وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة يحي فارس بالمدية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

مدى جواز تملك المستثمر الأجنبي للبنايات المنجزة وإجراء التصرفات القانونية عليها في التشريع الجزائري

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماستر

تخصص: قانون عقاري

من تقديم الطلبة:

ملهوط فاطمة الزهراء

خوخي أحلام

تحت إشراف الأستاذ:

بوشنافة جمال

أعضاء لجنة المناقشة :

د/ رامول خالد	رئيسا
د/ بوشنافة جمال	مشرفا و مقررا
د/ حليس لخضر	مناقشا

السنــة الدراسية 2024 /2025

شكر و العرفان

أولا وقبل كل شيء نشكر الله جل جلاله الذي وفقنا و يسر لنا الأمور في انجاز مذكرتنا و نتقدم بالشكر إلى أستاذنا "بوشنافة جمال" الذي تفضل بالإشراف على مذكرتنا ، فله منا كل الاحترام و التقدير

كل شكرنا و تقديرنا إلى الأساتذة الأفاضل أعضاء اللجنة على الجهد المبذول في تصحيح

هذه المذكرة ومناقشتها.

كما نشكر كل من قدم لنا يد العون والمساعدة من قريب أو من بعيد.

الإهداء

بسم الله خالقي و ميسر أموري و عصمت أمري لك كل الحمد و الامتنان على البدء و الختام

(و آخر دعواهم أن الحمد لله رب العالمين)

أهدي تخرجي و فرحتي إلى من كانوا مصدر الدعم و العطاء دائما ...

إلى العزيز الذي حملت اسمه فخرا، إلى الرجل الذي سعى طوال حياته لنكون الأفضل.

أبي الغالي

إلى من أبصرت بها طريق حياتي و اعتزازي بذاتي إلى من كانت الداعم الأول لتحقيق طموحي ومن دعواتها تحيطني

أمي الحبيبة

إلى مصدر قوتي الداعمين و الساندين لي خيرة أيامي و صفوتها أخواي الغاليان و أخواتي الغاليات

إلى من حبهم يعلو فوق كل حب أبناء و بنات إخوتي كل باسمه الخاص

و إلى كل من كان عونا و سندا في هذا الطريق ....

ملهوط فاطمة الزهراء

الإهداء

إلى الوالدين الكريمين مصداقا لقوله عز وجل في سورة الإسراء "وقضى ربك إلا تعبدوا إلا إياه و بالوالدين إحسانا إما يبلغن عندك الكبر احدهما أو كلاهما فلا تقل لهما أف و لا تنهرهما و قل لهما قولا كريما " "الآية 23"

إلى زوجي "عامر" سندي و عوني في هذا البحث و أولادي ، إلى كل عائلتي "خوخي" كبيرهم و صغيرهم.

إلى كل من علمني حرفا طيلة مشواري الدراسي إلى كل أساتذتي إلى زملائي و أصحابي.

و الحمد لله رب العالمين.

خوخي أحلام

مقدمة

مقدمـــــــة

يسعى المشرع الجزائري منذ الاستقلال إلى دفع عجلة الاقتصاد الوطني من خلال سن العديد من القوانين الموافقة للدساتير المتعاقبة والتي تغير بموجبها التوجه الاقتصادي بصفة عامة من اشتراكي إلى رأسمالي أو ما يسمى باقتصاد السوق تماشيا مع صدور دستور 1989.

تبنت الحكومة الجزائرية نظام ازدواجية الأملاك الوطنية ، وتحرير السوق العقارية، بصدور قانون التوجيه العقاري رقم 90-25 بتاريخ 18 ديسمبر 1990، وقانون الأملاك الوطنية رقم 90-30 المؤرخ في أول ديسمبر 1990 وإلغاء القوانين التي لا علاقة لها بالنظام الجديد كقانون الثورة الزراعية وقانون الاحتياطات العقارية، أين وسع المشرع من نطاق الملكية الخاصة، وقد أثر ذلك على القوانين التي تحكم العقار، لاسيما القوانين التي تحكم العقار الموجه للاستثمار، وفي هذا الإطار صدرت عدة قوانين في مجال الاستثمار، والتي تعاقبت قوانين المالية على تعديلها كلما تطلبت الظروف ذلك من أجل إيجاد آليات مناسبة لتسيير هذا القطاع الحساس، الذي أصبحت الحكومة الجزائرية تعول عليه في النهوض باقتصادها الوطني بعد التدني الذي عرفه قطاع المحروقات.

بداية كان التنازل هو الآلية الأولى التي عرفها استغلال العقار الصناعي بموجب المادة 161 من قانون المالية لسنة 1992، الأمر الذي فتح الأبواب أمام المستفيدين الوهميين، فضلت الأراضي الممنوحة لفائدتهم شاغرة دون تحقيق لمشاريعهم الاستثمارية، ونتيجة لهذا الوضع، عمدت الحكومة الجزائرية إلى إتباع آلية الامتياز القابل للتحويل إلى تنازل بعد إنجاز المشروع الاستثماري ضمن الآجال المتفق عليها للحصول على العقار كآلية بديلة لاستغلاله عن طريق التنازل المباشر الذي تم إلغاؤه بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-12 المؤرخ في 05 أكتوبر 1993 المتعلق بترقية الاستثمار (الملغى)، والمرسومين التنفيذيين رقم 94-320 المتعلق بالمناطق الحرة (الملغى)، ورقم 94-322 المتعلق بمنح امتياز أراضي الأملاك الوطنية الواقعة بالمناطق الخاصة في إطار ترقية الاستثمار (الملغى).

ليتم إلغاء المرسوم التشريعي رقم 93-12 بموجب الأمر رقم 01-03 المؤرخ في 20 أوت 2001، المتعلق بتطوير الاستثمار الذي طبق على الاستثمارات في إطار الامتياز و / أو الرخصة، غير أن هذا الأخير لم يبين أحكام هاتين الصيغتين، مكتفيا بتوضيح المزايا والضمانات للاستثمارات المنجزة في ظل أحكامه، إلى غاية صدور الأمر رقم 06-11، المؤرخ في 30 أوت 2006، الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز والتنازل عن الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة الموجهة لإنجاز المشاريع الاستثمارية، وأصبح التنازل آلية لاستغلال العقار عن طريق الامتياز إما بالمزاد العلني أو بالتراضي، على أن تجسد العملية بعقد إداري تعده إدارة أملاك الدولة، وهذا في حالة الإنجاز الفعلي للمشروع.

ولكن بالرغم من تعديل آلية استغلال العقار، إلا أن أغلب الاستثمارات لم تنجز على أرض الواقع، مما أدى إلى استنزاف العقار الموجه للاستثمار، وهو ما دفع بالحكومة الجزائرية للنظر من جديد في أسلوب تنظيم العقار الموجه للاستثمار بآلية جديدة ألا وهي منح الامتياز غير القابل للتحويل إلى تنازل عن طريق المزاد العلني كأصل واستثناءا يمنح الامتياز عن طريق التراضي وهذا بموجب الأمر رقم 08-04 المؤرخ في 01 سبتمبر 2008 المتضمن تحديد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، الذي ألغى العمل بالأمر رقم 06-11 وصدر تطبيقا له المرسومين التنفيذيين 09-152 المؤرخ في 02 ماي 2009 يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية و 09-153 المؤرخ في 02 ماي 2009 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية والاقتصادية وتسييرها ، حيث يمنح العقار لفائدة المستفيد من منح الامتياز لاستغلاله في إنجاز مشروعه الاستثماري لمدة محددة وفقا لشروط وبنود دفتر الشروط مقابل إتاوة إيجاريه سنوية تحدد وفقا للتشريع والتنظيم المعمول به، على أن تسترجع الجهة المانحة للامتياز العقار الممنوح عند انتهاء المدة أو بسبب عدم استغلاله، أو لتغيير النشاط، ويحق للمستفيد تملك البنايات المقامة على العقار الممنوح، كما له الحق في رهنها ورهن الحق العيني العقاري الناتج عن عقد الامتياز قصد تمويل مشروعه الاستثماري.

غير أنه ونظرا لطول إجراءات منح الامتياز عن طريق المزاد العلني وصعوبة الحصول على العقار، لم يدم العمل بهذه الآلية لمدة طويلة، لذلك سعت الدولة لإيجاد ديناميكية جديدة تزيل بها كل العراقيل والصعوبات التي من شأنها أن تحول دون تحقيق الهدف من الاستثمار، لذا تقرر منح العقار الموجه للاستثمار عن طريق الامتياز بالتراضي وإقصاء صيغة المزاد العلني، وهي الصيغة التي ستسمح بالتأكيد لجلب المستثمرين، ومن ثمة بلوغ النتائج المرجوة في مجال الاستثمار، ألا وهي تحقيق ثروة وإنشاء مناصب شغل وامتصاص البطالة وتقليص الواردات، كما تساعد هذه الصيغة في منح العقار في أسرع الآجال لفائدة المستثمرين، وهذا ما جسد من خلال القانون رقم 11-11 المؤرخ في 18-07-2011 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011 المعدل للأمر رقم 08-04 المذكور سابقا، حيث نصت المادة 15 منه على ما يلي :"يمنح الامتياز على أساس دفتر الشروط عن طريق التراضي على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة"، بشرط أن لا تكون الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة من أصناف الأراضي المستثناة من تطبيق الأمر رقم 14-10 المؤرخ في 30 ديسمبر 2014 المتضمن قانون المالية لسنة 2015، ليشمل تطبيق نفس الأمر الأملاك التابعة للبلدية المسيرة من طرف الوكالة الولائية للتسيير والتنظيم العقاري الحضري، والأملاك التابعة للهيئات والمؤسسات المكلفة بالعقار.

وتعزيزا لهذا السعي، أدخلت عدة إجراءات لتسهيل هذه الآلية كان آخرها تلك المقررة بموجب المادة 48 من قانون المالية التكميلي لسنة 2015.

وألغي بذلك دور اللجنة الولائية للمساعدة على تحديد الموقع وترقية الاستثمار وضبط العقار (CALPIREF)، التي وسّعت من الصلاحيات الممنوحة للوالي الذي يرخص بقرار منه بمنح الامتياز بعد استشارة القطاعات المعنية، يجريها المدير الولائي المكلف بالاستثمار.

ولوضع حيز التنفيذ الأحكام الجديدة المتعلقة بمنح الامتياز، وبغية الإسراع في إجراءات منح العقار الموجه للاستثمار لفائدة المستثمرين وإزالة كل العراقيل والصعوبات للحصول عليه، صدرت التعليمة الوزارية المشتركة رقم 01 بتاريخ 06 أوت 2016 التي ألزمت القطاعات المعنية بالاستثمار بإبداء رأيها في أجل ثمانية (8) أيام لإرسالها للوالي قصد البت في طلب اتخاذ قرار منح الامتياز، ليتم فيما بعد إرسال الملف إلى إدارة أملاك الدولة التي تلتزم بإنهاء إجراءات الإمضاء مع المستثمر لدفتر الشروط في أجل ثمانية (8) أيام الموالية لتاريخ الحصول على الملف وإعداد عقد منح الامتياز خلال خمسة عشر (15) يوما الموالية.

إن صدور هذه التعليمة جاء بالموازاة لتعزيز الأهداف المسطرة بموجب قانون الاستثمار الجديد رقم 16-09 المؤرخ في 03 أوت2016 المتعلق بترقية الاستثمار الذي ألغى أحكام قانون الاستثمار الصادر بموجب الأمر رقم 01-03 باستثناء المواد المتعلقة بالوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار والمجلس الوطني للاستثمار.

وقصد تشجيع الاستثمار ألغى المشرع الجزائري الأمر رقم 08-04 مع سن آلية منح العقار الاقتصادي عن طريق الامتياز القابل للتحويل إلى تنازل بموجب أحكام القانون 23-17 المؤرخ في 2023/11/15 ومجموعة من المراسيم التطبيقية له المحدد شروط وكيفيات منح العقار الاقتصادي الموجه للاستثمار.

ويكتسي موضوع دراستنا أهمية بالغة من حيث مدى نجاعة النصوص القانونية التي تحكم آلية عقد الامتياز القابل للتحويل إلى تنازل للحصول على العقار الاقتصادي الموجه للاستثمار التي استحدثها المشرع الجزائري من خلال القانون 18/22 المؤرخ في 2022/07/24 المتعلق بالاستثمار والقانون 17/23 المؤرخ في 2023/11/15، يحدد شروط وكيفيات منح العقار الاقتصادي التابع للأملاك الخاصة للدولة الموجه لإنجاز مشاريع استثمارية ومراسيمه التنفيذية الخمس(23-486 إلى 490/23) المؤرخة في 2023/12/28 ، وذلك من أجل تحقيق هدفه الرئيسي المتمثل في تشجيع الاستثمار بصفة عامة وتشجيع الاستثمار الأجنبي بصفة خاصة.

أما بالنسبة للأسباب التي دفعتنا لاختيار الموضوع، فتتراوح بين الشخصية والموضوعية ، وتتمثل الأسباب الشخصية في تخصصنا في مجال القانون العقاري، ورغبتنا في البحث في هذا

الموضوع، ولاسيما فيما يخص العقار الاقتصادي خاصة أمام كثرة القوانين التي تحكم هذا النوع من العقارات وكثرة تعديلاتها المتكررة بموجب قوانين المالية، وكذا تشعبها، إلى جانب ذلك صدور الكثير من التعليمات والمذكرات التي تخص الموضوع عن المديرية العامة للأملاك الوطنية.

أما الأسباب الموضوعية فتتمثل في صدور قانون جديد له علاقة وطيدة بموضوع بحثنا وهو القانون رقم 23-17 المتعلق بمنح العقار الاقتصادي التابع للأملاك الخاصة للدولة الموجه لإنجاز مشاريع استثمارية ونصوصه التنفيذية ، الذي أصبح حديث الساعة، خاصة في مجال البحث العلمي، وإعطائه أهمية من خلال عقد ملتقيات وطنية وحتى أيام دراسية على مستوى الجامعات الجزائرية، ومحاولة الوقوف على الامتيازات الممنوحة للمستثمر الأجنبي من أجل استقطاب الاستثمار الأجنبي على ضوء هذا القانون والقوانين الأخرى التي لازالت سارية المفعول، كون أن عقد الامتياز القابل للتحويل إلى تنازل عقد جديد في مجال تسيير العقار الاقتصادي ويتماشى مع النظام الرأسمالي.

أما أهداف الموضوعية فتتمثل في الكشف عن النص القانوني الجديد المتعلق بمنح العقار الاقتصادي لإنجاز المشاريع الاستثمارية ونصوصه التنفيذية ، ومعرفة مدى منح المستثمر الأجنبي الحق في تملك الحق العيني المترتب عن عقد الامتياز والبنايات المنجزة، ومحاولة كشف النقائص والثغرات، وصولا إلى تقديم اقتراحات لأجل تدارك هذه النقائص، إلى جانب إثراء المكتبة القانونية بهذا النوع من البحوث.

وقد واجهتنا بعض الصعوبات خلال إعداد هذا البحث وتتمثل فيما يلي :

- قلة المراجع المتخصصة في الموضوع ، التي تمكن الباحث من إثرائه الأمر الذي أدى بنا إلى الاعتماد أكثر على النصوص القانونية والمذكرات ، حيث أنه وإن كان عقد الامتياز ليس بموضوع جديد في البحث، لكن ما نجد في الموضوع هو تغير آلية منح العقار الموجه للاستثمار فبعد أن كان عقد غير قابل للتحويل إلى تنازل أصبح عقد قابل للتحويل إلى تنازل، بالإضافة أن المشرع لم يفرق بين المستثمر الوطني والمستثمر الأجنبي.

- تعدد القوانين المتعلقة بالاستثمار والقوانين ذات الصلة المنظمة لعقد الامتياز، كقانون البيئة، وقانون التهيئة والتعمير، إلى جانب كثرة تعديلاتها عن طريق قوانين المالية والقوانين التكميلية لها، إضافة إلى صدور عدة تعليمات ومناشير وزارية ومذكرات.

إن معالجة موضوع بحثنا يستدعي طرح الإشكالية التالية: **هل وفق المشرع الجزائري في وضع قواعد قانونية تضمن حق المستثمر الأجنبي في الحصول على العقار واستغلاله والتصرف فيه في مجال العقار الاقتصادي، وفي نفس الوقت توفير الحماية للحافظة العقارية للدولة ؟**

وللإجابة على هذه الإشكالية تم إتباع المنهج التحليلي كونه الأنسب في إنجاز هذا البحث، لاعتمادنا أساسا على تحليل النصوص القانونية، إلى جانب المنهج الوصفي، وذلك من خلال وصف الأوضاع القانونية المتعلقة بالعقار الاقتصادي منذ الاستقلال إلى آخر تعديل في هذا المجال.

ولدراسة هذا الموضوع، قسمناه إلى فصلين، تناولنا في الفصل الأول آلية التنازل عن الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة للمستثمر الأجنبي والحق في ملكيتها وتوريثها للخلف العام، بحيث تطرقنا في المبحث الأول إلى آلية التنازل عن الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة، أما في المبحث الثاني فتطرقنا فيه إلى الحق في ملكية الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة و توريثها للخلف العام ، و تناولنا في الفصل الثاني التصرفات القانونية الواردة على الحق العيني المترتب على الامتياز و البنايات المنجزة ، وبدوره قسمناه إلى مبحثين تناولنا في المبحث الأول التنازل عن الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة وإنشاء الرهن الرسمي عليها لصالح هيئات القرض، وفي المبحث الثاني تطرقنا إلى الإيجار من الباطن للحق العيني الناتج عن الامتياز والبنايات المنجزة.

الفصل الأول:

آلية التنازل على الحق العيني المترتب على الامتياز و البنايات المنجزة للمستثمر الأجنبي و الحق في ملكيتها و توريثها للخلف العام

الفصل الأول : آلية التنازل على الحق العيني المترتب على الامتياز و البنايات المنجزة للمستثمر الأجنبي و الحق في ملكيتها و توريثها للخلف العام :

بعد تحرير السوق العقارية أصبح التنازل على العقار يتم بطريق التراضي غير أن ذلك أدى إلى استنزاف حافظة الدولة ، و أمام فتح باب الاستثمار و زيادة الطلب عليه أصبح التنازل على العقار يتم عن طريق المزاد العلني كأصل و استثناء يتم عن طريق التراضي ، و لتجسيد المشروع الاستثماري في ظل مناخ استثماري يضمن حقوق المستثمر الأجنبي يتميز بالشفافية و الاستقرار .

وقد تدخل المشرع الجزائري من خلال الأمر رقم 08-04 المعدل و المتمم و الذي يحدد شروط و كيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية ،و نص على مجموعة من الحقوق و الضمانات لصالح المستثمر الذي حصل على العقار محل الامتياز ، لعلى أهمها في ملكية الحق العيني المترتب على عقد الامتياز و البنايات المنجزة تنفيذا للمشروع الاستثماري.

ولمعالجة ودراسة كل النقاط التي يثيرها هذا الفصل قسمناه إلى مبحثين تطرقنا من خلال المبحث الأول إلى آلية التنازل عن الحق العيني المترتب على الامتياز و البنايات المنجزة للمستثمر الأجنبي ، أما المبحث الثاني فتطرقنا فيه إلى الحق في ملكية الحق العيني و البنايات المنجزة و توريثها للخلف العام.

المبحث الأول: آلية التنازل على الحق العيني المترتب على الامتياز و البنايات المنجزة للمستثمر الأجنبي

يكون التنازل بنقل ملكية الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة للمستثمر الأجنبي من اجل الانتفاع بها مقابل ثمن نقدي ، و قد كان للأنظمة التي سادت البلاد أثر على السوق العقارية بين توجيهها أو تحريرها سواء من حيث إجراءات الحصول على العقار او من حيث طرق تحديد ثمنه، و لم يكن منح العقار بطريق التنازل مطلقا بل قيده المشرع بقيود اتسمت بالاتساع و الضيق حسب النظام الاقتصادي السائد.

ولتفصيل ذلك تطرقنا من خلال هذا المبحث إلى التطور القانوني للتنازل على الحق العيني المترتب على الامتياز و البنايات المنجزة في المطلب الأول و إلى قيود التنازل على الحق العيني المترتب على الامتياز و البنايات المنجزة في المطلب الثاني.

المطلب الأول: التطور القانوني للتنازل على الحق العيني المترتب على الامتياز و البنايات المنجزة

لقد اختلفت شروط و إجراءات التنازل على الحق العيني المترتب على الامتياز و البنايات المنجزة باختلاف المراحل التي تم فيها بين السوق العقارية الموجهة والسوق العقارية الحرة.

وعليه نقسم هذا المطلب إلى فرعين نتناول في الفرع الأول التنازل على الحق العيني المترتب على الامتياز و البنايات المنجزة في إطار السوق العقارية الموجهة ، وفي الفرع الثاني التنازل على الحق العيني المترتب على الامتياز و البنايات المنجزة في إطار السوق العقارية الحرة .

الفرع الأول: التنازل على الحق العيني المترتب على الامتياز و البنايات المنجزة في إطار السوق العقارية الموجهة.

استمرت مرحلة السوق العقارية الموجهة من تاريخ صدور قانون الاحتياطات العقارية البلدية إلى غاية صدور قانون التوجيه العقاري،ولم تكن في البداية تمنح العقارات محل الاستثمار سوى داخل مساحات التعمير، غير أن بعض خصوصيات المشاريع الاستثمارية جعلت من السلطات العليا تمنح أراض للاستثمار خارج مساحات التعمير.

تناولنا من خلال هذا الفرع التنازل على الأراضي داخل مساحات التعمير أولا، ثم التنازل على الأراضي خارج مساحات التعمير ثانيا

أولا - التنازل على الأراضي داخل مساحات التعمير: بعد صدور الأمر رقم 74-26 المتضمن تكوين احتياطات عقارية لصالح البلديات و المراسيم التنفيذية له أعيد تنظيم إجراءات التنازل على العقار الموجه للاستثمار بموجب الأمر المذكور أعلاه ، بحيث أن البلدية تتنازل عن الأرض لقاء عوض على أساس تقييم مصلحة أملاك الدولة مع الأخذ بعين الاعتبار للنفقات من كل نوع التي تتحملها البلدية

و منها تكاليف تهيئة الأراضي المخصصة للبناء ، و ذلك فيما يخص جميع الاستثمارات غير التي تقوم بها البلدية المعنية و يكون بيع الأراضي علني و يتم بعد مداولة المجلس الشعبي البلدي على أساس قائمة تتضمن المترشحين للشراء وتفتح للجمهور قصد الاطلاع عليها [1] ، وطبقا لنفس الأمر فان التنازل على الأراضي يتم إما بصيغة التراضي وإما بطريق المزاد العلني ، ونظمت إجراءات التنازل بكلا الصيغتين بموجب المرسوم رقم 76-27 المؤرخ في 07 فيفري 1976 المتضمن تحديد الكيفيات المالية للبيع من قبل البلديات لقطع الأراضي التابعة للاحتياطات العقارية.

مع مراعاة أحكام الأمر رقم 75-67 المتعلق برخصة البناء ورخصة تجزئة الأرض لأجل البناء والمراسيم التنفيذية له ، والتي تقضي بأن تكون الأراضي المعدة لتأسيس كل بناء أو تهيئة تقوم بها إدارات الدولة والولايات أو البلديات وكذلك المؤسسات العمومية أو التعاونيات العقارية ، موضوع اختيار من طرف لجنة اختيار الأرض، هذه الأخيرة التي تختلف تشكيلتها بين أن تكون مختصة في اختيارات الأراضي المعدة للبناء التي يكون الترخيص ببنائها من اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني أو التي يكون من اختصاص الوالي ، أو الوزير المكلف بالعمران [2].

ويجب أن يحتوي الطلب المتعلق باختيار أرض معدة للبناء أو أية تهيئة المقدم الى اللجنة إلزاميا على:

- نوع وبرنامج أو تركيب البناءات والتهيئات المقررة وكذلك مميزاتها الرئيسية (المساحات المبينة والأحجام والوسائل ....الخ).
- مساحة الأرض الضرورية والتي منها ما هو معد للتوسيعات .
- الاحتياطات الملحة (ماء وغاز وكهرباء والنقل الحضري المتنوع ....الخ).
- نوع الارتفاقات والأضرار المخلفة.
- الاقتراحات الخاصة بالتأسيس والمدرجة في خريطة على قياس مناسب .

تجتمع اللجنة وتبدي رأيها بشأن الطلب وان كان رأيها غير موافق بشان الأرض أو الأراضي المقصودة ، فإنها تبذل جهدها لتعيين أرض مكانها ، كما تكون كل قطعة أرض معدة للبيع موضوع تجزئة من قبل البلدية وجوبا ، بمراعاة قانون التعمير.

تتم التنازلات على الأراضي لصالح الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية والمؤسسات الاشتراكية بطريق التراضي بين البلدية والمكتتبين الجدد ويجب أن تخصص الأراضي التي تم بيعها

---

[1] المادتين 10و 11 من الأمر رقم 74-26 المؤرخ في 20-02-1974 ، المتضمن تكوين احتياطات عقارية لصالح البلديات ، الجريدة الرسمية العدد 19 الصادرة ب05-03-1974 (الملغى)

[2] المرسوم رقم 76-27 المؤرخ في 07-02-1976 المتضمن تحديد الكيفيات المالية للبيع من قبل البلديات لقطع الأراضي التابعة للاحتياطات العقارية ، الجريدة الرسمية العدد 17 الصادرة بتاريخ 27-02-1976 (الملغى).

أساسا للتجهيزات من كل نوع ، وعليه يكون البيع موقوفا على رأي اللجنة المكلفة باختيار الأرض ، وتسجيل التجهيز الذي تستعمل له تلك الأراضي في المخطط الوطني للتنمية ، ويرخص بالبيع بموجب مداولة من قبل المجلس الشعبي البلدي والتي تشتمل الالتزامات والحقوق الموجودة في دفتر الشروط المعدة وفقا لدفتر الشروط النموذجي المحدد بموجب قرار وزاري مشترك بين وزير الداخلية والوزير المكلف بالتعمير الحضري[1]وكذا مبلغ وشروط البيع ، ويوافق على المداولة بموجب قرار من الوالي ، ويتم توقيع عقد تحويل الملكية ضمن الشكل الإداري بين الأطراف المتعاقدة فور المصادقة على مداولة المجلس الشعبي البلدي المرخصة بالبيع.

أما بيع الأراضي التابعة للاحتياطات العقارية البلدية لصالح الخواص،فإنه يتم بصفة أصلية بطريق المزاد العلني، واستثناء بطريق التراضي بعد موافقة المجلس الشعبي البلدي إذا لم يتم عدد كاف من المترشحين لشراء مجموع الأراضي التي يمكن تخصصها في الآجال المحددة في الإشهار[2]

يتم البيع بطريق المزاد العلني وفق شروط وإجراءات نظمها المرسوم رقم 76-27 المتضمن تحديد الكيفيات المالية للبيع من قبل البلديات لقطع الأراضي التابعة للإحتياطات العقارية السابق الذكربدءا من الإشهار والترشح إلى غاية إبرام عقد التنازل.

يدعى المجلس الشعبي البلدي للمداولة فور اختتام قائمة المترشحين قصد اختيار المكتتبين الجدد على أساس محاضر اختيار الأراضي ، وتبين المداولة المرخصة للبيوع قائمة المترشحين المقبولين نهائيا وكذا سعر البيع ، وترخص في نفس الوقت لرئيس المجلس الشعبي البلدي بإبرام عقود نقل الملكية مع الملاك الجدد ، وتخضع هذه المداولة لموافقة الوالي المختص إقليميا،[3] وبناء على هذه المداولة يبرم العقد الناقل للملكية على الشكل الإداري و على أساس دفتر الشروط ، يدفع ثمن البيع وجوبا نقدا و فورا إلى قباضة البلدية طبقا للتنظيم الجاري آنذاك .

نشير إلى أن أسعار التنازل على الأراضي موجهة للاستثمار في ظل السوق الموجهة كانت محددة قانونا سواء كان التنازل من طرف البلدية نفسها أو بإعادة التنازل عليها من طرف الهيئات العمومية و منها المكلفة بتهيئة و تسيير المناطق الصناعية و التي تكون قد اكتسبها مسبقا ، إما من طرف البلدية أو بمساعدة البلدية ، عندما يتعلق الأمر بإنشاء مشاريع عمومية و لا سيما ذات طابع صناعي، بشراء الأراضي من المالكين العموميين او الخواص و ذلك بالتبسيط و الإسراع في الإجراءات الإدارية مع وجوب مراعاة هذه الهيئات لقواعد التعمير في المنطقة.

---

[1]– القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 09-10-1978 ، المتضمن المصادقة على دفتري الشروط المتعلقين بتنازل البلديات عن الأراضي التابعة لاحتياطاتها العقارية ، الجريدة الرسمية العدد 42 المؤرخة في 17-10-1978 (الملغى)

[2]–المواد 05 و 09 و 21من المرسوم 76-27 المرجع السابق.

[3]–المادة 37 من المرسوم 75-109 المرجع السابق

إن أسعار التنازل في ظل نظام الاحتياطات العقارية يتم على أساس تقدير مصلحة أملاك الدولة و بالرغم من أن المرسوم رقم 76-27 المتضمن تحديد الكيفيات المالية للبيع من قبل البلديات لقطع الأرض التابعة للاحتياطات العقارية ، إلا انه لم يبين سوى إجراءات تنازل على هذه الأراضي، و لتوضيح أسس تحديد الأسعار صدر المرسوم رقم 79-107 المؤرخ في 23-06-1979 المتضمن تحديد الشروط المتعلقة بتقدير أسعار بيع الأراضي الداخلة في الاحتياطات العقارية البلدية و تحديد معدل الربح عن تدخل البلدية ، و طبقا لهذا المرسوم فان أسعار الأراضي تحدد بثمن الأرض ، تكاليف التهيئة، و ربح تدخل البلدية.

وتعزز هذا المرسوم بصدور المرسوم رقم 81-183 المؤرخ في 08اوت 1981 المتضمن كيفيات تحديد أسعار شراء البلديات للأراضي التي تعد جزء من احتياطاتها العقارية ، و الذي صنف البلديات إلى سبع مناطق ، وكل منطقة تنقسم إلى مناطق فرعية بمراعاة كثافة سكانها و أهمية نشاطها الاقتصادي و موقعها الجغرافي[1]. .

يحدد سعر الشراء على أساس التقدير الذي تضعه إدارة أملاك الدولة مضافا إليه تكاليف مختلف الاستثمارات و الهياكل الأساسية و التجهيزات ، و مصاريف الزرع و الأعباء المختلفة و كل أنواع الديون التي تعاقد عليها المستغل على أساس تقدير أملاك الدولة ، و تشمل تكاليف التهيئة ماعدا ما مول منها بمساعدات نهائية ، على مصاريف الدراسات ، أشغال تهيئة الأرض، أشغال شبكات الطرق والشبكات المختلفة ،أشغال التهيئة الخاصة بالحدائق و مواقف السيارات ، أما ربح تدخل البلدية فيكون مطابقا لمصاريف الإدارة المنجزة عن تدخل البلدية و لا سيما مصاريف النشر و الإجراءات ، و حدد بنسبة 7 % من سعر التنازل على الأرض المهيأة ، أما إذا كان التنازل لصالح الدولة فيحدد ربح تدخل البلدية بنسبة 3 %[2]، غير أن سعر بيع الأراضي التي تملكها البلدية المحرومة، من الدولة بالدينار الرمزي فيحدد بحساب عمليات التهيئة و ربح تدخل البلدية.

ثم صدر المرسوم رقم 82-332 المؤرخ في 06 نوفمبر 1982 ، المتضمن تحديد كيفيات حساب أسعار شراء البلديات للأراضي التي تدخل في احتياطاتها العقارية ، و أسعار التنازل عليها، هذا المرسوم نفسه قسم البلديات إلى سبع (07) مناطق و كل منطقة مقسمة إلى منطقتين فرعيتين

---

[1]–راجع غنية سطوطح، النظام القانوني للعقار الصناعي في الجزائر، رسالة نبيل شهادة دكتوراه ل م د حقوق تخصص القانون الخاص ،كلية الحقوق جامعة يحي فارس المدية 2015 ص 171و 172

[2]–المواد 2، 3، 4 من المرسوم 79-107 المؤرخ في 23-06-1979 المتضمن تحديد الشروط المتعلقة بتقدير اسعار بيع الأراضي الداخلة في الاحتياطات العقارية البلدية و تحديد معدل الربح عن تدخل البلدية ، الجريدة الرسمية العدد 26 المؤرخة في 26-06-1979 (الملغى)

ويحسب السعر الذي تتنازل به البلدية عن الأراضي المعدة للبناء و المدمجة في الاحتياطات العقارية بالمتر المربع، و بالعمل حسب المنطقة و المنطقة الفرعية كما ألغى المرسومين رقم 79 -107 و 81-183 السابق الذكر .

على ذلك صدر المرسوم رقم 86-02 المؤرخ في 07 جانفي 1986 المتضمن ضبط كيفيات تحديد أسعار شراء البلديات للأراضي الداخلة في احتياطاتها العقارية و أسعار بيعها لاغيا المرسوم رقم 82-332[1] .

رتب المرسوم رقم 86-02 البلديات في أربع مناطق مع إمكانية احتواء كل منطقة على منطقة فرعية إلى ثلاث مناطق تبعا لمستوى التجهيز فيها و اختيارات التنمية المحلية،و ترتب الأراضي المدمجة في الاحتياطات العقارية البلدية، حسب خصائصها الطبوغرافية في صنفين لكل صنف منهما رقم استدلالي ، الصنف الأول يتضمن الأراضي المستوية أو المنحدرة التي تقل نسبة انحدارها عن 25%.

أما الصنف الثاني فيتضمن الأراضي المنحدرة التي تساوي نسبة انحدارها 25 % أو تفوقها[2]، و يشمل سعر بيع البلدية للأراضي المدمجة في احتياطاتها العقارية وفق هذا المرسوم سعر الشراء و الزيادة بمقتضى التهيئة العمرانية و يقصد بذلك التجهيز بالطرق و الشبكات المختلفة الأولية و الثانوية كما يرفع سعر البيع بنسبة هامش الربح عن تدخل البلدية و يحدد ب 10 %.[3]

ألغى المرسوم التنفيذي رقم 90-405 المتضمن تحديد قواعد إحداث وكالات محلية للتسيير و التنظيم العقاريين الحضريين و تنظيمهما ، المرسوم رقم 86-02 السابق الذكر ، تاركا مسألة تحديد الأسعار لحرية الأطراف المتعاملة .

ثانيا - التنازل على الأراضي خارج مساحات التعمير : إن تكوين الحافظة العقارية للبلدية المؤسس بموجب الأمر رقم 74-26 يتطلب إجراءات إدارية طويلة و أموالا ضخمة ، و عناصر بشرية مطبقة، الأمر الذي ساهم في بطئ تكوين هذه الحافظة ، و إدماج جميع الأراضي الواقعة في مساحات التعمير ضمنها ، كما أن الأراضي التي تم الحصول عليها في إطار هذا الأمر خصصت للاستثمارات من كل نوع ، و أمام أزمة السكن التي زادت حدتها في سنوات الثمانينات ، أصبحت معظم هذه الأراضي تمنح بسعر مدعم من الدولة ، و توجه لتجسيد برامج الدولة في مجال السكن و ما يلحقه من مرافق عمومية

---

(1)ـ راجع غنية سطوطح ،المرجع السابق ص 172

(2)ـالمادة 01 و 05 من المرسوم 86-02 المؤرخ في 07-01-1986 المتضمن ضبط كيفيات تحديد أسعار شراء البلديات للأراضي الداخلة في احتياطاتها العقارية و أسعار بيعها ، الجريدة الرسمية العدد الأول ، المؤرخة في 08 -01-1986 (الملغى)

(3)ـالمواد 11 ، 12 ، 13 من المرسوم 86-02 السابق الذكر

إدارية كمؤسسات التعليم و المستشفيات ، و المستوصفات ، و الإدارات و غيرها ، وكان من بين السبل التي انتهجتها السلطات العليا في سنوات الثمانينات توفير أوعية عقارية لتجسيد المشاريع الاستثمارية في إطار الاستثمار الوطني الخاص[1]بغية إشراك الرأسمال الخاص في التنمية الاقتصادية، و قد وسع قانون المالية لسنة 1985 بموجب المادة 151 من نطاق هذه الأوعية العقارية إلى الأراضي المتواجدة خارج مساحات التعمير، حيث نصت المادة السابقة الذكر على ما يلي : "يجوز لإدارة شؤون الأملاك الوطنية والعقارات ، أن تتنازل بمقابل ولفائدة المبادرين المعنيين عن الأراضي العارية (غير المبنية) التابعة للدولة والواقعة خارج المساحات المخصصة للتعمير التي اعترف بضرورتها لانجاز مشاريع الاستثمارات الخاصة المعتمدة قانونا.

لا يمكن أن يتم التنازل إلا بعد أخذ رأي المطابق لوزير الفلاحة أو ممثليه المؤهلين قانونا .

يحدد كيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم"[2].

تطبيقا للمادة المذكورة أعلاه ، صدر المرسوم رقم 86-05 المؤرخ في 7 جانفي 1986 المتضمن تحديد شروط بيع الأراضي العقارية التي تملكها الدولة وتعد ضرورية لانجاز برامج الاستثمارات الخاصة المعتمدة قانونيا ، كما يحدد كيفيات هذا البيع.

وحسب المادة الأولى من هذا المرسوم فإن الأراضي المقصودة توجه للاستثمارات الخاصة المعتمدة قانونا ، ولا يمكن جعلها في مساحات التعمير أو في مناطق المهيأة نظرا لنوع المشروع أو لأهدافه ، أو لخصائصه حسب رأي لجنة اختيار القطعة الأرضية[3].

يتم التنازل وفق هذا المرسوم بتقديم طلب مدعم بوصل إيداع ملف الاعتماد الى مصالح الولاية ، ويتضمن :

- نوع وبرامج البناءات والتهيئة المقررة أو تركيبها ، وكذا مواصفاتها الرئيسية (المساحات المبنية ، الأحجام ، الأعداد ....الخ)

-مساحة القطعة الأرضية الضرورية بما ذلك القطعة المخصصة لتوسعات محتملة لاحقة .

- الاحتياجات الضمنية (المياه، الغاز، الكهرباء، النقل....الخ)

- نوع المرافق والأضرار المحتملة .

---

(1)– راجع غنية سطوطح، المرجع السابق ، ص 173.

(2)–المادة 151 من القانون 84-21 المؤرخ في 24-12-1984 ، قانون المالية لسنة 1985 الجريدة الرسمية العدد 72 المؤرخة في 31-12-1984.

(3)–المادة 48 من المرسوم رقم 82-304 المؤرخ في 06-03-1982 المتضمن تحديد كيفيات تطبيق القانون رقم 82-02 والمتعلق برخصة البناء ورخصة تجزئة الأراضي للبناء . الجريدة الرسمية العدد 41 ، المؤرخة في 12 -10-1984 (الملغى).

- مقترح أو مقترحات إقامة البناء مبنية في المخطط بالمقياس المطلوب وبعد دراسة اللجنة للطلب واستشارة الهيئات المعنية ، تتوج النتائج المتوصل إليها في محضر اجتماع يوقعه أعضاء اللجنة[1]ويرسل رئيسها محضر اختيار القطعة الأرضية مصحوبا برسم تخطيطي لموقعها وبالملف المكون لهذا الغرض إلى المصالح الولائية المكلفة بأملاك الدولة عقد إداريا لبيع القطعة الأرضية ولا يتم تحرير هذا العقد إلا بعد تقديم المعني وثيقة الاعتماد النظامية ، ويكون البيع معلقا على شرط فاسخ يتمثل في اشتراط التنفيذ المطابق لبرنامج الاستثمار المعتمد في المدة اللازمة لانجازه حسب ما هو مقرر في ملف الاعتماد نفسه .

ويرفع الشرط الفاسخ بناءا على تقديم المشتري شهادة المطابقة المنصوص عليها في المادة 46 من القانون رقم 82-02 المتضمن رخصة البناء[2]ورخصة تجزئة الأرض للبناء والتي تعتبر بمثابة رخصة لإستقبال الجمهور إذا كانت البناية معدة لاسيما للاستغلال الصناعي.

إن إثبات انجاز المشروع يتم بموجب شهادة المطابقة ، والتي يتم الحصول عليها بعد تقديم المستفيد من القطعة الأرضية تصريحا بانتهاء الأشغال إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي ، أو تولى هذا الأخير ذلك تلقائيا وبمبادرة منه بعد انتهاء المدة المحددة في رخصة البناء ، وتتولى التحقيق من المطابقة لجنة تضم ممثلين مؤهلين قانونا من بينهم رئيس المجلس الشعبي البلدي ومصالح الولاية المكلفة بالتعمير ، ومصالح معنية أخرى محتملة[3]، وإذا لم تقدم شهادة المطابقة التي تثبت انجاز المشروع تتولى المصلحة الولائية المكلفة بأملاك الدولة فسخ البيع بالطرق القضائية .

إن إثبات انجاز المشروع يتم بموجب شهادة المطابقة المسلمة من طرف الجهات المختصة ، أما متابعة ومراقبة استغلال المشروع فيتولاها الديوان الوطني لتوجيه الاستثمارات الخاصة الوطنية .

استمر العمل بالمرسوم رقم 86-05 حتى بعد صدور القانون رقم 88-25 المؤرخ في 1988-07-12، المتضمن توجيه الاستثمارات الاقتصادية الوطنية الخاصة، إلى غاية صدور المرسوم التنفيذي رقم 90-405 المتضمن إحداث وكالات محلية للتنظيم و التسيير العقاريين الحضريين الذي الغى المرسوم رقم 86-05.

---

(1)ـالمواد 04 و 05 و 06 من المرسوم التنفيذي رقم 86-05 ، المؤرخ في 1986/01/07 ، المتضمن تحديد شروط بيع الأراضي العقارية التي تملكها الدولة وتعد ضرورية لانجاز برامج الاستثمارات الخاصة المعتمدة قانونيا ، كما يحدد كيفيات هذا البيع ، الجريدة الرسمية العدد ، المؤرخة في 1986/01/08،(الملغى).

(2)ـالمواد 41 و 42 و 43 من المرسوم رقم 82-304 ، المرجع السابق

(3)ـالمادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 86-05 ، المرجع السابق

وبصدور التعليمة رقم 219 المؤرخة في 04-04-1999[1]، تم رفع الشرط الفاسخ المتعلق بعدم إمكانية إعادة البيع لكل الأراضي التي بيعت من طرف مصالح أملاك الدولة قبل تاريخ صدور القانون رقم 90-25 المتضمن التوجيه العقاري خارج مساحات التعمير في إطار تطبيق أحكام المادة 151 من قانون المالية لسنة 1985،والتي لم يتمكن المستثمرون المستفيدون من انجاز مشاريعهم عليها ، و لا يتم رفع الشرط الفاسخ بتعديل العقد الأصلي أو تحرير ملحق بالعقد يتضمن رفع الشرط الفاسخ بل يستلزم الأمر على مصالح أملاك الدولة عدم الاعتراض على الصفقات محل نقل ملكية الأراضي المعنية[2].

وتطبيقا لبرامج الدولة المتعلقة بتوسيع نطاق الاستثمار خارج مساحات التعمير وسع الأمر رقم 85-01 المؤرخ في 13-08-1985 المتضمن تحديد انتقاليا قواعد شغل الأراضي قصد المحافظة عليها و حمايتها[3]، بموجب المادة التاسعة منه مصادر الحصول على الأراضي و أعطى الحق للخواص في نقل الملكية بين الأحياء بعدما كان ذلك ممنوعا و لا يتم إلا لصالح البلديات ، مع خضوع هذا التصرف إلى رخصة يسلمها الوالي بعد استشارة رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني، و بهذا يعتبر هذا الأمر الانطلاقة الأولى للسوق العقارية الحرة في الجزائر[4] .

الفرع الثاني: التنازل على الحق العيني المترتب على الامتياز و البنايات المنجزة في إطار السوق الحرة.

يعتبر القانون رقم 90-25 المتضمن التوجيه العقاري الصادر تجسيدا لدستور 1989 ، الحد الفاصل بين السوق العقارية الحرة والموجهة ، بعد إلغائه للأمر رقم 74-26 المتضمن تكوين احتياطات عقارية لصالح البلديات والمراسيم التنفيذية له المنظمة لإجراءات التنازل على الأراضي الموجه للاستثمار ، وقد نظم القانون رقم 90-30 المتضمن الأملاك الوطنية ، المعدل والمتمم ، القاعدة العامة في التنازل على الأملاك العقارية التابعة للأملاك الخاصة للدولة بموجب المادة 89 منه

والتي نصت على إمكانية بيع الأملاك العقارية التابعة للأملاك الوطنية الخاصة للدولة سواء كانت تابعة للدولة أو كانت تابعة للجماعات الإقليمية ، وغير مخصصة أو الغي تخصيصها ، وعدلت هذه المادة بموجب المادة 26 من القانون رقم 08-14 المتضمن تعديل وتتميم قانون الأملاك الوطنية باستبدال

---

[1]– التعليمة رقم 219 المؤرخة في 04-04-1999 الصادرة عن وزير المالية المتعلقة بالأراضي المتنازل عنها في إطار الترقية العقارية و ترقية الاستثمار.

[2]– المذكرة رقم 04382 المؤرخة في 15-08-2000 ، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية ، وزارة المالية ، المتعلقة بالاستثمار الاقتصادي الخاص وإلغاء الشرط الفاسخ .

[3]– الأمر رقم 85-01 المؤرخ في 13-08-1985 المتضمن تحديد انتقاليا قواعد شغل الأراضي قصد المحافظة عليها وحمايتها ، الجريدة الرسمية العدد 34 المؤرخة في 14-08-1985 (الملغى)

[4]– راجع غنية سطوطح ، النظام القانوني للعقار الصناعي في الجزائر ، المرجع السابق ص 176

عبارة البيع بعبارة التنازل ، وذلك لأن بعض التنازلات على الأراضي التابعة للأملاك الوطنية الخاصة تتم بالدينار الرمزي ، في حين يجب أن يكون الثمن حقيقيا ليكون التصرف بيعا طبقا للقواعد العامة لعقد البيع في القانون المدني.

إن التنازل في قانون الأملاك الوطنية يتم بصفة أساسية بطريق المزاد العلني ، وبصفة استثنائية ومبررة قانونا ، وبترخيص من الوزير المكلف بالمالية يمكن التنازل أو التأجير بالتراضي على أساس القيمة التجارية الحقيقة للأملاك المعنية لأجل عمليات تحقق فائدة أكيدة للجماعة الوطنية[1]وعليه تناولنا التنازل بطريق المزاد العلني (أولا) ، ثم التنازل بطريق التراضي (ثانيا) .

أولا - التنازل بطريق المزاد العلني : تطبيقا للقانون رقم 90-30 صدر المرسوم التنفيذي رقم 91-454 المتضمن تحديد شروط إدارة الأملاك الخاصة والعامة التابعة للدولة وتسييرها ويضبط كيفيات ذلك - الملغى - وحدد إجراءات التنازل عن طريق المزاد العلني حيث يكون بيع الممتلكات العقارية التابعة للأملاك الخاصة للدولة وبما فيها التي ألغي تخصيصها ولم تعد صالحة للمصالح والمؤسسات العمومية ،عن طريق المزاد العلني إلا إذا كانت هناك قوانين خاصة تنص على غير ذلك ويتم البيع عن طريق المزاد العلني بإذن الوالي بناء على رأي المدير الولائي للأملاك الوطنية ، وتكون المزايدات علنية وعلى أساس دفتر الشروط ، تعده مصلحة الأملاك الوطنية ومطابق للنموذج الذي يقره الوزير المكلف بالمالية ويعلن عليها بواسطة ملصقات وإعلانات في الصحافة قبل عشرين يوما من تاريخ إجراء البيع بالمزاد العلني وتحدد مصلحة الأملاك الوطنية السعر الأدنى للعقارات محل التنازل حسب القيمة التجارية للعقارات.

ثانيا - التنازل بطريق التراضي : لقد نصت المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 91-454 - الملغى - ، على الحالات الاستثنائية التي تباع فيها العقارات بالتراضي ولعل أهمها البيوع التي تتم للولايات والبلديات والمؤسسات العمومية الاقتصادية، وحالة ما إذا لم يأت بيع العقار بعد عمليتين للبيع بالمزاد العلني بنتيجة ، كما أن المادة 10 من نفس المرسوم التنفيذي قضت في فقرتها الأولى بإمكانية أن يكون البيع بصفة أصلية بطريق التراضي إذا نصت القوانين الخاصة على ذلك[2]، وفي هذا الإطار وبغرض تشجيع الاستثمار ، صدر قانون المالية لسنة 1992 ، وبمقتضى المادة 161 منه قضى بإمكانية التنازل على الأراضي العارية المتوفرة ، التابعة للأملاك الخاصة للدولة التي تعتبر ضرورية لانجاز مشاريع استثمارية يقوم بها المقيمون أو غير المقيمين بالتراضي وبمقابل مالي لفائدة المستثمرين المعنيين وذلك

---

(1)ـراجع غنية سطوطح ، المرجع السابق ، ص 177

(2)ـالمادتين و 11و10 من المرسوم التنفيذي رقم 91-454 (الملغى) ، وخلفتها المادة 90من المرسوم التنفيذي رقم 12-427 المؤرخ في 16-12-2012 ، المتضمن تحديد شروط وكيفيات ادارة وتسيير الاملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة ، الجريدة الرسمية العدد 69 ، المؤرخة في 19-12-2012

على أساس دفتر شروط يحدد شروط إنجاز التنازل وكيفيات الإلغاء في حالة عدم وفاء المتنازل له بالتزاماته ، مع تطبيق تخفيض على القيمة التجارية للأراضي المتنازل عليها لفائدة الاستثمارات في النشاطات المعترف بأولويتها في المخططات السنوية أو نشاطات التصدير وذلك بنسبة 80% عندما تكون الاستثمارات في المناطق الواجب تنميتها ، و 25% عندما تكون الاستثمارات خارج هذه المناطق[1] .

تطبيقا للمادة المذكورة أعلاه صدر القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 19 فيفري 1992 ، المتعلق بشروط وكيفيات بيع الأراضي الجرداء المتوفرة ، التابعة لأملاك الدولة الخاصة والتي تعتبر ضرورية لإنجاز برامج الاستثمارات ، وطبقا لهذا القرار يجب ألا تكون الأراضي محل البيع مخصصة أو محتملة التخصيص لأغراض خدمات أو تجهيزات عمومية ، وأن تكون مساحتها متناسبة مع المقاييس المطلوبة لإقامة المشروع المزمع إنجازه ، ويشترط في المستفيد من القطعة الأرضية عدم امتلاكه لقطعة أرضية قابلة لاستعمالها كقاعدة لإقامة مشروعه في المنطقة المقصودة ، ولا يمكن للمستفيد بيع القطعة الأرضية ولا تأجيرها ولا تقسيمها تحت طائلة سقوط الحق[2].

وبصدور المرسوم التشريعي رقم 93-12 المتعلق بترقية الاستثمار ، وبمقتضى المادة 23 منه خص المشرع التنازلات التي تتم على الأراضي التابعة للأملاك الوطنية لصالح الاستثمارات التي تنجز في المناطق الخاصة بشروط امتيازية تصل إلى الدينار الرمزي ، وتطبيقا لهذه المادة صدر المرسوم التنفيذي رقم 94-322 ، المتعلق بمنح الامتياز على أراضي الأملاك الوطنية الواقعة في مناطق خاصة في إطار ترقية الاستثمار، غير أن نطاق تطبيق هذا المرسوم يشمل المناطق الخاصة فقط المصنفة مناطق مطلوب ترقيتها ومناطق التوسع الاقتصادي[3].

كان صدور المرسوم التنفيذي رقم 94-322 السابق الذكر، لاحقا على صدور قانون المالية لسنة 1994 ، هذا الأخير تضمن إلغاء المادة 161 من قانون المالية لسنة 1992 ، السابق ذكرها بموجب المادة 118 منه ، كما صدرت بموجبه المادة 117 والتي تقضي بإمكانية أن تمنح هيئات عمومية أو معترف بمنفعتها العمومية وجمعيات ليس لها طابع سياسي ومؤسسات عمومية ذات طابع اقتصادي وأشخاص طبيعيون أوأشخاص معنوية خاضعون للقانون الخاص، أراضي تابعة للأملاك الخاصة للدولة من أجل سد حاجات تكتسي على الخصوص طابع المنفعة العمومية ولاسيما إنجاز مشاريع التجهيز

---

(1)ـالمادة 161 من قانون المالية لسنة 1992

(2)ـ راجع غنية سطوطح ،المرجع السابق ، ص 178

(3)ـالمادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 94-322 المؤرخ في 17-10-1994 ، المتعلق بمنح امتياز أراضي الأملاك الوطنية الواقعة في مناطق خاصة في إطار ترقية الاستثمار ، الجريدة الرسمية العدد 67المؤرخة في 19-10-1994.

أو الاستثمار المقررة في إطار سياسة التنمية الوطنية ، كما تضمن هذه المادة إمكانية تحويل المنح إلى تنازل.

وتعقيبا على هذه المادة يمكن القول أن المشرع تراجع بموجب قانون المالية لسنة 1994 ، عن التنازل على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة الموجة لاسيما للاستثمار إلا بعد التأكد من إنجاز برنامج الاستثمار ودخوله الفعلي مرحلة الاستغلال والإنتاج ، حيث يتم اكتساب العقار بصيغة المنح بامتياز كمرحلة أولية وتحويله إلى تنازل إذا تحقق الانجاز الفعلي للمشروع ، وبطلب من المستفيد من القطعة الأرضية ، وبذلك كان المرسوم التنفيذي رقم 94-322 منسجما مع المادة 117 من قانون المالية لسنة 1994، بالرغم من أن المادة 23 من المرسوم التشريعي رقم 93-12 تتطرق إلى التنازل دون الامتياز[1].

ولا تعتبر المادة 117 معدلة للمادة 23 السابقة الذكر وذلك لسببين ، الأول أن المادة 117 تضمنت حكما عاما (كل الأراضي التابعة للأملاك الوطنية الخاصة) والخاص يقيد العام[2] أما السبب الثاني هو الرجوع الى المادة 148 من قانون المالية لسنة 1996 ، التي عدلت المادة 117 وتضمنت إضافة فقرة ثالثة تنص على امتداد تطبيق أحكام الفقرة الثانية (الحصول على رخصة البناء وتأسيس الرهن) على المستفيدين من المنح في إطار المادة 23 من المرسوم التشريعي رقم 93-12 مما يوحي بأن أحكام الفقرة الأولى لا يمتد تطبيقا على الأراضي الموجودة ضمن المناطق الخاصة .

إن المادة 117 السابقة الذكر ، عدلت عدة مرات أولها بموجب المادة 148 من قانون المالية لسنة 1996،السابق ذكرها ونصت على أن الأراضي محل المنح موجهة على وجه الحصر إلى سد الحاجيات التي تكتسي طابع الصالح العام لاسيما إنجاز مشاريع التجهيز أو الاستثمار المقررة في إطار سياسة التنمية الوطنية بعدما كانت على وجه الخصوص ، وقد ترتب على التنازل والامتياز بالتراضي في إطار تطبيق هذه المادة التبديد والإسراف في توزيع الأراضي التابعة للدولة بطريقة تكتسي طابع المجاملة والمحاباة وبدون احترام التشريع والتنظيم الساري المفعول لاسيما في ضوء المعطيات السياسية التي عرفتها البلاد آنذاك ، وترتب عنه انتهاك الكثير من الأراضي الفلاحية والغابية وتغيير وجهتها لأغراض التعمير ، باستغلال فرصة غياب المخططات التوجيهية للتهيئة والتعمير في الكثير من المناطق وللتصدي لهذه الاخلالات صدرت التعليمة الرئاسية رقم 05 المؤرخة في 14 أوت 1995 بغرض حماية الأراضي الفلاحية والغابية.

---

[1]ـ راجع غنية سطوطح ، المرجع السابق ، ص 179و 180

[2]ـا لمادة 117 من قانون المالية لسنة 1994

كما تم تعديل المادة 117 بموجب المادة 51 من قانون المالية لسنة 1998 وخول بموجب هذه الأخيرة إمكانية الحصول على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية على سبيل الخيار إما بطريق التنازل أو المنح بالامتياز القابل للتحويل إلى تنازل ، وطبقا لهذه المادة يتم التنازل عن طريق المزاد العلني كأصل ، واستثناء يتم التنازل بالتراضي لفائدة الاستثمارات المستفيدة من المزايا الخاصة المحددة بموجب التشريع والتنظيم المعمول بهما[1]، كما يمكن استفادة أصحاب الامتياز الذين انجزوا مشاريعهم الاستثمارية وفق الشروط القانونية من اكتساب الأراضي محل مشاريعهم الاستثمارية على أساس سعر التنازل كما هو محدد عند إعداد عقد الامتياز[2] كما عدلت المادة 92 من قانون المالية لسنة 1998 ، السابق ذكره المادة 180 من قانون المالية لسنة 1994 ، ونصت على أن التنازل على أصول المؤسسات العمومية المحلة يتم بطريق المزاد العلني كما كان منصوص عليه في المادة 180 السابقة الذكر بصفة أصلية ، واستثناء يتم بطريق التراضي لصالح عمال المؤسسة العمومية المحلة ، والهيئات العمومية على أساس تقييم من طرف مصالح الاملاك العمومية[3].

إن المادة 54 من قانون المالية لسنة 2006 ، عدلت هي الأخرى المادة 117 المذكورة سابقا ، ونص هذا التعديل على أن منح الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة يكون بطريق الامتياز ابتداء مع قابلية تحويل هذا الامتياز إلى تنازل بالنسبة لأصحاب الامتياز الذين أنجزوا مشاريعهم الاستثمارية ضمن الشروط والآجال المنصوص عليها في عقد الامتياز على أساس السعر الحقيقي عند إبرام عقد الامتياز مع الاستفادة من خصم الأقساط المدفوعة[4]

وبتاريخ 30 أوت 2006 ، صدر الأمر رقم 06-11 المتضمن تحديد شروط وكيفيات منح الامتياز والتنازل عن الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية لاغيا المادة 117 السابقة الذكر بموجب المادة 13 منه ، وتضمن هذا الأمر آليات استغلال الأملاك العقارية التابعة للأملاك الخاصة للدولة الموجهة للاستثمار والمكونة من الأراضي العارية[5]، والأصول الفائضة والمتبقية التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية ، هذه الأصول التي شكلت حافظة عقارية تابعة للدولة طبقا للمادة 26 من الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار ، والتي ضمت إليها الأصول الفائضة بموجب المادة 85 من قانون المالية لسنة 2005 ، وهذا ما يتضح من خلال المرسومين التنفيذيين رقم

---

(1)– راجع غنية سطوطح، المرجع السابق ، ص 180و 181

(2)–ا لمادة 51 من القانون 97-02 المؤرخ في 31-12-1997 المتضمن قانون المالية لسنة 1998 ، الجريدة الرسمية العدد 97 المؤرخة في 31-12-1997

(3)–المادة 92 من قانون المالية لسنة 1998

(4)–المادة 54 من القانون رقم 05-16 المؤرخ في 31-12-2005 المتضمن قانون المالية لسنة 2006 ، الجريدة الرسمية العدد 85 المؤرخة في 31-12-2005.

(5)– راجع غنية سطوطح ، المرجع السابق ص 181

07-121 المتضمن تحديد شروط وكيفيات منح الامتياز والتنازل عن الأراضي الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية ، ورقم 07-122 المتضمن تحديد شروط وكيفيات تسيير الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة وغير المستقلة المحلة والأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية والأصول المتوفرة على مستوى المناطق الصناعية .

إن الأمر رقم 06-11 تضمن صيغتين لاكتساب العقار محل الاستثمار ، الامتياز والتنازل على أن يمنح العقار إذا وجه للاستثمار الصناعي بموجب عقد امتياز ابتداء ، مع إمكانية تحويله إلى تنازل بطلب من المستفيد وبشرط الانجاز الفعلي لمشروع الاستثمار ووضعه في الخدمة وفقا لبنود وشروط دفتر الأعباء ، المحدد عن طريق التنظيم وبعد تأكد الإدارات والهيئات المؤهلة قانونا من ذلك[1]

إن عقد التنازل على الأملاك العقارية التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة للاستثمار يكون معلقا على شرط فاسخ ، ويتم بموجب عقد إداري تبرمه إدارة أملاك الدولة مع المستفيد من القطعة الأرضية بناء على دفتر الشروط[2]، أما بالنسبة للأراضي المخصصة لإقامة مناطق نشاطات فقد أوكلت بموجب المادة 73 من القانون رقم 90-25 المتعلق بالتوجيه العقاري مهام التعامل فيها لصالح الوكالات الولائية للتسيير والتنظيم العقاريين الحضريين - المحلية سابقا - بعد تلقي هذه الأراضي من البلديات واقتنائها وتجزئتها وتهيئتها ، ثم التنازل عليها لفائدة المستثمرين ، وقد نصت المادة 27 مكرر 2 من المرسوم التنفيذي رقم 90-405 المعدل والمتمم ، على إجراءات البيع للأراضي التابعة للوكالات المذكورة والذي يجب أن يكون موضوع إشهار مسبق مع تعليق قائمة المشترين لمدة شهر في الأماكن العمومية ولاسيما في المجلس الشعبي البلدي والدائرة والولاية المعنية ، ويتم التنازل بموجب عقد موثق ومشهر باعتبار الوكالة مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري وتخضع للقانون الخاص .

وبصدور الأمر رقم 08-04 تراجع المشرع عن آلية التنازل في اكتساب الأملاك العقارية التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية ، مبقيا على الامتياز باعتباره الصيغة الوحيدة لاستغلال هذه الأملاك العقارية وأخضع مناطق النشاطات لنفس آلية الاستغلال والمتمثلة في الامتياز غير القابل للتحويل إلى تنازل بموجب عقد إداري مرفق بدفتر شروط تبرمه إدارة أملاك الدولة لحساب الجهة المالكة[3].

---

[1]– راجع غنية سطوطح ، نفس المرجع ص 182

[2]– المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 07-121 المؤرخ في 23-04-2007 ، المتضمن تطبيق أحكام الأمر رقم 06-11 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز والتنازل عن الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية ، الجريدة الرسمية العدد 27 المؤرخة في 25-04-2007 (الملغى).

[3]– راجع غنية سطوطح ، المرجع السابق ، ص 183و182

غير أنه وبصدور القانون 23-17 الذي يحدد شروط وكيفيات منح العقار الاقتصادي التابع للأملاك الخاصة للدولة الموجه لانجاز مشاريع استثمارية[1] وبموجب المادة 17 منه، أعاد المشرع آلية الامتياز القابل للتحويل إلى تنازل من طرف الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار وذلك بعد تقديم صاحب الامتياز الطلب و قيامه بالانجاز الفعلي للمشروع طبقا لبنود دفتر الأعباء والحصول على شهادة المطابقة .

المطلب الثاني: قيود التنازل عن الحق العيني المترتب على الامتياز والبنات المنجزة.

لقد فرض المشرع من خلال النصوص القانونية المتعاقبة قيودا على التنازل عن الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة ، كما أنه تشكل القيود الواردة على التنازل قيودا على الملكية الخاصة من أجل المصلحة العامة وهي تختلف بين قيود متعلقة بالحصول على الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة وقيود متعلقة باستغلاله، وعليه قمنا بدراسة هذه القيود من خلال فرعين ، حيث تناولنا في الفرع الأول قيود الحصول على الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة ، وتناولنا في الفرع الثاني قيود استغلال الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة .

الفرع الأول : قيود الحصول على الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة .

تقسم الشروط التي قيد بها المشرع الحصول على الحق العيني المترتب على الاستثمار والبنايات المنجزة عند التنازل عليه إلى صنفين شروط متعلقة بالجنسية وشروط متعلقة بالترخيص، وهذا ما تناولناه من خلال هذا الفرع بالتطرق إلى قيد الجنسية أولا ، وقيد الترخيص ثانيا .

أولا - قيد الجنسية : نظرا للتوجه السياسي الذي طغى على تنظيم ملكية الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة ، فإن المشرع من خلال تقنيات الإستثمار المتعاقبة ، كانت له مواقف مضطربة في تمليك هذا الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة ، للوطني أو الأجنبي ، أو فتح مجال الاستثمار للجانبين معا[2].

أ- في ظل القانون رقم 63-277 : منح قانون الاستثمار هذا الحق للأجانب دون الوطنيين في الاستثمار الخاص ، وضمانا لذلك منح الحق للمؤسسات الخاصة الأجنبية في الحصول على العقار الضروري لتجسيد مشاريعهم الاستثمارية انشاءا وتوسيعا ، وكان يهدف من هذا الإجراء إلى جذب التكنولوجيا ورؤوس الأموال الأجنبية مهما كان مصدرها وزيادة المعرفة الإدارية ومهارة العمال[3]ونظرا لاحتياج الدولة للقدرات الأجنبية لبناء وتطوير اقتصادها من جهة ، وعدم مساهمة الحكومة في إقامة قاعدة

---

(1)– قانون رقم 23-17 المؤرخ في 15 نوفمبر سنة 2023 ، يحدد شروط وكيفيات منح العقار الاقتصادي التابع للاملاك الخاصة للدولة الموجه لانجاز مشاريع استثمارية ،الجريدة الرسمية ،العدد73 الصادر في 16 نوفمبر 2023.

(2)– راجع غنية سطوطح ، المرجع السابق ، ص183

(3)– القانون رقم 63-277، المؤرخ في 26 جويلية 1963 ، المتعلق بقانون الاستثمار، الجريدة الرسمية العدد 53 ، صادرة في 02 أوت 1963.

عقارية لصالح البرجوازية المحلية ، كما جاء في برنامج طرابلس وغلق الباب أمام توسيع هؤلاء لثرواتهم ، وتحديد نشاطات القطاع الخاص حتى بطريق لا تسمح من أن يكتسب قوة اقتصادية من جهة أخرى ولم يسمح للمستثمر الوطني الخاص بالحصول على العقار بل له ان يساهم برأس ماله مع الدولة في إنشاء المؤسسات المختلطة بدافع الوطنية والتضحية من أجل المنفعة العامة ، ولأن رأس المال الخاص الوطني كان ضعيفا ولا يتوفر على الشروط التي تؤهله لقيادة سياسة التنمية الاقتصادية ، مما جعل من الضروري أن تتولى الدولة مهمة تنمية اقتصادها من خلال توسيع القطاع العام بإشراك القطاع الخاص.

ب- في ظل الأمر رقم 66-284 : تدارك المشرع ضرورة إشراك الرأسمال الوطني الخاص لتحقيق التنمية الاقتصادية ، وبصدور الأمر رقم 66-284 المتضمن قانون الاستثمارات ، فتح المجال لكل شخص طبيعي أومعنوي ، أجنبي أو جزائري لإقامة مشاريع استثمارية ، والحق في الحصول على العقار للاستثمار مع حماية الملكية من كل إجراء متعلق بتأميمها إلا لدواعي التنمية الاقتصادية وبموجب نص تشريعي،[1] ويترتب على ذلك تعويض تحدد قيمته وآجال تسديده وتحويله بصورة موضحة في قرار الترخيص، هذا الأخير الذي يعتبر إجراء جوهريا للتنازل على العقار محل الاستثمار[2] .

ج- في ظل القانون رقم 82-11: تراجع المشرع من خلال القانون رقم 82-11، المؤرخ في 21 أوت 1982، المتعلق بالاستثمار الاقتصادي الخاص الوطني[3] عن الاستثمارات الاقتصادية الخاصة الأجنبية، واقتصرها على الاستثمارات الخاصة الوطنية، ويقصد بها مشاريع الاستثمارات المعتمدة المقامة على يد القطاع الخاص الوطني والتي يقل مبلغ كل منها عن ثلاثين مليون (30.000.000) دينار جزائري ويبادر به شخص أو عدة أشخاص طبيعيون ذوو الجنسية الجزائرية ومقيمون بالجزائر، وفي إطار التسهيلات الممنوحة للمستثمر ذو الجنسية الجزائرية سواء كانت أصلية أو مكتسبة ، منح هذا القانون له الحق في التنازل له على قطعة أرضية في المناطق المهيأة لتنفيذ مشروعه الاستثماري، أو حتى خارج مساحات التعمير طبقا للمادة 151 من قانون المالية لسنة 1985، أما الأجانب فلا يمكنهم في إطار هذه النصوص القانونية شراء أراضي للاستثمار عليها، ولا يمكنهم

---

(1)– راجع غنية سطوطح ، المرجع السابق ، ص 184

(2)–المادتين 02 و08 من الأمر 66-284، المؤرخ في 1966/12/15، المتضمن قانون الإستثمارات، الجريدة الرسمية العدد 80، المؤرخة في 1966/09/17، (الملغى).

(3)– القانون رقم 82-11، المؤرخ في 1982/08/21، المتعلق بالاستثمار الاقتصادي الخاص الوطني، الجريدة الرسمية العدد 34، المؤرخة في 1982/08/24 (الملغى).

إنجاز مشاريع استثمارية في الجزائر إلا في إطار الشركات ذات الاقتصاد المختلط طبقا للقانون رقم 82-13، والتي تمثل فيها المساهمة الوطنية للمؤسسات الاشتراكية نسبة 51%[1].

د - في ظل القانون رقم 88-25 : ثبت المشرع من خلال هذا القانون في الاعتراف بالاستثمارات الخاصة الوطنية في إطار مؤسسات تجارية خاضعة للقانون الخاص و يحوز رأسمالها الكامل أشخاص طبيعيون أو أشخاص معنوية، ذوو الجنسية الجزائرية، وتمارس هذه المؤسسات أنشطة معترف بأولويتها بموجب قوانين التخطيط، ويحدد المخطط الوطني المتوسط الأمد والمخطط السنوي مقاييس النشاطات الاقتصادية ذات الأولوية وشروط تنظيم الأولويات والتكامل الاقتصادي، وتحظى هذه المؤسسات بمزايا وحوافز مختلفة أهمها الأسبقية في الحصول على الأراضي، ولاسيما في المناطق المحرومة.

واستمر في خضم هذا القانون حظر الاستثمارات الأجنبية، ولم يسمح للرأسمال الأجنبي في الاستثمار سوى في إطار الشركات المختلطة الاقتصاد طبقا للقانون رقم 82-13 المعدل المتمم، لكن بالرغم من التوجه الاشتراكي وتقليص مجال القطاع الخاص الذي يؤكد عليه الميثاق الوطني لسنة 1986 ، عرف الاستثمار في أواخر الثمانينات تحررا من بعض القيود والعراقيل البيروقراطية[2].

غير أنه بصدور القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض سمح المشرع للرأسمال الأجنبي بالاستثمار في الجزائر في مختلف الفروع غير المخصصة صراحة للدولة أو المؤسسات العمومية المتفرعة عنها، شريطة تطوير الشغل وتطوير القوة العاملة المحلية وجلب التكنولوجيا والحفاظ على توازن سعر الصرف [3]، وقد تزامن هذا القانون مع صدور قانون التوجيه العقاري الذي حرر المعاملات العقارية.

هـ - في ظل المرسوم التشريعي رقم 93-12: ألغى القانون المتعلق بترقية الاستثمار قوانين الاستثمار السابقة عليه، وفتح باب الاستثمار لجميع المستثمرين وطنيين وأجانب بالتساوي في اكتساب العقار بالتنازل مباشرة أو بعد تحويل الامتياز إلى تنازل وألغى التمييز بين الاستثمار العام والخاص، واستمر الوضع في إطار هذا الأمر إلى غاية صدور الأمر رقم 08-04 المتضمن تحديد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، الذي ألغى كل أشكال التنازل على العقار الموجه للاستثمار[4].

---

[1]– راجع غنية سطوطح ، النظام القانوني للعقار الصناعي في الجزائر، المرجع السابق، ص185.

[2]-الميثاق الوطني لسنة 1986، الجريدة الرسمية العدد 07، المؤرخة في 1986/02/16، (الملغى).

[3]-المادة 183 من القانون رقم 90-10، المؤرخ في 1990/04/14، المتعلق بالنقد والقرض، الجريدة الرسمية العدد16، المؤرخة في 1990/04/18، (الملغى).

[4]-المادتين 1 و17 من المرسوم التشريعي رقم 12-93، المؤرخ في 1993/10/05، المتعلق بترقية الاستثمار، الجريدة الرسمية العدد64، المؤرخة في 1993/10/10 (الملغى).

ي- في ظل القانون 23-17: من خلال هذا القانون المؤرخ في 15 نوفمبر 2023 الذي يحدد شروط وكيفيات منح العقار الاقتصادي التابع للأملاك الخاصة للدولة الموجه لإنجاز مشاريع استثمارية، عاد المشرع وتبنى فكرة التنازل عن العقار عن طريق منح الامتياز القابل للتحويل إلى تنازل وذلك ما نستشفه من خلال استقراء المادة 17 منه[1].

ثانيا - قيد الترخيص: تنص التقنينات عموما، على وجوب الحصول على ترخيص بالاستثمار، ويكون شكل الترخيص متناسبا مع أهمية المشروع، بحيث يخصص شكل مبسط للمشاريع قليلة الأهمية وشكل قد يكون أكثر تعقيدا بالنسبة للمشاريع الكبرى.

وقد قيد المشرع المستثمرين من خلال قوانين الاستثمار بضرورة الحصول على الترخيص، وكان ذلك إما في شكل رخصة (أ)، أو في شكل اعتماد (ب).

أ- قيد الرخصة: نص المشرع على هذا القيد في الأمر رقم 66-284 المتضمن قانون الاستثمارات، حيث يتم إحداث أو إنماء مؤسسات صناعية من طرف الأشخاص الطبيعيين أو الأشخاص المعنوية الجزائريين أو الأجانب والتي من شأنها زيادة الإنتاج والاستفادة من كل أو جزء من الضمانات والمنافع المنصوص عليها في قانون الاستثمارات ،عن طريق الحصول على الرخصة المسبقة ،وقد جاء في عرض الأسباب لهذا القانون، ثلاثة أشكال للرخصة الممنوحة وهي الرخصة على شكل إذن إداري،الرخصة البسيطة، الرخصة العادية، وحدد موضوع كل رخصة على النحو التالي:

- الرخصة الممنوحة على شكل إذن إداري: تمنح هذه الرخصة إلى المؤسسات الصغيرة التي لا تحتاج لأكثر من خمس مئة ألف (500.000) دينار جزائري، للتعبئة الاستثمارية ويباشرها المواطنون الجزائريون دون غيرهم[2].

- الرخصة الممنوحة على شكل بسيط: تتعلق هذه الرخصة بالاستثمارات ذات الأهمية المتوسطة.

- الرخصة العادية: تتعلق هذه الرخصة بصورة خاصة بالمؤسسات العامة، وتطبق أيضا على المؤسسات التي ترغب في الحصول على المنافع الخاصة طبقا للقانون رقم 66-284.

كما يراعي علاوة على ذلك في الاستثمارات الأجنبية الاعتبارات التالية:

- فتح الأسواق الخارجية للتصدير، أهمية قيمة الأرباح التي تحصل عليها المؤسسة في الجزائر والتي تضاف إلى رأس مال، درجة الانتفاع من المواد الأولية، ومستوى تغطية رأسمال الخاصة للاستثمار المطلوب تحقيقه[3].

---

[1]-المادة 17 من القانون رقم 23-17، المرجع السابق.

[2]-راجع غنية سطوطح ، النظام القانوني للعقار الصناعي في الجزائر، المرجع السابق، ص187.

[3]-المادة 21، من القانون رقم 66-284، المرجع السابق.

توجه طلبات الحصول على الرخصة في ظل هذا القانون بحسب الأحوال إلى:

عامل العمالة إذا كان المبلغ الكامل للاستثمار لا يتجاوز خمس مئة ألف (500.000) دينار ولم يلتمس الطالب أي انتفاع مالي، أو إلى كتابة اللجنة الوطنية للاستثمارات في الحالات الأخرى.

يصدر عامل العمالة -إذا كان الاختصاص يعود له - قراره بالاتفاق مع وزارة المالية والتخطيط والوزارة التقنية المعنية بالأمر.

وفي الحالة التي لا يتضمن فيها التماس الرخصة المقدم، طلبا للمنافع المالية أو المنافع الخصوصية، يصدر المقرر برخصة قطعية وصريحة من طرف اللجنة الوطنية للاستثمارات بالاتفاق مع وزارة المالية والتخطيط والوزارة التقنية المعنية بالأمر[1].

يمكن أن تكون الرخصة الممنوحة محل سحب بناء على اقتراح الوزارة التقنية المعنية في الأوضاع التي منحت الرخصة بموجبها، وفي حالة التقصير الفادح بالالتزامات وذلك عقب إعذار صاحب الرخصة بثلاثة أشهر على الأقل، كما يجوز سحب كل المنافع المالية والخصوصية أو جزء منها.

ب - قيد الاعتماد: اعتبر المشرع الاعتماد شرطا للاعتراف بالمؤسسة الاقتصادية الخاصة وتمكينها من الحصول على الأراضي من أجل تجسيد المشاريع الاستثمارية وكذا الحصول على المنافع والضمانات الممنوحة من خلال قانون الاستثمار[2]، ويتخذ هذا الإجراء شكل مقررة إدارية تصدر عن الجهة المختصة وفق شكليات معينة.

ولقد تطرق المشرع إليه في القانون رقم 63-277 المتضمن قانون الاستثمارات، كما تطرق إليه أيضا في القانون رقم 82-11 المتضمن الاستثمارات الاقتصادية الخاصة الوطنية، وذلك من خلال المادة 13 منه.

ويتوقف إنشاء المؤسسات الفردية والشركات بالتضامن ، أو ذات المسؤولية المحدودة أو بالأسهم على الاعتماد المسبق، وتقديم وثيقة الاعتماد شرط لتحرير عقد تأسيس الشركة من طرف الموثق، ولا يتم أي تسجيل للنشاطات المرتبطة بإنجاز هذه الاستثمارات في السجل التجاري إلا بعد استظهار وثيقة الاعتماد[3].

تقدم طلبات الاعتماد من طرف المستثمرين إلى اللجان المختصة، ويمنح الاعتماد بموجب رسم نظامي يحرر بعد أخذ الرأي المطابق للجنة الوطنية أو اللجان الولائية المكلفة.

---

[1]-المادة 24 من القانون رقم 66-284، المرجع السابق

[2]-راجع غنية سطوطح ، النظام القانوني للعقار الصناعي في الجزائر، المرجع السابق، ص189.

[3]-المادة 14، من القانون 82-11، المرجع السابق.

إن شرط الترخيص، سواء تمثل في الرخصة أو الاعتماد شكل عائقا بيروقراطيا تمثل في بطء الإجراءات وكثرة الشكليات المرتبطة بالمشاريع الخاصة، وانعكس سلبا على الاقتصاد الوطني، فدفع ذلك بالسلطات العامة إلى إعادة النظر في طبيعة ومضمون القواعد القانونية التي تجلى فشلها في تنظيم الاقتصاد الوطني، فصدر القانون رقم 88-25 خاليا من قيد الترخيص وألغى كل الإجراءات الخاصة بالاعتماد، كما أكد المرسوم التشريعي رقم 93-12 على حرية الاستثمارات وذلك من خلال المادة 34 منه.

ورغم تبني مبدأ الحرية التجارية والصناعة إلا أن الاستثمار في الجزائر يبقى خاضعا للشروط قصد المحافظة على النظام العام في الدولة كالتصريح المسبق في بعض الاستثمارات، أو الاحتفاظ بمجالات مخصصة للدولة دون الخواص كنشاطات تصنيع السلاح والذخيرة المخصصة لاحتكار وزارة الدفاع الوطني الذي تمارسه لحساب الدولة، أو انعدام الأهلية أو تعارض الوظيفة الممارسة مع النشاط التجاري.

الفرع الثاني: قيود استغلال الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة.

إن التنازل على العقار يعني انتقال ملكيته من المتنازل إلى المتنازل إليه، وبالرغم من حق المالك في التمتع والتصرف في ملكيته إلا أن الأمر إذا تعلق بالتنازل على الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة، يكون مقترنا بشروط قد ينتهي الإخلال بها إلى حد فسخ عقد التنازل، وعليه ومن خلال هذا الفرع نتناول الشرط الفاسخ (أولا)، والقيود المتعلقة بالبيئة (ثانيا)، والقيود المتعلقة بالتهيئة والتعمير (ثالثا)، وقيود حظر الاستثمارات في قطاعات معينة (رابعا) وقيود عدم تغيير تخصيص الأرض وعدم الجمع بين الأنشطة(خامسا).

أولا- الشرط الفاسخ: نصت جميع النصوص القانونية المنظمة للتنازل على الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة على الشرط الفاسخ، ومضمون هذا الشرط يقضي بعدم انتقالية ملكية الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة المتنازل عليه لصالح المستثمر بصفة نهائية إلا بعد إنجاز المشروع الاستثماري طبقا للبرنامج المحدد وفي المدة اللازمة لإنجازه ،ويشهد على هذا الإنجاز شهادة المطابقة المسلمة من طرف المصالح المعنية وفقا للقوانين المتعلقة بالتعمير، كما يمنع هذا الشرط على المستثمرين بيع أو هبة أو تقسيم العقار وتأجيره أو تقديمه حصة في شركة إلا بعد تنفيذ المشروع تحت طائلة إسقاط الحق، ويترتب على عدم تحقق الشرط المنصوص عليه في النصوص القانونية المتعلقة بالتنازل أو دفاتر الشروط الملحقة بها، فسخ عقد التنازل إما فوريا بقوة القانون، أو عن طريق

القضاء وبمبادرة من إدارة أملاك الدولة المختصة إقليميا إذا كانت الجهة المالكة ،أو بمبادرة هيئات التهيئة إذا كانت هي الجهة المالكة أو بمبادرة البلدية إذا كانت هي الجهة المالكة[1].

ونشير إلى أن الشرط الفاسخ في عقود التنازل تم استبداله بشرط إنجاز المشروع الاستثماري في عقود الامتياز، وهذا الأخير لا يخول للمستفيد من العقار إلا حق الانتفاع ويمنعه من كل تصرف ناقل للحق العيني إلا بعد إنجاز المشروع الاستثماري[2].

ثانيا - القيود المتعلقة بالبيئة : يعتبر التقييم عملية إعداد ودراسة وتحليل الجدوى البيئية للمشاريع المقترحة لضمان تنمية اقتصادية متواصلة، توازن بين تلبية حاجات المجتمع في وقته الحاضر دون الإنقاص من حق الأجيال القادمة في تلبية حاجاتها الخاصة، وينبغي إجراء الدراسات المتعلقة بتقييم الآثار البيئية مسبقا لإقامة مشروع جديد أو أي توسيعات في المشروعات القديمة أو تجديدها بهدف تقليص سلبياتها وتعظيم إيجابياتها وذلك بفحص آثارها بشكل منظم ومقنن[3].

وتجسيدا لذلك أوجب القانون على صاحب كل مشروع استثماري إخضاعه إلى دراسات مسبقة وتتمثل في دراسة التأثير على البيئة (أ)، ودراسة الخطر والحصول على رخصة الاستغلال (ب).

أ- دراسة التأثير على البيئة: إن إقامة أي منشأة ذات استغلال صناعي ،أو ملحق بها كمباني التخزين تستوجب على صاحبها إجراء دراسة مسبقة للآثار التي قد تلحق بالبيئة من خلال إنجازها حاليا، أو مستقبليا .

وقد حدد المرسوم التنفيذي رقم 07-144 المتضمن تحديد قائمة المنشآت المصنفة لحماية البيئة، قائمة لهذه المنشآت وصنفها حسب درجة خطورتها، وذلك بالنظر إلى المواد التي تنتجها، من مواد شديدة السُمُومة، سامة، ملهبة، قابلة للانفجار، وقابلة للاشتعال[4]،وتقع دراسة التأثير على البيئة لإقامة المنشأة الصناعية على عاتق المستثمر بحيث تنجز لحسابه وعلى نفقته، كما أن إجراءات إعداد موجز التأثير على البيئة تتم بالطريقة ذاتها من تقديم موجز التأثير على البيئة من طرف صاحب المشروع لدى الوالي ويتم تفحص من طرف المصالح المكلفة بالبيئة المختصة إقليميا، ثم فتح التحقيق العمومي، وتعيين المحافظ المحقق، وتقديم صاحب المشروع مذكرة جوابية، في حالة تسجيل ملاحظات، وإرسال ملف موجز التأثير على البيئة المتضمن آراء المصالح التقنية ونتائج التحقيق العمومي إلى المصالح المكلفة

---

(1)-راجع غنية سطوطح ، النظام القانوني للعقار الصناعي في الجزائر، المرجع السابق، ص191و192.

(2)-المذكرة رقم 04201، المؤرخة في 2011/04/18، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، وزارة المالية، المتعلقة بتحويل مقررات منح الامتياز إلى عقود امتياز.

(3)-راجع زكرياء طاحون، تقييم التأثيرات البيئية للمشروعات، شركة ناسا للطباعة، القاهرة، طبعة 2009، ص 12-24-35.

(4)- ملحق المرسوم التنفيذي رقم 07-144، المؤرخ في 2007/05/19، المتضمن تحديد قائمة المنشآت المصنفة لحماية البيئة، الجريدة الرسمية العدد 34، المؤرخة في 2007/05/22.

بالبيئة المختصة إقليميا الذين يقومون بفحص موجز التأثير والوثائق المرفقة به ،و موافقة الوالي المختص على موجز التأثير وتبليغه إلى صاحب المشروع، وإمكانية تقديم طعن إداري أو قضائي في حالة الرفض[1].

ب- دراسة الخطر والحصول على رخصة الاستغلال: تهدف دراسة الخطر إلى تحديد المخاطر المباشرة أو غير المباشرة التي تعرض الأشخاص والممتلكات والبيئة للخطر من جراء نشاط المؤسسة، سواء كان السبب داخليا أو خارجيا[2].

وقد نظم إجراءات دراسة الخطر المرسوم التنفيذي رقم 06-198 المتضمن ضبط التنظيم المطبق على المؤسسات المصنفة لحماية البيئة، الذي صدر تطبيقا للمواد 19 و23 و24 من القانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة.

تنجز دراسة الخطر على نفقة صاحب المشروع من طرف مكاتب دراسات ومكاتب خبرة أو مكاتب استشارات مختصة في هذا المجال ومعتمدة من قبل الوزير المكلف بالبيئة بعد الإطلاع على رأي الوزراء المعنيين عند الاقتضاء

إن المؤسسات الصناعية غالبا ما تندرج ضمن المؤسسات المصنفة، وعليه يجب على المستثمر قبل إنجازها الحصول على رخصة استغلال المؤسسة المصنفة، وتعتبر هذه الرخصة وسيلة لتمكين الإدارة من مراقبة النشاطات الخطرة والتحكم في مستعملي هذه النشاطات[3]،وتسلم رخصة استغلال المؤسسة المصنفة في أجل ثلاثة أشهر من تاريخ تقديم الطلب عند نهاية الأشغال،ولا يستطيع صاحب المشروع أن يشرع في أشغال بناء مؤسسة مصنفة إلا بعد أن يتحصل على مقرر الموافقة المسبقة.

ثالثا - القيود المتعلقة بالتهيئة والتعمير: إن تجسيد المشروع الاستثماري لا يتحقق إلا بعد إرساء بنايات على القطعة الأرضية محل الاستثمار، وبناءا عليه أوجب المشرع على المالك ضرورة احترام جميع القواعد المتعلقة بالتعمير والبناء، ومعاييره والتي ينظمها أساسا قانون التهيئة والتعمير، غير أن أعباء الحصول على عقود التعمير موزعة بين المالك (الدولة، البلدية، هيئات التهيئة) والمستغل، فتلتزم الجهة المالكة للوعاء العقاري بتجزئة الأرض محل الاستثمار والقيام بكل الإجراءات القانونية للحصول على رخصة التجزئة، ومنح الأجزاء الناتجة عن التجزئة للاستثمار، بينما يلتزم المستفيد من القطعة الأرضية

---

[1]-المادة 07 و19، من المرسوم التنفيذي رقم 07-145، المؤرخ في 2007/05/19، المتضمن تحديد مجال تطبيق ومحتوى وكيفيات المصادقة على دراسة وموجز التأثير على البيئة، الجريدة الرسمية العدد34، المؤرخة في 2007/05/22.

[2]-المرسوم التنفيذي رقم 06-198، المؤرخ في 2006/05/31، المتضمن ضبط التنظيم المطبق على المؤسسات المصنفة لحماية البيئة، الجريدة الرسمية العدد37، المؤرخة في 2006/06/04.

[3]-راجع علي سعيدان، حماية البيئة من التلوث بالمواد الإشعاعية والكيماوية في القانون الجزائري، الطبعة الأولى، دار الخلدونية ، الجزائر، 2008، ص280.

بضرورة الحصول على رخصة البناء كخطوة أولى في استغلال الأرض محل الاستثمار، ثم الحصول على شهادة المطابقة بعد انتهاء أشغال البناء المنصوص عليها في الرخصة[1].

رابعا- قيود حظر الاستثمارات في قطاعات معينة: قصد حماية بعض القطاعات الاقتصادية خاصة من دخول المال الأجنبي إليها نتيجة لتصورات سياسية، يحظر الاستثمار في نشاطات معينة، وعليه قسمت قوانين الاستثمارات السابقة لقطاعات الاقتصادية إلى ثلاثة: قطاع خاص ، قطاع عام، وقطاع مختلط[2].

وتتولى المخططات الوطنية للتنمية تحديد الاستثمارات الاقتصادية الخاصة الوطنية والتي كانت تنحصر في إطار القانون رقم 82-11 في نشاطات تأدية الخدمات والصناعات الصغيرة والمتوسطة المكملة أو في أسفل إنتاج القطاع العام، وكذا المقاولة في الباطن[3].

أما في إطار القانون 88-25 فإن جميع النشاطات الاقتصادية المعتبرة إستراتيجية كانت حكرا على القطاع العام، أما المؤسسات الاقتصادية الخاصة الوطنية فتختص بالنشاطات المتعلقة بالخدمات ذات الأولوية ومن شأنها تحقيق التكفل الاقتصادي الوطني.

أما بعد دخول الجزائر مرحلة اقتصاد السوق وتكريس مبدأ حرية الصناعة والتجارة، وطبقا لدستور 1996 ، رفع قيد الحظر وأصبح الاستثمار متاحا في جميع المجالات للمستثمرين العموميين أو الخواص إلا ما استثنى بنص خاص.

خامسا - قيد عدم تغيير تخصيص الأرض وعدم الجمع بين الأنشطة: من بين القيود المفروضة على مشتري العقار عدم تخصيص جزء أو كل من العقار لوجهة أخرى غير تلك التي منح من أجلها، كما يتعين عليه ألا يجري بعد انتهاء الأشغال أي تغيير في التخصيص المقرر للمباني المنجزة، ويلتزم المستثمر بعدم تغيير مكان النشاط الذي منح العقار من أجله[4].

أما قيد عدم الجمع بين الأنشطة فقد ورد في القانون رقم 82-11 المتعلق بالاستثمار الاقتصادي الخاص الوطني، حيث نصت المادة 12 منه على أنه لا يجوز طبقا لتوجيهات الميثاق الوطني، تحقيق جمع أفقي أو عمودي لنشاطات مماثلة أو مترابطة في أيدي مالك واحد لرأسمال أو شركاء، كما تحظر أيضا مبادرة الشخص الواحد بنشاطات متعددة سواء كان ذلك مباشرة أو بواسطة الغير[5].

---

(1)ـراجع غنية سطوطح ، النظام القانوني للعقار الصناعي في الجزائر، المرجع السابق، ص198.
(2)ـراجع عبد العزيز قادري، الاستثمارات الدولية، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2006، ص112.
(3)ـالمادة11، من القانون 82-11، المرجع السابق.
(4)ـراجع غنية سطوطح ، المرجع السابق، ص203.
(5)ـالمادة 12، من القانون 82-11، المرجع السابق.

المبحث الثاني: الحق في ملكية الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة وتوريثها للخلف العام.

يرتب الامتياز الممنوح للمستثمر حق ملكية على البنايات المنجزة على الوعاء العقاري، كما أنه يرتب أيضا الحق في توريث الحق العيني والبنايات المنجزة للخلف العام ،وهو ما سنتناوله من خلال دراستنا في المطلب الأول الحق في ملكية الحق العيني المترتب على الامتياز ، وفي المطلب الثاني الحق في توريث الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة للخلف العام.

المطلب الأول: الحق في ملكية الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة.

لقد عمد المشرع الجزائري إلى أسلوب تثبيت ملكية البنايات باسم المستثمر، ليستقر وضعه ويطمئن إلى المشروع الذي صرف فيه على إقامة البنايات وتجهيزها ،أموال كثيرة[1].

وتجسد ذلك من خلال المادة 17 من القانون رقم 23-17 الذي يحدد شروط وكيفيات منح العقار الاقتصادي التابع للأملاك الخاصة للدولة الموجه لإنجاز مشاريع استثمارية كما يلي :" يحول الامتياز إلى تنازل من طرف الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار بناء على طلب صاحب الامتياز بعد الإنجاز الفعلي للمشروع طبقا لبنود ودفتر الأعباء والحصول على شهادة المطابقة ودخوله حيز الاستغلال المعاين من طرف الإدارات والهيئات المؤهلة"[2].

يتضح لنا من خلال هذه المادة أنه من حق صاحب الامتياز أن يمتلك البنايات التي أقامها على الأرض محل الامتياز بناء على طلبه وبعد الإنجاز الفعلي للمشروع وذلك من خلال حصوله على شهادة المطابقة ودخوله حيز الاستغلال المعاين من طرف الإدارات والهيئات المؤهلة والمتمثلة في "الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار"، بالإضافة إلى هذه الشروط نصت المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 23-487 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز القابل لتحويل إلى تنازل من العقار الاقتصادي التابع للأملاك الخاصة للدولة الموجه لإنجاز مشاريع استثمارية[3]، إلى شرط آخر والمتعلق برفع الرهن العقاري الذي يشغل الحق العيني العقاري الناتج عن منح الامتياز.

وقد حددت مدة إنجاز المشروع الاستثماري بثلاث سنوات ويسري الأجل المحدد للإنجاز ابتداء من تاريخ تسجيل الاستثمار لدى الوكالة أو من تاريخ تسليم رخصة البناء في الحالات التي تكون فيها

---

(1)ـراجع جمال بوشنافة، إشكالات حول حق المستثمر في ملكية البنايات المنجزة وإجراء التصرفات القانونية عليها، مداخلة للمشاركة في اليوم الدراسي الموسوم ب: قراءة في القانون 16-09 المتضمن قانون الاستثمار المنظم يوم 17ديسمبر 2017، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحيى فارس المدية، ص2.

(2)-المادة 17 من القانون 23-17، المرجع السابق.

(3)-المرسوم التنفيذي رقم 23-487، المؤرخ في 28-12-2023، الذي يحدد شروط وكيفيات منح الإمتياز القابل للتحويل إلى تنازل عن العقار الاقتصادي التابع للأملاك الخاصة للدولة الموجه لإنجاز مشاريع استثمارية، الجريدة الرسمية العدد85، المؤرخ في 30-12-2023.

الرخصة مطلوبة، كما يمكن تمديد أجل الإنجاز لمدة اثني عشر (12) شهرا قابلة للتجديد بصفة استثنائية مرة واحدة لنفس المدة وذلك عندما يتجاوز إنجاز الاستثمار نسبة تقدم معينة [1].

ولا تنتقل الملكية إلا بناء على طلب، فإن لم يبادر صاحب الامتياز بتقديم الطلب بقيت ملكية البنايات تابعة للدولة ، وقد عرف المشرع الملكية في نص المادة 674 من ق م بأنها:"حق التمتع والتصرف في الأشياء بشرط أن لا يستعمل استعمالا تحرمه القوانين والأنظمة".

وحق الملكية المكرس بموجب عقد الامتياز هو حق ملكية ذو طبيعة خاصة يجعله يقترب من الحقوق العينية التبعية، ويجد تطبيقاته في الفقرة 03 من المادة 675 من القانون المدني حيث جاء فيها :" يجوز بمقتضى القانون الاتفاق أن تكون ملكية سطح الأرض منفصلة عن ملكية ما فوقها أو ما تحتها"[2].

إن فصل ملكية الأرض عن السطح يعتبر حاليا من بين عناصر توظيف الثروة العقارية في تنمية الاقتصاد الذي تعتمد عليه الدولة ، المصانع الاستثمارية ، فالأرض هي ملك للدولة ولغرض استغلالها استغلالا أمثل، وتوفير رؤوس الأموال الكافية لتوظيفها في هذا الشأن تتيح للمستثمر ملكية سطح الأرض.

لقد عمد المشرع إلى أسلوب تثبيت ملكية البنايات باسم المستثمر، ليستقر وضعه ويطمئن إلى مشروعة خاصة إذا كان يعتمد على أموال طائلة لإقامة البنايات وتجهيزها، لاسيما في المشاريع الضخمة، خاصة بانتهاج آلية الامتياز طويل المدى[3].

كما يرتب عقد الامتياز زيادة على ملكية المباني المشيدة من قبل المستثمر حق عيني آخر يترتب عن عقد الامتياز وهو حق الانتفاع ، ويعتبر أحد الحقوق العينية الأصلية المتفرعة عن الملكية (أولا) ، كما يعتبر حق الارتفاق ثانيا من بين الحقوق المتفرعة أيضا عن حق الملكية (ثانيا).

أولا- حق الانتفاع: قد جعل المشرع الحق العيني الناتج عن الإمتياز قابلا للتنازل واعتبره عنصر من عناصر حق الملكية، فقد وصف المشرع الحق العيني العقاري بأنه حق الملكية، ولذلك عنون المشرع الباب الثاني من القانون المدني بتجزئة حق الملكية وتطرق إلى حق الانتفاع وحق الاستعمال وحق السكن، وعند انتهاء مدة الامتياز القصوى (99سنة) إذا كان الأصل الممنوح عبارة عن أرض شاغرة فإن المستثمر يتغير وضعه القانوني ليصبح مستأجرا، أما إذا كان الأصل الممنوح عبارة عن مجمع عقاري فتقوم الدولة باسترجاع هذا المجمع، وفي حالة عدم تجديد الامتياز إذا كان الامتياز على مجمع

---

[1]-المادة 32 من القانون رقم 22-18المؤرخ في :2022/27/24، المتعلق بالاستثمار ،الجريدة الرسمية العدد50 ،المؤرخ في :2022/07/28.

[2]-المادة 675، من الأمر 75-58، المتعلق بالقانون المدني المؤرخ في 26-09-1975، المعدل والمتمم.

[3]-راجع غنية سطوطح ، المرجع السابق، ص283.

مبني تسترجع الدولة الأصل، أما إذا قام المستثمر بتشييد بنايات يصبح مالكا للبناء ومستأجرا للأصل الممنوح[1].

ثانيا- حق الارتفاق: نصت عليه المادة 04 من دفتر الشروط :" ينتفع المستفيد من منح الامتياز بالارتفاقات الإيجابية ويتحمل الارتفاقات السلبية..."[2]، وعرف المشرع حق الارتفاق بموجب المادة 867 من القانون المدني بأنه :" حق يجعل حدا لمنفعة عقار لفائدة عقار آخر لشخص آخر ويجوز أن يترتب الارتفاق على مال إذا كان لا يتعارض مع الاستعمال الذي خصص له هذا المال"، وقد ميز نص المادة 4 من دفتر الشروط بين الارتفاقات الإيجابية والتي تعد حق ينتفع به المستثمر وبين الارتفاقات السلبية التي يتحملها المستثمر، وكلا النوعين يرتبها حق الامتياز، وللتوضيح أكثر فإن حق الارتفاق يتكون من ثلاثة عناصر وهي:

أ-عقار مرتفق fonds dominant: وهو العقار الذي تقرر لفائدته الارتفاق، ولا يتقرر هذا الحق إلا لفائدة عقار ويقرره مالك هذا العقار ،ويعتبر هذا الحق تابعا accessoire للعقار المرتفق وملحقا به، وينتقل معه إلى أي يد ينتقل إليها هذا العقار.

ب -عقار مرتفق به fond servent : وهو العقار الذي تقرر عليه حق الارتفاق ويرتبه مالك العقار وينتقل حق الارتفاق سلبيا مع العقار المرتفق به، إلى أي يد ينتقل إليهاهذا العقار .

ج- منفعة يقدمها العقار المرتفق به للعقار المرتفق: فالعقار المرتفق به يخدم العقار المرتفق من أجل ذلك يسمى الأول بالعقار الخادم وسمى العقار الثاني بالعقار المخدوم[3].

يتضح مما سبق أن المستثمر يتمتع بالارتفاقات الإيجابية إذا كان العقار محل الامتياز عقارا مرتفقا بحيث يعتبر إضافة وفائدة للعقار المرتفق، كما يتحمل الارتفاقات السلبية والتي تنقص من قيمة العقار المرتفق به وتجعله خادما.

كما ينتفع المستثمر بالارتفاقات الإيجابية ويتحمل السلبية منها سواء كانت ظاهرة أو خفية، دائمة أو متقطعة، ويكون الارتفاق ظاهرا إذا دل على وجود علامة خارجية، ويكون خفي (غير ظاهر) إذا لم توجد علامة خارجية تدل على وجوده، وكمثال على ذلك الارتفاق بالمرور يكون ظاهرا إذا كان له طريق معين موصوف أولي يقام في بدايته ويكون غير ظاهر (خفي) إذا كان الطريق غير محدد بعلامة خارجية ولا يتميز عن سائر الأرض ، وكذلك بالنسبة للأنابيب المدفونة بداخل الأرض تعتبر

---

(1)_(1)_راجع مخلوف لكحل، عقد الامتياز ودوره في تطوير الاستثمار، رسالة لنيل شهادة دكتوراه ل.م.د حقوق، تخصص قانون دولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة1، الحاج لخضر، باتنة، 2018، ص188.

(2)_المادة 04 من دفتر الشروط ، الملحق الرابع بالمرسوم التنفيذي رقم 23-487، المرجع السابق، ص18.

(3)_راجع عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء (الإيجار والعارية)، الجزء التاسع، المجلد الأول، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ص 1280-1281.

ارتفاق خفيا،أما إذا كان الإرتفاق بالشرب له مجرى محفور في الأرض فيعتبر إرتفاق ظاهرا، والارتفاق الدائم (المستمر) هو الذي يستعمل دون تدخل حالي من فعل الإنسان ومن الأمثلة على ذلك الارتفاق بمطل أو بعدم تعلية البناء إلى حد معين أو بالمجرى...إلخ.

أما الارتفاق المنقطع (غير المستمر) وهو يحتاج في استعماله إلى التدخل الحالي لفعل الإنسان ومن الأمثلة عن ذلك الارتفاق بالمرور ، الارتفاق باستخراج الحجارة وغيرها من المواد...إلخ، فالارتفاق المنقطع يقضي لاستعماله قيام مالك العقار المرتفق بعمل إيجابي في العقار المرتفق به[1].

فأي طعن من المستثمر فيما يخص هذه الارتفاقات لا يمكن توجيهه بأي حال من الأحوال ضد الدولة، كما تنتفي مسؤولية الدولة عنها ويتحمل المستثمر المسؤولية في حال تمسكه أو رفضه لأحد هذه الارتفاقات ، وبصفة عامة فإن أي دعوى فيما يخص الارتفاقات يكون طرفيها المستثمر والغير.

ومن خلال استقراءنا للقانون 23-17 نجد أن المشرع قد تحدث عن الامتياز القابل للتنازل بالنسبة للعقود التي سوف تمنح بعد صدور هذا القانون وعقود الامتياز التي منحت قبل صدور هذا القانون ولا تزال سارية إلى غاية صدوره والذي يتضح لنا من خلال المادة 17 من القانون 23-17 الفقرة الثالثة منه،غير أن الإشكال المطروح هو ما مصير الحقوق العينية والبنايات المنجزة التي أنشأت من خلال عقود الامتياز التي منحت قبل صدور القانون 23-17 والتي استنفذ أصحابها المدة القصوى للامتياز وهي تسع وتسعون (99) سنة أو لم يقوموا بتجديد عقد الامتياز؟ فهل يملك صاحب الامتياز حق البقاء في العقار دون تجديد الامتياز وإن كان كذلك فبأي صفة؟ وفي حال انتهاء المدة بتجديد أو من دونه ماهي طبيعة العقد الذي يستغل الأرض بموجبه المستثمر مالك المباني؟.

بالرجوع إلى الأمر رقم 08-04 المعدل والمتمم (الملغى) ، والمراسيم التنفيذية له ، نجد أن القانون نص على استرجاع الدولة للأصل المتبقي في حالة عدم تجديد الامتياز ، وإن لم يبين ذلك المشرع نرى أن الحكم نفسه في حالة استنفاذ كل المدة القصوى للامتياز وهي تسعة وتسعون(99 سنة)[2].

غير أن هذا الحكم يشمل الأصل المتبقي دون الأصل الفائض، أو الأرض العارية التي بنيت من طرف المستثمر، كما يشمل الأصل المتبقي الذي لم تنجز عليه بنايات من المستثمر بل استغل على حاله وهذا ما يتبين من الفقرة الثالثة من المادة السادسة عشر من المرسوم التنفيذي رقم 09-153.

أما في حالة البنايات المنجزة على أصل متبقي أو فائض أو أرض عارية، ولم يحدد الامتياز فيلتزم المستثمر بصفته فقد الامتياز بتسديد إتاوة إيجاريه سنوية لفائدة الدولة، ويتضح من هذا أن العملية

---

[1]– راجع مخلوف لكحل ، المرجع السابق، ص150.

[2]–راجع غنية سطوطح ، النظام القانوني للعقار الصناعي في الجزائر، المرجع السابق، ص283.

القانونية بعد انتهاء الامتياز تتحول إلى عقد إيجار بين الدولة المالكة بصفتها مؤجرا، وبين المستثمر بصفته مستأجرا[1].

غير أن السؤال المطروح هو إذا كانت العلاقة تنتهي بأن تكون عقد إيجار بين الدولة والمستثمر فلما لم يكن منذ البداية هو الآلية المعتمدة في استغلال العقار، ثم ماهي الشروط التي تنظمه و ماهي مدته، خاصة وأن قانون الأملاك الوطنية 30/90 يحيل إلى النصوص الخاصة في تنظيم استغلال العقار الموجه للاستثمار؟.

وقد أشار القانون أن دفع الإتاوة الإيجارية السنوية على أساس علاقة الإيجار، يكون في حالة عدم تجديد الامتياز، بمعنى في الحالة التي يكون للمستثمر الحق في التجديد ولم يفعل، أما إذا استكملت المدة القصوى وهي تسعة وتسعون (99) سنة، فهنا يفترض زوال العلاقة بين الدولة المالكة والمستثمر، وهنا نتساءل عن الإطار القانوني الذي سيحكم العلاقة بين هذين الأخيرين علما أن كلا منهما يتمتع بملكية مفرزة لما يملكه، حيث تملك الدولة الأرض ويملك المستثمر البنايات التي شيدها، فليست الأرض والبنايات ملكا شائعا بين الدولة والمستثمر، فيكون الحل حينها بقسمة الأملاك العقارية والخروج من حالة الشيوع؟

أما إذا كان الفسخ بمبادرة من المستثمر، فليس له الحق في البقاء في العقار لأن ذلك يعد عدُولاً منه عن المشروع الاستثماري، ولذلك ليس له الحق في التمسك بملكية البنايات وإنما ترجع ملكيتها للدولة مقابل تعويضه عنها [2].

إن اكتساب المستثمر للأرض المبنية أمر مستبعد، لعدول الدولة عن آلية التنازل على العقار في إطار الأمر 08-04،غير أن العكس ممكن، فيكون للدولة عند انتهاء الامتياز، اكتساب البنايات المقامة على أرضها، فلها أن تعرض على المستثمر شراء البنايات، أو مبادلتها، وفقا للسوق العقارية، كما لها الحق في ممارسة حق الشفعة باعتبارها مالكة الرقبة إذا باع المستثمر البنايات للغير.

أشرنا إلى أن المشرع منح للمستثمر الحق في ملكية البنايات طيلة مدة الامتياز، ولم يشر إلى وضعها بعد انتهاء هذه المدة، ومادام أن المشرع لم ينص على انتقال ملكية هذه البنايات للدولة فإن قواعد العدل تقضي ببقاء الحق لصاحبه، غير أن هذا سيجعلنا في صراع بين الدولة مالكة الأرض، ومالك البنايات ويحد من حق الدولة في منح الأرض للاستغلال ثانية بالطريقة التي تشاء، وقد تجبر مالك

---

[1]ـالمادة 12، من المرسوم التنفيذي رقم 09-152، المتضمن تحديد شروط وكيفيات منح الإمتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة، والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، الجريدة الرسمية العدد27، المؤرخة في 2009/05/06، (الملغى).

[2]ـراجع غنية سطوطح ، المرجع السابق، ص284.

البنايات على إخلاء الأماكن باعتبارها مالكة الوعاء، بعد انتهاء الامتياز بصفته شاغلا بدون سند قانوني .

إن البنايات التي يقيمها المستثمر تأخذ حكم البناء في ملك الغير، ولا جدال يثور أثناء مدة العقد، حيث ينظم القانون والاتفاق أحكام هذا البناء، لكن السؤال المطروح إلى أي مدى يمكن إعمال أحكام الالتصاق، للفصل في المنازعات التي قد تنتج عن ملكية البنايات المقامة محل الاستثمار بعد انتهاء الاتفاق .

لم ينص الأمر رقم 08-04 (الملغى) ولا حتى القانون رقم 90-30 المتضمن الأملاك الوطنية، المعدل والمتمم، والذي أحال تنظيم العقار الموجه للاستثمار إلى نصوص خاصة، عن مصير البنايات بعد انتهاء الامتياز سوى في حالات إسقاط الحق ولا عن كيفيات الفصل في المنازعات التي قد تنشأ بمناسبة تملك البنايات في العقار محل حق الامتياز، مما يتعين معه الرجوع إلى القواعد العامة في القانون المدني، والتي تقضي أن كل ما على الأرض من غراس أو بناء أو منشآت أخرى يعتبر من عمل صاحب الأرض ، وأنه أقامه على نفقته فيكون مملوكا له، إلا إذا قامت قرينة تثبت خلاف ذلك [1].

إن صاحب الامتياز يقيم المنشآت على أرض تابعة للأملاك الخاصة للدولة بموجب ترخيص منها، ويتجسد هذا الترخيص في عقد الامتياز الذي يمنحه حقا عينيا على الأرض يخوله الحق في البناء عليها، وهي الحالة التي نصت عليها المادة 786 من القانون المدني والتي تقضي بأنه إذا أقام أجنبي منشآت بمواد من عنده بعد الترخيص له من مالك الأرض، فلا يجوز لمالك الأرض أن يطلب إزالة المنشآت إذا لم يوجد اتفاق في شأنها، ويجب عليه أن يدفع للغير، ما لم يطلب هذا الأخير نزعها إحدى القيمتين، قيمة المواد وأجرة العمل أو مبلغا يساوي ما زاد في قيمة الأرض بسبب هذه المنشآت .

ويعتبر عقد الامتياز ترخيصا للبناء على الأملاك الخاصة للدولة محل الاستثمار، وهو قرينة على حسن نية الباني الذي يأخذ وضع حائز الأرض بغير نية تملكها لأن صاحب الامتياز يعلم منذ البداية أنه سيقيم بناء على أرض تابعة للدولة وستنتقل ملكية هذه البنايات إليه بعد إتمام المشروع الاستثماري، والمفروض هو أن الترخيص-عقد الامتياز- لم يبين مصير هذه البنايات بعد انتهاء الامتياز، فلو بين ذلك فلا مشكل يثور.

مادام أن صاحب الامتياز كان حسن النية فليس للدولة المالكة أن تطلب إزالة البنايات التي أقامها بعد نهاية الامتياز، وإنما له الخيار بين نزعها شريطة عدم المساس بالشيء الأصلي، وهو الأرض والتهيئات المقامة عليها، أو دفع الدولة مالكة الأرض له إحدى القيمتين التي تختارها، وهي قيمة المواد

[1]– راجع غنية سطوطح ، المرجع السابق، ص285و286.

وأجرة العمل، أو مبلغا يساوي مازاد في قيمة الأرض بسبب البناء، وليس بسبب آخر كتحول المنطقة من منطقة محرومة إلى منطقة متطورة بسبب التجهيزات المختلفة التي زودت بها، أو بسبب تواجد مشروع مهم أدى إلى زيادة قيمة الأرض .

وللدولة مالكة الأرض الخيار بين أقل القيمتين، ويبدو أن قيمة المواد وأجرة العمل هي القيمة الأقل، لأن دفع ما زاد في قيمة الأرض قد تكون القيمة الأعلى بالنظر إلى أهمية المشروع المقام عليها والظاهر أن الدولة لن تتنازل عن ملكية الأرض لمالك البنايات مهما كانت قيمة هذه الأخيرة، وذلك بسبب عدولها عن التنازل على الأراضي التابعة للدولة والموجهة للاستثمار، وانتهاج آلية الامتياز غير القابل للتحويل إلى تنازل، ويحوز للقاضي بناءاعلى طلب مالك الأرض، أن يقرر دفع التعويض مقابل هذه البنايات إما دفعة واحدة أو على أقساط دورية .

أما إذا كان صاحب الامتياز سيء النية، كأن يضيف أجزاء في البناء غير متفق عليها أو بغير المعايير القانونية، أو تعمد البناء قبل نهاية المدة المتفق عليها مع علمه أن المدة المتبقية لن تكفي للاستفادة منها، فللدولة مالكة الأرض أن تطلب في أجل سنة من اليوم الذي علمت فيه بإقامة المنشآت، إزالة المنشآت على نفقة من أقامها مع التعويض عن الضرر إذا اقتضى الحال ذلك، أو أن تطلب استبقاءها مقابل دفع قيمتها، أي قيمة المواد وأجرة العمل، أو قيمتها في حالة الهدم، أو دفع مبلغ يساوي ما زاد في ثمن الأرض بسبب وجود المنشآت، كما يجوز لصاحب الامتياز الذي أقام المنشآت أن يطلب نزعها إن كان ذلك لا يلحق ضررا بالأرض، إلا إذا اختارت الدولة استبقاءها [1].

وتدفع الدولة لصاحب الامتياز المصروفات الضرورية التي أنفقت في البناء أو توسعته دون المصروفات الكمالية والتي أنفقت لمجرد الزخرفة دون أن تؤدي إلى الزيادة في القيمة الاقتصادية للعقار وتقدير ما إذا كانت الأعمال التي أقامها صاحب الامتياز من قبيل المصروفات الضرورية أو مجرد تحسينات ،مسألة قانونية تخضع فيها محكمة الموضوع لرقابة قضاء الطعن [2].

أما إذا لم يبادر صاحب الامتياز بطلب نقل ملكية البنايات، فإن هذه الأخيرة تبقى ملكا للدولة وعند انتهاء الامتياز ليس لصاحب الامتياز التمسك بملكية البنايات وإنما المطالبة بالتعويض عنها وتطبق نفس الأحكام المتعلقة بالالتصاق .

كما تطبق نفس الأحكام في حالة الفسخ الإتفاقي للامتياز قبل انتهاء مدته بعد انتقال الملكية للمستثمر، الذي ليس له التمسك بملكية البنايات وإنما المطالبة بالتعويض عنها .

---

[1]ـراجع غنية سطوطح ، المرجع السابق، ص286و287.

[2]ـراجع غنية سطوطح ، المرجع السابق، ص287.

وفي الأخير نرى أنه من المستحسن أن يدرس المشرع ويأخذ بعين الاعتبار مصير البنايات التي تم إنجازها في إطار عقود الامتياز، وقد استنفذ المدة القانونية لعقد الامتياز أو لم يتم التجديد قبل صدور القانون 23-17 الذي ينص على عقود امتياز القابلة للتحويل إلى تنازل ويقوم بتسوية وضعية أصحابها وذلك من خلال منحهم حق التنازل على البنايات المنجزة .

المطلب الثاني: الحق في توريث الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة للخلف العام .

كنتيجة لملكية المستثمر صاحب الامتياز للحق العيني والبنايات المنجزة فإنه يحق له توريثها بعد وفاته إذا كان شخصا طبيعيا تطبيقا للقواعد العامة في انتقال الملكية بالميراث، ولا يتم انتقالها إلا بعد إعداد فريضة وشهادة توثيقية لدى الموثق ،تثبت إنتقال الحق العيني العقاري وملكية البنايات للورثة، وشهر هذه الشهادة في المحافظة العقارية [1].

حيث لا تعتبر شخصية صاحب الامتياز محل اعتبار في عقد الامتياز، ويعد هذا العقد من العقود التي تنصرف آثارها إلى الخلف العام، فبعد وفاة صاحب الامتياز إذا كان شخصا طبيعيا ينتقل الحق العيني العقاري وملكية البنايات إلى الورثة[2]، وهذا ما نصت عليه المادة 18 من القانون23-17 وذلك بنصها على ما يلي: "يستفيد الورثة أو ذوو الحقوق من التمسك بنفاذ حق الامتياز لصالحهم في حالة وفاة صاحب الامتياز"[3].

من خلال هذه المادة نجد أن المشرع قد استدرك الأمر وذلك من خلال نصه صراحة على إمكانية انتقال الحق العيني والبنايات المنجزة إلى الورثة وذوو الحقوق بعدما كان غير محدد ما إذا كان هناك إمكانية لانتقال الحق العيني والبنايات المنجزة في الأمر رقم 08-04 بحيث أنه لم يكن هناك نص صريح مذكور في الأمر 08-04 ينص على إمكانية انتقال هذا الحق بالميراث، غير أنه بالمقابل لم ينص على عدم انتقال الحق بالميراث، والأصل في الأمور الإباحة، لذلك قبل صدور القانون 23-17 الذي صرح بإمكانية انتقال هذا الحق بالميراث فإنه كان يعتمد على القواعد العامة في انتقال الملكية بالميراث، ضف إلى ذلك فقد خول قانون الأملاك الوطنية للورثة الحق في انتقال الحق العيني الناتج عن سند شغل (رخصة أوعقد) الملك التابع للأملاك الوطنية العامة والبنايات والمنشآت والتجهيزات التي أقامها مورثهم المدة المتبقية للسند، وإن كان هذا الحق مضمون في مجال الأملاك الوطنية العامة التي لا يجوز التصرف فيها، فمن باب أولى جوازه في مجال الأملاك الوطنية الخاصة، وينتقل الحق العيني والبنايات إلى الورثة بكل ما يثقله من التزامات كالرهن وما يتصل به من حقوق كالمزايا والحوافز،

---

[1]ـراجع جمال بوشنافة، إشكالات حول حق المستثمر في ملكية البنايات المنجزة وإجراء التصرفات القانونية عليها، المرجع السابق، ص05.

[2]ـراجع غنية سطوطح ، المرجع السابق، ص295.

[3]ـالمادة 18، من القانون 23-17، المرجع السابق.

وللورثة أن يستغلوا العقار محل الامتياز مباشرة، أو يعينوا أحد الورثة ليمثلهم بموافقة السلطة الإدارية المختصة كما لهم تأجيره من الباطن لذوي الخبرة، أو التنازل على الحق الناتج عن الامتياز للغير، ولهم أن يكملوا مدة الامتياز، كما لهم أن يطلبوا تجديدها، أوأن يطلبوا فسخ العقد قبل انتهاء مدته .

وإن كانت ظاهرة الوفاة تشكل واقعة مادية، إلا أن إثبات انتقال الحقوق العقارية لا يتم إلا بعد إعداد فريضة، وشهادة توثيقية لدى الموثق، تثبت انتقال الحق العيني العقاري وملكية البنايات للورثة وشهر هذه الشهادة في المحافظة العقارية [1].

والإرث ينقل الملك بسبب الموت، وهو ليس بعقد بل إنه ليس بتصرف قانوني إذ هو واقعة مادية، ويعد الميراث من أسباب كسب الملكية (المادة 747 من القانون المدني) ويحدد كل نظام قانوني طريقة الميراث ومستحقيه، وكيفية انتقال أموال التركة من المورث إلى الورثة، وحكم التركة التي لا وارث لها، ولكن مادام الميراث خلافة في الملك فيجب أن يحدد وقت انتقال المال الموروث إلى الورثة (افتتاح التركة) وهو الوقت الذي يموت فيه المورث حقيقة أو حكما، ويثبت ذلك بوثائق رسمية .

إن هذا الوقت حاسم في تحديد الورثة بصفة خاصة، ومثال ذلك الخلاف في القانون الجزائري بين أحكام الميراث قبل 10-06-1984 بحيث تطبق مباشرة أحكام الشريعة الإسلامية حيث لا يرث ذوو الأرحام، ولا يوجد رد في التركة ولا يستحق الحفدة شيئا، أما إذا توفي المورث بعد صدور قانون الأسرة فالعكس صحيح هذا فضلا عن أهمية تحديد وقت الوفاة على صعيد تنازع القوانين [2].

إن انتقال التركة من المورث إلى الورثة يتم لحظة افتتاح التركة بمجرد الوفاة وهذه واقعة مادية لا تخضع للشهر، وهذا ما نصت عليه المادة 15 من الأمر 75-74 بقولها: "... غير أن نقل الملكية عن طريق الوفاة يسري مفعوله من يوم وفاة أصحاب الحقوق العينية"، وبهذا تبنى المشرع الجزائري وفقا للمادة 127 من قانون الأسرة لسنة 1984 ما تقضي به قواعد الشريعة الإسلامية من انتقال ملكية التركة بمجرد وفاة المورث أو باعتباره ميتا بحكم قضائي.

وخلافا لأسباب اكتساب الملكية العقارية الأخرى لم يشترط المشرع الجزائري شهر حق الإرث لاكتساب ملكية العقارات الموروثة، لأن الخلافة في الملكية أساسه وفاة المورث فقط، وإنما قرر جزءا على التخلف عن القيام بهذا الشهر يتمثل في منع الورثة من التصرف في أنصبتهم إلا بعد شهر حق الإرث (المادة 26-3 من المرسوم 76-63).

---

[1]ـراجع غنية سطوطح ، المرجع السابق، ص295.

[2]ـراجع الياس بروك، نظام الشهر العيني في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، حقوق، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2006، ص83.

إن هذا النص يفرض التمييز بين اكتساب الورثة ملكية العقارات الموروثة وبين أيلولتها إليهم، هذه المسألة الأخيرة متوقفة على الشهر أي شهر الشهادة التوثيقية ولو باقي الورثة مالكين على شيوع فيما بينهم، وهذا الشهر ضروري حتى يتمكن الوارث من التصرف في حصته [1].

وقد صدر قرار عن مجلس الدولة، الغرفة الأولى رقم 206652 المؤرخ في 10-07-2000يتعلق بالشهادة الموثقة، ورد فيه ما يلي:" لكن حيث أنه المستأنفين لم يستطيعا أن يثبتا بعقد توثيقي رسمي انتقال الملكية المزعومة للقطعة الأرضية موضوع النزاع من والدهما المتوفي كما تشترطه أحكام المادة 91 من المرسوم رقم 76-63 المؤرخ في 25-03-1976، وحيث أن هذا الشرط هو إجراء إجباري مسبق لإثبات انتقال الملكية بصفة رسمية من صاحبها الأول إلى الوارثين .

وحيث أن المستأنفين لم يقوما بهذا الإجراء القانوني والإلزامي قبل رفع دعواهما المتعلقة بالاعتراف بالملكية على القطعة الأرضية المتنازع من أجلها في إطار تطبيق أحكام المرسوم رقم 83-352 المؤرخ في 21-05-1983 تعتبر دعوى سابقة لأوانها مادام أن المستأنفين لم يقوما بالإجراءات القانونية الأولية لإثبات صفتها كوارثين شرعيين للمرحوم ش. ع ، ولإثبات نقل ملكية هذا الأخير بصفة رسمية إلى مورثيه كما يستلزمه القانون."

وقد حدد قانون الشهر العقاري إجراءات وآثار شهر عقارات التركة المواد 39-91-99 من المرسوم 76-63، حيث نصت المادة 398 من المرسوم 76-63 المؤرخ في 25-03-1976 المتضمن تأسيس السجل العقاري على أنه: "عندما يتم إشهار شهادة موثقة بعد الوفاة تثبت الانتقال المشاع للأملاك باسم مختلف الورثة، أو الموصى لهم، فإنه يؤشر على بطاقة كل عقار بأسماء جميع المالكين على الشيوع والحصة التي تعود لكل منهم عندما يكون ذلك مبين في الشهادة"، وقد أكدت على هذا الحكم المادة 91من نفس المرسوم على أن كل إنتقال أو إنشاء أو إنقضاء لحقوق عينية عقارية بمناسبة أو بفعل الوفاة ضمن الآجال المحددة في المادة99 يجب أن يثبت بموجب شهادة موثقة .

وتجدر الإشارة إلى نص المادة 99 من نفس المرسوم التي حددت آجال شهر الشهادة التوثيقية بشهرين ابتداء من اليوم الذي قدم فيه الالتماس إلى الموثق[2]، غير أنه بموجب المادة 31 من قانون المالية لسنة 1999[3] تم تعديل آجال إيداع الشهادة التوثيقية في المحافظة العقارية إلى ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ تحرير المحرر، وقد اشترطت نفس المادة على أن طلب الشهادة التوثيقية يجب أن يقدم من

---

[1]ـراجع الياس بروك ،المرجع السابق، ص84.

[2]ـراجع الياس بروك، المرجع السابق، ص84.

[3]-القانون رقم 98-12، المؤرخ في 31-12-1998، المتضمن قانون المالية لسنة 1999، الجريدة الرسمية العدد98، المؤرخة في 31-12-1988.

الورثة في أجل 6 أشهر من الوفاة، وإلا اعتبروا مسؤولين مدنيا إذا ما أدى عدم الإعلان إلى الإضرار بالغير، إضافة إلى عدم إمكانية إشهار التصرفات التي يجرونها تطبيقا للأثر الإضافي للشهر .

ولكن عمليا هناك إشكال يطرح مادام الملك ينتقل من المالك الهالك إلى الورثة، فإنه يحدث عمليا ألا تحرر شهادة توثيقية فيما بينهم، فتستغل تلك الأملاك بصفة مشاعة، وبعد وفاتهم تنتقل إلى ورثتهم بنفس الإجراء، وهكذا تسلسل العملية بين الورثة المتعاقبين إلى أن يصبح من الصعب جدا معرفة الملاك الحقيقيين للعقارات الموروثة، وهو ما يفقد نظام الشهر العيني قيمته الحقيقية، وكان من الأفضل وضع حد لذلك، وذلك بفرض إجراء شهر الورثة لحقوقهم خلال أجل معين، وإعفائهم من الرسوم خلال نفس الأجل ليحفزهم على شهر حق الإرث، بما يحقق مطابقة بيانات السجل مع حقيقة الملكية والحقوق العينية المقررة على عقارات التركة [1].

[1]ـراجع الياس بروك، المرجع السابق، ص85.

خلاصة الفصل الأول:

في ختام تحليلنا للوضع القانوني لآليات استغلال الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة يمكن القول، أنه منذ الاستقلال وإلى غاية سنة 1993، وعبر كل القوانين المنظمة لآليات استغلال الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة سواء كانت قوقفبباننينا متعلقة بالاستثمار أو قوانين المالية المتعاقبة، قد سمحت للمستثمرين بالحصول على العقار واكتساب ملكية الأوعية العقارية المخصصة لإنجاز برامج الاستثمار وهذا بموجب عقود التنازل مع تضمينها بنودا وشروطا تتعلق على الخصوص بمدى إنجاز المشروع الاستثماري المعلن عنه .

لقد أثر سوء تطبيق قانون الاحتياطات العقارية سلبا على تنظيم استغلال العقار الصناعي حيث أنه تم منح الكثير من الأراضي في ظل هذا القانون بموجب وثائق إدارية لم تخضع للإجراءات الرسمية والشهر العقاري، كما صعب استثمار هذا العقار لعدم إمكانية رهنه للحصول على قروض أو الحصول على التراخيص الإدارية، وأمام احتكار البلدية لكل المعاملات العقارية فقد تم إعادة التنازل على الكثير من الأراضي بموجب عقود عرفية، ومن جهة أخرى فإن الإجراءات التي وضعت لتطبيق هذا القانون بغرض شراء الأراضي المعدة لإنجاز مشاريع صناعية لم تحترم فيها دائما الإجراءات القانونية لنزع الملكية فحازت العديد من المؤسسات العمومية عقارات دون أن يكون لها سند ملكية .

وبعد سنة 1990 والتوجه الجديد نحو الانفتاح الاقتصادي وتكريس الملكية الخاصة وفتح المجال أمام القطاع الخاص الوطني والأجنبي لإنجاز مشاريع الاستثمار، وتحرير السوق العقارية بحيث لم تعد المعاملات العقارية تتم وجوبا لصالح البلديات ولم تعد تخضع أسعار العقارات لتقييم هذه الأخيرة .

يكرس الامتياز في عقد إداري مرفق بدفتر شروط يمنح للمستثمر الحق في الحصول على عقار تابع للدولة على سبيل الانتفاع مقابل إتاوة إيجاريه سنوية تحددها الدولة، ويخوله حقا عينيا يسمح له الحق في تملك الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة والحق في توريث الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة للخلف العام .

الفصل الثاني:

التصرفات القانونية الواردة على الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة.

الفصل الثاني: التصرفات القانونية الواردة على الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة.

لقد خول المشرع للمستثمر الأجنبي صاحب الامتياز من خلال القانون رقم 23-17 ، ومراسيمه التنفيذية الخمس ، وهي على التوالي من المرسوم التنفيذي رقم 23-486، إلى المرسوم التنفيذي 23- 490 من منح صاحب الامتياز الحق في إجراء التصرفات القانونية على الحق محل عقد الامتياز، بشرط الإنجاز الفعلي وشرط مرور مدة معينة بعد الإنجاز ، وذلك تحت طائلة بطلان هذه التصرفات، وتتمثل هذه التصرفات في الحق في التنازل عن الحق العيني الناتج عن الامتياز وكذا البنايات المنجزة،و الحق في أنشاء الرهن الرسمي لصالح هيئات القرض ، والحق في الإيجار من الباطن، وهذا ما سنتناوله من خلال المبحثين التاليين، بحيث نتناول في المبحث الأول التنازل عن الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة وإنشاء الرهن الرسمي عليها لصالح هيئات القرض، وفي المبحث الثاني نتناول الإيجار من الباطن للحق العيني الناتج عن الامتياز والبنايات المنجزة.

المبحث الأول: التنازل عن الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة وإنشاء الرهن الرسمي عليها لصالح هيئات القرض.

يرتب عقد الامتياز للمستثمر الأجنبي حق شخصي وهو إمكانية التنازل على الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة ، وزيادة على ذلك يرتب الامتياز حق عيني عقاري تبعي وهو الرهن الرسمي لصالح هيئات القرض، وعلى هذا الأساس قمنا بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، تحدثنا في المطلب الأول عن التنازل عن الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة، وفي المطلب الثاني تحدثنا عن إنشاء الرهن الرسمي على الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة لصالح هيئات القرض.

المطلب الأول: التنازل عن الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة.

نصت المادة 08 من دفتر الشروط في الملحق رقم 04 للمرسوم التنفيذي رقم 23-487، على حق صاحب الامتياز في التنازل على الحق العيني العقاري المترتب على الامتياز وكذا البنايات المنجزة على العقار محل الامتياز، غير أن هذا مشروط تحت طائلة الفسخ الفوري لعقد الامتياز بالإنجاز الفعلي للمشروع، كما أنه لا يمكن التنازل عن أسهم أو حصص اجتماعية مملوكة في شركة مستفيدة من منح امتياز على عقار اقتصادي إلا بعد إنجاز المشروع الاستثماري ودخوله حيز الاستغلال[1].

ويكون التنازل بنقل الحق العيني العقاري إلى الخلف الخاص، سواء تبرعا كالهبة أو الوصية، أو بعوض كالبيع والتبادل، ويؤدي التنازل على الحق العيني إلى انقضاء الحق بالنسبة للمتنازل انقضاء كليا ويفقد صفته كصاحب حق.

وتخضع صحة التنازلات تحت طائلة البطلان على حصص المساهمين الأجانب في المؤسسات العمومية الاقتصادية، أو لفائدتهم، لشرط إحضار شهادة التخلي عن ممارسة حق الشفعة، تسلم للموثق محرر العقد من طرف المصالح المختصة التابعة للوزير المكلف بالاستثمار بعد استشارة مجلس مساهمات الدولة خلال أجل ثلاثة أشهر من تاريخ تقديم الطلب[2].

كما يشترط بمناسبة كل عمليات التنازل الكلي أو الجزئي، التي تتم خارج الوطن على الأسهم أو الحصص الاجتماعية لشركات تملك أسهما أو حصصا اجتماعية في شركات خاضعة للقانون الجزائري، استفادت من مزايا أو تسهيلات عند إنشائها إلى استشارة الحكومة الجزائرية مسبقا، حفاظا على حق الدولة في شراء أسهم أو حصص الشركة المعنية عند الاقتضاء[3].

---

[1]-المادة 08 من دفتر الشروط، الملحق رقم 04 من المرسوم التنفيذي رقم 23-487، المرجع السابق، ص19.

[2]- راجع جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص6 -7.

[3]- راجع غنية سطوطح، المرجع السابق، ص294.

إن الحق الناتج عن عقد الامتياز والمتنازل عنه ينتقل إلى المتنازل له بكل ما يتمتع به من حقوق كالحوافز والمزايا وكل ما يثقله من حقوق عينية كالرهن[1].

وإن فكرة التنازل عن العقد كانت كاستجابة للتطورات الاقتصادية في العصر الحديث والتي انعكست بدورها على القوانين الوضعية، بحيث يتدخل المشرع في كل مرة لتنظيم أحكام التنازل المتعلقة بعقد معين وذلك في ظل غياب أحكام عامة تنظم التنازل عن العقد.

ويشمل التنازل في مجال عقد الامتياز على التنازل عن ملكية البنايات المنجزة على القطعة الأرضية محل الامتياز والتنازل عن الحق العيني العقاري الناتج عن الامتياز، فأحدهما يمثل تنازلا عن حق الملكية، والثاني يمثل تنازلا عن حق الانتفاع[2].

وبالرغم من أن المبدأ القانوني العام ينص على عدم سريان القانون بأثر رجعي إلا أن المشرع الجزائري بموجب القانون 23-17 والمراسيم التنفيذية له خالف هذا المبدأ بنصه بموجب الفقرة الثانية من المادة 17 من نفس القانون على قابلية تحويل الامتياز الوارد على العقار الاقتصادي إلى تنازل سواء كانت الامتيازات ممنوحة من قبل أو بعد صدور هذا القانون، والذي لا يتم ذلك إلا بعد توافر الشروط والقيام بالإجراءات المنصوص عليها بموجب المادة 15 وما يليها من المرسوم التنفيذي رقم 23-487 ولتحويل الامتياز إلى تنازل الوارد على العقار الاقتصادي لفائدة المستثمر الأجنبي نص المشرع الجزائري على توافر شروط لذلك والتي سنتناولها في الفرع الأول، وعلى كيفية تحويل الامتياز بالتراضي إلى تنازل على العقار الاقتصادي في الفرع الثاني[3].

الفرع الأول: شروط تحويل الامتياز بالتراضي إلى تنازل على العقار الاقتصادي.

لتحويل الامتياز إلى تنازل الوارد على العقار الاقتصادي لفائدة المستثمر الأجنبي ينص المشرع الجزائري على توافر شروط لذلك والملزم بتوفيرها بطبيعة الحال المستثمر الأجنبي، والتي تكمن في الإنجاز الفعلي للمشروع الاستثماري (أولا) ورفع الرهن العقاري عن حق الانتفاع بالعقار الاقتصادي محل الامتياز (ثانيا)، وتسديد سعر التنازل(ثالثا).

أولا- الإنجاز الفعلي للمشروع الاستثماري: نصت على هذا الشرط المادة 17 من القانون 23-17 وكذلك المادة 15 من مرسومه التنفيذي رقم 23-487، وكذا المادة 08 من دفتر الشروط الملحق رقم 04 من المرسوم التنفيذي رقم 23-487 والمقصود منه هو دخول المشروع حيز الاستغلال من خلال

---

[1]-راجع جمال بوشنافة، المرجع السابق، ص7.

[2]-راجع مخلوف لكحل، المرجع السابق، ص169.

[3]-راجع مغنية لاكرانش، (عقد الامتياز القابل للتحويل إلى تنازل آلية للحصول على العقار الاقتصادي)، دراسة قانونية – المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية ، المجلد09، العدد01 (2024)، جامعة أحمد زبانة غليزان، ص 268.

إنجاز المستثمر المستفيد من العقار الاقتصادي عن طريق الامتياز مشروعه الاستثماري خلال مدة عقد الامتياز وفقا لشروط وبنود دفتر الشروط وعدم مخالفته كتغيير وجهة العقار التي من أجلها يمنح العقار الاقتصادي للمستثمر عن طريق الامتياز المراد تحويله إلى تنازل والذي تمنح شهادة المطابقة على مدى احترام دفتر الشروط.

ثانيا - رفع الرهن العقاري عن حق الانتفاع بالعقار الاقتصادي محل الامتياز: يخول الامتياز للمستفيد منه حقا عينيا على العقار الاقتصادي محل الامتياز ألا وهو حق الانتفاع، كما يخول له الحق في تأسيس الرهن على حقه في الانتفاع، والواجب شهره بمصالح مسح الأراضي والحفظ العقاري، وطبعا تكون مدته محددة على أن لا تتجاوز مدة حقه في الانتفاع المحددة في عقد الامتياز، وتبعا لذلك اشترط المشرع الجزائري بموجب المادة 15 من المرسوم التنفيذي 23-487 السالف الذكر حتى يمكن تحويل الامتياز إلى تنازل يجب على المستثمر الراهن رفع الرهن الذي يثقل حقه في الانتفاع بأي طريقة إما تنتهي مدة الرهن قبل إنجاز المشروع أو قبل تقديم طلب التحويل إلى تنازل ، وإما أن يتم تسديد الدين الذي كان سببا في عقد الرهن والواجب شهر ذلك أي شهر رفع الرهن بمصالح الحفظ العقاري.

ثالثا - تسديد سعر التنازل : لما عدد المشرع شروط تحويل الامتياز إلى تنازل بموجب المادة 15 من المرسوم التنفيذي 23-487 لم ينص على شرط تسديد سعر التنازل، لكن نص عليه صراحة بموجب المادة 22 من الملحق رقم 04 من نفس المرسوم المتضمن دفتر الشروط النموذجي، والذي يفهم من خلالها أنه حتى يتم تحويل الامتياز إلى تنازل يجب على المستفيد دفع سعر التنازل والذي تتكفل بتحديده مصالح أملاك الدولة المختصة إقليميا وفقا للمعايير التالية:

أ - أن يكون السعر معادلا للقيمة التجارية.

ب - أن يحدد السعر بالوقت الذي تم فيه منح الامتياز لا بوقت التنازل.

ج - أن يتم تحديده بعد خصم الأتاوى المدفوعة من قبل المستفيد بعنوان منح الامتياز[1].

الفرع الثاني: كيفية تحويل الامتياز بالتراضي إلى تنازل على العقار الاقتصادي.

تتم عملية تحويل الامتياز إلى تنازل بعد توافر الشروط عن طريق المرور بمجموعة من الإجراءات بدءا بمرحلة تقديم طلب التحويل (أولا) تليها مرحلة الفصل فيه (ثانيا) ثم إعداد عقد التنازل (ثالثا)وصولا إلى آخر إجراء بإشهار عقد التنازل(رابعا).

[1]- راجع مغنية لاكرانش ،المرجع السابق ، ص 269.

أولا - تقديم طلب التحويل: إن تحويل الامتياز إلى تنازل لا يتم تلقائيا، حسب مفهوم المادة 15 من المرسوم التنفيذي 23-487، إنما يتم بناء على طلب يقدم من صاحب الصفة وهو المستفيد إلى الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار.

والملاحظ أن المشرع نص على تقديم طلب منح الامتياز رقميا كما هو موضح أعلاه عبر المنصة الرقمية للمستثمر، لكن لم ينص على تقديم طلب التحويل عبر المنصة، بل اكتفى بالنص على تقديم هذا الأخير إلى الوكالة، ومفاد ذلك أن طلب تحويل الامتياز إلى تنازل يقدم ماديا أي ورقيا أمام شبابيك الوكالة.

ثانيا - الفصل في طلب تحويل الامتياز إلى تنازل: تختص الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار بالفصل في طلب تحويل الامتياز إلى تنازل المقدم أمامها في أجل لا يتعدى ثلاثة أشهر من تاريخ استلامها الطلب، والتي تفصل فيه إما بالرفض في حالة عدم توافر الشروط المفصلة أعلاه، وفي هذه الحالة لا يتحول الامتيازالمنقضي إلى تنازل و بالتالي تلزم الوكالة بإرجاع العقار محل الإمتياز من المستثمر إلى الدولة طبقا لمقتضيات المادة 11 الفقرة 2 من القانون 23-17، وفي الحالة العكسية إذا ما رأت الوكالة أن شروط تحويل الامتياز إلى تنازل متوافرة فيتم قبول الطلب الذي تتجسد من خلاله عملية التحويل.

ثالثا - إعداد عقد التنازل : بعد قبول طلب تحويل الامتياز إلى تنازل من قبل الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار، تقوم هذه الأخيرة عن طريق شباكها الوحيد بتوجيه طلب إلى مصلحة أملاك الدولة المختصة إقليميا يتضمن إعداد عقد التنازل على العقار الاقتصادي الممنوح للمستثمر على سبيل الامتياز القابل لتحويله إلى تنازل، والتي تقوم هذه المصلحة بدورها بإعداد عقد التنازل خلال أجل لا يتجاوز 15 يوما تسري من تاريخ تحويل الملف إليها في مقابل تحصيلها أتعاب إعداد العقد.

رابعا - إشهار عقد التنازل : باعتبار أن عقد التنازل الذي أعدته مصالح أملاك الدولة من العقود الناقلة للملكية ومنصبا على عقار، فيجب إشهاره حتى تنتقل الملكية طبقا لما توجبه المادة 793 من القانون المدني، إذ بعد دفع المستفيد حقوق تسجيل عقد التنازل ورسم الشهر العقاري، بعنوان مصاريف التنازل، تقوم مصلحة أملاك الدولة المختصة بعد تسجيل العقد لدى مصلحة الضرائب بإيداع العقد إلكترونيا على مستوى منصة العقار المسيرة من طرف مصالح مسح الأراضي والحفظ العقاري، من أجل أن تقوم هذه الأخيرة بإشهاره مقابل تحصيل رسوم، وبعد إتمام عملية شهر عقد التنازل تنتقل ملكية العقار الاقتصادي ليصبح المستثمر المستفيد مالكا له متمتعا بجميع السلطات عليه من تصرف واستغلال واستعمال

حسب القواعد العامة الواردة في المادة 674 من القانون المدني ومفهوم المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 23-486[1].

ويلاحظ أنه لا يثور إشكال بخصوص التنازل عن الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة بالنسبة لعقود التنازل التي أبرمت بعد صدور القانون 23-17 والذي ينص على إمكانية تملك الحقوق العينية المترتبة على الامتياز والبنايات المنجزة، وبالتالي إمكانية التنازل عليها ولا بالنسبة لعقود الامتياز التي أبرمت في إطار الأمر 08-04 والتي لازالت سارية المفعول، وبالتالي وطبقا للمادة 17 من القانون 23-17 الفقرة الثالثة فإنه تطبق عليها أحكام القانون 23-17 باعتبارها امتيازات ممنوحة قبل صدور هذا القانون، وعليه فإن أصحاب هذه الامتيازات يمكنهم تملك الحقوق العينية المترتبة على الامتياز والبنايات المنجزة والذي بدوره يمنحهم حق التنازل عليها .

غير أن الإشكال المطروح هو حول عقود الامتياز التي أبرمت قبل صدور قانون 23-17 أي أبرمت في إطار الأمر رقم 08-04 والذي يعد هذا الأخير الامتيازات الممنوحة في إطاره غير قابلة للتنازل واستنفذ أصحابها كل المدد القانونية الممنوحة لهم أو لم يقوموا بتمديدها بعد انتهاء المدة وبالتالي أصحاب هذه الامتيازات لا يستطيعون التنازل عن حقوقهم العينية المترتبة على الامتياز والبنايات المنجزة كونهم لا يستطيعون تملكها بحكم القانون.

المطلب الثاني: إنشاء الرهن الرسمي على الحق العيني المترتب على الامتيازات والبنايات المنجزة لصالح هيئات القرض.

يعرف الرهن الرسمي بأنه حق عيني ينشأ بموجب عقد رسمي هو الرهن، ويتقرر ضمانا للوفاء بدين، وهذا الحق العيني يتقرر على عقار مملوك للمدين أو لكفيل عيني، وبموجبه يكون للدائن الحق في استيفاء دينه من ثمن هذا العقار مقدما في ذلك على الدائنين العاديين لمالك هذا العقار وللدائنين أصحاب الحقوق العينية على هذا العقار المتأخرين في المرتبة ومتتبعا هذا العقار تحت يد من انتقلت إلى ملكيته، كما عرفه المشرع الجزائري في المادة 882 من القانون المدني بأنه :" عقد يكسب به الدائن حقا عينيا على العقار لوفاء دينه يكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين التاليين له في المرتبة في استيفاء حقه من ثمن ذلك العقار في أي يد كان"[2].

يتبين من التعريفين أن المشرع اعتمد على الرهن الرسمي كتأمين وحيد لتمويل المشاريع الاستثمارية دون باقي التأمينات العينية الأخرى، عكس بعض التشريعات العربية ومنها التشريع

---

[1]- راجع مغنية لاكرانش،المرجع السابق ، ص270.

[2]- راجع مخلوف لكحل، المرجع السابق، ص194.

المصري اعتمد على الرهن الرسمي والرهن الحيازي في تمويل مشاريع البنية التحتية وعادة ما يشمل الرهن الحيازي رهن الأسهم المملوكة للمساهمين في الشركة ورهن الحساب الاحتياطي ورهن العائد[1].

إن عملية إنشاء مشروع استثماري صناعي تتطلب أموالا ضخمة خاصة في المشاريع الكبرى حيث يعتبر مشكل التمويل من بين معوقات الاستثمار في الجزائر، وتعتمد هذه المشاريع على الائتمان، وذلك بالحصول على المال آنيا وتسديده على أقساط لاحقة في مدة محددة نظير فائدة مالية، وأفضل وسائل الائتمان الرهن العقاري بشرط أن يكون التقييم العقاري للعقار أو الحق العيني المرهون تقييما واقعيا وسليما.

ومن أجل تسهيل عملية التمويل للمشاريع الاستثمارية والحصول على القروض البنكية منح المشرع لصاحب الامتياز الحق في إنشاء رهن رسمي[2]، وفي هذا الصدد نصت المادة 14 من القانون 17-23 الفقرة 06 منه :" ويخول الامتياز صاحبة أيضا الحق في تأسيس رهن عن الحق العيني الناتج عنه "، كما نصت المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 23-487 في الفقرة الثانية كما يلي :"...ويخول الامتياز صاحبه أيضا الحق في تأسيس رهن على الحق العيني الناتج عنه، لا يخص هذا الرهن القطعة الأرضية الممنوحة عليها الامتياز التي تبقى تابعة للأملاك الخاصة للدولة إلى غاية تحويل الامتياز إلى تنازل نهائي طبقا للكيفيات المحددة في هذا المرسوم"[3].

وعليه يمكن أن نسجل من خلال هذه المواد المذكورة أعلاه الملاحظات التالية:

- بإمكان صاحب الامتياز إنشاء رهن رسمي ، ويقع الرهن الرسمي على الحق العيني العقاري الناتج عن الامتياز ، غير أنه لا يمكن وبأي حال من الأحوال رهن قطعة الأرض الممنوحة في إطار عقد الامتياز لأنها مملوكة للدولة ملكية خاصة.

- يخول رهن الحق العيني العقاري هيئات القرض الدائنة الحجز والتنفيذ عليه في حالة عدم الوفاء بالدين، ثم بيعه بالمزاد العلني، وهنا يقع التعارض، فالدولة في إطار تشجيع الاستثمار تمنح حق الامتياز بالتراضي، وهيئات القرض تبيعه بالمزاد العلني، مما قد يرفع ثمن هذا الحق ويعرض المستثمرون عن شرائه، وقد يكون ذلك سببا في تعطيل استغلال العقار، إضافة إلى رهن الحق العيني دون البنايات، يجعل هيئات القرض الدائنة تنفذ عليه مستقلا عن البنايات وهذا يجعلنا أمام ثلاثة أطراف: الدولة مالكة الرقبة، المستثمر المدين مالك البنايات، والمستثمر الجديد مالك الحق العيني العقاري.

---

[1]-راجع مخلوف لكحل، المرجع السابق ، ص256.

[2]- راجع غنية سطوطح، المرجع السابق، ص292.

[3]-المادة 13و 14 من المرسوم التنفيذي رقم 23-487، المرجع السابق.

ولا يكون الحل في هذه الحالة إلا بإبرام شراكة بين هذين الأخيرين، أو أن يبيع مالك البنايات هذه الأخيرة إلى صاحب الحق العيني، أما بيع الحق العيني إلى مالك البنايات فلا تفرضه فلو كان مالك البنايات يملك قيمته لكان قضي دينه قبل التنفيذ على حقه، كما يمكن أن يؤجر مالك البنايات، هذه الأخيرة إلى صاحب الحق العيني ، غير أن هذا قد يثقل كاهل صاحب الحق العيني لأنه يلتزم بدفع الإتاوة الإيجارية السنوية لصالح الدولة وكذا مبلغ الإيجار لصالح مالك البنايات.

إن تشعب العلاقات على النحو الذي ذكرناه واستقلالية مالك البنايات على مالك الحق العيني قد يعطل استغلال العقار ويجعله محل نزاع في حالة عدم الاتفاق.

ينشأ الرهن الرسمي لصالح هيئات القرض ، ويقصد بها البنوك والمؤسسات المالية، دون الأشخاص الآخرين سواء كانوا أشخاصا طبيعيين أو أشخاصا معنوية.

وفي هذا المجال أسس المشرع بموجب المادة 96 من قانون المالية لسنة 2003 المعدلة رهنا قانونيا على الأملاك العقارية للمدين لفائدة البنوك والمؤسسات المالية وصندوق ضمان الصفقات العمومية، لضمان تحصيل ديونها والالتزامات التي تم الاتفاق عليها معها.

وتطبيقا للمادة 96 من قانون المالية لسنة 2003 صدر المرسوم التنفيذي رقم 06-132 المؤرخ في 03 أفريل 2006 المتعلق بالرهن القانوني المؤسس لفائدة البنوك والمؤسسات المالية ومؤسسات أخرى، ويكون الرهن القانوني الممنوح لهذه المؤسسات ، لضمان مستحقاتها المالية عن طريق التنفيذ على المدين بعد انقضاء الأجل المحدد له للوفاء، ويكون هذا الرهن خاضعا لإجراءات القيد بالمحافظة العقارية المختصة إقليميا بمبادرة من الهيئة المالية المعنية ، ويأخذ الرهن مرتبته عند تاريخ تسجيله، ويعفى من التجديد لمدة ثلاثين (30)سنة.

ينشأ الرهن الرسمي لضمان القروض الممنوحة لتمويل المشروع الذي تمت مباشرته فقط، دون أن يضمن هذا الرهن ديونا أخرى للمستثمر[1].

إن أحكام التنفيذ المنصوص عليها في قانون النقد والقرض تتصف بالطابع الاستعجالي ، وقد حدد إجراءات التنفيذ بحيث أن عدم الوفاء يتم معاينته من طرف محضر قضائي بطلب من الممثل المؤهل للبنك أو المؤسسة المالية، ويبلغ المحضر القضائي إعذارا بالدفع للدائن لتسديد مبلغ الدين في أجل جديد مدته 15 يوم، وبعد انقضاء هذا الأجل يقدم ممثل البنك أو المؤسسة المالية طلبا إلى المحكمة المختصة إقليميا للحصول على الصيغة التنفيذية طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية لتمكينه من تنفيذ إجراء الحجز العقاري.

[1]-راجع غنية سطوطح، المرجع السابق، ص 293 و294.

ويتم تسجيل الرهن بمبادرة من البنك على أساس اتفاقية القرض التي تمت بين البنك والمستثمر، ويبين فيها على الخصوص المبلغ الأقصى للقرض المضمون ووصف الأملاك موضوع الرهن، ويقوم ممثل البنك أو المؤسسة المالية بإيداع جدولين موقعين ومصادقين ومصححين بكل دقة، ويكون أحد الجدولين محررا لزوما على استمارة تقدمها الإدارة وهذا حسب المادة 93 من المرسوم رقم 76-63 المؤرخ في 25 مارس 1976 والمتعلق بتأسيس السجل العقاري، وقد بين هذا المرسوم البيانات التي يحتوي عليها هذان الجدولان.

وبعد إتمام إجراءات تسجيل الرهن يعتبر الرهن بمثابة سند تنفيذي له نفس قيمة الحكم النهائي وتمنحه المحكمة الصيغة التنفيذية طبقا لأحكام المادة 320 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، كما يأخذ الرهن مرتبته منذ تاريخ تسجيله ويعفى من التجديد لمدة 30 سنة ، وفي هذا الصدد صدرت المذكرة رقم 1207 عن وزارة المالية بتاريخ 07 فبراير 2010، ووضحت الأثر المترتب عن قيد الرهن، حيث ميزت بين الرهن الإتفاقي والذي يحتفظ بأثره القانوني لمدة 10 سنوات ابتداء من يوم تسجيله بالمحافظة العقارية، وإذا لم يتم تجديد قيد الرهن قبل نفاذ هذا الأجل يسقط القيد وينقضي أثره، وهو نفس الحكم المنصوص عليه في المادة 96 من المرسوم 76-63:" تحتفظ التسجيلات بالرهن والامتياز طيلة عشر سنوات ابتداء من يوم تاريخها ويوقف أثرها إذا لم يتم تجديد هذه التسجيلات قبل انقضاء هذا الأجل"، والرهن القانوني لفائدة البنوك والمؤسسات المالية يحتفظ بأثره القانوني لمدة 30 سنة، وبالتالي فهي معفاة من التجديد العشري وذلك تطبيقا لنص المادة 96 من قانون المالية سنة 2003، وهذا الإعفاء مرتبط بإجراء جوهري وهو ذكر ملاحظة بالصيغة التالية: قيد الرهن أو الامتياز معفى من التجديد إلى غاية... (تحديد التاريخ) طبقا لـ ... (ذكر المادة 96 المعدلة والمتممة لقانون المالية لسنة 2003)، وهذه الأفضلية تترك لتقدير البنك أو المؤسسة المالية ، التي يمكنها التخلي عنها بإرادتها فيما يخص قروض تقل مدتها عن ثلاثين (30) سنة، ولكن لابد من تسجيل هذا التاريخ بالبطاقة المناسبة وبالتالي يكون الرهن قد انقضى في حالة عدم تجديد هذه المدة[1].

[1]-راجع مخلوف لكحل، المرجع السابق، ص 197-198.

المبحث الثاني: الإيجار من الباطن للحق العيني الناتج عن الامتياز والبنايات المنجزة.

إن الإيجار من الباطن تصرف شائع يقوم من خلاله المستأجر بالتصرف في حقه في الانتفاع بالعين المؤجرة، وكثيرا ما يخلط الناس في تعاملاتهم بين هذا العقد وغيره من التصرفات المشابهة له، وقد نصت المادة 19 من القانون 23-17 على أنه لا يمكن لصاحب الامتياز تأجير الحق العيني أو البنايات المنجزة إلا بعد إتمام مشروعه الاستثماري وهذا ما أكدته المادة 07 من دفتر الشروط في الملحق رقم 04 من المرسوم التنفيذي رقم 23-487 والتي حددت نوع الإيجار ألا وهو الإيجار من الباطن وذلك بنصها على ما يلي:" لا يمكن صاحب الامتياز تحت طائلة الفسخ الفوري لعقد الامتياز، أن يؤجر من الباطن أو يتنازل عن حقه في الامتياز قبل إنجاز المشروع..."، وتبعا لذلك سيتم التطرق في هذا المبحث إلى تعريف الإيجار من الباطن للحق العيني المترتب عن الامتياز والبنايات المنجزة في المطلب الأول، وعن شروط الإيجار من الباطن للحق العيني المترتب عن الامتياز والبنايات المنجزة في المطلب الثاني.

المطلب الأول: مفهوم الإيجار من الباطن للحق العيني المترتب عن الامتياز والبنايات المنجزة.

إن تحديد مفهوم الإيجار من الباطن يتطلب تحديد تعريف دقيق لهذا العقد حتى يتم التمكن من جهة تحديد المعايير التي يمكن من خلالها تمييز هذا التصرف عن غيره من الأنظمة مما يسهل فيما بعد عملية تحديد النقاط التي يختلف فيها الإيجار من الباطن عن غيره من التصرفات القانونية، وعليه يتم من خلال هذا المطلب تحديد تعريف الإيجار من الباطن في الفرع الأول، والتعرف على المعايير المعتمدة لتكييف تصرف المستأجر على أنه إيجار من الباطن في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعريف الإيجار من الباطن للحق العيني المترتب عن الامتياز والبنايات المنجزة .

يقصد بالإيجار من الباطن: "تأجير المستأجر لحقه في الانتفاع بالعين المؤجرة إليه إلى آخر لقاء جُعِلَ يُتفقُ عليه بينهما، ويستوي أن يكون التأجير من الباطن واردا على العين المؤجرة كلها أو بعضها"، وما يلاحظ على هذا التعريف أنه أبرز المقدار الذي يرد عليه الإيجار من الباطن من العين المؤجرة،حيث يمكن أن يشمل كامل العين المؤجرة كما يمكن أن يرد على جزء منها فقط[1] .

أيضا يعرف الإيجار من الباطن بأنه:" قيام المستأجر بهذه الصفة بتأجير العين المؤجرة إليه، أو بعبارة أدق حقه في الإيجار إلى شخص آخر يسمى المستأجر من الباطن، فلا ينقل المستأجر بموجبه حقوقه المستمدة من الإجارة الأصلية إلى المستأجر من الباطن وإنما ينشئ هو في ذمته التزامات جديدة

[1]- راجع وسيلة خلدون، إشكالات عقد الإيجار من الباطن في المعاملات المدنية (دراسة مقارنة)، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق تخصص العقود والمسؤولية،كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة باتنة -1- الحاج لخضر ،سنة 2022 ص 58.

محلها تمكين المستأجر من الباطن من الانتفاع بحق الأصلية"، أبرز هذا التعريف خاصيتين مهمتين في الإيجار من الباطن، الخاصية الأولى أنه حدد بأن الإيجار من الباطن لا يرد على العين المؤجرة بطريقة مباشرة وإنما يرد على حق المستأجر في الإيجار، أما الخاصية الثانية أن المستأجر عند إبرامه الإيجار من الباطن فإنه لا يقوم بنقل التزاماته الأصلية إلى المستأجر من الباطن ، وإنما يقوم بترتيب التزامات جديدة في ذمته إلى جانب التزاماته الأصلية مع المؤجر.

عُرف الإيجار من الباطن أيضا بأنه: "هو إيجار جديد يُعقد بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن ويرد على حق الأول في الانتفاع بالعين المؤجرة، وهو الذي يحكم العلاقة بين طرفيه حتى ولو تم هذا العقد خلافا لنص مانع متفق عليه في الإجارة الأصلية المبرمة بين المؤجر والمستأجر الأصلي، وحتى لو كانت شروطه مغايرة لشروطها، ويتعين على المستأجر من الباطن تبعا لذلك أن يوفي بالتزاماته، ولا يحق للمستأجر الأصلي أن يتمسك قبله بأنه ممنوع من التأجير من الباطن"، إضافة لكون هذا التعريف أبرز محل الإيجار من الباطن وآثاره، يلاحظ أنه أبرز أيضا فكرة الشرط المانع من الإيجار ومدى إمكانية تمسك المستأجر الأصلي بهذا الشرط في مواجهة المستأجر من الباطن.

وبالتالي فإن الحقوق الثابتة للمستأجر الأصلي في الإيجار من الباطن بموجب عقد الإيجار الأصلي لا تنتقل إلى المستأجر من الباطن، وإنما تنشأ التزامات في ذمة المستأجر الأصلي محلها تمكين المستأجر من الباطن من الانتفاع بكامل العين المؤجرة أو جزء منها-حسب الاتفاق- بكامل ملحقاتها أو بجزء منها أو حتى بدونها مدة معينة لقاء أجر معلوم، فتخرج بذلك منفعة العين المؤجرة من حيازة المستأجر الأصلي وتدخل في حيازة المستأجر من الباطن .

تبعا لما سبق ذكره، نجد أن الإيجار من الباطن، أو كما يصطلح عليه أيضا بالإيجار الفرعي أو الإيجار الثانوي، هو عقد إيجار جديد يبرمه المستأجر الأصلي مع شخص آخر يسمى المستأجر من الباطن أو المستأجر الفرعي أو المستأجر الثانوي، حيث يقوم بمقتضى هذا العقد المستأجر الأصلي بتأجير حقه في الانتفاع بالعين المؤجرة إلى المستأجر من الباطن، فيكون بذلك عقد الإيجار من الباطن عقدا مستقلا عن عقد الإيجار الأصلي، وهو ما يفيد بأنه يمكن أن يتفق الإيجار الفرعي والإيجار الأصلي من حيث الشروط كما يمكن أن يختلفا خاصة فيما يخص بدل الإيجار، فنكون أمام عقدي إيجار، الأول وهو الإيجار الأصلي المبرم بين المؤجر والمستأجر الأصلي، والثاني هو الإيجار من الباطن المبرم بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن[1].

[1]- راجع وسيلة خلدون، إشكالات عقد الإيجار من الباطن في المعاملات المدنية (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص59و60.

ومدة الإيجار من الباطن لا يمكن أن تزيد عن مدة الامتياز وإذا انقضت مدة الامتياز انقضى معها الإيجار من الباطن، وإذا أجر المستثمر الحق العيني العقاري لمدة تزيد عن 12 سنة دون أن تتجاوز مدة الامتياز وجب شهر عقد الإيجار.[1]

وهذا ما نصت عليه المادة 17 من الأمر 75-74 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975، حيث جاء فيها "إن الإيجارات لمدة 12 سنة لا يكون لها أي أثر بين الأطراف ولا يحتج بها اتجاه الغير في حالة عدم إشهارها... " كما يخضع الإيجار من الباطن لإجراءات الشهر لدى المحافظة العقارية، وهذا ما نصت عليه المادة 793 من القانون المدني" لاتنقل الملكية والحقوق العينية الأخرى في العقار سواء كان ذلك بين المتعاقدين أم في حق الغير إلا إذا رُوعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون وبالأخص القوانين التي تدير مصلحة شهر العقار" ونفس الحكم جاء في المادة 15 من الأمر 75-74[2].

ومن خلال المادة 19 من القانون 23-17 الفقرة الأولى أعطى المشرع للمستفيد من منح الامتياز الحق في الإيجار من الباطن للامتياز لكن بشرط إتمام المشروع ومعاينته من طرف الهيئة المكلفة بذلك، وإلا كان هذا الإيجار سببا لإسقاط منح الامتياز، وهو الأمر الذي تم تأكيده من خلال المادة 07 الفقرة الأولى من دفتر الشروط الملحق رقم 04 من المرسوم التنفيذي رقم 23-487 بنصها على ما يلي: " لا يمكن صاحب الامتياز، تحت طائلة الفسخ الفوري لعقد الامتياز، أن يؤجر من الباطن أو يتنازل عن حقه في الامتياز قبل إنجاز المشروع..."[3].

الفرع الثاني: المعايير المعتمدة لتكييف تصرف المستأجر في حق الانتفاع .

في بعض الحالات يقوم الأشخاص بإبرام تصرف ما دون تحديد طبيعة هذا التصرف، أو يُسمون تصرفهم بإسم آخر غير طبيعته الحقيقية، فيمكن أن يبرم المتعاقدان إيجار من الباطن ويسميانه إعارة للعين المؤجرة أو تنازلا عن الإيجار مثلا، كما يمكن أن يبرم العقد وتنصرف نية أحد المتعاقدين إلى الإيجار من الباطن، في حين ينفي الطرف الآخر ذلك مصبغا طبيعة أخرى على التصرف المبرم [4].

لذلك عند حدوث نزاع حول طبيعة التصرف المبرم يرجع الأمر لقاضي الموضوع لتحديد ما إذا كان التصرف محل النزاع إيجار من الباطن أو تصرفا ذو طبيعة أخرى، وعلى القاضي في ذلك الاعتماد على ما اتجهت إليه نية المتعاقدين وعدم أخذ الألفاظ المستعملة في العقد بعين الاعتبار.

---

[1]-راجع غنية سطوطح، المرجع السابق، ص204.

[2]- راجع مخلوف لكحل، المرجع السابق، ص204.

[3]-المادة 07 من دفتر الشروط الملحق 04 من المرسوم التنفيذي 23-487، المرجع السالف الذكر، ص19.

[4]-راجع وسيلة خلدون، المرجع السابق، ص62.

ولمساعدة القاضي في الوصول إلى التكييف القانوني الصحيح لتصرف المستأجر وضع الفقه مجموعة من المعايير التي من شأنها تحديد الطبيعة القانونية للتصرف المبرم، كالاعتماد على كيفية دفع المقابل (أولا)، المقدار الذي يرد عليه التصرف من العين المؤجرة، وحقيقة وجود عقدي إيجار مستقلين .

أولا- كيفية دفع مقابل التصرف: يرى جانب من الفقه أنه لتحديد ما إذا كان تصرف المستأجر إيجار من الباطن يجب النظر إلى ما إذا دفع الثمن على أقساط أو دفعة واحدة، فمتى كان الاتفاق ينص على دفع مقابل التصرف على شكل أقساط دورية اعتبر ذلك قرينة على كون التصرف المبرم إيجار من الباطن، وإذا نص الاتفاق على دفع مقابل التصرف دفعة واحدة دّل ذلك على كون التصرف ذو طبيعة أخرى كالتنازل عن الإيجار مثلا.

لكن وجه انتقاد لهذا المعيار على أساس أنه لايمكن الاعتماد عليه في الوقت الحالي، لأنه يمكن أن يكون التصرف إيجار من الباطن ومع ذلك يتفق المتعاقدان على أن يتم دفع بدل الإيجار كله دفعة واحدة مقدما .

ويبدوا هذا الانتقاد منطقيا، ففي كثير من الحالات إما يتم دفع بدل الإيجار كاملا دفعة واحدة، مع الأخذ مخالصة بذلك، كما يحدث أيضا أن يتم تقسيم بدل الإيجار للدفع على قسطين أو ثلاث، كل قسط يشمل بدل إيجار ثلاثة أو ستة أشهر، وبالتالي لا يمكن الاعتماد على كيفية الدفع كأساس لتحديد طبيعة التصرف الذي قام به المستأجر .

ثانيا - المقدار الذي يرد عليه التصرف من العين المؤجرة: يرى جانب من الفقه أنه لتحديد التكييف الصحيح لتصرف المستأجر يجب النظر إلى ما إذا شمل التصرف المُبرم جزءا من العين المؤجرة فقط أو شملها كاملة، فيكون التصرف إيجارا من الباطن إذا ما ورد على جزء فقط من العين المؤجرة، في حين تتغير طبيعة التصرف إذا ما ورد على كامل العين المؤجرة بأن يصبح تنازلا عن الإيجار، ويعود هذا المعيار إلى القانون الفرنسي القديم، أين كان الفقهاء القدامى لا يعتبرون تصرف المستأجر في العين المؤجرة إيجار من الباطن إلا إذا ورد التصرف على جزء بسيط فقط من العين المؤجرة، ولم يشملها بالكامل، كأن يقوم المستأجر الأصلي بتأجير غرفة من المنزل فقط لعدم حاجته لها [1].

ورغم أن هذا المعيار يبدو أفضل من الاعتماد على كيفية دفع مقابل التصرف إلا أنه أيضا تعرض للانتقاد، كونه كالمعيار السابق لا يمكن الاعتماد عليه في الوقت الحاضر نتيجة لكون المقدار

[1]- راجع وسيلة خلدون، المرجع السابق، ص 63-64 و65.

الذي وقع عليه التصرف من العين المؤجرة أصبح حاليا لا أهمية له، فالمستأجر يمكنه تأجير جزء من العين المؤجرة كما يمكنه تأجيرها كاملة وفي الحالتين يعتبر التصرف إيجار من الباطن[1] .

ثالثا - وجود عقدي إيجار مستقلين: أمام الانتقادات الموجهة للمعيارين السابقين، برز معيار آخر مفاده أنه للتأكد من أن تصرف المستأجر الأصلي هو عقد إيجار من الباطن وجب على القاضي البحث في وجود عقدي إيجار مستقلين، أي أن ذلك يقتضي بالضرورة البحث في الطبيعة القانونية للتصرف الذي قام به المستأجر .

فمتى ظهر مثلا أن المستأجر قام بنقل حقه في الإيجار لشخص آخر بمقابل أو دون مقابل على أن يحل هذا الشخص محل المستأجر في هذا الحق، كان تصرفه تنازلا عن الإيجار في هيئة بيع أو هبة، في حين لو ثبت أن المستأجر لم يقم بالتنازل عن حقه في الإيجار وإنما قام بإبرام عقد يخول بمقتضاه شخصا آخر حق الانتفاع بالعين المؤجرة لمدة معينة وبمقابل بدل معين ،كان التصرف عقد إيجار، وهو إيجار من الباطن، فالطبيعة القانونية لهذا التصرف الأخير هي ما تميزه عن غيره من التصرفات .

وما يؤكد هذا التكييف قيام القاضي بالتحقق من وجود عقدي إيجار مستقلين عن بعضهما، حيث يكون العقد الأول هو عقد الإيجار الأصلي المبرم بين المؤجر والمستأجر الأصلي، أما العقد الثاني فهو عقد الإيجار من الباطن المبرم بين المستأجر الأصلي- الذي يظهر بصفة مؤجر في العقد الثاني- والمستأجر من الباطن، فإذا ما تأكد للقاضي وجود هكذا عقدين كان ذلك قرينة على أن التصرف المبرم هو إيجار من الباطن، وما يعزز هذا القول هو اختلاف العقدين (عقد الإيجار الأصلي وعقد الإيجار الباطن) من حيث الشروط، فمثلا قد يكون بدل الإيجار في عقد الإيجار من الباطن أقل أو أكثر من البدل المتفق عليه في عقد الإيجار الأصلي، كذلك الحال بالنسبة لمدة الإيجار من الباطن التي يمكن أن تكون أقل من مدة الإيجار الأصلي أو مساوية لها، وبالمقارنة مع المعايير السابقة .

ويعتبر معيار وجود عقدي إيجار مستقلين أفضل المعايير التي من شأنها مساعدة القاضي على تكييف تصرف المستأجر الأصلي .

وإذا لم يوجد في العقد ما يدل على أن التصرف المبرم هو إيجار من الباطن أو أي تصرف آخر كالتنازل عن الإيجارمثلا، باعتباره أكثر تصرف يمكن أن يتم الخلط بينه وبين الإيجار من الباطن، فإنه يفترض انصراف نية المستأجر إلى الإيجار من الباطن، لكون هذا التصرف أكثر التصرفات شيوعا بين الناس والأقرب في آثاره إلى الإيجار الأصلي منه إلى التنازل عن الإيجار أو غيره من التصرفات[2].

---

[1]-راجع وسيلة خلدون، المرجع السابق، ص 63-64و 65.

[2]- راجع وسيلة خلدون، المرجع السابق، ص66.

المطلب الثاني: شروط الإيجار من الباطن للحق العيني المترتب عن الامتياز والبنايات المنجزة .

يجوز لصاحب الامتياز تأجير حقه من الباطن بنفس شروط التنازل عليه سواء كليا أو جزئيا، أو يستغله بطريق المقاولة من الباطن، أو المناولة، وهو الأسلوب الذي شجعه المشرع لاسيما في إطار تكثيف نسيج المؤسسات الصغيرة والمتوسطة بهدف تعزيز تنافسية الاقتصاد الوطني وتشجيع وتطوير الشركة بين القطاعين العام والخاص لاسيما فيما تؤديه هذه المؤسسات في مجال الصناعة، حيث غالبا ما تكون مكملة ومغذية للصناعات الكبيرة .

أما عن شروط الإيجار من الباطن للحق العيني المترتب عن الامتياز والبنايات المنجزة فتتمثل حسب المادة 07 من دفتر الشروط في الملحق رقم 04 من المرسوم التنفيذي رقم 23-487 في الإنجاز الفعلي للمشروع الاستثماري (الفرع الأول) ، رفع الرهن العقاري عن حق الانتفاع بالعقار محل الامتياز (الفرع الثاني) ، تسديد سعر التنازل (الفرع الثالث).

الفرع الأول: الإنجاز الفعلي للمشروع الاستثماري .

نصت على هذا الشرط المادة 17 من القانون 23-17 وكذلك المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 23-487، وكذلك المادة 07 من دفتر الشروط الملحق الرابع من المرسوم التنفيذي رقم 23-487 والمقصود منه هو دخول المشروع حيز الاستغلال من خلال إنجاز المستثمر المستفيد من العقار الاقتصادي عن طريق الامتياز مشروعه الاستثماري خلال مدة عقد الامتياز وفقا لشروط وبنود دفتر الشروط وعدم مخالفته كتغيير وجهة العقار التي من أجلها مُنح العقار الاقتصادي للمستثمر عن طريق الامتياز المراد تحويله إلى تنازل والذي تمنح شهادة المطابقة على مدى احترام دفتر الشروط[1]، مما يسمح له بتقديم طلب التنازل عن حقه العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة وبالتالي يصبح لديه الحق في القيام بالتأجير من الباطن للحق العيني المترتب عن عقد الامتياز، أما إذا لم يقم بإتمام إنجاز المشروع الاستثماري وقام بتأجير حقه في الامتياز فيكون بذلك قد خالف شرطا من شروط دفتر الشروط والمذكور في المادة 07 منه ،وبالتالي يفسخ عقد الامتياز الممنوح له من قبل الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار .

الفرع الثاني: رفع الرهن العقاري عن حق الانتفاع بالعقار محل الامتياز.

يخول الامتياز للمستفيد منه حقا عينيا على العقار الاقتصادي محل الامتياز، ألا وهو حق الانتفاع، كما يخول له الحق في تأسيس الرهن على حقه في الانتفاع والواجب شهره بمصالح مسح الأراضي والحفظ العقاري، وطبعا تكون مدته محددة على أن لا تتجاوز مدة حقه في الانتفاع المحددة في عقد الامتياز،

---

[1]- راجع مغنية لاكرانش، المرجع السابق، ص 269.

وتبعا لذلك اشترط المشرع الجزائري بموجب المادة 15 من المرسوم التنفيذي 23-487 السالف الذكر، حتى يمكن تحويل الامتياز إلى تنازل يجب على المستثمر الراهن رفع الرهن الذي يثقل حقه في الانتفاع بأي طريقة إما أن تنتهي مدة الرهن قبل إنجاز المشروع أو قبل تقديم طلب التحويل إلى تنازل، وإما أن يتم تسديد الدين الذي كان سببا في عقد الرهن، والواجب شهر ذلك أي شهر رفع الرهن بمصالح الحفظ العقاري، وذلك حتى يتسنى له الحق في تقديم طلب التنازل على الحق العيني والبنايات المنجزة، ويعد حصوله أي تملكه للحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة يصبح باستطاعته القيام بتأجير من الباطن الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة و الذي يعتبرشرطا من بين الشروط التي نصت عليه المادة 22 من دفتر الشروط في الملحق رقم 04 المذكور سابقا .

الفرع الثالث: تسديد سعر التنازل .

إن المشرع لما عدد شروط تحويل الامتياز التي تنازل بموجب المادة 15 من المرسوم التنفيذي 23-487 لم ينص على شرط تسديد سعر التنازل، لكن نص عليه صراحة بموجب المادة 22 من الملحق الرابع من نفس المرسوم المتضمن دفتر الشروط النموذجي، والذي يفهم من خلالها أنه حتى يتم تحويل الامتياز إلى تنازل يجب على المستفيد دفع سعر التنازل والذي تتكفل بتحديده مصالح أملاك الدولة المختصة إقليميا وفقا للمعايير التالية :

1- أن يكون السعر معادلا للقيمة التجارية .

2- أن يحدد السعر بالوقت الذي تم فيه منح الامتياز لا بوقت التنازل .

3- أن يتم تحديده بعد خصم الأتاوى المدفوعة من قبل المستفيد بعنوان منح الامتياز[1] .

غير أن هذان الشرطان الأخيران أي في ما يخص شرط رفع الرهن العقاري عن حق الانتفاع بالعقار محل الامتياز وشرط تسديد سعر التنازل لم يتم ذكرهما صراحة لا في القانون 23-17 ولا في المرسوم التنفيذي23-487 ولا في الملحق رقم 04 الخاص بدفتر الشروط، ولكن يستشف من كون أن من له حق في توقيع عقد الايجار يجب أن يكون مالك له، وعليه فإنه للحصول على العقار في عقد الامتياز يشترط حسب المادة 22 من دفتر الشروط في الملحق رقم 04 من المرسوم التنفيذي 23-487 رفع الرهن العقاري عن حق الانتفاع بالعقار محل الامتياز وتسديد سعر التنازل .

[1]- راجع مغنية لاكرانش، المرجع السابق، ص 269و270.

خلاصة الفصل الثاني .

من خلال هذا الفصل توصلنا إلى أن المستفيد من منح الامتياز يقوم بالتصرفات القانونية على الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة، وذلك بالقيام بالتنازل عن الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة وذلك بعد تنفيذ بنود دفتر الشروط والمتمثل في القيام بالإنجاز الفعلي للمشروع ورفع الرهن عن العقار وتسديد سعر التنازل كما يمكنه إنشاء الرهن الرسمي على الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة لصالح هيئات القرض .

وأخيرا يمكنه أيضا الإيجار من الباطن للحق العيني المترتب عن الامتياز والبنايات المنجزة وذلك أيضا بعد تنفيذ جملة من الشروط منها ماهو مذكور في دفتر الشروط الملحق بالمرسوم، ومنها ما يستشف من خلال ما يجب القيام به كون أن القيام بالإيجار يستلزم تملك العقار لذلك وجب القيام بالشروط اللازمة للحصول على العقار محل الامتياز.

الخاتمة

الخاتمـــــــــة:

ختاما لما تم عرضه في هذه المذكرة والتي تطرقنا فيها إلى دراسة كل من آلية التنازل عن الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة والتطور القانوني لهذه الآلية بالإضافة إلى تطرقنا إلى القيود الواردة على آلية التنازل عن الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة .

كما تناولنا الحق في ملكية الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة وتوريثها للخلف العام بالنسبة للمستثمر الأجنبي، وفي الأخير تطرقنا إلى التصرفات القانونية الواردة على الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة وهذا ضمن القانون الجديد 23-17 ونصوصه التنفيذية الخمس لا سيما المرسوم التنفيذي رقم 23-487.

إن دراسة مدى جواز تملك المستثمر الأجنبي للبنايات المنجزة وإجراء التصرفات القانونية عليها في التشريع الجزائري جعلتنا نتوصل إلى النتائج التالية:

1- كثرة النصوص القانونية التي نظمت العقار الاقتصادي واشتمالها على قواعد آمرة وأغلبها كانت تشريعات بأوامر مما يشير إلى البعد السياسي لهذا النوع من العقار، وكذا ظرفية هذه النصوص وتبعثرها وتدخل قوانين المالية السنوية منها والتكميلية بقوة في تعديل أو تتميم أو إلغاء القوانين المتعلقة بالاستثمار الأمر الذي من شأنه أن يجعلنا في مرحلة انتقالية لانهاية لها ،ومن شأنه أن يعسر على الباحث الإلمام بجميع عناصر الموضوع، كما يزعزع طمأنة المستثمر لاسيما الأجنبي في توظيف كل رؤوس أمواله، طالما أن التشريع الوطني يتسم بعدم الاستقرار الذي لا يشكل عامل جذب للاستثمار، كما أن سرعة حركة التقنين وإنتاج النصوص لم تواكبها حركية على مستوى الأجهزة التنفيذية الأمر الذي من شأنه أن يثقل وتيرة العمل الإداري ضف إلى ذلك عدم وضوح بعض النصوص القانونية الذي سمح للمعنيين بتطبيقها بطريقة انتقائية ومتباينة بين منطقة وأخرى.

2- منح القانون للمستثمر الأجنبي صاحب الامتياز الحق في تملك الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة كما منحه الحق في توريث الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة للخلف العام غير أنه ومن خلال دراستنا لاحظنا أن المشرع لم يتطرق لأصحاب الامتياز الذين تم انتهاء مدة تعاقدهم سواء بعد انتهاء المدة القانونية الممنوحة لهم وفق الأمر 08-04 أو أنهم لم يقوموا بتجديد المدة بعد انتهائها، فيبقى مصير الحقوق العينية المترتبة عن الامتياز والبنايات المنجزة المكتسبة من خلال عقود الإمتياز مجهول بحيث أن القانون 23-17 و النصوص التنظيمية له لم تشر إليهم .

3- منح القانون للمستثمر الأجنبي صاحب الإمتياز الحق في رهن الحق العيني الناتج عن الإمتياز و كذا البنايات المنجزة أو المقرر إنشائها على الأرض محل عقد الامتياز لتمويل ذات المشروع الاستثماري غير أن محل هذا الرهن لا يشكل ضمانة كافية مما أدى إلى عزوف بعض البنوك والمؤسسات المالية

عن منح قروض لفائدة المستثمرين، كما أن المشرع منح لصاحب الامتياز الحق في التأجير من الباطن للحق العيني المترتب عن الامتياز والبنايات المنجزة.

4- منح القانون للمستثمر الأجنبي صاحب الامتياز الحق في التنازل عن الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة ووضع له شرط الانتهاء الفعلي للمشروع ودخول المشروع حيز الاستغلال وذلك بعد المعاينة الفعلية من طرف الإدارات والهيئات المؤهلة كما اشترط أيضا شرط رفع الرهن العقاري الذي يثقل الحق العيني العقاري الناتج عن منح الامتياز بالإضافة إلى شرط تسديد سعر التنازل المعادل للقيمة التجارية المحددة من طرف مصلحة أملاك الدولة المختصة إقليميا غير أنه وكما تم ذكره سابقا عن مصير الحقوق العينية المترتبة عن الامتياز والبنايات المنجزة الممنوحة لأصحاب الامتياز في إطار عقد الامتياز وفق الأمر 08-04 والمنتهية مدتهم قبل صدور القانون رقم 23-17 وهل بإمكانهم تملكها وبالمقابل القيام بالتنازل عنها والتي لم يتطرق إليهم هذا القانون وبقي الإشكال مطروحا بالنسبة لهم .

وبناء على ما تم دراسته في هذا الموضوع من خلال ما تم تناوله من نصوص قانونية وما تم الوصول إليه من نتائج، وللإجابة عن الإشكالية المطروحة يمكن القول أن المشرع الجزائري لم يوفق من خلال النصوص القانونية التي نظم بها العقار الاقتصادي في استدراك النقائص المسجلة على النصوص السابقة من أجل ضمان حق المستثمر الأجنبي في الحصول على العقار واستغلاله والتصرف فيه في مجال العقار الاقتصادي بحيث بقي الإشكال مطروح حول مصير الحقوق العينية المترتبة عن الامتياز والبنايات المنجزة خلال عقود الامتياز الممنوحة في ظل الأمر 08-04 والتي قد انتهت مدة صلاحيتها بعد استنفاذ كل المدد أو بسبب عدم تجديد المدة القانونية بعد انتهائها والتي لم يتناولها القانون 23-17 ولا حتى النصوص التنفيذية له، بالإضافة إلى أن مقابل الاستغلال يكون بتحديد من الدولة ودون أي تدخل من المستثمرين، إضافة إلى أن التنازل على الحق العيني وحتى البنايات المنجزة مقيد بالإنجاز الفعلي للمشروع وشروعه في الاستغلال الحقيقي، وعليه يمكن القول أن توفير العقار ومنحه بموجب عقد الامتياز بالنظر إلى النصوص المنظمة له، لا يخلوا من النقائص ، هذه الأخيرة من شأنها المساس باستقرار المستثمر.

وبناء على كل ما سبق من دراسة وتحليل يمكن أن نقدم الاقتراحات التالية:

1- إصدار مادة معدلة للمادة 17 من القانون 23-17 أو متممة لها توضح فيها مصير الحقوق العينية المترتبة على الامتياز والبنايات المنجزة التي تم اكتسابها خلال عقود الامتياز الممنوحة في ظل الأمر رقم 08-04 والتي استنفذت مدتها القانونية أو لم يقم أصحابها بتجديد المدة بعد انتهائها قبل صدور القانون 23-17.

2 - ضرورة الوصول إلى استقرار تشريعي، وذلك من خلال دراسة الواقعة دراسة شاملة ومحاولة تحديد كل النقائص المتعلقة بها قبل إصدار النص القانوني بشأنها.

3- تعديل القوانين المتعلقة بالاستثمار مباشرة، دون تعديلها في قوانين المالية السنوية التكميلية وذلك من شأنه التسهيل في حصر النصوص القانونية بشأن الاستثمار وبمجرد الإطلاع على فهارس الجرائد الرسمية دون تفحص قوانين المالية كل مرة.

4 - طرح موضوع العقار الاقتصادي وجميع الإشكاليات والعوائق المتعلقة به على الجامعات والتنسيق بينها وبين وزارة المالية، أو مديرية أملاك الدولة المختصة، من أجل معالجة الإشكالات والوصول إلى اقتراحات بشأنها قد ترقى إلى نص تشريعي.

5- القيام على مستوى الجامعات بإجراء ملتقيات وطنية، وعلى الخصوص دولية في موضوع العقار الاقتصادي قصد الاستفادة من الخبرات الأجنبية في هذا المجال، ودعوة الإدارات ذات الصلة بالعقار الاقتصادي لحضور هذه الملتقيات والاستفادة من أعمالها، لاسيما من أجل تحسين معلوماتها بخصوص القوانين الجديدة وأسباب صدورها، وكيفيات تطبيقها.

قائمة المراجع

قائمة المراجع:

أولا - الكتب:

1- سعيدان علي ،حماية البيئة من التلوث بالمواد الاشعاعية و الكيماوية في القانون الجزائري ، الطبعة الأولى ، دار الخلدونية ، الجزائر 2008.

2-السنهوري عبد الرزاق أحمد ،الوسيط في شرح القانون المدني ،العقود الواردة على الانتفاع بالشيء(الإيجار و العارية) ،الجزء التاسع ،المجلد الأول ،دار إحياء التراث العربي، بيروت ، البنان.

3- طاحون زكرياء ،تقييم التأثيرات البيئة للمشروعات ، شرطة ناسا للطباعة القاهرة ،طبعة 2009.

4- قادري عبد العزيز ،الاستثمارات الدولية ،الطبعة الثانية ،دار هومة ،الجزائر2006

ثانيا – الرسائل والمذكرات الجامعية:

أ- رسائل الدكتوراه:

1-خلدون وسيلة ،إشكالات عقد الإيجار من الباطن في المعاملات المدنية (دراسة مقارنة) ،أطروحة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق تخصص العقود و المسؤولية ،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة باتنة -1-الحاج لخضر سنة 2022.

2- سطوطح غنية ،النظام القانوني للعقار الصناعي في الجزائر،رسالة نيل شهادة دكتوراه ل م د حقوق تخصص القانون الخاص ،كلية الحقوق جامعة يحي فارس المدية 2015.

3-لكحل مخلوف ،عقد الامتياز و دوره في تطوير الاستثمار ،رسالة لنيل شهادة دكتوراه ل م د حقوق ، تخصص قانون دولي ،كلية الحقوق و العلوم السياسة ،جامعة باتنة -1- الحاج لخضر باتنة ،2018.

ب - مذكرات الماجستير :

1- بروك الياس ،نظام الشهر العيني في الجزائر،مذكرة لنيل شهادة الماجستير،حقوق ،تخصص قانون خاص ،كلية الحقوق و العلوم السياسة ،جامعة قاصدي مرباح ،ورقلة ،2006.

ثالثا- المقالات العلمية:

- لاكرانش مغنية، (عقد الامتياز القابل للتحويل إلى تنازل آلية للحصول على العقار الاقتصادي)، دراسة قانونية –المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية ، المجلد09، العدد01 (2024)، جامعة أحمد زبانة غليزان.

رابعا- المداخلات في الملتقيات العلمية:

- بوشنافة جمال ،إشكالات حول حق المستثمر في ملكية البنايات المنجزة و إجراءات التصرفات القانونية عليها ،مداخلة للمشاركة في اليوم الدراسي الموسوم ب :قراءة في القانون 16/09 المتضمن قانون الاستثمار المنظم يوم 17ديسمبر2017 كلية الحقوق والعلوم السياسة ،جامعة يحى فارس،المدية.

خامسا - النصوص التشريعية والتنظيمية:

أ-المواثيق الوطنية :

- الميثاق الوطني لسنة 1986، الجريدة الرسمية العدد 07، المؤرخة في1986/02/16 (الملغى).

ب- الأوامر والقوانين:

1-الأمررقم 66- 284 المؤرخ في 1966/12/15 ،المتضمن قانون الاستثمارات ، الجريدة الرسمية ،العدد 80 المؤرخة في 1966/09/17.

2-الأمر رقم 74-26 المؤرخ في 1974/02/20 ، المتضمن تكوين احتياطات عقارية لصالح البلديات ، الجريدة الرسمية ،العدد 19 المؤرخة في 1974/03/05 (الملغى).

3-الأمر رقم 75-58 ، المتعلق بالقانون المدني ، المؤرخ في 1975/09/26 المعدل و المتمم.

4-الأمر رقم 85-01 المؤرخ في1985/08/13، المتضمن تحديد انتقاليا قواعد شغل الأراضي قصد المحافظة عليها و حمايتها ، الجريدة الرسمية ، العدد 34 ، المؤرخة في 1985/08/14 (الملغى).

5-القانون رقم 63-277 ،المؤرخ في 1963/07/26 ،المتعلق بقانون الاستثمار ،الجريدة الرسمية ، العدد 53 ، الصادر في1963/08/02.

6-القانون رقم 82-11، المؤرخ في 1982/08/21، المتعلق بالاستثمار الاقتصادي الخاص الوطني ، الجريدة الرسمية ،34 ،المؤرخة في 1982/08/24 (الملغى).

7-القانون رقم 84-21، المؤرخ في 1984/12/24، قانون المالية لسنة 1985، الجريدة الرسمية، العدد 72، المؤرخة في 1984/12/31.

8-القانون رقم 90-10 ،المؤرخ في1990/04/14، المتعلق بالنقذ و القرض،الجريدة الرسمية ، العدد 16 ،المؤرخة في 1990/04/18 ،(الملغى).

9-القانون رقم 97-02، المؤرخ في 1997/12/31 المتضمن قانون المالية لسنة 1998 ،الجريدة الرسمية ، العدد 97 ،المؤرخة في 1997/12/31 .

10-القانون رقم 98-12، المؤرخ في1998/12/31، المتضمن قانون المالية لسنة 1999، الجريدة الرسمية العدد 98، المؤرخة في 1998/12/31.

11-القانون رقم 05-16، المؤرخ في2005/12/31، المتضمن قانون المالية لسنة 2006، الجريدة الرسمية، العدد 85، المؤرخة في2005/12/31.

12-القانون رقم 22-18، المؤرخ في2022/07/24، المتعلق بالاستثمار الجريدة الرسمية، العدد 50 ، المؤرخة في2022/07/28 .

13-القانون رقم 23-17 ,المؤرخ في 2023/11/15 , يحدد شروط و كيفيات منح العقار الاقتصادي التابع للأملاك الخاصة للدولة الموجه لانجاز مشاريع استثمارية ،الجريدة الرسمية ،العدد 73 ،الصادرة في 2023/11/16 .

ج- النصوص التنظيمية:

1-المرسوم التشريعي رقم 93-12، المؤرخ في 1993/10/05، المتعلق بترقية الاستثمار، الجريدة الرسمية، العدد 64، المؤرخة في 1993/10/10 (الملغى).

2- المرسوم رقم 76-27، المؤرخ في 1976/02/07، المتضمن تحديد الكيفيات المالية للبيع من قبل البلديات لقطع الأراضي التابعة للاحتياطات العقارية ، الجريدة الرسمية ، العدد 17 ، المؤرخة في1976/02/27 (الملغى).

3- المرسوم رقم 79-107 ،المؤرخ في 1979/06/23 ،المتضمن تحديد الشروط المتعلقة بتقدير أسعار بيع الأراضي الداخلة في الاحتياطات العقارية البلدية و تحديد معدل الربح عن تدخل البلدية، الجريدة الرسمية ،العدد 26 ، المؤرخة في 1979/06/26 (الملغى).

4-المرسوم رقم 82-304 ، المؤرخ في 1982/03/06 ، المتضمن تحديد كيفيات تطبيق القانون رقم 82-02 ، و المتعلق برخصة البناء و رخصة تجزئة الأراضي للبناء ، الجريدة الرسمية ، العدد41 ،المؤرخة في 1984/10/12 (الملغى).

5-المرسوم رقم 86-02 ، المؤرخ في 1986/01/07 ،المتضمن ضبط كيفيات تحديد أسعار شراء البلديات للأراضي الداخلة في الاحتياطات العقارية و أسعار بيعها ، الجريدة الرسمية ،العدد 01 ، المؤرخة في 1986/01/08 (الملغى).

6-المرسوم التنفيذي رقم 86-05 ، المؤرخ في 1986/01/07 ،المتضمن تحديد شروط بيع الأراضي العقارية التي تملكها الدولة و تعد ضرورية لانجاز برامج الاستثمارات الخاصة المعتمدة قانونيا ، كما يحدد كيفيات هذا البيع ، الجريدة الرسمية ،العدد ، المؤرخة في 1986/01/08 (الملغى).

7- المرسوم التنفيذي رقم 94-322، المؤرخ في 1994/10/17، المتعلق بمنح امتياز أراضي الأملاك الوطنية الواقعة في مناطق خاصة في إطار ترقية الاستثمار، الجريدة الرسمية، العدد 67، المؤرخة في1994/10/19.

8-المرسوم التنفيذي رقم 06-198، المؤرخ في 2006/05/31، المتضمن ضبط التنظيم المطبق على المؤسسات المصنفة لحماية البيئة، الجريدة الرسمية، العدد 37، المؤرخة في 2006/06/04.

9- المرسوم التنفيذي رقم 07-121 ،المؤرخ في 2007/04/23 ، المتضمن تطبيق أحكام الأمر رقم 06-11 ، الذي يحدد شروط و كيفيات منح الامتياز و التنازل عن الأراضي التابعة للأملاك الخاصة

للدولة و الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية ، الجريدة الرسمية ، العدد 27 ، المؤرخة في 2007/04/25 (الملغى).

10- المرسوم التنفيذي رقم 07-144، المؤرخ في2007/05/19، المتضمن تحديد قائمة المنشات المصنفة لحماية البيئة، الجريدة الرسمية، العدد 34، المؤرخة في 2007/05/22.

11-المرسوم التنفيذي رقم 07-145 ، المؤرخ في 2007/05/19 ، المتضمن تحديد مجال تطبيق و محتوى و كيفيات المصادقة على دراسة و موجز التأثير على البيئة ،الجريدة الرسمية ، العدد 34 ، المؤرخة في2007/05/22 .

12-المرسوم التنفيذي رقم 09-152 ،المتضمن تحديد شروط و كيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة ، و الموجهة لانجاز مشاريع،الجريدة الرسمية ، العدد 27 ، المؤرخة في 2009/05/06 (الملغى).

13-المرسوم التنفيذي رقم 12-427 ، المؤرخ في 2012/12/16 ، المتضمن تحديد شروط و كيفيات إدارة و تسيير الأملاك العمومية و الخاصة التابعة للدولة ، الجريدة الرسمية ، العدد 69 ،المؤرخة في 2012/12/19.

14-المرسوم التنفيذي رقم 23-487 ، المؤرخ في 2023/12/28 ، الذي يحدد شروط و كيفيات منح الامتياز القابل للتحويل الى تنازل عن العقار الاقتصادي التابع للأملاك الخاصة للدولة الموجه لانجاز مشاريع استثمارية ، الجريدة الرسمية ، العدد 85 ،المؤرخة في2023/12/30 .

د - المذكرات والتعليمات.

1- المذكرة رقم 04382، المؤرخة في 2000/08/15، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، وزارة المالية، المتعلقة بالاستثمار الاقتصادي الخاص و إلغاء الشرط الفاسخ.

2- المذكرة رقم 04201 ،المؤرخة في 2011/04/18 ،الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية ، وزارة المالية ، المتعلقة بتحويل مقررات منح الامتياز إلى عقود امتياز.

3- التعليمة رقم 219، المؤرخة في1999/04/04، الصادرة عن وزير المالية، المتعلقة بالأراضي المتنازل عنها في إطار الترقية العقارية و ترقية الاستثمار.

الفهرس

الفهرس

شكر وعرفان

اهداء

مقدمـــــة أ

الفصل الأول : آلية التنازل على الحق العيني المترتب على الامتياز و البنايات المنجزة للمستثمر الاجنبي و الحق في ملكيتها و توريثها للخلف العام 2

المبحث الأول: آلية التنازل على الحق العيني المترتب على الامتياز و البنايات المنجزة للمستثمر الأجنبي..... 3

المطلب الأول: التطور القانوني للتنازل على الحق العيني المترتب على الامتياز و البنايات المنجزة.... 3

الفرع الأول: التنازل على الحق العيني المترتب على الامتياز و البنايات المنجزة في إطار السوق العقارية الموجهة 3

الفرع الثاني: التنازل على الحق العيني المترتب على الامتياز و البنايات المنجزة في إطار السوق الحرة 10

المطلب الثاني: قيود التنازل عن الحق العيني المترتب على الامتياز والبنات المنجزة 16

الفرع الاول : قيود الحصول على الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة..... 16

الفرع الثاني: قيود استغلال الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة 21

المبحث الثاني: الحق في ملكية الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة وتوريثها للخلف العام 25

المطلب الأول: الحق في ملكية الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة 25

المطلب الثاني: الحق في توريث الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة للخلف العام .. 32

خلاصة الفصل الأول 36

الفصل الثاني: التصرفات القانونية الواردة على الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة 39

المبحث الأول: التنازل عن الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة وإنشاء الرهن الرسمي عليها لصالح هيئات القرض..... 40

المطلب الأول: التنازل عن الحق العيني المترتب على الامتياز والبنايات المنجزة 40
الفرع الأول: شروط تحويل الامتياز بالتراضي إلى تنازل على العقار الاقتصادي 41
الفرع الثاني: كيفية تحويل الامتياز بالتراضي إلى تنازل على العقار الاقتصادي..... 42
المطلب الثاني: إنشاء الرهن الرسمي على الحق العيني المترتب على الامتيازات والبنايات المنجزة لصالح هيئات القرض..... 44
المبحث الثاني: الإيجار من الباطن للحق العيني الناتج عن الامتياز والبنايات المنجزة 48
المطلب الأول: مفهوم الإيجار من الباطن للحق العيني المترتب عن الامتياز والبنايات المنجزة 48
الفرع الأول: تعريف الإيجار من الباطن للحق العيني المترتب عن الامتياز والبنايات المنجزة 48
الفرع الثاني: المعايير المعتمدة لتكييف تصرف المستأجر في حق الانتفاع..... 50
المطلب الثاني: شروط الإيجار من الباطن للحق العيني المترتب عن الامتياز والبنايات المنجزة 53
الفرع الأول: الإنجاز الفعلي للمشروع الاستثماري..... 53
الفرع الثاني: رفع الرهن العقاري عن حق الانتفاع بالعقار محل الامتياز 53
الفرع الثالث: تسديد سعر التنازل 54
خلاصة الفصل الثاني..... 55
الخاتمـــــــة..... 58
قائمة المراجع..... 62
الفهرس 67

ملخص

تناولت الدراسة موضوع تملك المستثمرين الأجانب للعقارات في الجزائر ،مع التركيز على البنايات المنجزة و الإجراءات القانونية المتعلقة بها ،و أظهرت نتائج الدراسة أن الاستثمار العقاري يلعب دورا أساسيا في التنمية الاقتصادية ، مما دفع المشرع الجزائري إلى تنظيمه، وخاصة عملية تملك الأجانب للعقارات في فترات سابقة ، و مع إصدار القانون 23-17 المؤرخ في 2023/11/15 المتضمن شروط و كيفيات منح العقار الاقتصادي التابع للأملاك الخاصة للدولة للمستثمرين الأجانب ، و الذي يهدف إلى تسهيل الاستثمار الأجنبي في الجزائر من خلال تحديد الإجراءات القانونية لتملك العقارات المرتبطة بالمشاريع الاستثمارية .

الكلمات المفتاحية :المستثمر الأجنبي ،المشاريع الاستثمارية تملك العقارات، البنايات المنجزة.

Abstract:

The study addressed the topic of foreign investors' awnership of real estate in Algeria , focusing on completed buildings and the related legal procedures.

The study's results showed that real estate investment plays a crucial rol in economic development , prompting the Algeria legislator to regulate it , especially the process of foreign ownership of real estate in earlier periods.

With the issuance of law 23-17 dated 15/11/2023, which includes the conditions and methods for granting state-owned economic property to foreign investors , aimed at facilitating foreign investment in Algeria by defining the legal procedures for acquiring properties linked to.

KEYWORDS : Foreign investor ، investment projects ، property ownership , completed buildings.

Résumé :

L' étude a abordé la question de la propriété immobilière par des investisseurs étrangères en Algérie , en mettant l'accent sur les bâtiments achevés et les procédures légales y afférentes.

Les résultats de l'étude montrent que l'investissement immobilier joue un rôle essentiel dans le développement économique , ce qui a conduit le législateur algérien à le réguler ,en particulier le processus de propriété des étrangers sur des biens immobiliers par le passé.

avec l' adoption de la loi 23-17 datée du 15/11/2023 qui comprend les conditions et modalités d'octroi des biens éconmiques appartenant à l'Etat aux investisseurs étrangers , cette loi vise à facilites l'investissement étranger en Algérie en définissant les procédures légales pour l'acquistion des biens immobiliers liés à des projets d'investissement.

Mots-clés : Investisseur étranger ,projets d'investissement ,acquisition de biens Immobiliers bâtiments achevés .