

اختصاص القاضي الإداري بمنازعات عقد امتياز العقار الصناعي الموجه للاستثمار

The competence of the administrative judge in the disputes of the industrial property concession contract directed to investmentطالبة الدكتوراه عون فاطمة الزهراء*¹، الدكتورة زهدور أشواق²¹ جامعة وهران 02 (الجزائر)، aoune.fatima27@gmail.com² جامعة وهران 02 (الجزائر)، achewek_zahdour@hotmail.fr

تاريخ الاستلام: 2021/04/23 تاريخ القبول: 2021/05/22 تاريخ النشر: 2021/06/07

ملخص:

يعد العقار عامة والعقار الصناعي خاصة ثروة هامة لتحقيق التنمية الاقتصادية ودفع عجلة الاستثمار المحلي وجذب الاستثمارات الأجنبية، فحظي دائما باهتمام الدولة الجزائرية من خلال وضعها قوانين خاصة به إلى غاية صدور القانون 09-16 المتعلق بترقية الاستثمار رغبة منها في توفير خدمات ملائمة للمتعاملين الاقتصاديين وتماشيا مع مستجدات السوق العالمية، وحماية من المشرع للعقارات الوطنية وتشجيع الاستثمار توجه إلى ترشيد طريقة استغلاله من عقد يتنازل بموجبه عن العقار إلى عقد الامتياز كأسلوب وحيد لاستغلاله ينفرد الوالي بمنحه، حيث منح للمستثمر جملة من التسهيلات الإدارية والمالية وضمانات قضائية في حالة وجود نزاع بينه وبين الإدارة المتعاقد معها سواء ما تعلق بالمنح أو التنفيذ، وتمثل في حق تقديم الطعن أمام لجنة الاستثمار والحق في الحماية القضائية، والتي تتجسد في لجوئه للقضاء الإداري الذي يعتبر صاحب الاختصاص في تسوية المنازعات المتعلقة بعقد الامتياز الصناعي الموجه للاستثمار، وتكمن الأهمية من التطرق إلى هذا الموضوع إلى أهمية العقار الصناعي الموجه للاستثمار وكثرة المنازعات المرتبطة به والصعوبات القانونية التي يواجهها سواء المتقاضين أو القاضي الإداري الناظر فيها.

كلمات مفتاحية: اختصاص، القاضي الإداري، المنازعات، عقود الامتياز، العقار الصناعي، الاستثمار.

*المؤلف المرسل

ABSTRACT

Real estate in general and industrial property in particular, is an important asset to achieve economic development and promote investment Therefore, the legislator always made attention of its

Legislation; however, in practice there are several administrative and judicial disputes between the investor and administration, whether related to grants or implementation Therefore, the legislator has granted the investor important guarantees to protect his rights

,Among them the right to appeal to the Investment Committee And his right to judicial protection, so he has the right to claim his rights to the administrative judiciary, which is considered competent to settle disputes related to the industrial concession contract directed at investment.

Keywords: jurisdiction, judge disputes, concession contracts ,industrial property; investment.

مقدمة:

تسعى الجزائر كغيرها من الدول للنهوض بالاقتصاد الوطني لتحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية ،حيث نظمت العقار الصناعي إلى جانب العقار الفلاحي والسياحي كآلية لتحفيز الاستثمار باعتباره الركيزة الأساسية في الاقتصاد، ويقصد به مجموع الأراضي وكل ما تصل بها اتصال قار وثبات و ما رصد لخدمة العقار بما فيها الأصول العقارية المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المحلة و الأصول العقارية الفائض التي تملكها او تحوزها المؤسسات العمومية في حالة نشاط والموجهة لإنتاج السلع طريق تحويل مواد أولية¹ ، أي أن العقار الصناعي كل قطعة أرضية تكون مهياة على أن تقام عليها مشروع استثماري صناعي يكون مملوك للدولة، وعليه لجأت الدولة الجزائرية إلى توجيه جزء من أملاكها الوطنية إلى المشاريع الاستثمارية فاعتمدت على عقد التنازل في البداية، والذي تتنازل بموجبه على ملكية العقارات لفائدة المستثمرين مما نتج

¹ سميحة حنان خوادجية، النظام القانوني للعقار الصناعي في الجزائر محاضرات في مقياس العقار الصناعي كلية الحقوق جامعة قسنطينة 1 سنة الجامعية 2015-2016، ص 08.

عنه ضياع العديد من أملاكها، وطرحت بشأنها منازعات قضائية دفعت بالمشرع إلى البحث عن حلول أخرى لتحفيز الاستثمار من خلال وضع آليات تحافظ على هذا النوع من العقارات فأقر بعقد الامتياز كأسلوب لحماية العقارات العمومية والحفاظ عليها، واستغلالها بطريقة سليمة من خلال وضع منظومة قانونية تحدد كيفية استغلاله، وتنظيمه بغية تحقيق تنمية اقتصادية مستدامة.

غير أن تطبيق هذا الأسلوب على أرض الواقع لم يخلو هو الآخر من منازعات قضائية يختص بها القضاء الإداري لوجود الإدارة العامة طرف في النزاع وهي الوكالة الوطنية للاستثمار ومديرية أملاك الدولة المحرة للعقد الامتياز وذلك بموجب دعوى الإلغاء ودعوى القضاء الكامل، فمنها ما هو متعلق بقرار المنح أو عند تنفيذ العقد نظرا لعدم استقرار في المنظومة القانونية التي تحكمه .

وتكمن الأهمية القانونية لدراسة هذا الموضوع لارتباط العقار الصناعي بالتنمية الاقتصادية وما يجلبه من استثمارات، أما العلمية والعملية فتكمن في تحديد اختصاص القاضي الإداري بالفصل في منازعات عقد الامتياز العقار الصناعي خاصة عندما تتعسف الإدارة في عدم المنح أو الفسخ العقد بدون أسباب أي تصدر قرار غير مشروع، وبناء عليه انصبت دراستنا على هذه العقد والمنازعات المرتبطة به، وعلى ضوء ما تقدم يمكن طرح الإشكالية التالية :

ماهي سلطات القاضي الإداري في تكريس الحماية القانونية للعقار الصناعي من خلال الفصل في منازعات عقد الامتياز؟

ولالإجابة على هذه الإشكالية قسمت الموضوع إلى مبحثين، تناولت في المبحث الأول طبيعة المنازعات الناجمة عن عقد الامتياز لاستغلال العقار الصناعي، أما المبحث الثاني فتعرضنا فيه إلى تحديد اختصاص القاضي الإداري بالنظر إلى المعيار العضوي وأهم الدعاوى المرفوعة أمام القاضي الإداري بموجب عقد الامتياز الواقع على استغلال العقار الصناعي.

المبحث الأول: المنازعات الواقعة على استغلال العقار الصناعي بموجب عقد الامتياز.

نظرا لأهمية الأملاك العقارية بصفة عامة والعقار الصناعي بصفة خاصة عمل المشرع الجزائري على تنظيم وضبط هذا المجال من خلال وضعه مجموعة من القوانين، حيث استحدثت أحكام جديدة بغية مواكبة التطور الحاصل في مجال التشريع العقاري لإضفاء الحماية القانونية على هذا النوع من العقار إلا أنه كثيرا ما كان يثير في كل مرة إشكالات ومنازعات جديدة حوله، ومن بين هذه المنازعات ما هو واقع قبل تحرير عقد الامتياز وما هو منها واقع بعد إمضاء الوالي قرار منح الامتياز.

المطلب الأول: المنازعات الواقعة قبل تحرير عقد الامتياز.

قبل الخوض في تحديد معيار الاختصاص القضائي الإداري بهذه المنازعات وجب علينا تحديد أهم المنازعات التي تقع على استغلال العقار الصناعي بموجب عقد الامتياز ، ومن خلال أهمية الأملاك العقارية بالنسبة للدولة الجزائرية خاصة العقار الصناعي كونه يعد وسيلة مهمة لتحقيق التنمية الاقتصادية ، لجأ المشرع إلى تعديل القوانين المنظمة له ، وحتى أساليب استغلاله حيث ألغى كلية الاستغلال بموجب عقد التنازل ، و أبقى على عقد الامتياز بموجب صيغة التراضي كآلية وحيدة لاستغلاله بقرار من الوالي المختص إقليميا بعد تقديم المستثمر لطلبه والموافقة عليه ، وذلك بموجب قانون المالية التكميلي لسنة 2011 ، حيث يرسل الوالي ملف مرفقا بقرار منحه الامتياز إلى إدارة أملاك الدولة التي تدرس الملف و تحقق في هذا العقار الممنوح له ، هل يدخل في نطاق إقليم ولايتها أم في إقليم ولاية أخرى ؟ فإذا كان تابع لها تقوم بتقييم العقار ، وتفعيل قرار منح الامتياز بعقد إداري يسمى عقد الامتياز على العقار الصناعي في إقليم اختصاصها الجغرافي ، وإذا كان غير تابع لها ترسله إلى الجهة المختصة التي تحوزه ، وعليه يثير عقد الامتياز العديد من المنازعات قبل منحه وبعد المنح غير أن حق المستثمر محمي بموجب طعن قضائي يقدمه هذا الأخير ، وعلى إثر هذا سنتناول أهم المنازعات الواقعة على عقد امتياز الواقع على استغلال العقار الصناعي .

الفرع الأول: منازعات رفض منح الامتياز في ظل المرسوم التشريعي رقم 93-12 المتعلق بترقية الاستثمار والأمر 01-03 المتعلق بتطويره.

يتم منح عقد الامتياز في ظل المرسوم التشريعي رقم 93-12 المتعلق بترقية الاستثمار ، والأمر 01-03 المتعلق بتطويره بموجب قرار صادر عن وكالة ترقية الاستثمار ودعمه ، واللجنة الولائية لدعم الاستثمار ، ومن بين المنازعات التي كانت تنشأ تباطؤ الإدارة في الرد على طلب المستثمر في الأجل المحدد بستين(60) يوم من تاريخ إيداع الطلب ، أو ترفض طلب منح الامتياز ، ففي هذه الحالة أجاز المشرع للمستثمر الذي رفض طلبه وغبن بسبب ذلك إما أن يقدم طعنا إداريا خلال 15 يوم من تاريخ إيداع الطلب أمام لجنة الطعن التي استحدثت بموجب الأمر 01-03¹ مع مراعاة أن يقدم طعنه ضد القرار الصادر بالرفض في شكل عريضة مكتوبة تتضمن بيانات جوهرية نص عليها المرسوم التنفيذي 06-357 ، ومنها اسم وعنوان وصفة مقدم العريضة ، وذكر الوقائع و الإجراءات مع إرفاق العريضة بمختلف الوثائق والمستندات الثبوتية.²

وتقوم اللجنة بالفصل في الطعن في أجل شهر ، ويأخذ قرارها في هذه الحالة صورتين إما رفض طعن المستثمر لأنه خارج الآجال المحددة قانونا أو قبول طعنه ، وفي كلا الحالتين يعد قرارها ملزم أمام الإدارة المعنية بالطعن ، ويوقف

¹ المادة 07 مكرر من الأمر 01-03 المؤرخ في 20 غشت 2001 يتعلق بتطوير الاستثمار ، الصادرة في 22 أوت 2001 الجريدة الرسمية العدد 47.

² المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 06-357 مؤرخ في 09 أكتوبر 2006 يتضمن تشكيل لجنة الطعن المختصة في مجال الاستثمار وتنظيمها وسيرها الصادرة في 11 أكتوبر 2006 جريدة رسمية العدد 64 (ملغى).

القرار المطعون فيه بقوة القانون¹، ويحق للمستثمر أن يرفع طعنه أمام الإدارة الوصية على الوكالة والمتمثلة في الوزير المكلف بترقية الاستثمار، وفي جميع الحالات يحتفظ المستثمر بحقه في الطعن أمام القضاء مهما كانت طبيعة رد اللجنة سواء القبول أو الرفض²، أما فيما يخص الاستثمارات التي تمثل أهمية قصوى بالنسبة للاقتصاد الوطني فإن الوكالة ترد في مدة 72 ساعة لتسلم المقرر بالمزايا الخاصة بالإنجاز و 10 أيام لتسليم المقرر المتعلق بالمزايا الخاصة بالاستغلال.

الفرع الثاني: منازعات الامتياز بعد صدور الأمر 08-04 وقانون المالية التكميلي 2011.

بعد صدور الأمر 08-04 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأمولاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز المشاريع الاستثمارية، أصبح الامتياز عقد تعده وتبرمه إدارة أملاك الدولة المختصة إقليمياً عن طريق المزاد العلني أو بالتراضي على الأراضي التابعة للأمولاك الخاصة للدولة، ومن المنازعات التي يمكن أن تقع هنا هو الطعن في قرار الترخيص بالامتياز أو الطعن في شرعية قرار رسوا المزاد نتيجة لمخالفة الإجراءات.

وكذلك حالة ما إذا قامت مديرية أملاك الدولة بمنح أملاك مملوكة للغير، بقرار يتمثل في اختيار الأماكن دون مواصلة إجراءات نقل الملكية لأنها لا تحوز على سند رسمي حولها، وعلى هذا يبقى المستفيد معلقاً لأنه استثمر في الأماكن التي منحت له ولكن بدون سند، وبالتالي فهو معرض للمنازعات في أي وقت³، أو حالة منح الإدارة عقار ملك لخواص لكن باستعمال طريقة الاستيلاء غير شرعي بدلاً من إتباع إجراءات نزع الملكية، لمجرد أن الشخص كان مالك للعقار بعقد عربي وليس رسمي أو كان العقار محل شهر بالمحافظة العقارية.

أما بعد صدور قانون المالية التكميلي لسنة 2011 الذي أبقى على منح الامتياز لاستغلال هذا النوع من الأملاك العقارية الصناعية بصيغة التراضي، فالامتياز قبل أن يأخذ شكله النهائي كعقد بين المستثمر والإدارة المانحة للعقار الصناعي فهو قرار إداري صادر من الوالي المختص إقليمياً، بناء على اقتراح من قبل المدير لولائي المكلف بالاستثمار كلما تطلب الأمر ذلك، وبالتنسيق مع المديرين الولائيين للقطاعات المعنية على الأراضي التابعة للأمولاك

¹ المادة 10 و 11 من المرسوم التنفيذي 06-357 السابق ذكره.

² سابقاً في المرسوم التشريعي 93-12 لا يسمح بالطعن ضد قرار الصادر على رئيس الحكومة باعتباره من أعمال السيادة الأمر الذي كان يشكل عائقاً أمام المستثمرين الذين تم رفض طلبهم بمنح الامتياز لكن تدارك المشرع هذا النقص بموجب الأمر 01-03 وسمح بالطعن في قرار الوكالة أمام القضاء - سهام مسكر المنازعات المترتبة على استثمار العقار الصناعي بموجب عقد الامتياز مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية العدد الحادي عشر، ص 348.

³ ليلي بوشنة، النظام القانوني لعقد الامتياز في ظل الأمر رقم 08-04. ماجستير قانون عام التخصص القانون العام للأعمال، سنة الجامعية 2012-2013، ص 111.

الخاصة الدولة¹، إذ أبقى المشرع على جهة وحيدة لمنح الامتياز متمثلة في الوالي وأسلوب التراضي كصيغة وحيدة لمنح عقد الامتياز وهذا لحماية حقه وبالتالي المواصلة في تنفيذ مشروعه.

فمن المنازعات الناشئة هنا قيام الوالي بتعيين القطعة الأرضية بصفته رئيسا للجنة المحلية المساعدة على تحديد الموقع وترقية الاستثمارات وضبط العقار، والتي تفصل في طلبات تعيين المواقع وتخصيص الأراضي إما برفض أو سحب قرارها بعد مضي مدة 06 أشهر من تبليغ قرار التخصيص إلى طالب الامتياز المستثمر دون القيام بإجراءات المتعلقة بمنح الامتياز² أي أن الأرض لم تكن مهياً مسبقاً لإقامة المشروع الاستثماري طبقاً لقواعد قانون التهيئة والتعمير، لذلك يحق للمتضرر طلب إلغاءه أمام القاضي الإداري نظراً لوجود عيب من عيوب المشروعية وهو ما يتعلق بمخالفة قاعدة قانونية.

غير أن المشرع لم يبين لنا في ظل هذا الأمر كيفية الطعن في هذا النوع من المنازعات المبرمة بين المستثمر ومديرية الأملاك الوطنية، وما يلاحظ أن للمستثمر الحق دائماً في الطعن أمام لجنة الطعن، ويبقى محتفظاً بحق في الطعن القضائي وهذه من الضمانات والحوافز التي يمنحها المشرع للمستثمرين سواء الأجانب أو الوطنيين.

المطلب الثاني: المنازعات الناجمة بعد إمضاء الوالي قرار منح الامتياز.

بعد صدور قرار منح الامتياز من الوالي يكرس بعقد إداري تعده إدارة أملاك الدولة، ويوقع عليه المستفيد مع توقيع على دفتر الشروط، وبعد إتمام هذه الإجراءات يبدأ المستثمر في إنجاز مشروعه، ولهذا عقد الامتياز كغيره من العقود قد تطرأ عليه منازعات بعد منحه متعلقة بتنفيذه تتمثل إما في سحبه أو فسخه.

الفرع الأول: المنازعات المتعلقة بسحب قرار الامتياز.

عرفت المادة الأولى من دفتر الشروط النموذجي الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 09-152 الذي يحدد شروط كيفية منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة، والموجهة للمشاريع الاستثمارية الامتياز: "أنه عقد تحوّل من خلاله الدولة لمدة معينة الانتفاع بأصل عقاري متوفر تابع لأملاكها الخاصة لفائدة شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون الخاص قصد إنجاز مشروع استثماري"، ومن بينها حالة عدم قيام المستفيد من الامتياز بإنجاز مشروعه في المدة المحددة له في العقد أي دفتر الشروط، و المقررة بثلاثة وثلاثون سنة كحد أدنى و 99 سنة كحد أقصى³ فإذا لم ينجز المستثمر مشروعه في الآجال المحددة جاز للإدارة المتمثلة في وكالة وترقية ودعم الاستثمار

¹ المادة 05 من الأمر 08-04 المعدلة بموجب قانون المالية التكميلي 15-01 المؤرخ في 23 يوليو 2015 الجريدة الرسمية الصادرة في 23 يوليو 2015 العدد 40.

² ليلى بوشنة، المرجع السابق، ص 108.

³ المادة 04 من الأمر 08-04 المؤرخ في 01 سبتمبر 2008 يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية الصادر في 3 سبتمبر 2008 جريدة رسمية عدد 49.

سحب الجزئي أو الكلي للامتيازات الممنوحة له بموجب المادة 33 من الأمر 06-08، ففي ظل المرسوم التشريعي 93-12 والأمر 01-03 كان الامتياز يسحب بموجب قرار إداري صادر عن الوكالة دون المساس بالأحكام القانونية الأخرى المعمول بها في حالة عدم احترام المستفيد لأحكام هذا القانون.

أما في ظل الأمر 08-04 و المرسوم التنفيذي 09-152 يسحب الامتياز أمام الجهات القضائية المختصة بمبادرة من مدير أملاك الدولة المختص إقليميا وليس بموجب قرار¹، غير أنه إذا اثبت المستثمر حالة القوة القاهرة بمنع على الوكالة سحب الامتياز لأنه يستوجب تدخل القضاء لأنها مسألة موضوعية تخضع لتقدير القاضي، فتكون المنازعة في هذه الحالة إما يطلب إلغاء القرار الإداري القاضي بالسحب أو بمطالبة المستثمر بالتعويض، لأنه يمكن للإدارة أن تسحب الامتياز دون تعويض المستفيد في حالة عدم قيامه بإنجاز المشروع في المدة المحددة.²

لكن إذا ترتب على قرار السحب تعويض المستفيد تلتزم الدولة بدفعه بعنوان فائض القيمة المحتملة التي أتى بها المستثمر على القطعة الأرضية، من خلال الأشغال المنجزة بصفة نظامية مع اقتطاع نسبة 10 بالمائة على سبيل التعويض، وفي حالة هدم البناية بناء على حكم قضائي على المستفيد من عقد الامتياز إعادة القطعة الأرضية محل الامتياز إلى حالتها الأصلية على نفقته.³

فالإسقاط يكون قابل للتعويض في حالة منح صاحب الامتياز أجل إضافي لإتمام مشروع، وفي هذه الحالة يؤدي بالدولة إلى دفع تعويض مقابل فائض القيمة تحدده مديرية أملاك الدولة المختصة إقليميا، ويكون إسقاط الحق بدون تعويض في حالة انجاز المشروع إذا كان غير مطابق للبرنامج المحدد أو عدم الانجاز مع عدم المطابقة للبرنامج المحدد أو رخصة البناء، فلا يمكن لصاحب الامتياز طلب الاستفادة من التعويض المادة 10 من دفتر الشروط النموذجي 09-152 الذي يحدد البنود والشروط التي تطبق على منح الامتياز بالتراضي للأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز المشاريع استثمارية .

الفرع الثاني: منازعات فسخ عقد الامتياز.

عقد الامتياز الواقع على العقار الصناعي كغيره من العقود التي يحق فيها للإدارة المانحة أن تقوم إلى جانب

إسقاطه بفسخه كجزء إداري لإخلال المستفيد بالتزاماته التعاقدية، ويوجد نوعين من فسخ استغلال العقار الصناعي:

أ- الفسخ الواقع على المناطق الحرة: يتم الفسخ بقوة القانون من قبل الوالي ودون اللجوء إلى القضاء وهي الحالة التي نص عليها المرسوم التنفيذي رقم 94-320 المتعلق بالمناطق الحرة، ومن الحالات المقررة لفسخه ما يلي: -

¹ المادة 12 من الأمر 08-04.

² سهام مسكر، المرجع السابق، ص 349.

³ المادة 12 من الأمر 08-04.

حالة إفلاس أو تصفية قضائية أو حل - حالة تلف تام أو جزئي للمنطقة الحرة بفعل حادث يجعل استغلالها مستحيلا - حالة عدم احترام المستفيد لأحد بنود وشروط الاتفاقية النموذجية أو أحكام دفتر الشروط وعلى الإدارة قبل أن تلجأ إلى الفسخ أن توجه اعتذرا بواسطة رسالة مسجلة من وزارة المالية إلى المستفيد قبل ستة أشهر من الفسخ، وذلك تحت طائلة البطلان وهذا ليتخذ التدابير اللازمة ويتدارك التقصير الواقع منه.¹

ب-فسخ الامتياز المقرر للمناطق الخاصة: يفسخ العقد هنا بقوة القانون، ويكون في أي وقت وباتفاق الطرفين أي بين المستثمر والإدارة المانحة قبل نهاية مدة العقد المتفق عليه ويتراضي بينهما، ويقدر في هذا النوع ثمن التعويض الذي يستحقه الطرفين أي دون الحاجة للجوء إلى القضاء، أو يطلب صاحب الامتياز فسخ الرابطة التعاقدية بعد أن يوجه اعتذرا قبل ستة أشهر من إجراءات الفسخ إلى الإدارة المانحة لاتخاذ الإجراءات اللازمة، وذلك في حالة إخلال الإدارة المانحة بالتزاماتها التعاقدية أو في حالة وقوع ضرر.²

كما يفسخ العقد عن طريق القضاء وبمبادرة من الإدارة عند عدم احترام صاحب الامتياز بالتزاماته المفروضة عليه أو الإخلال بها، وذلك بعد توجيه اعتذارين له برسالة موصي عليها بإشعار باستلام وكانت دون جدوى³، ويمكن إجمال حالات الفسخ عقد الامتياز الواقع على المناطق الخاصة فيما يلي:

- حالة عدم احترام المستفيد للالتزامات المفروضة عليه، كعدم إنجاز مشروعه الاستثماري حسب الشروط والآجال المحددة في دفتر الشروط.

- حالة التأجير الثانوي أو التنازل عن حق الامتياز دون موافقة الوكالة وإدارة أملاك الدولة سواء كتابة أو صراحة.

- حالة استعمال القطع الأرضية أو جزء منها والممنوح امتيازها لأغراض غير تلك التي منح من أجلها عقد الامتياز.⁴

وعملية الفسخ تكون بمبادرة إدارة أملاك الدولة أمام القضاء طبقا لأحكام المادة 12 من الأمر 08-04 "يترتب على كل إخلال من المستفيد من الامتياز للتشريع الساري المفعول والالتزامات التي يتضمنها دفتر الأعباء اتخاذ إجراءات من أجل إسقاط حق الامتياز لدى الجهات القضائية المختصة بمبادرة من مدير أملاك الدولة المختص

¹ المادة 14 و15 من اتفاقية تتعلق بمنح امتياز استغلال منطقة حرة ملحقة بالمرسوم التنفيذي 94-320 يتعلق بالمناطق الحرة.

² دفتر الشروط النموذجي المتعلق بمنح امتياز أراضي أملاك الدولة لإنجاز الاستثمارات المناطق الخاصة (المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 94-322 المؤرخ في 17 أكتوبر سنة 1994 الفقرة 12 منه الملحق بالمرسوم التنفيذي 94-322 مؤرخ في 17 أكتوبر 1994 يتعلق بمنح امتياز أراضي الأملاك الوطنية الواقعة في مناطق خاصة في إطار ترقية الاستثمار الجريدة الرسمية العدد 67.

³ المادة 10 من دفتر الشروط المحدد للبنود والشروط التي تطبق على منح الامتياز بالتراضي للأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة الموجهة لإنجاز المشاريع الاستثمارية الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 09-152 المؤرخ في 02 ماي 2009، جريدة رسمية الصادرة في 06 ماي 2009، عدد 27.

⁴ مخلوف بوجردة، العقار الصناعي، الطبعة الثالثة، دار هومة، الجزائر 2008، ص 102.

إقليميا"، فالقرار القضائي الصادر هنا يعتبر حكما تقريريا بالفسخ لأنه يقرها ولا ينشئها¹، وما يلاحظ على قانون 09-16 المتعلق بتطوير الاستثمار أن المشرع أبقى على حالة سحب الامتياز المتعلقة بالمزايا دون الفسخ مع عدم المساس بالعقوبات المنصوص عليها في التشريع المعمول به ، وذلك في حالة عدم احترام الالتزامات الناجمة عن تطبيق هذا القانون ، والتي تكون إما موضوع سحب أو تجريد من الحقوق للمستثمر إلا في الحالات التي تم فيها تشجيع الاستثمارات يحتفظ المستثمر بحقه في الحقوق المكتسبة فيما يخص المزايا.²

ومن خلال قانون 09-16 احتفظ المشرع للمستثمر بحقه في الطعن الإداري إلى جانب حقه في الطعن القضائي.

المبحث الثاني: الفصل في منازعات عقد الامتياز الواقع على العقار الصناعي أمام القاضي الإداري

طبقا لما تضمنته أحكام المواد 800 و 801 من ق.إ.م.إ، نجد أن المشرع الجزائري أخذ بالمعيار العضوي كوسيلة لتوزيع الاختصاص بين القضاء الإداري والقضاء العادي، والتي يتم بها تحديد اختصاص القاضي الإداري وذلك بالاستناد إلى الجهة الإدارية صاحبة النشاط الإداري دون الأخذ بعين الاعتبار موضوع النزاع.³

فعندما تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا في النزاع فإن الضابط الأساسي لتحديد اختصاص المحكمة الإدارية هو اتصال الجهة الإدارية بالمنازعة.⁴

وبناء على ذلك سوف نتطرق في هذا المبحث إلى تحديد اختصاص القاضي الإداري بناء على المعيار العضوي، وما هي الدعاوى المطروحة أمامه في هذا الشأن؟

المطلب الأول: تحديد اختصاص القاضي الإداري بمنازعات عقد الامتياز طبقا للمعيار العضوي

إن العقار الصناعي الموجه للاستثمار يطرح دائما عدة إشكالات ونزاعات قضائية تعود أصلا إلى عدم إجراء عملية المسح الشامل لكافة الأملاك العقارية، أو تتعلق بتنفيذ عقد الامتياز في حد ذاته، فبالرغم من محاولة المشرع في كل مرة تدارك هذه الإشكالات عن طريق إعادة تنظيمه لحماية هذه الأملاك وحقوق المستثمر، وهذا ما أوجده عندما أعطى للمستثمر حق تقديم طعن قضائي أمام الجهة القضائية المختصة الأمر الذي حقق موازنة بين حق المصلحة الخاصة للمستثمر والمصلحة العامة في الاستثمار.

وانطلاقا من ذلك فعلى أي أساس يرجع اختصاص القاضي الإداري في النظر في هذه المنازعات؟

¹ إسقاط الامتياز في القواعد العامة يكون بدون اللجوء إلى القضاء أما عند فسخ الامتياز في العقار الصناعي يتم عن طريق القضاء وهذا لحماية حقوق المستثمر سواء كان وطني أو أجنبي.

² المادة 34 من قانون 09-16 المتعلق بترقية الاستثمار، المؤرخ في 03 غشت 2016 الجريدة الرسمية العدد 46.

³ عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري. الجزء الأول، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، سنة 2005، ص 98.

⁴ حسين فريجة، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية سنة 2013، ص

الفرع الأول: تطبيق المعيار العضوي في منازعات عقد الامتياز الصناعي.

يتحدد اختصاص القاضي الإداري بالنظر في منازعات العقار الصناعي المتعلقة بعقد الامتياز باعتباره من العقود الإدارية التي تبرمها الإدارة وتكون طرفا فيها، وهذا نظرا لما تضمنته أحكام المادة 10 من الأمر 08-04 المحدد لشروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة والموجهة لإنجاز المشاريع الاستثمارية، إذ نصت على أنه: "يكرس الامتياز المذكور في المادة 04 بعقد إداري تعده إدارة أملاك الدولة مرفقا بدفتر الأعباء يحدد بدقة برنامج الاستثمار، وكذا بنود وشروط منح الامتياز".

فالمشرع الجزائري ومن خلال نص هذه المادة اعتبر هذا العقد عقد إداري¹ أحد أطرافه إدارة تابعة لأشخاص القانون العام، وهي مديرية أملاك الدولة كما تضمنتها المادة 800 من ق.إ.م.إ لسنة 2008، وعملا بالمعيار العضوي يعتبر القضاء الإداري هو صاحب الاختصاص للنظر والفصل في المنازعات الناجمة عن عقد الامتياز في مجال العقار الصناعي، وهذا ما أكده قرار صادر عن مجلس الدولة بتاريخ 09-03-2004 يقضي فيه بأن الاختصاص يؤول للقاضي الإداري"، وأن عقد الامتياز عقدا إداري تمنح بموجبه سلطة الامتياز للمستغل بالاستغلال المؤقت لعقار تابع لأملاك الوطنية بشكل استثنائي، وبهدف محدد متواصل مقابل دفع إتاوة لكنه مؤقت وقابل للرجوع، وعليه فإن القضاء الإداري هو المختص للبت في النزاع ويتعين رد هذا الدفع الذي جاء به المستأنف لأن الأمر يتعلق بعقد امتياز إداري وليس مجرد عقد إيجار مدني².

ويتحدد الاختصاص الإقليمي في مادة العقود الإدارية مهما كنت طبيعتها أمام المحكمة الإدارية التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام العقد أو تنفيذه³، ويختص القضاء الإداري بنظر الدعاوى المتعلقة بالعقد الإداري موضوع المنازعة في أي مرحلة من مراحلها ابتداء من إبرامه وانتهاء بانقضائه، إذ يمكن للمتعاقد مع الإدارة أن يرفع أمام المحكمة الإدارية دعوى بطلان العقد أو دعوى المطالبة بحقوق مالية ناتجة عن العقد أو دعوى تصرفات صادرة

¹ العقد الإداري هو العقد الذي يبرمه شخص من أشخاص القانون العام بقصد تسيير أو تنظيم مرفق عام ويشترط فيه توافر ثلاث عناصر لقيام العقد الإداري وهي:

- أن تكون الإدارة طرفا في العقد ويقصد بالإدارة، الولاية والمصالح الغير المركزية للدولة على مستوى الولاية، البلدية والمصالح الإدارية الأخرى، المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية. - فريجة حسين، المرجع السابق، ص 340.

² قرار رقم 11950 بتاريخ 09/03/2004 مجلة مجلس الدولة 2004 العدد 05، ص 212، سايس جمال الدين، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء 03، الطبعة الأولى 2013، منشورات كليك، ص 1321.

³ المادة 804 فقرة 03 من قانون رقم 08-09، المؤرخ في 25 جويلية 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية عدد 21، الصادرة في 23 أفريل 2008.

من الإدارة ، ومخالفة للعقد ودعوى التعويض أو دعوى إرجاع العقد إلى التوازن المالية التي طرأت ولم تكن في الحسبان أثناء توقيع العقد، وهذا الاختصاص من النظام العام لا يجوز للطرفين الاتفاق على مخالفته.¹

الفرع الثاني: الأشخاص المؤهلة للتقاضي وتمثيل الدولة في دعاوى عقد الامتياز العقار الصناعي.

نصت المادة 10 من ق 90-30 المتعلق بالأحكام الوطنية على أن: "يتولى الوزير المكلف بالمالية والوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي تمثيل الدولة والجماعات الإقليمية في الدعاوى القضائية المتعلقة بأحكام الوطنية طبقاً للقانون". ونصت المادة 125 من نفس القانون: "يختص الوزير المكلف بالمالية والوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي كل واحد فيما يخصه، وفقاً للشروط والأشكال المنصوص عليها في التشريع المعمول به بالمثل أمام القضاء مدعياً ومدعى عليه، فيما يخص الأملاك التابعة للأملاك الوطنية الخاصة مالم تكن هناك أحكام تشريعية خاصة ويمتد هذا الاختصاص إلى الأملاك الوطنية العامة...".²

فصفة التقاضي أمام القاضي الإداري تكون ممثلة في وزير المالية، الذي فوض هذه الصلاحية إلى المدير العام للأملاك الوطنية بمقتضى القرار الوزاري المؤرخ في 20 فيفري 1999 فيما يخص الأملاك الخاصة التابعة للدولة وفي حالة التشكيك في ملكية عقار تابع للأملاك الوطنية العمومية، أما الأملاك التابعة للجماعات المحلية كالولاية يمثلها الوالي، والبلدية يمثلها رئيس المجلس الشعبي البلدي.

ونجد أنه بمقتضى القرار الوزاري المؤرخ في 20 فيفري 1999 يؤهل أعوان إدارة أملاك الدولة والحفظ العقاري لتمثيل الوزير المكلف بالمالية في الدعوى المرفوعة أمام العدالة، حيث نصت المادة الأولى الفقرة الثانية منه يؤهل لتمثيل الوزير المكلف بالمالية في الدعاوى المرفوعة أمام العدالة في كل من: المحاكم، المحاكم الإدارية، المجالس القضائية. ومن خلال نص هذه الفقرة يتضح أن المدير لولائي للأملاك الدولة هو المؤهل قانوناً للتقاضي، وله الصفة باعتبار أن إدارة أملاك الدولة هي من تبرم وتعد عقد الامتياز، وطبقاً للفقرة الأولى من نفس القرار الوزاري تمنح صفة التقاضي للمدير العام للأملاك الوطنية لتمثيل الوزير بالنسبة للطعون المرفوعة أمام المحكمة العليا، ومجلس الدولة، ومحكمة التنازع.

وهذا ما قضى به مجلس الدولة في قرار صادر عنه بتاريخ 06-05-2003 حول صفة التقاضي لدى مدير أملاك الدولة بالولايات، ومدير الحفظ العقاري بالولايات حيث أنه بتاريخ 18 جوان 2002 طعن السيد وزير المالية (المديرية العامة للأملاك الدولة) عن طريق تصحيح خطأ مادي في القرار الصادر عن مجلس الدولة في 22-01-2001 : قضى بإلغاء قرار المستأنف ومن جديد عدم قبول الدعوى شكلاً لانعدام صفة المدعي في التقاضي"،

¹ حسين فريجة، المرجع السابق، ص 341.

² قانون 90-30 مؤرخ في 01 ديسمبر 1990 يتضمن قانون الأملاك الوطنية المعدل ومتمم بالقانون رقم 2008-14 المؤرخ في 20 يوليو 2008.

و تتلخص وقائع هذه القضية في دعوى أقامها السيد وزير المالية (المديرية العامة لأملاك الدولة لولاية تيزي وزو) ، ضد المستأنفين الأصليين الإخوة (خ،أ) و (خ،ر) ، ملتصقا فيها إلزامهما بإخلاء قطعة أرض المتنازع من أجلها، والتي هي ملك للدولة تقع بمكان ايشواش، وأصدرت الغرفة الإدارية لمجلس قضاء تيزي وزو قرار يقضي فيه: على المدعى عليهما إخلاء القطعة الأرضية موضوع النزاع، والذي استأنفه المدعي عليهما ملتصقا بإلغاء القرار المستأنف لانعدام صفة المدعي في التقاضي، ولعدم إثبات أن ملكية الأرض ترجع للدولة، حيث قضى مجلس الدولة في الشكل أن مديرية أملاك الدولة بالولايات ومديري الحفظ العقاري بالولايات كل فيما يخصه يتمتعون بصفة التقاضي في القضايا المرفوعة أمام المحاكم -المحاكم الإدارية - والمجالس القضائية استنادا إلى نص المادة 02 من القرار الوزاري الصادر عن وزير المالية بتاريخ 20 فيفري 1999 الذي يؤهل أعوان إدارة أملاك الدولة، والحفظ العقاري لتمثيل الوزير المكلف بالمالية في الدعاوى المرفوعة أمام العدالة، والذي جاء لتوضيح المادة 184 من المرسوم رقم 91-454.¹

المطلب الثاني: الدعاوى المرفوعة أمام القاضي الإداري في مجال منازعات عقد الامتياز الصناعي.

بعد تحديد أنواع المنازعات الواردة على عقد الامتياز الصناعي التي تكون إما قبل المنح أو بعد منح العقد كحالة الفسخ أو حالة سحب الامتياز، وبعد تحديد المشرع الجزائري لطبيعة عقد الامتياز أنه عقد إداري أحد أطرافه شخص عام أي صادر بموجب قرار من الوالي المختص إقليميا ، فهذه المنازعات يستوجب أن ترفع أمام القاضي الإداري في شكل دعوى إدارية من صاحب المصلحة لأنها تأخذ شكل قرارات إدارية صادرة عن جهة معنوية عامة ، وهي الوالي وطبيعة العقد التي تعده مديرية أملاك الدولة، وذلك إما من خلال دعوى إلغاء القرار الإداري أو دعوى القضاء الكامل .

الفرع الأول: دعوى الإلغاء المرفوعة ضد قرار الامتياز الموجه للاستثمار الصناعي.

نتناول في هذا الفرع الشروط الواجب توافرها في دعوى الإلغاء مع تحديد أنواع الدعاوى المرفوعة أمام القاضي الإداري.

أولا-القواعد العامة والخاصة لرفع دعوى الغاء:

تعد دعوى الإلغاء من أهم الدعاوى الإدارية باعتبارها ضمانا قانونية وقضائية في يد صاحب الحق، وهي دعوى يحركها ويرفعها أصحاب الصفة القانونية والمصلحة أمام الجهات القضائية المختصة للمطالبة بإلغاء قرارات إدارية غير مشروعة والتي ترفع ضد قرار إداري ، وذلك طبقا لأحكام المادة 13 من ق.إ.م.إ، و ترفع بموجب عريضة افتتاحية أمام المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة ، و يجب إرفاق القرار محل الإلغاء بالعريضة الافتتاحية، ففي ظل

¹ القرار رقم 13334 بتاريخ 06-05-2003 مجلة مجلس الدولة 2003 العدد 04 ص 105، مأخوذ عن جمال سنايس،

الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء 02، الطبعة الأولى 2013، منشورات كليك، ص 1118.

المرسوم التشريعي 93-12 و الأمر 01-03 هذا الشرط سهل إرفاقه مادام القانون قد ألزم الوكالة بالرد على طلب المستثمر بمنح الامتياز في أجل 30 يوم ، وعدم الرد بعد فوات المدة يعتبر رفضا ضمنيا¹ ، لكن حاليا يتم إيداع ملفات الاستثمار لدى مديريات الصناعة والمناجم المحلية ، حيث تبدي رأيها في المشروع في مدة لا تتجاوز 08 أيام ثم يرسل الملف إلى الوالي الذي يصدر بدوره قرار منح الامتياز ، ويبلغ المستثمر فوراً بالقرار ثم يرسل الملف إلى مديرية أملاك الدولة التي تعد دفتر الشروط و توقيعه في أجل 08 أيام، وفي كل الأحوال لا تتجاوز مدة الامتياز شهر واحد من تاريخ استلام الملف المرسل من قبل الوالي ، وفي حالة الرفض الملف يجب تبليغ المستثمر في غضون أسبوعين بإشعار مسبق صادر عن المدير لولائي المكلف بالاستثمار.²

وترفع هذه الدعوى طبقا للميعاد المقرر في المادة 829 من ق.إ.م.إ بأربعة أشهر تسري من تاريخ التبليغ الشخصى بنسخة من القرار الإداري الفردي، أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي، على أن يرفع هذا التظلم قبل انقضاء ميعاد أربعة أشهر من يوم تبليغه أي المقرر لرفع دعوى الالغاء.

وعلى إثر هذا أجاز القانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار للمستثمر أن يرفع طعنا إداريا أمام لجنة الطعن في مجال الاستثمار إذا غبن بسبب من إدارة أو هيئة مكلفة بتنفيذ هذا القانون بشأن الاستفادة من المزايا أو تعرض لسحب أو تجريد من حقوقه، وله أن يرفع طعنا أمام هذه اللجنة على أن تبث في الطلب خلال أجل 30 يوم من رفعه أمامها.³

لكن الإشكالية التي تطرح هل يعتبر هذا التظلم أمام لجنة الاستثمار إلزاميا لرفع الدعوى أمام القضاء؟ وبالرجوع إلى أحكام الأمر 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار اعتبر أن شرط التظلم أمر ضروري لرفع الطعن أمام القضاء ، حيث نص في حالة الرفض الصريح أو الضمني لطلب الامتياز أن يرفع المستثمر تظلما إلى رئيس الحكومة (السلطة الوصية على الوكالة) في أجل 60 يوم ، وعلى رئيس الحكومة الرد في أجل مقرر ب 15 يوم ابتداء من تاريخ تسلم الطعن، بعد أن يقدم المستثمر طلب الحصول على الامتياز إلى الوكالة ولها أجل 30 يوم لرد عليه، إما بالقبول أو الرفض الصريح أو الضمني بعد فوات الآجال، لكن في ظل الأمر 01-03 لم ينص على أجل معين لرفع التظلم وبالتالي يتعين إتباع الآجال المنصوص عليه في القواعد العامة أي طبق لقانون الإجراءات المدنية والإدارية ويعتبر قرار رئيس الحكومة المؤيد لقرار الوكالة برفض منح الامتياز القرار الإداري السابق.

¹ سهام سكر، المرجع السابق، ص 352.

² مخلوف لكحل، الاستقرار القانوني ودوره في تعزيز الاستثمار في العقار الاقتصادي، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية العدد

الثامن، جانفي 2016، ص 393

³ المادة 11 من قانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار.

لكن في قانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار أعطى المشرع للوكالة صلاحيات واسعة لتسيير الامتيازات ، حيث تمتلك صلاحية السحب الكلي أو الجزئي لها ، ولديها سلطة تعديل قراراتها طبقا للمواد من 12 و ما يليها ، لكن لم ينص على إلزامية التظلم الإداري المسبق لرفع المستثمر دعواه ضد قرار المجلس الوطني للاستثمار والوكالة الوطنية لتطويره أمام المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة فنص في المادة 11 منه¹ " يحق له الطعن أمام لجنة تحدد تشكيلها وتنظيمها وسيورها عن طريق التنظيم ، وذلك دون المساس بحقه في اللجوء إلى الجهة القضائية المختصة " خاصة وأنه أصبح أمر جوازي في ق.إ.م.إ الجزائر طبقا لنص المادة 830 منه .

فدعوى الإلغاء في مجال الامتياز الصناعي نجدها تقع إما على المنازعات المطروحة سابقا إما برفض الوالي منح لامتياز أو حالة سحب المزايا أو رفض منح المزايا من الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار .

أو أن الوكالة لم ترد على طلب المستثمر في الآجال المحددة ، أو قامت مديرية أملاك الدولة بفسخ العقد دون تعويض للمستثمر ، فكل هذه الأعمال التي تقوم بها الإدارة لا بد أن تتخذ شكل القرار الإداري نهائي ويمكن للمستثمر الطعن في هذا القرار أمام القضاء الإداري .

فبخصوص فسخ عقد الامتياز فهو إجراء يتبعه مدير أملاك الدولة المختص إقليميا ، طبقا للمادة 12 من الأمر 08-04 ، ويكون الاختصاص للمحاكم الإدارية وفقا للمعيار العضوي على أن يحترم الإجراءات القانونية بأعدار المستثمر مرتين لعدم احترامه الشروط ، ويكون الحكم هنا تقريرا وليس منشئ لأنه مقرر بقوة القانون ، ففي جميع الحالات القاضي الإداري في دعاوى الإلغاء الموجهة بإلغاء قرارات متعلقة بالعقود الإدارية سلطاته محدودة خاصة لأن الإلغاء لا يكون إلا ضد قرارات إدارية ، ويستبعد من مجاله العمليات المركبة كالعقود الإدارية ، لكن هذه القاعدة ليست مطلقة ، وإنما وردت عليها استثناءات تتعلق بإمكانية الطعن بالإلغاء ضد القرارات الإدارية المنفصلة عن عقد الإداري ، وهذا ما سنراه في عقد الامتياز الصناعي وما هي القرارات القابلة للانفصال التي تمكن الغير المتضرر وحتى المستثمر من الطعن فيها بإلغاء؟.

-ثانيا-أنواع الدعاوى التي يختص بها القاضي الإداري

1-دعوى إلغاء القرارات الإدارية المنفصلة عن عقد الامتياز:

بما أن عقد الامتياز الموجه للاستثمار هو عقد إداري فالإدارة المعنية تكون ملزمة أثناء إبرامها له بإصدار عدة قرارات إدارية قد تكون تمهيدية لإبرامه ، منها قرارات قبل إبرام العقد أو أثناء تنفيذه كحرماته من الفوز بالمزايدة سابقا ، الأمر الذي تداركه المشرع الجزائري عندما أبقى على طريقة وحيدة لاستغلال العقار الصناعي وهي الامتياز بالتراضي كأسلوب وحيد وهذا لجميع المستثمرين سواء الأجانب أو الوطنيين ، وقد تلحق أضرار لأطراف أخرى غير

¹ نورية غانمية ، عقد الامتياز الموجه للاستثمار الصناعي في التشريع الجزائري ، مذكرة ماجستير في القانون الخاص ، جامعة مستغانم

المتعاقدة معها، خاصة في مجال الاستيلاء على ملكية الخواص بطريقة غير شرعية، وبالتالي تكون هذه القرارات قابلة للطعن فيها من قبل المتضررين عن طريق دعوى الإلغاء أمام القاضي الإداري باعتبارها قرارات منفصلة عن عملية مركبة.

فالقاضي الإداري ينظر في القرار الإداري المنفصل عن العقد على أساس إذا كان مشوب بعيب من عيوب المشروعية، ويستمد الغير حقه في رفع دعوى إلغاء القرار الإداري المنفصل عن العقد من كون العقد أثر في مركزه القانوني، وألحق أضرار به ومن ثم تكون له مصلحة في إلغاء القرار.¹

وتطبيقاً للقواعد العامة في دعوى إلغاء القرارات الإدارية المنفصلة فإن ممارسة هذا الحق يبقى من حق الغير المتضرر من القرار التمهيدي لعقد الامتياز، والمتعاقد له الحق في رفع دعوى القضاء الكامل، لكن استثناء يجوز للمتعاقد المستثمر أن يطعن في القرار الإداري الصادر بمناسبة إبرام العقد أو تنفيذه، على أن يؤسس دعواه على أساس القرار مخالف للقانون، أي يكون طعنه موجه إلى مخاصمة القرار الإداري موضوعياً وليس على أساس أنه مس بحقوقه الشخصية الناتجة عن نفس العقد، لأن هذه المنازعات تعالج عن طريق دعوى القضاء الكامل²، والتي يفصل فيها القاضي الإداري بالنظر إلى القرار الإداري المنفصل عن العقد فقط دون أن يمتد حكم الإلغاء للعقد ككل، وهذا ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي في حكم صادر 04 أوت 1905 قضية martin بأن مداوات المجلس العام loi et cher غير مشروعة بسبب مخالفة لركن الشكل والإجراءات في القرارات الإدارية المتعلقة بمنح عقد الامتياز تسير وتشغل مرفق المواصلات بواسطة الالتزام، لكن العقد يظل سارياً ومنتجاً لأثره حتى يطلب إنهاءه أمام قاضي العقد من أحد طرفيه.

فيجوز الطعن بإلغاء في قرارات إبرام العقد لقابلية انفصالها عن العقد، سواء من الغير أو من المتعاقد شريطة أن تكون قرارات نهائية منفصلة عن عقد الامتياز، على أن ترفع في المواعيد المقررة قانوناً لدعوى الإلغاء وإلا ترفض الدعوى شكلاً.

2- إلغاء القاضي الإداري للقرارات الصادرة عن الوكالة الوطنية للاستثمار.

تعد الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار مؤسسة عامة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي ذات طابع الإداري فهي تتعامل مع المستثمرين³، ولذلك تصدر عدة قرارات إدارية يمكن أن تحدث منازعات بينها وبين المستثمرين، فبالنظر إلى طبيعة الوكالة فهي شخص عام مركزي فالنزاع يطرح أمام مجلس الدولة والمستثمر يرفع دعواه

¹ عبد الغني بسيوني، النظرية العامة في القانون الإداري. منشأة المعارف الإسكندرية سنة 2003، ص 589.

² فوزية زعموش، دور عقد الامتياز للعقار الصناعي في تشجيع الاستثمار الصناعي الأجنبي، الملتقى الوطني حول الإطار القانوني

للاستثمار الأجنبي في الجزائر 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة 18 و 19 نوفمبر 2015.

³ المادة 907 من قانون 08-09 السابق ذكره.

مباشرة أمامه خلال 04 أشهر تسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري محل النزاع⁽³¹⁾، ويجوز له تقديم تظلم إداري طبقاً للمادة 829 من ق.إ.م.إ.

وتتجلى سلطات القاضي الإداري لفحص مدى مشروعية القرار هنا في حالتين، الحالة الأولى المتمثلة في طلب المستثمر إلغاء قرار الوكالة القاضي برفض منح المزايا المتعلقة بالعقار الصناعي موضوع الامتياز، علماً أنه من حق المستثمر ممارسة الطعن الإداري كطريق أولي أمام لجنة الطعن، في مجال الاستثمار في أجل 60 يوم التي تلي التبليغ القرار محل النزاع على أن تفصل في المقرر إما بالرفض أو بالقبول في أجل شهر واحد، ويمدد هذا الأجل إلى 15 يوم في حالة استدعاء الطاعن من أجل استكمال ملفه بعناصر أخرى تدعم طعنه مع إبقاء حق المستثمر في تقديم طعن قضائي عن طريق دعوى الإلغاء في القرار رفض منح المزايا المرفوع أمام اللجنة¹.

والحالة الثانية إلغاء القاضي الإداري قرار الوكالة المتعلق بسحب المزايا الذي يمكن أن يكون محل طعن إداري وقضائي في حالة عدم احترام الالتزامات المنصوص عليها في هذا القانون، أو الالتزامات التي تعهد بها المستثمرون، وتسحب المزايا الجبائية والجمركية وشبه الجبائية والمالية دون المساس بالأحكام التشريعية الأخرى وتصدر الوكالة مقرر سحب، طبقاً لما جاء في المادة 29 فقرة 02 من القانون 09-16 المتعلق بترقية الاستثمار.

فقرار سحب المزايا الناجم عن عدم احترام صاحب الامتياز الالتزامات التي تعهد بها أثناء استفادته من المزايا المتعلقة بالعقار الصناعي، يعتبر قرار إدارياً باعتبار الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار سلطة إدارية عامة تتولى مراقبة تنفيذ صاحب الامتياز لالتزاماته، ويمكن أن يكون هذا القرار محل طعن إداري وقضائي تطبق عليه شروط طلب إلغاء قرار رفض منح المزايا، وممارسة المستثمر حقه في اللجوء إلى دعوى الإلغاء يعتبر بمثابة ضمانة ممنوحة للمستثمر لحماية حقوقه وعدم المساس بها، فالطعن الإداري المقدم أمام لجنة الطعن المختصة في مجال الاستثمار هو اختياري، ويبقى حقه في ممارسة الطعن القضائي محمي قانوناً، فمن سلطات القاضي الإداري أنه يفحص مدى مشروعية القرار المطعون فيه الذي يمس مصلحة المتعاقد في دعوى الإلغاء، وإلغاء مع أثاره القانونية إذا ثبت عدم شرعيته، أو تأييده في حالة التأكد من شرعيته على أن تطبق دائماً القواعد العامة المقررة للإلغاء².

الإداري أن يأمر الإدارة بإشهار عقد استغلال العقار، ويدخل في نطاق اختصاصه النظر في تعويض القيمة المضافة التي أتى بها على القطعة الأرضية المدفوعة من قبل الدولة مقابل إسقاط حق الامتياز، حيث صدر قرار عن مجلس الدولة رقم 5803 المؤرخ في 11-02-2002 قضي بعدم إمكانية والي ولاية الجزائر سحب عقد الامتياز بموجب قرار إداري إلا في آجال محددة قانوناً، والثابت أن الوالي الذي أصدر قرار بإلغاء عقد

¹ المادة 05 و09 من المرسوم التنفيذي 166-19 المؤرخ في 17 أكتوبر 29 ماي 2019، يتضمن تشكيل لجنة الطعن المختصة في مجال ترقية الاستثمار وتنظيمها وسيورها، جريدة الرسمية الصادرة في 09 جوان 2019 العدد 67.

² نورية غانمية، المرجع السابق، ص 135.

الامتياز تحت رقم 129 المؤرخ في 14-04-1999 الممنوح للمستأنف عليها شركة (إ.أ.ع) بموجب قرار اتخذه الوزير المحافظ لمحافظة الجزائر الكبرى بعد انقضاء المدة يعد تجاوزا للسلطة.¹

الفرع الثاني: دعوى القضاء الكامل في عقد الامتياز الصناعي.

يسعى المستثمر من وراء رفع دعوى القضاء الكامل إلى المطالبة بحقوقه الشخصية عكس دعوى الإلغاء التي تنصب على إلغاء قرار إداري بسبب عدم المشروعية،² وبما أن عقد الامتياز يعتبر من عقود الإدارية قد يحدث أثناء تنفيذه أن تخل الإدارة المانحة للامتياز للالتزامات المترتبة على عاقبتها، أو تقدم على تصرف معين يؤثر على المتعاقد معها ويلحق أضرار به.

1- شروط رفع دعوى التعويض:

ترفع دعوى التعويض كغيرها من الدعاوى الإدارية عند توفر الصفة والمصلحة في المستثمر تحت طائلة عدم قبولها شكلا، إلا ان المشرع فيما يتعلق شرط ارفاق الإداري المطعون فيه بالعريضة الافتتاحية استثناء بموجب المادة 819 من ق.إ.م.إ التي نصت يجب أن يرفق مع العريضة الرامية إلى الغاء أو تفسير أو تقدير مدى مشروعية القرار الإداري تحت طائلة عدم القبول القرار الإداري المطعون فيه، مالم يوجد مانع مبرر"، فباستقراء نص هذه المادة نجد ان المشرع الجزائري استثنى شرط ارفاق القرار الإداري المطعون فيه بالعريضة الافتتاحية.

وترفع هذه الدعوى طبقا لما هو مقرر في المادة 829 من ق.إ.م.إ إذا كان محل المنازعة قرار إداريا صريحا تحرك الدعوى خلال أربعة أشهر من تاريخ التبليغ القرار الفردي أو نشر القرار الجماعي.

وعندما يكون الضرر مصدره عمل مادي تحرك الدعوى اعتبارا من تاريخ وقوع الفعل الضار كحالة إخلال الإدارة بالتزاماتها التعاقدية، ولا تسقط المدة إلا بمضي مدة التقادم 15 سنة تسري من يوم وقوع الفعل الضار.

2- سلطات القاضي الإداري في دعوى القضاء الكامل:

إلى جانب الطعن الإداري ورفع دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري يحق للمستثمر أن يرفع دعوى القضاء الكامل للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقه من وراء تصرفها، ويمكن له أن يطالب ببطلان عقد الامتياز في حالة تخلف ركن من أركان العقد أو وجود عيب يؤثر على سلامته ويجوز للمتعاقد مع الإدارة مطالبة القاضي الإداري الحكم بطلانه، وللقاضي سلطة تقديرية في مراقبة مدى صحة العقد من حيث ركن الرضا وأهليته، ويمكن للمتعاقد أن يطالب بإبطال تصرفات الإدارة المخالفة للالتزامات التعاقدية كقرار فرض جزاء مالي أو قرار يتضمن تعديل دفتر الشروط، ويجوز له طلب إبطال تلك التصرفات عن طريق دعوى القضاء الكامل أو الدعوى المرفوعة

¹ سميحة حنان خواديجية، النظام القانوني للعقار الصناعي في الجزائر. دكتوراه القانون الخاص، جامعة قسنطينة سنة 2014-

2015، ص 371.

² حسين فريجة، المرجع السابق، ص 336.

ضد قرار فسخ عقد الامتياز لمطالبة بالتعويض، فإذا تأكد القاضي الإداري أن تصرف الإدارة غير جائز وأن أسباب الفسخ متوفرة جاز له إلزام الإدارة بتعويض المتعاقد نتيجة الأضرار التي لحقت به.

ويتمتع القاضي الإداري في دعوى القضاء الكامل بسلطات أكثر من الإلغاء فيستطيع أن يعدل أو يستبدل القرارات الإدارية التي سببت أضرارا للمدعي، وله أن يحكم بالتعويضات للمستثمر من وراء ما أحقته الإدارة من أضرار بقرارها¹، فالدولة تدفع تعويضا للمستثمر بعنوان القيمة المضافة التي أنجزها المستثمر على القطعة الأرضية على أساس الأشغال المنجزة بصفة نظامية والتي تحدد في قيمة مواد البناء واليد العاملة.

وبمناسبة رفع دعوى القضاء الكامل يحق للمتعاقد الحصول على تعويض إذا لحقه ضرر لم يكن سببا فيه أي خارج عن إرادته كوقوع حدث غير متوقع أثناء استغلال العقار، فللمنازعات الناشئة عن عقد الامتياز كلما ارتبطت بينود ونصوص العقد سواء كانت منازعات خاصة بانعقاد العقد أو صحته أو تنفيذه أو انقضائه فهي تدخل في نطاق ولاية القضاء الكامل.²

الخاتمة:

من خلال تطرقنا إلى عقد الامتياز بالتراضي كصيغة وحيدة لمنح العقار الصناعي التي جاء بها المشرع للحفاظ على الأملاك الوطنية للدولة من جهة، و توفير الحماية القانونية للمستثمر ولتحفيز وتشجيع المستثمرين سواء المحليين أو الأجانب من جهة أخرى، و أمام ظهور منازعات تعيق المستثمر إما في إمكانية الحصول على الوعاء العقاري و عدم تجسيد المشاريع الاستثمارية، أو وجد المشرع ضمانات تتمثل في حق الطعن سواء أمام لجنة الطعن المختصة في مجال الاستثمار، أو اللجوء إلى القضاء و ذلك أمام القاضي الإداري المختص إقليميا الذي يبقى صاحب الاختصاص في تسوية هذه المنازعات إما بموجب دعوى إلغاء قرارات المتعلقة بمنح الامتياز أو بتنفيذه أو دعوى القضاء الكامل لتعويض المستثمر، فتوصلت على أن موضوع الحماية القضائية المقررة للمستثمر يشكل أهمية قصوى لتشجيع الاستثمار وتدعيم القدرة التنافسية و الحفاظ على مكانة الدولة ، و أن القاضي الإداري يلعب دورا مهما في ترسيخ مبادئ المساواة والشفافية والمنافسة في تنفيذ العقود الإدارية ككل وعقد الامتياز الصناعي خاصة من خلال فصله في تقدير مدى مشروعية قرارات الإدارة المنفصلة عن عقد الامتياز أو اختصاصه بإلغاء القرارات الصادرة عن الوكالة الوطنية للاستثمار ، و سلطاته في دعاوى المسؤولية بتقدير تعويض عادل للمستثمر في حالة إخلال الإدارة بالتزاماتها.

¹ حسين فرجيحة، المرجع السابق، ص 336.

² ليلي وشنة، المرجع السابق، ص 121.

وما يجدر قوله في الأخير أنه ينبغي على المشرع من أجل استمرار في الحفاظ على هذه الأملاك العقارية توحيد المنظومة القانونية المتعلقة بالعقار الصناعي حتى لا تتضارب الأحكام القضائية الصادرة في هذا الشأن، وبالتالي تسهيل مهمة القاضي الإداري في تطبيق القانون.

قائمة المراجع:

1- المراجع باللغة العربية:

-الكتب:

- عبد الغني بسيوني، النظرية العامة في القانون الإداري. منشأة المعارف الإسكندرية سنة 2003.
- عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري. الجزء الأول، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، سنة 2005.
- مخلوف بوجردة، العقار الصناعي، الطبعة الثالثة، دار هومة، الجزائر 2008.
- جمال الدين سايس، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء 03، الطبعة الأولى، منشورات كليك، سنة 2003.
- حسين فريجة، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، سنة 2013.

-الأطروحات:

- نورية غانمية، عقد الامتياز الموجه للاستثمار الصناعي في التشريع الجزائري. مذكرة ماجستير في القانون الخاص، جامعة مستغانم 2016-2017.
- سميحة حنان خواديجية، النظام القانوني للعقار الصناعي في الجزائر. دكتوراه القانون الخاص، جامعة قسنطينة سنة 2014-2015
- ليلي بوشنة، النظام القانوني لعقد الامتياز في ظل الأمر رقم 08-04، ماجستير قانون عام التخصص القانون العام للأعمال، سنة الجامعية 2012-2013.

-المقالات العلمية:

- مخلوف لكحل، الاستقرار القانوني ودوره في تعزيز الاستثمار في العقار الاقتصادي، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية العدد الثامن، جانفي 2016.

-أعمال الملتقى:

- فوزية زعموش، دور عقد الامتياز للعقار الصناعي في تشجيع الاستثمار الصناعي الأجنبي. الملتقى الوطني حول الإطار القانوني للاستثمار الأجنبي في الجزائر 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة 18 و 19 نوفمبر 2015.

-محاضرات:

- سميحة حنان خواديجية النظام القانوني للعقار الصناعي في الجزائر محاضرات في مقياس العقار الصناعي كلية الحقوق جامعة قسنطينة 1 سنة الجامعية 2015-2016.

النصوص القانونية:

1-1-القوانين:

- قانون 90-30 مؤرخ في 01 ديسمبر 1990 يتضمن قانون الأملاك الوطنية المعدل ومتمم بالقانون رقم 2008-14 المؤرخ في 20 يوليو 2008
- قانون رقم 08-09، المؤرخ في 25 جويلية 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية عدد 21، الصادرة في 23 أبريل 2008.
- قانون المالية التكميلي 15-01 المؤرخ في 23 يوليو 2015 الجريدة الرسمية الصادرة في 23 يوليو 2015 العدد 40.
- قانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار، المؤرخ في 03 غشت 2016 الجريدة الرسمية العدد 46.

1-2-الأوامر:

- الأمر 01-03 المؤرخ في 20 غشت 2001 يتعلق بتطوير الاستثمار، الصادرة في 22 أوت 2001 الجريدة الرسمية العدد 47.
- الأمر 08-04 المؤرخ في 01 سبتمبر 2008 يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة لأموال الخاصة للدولة الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية الصادر في 3 سبتمبر 2008 الجريدة الرسمية العدد 49.

1-3-المراسيم:

- المرسوم التشريعي 93-12 المؤرخ في 05 أكتوبر 1993، المتعلق بترقية الاستثمار، جريدة رسمية العدد 64، الصادرة بتاريخ 10 أكتوبر 1993.
- المرسوم التنفيذي رقم 94-322 المؤرخ في 17 أكتوبر سنة 1994 المؤرخ في 17 أكتوبر 1994 يتعلق بمنح امتياز أراضي الأملاك الوطنية الواقعة في مناطق خاصة في إطار ترقية الاستثمار الجريدة الرسمية العدد 67
- المرسوم التنفيذي رقم 06-357 مؤرخ في 09 أكتوبر 2006 يتضمن تشكيلة لجنة الطعن المختصة في مجال الاستثمار وتنظيمها وسيورها الصادرة في 11 أكتوبر 2006 الجريدة الرسمية العدد 64 (ملغى).
- المرسوم التنفيذي رقم 09-152 المؤرخ في 02 ماي 2009، الجريدة الرسمية الصادرة في 06 ماي 2009، العدد 27.
- المرسوم التنفيذي 166-19 المؤرخ في 17 أكتوبر 2019، يتضمن تشكيلة لجنة الطعن المختصة في مجال ترقية الاستثمار وتنظيمها وسيورها، جريدة الرسمية الصادرة في 09 جوان 2019 العدد 67.

1-4-القرارات القضائية:

- قرار رقم 11950 بتاريخ 09-03-2004 مجلة مجلس الدولة 2004 العدد 05.
- قرار رقم 13334 بتاريخ 06-05-2003 مجلة مجلس الدولة 2003 العدد 04.