

عقود استغلال العقار الصناعي والمنازعات الناجمة عنها

أ. شربالي موار،

جامعة عمار ثلجي بالآغواط، ملحققة آفلو.

ملخص:

يعتبر العقار أهم العقبات أمام الاستثمار وآلية الوصول إلى ملكيته تعتبر من أهم المعضلات المطروحة في الجزائر، وفي ظل الانفتاح الاقتصادي بات من الضروري البحث عن وسائل قانونية، من أجل وضع منهج قانوني شامل وإطار تنظيمي متكامل، ينظم عملية الاستثمار من بدايتها إلى نهايتها. فقد عمد المشرع إلى إيجاد طرق عديدة وحديثة للاستغلال تختلف عن ما هو معروف في القواعد العامة للقانون، والتي من خلالها تحول مفهوم الملكية التقليدية، إلى مفهوم النظرة الحديثة المتمثل في الانتفاع فقط دون إعطاء أي أهمية لحق التملك.

ولقد أصبح استغلال العقار الصناعي يخضع لعقود معينة قررها القانون، يمكن إن تثار بشأنها منازعات، قد تخضع للقضاء العادي كما قد تخضع للقضاء الإداري.

ثم ظهرت مسألة العقار الصناعي بمفهوم

مقدمة:

الأصول العقارية المتبقية في إطار القانون رقم 88-01 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية ذات الطابع الاقتصادي⁴، الذي واجهته مشاكل قانونية وعملية.

و لقد تبنى المشرع الجزائري سياسة اقتصادية جديدة بعد سنة 1990 تركز على سياسة الانفتاح الاقتصادي القائم على تشجيع الاستثمار الخاص. و دفع به إلى البحث عن ضوابط قانونية وإدارية علمية بسيطة لتنظيمه.

الأمر الذي يدعو إلى التساؤل حول ماهي الطرق التي يتم بها استغلال العقار الصناعي ؟ وما هي صور المنازعات الناجمة عن منح هذا الاستغلال، والجهات المختصة بنظرها ؟

و هي الإشكاليات التي سوف أحاول الإجابة عنها من خلال الخطة التالية:

المبحث الأول: التطور التشريعي لعقود استغلال العقار الصناعي

المطلب الأول: عقد التنازل.

إن فكرة تجسيد العقار الصناعي وفق تقسيمه إلى مناطق كانت لأول مرة في إطار القانون رقم: 45/73 المؤرخ في 18/02/1973¹، المتعلق بإنشاء لجنة استشارية لإنشاء ما يسمى بالمناطق الصناعية و المراسيم التنفيذية اللاحقة له والتي صدرت بعد مرور 10 سنوات أي في سنة 1984، منها المرسوم رقم 84-65 المؤرخ في 03 مارس 1984، المتعلق بإدارة المناطق الصناعية²، و المرسوم رقم 84/56 المتضمن تنظيم مؤسسات تسيير المناطق الصناعية. أما الأمر 74-26 المتضمن تكوين الاحتياطات العقارية³، الذي كان لبنة أساسية سمح من خلاله للبلديات بإنشاء مناطق للنشاطات، و هي عبارة عن فضاءات مخصصة لأنشطة صناعية شبيهة بالمناطق الصناعية.

¹ الجريدة الرسمية، العدد 20 الصادرة بتاريخ 09-03-1973.

² الجريدة الرسمية، العدد 10 الصادرة بتاريخ 06-03-1984.

³ الجريدة الرسمية، العدد 19 الصادرة بتاريخ 20-02-1974.

⁴ الجريدة الرسمية، العدد 02 الصادرة بتاريخ 13-01-1988.

هذا العقد ينصب أساساً على الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة و الجماعات المحلية¹ و التي تكون غير موضوعة تحت تصرف هيئة أخرى قصد تحقيق النفع العام ، غير أن ما يميز هذا العقد عن غيره من العقود، احتوائه على شروط استثنائية و غير مألوفة في القانون العام، كالتنازل على شرط فاسخ و بواسطة دفتر الشروط مثلاً. و إن أول ظهور لهذا العقد كان بمناسبة إنشاء ما يسمى بالمناطق الصناعية، ثم تطور مفهومه إلى إطار الاستثمار الوطني الخاص.

الفرع الأول: عقد التنازل في إطار إنشاء مناطق صناعية

إن أول ظهور للمناطق الصناعية في الجزائر يرجع إلى العهد الاستعماري فقد تقرر في تلك الفترة توسيع أحكام القانون 53-683 المؤرخ في 06 أوت 1953 المتضمن القانون العقاري، و تم إنشاء ما يسمى بالصندوق الجزائري لتهيئة المناطق الصناعية، هذا الأخير الذي عمل على إنشاء مناطق صناعية قبل الاستقلال كالمناطق الصناعية بالبلدية. أما بعد الاستقلال فأول إطار قانوني نظم المناطق الصناعية هو المرسوم 73-45 المؤرخ في 28 فيفري 1973، حيث حدد هذا المرسوم إيجاد 85 منطقة صناعية و في المقابل نص على إنشاء لجنة استشارية لتهيئة المناطق الصناعية. حيث تقوم إدارة أملاك الدولة بتحويل ملكية العقارات التابعة لها لفائدة مؤسسات التهيئة و ذلك بالقيام بعملية التنازل عن طريق عقود تنازل تنتقل ملكية هذه العقارات باستكمال عملية الشهر العقاري.

و بعد أن تقوم هذه الأجهزة المهيأة بعملية اكتساب هذه العقارات، تقوم بعملية إعادة التنازل " RETROCESSION " أو البيع لفائدة

¹ أعمار علوي، الملكية و النظام العقاري في الجزائر، الطبعة الثالثة، دار هومة الجزائر، 2006، ص 12.

المطلب الثاني: عقد الامتياز.

المبحث الثاني: تحديد الاختصاص القضائي لمنازعات عقود استغلال العقار الصناعي.

المطلب الأول: المنازعات ذات الصلة باختصاص القضاء الإداري.

المطلب الثاني: المنازعات ذات الصلة باختصاص القضاء العقاري.

المبحث الأول

التطور التشريعي لعقود استغلال العقار الصناعي

لقد اختلفت وتعدت عقود استغلال العقار الصناعي و ذلك باختلاف التشريعات المتعلقة بقوانين الاستثمار على مراحل زمنية مختلفة كما كانت قوانين المالية هي الإطار التشريعي الفعال المسير و الحامي لهذا الاستثمار. كما يتجلى هذا الاختلاف و هذا التنوع باختلاف مناطق هذا العقار الصناعي، و عبر مراحل زمنية متعاقبة، حيث عرفت هذه العقارات أولى العقود و المتمثل في "عقد التنازل البيع" على الأملاك الوطنية الخاصة من طرف هذه المؤسسات لفائدة المستثمرين و ذلك على مراحل زمنية بدءاً بمرحلة 1987 أين ظهرت ما تسمى بالمناطق المطلوب ترقيتها Z.A.P، و وصولاً لمرحلة ظهور عقد جديد حديث المنشأ، يسمى عقد الامتياز.

و على هذا التسلسل الزمني والمكاني تطورت عقود استغلال العقار الصناعي عبر قوانين المالية المتعاقبة و التي سنتناولها بالدراسة و التحليل ضمن هذين المطلبين.

المطلب الأول: عقد التنازل

إن عقد التنازل أو عقد البيع أو إعادة التنازل، كلها تسميات لعقد يهدف إلى تحقيق نتيجة واحدة و هي نقل الملكية للمشتري بصفة كلية و شاملة و بمفهومها التقليدي المعروف في القانون العام، كما أن

التابعة للدولة و يضبط كفييات ذلك³، حيث نص هذا المرسوم على أن عملية التنازل عن الأملاك الوطنية الخاصة يكون كقاعدة عامة بإحدى الطريقتين و هما المزداد العلني أو التراضي.

أولاً: المزداد العلني

نصت المادة 10 من المرسوم 91-454 على ما يلي: " يكون بيع الممتلكات العقارية التابعة للأملاك الخاصة للدولة و التي ألغى تخصيصها و فيما إذا لم تعد صالحة للمؤسسات العمومية عن طريق المزداد العلني".

يأذن الوالي بالبيع بالمزداد العلني، بناء على رأي المدير الولائي للأملاك الوطنية المختص، و تكون المزايدات العلنية على أساس دفتر الشروط تعدده مصالح الأملاك الوطنية، و الذي يكون مطابقاً للنموذج الذي يقرره الوزير المكلف بالمالية، يتم الإعلان عن هذا المزداد بواسطة ملصقات توجه للجمهور بالإضافة إلى إعلانات عن طريق الصحافة قبل عشرين يوماً من تاريخ إجراء البيع بالمزداد. كما تحدد مصلحة أملاك الدولة، السعر الأدنى لهذه العقارات و يتم هذا التحديد على أساس القيمة التجارية لها.

وعليه فعملية البيع بالمزداد العلني للعقارات التابعة للأملاك الوطنية الخاصة يكون عن طريق قرار إداري صادر عن الوالي المختص يتضمن قرار الترخيص ببيع الأرض عن طريق المزداد العلني، يشرف على هذا البيع موظفين محلفين تابعين لمصالح مديرية أملاك الدولة و الحفظ العقاري و يضمنون السير الحسن للعملية و شفافتها⁴.

ثانياً: البيع بالتراضي

المستثمرين بواسطة عقود توثيقية تتم عملية شهرها على مستوى المحافظة العقارية المختصة قد يقع اختيار هذه الأجهزة أو المؤسسات القائمة على تهيئة هذه المناطق الصناعية على عقارات صناعية ملك للخواص بشرط أن تكون واقعة ضمن مخطط المنطقة الصناعية، فتقوم هذه الأجهزة أو المؤسسات بشرائها من مالكيها بواسطة عقود توثيقية عادية. ثم تقوم بإعادة بيعها لصالح المستثمرين¹.

و على اختلاف مراحل الاستثمار في الجزائر، عرف العقار الصناعي عقد التنازل أو عقد البيع الذي يرد على الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة لفائدة المستثمرين كوسيلة قانونية يتم بواسطتها نقل الملكية لهذا العقار.

الفرع الثاني: عقد التنازل في إطار المناطق

الواجب ترقيتها: ZAP

تجدر الإشارة إلى أن المناطق الواجب ترقيتها قد أنشئت بموجب القانون 87-03 المؤرخ في 27 يناير 1987 و المتعلق بالتهيئة العمرانية، ل يتم تأكيدها بموجب المرسوم التشريعي: 93-12 والذي عمل على تأكيد وجودها و دعم الاستثمار بها. أما عقد التنازل أو البيع فقد نصت عليه المادة 89 من القانون 90-30 المؤرخ في 01-12-1990²، و تنفيذاً لهذه المادة صدر المرسوم التنفيذي رقم 91-454 المؤرخ في 23-11-1991، لكي يحدد شروط و إدارة الأملاك الوطنية الخاصة و العمومية

³ الذي ألغى بموجب المادة 197 من المرسوم التنفيذي 12-

427 المؤرخ في 16-12-2012.

⁴ سامعيين شامة، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، دراسة وصفية تحليلية، دار هومة، الجزائر 2002، ص 78.

¹ مخلوف بوجردة، العقار الصناعي، الطبعة الثالثة، دار هومة، الجزائر 2009، ص 62.

² الجريدة الرسمية عدد 52 الصادرة بتاريخ 01-12-1990.

للاستثمارات ذات الأولوية بالنسبة للمخطط الوطني السنوي بنسبة 80% عندما يتعلق الأمر باستثمار بالمناطق الواجب ترقيتها، و بنسبة 25 % عندما يتعلق الأمر باستثمار خارج هذه المناطق.³ هذا و نشير في دراستنا لعقد التنازل، أن هذا العقد الوارد على الأملاك الوطنية الخاصة للدولة، و المتضمن لبند الشرط الفاسخ قد نتج عنه عدة مشاكل قانونية في الميدان نتيجة سوء التطبيق سواء من جانب الإدارة باعتبارها الطرف المتنازل من جهة، أو من جانب المستثمر نفسه باعتباره الطرف المتنازل له، الأمر الذي دفع بالإدارة إلى الاستغناء عن الشرط الفاسخ في إعداد عقود التنازل بالنسبة للاستثمار الوطني الخاص.⁴

المطلب الثاني: عقد الامتياز في العقار الصناعي

إن مبدأ التنازل عن طريق المزايا العيني فيما يخص الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لإقامة مشاريع استثمارية و كذلك إمكانية التنازل بالتراضي بصفة استثنائية و التي تم التنصيص عليها بموجب المادة 51 من قانون المالية لسنة 1998، التي خلقت بعض الصعوبات المرتبطة خاصة بالجانب التطبيقي للمبدأ و الذي اعتبر في بعض الأحيان عقبة حقيقية أمام الاستثمار المتبع و بهدف الحفاظ على الأملاك الوطنية و بالأخص الذمة العقارية للجماعة الوطنية، و قد تم اقتراح تعديل المادة 51 من مشروع قانون المالية لسنة 2006، وأثناء دراسة مشروع هذا القانون تم تعديل هذه التدابير المقترحة على مستوى المجلس الشعبي الوطني حيث تم إلغاء طريقة التنازل المباشر و تم الاحتفاظ بطريقة تسمى الامتياز القابل تحويله إلى تنازل. و عليه تم

هذه العملية تخص التنازل على قطع أرضية لفائدة أشخاص معينين بذاتهم و هو ما جاءت به المادتين 11 و 12¹ من المرسوم التنفيذي 91-454 الصادر في 23-11-1991 و الذي يحدد شروط و إدارة الأملاك الخاصة و العامة التابعة للدولة و تسييرها و يضبط كفاءات ذلك. و بهدف ترقية الاستثمار في بعض المناطق صدر قانون المالية لسنة 1992 الذي أكد على إمكانية التنازل على الأملاك الوطنية الخاصة للدولة لفائدة الجماعات الإقليمية و الجمعيات و المؤسسات العمومية و المتعاملين العموميين والخواص و التعاونيات العقارية بموجب المادة 161 منه². يتم هذا التنازل لفائدة المستثمرين في كل المناطق التي تتعلق بالاستثمار و ذلك في إطار احترام الشروط المنصوص عليها في القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 19-12-1992 الصادر عن وزارة التجهيز، و هذه الشروط هي كالآتي:

- يجب أن يتم التنازل عن طريق دفتر الشروط النموذجي الملحق بالقرار المشترك.
- يتم التنازل بالتراضي لفائدة كل مستثمر جزائري بغض النظر عن صفته سواء كان مقيماً أو غير مقيماً، وبغض النظر عما إذا كان هذا الشخص طبيعياً أو معنوياً.
- يجب أن يحدد سعر التنازل على أساس سعر السوق، إلا أن هذا السعر يخفض بالنسبة

¹ وبعد إصدار المرسوم 12-427 المؤرخ في 16-12-2012 الذي يحدد شروط و كفاءات إدارة و تسيير الملاك العمومية و الخاصة التابعة للدولة فقد تضمنت الفقرة 2 من المادة 91 منه أشكال التصرف لفائدة المتعاملين العموميين و الخواص على أساس دفتر شروط طبقاً للأحكام التشريعية، أنظر الجريدة الرسمية العدد 69، الصادرة بارخ 19-12-2012، ص 33.

² نصت المادة 161 من القانون 91-25 المؤرخ في 18-12-1991 و المتضمن قانون المالية لسنة 1992، على إنشاء التنازل بالتراضي لأول مرة.

³ مخلون بوجردة، المرجع السابق، ص 67-68

⁴ مقتبس عن مخلوف بوجردة، المرجع السابق، ص 68

و لقد كانت أغلب التعريفات التي تناوّلها الفقه تتعلق بعقد الامتياز في المرفق العمومي سواء كانت هذه التعريفات على المستوى الدولي أو الوطني، و قد وردت بعض المحاولات لتعريف عقد الامتياز في العقار الصناعي من طرف فقهاء قلة، فلقد عرفت الأستاذة عكرون الياقوت عقد الامتياز بأنه: "عقد إداري يستفيد من حماية القانون، تمنح الدولة بموجبه و لمدة محددة، الانتفاع بعقار تابع لأملكها الخاصة مخصص لاستقبال مشروع استثماري منتج."²

و عرف الأستاذ مخلوف بوجردة عقد الامتياز بأنه: "العقد الذي تخول بموجبه الدولة مدة معينة، حق الانتفاع بقطعة أرضية متوفرة و تابعة لأملكها الخاصة، شخصاً طبيعياً أو معنوياً يخضع للقانون الخاص، مقيماً أو غير مقيماً أو مؤسسة عمومية اقتصادية لتستعمل تلك الأرض أساساً في إقامة مشروع استثماري في منطقة خاصة من المناطق المذكورة سابقاً."³

ثانياً: تعريف التشريع لعقد الامتياز

إن أول نص قانوني للامتياز في مجال العقار الصناعي كان بموجب المرسوم التشريعي 93-12، المؤرخ في 05-10-1993 المتعلق بترقية الاستثمار⁴ و بصدر المرسوم التنفيذي 94-322، المؤرخ في 17-10-1994 المتعلق بمنح الامتياز في المناطق الخاصة في إطار ترقية الاستثمار و الذي يعتبر نصاً تنفيذياً للمرسوم التشريعي 93-12. فلقد نص هذا المرسوم على دفتر الشروط النموذجي المتعلق بمنح حق الامتياز لأراضي أملاك الدولة لإنجاز مشاريع

التوجه نحو عقد الامتياز كوسيلة لاستغلال العقار الموجه للاستثمار.

الفرع الأول: تعريف عقد الامتياز في العقار الصناعي.

إن عقد الامتياز في العقار الصناعي يعتبر عقد حديث النشأة، و قد تعددت التعريفات في القوانين بحسب كل تشريع صادر، كما تناوله الفقه من وجهات نظر مختلفة و سنتعرض لأهم ما جاء في هذه التعريفات كالآتي:

أولاً: تعريف الفقه لعقد الامتياز

إن التعريف كمبدأ هو من عمل الفقيه لا من عمل المشرع، غير أن مجمل التعريفات الواردة في الفقه تتعلق بالامتياز في المرفق العمومي ربما لكونه أكثر انتشاراً في الواقع .

عرفه الأستاذ الدكتور سليمان محمد الطماوي بأنه: "عقد إداري يتولى الملتزم فرداً كان أو شركة بمقتضاه وعلى مسؤوليته إدارة مرفق عام اقتصادي و استغلاله مقابل رسوم يتقاضاها من المنتفعين مع خضوعه للقواعد الأساسية الضابطة بسير المرافق العامة فضلاً عن الشروط التي تَصْمِنُهَا الإدارة عقد الامتياز"¹.

و يقصد بالقواعد الأساسية الضابطة بسير المرافق العامة و هي المبادئ العامة المتعارف عليها في القانون العام و هي: مبدأ دوام سير المرفق العام - مبدأ حسن النية في العقود - مبدأ استمرارية المرفق العام.

إن الشروط التي يتضمنها العقد الإداري هي شروط لائحية تخضع للقانون العام، كتوقيع الجزاء، تعديل العقد، المراقبة. أما الشروط العقدية فهي تخضع لإرادة الطرفين و يطبق فيها مبدأ العقد شريعة المتعاقدين.

² أسماء منصور، عقد الامتياز كوسيلة الاستغلال العقار الصناعي رسالة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 2013، 1-2014 ص 31.

³ مخلوف بوجردة، المرجع السابق، ص 69.
المرسوم الذي الغي بموجب الأمر 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار، انظر الجريدة الرسمية عدد 64، سنة 1993، 4-

سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، دراسة مقارنة، الطبعة الخامسة، جامعة عين شمس، مصر، سنة 1991، ص 108.

مجال استغلال العقار الصناعي و أبقى على نظام الامتياز فقط.

و تنفيذاً لهذا القانون صدر مرسومان تنفيذيان و هما المرسوم التنفيذي: 152/09 المؤرخ في: 02-05-2009 الذي يحدد شروط و كيفية منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية²، و المرسوم التنفيذي 09-153 المؤرخ في : 02-05-2009³ الذي يحدد شروط و كيفية منح الامتياز على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة و غير المستقلة المحلة و الأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية.

حيث أورد المرسوم 09-152 تعريفاً جديداً ضمن دفتر الشروط النموذجي الملحق بهذا المرسوم. فنص على هذا التعريف في التمهيد و الذي جاء فيه: "منح الامتياز هو الاتفاق الذي تحول من خلاله الدولة مدة معينة الانتفاع من أرضية متوفرة تابعة لأملاكها الخاصة لفائدة شخص طبيعي أو معنوي قصد استيعاب مشروع استثماري".

من هذا التعريف نستنتج أن عقد الامتياز يرتب مايلي:

- عقد الامتياز يرتب حق عيني عقاري.
- عقد الامتياز عقد محدد المدة.
- عقد الامتياز يرتب حق انتفاع⁴.
- حق الامتياز يقع على قطعة أرضية تابعة للأملاك الوطنية الخاصة و غير مخصصة.⁵

الخاصة للدولة و الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، الجريدة الرسمية، عدد 49 بتاريخ 08-09-2008.

²الجريدة الرسمية، العدد 27 صادرة بتاريخ 06-05-2009.

³الجريدة الرسمية، العدد 27 صادرة بتاريخ 06-05-2009

⁴مخلف بوجردة المرجع السابق ص69.

التخصيص، عرفته المادة 82 من قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم" وهو وضع ملك من الأملاك الخاصة للدولة، أو

استثمارية في المناطق الخاصة و التي تضمنها البند الأول من دفتر الشروط.

نصت المادة الخامسة من المرسوم التنفيذي 94-322 على تعريف عقد الامتياز و التي جاء فيها: "عقد الامتياز هو العقد التي تحول بموجبه الدولة مدة معينة، حق انتفاع بقطعة أرضية متوفرة و تابعة لأملاكها الخاصة، شخصاً طبيعياً أو معنوياً يخضع للقانون الخاص، مقيماً أو غير مقيماً، أو مؤسسة اقتصادية لتستعمل تلك الأرض أساساً في إقامة مشروع استثماري في منطقة خاصة من المناطق المذكورة سابقاً".

فمن خلال هذا التعريف إن عقد الامتياز في المناطق الخاصة و حسب ما ورد في المرسوم التنفيذي رقم: 94/322، هو عقد يرتب حق عيني عقاري ألا و هو حق الانتفاع، بالإضافة إلى أنه عقد محدد بمدة زمنية، محله قطع أرضية تابعة للأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة و غير المخصصة تمنح لأي شخص طبيعي كان، أو معنوي يخضع للقانون الخاص، كما يمكن أن تمنح للمؤسسات العمومية، بغض النظر أكان الشخص مقيماً في الجزائر أو غير مقيم. مع اشتراط أن يكون جزائري الجنسية، و بشرط أن يكون هذا المنح يهدف إلى إنشاء استثماراً، سواء كان صناعياً أو تجارياً، لكن هذا الانتفاع يمنح مقابل دفع إتاوة من طرف المنتفع لصالح الهيئة المالكة لهذا العقار و هي مصلحة أملاك الدولة التي يقع في دائرة اختصاصها العقار.

لم تعرف النصوص المتعلقة بالعقار الصناعي ثباتاً حتى

صدور الأمر 04/08 المؤرخ في: 08-09-2008

2008¹، و الذي بموجبه تم إلغاء نظام التنازل في

¹ الأمر 04-08 المؤرخ في 08-09-2008 المتضمن تجديد شروط و كفاءات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك

مما يدفعنا إلى الاستنتاج بأن عقد الامتياز يرتب حقاً عينياً، أما حق الامتياز، فهو من الحقوق العينية التبعية².

ثانياً : بالنسبة لعقد الإيجار

يعرفه المشرع الجزائري في المادة 467 من القانون المدني بأنه " عقد يمكن المؤجر بمقتضاه المستأجر من الانتفاع بشيء لمدة محددة مقابل بدل إيجار معلوم³ " من خلال هذا التعريف نجد أن عقد الإيجار يتشابه مع عقد الامتياز في النقاط التالية:

- أ- عقد الإيجار وعقد الامتياز من عقود المعاوضة أي يكونان لقاء دفع أجرة.
- ب- عقد الإيجار وعقد الامتياز من العقود المحددة المدة وهذا بالرغم من أن مدة عقد الامتياز أطول قد تصل إلى 33 سنة تجدد ثلاث مرات، أما عقد الإيجار الطويل قد يصل إلى 12 سنة.
- ت- يعتبر عقد الإيجار عملاً قانونياً من أعمال الإدارة، أي لا يمس بأصل الملكية أو أصل الشيء ولا يغير من طبيعة العقار لأن مدته قصيرة لا تتجاوز 3 سنوات في أغلب الحالات.
- ث- أما عقد الامتياز فيتجاوز أعمال الإدارة لأن مدته طويلة وقد تمس بأصل الشيء وتغير في الانتفاع بالعقار الأمر الذي يجعله من أعمال التصرف وإن كان لا يرتب إلا حق الانتفاع فقط.

- حق الامتياز يمنح لشخص طبيعي أو معنوي يخضع للقانون الخاص.
- حق الامتياز يمنح لشخص جزائري الجنسية فقط مقيم أو غير مقيم في الجزائر وإن كان مؤسسة عمومية اقتصادية.

- هدف عقد الامتياز هو الاستثمار.

- حق الامتياز يكون لقاء دفع إتاوة.

و بإسقاط ما يترتب عليه حق الامتياز من عناصر على بعض الحقوق الأخرى يمكننا تمييزه على وجه المقارنة عن بعض الحقوق الأخرى، و هو ما سنتناوله في الفرع الثاني.

الفرع الثاني: تمييزه عن بعض الحقوق المشابهة له.

انطلاقاً من تحليل عقد الامتياز يتعين علينا إجراء مقارنة بين عقد الامتياز وبعض الحقوق المشابهة له في القانون المدني، كحق الانتفاع، و حق الإيجار.

أولاً: بالنسبة لحق الانتفاع

لم يرد أي تعريف في القواعد العامة للقانون لحق الانتفاع و إنما ذهب الفقه إلى أن حق الانتفاع "يعتبر حقاً عينياً، فالمنتفع له حق على الشيء و له سلطة مباشرة تمكنه من الحصول على المنافع و المزايا التي يجولها لها مضمون حقه دون وساطة من أحد"¹.

فمن خلال تحليلنا لهذا التعريف نستشف أن حق الانتفاع هو: حق عيني مثل حق الامتياز.

- حق مؤقت، محدد لمدة معينة.

- الشخص المنتفع محل اعتبار في العقد.

و هي نفس المميزات التي يتمتع بها حق الامتياز.

5 شخص عمومي تحت تصرف - دائرة وزارية، مرفق عام او

هيئة عمومية تابعة لها لضمان تأدية خدمة عمومية مسندة لها. 5

¹ محمد صبري السعدي، التأمينات العينية، دار

هومة، الجزائر، طبعة 2009، ص 11.

² مخلوف بوجردة، المرجع السابق ص 70.

³ أنظر القانون 07-05 المؤرخ في 13/05/2007 جريدة

رسمية عدد 31 بتاريخ 23/04/2008 ص 75

العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفاً فيها¹. و بما أن عقد الامتياز يقع على الأملاك الوطنية الخاصة، فهو من اختصاص القاضي الإداري كقاعدة عامة.

أما إذا تعلق الأمر بمنح الامتياز في مراحل الأولى كالمنازعة في قرار لجنة المساعدة على تحديد الموقع و ترقية الاستثمار و ضبط العقار الرامي إلى رفض منح الامتياز أو عدم الرد على طلب الامتياز خلال الآجال المحددة فإنه يمكن الطعن في هذه القرارات المذكورة أعلاه أمام القاضي الإداري على أساس المعيار العضوي². فإن الاختصاص في الحالات السابقة يعود إلى المحاكم الإدارية بصفة ابتدائية، أو إلى اختصاص مجلس الدولة بصفة ابتدائية و نهائية فيما يخص القرارات الصادرة عن الهيئات المركزية وهذا حسب ما نصت عليه المادة 9 من القانون العضوي 98-01 المتعلق بمجلس الدولة.

و بما أن مدير أملاك الدولة هو من يتولى تحرير العقود الإدارية المتعلقة باستغلال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة كما نصت على ذلك المادة 10 من الأمر 08-04 المؤرخ في: 01-09-2008 المتعلق بشروط و كفاءات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة، و عقد الامتياز هو عقد إداري كما نصت المادة 12 من نفس الأمر على أن مدير أملاك الدولة المختص إقليمياً هو الذي يتولى رفع دعوى إسقاط أو فسخ عقد الامتياز أمام الجهة القضائية المختصة و طبقاً للمعيار العضوي فإن الاختصاص يعود للمحاكم الإدارية و قد تثار مسألة التعويض عن فسخ عقد الامتياز، فإن الدولة تدفع تعويضاً للمستثمر بعنوان القيمة المضافة المحتملة التي

ج- الإيجار حق شخصي يتحول إلى حق عيني في الإيجارات الطويلة المدة، وبالتالي اشترط القانون ضرورة إشهار الإيجار الذي تفوق مدته 12 سنة، من هذا المنطلق فإن عقد الامتياز هو حق عيني عقاري وانه يعتبر إيجار طويل المدة ويرتب حق عيني عقاري يجب إشهاره.

المبحث الثاني

تحديد الاختصاص القضائي لعقود استغلال العقار الصناعي

فضلاً عن التذبذب الذي عرفته التوجهات السياسية و الاقتصادية للبلاد و تحولها من نظام يركز على الملكية الفردية، و تبني نظام الشهر العيني، فإن عملية منح الامتياز يكرس على العقار الموجه للاستثمار الصناعي بموجب عقد إداري تعده إدارة أملاك الدولة المختصة مرفقاً بدفتر شروط معد طبقاً للنماذج الملحقة، و تستكمل هذه المرحلة بعلميتي، إجراء التسجيل و الإشهار العقاري للعقد.

لكن قد تثور نزاعات بعد استفادة المستثمر من امتياز قطعة الأرض التابعة للأملاك الخاصة للدولة لإقامة مشروع استثماري فيثار الإشكال حول أي من القضاء هو المختص للفصل في هذا النزاع، هل هو القضاء الإداري أم القضاء العادي ؟

و هو ما سنتناوله في المطلبين المواليين.

المطلب الأول: المنازعات ذات الصلة باختصاص القضاء الإداري

تنص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية: " المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية تختص بالفصل في أول درجة، بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات

¹ القانون 08-09 المؤرخ في 25/02/2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية عدد 21، بتاريخ 2008./04/23

² مخلوف بوجردة، المرجع السابق، ص 107.

القاضي الإداري، الذي يعتبر قاضي ملائمة و تقدير للمشروعية كقاعدة عامة.¹

خاتمة: تعتبر عملية تطهير العقار الصناعي من أهم المشاكل القانونية المرتبطة سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة بالعقار باعتباره نواة لعملية الاستثمار من حيث تبيان حدوده و طرق استغلاله. وهي أهم الانشغالات المطروحة على الساحة القانونية و الاقتصادية وخصوصا فيما يتعلق بطبيعة حق الملكية في هذا النوع من العقارات و طرق اكتسابها أو استغلالها أو الانتفاع بها. فمنذ سبعينات القرن الماضي أين ظهرت فكرة العقار الصناعي و المرتبط بالمجال الصناعي بداية و الذي تم تركيزه في مناطق معينة تتميز بخصائص عدة يتطلبها توطين و إنشاء الاستثمار الذي لم يبق مقتصر على الصناعة فقط. لذا عمد المشرع وكل السلطات المعنية في هذا الميدان إلى إيجاد طرق ووسائل حديثة للاستغلال الأمثل لهذا النوع من العقار بعد ما كان يستغل لتنهي عملية الاستغلال بعملية التنازل. سواء عن طريق المزاد العلني، أو التراضي خصوصا في المناطق المطلوب ترقيتها، اختلفت هذه الوسائل القانونية باختلاف و تنوع الدساتير المتعاقبة والأبعاد السياسية و الاقتصادية والإيديولوجية لكل مرحلة زمنية معينة.

حيث تحول المفهوم صراحة من الملكية التقليدية إلى مفهوم النظرية الحديثة للملكية المتمثلة في الانتفاع فقط دون إعطاء أي أهمية لحق التملك. وكان ذلك عن طريق عقد الامتياز الغير قابل للتنازل، غير أن استغلال العقار الصناعي يخضع لضوابط خاصة، وذلك في إطار عقود معينة قررها القانون ويمكن أن تثار بشأنها منازعات قد تخضع للقضاء الإداري، كما قد تخضع للقضاء العادي.

أنجزها المستثمر على القطعة الأرضية على أساس الأشغال المنجزة بصفة نظامية، المحددة في قيمة مواد البناء و اليد العاملة مع اقتطاع نسبة 10% على سبيل التعويض كما تجدر الإشارة، و طبقاً للتعليمات الوزارية الصادرة عن مديرية عمليات الأملاك الوطنية بالمديرية العامة للأملاك الوطنية فإنه يشترط وجوباً ذكر السيد وزير المالية إلى جانب المصالح المدعية أو المدعى عليها بصفته ممثلاً للدولة.

المطلب الثاني: المنازعات ذات الصلة باختصاص القضاء العقاري

لتحديد مدى اختصاص القاضي العادي في حل النزاعات المترتبة على عقد الامتياز في معرفة محل العقد، ما إذا كان واقعا على أملاك وطنية خاصة و كذا موضوع العقد الذي باعتباره حق انتفاع هل تسرى عليه قواعد القانون الخاص أم لا؟
إن المنازعة في هذا المجال تظهر أساسا عند المطالبة بفسخ عقد الامتياز الأمر الذي يطرح إشكالا في الجهة القضائية المختصة في حل عقد الامتياز الواقع على الأملاك الوطنية الخاصة. إن عقد الامتياز يرتب حق انتفاع فقط، ذلك الحق الذي يشمل حق الاستعمال وحق الاستغلال دون حق التصرف و هو يرتب حق عيني عقاري مجرد إظهاره في مصالح الحفظ العقاري، كما يقع على أملاك خاصة يمكن تأجيرها و التصرف فيها، فمواصفات هذا العقد تقترب إلى العقد المدني، و قياسا على الإيجارات الطويلة المدى، فعقد الامتياز هو عقد إيجار طويل المدة، و منه نستطيع القول إن منازعات فسخ الامتياز باعتباره حقا عينيا عقاريا هي من اختصاص القاضي المكلف بإسقاط الحقوق العينية العقارية. خاصة بعد شهر هذا الحق و هو القاضي العادي، كما أن القاضي العادي هو أقرب إلى أحكام الفسخ و إسقاط الحقوق العينية العقارية منه إلى

¹ أسماء منصور، المرجع السابق، ص 92؛ مخلوف بوجردة،