

عقد امتياز العقار الصناعي وتأثيره على تشجيع الاستثمار (بين القانون والواقع)

ليلة بوشنة⁽¹⁾

⁽¹⁾ أستاذة مساعدة قسم أ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، مخبر القانون والتنمية المحلية، جامعة أحمد دراية أدرار، 01000 أدرار، الجزائر.

البريد الإلكتروني: Lila_bouchenna@hotmail.fr

الملخص:

يعتبر عقد الامتياز من أهم أساليب استغلال العقار الصناعي وعليه حاول المشرع وما زال يحاول إزالة العراقيل التي تحيط به عن طريق إعطاء صلاحية منحه للوالي وإنشاء وكالات ولجان لتسييره وذلك في العديد من المناسبات والنصوص القانونية التي تعكس رغبة المشرع في تحسين مناخ الاستثمار، إلا أن كمية النصوص القانونية الصادرة في مجال الاستثمار أثرت سلبا على جلب الاستثمار لتعارضها مع الواقع واصطدام المستثمرين بعدة عقبات وعراقيل.

الكلمات المفتاحية:

عقد الامتياز، العقار الصناعي، تشجيع الاستثمار.

تاريخ إرسال المقال: 2020/11/06، تاريخ قبول المقال: 2022/11/01، تاريخ نشر المقال: 2022/12/31.

لتهميش المقال: ليلا بوشنة، "عقد امتياز العقار الصناعي وتأثيره على تشجيع الاستثمار (بين القانون والواقع)"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 13، العدد 02، السنة 2022، ص ص 465-477.

<https://www.asjp.cerist.dz/en/PresentationRevue/72>

المقال متوفر على الرابط التالي:

المؤلف المراسل: ليلا بوشنة، lilabouchenna85@gmail.com

المجلد 13، العدد 02 - 2022.

ليلا بوشنة، "عقد امتياز العقار الصناعي وتأثيره على تشجيع الاستثمار (بين القانون والواقع)"، ص ص 465-477.

Industrial real estate concession contract & its effects on encouraging investment (Between the law & reality)

Summary:

The concession contract is one of the most important methods of exploiting industrial real estate and therefore the legislator tried and still tries to the governor and establishing agencies and committees to manage it, and that in many occasions and legal texts reflect the desire of the legislator to improve the investment climate, but the amount of legal texts issued in the field of investment negatively affected the import of investment because it conflicted with reality and collision of investors with several obstacles .

Keywords:

Concession contract, industrial real estate, investment promotion.

Contrat de concession immobilière industrielle et son effet sur l'encouragement à l'investissement (Entre le droit et la réalité)

Résumé :

Le contrat de concession est l'une des méthodes les plus importantes d'exploitation de l'immobilier industriel. Pour cela le législateur a essayé et essaye toujours de lever les obstacles qui l'entourent en donnant le pouvoir de l'accorder au gouverneur et en créant des agences et des comités pour le gérer, dans de nombreuses occasions et des textes juridiques qui reflètent la volonté du législateur d'améliorer le climat d'investissement, mais la quantité de textes juridiques émis dans le domaine de l'investissement a affecté négativement l'importation d'investissements parce qu'il était en conflit avec la réalité et la collision des investisseurs avec des obstacles.

Mots clés :

Contrat de concession, immobilier industriel, promotion d'investissement.

مقدمة

نظرا لأهمية العقار في تحقيق التنمية الاجتماعية والاقتصادية المرجوة، تسعى الدولة لحماية هذه الثروة الطبيعية وتسييرها وتوزيعها على المستثمرين بشكل عادل ومنصف، غير أنّ الارتقاع المتزايد للطلب من شأنه أن ينقص العرض لهذا الغرض قامت الدولة من خلال هيئاتها بزيادة حجم المعروض العقاري ومحاولة وضع ضوابط وشروط جديدة للاستثمار في هذا القطاع، بإبراز أسلوب الامتياز كنمط وحيد لاستغلال العقار الصناعي، الهيئات المكلفة بمنحه وتسييره، وضع إجراءات جديدة من شأنها توفير العرض العقاري والمحافظة عليه، لما له من دور استراتيجي في تحفيز الاستثمار الصناعي محليا كان أو أجنبيا والجزائر ضمن الدول التي تتمتع بإمكانيات أساسية تسمح لها بجذب الاستثمار الذي يساهم إلى حد كبير في الرفع من الإنتاجية وتحسن التنوع الاقتصادي وزيادة صلابة الاقتصاد في مواجهة الاضطرابات التي تعيشها البلاد وهذا ما سعت إليه الجزائر فعلا في مختلف نصوص قوانين الاستثمار بداية من الأمر 03-01 المتعلق بتطوير الاستثمار الذي كرّس أسلوب منح الامتياز كوسيلة للانتقاع بالأوعية العقارية لإقامة مشاريع استثمارية¹، من خلال هذا البحث سنحاول إلقاء الضوء على عقد الامتياز والنصوص القانونية المنظمة له وتبيان مختلف الاشكالات القانونية المحيطة به، وهو ما يجعلنا نتساءل عن مدى نجاعة عقد الامتياز كآلية لاستغلال العقار الصناعي ؟

لمعالجة هذه الاشكالية اتبعنا المنهج التحليلي وذلك باستقراء مختلف النصوص القانونية التي لها صلة بموضوع البحث في محورين أساسيين اعتمدنا الأول لإظهار مختلف المفاهيم المتعلقة بعقد الامتياز والثاني لمعالجة مختلف الاشكالات القانونية المحيطة به.

المبحث الأول: عقد الامتياز كآلية لاستغلال العقار الصناعي

تعريزا وتدعيما لجملة من الإصلاحات الاقتصادية المجسدة في بداية التسعينات عمدت الحكومة الجزائرية لإصدار مجموعة من الأوامر والمراسيم التنفيذية تنظم كيفية استغلال العقار الصناعي إلى أن استقر المشرع الجزائري حاليا في وسيلة قانونية متمثلة في عقد الامتياز كطريق وحيد لمنح العقار الصناعي

¹ أمر رقم 03-01، متعلق بتطوير الاستثمار، ملغى جزئيا بموجب القانون رقم 16-09 المؤرخ في 03 أوت 2016 يتعلق بترقية الاستثمار، ج ر ج ج عدد 46 الصادر في 03 أوت 2016، ملغى جزئيا بموجب القانون رقم 22-18 المؤرخ في 24 جوان 2022 يتعلق بالاستثمار، ج ر ج ج عدد 50 الصادر في 28 جوان 2022.

لغرض إنجاز مشاريع استثمارية واستقطاب مستثمرين وطنيين وأجانب²، لم يكتف المشرع بهذا الحد حيث أدخل عدة تعديلات على كيفية منح هذا النوع من العقود، فقام باعتماد صيغة التراضي كوسيلة وحيدة لمنح عقود الامتياز، كما جسد نظام اللامركزية الإدارية حين منح سلطة الترخيص للوالي المختص، ولذلك نهدف من خلال هذا المبحث إلى تعريف عقد الامتياز، إظهار طبيعته، خصائصه والهدف من اعتماده.

المطلب الأول: الطبيعة القانونية لعقد الامتياز

يمكن تحديد العقد فيما إذا كان يخضع للقانون العام أو للقانون الخاص إما مباشرة عندما يحدّد القانون طبيعته أو بطريقة غير مباشرة عندما يسند مهمة البث في المنازعات المتعلقة به إلى جهة قضائية معينة فالمنازعات الناشئة عن هذه العقود التي تكون فيها الدولة طرفاً آيلة لاختصاص القضاء الإداري وهذا عملاً بالمادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية³.

كما أن القاضي الإداري يجتهد كعادته في تحديد طبيعة العقد اعتماداً على آتة المصدر الرئيسي لإنشاء قواعد القانون الإداري فهو يتمتع بديارية في المعيار المعتمد في تحديد العقد آخذاً بالاعتبار المصلحة العامة في متطلباته والمبادئ الحاكمة لسير الإدارة، بالنظر إلى العقد في واقعه وما يحيط به من ظروف وملابسات قبل وحين وبعد إبرامه، ثم بناء الموقف، لذلك فإنه لتحديد الطبيعة القانونية لهذا النوع من التصرفات يتطلب منا الوقوف أمام عدّة مسائل مبدئية متعلّقة بعقد الامتياز.

الفرع الأول: تعريف عقد الامتياز

²أمر رقم 04-08، مؤرخ في 1 سبتمبر 2008، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأموال الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، ج ر ج ج عدد 49 الصادر في 3 سبتمبر 2008، معدل بالقانون رقم 11-11، المؤرخ في 18 يوليو 2011، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011، ج ر ج ج عدد 40 الصادر في 20 يوليو 2011، معدل ومتمم بالقانون رقم 14-10 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015، ج ر ج ج عدد 78 الصادر في 31 ديسمبر 2014، المتضمن قانون المالية لسنة 2015، معدل بالقانون رقم 18-18 المؤرخ في 27 ديسمبر 2018، يتضمن قانون المالية لسنة 2019، ج ر ج ج عدد 79 الصادر في 30 ديسمبر 2019، معدل بالقانون رقم 20-07 المؤرخ في 4 يونيو 2020، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2020 ج ر ج ج عدد 33 الصادر في 4 يونيو 2020.

³ قانون رقم 08-09، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر ج ج عدد 21 الصادر في 23 أبريل 2008، معدل ومتمم بالقانون رقم 22-13 المؤرخ في 25 فيفري 2022، ج ر ج ج عدد 48 الصادر في 17 جوان 2022.

يوجد عدّة تعريفات لعقد الامتياز وذلك من خلال مختلف النصوص القانونية، آراء الفقهاء إضافة إلى اجتهادات القضاء الإداري ونقتصر على التعريف الفقهي بحيث عُرف بأنه نظام بموجبه تمنح الدولة قطعة أرضية لمدة محدّدة لمستثمر معيّن قصد تحقيق مشروع اقتصادي لقاء دفع أجرة امتياز⁴، وعرفه البعض الآخر على أنه عقد رسمي تمنح بموجبه الدولة (مالكة الأصل) حق الانتفاع لمدة معيّنة لفائدة شخص طبيعي أو معنوي قصد إنجاز مشروع استثماري، ويشهر لدى المحافظة العقارية⁵.

فعقود الامتياز إذن عبارة عن صيغ قانونية يتم بموجبها إبرام عقود ثنائية ما بين المستثمر والإدارة العقارية يحتوي دفتر شروط ملحق بالعقد يبيّن كل الحقوق والالتزامات الواقعة على الهيئة المتعاقدة والمستثمرين⁶.

الفرع الثاني: خصائص عقد الامتياز

من خلال التعاريف السابقة يمكن استخلاص أهم الخصائص التي يتمتّع بها عقد الامتياز وهي:

✓ عقد إداري.

عملا بالمادة 10 من الأمر رقم 04-08 " يكرس الامتياز المذكور في المادة 4 أعلاه بعقد إداري تعدّه إدارة أملاك الدولة ..."⁷.

✓ عقد يبرم باستعمال أساليب القانون العام عملا بالمادة 15 من القانون رقم 11-11 في نصها: "يمنح الامتياز على أساس دفتر شروط عن طريق التراضي ..."⁸ بعد أن كان عن طريق المزاد العلني أو التراضي وفق المادة 3 من الأمر رقم 04-08.

⁴ يحيوي أمير، الوجيز في الأموال الخاصة التابعة للدولة والجماعات المحلية، دار هومة، الجزائر، 2004، ص 138.

⁵ بوجردة مخلوف، العقار الصناعي، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 69.

⁶ موهوبي محفوظ، مركز العقار في ظلّ قوانين الاستثمار، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون الأعمال، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2009، ص 66.

- للمزيد جاء في قرار مجلس الدولة الجزائري بأنّ عقد الامتياز التابع لأملاك الدولة هو: " عقد إداري تمنح بموجبه السلطة الامتياز للمستغل، بالاستغلال المؤقت لعقار تابع للأملاك الوطنية بشكل استثنائي ويهدف محدّد ومتواصل مقابل دفع إتاوة لكنّه مؤقت وقابل للرجوع فيه... ". قرار رقم 11950 فهرس رقم 11952 الصادر في 9 مارس 2004، مجلة مجلس الدولة، العدد 5، 2004، ص 57.

⁷ أمر رقم 04-08، يحدّد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، المرجع السابق.

✓ هو اتفاق بين طرفين، الإدارة المتعاقدة المالكة للعقار والمستثمر .
يشمل هذا الاتفاق طرفين مختلفين شخص من أشخاص القانون العام وشخص من أشخاص القانون الخاص.

✓ هو عقد يرد على حق عيني عقاري (قطعة أرضية تابعة للأملك الوطنية الخاصة للدولة)⁹.

✓ هو عقد يرتب حق الانتفاع أو استغلال العقار .

✓ هو عقد يمنح الامتياز لشخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون الخاص¹⁰.

✓ هو عقد محدد المدة.

مفاده أن الأراضي التابعة لأملك الدولة والموجهة لاستقبال مشاريع استثمارية محل منح الامتياز لمدة أديها 33 سنة قابلة للتجديد وأقصاها 99 سنة، وهذا انطلاقا من نص المادة 04 من الأمر رقم 04-08 السابق الذكر¹¹.

✓ عقد يكون مقابل دفع إتاوة¹².

المطلب الثاني: دوافع اعتماد أسلوب الامتياز

لعلّ الجزائر وكسائر الدول تسعى في سياستها إلى تحقيق التنمية الاقتصادية وتشجيع الاستثمار بهدف إنعاش الاقتصاد الوطني والقضاء على الاختلالات الداخلية والخارجية من خلال وضع نصوص تشريعية جديدة وتعديل نصوص أخرى فالأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار أبرز دليل على

⁸ قانون رقم 11-11، مؤرخ في 18 يوليو 2011، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011، ج ر ج ج ج عدد 40 الصادر في 20 يوليو 2011.

⁹ انظر في ذلك: المادة 2 من القانون رقم 90-30، المؤرخ في 1 ديسمبر 1990، المتضمن قانون الأملك الوطنية معدل ومتمم بموجب القانون رقم 08-14 المؤرخ في 20 جوان 2008، ج ر ج ج ج عدد 44 الصادر في 3 أوت 2008 في نصها: "تشتمل الأملك الوطنية على مجموع الأملك والحقوق المنقولة والعقارية...".

¹⁰ موهوبي محفوظ، مرجع سابق، ص 67.

¹¹ أمر رقم 04-08، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

¹² بوجردة مخلوف، مرجع سابق، ص 69-70.

وعملا بالمادة 62 من القانون 14-10 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015، ج ر ج ج ج عدد 78 الصادر في 31 ديسمبر 2014، المتضمن قانون المالية لسنة 2015 المعدلة للمادة 9 من الأمر 04-08 فإنه: "تحدد مصالح أملك الدولة المختصة إقليميا الإتاوة الإيجارية السنوية التي تمثل 33/1 من القيمة التجارية للقطعة الأرضية محل منح الامتياز".

رغبة المشرع في تعميق الإصلاحات الاقتصادية وخلق مناخ ملائم لتنشيط الاستثمارات المحلية والأجنبية، خاصة تبنيه لعدّة مبادئ من أهمها مبدأ حرية الاستثمار ورفع القيود الإدارية عليه¹³. ولأن توفير العقار يعتبر محددًا أساسيًا لإنجاح عملية الاستثمار وعاملاً مساعداً على جلب واستقرار المستثمرين الأجانب فإنّه لا يزال رهين الكثير من العراقيل والممارسات التي تحول دون تجسيد مقاصد الاستثمار إذ أنّ منح الأراضي في الجزائر كان ولا يزال تحكمه ممارسات منها ما هو موضوعي ومنها ما هو ذاتي، كالذي خلفته السياسات الاقتصادية والمخططات التنموية الماضية من هياكل ومنشآت بقيت غير مستغلة ممّا أدى إلى استغلالها بطرق غير قانونية إضافة إلى تغشي ظاهرة الرشوة والمضاربة بصورة مخيفة.

كل هذه العراقيل، المؤشرات الهامة وغيرها أدت بالمشرع الجزائري إلى البحث عن سبل تحافظ من خلالها الدولة على الدخل العقاري الوطني من الممارسات الاحتكارية لاسيما وأنها مورد غير متجدد ضمن أملاك الدولة وتتمينها بالتحصيل الدائم للأتاوى مقابل منح الامتياز للتمكين من الحصول على الأراضي التابعة للأملك الخاصة للدولة،¹⁴ بالتالي فإنّ الأمر رقم 04-08 جاء لإزالة بعض هذه العوائق وهو ما أكدته لجنة الشؤون الاقتصادية والمالية حين أقرت على تماشي هذا النص مع التوجهات في مجال تشجيع الاستثمار والتنمية المستدامة وإضفاء المزيد من الشفافية حول منح الامتياز للأراضي التابعة للأملك الخاصة للدولة والمحافطة عليها، حمايتها من التلاعبات، المضاربة إضافة إلى التوسيع من نطاق الاستثمار وتشجيعه من جهة، تعزيز الشفافية والمنافسة من جهة أخرى في عقود الدولة¹⁵.

لإزالة بعض العوائق الأخرى المحيطة بالاستثمار في هذا المجال عمدت العديد من ولايات الوطن من بينها وهران باسترجاع العديد من الهكتارات من العقار الصناعي المهملة وسيتم استغلالها في إنجاز العديد من المشاريع الاستثمارية المجمدة لغياب العقار، في ذات السياق أكدّ مدير المؤسسات الصغيرة والمتوسطة

¹³ أمر رقم 03-01، يتعلق بتطوير الاستثمار، مرجع سابق.

¹⁴ بن حمودة محبوب وبن قانة اسماعيل، "أزمة العقار في الجزائر ودوره في تنمية الاستثمار الأجنبي"، مجلة الباحث، عدد 05، الجزائر، سنة 2007، ص 61.

¹⁵ (-----)، أصدقاء أعضاء مجلس الأمة، "استقرار الاستثمار .. والحفاظ على أراضي الدولة"، مجلة الأمة، عدد 37، دورية سبتمبر - أكتوبر، الجزائر، 2008، ص 36 و 37.

لنفس الولاية استحداث 819 مؤسسة صغيرة ومتوسطة خلال السداسي الأول من السنة الجارية 2012¹⁶ إلى جانب استحداث مناطق صناعية أخرى عبر ولايات الوطن¹⁷ كما ساهمت الدولة عن طريق اعتماد إجراء المنفعة العمومية لإنجاز مناطق صناعية في بعض الولايات بغرض إزالة عائق نقص العقار وذلك من خلال المرسوم التنفيذي رقم 12-176 ولقد ذكرت الولايات التي تحتوي على هذه المناطق في الملحق المدمج بهذا المرسوم¹⁸.

المبحث الثاني: الإشكاليات التي يطرحها عقد استغلال العقار الصناعي

يسعى المشرع من خلال النصوص القانونية، إلى وضع أدوات قانونية من شأنها الحفاظ على العقار الصناعي من جهة وتشجيع الاستثمار من جهة أخرى وذلك عن طريق وضع شروط وإجراءات بسيطة تسهل عملية الحصول على العقار وتضمن حقوق وواجبات طرفي عقد الامتياز المتمثلة في الدولة باعتبارها طرف مباشر في العقد والمستثمر الذي يكون شخصا طبيعيا أو معنويا تابعا للقانون الخاص ولا بد من الإشارة إلى أن هذه الشراكة بين الدولة والمستثمر ضرورة ملحة ترسخت لدى الحكومة الجزائرية تجسيدا لمبدأ تحقيق التنمية الاقتصادية المرهون على التعاون بين القطاعين الخاص والعام عن طريق إبرام عقد الامتياز المنظم في الأمر 08-04 السابق الذكر ومختلف المراسيم التنفيذية المطبقة له الهادفة لتشجيع الاستثمار¹⁹، لكن رغم كل هذه الجهود التي بذلها المشرع إلا أن الاستثمار لا يزال ضعيفا ولا يرقى إلى التطلعات المنتظرة ويُفسر ذلك بالعوائق التي يعرفها الاقتصاد الوطني كغياب الاستقرار السياسي

¹⁶ ولقد خصصت لهذه المؤسسات المتحدثة تمويل بنكي ضخم تم تحويله إلى تلك المؤسسات من أجل أن تفرص نفسها في السوق الوطنية بجدارة، في انتظار مرافقتها في الميدان لنقادي إفلاسها مبكرا، للمزيد من التوضيح انظر في ذلك: ايناس. ت، استرجاع 300 هكتار من العقار الصناعي، جريدة وقت الجزائر، 22 أوت 2012، <http://www.wakteldjazair.com>

¹⁷ ANIREF voice, n°14, juin 2012. Voir le site : <http://www.aniref.dz>

¹⁸ مرسوم تنفيذي رقم 12-176، مؤرخ في 11 أبريل 2012، يتضمن التصريح بالمنفعة العمومية للعملية المتعلقة بإنجاز مناطق صناعية في بعض الولايات، ج ر ج ج عدد 23 صادر في 22 أبريل 2012.

¹⁹ - مرسوم تنفيذي رقم 09-152، مؤرخ في 02 ماي 2009، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأماكن الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، ج ر ج ج عدد 27 مؤرخ في 06 ماي 2009.

- مرسوم تنفيذي رقم 09-153، مؤرخ في 02 ماي 2009، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة وغير المستقلة المحلة والأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها، ج ر ج ج عدد 27 مؤرخ في 06 ماي 2009.

والأمني، عدم استقرار النصوص التشريعية والنقائص التي تعترض أحكام نصوصه ناهيك عن مشكلة نقص العقار الصناعي بالخصوص²⁰ باعتبارها أول عائق أمام تدفق الاستثمار.

المطلب الأول: استعمال الوالي أسلوب التراضي في منح العقار الصناعي

يعد قانون المالية التكميلي 2011 قفزة نوعية في مجال منح الامتياز على الأراضي الخاصة التابعة للدولة إذ أصبحت تراخيص منح الامتياز تتم وفق أسلوب التراضي من طرف الوالي في جميع أصناف العقارات التي تمثل الأملاك الخاصة التابعة للدولة والمحددة في هذا القانون وهذا ما سنعالجه في هذا المطلب²¹.

الفرع الأول: تركيز سلطة منح ترخيص الامتياز في يد الوالي

تم تركيز سلطة منح الامتياز لجهة واحدة وهي الوالي بعد أن كانت الجهات المختصة بمنح الامتياز في السابق متشتتة، مع تحديد الجهات التي تقترح منح الامتياز إلى جانبه وهي: لجنة المساعدة على تحديد الموقع وترقية الاستثمارات وضبط العقار، الهيئة المكلفة بتسيير المدينة الجديدة، الهيئة المسيرة للحظائر التكنولوجية والجهات التي يأخذ الموافقة منها وهي: الوكالة الوطنية لتطوير السياحة والوزير المكلف بتهيئة الإقليم²² والوزير المكلف بتكنولوجيات الإعلام والاتصال²³.

على الرغم من بساطة هذا الإجراء والهدف المرجو منه، المتمثل في توسيع تطبيق النظام اللامركزي وإزالة العقبات البيروقراطية والإجراءات الطويلة السابقة لمنح الامتياز، إلا أنه يعاب على مركزية القرار وحصص الصلاحيات في يد الولاية، السماح لفئة دون أخرى من الاستفادة من العقار، كما أن انحصار سلطة الموافقة في منح العقار السياحي على وزير السياحة فقط قد يريك البعض وقد يؤدي إلى المنح العشوائي للأوعية العقارية الأخرى، باعتبار أن منح سلطة الترخيص فيها للوالي فقط واستخدام أسلوب التراضي

²⁰ ناصر مراد، "واقع الاستثمار الأجنبي المباشر وعواقبه في الجزائر"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، عدد 01، جامعة الجزائر، 2008، ص 90، 91 و92.

²¹ المادة 15 من القانون رقم 11-11، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011، المرجع السابق.

²² المادة 37 من القانون رقم 20-07 المؤرخ في 4 يونيو 2020، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2020 ج ر ج ج عدد 33 الصادر في 4 يونيو 2020، المعدل للمادة 5 من الأمر 08-04، المرجع السابق.

²³ المادة 45 من القانون رقم 18-18 المؤرخ في 27 ديسمبر 2018، يتضمن قانون المالية لسنة 2019، ج ر ج ج عدد 79 الصادر في 30 ديسمبر 2019، المعدل للمادة 5 من الأمر 08-04، المرجع السابق.

سيولد تخوفا كبيرا لدى المستثمرين بسبب الابتعاد الكلي عن تطبيق مبدأ الشفافية والمنافسة الذي قد يؤدي إلى عواقب وخيمة²⁴.

الفرع الثاني: الأسلوب المقرر لمنح الامتياز

بعد صدور قانون المالية التكميلي 2011 اعتمد المشرع على أسلوب التراضي لمنح الأوعية العقارية كنمط وحيد²⁵، إلا أن هذا الأسلوب يثير عدّة تساؤلات، خاصة مع التعديلات التي مست قانون الصفقات العمومية وقانون مكافحة الفساد والمزايا الهامة والكثيرة التي يحتويها أسلوب المزاد العلني في مجال تجسيد وتكريس مبدأ المنافسة الحرة، الشفافية وهذا ما نصت عليه المادة 09 من الأمر رقم 06-01²⁶. إضافة إلى النتائج التي قد تمس المسار الذي لا طالما سعت البلاد إلى تحقيقه (تشجيع الاستثمار) كون أسلوب المزاد العلني وإن كان يعاب عليه طول إجراءاته، إضراره أكثر بميزانية المتعامل الاقتصادي كونه يعمل وفق منطق يدفع بالأسعار نحو الأعلى إلا أن القواعد التي تحكم سيره (المنافسة الحرة، المساواة بين المترشحين والشفافية) تؤدي إلى طمأنة المستثمرين أكثر من التعاقد بأسلوب التراضي الذي قد ينحصر في مستثمرين دون الآخرين.

المطلب الثاني: مشكل العقار

يعتبر مشكل العقار الصناعي أهم المعضلات المطروحة على مستوى الاستثمار في الجزائر رغم النصوص القانونية الكثيرة التي مر عليها تنظيم العقار الصناعي، كون العقار مرتبط دوماً باعتباريات سياسية وذاتية أكثر منها اقتصادية وموضوعية، لذلك فإن كانت الأطر القانونية قد ركزت على التسهيلات الممنوحة للمستثمرين فإن الواقع كان دوماً يخالف هذه الأطر القانونية وعليه سنستعرض بعض المشاكل والعراقيل حسب مكان تواجد المناطق الصناعية: كعدم تسوية الوضعية القانونية للقطع الأرضية المتواجدة في المناطق المهيأة: سواء كانت مناطق صناعية أو مناطق نشاطات التي تم التنازل عنها لفائدة المستثمرين لإنجاز مشاريعهم الصناعية وحرمانهم من الحصول على عقود الملكية للقطع الأرضية مما حرم

²⁴ بوشنة ليلة، النظام القانوني لعقد الامتياز في ظل الأمر رقم 08-04، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة - بجاية، 2013، ص ص 69-70.

²⁵ المادة 15 من القانون رقم 11-11، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011، المرجع السابق.

²⁶ أمر رقم 06-01، مؤرخ في 20 فيفري 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر ج ج عدد 14 صادر في 8 مارس 2006، متمم بالأمر رقم 10-05 المؤرخ في 26 غشت 2010، ج ر ج ج عدد 66 الصادر في 1 سبتمبر 2010، ومعدّل ومتمم بالقانون رقم 11-15 المؤرخ في 2 أوت 2011، ج ر ج ج عدد 44 الصادر في 10 أوت 2011.

هؤلاء من الحصول على التمويل المالي والقروض البنكية التي تمكنهم من توسيع نشاطهم، كذلك غياب التهيئة الفعلية للمناطق الغير المهية مما يشكل خطرا على البيئة والمحيط بصفة عامة كما هو الحال في مصانع الإسمنت المنتشرة عبر التراب الوطني نظرا لقربها من المحيطات العمرانية.

أضيف إلى ما سبق أن المشرع غير مستقر في محل القطع الأرضية الموجهة للاستثمار بحيث تارة يستثني وتارة أخرى يضيف عقارات جديدة وهو الحال في نص المادة 61 من قانون المالية 2015 المعدلة للمادة 2 من الأمر 04-08 السابق الذكر الذي استغنى فيه عن القطع الأرضية الموجهة للترقية العقارية التجارية...²⁷، ليعود بنوع آخر من الأراضي ويدخله ضمن الأراضي الخاصة التابعة للدولة وذلك في نص المادة 45 من قانون المالية لسنة 2019 والمتمثلة في الأراضي الواقعة داخل محيط الحظائر التكنولوجية²⁸.

المطلب الثالث: تذبذب المشرع في سنّ النصوص القانونية

تعتبر العراقيل الإدارية والقانونية أحد العوائق الرئيسية لتحسين مناخ الأعمال وجذب الرأسمال الأجنبي وتتميز الإجراءات القانونية في الجزائر بكثرتها، تضاربها وغموضها في بعض الأحيان وهذا ما يؤدي إلى عدم استقرار قوانين الاستثمار²⁹، فوجود إطار تشريعي وتنظيمي يحكم أنشطة الاستثمار من العوامل الهامة المؤثرة على اتجاه الاستثمار، وعليه فإنّه من بين الشروط الضرورية التي تجذب الاستثمار وجود قانون موحد له يتسم بالوضوح، الاستقرار، الشفافية وعدم التعارض مع التشريعات الأخرى المرتبطة معه مع القواعد والتنظيمات الدولية الصادرة لدعم وحماية الاستثمار،³⁰ كل هذه التدابير التشريعية كفيلة بجذب وإغراء المستثمرين خاصة الأجانب منهم الذين يتطلعون إلى الاستقرار القانوني بكل جوانبه والذي يُعدّ شرطا جوهريا لإقدام المستثمرين على توظيف أموالهم في مشروع ما،³¹ كون تغير القوانين وإن كان ينسجم مع سنة التطور إلاّ أنّه يُمثل مؤشرا مخيفا يجعل المستثمر يحجم عن الإقدام في الاستثمار فالوفاء بالتعهدات من بين أعظم القيم التي تحفز المستثمر أما الإخلال بالعهود فهو من أهم أسباب نفور المستثمر

²⁷ قانون رقم 14-10، متضمن قانون المالية لسنة 2015، مرجع سابق.

²⁸ قانون رقم 18-18، متضمن قانون المالية لسنة 2019، مرجع سابق.

²⁹ زودة عمار، محدّات قرار الاستثمار الأجنبي في الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، فرع الإدارة المالية، جامعة منتوري- قسنطينة، 2008، ص 241.

³⁰ أوسري منور وعليان ندير، "حوافز الاستثمار الخاص المباشر"، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، عدد 2، الجزائر، 2005، ص 116، 117 و 119.

³¹ محمد سارة، مرجع سابق، ص 47

الحقيقي،³² بسبب الشعور بعدم الاستقرار في المناخ الاقتصادي الذي يقدم على الاستثمار في بيئته، لهذا يُقرّ البعض أنّ التشريعات القانونية في الجزائر لا تمتاز بالاستقرار وهذا ما يؤثر على تطبيقها من الناحية الواقعية وتبقى بذلك حبرا على ورق وإن طبقت فإنها لا تعرف الصرامة على الجميع مما يتسبب في تعطيل المصالح والمشاريع الاستثمارية³³.

ولعل مختلف نصوص قوانين المالية الصادرة بعد الأمر 04-08 أهم دليل على عدم استقرار النصوص القانونية المتعلقة بالاستثمار بحيث تكاد تخلو هذه القوانين من تعديلات لهذا الأمر، فلقد تم تعديله بموجب قانون المالية التكميلي لسنة 2011 تلاه قانون المالية لسنة 2013 ثم قانوني المالية لسنة 2015، قانون المالية 2019، وأخيرا قانون المالية التكميلي 2020.

خاتمة

يحسن بنا القول أن تشجيع الاستثمار لا يتأتى بسن ترسانة من القوانين المتتالية خاصة إن كانت غامضة، تثير الإشكال والجدل حيث أن معظم الإشكالات التي تعرقل وتعيق الاستثمار؛ عدم وجود سياسة قانونية واضحة في مجال الاستثمار وهو الأمر الذي وقع فعلا للجزائر ففي كل مرة يضيف المشرع أو ينقص مسألة قانونية دون توضيح ودون سن مراسيم تنفيذية جديدة تطبق ما تم تكريسه كقاعدة في القانون الذي مسه التعديل وهذا إن دلّ على شيء فهو يدل على تذبذب موقف المشرع الجزائري في وضع سياسة قانونية مستقرة تتناسب مع متطلبات الوقت ومع المستجدات، الأمر الذي يجعل الجهود المبذولة من طرفه لا تصل إلى المبتغى المطلوب من عقد الامتياز المتمثل في تشجيع الاستثمار والنهوض بالاقتصاد الوطني عن طريق استقطاب مستثمرين أجانب للدفع بالاقتصاد بما دفعت به الدول المتقدمة، وفي هذا الصدد وجب على المشرع الجزائري:

- إزالة العراقيل الإدارية؛ (البيروقراطية)
- إزالة العراقيل القانونية؛ (سن نصوص قانونية وتنظيمية واضحة لا تحتاج لتأويل)
- إزالة العراقيل المتعلقة بالعقار بحد ذاته (مسح أراضي، تهيئة، القضاء على المضاربة تراعى فيها الوضعية الحقيقية للعقار وواقع الاستثمار عند الدول المتقدمة...).

³² ولد خسال سليمان، "الشروط الأخلاقية لإنجاح الاستثمار في الجزائر"، أعمال الملتقى الوطني حول: الاستقرار التشريعي والتنظيمي ضمانا للاستثمار ودعمًا لمناخ الأعمال في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مصطفى اسطنبولي، يومي 21-22 أبريل 2009، ص 5 و6.

³³ محمد سارة، مرجع سابق، ص 32، 33.

- إتباع سياسة استثمار مستقرة واضحة تُفيد مصلحة الطرفين.
 - احترام مبدأ الأمن القانوني للاستثمار.
- آملين في الأخير أن يتم مراعاة النقااص والإشكالات التي يتخبط فيها عقد الامتياز من أجل النهوض بالاقتصاد الوطني.