الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة يحي فارس – المدية
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

منازعات عقود الامتياز في إطار الاستثمار على ضوء أحكام الأمر 04/08

مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر ل.م.د في الحقوق

تخصص: قانون عقاري

إعداد الطالبة:
بصغير يمينة زوجة خيثرساعد

اشراف:
أ.د. قنفود رمضان

لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	المؤسسة	الصفة
أ.د/ صفاي العيد	جامعة يحي فارس – المدية	رئيسًا
د/ قنفود رمضان	جامعة يحي فارس – المدية	مشرفاً ومقرراً
د/ بوضياف مصطفى	جامعة يحي فارس – المدية	مناقشاً

السنة الجامعية: 2025/2024

بسم الله الرحمان الرحيم

" ... وَفَوْق كُلِّ ذِي عِلْمٍ عَلِيمٌ"

الآية 76 من سورة يوسف

شكر وتقدير

بعد الحمد والشكر لله عز وجل

نتقدم بأسمى عبارات الشكر والتقدير والاحترام والاعتراف بالفضل لأستاذنا الفاضل الدكتور قنفوذ رمضان الذي رافقنا بتوجيهاته ونصائحه القيمة وتشجيعاته التي كانت سند لنا طيلة إعدادنا هذا البحث، كما لا ننسى بالشكر لكل أساتذتي الأفاضل الذين بفضلهم وصلنا إلى هذا المستوى العلمي بجامعة المدية كلية الحقوق والعلوم السياسية تخصص قانون عقاري.

الطالبة/ بصغير يمينة

إهداء

أهـــدي ثمرة جـــهدي هـــذا المتواضـــع الى أمـــــــــــــــــــــــــــــــي

و الـــــــــــــــــــــــى من رافقنـــــــــــــــــــي بالقـــــــــــــــــــــلب

قـــــــــــــــبل الدرب ..... زوجـــــــــــــــــــــــــــــــــــي

العزيـــــــــــــــــــــــــــــز

الطالبة/ بصغير يمينة

قائمة المختصرات:

1- باللغة العربية:

ج.ر.ج.ج: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

ص. ص: من الصفحة إلى الصفحة.

ص: الصفحة

2- باللغة الفرنسية:

ANDI : Agence Nationale de Développement et de l'investissement.

ANDT : Agence Nationale de développement du Tourisme.

ANIREF : Agence Nationale D'intermédiation et de régulation foncière.

CALPIREF : Comité d'assistance à localisation et à la promotion des investissements et de la Régulation dufonair.

CNI : Conseil National de l'investissement.

P : Page

مقدمـــة:

إن تطور وظائف الدولة بفعل التطور العلمي والتكنولوجي وما تبع ذلك من ظهور مشاريع تنموية ذات طابع فني وتقني تتطلب الكفاءة والسرعة والمرونة والمال، هذه الإمكانيات قد لا تستطيع الدولة توفيرها نظرًا لطابع التسيير الإداري الجامد للمرافق العمومية، وشح ميزانية الدولة الموجهة على الخصوص لتمويل المرافق الأساسية كالتعليم والصحة والأمن وغيرها، الأمر الذي جعل الدولة تسعى للبحث عن موارد مالية جديدة وخلق الثروة عن طريق الإستعانة بقدرات القطاع الخاص في هذا المجال، ومن هذا المنطلق ظهر نوع جديد من العقود الإدارية وهي عقود الإمتياز.

وقد شهدت عقود الإمتياز في العصر الحديث انتشارا واسعا ومتنوعا في جميع القطاعات وتطورت من تطبيقاتها التقليدية المعروفة في القانون الإداري بعقد التزام المرافق العامة إلى تطبيقات حديثة تمزج بين قواعد القانون العام والخاص وتستمد وجودها من مبادئ الخوصصة وتحرير الأسواق والمنافسة وحرية الاستثمار.

ولا يعد عقد الامتياز بالمستحدث في الجزائر، وإنما هو مصطلح قانوني وجد في المنظومة القانونية الجزائرية منذ الاستقلال، لكنه إزدهر وإتسع بعد سنة 1989 ليصبح الطريقة المفضلة لتسيير عدة مجالات تخص منها المشاريع الكبرى في الجزائر.

فأصبح لعقد الامتياز مكانة معتبرة في المنظومة القانونية خاصة منها الاقتصادية، لكن بنظام نوع ما يختلف عن عقد الامتياز في المرفق العمومي وذلك بشيء من التوسع، ويختلف قليلا من مجال لآخر.

وعقد الامتياز في مجال العقار الاقتصادي هو عقد الغرض منه إستغلال أملاك وطنية خاصة موجهة لإنجاز مشاريع إستثمارية لتحقيق الربح، طرفاه هما الإدارة وصاحب الإمتياز يكون لمدة محددة وفق دفتر شروط مقابل إتاوة إيجارية يدفعها صاحب الامتياز سنويًا، مع حق هذا الأخير في التنازل عن البنايات والحق العيني العقاري بعد الانتهاء من مشروعه الاستثماري.

وقد يفرز إبرام عقد الامتياز وتنفيذه منازعات تنشأ بين صاحب الامتياز جزائريًا كان أو أجنبيًا والهيئة المانحة للامتياز يجعل اللجوء إلى القضاء أمرا مفروضًا للفصل في هذه المنازعات.

كما تضمنت المادة 12 من الأمر رقم 04/08 المحدد لشروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية أنه يترتب على كل إخلال من المستفيد من الامتياز للتشريع الساري المفعول و للالتزامات التي يتضمنها دفتر الأعباء ، إتخاذ إجراءات من أجل إسقاط حق الامتياز لدى الجهات القضائية المختصة وبمبادرة من مدير أملاك الدولة المختص ، بإعتبار أن أحكام المادة 26 من ذات الأمر نصت في فقرتها الأخيرة على أن الأملاك العقارية التي أعدت بشأنها عقود إمتياز إلى غاية تاريخ نشر أحكام القانون رقم 17/23 المؤرخ في 15-11-2023

المحدد لشروط و كيفيات منح العقار الإقتصادي التابع للأملاك الخاصة للدولة الموجه لإنجاز مشاريع إستثمارية ، خاضعة لأحكام الأمر 08/ 04 المعدل و المتمم .

وتظهر أهمية دراسة موضوع منازعات عقد الامتياز من الناحية العلمية في خصوصية النظام القانوني لعقد الامتياز وطبيعته المركبة التي تجمع بين العناصر اللائحية والتعاقدية وأثر ذلك على نشوء بعض الإشكالات التي يمكن أن تتطور إلى منازعات جدية يصبح بسببها تنفيذ هذا العقد صعبا وفي بعض الأحيان مستحيلا.

كما أن الأهمية العملية لهذا الموضوع تتمثل في المكانة التي يحتلها هذا الأسلوب في إدارة وتسيير الأملاك الوطنية الخاصة، ومساهمته المتزايدة في خلق الثروة وتشجيع الاستثمار سواء محليا أو وطنيا.

وبالنظر لهذه الأهمية، فإن عقد الامتياز كان موضوع دراسات وبحوث تعرضت لمسار تطوره وتناولت بعض جوانبه سواء ما تعلق منها بتحديد مفهومه أو طبيعته القانونية أو الإشكالات المرتبطة بمراحل إبرامه أو تنفيذه أو الآثار التي تترتب عنه ومنها وعلى سبيل المثال لا الحصر:

- عقد الامتياز ودوره في تطوير الاستثمار، الباحث لكحل مخلوف، أطروحة دكتوراة علوم في القانون الخاص، جامعة باتنة، الحاج لخضر كلية الحقوق والعلوم السياسية سنة 2018 والتي اعتمدنا عليها كمرجع في هذا البحث.

- النظام القانوني لعقد الامتياز في ظل الأمر 08-04، الباحثة بوشنة ليلة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير والقانون سنة 2013/2012، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، كلية الحقوق والعلوم السياسية.

- النظام القانوني لتوجيه العقار الاقتصادي التابع للأملاك الخاصة للدولة لإنجاز مشاريع استثمارية، الباحثة حنان مزهود، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 11، العدد 02 سنة 2024، ص ص 574-604

- النظام القانوني لعقد الامتياز في إطار الإستثمار، مقال الباحثة فردي كريمة، مجلة العلوم الإنسانية، عدد 46، ديسمبر 2016، المجلد أ، ص ص 109-120.

غير أن هذه البحوث وإن كانت لها علاقة بموضوعنا، إلا أننا آثرنا التركيز في دراستنا بشيء من التفصيل على المنازعات الناشئة عن هذا النوع من العقود وطرق تسوية هذه المنازعات سواء عن طريق اللجوء إلى القضاء أو بتفعيل الآليات الودية والبديلة التي أقرها المشرع.

ولم يكن مسارنا لإنجاز هذا البحث خال من الصعوبات، إذ واجهتنا بعض المعوقات لعل أهمها قلة المراجع والبحوث التي تناولت بالتفصيل منازعات عقد الامتياز وطرق تسويتها لاسيما بالنسبة للفقه والتشريع الجزائري، الذي لم يفردها بنظام قانوني موحد ومستقل بل اكتفى بإدراجها والإشارة إليها في بعض النصوص القانونية والتنظيمية المتفرقة ورغم هذه الصعوبات فإن دافعنا القوي لدراسة موضوع منازعات عقد الامتياز كان نابعًا بالدرجة الأولى من عوامل ذاتية تمثل ميولنا للدراسات المتخصصة في مادة العقود الإدارية ، والعمل على معرفة طبيعة المنازعات التي يمكن أن تثور بشأنها وأساليب التصدي لها.

وبالمقابل كانت هناك دوافع موضوعية ترتبط بعدم إعطاء هذا الموضوع حقه من الدراسات المتخصصة التي اقتصر أغلبها على الجوانب النظرية وقد كان هدفنا من وراء ذلك هو المساهمة وإثراء الكم العلمي

والمعرفي حول منازعات عقد الامتياز، عن طريق تسليط الضوء على طبيعة إختصاص القضاء الإداري والعادي للنظر فيها، مع استقراء الطرق البديلة والمستحدثة للتسوية الودية لهذا النوع من المنازعات.

وإذا كان عقد الإمتياز من العقود المركبة التي تشهد تتابع عمليات تعاقدية كثيرة تثير العديد من النزاعات بين طرفي العقد، فإن ذلك أدى بنا إلى طرح الإشكاليات التالية: ما هي أنواع النزاعات التي يمكن أن تثار في صدد تنفيذ عقد الامتياز كوسيلة لإستغلال العقار الموجه للاستثمار؟ .

وإذا كـان القضاء هو الذي ينظر في النزاعات التي يثيرها عقد الامتياز، فما هي الجهات القضائية المختصة بالفصل في هذه المنازعات ، وكيف يتم توزيع الاختصاص فيما بينها؟ وما هي الآليات غير القضائية التي كفلها المشرع لفض المنازعات المتعلقة بهذا النوع من العقود؟

للإجابة على إشكالية البحث اتَّبعنا المنهج الوصفي و المنهج التحليلي، وذلك بتحليل النصوص القانونية والعمل على استنباط موقف المشرع والقضاء الجزائري من إشكالات ومنازعات عقد الامتياز.

وعليه ارتأينا تقسيم خطة البحث إلى فصلين، حيث خصصنا الفصل الأول لدراسة الإطار المفاهيمي لعقد الامتياز والذي تضمن بدوره مبحثين، تناولنا في المبحث الأول مفهوم عقد الامتياز، وفي المبحث الثاني شروط وإجراءات منح الامتياز والآثار المترتبة عن ذلك، أما الفصل الثاني فقد خصصناه لدراسة المنازعات الناشئة عن عقد الامتياز، وتطرقنا في المبحث الأول إلى صور تلك المنازعات و إلى وسائل تسويتها في المبحث الثاني .

الفصل الأول:

الإطار المفاهيمي لعقد الامتياز

يعتبر الامتياز أسلوبا لاستغلال الأملاك الوطنية العمومية والخاصة، فهو يحتاج إلى تحديد مفهومه وكذا كيفيات إنشائه، خاصة أن الدولة اتجهلت وبشكل كبير إلى تبني الامتياز كأسلوب فعال لإدارة الأملاك الوطنية العمومية وكذا الأملاك الوطنية الخاصة.

وما يهمنا في هذا الفصل هو تحديد الإطار المفاهيمي للامتياز، وذلك من خلال تعريفه وتحديد خصائصه وطبيعته القانونية، وهذا في **المبحث الأول**، أمـــــا **المبحث الثاني** سنتطرق فيه إلى شروط وإجراءات الإستفادة من نظام الامتياز و الآثار المترتبة عنه .

المبحث الأول: ماهية عقد الامتياز :

إن منح الامتياز أو عقد الامتياز كآلية حديثة ووحيدة لاستغلال الأملاك الخاصة للدولة يعد مفهوما جديدا يستدعي البحث فيه والتعريف به .

المطلب الأول: تعريف عقد الامتياز وخصائصه:

سوف نتطرق من خلال هذا المطلب إلى تعريف عقد الامتياز **(الفرع الأول)** وخصائصه **(الفرع الثاني)** .

الفرع الأول: تعريف عقد الامتياز :

أولا : التعريف الفقهي لعقد الإمتياز :

يعرف عقد الامتياز بصفة عامة بأنه "هو العقد الذي تكلف من خلاله الإدارة العمومية شخصا عموميا أو خاصا باستغلال مرفق عام بكل أعبائه ومخاطره وأرباحه، ويتحصل على مقابل مالي من خلال إتاوات المرتفقين مباشرة".[1]

ومثال ذلك أن تعهد الدولة لأحد الأفراد استغلال خدمات توزيع المياه أو الكهرباء أو الغاز أو استغلال البترول أو إستغلال البناء أو الأسواق العمومية...الخ، ولقد اعتبر القضاء الإداري عقد الامتياز بأنه عقد إداري من نوع خاص موضوعه إدارة مرفق عام يتعهد بمقتضاه الملتزم وعلى نفقته وتحت مسؤوليته وبتكليف من الدولة أو أحد هيئاتها بالقيام بنشاط معين وخدمة محددة والحصول على مقابل من المنتفعين.

ويعد الامتياز أسلوبا من أساليب تسيير المرفق العام الاقتصادي، حيث إنتشر في كافة دول العالم خاصة في فرنسا لا تعتبر مهدا له، فهو عبارة عن توكيل المهمة الأصلية للشخص العام (تسيير المرفق) إلى

[1] عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر 2007، ص 356، 357.

شخص آخر لتأمين تسيير هذا المرفق العام الاقتصادي، فهو وجه من أوجه التسيير التي تتماشى مع المنهج الجديد الذي اتخذته الجزائر بعد 1989.[1]

ويعرف الأستاذ محيو عقد الامتياز بأنه "هو أسلوب تسيير، يتولى من خلاله شخص يسمى صاحب الامتياز، أعباء منفق خلال فترة من الزمن فيتحمل النفقات، ويتسلم الدخل الوارد من المنتفعين بالمرفق".[2]

كما عرفته محكمة القضاء الإداري في حكمها الصادر في 1956/03/15: "امتياز المرافق العامة ليس إلا عقدا إداريا يتعهد أحد الأطراف أو الشركات بمقتضاه بالقيام على نفقته وتحت مسؤوليته المالية، بتكليف من الدولة أو إحدى وحداتها الإدارية وطبقا للشروط التي توضع له، بأداء خدمة عامة للجمهور وذلك مقابل الترخيص له باستغلال المشروع (المرفق) لمدة محددة عن الزمن والإستيلاء على الأرباح، فالالتزام عقد إداري ذو علاقة خاصة، وموضوعه إدارة مرفق عام ولا يكون إلا لمدة محددة، ويتحمل الملتزم نفقات إدارة المرفق العام، ويتحمل نفقات المشروع وأخطاره المالية، ويتقاضى رسوما يحصلها من المنتفعين".[3]

وهذا التعريف دقيق لكونه يتضمن كافة عناصر الإمتياز من الأطراف والشكل، والمحل والمقابل المالي والمدة.

- أما المشرع الجزائري فقد أشار إلى عقد الامتياز كشكل من أشكال تفويض المرفق العام من خلال نص المادة 210 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 [4] في بابه الثاني المتضمن الأحكام المطبقة على تعويضات المرفق العام، والتي نصت: "يستغل المفوض له المرفق العام باسمه وعلى مسؤوليته تحت مراقبة السلطة المفوضة ويتقاضى عن ذلك أتاوى من مستخدمي المرفق العام..."

والمقصود بعقد الامتياز في مفهومه التقليدي هو أن يقوم الملتزم فقط باستغلال المرفق العام، دون إقامة هذا الموفق عن طريق إنجاز منشآت أو اقتناء ممتلكات ضرورية، لأن ذلك إقامة المنشآت أو اقتناء ممتلكات".

---

[1] نادية صديقي، تسيير المرفق العام والتحولات الجديدة، دون طبعة، دار بلقيس الجزائر 2010، ص 162.

[2] أحمد محيو ، محاضرات في المؤسسات الإدارية، الطبعة الثالثة ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1985، ص 440.

[3] سلمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري، (الكتاب الثاني)، نظرية المرفق العام وأعمال الإدارة العامة، الطبعة العاشرة - دار الفكر العربي، القاهرة - مصر 1979، ص 90، 91.

[4] المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المؤرخ في 2015/09/16 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر عدد (50) الصادرة في 2015/09/30.

يعتبر نمط جديد وتطور لعقد الامتياز، وهو ما جاء في نص المادة 210 المذكورة أعلاه، حينما نصت: "تعهد السلطة المفوضة للمفوض له إما إنجاز منشآت أو إقتناء ممتلكات ضرورية لإقامة المرفق العام واستغلاله، إما أن تعهد له فقط باستغلال المرفق العام ..."

وكملاحظة نجد أن هذه التعاريف قد أهملت الطابع التعاقدي لعقد الإمتياز ولا ترتكز على طبيعة مهام سير المرفق العام.

ونشير هنا إلى أن الدكتور ناصر لباد عرفه بأنه "عقد أو اتفاق، تكلف الإدارة المانحة سواء كانت الدولة أو الولاية أو البلدية بموجبه شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا من القانون العام (بلدية مثلا) أو من القانون الخاص يسمى صاحب الامتياز بتسيير واستغلال مرفق عمومي لمدة محددة، ويقوم صاحب الامتياز بإدارة هذا المرفق مستخدما عماله وأمواله ومتحملا المسؤولية الناجمة عند ذلك وفي مقابل القيام بهذه الخدمة أي تسيير المرفق العمومي يتقاضى صاحب الامتياز مقابل مبلغ مالي يحدد في العقد يدفعه المنتفعين بخدمات الموفق".[1]

أما الدكتور محمود عاطف البنا فقد عرفه بأنه "عقد إداري يتم بين شخص معنوي من أشخاص القانون العام وأحد أشخاص القانون الخاص (الفرد أو المشركة) يتعهد بمقتضاه الملتزم (الفرد أو الشركة) بالقيام على نفقته وتحت مسؤوليته بأداء خدمة عامة للجمهور طبقا للشروط الموضوعة له، مقابل التصريح باستغلال المشروع لمدة محددة من الزمن واستلائه على الأرباح ويكون الاستغلال في صورة التصريح للملتزم بتحصيل أجر ورسم من المنتفعين...".[2]

ومن خلال التعريفين الأخيرين نلاحظ أنهما قد تضمنا كافة العناصر الأساسية لعقد الامتياز التي يلزم توفرها فيه وهي:

- أن عقد الامتياز عقد إداري.
- أن عقد الامتياز محدد المدة.
- أن عقد الامتياز بمقابل مالي.
- أن عقد الامتياز يقوم على تسيير مرفق وتقديم خدمة.

---

[1] أولاد عبد الله مصطفى، بن ساري بشير، النظام القانوني لعقد الامتياز الوارد على الأملاك خ وفي التشريع الجزائري، مذكرة نيل شهادة ماستر كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، الجزائر، السنة الجامعية 2019/2018، 600.

[2] يوسف علي، النظام القانوني لعقد الامتياز، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، السنة الجامعية 2019/2018 ص 10.

التعريف القضائي لعقد الامتياز:

بالنسبة للأحكام والاجتهادات القضائية بالجزائر في مجال عقد إمتياز المرافق العمومية، تعتبر قليلة جدا، وهذا عند مقارنتها بباقي المنازعات المطروحة على الجهات القضائية الإدارية، وكذا عند مقارنتها بباقي الدول كمصر وفرنسا، ولعلّ ذلك لحداثة تسيير المرافق العامة بأسلوب الإمتياز في بلادنا.

وفي هذا المجال هناك قرار صادر عن مجلس الدولة الجزائري الغرفة الثالثة بتاريخ 2004/03/09 تحت رقم 11950 في القضية بين شركة نقل المسافرين "سريع الجنوب" ضد رئيس بلدية وهران، وهذا بعد استتناف قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء وهران، حيث عرف هذا القرار عقد الإمتياز كما يلي: "... وحيث أن عقد الامتياز التابع لأملاك الدولة هو عقد إداري تمنح بموجبه السلطة الامتياز للمستغل، بالإستقلال المؤقت لعقار تابع للأملاك الوطنية بشكل استثنائي وبهدف محدد متواصل مقابل دفع إتارة، لكنه مؤقت وقابل للرجوع فيه..."[1].

حيث أن هذا التعريف إشتمل على جميع عناصر عقد الإمتياز، حيث أكد على أن عقد الامتياز عقد إداري، وهو محدد المدة، ويكون مقابل دفع إتاوة.

التعريف القانوني لعقد الامتياز:

عرف المشرع الجزائري عقد الامتياز في عدة نصوص قانونية وتنظيمية **نذكر أهمها**:

1- التعريف الوارد في نص المادة 21 من قانون المياه القديم رقم 17/83 المؤرخ في 1983/07/16[2]**:** "عقد من عقود القانون العام تكلف بموجبه الإدارة شخصا إعتباريا قصد ضمان أداء الخدمات للصالح العام، وعلى هذا الأساس لا يمكن أن يمنح الامتياز إلا لصالح الهيئات والمؤسسات العمومية وكذا المجموعات المحلية".

أما قانون المياه الحالي رقم 12/05 المؤرخ في 2005/08/04[3] ومن خلال المادة 76 منه فعرف الامتياز بأنه "يسلم امتياز استعمال الموارد المائية التابعة للأملاك العمومية الطبيعية للمياه الذين يعتبر عقد من عقود القانون العام لكل شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون العام أو القانون الخاص..."

---

[1] جبوري أحمد الطبيعة القانونية للإمتياز في مجال الأملاك الوطنية الخاصة، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، مجلد 52، العدد 2، 2015، ص 301.

[2] القانون رقم 17/83 المؤرخ في 16 يونيو 1983 المتضمن قانون المياه، ج.ر العدد 30 سنة 1983.

[3] القانون رقم 12/05 المتضمن قانون المياه المؤرخ في 2005/08/04، ج.ر العدد 60 سنة 2005 المعدل والمتمم بالقانون 03/08 المؤرخ في 2008/01/23 ج.ر عدد 04 سنة 2008.

2- التعريف الوارد في المادة 1/05 من المرسوم التنفيذي رقم 322/94 المؤرخ في 1994/10/14[1] حيث عرفته بأنه: "هو العقد الذي تخول بموجبه الدولة مدة معنية حق الانتفاع لقطعة أرضية متوفرة تابعة لأملاكها الخاصة شخصا طبيعيا أو معنويا يخضع للقانون الخاص مقيم أو مؤسسة عمومية اقتصادية لتستعمل تلك الأرض أساسا في إقامة مشروع استثماري في منطقة خاصة".

3- التعريف الوارد في المرسوم التنفيذي رقم 121/07 المتعلق بمنح الامتياز المؤرخ في 2007/04/25 [2] بموجب دفتر الشروط بالتراضي فقد عرف عقد الامتياز: "حق الامتياز هو عقد الذي تخول من خلاله الدولة لمدة معنية الانتفاع من قطعة أرضية متوفرة تابعة لأملاكها الخاصة لفائدة شخص طبيعي أو معنوي من القانون الخاص قصد استخدامه في مشروع استثماري.

4- التعريف الوارد في القانون رقم 14/08 المعدل والمتمم للقانون رقم 30/10 المتضمن قانون الأملاك الوطنية، حيث عرفت المادة 1/64 مكرر منه عقد الإمتياز بأنه: يشكل منح استعمال الأملاك الوطنية العمومية المنصوص عليه في هذا القانون والأحكام التشريعية المعمول بها، العقد الذي تقوم بموجبه الجماعة العمومية صباحية الملك المسماة السلطة صاحبة حق الامتياز بمنح شخص معنوي أو طبيعي يسمى صاحب الامتياز حق استغلال ملحق الملك العمومي الطبيعي أو تمويل أو بناء أو لاستغلال منشأة عمومية لغرض خدمة عمومية لمدة معنية، تعود عند نهايتها المنشأة أو التجهيز محل منح الامتياز إلى السلطة صاحبة حق الإمتياز.

تحدد الإتفاقية أو الاتفاقيات النموذجية ودفاتر الشروط المتعلقة بمنح الإمتياز الشروط الخاصة التي يجب أن تتوفر لأحد متطلبات الخدمة العمومية بعين الإعتبار.

في حالة استغلال منشأة عمومية لغرض خدمة عمومية، يحصل صاحب الإمتياز من أجل تغطية تكاليف الإستثمار وكسب أجرته، على أتاوى يدفعها مستعملوا المنشأة والخدمة وفق تعاريف، أو أسعار قصوى يجب أن تبين في دفتر شروط منح الامتياز.[3]

---

[1] المرسوم التنفيذي رقم 322/94 المؤرخ في 17 أكتوبر 1994، يتعلق بمنح امتياز أراضي الأملاك الوطنية الواقعة في المناطق الخاصة في إطار ترقية الاستثمار، ج.ر عدد 67 الصادرة في 14 أكتوبر 1994.

[2] المرسوم التنفيذي رقم 121/07 المؤرخ في 2007/04/23 بموجب دفتر الشروط المطبقة على منح الامتياز ج.ر عدد 27، الصادرة في 2007/04/25 الملحق الأول.

[3] أنظر المادة 64 مكرر من القانون 14/08 المؤرخ في 20 جويلية 2008 المعدل والمتمم للقانون 30/90 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية، ج.ر عدد 44 سنة 2008.

5- أما بالرجوع إلى الأمر 04/08 وهو موضوع دراستنا نجد أن المادة 10 منه جاء فيها: "يكرس الإمتياز المذكور في المادة 04 أعلاه بعقد إداري تعده إدارة أملاك الدولة مرفقا بدفتر أعباء يحدّد بدقة برنامج الاستثمار وكذا بنود وشروط منح الامتياز".[1]

هذا النص لم يعرف عقد الامتياز بشكل واضح، لكن من خلال هذه المادة يفهم أن عقد الامتياز عقد إداري تعده إدارة أملاك الدولة مع أساس دفتر شروط ويحدد البنود التي تطبق على منح الإمتياز.

6- التعريف الوارد في المرسوم التنفيذي 152/09 الذي جاء لتعديل المرسوم التنفيذي 121/07 بموجب دفتر الشروط الذي عرف الإمتياز بـ: "هو الاتفاق الذي تخول من خلاله الدولة لمدة معينة الانتفاع من أرضية متوفرة تابعة لأملاكها الخاصة لفائدة شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون الخاص قصد إنجاز مشروع إستثماري".[2]

ومن خلال كل ما سبق ذكره القول أنه مهما إختلفت التعريفات الفقهية والقضائية والقانونية لعقد الامتياز، إلا أنها اتفقت أو تكاد تتفق على أن هذا العقد يمتاز عن غيره بجملة من الخصائص.

الفرع الثاني: خصائص عقد الامتياز:

تظهر خصائص عقد الامتياز جلية من خلال التعاريف المذكورة سلفا فهو يتميز عن غيره من العقود بمجموعة من الخصائص نذكر أهمها:

أولا: عقد إداري:

يعد عقد الإمتياز من العقود الإدارية كونه يخضع للنظام القانوني للعقود الإدارية، كما أنه يعتبر من أهم العقود، خاصة في الدول التي تخضع في إدارة مرافقها لهذا الأسلوب الذي ينشأ عنه التزامات بالنسبة للملتزم والإدارة مانحة الإمتياز على حد سواء.

بالإضافة إلى الأطراف تتحدد كذلك الطبيعة الإدارية لعقد الامتياز من خلال إتصاله المباشر بنشاط المرفق العام من حيث تنظيمه وتسييره، واحتوائه على شروط لائحية تفرضها الإدارة على الملتزم وتتصل

---

[1] انظر المادة 10 من الأمر رقم 04/08 المؤرخ في 1 سبتمبر 2008 يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، الجريدة الرسمية، العدد 49.

[2] أولاد عبد الله مصطفى، بن ساري بشير، مرجع سابق، ص 9.

بتنظيم وتسيير الموفق وبكيفية أداء خدماته للمنتفعين بها، والتي تملك الإدارة تعديلها بإرادتها المنفردة في أي وقت وفقا لمقتضيات المصلحة العامة، دون أن يتوقف ذلك على قبول الملتزم.[1]

ولقد اعتبر المشرع الجزائري عقد الامتياز عقدا إداريا، وهذا ما نصت عليه المادة 17 من المرسوم التنفيذي 152/09: "يكرس الامتياز الممنوح في إطار هذا المرسوم وفقا لأحكام المادة 10 من الأمر 04/08 المؤرخ في 01 سبتمبر سنة 2008، والمذكور أعلاه، بعقد إداري تعده إدارة أملاك الدولة مرفقا بدفتر شروط معد طيقا للنماذج الملحقة بهذا المرسوم ويحدد بدقة برنامج الإستثمار، وكذا بنود وشروط منح الامتياز، يجب أن يتضمن عقد الامتياز تحت طائلة البطلان شروط منع التنازل أو الإيجار من الباطن للامتياز قبل إنجاز المشروع".[2]

ثانيا: مدة الامتياز:

عقد الاستثمار يختلف عن غيره من العقود الأخرى من حيث المدة الزمنية التي تمنح لاستغال بعض المرافق بصفة مؤقتة أو لفترة محددة، وهو ما جاء في المادة 01 من الأمر 04/08 المتضمن شروط وبكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية التي تنص على: "... تكون الأراضي التابعة للدولة الموجهة لاستقبال مشاريع استثمارية محل منح إمتياز لمدة أدناها ثلاث وثلاثون (33) سنة قابلة للتجديد وأقصاها تسعة وتسعون (99) سنة.[3]

إن تحديد المدة بالنسبة للامتياز ما هو إلا دليل على أنه لبست مؤبد، وهو ما يجعله ورغم طول مدة استغلاله من طرف الخواص يحتفظ بصفة المرفق العام، لأن هدف الامتياز ليس التنازل عن المرفق العام بل مجرد طريقة لتسيير واستغلال المرفق العام.

ثالثا: المقابل المالي:

عند قيام صاحب الامتياز بتسيير المرفق العام على حسابه، وتحمله للمخاطر الناتجة عنه، فإنه في مقابل ذلك يتقاضى أجرا من مستعملي هذا المرفق، وحصول صاحب الامتياز على هذا المبلغ يشكل أحد

---

[1] بوزيدي نصيرة - بوزيت محمد، النظام القانوني لعقد إمتياز المرفق العام، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، الجزائر، السنة الجامعية 2013 - 2014، ص 19.

[2] مرسوم تنفيذي 152/09 مؤرخ في 02 ماي سنة 2009، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية ج.ر عدد 27 الصادرة في 6 ماي 2009.

[3] أنظر المادة 04 من الأمر 04/08 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية السالف الذكر.

المعايير التي يتميز بها عقد الامتياز عن غيره من العقود المشابهة له، كما أن هذه الخاصية تستمد أساسها القانوني من نص المادة 09 من الأمر رقم 04/08 التي نصت على: "يمنح الإمتياز بالمزاد العلني مقابل تشديد الإتاوة الإيجارية السنوية الناتجة عن المزاد العلني".[1]

رابعا: موضوع الامتياز:

يتمثل موضوع الإمتياز في تسيير المرفق العام واستغلاله وبناء المنشآت الضرورية لتسيير المرفق، وكذا التجهيزات اللازمة للاستغلال، فنجد أن صاحب الامتياز لا يقتصر دوره على التسيير بل يتحمل كل الاستثمارات المبدئية المتعلقة بالمرفق العام.[2]

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لعقد الامتياز وتمييزه عن العقود المشابهة:

إن عقد الامتياز يقترب في بعض أحكامه لعقود القانون العام وفي أحكام أخرى لقواعد القانون الخاص، فما استوجب التميز بين عقد الامتياز الوارد على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والعقود الأخرى سواء في القانون العام أو الخاص، لهذا تطلب أن نقسم المطلب إلى فرعين: الطبيعة القانونية لعقد الامتياز **(فرع أول)**، والتمييز بين عقد الامتياز عن العقود المشابهة له **(فرع ثاني)**.

الفرع الأول: الطبيعة القانونية لعقد الامتياز:

أولا: مظاهر عقود القانون العام في عقد الامتياز:

أوجب القانون إفراغ التصرف القانوني لمنح الامتياز في شكل وصيغة إدارية بصفة تقترب من عقود القانون العام وذلك بالاعتماد على معيارين مادي وموضوعي.

ويرتكز المعيار الموضوعي الذي تأثر به المشرع الجزائري[3] على أن أحد أطراف العقد من أشخاص القانون العام بكونه سلطة إدارية، لأن في الغالب يكون أحد أطرافها إما الدولة أو جماعاتها الإقليمية.

أما المعيار المادي فيتمثل في أن يحتوي العقد على شروط إستثنائية غير مألوفة من خلال إتباع الإدارة أساليب القانون العام ومنح امتيازات في مواجهة المتعاقد وكذلك إتصال العقد بمرفق عام تحقيقا للمصلحة

---

[1] أنظر المادة 09 من الأمر 04/08 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية السالف الذكر.

[2] بوزيدي نصيرة، بوزيت محمد، مرجع سابق، ص20.

[3] أنظر المادة 800 من القانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر عدد 21 المؤرخ في 23 أفريل 2008.

العامة، كما تضمن المرسومين 121/07 و122/07 المؤرخين في 2007/04/23 [1] من الشروط الاستثنائية وذلك بعدم إمكانية الراسي عليه المزاد أو المستفيد من حق الإمتياز بالتراضي تحت طائلة الفسخ الفوري أن يتنازل أو يؤجر من الباطن حق الامتياز، أو يستعمل حق الإمتياز أو جزء منه لغرض آخر [2]، وعملا بأحكام المادة 09 من دفتر الشروط المتضمن منح حق الامتياز بالتراضي الملحق بالمرسوم التنفيذي 152/09 المؤرخ في 2 مايو 2009 المحدد لشروط وكيفيات منح الإمتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة، حيث لا يمكن للمستفيد تحت طائلة الإسقاط استعمال جزء أو كل القطعة الأرضية الممنوح امتيازها في أغراض أخرى.

كما لا تنفي مظاهر عقود القانون العام في عقد الإمتياز وجود مظاهر القانون الخاص في بعض أحكامه، وهذا استنادًا على المادة 10 من الأمر 04/08 التي نصت على تكريس منح الإمتياز في عقد إداري، وعملا بالمعيار العضوي فالاختصاص في النزاع يعود للقضاء الإداري.

ثانيا: مظاهر القانون الخاص في عقد الامتياز:

يخضع عقد الإمتياز إلى ضرورة توافر التراضي لما يحتويه من توافق الإرادتين وخلوها من عيوب الإرادة، والسبب، والمحل.

كما ينقل لصاحب الامتياز حق عيني عقاري يتضمن عنصري الإستعمال والإستغلال لمدة محددة على القطعة الأرضية المتوفرة أو الأصل العقاري، وتبقى للدولة ملكية الرقبة، إلا أن المباني والمنشآت المقررة في المشروع الإستثماري المعاينة قانونا بناءًا على شهادة المطابقة، تكرس إجباريا من طرف المستثمر على الأرض الممنوح امتيازها بمبادرة من هذا الأخير بعقد موثق.[3]

وبما أن محل عقد الامتياز هو نقل حق عيني يستلزم شهره بالمحافظة العقارية الإقليمية عملا بأحكام المادة 793 من الأمر 58/75 المؤرخ في 1975/08/26 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، ومن هذا نستطيع القول أن الأرضية تنفصل عن ملكية المنشآت والمباني بموجب عقد الإمتياز، وصاحب الملكية له إزدواجية في الحقوق العينية العقارية بحق ملكية قام على البنايات، بشرط إنجاز المشروع والبدء في النشاط بعد المعاينة الفعلية من طرف الهيئات المنوط لها ذلك، ومن جهة أخرى حق عيني عقاري على

---

[1] أنظر المادتين 09 و15 من دفتري الشروط النموذجين الملحقان على الترتيب بالمرسومين التنفيذيين 121/07 و122/07 المؤرخين في 2007/04/23 الذي تم إلغاؤهما بالمرسومين التنفيذيين 152/09 و153/09 المؤرخين في 2009/05/02 ج.ر عدد 27 لسنة 2007، ص 15 ص 19 ص 31، ص 40.

[2] حوادجية سميحة حنان، عقد الامتياز كآلية لاستغلال العقار الموجه للاستثمار الصناعي، الطبعة الأولى، مطبعة ألفا دوك، الجزائر، سنة 2020 ص 20.

[3] أنظر المادة 18 من المرسوم التنفيذي 152/09 المؤرخ في 2009/05/02، المرجع السابق.

الأرض أو الأصل العقاري يمنحه عنصري الإستعمال والإستغلال دون الملكية[1]، فعقد الامتياز في بعض مظاهره من عقود القانون الخاص لأنه يخوّل لصاحبه حقا عينيا عقاريا ذو طبيعة خاصة.

الفرع الثاني: تمييز عقد الامتياز عن العقود المشابهة له:

يعتبر عقد الامتياز من عقود القانون الإداري كأصل وتم تطبيقه في المادة العقارية في القوانين المنظمة للعقار الاقتصادي التابع للأملاك الخاصة للدولة، كما قد يختلط في بعض الأحيان مع بعض العقود، لذلك سيتم تمييزه عنها.

أولا: تمييز عقد الإمتياز عن إمتياز المرفق العام:

إن امتياز المرفق العام هو عقد تمنحه الإدارة العمومية مانحة الإمتياز للشخص الطبيعي أو المعنوي صاحب الإمتياز حق تسيير مرفق عمومي لمدة محددة مقابل إتاوة سنوية تحدد بالعقد يدفعه المنتفعون مقابل هذا المرفق، وهو عقد إستعملته الدولة سابقا في مجالات الكهرباء والغاز وتم تنظيمه بعد الإصلاحات الأولى وبشكل واسع بموجب قانوني البلدية والولاية لسنة 1990 والقوانين الحالية لسنتي 2011، 2012.[2]

أما فيما يخص حق الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع إستثمارية لا يشكل تسييرًا للمرفق العام بغرض الخدمة العمومية، بقدر ما يسعى المستثمر فيه إلى تحقيق الربح المباشر وتنمية مشروعه بتعديل الإطار القانوني المنظم للعقار إلى حد التنازل عن هذه الأرضية باستعمال المشروع الاستثماري.[3]

كما أن عقد الإمتياز المرافق العامة يمنح لصاحبه بعض امتيازات السلطة العامة تمكنه من إنجاز النشاط موضوع الإمتياز، إلا أنه لا وجود لهذه الامتيازات في عقد الامتياز الموجه للاستثمار، وخلافا لعقد الامتياز الوارد على العقار التابع للأملاك الخاصة للدولة والموجه لإنجاز مشاريع إستثمارية في حالة وفاة صاحب امتياز المرفق العام ينقضي عقد الامتياز، لأنه في الغالب ينعدم في الورثة الصفات التقنية التي

---

[1] مضمون المادة 14 من الأمر 04/08 المرجع السابق.

[2] القانون رقم 10/11 المؤرخ في 2011/06/20 المتعلق بالبلدية، والقانون رقم 03/12 المؤرخ في 2012/02/21 المتعلق بالولاية.

[3] محمودي عبد العزيز، استثمار العقار الصناعي في القانون العقاري الجزائري، الطبعة الأولى، بيت الأفكار، الجزائر سنة 2019، ص 117.

يقتضيها حسن تنفيذ المرفق العام[1]، يبرم عقد الامتياز للمرافق العامة لمدة محددة، يتفق عليها الطرفين، يراعى في تقديرها تمكين صاحب الامتياز امتلاك الأصول التي كرسها في إستغلال المرفق العام، في حين عقد امتياز العقار الموجه للاستثمار مدته محددة بالتشريع.

ثانيا: تمييز عقد الامتياز للعقار الموجه للاستثمار عن عقد الإيجار:

عرف المشرع الجزائري عقد الإيجار بأنه عقد يمكن المؤجر بمقتضاه المستأجر منه الانتفاع بشيء لمدة محددة مقابل بدل إيجار معلوم، ويجوز أن يحدد بدل الإيجار نقدًا أو بتقديم أي عمل آخر.[2]

وبالمقارنة بين العقدين، تبرز نقاط تشابه في أن كلاهما عقدان زمنيان، لأن الزمن هو المحدّد لمقدار المنفعة بالعين المؤجرة أو العقار الموجة للاستثمار، كما أن كلاها يخول لصاحبه المنفعة بشيء لا يملكه، في حين أن عقد لا يخول للمستأجر إلا حقًا شخصيا لأنه لا يستطيع الإتصال بالعين المؤخرة إلا عن طريق المؤجر، في حين أن عقد الامتياز يخول لصاحبه دون توسط حق عيني عقاري على العقار الموجه للاستثمار.[3]

كما يبرز الاختلاف في الأجرة، فالأجرة التي يدفعها المستأجر كمقابل الانتفاع بالعين المؤجرة، فغالباً ما تكون نقدًا ويجوز أن تكون غير ذلك من غير النقود، في حين أن الإتاوة الإيجارية التي يدفعها صاحب الامتياز قد لا تقابل الانتفاع بالعقار، لأن المستثمر قد يستفيد من تخفيضات قد تصل إلى الدينار الرمزي للمتر المربع الواحد حسب المناطق التي يقع فيها المشروع.

كما يقع الاختلاف بينهما من حيث توقيت الحق العيني العقاري على المنشآت خلال مدة الإيجار، في حين أن عقد الامتياز يخول حق الملكية بقوة القانون على المنشآت المنجزة، أما المستأجر يمكنه جمع شتات عناصر حق الملكية[4]، فبمجرد إنجاز المشروع طبقا لبنود دفتر الشروط وبناءًا على طلبه يصبح المستمر مالكا بقوة القانون ملكية تامة على المنشآت.

كما يقوم الاختلاف بين العقدين من حيث إمكانية الفسخ، فعقد الإيجار يمكن فسخه عقب إرسال إشعار قبلي إلى المستأجر قبل ستة أشهر، في حين أنه في عقد الامتياز وإذا تعلق الأمر بعقارات غير مخصصة

---

[1] مروان محي الدين القطب، طرق خصخصة المرافق العامة، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009، ص 23.

[2] أنظر المادة 467 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

[3] عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط السادس في شرح القانون المدني الجديد، الإيجار والعارية، المجلد الأول، ص 1433.

[4] أنظر المادة 103 من المرسوم التنفيذي 427/12 المؤرخ في 16 ديسمبر 2012 المحدد لشروط وكيفيات إدارة وتسيير الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة، ج.ر عدد 69 بتاريخ 19 دسمبر 2012.

ترغب الدولة في استرجاعها للوفاء باحتياجاتها ومصالحها الخاصة أو للمصلحة العامة، فيمكن أن تلجأ إلى فسخ العقد بإرادتها المنفردة لأسباب المنفعة العمومية وتعويض المستثمر في مقابل ذلك.[1]

ولما كان عقد الامتياز موضوعه مال عقاري يجوز رهنه رسميا، فحق المستأجر لا يجوز رهنه كونه حق شخصي.

ثالثا: تسيير عقد الامتياز الموجه للاستثمار عن حق الانتفاع:

لم يرد تعريف لحق الانتفاع في التشريع الجزائري، وإنما اعتبره الفقه حق عيني في الانتفاع بشيء مملوك للغير بشرط الاحتفاظ بذات الشيء و رده إلى صاحبه عند نهاية هذا الإنتفاع الذي يجب أن ينتهي حتماً بموت المنتفع.[2]

ويكمن التشابه بين عقد الامتياز على العقار الموجه للاستثمار عن حق الانتفاع، أن كلا من المنتفع وصاحب الامتياز له حق عيني على شيء غير مملوك له، يخول له حق الإستعمال والاستغلال دون التصرف، ويبرز الاختلاق فيما بينهما من حيث انقضائهما، وحق الانتفاع ينتهي بانتهاء المدة المتفق عليها بين مالك الرقبة وصاحب حق الانتفاع، كما ينتهي حتماً بموت المنتفع، ولو قبل انتهاء الأجل المحدد ولا يورث لا الخلف العام، وهذا عكس عقد الامتياز أو حق الإمتياز الذي ينتقل إلى الورثة عند وفاة صاحب حق الامتياز.

المطلب الثالث: أركان عقد الامتياز:

نصت المادة 10 من الأمر 04/08 على أنه: "يكرس الامتياز المذكور في المادة 09 أعلاه بعقد إداري..." والعقد الإداري شأنه شأن سائر العقود بوجه عام رغم تميزه عنها، حيث لابد أن تتوافر أركانه وهي ذات أركان العقد المدني من رضا، محل، وسبب، إضافة إلى ركن رابع وهو الشكلية حين يقوم العقد صحيحا من الناحية القانونية، وسوف نتطرق إلى هذه الأركان بإيجاز كل على حدى:

أولا: ركن الرضا: تبدأ أولى صور التحقق من وجود الرضا في طريقة اختبار كل طرف من أطراف العقد للآخر، وذلك يتم عن طريق الإيجاب والقبول، ويتميز الإيجاب بصدوره عن الإدارة التي تحكمها قواعد خاصة في اختيار المتعاقد معها وهي لا تتمتع بحرية في ذلك، حيث تلتزم باتباع أساليب محددة للتعاقد ومن ثم يتحدد مدى الرضا وفقا للأسلوب الذي تنتهجه الإدارة في اختيار المتعاقد معها والذي يحدّده القانون، ففيما بعض منح الامتياز فإنه يكون على أساس دفتر شروط عن طريق التراضي على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة الوطنية وهو ما نصت عليه المادة 15 من قانون المالية التكميلي لسنة 2011 والتي عدلت المواد 05، 08 من الأمر 04/08.

---

[1] أنظر المادة 107 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12، المرجع السابق.

[2] عبد الرزاق السنهوري، الوسيط الثامن في شرح القانون المدني الجديد، أسباب كسب الملكية، المرجع السابق، ص 1201.

ولسلامة الرضا في العقود الإدارية فإنه لابد من توافر أمرين، الأول إبرام العقد الإداري من مختص، وبما أن العقود الإدارية ترتبط بنشاط الإدارة، بل هو أكثر الوسائل لتحقيق أهدافها فإن المشرع يحدد الموظف المختص بإبرام العقد، كما هو الحال بالنسبة للمدير الولائي لأملاك الدولة المفوض من قبل وزير المالية الممثل للدولة لإعداد عقد الامتياز ولعب دور المتعاقد باسم الدولة ولحسابها وبإشرافها ، أما الأمر الثاني فضرورة توافر أهلية رجل الإدارة المتعاقد باسم الإدارة.

ثانيا: المحل والسبب: إن المحل في العقد الإداري هو العملية القانونية التي تراضي الطرفان على تحقيقها والتي تقتضي إنشاء التزامات على عاتق الطرفين، أما عن شروط صحة المحل في العقد الإداري فهي ذات القواعد المنصوص عليها في الشريعة العامة -القانون المدني-.

وينصب عقد الامتياز في إطار الإستثمار أساسًا على الانتفاع وإستغلال الوعاء العقاري التابع للدولة والأملاك العقارية الخاصة الوطنية من أجل إنجاز مشروع إستثماري يكون له طابع الأهمية الوطنية وذلك لفترة معينة من الزمن.

أما عن السبب: فيكاد يجمع الفقه الإداري على أن القواعد التي تحكم السبب في العقد الإداري هي ذاتها التي تحكمه في العقد المدني، ويقصد به الغرض الذي يهدف المتعاقد الوصول إليه من وراء التعاقد ويشترط في السبب أن يكون مشروعا وغير مخالف للنظام العام والآداب العامة.

ثالثا: الشكلية: إن عقد الإمتياز في إطار الإستثمار اعتبره القانون الجزائري عقداً شكلياً بموجب أحكام المادة 10 من الأمر 04/08 الذي جاء فيها: "يكرس الامتياز المذكور في المادة 04 أعلاه بعقد إداري تعده إدارة أملاك الدولة مرفقا بدفتر أعباء يحدد بدقة برنامج الإستثمار، وكذا البنود والشروط منح الامتياز"، وكذلك أحكام المادة 19 من دفتر الشروط النموذجي لمنح الامتياز عن طريق التراضي والتي نصت على أنه: "يتم إعداد العقد الإداري المتضمن منح الامتياز القطعة الأرضية لفائدة المستفيد من طرف مدير أملاك الدولة..."

فالامتياز في إطار الإستثمار يكرس بموجب عقد إداري مرفق بدفتر الشروط معد سلفا ملحق بالعقد ولهذا يمكن القول بأن عقد الامتياز في إطار الإستثمار عقد ذو طبيعة قانونية مختلطة، مركز تعاقدي تطبق عليه أحكام القانون الخاص كالقانون المدني ومركز لائحي تطبق عليه أحكام القانون العام كالقانون الإداري.

المبحث الثاني: شروط وإجراءات منح الامتياز والآثار المترتبة عنه

المطلب الأول: شروط منح الامتياز:

من خلال أحكام الأمر 04/08 سعى المشرع إلى تحديد شروط منح الامتياز على الأراضي التابعة لأملاك الدولة والموجهة لإنجاز مشاريع إستثمارية، وذلك بهدف التعريف بها وإزالة الغموض الذي قد يقابل المستثمر حين رغبته في الحصول على الأوعية العقارية، وتوفيرًا لضمان شفافية السوق العقارية وضمانًا لحقوق وسهولة المعاملات الإقتصادية وإستقرارها، ومنه تقليل المنازعات بشأنها، وعليه سنبين في **الفرع الأول** شروط منح الامتياز الشكلية ونظهر في **الفرع الثاني** الشروط الموضوعية.

الفرع الأول: الشروط الشكلية لمنح الامتياز:

تتم عملية الحصول على الحافظات العقارية المذكورة في أحكام الأمر 08-04 بتوفر مجموعة من الشروط الشكلية، ولكثرة الهيئات المسيرة للعقار سنوضح إختصاص كل منهما، ثم نبين الهيئة المكلفة باستقبال الطلبات الخاصة بمنح الإمتياز والصيغة القانونية لمنح الإمتياز ومدته القانونية.

أولا: الهيئات المختصة بتسيير الأوعية العقارية محل الامتياز:

نجد أن الجهة المكلفة بمنح الامتياز تختلف على حسب طبيعة المشروع الإستثماري المراد إنجازه، فإذا كانت العقار المستفاد منها موجهة لإنجاز مشاريع استثمارية يجب على المستثمر أن يلجأ إلى **الوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقار ي** أو **اللجنة المساعدة على تحديد الموقع وترقية الإستثمار والضبط العقاري** وهما تساعدان على تحديد موقع المشروع الاستثماري وهذا عندما يتعلق الأمر بمشروع إقتصادي محلي ويكون ذلك العقار ضمن الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة أو يكون ضمن الحافظة العقارية أما إذا كان المشروع سياحيا فيؤول الاختصاص إلى **الوكالة الوطنية لتطوير السياحة**، أما بخصوص العقارات المتواجدة في المدن الجديدة فتقوم **الهيئة المكلفة بتسيير المدينة الجديدة بتسييرها.**[1]

1- الوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري :(ANIREF)

أنشأت هذه الوكالة بموجب المرسوم التنفيذي 119/07 المؤرخ في 23 أفريل 2007 المتضمن إنشاء الوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري [2] وتعمل تحت وصاية الوزير المكلف بالصناعة وترقية الإستثمارات، وهي عبارة عن مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي.

---

[1] بوشنة ليلي، النظام القانوني لعقد الامتياز في ظل الأمر 04/08، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام. كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، الجزائر 2013/2012، ص 20.

[2] المرسوم التنفيذي 119/07 المؤرخ في 23 أفريل 2007 يتضمن إنشاء الوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري ويحدد قانونها الأساسي، الجريدة الرسمية عدد 27 الصادرة في 25 أفريل 2007، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي 126/12 المؤرخ في 19 مارس 2012، الجريدة الرسمية، عدد 17 الصادرة في 2012/03/25.

وتسند لهذه الوكالة مهمة تسيير أملاك العقار الصناعي التابع للأملاك الوطنية كونها عضو في اللجنة الولائية ولها أن تقترح المشاريع الصناعية من قبل المستثمرين، وهو ما تصدت عليه المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 153/09 على أنه : " يسند تسيير الحافظة العقارية المتكونة من الأصول المتبقية والأصول الفائضة المسترجعة تدريجيا والأراضي المتواجدة في المناطق الصناعية إلى الوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري وعلى مستوى الولاية المعنية على أساس إتفاقية تبرم بين مديرية أملاك الدولة المختصة إقليميا والهيئة المحلية المسيرة المعنية التي تعمل لحساب الوكالة الوطنية سالفة الذكر.[1]

وتقوم الدولة باسترجاع أملاكها بدون مقابل عملا بنص المادة 11 من نفس المرسوم التي تنص على أنه: "يتم إدماج الأملاك العقارية الفائضة والأراضي المتواجدة في المناطق الصناعية ضمن الأملاك الخاصة للدولة مجانا"[2]

2- اللجنة المساعدة على تحديد الموقع وترقية الإستثمار والضبط العقاري:(CALPIREF)

استحدث هذه اللجنة من المشرع بموجب المرسوم التنفيذي 120/07 المؤرخ في 2007/04/23 المتضمن تنظيم لجنة المساعدة على تحديد الموقع وترقية الاستثمارات وضبط العقار وتشكيلتها وسيرها [3]، الذي يستمد أحكامه من المواد 117 من قانون المالية لسنة 1994 المعدلة والمتممة بموجب المادة 148 من قانون المالية لسنة 1996 والتي عدلت بدورها بموجب المادة 51 من قانون المالية لسنة 1998.[4]

يتبين أن المشرع ومن خلال المواد سالفة الذكر قد منح الاختصاص لهيئة عمومية صلاحية منح الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة لاسيما إنجاز مشاريع الاستثمار مع ذكر وسيلتا منح الامتياز وهما المزاد العلني والتراضي في نص المادة 51 من قانون المالية لسنة 1998.

وعملا بالمواد سالفة الذكر فإن CALPIREF هي اللجنة المختصة بتحديد موقع الأراضي التي سيتم إقامة المشاريع الاستثمارية عليها إضافة إلى المهام الأخرى التي تختص بها، وبما أن الأمر رقم 11/06 في المادة 05 قد منح للوالي صلاحية إصدار قرار ترخيص منح الامتياز بناءًا على اقتراح من لجنة يحدد تنظيمها و تشكيلها.[5]

---

[1] بوشنة ليلى، مرجع سابق، ص 21.

[2] أنظر المادة 11 من المرسوم التنفيذي 153/09 المؤرخ في 2009/05/02، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة وغير المستقلة المحلة والأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية وسيرها، ج.ر عدد 27 الصادرة في 06 ماي 2009.

[3] المرسوم التنفيذي رقم 120/07 المؤرخ في 23 أفريل 2002 المتضمن تنظيم لجنة المساعدة على تحديد الموقع وترقية الاستثمارات وضبط العقار وتشكيلتها وسيرها، ج.ر عدد 27 الصادرة في 25 أفريل 2007.

[4] مرسوم تشريعي 18/93 مؤرخ في 29 ديسمبر1993 يتضمن قانون المالية لسنة 1994، ج.ر عدد 88، الصادرة 30 ديسمبر 1993.

[5] انظر المادة 05 من الأمر 11/06 مؤرخ في 30 أوت 2006، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز والتنازل عن الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع إستثمارية، سالف الذكر.

ومما سبق يتبين أن لهذه اللجنة طابع إستشاري وهو ما نستشفه من عبارة "اقتراح من اللجنة" والتي جاءت في المادة 05 فقرة 04 من الأمر رقم 04/08، كما تظهر في المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 152/09.[1]

وعليه فجميع هذه المواد تؤكد على أن رأي هذه اللجنة إستشاري بما أنها مجال منح الامتياز وتقدم إقتراحات للـــــــوالي.

3- الوكالة الوطنية لتنمية السياحة: (ANDT)

أنشأت هذه الوكالة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 70/98 المؤرخ في 21 فبراير 1998 الذي يتضمن إنشاؤها وتحديد قانونها الأساسي[2] ومن بين الخدمات العمومية التي تمارسها إنشاء وتطوير بنك المعلومات المتعلق بالعقارات السياحية، وهو ما يظهر من خلال نص المادة 02 من الملحق المرتبط بالمرسوم التنفيذي المذكور أعلاه، وهذه الوكالة ووفقا لنص المادة الأولى من هذا المرسوم تعتبر مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، ومن بيت إختصاصاتها تهيئة الأراضي الموجهة لبرامج الاستثمار، حيث تبلغ كل من الوزير المكلف بالسياحة والمستثمرين الراغبين في الاستثمار وهذا بعد الانتهاء من التهيئة بكل وسائل الاتصال بالمعلومات حول منطقة التوسع والموقع السياحي المعني عملاً بالمادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 23/07[3]، إلا أنّ هذا المرسوم التنفيذي لا يمكن الاعتماد عليه ولا تطبيق أحكامه بعد إلغاء القانون 03/03 بموجب الأمر 08-04 باعتبار أن هذا المرسوم جاء تطبيقا لأحكام القانون سالف الذاكر، وعليه نستند عليه على سبيل الاستئناس فقط لا غير، وعليه فإن كلا من المواد 5 من الأمر 08-04 والمادة 15 من قانون المالية التكميلي 2011 المعدلة لها، منحتا الوكالة الاختصاص في منح تراخيص الامتياز إلى جانب الوزير المكلف بالسياحة، وهو ما يدل على أهمية الوكالة في منح التراخيص[4] ، لكن سرعان ما تغير الوضع بصدور قانون المالية لسنة 2013 ليستبقي المشرع على موافقة الوكالة دون الوزير المكلف بالسياحة.[1]

---

[1] أنظر المادة 05 من الأمر 08-04 يحدد شروط وكيفيات منح الإمتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع إستثمارية، السالف الذكر، وكذلك المادة 11 من المرسوم التنفيذي 152/09 المؤرخ في 22 ماي 2009، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع إستثمارية، السالف الذكر.

[2] المرسوم التنفيذي 70/98 المؤرخ في 21 فبراير 1998، يتضمن إنشاء الوكالة للتنمية السياحية وتحديد قانونها الأساسي، ج.ر عدد 11الصادرة في 03 مارس 1998.

[3] أنظر المادة 06 من المرسوم التنفيذي 23/07 المؤرخ في 28 يناير 2007، يحدد كيفيات إعادة بيع الأراضي الواقعة داخل مناطق التوسع والمواقع السياحية أو منح الامتياز عليها، ج.ر عدد 18 صادرة في 2007/01/31.

[4] أنظر المادة 05 من الأمر 04/08، سالف الذكر.

4- الهيئة المكلفة بتسيير المدينة الجديدة:

كل مدينة حديثة يتم تأسيس هيئة مكلفة بها، وهذا عملا بنص المادة 07 من القانون 08/02، وعملا بالمادة 05 من الأمر 04/08 فإنه يرخص الامتياز باقتراح من الهيئة المكلفة بتسيير المدينة الجديدة عندما تكون القطعة الأرضية التابعة للدولة موجودة داخل محيط المدينة الجديدة، وأكدت على ذلك المادة 15 من القانون 11/11 وبالرجوع إلى نص المادة 34 من قانون المالية لسنة 2013 فإن المشرع أضاف إلى جانب هذه العملية موافقة الوزير المكلف بتهيئة الإقليم.[2]

ثانيا: الهيئة المكلفة باستقبال طلبات الامتياز:

يتقدم طالب الامتياز أمام الهيئات المكلفة بتسيير العقار الموجه للاستثمار من أجل الاستفسار عن الأراضي المناسبة لإقامة مشاريعهم الاستثمارية، وعند تقديم طلبات الاستفادة من منح الامتياز يتقدم المترشحون أمام اللجنة (CALPIREF)، بعدها توجه هذه الطلبات الرامية إلى تعيين الأراضي إلى الوالي، وتجدر الإشارة هنا إلى أنه وقبل صدور الأمر 11/06 والمرسوم التنفيذي 102/07 كانت طلبات منح الامتياز تقدم على مستوى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار (ANDI)[3] التي كانت تقوم باستقبال وتوجيه ومنح الامتيازات ومتابعة إنجاز واستغلال الاستثمارات وتمنح الامتيازات في أجل 30 يومًا من تاريخ إيداع الطلب، وبصفة عامة كانت الوكالة هي التي تمنح قرار الامتياز على الأراضي الموجهة للاستثمار بعد موافقة الوالي، أما بعد سنة 2006 فقط تقلص دورها في مجال العقار الصناعي، إذ أصبح طلب الحصول على العقار يودع على مستوى اللجنة المساعدة الولائية وليس على مستوى الوكالة.[4]

ونجد أن المشرع في نص المادة 05 من الأمر 04/08 ذكر هينات أخرى تختص باقتراح منح الإمتياز إلى جانب اللجنة CALPIREF) وهما الهيئة المكلفة بتسيير المدينة الجديدة والوكالة الوطنية لتطوير السياحة.

ثالثا: الملف المكون لطلب الاستفادة من الامتياز:

يجب على كل مترشح عند تقديم طلب الإمتياز أن يبين نوع الإستثمار والإمكانيات المالية الموجودة والمناطق التي يرغب بالإستثمار فيها، فنجد أن ملف طلب الامتياز لابد أن يبين فيه الآتي:

- طبيعة المشروع.
- دراسة تقنية وإقتصادية يعدها مكتب دراسات معتمد.
- مساحة القطعة الأرضية اللازمة وموقعها.

---

[1] قانون رقم 12/12 مؤرخ في 26 ديسمبر 2012، يتضمن قانون المالية لسنة 2013، ج.ر عدد 72 الصادر في 30 ديسمبر 2012.

[2] أنظر المادة 34 من القانون رقم 12/12، يتضمن قانون المالية لسنة 2013، سالف الذكر.

[3] بوشنة ليلى، مرجع سابق، ص 25.

[4] بوشنة ليلى، مرجع سابق، ص 26.

- الاحتياجات التي يقتضيها المشروع وكذا نوع الاتفاقات والأضرار اللاحقة.

- كما يجب أن يرفق بتصريح الطالب بشرفه أنه لا يجوز بصفته مالكا في المنطقة المقصودة قطعة أرض تسد حاجات مشروعة.[1]

أضافت في ذلك نص المادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 23/07 احتواء الملف على كشف تقديري وصفي للأشغال المراد إنجازها وبرنامج إنجازها.

- مخطط تمويل المشروع.

- تعهد صاحب الطلب بإنجاز المشروع في الآجال المحددة في دفتر الشروط وبإحترام الطابع السياحي للأرض.[2]

رابعا: الأسلوب المعتمد لمنح الامتياز:

للراغبين في الاستفادة من منح الامتياز استعمال وسيلتين إما المزاد العلني أو التراضي، وهو ما جاء في نص المادة 03 من الأمر 04/08.

وبعد صدور القانون رقم 11/11 فإن المشرع تخلى عن أسلوب المزاد العلني وأبقوا على أسلوب التراضي كأسلوب وحيد لمنح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة دون غيره بعد أن كان استثناءًا عن القاعدة العامة (المزاد العلني).[3]

خامسا: المدة القانونية المقررة لمنح الامتياز:

الأراضي التي تكون موجهة لإنجاز مشاريع الاستثمار هي الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة، وهي محل منح الإمتياز لمدة أدناها 33 سنة قابلة للتجديد وأقصاها 99 سنة (المادة 04 من الأمر 08-04)، وهي مدة طويلة وهو ما يضمن استقرار المعاملات، فالمستفيد من الامتياز يتمتع بحق إستغلال القطعة الأرضية، كما يستفيد من أمن قانوني ما دام حقه في الانتفاع المستقر غير قابل لإعادة النظر فيه عن طريق إسقاط حق الامتياز أو الفسخ إلا بسبب الإخلال الثابت وعن طريق القضاء.[4]

---

[1] بوشنة ليلى، مرجع سابق، ص 28.

[2] أنظر المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 23/07 يحدد كيفيات إعادة بيع الأراضي الواقعة داخل مناطق التوسع والمواقع السياحية أو منح الامتياز عليها، ج.ر عدد 18 صادرة في 2007/01/31.

[3] أنظر المادة 03 من الأمر رقم 04/08 يحدد شروط وكيفيات منح الإمتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع إستثمارية، السالف الذكر.

[4] بوشنة ليلى، مرجع سابق، ص 29.

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية لمنح الامتياز:

بعد دراستنا للشروط الشكلية، سنتطرق للشروط الموضوعية، هذه الأخيرة تتمثل أساسا في موضوع الامتياز، طرفي عقد الامتياز، والمقابل المالي وبنود العقد.

أولا: محل الامتياز:

حرصا من الدولة الجزائرية على توفير البيئة الأنسب لجذب الاستثمارات وتنمية الاقتصاد، فقد خصصت أراضي مملوكة ملكية خاصة للدولة، ووجهتها لإنجاز المشاريع الاستثمارية التي تشكل الجزء العام من الحافظة العقارية، وكل هذا يتم من خلال عقد الامتياز الذي كان يتحول في السابق، وبعد الانتهاء من المشروع إلى عقد تنازل عن القطعة الأرضية المنجز عليها المشروع[1] إلا أن هذا الوضع تغير خاصة بعد سنة 2008، حيث أن الأراضي التي منحت تنازلات عليها ولم يتم إعداد ونشر العقود الخاصة بها طبقا للقانون السابق، فإنها تحوّل إلى منح الامتياز ويتم إعداد عقودها طبقا للتشريع الجديد والذي هو الأمر 08-04 وبصدور هذا الأمر تم إستثناء بعض الأراضي التي لا تدخل في مجال تطبيق هذا الأمر، وهذا حسب ما جاء في الأمر سالف الذكر في المادة 02 منه، وبالتالي فإن هذه المادة قد حضرت الأوعية العقارية المقصاة من حافظة العقار الصناعي المخصصة من الأراضي التابعة للأملاك الوطنية الخاصة.

إن الأوعية العقارية التي يمكن أن تكون محل إمتياز بموجب أحكام المادة 06 من المرسوم التنفيذي 152/09 المؤرخ في 2009/05/02 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع إستثمارية، هي التي تكون تابعة للأملاك الخاصة الوطنية، غير مخصصة وليست في طور التخصيص لفائدة مصالح عمومية تابعة للدولة لتلبية حاجياتها وواقعة في قطاعات معمرة أو قابلة للتعمير، بإستثناء المشاريع الاستثمارية التي يستلزم تمركزها خارج هذه القطاعات بسبب طبيعتها، دون تحديد طبيعة هذه المشاريع بدقة مما يجعل ذلك مصدر لتجاوزات عديدة.

إذن فالعقارات التي يمكن أن تكون محل عقد إمتياز وتدخل ضمن هذه الأملاك الخاصة الوطنية الخاضعة للأمر 04/08 السالف الذكر وكذا المرسوم التنفيذي 152/09 هي العقارات الصناعية والسياحية والعقارات الواقعة في المدن الجديدة.

---

[1] الأمر رقم 06-11، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز والتنازل عن الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، المسالف الذكر.

1- العقار الصناعي:

يعتري تحديد العقار الصناعي في التشريع الجزائري نوع من الغموض والتداخل متصل في الأساس بكثرة القوانين والنصوص التنظيمية والتعليمات والمذكرات التي عالجت هذا الموضوع، زيادة على الأثر السلبي لقوانين المالية في المجال وتدخل الوصاية سواءا بمباشرة تعليمات وزارية مشتركة أو بواسطة مذكرات صادرة عن وزارة المالية في الموضوع، ومن ذلك يمكن تحديد حافظة العقار الصناعي كمايلي: -

1- المناطق المهيأة:

تشمل المناطق المهيأة المناطق الصناعية ومناطق النشاط التي أنشأت معظمها بموجب المرسوم 45/73 المؤرخ في 1973/02/28 المتعلق بإنشاء لجنة إستشارية لتهيئة المناطق الصناعية ومن طرف الجماعات المحلية بالنسبة لمناطق النشاطات وتم الشروع في إنشاء المناطق الصناعية حاليا لذلك سنتولى دراسة هذين النوعين:

أ- المناطق الصناعية: ونعالج فيه مفهوم المناطق الصناعية وإجراءات إنشائها والأجهزة المكلفة بتسييرها:

أ-1- مفهوم المناطق الصناعية:

لم يتطرق التشريع العقاري إلى تعريف المناطق الصناعية، ومع ذلك نجد أن المشرع في المرسوم 55/84 المؤرخ في 1984/03/03 المتعلق بإدارة المناطق الصناعية حدد المناطق الصناعية بالقطع الأرضية المضبوطة بملفات التهيئة المصادق عليها وفقا للتنظيم المعمول به [1] وأتبع ذلك بضبط هذه المناطق بموجب القانون 03/87 المؤرخ في 1987/01/27 المتعلق بالتهيئة العمرانية والقانون 20/01 المؤرخ في 2001/12/12 المتعلق بتهيئة الإقليم وتنميته المستدامة.[2]

كما جاء تقرير لوزارة الصناعة وإعادة الهيكلة مايلي: "المناطق الصناعية عامل من عوامل الترسانة المحفزة للاستثمار.[3]

وقد ورد في المرسوم التنفيذي رقم 161/1 المؤرخ في 2011/01/25 المحدد لصلاحيات وزير الصناعة والمؤسسات الصغيرة والمتوسطة وترقية الإستثمار أن المناطق الصناعية أداة لتنمية المؤسسات الصغيرة والمتوسطة وترقية وجلب الاستثمار.[4]

---

[1] أنظر المادة 03 من المرسوم 55/84 المؤرخ في 1984/03/03 المتعلق بإدارة المناطق الصناعية.

[2] أنظر المادة 07 من القانون 20/01 المؤرخ في 2001/12/12 المتعلق بتهيئة الإقليم وتنميته المستدامة ج.ر عدد 77 بتاريخ 2001/12/15.

[3] تقرير وزارة الصناعة سنة 2000 غير منشور.

[4] محمودي عبد العزيز، إستثمار العقار الصناعي في القانون الجزائري، بيت أفكار الجزائر، الطبعة الأولى سنة 2019.

أ-2- إجراءات إنشاء المناطق الصناعية:

يكون إنشاء المناطق الصناعية بعد أخذ رأي اللجنة الإستشارية لتهيئة المناطق الصناعية على مستوى وزارة الأشغال العمومية برئاسة الوزير وممثلين عن بعض القطاعات الوزارية.

ويخضع إنشاء المناطق الصناعية إلى الإجراءات المتمثلة في الدراسة التمهيدية التي يقوم بها الجهاز المكلف بالإنشاء والتهيئة، ثم إتخاذ قرار الإنشاء الذي يتم بناءًا على النتائج التي أسفرت عنها الدراسة التمهيدية، بعد أخذ اللجنة الاستشارية لتهيئة المناطق الصناعية، أما بالنسبة لنشأة المناطق الصناعية الجديدة الموكل تهيئتها وتسييرها للوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري، فقد صدر في شأنها المرسوم التنفيذي رقم 176/12 المؤرخ في 1912/04/11 المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية للعملية المتعلقة بإنجاز مناطق صناعية في بعض الولايات [1] حين يخص طابع المنفعة العمومية الأملاك العقارية و/أو الحقوق العينية العقارية التي يستخدم كرحاب لإنجاز مناطق صناعية.

1-3- الأجهزة المكلفة بتسيير المناطق الصناعية:

لقد خول القانون أمر إدارة المناطق الصناعية وفقا لطبيعة النشاطات الممارسة منها والتي ذكرت في المادة الأول من المرسوم 65/84 المتضمن إدارة المناطق الصناعية، إذ تتولى إدارة المناطق الصناعية حسب إحدى الحالات الآتية:

* إن المناطق الصناعية المقام فيها أعمال ذات مصلحة محلية أو أعمال محددة الصلاحيات ذات مصلحة وطنية تابعة لوصاية وزارات متعددة فإنها تدار من طريق مؤسسة عمومية ذات طابع إقتصادي تنشأ بواسطة قرار من الوالي تطبيقا لأحكام المرسوم رقم 200/83 المؤرخ في 1983/03/19 المتضمن شروط إنشاء المؤسسة العمومية المحلية وتنظيمها [2] وكذا أحكام المرسوم رقم 56/84 المؤرخ في 1984/03/03 المتضمن تنظيم تسيير المناطق الصناعية وعملها.[1]

* إذا أقيم في المنطقة الصناعية المعنية أعمال ذات مصلحة وطنية أو نوعية تابعة لوصاية واحدة، فإنها تدار من طرف مؤسسة ذات طابع إقتصادي تنشأ حسب كيفيات محددة عليها بمرسوم.

---

[1] المرسوم التنفيذي رقم 176/12 المؤرخ في 2012/01/11 يتضمن التصريح بالمنفعة العمومية ج.ر عدد 23 سنة 2012.

[2] المرسوم التنفيذي رقم 200/83 المؤرخ في 1983/03/19 المتضمن شروط إنشاء المؤسسة العمومية المحلية وتنظيمها، ج.ر عدد 12 سنة 1983.

* أما إذا أقيم في المنطقة الصناعية معينة أعمال نوعية أو ذات مصلحة وطنية كقطاع المحروقات وتكون تابعة لمؤسسة واحدة، فإن إدارتها تتمم بواسطة وحدة متخصصة تنشأ بموجب قوانين وتنظيمات معمول بها.[2]

وحسب المرسوم التنفيذي رقم 56/84 المتضمن تنظيم مؤسسات تسيير المناطق الصناعية وعملها، فقد أسند المشرع مهمة تسيير المناطق الصناعية إلى مؤسسات اقتصادية تنشأ وفق كيفيات محددة بم رسوم، إذ ظهر بشأن هذا الأمر على التوالي المؤسسات التالية:

- المركز الوطني للدراسات والإنجاز العمراني CNERU

- مؤسسة تسيير المناطق الصناعية EGZI

- شركات تسيير مساهمات المناطق الصناعية وشركات التسيير العقاري.

1-2- مناطق النشاط: ونتطرق فيه إلى مفهوم مناطق النشاط وإنشاؤها:

أ- مفهوم مناطق النشاط: لقد أعطي لمناطق النشاط في ظل كل من الإقتصاد الموجه وقانون التوجيه العقاري مفهوماً خاصاً وهو كالآتي:

أ-1- مفهوم مناطق النشاط في ظل الاقتصاد الموجه:

يتحدد مفهوم هذه المناطق كأوعية عقارية ملك للدولة والجماعات المحلية مخصصة لإستثمارات الدولة والجماعات العمومية محددة مسبقها بأدوات التهيئة والتعمير، وهي مساحات مخصصة للمشاريع الصغيرة والمتوسطة، وهي في الغالب ذات بعد محلي، تخضع لإشراف ورقابة هيئات إدارية أو مؤسسات إدارية محلية مثل البلدية، أو الوكالات العقارية.

أ-2- مفهوم مناطق النشاطات في ظل قانون التوجيه العقاري:

تطرقت المادة 86 من القانون 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 المتضمن لقانون التوجيه العقاري لوضعية الأراضي الواقعة في المساحات المعمرة في ظل الأمر 26/74 المتعلق بالاحتياطات البلدية على إمكانية توجيهها إلى المناطق الصناعية أو مناطق أعمال وبرامج سكنية وتجهيزات، وبذلك فمناطق

---

[1] المرسوم التنفيذي رقم 56/84 المؤرخ في 1984/03/03 المتضمن تنظيم مؤسسات المناطق، ج.ر عدد 10 سنة 1984.

[2] شايب كريمة، الإطار القانوني للعقار الصناعي في الجزائر، دار بلقيس الجزائر، الطبعة الأولى، سنة 2019 ص 15.

النشاطات هي أراضي غير مدمجة تقع بمساحات التعمير المصادق عليها تخصص من البلدية وبقرار من الوالي كمنطقة أعمال واستثمارات.[1]

ب- إنشاء مناطق النشاطات:

يختلف الإطار القانوني لإنشاء مناطق النشاطات بإختلاف النصوص التنظيمية المنظمة للعقار الصناعي والقوانين الخاصة بها.

ب-1- إنشاء مناطق النشاطات في ظل قانون التوجيه العقاري:

يسمح قانون التوجيه العقاري للوكالات العقارية بتهيئة الأراضي التابعة للجماعات المحلية والمتواجدة ضمن المحيط العمراني، لتكون مناطق مخصصة للنشاطات، واستمر هذا الحال إلى غاية تجميد عملية إنشاء هذه المناطق سنة 1998.

ب-2- إنشاء مناطق النشاطات بعد صدور قوانين الترقية وتطور الإستثمار:

في السنوات (2008-2009) المتضمنة مرحلة الإصلاحات السياسية والاقتصادية، والتي خلالها تم إصدار الأمر 04/08 المؤرخ في 2008/09/01 المتضمن شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة إلى إنجاز مشاريع إستثمارية، وبعض القوانين المنظمة للإدارة، وضبط تشريع البلدية الصادر بالقانون 10/11 المؤرخ في 2011/07/22 المتعلق بالبلدية والقانون 07/12 المتعلق بقانون الولاية، إذ يسمح المرسوم 20/10 المؤرخ في 2010/01/12 بإنشاء اللجنة المساعدة على تحديد الموقع وترقية الإستثمار والضبط العقاري، وبموجب المادة 11 من قانون البلدية 10/11 المؤرخ في 2011/07/22 تم السماح للمجلس الشعبي البلدي بالمبادرة بأي إجراء أو تدبير من شأنه تشجيع الاستثمار وترقيته.[2]

1-2- المناطق الخاصة والمناطق الحرة:

إن أول تسمية للمناطق الخاصة ظهرت في إطار المرسوم التشريعي رقم 12/93 المؤرخ في 1993/10/08 المتعلق بترقية الاستثمار[3]، فهذا المرسوم ولد في أصعب المراحل الزمنية التي مرت بها الجزائر، فجاء هذا المرسوم التشريعي 12/93 المتعلق بالاستثمار بالمناطق الخاصة والمناطق الحرة.

---

[1] المادة 86 من القانون 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 ج.ر عدد 49 مؤرخة في 1990/12/20.

[2] محمودي عبد العزيز، المرجع السابق، ص 42.

[3] المرسوم التشريعي رقم 12/93 المؤرخ في 1993/10/08 المتعلق بترقية الاستثمار ج.ر عدد 64 سنة 1993.

1-2- المناطق الخاصة:

لقد منحت امتيازات قانونية وإقتصادية تحفيزية للاستثمار في هذه المناطق في إطار المرسوم التشريعي 12/93 المتعلقة بالاستثمار، الذي يعد المنظم للاستثمارات وتشجيعها خاصة الأجنبية منها المباشرة، حيث ألغى جميع القيود التي ميزت قوانين الاستثمار السابقة، ونشير هنا إلى أن المشروع نظم العقار الصناعي في هذه المناطق على شكل نوعين رئيسين من المناطق هما: مناطق مطلوب ترقيتها ومناطق التوسع الاقتصادي.

أ- المناطق المطلوب ترقيتها: في إطار المرسوم التشريعي 12/93 الذي أحال تكوين المناطق المطلوب ترقيتها وضبط حدودها إلى المرسوم التنفيذي 321/91 المؤرخ في 1991/09/14 مع إحترام شروط المادة 51 من القانون 03/87 المتعلق بالتهيئة العمرانية، فبالرجوع إلى هذا القانون يتبين لنا أن المناطق الواجب ترقيتها تتكون من البلديات التي تحدد قائمتها ويرجع عند الاقتضاء بقرار مشترك من السلطة المكلفة بالتهيئة العمرانية والسلطة المكلفة بالجماعات المحلية والمالية، وبعد إستشارة السلطات المحلية، وعلى أساس المقاييس التي تعكس الضوابط الديمغرافية، المادية، الإجتماعية، الاقتصادية والمالية للبلديات حسب المعايير التالية:

أ-1- المميزات الديمغرافية: وتأخذ بعين الاعتبار في الدراسة إجمالي عدد السكان المقيمين في الولاية، السكان الريفيون، وتحديد نسبة البطالة وحجمها.

أ-2- المميزات المادية المتعلقة بالموقع الجغرافي: وتنحصر أساسا في الجنوب، السهول، الهضاب العليا، المناطق الجبلية، بالإضافة إلى المناطق الحدودية.

أ-3- الحدود الاجتماعية، الاقتصادية أو درجة التجهيز: وتتمثل في تبيان معدلات معنية، لنسبة التمدرس، نسبة الكهرباء الريفية، نسبة التجهيز لجلب مياه الشرب، نسبة الاستجابة للتغطية الصحية، نسبة شغل كل مسكن.

أ-4- المميزات المالية: تتمثل أساسًا في إحصاء الموارد المالية لكل بلدية، نسبة الإستثمارات بالدينار لكل ساكن في الولاية.[1]

وفي هذا الإطار نجد أن المشرع بواسطة هذا المرسوم المذكور أعلاه، قد استغنى على المفاهيم الخاصة المذكورة في كثير من قوانين المالية السابقة لصدوره، فأدمج مفهوم المناطق المحرومة، مناطق

[1] المادة 01 من المرسوم التنفيذي رقم 321/91 المؤرخ في 1991/09/14 المتضمن كيفية تحديد المناطق الواجب ترقيتها، ج.ر عدد 44 بتاريخ 1991/09/16.

الجنوب، مناطق أقصى الجنوب، المناطق المعزولة، المناطق الواجب تنميتها، في مفهوم واحد وهو المناطق التي يجب ترقيتها.

ب- مناطق التوسع الاقتصادي: يقصد بالتوسع الاقتصادي، كما عرفها المشروع من خلال المرسوم التنفيذي 321/94 المؤرخ في 1994/10/17 المتعلق بشروط تحديد المناطق الخاصة وضبط حدودها في نص المادة الرابعة منه على أنها: "فضاءات جيوإقتصادية تنطوي على خصائص مشتركة من التجانس الاقتصادي والاجتماعي، وتزخر بطاقات من الموارد الطبيعية والبشرية أو الهياكل القاعدية المطلوب حشدها، ورفع شأنها أو الكفيلة بتسهيل إقامة الأنشطة الاقتصادية كإنتاج السلع والخدمات وتطهيرها..." [(1)]، والهدف الأساسي من تكوين مناطق التوسع الاقتصادي هو التوصل على المدى القصير أو المتوسط إلى إبراز بعض المناطق المشتملة على عناصر ذات حيوية اقتصادية بواسطة مجموعة من الإعانات المكيفة والوقتية ذات طابع اقتصادي مالي وضريبي، إذن فالهدف يكمن في التجانس الاقتصادي والاجتماعي ووجود الموارد الطبيعية والبشرية أو الهياكل القاعدية، ويجب أن تتوفر هذه الشروط لكي تعتبر المنطقة منطقة توسع اقتصادي.[(2)]

ولقد نصت المادة الخامسة (05) من المرسوم التنفيذي 321/94 على كيفيات تحديد قائمة مناطق التوسع الاقتصادي.

1-2-2- المناطق الحرة:

ونتطرق فيه إلى تعريف المناطق الحرة وطرق تسييرها.

أ- تعريف المناطق الحرة:

عرفت المحكمة الدائمة للعدل الدولية في قرارها المؤرخ في جويلية 1930، على أن المناطق الحرة هي: "إقليم لا يحتوي على أية حماية جمركية ويكون مفتوح أمام المنافسة الدولية[(3)]، فالمناطق الحرة مجال محدد إداريا وجغرافيا خاضعا لنظام جمركي يسمح باستيراد السلع والخدمات والعتاد ومواد أخرى، بهدف إنتاج مواد متجهة للتصدير أو التخزين، وتمت أول تجربة قانونية للجزائر مع المناطق الحرة في إطار القانون رقم 07/79 المؤرخ في 1979/07/21 المتضمن قانون الجمارك المعدل والمتمم، أما وفقا لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 320/94 المؤرخ في 1994/10/17 المتضمن المناطق الحرة، فقد حدد المناطق الحرة أنها:"... مساحات مضبوطة حدودها، تمارس فيها أنشطة صناعية، وخدمات أو تجارية، ويمكن أن تشمل أراضي الأساس على مطار أو ملك وطني، مباني تقع بالقرب من ميناء أو مطار أو منطقة صناعية

[(1)] المرسوم التنفيذي رقم 321/94 المؤرخ في 1994/10/17 المحدد لشروط تعيين المناطق الخاصة وضبط حدودها ج.ر عدد 67.

[(2)] عليوش قربوع كمال، قانون الاستثمارات في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص 28.

[(3)] عجة الجيلالي، الكامل في القانون الجزائري للاستثمار، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، 2006، ص 614.

إذا كان نشاطها صناعي"[1]، وتكون المناطق الحرة تجارية إذا كان البلد المعني يسمح بدخول البضائع إليها بهدف التخزين مع إمكانية القيام ببعض العمليات التجارية فيها قصد إعادة تصديرها أو توجيهها داخل إقليم البلد المعني وفق الشروط المنصوص عليها في القوانين السارية، أما المناطق الحرة الصناعية فتقام فيها بعض الصناعات ويصرح فيها بدخول الموارد بهدف إجراء بعض العمليات الصناعية عليها كالمزج أو الخلط أو التصنيع أو التجميع لإعادة تصديرها إلى الخارج.

وتستحدث المناطق الحرة بموجب مرسوم تنفيذي صادر من رئيس الحكومة، بناءًا على اقتراح وزير المالية باعتباره المسؤول الأول عن الأملاك الوطنية، كما يحدد موقعها الجغرافي وحدودها وقوامها ومساحتها، وعند الاقتضاء يحدد الأنشطة التي تسمح أن تمارس فيها.[2]

فإذا تضمنت المنطقة الحرة كليا أو جزئيا ميناءًا أو مطارًا، فإن التشريع والتنظيم في مجال الأملاك الوطنية والأنشطة المينائية أو المطارية يبقى مطبقا عليها، لاسيما فيما يخص المهام المرتبطة بممارسة صلاحيات السلطة العمومية.[3]

أ-1- تسيير المنطقة الحرة: هنا تأتي مرحلة إختيار مسير المنطقة الذي المستغل، إذ تولى المرسوم التنفيذي 99/220 المتضمن شروط تعيين المناصرة الموجب المادة 04 منه التي تنص على أنه: "يمنح عقد إستغلال المنطقة الحرة وتسييرها شخصا معنويا عموميا أو خاصا، وعليه فإذا كان هذا المستغل شخصا معنويا عاما يكون التحويل من ميزانية الدولة.

أما إذا كان شخصا معنويا خاصا فإلاستغلال هنا يتم على أساس إتفاقية -دفتر شروط- يتحدّد خلالها حقوق وواجبات صاحب الإمتياز.

ويتم اختيار المستغل بموجب المادة 05 من المرسوم التنفيذي 320/94 وذلك بنصها على أنه: "يمنح إمتياز المنطقة الحرة واستغلالها من طريق المزايدة إما وطيلة أو دولية، مفتوحة أو محدودة، أو عن طريق التراضي، تقوم بها وكالة ترقية الاستثمار ودعمها ومتابعتها[4]، وتكون رقابة إستغلال المناطق الحرة من طرف اللجنة الوطنية للمناطق الحرة التي تم إنشاؤها بموجب المادة 24 من المرسوم التنفيذي 320/94، ويرأس هذه اللجنة وزير المالية بعضوية وزراء الداخلية، التجهيز، والتهيئة العمرانية، البريد والمواصلات والنقل، الطاقة والبيئة، العمل والحماية الاجتماعية، ممثلي بنك الجزائر ووكالة ترقية الاستثمارات، وقيادة

---

[1] أنظر المادة 02 من المرسوم التنفيذي 320/94 المؤرخ في 1994/10/07 المتضمن شروط تعيين المناطق الحرة، ج.ر عدد 67 لسنة 1994.

[2] أنظر المادة 2/2 من المرسوم التنفيذي 320/94، المرجع السابق.

[3] كريمة شايب باشا، الإطار القانوني للعقار الصناعي في الجزائر، المرجع السابق، ص 43.

[4] كريمة شايب باشا، الإطار القانوني للعقار الصناعي في الجزائر، المرجع السابق، ص 48.

الدرك الوطني، والأمن الوطني، وأربعة ممثلين عن المتعاملين، مستغل إحدى المناطق، وهي رقابة ملائمة أكثر منها رقابة إدارية.

3- الأصول العقارية التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية:

تم إدراج العقار الصناعي التابع للمؤسسات العمومية الاقتصادية ضمن تنظيم العقار الصناعي في قانون تطوير الإستثمار، باعتبار أن هذا العقار ناتج عن حل بعض المؤسسات العمومية الاقتصادية، وكذا تلك التي مستها الخوصصة، ومن هنا نتطرق إلى:

3-1- الأصول العقارية المستغلة من المؤسسات العمومية الاقتصادية:

بعد صدور القانون 01/88 المؤرخ في 1988/01/12 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، وما تبعه من تطور تشريعي يخص هذه المؤسسات العمومية الاقتصادية بصدور الأمر 22/95 المؤرخ في 1995/08/26 المتعلق بخصخصة المؤسسات العمومية، حيث تم التصرف في هذه المؤسسات بالبيع أو التنازل أو التحويل وفقا لحالات محددة، ومس البيع للأصول المتضمنة العقارات الخاصة بهذه المؤسسات والأسهم المكونة لهذه الشركات مع تدرج العملية وفقا لمراحل:[1]

المرحلة الأول: بدأت من سنة 1988 إلى 2001، حيث أن مسألة تحويل الأصول المملوكة من طرف هذه المؤسسات لم تحسم بشكل صريح رغم صدور الأمر 22/95 المؤرخ في 1995/08/26 المتعلق بالخوصصة، وذلك إلى غاية صدور الأسر 04/01 المؤرخ في 2001/08/20 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصخصتها.

المرحلة الثانية: امتدت هذه المرحلة من 2001 إلى قبل صدور قانون المالية لـ 2005 برفع بعض الغموض على القانون 01/88 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، فتدخل المشرع بتعديل هذا القانون من خلال الأمر 04/01 المؤرخ في 2001/08/20 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية وخوصصتها، الذي وسع من دائرة التنازل عن الأصول العقارية التابعة لهذه المؤسسات العمومية الاقتصادية في الشق المتعلق بالأملاك العقارية المملوكة لها [2] وذلك بالسماح بنقل ملكيتها للأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الخاضعين للقانون الخاص.

---

[1] غطاس بوبكر، خالد إسمهان، النظام القانوني لعقد الامتياز الوارد على العقار، مذكر لنيل شهادة الماستر أكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، السنة الجامعية، ص 19.

[2] أنظر المادة 21 الفقرة 01 من المرسوم التشريعي 08/94 المؤرخ في 1994/05/26، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 1995.

المرحلة الثالثة: تمت بعد صدور قانون المالية لسنة 2005، ويعد كاستدراك سياسي أكثر منه اقتصادي، حيث أنه وبعد التراجع عن إجراءات الخوصصة وإلغاء الأمر 22/95 المؤرخ في 1995/08/26، تم إدماج هذه الأصول العقارية في نطاق الأملاك العقارية الخاصة للدولة، تمهيدًا لإجراءات الإسترجاع اللاحقة، بحيث نصت المادة 85 من قانون المالية لسنة 2005 على مايلي: "تحول أراضي المؤسسات العمومية غير اللازمة موضوعيا لنشاطاتها إلى الدولة".[1]

2-3- الأصول العقارية الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية:

أدركت السلطات العامة وجود أصول عقارية تابعة لمؤسسات عمومية غير مستغلة، فأصدر مجلس مساهمات الدولة القرار رقم 2003/07 المؤرخ في 2003/01/10 والذي يتضمن استرجاع الأصول العقارية الفائضة على المؤسسات العمومية، ثم جاءت المادة 85 من قانون المالية لسنة 2005 [2] لتكرس ذلك بالنص على تحويل أراضي المؤسسات العمومية، غير اللازمة موضوعيا لنشاطاتها إلى الدولة، وصدر بموجب ذلك المرسوم التنفيذي رقم 122/07 المؤرخ في 23/04/2007 الملغى بالمرسوم التنفيذي 153/09 المحدد للشروط وكيفيات تكوين الحافظة العقارية المتكونة من الأصول العقارية الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية، والذي جاء تطبيقا لأحكام الأمر 04/08 المؤرخ في 2008/09/01.

وعرفت المادة 3 من المرسوم التنفيذي 153/09 الأصول العقارية الفائضة للمؤسسات العمومية بأنها "تلك الأملاك العقارية غير اللازمة موضوعيا لنشاط المؤسسات العمومية الاقتصادية وتتمثل في مايلي:

- الأملاك العقارية غير المستغلة أو التي يتم تخصيصها لوجهة ما عند تاريخ نشر هذا المرسوم في الجريدة الرسمية.

- الأملاك لا يتطابق إستعمالها مع الغرض الاجتماعي للمؤسسة.

- الأملاك العقارية المستقلة أو القابلة للفصل من مجمعات عقارية أوسع، ملك للمؤسسات العمومية أو ملك للدولة وغير لازمة لنشاطها.

- الأملاك التي تغير طابعها القانوني بحكم قواعد التعمير والتي أصبحت لا تدخل في إطار النشاط الرئيسي للمؤسسة العمومية.

- الأملاك العقارية المعروضة في السوق بمبادرة من المؤسسة العمومية.

---

[1] القانون 06/05 المتضمن قانون المالية 2006، ج.ر عدد 25 المؤرخ في 2005/12/31.

[2] القانون 21/04 المؤرخ في 2004/12/29 المتضمن قانون المالية لسنة 2005، ج.ر عدد 85 لسنة 2004.

كما تعتبر أصولا فائضة، الأملاك العقارية المتواجدة داخل المناطق الصناعية المتوفرة عند نشر هذا المرسوم التنفيذي في الجريدة الرسمية التي أعيد إدماجها ضمن الأملاك الخاصة للدولة والخاضعة لأحكام المرسوم التنفيذي 153/09.[1]

نصت المادة 12 من المرسوم التنفيذي 153/09، على أن عملية الإسترجاع من قبل الدولة تكون كمايلي:

- محضر تسليم يعد ما بين الممثل المؤهل للمؤسسة والمدير الولائي للأملاك الوطنية الإقليمي بالنسبة للعقارات التابعة للدولة والمحازة في سبيل الإنتفاع من طرف المؤسسة العمومية الاقتصادية أو الهيئة المتعهدة بالترقية للمنطقة الصناعية.
- إعداد عقد تحويل الملكية لفائدة الدولة ومحض تسليم بالنسبة للأملاك العقارية التي تعود ملكيتها كليا للمؤسسة العمومية للاقتصادية أو الهيئة المتعهدة بالترقية للمناطق الصناعية.

ونشير هنا إلى أنه نظرًا للعبء الكبير الذي يثقل كاهل إدارة أملاك الدولة التي يقوم بأدوار شتى، فقد أوكلت الدولة للوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري تسيير أملاك العقار الصناعي، باعتبارها مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، كما نصت عليه المادة الأولى من المرسوم التنفيذي 119/07 المؤرخ في 2007/04/23 المتضمن إنشاء الوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري ويحدد قانونها الأساسي.[2]

2- العقار السياحي:

نظم المشرع الجزائري العقار السياحي بداية بالأ مر 62/66 المتعلق بالمناطق والأماكن السياحية، فجاء في مادته الثانية: "من أجل تحقيق مخطط خاص بالتنظيم السياحي، سيجرى تحديد مناطق وأماكن ذات أولوية سياحية خاضعة للتدابير الخاصة لحمايتها، حيث ستبذل الجهود لتجهيزها واستثمارها، وستحدد بموجب مراسيم هذه المناطق والأماكن ذات الأولوية للسياحة، كما ستحدد كيفية تعيينها وتحديدها، وكذا طرق ترتيبها"، وكذا نصت المادة 11 من القانون 03/03 [3] (ملغى) والتي جاءت في نفس السياق بالنص على: "يتم تحديد مناطق التوسع السياحي والمناطق السياحية والتصريح بها وتصنيفها عن طريق التنظيم...".

---

[1] فردي كريمة، المرجع السابق، ص 224.

[2] المرسوم التنفيذي 119/07 المؤرخ في 2007/04/23 يتضمن إنشاء الوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري ويحدد قانونها الأساسي، ج.ر عدد 27 المؤرخة في 2007/04/25.

[3] أنظر المادة 11 من القانون 03/03 المؤرخ في 17 فبراير 2003 المتعلق بمناطق التوسع والمناطق السياحية ج.ر عدد 05 صادرة في 2003/02/19 ملغى بموجب القانون 17/23 الصادر في 2023/11/15 محدد لشروط وكيفيات منح العقار الاقتصادي التابع للأملاك الخاصة للدولة لإنجاز مشاريع استثمارية ج.ر عدد 73 المؤرخ في 2023/11/16.

وعليه سوف نوضح من خلال فروع هذا المطلب، مكونات العقار السياحي، حسب ما جاء في القوانين والمراسيم المتعلقة بمكونات العقار السياحي سواء كانت مناطق توسع سياحي أو مواقع سياحية.

-1- تعريف مناطق التوسع السياحي التابعة للأملاك الخاصة للدولة:

أول ما أنشأت مناطق التوسع السياحي والمواقع السياحية، كان ذلك بموجب الأمر 62/66 المؤرخ في 1966/02/26 المتعلق بالمناطق والأماكن السياحية (ملغى)[1]، وكانت تسمى المناطق والأماكن السياحية وفقا لما جاء في نص المادة 01 التي تنص "من أجل تحقيق مخطط خاص بالتنظيم السياحي، سيجرى تحديد مناطق وأماكن ذات أولوية سياحية خاضعة لتدابير خاصة لحمايتها"، ليصدر بعد ذلك المرسوم التنفيذي رقم 75/66 [2] المؤرخ في 1966/04/04 والذي جاء تطبيقا للأمر 62/66، حيث عرف مناطق التوسع السياحي في المادة الأولى منه على أنها: "يمكن أن تعتبر من مناطق التوسع السياحي كل منطقة أو مساحة من الأرض تتمتع بمميزات أو خصائص طبيعية أو ثقافية وبشرية ملائمة للتنزه السياحي من شأنها أن تسمح بإقامة أو تنمية منشآت سياحية يمكن إستغلالها".

كما تطرق القانون 01/03 المؤرخ في 2003/02/17 المتعلق بالتنمية المستدامة السياحية إلى مناطق التوسع السياحي في الفقرة الثالثة من المادة 02 [3] منه.

وقد اعتمد على نفس التعريف الذي جاء به القانون 03/03 المتعلّق بمناطق التوسع السياحي والمواقع السياحية الذي ألغي بموجب المادة 51 منه جميع أحكام الأمر رقم 62/66 وتطرق لمناطق التوسع السياحي في الفقرة الأولى من المادة الثانية التي جاء فيها: "مناطق التوسع السياحي: كل منطقة أو إمتداد من الإقليم بصفات أو بخصوصيات طبيعية وثقافية وبشرية وإبداعية مناسبة للسياحة، مؤهلة لإقامة منشآت سياحية، ويمكن إستغلالها في تنمية نمط أو أكثر من السياحة ذات المردودية"[4]

وعليه ما يمكن استنتاجه من تعريف مناطق التوسع السياحي أنها تحتوي على أراضي غير مبنية أو مبنية أو قابلة للبناء وتحتوي على مميزات طبيعية أو ثقافية كالآثار الرومانية كتيمقاد المصرح بها بموجب المرسوم التنفيذي رقم 131/10 المتضمن تحديد مناطق التوسع والمواقع السياحية والتصريح بهما

---

[1] الأمر 62/66 المؤرخ في 1966/03/26 المتعلق بالأماكن والمناطق السياحية، ج.ر عدد 28 جمع الملغي بموجب القانون 03/03 المتعلق بمناطق التوسع السياحي والمناطق السياحية.

[2] المرسوم التنفيذي 75/66 المؤرخ في 1966/04/04 المتضمن تطبيق الأمر 62/66 المتعلق بالمناطق والأماكن السياحية، ج.ر عدد 82 المؤرخة في 1966/04/08.

[3] أنظر المادة 02 فقرة 03 من القانون 01/03 المؤرخ في 2003/02/17 المتعلق بالتنمية المستدامة للسياحة، ج.ر عدد11 مؤرخة في 2003/02/19.

[4] أنظر المادة 02 فقرة 01 من القانون 01/03، المرجع السابق.

وتصنيفها، كما يمكن أن يشيد عليها منشآت سياحية وفقا لأحكام مخطط التهيئة السياحية كالمؤسسات الفندقية بجميع أنواعها، ويمكن أن تستغل لتطوير أي نوع من أنواع السياحة التي تدر مداخيل معتبرة.

ومن خلال ما سبق ذكره، نستخلص أن المشرع الجزائري خلال السنوات الأخيرة حين أصدر مراسيم تنظيمية للتصريح بمناطق توسع جديدة لم يعد يكتفي بمصطلح مناطق التوسع السياحي فقط مثل المرسوم التنفيذي 232/88 المتضمن الإعلان عن مناطق التوسع السياحي، بل أصبح تعمل مصطلح مناطق التوسع والمواقع السياحية مثل المرسوم التنفيذي رقم 266/09 [1] ووفقا لجملة القوانين سالفة الذكر نستنتج أن هناك مناطق مصنفة ومناطق أخرى غير مصنفة والمتعلقة بمناطق التوسع السياحي والمواقع السياحية وذلك من خلال مخططات التهيئة الصادرة عن وزارة السياحة.

إضافة إلى كل هذا فإن مناطق التوسع السياحي كونها أساس تكوين العقار السياحي كما ذكرنا تحتوي على أوعية عقارية قابلة للبناء عليها منشآت سياحية، ونفصل فيها على النحو الآتي:

1- المؤسسات الفندقية: يقصد بالمؤسسات الفندقية حسب المادة 03/04 من القانون 01/99 المؤرخ في 1999/01/06 التي يحدد القواعد المتعلقة بالفندقة والمرسوم التنفيذي رقم 158/19 المؤرخ في 2019/04/30 الذي يحدد شروط وكيفيات إستغلالها وتصنيفها وإعتماد ميسرها بأنها: "كل مؤسسة ذات طابع تجاري تستقبل زبائن مارين أو مقيمين دون أن يتخذوها سكنا لهم وتوفر لهم أساسا خدمات إقامة مصحوبة بالخدمة المرتبطة بها، غير أن عبارة المؤسسات الفندقية لا تنحصر في الفنادق فقط، وإنما [2] لها مفهوم واسع، بحيث تسمى حسب المرسوم رقم 158/19 في مادته الثالثة على أن المؤسسات الفندقية موضوع هذا المرسوم هي الفنادق والمركبات السياحية أو قرى العطل، شقق الفنادق أو الإقامة الفندقية، الموتيلات، أو نزل الطريق، المخيمات السياحية.

2- الأقطاب السياحية للامتياز:

القطب السياحي هو تركيبة من القرى السياحية للامتياز في رقعة جغرافية معينة مزودة بتجهيزات لإقامة التسلية، الأنشطة الضرورية وحتى الكمالية لرفاهية المقيمين، يستجيب لطلبات السوق وهو متعدد الأبعاد، البعد الاجتماعي، الثقافي، التجاري.

---

[1] المرسوم التنفيذي 226/09 المؤرخ في 2009/07/29 المتضمن تحديد منطقتي التوسع السياحي والمواقع السياحية لزلفانة وحمام بوحجر والتصريح بهما، ج.ر عدد 39 مؤرخة في 2009/07/01.

[2] أنظر المادة 02 فترة 01 والمادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 158/19 المؤرخ في 2019/04/30 تعرف المؤسسات الفندقية ويحدد شروط وكيفيات إستغلالها وتصفيفها واعتماد مسيرها، ج.ر عدد 33 مؤرخة في 2019/05/19.

2-2- تعريف المواقع السياحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة:

كانت تسمى بالأماكن السياحية، حيث عرفتها المادة 04 من المرسوم 75/66 [1] المؤرخ في 1966/04/04 على أنها كل منظر طبيعي أو مكان ذي جاذبية سياحية بمنظره الخلاب، أو بما يحتويه من عجائب أو بخصائصه الطبيعية، أو البناءات التي شيدت فيه، وبما يحتويه من أهمية تاريخية أو فنية، بحيث يجب صيانته واستثمار ثروته والمحافظة عليه من التلف الطبيعي الناتج بفعل الإنسان، كما عدل المرسوم رقم 75/66 سالف الذكر بالمرسوم رقم 298/81[2] المؤرخ في 1981/10/31، حيث أعطى هذا المرسوم صلاحية تحديد مناطق التوسع السياحي للوزير المكلف بالسياحة بعد استشارة الوزراء المعنيين بعد أن كان وزير التربية في المرسوم 75/66 في المادة 02 منه هو المخول له بتحديد هذه المناطق بعد إستطلاع رأي وزير الإسكان والتعمير حسب المعايير المذكورة، في المادة 01 من المرسوم 2 75/66، ثم صدر المرسوم رقم 232/88[3] المؤرخ في 1988/11/05 المتضمن الإعلان عن مناطق التوسع السياحي، بحيث يعد مرجعية في تحديد دقيق لهاته المناطق وحددت منطقة التوسع السياحي كمحيط يكرس موقع قابل لتنمية الأنشطة السياحية والترفيهية، وحدد هذا المرسوم 176 منطقة توقع سياحي على مستوى 26 ولاية، وأضاف المرسوم التنفيذي 131/10[4] المؤرخ في 2010/04/29 عشرة 10 مناطق توسع سياحي ومواقع سياحية على مستوى 14 ولاية.

3- العقار الواقع داخل محيط مدينة جديدة:

نصت المادة 05 من القانون 11/11 المؤرخ في 2011/07/18 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011 المعدلة للمادة 05 من الأمر 04/08 سالف الذكر على مايلي: "يرخص الامتياز بالتراضي بقرار من الوالي ... بناءًا على إقتراح من الهيئة المكلفة بتسيير المدينة الجديدة على الأراضي الواقعة داخل محيط مدينة جديدة ..."

---

[1] المرسوم التنفيذي 75/66 المؤرخ في 1966/04/04 المتضمن تطبيق الأمر 68/66، المرجع السابق.

[2] المرسوم التنفيذي 298/81 المؤرخ في 1981/10/31 المتعلق بالمناطق والأماكن السياحية، ج.ر عدد 44 مؤرخة في 1981/11/03.

[3] المرسوم التنفيذي 292/88 المؤرخ في 1988/11/05 المتضمن الإعلان عن مناطق التوسع السياحي ج.ر عدد 51 مؤرخة في 1988/12/14 المعدل والمتمم.

[4] المرسوم التنفيذي 131/10 المؤرخ في 2010/04/29 المتضمن تحديد مناطق التوسع والمواقع السياسية والتصريح بهما وتصنيفها، ج.ر عدد 30 مؤرخة في 2010/05/05.

وتعد مدنًا جديدة حسب أحكام المادة 02 من القانون 08/02 المؤرخ في 2002/05/08 المتعلق بشروط إنشاء المدن الجديدة وتهيئتها[1] كل تجمع بشري ذي طابع حضري ينشأ في موقع خال أو يستند إلى نواة أو عدة نوى سكنية موجودة، إذ تشكل هذه المدن الجديدة مركز توازن اجتماعي واقتصادي وبشري بما يوفره من إمكانيات للتشغيل والإسكان والتجهيز.

إذن فالمشرع ربط إنجاز المشاريع الاستثمارية داخل محيط المدينة الجديدة بقربها من اليد العاملة التي تشكل فئة من المجتمع القاطن في تلك المدينة كما اعتبر أن الأصل في إنشاء المدن الجديدة لا يكون إلا في الهضاب العليا والجنوب نظرًا لوفرة الوعاء العقاري في هذه المناطق، إلا أنه وكاستثناء عن الأصل ولتخفيف الضغط عن المدن الكبرى يمكن إنشاء مدن جديدة في المناطق الشمالية للبلاد، حيث أن كل إنشاء لمدينة جديدة يعد مشروعا ذا منفعة وطنية.

أما فيما يخص العقارات داخل محيط المدن الجديدة، فإن الدولة تتولى تكوين كل أو جزء من الحافظة العقارية التي تتخذ وعاء لإقامة كل مدينة جديدة من أموال عمومية وتتنازل عنها لهيئة المدينة الجديدة، وتقوم هيئة المدينة الجديدة بتهيئة وإنجاز المنشآت القاعدية والتجهيزات لحساب الدولة، والتنازل عنها بالبيع للمستعملين الآخرين وفقا للتشريع المعمول به، هذه الهيئة التي نصت عليها المادة 07 من القانون 08/02 سالف الذكر، إذ تؤسس لكل مدينة جديدة هيئة تسمى هيئة المدينة الجديدة، من مهامها القيام بالأعمال العقارية وجميع عمليات التسيير والترقية التجارية الضرورية لإنجاز المدينة الجديدة.

وتجدر الإشارة في الأخير أن المشرع ضمن أحكام الأمر 04/08 قد استثنى بعض العقارات التابعة للأملاك الوطنية الخاصة من تطبيق أحكام هذا الأمر وذلك ما تضمنه المادة 02 منه والتي جاء منها:

"تستثنى في مجال تطبيق أحكام هذا الأمر أصناف الأراضي الآتية:

- الأراضي الفلاحية.

- القطع الأرضية المتواجدة داخل المساحات المنجمية.

- القطع الأرضية المتواجدة داخل مساحات البحث عن المحروقات واستغلالها ومساحات حماية المنشآت الكهربائية والغازية.

- القطع الأرضية الموجهة للترقية العقارية المستفيدة من إعانة الدولة.

---

[1] القانون 08/02 المؤرخ في 2002/05/08 يتعلق بشروط إنشاء المدن الجديدة وتهيئتها ج.ر عدد 34 المؤرخة 2002/05/14.

- القطع الأرضية المتواجدة داخل مساحات المواقع الأثرية والثقافية.

تحدد كيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم ..."

ثانيا: أطراف عقد الامتياز:

لقيام عقد الامتياز لابد من توفر طرفين وهما الدولة أو من ينوب عنها والمستثمر الذي يكون شخصا وطنيا أو أجنبيا، طبيعيا أو معنويا.

1- الدولة:

حسب المادة 49 من القانون المدني الجزائري فإن المشرع لم يعرف الدولة لك ن منح لها ما يصطلح بالشخصية المعنوية[1]، أما بالنسبة للأمر 08-04 فالدولة هي طرف مباشر في العقد وتبرم عقود الاستثمار مع شخص القانون الخاص، وعليه فالدولة هي من تقوم بإبرام العقود عن طريق من يمثلها أو عن طريق جهاز تابع لها، وبالرجوع للمادة 03 من الأمر 08-04 فقد خصت بالذكر الأملاك الخاصة التابعة للدولة دون الأملاك الخاصة التابعة للولاية والبلدية، والجهاز الموكل له صلاحية إعداد عقد الامتياز هو المدير الولائي لأملاك الدولة بناءًا على تفويض من وزير المالية، وهو ما نصت عليه المادة 19 من دفتر الشروط النموذجي الملحق بالمرسوم التنفيذي 152/09[2]، وبذلك فإن المدير الولائي لأملاك الدولة يتعاقد باسم الدولة ولحسابها وبإشرافها.

2- المستثمر:

إضافة إلى الدولة طرف في عقد الاستثمار، فالمستثمر كذلك يعتبر من الأطراف الرئيسية، ولا يطرح أي إشكال في تعريف المستثمر فقد ورد تعريفه في معظم الاتفاقات الثنائية المبرمة بين الحكومة الجزائرية وشركائها فتقوم بتحديد مفهوم المستثمر، فنجد تعريف المستثمر في الاتفاقية الثنائية المبرمة بين الجزائر والنمسا، حيث نصت عليه المادة الأولى منها:

- كل شخص طبيعي يعمل وفقا لقوانينه النافذة جنسية أحد الطرفين المتعاقدين.

---

[1] الأمر رقم 75-98 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني الصادر في 30 سبتمبر 1975 معدل ومتمم بالقانون رقم 10/05 المؤرخ في 20 يونيو 2005، الجريدة الرسمية عدد 44 الصادر في 26 يونيو 2005، المعدل والمتهم بالقانون رقم 05/07 المؤرخ في 13 ماي 2007 الجريدة الرسمية عدد 31، الصادر في 13 ماي 2007.

[2] أنظر المادة 19 من الرسوم التنفيذي 153/09، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، السالف الذكر.

- كل شركة تم تأسيسها وتنظيمها وفقا لقانون أحد الطرفين المتعاقدين والتي تنجز أو أنجزت إستثماراً على إقليم الطرف المتعاقد الآخر.

ونستخلص مما سبق أن عدم ذاكر جنسية المستثمر دليل على التوسيع من الأشخاص الممنوح لهم الانتفاع من حق الإمتياز، وبالتالي فقد ألغى المشرع التمييز ما بين المستثمرين الوطنيين والأجانب.[1]

ثالثا: الإتاوة الإيجارية المقررة لمنح الامتياز:

أهم شروط منح الامتياز هو دفع الإتاوة الإيجارية، وهو البدل الذي يقدمه المستثمر مقابل استفادته من العقار، ومنح المشرع لإدارة أملاك الدولة الحق في تحديد مبلغ الإتاوة السنوية للامتياز، وحسب نص المادة 09 من الأمر 08-04 فإنه لا يتم عقد الامتياز إلا بدفع المقابل المالي، ومن المادة سالفة الذكر فقد ميز المشرع بين الإتاوة الإيجارية السنوية المفروض منحها عند استعمال أسلوب المزاد العلني وتلك المفروضة عند منح الامتياز بالتراضي والتي هي 1/20 من القيمة التجارية للقطعة الأرضية محل منح الامتياز والمحددة من طرف أملاك الدولة[2]، وتدفع هذه الإتاوة سنوياً ومسبقاً لدى صندوق مفتشية أملاك الدولة المختصة إقليميا، ويتم تحيين هذه المدة كل فترة 11 سنة استناداً إلى السوق العقارية.[3]

رابعا: دفتر الشروط الملحق بعقد الامتياز:

يمكن القول إن دفتر الشروط يعتبر من مظاهر الإذعان الذي يتمتع به شخص القانون العام لذلك يجب إعداده بعناية، وإخضاعه للرقابة، وهذا الدفتر ينجز قبل أي دعوة للمنافسة، كما يخضع دفتر الشروط للرقابة الإدارية للتأكد من مطابقة هذا الدفتر للإجراءات القانونية بصورة عامة إستناداً لما هو معمول به في الصفقات العمومية على إعتبار أنها عقود إدارية يفرض فيها المشرع إعداد دفتر الشروط، كما هو الحال في عقد الامتياز.[4]

يتضح أن دفتر الشروط المتعلق بعقد الامتياز يعد بصورة واضحة وعلنية أكثر من دفتر الشروط الملحق بالصفقات العمومية، لأن المشرع ألحق بكل من المرسومين التنفيذيين 152/09 و153/09 نموذج دفتر الشروط وبين فيه شروط منح الامتياز وكيفياته، وهو ما تعتمده إدارة أملاك الدولة بشكل يتناسب مع موضوع الامتياز من أجل إعداد عقد الامتياز.

---

[1] بوشنة ليلى، مرجع سابق، ص 37، 38.

[2] أنظر المادة 09 من الأمر 08-04. يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع إستثمارية، السالف الذكر.

[3] أنظر المادة 23 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 152/09 يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع إستثمارية، السالف الذكر.

[4] بوشنة ليلى، مرجع سابق، ص 40.

المطلب الثاني: إجراءات منح الامتياز

سعى المشرع الجزائري إلى تشجيع الاستثمار، حيث عمل على تسهيل وتبسيط الإجراءات القانونية على مستوى الأجهزة التي لها علاقة بعملية منح الامتياز وتقديم الخدمات الإدارية المرتبطة بإنجاز الاستثمار، وتبسيط كل الصعوبات المتوقعة على مستوى كل الأجهزة الإدارية والتي لها علاقة بهاته العملية، بغية الحصول على الوعاء العقاري الذي يمكن المستثمر من إقامة مشروعه الاستثماري، حيث لا يكون ذلك إلا بإتباع الإجراءات القانونية السابقة لمنح الامتياز وأيضا الإجراءات اللاحقة وسنوضح ذلك من خلال الآتي.

الفرع الأول: الإجراءات السابقة لمنح الامتياز:

تعتبر المرحلة التي تسبق منح الامتياز من أهم المراحل التي يقوم بها الشخص المترشح سواء معنوي كان أو شخص طبيعي للاستفادة من حق الامتياز على العقار الصناعي، ولكن قبل ذلك تقوم لجنة المساعدة التي تم إنشاؤها بموجب المرسوم التنفيذي 20/10 [1] المتضمن تنظيم لجنة المساعدة على تحديد الموقع وترقية الاستثمارات وضبط العقار وتشكيلتها وسيرها حيث تقوم باقتراح منح الامتياز على الأراضي المتوفرة والمعنية بعملية المنح على أساس بنك معلومات تعده الأجهزة المالكة أو المكلفة بتسيير العقار، حيث يتم التعرف على العقار من جهة الراغب في الحصول على الوعاء العقاري قصد إنشاء مشروع استثماري[2] ، ومنه فعلى الشخص الراغب أو صاحب المشروع الاستثماري أن يتقدم لإعداد ملفه للاستفادة من حق الامتياز لكي تقوم الهيئة المختصة بدراسته وهو ما سنوضحه في ما يلي:

أولا: إعداد ملف الاستفادة من حق الامتياز

على الراغب في المشروع الصناعي أن يودع ملفه أمام أمانة لجنة المساعدة على تحديد الموقع وترقية الاستثمار وضبط العقار، طبقا لنص المادة 05 من المرسوم التنفيذي 20/10 المؤرخ في 12 جانفي 2010[3]، حيث يتضمن الملف بطاقة تقنية وصفية للمشروع يحدد فيها مجال النشاط والتقويم الكمي والمالي للمشروع، والتكنولوجيات المستعملة، وأيضا مخططات الاستثمار والتمويل، إضافة إلى التدابير المتخذة من أجل المحافظة على البيئة، ومناصب الشغل التي يوفرها المشروع، أيضا يجب أن يرفق الملف

---

[1] المرسوم التنفيذي رقم 20/10 المؤرخ في 2010/01/12، يتضمن تنظيم لجنة المساعدة على تحديد الموقع وترقية الاستثمارات وضبط العقار وتشكيلتها وسيرها، السالف الذكر.

[2] شربالي مواز، مقني بن عمار، أحكام عقد الامتياز في العقار الصناعي، قراءة في لأحكام الأمر 04/08، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، المجلد 604، العدد 02، ص 304، 319.

[3] أنظر المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 20/10 المؤرخ في 2010/01/12، يتضمن تنظيم لجنة المساعدة على تحديد الموقع وترقية الاستثمارات وضبط العقار وتشكيلتها وسيرها، السالف الذكر.

ببطاقة تقنية للعقار الذي وقع عليه الاختيار بحيث يحدد فيها موقع العقار، مساحته، وحدوده ...إلخ، وبذلك يتم تقديم الملف للدراسة.

ثانيا: دراسة ملف الحصول على حق الامتياز

إذن بعد إعداد ملف الترشح للاستفادة من حق الامتياز تأتي المرحلة الثانية وهي دراسة الملف المقدم من قبل المترشح، حيث تقوم أمانة لجنة المساعدة تحديد الموقع وترقية الاستثمار وضبط العقار بعد استقبال طلبات المستثمرين بتحضير جدول أعمال الاجتماعات، وذلك بالتنسيق مع مصالح الولاية، وهذا قصد دراسة الملفات من طرف أعضاء هاته اللجنة، والذين يستدعون على الأقل قبل ثمانية (8) أيام قبل موعد الاجتماع، تجتمع هذه اللجنة لتتخذ قرارات مهمة أو تقدم ملاحظات، أي تبدي رأيها بالموافقة على المشروع، تقديم الوثائق، وطلب معلومات إضافية ... إلخ.[1]

الفرع الثاني: الإجراءات اللاحقة لمنح الامتياز

بعد إبداء اللجنة المذكورة سابقا رأيها بالموافقة على المشروع الاستثماري، يجب على المستفيد وهو صاحب المشروع الاستثماري أن يقدم الملف إلى المديرية الولائية لأملاك الدولة التي يقع في دائرة اختصاصها العقار المراد قيام المشروع عليه، حيث يحتوي على الوثائق التالية:

- محضر اجتماع لجنة المساعدة على تحديد الموقع وترقية الاستثمار وضبط العقار، المتضمن الموافقة على منح الامتياز للعقار للشخص المعني.

- مخطط طبوغرافي للقطعة الأرضية المعنية، معد من طرف مهندس خبير عقاري معتمد مسجل في جدول الهيئة المعنية، مع شرط المصادقة على المخطط الطبوغرافي من طرف مصالح مسح الأراضي المختصة، خصوصا إذا كانت الأرضية محل المنح واقعة في منطقة غير ممسوحة.

- تقرير تقييمي معد من طرف مصالح أملاك الدولة، تحدد فيه قيمة الإتاوة الايجارية السنوية للقطعة الأرضية الممنوحة في إطار الامتياز مع مراعاة التخفيضات المنصوص عليها في المادة 15 من قانون رقم 11/11 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2012.

وعليه وبعد تكوين الملف تقوم إدارة أملاك الدولة بإعداد مشروع القرار الذي يرخص بمنح الامتياز، وهذا عندما يكون منح الامتياز على الأملاك العقارية التابعة للأملاك الخاصة للدولة بما في ذلك الأصول الفائضة والمتبقية، أما إذا كانت الأملاك العقارية غير تابعة للأملاك الخاصة للدولة فإن قرار الترخيص الخاص بمنح الامتياز يعد من طرف لجنة المساعدة على تحديد الموقع وترقية الاستثمار أو من طرف

[1] شربالي مواز، مقني بن عمار، مرجع سابق، ص 307، 308.

مديرية التنظيم والشؤون العامة، إذن ففي كل الحالات تعرض مشاريع هذه القرارات لإمضائها كمرحلة أولى إلى الترخيص بمنح الامتياز ثم وبناء على هذا القرار يؤسس الامتياز الممنوح على العقار بتحرير عقد الامتياز.[1]

أولا: الترخيص بمنح الامتياز:

بالرجوع إلى نص المادة 05 من الأمر 08-04 فإنه "يرخص الإمتياز بالتراضي بقرار من الوالي..." وذلك بعد موافقته أو إقتراح جهات معينة.

1- قرار منح الامتياز بالتراضي:

نتطرق فيه إلى منح الامتياز عن طريق التراضي والطبيعة القانونية لقرار المنح على التوالي:

1-1- منح الامتياز عن طريق بالتراضي:

هذه الطريقة في التعاقد نص عليها لأول مرة قانون المالية لسنة 2011، قبل ذلك كان الامتياز يمنح كأصل عام عن طريق المنافسة أي المزاد العلني المفتوح أو المقيد، ويكون المزاد مفتوحا إذا كان عرض الامتياز يكون لكل شخص طبيعي أو معنوي يرغب في الاستفادة من الامتياز على الأرضية المعنية مع مراعاة قواعد التهيئة والتعمير، ويقصد بالمزاد العلني المقيد عرض الامتياز على أرضية موجهة لمشروع استثماري ذي طبيعة محددة مسبقا، والذي يشارك فيه المستثمرون الذين توفر فيهم بعض شروط التأهيل فقط[2] وعليه فإن المزاد المفتوح وكما هو ظاهر من التسمية مفتوح لكل شخص طبيعي أو معنوي يرغب في الحصول على وعاء عقاري لغرض إنشاء مشروع إستثماري مع مراعاة قواعد التهيئة والتعمير، بينما المزاد المقيد (المحدود) فهو موجه لطائفة من المستثمرين معينة بالذات تتوفر فيهم مؤهلات معينة، ويكون الوعاء العقاري محدداً مسبقا، ومهما يكن فإن المشرع ألغى هذه الطريقة في التعاقد (المنافسة) وأبقى على طريقة واحدة هي التراضي كآلية وحيدة لمنح الامتياز وذلك بموجب قانون المالية التكميلي لسنة 2011، فما هو التراضي؟

عرف المشرع التراضي بموجب نص المادة 41 من المرسوم الرئاسي **245/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام** بأنه: **"هو إجراء تخصيص صفقة لمتعامل متعاقد واحد دون الدعوى الشكلية إلى المنافسة ويمكن أن يكتسي التراضي شكل التراضي البسيط أو شكل التراضي بعد الاستشارة بكل الوسائل المكتوبة الملائمة".**

---

[1] شربالي مواز، مقني بن عمار، مرجع سابق، ص 308.

[2] أنظر المادتين 2، 3 من المرسوم التنفيذي 152/09.

كما أكد المشرع على الطابع الاستثنائي للتراضي البسيط وحدد حالاته على سبيل الحصر في نص المادة 49، وحدد حالات التراضي بعد الاستشارة في نص المادة 51.

إذن فالتراضي هو الإجراء الذي يمكن الإدارة من اختيار المتعامل المتعاقد معها دون التقيد بالشروط الواردة في أسلوب المنافسة.

وقد استخدم البعض مصطلح الاتفاق المباشر بدلا من التراضي أي عملية الاتفاق المباشر للوصول إلى العملية التعاقدية، وذلك لتفادي الخلط بين التراضي في مجال العقود الإدارية كأحد أساليب إبرامها والرضا أو التراضي كركن في كل العقود، وكذا الخلط بين أسلوب التراضي والتراضي كحل في الخصومة بين الأطراف.[1]

وإن كان التراضي في عقد الامتياز كأصل منذ صدور قانون المالية لسنة 2011 على عكس التراضي في قانون الصفقات العمومية الذي يعتبر إستثناء من الأصل وهو المنافسة، إلا أن المشرع صرف النظر عن الدعوى إلى المنافسة كأسلوب لمنح المشاريع الإستثمارية لما تعرفه هذه الطريقة من إجراءات صارمة وتضييع للوقت والجهد على عكس التراضي فهو يجعل الإدارة في حرية تامة في اختيار المتعاقد معها دون تقييده بإجراءات معينة، ولذلك يطلق البعض على التراضي التعاقد عن طريق الأمر المباشر.[2]

إن أسلوب التراضي يساعد على سرعة معالجة ملفات الإستثمار والتحرر من الشكليات الكثيرة التي تعرفها المزايدات، وإن كان هذا هو الغرض الذي توخاه المشرع من خلال التعديل الذي جاء به القانون المالية التكميلي، إلا أن هذا الواقع يشهد أن ملفات الاستثمار الصناعي لا زالت تعرف بطئاً وتأخرًا في الفصل فيها.

1-2- الطبيعة القانونية لقرار منح الامتياز:

بالتدقيق في المفردات الوواردة في نص المادة 05 من الأمر 08-04 يتضح أن المشروع استعمل مصطلحين وهما **الترخيص والقرار (Autorisation Arrêté)** "يرخص الامتياز بالتراضي بقرار من الوالي" فهل المقصود من هذا الاستخدام التشريعي للمصطلحات هو أن منح الامتياز يكون بموجب قرار الترخيص أم بموجب قرار إداري عادي.

---

[1] أمال معيفي، إشكالات إبرام الصفقات عن طريق التراضي في التشريع الجزائري وأثره على حماية للمال العام، مجلد الفقه والقانون، العدد 22 أوت 2014، ص 126.

[2] أيمن محمد أبو حمزة، وسائل التعاقد الإداري (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، مصر، ص 165.

أ- منح الامتياز بموجب قرار عادي: يعرف القرار الإداري بأنه عمل قانوني انفرادي يصدر بإدارة إحدى السلطات الإدارية في الدولة، ويحدث آثار قانونية بإنشاء وضع قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء وضع قانوني قائم[1]، من خلال التعريف يمكن إجمال خصائص القرار الإداري فيمايلي: - القرار الإداري عمل قانوني يخلق آثار قانونية عن طريق إنشاء مراكز قانونية قائمة، وقرار منح الامتياز ينشئ مركز قانوني جديد وهو منح المستثمر وعاء عقاري لإنشاء مشروع استثماري عليه.

- القرار الإداري صادر عن سلطة إدارية وهي الوالي.

- القرار الإداري عمل قانوني انفرادي صادر عن سلطة إدارية بإرادتها المنفردة والملزمة، وفي ذلك يختلف عن العقد الإداري باعتبار عمل إداري اتفاقي، إلا أن هذه الخاصية الأخيرة تبقى محل نظر إذا تعلق الأمر بقرار منح الامتياز، ذلك أن إرادة السلطة الإدارية المنفردة، وإن كانت موجودة إلا أنه تقابلها إرادة من المستثمر طالب الامتياز، وتتجلى هذه الإدارة في طلب الامتياز، والذي عادة ما يتكون من الوثائق التالية:

- إستمارة معلومات.

- دراسة تقنية اقتصادية حول المشروع.

- نسخة طبق الأصل لوثيقة إثبات الهوية (مصادق عليها).

إن تقديم المستثمر لهذه الوثائق يجعل قرار المنح يقترب من الترخيص الإداري، ويبتعد عن القرار الإداري العادي.

ب- منح الامتياز بموجب قرار الترخيص:

من بين خصائص الترخيص الإداري وجوب إلتقاء إرادتين لنشأته كعمل قانوني من دون أن يحوله ذلك إلى عقد إداري وهذا المعنى يقترب من مفهوم قرار المنح، ذلك أن الترخيص الإداري وإن كان أحد أنواع الضبط الإداري إلا أنه يتميز عن القرار الإداري أو إجراءات الضبط العادية في أنه يشترط مبادرة المعني بالأمر، ورضائه، فلا يمكن منح رخصة إدارية لشخص لا يطلبها، وهذا لا يمكن تصوره في القرارات الإدارية أو إجراءات الضبط، فالسلطة الإدارية تصدر القرار دون الحاجة إلى رضا المخاطب، وإذ كان إلتقاء الإرادتين ليس عقدا مدنيا ولا إداريا، فما هو التكييف القانوني لهذا الاتفاق؟

[1] عمار عوايدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، دار هومة، الجزائر 2003، ص 23.

إن طلب الترخيص ليس إيجاباً بل هو شرط وضعه القانون لممارسة السلطة المختصة إختصاصها بالتعبير عن إرادتها الفردية وهو لا يضفي أي عنصر تعاقدي على هذا العمل.

كما أن طالب الرخصة يلتزم بالتزامات قانونية وليست إرادية تتمثل في شروط الترخيص التي يفرضها المشرع وليس المستفيد أي دور في إنشاء تلك الالتزامات أو تعديلها، بل يقتصر دوره على تقديم طلب أو ملف وعلى الإدارة إستعمال سلطتها والبت فيه.[1]

وهناك من كيف الرابطة ذات الطابع التعاقدي في مجال القرارات الإدارية، بأنها عمل إداري مركب وهو ما يصطلح عليه بالعمل الإداري التعاقدي، وقد ذهب أصحاب نزعة القانون المدني في القانون الإداري المصري والسوري واللبناني إلى دراسة دور الإدارة في بعض أوجه النشاط الإداري، وتأسيسا على ذلك فإن النشاط الإداري يفسرونه تفسيرا مدنيا على أساس أن النشاط الإداري لا يتحقق لا بتدخل الأفراد أو ما يعرف بعملية تفعيل القرارات الإدارية وتحريضها.

إن القرارات التي تتوقف على رضا المخاطبين تكون بصيغتين:

- تقديم المخاطب بالقرار طلب إلى الإدارة.

- أن تصدر الإدارة قرارًا يتوقف على قبول المخاطب به.

فالصريغة الأولى بمثابة إيجاب تعاقدي والصيغة الثانية تمثل قبول من المخاطب، وقد إنقسم الفقه والقضاء في تكييف هذه العلاقة كمايلي:

أ- رأي الفقه: لقد اختلفت آراء الفقهاء في إعطاء تفسير قانوني واضح لهذه العلاقة، وسنكتفي بذكر آراء الفقهاء في العصر الحديث، فالأستاذ دباش (Debbash) ينكر وجود رابطة عقدية، وأن تبادل الرضا البسيط بين الإدارة والمخاطب لا يكفي لتحويل القرار إلى عقد، أما الأستاذان (Trotobas- Tsoart) فيضربان ع ذلك مثالا عن تعيين موظف أو إحالته على التقاعد بناءًا على طلبه ففي كلتا الحالتين توجد إرادة من المخاطب بالقرار إلا أنه لا توجد في كلا الحالتين رابطة تعاقدية لأن مركز كل من الإدارة والمخاطب بالقرار لا ينتج عن هذا الاتفاق إنما ناتج عن قانون الوظيفة العامة.

كما ذهب كل من الأساتذة (Deluolvé-Vedel-Richer) أن الخروج عن الأصل باشتراط رضا المخاطب ليس من شأنه تغيير طبيعة التصرف.

---

[1] عزاوي عبد الرحمن، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه دولة في القانون العام كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 12 جوان 2007، ص 170-171.

كما ذهب سليمان الطماوي إلى أن لكل قرار إداري سبب، وسبب القرار الإداري التي تبدو فيه إرادة المخاطب هو طلب صاحب المصلحة إستصدار قرار إداري، ولولا هذا السبب ما أصدرت الإدارة القرار.

ب- رأي القضاء:

كما ذهب مجلس الدولة الفرنسي إلى أن القرار المتوقف على رضا المخاطب لا يغير شئيا في تكييفه القانوني.[1]

نستنتج من خلال ما سبق أن كلا من الفقه والقضاء متفقان أن إرادة المخاطب بالقرار لا يغير من اعتبار القرار الإداري عمل إداري منفرد، بينما ذهب الأستاذ بن علية حميد إلى إعتبار القرارات المبنية على رضا المخاطب هي أعمال إدارية مركبة تخضع للقانون الإداري في جانبها التنظيمي وتخضع للقانون في جانبها التعاقدي، وهذا الطرح يبقى غائبا في القانون الإداري للجزائري لأننا لا نعترف بالجانب المدني للقرار الإداري.[2]

كما ذهب إلى أنّ الامتياز الفلاحي ما هو إلا قرار إداري مشروط برضى المخاطب ينصرف إلى مفهوم اللائحة الإدارية وليس العقد الإداري، وهذا القول ينطبق أيضا على امتياز العقار الاقتصادي، فتكوين عقد الامتياز من حيث نشأته ليست تعاقدية بل ينشأ بموجب قرار إداري يمهد للتعاقد، وأما الجانب التعاقدي فإن العقد تحرره مديرية أملاك الدولة بإرادة منفردة، فالبنود الموجودة في العقد لم يصنعها الطرفان بل الإدارة وحدها، وعليه يكيف البعض العقد بأنه عقد اكتتاب وهو العقد الوحيد الذي يسببه عقد الإذعان في القانون الخاص.

فالإدارة لاشك أنها تمتلك سلعة حيوية وهي العقار، وتضع شروطا مسبقة للاستفادة منها في شكل عقد نموذجي جاهز للموافقة عليه من قبل المستثمر، ولا يملك المستثمر تعديله أو رفضه.[3]

مما سبق يمكن القول أن قرار المنح الصادر عن الوالي، حتى وإن تدخلت فيه إرادة المستمر من خلال إيداع ملف يتضمن الاستفادة من قطعة أرضية في إطار الإستثمار إلا أنه لا يمكن إعتباره عقدا إداريا، لأن قرار المنح يبقى في كل الأحوال خاضعا للسلطة التقديرية للإدارة، كما لا يمكن اعتباره قرارًا إداريا عاديا لأن الأثر القانوني المترتب عليه يبقى مرفوقا إلى غاية إبرام العقد الإداري، فعليه فإن قرار المنح يعتبر ترخيصا لإبرام عقد إداري.

---

[1] بن علية حميد، مفهوم العمل الإداري المركب في القانون الإداري الجزائري (تحول النشاط الإداري في الجزائر)، رسالة دكتوراه دولة في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 2006، ص 170، 172.

[2] بن علية حميد، مرجع نفسه، ص 201، 202.

[3] بن علية حميد، المرجع نفسه، ص 278، 279.

ثانيا: الإجراءات السابقة على قرار المنح:

ويرتبط هذا الإجراء بنوعين من العقار:

1- العقار الواقع داخل محيط المدينة الجديدة: حيث يشترط المشرع موافقة الوزير المكلف بالمدينة، وقد كان نص المادة 05 من الأمر 08-04 قبل تعديلها بموجب قانون المالية التكميلي لسنة 2011[1]، وبعد صدور قانون المالية التكميلي لسنة 2011 أصبح منح الأراضي يتم بقرار واحد وعن طريق التراضي يصدر عن الوالي، وألغى المشروع القرار الصادر عن الوزير المكلف بتهيئة الإقليم، وأبقى على اقتراح الهيئة المكلفة بتسيير المدينة الجديدة.[2]

2- الموافقة على منح العقار السياحي: يشترط المشرع موافقة الوزير المكلف بالسياحة وموافقة الوكالة الوطنية لتطوير السياحة، وذلك بالنسبة للأراضي التابعة لمنطقة التوسع السياحي.

إن مشروع قرار منح الامتياز، يعرض على الوالي المختص، ويكون ذلك بناء على اقتراح لجنة المساعدة على تحديد الموقع وترقية الاستثمار وضبط العقار على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة المتوفرة لفائدة الهيئات والمؤسسات العمومية والأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الخاضعين للقانون الخاص، وذلك لاحتياج مشاريع استثمارية، ويكون ذلك مع احترام قواعد التعمير المعمول بها، حيث يرخص الوالي الامتياز على العقار بموجب قرار منح الامتياز بالتراضي للعقار محل إنجاز المشروع الاستثماري لمدة (33) سنة قابلة للتجديد مرتين لمدة أقصاها (99) سنة، وهو ما نصت عليه المادة 04 من الأمر 04/08.[3]

---

[1] كانت تنص أن الامتياز يتم منحه عن طريق المزاد العلني وبقرار من الوزير المكلف بتهيئة الإقليم إذا تعلق الأمر بقطعة أرضية تابعة لمحيط مدينة جديدة.

[2] أنظر المادة 15 من القانون 11/11 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011.

[3] أنظر المادة 04 من الرسوم التنفيذي 04/08، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، السالف الذكر.

ولقد كان القصد من ذلك تطوير الاستثمار وإنعاشه وخلق الثروة وتوفير مناصب الشغل، حيث تبنت سياسة الحكومة لامركزية القرار في المنح سواء في مجال الاستثمار الصناعي أو السياحي وعليه قامت بإسناد هذا الاختصاص للولاة وكان ذلك بمنح الترخيص في هذا المجال.[1]

- بناء على مداولة لجنة المساعدة على تحديد الموقع وترقية الاستثمار وضبط العقار على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والأصول العقارية المتبقية للمؤسسات العمومية المحلة والأصول الفائضة للمؤسسات العمومية الاقتصادية وكذا الأراضي التابعة للمناطق الصناعية ومناطق النشاط.

- بناء على اقتراح من الهيئة المكلفة بتسيير المدينة الجديدة على الأراضي الواقعة داخل محيط المدينة الجديدة.

- بعد موافقة الوكالة الوطنية لتطوير السياحة على الأراضي التابعة لمناطق التوسع السياحي، وهو ما جاء في نص المادة 04 من الأمر 04/08.[2]

ويجدر بالذكر أنه عندما تكون قيمة المشروع الاستشاري تفوق قيمة خمسمائة مليون دينار جزائري فأكثر (500.000.000دج)، يجب أخذ رأي الموافقة من المجلس الوطني للاستثمار للدراسة والمصادقة على هذا المشروع، وبعد ما يتم منح الموافقة المبدئية من طرف المساعدة على تحديد الموقع وترقية الاستثمار وضبط العقار، وعلى أساس موافقة المجلس الوطني للاستثمار يتم منح الترخيص بالامتياز بقرار من الوالي المختص طبقا للقانون وهو ما جاء في نص المادة 05 من الأمر 04/08.[3]

ثانيا: إعداد عقد الامتياز:

عندما يتحصل المستفيد على الترخيص من الوالي المختص يسمح له بالانتفاع بحق الامتياز بالتراضي على العقار، حيث ترسل الطلبات إلى إدارة أملاك الدولة لتقوم بتحضير مشروع قرار المنح، وبعد تسليمهم دفتر الشروط للمستثمر ليطلع عليه وتحديد الإتاوة الايجارية مقارنة بقيمة القطعة الأرضية موضوع الامتياز بالإضافة إلى حقوق التسجيل.[4]

---

[1] شربالي مواز، مقني بن عمار، مرجع سابق، ص 308.

[2] أنظر المادة 04 من الرسوم التنفيذي 04/08، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، السالف الذكر.

[3] أنظر المادة 05 من المرسوم التنفيذي 04/08، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، السالف الذكر.

[4] بوشنة ليلة، مرجع سابق، ص 50، 59.

وبعدها يقوم المدير الولائي لأملاك الدولة المختص بصفة موثق الدولة والجماعات المحلية بإبرام عقد الامتياز مع المستفيد، ويكون ذلك بناء على تفويض من وزير المالية يمنح له صلاحية إعداد العقود التي تخص الأملاك العقارية الخاصة للدولة وإعطائها الطابع الرسمي [1]، وتم تأهيل إدارة أملاك الدولة أيضا بإعداد عقود الامتياز مجانا وذلك حسب ما جاء في قانون المالية لسنة 2013[2]، وهكذا يكون العقد في صورة عقد إداري موثق أي في شكل رسمي[3]، يكرس فيه الامتياز استنادا لدفتر الشروط الذي يحدده بدقة برنامج الاستثمار وأيضا بنود وشروط منح الامتياز لكي يتمكن من الشروع في إنجاز مشروعه وهو ما تناولته المادة 10 من الأمر 04/08 [4]، وبالتالي فإن إدارة أملاك الدولة تلعب العديد من الأدوار وهم:

دور المتعاقد، دور الخبير، دور موثق الدولة ودور المالكة للأملاك العقارية والمنقولة ودور المتابع والمراقب وموقع الجزاء.[5]

إن دفتر الشروط يتناول مجموعة من الأحكام العامة والخاصة، حيث يلتزم المستثمر الذي منح حق الامتياز بعد قراءة مضمونها ويوافق على محتواها، احترام البنود الواردة فيها، ويعلن في العقد الذي أبرمه بأنه اطلع مسبقا على دفتر الشروط وصادق عليه بعد قراءته، وعليه لا مجال للتراجع بعد الموافقة على بنوده.[6]

ثالثا: إشهار عقد الامتياز:

---

[1] أنظر المادة 175 من المرسوم التنفيذي رقم 454/91 المؤرخ في 23 نوفمبر 1991، يحدد شروط إدارة الأملاك الخاصة والعامة للدولة وتسييرها وضبط كيفيات ذلك، ج.ر عدد 60 الصادر في 24 نوفمبر 1991، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 303/93 المؤرخ في 08 ديسمبر 1993، ج.ر عدد 22 الصادر في 12 ديسمبر 1993، الملغى بالمرسوم التنفيذي رقم 427/12 المؤرخ في 16 ديسمبر 2012، ج.ر عدد 69 الصادر في 19 ديسمبر 2012.

[2] القانون رقم 12/12، المتضمن قانون المالية لسنة 2013، السالف الذكر.

[3] بوشنة ليلة، مرجع سابق، ص 59.

[4] أنظر المادة 10 من المرسوم التنفيذي 04/08، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، السالف الذكر.

[5] بالكعيبات مراد، دور الدولة في منح الامتياز في قانون الاستثمار الجزائري، دفاتر السياسة والقانون، العدد 7، كلية الجقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي الأغواط، الجزائر، 01 جوان 2012، ص 232.

[6] المرسوم التنفيذي 04/08، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، السالف الذكر.

بعدما تتم عملية إعداد عقد الامتياز من طرف إدارة أملاك الدولة تتولى هذه الأخيرة إجراءات شهره في المحافظة العقارية باعتباره عقد وارد على عقار [1] ، خاصة أن المشرع الجزائري جعل من الشهر إجراء إلزامي حتى ينتج أثاره سواء فيما بين المتعاقدين أو اتجاه الغير وهذا رغبة منه في استقرار المعاملات العقارية [2] ، وكون أن عقد الامتياز من بين التصرفات التي لا وجود لها إلا من تاريخ إشهارها.[3]

والدليل على ذلك ما تناوله المشرع من خلال الأمر 74/75 المتضمن إعداد المسح العام للأراضي وتأسيس السجل العقاري إذ أخذ أولا بنظام الشهر العيني واعتبر الشهر العقاري إجراء هام وهذا ما كان واضحا في نص المادة 15 منه وهي كمايلي: "كل حق عيني آخر يتعلق بعقار لا وجود له بالنسبة للغير إلا من تاريخ إشهارها في مجموعة البطاقات العقارية"[4]

إذن فنظام الشهر لا يطبق إلا بعد أن يتم المسح عبر التراب الوطني، ولكن هذا الإجراء لا يبدي أي إشكال بالنسبة لأراضي أملاك الدولة كونها خاضعة للمسح لأنها متواجدة على مستوى كل اللجان المختصة وإدارة أملاك الدولة، ولا ننسى أيضا إجراء منح الامتياز الذي يتم على مستوى مصلحة الضرائب، حيث يكون التسجيل مرحلة سابقة لشهر المعاملات العقارية، حيث التسجيل يؤدي وظيفين أولهما مراقبة الإدارة لجميع المعاملات العقارية، وثانيهما تحصيل حقوق الدولة عن طريق فرض رسوم على كل معاملة، وفي الأخير وعند الانتهاء من عملية الشهر يسلم عقد الامتياز فورا للمستفيد منه"[5]

رابعا: تجسيد عقد الامتياز:

تتم عملية تجسيد حيازة القطعة وبدأ الانتفاع بها من قبل المستفيد من المنح بعد عملية الشهر، حيث يكون ذلك عن طريق محضر يعده المدير الولائي لأملاك الدولة حتى يستطيع صاحب الامتياز الانطلاق في أشغال مشروعه خلال المدة المقررة في العقد وابتداءا من تاريخ استلام رخصة البناء [6]، وعليه فإن المستفيد من المنح يودع طلبه للحصول على رخصة البناء وذلك للوصول إلى القرار النهائي، وهذا القرار

---

[1] بوشنة ليلة، مرجع سابق، ص 59.

[2] فردي كريمة، الشهر العقاري في التسريع الجزائري، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في القانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، 2008، ص 26.

[3] بوشنة ليلة، مرجع سابق، ص 61.

[4] أنظر المادة 15 من الأمر 74/75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975، يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، ج.ر عدد 92، الصادر في 18 نوفمبر 1975.

[5] بوشنة ليلة، مرجع سابق، ص 61.

[6] أنظر المادة 28، 29 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي 152/09، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، السالف الذكر.

يصدر من جهة مختصة قد تكون رئيس المجلس الشعبي البلدي بصفته ممثلا للبلدية والدولة وفقا لما جاء في نص المادة 65 من القانون رقم 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير [1]، الوالي أو الوزير المكلف بالتعمير حددها في حالات القانون وذلك وفق المادة 66 و67 من نفس القانون.[2]

ثم ترسل نسخة من الطلب إلى مصلحة الدولة المكلفة بالتعمير لإبداء رأيها والتحقق في الملف، حيث يشمل هذا التحقيق مدى احترام المشروع للأحكام التشريعية والتنظيمية والتي تتعلق بالأمن والنظافة والفن الإجمالي وأيضا حماية البيئة ويكون ذلك بالاستعانة بأحد هاته المصالح:

- مصالح الحماية المدنية لتشييد بنايات ذات استعمال صناعي أو تجاري، وجميع بنايات المصالح المختصة بالأماكن والآثار التاريخية والسياحية، ومصالح الدولة المكلفة بالفلاحة على مستوى الولاية.[3]

وعليه وبعد الانتهاء من دراسة الطلب والتحقق منه، تصدر الجهة المختصة قرار بالموافقة على منح الرخصة حيث يتم تبليغ صاحب الطلب ومصلحة الدولة المكلفة بالتعمير على مستوى الولاية وأيضا توضع نسخة من القرار تحت تصرف الجمهور بمقر المجلس الشعبي البلدي وذلك بحسب المواد 47 و48 من المرسوم رقم 176/91.[4]

إن مدة إنجاز المشروع قابلة للتجديد وذلك في حالة حدوث مانع قاهر أدى إلى توقف انطلاق المشروع، حيث تحدد المدة بمدة تساوي المدة التي تعذر على المستفيد القيام بالتزامه به[1]، هذا وإن دل فإنه يدل على أن إدارة أملاك الدولة تقوم برقابة على مستثمريها على مدى إنجازهم لمشروع الاستثمار في المدة المحددة في دفتر الشروط.

---

[1] أنظر المادة 65 من القانون 29/90 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990، يتعلق بالتهيئة والتعمير، ج.ر عدد 52، الصادر في 02 ديسمبر 1990، معدل ومتمم بالقانون رقم 05/04 المؤرخ في 14 غشت 2004، ج.ر عدد 51 الصادر في 15 غشت 2004.

[2] أنظر المواد 66، 67 من القانون 29/90 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990، يتعلق بالتهيئة والتعمير، السالف الذكر.

[3] بوشنة ليلة، مرجع سابق، ص 61.

[4] المرسوم التنفيذي رقم 176/91 المؤرخ في 28 ماي 1991، يحدد كيفيات تحضير شهادة التعمير ورخصة التعمير وشهادة التقييم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم وتسليم ذلك، ج.ر عدد 26 الصادر في 01 جوان 1991،معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 03/06 المؤرخ في 07 يناير 2006، ج.ر عدد 1 الصادر في 08 يناير 2006، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 307/09 المؤرخ في 22 سبتمبر 2009، ج.ر عدد 55، الصادر في 27 سبتمبر 2009.

المطلب الثالث: الآثار المترتبة عن منح الامتياز

من المتعارف عليه قانونا أن كل عقد مدنيا كان أو إداريا مبرم بين طرفين مستوفي لشروطه الشكلية والموضوعية يولد آثار قانونية على أطرافه ولابد أن يكونوا على دراية بها، والعقود الإدارية تختلف في طريقة إبرامها، وعقد الامتياز يترتب على إبرامه بين إدارة أملاك الدولة المتعاقد آثار قانونية عديدة، أي تطبيق بنود العقد ودفتر الشروط النموذجي، وينجم عنه حقوق والتزامات صاحب الامتياز، وكذا حقوق والتزامات السلطة المانحة للامتياز تجاه المستثمر، كما تتمتع الإدارة من جهة أخرى بسلطات واسعة في مواجهة المستثمر.

و بالرجوع إلى الأمر 04/08 الذي قام المشرع الجزائري على إثره بتكريس مجموعة من الحقوق يتمتع بها كل من المستفيد من حق الامتياز والدولة صاحبة السلطة العامة المانحة للامتياز، ومع أن الدولة لا تتساوى مع المتعاقد معها إلا أن هذا لا يمنع من تحمل هذه الأخيرة للالتزامات التعاقدية المترتبة عن العقود التي تكون طرفا فيها والمحددة في دفتر الشرو ط إلى جانب التزامات المستثمر بصورة واضحة تجعلها مجبرة على الالتزام بها كما تجعل المستثمر على دراية بها، بحيث بإمكانه الدفع بعدم احترام الدولة لها ما يضمن حقوقه ويولد الطمأنينة والأمان لديهم.

الفرع الأول: حقوق والتزامات المستفيد من حق الامتياز:

يتمتع المستثمر في عقد الامتياز مثل سائر المتعاقدين مع الإدارة بمجموعة من الحقوق، غير أن هذه الحقوق تتميز إلى حد كبير عن تلك التي يتمتع بها الملتزم في العقود الإدارية عادة كما أن الالتزامات التي في عاتقه محددة معظمها في دفتر الشروط وعليه فإن إمضاءه على دفتر الشروط يعتبر بمثابة إثبات عن قبوله.

أولا:حقوق المستفيد من حق الامتياز:

يترتب على منح الامتياز للمستفيد مجموعة من الحقوق سيتم ذكرها على التوالي:

1- الحصول على عقار مؤمن بعقد رسمي:

---

(1) أنظر المادة 28، 29 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي 152/09، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، السالف الذكر.

يعتبر التوثيق الرسمي للامتياز من طرف إدارة أملاك الدولة في صورة عقد إداري [1]، يعد من بين الحقوق الأساسية التي يتمتع بها المستثمر على أساس أن هذا الأخير يشكل أحد الضمانات المهمة لاستغلال العقار بصورة قانونية، حيث أن صاحب الامتياز يستفيد من الحماية القانونية الكاملة، بالتالي لا يمكن إلغاء أو فسخ عقد الامتياز إلا في حالة إخلال صاحب الامتياز لشرط من شروط العقد.[2]

2- استقرار مبلغ الإتاوة الإيجارية على مدى 11 سنة:

يتميز عقد الامتياز باستقرار مبلغ الإتاوة الإيجاري كمقابل الاستغلال العقار لمدة 11 سنة غير قابلة للتحيين إلا بعد انقضاء هذه المدة، وهو ما جاء في نص المادة 3/9 من الأمر رقم 04/08[3]، وهو ما يجعل المستفيد من الامتياز يتجنب الآثار السلبية لسوق العقار حيث يرتفع فيه الأسعار غالبا كما يضمن حصول الدولة على المقابل المالي في صورة قانونية ومستقرة.

3- الحصول على رخصة البناء:

من حقوق المستفيد من حق الامتياز الحصول على رخصة البناء وذلك من أجل البدء في إنجاز مشروعه الاستثماري، ويمنح هذا الحق بناء على نص المادة 11 من الأمر 04/08، وتتساوى إجراءات طلب الرخصة بين الشخص الطبيعي والمعنوي فلم يميز المشرع بينها، حيث أن صاحب الامتياز يتحصل على رخصة البناء بقوة القانون بعد استيفاء الشروط الضرورية لقبول الطلب المنصوص عليه في القانون.[4]

4- رهن حق الامتياز:

يعتبر رهن حق الامتياز من بين الحقوق التي أقرها المشرع الجزائري لصاحب الامتياز، فالحق في إنشاء رهن رسمي لصالح هيئات القرض على الحق العيني العقاري الناتج عن الامتياز وكذا على البنايات المقرر إقامتها على الأرض الممنوح امتيازها، وذلك لضمان القروض الممنوحة لتمويل المشروع الذي تمت

---

[1] الأمر رقم 04/08، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، السالف الذكر.

[2] بوشنة ليلة، مرجع سابق، ص 79، 80

[3] أنظر المادة 9 من الأمر رقم 04/08 يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، السالف الذكر.

[4] الأمر رقم 04/08، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، السالف الذكر.

مباشرته فقط وهو ما نصت عليه المادة 11 من الأمر رقم 04/08[1]، ومن خلال هذا النص يفهم أن المشرع الجزائري ولأجل تسهيل وتشجيع عملية الاستثمار منح إمكانية رهن العقار محل الامتياز من أجل الاقتراض وتوفير موارد مالية له من أجل إنجاز مشروعه الاستثماري في مدة قصيرة كون المشكل الوحيد الذي يمكن أن يعترض المستثمر ويعيقه أكثر في إنجاز مشروعه الاستثماري في الآجال المقررة، لذلك هو نقص الموارد المالية نظرا لما تم إنفاقه من مصاريف لأجل الحصول على عقد الامتياز إلا أنه تم تضييق هذا الحق، حيث أنه لا يسمح برهن العقار إلا إذا كان من أجل تمويل المشروع الاستثماري محل الامتياز.[2]

5- ضمان الملكية التامة للمباني المشيدة على العقار الممنوح: هذا الحق من أكثر الحقوق التي تهم المستثمر، والتي يسعى إلى تحقيقها باعتبار أنه بمجرد إتمام مشروع الاستثمار تكرس إجباريا ملكية البنايات المنجزة من المستثمر على الأرض الممنوح امتيازها وجوبا بمبادرة من هذا الأخير بعقد رسمي، الأمر الذي جعله يثبت ملكيته في المباني على تلك الأرض، ما يسمح لصاحب الامتياز التصرف في المال محل الامتياز[3]، لكن أصبح حاليا صعب المنال بسبب الشروط التي فرضها المشرع من أجل الامتلاك مقارنة بما كان عليه في السابق إثر الأمر رقم 11/06 الملغى بالأمر رقم 04/08 والذي كانت الدولة بموجبه تسهل عملية اقتناء الأراضي نظرا لقصر مدة الامتياز.

6- التنازل عن حق الامتياز بعد الإنجاز:

يعد التنازل عن حق الامتياز من الحقوق التي يمكن أن يتمتع بها المستفيد من الامتياز، كان وفق الأمر رقم 11/06 يتم بموجب عقد رسمي بين إدارة أملاك الدولة والمستثمر وفقا للإجراءات المتبعة القانونية المتبعة لذلك[4]، والتي تتم بنفس طريقة منح الامتياز ليستغني عنها المشرع بعد الأمر رقم 04/08 مع استبقاء إمكانية تنازل المستفيد عن حقه في الامتياز فور الإنجاز الفعلي لمشروع الاستثمار والبدء في النشاط وبعد المعاينة الفعلية من طرف الهيئات المؤهلة.[5]

---

[1] انظر المادة 11 من الأمر رقم 04/08، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، السالف الذكر.

[2] بوشنة ليلة، مرجع سابق، ص 85.

[3] الأمر رقم 04/08، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية السالف الذكر.

[4] انظر المادة 7 من الأمر رقم 11/06، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز والتنازل عن الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، السالف الذكر.

[5] انظر المادة 14 من الأمر رقم 04/08، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية السالف الذكر.

وأضاف المشرع في نص المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 152/09 إمكانية التنازل عن ملكية البنايات والحق العيني العقاري الناتج عن الامتياز بالنسبة للمدة المتبقية بشرط:

- إنجاز البنايات المقررة في المشروع الاستثماري المعاينة قانونا بشهادة المطابقة المسلمة من المصالح المختصة بالتعمير.
- بدء النشاط المعاين قانونا حسب الحالة من اللجنة (CALPIREF) أو من الهيئة المكلفة بالمدينة الجديدة أو من الهيئة المكلفة بمنطقة التوسع السياحي.
- أن يكون بدء النشاط معاين قانونا من الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار بالنسبة للمشاريع التي تكون موضوع تصريح بالاستثمار.
- إعلام إدارة أملاك الدولة تحت طائلة البطلان بأي معاملة يحتمل إجراؤها على حق الامتياز.[1]

ثانيا: التزامات المستفيد من حق الامتياز:

إلى جانب الحقوق التي يتمتع بها المستثمر المستفيد من حق الامتياز يترتب على عاتقه التزامات، أولها دفع الإتاوة الإيجارية بصورة منتظمة وهو أهم التزام يقع على عتق المستثمر وإنجاز المشروع في المدة المحددة لذلك، التعويض عن الإخلال ببنود العقد، والإبلاغ بكل الممتلكات الثقافية المكتشفة وتقديم تعوض للإدارة جراء الإخلال في بنود العقد، وسنفصل في كل التزام على حدة.

1- دفع الإتاوة الإيجارية بصورة منتظمة:

يترتب على عاتق المستفيد منحق الامتياز دفع الإتاوة الإيجارية المقررة من قبل إدارة أملاك الدولة بصورة منتظمة لدى صندوق مفتشية أملاك المختصة إقليميا، وفي حالة تأخير في الدفع يتم تحصيل الحق بكل الطرق القانونية، بحيث تقوم بمتابعة الدين الذي في عائق المستفيد من الامتياز بشتى الوسائل، فحين يتهاون المستفيد من الامتياز في دفع الإتاوة الإيجارية السنوية المقررة مقابل منح الامتياز في المدة المحددة لذلك و المتمثلة في أجل أقصاه 15 يوما ابتداء من تاريخ تبليغ مبلغ الإتاوة السنوية، وتقوم إدارة أملاك الدولة المحلية بعد انقضاء هذا الأجل بإعذار المستفيد من الامتياز من أجل تسديد المبلغ في أجل لا يتعدى أسبوع مضاف إليه غرامة تمثل 2% من المبلغ المستحق ويبلغ صاحب الامتياز عن طريق سند التحصيل الذي يوضح الديون التي على عاتقه.[2]

---

[1] انظر المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 152/09، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، السالف الذكر.

[2] أنظر المادة 17 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 152/09، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، السالف الذكر.

2- إنجاز المشروع في الآجال المحددة في عقد الامتياز:

يترتب على عاتق المستفيد من حق الامتياز إنجاز مشروعه في المدة المحددة في عقد الامتياز مع احترام طبيعة المشروع ورخصة البناء المنصوص عليهما في المادة 29 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 152/09[1]، وحددت هذه المادة مدة إنجاز المشروع بدقة في دفتر الشروط، إلا أن المشرع ووفق نص المادة 21 من المرسوم التنفيذي 152/09 منح لصاحب الامتياز في حالة عدم إتمام مشروعه أجالا إضافية تتراوح بين سنة وثلاث سنوات حسب طبيعة وأهمية المشروع، وذلك في حال وجود سبب قاهر دون إنجاز المشروع بحيث يمدد آجال انطلاق وتنفيذ الأشغال المنصوص عليها في دفتر الشروط.[2]

3- التعويض عن الإخلال ببنود العقد:

في حالة النطق بهدم البنايات من طرف الجهة القضائية المختصة يتعين على المستفيد من حق الامتياز القيام على عاتقه بإعادة القطعة الأرضية إلى حالتها الأصلية [3]، بحيث أن قرار الهدم ما إلا جزاء لعدم احترام البنود الواردة في دفتر الشروط كما تنتق الامتيازات والرهون المحتملة والتي أثقلت القطعة الأرضية بسبب صاحب الامتياز المقصر إلى مبلغ التعويض.[4]

4- الإبلاغ على الممتلكات الثقافية المكتشفة:

يقع على صاحب حق الامتياز الإبلاغ عن الممتلكات الثقافية والأشياء الأثرية التي قد تكتشف على أو في باطن الأرض مجل الامتياز إلى مدير أملاك الدولة المختص إقليميا والذي بدوره يعلم مدير الثقافة للولاية بكل الممتلكات الثقافية المكتشفة على القطعة الأرضية قصد تنفيذ أحكام القانون رقم 04/98 المؤرخ في 15 يونيو 1998 المتعلق بالتراث الثقافي.[5]

---

[1] أنظر المادة 29 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 152/09، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، السالف الذكر.

[2] أنظر المادة 17 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 152/09، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، السالف الذكر.

[3] أنظر المواد 19، 22، 23 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 152/09، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، السالف الذكر.

[4] بوشنة ليلة، مرجع سابق، ص 90.

[5] قانون رقم 04/98 المؤرخ في 15 ماي 1998، يتعلق بحماية التراث الثقافي، ج.ر عدد 44، الصادر في 1998.

الفرع الثاني: حقوق والتزامات الإدارة المانحة لحق الامتياز:

عند إبرام عقد الامتياز بصورة قانونية يقع على عاتق كل طرف من أطرافه مجموعة من الواجبات يتفق الأطراف عليها مسبقا وتكون معظمها واردة في دفتر الشروط كما هو الحال في عقود الامتياز ولعل الأمر رقم 04/08 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، لم يغفل هذه النقاط فإلى جانب الحقوق ضمن المشرع أحكام هذا الأمر مجموعة من النصوص القانونية تتضمن التزامات مانح الامتياز ما يستوجب علينا في هذا الشأن تصنيفها وتوضيحها.

أولا- حقوق مانح الامتياز:

إضافة إلى الحقوق التي يرتبها الامتياز على المستفيد تتمتع الدولة أيضا بمجموعة من الحقوق يستوجب على المستثمر احترامها تتمثل عموما في المقابل المائي لمنح الامتياز، رقابة مدى تنفيذ مشروع الامتياز، تعديل شروط الامتياز فسخ حق الامتياز كجزاء عن كل إخلال من المستفيد من الامتياز للتشريع المعمول به والالتزامات الواردة في دفتر الأعباء.

1- الحصول على إتاوة إيجاريه سنوية:

من أهم الحقوق التي تتمتع بها الدولة وتقع على عاتق المستفيد من الامتياز دفع إتاوة إيجاريه سنوية عوض تسديد ثمن الشراء، وذلك مقابل الانتفاع بالأرض محل الامتياز وهو عائد تقوم الإدارة المكلفة بالأملاك الوطنية بتحصيله مثل ما هو الخال بالضرائب المباشرة وفقا للأشكال المنصوص عليها في قوانين المالية وتدخل هذه العائدات في شمولية أموال الخزينة.[1]

2- رقابة استعمال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة:

أكدت على هذا الحق نص المادة 37 من القانون رقم 14/08 المتضمن قانون الأملاك الوطنية [2]، بحيث منحت للمؤسسات الوطنية وهيئات التصفية الإدارية وأسلاك الموظفين ومؤسسات المراقبة كل فيما يخصه رقابة استعمال الأملاك التابعة للأملاك الوطنية وفقا للقوانين والتنظيمات التي تحدد اختصاصاتهم وأكد كذلك نص المادة 38 من نفس القانون تتمتع الإدارة المكلفة بالأملاك الوطنية في إطار اختصاصاتها بحق الرقابة الدائمة على استعمال الأملاك الداخلية في الأملاك الوطنية الخاصة وتمارس هذه الرقابة من طرف أعوان ذي كفاءة ومحلفين حائزين على رتبة مفتش على الأقل، وبهذه الصفة يمكنهم الحصول على

[1] أنظر المواد 121 و122 من القانون رقم 30/90، يتضمن قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم السالف الذكر.

[2] أنظر المادة 37 من القانون رقم 30/90، يتضمن قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم السالف الذكر.

أية وثيقة تتعلق بتسيير تلك العقارات أو شروط اقتنائها وحيازتها أو استعمالها ويدون هؤلاء الأعوان ملاحظاتهم حول ما تحصلوا عليه من معلومات في محضر يوجه إلى الإدارة المركزية.

3- تعديل بعض شروط عقد الامتياز:

تملك الإدارة حق التعديل في العقد كلما اقتضت ظروف المشروع أو تنفيذه ويظهر ذلك خاصة في سلطة تحيين قيمة الإتاوة الايجارية السنوية عند انقضاء فترة تعادل 11 سنة بالرجوع إلى السوق العقارية، بحيث لا تتقيد الدولة مع صاحب الامتياز بالمقابل المالي المتفق عليه عند إبرام العقد وإنما تعدل منه بعد 11 سنة وحصول إدارة أملاك على تقييم تعده مصالحها تحدد فيه القيمة الجديدة المفروضة على صاحب الامتياز.[1]

4- فسخ حق الامتياز عند إخلال المستفيد للالتزامات الواردة في دفتر الشروط:

حرصت الدولة مانحة الامتياز على توقيع العقاب عن كل إخلال من المستفيد من حق الامتياز للتشريع الذي يسري عليه وللالتزامات التي يتضمنها دفتر الشروط عن طريق اتخاذ إجراءات من أجل إسقاط حق الامتياز لدى الجهات القضائية المختصة، بحيث للإدارة السلطة في فسخ العقد المبرم بينها وبين المتعاقد معها في أي وقت وباتفاق من الطرفين بمبادرة من مدير أملاك الدولة المختص إقليميا كعقوبة منها بسبب عدم احترام صاحب الامتياز لبنود دفتر الشروط، ويتم الفسخ بعد توجيه إعذارين لصاحب الامتياز برسالة مسجلة مع إشعار بالاستلام وبدون جدوى.[2]

أضافت نصوص المرسوم التنفيذي رقم 23/07 على أن إدارة أملاك الدولة بما لها من صلاحيات في مجال متابعة الاستثمار لها الحق في سحب الامتياز في حالة تهاون صاحب الامتياز في تنفيذ كل أو جزء من بنود دفتر الشروط أو تعديل في المشروع بهدف إدخال نشاطات غير معتمدة أو غير مرخص بها، كما يلتزم صاحب الامتياز بإنجاز مشروعه في الأجل المحدد بحيث يقع تحت طائلة سحب حق الامتياز وسحب قطعة الأرض من صاحب الامتياز كجزاء لعدم الالتزام[3]، ويكون سحب الامتياز بنفس طريقة منحه هذا يعني أن سحب الامتياز يتم من طرف إدارة أملاك الدولة.

---

[1] أنظر المادة 15 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 152/09، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، السالف الذكر.

[2] أنظر المادة 20 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 152/09، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، السالف الذكر.

[3] أنظر المواد 14، 18، 21 من المرسوم التنفيذي رقم 23/07، يحدد كيفيات إعادة بيع الأراضي الواقعة داخل مناطق التوسع والمناطق السياحية أو منح الامتياز عليها، السالف الذكر.

ثانيا:التزامات مانح الامتياز:

إلى جانب الالتزامات التي يتحملها المستفيد من عقد الامتياز يقع على عائق الدولة ممثلة في هيئاتها الإدارية باعتبار أنها طرف ثاني في العلاقة التعاقدية، وتتمثل هذه الالتزامات خصوصا في الالتزام بعدم عرض الاستثمارات المنجزة في إطار منح الامتياز الموضوع المصادرة الإدارية إلا في الحالات التي ينص عليها التشريع، إضافة إلى المراقبة المستمرة لهذه الاستثمارات دفع تعويض مقابل إسقاط حق المستفيد من الامتياز والالتزام باحترام بنود دفتر الشروط.

1- عدم عرض الاستثمار المنجز في إطار منح الامتياز لموضوع المصادرة الإدارية:

تتضمن القوانين الخاصة المتعلقة بالاستثمار نصوصا تعزز الحماية الكافية للمستثمرين باعتبار أن التشريع أداة لتعبير الدولة عن سياستها اتجاه المستثمر، ومن بين هذه النصوص تلك المتعلقة بحماية ملكية المستثمر بعدم التعرض لاستثماراته بالمصادرة أو نزع الملكية أو التأميم إلا في الحالات المنصوص عليها قانونا[1]، ولقد كرست هذه القاعدة في المادة 16 من الأمر رقم 01/03 في نصها: "لا يمكن أن تكون الاستثمارات المنجزة موضوع مصادرة إدارية إلا في الحالات المنصوص عليها في التشريع المعمول به، ويرتب على المصادرة تعويض عادل ومنصف.[2]

2- المراقبة المستمرة لمشروع الاستثمار:

منح المشرع للجنة CALPIREF والهيئة المكلفة بالمدينة الجديدة أو الهيئة المكلفة بمنطقة التوسع صلاحية معاينة بدء النشاط الاستثماري كما منح نفس الصلاحية أيضا للوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار بالنسبة للمشاريع التي تكون موضوع تصريح بالاستثمار واللواتي يعلمن إدارة أملاك الدولة عن أي معاملة يحتمل إجراءها على حق الامتياز وهو ما يظهر من خلال المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 152/09[1] ، إلى جانب هذه الهيئات منح المشرع لوزير السياحة صلاحية ضمان تأطير ومتابعة إنجاز مشاريع الاستثمارات.

3- دفع الدولة للتعويض مقابل إسقاط حق المستفيد من الامتياز:

للدولة السلطة الكاملة في فسخ حق المستفيد من الامتياز في حالة عدم إتمامه للمشروع الاستثماري الذي ينجزه عند انتهاء الأجل الإضافي لذلك، إلا أنها تلتزم بتعويض فائض القيمة التي أتى بها المستثمر

---

[1] بوشنة ليلة، مرجع سابق، ص 100.

(2) أنظر المادة 16 من الأمر 03/01 مؤرخ في 20 غشت 2001 يتعلق بتطوير الاستثمار، ج.ر عدد 47، الصادر في 22 أوت 2001.

على الملك العقاري من خلال الأشغال المنجزة بصفة نظامية دون أن يتجاوز هذا المبلغ قيمة المواد وسعر اليد العاملة المستعملة مع اقتطاع نسبة 10% على سبيل التعويض[1]، أما إذا تم إنجاز البنايات في الآجال المحددة دون مطابقتها للبرنامج المحدد أو الرخصة البناء، فإن إسقاط الحق يتم بدون أي تعويض كما أنه إذا لم يتم إنجاز المشروع في الآجال المحددة وكذلك البنايات غير المطابقة للبرنامج المحدد أو رخصة البناء، فإنه لا يمكن الصاحب الامتياز طلب الاستفادة من التعويض.[2]

4- الالتزام باحترام بنود دفتر الشروط:

تلتزم الدولة باحترام ما ورد في دفتر الشروط من بنود والتي قامت بوضعها من أجل توضيح شروط وكيفيات سير أسلوب منح الامتياز مثلها مثل المستثمر، فكونها واضعة لبنود دفتر الشروط لا يمنح لها الامتياز ولا السلطة في التعسف والإخلال بشروط العقد، خاصة وأن المشرع منح لإدارة أملاك الدولة النموذج الذي يكون عليه دفتر الشروط وأبرز دليل على ذلك دفتري الشروط المدمجين بالمرسومين التنفيذيين رقم 152/09 و 153/09.

كما أنها حين تتعاقد مع المستثمر تصبح بنفس درجته في تحمل الواجبات وتساءل على كل إخلال تقوم به ويظهر ذلك جليا في خضوعها للقضاء عن طريق طعن المستثمر ضد تصرفاتها أمام القضاء.

(1) أنظر المادة 19 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 152/09، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، السالف الذكر.

(2) أنظر المواد 21، 22 من المرسوم التنفيذي رقم 152/09، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية السالف الذكر.

نخلص في هذا الفصل إلى أن عقد الإمتياز عقد إداري يبرم بين شخصين أحدهما شخص من أشخاص القانون العام والآخر من أشخاص القانون الخاص بهدف استيعاب مشروع استثماري وفقا لشروط شكلية وموضوعية وإجراءات قانونية.

والذي يتبع آثارا قانونية تتمثل في الحقوق والالتزامات المترتبة على كل من الدولة كمانحة الامتياز والمستثمر باعتباره المستفيد من الإمتياز، هذه الحقوق والإلتزامات المترتبة على كليهما ت ؤثر على تشجيع الإستثمار.

الفصل الثاني:

المنازعات الناشئة عن منح الامتياز ووسائل تسويتها

إن كلا من المتعاقدين سواء السلطة المانحة للامتياز أو الشخص المستفيد من الامتياز تختلف مصالحهما في عقد الامتياز كلّ لما يهدف إليه، ولهذا الاختلاف في طبيعة المصلحة إذ أن مصلحة الملتزم هي مجرد مصلحة مالية خالصة يهدف من وراء إستغلاله للمرفق الحصول على قدر معين من الأرباح، في حين مصلحة الإدارة مانحة الامتياز هي مصلحة عامة لأنها تهدف من وراء العقد إلى تحقيق مصلحة مالية مباشرة، وإنما تهدف إلى تسيير المرفق العام الذي هي مسؤولة عنه، وهي الفكرة التي تحكم النظام القانوني للامتياز، فيما أن الإدارة ملزمة بالحفاظ على المصلحة العامة فإنما تستعمل امتيازات السلطة العامة لذلك، وينتج عن هذا عدم التكافؤ بين الإدارتين وتفوق الإدارة وسيطرتهما على العقد، وبالتالي سيؤثر هذا على النظام القانوني للعقد وتميزه.[1]

وعلى إعتبار أن أحد أطراف عن الامتياز شخصا من أشخاص القانون العام وأن معظم الأعمال التي تقوم بها هي أعمال إدارية هادفة لتحقيق المنفعة العامة، وعليه إن كل تصرف إداري غير مشروع يصدر عن هذه الأشخاص العامة من شأنه خرق حدود مبدأ المشروعية ما ينتج عنه خلق ما يسمى بالمنازعة الإدارية[2]، وعلى هذا الأساس أوجد القانون عدة حلول قضائية ودية للفصل في أي منازعة مهما كانت طبيعتها.

المبحث الأول: مجمل المنازعات الناشئة من منح الامتياز:

تتمثل المنازعات الناشئة عن منح الامتياز في عدم إصدار قرارات مشروعة لإبرام العقود، عدم تنفيذ هذه العقود تنفيذا سليما، وعدم تنفيذ إلى الالتزامات الواردة فيها مما يؤدي إلى تشعب هذه المنازعات وغموضها وصعوبة إيجاد حل لها وعليه رغم تعدّد المنازعات الناشئة عن منح الامتياز وعدم إمكانية حصرها إلا أن جميعها يندرج ضمن أحد الصنفين، فإما تكون منازعات ناشئة في مرحلة إبرام العقد، وإعداده **(المطلب الأول)** وإما في مرحلة تنفيذه **(المطلب الثاني)**، الأمر الذي يدفعنا إلى البحث عن طبيعة هذه المنازعات وتصنيفها بطريقة تسمح بإيجاد حل قانوني لها.[3]

---

[1] زايدي سليم، كوشاري شريف، المنازعات المترتبة عن استثمار العقار الصناعي الممنوح بموجب عقد الامتياز مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، السنة الجامعية 2022/2021 ص 43.

[2] يوستة ليلي، المرجع السابق، ص

[3] بوجردة مخلوف، العقار الصناعي، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، 2009 ص 88.

المطلب الأول: المنازعات الناشئة أثناء مرحلة إبرام عقد الامتياز:

تنشأ عن مرحلة إبرام عقد الامتياز منازعات عدة متعلقة سواء بأراضي المؤسسات العامة أو قرار المنح أو القرار الصادر عن اللجان في حالة استعمال أسلوب المزاد العلني دون أن ننسى تلك المتعلقة بشهر العقود من طرف المحافظة العقارية وإعدادها من طرف إدارة أملاك الدولة.

الفرع الأول: المنازعات الواقعة على أراضي المؤسسات العمومية:

يمكن حصر منازعات أراضي المؤسسات العمومية المستغلة وغير المستغلة المنحلة والمؤسسات العمومية الاقتصادية، في المنازعات الناجمة على تصفية المؤسسات العمومية المنحلة والتي تم بيعها، وظهر فيما بعد أن المؤسسة المنحلة ليس لها سند ملكية للقطعة الأرضية أو أنها شاغلة بموجب قرارات إدارية أو في إطار تصفية وخوصصة المؤسسات العمومية فإن الدولة تدخلت في تلك المنازعات بموجب قوانين المالية سالفة الذكر، وتحملت كل تبعات تصفية وخوصصة المؤسسات العمومية المحلة أو التي تم خوصصتها، وبالتالي فإن طبيعة المنازعات التي تقع على أراضي المؤسسات العمومية الإقتصادية تتعلق دائما في منازعتها مع الغير حول حق الملكية العقارية الشاغلة لها أو أرضها التي تم التعدي عليها، أما فيما يخص اكتساب الأراضي من الدولة فإنها تخضع لتسويات إدارية بينها وبين الإدارة لكي لا تصل إلى القضاء، حتى أن أصول هذه المؤسسات في حالة حلها تعود إلى أملاك الدولة.[1]

الفرع الثاني: المنازعات المتعلقة بقرار منح الامتياز:

ويمكن التمييز هنا بين مرحلتين، مرحلة قبل صدور الأمر رقم 04/08، والمرحلة التي تلي صدور الأمر 04/08.

أولا: المرحلة السابقة لصدور الأمر 08-04:

بخصوص المنازعات المتعلقة بقرار منح الامتياز فإنه كان سابقا بمنح الامتياز بموجب قرار من الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار (ANDI)، والمستثمر له الحق في الطعن في قرارات الوكالة المتعلقة برفض منح أو سحب الامتياز أمام القضاء الإداري باعتبار أن الوكالة مؤسسة عمومية ذات طابع إداري، إلا أن هذا الوضع لم يعد موجودًا فيما يخص منح الامتياز على الأراضي التابعة الدولة والموجهة للاستثمار، إذ أن الأمر رقم 06-11 المتعلق بمنح الامتياز بالمزاد العلني بناءًا على ترخيص من الوالي

[1] ساسي سليم، النظام القانوني لإستغلال العقار الصناعي في الجزائر، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة السابعة عشر الجزائر، 2009.

وبالتراضي، بقرار من المجلس الوطني للاستثمار في إطار أحكام الاتفاقية الثنائية بخصوص الاستثمارات التي لها بعد وطني وعليه فإن المنازعات ستكون ضد قرارات كل من الوالي والمجلس الوطني للاستثمار.

وفي مجال العقار السياحي فإن اللجنة الخاصة التي تنشأ لدى الوزير المكلف بالسياحة، كانت تتمتع بإمكانية قبول أو رفض طلب الامتياز إذا توفرت شروط ذلك[1]، وتعليل الرفض وتبليغه لصاحب الطلب في أجل 15 يومًا إبتداءًا من تاريخ صدور رأيها، وقد سمح القانون لصاحب الامتياز تقديم طعنًا كتابياً إلى الوزير المكلف بالسياحة في أجل 15 يوما ابتداءًا من تاريخ التبليغ بالقرار.[2]

ثانيا: المرحلة اللاحقة لصدور الأمر 08-04:

إن ما جاء به الأمر 08-04 مختلف، بحيث أصبح الترخيص بالاستثمار يكون بقرار من الوزير المختص، قرار من الوزير المكلف بترقية الاستثمارات فيما يخص الأراضي التابعة للوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري، أو بقرار من الوالي فيما يخص الأراضي التابعة لأملاك الدولة على المستوى المحلي فيا يخص الترخيص بمنح الامتياز بالمزاد العلني أو بقرار من مجلس الوزراء أو باقتراح من المجلس الوطني للاستثمار فيما يخص منح الامتياز عن طريق التراضي للمشاريع التي لها بعد وطني.

في كل الأحوال فإن المنازعة السابقة لمنع الامتياز لا يمكن تصورها حاليا لأن القرارات الإدارية السابقة تعتبر قرارات تحضيرية لا تمس بحق مكتسب للمستثمر إلا فيما يخص منازعات إلغاء قرار الوالي المتعلق بتعيين القطعة الأرضية بصفته رئيسا للجنة المحلية المساعدة على تحديد الموقع وترقية الاستثمارات وضبط العقار CALPIREF) والتي تفصل في طلبات تعيين المواقع وتخصيص الأراضي إما برفض أو سحب قرارها بعد مضي 06 أشهر من تبليغ قرار التخصيص إلى المترشح دون القيام بالإجراءات المتعلقة بمنح الامتياز أو التنازل ما عدا في حالة القوة القاهرة ويكون القضاء الإداري هو المختص في كل الأحوال لأنها جهة إدارية تعمل تحت سلطة الوالي إذ أنه حاليا هو الذي يملك صلاحيات إصدار قرارات منح الامتياز بعد أن كان من صلاحيات الوزراء كل حسب اختصاصاته.[3]

---

[1] أنظر المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 07-23، يحدد كيفيات بيع الأراضي الواقعة داخل مناطق التوسع والمواقع السياحية أو منح حق الامتياز عليها، فإنه يمكن رفض طلب البيع أو الامتياز عندما لا يستجيب الطلب للشروط المحددة بموجب هذا المرسوم، إذا كان صاحب الطلب موضوع فسخ عقد الامتياز أو سحب نهائي لحق الامتياز، إذا كان المشروع المقدم من صاحب الطلب لا يتوافق مع مواصفات مخطط التهيئة السياحية.

[2] أنظر المادة 15 و16 من المرسوم التنفيذي 07-23، يحدد كيفيات بيع الأراضي الواقعة داخل مناطق التوسع والمواقع السياحية أو منح حق الامتياز عليها مرجع سابق.

[3] ساسى سيلم، مرجع سابق، ص 52 و54.

ونتصور نشوء مثل هذه المنازعات في حالة وجود عيب من عيوب القرار الإداري يتصف بعدم المشروعية والذي يشكل خطأ مرفقياً لأن الأصل احترام الدولة للقانون، وتترتب مسؤوليتها في حالة مخالفته للقانون، وقد يكون القرار غير مشروع في شكله أو في موضوعه، مما يؤدي إلى نشوب منازعات حول إبطال هذه التصرفات.[1]

الفرع الثالث: المنازعات المتصلة بقرار منح المزاد:

عرفت منازعات عقد الامتياز المتصلة بقرار منح الامتياز تطبيقا في مرحلة ما قبل صدور قانون المالية التكميلي سنة 2011، إذ أصبح لا وجود له بصدور هذا القانون.

أولا: المرحلة السابقة لصدور قانون المالية التكميلي 2011:

كان لرئيس مكتب المزاد صلاحيات تسوية جميع الاحتجاجات التي قد تحدث وقت المزاد أو بمناسبة العمليات التي تعد تابعة له في شأن صفة المزايدين أو عسرهم على الوفاء المالي أو صحة المزايدات أو أية أحداث أخرى تتعلق بالمزاد[2]، باعتبار أن أسلوب المزاد العلني لما يتميز به من علانية وشفافية يسمح للأشخاص الراغبين في الانتفاع من العقار من الطعن ضد كل قرار غير مشروع.

ثانيا: المرحلة اللاحقة لصدور قانون المالية التكميلي 2011:

بعد استغناء المشرع عن أسلوب المزاد العلني بموجب قانون المالية التكميلي 2011، أصبح مكتب المزاد بدون جدوى، بحيث أن اعتماد أسلوب التراضي لا يخضع لنفس إجراءات المزاد العلني.

---

[1] أحمية هنية، عيوب القرار الإداري، مجلة المنتدى القانوني، العدد 5، كلية الحقوق والعلوم السياسة قسم الكفاءة المهنية للمحامات، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2008، ص 49.

وتتمثل عيوب عدم المشروعية الشكلية في: عيب عدم الاختصاص، عيب الشكل والإجراءات، أما عيوب عدم المشروعية الموضوعية فتتمثل في: عيب مخالفة القانون، عيب انحراف السلطة، المزيد من التفصيل أنظر نفس المرجع.

[2] أنظر المادة 8 من دفتر الشروط النموذجي الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 152/09 يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

الفرع الرابع: المنازعات المتعلقة بشهر عقد الامتياز:

رغم أن عقد الامتياز عقد إداري وناقل للملكية (ملكية المباني المشيدة) إلا أنه إذا لم يشهر لا يمكن لصاحبه أن يطلب من المحكمة الغاء عقد مشهر لاحق له منصب على نفس العقار علما أن المحاكم لا تحترم هذه القاعدة في كثير من الأحيان.[1]

أما في إطار الاستثمار فإنه غالبًا ما تمنح الإدارة قطع أراضي لفائدة المستثمرين على أساس قرار تخصيص أو محضر إختيار فقط للعقار المعني بالاستثمار، رغم ذلك فإن المستثمرون لا يقومون بإتمام الإجراءات الشكلية المطلوبة لإضفاء الرسمية على هذه القرارات والمحاضر وتحويلها إلى عقود إدارية.[2]

بحيث أنه حتى وإن كان الأثر المطهر للشهر يهدف بالدرجة الأولى إلى المحافظة على استقرار المعاملات العقارية وتدعيم الائتمان العقاري مع طمأنة المتعاملين الاقتصاديين غير أنّ مبدأ القوة الثبوتية التي يقوم عليها نظام الشهر العيني الجزائري ليست قوة ثبوتية مطلقة بل نسبية، ذلك أن المشرع الجزائري أجاز الطعن في الحقوق العينية الناتجة عن وثائق مشهرة، وذلك ما نصت عليه المادة 85 من المرسوم رقم 76-63 وهي كالآتي: "إن دعاوى القضاء الرامية إلى النطق بفسخ أو إبطال أو إلغاء أو نقض حقوق ناتجة عن وثائق تم إشهارها لا يمكن قبولها إذا تم إشهارها مسبقا..."

من خلال هذه المادة نجد أن المشرع الجزائري أعطى الحق للأطراف المتعاقدة الطعن قضائيا في الحقوق العينية المشهرة بإحدى الدعاوى المنصوص عليها في المادة رغم أن العقارات التابعة للأملاك الخاصة للدولة محددة على مستوى هيئاتها وتكون مختلف اللجان المختصة بقبول طلبات الامتياز وكذا إدارات أملاك الدولة على دراية مسبقة بالحالة القانونية للعقار محل الامتياز.

وبالتالي لا نتصور أن تمنح الإدارة حق الامتياز على عقار تابع للأملاك العامة للدولة أو عقار تابع للخواص باستعمال وسائل غير قانونية، إلا أن هذا لا يمنع من وجود طعون من طرف الغير على العقار المخصص لمنح الامتياز والذي هو محل إشهار في المحافظة العقارية بما أن القانون سمح بذلك فقد يحصل وأن يكون الغير حائزا للقطعة الأرضية محل المنح أو مالكا لها بموجب عقد عرفي بما أنه كان في السابق مثله مثل العقد الرسمي.

كما يثبت الواقع في بعض الحالات قيام الهيئات الإدارية باستغلال أملاك عقارية لمواطنين بدون سند قانوني، كما أنه كثيرًا ما يعتد الأفراد على الأملاك الخاصة للدولة كون المكلفين بحماية هذه الأملاك لا

---

[1] حمدي باشاعمر، زروقي ليلي، المنازعات العقارية – دار هومة، الجزائر 2006، ص 56-57.

[2] سليم ساسي، مرجع سابق، ص 54.

يعرفون حدودها رغم صدور قانون مسح الأراضي في سنة 1975، هذه الأسباب كلها أدت إلى خلق العديد من المشاكل والمنازعات.[1]

تأسيسًا على ما سبق يمكن إبطال عقد مشهر بالمحافظة العقارية يتضمن ملكاً للدولة، وتندرج المنازعة في هذا الشأن ضمن منازعات أملاك الدولة.[2]

الفرع الخامس: المنازعات المتصلة بإعداد عقد الامتياز:

قد يحدث وأن تقوم إدارة أملاك الدولة بمنح أملاك مملوكة للغير بقرار بسيط يتمثل في قرار إختيار المكان دون مواصلة إجراءات نقل الملكية لأنها لا تحوز على سند رسمي حول الأماكن الممنوحة وما يلاحظ أن الشخص المستفيد يبقى معلقا لأنه استثمر في الأماكن التي منحت له ولكن بدون سند وأنه معرض لمخاصمات في أي وقت، وهذا يتناقض واستقرار المعاملات وعدم وجود أية تغطية قانونية لهذا الأخير، وقد وقعت عدة قضايا من هذا النوع أدت بالمستفيد لدفع مبالغ مالية كبيرة مقارنة بما كان يجب أن يدفع لو أكملت الهيئات الإدارية إجراءات نقل الملكية بعد أن تقوم بتطهير العقار مع المالكين الأصليين.[3]

المطلب الثاني: المنازعات الناشئة أثناء مرحلة تنفيذ عقد الامتياز:

يثبت الواقع تركز غالبية المنازعات حول العقار الصناعي أو الأراضي الموجهة للاستثمار المخصصة من الأراضي التابعة للدولة في المرحلة التالية لمنح الامتياز والتنازل بموجب التصرفات أو العقود التي يتم إبرامها بموجب عقود الامتياز أو عقود التنازل التي تكون بصورة عقد إداري ما دام أن مدير أملاك الدولة هو الذي يتولى تحريره وعليه يجب أن يكون المحرر الإداري فعلاً ناقلا للملكية لأنه كثيرًا ما تتعامل المحاكم مع بعض القرارات الإدارية على أنها سندات ملكية وهي ليست كذلك ومثال ذلك عقد التخصيص وفي بعض الأحيان حتى محضر تعيين قطعة أرض لإنجاز مشروع اعتبر تصرف ناقل للملكية.

في الواقع عمل هذه التصرفات والعقود ليست سندات ملكية وإن كان بإمكانها أن تشكل إثبات لتعامل صحيح تم بين الإدارة والمستفيد لكنها لا تنقل الملكية، ولتكون كذلك يجب أن تفرغ في شكل رسمي ناقل للملكية يحرره مدير أملاك الدولة بصفته موثق الدولة والجماعات المحلية أو الموثق الذي اختارت الإدارة اللجوء إليه كما هو الحال بالنسبة للوكالات العقارية المحلية، وليحتج بهذه العقود على الغير لابد من

---

[1] معاشو عمار، إشكالات التقاضي في النزاع العقاري أمام القاضي الإداري، مجلة منتظمة المحامين، عدد 4 تيزي وزو، الجزائر، جوان 2006، ص 79 و80.

[2] يحياوي أعمر، منازعات أملاك الدولة، الطبعة الرابعة، دار هومة، الجزائر 2008، ص 55.

[3] معاشو عمار، المرجع السابق، ص 79.

إشهارها في المحافظة العقارية ويجب أيضًا أن تكون صادرة عن المالك أو بترخيص منه وتتضمن تنازلا عن الملكية العقارية.[1]

الفرع الأول: المنازعات المتعلقة بقرار سحب الامتيازات الممنوحة في قانون الاستثمار:

يظهر هذا النوع من المنازعات في حالة عدم إنجاز المستفيد من الامتياز لمشروعه الاستثماري في المدة القانونية المحدّدة لذلك، بحيث أن الوكالة الوطنية لتشجيع الاستثمار يحق لها سحب الامتيازات الممنوحة للمستثمر (المزايا الجبائية والجمركية، شبه الجبائية والمالية)، في حالة عدم إحترام المستثمر للالتزامات المنصوص عليها في قانون الاستثمار أو الإلتزامات التي تعهد بها المستثمر وذلك وفق نفس إجراءات منحهما أي بموجب قرار إداري دون المساس بالأحكام التشريعية الأخرى المعمول بها.[2]

في المقابل يجوز للأشخاص الذين يرون أنهم قد غبنوا بشأن إجراء السحب الذي اتخذته الوكالة ضدهم، الطعن لدى اللجنة المختصة بذلك، دون أن يمس ذلك الطعن بحقهم في الطعن القضائي.[3]

الفرع الثاني: المنازعات المتصلة بدفع الإتاوة الإيجارية السنوية:

قد تتهاون المستفيد من الامتياز في دفع الإتاوة الإيجارية السنوية المقررة مقابل منح الامتياز في المدة المحددة لذلك والمتمثلة في أجل أقصاه 15 يوما ابتداءاً من تاريخ تبليغ مبلغ الإتاوة السنوية، وعليه تقوم إدارة أملاك الدولة المحلية بعد انقضاء هذا الأجل بإعذار المستفيد من الامتياز من أجل تسديد المبلغ في أجل لا يتعدى أسبوع مضاف إليه غرامة تمثل 2% من المبلغ المستحق [4]، ويكون التبليغ عن طريق سند التحصيل، وتم توكيل هذه المهمة لمفتش أملاك الدولة بحيث يقوم بمتابعة وتحصيل مداخيل أملاك الدولة أمام الجهات القضائية المختصة.

بمجرد استلام تبليغ سند التحصيل، بإمكان المستثمر الذي يحتج على صحة ومقدار المبالغ المدعى بها أن يرفع معارضة مكتوبة إلى المدير الولائي لأملاك الدولة الذي يخضع له المفتش القائم بمتابعة التحصيل، مبدئيا لا تقطع المعارضة تنفيذ سند التحصيل، إذ يمكن لمفتش أملاك الدولة أن يباشر المتابعات ويمكن أن

---

[1] ساسي سليم، مرجع سابق، ص 54.

[2] أنظر المادة 13 من الأمر رقم 01-03 والمادة 16 من الأمر 06-08 المعدلة للمادة 33 من الأمر رقم 01-03 يتعلق بتطوير الاستثمار...

[3] أنظر المادة 7 مكرر من الأسر 06-08 يتعلق بتطوير الاستثمار، نفس المرجع.

[4] أنظر المادة 17 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 152/09، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

يصدر قرار تأجيل الدفع إذا قدم المستثمر ضمانات كفيلة بتحصيل المبلغ محل المعارضة[1]، وفي غير ذلك يعد المستفيد من الامتياز قد تراجع عن الاستفادة منه[2]، ما يؤدي إلى فسخ حق الامتياز بسبب عدم إحترام صاحب الامتياز البنود الواردة في دفتر الشروط، أما إذا قدر المدين أن قرار المدير مجحف في حقه، له أن يرفع الدعوى ضد المفتش المعني أمام القضاء.[3]

وتجدر الإشارة هنا إلى أنه حتى وإن تم فسخ عقد الامتياز بسبب عدم دفع الإتاوة، فإن الدولة تستوفي حقها الممنوح لها قانونا، كون الخزينة العامة تملك حق امتياز على المبالغ المستحقة من عائدات الأملاك الوطنية، وعليه فإن المبالغ المستحقة للخزينة بصفتها عائدات الأملاك الوطنية مضمونة برهن عقاري يقع على كل الأملاك العقارية التابعة للمدين ويسجل ذلك الرهن في المحافظة العقارية.[4]

الفرع الثالث: المنازعات الواردة على فسخ عقد الامتياز:

يعتبر إجراء الفسخ أحد الحقوق التي يملكها الطرفين المتعاقدين في حالة عدم إحترام أحدهما لبنود العقد، بحيث بإمكان الإدارة فسخ حق الامتياز بمبادرة منها في حالة عدم إحترام المستفيد من حق الامتياز لبنود دفتر الشروط بعد توجيه إعذارين له ورسالة مسجلة مع إشعار بالاستلام ولكن بدون جدوى، فتباشر الإدارة إجراءات إسقاط حق الامتياز مع الجهات القضائية المختصة بعد رفع الدعوى أمامها.[5]

وبالعودة إلى المادة 16 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 09-152 فإن إجراء الفسخ يتم في أي وقت وباتفاق الطرفين، كما يتم من الإدارة عند عدم إحترام المستفيد من الامتياز بنود دفتر الشروط، وتأسيساً على ما سبق لا يمكن تصور منازعة عند فسخ الامتياز في الحالة الأول (بإتفاق الطرفين)، وإنما في الحالة الثانية حين لا يلتزم صاحب الامتياز ببنود دفتر الشروط وعلى الإدارة من خلال أجهزة الرقابة إثبات عدم إحترام المستفيد من المنح المشروط المتفق عليها.

الفرع الرابع: المنازعات المتعلقة بتعويض الضرر اللاحق بالأطراف جراء فسخ العقد:

---

[1] يعتبر سند التحصيل وثيقة يراد بها تحصيل عائدات أملاك الدولة، ويمهر بالصيغة التنفيذية من قبل المدير الولائي لأملاك الدولة. أنظر في ذلك يحياوي عمر، منازعات أملاك الدولة، مرجع سابق، ص 84-98.

[2] أنظر المادة 17 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي 09-152، مرجع سابق.

[3] يحياوي أعمر، مرجع سابق، ص 86.

[4] أنظر المواد 127 و128 من القانون 90-30، يتضمن قانون الأملاك الوطنية. مرجع سابق.

[5] أنظر المادة 10 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي 09-152، المرجع السابق.

يكون لصاحب الامتياز الحق في طلب التعويض عند فسخ عقد الامتياز إذا أثبت الضرر اللاحق به، وعليه نصت المادة 12 من الأمر رقم 08-04 بأن التعويض يقدر بالنظر للشخص الذي تسبب في الضرر، بحيث تدفع الدولة تعويضا ماليا بعنوان فائض القيمة المحتملة موازاة مع ما قام به المستثمر من أشغال على القطعة الأرضية محل الامتياز بصفة نظامية وذلك في حالة إنتهاء الأجل الإضافي المقدم للمستثمر من أجل إكمال مشروعه الاستثماري دون تحقق ذلك، كما يدفع المستثمر بدوره تعويضا إذا تسبب بفسخ الامتياز منه، وعند نطق القضاء بهدم البنايات.[1]

إلا أنه عند إنجاز البنايات في الآجال المحددة، وبدون مطابقتها للبرنامج المحدد أو رخصة البناء فإن إسقاط الحق يتم دون أي تعويض، كما أنه عند إنجاز المشروع في الآجال المحددة مع عدم مطابقة البنايات مع البرنامج المحدد أو رخصة البناء، فإنه لا يمكن لصاحب الامتياز طلب الإستفادة من التعويض. [2]، عكس ما إذا قضت الجهة القضائية المختصة بهدم البنايات فإنه على صاحب الامتياز وعلى حسابه القيام بإعادة القطعة الأرضية محل الامتياز إلى حالتها الأصلية.[3]

الفرع الخامس: المنازعات المتصلة بعقد التنازل:

عرفت المنازعات المتعلقة بعقد التنازل مرحلتين: مرحلة إعتماد أسلوب التنازل، ومرحلة الاستغناء عنه كأسلوب مباشر لمنح أراضي الأملاك الخاصة التابعة للدولة.

أولا: المرحلة السابقة لصدور الأمر رقم 08-04:

إن طبيعة المنازعات المتعلقة بعقود التنازل على الأملاك الخاصة التابعة للدولة تتمحور أساسا حول ثمن التنازل خاصة مسألة دفع الثمن الكامل للعقار المتنازل عنه، وفي هذا المجال يجب التفرقة بين مرحلتين فيما يخص التنازل عن أملاك الدولة، إذ أن المشرع أخذ بمبدأ التنازل المباشر للأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة أو التنازل بناءًا على الشرط الفاسخ الذي كان معمول به في المرسوم التنفيذي 322/94 المتعلق بمنح الامتياز على أراضي الأملاك الوطنية الواقعة في المناطق الخاصة.

---

[1] أمر 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

[2] أنظر المادة 16 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 152/09، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة لإنجاز مشاريع استثمارية، المرجع السابق.

[3] أنظر المادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم 152/09، نفس المرجع.

أتى هذا المرسوم بنظام الامتياز الذي يتحول إلى تنازل مع إنجاز المشروع وذلك في نص المادة 06 منه: " يحق لصاحب الامتياز الحصول على ما يأتي طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما شريطة أن ينجز فعلا مشروع الاستثمار حسب الشروط والآجال المقررة: - إما تجديد الامتياز عند انقضائه، وإما التنازل بمقابل مالي بمجرد انتهاء المشروع الذي تعاينه قانونا السلطة المؤهلة"[1]

وكانت النزاعات في هذه المرحلة تتعلق دائما بفسخ عقد التنازل الذي تولد من عقد امتياز سابق.[2]

أما عن التنازل المباشر لأراضي أملاك الدولة الخاصة، فيكرس بالخصوص في الأمر رقم 11/06 وأخضعه المشرع لنفس إجراءات منح الامتياز إضافة إلى إتباعه للتنازل المبني على شرط الإنجاز الفعلي للمشروع ووضعه في الخدمة.[3]

ثانيا: المرحلة اللاحقة لصدور الأمر رقم 08-04:

استمر الوضع باعتماد إجراء التنازل المباشر عبر قوانين المالية والاستثمار إلى غاية صدور الأمر 08-04 الذي استغنى فيه المشرع عن إجراء التنازل بصورة مطلقة حيث أصبحت الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة غير قابلة للتنازل عنها، أما المستفيد من الامتياز فيبقى في وضعية المستأجر، فلا يمكن له سوى التصرف في حق الامتياز بعد إتمام المشروع وتشغيله، إذ ينصب التنازل على البنايات وعلى حق الامتياز[4]، أما إذا كان محل الامتياز أصل عقاري مبني فلا يمكن التنازل عن حق الامتياز على مجمل الأصل العقاري خلال 05 سنوات، ابتداءًا من تاريخ منحه حق الامتياز على إعتبار أن كل إخلال بهذه البنود يعرض صاحب الامتياز إلى فسخ العقد.[5]

للإشارة فإن إجراء التنازل يتم بواسطة عقد إداري مثله مثل عقد المنح، ويتبع في ذلك الإجراءات القانونية لترتيبه.

---

[1] أنظر المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 94-322 يتضمن شروط تعيين وضبط وتسير المناطق الحرة في إطار الاستثمار، مرجع سابق.

[2] ساسي سليم، مرجع سابق، ص 54-55.

[3] أمر رقم 06-11، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز والتنازل عن الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

[4] أنظر المادة 15 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 09–152، مرجع سابق.

[5] أنظر المادة 15 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 09-153، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستغلة وغير المستغلة، مرجع سابق.

المبحث الثاني: وسائل تسوية منازعات عقد الامتياز:

من بين أهم الضمانات التي يتمتع بها المستثمر هو ضمان تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات، فالمستثمر الأجنبي عادة ما يحبذ اللجوء إلى طرق بديلة عن طريق إبرام إتفاقية مع الدولة المستضيفة للاستثمار، وبذلك يستبعد اللجوء إلى القضاء الوطني، خاصة في ظل عدم وجود محاكمة استثمارية متخصصة داخل الدولة، أما الدولة المستضيفة للاستثمارات فغالبا ما تريد اللجوء إلى القضاء الوطني لعرض المنازعات المتعلقة بالاستثمارات على القضاء الوطني لما في ذلك من محافظة على مصالحها وحقوقها، وقد وضع المشرع الجزائري قاعدة عامة بموجب نص المادة 24 من القانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار مفادها أن أي خلاف بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية يتسبب فيه المستثمر أو يكون بسبب إجراء اتخذته الدولة الجزائرية في حقه يؤول الفصل فيه للجهات القضائية الجزائرية المختصة إقليميا وإنشاءًا يمكن اللجوء إلى المصالحة أو التحكيم في حالة وجود إتفاق ما بين الأطراف.[1]

وبالتالي فإنه إذا كانت مقتضيات السيادة تفرض على الدول وبالأخص النامية منها التمسك باختصاص قضائها الداخلي لتسوية المنازعات الناجمة من عقود الاستثمار خاصة تلك التي تحتوي عنصرًا أجنبيا فإن حاجاتها للاستثمارات الأجنبية جعلها تتنازل عن اختصاص قضائها الداخلي لترتب بدلا عن ذلك بالوسائل التي فرضتها المعاملات الاقتصادية لتسوية المنازعات في مجال الاستثمار، لما تقدمه هذه الوسائل من ضمانات للمستثمرين والتي من شأنها تشجيعه على الدخول في المشاريع الاستثمارية الكبرى وذلك سواء كانت هذه الوسائل غير ودية (قضائية) أو ودية (خارج القضاء).

المطلب الأول: الوسائل القضائية لتسوية منازعات عقد الامتياز:

كأصل عام فإن منازعات عقد الامتياز يختص بها القضاء الإداري على أساس المعيار العضوي المكرّس بموجب نص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ومن المتفق عليه فقها وقضاءًا أن منازعات العقود الإدارية هي من بين دعاوى القضاء الكامل ما يقلص من نطاق تدخل قاضي الإلغاء (**الفرع الأول**) كما يختص القضاء العادي ببعض منازعات عقد الامتياز (**الفرع الثاني**):

الفرع الأول: اختصاص القضاء الإداري بمنازعات عقد الامتياز:

---

[1] لكحل مخلوف ، عقد الإمتياز و دوره في تطوير الإستثمار (دراسة حالة العقار الإقتصادي) ، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص ، جامعة باتنة ، كلية الحقوق و العلوم السياسية قسم الحقوق ، السنة الجامعية 2017 - 2018 ، ص 251 .

تأسيسنا على ما سبق ينتج عن تحديد الجهة القضائية المختصة وجوب بيان نوع النزاع المطروح إن كان إداريا أو عاديا، الأمر الذي يستدعي الوقوف أمام قواعد الاختصاص (اختصاص المحاكم) التي تكلف بالفصل في المنازعات حسب أطراف النزاع وموضوعه وذلك عن طريق اتباع الأساليب القضائية لذلك، بحيث أن الوسيلة الوحيدة لتحريك تدخل القاضي في مواجهة الإدارة هي الدعوى القضائية، إذ ليس للقاطي أن يقوم من تلقاء نفسه بمراقبة الإدارة، ولذلك فوسائل تدخل القاضي الإداري هي مجموع الدعاوى القضائية التي ترفع إلى القضاء والتي تختلف حسب نوع الحق المطالب بحمايته أو حسب سلطة القاضي في مواجهة هذه الطلبات.[1]

أولا: الأشخاص الممثلين للدولة أمام الجهات القضائية:

بالعودة إلى القواعد العامة في تحديد ممثلي الأشخاص العامة، فإنه حسب نص المادة 828 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإنه: "مع مراعاة النصوص الخاصة، عندما تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا في الدعوى بصفة مدعي أو مدعى عليه، تمثل بواسطة الوزير المعني، الوالي، رئيس المجلس الشعبي البلدي على التوالي، والممثل القانوني للمؤسسات ذات الصبغة الإدارية..."

أما وفقا للقواعد الخاصة، وعملاً بالمادة 10 من قانون الأملاك الوطنية فإنها تنص على مبدأ عام "يتولى الوزير المكلف بالمالية (بالنسبة لأملاك الدولة) والوالي (بالنسبة لأملاك الولاية) ورئيس المجلس الشعبي البلدي (بالنسبة لأملاك البلدية) تمثيل الدولة والجماعات الإقليمية في الدعاوى القضائية المتعلقة بالأملاك الوطنية طبقا للقانون".

وعليه فتأسيسا على ما سبق فإن كل الدعاوى المرفوعة أمام الجهات القضائية المتعلقة بتسيير الأملاك الوطنية ممثلة من طرف وزير المالية الذي يفوض المدير العام للأملاك الوطنية والمدراء الولائيين المؤهلين لتمثيل الدولة.

أ- الوزير المكلف بالمالية:

تنص المادة 120 فقرة 02 من قانون الأملاك الوطنية 90-30 المعدل والمتمم بالقانون 08-04 على أن يتصرف الوزير المكلف بالمالية باسم الدولة في جميع عقود تسيير والتصرف التي تهم الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة.

[1] قاضي أنس فيصل، دولة القانون ودور القاضي الإداري في تكريسها في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون

في الواقع هذا المبدأ يجب ربطه بذلك المنصوص عليه في نص المادة 125 من ذات القانون التي تنص: "عملا بالمادة 10 من هذا القانون يختص الوزير المكلف بالمالية والوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي، كل واحد فيما يخصه وفقا للشروط والأشكال المنصوص عليها في التشريع المعمول به بالمثول أمام القضاء مدعيا ومدعى عليه فيما يخص الأملاك التابعة للأملاك الوطنية الخاصة ما لم تكن هناك أحكام تشريعية خاصة، ويمتد هذا الاختصاص الأملاك التابعة الأملاك الوطنية العمومية عندما تؤدي المنازعة مباشرة أو غير مباشرة إلى التشكيك في ملكية الدولة للملك المعني أو التشكيك في حماية الحقوق والالتزامات التي يتعين عليها الدفاع عنها أو المطالبة بتنفيذها أمام العدالة" [1]، وأكدت كذلك المادة 183 والمادة 184 فقرة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 91-454 اختصاص الوزير المكلف بالمالية بمتابعة الدعوى على إختلافها بصفته مدعيا أو مدعى عليه في الدعاوى المتعلقة بجميع الأملاك الخاصة التابعة للدولة التي تسيرها إدارة الأملاك الوطنية مباشرة.[2]

وإعتمادا على قرار وزير المالية المؤرخ في 20 فيفري 1999 فإنه خول لوزير المالية تمثيل الدولة أمام المحكمة العليا ومجلس الدولة.[3]

ب- المدير الولائي لأملاك الدولة:

من أجل تسيير الأملاك التابعة للدولة على المستوى الإقليمي في إطار عدم التركيز يمكن للوزير المكلف بالمالية وذلك بمقتضى المادة 175 من المرسوم التنفيذي رقم 454/91 وفي إطار تطبيق أحكام الفقرتين 02 و03 من المادة 120 من القانون رقم 90-30 أن يمنح تفويضا بموجب قرار لمصلحة الأملاك الوطنية لإعداد العقود التي تهم الأملاك العقارية الخاصة للدولة وإعطائها الطابع الرسمي والسهر على حفظها وعلى هذا الأساس وتطبيقا للمادة 175 صدر قرار من وزير الاقتصاد سنة 1992 يتضمن منح تفويض لمديري أملاك الدولة في الولاية لإعداد العقود التي تهم الممتلكات العقارية التابعة لأملاك الدولة الخاصة.[4]

العام، فرع المؤسسات الإدارية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2010، ص 151.

[1] قانون رقم 90-30، يتضمن قانون الأملاك الوطنية، مرجع سابق

[2] المرسوم التنفيذي رقم 91-454، يحدّد شروط إدارة الأملاك الخاصة والعامة التابعة الدولة وتسييرها ويضبط كيفيات ذلك، مرجع سابق.

[3] للمزيد من التفصيل أنظر القرار الصادر من وزير المالية المؤرخ في 1999/02/20 الذي يؤهل أعوان إدارة أملاك الدولة والحفظ العقاري لتمثيل الوزير المكلف بالمالية في الدعاوى المرفوعة أمام العدالة، ج.ر عدد 20 الصادر من 24 مارس 1999.

[4] قانون رقم 90-30، يتضمن قانون الأملاك الوطنية، مرجع سابق.

أضافت المواد 183 و184 إلى جانب اختصاص الوزير المكلف بالمالية اختصاص موظفي إدارة الأملاك الوطنية الذين يفوضهم ويخولهم قانونا بتمثيله في الدعاوى القضائية.[1]

وإعتمادًا على قرار وزير المالية المؤرخ في 1999/02/20 فإن الوزير المكلف بالمالية فوض كلا من مدير أملاك الدولة ومدير الحفظ العقاري صلاحية تمثيله أمام القضاء محليا كل واحد فيما يخصه وذلك في نص المادة 01 وهي كالآتي: "يؤهل لتمثيل الوزير المكلف بالمالية في الدعاوى المرفوعة أمام العدالة كل من:

1-المدير العام للأملاك الوطنية في القضايا المتعلقة بأملاك الدولة والحفظ العقاري المرفوعة أمام: المحكمة العليا، مجلس الدولة، محكمة التنازع.

2- مديري أسلاك الدولة بالولايات ومديري الحفظ العقاري بالولايات كل فيما يخصه، في القضايا المرفوعة أمام: المحاكم، المجالس القضائية، المصابة الإدارية"

كما قضى مجلس الدولة أيضا أنه بإمكان وزير المالية تمثيل الدولة وذلك على مستوى الدرجة الثانية من التقاضي وهذا في 02 فيفري 2003.[2]

ثانيا: نطاق دعوى الإلغاء في منازعات عقد الامتياز:

- مرسوم تنفيذي رقم 91-454، يحدد شروط إدارة الأملاك الخاصة والعامة التابعة للدولة ويسيرها ويضبط كيفيات ذلك، مرجع سابق.
- قرار صادر من وزير المالية مؤرخ في 1999/02/20 الذي يؤهل أعوان إدارة أملاك الدولة والحفظ العقاري لتمثيل الوزير المكلف بالمالية في الدعاوى المرفوعة أمام العدالة، نفس المرجع.

[1] مرسوم تنفيذي رقم 91-454، يحدد شروط إدارة الأملاك الخاصة والعامة التابعة للدولة ويسيرها ويضبط كيفيات ذلك، مرجع سابق.

[2] فالمديرون المفوضون يمثلون الدولة أمام القضاء باسم وزراء القطاعات، وليس المجموعة الإقليمية التي يتبعونها (الولاية)، وبذلك يحل المديرين الولائيين لأملاك الدولة والمحافظة العقارية محل وزير المالية الذي يتبعانه، أنظر في ذلك نويري عبد العزيز، .....

- فحوى ما يقضي به مجلس الدولة هو أن المستأنف عليه يثير دفعا يتمثل في انعدام صفة المستأنف بدعوى أنه في أول درجة باشر الدعوى باسم مدير أملاك الدولة، وأثناء الاستئناف تغيرت صفة المستأنف وأصبح وزير المالية مما يتعين رفض الاستئناف شكلا، لكن حيث يجب التذكير بأن القانون قد منح صفة التمثيل أمام مجلس الدولة لوزير المالية (المديرية العامة لأملاك الدولة)، كما منح التمثيل أمام المجالس القضائية لمديري أملاك الدولة بالولايات وبالتالي بوزير المالية له الصفة الكاملة لمباشرة النزاع أمام مجلس الدولة خلافا لما يدفع به المستأنف به.

بالعودة إلى أنواع المنازعات الناشئة عن عقد الامتياز، فإن القاضي الإداري يختص بالدعاوى الإدارية المرفوعة أمامه حسب طبيعة منازعات عقد الامتياز، والتي تكون ماسة بقرار المنح، عقد المنح، أو الإجراءات المتبعة لذلك عن طريق رفع إما دعوى الإلغاء أو دعوى القضاء الكامل.[1]

وتشمل دعوى الإلغاء في نطاق عقد الامتياز نوعين من القرارات، النوع الأول يتعلق بالقرارات القابلة للإنفصال في نطاق عقد الامتياز (**النقطة الأولى**)، والقرارات التي تصدرها الإدارة باعتبارها سلطة عامة وليس باعتبارها طرفاً في العقد الإداري (**النقطة الثانية**).

1- إلغاء القرارات القابلة للانفصال في نطاق عقد الامتياز:

سبق وأن ذكرنا أن عقد الامتياز هو عبارة عن عملية إدارية مركبة تتكون من عقد إداري وقرارات سابقة أو معاصرة أو لاحقة لهذه العملية، والأصل أن منازعات العقود الإدارية يختص بها القضاء الكامل، إلا أن القرارات الإدارية يمكن الطعن فيها بصفة مستقلة عن العقد الإداري إذا ما أمكن فصلها عن العملية الإدارية ككل، ومن هذا المنطلق ظهرت فكرة القرارات الإدارية القابلة للانفصال، ومن قبيل القرارات الإدارية القابلة للانفصال عن عقد الامتياز يندرج قرار المنح الصادر عن الوالي، قرار منح رخصة البناء وغيرها من القرارات المنفصلة عن العقد، وسنحاول التطرق إلى بعضها على النحو الآتي:

أ- القرارات الإدارية المتعلقة بمنح مزايا الاستثمار:

تخضع الاستثمارات قبل إنجازها والراغبة في الإستفادة من المزايا المقررة في قانون الاستثمار إلى إجراء التسجيل لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار [2]، وبالرجوع إلى المرسوم التنفيذي 06-356 المؤرخ في 9 أكتوبر 2006 والمتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها وسيرها، فإنّ الوكالة هي مؤسسة ذات طابع إداري توضع تحت وصاية الوزير المكلف بترقية الاستثمارات، ويكون مقرها في مدينة الجزائر، ولها هياكل غير مركزية على المستوى المحلي وهي ما يعرف بالشباك الوحيد اللامركزي، وقد حلت محلها أربع مراكز نص عليها القانون 16-09، وبالرجوع إلى أحكام المادة 36 منه يتكفل الشباك الوحيد بتطبيق أحكام القانون الجديد وكذا الآثار المترتبة عن الفترة الانتقالية إلى غاية تنصيب المراكز المتخصصة، وبصدور المرسوم التنفيذي 17-100 المعدل للمرسوم التنفيذي 06-356 المتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار أبقى المشرع على الشباك الوحيد المركزي والذي صار يضم أربع مراكز حسب المادة 23 وهي:

- مركز تسيير المزايا.

---

[1] بوشنة ليلى، مرجع سابق، ص 258 .

[2] أنظر المادة 04 من القانون 16-09 مؤرخ في 3 أوت 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، ج.ر عدد 46 مؤرخة في 3 أوت 2016.

- مركز استيفاء الإجراءات.

- مركز الدعم لإنشاء المؤسسات.

- مركز الترقية الإقليمية.

وتستمر الوكالة الوطنية للاستثمار حسب المادة 42 بتسيير حافظة المشاريع المصرح بها قبل تاريخ صدور القانون 16-09 طبقا للنصوص القانونية والتنظيمية التي كانت خاضعة لهما.

وقد نصت المادة 11 من القانون 16-09 على حق المستثمر في اللجوء إلى الجهات القضائية المختصة، وذلك بعد تقديم طعن لدى لجنة الطعون المختصة ويكون اللجوء إلى القضاء مهما كانت نتيجة الطعن المقدم أمام اللجنة[1]، كما لاتزال النصوص التنظيمية للأمر 01-03 سارية المفعول إلى غاية صدور النصوص التطبيقية الجديدة للقانون 16-09 ما يعني أن منح المزايا وسحبها لا يزال يحكمه المرسوم التنفيذي 08-98.

ويتم إيداع التصريح بالاستثمار من طرف المستثمر أو من طرف ممثله المعني بموجب وكالة مصادق عليهما لدى الشباك الوحيد اللامركزي المختص إقليميا، وتمنح الوكالة مقررين أحدهما متعلق بمرحلة إنجاز المشروع والآخر بمرحلة إستغلال المشروع، كما تصدر الوكالة مقرر يتضمن إلغاء المزايا وذلك بطلب من المستثمر أو بطلب من المصالح المكلفة بالسهر على إحترام الواجبات والالتزامات المرتبطة بالاستفادة من المزايا أو أية إدارة أو هيئة معنية بتنفيذ المزايا ولا يتم إصدار مقرر الإلغاء إلا بعد سماع المستثمر، كما يكون المقرر موضوع سحب وفقا لنفس الأشكال التي ضبطت صدوره وذلك تنفيذا لقرار لجنة الطعن أو حكم قضائي نهائي أو قرار التحكيم النافذ.[2]

وترفع دعوى إلغاء ضد القرارات الصادرة عن الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار ذلك أن الشباك الوحيد اللامركزي لا يتمتع بالشخصية المعنوية في إنتظار تنصيب المراكز المتخصصة وتحديد طبيعتها القانونية، وعليه يختص مجلس الدولة حسب المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بالفصل في دعاوى إلغاء القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية، والجدير بالذكر أن المنازعات التي يكون محلها هو الإعفاء أو عدم الإعفاء من الضرائب في إطار الاستثمار والتي ترفع من المستثمر ضد إدارة

---

[1] أنظر المادة 11 من المرسوم التنفيذي 06-357 مؤرخ في 3 أكتوبر 2006، والمتضمن تشكيلة لجنة الطعون المختصة في مجال الاستثمار وتنظيمها وسيرها، ج.ر عدد 64 مؤرخة في 11 أكتوبر 2006.

[2] أنظر المواد 26، 28، 32 من المرسوم التنفيذي 08-98 مؤرخ في 24 مارس 2018، يتعلق بشكل التصريح بالاستثمار وطلب ومقرر منح المزايا وكيفيات ذلك، ج.ر عدد 16 مؤرخة في 26 مارس 2008.

الضرائب تدخل ضمن منازعات القضاء الكامل، أما إذا تعلق الأمر بأحد القرارات الإدارية المرتبطة بالعملية الضريبية ككل فيمكن المطالبة بإلغاء هذا القرار على إعتبار أنه قرار إداري منفصل، وهناك قرار صادر عن مجلس الدولة بتاريخ 27 مايو 2002، جاء في حيثياته:

"أن إلغاء الضريبية من طرف المجلس جاء على أساس أن المستأنف عليه شاب مستثمر وفقا لأحكام المادتين 3 و21 من قانون المالية لسنة 1997، وبالتالي فهو معفى من الضريبة لمدة ثلاث سنوات بينما أحكام المادتين 3 و21 تخص أنشطة الإنتاج والخدمات، وليس البيع بالجملة والاستيراد وأن البيع بالجملة أو التجزئة أو الاستيراد غير معفى، وأن الشباب المستثمر في النشاطات ذات الطابع الإنتاجي وتقديم الخدمات هي التي تكون موضوع إعفاء ضريبي لمدة ثلاث سنوات غير أن نشاط المستأنف عليه هو بيع بالجملة والتجزئة والاستيراد وأن هذا النشاط غير معني بالإعفاء، مما يجعل المجلس قد أساء في تطبيق أحكام المادتين 3 و21 من قانون المالية لسنة 1997 عندما أعفى المستأنف عليه من تسديد الضريبة مما يستوجب إلغاء القرار".[1]

يتضح مما سبق أن القرار الإداري القابل للانفصال أثناء مرحلة التصريح بالاستثمار من طرف المستثمر يتجسد في القرارات التي تصدرها الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار باعتبارها سلطه مركزية، ويختص بالفصل فيها مجلس الدولة، أما القرارات الصادرة عن إدارة الضرائب فتختص بالفصل فيها المحاكم الإدارية، كما يمكن رفع دعوى القضاء الكامل ضد إدارة الضرائب على أساس أن المنازعة الضريبية تعتبر من بين دعاوى القضاء الكامل، ويعود سبب هذا التداخل بين إجراء التصريح بالاستثمار والضرائب أن الغرض من التصريح بالاستثمار هو الإستفادة من مزايا الاستثمار، هذه المزايا هي في مجملها هي مزايا أو حوافز ضريبي، فقانون الاستثمار الجزائري هو قانون الحوافز الضريبية.

ب- الطعن بالإلغاء في قرار المنح الصادر عن الوالي:

يعتبر قرار المنح الصادر عن الوالي بمنح قطعة أرض للاستثمار قرار إداري قابل للانفصال عن عقد الامتياز، بحيث يمكن الطعن فيه بالإلغاء تطبيقا للمعيار العضوي أمام المحاكم الإدارية، حسب نصت المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ويشمل الطعن جميع أوجه عدم المشروعية في قرار المنح كعيب الاختصاص أو الشكل والإجراءات أو إنعدام السبب أو مخالفة القانون أو عيب الانحراف بالسلطة.[2]

---

[1] نقلا عن عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري (نظرية الدعوى الإدارية)، مرجع سابق، ص466.

[2] لكحل مخلوف، مرجع سابق، ص 267-268.

غير أن قرار المنح ترتبط به الكثير من الإجراءات الإدارية السابقة عليه، وقد تطرقت إليها التعليمية الوزارية المشتركة 001 المؤرخة في 6 أوت 2015، فإذا تعلق الأمر بمنح قطعة أرضية تابعة للأملاك الخاصة للدولة والأصول العقارية الفائضة للمؤسسات العمومية الاقتصادية والأراضي التابعة للمناطق الصناعية ومناطق النشاطات فإنه يتم إيداع ملف الاستثمار لدى مديرية الصناعة والمناجم بالولاية، ويحتوي الملف على طلب زائد دراسة تقنو-اقتصادية، تقوم المديرية بدراسة الملف وإبداء رأيها فيه بعد استشارة المديريات المعنية على مستوى الولاية التي تبدي رأيها في أجل 08 أيام، وبعد انقضاء هذا الأجل يعتبر سكوتها بمثابة قبول (رد إيجابي)، بعد ذلك يتم تحويل الملف وآراء مختلف المديريات والتقرير التقييمي إلى والي الولاية في أجل لا يتعدى 8 أيام، ثم يصدر قرار المنح من قبل الوالي بناءًا على طلب المستثمر ويتم تبليغ القرار إلى المستثمر، ويحول ملفه إلى إدارة أملاك الدولة لإنهاء التفاصيل، وإمضاء العقد مرفوقاً بدفتر الشروط في أجل أقصاه 08 أيام، ولا تتعدى آجال إعداد قرار المنح شهر واحد ابتداءا من تاريخ تحويل الملف إلى السيد الوالي المختص إقليميا، وفي حالة رفض الطلب يتم تبليغ المستثمر من طرف مديرية الصناعة بالولاية خلال مدة 15 يوم بالرد المبرر، وإذا تعلق الأمر بملف استثمار خاص بالمناطق الصناعية ومناطق النشاط، يرسل الملف الوالي دون انتظار رأي المديريات المعنية.

وإذا تعلق منح الامتياز بالأراضي الواقعة داخل محيط المدينة الجديدة، فيتم منحه بناءًا على اقتراح الهيئة المكلفة بتسيير المدينة الجديدة بعد موافقة الوزير المكلف بالمدينة، وإذا تعلق المنح بأراضي تابعة لمنطقة التوسع السياحي فيتم بعد إقتراح الوكالة الوطنية لتطوير السياحة، وبعد موافقة الوزير المكلف بالسياحة، وإن عدم مراعاة هذه الإجراءات السابقة الذكر تجعل قرار المنح الصادر عن الوالي معيبا بعيب الشكل والإجراءات مما يستوجب التطعن فيه بالإلغاء.[1]

ج- الطعن بالإلغاء القرار المتضمن رخصة البناء:

البناء هي وثيقة إدارية تصدر بموجب قرار إداري وقد بين المرسوم التنفيذي 15-19 المؤرخ في 25 جانفي 2015 إجراءات منح رخصة البناء، التي يستفيد منها المستثمر بمجرد إبرام عقد الامتياز (المادة 11 من الأمر 08-04) ، ويتم تسليمها لصاحب الامتياز من طرف الوزير المكلف بالعمران حسب المادة 49 من المرسوم التنفيذي 15-19، وبإمكان المستثمر مقدم الطلب الحصول على رخصة البناء والذي لم يقتنع بالرد أو في حالة عدم الرد من طرف السلطة المختصة في الآجال المطلوبة أن يودع طعنا مقابل وصل إبداع لدى الولاية، وفي هذه الحالة تكون مدة تسليم الرخصة أو الرفض المبرر 15 يوما، وفي حالة إنقضاء هذه المدة دون رد يمكن للمستثمر أن يودع طعنا ثانيا لدى الوزارة المكلفة بالعمران، وفي هذه الحالة تأمر مصالح الوزارة المكلفة بالعمران مصالح التعمير خاصة بالولاية على أساس المعلومات المرسلة من طرفها بالرد على المستثمر بالإيجاب أو بالرفض في أجل 15 يوما إبتداءا من تاريخ إبداع الطعن، وبعد تقديم الطعن الثاني، بإمكان المستثمر رفع دعوى أمام الجهات القضائية المختصة، والملاحظ هنا أن المشرع لم يحدد الجهة القضائية المختصة وهل يتم رفع الدعوى أمام القضاء بغض النظر عن نتيجة الطعن

[1] لكحل مخلوف، مرجع سابق، ص 268.

بالإيجاب أو بالرفض؟ والأكثر من ذلك أن نص المادة 62 من المرسوم التنفيذي 15-19 جاءت غامضة، فهل موضوع الدعوى هو القرار المتخذ من قبل المصالح الولائية بناء على الطبعة الأول والثاني ذلك أن هذا النزاع من إختصاص المحاكم الإدارية حسب نص المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أم أن موضوع الدعوى هو القرار المتضمن رخصة البناء الصادرة عن الوزير المكلف بالعمران ويختص بالفضل فيه مجلس الدولة حسب نص المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وما تجدر إليه الإشارة أن دعوى الإلغاء توجه طية القرار الإداري غير المشروع، أما في حالة مطالبة المستثمر بتسليم هذه الرخصة فهذا يندرج ضمن دعاوى القضاء الكامل، وهذا ما أكده قضاء مجلس الدولة بتاريخ 11 مارس 2003: "حيث أن دعوت المستأنف عليها الأصلية –تسليم رخصة البناء- تندرج ضمن دعاوى القضاء الكامل، وأن هذا الطلب مجرد نتيجة للرفض الذي قوبلت به المستأنف عليها بشأن تسليمها رخصة البناء، حيث أن الدعوى المرفوعة ترمي إلى استخلاص النتائج عن وضعية مكرسة بقرار تجميد الرخصة، حيث أنّ القاضي الإداري الذي رفعت أمامه دعوى القضاء الكامل لا يمكنه تقدير الوقائع ما دام القرار الإداري بالتجميد لم يكن محل طعن بالإبطال، وأنه لا يمكن تقدير نتائج وضعية مكرسة بموجب قرار ما دام أن هذا القرار ينتج أثره لأنه لم يعرض على رقابة قانونيته..."[1]

د- الطعن بإلغاء قرار شهر عقد الامتياز:

إعتبر القضاء قرار شهر العقد الصادر عن المحافظة العقارية قراراً إداريًا يمكن القضاء بإلغائه منفصلا عن عقد الامتياز، وذلك في قرار صادر عن مجلس قضاء بومرداس بتاريخ 27 مارس 2011 - الغرفة الإدارية، تضمن أحكاما ضد المتورطين في القضية رقم 10/00951 التي رفعها والي ولاية بومرداس بموجب عريضة إفتتاحية مسجلة بتاريخ 03 أكتوبر 2010 مفادها تلاعب أطراف ذات نفوذ في السلطة بأملاك الدولة ومحاولة استغلال الأراضي الفلاحية لتحويلها إلى مشاريع استثمارية.

حيث جاء في حيثيات القرار، أنه بالرجوع إلى عقد الامتياز محل إجراءات إبطال شهره المؤرخ في 22 مارس 2010، فإنه يتضح منه أنه يتعلق بمنح مساحة 30 هكتار تحتوي على ثلاث قطع أرضية فلاحية كائنة ببلدية أولاد موسى كانت قد منحت للمستثمرتين الفلاحيتين الجماعيتين بومدين أعمر رقم 01 ورقم 13، حيث أنه تم نزع حق الانتفاع من الأرض بموجب قرار نزع الملكية رقم 09-491 و 09-492 والمؤرخين 16 ماي 2009 المشهرين بتاريخ 03 أوت 2009 حجم 71/163 و72/163.

---

[1] قرار مجلس الدولة بتاريخ 11 مارس 2003 رقم 007736، مجلس الدولة، العدد 03، 2003 ص 148 وما بعدها، نقلا عن حمدي باشا عمر، القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة والمحكمة العليا ومحكمة التنازع، الطبعة 14 سنة 2015، دار هومة، ص 224.

وأعيب على المحافظ العقاري عند شهره عقد الامتياز إغفاله وذكر بيانات غير صحيحة حول أصل الملكية، حيث أشار إلى أن الأرض تابعة للدولة بموجب الأمر 66-102 المؤرخ في 06 ماي 1966، ولم يشر إلى أن القطع الأرضية التي نزعت من المستثمرتين بموجب قرارين حررهما الأمين العام للولاية، كما أنه لم يشر إلى القرار الوزاري ولا لبياناته ولم يتأكد من وجوده، وعليه فإن الأمين العام يكون قد خالف مقتضيات أحكام المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 08-202 المؤرخ في 07 جويلية 2008، حيد أقدم مع إمضاء قراري نزع الملكية في الوقت الذي تؤكد فيه ذات القوانين على أن الوالي هو الذي يصدر قرارات نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، فضلا على أن الشركة المذكورة والمنحلة في الخصام تحصلت على عقد الامتياز بناءًا على تعليمة عن المديرية العامة لأملاك الدولة، وهذا ما يتنافى مع القوانين المعمول بها في تصنيف الأراضي على اعتبار أن قرار نزع الملكية لا يمنح إلا بناءًا على قرار نزع الملكية بعد أخذ الإجراءات القانونية إلى جانب أن قرارات نزع الملكية لمتصدر عن شخص مؤهل قانونا، كما أنها لم تنتزع للمنفعة العامة وإنما بهدف منحها لمؤسسة خاصة في شكل عقد امتياز الهدف منها إنجاز مشاريع اقتصادية، ولا يجوز اقتطاع أرض فلاحية لمنحها لشخص طبيعي من أجل إنجاز مشروع لا يمت بصلة إلى المنفعة العامة، وعليه تكون كل الإجراءات المتخذة في هذا الشأن باطلة لأنه بالرجوع إلى الملف لم يثبت منه أن تحويل الأرض من طبيعتها الفلاحية إلى عقار مخصص لإنجاز سوق الجملة تم وفقا لمقتضيات المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 09-152 المؤرخ في 02 ماي 2009 المحدد لكيفية منح الامتياز على الأراضي الفلاحية التابعة لأملاك الدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، حيث نصت على أن الامتياز بالتراضي يمنح بعد ترخيص من مجلس الوزراء وباقتراح من المجلس الوطني للاستثمار، غير أن الوقائع في القضية جاءت منافية تماما للقوانين المعمول بها، ومنح الامتياز جاء مخالفا للمنشور الوزاري المشترك رقم 43 المؤرخ في 02 سبتمبر 2007، وكذا التعليمة رقم 281 المؤرخة في 2 نوفمبر 2008 الصادرة عن رئيس الحكومة المتعلقة باقتطاع الأراضي التي يجب أن تمر عبر تنفيذ المادة 15 من القانون 08-16 المؤرخ في 03 أوت 2008 المتضمن التوجيه الفلاحي أي بموجب مرسوم يتم إتخاذه على مستوى مجلس الوزراء، وتبعا لكل ما جاء من قرارات غير قانونية تورط فيها الأطراف المذكورين سابقا يتعين إلغاء العقد لأن الشهر العقاري هو عمل وإجراء منفصل يمكن الطعن فيه دون العقد الأصلي.

فمن خلال حيثيات هذا القرار نستنتج أن قرار شهر عقد الامتياز يدخل ضمن طائفة القرارات الإدارية المنفصلة، فإذا كان هذا القرار معيبا بأحد عيوب المشروعية كما في المثال سالف الذكر، بحيث لم يراع المحافظ العقاري إجراءات الشهر والتأكد من أصل الملكية، باعتبار أن إجراءات نزع الملكية في القطع الأرضية الفلاحية يخضع إجراءات لابد من احترامها كاختصاص الوالي بإصدار قرار نزع الملكية وليس الأمين العام للولاية، وأن يكون نزع الملكية للمنفعة العمومية وليس لمصلحة شخصية أو إقتصادية كما جاء في حيثيات القرار، بالإضافة إلى خرق إجراءات منح الامتياز من طرف مديرية أملاك الدولة، وقامت بمنح

القطعة الأرضية بموجب تعليمة، فكل هذه التجاوزات تجعل من قرار شهر عقد الامتياز معيبًا مما يستوجب إلغاؤه بصفة منفصلة عن العقد.

ثانيا: إلغاء القرارات الإدارية الصادرة عن الإدارة بوصفها سلطة عامة:

من المستقر عليه فقهًا وقضاءًا عدم جواز الطعن بالإلغاء إلا في القرارات الصادرة من الإدارة في مرحلة تكوين العقد باعتبارها قرارات إدارية منفصلة، أما فيها يخص مرحلة تنفيذ العقد أو إنقضائه، فإنها على العكس من ذلك، لا يقبل فيها الطعن بالإلغاء لعدم قابلية القرارات للإنفصال إلا أن هذه القاعدة ليست مطلقة ويرد عليها استثنائيا:

1- الطعن بالإلغاء من طرف المتعاقد:

الأصل المستقر عليه أن من يكون طرفاً في العقد لا يجوز له الطعن بالإلغاء في القرار الذي تتخذه الإدارة المتعاقدة في مرحلة تنفيذ العقد وانقضائه على إعتبار أن هذه المنازعات يختص بها قاضي العقد (القضاء الكامل)، وبالرغم من ذلك خرج مجلس الدولة الفرنسي عن هذه القاعدة إذا تعلق الأمر بالقرارات التي تتخذها الإدارة بوصفها سلطة عامة، وليس بوصفها طرفا في العقد، هذه التفرقة عبر عنها مفوض الحكومة Tardieu في تقريره المقدم إلى مجلس الدولة في القضية chemin de fer de L'est، الصادر فيها قرار بتاريخ 06 ديسمبر 1907 وجاء في التقرير مايلي: "إن القرارات التي توجهها الدولة للشركات تختلف آثارها بحسب ما إذا كانت متخذة إسنادًا إلى الشروط العامة الواردة في كراسة الشروط أو إستنادًا إلى القوانين واللوائح، ففي الحالة الأولى يتعين على الشركات المتعاقدة مع الإدارة أن تقيم دعواها أمام قاضي العقد (مجلس المديرية)، وفي الحالة الثانية فإن لتلك الشركات أن تلجأ إلى قاضي الإلغاء للحكم على مشروعية قرارات الإدارة في ذاتها وبقطع النظر عن العقد وأحكامه".[1]

أصدرت الإدارة قراراتها بغير صفتها التعاقدية فحينئذ يكون للمتعاقد أن يطلب إلغاء القرارات إذا ما استوفى شرط المصلحة وكان القرار الإداري غير مشروع، وعادة مثل هذه القرارات لا تكون ذات علاقة مباشرة بالعقد.

على ذلك أن تصدر السلطات الإدارية بناءًا على سلطاتها في الضبط الإداري قرارات إدارية يكون لها أثر على تنفيذ العقد الإداري، فلو أن الإدارة أصدرت تلك القرارات باعتبارها طرفا في العقد، وبناءًا على حقها في الإشراف على حسن تنفيذ المتعاقد معها لالتزاماته تعتين على المتعاقد أن يسلك سبيل

القضاء الكامل، أما إذا إستندت الإدارة لصفة أخرى على صفة الطرف المتعاقد فلا سبيل للطعن إلا عن طريق دعوى الإلغاء.[2]

2- الطعن بالإلغاء من غير المتعاقدين:

يقصد بالغير هنا من ليس طرفا في العقد، ووفقا لمبدأ نسبية العقد فإنه لا يجور لهؤلاء إستخدام دعوى القضاء الكامل لانتفاء الصفة، ولا يمكن لهم سوى الطعن بالإلغاء في القرارات الإدارية المنفصلة عن العقد متى كانت لهم مصلحة شخصية مباشرة في هذا الطعن.

وقد قبل مجلس الدولة الفرنسي الطعون بالإلغاء المرفوعة من الغير ضد القرارات الإدارية الخاصة بفسخ العقد أو برفض طلب الفسخ، ومن بين أحدث أحكامه الحكم الصادر بتاريخ 17 ديسمبر 2008، فبعد أن أكد المجلس على حق الغير في الطعن بالإلغاء ضد الشروط اللائحية التي يتضمنها العقد متى كان له مصلحة في ذلك، وقرر أنه من حق الغير أيضا الطعن بدعوى تجاوز السلطة ضد القرارات الصادرة بفسخ العقد ذلك أنها من القرارات القابلة للانفصال عن العقد.

ثالثا: نطاق دعوى القضاء الكامل في منازعات عقد الامتياز:

يختص القضاء الكامل بكل ما يتعلق بالعقد الإداري من مراحل وخطوات بدأه من أول إجراء في عملية التعاقد إلى آخر نتيجة في تصفية كافة الحقوق والالتزامات المترتبة عنها، وما قد يكون صدر بشأنها من إجراءات باعتبارها من العناصر المتفرعة عن المنازعة الأصلية، فولاية القضاء الإداري تشمل عملية التعاقد بكاملها، ويستوي في ذلك ما يتخذ بصددها سواءًا كان قرارًا إداريًا أو أي عمل قانوني آخر.

وجاء مضمون الفقرة 02 من المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ذاكرًا لدعوى القضاء الكامل التي سميت كذلك نظرا لتعداد وإتساع سلطات القاضي المختص في هذه الدعاوى، مقارنة بسلطاته المحدودة في دعوى الإلغاء والتفسير، ودعوى فحص المشروعية[3]، واستعمل المشرع هذا المصطلح لأول مرة، حيث لم يستعمله من قبل، بحيث ذكر بعض منها كدعوى التقويض الناتجة عن مسؤولية الأشخاص المعنوية الخاضعين للقانون العام[4]، التي هي أهم وأشهر دعاوى القضاء الكامل.[5]

---

[1] شعبان أحمد رمضان، مدى جواز الطعن بالإلغاء في منازعات العقود الإدارية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر 2016، ص 65، 66.

[2] محمد سعيد حسين أمين، العقود الإدارية، دار الثقافة الجامعية، 2005، ص 321، 322.

[3] سلامي عمور، الوجيز في قانون المنازعات الإدارية، محاضرات منشورة مخصصة لطلبة الكفاءة المهنية للمحاماة، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 2009، ص 39.

[4] قانون 08-09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

[5] سلامي عمور، نفس المرجع، ص 39.

بالعودة إلى قانون الأملاك الوطنية رقم 90-30 والأمر رقم 08-04 فإن كلاها فإن كلهما لم يبين نوع الدعاوى المرفوعة في نزاع موضوعه عقد الامتياز، إلا أنه وبالعودة إلى الخصائص المميزة لهذا العقد والقواعد العامة، فإنه من غير المعقول أن تكون الدعاوى مدنية، كما أن عقد الامتياز صنف كعقد إداري وهو كالآتي: "إن عقد الامتياز التابع لأملاك الدولة إداري يمنح بموجب السلطة للامتياز للمستغل بالاستغلال المؤقت لعقار تابع للأملاك الوطنية بشكل استثنائي وبهدف محدد متواصل مقابل دفع إتارة لكنه مؤقت، وقابل للرجوع فيه ويكون من اختصاص القضاء الإداري".[1]

وتختلف دعوى الإلغاء عن دعوى القضاء الكامل في موضوع المنازعة بحيث يكون موضوع دعوى الإلغاء للقرار الإداري المطعون فيه، والمشوب بعدم المشروعية [2]، بحيث لا يمكن توجيه دعوى الإلغاء ضد عقد إداري، ذلك أنه من شرط قبول دعوى الإلغاء توجيه الدعوى إلى قرار إداري، كما لا يمكن الاستناد إلى مخالفة الإدارة لالتزاماتها التعاقدية كسبب من الأسباب التي تجيز طلب إلغاء القرار الأدري، كما أن دعوى الإلغاء هي جزاء لمبدأ المشروعية والالتزامات المترتبة على العقود الإدارية هي التزامات شخصية.[3]

أما المنازعات الناشئة عن عقد الامتياز فتدخل كأصل عام في ولاية القضاء الكامل[1]،

---

[1] للمزيد من التفصيل، أنظر القرار الصادر عن مجلس الدولة رقم 11950 مؤرخ في 09-03-2004 في قضية شركة نقل المسافرين ضد بلدية وهران، مجلة مجلس الدولة، عدد 5، 2004، ص 212، 213.

[2] كلوفي عز الدين، نظام المنازعة في مجال الصفقات العمومية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2012، ص 88.

- من المنطقي أن دعوى الإلغاء ترفع ضد القرارات الإدارية غير المشروعة، فلا يمكن أن نتصور رفع دعوى الإلغاء من طرف شخص مستفيد من قرار المنح، وإنما الشخص المتضرر منه حتى وإن كان قرار المنح غير مشروع، بحيث إذا رفع المترشح دعوى الإلغاء فإن القرار سوف يلغى وإذا اكتشف المتعاقد مع الإدارة بعد الإبرام والبدء في تنفيذ العقد عدم مشروعية قرار المنح فليس من فائدته رفع دعوى الإلغاء على قرار المنح، وإنما من الأفضل له رفع دعوى القضاء الكامل للمطالبة بالتعويض حتى وإن كان موضوع الدعوى قرار إداري.

[3] كلوفي عز الدين، نظام المنازعة في مجال الصفقات العمومية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جيطلي، الجزائر 2012، ص 115.

وبالتالي فإن المنازعات كلما ارتبطت ببنود ونصوص العقد سواء كانت المنازعات خاصة بالعقاد العقد أو صحته أو تنفيذه أو إنقضائه فإنها تدخل كلما في نطاق ولاية القضاء الكامل دون ولاية الإلغاء.[2]

وتشمل ولاية القضاء الكامل عملية التعاقد بكاملها أي من أول إجراء في عملية التعاقد إلى آخر نتيجة في تصفية كافة الحقوق والالتزامات المترتبة عن ذلك، وتوضيحا لذلك نقسم مصدر هذه المنازعات إلى ثلاث فئات:

1- دعوى بطلان عقد الامتياز:

البطلان هو جزاء تخلف ركن من أركان العقد أو عدم توفر شرط من شروط صحته، ويترتب عليه إنعدام آثار العقد بالنسبة إلى المتعاقدين وبالنسبة إلى الغير، والبطلان إما أن يكون بطلانا مطلقا وهو جزاء تخلف أحد أركان العقد كالتراضي والمحل والسبب والشكلية، ويترتب على ذلك ألا يكون للعقد وجود في نظر القانون أي لا يرتب أي أثر منذ إبرامه، وإما أن يكون البطلان نسبيًا وهو جزاء عدم توفر شرط من شروط صحته رغم توفر أركانه، وإن كان تقسيم البطلان إلى بطلان مطلق وبطلان نسبي يرجع إلى القانون الخاص، فإن هذا التقسيم لا يجد تطبيقا له في مجال عقد الامتياز، بقدر تطبيقه في عقود القانون الخاص ذلك أن البطلان المطلق يشكل الجانب الأكثر تطبيقا في مجال العقود الإدارية [3]، لأنه وإن كان من المتصور تصحيح العقد الباطل بطلانا نسبيا في عقود القانون الخاص فإن هذا لا يمكن تصوره في العقود الإدارية، فقد جرت العادة أن يحكم القاضي ببطلان العقد الإداري بطلانا مطلقا، دون التطرق إلى إمكانية تصحيحه، فليس للمتعاقد الراغب في إبطال العقد إلا أن يسلك دعوى القضاء الكامل لأن القاعدة المسلم بها تقوم على أن دعوى الإلغاء لا توجه إلى العقود الإدارية كما لا يمكن لغير المتعاقد أن يرفعها لأنه أجنبي عن العقد وما عليه إلا أن يطعن بالإلغاء، فليس للعقد أي قوة ملزمة في مواجهته.[4]

---

[1] DARCY Gilles et PAILLET Michel, contentieux administratif, L.G.D. J. Paris, 1989, P 211

[2] لمزيد من التوضيح فقد عرف الأستاذ عوابدي عمار، دعوى القضاء الكامل على أنها: هي مجموعة الدعاوى القضائية التي يرفعها أصحاب الصفة القانونية والمصلحة أمام جهات السلطات القضائية العادية أو الإدارية المختصة في ظل مجموعة الشروط والإجراءات والشكليات القانونية المقررة، بهدف المطالبة من هذه السلطات القضائية الاعتراف أولا بوجود حقوق شخصية مكتسبة، وتقدير ثانيا ما إذا كان قد أصابها أضرار مادية أو معنوية و تقدير هذه الأضرار ثم تقدير وتقرير التعويض الكامل واللازم لإصلاحها، والحكم على السلطات الإدارية المدعى عليها بالتعويض".

[3] عثمان ياسين علي، تسوية المنازعات الناشئة في مرحلة إبرام العقود الإدارية -دراسة مقارنة- الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان 2015، ص 428، 429.

[4] محمد سعيد حسين أمين، مرجع سابق، ص 299.

ويمكن استقراء موقف المشرع الجزائري من ذلك، فبالرجوع إلى نص المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، نجدها تنص على اختصاص المحاكم الإدارية بالفصل في دعاوى القضاء الكامل، ومعنى ذلك أن اختصاص المحاكم الإدارية يشمل كل منازعات القضاء الكامل سواء كانت الدعوى تهدف إلى المطالبة بالتعويض أو بتنفيذ أو نسخ أو بطلان عقد الامتياز، وأحكام بطلان العقد الإداري لم يخصها المشرع لأحكام خاصة وعليه يستمد البطلان في العقود الإدارية أحكامه من تلك المنصوص عليها في القانون المدني.

وبتقرير اختصاص المحاكم الإدارية بدعاوى القضاء الكامل، يكون المشرع قد وضع حدًا للجدل الذي أثارته المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فكانت تنتقد على نوع واحد من دعاوى القضاء الكامل وهي تلك المنازعات المتعلقة بالمسؤولية المدنية للدولة والولاية والبلدية والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية والرامية لطلب التعويض.

وكأن دعوى القضاء الكامل لا تشمل إلا دعوى المسؤولية المدنية المرفوعة على أحد الأشخاص العامة المذكورة والرامية إلى طلب التعويض، والغريب في الأمر أن المشرع استخدم مصطلح بطلان القرار الإداري بالنسبة للدعوى الرامية إلى إلغاء القرار الإداري، وقد استدرك ذلك بموجب الفقرة الأولى من المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية واستخدم مصطلح دعوى الإلغاء بدلا من مصطلح الطعون بالبطلان، إن هذا الخلط وعدم الدقة في توظيف المصطلحات جعل القاضي الإداري في بعض أحكامه لا يميز بين الطعن بالبطلان في قرار إداري والطعن ببطلان عقد إداري، فقد جاء في قرار مجلس الدولة بتاريخ 24 جوان 2002 عقد التنازل المطلوب إبطاله جزئيا من طرف المستأنف هو عقد صادر عن مديرية أملاك الدولة (عقد إداري) لولاية سكيكدة أي عن سلطة تابعة لولاية سكيكدة يكون من اختصاص الغرف الجهوية بالمجالس القضائية الطعون بالبطلان في القرارات الصادرة عن الولايات أو السلطات الوطنية[1]، ما يفهم من قرار مجلس الدولة أن الطعون بالبطلان تشمل القرار الإداري الصادر بالإرادة المنفردة والطعن ببطلان العقد الإداري الذي تعبر عن توافق إرادتين وهذا مخالف لما استقر عليه الفقه والقضاء المقارن.

وفي قرار آخر بتاريخ 31 مارس 1996 قررت المحكمة العليا رفض الطعن بالبطلان في عقد بيع إداري صادر عن إدارة أملاك الدولة لأن الطعن ضد هذه القرارات الصادرة عن الولايات يودع أمام المجالس القضائية الجهوية وليس أمام المحكمة العليا، حيث أن المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص على أن الطعن بالبطلان في القرارات الصادرة عن الولايات تودع أمام المجالس القضائية

[1] قرار مجلس الدولة، بتاريخ 24 يونيو 2002، الغرفة الرابعة، قرار رقم 007130، مجلة مجلس الدولة، العدد 2، 2002، ص 148، نقلا عن بن علية حميد، رسالة دكتوراه، مرجع سابق، ص 93.

بالجزائر، وهران، قسنطينة، بشار، ورقلة، وأن الطعن الحالي بالبطلان المطعون به مباشرة أمام المحكمة العليا من قرار متخذ من إدارة محلية لم يرفع أمام الجهة القضائية المختصة ويتعين التصريح بعدم قبوله.[1]

يتضح مما سبق أن القضاء الإداري الجزائري، طبق دعوى بطلان العقد الإداري وإن كان تطبيقا غامضا وغير مؤسس بما يكفي من الناحية القانونية، ولعل مرد ذلك راجع إلى غموض نص المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية، مما جعل القضاء يتوسع في مفهومها دون تمييز ما بين القرار الإداري والعقد الإداري، هذا الخلط ما بين عمل إداري إنفرادي وآخر قائم على تطابق إرادتين يرجع أساسا إلى غياب مفهوم العمل الإداري المركب، وهروبا من هذه المعضلة طبق القاضي الإداري نص المادة 07 على القرار الإداري والعقد الإداري معا، ولا يخفى علينا ما في ذلك من تضييع لمصالح المتعاقدين، وفي نفس الوقت تطبيق للسلطات الواسعة لقاضي العقد وتكريسا لدور قاضي المشروعية، سواء كان ذلك بصدد إلغاء قرار إداري أو عقد إداري، وفي نفس الوقت عدم الإعتراف لمديرية أملاك الدولة بالشخصية القانونية قبل صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية سنة 2008، جعل القاضي الإداري يعتبر العقود الإدارية في حكم القرارات الإدارية الصادرة عن الوالي.

التقصيرية وقواعد الإثراء بلا سبب على حسب الأحوال، وفي هذا الصدد يقول الأستاذ عمار عوابدي "نص القانون المدني الجزائري الحالي على العديد من القيود والحدود على الحقوق والحريات الفردية لصالح الجماعة ومبدأ العدالة الحقيقية... هذه النزعة في القانون المدني تجعله يقترب من روح وأحكام نظرية القانون العام بصفة عامة، والقانون الإداري بصفة خاصة، وبالتالي تسهل عملية الاستعانة بأحكام القانون المدني لتطبيقها على الدعاوى والمنازعات الإدارية ومن بينها دعوى التعويض والمسؤولية الإدارية"، وتأسيساً لذلك ذكر بعض التطبيقات والتي لا يتسع المقام لذكرها هنا لأن موضوعها لا يرتبط بالعقود الإدارية، ولكنها تكفي للدلالة على أن القضاء الإداري يستعين في بعض القضايا بأحكام القانون المدني عند عدم وجود نص يطق على المنازعة الإدارية.

وإنطلاقا من ذلك فإن القاضي الإداري يملك سلطات واسعة للفصل في بطلان عقد الامتياز، هذه السلطات مستمدة من طبيعة دعوى القضاء الكامل في حد ذاتها، وتمتد إن لزم الأمر إلى القرارات الإدارية المرتبطة بعملية إبرام عقد الامتياز، ما تستمد هذه السلطات من أحكام النظرية العامة للعقود والمسؤولية في القانون المدني.

إن اتساع سلطات قاضي العقد من شأنه أن يكرس حماية الاستثمار الوطني والأجنبي لأن هذه السلطات تتسم بمرونة الفصل في المنازعات ومن جهة أخرى التوفيق ما بين المصلحة العامة من خلال حماية

---

[1] قرار المحكمة العليا بتاريخ 31 مارس 1996، ملف رقم 138970، قضية (ذوي حقوق ر ع) ضد (والي ولاية الجزائر)، نشرة القضاة العدد 50 الديوان الوطني للأشغال التربوية، 1997.

الأملاك الوصيلة الخاصة وإنجاز استثمارات من شأنها تحقيق التنمية الاقتصادية ومن جهة أخرى حماية المستثمر من أي تصرف أو قرار تتخذه السلطات العامة قد يضر بمشروعه الاستثماري، إن تفعيل سلطات قاضي العقد يحتاج إلى تخصص القاضي الإداري بحيث تكون له القدرة على إنشاء قرارات وأحكام قضائية مستمدة من قواعد القانون الخاص وتطبيقها على المنازعة الإدارية، وذلك بأن يكون القاضي الإداري على إطلاع واسع بأحكام القانون المدني وكذا القضاء الإداري المقارن وأن يتفادى قدر الإمكان التطبيق الجامد لقواعد القانون.

2- منازعات تنفيذ العقد وانقضائه:

تخضع لولاية القضاء الكامل المنازعات المتعلقة بتنفيذ العقد وإنقضاته ويندرج ضمن النوع الأول دعوى التعويض عن الأضرار التي تسبب فيها أحد المتعاقدين للآخر، وبصفة عامة كل دعوى يكون الغرض منها هو المطالبة بمبالغ مستحقة لأحد طرفي العقد، كما يندرج ضمن دعاوى القضاء الكامل كل دعوى تهدف إلى إبطال تصرف صادر من طرف في العقد مخالفا به التزاماته التقاعدية، كما يندرج أيضا دعوى المطالبة بإسقاط أو فسخ عقد الامتياز، ومن بين صور هذه الدعاوى في عقد امتياز العقار الموجه للاستثمار نذكر:

2-1- دعوى التعويض: تعرف بأنها الدعوى القضائية التي يحركها ويرفعها أصحاب الصفة والمصلحة أمام الجهات القضائية المختصة وطبقا للشكليات والإجراءات المقررة قانونا للمطالبة بالتعويض الكامل العادل لإصلاح الضرر الذي أصاب حقوقهم بفعل النشاط الإداري الضار، فدعوى التعويض هي من الدعاوى الشخصية لأنها تقوم على أساس حق شخصي لرافعها وتهدف إلى تحقيق مصلحة شخصية عن طريق التعويض عن الضرر المادي والمعنوي.[1]

وتجد هذه الدعوى تطبيقاتها في نطاق عقد الامتياز في دعوى التعويض التي يرفعها المستثمر على الإدارة في حالة تعسف هذه الأخيرة في تحديد مبلغ التعويض أو ما يعرف بفائض القيمة التي أتى بها المستثمر على القطعة الأرضية من خلال الأشغال المنجزة بصفة نظامية دون أن يتجاوز هذا المبلغ قيمة المواد وسعر اليد العاملة المستعملة مع إقتطاع 10% على سبيل التعويض.[2]

وإذا كان الضرر الذي يصيب المستثمر يرتبط بتنفيذ وإنقضاء وبطلان عقد الامتياز، فيمكن للمستثمر المطالبة بالتعويض بمناسبة دعوى بطلان أو تنفيذ أو إنقضاء عقد الامتياز متى ثبت الضرر بفعل تصرف

---

[1] عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية تأصيلية تحليلية ومقارنة، طبعة ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص 255.

[2] أنظر الفقرة 02 من المادة 12 من الأمر 08-04.

الإدارة أو إخلالها بأحد التزاماتها، فعلى سبيل المثال تلتزم الإدارة بتمكين المستثمر من إستغلال الوعاء العقاري إستغلال خاليا من أي عوائق من شأنها أن تحول دون تنفيذ العقد، وإنجاز المشروع في المدة المتفق عليها، وأن أي عائق من شأنه أن يحول دون إنتفاع المستثمر بالوعاء العقاري يخول لهذا الأخير الحق في المطالبة بالتعويض، والملاحظ أن نص المادة 04 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 09-152 والمتعلقة بالضمان تعتبر كقيد على المبدأ العام المقرر في نص المادة 124 من القانون المدني "كل فعل أيًا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير، يلزم من كان سببًا في حدوثه بالتعويض"، وعلى المبدأ العام في المسؤولية الإدارية والمستمد من القاعدة السابقة في المسؤولية المدنية ذلك أن القاضي الإداري كما رأينا سابقا يملك السلطة التقديرية للاستئناس بقواعد القانون المدني ويطبقها على مسؤولية الإدارة.[1]

ومفاد هذا القيد أنه لا يمكن للمستثمر المطالبة بالتعويض بسبب تلف أو خطأ في التعيين أو لأسباب أخرى، والملاحظ أن المشرع بدلا من التضييق في هذا القيد أو الاستثناء وسع أكثر من مجاله، بحيث لا يمكنه المطالبة بالتعويض لأي سبب كان (أسباب أخرى) وحتى الخطأ المزدوج المنصوص عليه في الفقرة الثالثة من نفس المادة جاء غامضا بحيث نص المشرع على إمكانية الفسخ دون المطالبة بالتعويض.

كما جاء في الفقرة الأخيرة من المادة 04 من دفتر الشروط أنه لا يمكن بأي حال من الأحوال ومهما كان السبب مطالبة الدولة بأي ضمان ولا حتى أن تكون طرفا إذا كان موضوع الحق التابع للدولة محل نزاع، حيث يجب على المستفيد من منح الامتياز إبلاغ الإدارة بالإشكال، معنى ذلك أن أي نزاع يكون موضوعه القطعة الأرضية محل الاستثمار فإن المستثمر ملزم بإبلاغ إدارة أملاك الدولة بالإشكال، وذلك لاتخاذ الإجراءات اللازمة لحماية الأملاك الوطنية، فتبليغ الإدارة بالإشكال الحاصل هو التزام على عاتق المستثمر، وذلك قبل رفع الدعوى أمام القضاء والمطالبة بأي حق أو تعويض، فالتبليغ إجراء سابق على رفع الدعوى إلى القضاء، وذلك لتمكين إدارة أملاك الدولة من التأسس كطرف مدني أو التدخل في الخصام.

كما يندرج في إطار دعوى التعويض أي المطالبة بمبالغ مالية كما جاء في نص المادة 8: "يدفع المستفيد من الامتياز زيادة على مبلغ الإتاوة السنوية الناتجة عن الامتياز أجر مصلحة أملاك الدولة، وحقوق التسجيل وكذا رسم الشهر العقاري لعقد منح الامتياز"

زيادة مع ذلك يتكفل المستثمر بدفع إتاوة تجارية سنوية في حالة عدم تجديد الامتياز عن البنايات المكرسة ملكتيها بموجب عقد توثيقي على أساس أن الوعاء العقاري يبقى ملكا للدولة [2]، كل هذه الدعاوى

---

[1] للمزيد عوابدي عمار، نظرية المسؤولية الإدارية، مرجع سابق، ص 86 وما بعدها.

[2] أنظر الفقرة الأخيرة من المادة 16، دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي 09-152.

والمصاريف تدفع لدى مفتشية أملاك الدولة في أجل أقصاه 15 يوما إبتداءًا من تاريخ تبليغ مبلغ الإتاوة السنوية وبعد إنقضاء هذا الأجل يتم إعذار المستفيد من أجل للتسديد في أجل لا يتعدى أسبوع مضاف إليه غرامة تمثل 2% من المبلغ المستحق، وفي حالة عدم التسديد يعتبر المستثمر قد تراجع عن الاستفادة، ولكن هذا لا يمنع مديرية أملاك الدولة من المطالبة قضائيا بدفع مبلغ الأتاوى والمصاريف الأخرى.

2-2- دعوى إسقاط أو فسح عقد الامتياز:

من بين ضمانات عقد الامتياز أنه لا يمكن للإدارة فسخ الامتياز بالإرادة المنفردة إلا بعد اللجوء إلى القضاء، وفي هذا تقليص لامتيازات السلطة العامة المكرسة في العقود الإدارية بصفة عامة وتطبيق مبدأ العقد شريعة المتعاقدين المكرس في عقود القانون الخاص، وقد سبق التطرق إلى حالات إسقاط عقد الامتياز في الفصل الأول من هذا البحث، فلا يستدعي الأمر الرجوع إليها.

ويتم منح الامتياز لمدة 33 سنة قابلة للتجديد مرتين وأقصاها 99 سنة، وأن أي نزاع موضوعه تجديد أو عدم تجديد عقد الامتياز أو تاريخ إنطلاق الأشغال ومدة إنجاز المشروع الاستثماري يندرج ضمن اختصاص القضاء الكامل، وقياسًا على عقد إيجار إداري، حيث جاء في قرار المحكمة العليا "... يتم فسخ عقد الإيجار الذي تكون الإدارة طرفا فيه عن طريق حكم قضائي وليس عن طريق قرار إداري... وكان على قضاة المجلس مناقشة عقد الإيجار ومدى تطبيقه ولا يعتمدون على مقرر إداري صادر من جهة واحدة لعقد أبرم بين طرفين وإرادتين مستقلين وذلك أن عملية فسخ العقود لا تكون إلا من طرف القضاء فقط ..."[1]، والملاحظ أن فسخ عقد الإيجار الإداري في قضية الحال من إختصاص الغرفة التجارية والبحرية بالمحكمة العليا ولا يدخل في اختصاص القضاء الإداري تطبيقا للمعيار العضوي على أساس وجود الوالي ومدير أملاك الدولة طرفين في النزاع، وكل ما في الأمر أن النزاع يدخل في الاستثناءات المنصوص عليها في المادة 07 "يكون من إختصاص المحاكم: المنازعات المتعلقة بالإيجارات الفلاحية، والأماكن المعدة للسكن أو لمزاولة مهنة أو الإيجارات التجارية، وكذلك في المواد التجارية والاجتماعية" ، وقد ألغيت هذه الفقرة بموجب المادة 802 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

والجدير بالذكر أن شهر عقد الامتياز لا يحول دون فسخه إذا ثبت أن العقار محل الامتياز ليس ملكًا للدولة، فقد اعتبر مجلس الدولة من المسلمات القانونية أن شهر العقد لا يحول دون فسخه إذا ثبت أن البائع ليس مالكا للأرض المتنازع عليها، ومما جاء في حيثيات القرار أن النزاع يتمحور حول عدم نظامية التنازل الذي تم لفائدة المستأنف عليه (م.ر) من طرف الوكالة العقارية عن قطعة أرض موجهة للاستثمار

[1] قرار المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية بتاريخ 9 أفريل 2008، ملف رقم 431239، قضية الشركة ذات المسؤولية المحدودة البهجة ضد والي ولاية معسكر.

السياحي وتقدر مساحتها بـ 4638 م^2 وتم إفراغ العملية بموجب عقد توثيقي محرر ومشهر بتاريخ 26 مايو 1997 ويتمسك العارض بأن الوكالة العقارية باعت ملك الغير، وهو ما أكدته مديرية أملاك الدولة باعتبارها مدخلة في الخصام، ومن فإن التذرع بأن العقد مشهر وهو بهذه الصفة محصنا ولا يمكن الطعن فيه فهو قول مخالف للقانون.[1] وبالمقابل فإن تقاعس الإدارة عن شهر العقد لا يؤدي ما بطلانه بل على الإدارة القيام بإجراء الشهر وهذا ما جاء في قرار مجلس الدولة بتاريخ 31 جانفي 2000 ومما جاء في حيثيات القرار "... حيث أنه وبعد أن أصبح البيع صحيحا وقانونيا فعلى البائع أي البلدية أن تقوم بالواجبات التابعة لصفتها كبائعة، حيث أن إحدى هذه الواجبات هي إشهار العقد الإداري ...، وبعد التصدي من جديد للدعوى القضاء على البلدية أن تقوم بإشهار العقد الإداري الصادر عنها بتاريخ 10 نوفمبر 1988.[2]

إن هذا البيع أبرم في ظل المرسوم رقم 26-05 المؤرخ في 07 جانفي 1986 والمحدد لشروط بيع الأراضي العقارية التي تملكها الدولة وتعد ضرورية لإنجاز برامج الاستثمارات الخاصة المعتمدة قانونيًا وتحدد كيفيات ذلك، ولم تقم البلدية بإجراءات شهر العقد الإداري إلى غاية رفع دعوى من طرف المستفيد بموجبها أعطى القضاء أمرًا للإدارة باستكمال إجراءات الشهر العقاري، إن مثل هذه التصرفات الغير قانونية كانت السبب في تعقيد وضعية العقار الاقتصادي المتعلقة بملكية الأرض إذ بإمكان الإدارة منح نفس العقار لأكثر من مستفيد واحد.

رابعا: نطاق اختصاص قاضي الاستعجال الإداري بمنازعات عقد الامتياز:

---

[1] قرار مجلس الدولة رقم 6426 بتاريخ 08 أفريل 2002، قضية (ت.ن) ضد (م.ر) مجلة مجلس الدولة، عدد 2، ص 202 (نقلا عن جمال سايس، الاجتهاد الجزائري في القضاء العقاري، مرجع سابق، ص 875)

[2] قرار مجلس الدولة بتاريخ 31 جانفي 2000، قضية (ح.م) ضد بلدية موزاية، نقلا عن جمال سايس، الاجتهاد الجزائري في القضاء العقاري، مرجع سابق، ص 962.

تطرق المشرع إلى الاستعجال الإداري في الباب الثالث من الكتاب الرابع من قانون الإجراءات المدنية والإدارية من المادة 917 إلى المادة 948 [1]، وهو طريق استثنائي يتم اللجوء إليه في حالات معينة لا تقبل الانتظار أو التأجيل لحماية الحقوق من الضياع إلى غاية الفصل فيها بأحكام قطعية [2]، ويشترط في الدعوى توافر ثلاث شروط وهي توفر حالة الاستعجال، عدم المساس بأصل الحق وعدم تعلق النزاع بالنظام العام، ويتمتع قاضي الاستعجال بسلطات واسعة ذات طابع موقت وتحفظي، هذه السلطات يمكن تلخيصها في التدابير وحالات الاستعجال الخاصة، وقبل ذلك نتطرق إلى الجهة القضائية المختصة بالفصل في الدعوى الإدارية الاستعجالية.

1- الجهة القضائية المختصة بالفصل في الدعوى الاستعجالية الإدارية: يعود إختصاص الفصل في الدعوى الاستعجالية الإدارية إلى الجهة القضائية المختصة بالفصل في الموضوع بتشكيلتها الجماعية، عكس ما كان عليه الأمر في قانون الإجراءات المدنية الملغى أين كان يختص بالفصل في الدعوى القاضي الفرد [3]، كما كان توزيع الاختصاص في القضاء الاستعجالي وقضاء الموضوع في حكم الاختصاص النوعي، إلا أن المشرع جاء بالجديد بموجب النص المادة 924 من قانون إجراءات مدينة وإدارية، ووفقا لهذه المادة فإن قاضي الاستعجال يحكم برفض الطلب عندما لا تتوافر فيه حالة الاستعجال أو يكون غير مؤسس، أما إذا كان الطلب لا يدخل أصلا في اختصاص الجهة القضائية الإدارية أي أن الاختصاص يعود لجهات القضاء العادي، فيحكم القاضي بعدم الاختصاص النوعي، ويترتب على ذلك أن رفض الطلب هو حكم في الموضوع بينما الحكم بعدم الاختصاص هو من سلطات قاضي الاستعجال، ذلك أن الاستعجال يشترط فيه توافر عنصر الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق وعدم المساس بالنظام العام والاختصاص النوعي من النظام العام ومن ثمة يجوز للأطراف الدفع بعدم اختصاص إذا تخلف أي شرط من الشروط، وفي أي حال تكون عليها الدعوى، كما يجوز لقاضي الاستعجال إثارتها من تلقاء نفسه، وهذا هو المتفق عليه في فقه المرافعات (قاضي الأصل هو دائما قاضي الفرع)، لكن نص المادة 924 خالفت ذلك وتطبيقا لقاعدة أن الجهة القضائية الفاصلة في الموضوع هي نفسها الفاصلة في دعوى الاستعجال الإداري، فإن القضاء الكامل يختص بصفة عامة بالدعوى الاستعجالية المتعلقة بعقد الامتياز وتتخذ بشأنها تدابير الاستعجال سالفة الذكر سواء تعلق الأمر ببطلان العقد الإداري أو فسخه أو التعويض عن الضرر أو القرار الإداري القابل للانفصال أو القرار الإداري محل دعوى الإلغاء.

---

[1] تطرق إليه قانون الإجراءات المدنية الملغى في مادة واحدة هي المادة 190 مكرر.

[2] زواوي عباس، الدعوى الاستعجالية الإدارية في ظل القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 31/30 ماي 2013، ص 212.

[3] أنظر المادة 917 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

2-1- وقف تنفيذ قرار إداري: يشترط المشرع في هذا التدبير ما يشترط في الاستعجال العادي من توفر حالة الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق، وعدم تعلق النزاع بالنظام العام، زيادة على ذلك يشترط المشرع وجود وجه خاص من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار، فلم يشترط وجود قرار إداري غير مشروع بل مجرد الشك الجدي في مشروعية القرار الإداري، كما يستوي إن كان الرد بالقبول أو بالرفض وكان موضوع طلب إلغاء كلي أو جزئي، ففي كلتا الحالتين يمكن الأمر بوقف تنفيذ القرار أو وقف آثار معينة منه، ولم يحدد ميعاد للفصل في طلب إلغاء القرار إلا أن ذلك يتم في أقرب الآجال، وبالفصل في موضوع الطلب ينتهي أثر تنفيذ القرار [1]، وحسب الفقرة الأول من المادة 936 قانون إجراءات مدنية وإدارية يكون الأمر بوقف تنفيذ قرار إداري غير قابل لأي طريق طعن.

2-2- الحريات العامة: في حالة فصل القاضي الإداري في طلب وقف تنفيذ قرار إداري وكانت شروط الاستعجال متوفرة أن يأمر بكل التدابير الرامية إلى المحافظة على الحريات الأساسية المنتهكة وذلك بتوافر شرطين الشرط الأول أن يكون التعدي من طرف الأشخاص المعنوية العامة أو الهيئات متى كانت خاضعة لاختصاص الجهات القضائية الإدارية، والشرط الثاني أن تشكل الانتهاكات مساسًا خطيرًا وغير مشروع بتلك الحريات، ويفصل قاضي الاستعجال في ميعاد 48 ساعة من تاريخ تسجيل الطلب.

ومن بين ما نص عليه الدستور الجزائري أن الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطنة مضمونة (المادة 38) ومساواة الجميع في الحقوق والواجبات وإزالة العقبات التي تحول دون مشاركة الجميع الحياة الاقتصادية (المادة 34) وحرية الاستثمار والتجارة معترف بها (المادة 43) وغيرها من الحريات العامة التي كرسها الدستور[2]، ويكون الأمر الاستعجالي الإداري قابل للطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة خلال 15 يوما التالية للتبليغ الرسمي أو التبليغ ويفصل مجلس الدولة في الطعن في أجل 48 ساعة[3].

2-3- حالة الاستعجال القصوى: يمكن لقاضي الاستعجال الإداري بموجب أمر على ذيل عريضة أن يأمر باتخاذ تدابير في حالة الاستعجال القصوى حتى في غياب القرار الإداري المسبق.

وفي حالات التعدي أو الاستيلاء أو الغلق الإداري يمكن أن يأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه[4]، ويعرف التعدي بأنه تصرف الإدارة غير المشروع المؤدي إلى المساس بحقوق الأفراد الأساسية

---

[1] أنظر المادة 917 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2] قانون رقم 16-01 مؤرخ في 6 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، جريدة رسمية عدد 14، مؤرخة في 7 مارس 2016.

[3] أنظر المادة 937 قانون إجراءات مدنية وإدارية.

[4] أنظر المادة 1921 قانون إجراءات مدنية وإدارية.

كحق الملكية وغيره، ومن بين أعمال التعدي قيام الإدارة بتنفيذ عمل لا يصدر بشأنه قرار إداري كمد خط كهربائي ذو ضغط عالي أو تمرير الغاز دون اللجوء إلى إجراءات نزع الملكية للمنفعة العمومية، أما الاستيلاء فهو الاعتداء على الملكية العقارية الخاصة عن طريق احتلالها دون مبرر مشروع، وتختلف التعدي عن الاستيلاء في أن الاستيلاء لا يكون إلا على العقارات أما التعدي يكون على العقار والمنقول، أما الغلف الإداري فيشمل كل قرار يرمي كتصرف عقابي إلى غلق المؤسسة أو المحل.[1]

ويكون الأمر الصادر طبقا لهذه الأحكام غير قابل لأي طريق طعن.[2]

2-4- إثبات حالة وتدابير التحقيق: بإمكان القاضي الاستعجالي الإداري أن يقوم بإثبات حالة الوقائع التي من شأنها أن تؤدي إلى نزاع أمام الجهات القضائية بموجب أمر على ذيل عريضة، كما يمكنه أن يتخذ كل التدابير اللازمة للقيام بإجراء الخبرة أو التحقيق حتى في حالة غياب القرار الإداري المسبق.[3]

الفرع الثاني: اختصاص القضاء العادي بمنازعات عقد الامتياز:

إن اختصاص القضاء العادي في نطاق عقد الامتياز جد محدود وخاصة بعد صدور الأمر 08-04 وتكريس الامتياز كآلية وحيدة لمنح العقار الاقتصادي بموجب عقد إداري أحد أطرافه سلطة عامة، يختص بمنازعاتها كأصل عام وتطبيقا للمعيار العضوي النصوص عليه في نص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فجعل منازعات عقد الامتياز هي من اختصاص القضاء الإداري ما عدا البعض منها تدخل في نطاق اختصاص القاضي العادي بطبيعتها، كالمنازعات المتعلقة بالقروض الممنوحة من قبل البنوك والمؤسسات المالية في إطار الاستثمار، أو المنازعات التي يكون موضوعها حق الانتفاع دون حق الرقبة، أو المنازعة في ملكية البنايات المكرسة بموجب عقد توثيقي.

زيادة على ذلك يمكن التطرق إلى بعض المنازعات المتعلقة بتطهير العقار الاقتصادي والتي لا تزال عالقة إلى يومنا هذا والتي أفرزت بعض التجاوزات في منح العقار الاقتصادي في إطار الامتياز أو التنازل من قبل بعض المؤسسات الخاضعة منازعاتها للقضاء العادي.

أولا: منازعات القروض الممنوحة للمستثمر: يستفيد المستثمر من قروض لتمويل مشروعه الاستثماري في مقابل رهن الحق العيني العقاري المترتب عن الامتياز و رهن البنايات المقرر تشييدها على الوعاء

---

[1] بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الثانية، منشورات بغدادي، الجزائر 2009، ص 468.

[2] أنظر المادة 936 قانون إجراءات مدنية وإدارية.

[3] زواوي عباس، الدعوى الاستعجالية الإدارية في ظل القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة العلوم الإنسانية، بجامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 31/30، ماي 2013، ص 217.

العقاري، وفي حالة عدم القدرة على تشديد هذا القرض عند حلول الأجل، تباشر البنوك والمؤسسات المالية عن طريق ممثلها إجراءات التنفيذ على الحق و/أو العقار المرهون، وقع بين المرسوم التنفيذي 06-132 إجراءات التنفيذ والحجز.

1- إجراءات الحجز على العقار و/أو الحق العيني العقاري:

بطلب من الممثل القانوني المؤهل للبنك أو المؤسسة المالية يقوم المحضر القضائي بمعاينة عدم وفاء المدين (المستثمر) بالتزاماته في التاريخ المحدد، ويبلغ المحضر القضائي هذا الأخير إعذارًا بالدفع لتسديد المبالغ المستحقة في أجل شهر واحد، وبعد مرور هذا الأجل يبلغ المدين بإعذار ثاني لدفع المبلغ المستحق ويحدد له أجل 15 يومًا قبل اللجوء القضاء.

وبعد إنقضاء أجل 15 يومًا يقدم الممثل القانوني للبنك أو المؤسسة المالية ضد المدين العاجز عن الدفع طبقا لقانون الإجراءات المدينة والإدارية طلبا إلى المحكمة المختصة للحصول على الصيفية التنفيذية التي على أساسها يتم إجراء الحجز العقاري.

ويكون هذا الطلب المقدم إلى المحكمة في شكل عريضة حددت المادة 05 من المرسوم التنفيذي 06-132 بياناتها الإلزامية كمايلي:

- التسمية والمقر الإجتماعية للبنك أو المؤسسة المالية وكذا تعيين ممثلها القانوني.
- هوية المدين.
- تعيين العقار المثقل بالرهن القانوني.

ويلحق بالطلب:

- اتفاقية القرض المبرمة بين البنك أو المؤسسة المالية والزبون.
- نسخة من جدول قيد الرهن القانوني بالمحافظة العقارية.
- نسخة من إعذارين بالدفع يحرران ويبلغان كما هو منصوص عليه في المرسوم التنفيذي 06-132

ثم يقوم ممثل البنك أو المؤسسة المالية عن طريق محضر قضائي بتبليغ السند الممهور بالصيغة التنفيذية المسلم بناءاً على العريضة السابقة الذكر إلى المدين مع أمر بالدفع في الحال، وفي حالة عدم الدفع يطلب المحضر القضائي المخول بأمر من المحكمة إشهار الأمر بالحجز خلال مدة شهر واحد بالمحافظة العقارية المختصة إقليميا، ويعد هذا الإجراء حجزًا عقاريًا للملك محل الرهن، وتتم عملية إشهار البيع بالمزاد للملك المحجوز بالمحافظة العقارية.

والملاحظ أن المادة 06 من المرسوم التنفيذي تحيل على المادة 379 من قانون الإجراءات المدنية الملغى وذلك فيما يتعلق بشهر الأمر بالحجز خلال مدة شهر بالمحافظة العقارية، هذا الإجراء نصت عليه المادة 725 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية "يودع أمر الحجز على الفور أو في اليوم الموالي للتبليغ

الرسمي كأقصى أجل في مصلحة الشهر العقاري التابع لها العقار لقيد أمر الحجز، ويعد العقار و/أو الحق العيني العقاري محجوزا من تاريخ القيد"، كما أضافت المادة 728 أنه "يجب على المحافظ العقاري قيد أمر الحجز من تاريخ الإيداع وتسليم شهادة عقارية إلى المحضر القضائي أو إلى الدائن الحاجز خلال أجل أقصاه 8 أيام ..."، كما تضمنت الفقرة الأخيرة من نفس المادة التعريف بالشهادة العقارية من خلال تحديد عناصرها فهي تتضمن جميع القيود والحقوق المثقلة للعقار أو الحق العيني العقاري وكذا أسماء الدائنين وموطن كل واحد منهم.

ومن خلال تفحص هذه المواد يتضح أن إيداع أمر الحجز ظل قانون الإجراءات المدينة الملغى يكون في أجل شهر من التبليغ بالمحافظة العقارية الكائنة بدائرة موقع الغفار وهذا من أجل تسجيله في سجل خاص، وبمجرد إتمام هذا الإجراء يعتبر ما جرى من أعمال التنفيذ بمثابة حجز نهائي ويترتب على ذلك وضع العقار تحت يد القضاء، ثم يقوم المحافظ خلال 10 أيام الموالية ليوم التسجيل بتسليم المحضر القضائي بناءًا على طلبه شهادة عقارية تثبت كل القيود الموجودة على العقار، ويعرف الفقه الشهادة العقارية بأنها عبارة عن كشف رسمي يستخرج من واقع السجلات الموجودة بمصالح الحفظ العقاري المختصة كما يكون قد شهر من محرّرات أو قيود عن عقار معين [1]، ونستنتج من التعريف أن الشهادة العقارية إما أن تكون سلبية في حالة عدم وجود أي قيد أو تصرف على العقار أو إيجابية في حالة ظهور قيود أو تصرفات على العقار، والهدف من تسجيل أمر الحجز هو حماية الغير الذي يتعامل مع صاحب العقار المحجوز حتى يتعرف على وضع العقار[2]، وبعد صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية جاء بالجديد، إذ تم تقليص ميعاد إيداع أمر الحجز من شهر إلى إبداعه فورا أو في اليوم الموالي كأقصى حد، كما استبدل مصطلح تسجيل بمصطلح القيد، وفي معرض التمييز بين المصطلحين وحسب العلامة السنهوري أن التسجيل transcription يكون بنقل صورة كاملة من المحرر في سجل معد لذلك أو هو حفظ المحرر نفسه كما هو والاكتفاء بإعطاء صورة فوتوغرافية لأصحاب الشأن، أما القيد inscription يكون بنقل بعض البيانات مستخرجة من المحرر الذي يتضمن عقد الرهن فتدوينها في سجل خاص ولا تؤخذ بيانات القيد من المحرر مباشرة وإنما يقدمها طالب القيد في قائمة خاصة bordereau [3]، غير أن النص بالفرنسية يستعمل نفس المصطلح في النص القديم والجديد هو تسجيل transcription، وبالرجوع إلى أحكام المادتين 15 و 16 من الأمر 74/75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتضمن تأسيس السجل العقاري فإن التسجيل هو أداة قانونية للشهر وإعلان الحقوق العينية الأصلية بصفة رسمية لإحداث أثرها العيني الناقل للملكية، أما القيد

---

[1] حمدي باشا وليلي زروقي، مرجع سابق، ص 203.

[2] الغوثي بن ملحة، الحجز العقاري المادة 379 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية، مجلة الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية، الجزء الأول، قسم الوثائق 2000، ص 97.

[3] عبد الرزاق السنهوري، الجزء العاشر، مرجع سابق، ص 436.

فهو ضروري لشهر وإعلان باقي الحقوق العينية التبعية على العقار كالرهن الرسمي، فالقيد الرسمي هو شرط قانوني لنشوء الرهن إلى جانب شروطه الموضوعية والشكلية حتى يكون حجة بين ذوي الشأن وحجة تجاه الغير.[1]

ومن يوم تسجيل الحجز لا يجوز للمدين أن ينقل ملكية العقار المحجور عليه أو يتصرف فيه وإلا كان تصرفه باطلا[2]، فمن يوم تسجيل الحجز لدى المحافظة العقارية يعتبر الحق العيني العقاري محل الامتياز والبنايات المشيدة من قبل المستثمر والمكرسة ملكيتها بموجب عقد توثيقي في حالة حجز عقاري إلى غاية بيعها بالمزاد.

2 - البيع بالمزاد:

إن الغرض الأساسي من قيد أمر الحجر لدى المحافظة العقارية هو إعداد العقار المحجوز عليه للبيع بالمزاد العلني[3]، وذلك من خلال جملة من الإجراءات يقوم بها المحضر القضائي، والتي نصت عليها المادة 737 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ويتمثل في إعداد قائمة شروط البيع وتبليغها للمعنيين وتحديد الثمن الأساسي ثم بيع العقار بالمزاد العلني، والتي نظمها المشرع في المواد من 747 إلى 756 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وعليه إذا بيع العقار المحجوز عليه سواء كان المدين هو المالك أو انتقلت الملكية للحائز فإن ما ينتج عن ذلك من ثمن يوزع على الدائنين وعلى رأسهم الدائنين أصحاب التأمينات العينية، وبذلك يصل البنك أو المؤسسة المالية إلى الغاية من العجز وهي إسترداد أموال القرض.[4]

وعليه تنتقل ملكية العقار المحجوز عليه و/أو الحق العيني العقاري إلى الراسي عليه المزاد، وكذا الارتفاعات العالقة بها، ويعتبر حكم رسو المزاد بمثابة سند ملكية فتنتقل على حقوق المحجوز عليه إلى

---

[1] بلحاج العربي، الحقوق العينية في القانون المدني الجزائري (في ضوء أحدث الاجتهادات القضائية المشهورة للمحكمة العليا) -دراسة مقارنة- دار هومة، الجزائر 2016، ص 289.

[2] الغوثي بن ملجة، مرجع نفسه، ص 98.

[3] نظرا لكثرة إجراءات التنفيذ مع العقار وكثرة الإشكالات التي تثيرها سنتطرق إلى هذه الإجراءات بالقدر الذي يخدم الموضوع وذلك من حيث الغرض من التنفيذ في حد ذاته.

[4] نجاة بوساحة، الرهن القانوني المؤسس للبنوك والمؤسسات المالية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الوادي، العدد الثالث عشر، جوان 2016، ص 49.

الراسي عليه المزاد، ويتم قيد حكم رسو المزاد بالمحافظة العقارية لغرض الإشهار خلال أجل شهرين من تاريخ صدوره.[1]

أما بالنسبة للدائن (البنك أو المؤسسة المالية) فيستلم المبالغ المتحصلة من التنفيذ مباشرة من المحضر القضائي أو محافظ البيع على أن ترد المبالغ المالية المتبقية إلى المدين بعد سداد الديون والمصاريف.[2]

وإذا كانت المبالغ المحصلة غير كافية لسداد الديون يجب على المحضر القضائي أو محافظ البيع أو أي شخص تكون بحوزته أموال التنفيذ إيداعها بأمانة ضبط المحكمة، التي تم في دائرة اختصاصها التنفيذ مع إرفاق جدول عن الأموال المحجوزة ومحضر رسو المزاد، وفي هذه الحالة يقوم أمين الضبط بإخطار رئيس المحكمة كتابيا من أجل توزيع هذه الأموال، بموجب قائمة مؤقتة يعدها رئيس المحكمة في أجل 15 يوما من تاريخ إخطاره، ويتم إجراء تسوية ودية ما بين الدائنين الحاجزين والدائنين الجدد (المتدخلين) بعد تعليق القائمة المؤقتة بلوحة إعلانات المحكمة، فإذا تم التوصل إلى تسوية ودية أثبت الرئيس اتفاقهم في محضر يوقعه أمين الضبط والحاضرين، وإذا تخلف جميع الدائنين عن حضور جلسة التسوية يجوز توزيع المبالغ المحصلة من التنفيذ على الدائنين الحاضرين مع حفظ حقوق الدائن المتغيب، وإذا لم يتفق الدائنون على قائمة التوزيع المؤقت يأمر رئيس المحكمة بتثبيت اعتراض الدائن في محضر ويفصل فيه بأمر خلال ثمانية أيام[3]، ويتم توزيع الأموال مع مراعاة أولوية وترتيب كل دين.

ثانيا: الدعاوى المتعلقة بحق ملكية المستثمر:

والمقصود بها هي الدعاوى المتعلقة بحق الانتفاع وملكية البنايات المشيدة على سطح العقار، وكذا أي عقد الهدف منه هو التنازل عن حق الانتفاع و/أو ملكية البنايات المشيدة، كل هذه المنازعات يختص بها كأصل عام القضاء العادي باستثناء المنازعات التي تكون سلطة عامة طرفا فيها، فحسب المعيار العضوي هي من اختصاص القضاء الإداري.

1- الدعاوى المتعلقة بحق الانتفاع وملكية البنايات المشيدة:

---

[1] أنظر المادة 762 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2] أنظر المادتين 790، 3/771 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[3] أنظر المواد من 792، 798 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

تتمثل هذه الدعاوى بحقِ انتفاع مترتب عن منح الامتياز، وحق ملكية على البنايات التي شيدها المستثمر.

1-1 الدعاوى المتعلقة بحق الانتفاع:

هي كل الدعاوى مهما كانت طبيعتها والتي تتعلق باستغلال وإستعمال العقار محل الامتياز، سواء كانت هذه الدعاوى متعلقة بأصل الحق أو باتخاذ أي إجراء استعجالي يدخل في نطاق إختصاص القضاء الاستعجالي العادي، وقياسا على حق الانتفاع في المستثمرات الفلاحية جاء في قرار المحكمة العليا المؤرخ في 19مارس 2003 "أن العقد الإداري المشهر هو عقد رسمي يثبت حق الإنتفاع الدائم للأرض، وهو كذلك حق عيني على العقار متفرع من الملكية العقارية يمنح المستفيد الصفة في ممارسة كل الدعاوى القضائية لحماية حقه في ذلك[1]، وعليه إذا كانت ملكية الرقبة (الأرض) هي ملك الدولة وأي منازعة في هذا الحق يختص بها القضاء الإداري، فإن حق الانتفاع المتفرع عن حق الملكية هو حق للمستثمر ولكنه حق موقت حسب مدة عقد الامتياز (33 سنة قابلة للتجديد مرتين) يخوله حماية هذا الحق، واتخاذ التدابير التي ترمي إلى حمايته في حالة الاعتداء عليه.

وفي قرار المحكمة العليا بتاريخ 28 جويلية 2001 وبناءًا على الطعن بالنقض المقدم من الشركة ذات المسؤولية المحدودة قرقوري وبن خاوة لونيس في القرار الصادر عن مجلس قضاء قسنطينة (العرفة الاستعجالية)، والقاضي ببطلان إجراء الحجز التنفيذي على حق الانتفاع الواقع على القطعة الأرضية، قضت المحكمة العليا بعدم جواز الحجز على حق الامتياز لان هذا الحق ليس حقا عينيا عقاربا وإنما حقا شخصيا فضلا أن حق الانتفاع محل الحجز التنفيذي المطلوب إبطاله منعدما لعدم إنجاز المستفيد من الامتياز مشروعه، وعليه فإن قضاة الاستعجال بقضائهم كما فعلوا لا يخالفوا القانون"[2]

إن الحق المترتب عن الامتياز لا شك في أنه حق عيني عقاري وليس حق شخصي على خلاف ما توصل إليه قضاة المحكمة العليا، وذلك بصريح نص المادة 11 من الأمر 08-04 "... كما يسمح له زيادة على ذلك بإنشاء رهن رسمي لصالح هيئات القرض على الحق العيني العقاري ..."

---

[1] قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، رقم 261995 مؤرخ في 19 مارس 2003، المجلة القضائية عدد 1، لسنة 2003، ص 318.

[2] قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، مؤرخ في 21 جويلية 2001، رقم 708865ن (غير منشور)، نقلا عن خوادجية حنان، مرجع سابق، ص 376.

وكذلك نص المادة 14 "تكون ملكية البنايات والحق العيني العقاري ..." كما أن هذا الحق العيني هو حق انتفاع يخول للمستثمر إستعمال واستغلال العقار، وحق الانتفاع حسب القانون المدني تندرج ضمن الحقوق العينية (المادة 844 وما يليها).

1-2- الدعاوى المتعلقة بملكية البنايات المشيدة:

تتجسد ملكية المستثمر في البنايات المشيدة على العقار محل الامتياز وتكرس ملكيتها بعقد موثق وبمبادرة من المستثمر، وعليه يتمتع المستثمر بحق ملكية كاملة بجميع عناصرها من استغلال واستعمال وتصرف على البنايات المشيدة والمعاينة قانونا بموجب شهادة المطابقة، التي تسلم في إطار الامتياز من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي، وعليه تطبيقا للمعيار العضوي فإن أي نزاع حول شهادة المطابقة يختص به القضاء الإداري وليس العادي، كما يمكن لطالب الشهادة (المستثمر) تقديم طعن إداري لدى الولاية حسب نص المادة 69 من المرسوم التنفيذي 15-19.

وقد تضاربت قرارات مجلس الدولة الجزائري في تحديد الاختصاص القضائي في منازعات العقود التوثيقية، ففي بعض القرارات قضى بعدم اختصاص القضاء الإداري بالنظر في منازعات العقود التوثيقية، نذكر من بينها:

بتاريخ 08 ماي 2000 مما جاء فيه: "إن مديرية أملاك الدولة رفعت طعنا بالإبطال الجزئي لعقد توثيقي... حيث أن العقد التوثيقي علاوة على أنه يهدف إلى تحقيق المصالح الخاصة وبخص بعض

الأشخاص الخاصة فإنه لا تتناسب مع المعايير المذكورة أعلاه للعقد الإداري.[1]

وإنه بالتالي فإن تقدير العقد التوثيقي ليس من اختصاص القضاء الإداري"

ونفس القرار قضى به مجلس الدولة بتاريخ 8 ماي 2000 ".... إن المستأنفة التمست أمام قضاة الدرجة الأولى إلغاء العقد التوثيقي الصادر في 26 سبتمبر 1962 الذي اشترى بموجبه المستأنف عليه العقار موضوع النزاع، حيث استقر القضاء بأن مثل هذا النزاع لا يخضع لاختصاص القضاء الإداري وذلك نظرا لطبيعة العقد المراد إلغاؤه الذي ليس له طابع إداري"[2]

---

[1] قرار مجلس الدولة، الغرفة الثانية، بتاريخ 8 ماي 2000، قرار رقم 191983 غير منشور، نقلا عن حمدي باشا عمر، القضاء العقاري، مرجع سابق، ص 110.

[2] قرار مجلس الدولة، الغرفة الثانية، بتاريخ 8 ماي 2000، قرار رقم 193141، غير منشور، نقلا من حمدي باشا عمر، القضاء العقاري، مرجع سابق، ص 110.

وفي قرار آخر بتاريخ 14 فيفري 2002 قضى مجلس الدولة بأن القاضي الإداري غير مختص في الطعن المرفوع في وثيقتين محررتين من طرف موثق، الوثيقتان المطلوب إلغاؤهما (عقد الشهرة والبيع) لم تصدرا من سلطة إدارية ولا تشكلان قراراً أو عقدا إداريا.[1]

يتضح من التطبيقات القضائية المذكورة أن مجلس الدولة قضى بعدم الاختصاص في القضايا المتعلقة بالعقود التوثيقية بالنظر إلى المعيار المادي، على اعتبار أن العقد إداري وليس مدني، هذه النظرة القضائية المادية تعنى بالعمل الإداري في حد ذاته (عقد إداري، قرار إداري) بغض النظر عن الجهة التي أصدرت العمل الإدارية أي سواء كان شخص معنوي عام أو خاص، وفي هذا استبعاد للمعيار العضوي المكرس في القضاء الإداري الجزائري، وتطبيقا للمعيار المادي الذي يجعل من القاضي العادي مختص بالفصل في دعاوى العقود التوثيقية حتى ولو كان شخص معنوي عام طرفا فيها.

وقد فصلت محكمة التنازع في هذا الإشكال بموجب قرار صادر بتاريخ 21 ديسمبر 2008 في تنازع سلبي في الإختصاص ما بين قرارين، قرار صادر عن الغرفة المدنية للمحكمة العليا بتاريخ 21 ماي 2004 رقم 283737 اعتبر أن النزاع من اختصاص الغرفة الإدارية لمجلس قضاء سيدي بلعباس، وقرار صادر عن الغرقة الرابعة لمجلس الدولة بتاريخ 30 جانفي 2008 رقم 39663 وصرحت بعدم إختصاص الجهة القضائية للفصل النزاع، ومن بين ما جاء في قرار محكمة التنازع "حيث أن الاجتهاد القضائي لمجلس الدولة لا يمكنه تعطيل مقتضيات القانون لاسيما وأن المشرع ما انفك يؤكد على المعيار العضوي في تحديد إختصاص الجهات القضائية.

وأنه بتصريحه بعدم إختصاص الجهات القضائية الإدارية نوعيا للفصل في نزاع قائم بين بلدية وأشخاص طبيعية خاضعين للقانون الخاص فإن مجلس الدولة لم يراع أحكام المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية وأنه ينبغي القول بأن قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 30 جانفي 2008 باطلا و لا أثر له وأن القضاء الإداري هو وحده المختص بالفصل في النزاع الحالي..."[2]

2- الدعاوى المتعلقة بالتنازل عن حق الانتفاع و/أو ملكية البنايات:

أصل هذا التنازل نص المادة 14 من الأمر 08-04 ويكون بشرطين: الإنجاز الفعلي لمشروع الاستثمار والبدء في النشاط، ولا يحدد المشرع طبيعة هذا التنازل هل هو بيع أو هبة أو حق انتفاع، ولكن

---

[1] قرار مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، بتاريخ 11 فيفري 2002، قرار رقم 5680.

[2] قرار محكمة التنازع، بتاريخ 21 ديسمبر 2008، ملف رقم 73، قضية بلدية سيدي بلعباس، ضد ورثة المرحوم (غ. عبد القادر)، نقلا عن حمدي باشا عمر، القضاء العقاري، مرجع سابق، ص 556.

المستقر عليه فقها و قضاءًا أن التنازل عن العقار أو الحق العيني العقاري يخضع للرسمية ولإجراءات الشهر العقاري لدى المحافظة العقارية عملا بأحكام المادتين 324 مكرر1 و793 من القانون المدني.

وعموما لا تنتقل الملكية في العقار أو الحق العيني العقاري إلا بعقد رسمي محرر أمام الموثق مع مراعاة إجراءات الشهر لدى المحافظة العقارية وذلك مهما كانت طبيعة العقد الناقل للملكية سواء كان بيع أو هبة أو وصية أو وقف أو منفعة.

إن موضوع التنازل عن حق الانتفاع وملكية البنايات يجرنا إلى التحديث عن حق الشفعة الإدارية أو حق الدولة في الشفعة في حالة التنازل، وبالرجوع إلى قانون ترقية الاستثمار 16-09: "لا تتمتع الدولة بحق الشفعة على كل التنازلات عن الأسهم أو الحصص الإجتماعية المنجزة من قبل أو لقائدة الأجانب" معنى ذلك أن الشفعة حق للدولة بالمنسية للاستثمارات ذات العنصر الأجنبي سواء بصفته متنازل أو متنازل له، ولكن يثير تحديد مفهوم الدولة إشكالا كبيرا في نص المادة خاصة وأنها تحيل على التنظيم والذي لم يصدر لحد الآن، لأن العقار الاقتصادي تتعدد الأجهزة المتدخلة فيه حسب كل استثمار (مناطق صناعية، مناطق النشاط، أصول فائضة ومتبقية، عقار سياحي، مدن جديدة...) فإذا كان حق الشفعة من اختصاص الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار (مؤسسة عمومية ذات طابع إداري) أو مديرية أملاك الدولة فإن القضاء الإداري هو المختص بالفصل في المنازعات المترتبة عن حق الشفعة على أساس المعيار العضوي، أما إذا تعلق الأمر بالوكالة الوطنية لتنمية السياحة أو الوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري فإن حق الشفعة يختص به القضاء العادي بالنظر إلى طبيعة المؤسستين (مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري).

المطلب الثاني: الوسائل الرضائية والبديلة لتسوية منازعات عقد الامتياز

من بين عيوب إجراءات التقاضي البطء وطول آجال الفصل في القضايا ما زاد في حجم وتراكم الملفات مما أثر سلبا على دور الجهاز القضائي في القيام بالدور المسند إليه وعلى قدرته في تحقيق العدالة[1]، هذه السلبيات أدت إلى ظهور نوع جديد من أساليب تسوية المنازعات وهو ما يعرف بالطرق الرضائية[2]، وقد نص عليها الكتاب الخامس منى قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المادة 990 وما يليها وهي الصلح والوساطة والتحكيم.

ورغم أن المشرع قد تبنى هذه الطرق منذ عقود وأعاد تنظيم إجراءاتها بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية منذ سنة 2008، إلا أن مسألة فعالية هذه الوسائل لا يزال محل نقاش ذلك أن السلطات العمومية ركزت على تخفيف العبء على القاضي والسرعة في معالجة الملفات، وفي مقابل ذلك يبقى تخصص القاضي هو أكبر تحدد يواجهه التنظيم القضائي الجزائري، هذا التخصص وإن كان قد وضع أسسه المشرع من خلال إنشاء أقطاب متخصصة إلا أن اختصاصها لا يزال يحتاج إلى توسع وشمولية أكثر، لاعتباره قضاءًا بديلا بأتم معنى الكلمة.

وعليه نتطرق إلى مدى فاعلية الطرق الرضائية للفصل في منازعات عقد الامتياز (الفرع الأول)، وضرورة إنشاء قضاء متخصص للفصل في منازعات عقد الامتياز الاقتصادي بصفة خاصة وبالاستثمار بصفة عامة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الوسائل الرضائية لتسوية منازعات عقد الامتياز:

إن غرض المشرع من اللجوء إلى هذه الطرق هو تكريس رغبة وإرادة الأطراف في اختيار الطريقة المناسبة لتسوية الخلاف، وتفادي الإجراءات القضائية المعقدة، وكسب الوقت باختصار أمد الخصومة والفصل فيها بسرعة، ويعتبر تنظيم المشرع لإجراءات الصلح والوساطة ومراجعته لقواعد التحكم في هذا القانون وتوسيعها من أهم مستجداته وإستجابة منه للمتطلبات الإجرائية القضائية الوطنية ومسايرة

---

[1] محمد بشير، الطرق البديلة لحل النزاعات في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حوليات جامعة الجزائر 1، الطرق البديلة لحل النزاعات، ملتقى دولي تاريخ 6 و7 ماي 2014، عدد 03، 2014، ص 55.

[2] بالرغم من أن المشرع استخدم مصطلح الطرق البديلة في الكتاب الخامس من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلا أن هذه التسمية تبقى محل انتقاد، فلا يمكن الحديث عن إجراء الصلح أو الوساطة بعيدًا على دعوى قضائية قائمة تشكل بديلا عن القضاء بل هي مساعدة لعمل القاضي، في حين أن إجراءات التحكيم مستقلة عن الدعوى القضائية، زيادة على ذلك فإن إرادة الخصوم تلعب دورًا كبيرًا في تفعيل هذه الطرق.

للمنظومات الإجرائية القضائية العالمية في إطار إرساء دعائم دولة القانون والمحاكمة العادلة [1]، فإذا كان القضاء هو المختص بالفصل في المنازعات فإن ظروف الاستثمار الدولي والوطني أفرزت ضمانات جديدة من شأنها تحفيز المستثمر الوطني والأجنبي ومن بين هذه الضمانات الطرق البديلة لفض المنازعات.[2]

أولا: الصلح والوساطة: كلاهما يطبق في المواد الإدارية عند وجود نزاع إداري، كما يطبق في المواد المدنية:

1- الصلح: سبق للمشرع وأن تطرق إلى إجراء الصلح في المادة 17 من قانون الإجراءات المدنية الملغى، كما عرفته المادة 459 من القانون المدني بأنه "عقد ينهي به الطرفان نزاعاً قائماً أو يتوقيان به نزاعا محتملا وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه"، ويعتبر الصلح إجراء جوازي في المواد المدنية حسب نص المادة 990 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كذلك في المواد الإدارية حسب المادتين 970 و971، ويكون الصلح بسعي من الخصوم أو من القاضي العادي أو الإداري، إلا أن سعي القاضي إجراء الصلح لا يعفيه من مراقبة القواعد الإجرائية العامة للخصومة القضائية كالاختصاص النوعي والمحلي، فالاختصاص بإجراء الصلح بين الأطراف يجب أن يكون متماشيا مع إختصاص المحكمة بنظر النزاع فمثلا لا يمكن في المواد الإدارية إجراء الصلح إلا في دعاوى القضاء الكامل وتعتبر من النظام العام في المواد الإدارية كلا من الاختصاص النوعي والمحلى وهو ما نصت عليه الحادة 974 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

"لا يجوز للجهة القضائية الإدارية أن تباشر الصلح إلا في النزاعات التي تدخل في اختصاصها"، وبذلك تختص المحاكم الإدارية كما رأينا بدعوى القضاء الكامل في نطاق عقد امتياز العقار الاقتصادي، كما تختص بإجراء الصلح في دعاوى القضاء الكامل دون الإلغاء، فلا يمكن تصور الصلح في قرار إداري غير مشروع.

2- الوساطة: تعرف بأنها "أسلوب من أساليب الحلول البديلة لحل النزاعات تقوم مع إيجاد حل ودي للنزاع خارج مرفق القضاء عن طريق الحوار وتقريب وجهات النظر بمساعدة شخص محايد"[3]

ومن خلال هذا التعريف يمكن استخلاص عناصر الوساطة كما يلي:

---

[1] محمد بشير، مرجع سابق، ص 516.

[2] بوعبدالله مختار وجبايلي صبرينة، التحكيم وإختصاص القاضي الإداري في منازعات العقود الإدارية في ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة قسنطينة، عدد 43، جوان 2015، ص 223.

[3] بربارة عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 521.

- **وجود نزاع قضائي قائم:** ترتبط الوساطة وجودًا وعدمًا بوجود منازعة قضائية قائمة لا محتملة الوقوع، فلا يمكن للأطراف الاتفاق مسبقا دون وجود نزاع قائم على اللجوء إلى الوساطة.

- **وجود وسيط:** الوسيط إما أن يكون شخصا طبيعيا أو جمعية، فإذا كان الوسيط جمعية يقوم رئيس الجمعية بتعيين أحد أعضائها لتنفيذ الإجراء باسمها ويخطر القاضي بذلك، أما إذا كان الوسيط شخص طبيعي فيشترط فيه أن يكون من بين الأشخاص المعترف لهم بحسن السلوك والاستقامة وأن تتوفر فيهم الشروط المنصوص عليها في المادة 998 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وتطبيقا لهذا النص صدر مرسوم تنفيذي 09-100 مؤرخ في 10 مارس 2009 يحدد كيفيات تعيين الوسيط القضائي.

الوساطة ذو طابع اتفاقي: فهي تتمتع بالطابع الاتفاقي الخالص الذي يتوصل إلى الأطراف بعد المفاوضات، فلا يمكن إدراجها ضمن الحلول القضائية والتي تنتهي بحكم أو قرار، كما تخرج عن الحلول شبه القضائية كما هو الشأن بالنسبة للقرارات التحكيمية.[1]

وعلى عكس الصلح والوساطة إجبارية على القاضي، وهذا ما نصت عليه المادة 994: "يجب على القاضي عرض إجراء الوساطة على الخصوم في جميع المواد..."

كما يلتزم القاضي باحترام الضوابط الإجرائية العامة التي تحكم الدعوى من اختصاص وشروط قبول، كما لا يترتب على الحكم بالوساطة حسب المادة 995، تخلي القاضي عن القضية إذ يبقى يراقب يسرها، ويتخذ إن اقتضى الأمر كل التدابير التي يراها ضرورية لتسهيل مهمة الوسيط.

وعند إنتهاء مهمة الوسيط يخبر القاضي كتابيا بنتيجة الوساطة وفي حالة الاتفاق يحرر الوسيط محضرًا ويوقعه الخصوم ويقوم القاضي بالمصادقة على محضر الاتفاق (محضر الوساطة) بموجب أمر غير قابل لأي طعن ويعد المحضر سندًا تنفيذيًا.[2]

3- التحكيم:

تبنت الجزائر ومنذ عقود موقفا سياسيا وإيديولوجيا معارض للتحكيم بشكل عام متأثرة في ذلك بجملة من العوامل التاريخية، وقد تأثر موقف المشرع الجزائري بذلك، ويبدو ذلك جليا من خلال نص المادة 442 من قانون الإجراءات المدنية الملغى، والتي أثارت جدلا كبيرا بخصوص إمكانية التحكيم بالنسبة للأشخاص

---

[1] خلاف فاتح، مكانة الوساطة لتسوية النزاع الإداري في القانون الجزائري، رسالة دكتوراة تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة 2015، ص 14.

[2] المادتين 2003، 1004 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المعنوية العامة، إلى غاية صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية حيث تجلى موقف المشرع واضحا من مسألة حظر التحكيم على الأشخاص المعنوية العامة[1]، وهذا ما جاء في الفقرة الثالثة من المادة 1006 "لا يجوز للأشخاص المعنوية العامة ان تطلب التحكيم ما عدا في علاقتها الاقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية"، كما أكدت ذلك المادة 975 بخصوص التحكيم في المواد الإدارية "لا يجوز للأشخاص المذكورة في المادة 800 أعلاه أن تجري تحكيما إلا في الحالات الواردة في الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر، وفي مادة الصفقات العمومية..."

يتبين مما سبق أن المشرع وضع شروطا خاصة بالتحكيم في منازعات العقود الإدارية وأوردها في المواد 975، 976، 1006 وهي كالتالي:

- أن تكون هذه العقود مبرمة في إطار اتفاقية دولية مصادق عليها من طرف الدولة الجزائرية.
- أن تكون العقود الإدارية من فئة الصفقات العمومية.
- أن يتم اللجوء إلى التحكيم بمبادرة من الهيئة الوصية.

وعليه فإن منازعات عقد الامتياز التي يكون أحد الأشخاص المعنوية العامة طرفا فيها أي الدولة، الولاية، البلدية أو أحد المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أو الصناعي والتجاري ذلك أن الفقرة الثالثة من المادة 1006 جاءت عامة لم تشر إلى المادة 800 التي كرست المعيار العضوي، بينما أشارت إليها المادة 975، بالنسبة للتحكيم في المواد الإدارية ذلك أن منازعات المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري تدخل في نطاق إختصاص القضاء العادي وليس الإداري.

ولا يمكن اللجوء إلى التحكيم في منازعات العقود الداخلية والتي يكون أحد الأشخاص المعنوية العامة طرفا فيها، إلا في حالة وجود علاقة إقتصادية دولية أو تعلّق النزاع بصفقة عمومية، وقد اعتمد المشرع بموجب المادة 1039 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على معيار اقتصادي في تحديد مفهوم التحكيم الدولي "يعد التحكيم دوليا، بمفهوم هذا القانون التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل"، ولا شك أن عقد الامتياز في العقار الاقتصادي حتى وإن كان أحد أطرافه أجنبيًا إلا أنه لا يمكن وصفه بالعقد الدولي فيبقى عقد داخليا بالرغم من وجود عنصر أجنبي، كما لا تطبق على عقد الامتياز أحكام قانون الصفقات العمومية حسب المرسوم الرئاسي 15-247 بل هو عقد إداري يخضع لأحكام خاصة تضمنها الأمر 08-04 والنصوص التنظيمية الصادرة تطبيقا له.

[1] قمر عبد الوهاب، التحكيم في منازعات العقود الإدارية -دراسة مقارنة- دار المعرفة، الجزائر، 2009، ص 119.

وبالرجوع إلى قواعد الإسناد في القانون المدني نجد الفقرة الثانية من المادة 17 تنص "يسري على الحيازة والملكية والحقوق العينية الأخرى قانون موقع العقار"، كما نصت الفقرة الرابعة من المادة 18 "غير أنه يسري على العقود المتعلقة بالعقار قانون موقعه"، ما يستفاد من النصين ان قواعد الإسناد تجعل القضاء الوطني هو المختص بالفصل في المنازعات المتعلقة بالعقار أو الحقوق العينية العقارية التي يكون أحد أطرافها أجنبيًا، ذلك أن العقار يخضع لقانون الموقع.

الفرع الثاني: الوسائل البديلة لتسوية منازعات عقد الامتياز:

إن اللجوء إلى الطرق الرضائية في تسوية منازعات عقد الامتياز يبقى نطاقه ضيقا، بحيث يصطدم بالكثير من العوائق، ولعل أكبر عائق هو وجود الإدارة طرفاً في النزاع بحيث لا تقبل في كثير من الأحيان أن تكون في نفس مرتبة الأفراد، وأن تقف معهم على قدم المساواة في جلسة صلح أو وساطة أو تحكيم، مما يجعل من نطاق اللجوء إلى الطرق الرضائية جد ضيق في منازعات عقد الامتياز، ذلك أن أغلب المنازعات يختص بها القضاء الإداري (القضاء الكامل)، كما أن الصلح والوساطة لا يمكن أن يكون محلهما قرار إداري غير مشروع فيتم استبعادهما من نطاق دعوى الإلغاء، كما أن التحكيم لا مجال لإعماله بالنسبة لعقد الامتياز لوجود سلطة عامة طرفاً في النزاع.

وعليه ينحصر نطاق الصلح والتحكيم في دعوى القضاء الكامل، ودعاوى القضاء العادي (رغم قلة تطبيقاتها)، ويبقى مقيدا باتفاق الخصوم على اللجوء إليه.

إن ما يهم المستثمر الوطني أو الأجنبي هو تحقيق العدالة بسرعة وبأقل جهد وتكاليف، والاطمئنان إلى السلطات القضائية في الدولة، هذه الأهداف لا يمكن تحقيقها إلا بخلق جهة قضائية متخصصة ومستقلة تعني بمنازعات الاستثمار، وذلك من خلال إعادة النظر في اختصاص الأقطاب المتخصصة (المادة 32 فقرة 06 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية).

الخاتمة :

إن دراستنا هذه مكنتنا من الوقوف أكثر على الأهمية التي يكتسبها موضوع منازعات عقد الامتياز وذلك إرتباطا بالدور الذي يقوم به هذا العقد كأسلوب وآلية لاستغلال الأملاك الوطنية الخاصة وحجم الأموال المستثمرة من طرف صاحب الإمتياز، وكذا لحساسية الأهداف التي تسعى السطلة المانحة للامتياز لتحقيقها بواسطته والمرتبطة أساسا بدفع عجلة التنمية وتخفيف الأعباء المالية للدولة عن طريق تشجيع إستثمارات القطاع الخاص في إستغلال العقار الاقتصادي.

ومن خلال الطبيعة القانونية الخاصة التي تحكم هذا النوع من العقود الإدارية بوصفه من العقود المركبة أو المختلطة التي تزاوج بين العناصر اللائحية أو التنظيمية والعناصر التعاقدية وما يترتب عن ذلك من آثار قانونية سواء بالنسبة للسلطة المتعاقدة أو المستثمر الملتزم، تبين لنا بأنها تمثل في مجلها عوامل تؤدي إلى تشعب الإشكالات وإلى تعدد الأنظمة القانونية المطبقة والهيئات القضائية المعهود لها الفضل في المنازعات المرتبطة به.

ولقد مكنتنا دراستنا من الخروج بمجموعة من النتائج نجملها فيما يلي:

أولا: تعدد وعدم استقرار أنظمة الاستمارة العقار الاقتصادي:

حرصت السلطات العمومية منذ الاستقلال على حماية الرصيد العقاري، من خلال إصدار العديد من النصوص القانونية المبعثرة كتلك المتعلقة بحماية المناطق الإستثمارية (مناطق صناعية، مناطق النشاط، المناطق السياحية) وبيع العقارات للمستثمرين الخواص والتنازل عليها، بحيث أن هذه الأنظمة كانت تحكمها العديد من النصوص القانونية تراوحت ما بين قوانين المالية وبعض النصوص التنظيمية، إن إنعدام إطار قانوني واحد للاستثمار في العقار الاقتصادي، وعدم استقرار التشريعات أفرز الكثير من الاختلالات والتجاوزات أثناء منح العقار الاقتصادي، حيث ظل هذا الأمر على حاله إلى غاية صدور الأمر 08-04 الذي كرس الامتياز غير القابل للتنازل كآلية وحيدة الاستثمار في العقار الاقتصادي، وهذا الخيار أتى بعد الكثير من محاولات إصلاح أنظمة الاستفادة من العقار الموجه لإنجاز مشاريع استثمارية، وبعد تبني هذا الخيار لا زالت قوانين المالية تتدخل في كل مرة لتعديله وقد كان آخرها قانون المالية لسنة 2017.

ثانيا: عقد الامتياز عقد إداري بين القانون العام والخاص:

رأينا أن عقد إمتياز العقار الاقتصادي وإن وصفه المشرع بأنه عقد إداري نظراً لوجود سلطة عامة طرفاً في العقد إلا أن امتيازات السلطة العامة لا يبدو جليا كما هو الحال في عقود الإمتياز التقليدية، وهو ما يجعل المستثمر في مركز يبعث على الارتياح، باعتبار أن الإدارة لا يمكن لها فسخ عقد الامتياز إلا عن طريق القضاء.

ثالثا: ضمانات فض منازعات عقد الامتياز:

جعل منازعات عقد الامتياز تدخل في نطاق دعاوى على القضاء الكامل، هذا النوع من الدعاوى يخول للقاضي سلطات واسعة للفصل في النزاع كما يدخل في نطاق عوى الإلغاء القرارات القابلة للانفصال عن العقد والقرارات التي تصدرها الإدارة باعتبارها سلطة عامة وليس طرفا في العقد.

إن أساس إختصاص القضاء الإداري هو المعيار العضوي المنصوص عليه في المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كما يفصل القضاء الإداري الإستعجالي في دعاوى عقد الامتياز الإستعجالية، وكل ما لا يدخل في اختصاص القضاء الإداري بحسب المعيار العضوي هو من إختصاص القضاء العادي.

وبعد صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية سنة 2008 قضى على طرق رضائية للفصل في المنازعات وذلك لغرض تخفيف الضغط على القضاء والسرعة في معالجة القضايا وتماشيا مع متطلبات إصلاح العدالة.

را بعا: عدم كفاية القضاء والطرق الرضائية للفصل في منازعات عقد الامتياز:

ويرجع ذلك لتشعب وإختلاف المنازعات الناشئة عن إبرام وتنفيذ عقد الامتياز، وأن التطبيقات القضائية جلها يدخل في نطاق دعاوى الإلغاء، وليس القضاء الكامل، علما وأن دعوى القضاء الكامل تتسع فيها سلطات القاضي الإداري ما تجعله مطالبا بالاجتهاد والفصل في النزاع بناءًا على الوقائع مستندا في ذلك على ما اتفق عليه القضاء والفقه أو إستنادًا إلى قواعد القانون الخاص في بعض المنازعات، وبالنسبة للطرق الرضائية وهي الصلح والوساطة والتحكيم فقد رأينا محدوديتها في نطاق عقود الإمتياز لأن الإدارة عادة ترفض اللجوء إلى هذه الوسائل، أما التحكيم فلا مجال لتطبيقه في مبال العقود الإدارية.

وعطفا عما سبق ذكره من النتائج الواردة أعلاه، فإننا نعتقد ومن أجل التقليل من المنازعات التي تنشأ عن عقد الامتياز، وإن كان و لابد من حدوثها، العمل على تفعيل آليات تسويتها، **فإننا نقترح التوصيات الآتية:**

أولا: وضع نظام قانوني خاص ينظم بدقة أحكام عقد الامتياز وإجراءات إبرامه وآثاره وذلك على يتسنى إيجاد الحلول السريعة للمنازعات التي قد تظهر سواء في مراحل إبرامه أو تنفيذه أو إنقضائه.

ثانيا: النص صراحة على حالات فسيخ أو إسقاط عقد الامتياز، وكيفية تجديده أو رفض تجديد العقد بعد إنقضاء مدة 33 سنة، وذلك بوضع أحكام مفصلة وواضحة لا تحتاج إلى تأجيل أو تحريف، تجعل من العقد شريعة المتعاقدين، وتمنع أي تعسف من طرف الإدارة وتطبيق بنود العقد وكذا تقليص القضايا المعروضة على الفضاء بسبب تفسير هذه النصوص.

ثالثا: الحاجة إلى قضاء متخصص للفصل في منازعات الاستثمار بصفة عامة ومنازعات عقود الامتياز بصفة خاصة، وذلك بإنشاء أقطاب متخصصة وإطلاق عليها تسمية "المحاكم الإستثمارية" وتخويلها الفصل في منازعات الإستثمار وتزويدها بقضاة متخصصين في قانون الأعمال.

رابعا: تحري الدقة والوضوح في صياغة بنود العقد، بحيث تكون سهلة الفهم ولا تحتاج لأي تأويل من حيث إبرام العقد أو تنفيذه أو إنقضائه أو الفصل في منازعاته، ليكون المستمر على دراية تامة بما يترتب عن العقد من حقوق والتزامات، ذلك أن الدقة والوضوح هي من بين سمات العقود الحديثة.

ملخص:

نظرا لأهمية العقار باعتباره ثروة لا تزول، ونظرًا للأهمية الاقتصادية والاجتماعية والسياسية ودوره في تطوير الإقتصاد الوطني، خصه المشرع الجزائري بأهمية كبيرة تمثلت في ترسانة من القوانين التي توالت منذ الاستقلال لاسيما ما تعلق بالأملاك الوطنية الخاصة والعقار الاقتصادي على الخصوص، والذي جعل عقد الامتياز كأسلوب وحيد للاستثمار فيه، وذلك للتوسيع من مجال الاستثمار وتشجيعه وهذا ما بينه الأمر رقم 08-04 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية.

وقد ينجر عن إبرام عقد الامتياز وتنفيذه منازعات تنشأ بين صاحب الامتياز والهيئة المانحة للامتياز، مما يجعل اللجوء إلى القضاء أمرًا مفروضًا للفصل في هذه المنازعات، طبقا لأحكام المادة 12 من الأمر رقم 08-04، لكن القضاء ليس الحل الوحيد بل هناك حلول أخرى بديلة لفض منازعات عقد الامتياز.

Résume :

Etant donné l'importance de l'immobilier comme richesse éternelle, et compte tenu de son importance économique, sociale et politique et de son rôle dans le développement de l'économie nationale, le législateur algérien lui a accordé une grande importance représentée dans un arsenal de lois qui ont été promulguées depuis l'indépendance, notamment celles relatives à la propriété nationale privée et à l'immobilier économique en particulier, qui ont fait du contrat de concession la seule méthode pour y investir, il s’agit de développer et d’encourager l’investissement, comme le prévoit l’arrêté n° 08-04 qui précise les modalités d’octroi des concessions sur les terrains domaniaux destinés à la réalisation de projets d’investissement.

La conclusion et l'exécution du contrat de franchise peuvent donner lieu à des litiges entre le franchisé et le franchisé, ce qui rend obligatoire le recours à la justice pour résoudre ces litiges, conformément aux dispositions de l'article 12 de l'ordonnance n° 08-04. Toutefois, le recours au judiciaire n’est pas la seule solution, car il existe d’autres solutions alternatives pour résoudre les litiges relatifs aux contrats de franchise.

قائمة المراجع والمصادر

المصادر باللغة العربية :

1)- النصوص القانونية :

أ - النصوص التشريعية :

- القانون رقم 17/83 المؤرخ في 16 يونيو 1983 المتضمن قانون المياه، ج.ر العدد 30 سنة 1983.
- القانون 29/90 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990، يتعلق بالتهيئة والتعمير، ج.ر عدد 52، الصادر في 02 ديسمبر 1990، معدل ومتمم بالقانون رقم 05/04 المؤرخ في 14 غشت 2004، ج.ر عدد 51 الصادر في 15 غشت 2004.
- القانون 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 ج.ر عدد 49 مؤرخة في 1990/12/20.
- قانون رقم 04/98 المؤرخ في 15 ماي 1998، يتعلق بحماية التراث الثقافي، ج.ر عدد 44، الصادر في 1998.
- القانون 08/02 المؤرخ في 2002/05/08 يتعلق بشروط إنشاء المدن الجديدة وتهيئتها ج.ر عدد 34 المؤرخة 2002/05/14.
- القانون 01/03 المؤرخ في 2003/02/17 المتعلق بالتنمية المستدامة للسياحة، ج.ر عدد 11 مؤرخة في 2003/02/19.
- قانون المالية التكميلي لسنة 2011.
- القانون 03/03 المؤرخ في 17 فبراير 2003 المتعلق بمناطق التوسع والمناطق السياحية ج.ر عدد 05 صادرة في 2003/02/19 ملغى بموجب القانون 17/23 الصادر في 2023/11/15 محدد لشروط وكيفيات منح العقار الاقتصادي التابع للأملاك الخاصة للدولة لإنجاز مشاريع استثمارية ج.ر عدد 73 المؤرخ في 2023/11/16.
- القانون 21/04 المؤرخ في 2004/12/29 المتضمن قانون المالية لسنة 2005، ج.ر عدد 85 لسنة 2004.
- القانون رقم 12/05 المتضمن قانون المياه المؤرخ في 2005/08/04، ج.ر العدد 60 سنة 2005 المعدل والمتمم بالقانون 03/08 المؤرخ في 2008/01/23 ج.ر عدد 04 سنة 2008.
- القانون رقم 10/11 المؤرخ في 2011/06/20 المتعلق بالبلدية، والقانون رقم 03/12 المؤرخ في 2012/02/21 المتعلق بالولاية.
- قانون رقم 12/12 مؤرخ في 26 ديسمبر 2012، يتضمن قانون المالية لسنة 2013، ج.ر عدد 72 الصادر في 30 ديسمبر 2012.
- قانون رقم 16-01 مؤرخ في 6 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، جريدة رسمية عدد 14، مؤرخة في 7 مارس 2016.

- القانون 06/05 المتضمن قانون المالية 2006، ج.ر عدد 25 المؤرخ في 2005/12/31.
- القانون 14/08 المؤرخ في 20 جويلية 2008 المعدل والمتمم للقانون 30/90 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية، ج.ر عدد 44 سنة 2008.
- القانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر عدد 21 المؤرخ في 23 أفريل 2008.
- القانون 16-09 مؤرخ في 3 أوت 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، ج.ر عدد 46 مؤرخة في 3 أوت 2016.
- الأمر 62/66 المؤرخ في 1966/03/26 المتعلق بالأماكن والمناطق السياحية، ج.ر عدد 28 جمع الملغي بموجب القانون 03/03 المتعلق بمناطق التوسع السياحي والمناطق السياحية.
- الأمر 74/75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975، يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، ج.ر عدد 92، الصادر في 18 نوفمبر 1975.
- الأمر رقم 75-98 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني الصادر في 30 سبتمبر 1975 معدل ومتمم بالقانون رقم 10/05 المؤرخ في 20 يونيو 2005، الجريدة الرسمية عدد 44 الصادر في 26 يونيو 2005، المعدل والمتهم بالقانون رقم 05/07 المؤرخ في 13 ماي 2007 الجريدة الرسمية عدد 31، الصادر في 13 ماي 2007.
- الأمر 03/01 مؤرخ في 20 غشت 2001 يتعلق بتطوير الاستثمار، ج.ر عدد 47، الصادر في 22 أوت 2001.
- الأمر رقم 04/08 المؤرخ في 1 سبتمبر 2008 يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، الجريدة الرسمية، العدد 49.

ب - النصوص التنظيمية :

- المرسوم التنفيذي 75/66 المؤرخ في 1966/04/04 المتضمن تطبيق الأمر 62/66 المتعلق بالمناطق والأماكن السياحية، ج.ر عدد 82 المؤرخة في 1966/04/08.
- المرسوم التنفيذي 298/81 المؤرخ في 1981/10/31 المتعلق بالمناطق والأماكن السياحية، ج.ر عدد 44 مؤرخة في 1981/11/03.
- المرسوم التنفيذي 292/88 المؤرخ في 1988/11/05 المتضمن الإعلان عن مناطق التوسع السياحي ج.ر عدد 51 مؤرخة في 1988/12/14 المعدل والمتمم.
- المرسوم التنفيذي رقم 176/91 المؤرخ في 28 ماي 1991، يحدد كيفيات تحضير شهادة التعمير ورخصة التعمير وشهادة التقييم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم وتسليم ذلك، ج.ر عدد 26 الصادر في 01 جوان 1991،معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 03/06 المؤرخ في 07 يناير

2006، ج.ر عدد 1 الصادر في 08 يناير 2006، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 307/09 المؤرخ في 22 سبتمبر 2009، ج.ر عدد 55، الصادر في 27 سبتمبر 2009.

- المرسوم التنفيذي رقم 454/91 المؤرخ في 23 نوفمبر 1991، يحدد شروط إدارة الأملاك الخاصة والعامة للدولة وتسييرها وضبط كيفيات ذلك، ج.ر عدد 60 الصادر في 24 نوفمبر 1991، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 303/93 المؤرخ في 08 ديسمبر 1993، ج.ر عدد 22 الصادر في 12 ديسمبر 1993، الملغى بالمرسوم التنفيذي رقم 427/12 المؤرخ في 16 ديسمبر 2012، ج.ر عدد 69 الصادر في 19 ديسمبر 2012.
- المرسوم التنفيذي 226/09 المؤرخ في 2009/07/29 المتضمن تحديد منطقتي التوسع السياحي والمواقع السياحية لزلفانة وحمام بوحجر والتصريح بهما، ج.ر عدد 39 مؤرخة في 2009/07/01.
- المرسوم التنفيذي 131/10 المؤرخ في 2010/04/29 المتضمن تحديد مناطق التوسع والمواقع السياسية والتصريح بهما وتصنيفها، ج.ر عدد 30 مؤرخة في 2010/05/05.
- المرسوم التنفيذي رقم 158/19 المؤرخ في 2019/04/30 تعرف المؤسسات الفندقية ويحدد شروط وكيفيات إستغلالها وتصفيفها واعتماد مسيرها، ج.ر عدد 33 مؤرخة في 2019/05/19.
- المرسوم التنفيذي 06-357 مؤرخ في 3 أكتوبر 2006، والمتضمن تشكيلة لجنة الطعون المختصة في مجال الاستثمار وتنظيمها وسيرها، ج.ر عدد 64 مؤرخة في 11 أكتوبر 2006.
- المرسوم التنفيذي 119/07 المؤرخ في 23 أفريل 2007 يتضمن إنشاء الوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري ويحدد قانونها الأساسي، الجريدة الرسمية عدد 27 الصادرة في 25 أفريل 2007، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي 126/12 المؤرخ في 19 مارس 2012، الجريدة الرسمية، عدد 17 الصادرة في 2012/03/25.
- المرسوم التنفيذي 119/07 المؤرخ في 2007/04/23 يتضمن إنشاء الوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري ويحدد قانونها الأساسي، ج.ر عدد 27 المؤرخة في 2007/04/25.
- المرسوم التنفيذي 23/07 المؤرخ في 28 يناير 2007، يحدد كيفيات إعادة بيع الأراضي الواقعة داخل مناطق التوسع والمواقع السياحية أو منح الامتياز عليها، ج.ر عدد 18 صادرة في 2007/01/31.
- المرسوم التنفيذي 08-98 مؤرخ في 24 مارس 2018، يتعلق بشكل التصريح بالاستثمار وطلب ومقرر منح المزايا وكيفيات ذلك، ج.ر عدد 16 مؤرخة في 26 مارس 2008.
- المرسوم التنفيذي 153/09 المؤرخ في 2009/05/02، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة وغير المستقلة المحلة والأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية وسيرها، ج.ر عدد 27 الصادرة في 06 ماي 2009.

- المرسوم التنفيذي 427/12 المؤرخ في 16 ديسمبر 2012 المحدد لشروط وكيفيات إدارة وتسيير الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة، ج.ر عدد 69 بتاريخ 19 ديسمبر 2012.
- المرسوم التنفيذي 15-19
- المرسوم التنفيذي 320/94 المؤرخ في 1994/10/07 المتضمن شروط تعيين المناطق الحرة، ج.ر عدد 67 لسنة 1994.
- المرسوم التنفيذي 70/98 المؤرخ في 21 فبراير 1998، يتضمن إنشاء الوكالة للتنمية السياحية وتحديد قانونها الأساسي، ج.ر عدد 11الصادرة في 03 مارس 1998.
- المرسوم التنفيذي رقم 120/07 المؤرخ في 23 أفريل 2002 المتضمن تنظيم لجنة المساعدة على تحديد الموقع وترقية الاستثمارات وضبط العقار وتشكيلتها وسيرها، ج.ر عدد 27 الصادرة في 25 أفريل 2007.
- المرسوم التنفيذي رقم 121/07 المؤرخ في 2007/04/23 بموجب دفتر الشروط المطبقة على منح الامتياز ج.ر عدد 27، الصادرة في 2007/04/25 الملحق الأول.
- المرسوم التنفيذي رقم 07-23، يحدد كيفيات بيع الأراضي الواقعة داخل مناطق التوسع والمواقع السياحية أو منح حق الامتياز عليها.
- المرسوم التنفيذي رقم 176/12 المؤرخ في 2012/01/11 يتضمن التصريح بالمنفعة العمومية ج.ر عدد 23 سنة 2012.
- المرسوم التنفيذي رقم 200/83 المؤرخ في 1983/03/19 المتضمن شروط إنشاء المؤسسة العمومية المحلية وتنظيمها، ج.ر عدد 12 سنة 1983.
- المرسوم التنفيذي رقم 56/84 المؤرخ في 1984/03/03 المتضمن تنظيم مؤسسات المناطق، ج.ر عدد 10 سنة 1984.
- المرسوم التنفيذي رقم 321/91 المؤرخ في 1991/09/14 المتضمن كيفية تحديد المناطق الواجب ترقيتها، ج.ر عدد 44 بتاريخ 1991/09/16.
- المرسوم التنفيذي رقم 321/94 المؤرخ في 1994/10/17 المحدد لشروط تعيين المناطق الخاصة وضبط حدودها ج.ر عدد 67.
- المرسوم التنفيذي رقم 322/94 المؤرخ في 17 أكتوبر 1994، يتعلق بمنح امتياز أراضي الأملاك الوطنية الواقعة في المناطق الخاصة في إطار ترقية الاستثمار، ج.ر عدد 67 الصادرة في 14 أكتوبر 1994.

2) - المؤلفات :

- أحمد محيو ، محاضرات في المؤسسات الإدارية، الطبعة الثالثة ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1985.
- أحمية هنية، عيوب القرار الإداري، مجلة المنتدى القانوني، العدد 5، كلية الحقوق والعلوم السياسة قسم الكفاءة المهنية للمحامات، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2008.
- أمال معيفي، إشكالات إبرام الصفقات عن طريق التراضي في التشريع الجزائري وأثره على حماية للمال العام، مجلد الفقه والقانون، العدد 22 أوت 2014.
- أيمن محمد أبو حمزة، وسائل التعاقد الإداري (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، مصر.
- بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الثانية، منشورات بغدادي، الجزائر 2009.
- بلحاج العربي، الحقوق العينية في القانون المدني الجزائري (في ضوء أحدث الاجتهادات القضائية المشهورة للمحكمة العليا) -دراسة مقارنة- دار هومة، الجزائر 2016.
- بوجردة مخلوف، العقار الصناعي، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر.
- بوعبد الله مختار وجبايلي صبرينة، التحكيم وإختصاص القاضي الإداري في منازعات العقود الإدارية في ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة قسنطينة، عدد 43، جوان 2015.
- حمدي باشاعمر، زروقي ليلي، المنازعات العقارية – دار هومة، الجزائر 2006.
- حوادجية سميحة حنان، عقد الامتياز كآلية لاستغلال العقار الموجه للاستثمار الصناعي، الطبعة الأولى، مطبعة ألفا دوك، الجزائر، سنة 2020.
- زواوي عباس، الدعوى الاستعجالية الإدارية في ظل القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 31/30 ماي 2013.
- زواوي عباس، الدعوى الاستعجالية الإدارية في ظل القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة العلوم الإنسانية، بجامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 31/30، ماي 2013.
- سلمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري، (الكتاب الثاني)، نظرية المرفق العام وأعمال الإدارة العامة، الطبعة العاشرة - دار الفكر العربي، القاهرة - مصر 1979.
- شايب كريمة، الإطار القانوني للعقار الصناعي في الجزائر، دار بلقيس الجزائر، الطبعة الأولى، سنة 2019.
- شربالي مواز، مقني بن عمار، أحكام عقد الامتياز في العقار الصناعي، قراءة في لأحكام الأمر 04/08، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، المجلد 604، العدد 02.
- شعبان أحمد رمضان، مدى جواز الطعن بالإلغاء في منازعات العقود الإدارية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر 2016.

- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط السادس في شرح القانون المدني الجديد، الإيجار والعارية، المجلد الأول.
- عثمان ياسين علي، تسوية المنازعات الناشئة في مرحلة إبرام العقود الإدارية -دراسة مقارنة- الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان 2015.
- عجة الجيلالي، الكامل في القانون الجزائري للاستثمار، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، 2006.
- عليوش قربوع كمال، قانون الاستثمارات في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999.
- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر 2007.
- عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية تأصيلية تحليلية ومقارنة، طبعة ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.
- عمار عوايدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، دار هومة، الجزائر 2003.
- قمر عبد الوهاب، التحكيم في منازعات العقود الإدارية -دراسة مقارنة- دار المعرفة، الجزائر، 2009.
- كلوفي عز الدين، نظام المنازعة في مجال الصفقات العمومية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جيطلي، الجزائر 2012.
- محمد سعيد حسين أمين، العقود الإدارية، دار الثقافة الجامعية، 2005.
- محمودي عبد العزيز، إستثمار العقار الصناعي في القانون الجزائري، بيت أفكار الجزائر، الطبعة الأولى سنة 2019.
- محمودي عبد العزيز، استثمار العقار الصناعي في القانون العقاري الجزائري، الطبعة الأولى، بيت الأفكار، الجزائر سنة 2019.
- مروان محي الدين القطب، طرق خصخصة المرافق العامة، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، الغوثي بن ملحة، الحجز العقاري المادة 379 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية، مجلة الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية، الجزء الأول، قسم الوثائق 2000.
- نادية صديقي، تسيير المرفق العام والتحولات الجديدة، دون طبعة، دار بلقيس الجزائر 2010.
- يحياوي أعمر، منازعات أملاك الدولة، الطبعة الرابعة، دار هومة، الجزائر 2008.

3)- الرسائل الجامعية:

- بن علية حميد، مفهوم العمل الإداري المركب في القانون الإداري الجزائري (تحول النشاط الإداري في الجزائر)، رسالة دكتوراه دولة في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 2006.

- خلاف فاتح، مكانة الوساطة لتسوية النزاع الإداري في القانون الجزائري، رسالة دكتوراة تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة 2015.
- عزاوي عبد الرحمن، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه دولة في القانون العام كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 12 جوان 2007.

4) - المذكرات الجامعية :

- بوشنة ليلي، النظام القانوني لعقد الامتياز في ظل الأمر 04/08، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام. كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، الجزائر 2013/2012.
- فردي كريمة، الشهر العقاري في التسريع الجزائري، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في القانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، 2008.
- قاضي أنس فيصل، دولة القانون ودور القاضي الإداري في تكريسها في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع المؤسسات الإدارية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2010.
- كلوفي عز الدين، نظام المنازعة في مجال الصفقات العمومية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2012.
- أولاد عبد الله مصطفى، بن ساري بشير، النظام القانوني لعقد الامتياز الوارد على الأملاك خ وفي التشريع الجزائري، مذكرة نيل شهادة ماستر كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، الجزائر، السنة الجامعية 2019/2018.
- بوزيدي نصيرة - بوزيت محمد، النظام القانوني لعقد إمتياز المرفق العام، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، الجزائر، السنة الجامعية 2013 - 2014.
- زايدي سليم، كوشاري شريف، المنازعات المترتبة عن استثمار العقار الصناعي الممنوح بموجب عقد الامتياز ، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، السنة الجامعية 2022/2021.
- ساسي سليم، النظام القانوني لإستغلال العقار الصناعي في الجزائر، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة السابعة عشر الجزائر، 2009.
- غطاس بوبكر، خالد إسمهان، النظام القانوني لعقد الامتياز الوارد على العقار، مذكر لنيل شهادة الماستر أكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، السنة الجامعية.
- يوسف علي، النظام القانوني لعقد الامتياز، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الإداري، كلية الحقوق
- والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، السنة الجامعية 2019/2018.

5)- المقالات :

- سلامي عمور، الوجيز في قانون المنازعات الإدارية، محاضرات منشورة مخصصة لطلبة الكفاءة المهنية للمحاماة، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 2009.

- فردي كريمة، مقال بعنوان النظام القانوني لعقود الامتياز في إطار الاستثمار، كلية الحقوق والعلوم جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، مجلة العلوم الإنسانية، عدد 46 ديسمبر 2016، المجلد أ.

- **6)- الإجتهادات القضائية :**

- القرار الصادر عن مجلس الدولة رقم 11950 مؤرخ في 09-03-2004.

- قرار المحكمة العليا بتاريخ 31 مارس 1996، ملف رقم 138970.

- قرار المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية بتاريخ 9 أفريل 2008، ملف رقم 431239.

- قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، رقم 261995 مؤرخ في 19 مارس 2003.

- قرار مجلس الدولة بتاريخ 11 مارس 2003 رقم 007736.

- قرار مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، بتاريخ 11 فيفري 2002، قرار رقم 5680.

- قرار محكمة التنازع، بتاريخ 21 ديسمبر 2008، ملف رقم 73.

المراجع باللغة الفرنسية :

المؤلفات :

- DARCY Gilles et PAILLET Michel, contentieux administratif, L.G.D. J. Paris, 1989.

الفهرس :

مقدمـــة: 1

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لعقد الامتياز

المبحث الأول: ماهية عقد الامتياز الوارد على الأملاك الخاصة للدولة: 5

المطلب الأول: تعريف عقد الامتياز العقار الاقتصادي وخصائصه: 5

الفرع الأول: تعريف عقد الامتياز العقار الاقتصادي: 5

الفرع الثاني: خصائص عقد الامتياز: 10

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لعقد الامتياز وتمييزه عن العقود المشابهة: 12

الفرع الأول: الطبيعة القانونية لعقد الامتياز: 12

الفرع الثاني: تمييز عقد الامتياز عن العقود المشابهة له: 14

المطلب الثالث: أركان عقد الامتياز: 16

المبحث الثاني: شروط وإجراءات منح الامتياز والآثار المترتبة عنه 18

المطلب الأول: شروط منح الامتياز: 18

الفرع الأول: الشروط الشكلية لمنح الامتياز: 18

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية لمنح الامتياز: 23

المطلب الثاني: إجراءات منح الامتياز 41

الفرع الأول: الإجراءات السابقة لمنح الامتياز: 41

الفرع الثاني: الإجراءات اللاحقة لمنح الامتياز 42

المطلب الثالث: الآثار المترتبة عن منح الامتياز 53

الفرع الأول: حقوق والتزامات المستفيد من حق الامتياز: 53

الفرع الثاني: حقوق والتزامات الإدارة المانحة لحق الامتياز: 58

الفصل الثاني: المنازعات الناشئة عن منح الامتياز ووسائل تسويتها

المبحث الأول: مجمل المنازعات الناشئة من منح الامتياز: 64

المطلب الأول: المنازعات الناشئة أثناء مرحلة إبرام عقد الامتياز: 65

الفرع الأول: المنازعات الواقعة على أراضي المؤسسات العمومية: 65

الفرع الثاني: المنازعات المتعلقة بقرار منح الامتياز: 65

الفرع الثالث: المنازعات المتصلة بقرار منح المزاد: 67

الفرع الرابع: المنازعات المتعلقة بشهر عقد الامتياز: 68

الفرع الخامس: المنازعات المتصلة بإعداد عقد الامتياز:.....69

المطلب الثاني: المنازعات الناشئة أثناء مرحلة تنفيذ عقد الامتياز:.....69

الفرع الأول: المنازعات المتعلقة بقرار سحب الامتيازات الممنوحة في قانون الاستثمار:.....70

الفرع الثاني: المنازعات المتصلة بدفع الإتاوة الإيجارية السنوية:.....70

الفرع الثالث: المنازعات الواردة على فسخ عقد الامتياز:.....71

الفرع الرابع: المنازعات المتعلقة بتعويض الضرر اللاحق بالأطراف جراء فسخ العقد:.....71

الفرع الخامس: المنازعات المتصلة بعقد التنازل:.....72

المبحث الثاني: وسائل تسوية منازعات عقد الامتياز:.....74

المطلب الأول: الوسائل القضائية لتسوية منازعات عقد الامتياز:.....74

الفرع الأول: اختصاص القضاء الإداري بمنازعات عقد الامتياز:.....74

الفرع الثاني: اختصاص القضاء العادي بمنازعات عقد الامتياز:.....96

المطلب الثاني: الوسائل الرضائية والبديلة لتسوية منازعات عقد الامتياز.....105

الفرع الأول: الوسائل الرضائية لتسوية منازعات عقد الامتياز:.....105

الفرع الثاني: الوسائل البديلة لتسوية منازعات عقد الامتياز:.....109

خاتمـــة: ..... **Erreur ! Signet non défini.**

قائمة المراجع والمصادر 114

الفهرس :.....122