

الأمن القانوني للعقار الإستثماري في الجزائر

Legal security of investment property in Algeria

فهيمة قسوري*

جامعة باتنة 1 الحاج لخضر (الجزائر)، fahima.guessouri@gmail.com

مخبر العقود وقانون الأعمال

تاريخ النشر: 2021/06/22

تاريخ القبول: 2021/06/19

تاريخ الاستلام: 2021/06/04

الملخص: تعتبر الملكية العقارية أهم وجهة تم إستغلالها في مجال الإستثمار وفق منظومة تشريعية معقدة ومتناثرة ومتعددة ضمن تعديلات لا نهاية لها في توجيه الاعوية العقارية للإستثمار ضمن ما يعرف بالعقار الإستثماري الذي ينظر إليه من جانب العقار نفسه محل الإستثمار الصناعي او السياحي او الفلاحي او الوقفي او حضيرة تكنولوجية ، الذي تم تنظيمه من خلال الأمر 08-04 المؤرخ في 01/09/2008 المحدد لشروط وكيفيات منح الإمتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع إستثمارية المعدل والمتمم ، ومن جهه الملكية العقاري باعتبارها حق عيني ضمن نوعية طرق الإستغلال للعقار في مجال الإستثمار ضمن عقد الامتياز العقاري الذي اختلف طرقه بين التراضي والتنازل، ونظرا لعدم إستقرار المنظومة التشريعية في مجال العقاري الإستثماري نظرا للتعديلات المتلاحقة في قوانين المالية أدى إلى عدم تشجيع الإستثمار في هذا المجال وفشل المشاريع الإستثمارية نظر لعدم تحقيق الامن القانوني في مجال العقار الإستثماري .

الكلمات المفتاحية: الأمن القانوني؛ العقار الإستثماري؛ عقد الإمتياز العقاري؛ الإستغلال.

Abstract:

Real estate is regarded as the most important development destination in the field of investment. Its legislative system is complex, scattered and diverse. The main body of real estate investment is located in the so-called real estate According to the conditions and conditions stipulated in Decree No. 08-04 of September 1, 2008, real estate itself is regarded as an alternative investment to industrial, tourism, agriculture, car parks or technological car parks. The quality of the real estate development mode is to grant the concession on the state private land to complete the modified and supplemented investment projects, and to incorporate the real estate ownership as a physical right into the field of land use right The way of investment within the scope of real estate concession contract is different between consent and abandonment. Moreover, due to the continuous amendment of financial law, the legislative system of real estate investment is unstable, which leads to the instability of the system Due to the lack of legal protection in the field of real estate investment, the investment in the field of real estate investment is not smooth and the investment projects fail.

Key words: Legal protection; real estate investment; real estate leasing; development.

* المؤلف المراسل.

عدد خاص بنعاليات المنتدى الوطني "أثر الامن القانوني على تطوير الاستثمار في الجزائر"

المنعقد في 04 فيفري 2021 عبر التحاضر المرئي عن بعد ZOOM

مقدمة:

أقر المشرع الجزائري أن حق الملكية العقارية أهم الحقوق العينية العقارية التي أحصت تنظيمها بموجب مواد دستورية المادة 60 من التعديل الدستوري 2020: "الملكية العقارية مضمونة"، وأتى تجسيد الحماية وتنظيم ما يتعلق بالحق الملكية بموجب أحكام القانون المدني الذي أبرز ثباتا قانونيا منقطع النظير في ظل التغيرات القانونية وعدم الإستقرار في جل القوانين الجزائرية، وهذا ما يؤكد قوة الائتمان لحق الملكية العقارية بموجب المادة 793 قانون مدني والمادة 15 من الامر 74-75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري المعدلة بموجب المادة 92 من قانون المالية 2018، التي تم توجيهها لريادة المشاريع الإستثمارية والمشاركة في عجلة التنمية الوطنية واعتبرت الملكية العقارية قاعدة المشاريع الإستثمارية التي وضعت لها ترسانة قانونية لتطوير الإستثمار في الجزائر، نظرا لما ينفرد به العقار من أعتبره على مر الازمنة مصدر للشروة الذي لا ينضب .

وتم توجيه حق الملكية العقارية من خلال حق الإستغلال والانتفاع لتكون موجهة أساسا للإستثمار بموجب عقد الإمتياز، ويصبح بذلك العقار موجهة للإستثمار، من خلال تخصيصه في الوجهة المخصصة له لمشاريع إستثمارية سواء فلاحياً أو سياحياً أو صناعياً أو سكنياً، التي تم تنظيمها بموجب العديد من القوانين اشتركت كلها في إطار الأمر 04-08 المؤرخ في 01/09/2008 المحدد لشروط وكيفيات منح الإمتياز على الأراضي التابعة للأمولاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع إستثمارية المعدل والمتمم بموجب قوانين المالية وخاصة قانون المالية التكميلي لسنة 2011، قانون المالية لسنة 2013، وقانون المالية التكميلي لسنة 2015، 2018، 2019 التي حددت الحافطة العقارية للعقار الإستثماري باعتباره من الأملاك الخاصة للدولة ،

وإختلفت الآراء حول العقار الاقتصادي أو العقار الإستثماري ومصطلح الإستثمار العقاري التي يختلف مدلولها من حيث مدى تخصيص العقار للإستثمار في وجهة معينة صناعي أو سياحي أو فلاحى أو سكني الذي يشكل عقارا إستثماريا أي توجيه العقار لوجهة إستثمار معينة، وبين كون الإستثمار نفسه يكون في إنتاج العقار مثل مدينة النخلة والجسور والابراج التي تشكل إستثماراً عقارياً .

وبين تحاذبات إختلاف المدلول القانوني للعقار الإستثماري والإستثمار العقاري في ظل التعديلات القانونية في مجال العقار الإستثماري وعدم ثباتها القانوني، مما أدى إلى تضارب القوانين وكثرتها في أخطر ما يهيم الإستثمار وهو الوعاء العقاري الذي يحتوي الإستثمار نفسه، في ظل عدم وضوح النصوص القانونية ووضع معيار محدد لطبيعة العقارات الموجهة للمشاريع الإستثمارية ولماذا هذا التخصيص للإستثمار في العقارات الخاصة بالدولة (الولاية والبلدية) ولا يفتح المجال للملكية العقارية الخاصة للأفراد.

وعليه ضمن هذه الإشكاليات التي تتحاذب موضوع الأمن القانوني للعقار الإستثماري نحاول دراسة الموضوع من خلال إشكالية رئيسية وهي :

عدد خاص بفعاليات المنتدى الوطني "أثر الامن القانوني على تطوير الاستثمار في الجزائر

المنعقد في 04 فيفري 2021 عبر التحاضر المرئي عن بعد ZOOM

ماهي الآثار التي نتجت عن عدم ثبات المنظومة التشريعية في تحديد الوعاء العقاري الموجه للمشاريع الإستثمارية وكذا كيفية إستغلال وتسيير العقار الإستثماري في الجزائر؟
ويتم التركيز بدراسة الأمر 04-08 من حيث العقارات الموجهة للإستثمار والتي تكون محلا لعقد الإمتياز العقاري، المؤكد ان التعديلات التي تتضمن العقار الإستثماري أتت كلها ضمن قوانين المالية لكل سنة او القانون التكميلي حيث اورد المشرع الجزائري التعديلات في باب المتعلق بالاملاك الدولة، من خلالها حاولنا ضبط خطة الدراسة من خلال محورين

المحور الأول : عدم الإستقرار في تحديد وتوحيد معايير لتصنيف العقارات الموجهة للإستثمار

ندرس ضمنها خصوصية التحديد العقارات ضمن الاملاك الخاصة للدولة ونحاول تحديد معيار الذي اعتمده المشرع لوجهتها للإستثمار الصناعي او السياحي أو التكنولوجي، ولماذا تم التركيز على العقارات الدولة الخاصة كوجهة للإستثمار دون الملكية العقارية الخاصة للأفراد .

المحور الثاني : عدم الإستقرار في تحديد كيفية الإستغلال والتسيير للعقار الإستثماري

ندرس أسباب التحول والتعديلات التشريعية لعقد الإمتياز مرة بالتراضي ومرة بالتنازل وهكذا بحسب التعديلات التشريعية.

المحور الأول : عدم الإستقرار في تحديد وتوحيد معايير لتصنيف العقارات الموجهة للإستثمار

نظرا لأهمية البالغة للملكية العقارية تم توجيه إستغلالها مجال الإستثمار، ووضع لها المشرع الجزائري العديد من القوانين لحمايتها وتفعيلها على أرض الواقع خاصة القانون رقم الأمر رقم 03/01 المؤرخ في 2001/8/20 المتعلق بتطوير الإستثمار الملغى بموجب الإستثمار الملغى بموجب القانون 09-16 المتعلق بترقية الإستثمار¹ .
وتعتبر المضاربة بالعقارات أكبر خطر يهدد الإستثمار ، لذلك سارعت الدولة الجزائرية وبغرض تحديد الأوعية العقارية وتنظيم السوق العقاري إلى ضبطها وتحديد نطاقها من خلال الأمر 04-08 المؤرخ في 2008/09/01 المحدد لشروط وكيفيات منح الإمتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع إستثمارية المعدل والمتمم ، حيث حددت المادة الأولى من الأمر 04-08 أن هذا القانون محدد لكيفيات وشروط منح الإمتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع إستثمارية، وبإستقراء الامر 04-08 ومختلف تعديلاته فإن هذه العقارات : تشمل الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والأصول العقارية المتبقية للمؤسسات العمومية المحلّة والأصول الفائضة للمؤسسات العمومية الاقتصادية؛ وكذا الأراضي التابعة للمناطق الصناعية ومناطق النشاطات.

أولا : الحافطة العقارية للعقار الإستثماري .

فلقد دخلت الجزائر في مرحلة إصلاحات شاملة هدفها إنعاش الاقتصاد الوطني والقضاء على الاختلالات الداخلية و الخارجية فيه، ضف إلى ذلك وضع الإطار التشريعي لتحضير الانتقال إلى اقتصاد السوق بإصدار عدة نصوص تشريعية جديدة وتعديل نصوص أخرى تماشيا مع المرحلة القادمة.

ولأن مسألة توفير العقار الاقتصادي تعتبر من العوامل الأساسية لإنجاح هذه العملية وعملا مساعدا على جلب الإستثمار ومن تم إستقرار المستثمرين الأجانب، لذلك فهو لا يزال رهين الكثير من العراقيل والممارسات التي تحول دون مروره بسلام، فغالبية المستثمرين سواء كانوا وطنيين أو أجانب يشكون من تداعيات هذه المسألة².

قسم المشرع الجزائري بموجب المادة 23 من قانون التوجيه العقاري ، الأملاك العقارية إلى املاك وطنية عامة وخاصة وأملاك وبقية وتستبعد هذه الاخيرة من الدراسة نظرا لخصوصية إستغلالها في مجال الإستثمار ، فهي لا تدخل ضمن العقار الاقتصادي بصفة عامة والعقار الصناعي بصفة خاصة³ ، فالأملاك الوطنية على وجه عام تشمل مجموع الاملاك العقارية والمنقولة التي تملكها الدولة أو جماعاتها الاقليمية في شكل ملكية عمومية او خاصة وهي تنقسم إلة نوعين من الأملاك هي الاملاك الوطنية العمومية والأملاك الوطنية الخاصة ، حيث ان الاملاك الوطنية العمومية تخضع لمبدأ عدم قابليتها للتصرف والتقادم ولا الحجز وهي على الخلاف من ذلك الاملاك الوطنية الخاصة التي تشمل املاك الدولة والبلدية والتي تؤدي وظيفة املاكية ومالية مثلها مثل الاملاك العقارية التابعة للخواص .

واختلف التنظيم القانوني لأوعية العقارية الموجهة للإستثمار وتناثر بين عدة قوانين جعل ضبطها وتحديدتها يزداد صعوبة مما يؤثر على مناخ الإستثمار في الجزائر وان كانت واقعة تحت مسمى الاملاك الوطنية الخاصة فهي تنوعت بين العقارات أو الأصول المتبقية للمؤسسات العمومية المحلة والعقارات أو الفائضة للمؤسسات العمومية الاقتصادية الأصول المناطق الصناعية ومناطق النشاطات وإختلفت القوانين التي تحكمها وتضبطها .

1- الحافطة العقارية وفق لاصدار الاول للأمر 04-08:

من خلال إستقراء الأمر 04-08 تضمن في نص المادة 03 منه أنه يمنح الإمتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة المتوفرة لفائدة المؤسسات والهيئات العمومية والأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الخاضعين للقانون الخاص وتشكل :

- العقارات أو الأصول المتبقية للمؤسسات العمومية المحلة

- العقارات أو الفائضة للمؤسسات العمومية الاقتصادية الأصول.

والتي تشكل الحافطة العقارية للعقار الإستثماري بموجب الاصدار الاول لامر 04-08 .

أ- العقارات أو الأصول المتبقية للمؤسسات العمومية المحلة

وهي العقارات المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة وغير المستقلة المحلة حسب المادة 2 من المرسوم 153/09 نصت المادة 2 من المرسوم 153/09 على انه: "تعتبر كأصول متبقية كل الأملاك العقارية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة وغير المستقل المحلة المتوفرة".

وتعتبر الأراضي المملوكة للمؤسسات العمومية الوعاء العقاري الأمثل لانجاز المشاريع الإستثمارية وخصوصا المشاريع ذات الطابع الصناعي، لأن تلك القطعة الأرضية المخصصة من هذا الوعاء العقاري سبق وان كانت تمارس عليها المؤسسة العمومية نشاطا صناعيا أو إنتاجيا إذ طبيعة العقار تسهل على المستثمر الصناعي إستغلال القطعة الأرضية لأنها تكون مسبقا مجهزة لانجاز المنشآت الصناعية والإنتاجية سواء من حيث تجهيز القطعة أو من حيث تخصيص القطعة وفق أدوات التعمير⁴.

والمؤسسات العمومية المستقلة فهي المؤسسات العمومية التي هي مستقلة ماليا عن الخزينة العمومية او ميزانية الدولة، وتولى بنفسها تمويل نشاطاتها وتمثل أساسا في المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري وتعود ملكية أصولها إذا تم حلها لأي سبب من الاسباب للملكية الدولة .

في حين ان المؤسسات العمومية الغير مستقلة فإن ملكية أصولها تعود لمن رسي عليه المزاed العلني أو الذي قام باقتنائها، وغالبا ما يصطدم المالكين الجدد للمؤسسات العمومية المستقلة في الاصول العقارية المتبقية بمشكلة عدم ملكية المؤسسات للعقارات أي القطع الارضية التي تكون في الغالب حائزة لها وملكيته للدولة.

حيث حددت المادة 06 من المرسوم 153/09 على انه يتم جرد الأصول المتبقية عن عملية التصفية ويقوم المصفي بإرسال محضر الجرد لمدير أملاك الدولة المختص اقليميا وتتجسد تسليم الجرد ببطاقة تقنية لكل مل نتبق عن طريق محضر، وتقوم أملاك الدولة بتسجيل الاملاك العقارية المتبقية في سجل الأملاك العقارية التابعة للأملاك الخاصة للدولة غير المخصصة.

ب- العقارات أو الفائضة للمؤسسات العمومية الاقتصادية الأصول

أما بالنسبة للأصول الفائضة عن المؤسسات العمومية فقد عرفتها المادة 03 من المرسوم 153/09 حيث نصت: " يقصد بالاصول الفائضة تلك الاملاك العقارية غير اللازمة موضوعيا لنشاط المؤسسة العمومية الاقتصادية وتمثل لاسيما فيما يأتي :

- الأملاك العقارية غير المستغلة أو التي لم يتم تخصيصها لوجهة ما عند نشر هذا المرسوم.
- الأملاك العقارية التي لا يتطابق استعمالها مع الغرض الاجتماعي للمؤسسة .
- الأملاك العقارية المستقلة أو القابلة للفصل من مجموعات عقارية أوسع ملك للمؤسسات العمومية أو تكون ملك للدولة وغير اللازمة لنشاطاتها.

- الأملاك العقارية التي لم تغير طابعها القانوني بحكم قواعد التعمير والتي أصبحت لا تدخل في إطار النشاط الأساسي للمؤسسة العمومية .
- الأملاك العقارية المعروضة في السوق بمبادرة من المؤسسة العمومية .

2- الحافطة العقارية وفق التعديل الأول للأمر 08-04 بموجب قانون المالية التكميلي 2011.

وبموجب التعديل الأول للأمر 08-04 بموجب قانون المالية التكميلي لسنة 2011 تم تعديل المادة 05 حيث تضمنت انه يمنح الإمتياز بالتراضي على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والأصول العقارية المتبقية للمؤسسات العمومية المنحلة والأصول الفائضة للمؤسسات العمومية الاقتصادية وكذا الأراضي التابعة للمناطق الصناعية ومناطق النشاطات .

يقصد بإدارة المناطق الصناعية حسب المرسوم 55/84 المؤرخ في 03 مارس 1984 المتعلق بإدارة المناطق الصناعية ، تهيئتها كمرحلة أولى ثم إدارتها كمرحلة ثانية ، ومن الناحية القانونية فان الإدارة تعني التهيئة والتسيير معا وبالرجوع إلى أحكام المادة الأولى من المرسوم 55/84 فان عملية إدارة المناطق الصناعية تتم من خلال جملة من الأجهزة و المؤسسات ، تختلف باختلاف طبيعة النشاطات الممارسة فيها عن مناطق النشاطات والاعمال .

أ- المناطق الصناعية

إن المناطق الصناعية التي تحتوي على نشاطات ذات منفعة محلية أو نشاطات متعددة الاختصاصات وذات منفعة وطنية شرط أن تكون تابعة لوزارات متعددة تدار عن طريق "مؤسسة عمومية اقتصادية تنشأ إما: بموجب قرار من الوالي تطبيقا لإحكام المرسوم 200/83 المتضمن شروط إنشاء المؤسسات العمومية المحلية وتنظيمها، أو بموجب مرسوم عملا بأحكام المرسوم 56/84 المؤرخ في 3 مارس 1984 والمتضمن تسيير المناطق الصناعية وعملها.

أما المناطق الصناعية التي تتضمن نشاطات تابعة لمؤسسة واحدة لكنها ذات أهمية وطنية فإنها تتم إدارتها بموجب هيئة متخصصة كما هو الحال في قطاع المحروقات.

نص المشرع الجزائري على أن الأملاك العقارية المتواجدة بالمناطق الصناعية تعد أملاكاً فائضة حسب الفقرة 07 من المادة 03 من المرسوم 153/09: "تعتبر زيادة على ذلك أصولاً فائضة الأملاك العقارية المتواجدة داخل المناطق الصناعية والمتوفرة عند نشر هذا المرسوم والتي أعيد ادماجها ضمن الأملاك الخاصة للدولة، وتخضع أيضاً لأحكام هذا المرسوم الأراضي التابعة لمناطق النشاطات.

وحسب المادة 7 الفقرة 02 من المرسوم 152/09 التي نصت على أن يعاد ادماج الأراضي الموجودة بالمناطق الصناعية ضمن الاملاك الخاصة للدولة .

ب- مناطق النشاطات

أما مناطق النشاطات فقد تم انشاؤها من طرف الولايات والبلديات من اجل التنمية المحلية للولايات والبلديات ولهذا فان البلديات خصصت تجزئات من الأراضي التابعة لأملاك الخاصة للبلديات من اجل إقامة مناطق نشاطات وأعمال، وكان كل من مديريات أملاك الدولة الولائيين والمؤسسات المحلية ورؤساء المجالس الشعبية البلدية يعملون على إنجاز هذه المناطق وفق أدوات التهيئة والتعمير، وكانت تتم إنجاز هذه المناطق حتى بتخصيص أملاك أو أراضي تابعة لأملاك الدولة الخاصة وتم تحويل لفائدة البلديات وكانت تتم استفادة من القطع الأرضية داخل مناطق النشاطات لفائدة المستثمرين الذين تم اعتماد إستثماراتهم الخاصة.

بعد صدور قانون التوجيه العقاري رقم 25/90 المعدل والمتمم الذي نص في المادة 73 منه أعطت صلاحية تسيير المحافظة العقارية للبلديات والولايات (أراضي التابعة لأملاك الخاصة للبلديات والولايات) وإلى الوكالات المحلية للتنظيم والتسيير العقاريين الحضريين التي تم إنشائها بموجب المرسوم التنفيذي رقم 90-405 المؤرخ في 22 ديسمبر سنة 1990 الذي حدد قواعد إحداث وكالات محلية للتسيير والتنظيم العقاريين الحضريين.

إذا كانت مناطق النشاطات تدخل ضمن أملاك الولايات والبلديات وعليه فأن الوكالات المحلية للتنظيم والتسيير العقاريين الحضريين أصبحت مسيرة لمناطق النشاطات ، غير ان الأراضي التابعة لهذه المناطق النشاطات تدخل ضمن أملاك الخاصة للدولة بموجب الفقرة 8 من المادة 3 من المرسوم 153/09 باعتبارها من الاملاك العقارية الفائضة . وحسب الفقرة 02 من المادة 07 من المرسوم 153/09 يتعين على شركات تسيير مساهمات الدولة اعداد جرد الأراضي المتوفرة داخل المناطق الصناعية وارساله إلى الوزير المكلف بترقية الإستثمار ونسخة لمدير املاك الدولة المختص اقيما .

ويقوم مدير أملاك الدولة بأعداد عقد ادماج القطعة الارضية المعنية ضمن الأملاك الخاصة للدولة لكل قطعة موجودة في منطقة صناعية مسلمة من شركة تسيير المساهمات.

يتم هذا ادماج للأملاك الفائضة والأراضي المتواجدة في المناطق الصناعية ضمن الأملاك الخاصة للدولة مجانا حسب نص المادة 11 من المرسوم 153/09.

أما اجراءات استرجاع الملك الفائض للمنطقة الصناعية فقد يتم من خلال :

- يتم تحرير محضر من طرف الممثل المؤهل للمؤسسة العمومية الاقتصادية ومدير الاملاك الدولة المختص بالنسبة للأملاك التي تحوزها المؤسسة على سبيل الانتفاع أو الهيئة المتعهددة بالترقية للمنطقة الصناعية.
- اعداد عقد تحويل الملكية لفائدة الدولة ومحضر التسليم بالنسبة للأملاك العقارية التي تعود ملكيتها الكاملة للمؤسسات العمومية الاقتصادية أو للهيئة المتعهددة بالترقية للمنطقة الصناعية.
- تسجيل الاملاك المسترجعة من طرف مدير املاك الدولة في سجل الاملاك الخاصة للدولة غير المخصصة.

عدد خاص بفعاليات المنتدى الوطني " أثر الامن القانوني على تطوير الاستثمار في الجزائر

المنعقد في 04 فيفري 2021 عبر التحاضر المرئي عن بعد ZOOM

وموجب المرسوم التنفيذي رقم 12-126 المؤرخ في 19/03/2012 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي 07-119 المؤرخ في 23/04/2007 المتعلق بإنشاء الوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري⁵ وتحديد قانونها الأساسي⁶ ، فإن الوكالة هي المخولة قانونا لجمع الأصول العقارية وتحديد الاوعية العقارية ذات التوجه الاقتصادي والوكالة أناطها المشرع بموجب المادة 02 التي عدلت المادة 03 من المرسوم 07-119 ، ان تتولى تسيير الاوعية العقارية الواقعة في المناطق الصناعية ومناطق النشاطات وفي كل فضاء مخصص للنشاط الاقتصادي ، وحدد المادة 04 من المرسوم 12/125 أيضا ان تتولى الوكالة تهيئة الأوعية العقارية لأنجاز مناطق صناعية مناطق النشاطات وهنا يظهر ان المشرع الجزائري أحص مناطق الصناعية والنشاطات بانفراد التسيير للوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري وبذلك يكون قد شتت تنظيم الاوعية العقارية بين قوانين متعددة حيث أنه لم يوحد القانون المحدد للاوعية العقارية ولم يحدد المعايير التي تعتبر تجعل الوعاء العقاري يمثل منطقة صناعية او منطقة نشاطات ويعاب عليه أيضا التحديد المطلق للأوعية العقارية الموجهة للمشاريع الاستثمارية فالمشرع أثر أن يحددها على سبيل الحصر وترك للوكالة تحديد صفة العقاري الإستثماري من خلال قوله " كل فضاء مخصص للنشاط الاقتصادي" فهنا احص الوكالة بهذا التحديد ولم يحدد معايير ثابتة ومستقرة على اعتبار الوعاء العقاري موجه للنشاط الإستثماري ، وان كان الافضل ان تعدل هذه المصطلح إلى " كل فضاء مخصص للنشاط الإستثماري " حيث يكون الإستثمار وموضوعه محددنا ثابتا لنوع الاوعية العقاري هل هو صناعي أو سياحي أو فلاحى او ترفوي، والتغاضي عن مصطلح العقار الاقتصادي التي لا تحدم طبيعة العقار نفسه لأن التوجه الجديد بقاعدة دستورية هي تكريس مبدا حرية الإستثمار والتجارة .

ومن جهة اخرى يظهر أن عدم الإستقرار القانوني لتنظيم القوانين المحددة للاوعية العقارية الموجهة للإستثمار الصناعي خاصة يبرز من خلال تعدد القوانين المنظمة لها ذلك ان الاصول العقارات أو الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة وغير المستقلة المحلة والأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية تم تنظيمها بموجب المرسوم التنفيذي 09-153 المؤرخ في 02/05/2009 المحدد لشروط وكيفيات منح الإمتياز على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة وغير المستقلة المحلة والأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية⁷ وحدد احكام ونمط منح الإمتياز عليها التي احصها بالتحديد المرسوم التنفيذي رقم 09-152 المؤرخ في 02/05/2009 المحدد لشروط منح وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لنجاز مشاريع إستثمارية⁸ ، ولم يحدد انواع هذه العقارات باعتبارها املاك خاصة للدولة ويستغرب من الازدادة التشريعية استثناء الملكية العقارية الخاصة ودورها في تطوير الإستثمار ورغم ان المرسومين تطبيقيين للأمر 08-04 إلا أنهما لم يحدد ضبط محكم ومحدد للأوعية العقارية الموجهة للإستثمار وانصب الاهتمام على تنظيم عقد الإمتياز وهم ما يعد أكثر العيوب التي تلحق المرسومين ولا تحقق الأمن القانوني في ضبط معايير ومحددات تتميز بها الأوعية العقارية الموجهة للمشاريع الإستثمارية .

ويظهر العيوب أيضا للمراسيم أنها استنتت التنظيم القانوني للأوعية العقارية الواقعة في مناطق الصناعية ومناطق النشاطات التي لم يحدد لها قانون مستقل، وأما تم الاشارة لها بموجب المرسوم التنفيذي 07-119 المعدل والمتمم المتعلق

عدد خاص بفعاليات المنتدى الوطني " أثر الامن القانوني على تطوير الاستثمار في الجزائر

المنعقد في 04 فيفري 2021 عبر التحاضر المرئي عن بعد ZOOM

بالوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري، وهو ما يثير التساؤلات حول هذا التخصيص لهذه العقارات ذات الاهمية البالغة في المشاريع الإستثمارية لوجودها داخل مختلف البلديات والولايات والتي تحتاج لأهتمام لتميتها وتطوير إستغلالها في المشاريع الإستثمارية .

وفي تعديل جديد ادرجت الحضائر التكنولوجية بموجب المادة 45 من قانون رقم 18-18 المؤرخ في 2018/12/27 المتضمن قانون المالية لسنة 2019⁹ التي نصت على تعديل المادة 05 من الأمر رقم 08-04 مؤرخ في 2008/09/1 المحدد لشروط وكيفيات منح الامتياز للأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع إستثمارية المعدل والمتمم¹⁰، وهذه العقارات مخصصة في مجال الاعلام وتكنولوجيات الاتصال من خلال الرقمنة وكل أجهزة الاتصال التكنولوجية.

كأهم أنواع العقارات الموجهة للإستثمار السياحي الجديدة التي حدد قانون المالية 2018 المحافظة العقارية لها ضمن الامر 04-08 المتعلق منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع إستثمارية؛ أناط الوكالة الوطنية لترقية الحضائر التكنولوجية وتطويرها ويحدد تنظيمها وسيرها المنشأة بموجب المرسوم التنفيذي 04-91 إقتناء الأراضي وإختيارها لإنجاز هذه المشاريع الإستثمارية .

وهذه الحضائر تتعلق بالمنشآت والمساحات الموجهة للطاقة المتجددة وأجهزة الاتصال وتكنولوجيات الاتصال الحديثة والابراج وشبكات الهاتف السلكية واللاسلكية ، حدد المشرع الإستثمار فيها عن طريق الامتياز بالتراضي بعد موافقة وزير السياحة، وأخص مناطق الجنوب بامتيازات مالية في مجال الإستثمار، وهي الرؤى الجديدة لمدينة الحديثة بتقنيات عالية الجودة والتنظيم حسب الخطط المستقبلية مثل مدينة سي محمد بالعاصمة والتي تعكس تطلعات تشريعية لا تجسد على ارض الواقع في ظل التخلف والتأخر ضمن تقنيات التحكم في التكنولوجيا الحديثة وسرعة التدفق للانترنت وغيرها من العوائق التقنية الحديثة.

المحور الثاني : عدم الإستقرار في تحديد كيفية الإستغلال والتسيير للعقار الإستثماري

إن الإمتياز كتصرف قانوني كرس المشرع الجزائري العمل به وكان توجهه منصب في مجال تحقيق المنفعة العامة في مختلف المجالات الإقتصادية والتجارية وفق مفهومه في القانون الإداري، إلا أن التطور الحديث في مجال الإستثمار اعتبر بموجبه عقد الإمتياز أحد أهم الطرق الحديثة للإستغلال العقار الصناعي والسياحي ، ليتعزز بذلك دور الملكية العقارية في تنمية الإستثمار الوطني ، من خلال الإمتيازات الممنوحة للمستثمرين في مجال العقار الصناعي والسياحي .

والجدير بالذكر أن منح الإمتياز تعدد مجالاته في الأموال المنقولة والعقارية وكذا طرق منحه إلا أنه يتم التركيز في دراستنا على منح الإمتياز العقاري ، ولمعرفة فاعلية عقد الإمتياز في المجال العقاري في تطوير الإستثمار لابد من تحديد مفهوم عقد الإمتياز في المجال الإستثمار ، وذلك من خلال تعريف عقد الإمتياز و تحديد خصائصه.

أولاً: تعريف عقد الإمتياز العقاري

لأجل تعريف عقد الإمتياز لا بد من تعريفه من الجانب التشريعي والجانب الفقهي .

1- التعريف التشريعي

عرف المشرع الجزائري الإمتياز بحسب نص المادة 4 من الأمر 96-13 المؤرخ في 15 يونيو 1996 و المتضمن قانون المياه بأنه: " يقصد بالإمتياز بمفهوم القانون عقد من عقود القانون العام، تكلف الإدارة بموجبه شخصا اعتباريا عاما أو خاصا، قصد ضمان أداء خدمة ذات منفعة عمومية".

وحسب هذه المادة فإن الإمتياز هو عقد من عقود القانون الإداري تكون الدولة مانحة الإمتياز طرف فيه ويكون المتعاقد الآخر إما شخص طبيعي أو شخص معنوي عام أو خاص ، وكان توجه المشرع الجزائري حسب المادة 04 من قانون المياه من تفعيل دور عقد الإمتياز في مجال المنفعة العامة أو توفير الخدمات ، وبحسب التطور الحديث وتنامي فكرة إستغلال الملكية العقارية بمختلف أوجهها في مجال الإستثمار، تم تفعيل عقد الإمتياز باعتباره الوسيلة الوحيدة لإستغلال العقار الصناعي والسياحي الموجهين للإستثمار .

ليظهر مفهوم حق الإمتياز في إطار الإستثمار على الأراضي التابعة لأملاك الخاصة للدولة الموجهة للإستثمار مختلف عن مفهومه في القانون العام ، حيث ظهر لأول مرة بموجب المرسوم التشريعي 93-12 المتعلق بترقية الإستثمار وتطبيقا للمادة 23 منه جاء المرسوم التنفيذي رقم 24-322 المتعلق بمنح امتياز أراضي الأملاك الوطنية الواقعة في مناطق خاصة بالإستثمار ومن خلال المادة 3 منه ، والمادة 1 من دفتر الشروط النموذجي المتعلق بمنح امتياز أراضي أملاك الدولة لإنجاز الإستثمارات في المناطق الخاصة والمادة 5 من المرسوم التنفيذي 322/94 المؤرخ في 17 أكتوبر 1994 المتعلق بمنح امتياز أراضي الأملاك الوطنية الواقعة في مناطق خاصة في إطار ترقية الإستثمار عرفت الإمتياز " الإمتياز هو العقد الذي تخول بموجبه الدولة مدة معينة حق الانتفاع بقطعة أرضية متوفرة تابعة لأملاكها الخاصة ، شخصا طبيعيا أو معنويا يخضع للقانون الخاص مقيما أو غير مقيم ،أو مؤسسة عمومية اقتصادية لتستعمل تلك الأرض أساسا في إقامة مشروع إستثمار في منطقة خاصة في إطار المرسوم التشريعي رقم 93 -12 المؤرخ في 5 أكتوبر سنة 1993 والمتعلق بترقية الإستثمار.

وأكدته المادة 117 من الرسوم التشريعي رقم 93-18 المعدلة بموجب المادة 148 من الأمر 95-27 بقولها: "يمكن أن تمنح هيئات عمومية، أو معترف بمفعتها العمومية، وجمعيات غير الجمعيات السياسية، مؤسسات عمومية ذات طابع اقتصادي وأشخاص طبيعيون أو معنويون تابعون للقانون الخاص، أراض تابعة للأملاك الخاصة بالدولة من أجل سد حاجات تكتسي على الحصر طابع الصالح العام، ولا سيما إنجاز مشاريع التجهيز أو الإستثمار المقررة في إطار سياسة التنمية الوطنية ،ويخول المنح المذكور في الفقرة السابقة المستفيد الحق في الحصول على رخصة البناء طبقا للتشريع المعمول به ، كما يخول زيادة على ذلك تأسيس رهن لصالح هيئات القرض على القطعة الأرضية الممنوحة يشتمل على الحق العيني العقاري عن المنح وكذا على البنائات المشيدة عليها لضمان القروض الممنوحة خصيصا لتمويل المشروع المقرر.

عدد خاص بفعاليات المنتدى الوطني " أثر الامن القانوني على تطوير الاستثمار في الجزائر

المنعقد في 04 فيفري 2021 عبر التحاضر المرئي عن بعد ZOOM

ثم جاء الأمر 06-11 المتعلق بشروط و كفاءات منح الإمتياز والتنازل عن الأراضي التابعة لأملاك الدولة الخاصة وفي المادة 3 ربط منح الإمتياز أو التنازل لاحتياجات المشاريع الإستثمارية وفي المادة 8 نص على أن الإمتياز المستفيد منه الحق في الحصول على رخصة بناء ويسمح له زيادة على ذلك بإنشاء رهن رسمي لصالح هيئات القرض يقع على الحق العيني الناتج عن الإمتياز، وكذا البنائات المقرر إقامتها على الأرض الممنوح امتيازها وذلك لضمان القروض الممنوحة لتمويل المشروع الذي تمت مباشرته فقط.

أما المادة 3 من الأمر 04.08 فقد نصت على منح الإمتياز على أساس دفتر أعباء، عن طريق المزاد العلني المفتوح أو المقيد، أو بالتراضي على الأراضي التابعة لأملاك الخاصة للدولة المتوفرة لفائدة المؤسسات والهيئات العمومية وأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الخاضعين للقانون الخاص وذلك لاحتياجات مشاريع إستثمارية وبشرط احترام قواعد التهيئة والتعمير .

أما المادة 11 من الأمر رقم 04.08 نصت على أن يخول منح الإمتياز للمستفيد منه الحق في الحصول على رخصة البناء، كما يسمح له زيادة على ذلك، بإنشاء رهن رسمي لصالح هيئات القرض على الحق العيني العقاري الناتج عن الإمتياز وكذا على البنائات المقرر إقامتها على الأرض الممنوح امتيازها وذلك لضمان القروض الممنوحة لتمويل المشروع الذي تمت مباشرته فقط

وتكون الأراضي التابعة لأملاك الخاصة للدولة كما حصرتها المادة 2 من الأمر 04.08 محل امتياز لمدة أدناه ثلاث وثلاثون سنة 33 قابلة للتجديد وأقصاها تسع وتسعون 99 سنة، ومقابل منح الإمتياز يدفع المستفيد إتاوة إيجارية سنوية تحدد على أساس الإتاوة الناتجة عن المزاد إذا تم منح الإمتياز عن طريق المزاد العلني ، أو يمنح الإمتياز مقابل دفع إتاوة سنوية كما هي محددة من مصالح أملاك الدولة المختصة إقليميا والتي تمثل 1/20 من القيمة التجارية للقطعة الأرضية محل الإمتياز إذا تم منح الإمتياز عن طريق التراضي ، ويكرس الإمتياز بموجب عقد إداري تعده إدارة أملاك الدولة مرفقا بدفتر أعباء يحدد بدقة برنامج الإستثمار وكذا بنود وشروط منح الإمتياز¹¹ .

ويختلف بذلك مفهوم الإمتياز في مجال الإستثمار عن مفهوم الإمتياز العقاري الفلاحي وعرف حسب نص المادة 03 من القانون 16/08 المؤرخ في 03/08/2008 المتضمن التوجيه الفلاحي بنصها: " الإمتياز هو عقد تمنح بموجبه السلطة المانحة لشخص حق إستغلال العقارات الفلاحية لمدة محددة مقابل دفع إتاوة سنوية " ، وعرف الإمتياز أيضا بموجب نص المادة 04 من قانون رقم 03/10 المؤرخ في 15/08/2010 المحدد لشروط وكفاءات إستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة بأنه: " هو العقد الذي تمنح بموجبه الدولة شخصا طبيعيا من جنسية جزائرية يدعى في صلب النص -المستثمر صاحب الإمتياز - حق إستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة وكذا الأملاك السطحية المتصلة بها بناء على دفتر الشروط يحدد عن طريق التنظيم لمدة أقصاها أربعون سنة(40 سنة) قابلة للتجديد مقابل دفع إتاوة سنوية".

2- التعريف الفقهي

عقد الإمتياز هو أحد أساليب التي تلجأ إليها الدولة لإدارة المرافق العامة إذ تعهد بمقتضاه إلى أحد أشخاص القانون الخاص بمهمة إدارة مرفق عام على نفقته وحسابه لقاء مقابل نقدي من المستفيدين على خدماته¹². واعتبر الدكتور سليمان الطماوي عقد الإمتياز بأنه "عقد إداري يتولى الملتزم فردا كان أو شركة بمقتضاه وعلى مسؤوليته، إدارة مرفق عام اقتصادي وإستغلاله مقابل رسوم يتقاضاها من المنتفعين، مع خضوعه للقواعد الأساسية الضابطة لسير المرافق العامة فضلا عن الشروط التي تضمنتها عقد الإمتياز"، وعرفه الدكتور عصمت عبد الله الشيخ بأنه: " اتفاق يتم بين الإدارة وبين أحد الأفراد أو الشركات بمقتضاه يتعهد الملتزم بتقديم خدمة عامة للجمهور على نفقته وتحت مسؤوليته وطبقا للشروط التي يحددها ذلك الاتفاق، من حيث السعر أو من حيث الكيفية التي تؤدي بها الخدمة وذلك مقابل الإذن لهذا الفرد أو لهذه الشركة بإستغلال المشروع لفترة معينة من الزمن ويقوم الإستغلال عادة في صورة التصريح للملتزم بتحصيل رسم معين من المنتفعين من المرفق"، وعرف جانب من الفقه في الجزائر ومن الأستاذ/عمار بوضيف عقد الإمتياز بأنه: "عقد أو اتفاق تكلف الإدارة المانحة سواء كانت الدولة أو الولاية أو البلدية بموجبه شخصا طبيعيا (فرد) أو شخصا معنويا من القانون العمومي (بلدية مثلا) أو من القانون الخاص (شركة مثلا) يسمى صاحب الإمتياز بتسيير و إستغلال مرفق عمومي لمدة محددة، ويقوم صاحب الإمتياز بإدارة هذا المرفق مستخدما عماله وأمواله ومتحملا المسؤولية الناجمة عن ذلك وفي مقابل القيام بهذه الخدمة أي تسيير المرفق العمومي، يتقاضى صاحب الإمتياز مقابل مبلغ مالي يحدد في العقد يدفعه المنتفعين بخدمات المرفق"¹³.

ومما سبق يعرف الإمتياز بأنه العقد الإداري الذي تخول بموجبه الدولة حق انتفاع لمدة معينة لقطعة أرضية تابعة لأملكها الخاصة عن طريق المزاد العلني أو بالتراضي، لفائدة شخص طبيعي كان أو معنويا يخضع للقانون الخاص، أو مؤسسة أو هيئة عمومية، مقابل دفع إتاوة إيجارية سنوية، لتستعمل تلك الأرض أساسا في إقامة مشروع إستثماري مع احترام أدوات التهيئة والتعمير¹⁴.

ورغم أن عقد الإمتياز يعتبر عقدا أساسه مبدأ سلطان الإرادة كأى عقد ولو في جوانب جزئية ومحددة يتم في المجال العقاري بالتراضي أو بالمزاد العلني، إلا أنه مع ذلك يتضمن جوانب عامة ويحتوي على سلطات تفرضها الإدارة المانحة للإمتياز بما يجعله أكثر اقترابا من عقود القانون العام، رغم أنه بحسب قواعد التنظيم القانوني في مجال إستثمار العقار الصناعي والسياحي فإن عقد الإمتياز تصرف قانوني تمنح فيه الدولة حق الانتفاع بموجب الإمتياز دون ملكية الرقبة التي تبقى لها بموجب عقد الإمتياز.

ثانيا: عقد الإمتياز العقاري يتضمن شروط استثنائية

حدد الأمر رقم 04/08 المعدل للأمر 11/06 المحدد لشروط منح المحدد لشروط وكيفيات منح الإمتياز على الأراضي التابعة للأملك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع إستثمارية في المادة 03 أن الإمتياز يمنح على أساس دفتر الأعباء عن طريق المزاد العلني المفتوح أو المقيد أو بالتراضي على الأراضي التابعة للأملك الخاصة للدولة المتوفرة لفائدة

عدد خاص بفعاليات المنتدى الوطني "أثر الأمن القانوني على تطوير الاستثمار في الجزائر"

المنعقد في 04 فيفري 2021 عبر التحاضر المرئي عن بعد ZOOM

المؤسسات والهيئات العمومية والأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الخاضعين للقانون الخاص، وذلك لاحتياجات مشاريع إستثمارية وبشرط احترام قواعد التعمير المعمول بها ، وتخضع الأملاك العقارية التي تشكل الأصول المتبقية للمؤسسات العمومية المحلة والأصول الفائضة للمؤسسات الإقتصادية لنفس الشروط .

أما المادة 04 من نفس الأمر فإنها حددت مدة منح الإمتياز ونصت على أنه: " تكون الأراضي التابعة لأملاك الدولة الموجهة لاستقبال مشاريع إستثمارية محل منح الإمتياز لمدة أذناها 33 سنة وأقصاها 99 سنة" ، وحدد الأمر كذلك الإجراءات الخاصة والهيئات الإدارية المختصة بمنح الإمتياز عن طريق المزاة العلني بالنسبة للعقار السياحي والعقار الصناعي. ومقابل منح الإمتياز يدفع المستفيد إتاوة إيجارية سنوية تحدد على أساس الإتاوة الناتجة عن المزاة إذا تم منح الإمتياز عن طريق المزاة العلني ، أو يمنح الإمتياز مقابل دفع إتاوة سنوية كما هي محددة من مصالح أملاك الدولة المختصة إقليميا والتي تمثل 20/1 من القيمة التجارية للقطعة الأرضية محل الإمتياز.

فيما يخص الإستثمار فان الدولة الجزائرية خصصت الأراضي التابعة لأملاك الدولة الخاصة وقامت بتوجيهها لانجاز المشاريع الإستثمارية ، ولقد مرت عملية إستغلال الأراضي التابعة لأملاك الخاصة للدولة لأجل انجاز المشاريع الإستثمارية بعدة محطات قانونية في إطار انجاز المشاريع الإستثمارية ولهذا ظهرت فكرة المناطق الخاصة المخصصة للإستثمار من الأراضي التابعة لأملاك الخاصة الدولة و التي نصت عليها قانونين الإستثمار عبر التعديلات التي مرت بها وقوانين الأخرى¹⁵.

وبصدور الأمر رقم 08-04 المؤرخ في أول سبتمبر سنة 2008 المحدد لشروط وكيفيات منح الإمتياز على الأراضي التابعة لأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز المشاريع الإستثمارية كرس المشرع الجزائري بموجبها عقود الإمتياز لإستغلال الأراضي التابعة لأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز المشاريع الإستثمارية وعلى الأملاك العقارية التي تشكل الأصول المتبقية للمؤسسات العمومية المحلة والأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية وبقيت في نطاق نظام الإمتياز إما التنازل عنها يخضع لقواعد خاصة وإجراءات مختلفة .

وتصنف العقارات في الجزائر إلى عقارات سكنية كالمشقق والمنازل وعقارات تجارية محلات البيع ومراكز التجارية وعقارات زراعية وفلاحية وعقارات صناعية وأخرى سياحية وتعد هذه الأخيرة من أهم العقارات الموجهة للإستثمار للطبيعة الخاصة بها ، ومن غير العقارات المستثناة بنص المادة 02 من الأمر 04/08، فإنه يدخل في نطاق عقد الإمتياز العقارات الموجهة لإنجاز مشاريع إستثمارية خاصة العقار الصناعي والعقار السياحي .

وفي القوانين التي نظمت العقار في الجزائر لم تحدد مفهوم واضح للعقار الصناعي على عكس العقار الفلاحي والعقار الحضري، والعقار الصناعي هو ذلك الفضاء المخصص للأنشطة الصناعية والذي يسمى بين محترفي القطاع بالعقار الصناعي تميزا له عن العقار الفلاحي والحضري وقد أتت المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 07-119 المؤرخ في 5 ربيع الثاني عام 1428 الموافق 23 ابريل سنة 2007 المتضمن إنشاء الوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري والمحدد لقانونها

عدد خاص بفعاليات المنتدى الوطني " أثر الامن القانوني على تطوير الاستثمار في الجزائر

المنعقد في 04 فيفري 2021 عبر التحاضر المرئي عن بعد ZOOM

الأساسي بمصطلح العقار الاقتصادي العمومي والذي يقصد به الأراضي التابعة لأملاك الخاصة للدولة ومؤسساتها التي أكدت المادة 03 من الأمر رقم 04/08 بأنها محلا لعقد الإمتياز.

أما العقار السياحي فقد تم تنظيمه بموجب القانون رقم 03/03 المؤرخ في 17/02/2003 المتعلق بمناطق التوسع والمواقع السياحية وتمثل في:

- مناطق التوسع السياحي: وهي كل منطقة أو امتداد من الإقليم يتميز بصفات أو بخصوصيات طبيعية وثقافية وبشرية وإبداعية مناسبة للسياحة، مؤهلة لإقامة أو تنمية منشأة سياحية، ويمكن إستغلالها في تنمية نمط أو أكثر من السياحة ذات مرد ودية.
- الموقع السياحي: كل منظر أو موقع يتميز بجاذبية سياحية بسبب مظهره الخلاب، أو بما يحتوي عليه من عجائب أو خصوصيات طبيعية أو بنايات مشيدة عليه، يعترف له بأهمية تاريخية أو فنية أو أسطورية أو ثقافية، والذي يجب تامين أصالته والمحافظة عليه من التلف أو الاندثار بفعل الطبيعة أو الإنسان.
- منطقة محمية: جزء من منطقة التوسع أو موقع سياحي غير قابل للبناء ويستدعي حماية خاصة قصد المحافظة على مؤهلاته الطبيعية أو الأثرية أو الثقافية.

ويعتبر العقار السياحي من العقارات التي تجذب الإستثمارات بموجب عقد الإمتياز الذي يعد محلا لها، إذ حاول المشرع من خلال هذا الأمر التسهيل على المستثمر عملية اختيار الأراضي الملائمة للنشاط الإستثماري في أسرع وقت وبذلك التقليل من التكاليف وآجال الإنجاز، وفي مجال الدعم العقاري هناك حوافز من شكل آخر تتمثل في:

- السماح للمستثمرين الأجانب بتملك الأراضي و العقارات.

- تخفيض قيمة إيجار العقارات والأراضي الخاصة بالإستثمارات.

وقد حددت المادة 05 من الأمر 04/08 على ضرورة الحصول على قرار من الوزير المكلف بالسياحة يرخص بمنح الإمتياز بالمراد العلي إذا كانت القطعة الأرضية المعنية تابعة للعقار السياحي القابل للبناء باقتراح من الهيئة المكلفة بالعقار السياحي على أساس دفتر الشروط يحدد تصور المشروع المزمع إنجازه والمعايير التي ينبغي توفرها.

و العقارات التي تكون محلا لمنح الإمتياز سواء العقار الصناعي أو السياحي يشترط فيها المشرع حسب نص المادة 03 من الأمر 04/08 شرط احترام قواعد التعمير ، ويعتبر هذا الشرط جوهرية خاصة بالنسبة للأنشطة الصناعية، على أساسه يمكن رفض منح رخصة البناء إذا كانت المنشأة الصناعية من شأنها أن تكون لها عواقب ضارة بالبيئة ويقع على عاتق الإدارة إجراء تحقيق إداري، الذي تراه مناسبا للمشروع ويسمى "تحقيق الملائمة" وهذا بالنسبة لكل المؤسسات الصناعية، وخاصة إذا كانت تنتج مواد ضارة بالبيئة أو بالزراعة أو بالإنسان نفسه، هذا الشرط الذي يعتبر ضروريا ومن النظام العام عند تهيئة وإنجاز أي عقار صناعي¹⁶.

بحسب القوانين المنظمة لإستغلال الأراضي الموجهة للمشاريع الإستثمارية فقد حددت نوعين للعقود وهي عقد منح الإمتياز وعقد التنازل عن حق الإنتفاع المقرر بموجب الإمتياز بعد انتهاء المدة المقررة قانونا في مقابل إجراءات قانونية

عدد خاص بفعاليات المنتدى الوطني " أتر الامن القانوني على تطوير الاستثمار في الجزائر

المنعقد في 04 فيفري 2021 عبر التحاضر المرئي عن بعد ZOOM

خاصة ، ولتفعيل دور عقد الإمتياز العقاري في الإستثمار خصه المشرع بالعديد من الإمتيازات التي تشجع المستثمرين الإقبال عليه .

ثالثا: إبرام عقد الإمتياز العقاري

لقد نصت المادة 3 من الأمر 04-08 على أن منح الإمتياز يتم بواسطة المزاد العلني أو عن طريق التراضي :

أ- منح الإمتياز بالمزاد العلني: بموجب المادة 05 من الأمر 04/08 ويكون ذلك بعد الترخيص به بقرار من وزير المكلفة بالسياحة إذا كانت الأرض تابعة للعقار السياحي ، أو بقرار من وزير من وزير المكلف بتهيئة الإقليم إذا كانت الأرض تابعة لمخطط مدينة جديدة ، أما فيما يخص العقار الصناعي فان الترخيص بمنح الإمتياز فيكون من طرف الوزير المكلف بالصناعة وترقية الإستثمارات وفيما يخص قرارا لوالي المرخص بمنح الإمتياز بناء على اقتراح اللجنة المحلية لتحديد الموقع وترقية الإستثمارات فانه ينحصر في الأراضي التابعة لأملاك الخاصة للدولة على المستوى المحلي خصوصا الأراضي المتبقية من أصول المؤسسات العمومية المحلية أو في العقارات المتوافرة على المستوى المحلي في إطار تمثيل الوزراء وطبيعة القرارات الصادر في كل الحالات هو قرار مرخص لعملية منح الإمتياز بالمزاد العلني، ونشير إلى أن المزاد يمكن أن يكون مزادا مفتوحا على أساس أن الأشخاص الذين يثبتون موطننا أكيدا ويُسرمهم على الوفاء ماليا ويتمتعون بحقوقهم المدنية ، أو مزادا مقيد ويكون المزاد مقيد بناء على التعهدات المحتمومة التي تكون على أساس دفع كفالة وتتم المزايدة بعد الإعلان عليها، إما بالمزايدات الشفوية أو التعهدات المكتوبة وينظم مكتب المزايدة و لجنة لفتح الاظرفة إذا كانت المزايدة بالتعهدات المكتوبة ويعد رسو المزاد يوقع على محضر منح الإمتياز كل من أعضاء مكتب المزايدة والراسي عليه المزاد، وبعد ذلك يجرى عقد الإمتياز من طرف مدير أملاك الدولة ويشهر بالمحافظة العقارية ويسلم فيما بعد إلى المستفيد لتبدأ عملية الانتفاع والإستغلال.

ب- منح الإمتياز عن طريق التراضي : وهو الاستثناء عن القاعدة العامة إذ أن مجلس الوزراء هو الذي يرخص بمنح الإمتياز عن طريق التراضي على أراضي التابعة لأملاك الدولة الخاصة ، وذلك بناء على اقتراح المجلس الوطني للإستثمار ولكن يشترط أن تكون المشاريع قابلة لمنح الإمتياز بالتراضي لها طابع الأولوية والأهمية الوطنية ، وتشارك في تلبية الطلب الوطني على السكن ، محدثة بقوة لمناصب الشغل أو القيمة المضافة ، تساهم في تنمية المناطق المحرومة عكس ما كان معمول به في الأمر 06-11 الذي كان للمجلس الوطني للإستثمار بمنح الإمتياز بناء على قرار وفق لنظام الاتفاقية المنصوص عليها في الأمر 01-03 المتعلق بتطوير الإستثمار.

وتجدر الإشارة إلى انه في ظل الأمر رقم 06-11 كان الإمتياز يرخص بقرار من الوالي المختص إذا تم منحه عن طريق المزاد العلني أو بقرار من المجلس الوطني للإستثمار إذا تم منحه بالتراضي والمادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 07-121 كانت تنص على منح الإمتياز عن طريق المزاد العلني يكون في بلديات ولايات الجزائر وعنابة وقسنطينة ووهران ، وبلديات مقر الولاية والدائرة في الولايات الأخرى لشمال البلاد ، وبلديات مقر الولاية في الهضاب العليا ، أما أسلوب التراضي على

عدد خاص بفعاليات الملتقى الوطني " أثر الامن القانوني على تطوير الاستثمار في الجزائر

المنعقد في 04 فيفري 2021 عبر التحاضر المرئي عن بعد ZOOM

أساس إتاة إجارية سنوية تحددها مصالح أملاك الدولة فيكون خارج البلديات المبينة أعلاه وفي بلديات جنوب البلاد والمشاريع الإستثمارية الصناعية أو الإنتاجية سيكون لها مكان ضمن هذه الأولويات وبمجرد حصول المستفيد على الترخيص بالتراضي يمنح له حق الإمتياز مباشرة بواسطة عقد يجره مدير أملاك الدولة المختص إقليميا.

*التنازل عن الإمتياز: عرفنا سابقا أن منح الإمتياز يكون مقرر بموجب المزد العلي أو بالتراضي بمنح حق الانتفاع للمستثمر دون حق الرقبة الذي يبقى ملكا للدولة لمدة أدناها 33 سنة وأقصاها 99 سنة مقابل إتاة سنوية يدفعها المستثمر وبانتهاء المدة يتم تحرير عقد التنازل.

يقصد بعقد التنازل في إطار إستغلال الأراضي الموجهة لعملية الإستثمار هو عقد البيع يلتزم فيه المستثمر بدفع مقابل العقار الصناعي أو السياحي محل منح الإمتياز، ولقد حدد المشرع بموجب المادة 03 من الأمر 04-08 طريقة إستغلال الأراضي التابعة لأملاك الخاصة للبلديات والولايات والأراضي المتبقية والفائضة عن المؤسسات العمومية الإقتصادية جعل الإمتياز الطريقة الوحيدة لإستغلاله.

إلا أن الأمر رقم 07-122 المحدد لشروط وكيفيات تسيير الأصول المتبقية للمؤسسات العمومية المستقلة وغير المستقلة المحلة والأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية والأصول المتوفرة على مستوى المناطق الصناعية بحسب المادة 32 منه فإنها تنص على أن: " تكرر عمليات التنازل أو منح الإمتياز عن طريق المزد العلي أو بالتراضي بعقد تعده إدارة أملاك الدولة عندما يتعلق الأمر بأصل متبق أو فائض اكتتاب من المستفيد من التنازل أو صاحب الإمتياز لدفتر الشروط الذي أرفقت نماذج منه بهذا المرسوم ، أو بعقد توثيقي عندما يتعلق الأمر بأصل متوفر على مستوى المنطقة الصناعية" وبذلك فإن الإمتياز هو عقد الإداري تحرره مصالح أملاك الدولة وفقا لدفتر شروط ، وعندما يتعلق الأمر بأراضي المناطق الصناعية فيتم بموجب عقد توثيقي .

ليطرح إشكال حول الطبيعة القانونية لمثل هذا العقد وهنا لابد من التمييز بين عقد منح الإمتياز بصفته من عقود القانون الإداري الذي تحرره أملاك الدولة وبين عقد التنازل في المنطقة الصناعية الذي يتم بعقد توثيقي وهو غالبا عقد بيع لحق الإنتفاع بين مالكة حق الرقبة الدولة من جهة وبين المستثمر من جهة أخرى .

ونصت المادة 27 من المرسوم التنفيذي رقم 07-122 على أن: " يحول قانونا حق الإمتياز الممنوح لمدة عشرين سنة قابلة للتجديد إلى تنازل بمجرد إنجاز المشروع ويطلب من المستفيد من حق الإمتياز بشرط أن يثبت الإنجاز الفعلي للمشروع قانونا بشهادة المطابقة " وحددت المادة 28 الإجراءات اللازمة إذا حول الإمتياز إلى تنازل فانه يتم اقتطاع مبالغ الإتاوات الاجبارية من مبلغ التنازل ، والقيمة التجارية للأرض تختلف على حسب ما إذا كان المستثمر قد أنهى مشروعه في مدة سنتين من منح الإمتياز وعقد التنازل هنا هو عقد إداري يجره مدير أملاك الدولة المختص حسب المادة 7 من الأمر 11/06 .

الخاتمة

نخلص مما سبق ان المنظومة التشريعية الجزائرية حاولت وضع جميع الأطر القانونية لتحديد الاوعية العقارية الموجهة للإستثمار الصناعي والسياحي والتكنولوجي واخصت الملكية العقارية الخاصة للولاية والبلدية بهذا التخصيص في الإستثمار الذي يعد مجحفا في حق الملكية العقارية الخاصة للأفراد التي ايضا ستشكل وجهة مدرة للاموال إذا وجهت الوجهة الصحيحة للإستثمار رغم السلبات التي تظهر في التحكم في الملكية العقارية الخاصة التي تمتاز بالتذبذب في ظل عدم الإستقرار في سندات الملكية العقارية التي تعد العائق الأكبر في توجيهها للإستثمار في ظل تأخر عمليات مسح الأراضي العام وكذا النزاعات القضائية .

ورغم ان المرسومين تطبيقين للأمر 04-08 إلا أنهما لم يحدد ضبط محكم ومحدد للأوعية العقارية الموجهة للإستثمار وانصب الاهتمام على تنظيم عقد الإمتياز وهم ما يعد أكثر العيوب التي تلحق المرسومين ولا تحقق الأمن القانوني في ضبط معايير ومحددات تتميز بها الأوعية العقارية الموجهة للمشاريع الإستثمارية .

ومما زاد في تأخر العقار الإستثماري في تحقيق غاية نجاحه في مجال الإستثمار هو عدم الإستقرار في كيفية ضب طريق تسييره من خلال الوكالات المخصصة له وكذا نوعية الإستغلال من خلال عقد الامتياز الذي بقي يتأرجح بين التراضي والتنازل وهو ما يعد فيه مساسا بحق ملكية المشروع الإستثماري والتي تؤدي إلى تخوف خاصة الاجانب من الإستثمار في هذا المجال في ظل عدم ملكية العقار من جهة وكذا في تغيير طرق إستغلال العقار نفسه في العلمية الإستثمارية مما توجب تعديل القوانين المتعلقة بمجال تحديد طرق الإستغلال والإستثمار للعقار المعدة للوجهة الإستثمارية ضمن قانون خاص بها وتضبط بأحكام تشريعية أكثر صرامة في تنفيذ المشاريع الإستثمارية ومتابعتها.

قائمة المصادر والمراجع :

- أمر رقم 08-04 مؤرخ في أول سبتمبر سنة 2008 المحدد لشروط وكيفيات منح الامتياز للأراضي التابعة للأموال الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع إستثمارية، ج.ر عدد55.
- القانون 09-16 المؤرخ في 03/08/2016 المتعلق بترقية الإستثمار ، ج.ر عدد 46 لسنة 2016 ، الذي الغى الأمر 01-03.
- قانون رقم 18-18 المؤرخ في 27/12/2018 المتضمن قانون المالية لسنة 2019 ج.ر عدد 79 لسنة 2018
- المرسوم التنفيذي رقم 119/07 المؤرخ في 23 افريل سنة 2007 يتضمن إنشاء الوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري ويحدد قانونها الأساسي المعدل والمتم بموجب المرسوم التنفيذي 126/12 المؤرخ في 19/03/2012، أقرها المشرع الجزائري في إطار الأجهزة المسيرة لإستغلال العقار الصناعي، وحسب المادة الأولى من المرسوم 119/07 فالوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري المعدل والمتم.
- المرسوم التنفيذي رقم 09-152 المؤرخ في 02/05/2009 المحدد لشروط منح وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأموال الخاصة للدولة والموجهة لنجاز مشاريع إستثمارية ، ج.ر عدد 27.

عدد خاص بفعاليات المنتدى الوطني " أثر الامن القانوني على تطوير الاستثمار في الجزائر

المنعقد في 04 فيفري 2021 عبر التحاضر المرئي عن بعد ZOOM

- المرسوم التنفيذي 09-153 المؤرخ في 02/05/2009 المحدد لشروط وكيفيات منح الامتياز على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة وغير المستقلة المحلة والأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية ، ج.ر عدد 27.
- المرسوم التنفيذي رقم 12-126 المؤرخ في 19/03/2012 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي 07-119 المؤرخ في 23/04/2007 المتعلق بإنشاء الوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري وتحديد قانونها الأساسي . ج.ر عدد 17.

المراجع :

- خوادجية سميحة حنان ، عقد الإمتياز كآلية لإستغلال العقار الموجه للإستثمار الصناعي ، 2020 ، دون دار نشر
- ساسي سليم النظام القانوني لإستغلال العقار الصناعي في الجزائر، مذكرة مقدمة للتخرج من المدرسة العليا للقضاء 2008.
- فيصل الوافي ، السندات الإدارية المثبتة للملكية العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية ، الجزائر ، الطبعة الأولى، 2010 ،
- عمار بوضياف ، عقد الامتياز ودوره في تطوير العلاقة بين الإدارة المحلية والقطاع الخاص ، مقال منشور بالأنترنت.

التهميش :

- ¹ - القانون 16-09 المؤرخ في 03/08/2016 المتعلق بترقية الاستثمار ، ج.ر عدد 46 لسنة 2016 ، الذي الغى الأمر 01-03 وأبقى وأبقى بموجب المادة 37 منه على المواد 06 و18 و22 المتعلقة بميثاق مركزية وهي الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار والمجلس الوطني للاستثمار وإضافة إلى صندوق دعم الاستثمار ومجلس مساهمات الدولة والذي حددت المراسيم التنفيذية التنظيمية كيفية تدخل هذه الهيئات والاحجهزة لدعم الاستثمار في ظل قانون 16-09 .
- ² - قاضي سي الطاهر ، العقار الاقتصادي كعائق امام مشجيع الاستثمار في الجزائر، جامعة المنار ، مقال منشور بموقع المركز الديمقراطي العربي: <https://www.democraticac.de/?p=40044> زيارة بتاريخ 26/03/2020.
- ³ - خوادجية سميحة حنان ، عقد الإمتياز كآلية لإستغلال العقار الموجه للإستثمار الصناعي ، 2020 ، دون دار نشر ، ص21.
- ⁴ - ساسي سليم النظام القانوني لإستغلال العقار الصناعي في الجزائر، مذكرة مقدمة للتخرج من المدرسة العليا للقضاء 2008 ص 23.
- ⁵ - الوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري المذكورة أنشئت بموجب المرسوم التنفيذي رقم 07/119 المؤرخ في 23 افريل سنة 2007 يتضمن إنشاء الوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري ويحدد قانونها الأساسي المعدل والمتم بموجب المرسوم التنفيذي 12/126 المؤرخ في 19/03/2012، أقرها المشرع الجزائري في إطار الأجهزة المسيرة لاستغلال العقار الصناعي، وحسب المادة

عدد خاص بفعاليات المنتدى الوطني " أثر الامن القانوني على تطوير الاستثمار في الجزائر

المنعقد في 04 فيفري 2021 عبر التحاضر المرئي عن بعد ZOOM

- الأولى من المرسوم 119/07 فالوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري المعدل والمتمم هي مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري توضع تحت وصاية الوزير المكلف بترقية الاستثمارات مقرها الجزائر العاصمة .
- ⁶ - المرسوم التنفيذي رقم 12-126 المؤرخ في 2012/03/19 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي 07-119 المؤرخ في 2007/04/23 المتعلق بإنشاء الوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري وتحديد قانونها الأساسي . ج.ر عدد 17.
- ⁷ - المرسوم التنفيذي 09-153 المؤرخ في 2009/05/02 المحدد لشروط وكيفيات منح الامتياز على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة وغير المستقلة المحلة والأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية ، ج.ر عدد 27.
- ⁸ - المرسوم التنفيذي رقم 09-152 المؤرخ في 2009/05/02 المحدد لشروط منح وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية ، ج.ر عدد 27.
- ⁹ - قانون رقم 18-18 المؤرخ في 2018/12/27 المتضمن قانون المالية لسنة 2019 ج.ر عدد 79 لسنة 2018
- ¹⁰ - أمر رقم 08-04 مؤرخ في أول سبتمبر سنة 2008 المحدد لشروط وكيفيات منح الامتياز للأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، ج.ر عدد 55.
- ¹¹ ساسي سليم ، النظام القانوني لاستغلال العقار الصناعي في الجزائر ، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء ، الدفعة 17 ، 2009/2006 ، ص 32.
- ¹² - فيصل الوافي ، السندات الإدارية المشبته للملكية العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية ، الجزائر ، الطبعة الأولى 2010 ، ص 88.
- ¹³ - عمار بوضياف ، عقد الامتياز ودوره في تطوير العلاقة بين الإدارة المحلية والقطاع الخاص ، مقال منشور بالإنترنت ، ص 15.
- ¹⁴ - ساسي سليم، مرجع سابق، ص 35.
- ¹⁵ - ساسي سليم، مرجع سابق، ص 10.
- ¹⁶ - ساسي سليم، مرجع سابق، ص 13.