الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العلي والبحث العلمي
جامعة البليدة 02 لونيسي علي
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون الخاص

التصرفات الواردة على الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة

أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم
تخصص: قانون عقاري

إعداد الطالبة
بوشربي مريم

إشراف الأستاذ الدكتور
بن رقية بن يوسف

السنة الجامعية: 2018/2017

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العلي والبحث العلمي
جامعة البليدة 02 لونيسي علي
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون الخاص

التصرفات الواردة على الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة

أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم

تخصص: قانون عقاري

إعداد الطالبة
بوشربـي مريم

أعضاء لجنة المناقشة

بن شويخ الرشيد	أستاذ	جامعة البليدة 02	رئيسا
بن رقية بن يوسف	أستاذ	جامعة البليدة 02	مشرفا و مقررا
بوبكر مصطفى	أستاذ محاضر " أ "	جامعة البليدة 02	عضوا مناقشا
جبار جميلة	أستاذ محاضر " أ "	جامعة خميس مليانة	عضوا مناقشا
قنفود رمضان	أستاذ محاضر "أ "	جامعة المدية	عضوا مناقشا
علياتي محمد	أستاذ محاضر "أ "	جامعة المدية	عضوا مناقشا

السنة الجامعية: 2018/2017

الإهداء

إلى من ربياني وعلماني و زرعا في نفسي العزم و الإرادة.

إلى سندي الذي يشد أزري، إلى من وفرا لي سبيل التعلم، إلى من كرسا حياتهما لأجلي،

أمي الغالية وأبي الحنون أطال الله في عمرهما و حفظهما.

إلى زوجي ناصر الذي ساعدني في إعداد الرسالة ومنحني الدعم لإتمامها.

الى أولادي: عبد الرحيم، ياسين، يوسف .

إلى شقائق الروح إخوتي: محمد، اسماعيل ، خديجة، عبد الله ، سمية.

إلى أستاذي المشرف الأستاذ الدكتور الفاضل بن رقية بن يوسف.

شكـــر وعـرفان

بقلب مليء بالامتنان والعرفان والتقدير والاحترام أرفع أسمى آيات الشكر لمن حن علي بفضله وكرمه و فيض عطائه، الذي بنعمته والحمد له أتممت هذا العمل المتواضع، فأسأله أن يوفقني لطاعته و حسن عبادته، وأن ييسر لي إتمام مسيرة العلم و العطاء.

أتقدم بجزيل الشكر والعرفان إلى والدي الكريمين اللذان بذلا كل ما في وسعهما ليخرج هذا العمل إلى النور.

إلى أستاذي المشرف على نصائحه و إرشاداته القيمة التي ساهمت في إنجاز هذه المذكرة.

كما أتقدم بجزيل الشكر للأساتذة أعضاء لجنة المناقشة وذلك لمنحي شرف قبولهم مناقشة هذا العمل و تقييمه.

إلى زوجي الذي ساندني حتى خرج العمل الى النور .

الى كل عائلتي الذي عانت معي طوال سنوات إعداد هذه الاطروحة و التي ربما قصرت اتجاههم .

إلى كل من قدم لي يد العون من قريب أو بعيد.

مريم

قائمة المختصرات

ق م ج : قانون مدني جزائري

ق م م : قانون مدني مصري

ق م ف : قانون مدني فرنسي

الم ع : المؤسسة العمومية

الم ع إدارية : المؤسسة العمومية الإدارية

الم ع الإق : المؤسسة العمومية الاقتصادية

ق أ و : قانون الأملاك الوطنية

D G D N:المديرية العامة للأملاك الوطنية

ONTA: الديوان الوطني للأراضي الفلاحية

CG3P : code de la propriété des personnes publiques

الملخص

تتمتع الدولة بحق الملكية على رصيدها العقاري الذي يكون ما يسمى بالملك الخاص للدولة و هي مشابهة لملكية الخواص من حيث حرية الإدارة في مباشرة بعض العمليات، ولكن حرية الإدارة بطبيعة الحال مرتبطة ببعض الإجراءات والقيود ، فلها الحق في التمتع والتصرف في الأشياء التي تملكها بشرط أن لا تستعمل إستعمالا تحرمه الأنظمة و القوانين.

هذه الدراسة المتواضعة حاولت معرفة مدى نجاعة الأساليب التي إعتمدتها الدولة الجزائرية في تسيير ممتلكاتها العقارية التي تنتمي إلى الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة وذلك من خلال تسليط الضوء على أهم التصرفات الواردة على الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة ، محاولين التوصل إلى النمط الأكثر مردودية، أو إن صح التعبير النمط الأنسب حاليا لتسيير الأملاك الخاصة التابعة للدولة.

تنقسم هذه التصرفات إلى تصرفات ناقلة للملكية وهي البيع بالمزاد العلني كأصل عام بالإضافة إلى البيع بالتراضي كإستثناء، وهي تصرفات تخرج المال من ذمتها ويدخل في ذمة من قام بعملية الشراء، وإعتبر هذا النوع من التصرف خطيرا لأنه يفقر الذمة العقارية للدولة و تلجأ إليه الدولة نادرا و للضرورة و بإجراءات صارمة .

أما التصرفات الغير ناقلة للملكية فهي أساسا الإمتياز و التأجير، إلا أن الإمتياز حاليا يعد الأسلوب الأنجع لتسيير أملاك الدولة الخاصة لما حققه خصوصا في مجال العقار الفلاحي والصناعي من مردودية ، كما تبقى الدولة مالكة لرصيدها العقاري الذي تكون قد ساهمت من خلاله في دفع عجلة التنمية من الناحية الإجتماعية من جهة والإقتصادية من جهة ثانية.

قائمة المحتويات

الإهداء

الشكر

قائمة المختصرات

الملخص

قائمة المحتويات

مقدمة 15

الباب الأول: التصرفات الناقلة للملكية في مجال الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة

الباب الأول: التصرفات الناقلة للملكية في مجال الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة 22

الفصل الاول: البيع بالمزاد العلني كتصرف ناقل للملكية

الفصل الاول: البيع بالمزاد العلني كتصرف ناقل للملكية 24

المبحث الأول: مفهوم البيع بالمزاد العلني و أحكامه 25

المطلب الأول: مفهوم البيع بالمزاد العلني و أقسامه 25

الفرع الأول: تعريف البيع بالمزاد العلني 25

أولا: تعريف بيع المزايدة لغة 25

ثانيا: تعريف بيع المزاد عند فقهاء الشريعة 26

ثالثا: التعريف القانوني للمزاد 28

رابعا : تعريف المزاد العلني فقها 28

الفرع الثاني: مشروعية بيع المزاد العلني (المزايدة) في التشريع الجزائري 30

الفرع الثالث: خصائص بيع المزايدة 32

أولا: خصائص بيع المزايدة باعتباره تصرفا قانونيا 32

ثانيا: خصائص بيع المزايدة بالنظر إلى ضماناته 34

الفرع الرابع: أقسام بيع المزايدة 37

أولا: تقسيم بيع المزايدة بالنظر إلى الطريقة التي تتم به 37

ثانيا: تقسيم بيع المزايدة إلى مدى حرية البائع في اختياره 38

المطلب الثاني: أحكام عقد بيع المزايدة 40

الفرع الأول: أحكام الإيجاب في بيع المزايدة 40
أولا: مفهوم الايجاب في بيع المزايدة 40
ثانيا: مسقطات الإيجاب 44
ثالثا: إنتهاء مجلس المزايدة دون أن يرسو المزاد على أحد 46
الفرع الثاني : أحكام القبول في بيع المزايدة 47
أولا : مفهوم القبول 47
ثانيا : شروط القبول 48
المطلب الثالث: ضوابط البيع في بيع المزايدة 54
الفرع الأول : ضوابط الرضا في بيع المزايدة 55
أولا: أهلية الإشتراك في المزايدة 55
ثانيا: التأكد من صلاحية المتنافسين أو المزايدين 57
الفرع الثاني: ضوابط القائم على المزاد 59
أولا: دور مديرية أملاك الدولة 60
ثانيا: تكوين المديرية و مهامها 62
المبحث الثاني: إجراءات البيع بالمزاد العلني 64
المطلب الأول: الإجراءات التحضيرية قبل إجراء المزايدة 65
الفرع الأول: عملية تقييم العقار 66
أولا: فتح الملف التقييمي و دراسته 68
ثانيا: الزيارة الميدانية للعقار 69
ثالثا: التقييم 69
الفرع الثاني: إعداد الملصقات و الإعلانات في الصحف 71
أولا: المقصود بالعلانية 71
ثانيا: مضمون الإعلان 74
ثالثا: كيفية الإعلان : وسائل النشر 75
رابعا: ميعاد النشر و مدة الإعلان 79
خامسا: التكييف القانوني للإعلان 79
سادسا: الآثار المترتبة عن مخالفة إجراء الإعلان 80
الفرع الثالث: عملية إعداد دفتر الشروط و عرضها للبيع 81

أولا: الطبيعة القانونية لدفتر الشروط 84
ثانيا: تعديل دفتر الشروط 87
ثالثا: مصير دفتر الشروط في حالة إلغاء المزاد 88
المطلب الثاني: البنود والشروط المطبقة في بيع العقارات التابعة لأملاك الدولة الخاصة عن طريق المزايدة 89
الفرع الأول: صيغة البيع 89
أولا: المزايدات الشفوية 89
ثانيا: التعهدات المختومة 90
الفرع الثاني: مكتب المزاد – لجنة فتح الأظرفة 91
الفرع الثالث: الأشخاص المسموح لهم بالمشاركة في المزاد 93
الفرع الرابع: الكفالة 95
الفرع الخامس: فكرة الضمان (إنعدام الضمان) 99
الفرع السادس: مصاريف البيع 100
الفرع السابع: تحرير عقد البيع الإداري 102
الفصل الثاني: البيع بالتراضي كتصرف ناقل للملكية
الفصل الثاني: البيع بالتراضي كتصرف ناقل للملكية 108
المبحث الأول: أحكام بيع الأملاك العقارية الخاصة التابعة للدولة 109
المطلب الأول: تعريف عقد البيع وبيان خصائصه 109
الفرع الأول: تعريف عقد البيع 109
الفرع الثاني: خصائص عقد البيع 110
أولا: الخصائص العامة 110
ثانيا: الخصائص الخاصة 111
المطلب الثاني: أركان عقد بيع الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة 112
الفرع الأول: ركن الرضا 112

الفرع الثاني: المحل 113
أولا: العقار المبيع 114
ثانيا: الثمن 115
الفرع الثالث: السبب 116
الفرع الرابع: ركن الشكلية 116
المبحث الثاني: البيع بالتراضي وفقا لقانون الأملاك الوطنية 117
المطلب الأول: البيوع الخاضعة للأحكام العامة 119
الفرع الأول: الإطار العام لعملية البيع 120
الفرع الثاني: المستفيدون من عملية البيع وفقا لقانون الأملاك الوطنية 122
أولا: البيع المقرر لفائدة الولايات والبلديات والهيئات العمومية والمؤسسات العمومية الإقتصادية والجمعيات 122
ثانيا: البيع لفائدة الخواص 131
ثالثا: البيع لفائدة البعثات الدبلوماسية و القنصليات المعتمدة بالجزائر 135
المطلب الثاني: البيوع بالتراضي وفقا للأحكام الخاصة 135
الفرع الأول: المستفيدون من عملية البيع وفقا للأحكام الخاصة 137
أولا: المتعاملون العقاريون 137
ثانيا: التعاونيات العقارية 145
الفرع الثاني: شروط البيع طبقا للأحكام الخاصة 149
الفرع الثالث: بيع الأراضي التابعة لأملاك الدولة الخاصة في إطار الترقية العقارية والاستثمار 151
أولا: التنازل وفقا لأحكام الترقية العقارية 151
ثانيا: التنازل وفقا لأحكام قوانين الإستثمار 156
المبحث الثاني: البيوع المقررة للأملاك العقارية الخاصة التابعة للدولة في قوانين خاصة 157
المطلب الأول: التنازل في إطار التعليمة الوزارية المشتركة رقم:01 المتعلقة بتطوير العرض العقاري في ولايات الجنوب و الهضاب العليا 157
الفرع الأول: مجال تطبيق التعليمة 158
الفرع الثاني: شروط كيفيات إنشاء التجزئات و تدخل الوكالة العقارية 159

الفرع الثالث: عملية التنازل عن الأوعية العقارية 159
أولا : تحديد القيمة التجارية للأوعية العقارية موضوع التنازل لفائدة المواطنين 160
ثانيا: عملية إعداد عقود التنازل لفائدة المستفيدين 160
المطلب الثاني: التنازل عن الأراضي الفلاحية التابعة للدولة بعد استصلاحها 161
الفرع الاول: الإطار القانوني المنظم لعملية التنازل 162
الفرع الثاني: ضوابط الاستصلاح و شروط التنازل 162
أولا: ضوابط الإستصلاح الفلاحي 163
ثانيا: شروط التنازل 163
خلاصة الباب الاول 167
الباب الثاني: التصرفات غير الناقلة للملكية في مجال الأملاك الوطنية الخاصة للدولة
الباب الثاني: التصرفات غير الناقلة للملكية في مجال الأملاك الوطنية الخاصة للدولة 169
الفصل الثالث: الإمتياز كتصرف غير ناقل للملكية
الفصل الثالث: الإمتياز كتصرف غير ناقل للملكية 171
المبحث الأول: الإمتياز كنمط وحيد في مجال إستغلال الأراضي الفلاحيةالتابعة للأملاك الخاصة للدولة 173
المطلب الأول مفهوم عقد الإمتياز و مجاله 174
الفرع الأول : تعريف عقد الإمتياز 175
أولا : التعريف الفقهي للإمتياز 175
ثانيا : تعريف الإمتياز في الإجتهاد القضائي 177
ثالثا : تعريف الإمتياز وفقا للقانون 178
الفرع الثاني : مجال الإمتياز 181
أولا : التحديد القانوني للأراضي الفلاحية محل الإمتياز 182
المطلب الثاني: إجراءات تحويل حق الإنتفاع الدائم إلى إمتياز 195
الفرع الأول: طلب تحويل حق الإنتفاع الدائم إلى إمتياز ودراسته 195
أولا: كيفية طلب تحويل حق الانتفاع الدائم إلى إمتياز 195
ثانيا: إيداع ملف طلب التحويل 198
ثالثا: دراسة ملفات التحويل 199
الفرع الثاني: الصعوبات التي إعترضت تطبيق القانون 03/10 والحلول المقترحة لحلها 202

أولا: الصعوبات والحلول المقترحة من خلال المذكرة رقم 10672 المؤرخة في: 2011/10/24 203
ثانيا: الصعوبات التي طرحتها التعليمة الوزارية المشتركة المؤرخة في: 2012/09/11 205
ثالثا: الصعوبات والحلول المقترحة من خلال التعليمة رقم 10144 المؤرخة في: 2012/10/09 208
الفرع الثالث: آثار عقد الإمتياز 210
أولا: حقوق المستثمر صاحب الإمتياز 211
ثانيا: التزامات المستثمر صاحب الإمتياز 215
ثالثا: حقوق الدولة مالكة الرقبة 222
المبحث الثاني: الإمتياز في مجال العقار الصناعي 226
المطلب الأول: المرجعية القانونية لعقد الامتياز على العقار الصناعي 227
الفرع الأول: تعريف عقد الإمتياز الصناعي في إطار المرسوم المتعلق بترقية الاستثمار 227
الفرع الثاني: تعريف عقد الإمتياز الصناعي في إطار الأمر 03/01 قانون تطوير الاستثمار 230
الفرع الثالث: تعريف عقد الامتياز حسب المرسوم 121/07 المتضمن تطبيق أحكام الأمر 06/ 11 231
الفرع الرابع: تعريف عقد الامتياز الصناعي حسب الأمر 04/08 المؤرخ في 2008/09/01 والمراسيم التنظيمية له 232
المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لعقد الإمتياز 233
الفرع الأول: مظاهر القانون العام 234
الفرع الثاني: مظاهر القانون الخاص 235
المطلب الثالث: الإمتياز القابل للتنازل (الامتياز قبل صدور الأمر 04/08 237
الفرع الأول: الإمتياز في إطار قانون تطوير الاستثمار 242
الفرع الثاني: أحكام عقد الامتياز في ظل الأمر 11/06 243
أولا: الشروط الواجب توافرها للإستفادة من منح الإمتياز في إطار الأمر 11/06 244
ثانيا: إجراءات منح الإمتياز في إطار الأمر 11/06 245
المطلب الرابع: أحكام عقد الامتياز وفقا للأمر 04/08 249
الفرع الأول: شروط إبرام عقد الامتياز وفقا للأمر 08/ 04 251
أولا: الشروط المتعلقة بالوعاء العقاري محل حق الامتياز 251

ثانيا: الشروط المتعلقة بتقديم الطلب وكيفية دراسته 252
ثالثا: الشروط المتعلقة بطالب الإمتياز 253
الفرع الثاني: أحكام وإجراءات منح الإمتياز بعد صدور الأمر 04/08 256
أولا: إجراءات منح الإمتياز وفقا للأمر 04/08 256
ثانيا: إجراءات منح الامتياز وفقا لقوانين المالية اللاحقة للأمر 08/ 262
الفصل الرابع: التأجير كتصرف غير ناقلة للملكية
الفصل الرابع: التأجير كتصرف غير ناقلة للملكية 270
المبحث الأول: التأجير وفقا للقواعد العامة 271
المطلب الأول: مفهوم عقد الإيجار 273
الفرع الأول: تعريف عقد الإيجار وفقا للقواعد العامة 273
الفرع الثاني: خصائص عقد الايجار 275
المطلب الثاني: أركان عقد الايجار وفقا للقواعد العامة 279
الفرع الأول: ركن الرضا 280
الفرع الثاني: ركن المحل 282
أولا: العين المؤجرة 283
ثانيا: المدة 291
ثالثا : الثمن (الأجرة) 293
المبحث الثاني: عقد إيجار الأملاك الوطنية الخاصة للدولة 295
المطلب الأول: عقد إيجار الأملاك الوطنية الخاصة وفقا للأحكام عامة 296
الفرع الأول: أركانه 296
أولا: ركن الرضا 296
ثانيا: ركن المحل 297
الفرع الثاني: طرق ابرام العقد 309
أولا: التأجير عن طريق المزاد العلني 309
ثانيا: التأجير المباشر 316
المطلب الثاني: الإيجار وفقا للأحكام الخاصة 318
الفرع الأول: تأجير العقارات أو المحلات ذات الاستعمال السكني أو الحرفي 318
الفرع الثاني: تأجير الأملاك الوطنية الخاصة للهيئات الدولية 321

المطلب الثالث: إيجار الأملاك الوطنية المنقولة 321
خلاصة الباب الثاني 325
خاتمة 326
قائمة المراجع 330
356 **Résumé**

مقدمة

أملاك الدولـة سواء منها العامة أو الخاصة ثروة مادية إقتصادية و إجتماعية كبيرة، فنظرية أموال الإدارة شأنها شأن بقية موضوعات القانون الإداري ترتبط بالفكر الإقتصادي ، السياسي و الإجتماعي للدولة ، و يظهر ذلك في نظامها القانوني و كذلك في عناصرها.

حيث تعتبر هذه الأملاك وسيلة من وسائل دعم الإستثمار في مختلف مجالاته و ذلك بما للدولة من ثروات و أراضي ووسائل مادية بإمكانها تحفيز رجال الأعمال ، كما تم الإعتماد على سياسات عديدة للتنمية منذ الإستقلال إلى يومنا هذا ، و كانت العقارات التابعة للدولة في كل مراحل تطور دولتنا تلعب دورا إستراتيجيا بإعتبارها محور للسياسة العامة المتبعة.

فأموال الدولة تستعمل في تحسين و تطوير الكيان الإجتماعي والإقتصادي و الإداري ، فالدولة الحديثة لم تعد وظيفتها و دورها مقصورا على حفظ النظام العام بل تعدت وظيفتها إلى المساهمة في النشاط الإقتصادي ، و مشاركة الأفراد في ممارسة هذا النشاط بأوجه عديدة و مختلفة ، لهذا تحتاج إلى أموال كي تحقق الصالح العام و تحقيق المنفعة العامة.

تنقسم الأموال تبعا لملكيتها للدولة إلى أموال عامة و أموال خاصة ، و الأموال العامة هي الأموال المملوكة للدولة أو أحد أشخاصها المعنوية العامة سواء كانت إقليمية أو مرفقية ، وتشمل هذه الأموال العقارات و المنقولات على حد سواء طالما هي مخصصة للمنفعة العامة ، أما الأموال الخاصة فهي تلك الأموال التي يملكها أو يحوزها الأشخاص العامة التي تؤدي وظيفة تمليكية و مالية[1] .

تحتل الأملاك الوطنية في التشريع الجزائري أهمية بالغة بشقيها العام و الخاص، فالأملاك العامة خصها المشرع بنظام قانوني خاص يميزها عن غيرها من الملكيات الأخرى، و ذلك لاعتبار أنها تهدف إلى تحقيق المصلحة العامة ، و لذلك خصها بهيئات إدارية تعمل على إدارتها و تسييرها و تتمثل هذه الهيئات في مصالح أملاك الدولة و الحفظ العقاري .

---

1 اعمر يحياوي ، الوجيز في الأموال الخاصة التابعة للدولة و الجماعات المحلية ،طبعة 2011 ، دار هومة ، ص 09.

من خصائص الأملاك الوطنية العمومية أنها غير قابلة للتصرف فيها ولا يمكن أن تكتسب بالتقادم ولا تقبل الحجز عليها[1] ، تكون هذه الأملاك محل إستعمال من طرف الجمهور بشكل جماعي ، تلقائي ومجاني يضمنه القانون ، لكن هذا الإستعمال لا يكون دائما مباشرا فقد يكون بواسطة مرفق عام أو مصلحة عمومية تسهر بموجب عقد تخصيص أو عقد إلتزام (إمتياز) على جعله تحت تصرف الجمهور[2].

كما يمكن أيضا أن تكون الأملاك الوطنية العمومية المخصصة لإستعمال الجمهور محل شغل خاص لكن في هذه الحالة الإستثنائية يجب أن يخضع الإستعمال الخاص لرخصة إدارية مسبقة مع دفع أتاوى ،علما أن الترخيص بطبيعته مؤقت و غير ملزم للسلطة المرخصة ، التي لها دائما أن ترجع عنه بدواعي المصلحة العامة أو لتلبية حاجات خاصة بها .

أموال الدولة و الجماعات المحلية وفقا لقانون الأملاك الوطنية تنقسم إلى أموال عامة وأموال خاصة.

الأملاك الوطنية العمومية تشكل كافة الأموال التي بطبيعتها أو بتخصيصها تكون تحت تصرف الجمهور وتكون تبعا لذلك غير قابلة للتملك الخاص.

و التمييز بين الأملاك العمومية و الأملاك الخاصة يؤدي إلى القول بأن الجماعات العمومية (الدولة – الولاية –البلدية) تمارس حق الملكية ذات الطابع العمومي على أملاكها العمومية ، بينما يعترف لها فيما يخص أملاكها الخاصة بملكية شبيهة بملكية الخواص[3].

كما أن أحكام الدستور الجزائري المتعلقة بالملكية العمومية و الأملاك الخاصة تندرج في سياق النصوص المتعلقة بالإصلاحات الإقتصادية ، و تؤكد مبدأ الفصل بين نشاط الدولة بإعتبارها القوة العمومية ، و نشاطها التملكي المحض بإعتبارها مالكة للأملاك .

وقد صدر القانون **30/90** المؤرخ في **1990/12/01** المتضمن قانون الأملاك الوطنية المعدل و المتمم بالقانون 14/08 و جاء مشتملا على فصل تمهيدي متعلق بالمبادئ العامة بالإضافة إلى ثلاثة أجزاء كبرى تخصصه تباعا لقوام و تكوين الأملاك الوطنية و تسييرها و كذا لأحكام منفردة و خاصة

1 H.BERTHELEMY, traite élémentaire de droit administratif ,Librairie nouvelle de droit et de jurisprudence ,Arthur Rousseau,editeur , sixieme edition ,Paris, p 409.

2 CHRISTOPHE GUETTIER , droit administratif des biens,1 er édition presses universitaires de France,2008 , p 118.

3 Gustave Peiser ,droit administratif des biens, dalloz ,17 édition ,2002,p 73.

تتعلق بالرقابة .

فالأملاك الوطنية تشتمل على مجموع الأملاك و الحقوق المنقولة و العقارية التي تحوزها الدولة والجماعات الإقليمية في شكل ملكية عمومية أو خاصة.

تتمتع الدولة شأنها في ذلك شأن الخواص بحق الملكية على رصيدها العقاري الذي يكون ما يسمى بالملك الخاص للدولة (domaine privé de l'Etat) و الذي تتولى تسييره والإشراف عليه مديرية أملاك الدولة التابعة لوزارة المالية . [1]

ولم تلق الأموال الخاصة للدولة الإهتمام اللازم لدراستها رغم أنها تمثل جانبا كبيرا من نشاط الإدارة، و عليها يرتكز نمو المجتمع في المجالات الإقتصادية الإجتماعية و الثقافية وذلك من خلال المداخيل الهامة التي تدرها للخزينة ، كما أنها تمكن المتعاملين معها من تلبية حاجياتهم و نشاطاتهم كالإستثمار و ترقية العقار، و متابعة مختلف الأعمال المتعلقة بالقيام بوظيفة المرفق العام .

وهذا النوع من الأملاك يختلف عن الأملاك العامة في خصائصه ومصادر إكتسابه وكذا التصرفات الواردة عليها .

الملكية الخاصة للدولة مشابهة لملكية الخواص من حيث حرية الإدارة في مباشرة بعض العمليات التي يمكن أن تقبل في الملكية العامة ، و لكن حرية الإدارة بطبيعة الحال مرتبطة ببعض الإجراءات والقيود .

و تخضع كذلك ملكيتها للمبدأ العام للملكية الخاصة ، فلها الحق في التمتع والتصرف في الأشياء التي تملكها بشرط أن لا تستعمل إستعمالا تحرمه الأنظمة و القوانين[2].

و يتطلب تسيير الأملاك الخاصة للدولة إبرام مجموعة من العقود ، فالدولة بإمكانها أن تقتني العقارات لضمها لرصيدها العقاري ، كما يمكنها أن تؤجر أملاكها ، و هي بذلك تتمتع بجميع السلطات التي يخولها حق الملكية للشخص العادي من إستعمال و إستغلال و تصرف ، كما أنها لا تتمتع في ذلك بأي إمتياز بل تعامل معاملة الخواص .

أما عن موضوع هذه الدراسة المتواضعة فهو يقتصر على البحث في التصرفات الواردة على

1 Gustave Peiser , op cit, p 75.

2 Jean-Marie Auby ,Pierre Bon,Jean-BernardAuby , Philippe Terneyre, droit administratif des biens , dalloz ,7é édition ,2016, p 193.

الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة .

و تنقسم هذه التصرفات إلى تصرفات **ناقلة للملكية** و تصرفات **غير ناقلة للملكية** وتقسيم المشاع، هذه الأخيرة سيتم إستبعادها من الدراسة نظرا لعدم وجود إشكالات في الواقع العملي بخصوصها كما أنه تصرف نادرا ما تقوم به الدولة عمليا .

التصرفات الناقلة للملكية فسوف نركز في دراستنا على **البيع بالمزاد العلني** كأصل ، و**البيع بالتراضي** كإستثناء ، أما التصرفات غير الناقلة للملكية فسوف يتم تركيز الدراسة على : **الإمتياز** و**التأجير**.

دوافع اختيار الموضوع :

ما دفعني لدراسة الموضوع و اختياره هو ميولي الكبير لدراسة الأملاك الوطنية، و كذا البحث في المواضيع التي لم تكن محل دراسات كثيرة، و ذلك حتى أبرز مجهودي الشخصي في ذلك.

بالإضافة إلى أن مجال الأملاك الوطنية مجال خصب لدراستنا و تكويننا ، و كذلك رغبة مني في إثراء المكتبة الوطنية ، وكذلك للإجابة عن تساؤلات تراودني كمواطنة أولا ، و كطالبة باحثة ثانيا ، تريد إيجاد حلول لتساؤلاتها في قالب منهجي و علمي أكاديمي ، ينم عن أننا مسؤولون عن الإجابة عن أسئلة العامة و إثراء المكتبة الوطنية ببحوث تفيد و توجه الباحثين من بعدنا .

أهمية الموضوع :

تتمثل أهمية الموضوع في أن مجال الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة يمثل جانبا مهما من نشاط الإدارة ، و يتوقف عليها نمو المجتمع من الناحية الاقتصادية و الاجتماعية ، خصوصا من حيث المداخيل التي تدرها على الخزينة العمومية .

كما أن هذا المجال مع أهميته قانونيا و عمليا إلا أنه لم ينل حصة وافية من الدراسات ، كما لم يستقطب اهتمام الدارسين لمحاولة تسليط الضوء عليه ، لذلك ارتأينا معالجة هذا الموضوع وفقا لوجهة نظر لنا في الموضوع نرجو أن تكون صائبة إلى حد ما .

أهداف الدراسة :

تتمثل أهداف الموضوع في معرفة مدى نجاعة الأساليب التي إعتمدتها الدولة الجزائرية في تسيير ممتلكاتها العقارية التي تنتمي إلى الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة وذلك من خلال تسليط الضوء على أهم التصرفات الناقلة للملكية من جهة ، و التصرفات غير الناقلة للملكية ، محاولين التوصل إلى النمط الأكثر مردودية، أو إن صح التعبير النمط الأنسب حاليا لتسيير الأملاك الخاصة التابعة للدولة.

بالإضافة إلى دراسة و تحليل مدى تأثير التحولات السياسية و الإقتصادية التي عرفتها الجزائر على أنماط و طرق تسيير الأملاك الوطنية الخاصة للدولة و هل حققت المردودية المطلوبة منها خصوصا بعدما دخلت الجزائر إقتصاد السوق و دخول بذلك الأملاك الوطنية معها معترك السوق الجديدة.

كما أن الموضوعات التي تتناول دراسة الأملاك الخاصة للدولة قليلة جدا، فالدراسات السابقة حول الموضوع بالشكل الذي تم إعتماده غير موجودة ، دون إنكار وجود دراسات خاصة بعقد الإمتياز.

إشكالية البحث:

ينصب موضوع البحث على معرفة القواعد العامة المطبقة على تسيير و إستعمال الممتلكات التابعة للأملاك الوطنية الخاصة للدولة ، مع البحث في تفاصيل كل عملية أو تصرف على حدى ، من إنطلاق العملية حتى إنتهائها ، مع التطرق إلى الإشكالات التي تصادف كل تصرف و الحلول المقترحة لحلها، مع إبراز دور مديرية أملاك الدولة في العملية، **و ذلك بطرح الاشكالية التالية :**

ما مدى فعالية و نجاعة التصرفات الواردة على الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة في تثمين هذا النوع من الملكية و تحقيق مردودية للخزينة العمومية ؟

المنهج المتتبع :

لدراسة هذا الموضوع و من أجل الإحاطة به ة التطرق إلى كل عناصره تم إعتماد المنهج التحليلي، الذي يعتبر المنهج الملائم و الغالب في الدراسات القانونية و ذلك عن طريق تحليل النصوص القانونية التي تتعلق بالموضوع و التي تتسم بالكثرة من جهة ، و تفرقها بين قوانين الأملاك الوطنية و قوانين المالية من جهة ثانية .

وبالرغم من أهمية هذا الموضوع في العديد من النواحي، إلا أن الصعوبات التي واجهتنا في إنجازه متعددة، تتمثل من جهة في ندرة المراجع التي تتناول الموضوع بصفة عامة، ومن جهة أخرى غياب تقنين خاص بالأملاك الوطنية ، حيث أن المشرع الجزائري عمد إلى تعديل كل ما له علاقة بالأملاك الوطنية من خلال نصوص قوانين المالية ، و إعتمدنا كثيرا في هذه الدراسة المتواضعة على التعليمات والمذكرات الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية ، كما حاولنا تقديم التوضيحات و إزالة كل اللبس والغموض كلما دعت الضرورة إلى ذلك.

و قد تم تقسيم الدراسة الى مقدمة تعرضنا فيها إلى أهمية البحث و أهدافه و إشكالية الموضوع، كما تم تقسيم الدراسة إلى بابين :

الباب الأول : تم تخصيصه لدراسة التصرفات الناقلة للملكية في مجال الاملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة و تتمثل في البيع بالمزاد العلني في فصل أول تناولنا فيه كل ما له علاقة بالمزاد من تعريف و خصائص و كذا التقسيمات المختلفة له وأحكام عقد بيع المزاد و ضوابطه في المبحث الأول منه ، ثم تناولنا في مبحث ثاني إجراءات البيع بالمزاد العلني و هذا بداية بالإجراءات التحضيرية قبل إجراء المزاد ، من عملية تقييم العقار و فتح الملف و دراسته والقيام بالزيارة الميدانية للعقار تليها إعداد الملصقات و الإعلانات إنتهاء بإعداد دفتر الشروط وعرضه للبيع ، ثم تم تناول البنود و الشروط المطبقة في بيع العقارات التابعة للدولة عن طريق المزاد ، موضحين صيغة البيع و كذا عمل لجنة فتح الأظرفة والأشخاص المسموح لهم بالمشاركة في المزاد وصولا الى آخر مرحلة في العملية و هي مرحلة إعداد العقد الاداري من طرف مديرية أملاك الدولة المختصة إقليميا.

أما الفصل الثاني فتناولنا فيه البيع بالتراضي ، خصصنا المبحث الأول فيه إلى الأحكام العامة لعقد البيع ثم في مبحث ثان تناولنا البيع بالتراضي وفقا لقانون الأملاك الوطنية و ذلك بتحديد الإطار العام للعملية في مطلب أول ثم المستفيدين من العملية في مطلب ثان ثم الإجراءات المتبعة، أما المبحث الثالث فخصص للبيع في القوانين الخاصة ، خصصنا المطلب الأول منه للتنازل في إطار التعليمة الوزارية المشتركة رقم 01 المتعلقة بتطوير العرض العقاري العمومي في ولايات الجنوب والهضاب العليا وفي المطلب الثاني : التنازل في إطار قانون الاستصلاح .

أما الباب الثاني فتم تخصيصه للتصرفات غير الناقلة للملكية في مجال الاملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة و هما الامتياز و التأجير، خصص الفصل الأول منه للامتياز ، فتمت دراسة الامتياز الوارد على العقار الفلاحي ثم الامتياز الوارد على العقار الصناعي ، ثم في فصل ثان تم التطرق إلى التأجير من خلال دراسة كل ما يتعلق بالموضوع وفقا للقواعد العامة ثم التأجير وفقا لقانون الأملاك الوطنية .

و في النهاية خاتمة تم استعراض فيها أهم النتائج المتوصل إليها ، بالإضافة إلى بعض التوصيات التي ارتأيناها ضرورية حول الموضوع .

الباب الأول

التصرفات الناقلة للملكية في مجال الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة

الباب الأول

التصرفات الناقلة للملكية في مجال الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة

إن الأملاك الوطنية الخاصة هي الأموال التي تؤدي وظيفة مالية و تمليكية للدولة ، وهذه الأموال تخضع إلى قواعد تسيير تختلف عن قواعد تسيير الأملاك الوطنية العمومية وذلك لأن لكل منهما دور ومجال محدد ، فطرق تسيير الأموال الوطنية الخاصة تقترب إلى حد ما مع طرق تسيير الخواص لملكياتهم .

فحق الدولة على أموالها الخاصة هو حق ملكية حقيقية يخولها مميزات حق الملكية ، إلا أن هذا الحق غير مطلق من كل قيد ، لذا أورد المشرع جملة من القيود لا تستهدف حرية الدولة في أن تكون مالكة لأشياء معينة ، و إنما هذه القيود مقررة للحد من السلطات المقررة للمالك ، وهي تحد من تصرفات الدولة في أموالها الخاصة بقدر معين و في حالات معينة عندما تكون الدولة في وضع قانوني شبيه بوضع الأفراد القانوني عند تصرفهم في أموالهم .

و التصرفات الواردة على الأموال الخاصة للدولة كما أسلفنا نوعان : تصرفات ناقلة للملكية، وأخرى غير ناقلة للملكية .

أما التصرفات الناقلة للملكية فهي تصرفات تخرج الملك من ذمة مالكه و تلحقه بذمة شخص آخر تتمثل في البيع بالمزاد العلني الذي يعد كما سيتم شرحه لاحقا القاعدة العامة في التصرفات الواردة على الأملاك الخاصة التابعة للدولة ، بالإضافة إلى البيع بالتراضي أو ما يصطلح عليه البعض مصطلح التنازل و هو الإستثناء ، و هو ما سيتم تفصيله في هذا الباب من خلال تقسيم الباب إلى فصلين، يتناول الفصل الأول فيه البيع بالمزاد العلني ، فيما خصص الفصل الثاني منه للبيع بالتراضي .

الفصل الأول

البيع بالمزاد العلني كتصرف ناقل للملكية

الفصل الأول

البيع بالمزاد العلني كتصرف ناقل للملكية

سبقت الإشارة إلى أن الأملاك الوطنية الخاصة تباع أساسا عن طريق المزاد العلني و إستثناءا عن طريق التراضي ، و سبب لجوء الدولة إلى البيع بالمزاد العلني هو أهمية هذه الأملاك من جهة ، ولإضفاء نوع من الشفافية و المصداقية لعملية البيع من جهة أخرى ، و يستوي أن تكون هذه الأملاك عقارات أو منقولات فالبيع يتم بنفس الشكليات المطلوبة .[1]

و عليه سنحاول في هذا الفصل التطرق إلى كل ما له علاقة بالبيع بالمزاد العلني من تعريف وخصائص و أقسام ، وصولا الى أركانه و ضوابطه ، مركزين على الإجراءات التي يجب على الدولة إتباعها ليكون البيع صحيحا منتجا لآثاره القانونية .

1 Maurice Hauriou , précis de droit administratif et de droit public , 12 edition ,dalloz, 2003, p 1088.

المبحث الأول: مفهوم البيع بالمزاد العلني و أحكامه

يعتبر البيع بالمزاد العلني أو ما يصطلح عليه كذلك بيع المزايدة من التصرفات المشروعة والجائزة شرعا وقانونا، خصوصا أن هذا النوع من البيوع ليس مقصورا على الأفراد وإنما اتخذته الحكومات والإدارات سبيلا للحصول على أعلى الإيرادات، وذلك توفيرا للقدر الأكبر من أموال خزينة الدولة من خلال طرح التعاقد في مزاد عام وفتح الفرصة للتنافس.

و لهذا سوف نحاول في هذا المبحث التطرق إلى تعريف البيع بالمزاد العلني ثم محاولة الإحاطة بالنصوص القانونية التي يستمد منها مشروعيته ثم التطرق إلى خصائصه وأقسامه في مطلب أول ثم بيان أحكامه كعقد بيع في مطلب ثان وصولا إلى ضوابط البيع في بيع المزايدة في مطلب ثالث محاولين الإلمام بالنصوص القانونية مع التعليق والتحليل إن تطلب الأمر ذلك.

المطلب الأول : مفهوم البيع بالمزاد العلني

سوف نحاول في هذا المطلب التعرف على كل ما يتعلق بالبيع بالمزاد العلني من تعريف لغوي وفقهي بالإضافة إلى تعريفه قانونا مع تبيان خصائصه و أركانه و كذا أهم الضوابط التي تحكمه .

الفرع الأول : تعريف البيع بالمزاد العلني:

حتى نصل إلى تعريف دقيق للبيع بالمزاد يجب التطرق إلى التعريف اللغوي يمهد لنا التعرف على هذا النوع من البيوع، ثم التعريف الذي وضعه فقهاء الشريعة الإسلامية بإعتبار أنها أسبق في الوجود من القانون الوضعي وتعتبر مصدرا من مصادره، وصولا إلى التعريف من الناحية القانونية.

أولا : تعريف بيع المزايدة لغة:

وهي مأخوذة من زاد الشيء يزيد، زيدا، وزيادة ومزيدا ومزادا.

وإزداد الشيء مثل زاد، وإزددت مالا: زدته لنفسي زيادة على ما كان، وإستزاد الرجل: طلب الزيادة، وتزايد أهل السوق على السلعة: إذا بيعت فيمن يزيد وزايد أحد المتبايعين الآخر مزايدة[1].

---

1 لسان العرب لابن منظور، أساس البلاغة للزمخشري، المصباح المنير للفيومي، مادة: زيد.

كما قال بعض أهل اللغة، بيع المزايدة هو التنافس في السلعة المعروضة للبيع، زاد يزيد إذا أضاف على الشيء، كما تقع المزايدة في سوق الدلالة بين المشترين، وقالوا عكس المزايدة المناقصة[1].

المزايدة جمعها مزايدات، وتعني المزاد والبيع بالمزايدة، والمزاد، موضع المزايدة فهو إسم لمكان التزايد.

و "بيع المزاد: هو البيع الذي يتم بطريقة الدعوة إلى شراء الشيء المعروض ليرسو على من يعرض أعلى ثمن.

ثمن المزاد هو الثمن الذي رسى به المزاد.

و يرى الدكتور علي محمد علي قاسم ترجيح هذا الرأي الأخير الذي ورد عن مجمع اللغة العربية، لأنه يعرف المزايدة بطريقة واضحة سلسة تتفق مع ما هو كائن في بيع المزايدات، حيث تم تعريف مكان المزاد ، بيع المزاد ، وثمن المزاد[2].

ثانيا : تعريف بيع المزاد عند فقهاء الشريعة الإسلامية:

لقد جاءت تعريفات الفقهاء لبيع المزايدة متطابقة مع المعنى اللغوي وسوف نحاول التعرف على أهم هذه التعاريف فيما يلي:

1. عند فقهاء المالكية:

يعتبر فقهاء المالكية أكثر الفقهاء تعرضا لبيع المزايدة، وذكرت كتبهم عدة تعريفات نذكر منها:

تعريف الشيخ أحمد بن غنيم النفراوي: "حقيقة بيع المزايدة أن يطلق الرجل سلعته في يد الدلال للنداء عليها، فمن أعطى فيها ثمنا لزمه أن يرضى مالكها وله أن لا يرضى، ويطلب الزيادة"[3].

---

1 أبي إياد طارق بن فكري الطرابلسي، رسالة فقهية معاصرة في بيع المزاد، عقود المناقصات، عقود التوريد، مكتبة العلوم والحكم، الطبعة الأولى، 2011، ص 10.

2 علي محمد علي قاسم، بيع المزايدة في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2002، ص84.

3 علي محمد علي قاسم، نفس المرجع، ص 85.

و عرفه الإمام الباجي بقوله: "بيع المزايدة هو أن الرجل يعرض سلعته في السوق، يمشي بها على من يشتري تلك السلعة ويطلب زيادة من يزيد فيها "[1].

و عرفه العلامة بن رشد الجد بقوله: " أما بيع المزايدة، فهو أن يطلق الرجل سلعة في النداء ويطلب الزيادة فيها، فمن أعطى فيها شيئا لزمه، إلا أن يزاد عليه، فيبيع البائع من الذي زاد عليه".

كما عرفه العلامة أبو عبد الله محمد بن عرفه بقوله: " بيع لم يتوقف ثمن بيعه المعلوم قدره على إعتبار ثمنه في بيع قبله إن إلتزم مشتريه ثمنه على قبول الزيادة"[2].

2. عند الحنفية:

بين الإمام الزيلعي صورة البيع بالمزاد بقوله: " أن يظهر من البائع ما يدل على عدم الرضا بالبيع فيأتي آخر فيزيد عليه".

و يقول الإمام بدر الدين العيني أن البيع بالمزاد: "هو ركون البائع إلى السائم وعدم رضاه بالثمن، فيزاد في السلعة حتى نصل إلى ما يريد البائع"[3].

3. عند الشافعية:

يقول الإمام الماوردي: "بيع المزايدة موضوع لطلب الزيادة"، كما يعرفه على أنه: "أن يزيد الشخص على غيره في ثمن ما يريد شراءه قبل إستقرار الثمن".

أما فقهاء الحنابلة والظاهرية والزيدية فلم يذكروا تعريفا واضحا لبيع المزايدة وإن كانوا قد تحدثوا عنه أثناء كلامهم عن حكم البيع على بيع الغير فذكروا أن البيع على بيع الغير حرام، بينما البيع الذي تتم المناداة عليه، فقد قالوا بجوازه[4].

---

1 زكي زكي حسين زيدان، البيع بالمزاد العلني في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي، دار الفكر الجامعي، دون طبعة، مصر، 2004، ص 20.

2 علي محمد علي قاسم، مرجع سابق، ص 86.

3 زكي زكي حسين زيدان، نفس المرجع ، نفس الصفحة.

4 حسني محمود عبد الدايم، عقد بيع المزايدة، أحكامه وتطبيقاته المعاصرة دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الاسلامي، ط 1، دار الفكر العربي، 2015، ص 63.

ثالثا : التعريف القانوني للمزاد:

يعد عقد بيع المزايدة في العصر الحديث من العقود الشائعة محليا وعالميا، وقد تضاعفت أهميته نظرا لشدة الحاجة إليه، وقد إنتظم قانونا بين العقود الإدارية التي يكون أحد أطراف العقد فيها شخصا من أشخاص القانون العام، كالدولة، لهذا العقد استقلاله الموضوعي، ودراساته المتخصصة الأمر الذي أدى إلى أن أصبح لكل دولة أنظمتها ولوائحها فيما يخص عقد المزايدة ، تشترك في المبادئ والأسس، وتختلف في الإجراءات والتنظيمات حسب العرف والبيئة المحلية[1].

لم يضع المشرع الجزائري تعريفا للبيع بالمزاد، فقد جاءت المادة 69 من القانون المدني الجزائري خالية من أي تعريف لهذا النوع من البيوع، حيث نصت "لا يتم العقد في المزايدات إلا برسو المزاد ويسقط المزاد بمزاد أعلى ولو كان باطلا".

رابعا: تعريف المزاد العلني فقها

إذا كان المشرع لم يضع تعريفا للبيع بالمزاد[2]، إلا أن الفقهاء قد قاموا بتعريفه سواء تمت العملية من طرف الأفراد أو طريق الإدارة ، وسوف نورد فيما يلي بعض التعريفات التي قدمها شراح القانون الوضعي:

عرفه الدكتور سليمان الطماوي على أنها: "طريقة بمقتضاها تلتزم الإدارة بإختيار أفضل من يتقدمون للتعاقد معها شروطا سواء من الناحية المالية أو ناحية الخدمة المطلوب أداؤها"[3].

كما عرفه الدكتور محمد خلف الجبوري على أنها: "يقصد بالمزايدة عملية إرساء العقد على أعلى العطاءات سعرا من بين العطاءات المقدمة من المنافسين"[4].

كما عرفه الدكتور إلياس ناصيف بما يلي: "البيع بالمزايدة أو المناقصة هو بيع يتم من جانب الإدارة العامة أو القضاة أو المؤسسة العامة التي تطرح على الجمهور صفقة تلزم بعض الأعمال، مع

---

1 حسني محمود عبد الدايم، مرجع سابق ، ص 65.

2 يقول البعض أن المشرع الجزائري قد وفق في عدم ذكره وإدراجه للتعريفات ضمن نصوص القانون.

3 سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الادارية، مطبعة جامعة عين شمس، الطبعة الخامسة، 1991، مصر، ص 239.

4 محمد خلف الجبوري، العقود الادارية، مطابع الارز، الطبعة الثانية، الأردن، 1998، ص 50.

بيان الشروط والدعوة إلى المزاد في بدل الطرح أو التخفيض في الأسعار، كالبيع الجبري الذي يتم المزايدة عن طريق الإدارة أو القضاء، وحتى أن البيع الإختياري قد يتم بطريق المزايدة إذا اختار البائع هذه الطريقة" [1].

كما عرفها الدكتور علي جمال الدين عوض بقوله: " يقصد بالمزاد: البيع بالتنافس بين عدة أشخاص بحيث تعطى الصفقة لمن يقدم أعلى ثمن، ويكون المزاد علنيا إذا كان مفتوحا للجمهور، أو على الأقل الطائفة من الأشخاص دون أن يقتصر على أشخاص معينين مقصورين بذواتهم مهما كثر عددهم".

و من خلال تعريفات الفقهاء السابقة لبيع المزايدة نجدها تهدف في الأساس إلى التعاقد مع الشخص الذي يقدم أعلى عطاء سواء قام شخص طبيعي ببيع أو إجارة ما يريده من أموال ، أو تم البيع من طرف الدولة إذا أرادت أن تبيع أن تؤجر شيئا من أملاكها [2].

و قد ركز الفقهاء في تعريفاتهم للمزايدة على إعتبار أنها لا تقتصر على البيع، ذلك أنها قد تكون طريقا للإيجار وحتى الإمتياز[3]، خصوصا من جانب الإدارة التي غالبا ما تؤجر عقاراتها عن طريق فتح باب المزايدة، ورغم ذلك نجد أن هناك من ركز على تعريف البيع بإعتباره الصورة الغالبة للمزاد، فقد عرفها الدكتور زكي زكي حسين زيدان على أنه: "عقد بمقتضاه يتم بيع أموال معينة بإجراءات محددة بعد إعلان السعر المحدد وطلب الزيادة فيه"[4].

و قد استوقفني تعريف خاص جدا للأستاذ: **ذكر محمود داود سليم** لعقد بيع العقار بالمزايدة العلنية بقوله: "هو عقد بيع منظم بنصوص قانونية إجرائية وموضوعية أمره، يراد منه الوصول بثمن الحقوق العينية العقارية القابلة للبيع إلى أزيد قدر ممكن بطريق المزايدة العلنية بين المزايدين ممن لهم أهلية الشراء قانونا وينعقد بإرساء المزاد".

---

1 إلياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، ج 09، بدون دار نشر، الطبعة الثانية، بدون بلد نشر، دون سنة نشر، ص 183.

2 علي محمد علي قاسم، مرجع سابق، ص 91.

3 سوف نتطرق في الباب الثاني من هذه المذكرة إلى الامتياز والتأجير الذي يكون عن طريق المزاد العلني إذا تعلق الأمر طبعا بأملاك تابعة للدولة.

4 زكي زكي حسين زيدان، مرجع سابق، ص 25.

و قبل توصل الباحث إلى هذا التعريف ذكر مقترحا سابقا لتعريف عقد بيع العقار بالمزاد العلني وهو كالآتي: "بيع العقار بالمزايدة العلنية يتم بمقتضاه الوصول بثمن العقار إلى أقصى حد له عن طريق تحقيق المزايدة بين الراغبين في الشراء ممن لهم حق التملك وينعقد برسو المزاد"[1].

و يعتبر بيع العقار بالمزايدة العلنية من العقود التنظيمية التي حلت فيها إرادة المشرع محل إرادة البائع، أما المشتري فإن إرادته قد اقتصرت فيها إرادة المشرع محل إرادة البائع، أما المشتري فإن إرادته قد اقتصرت على الإنضمام إليه، وهذا معناه أن للمشتري مركزا قانونيا محددا بنصوص آمرة وليس له حق بالمعنى التقليدي لمصطلح الحق[2].

كما أطلق القانون الوضعي على بيع المزايدة، عدة مصطلحات منها عقد المزاد، بيع الحكومة ، بيع المحاكم الحسبية ، بيع الإدارات ، بيع الشخصية الإعتبارية ، كما أطلقوا عليه إسم طريقة قسمة التصفية [3].

الفرع الثاني : مشروعية بيع المزاد العلني في التشريع الجزائري

عادة ما يتم التعاقد بطريقة الممارسة، فيكون التعاقد بعد المرور بمرحلة المفاوضات بين البائع والمشتري إلى أن يتم التوصل إلى إيجاب محدد من أحد الطرفين يقبله الطرف الآخر، وذلك طبعا بعد مناقشة الشروط التي تم وضعها على أن يتم إبرام العقد على أساسها خصوصا ما يلتزم به كل منهما مقابل إلتزام الطرف الآخر، ويسمى التعاقد في هذه الصورة تعاقدا بالممارسة وهي الصورة المتبعة في أكثر العقود[4].

كما قد يتخذ الراغب في إبرام العقد طريقا آخر للبحث عن من يتعاقد معه للحصول على أفضل شروط لإبرام عقده، فإذا رغب في بيع مال من أمواله فإنه يعرض موضوع العقد في مزاد عام، ويقوم بدعوة

---

1 ذكر محمود داود سليم، المركز القانوني لمشتري العقار بالمزاد العلني، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 13، العدد 49، السنة 16، ص 153.

2 ذكر محمود داود السليم، نفس المرجع ، ص 152.

3 أبي طارق فكري الطرابلسي، مرجع سابق، ص 12.

4 جميل الشرقاوي، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، طبعة 1981، ص 314 ولمزيد من التفاصيل أنظر: نبيل ابراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام ج 1، دار المعرفة الجامعية، مصر، ص 100، رمضان أبو السعود، الوجيز في مبادئ الالتزام، طبعة 1979، ص 93، علي محمد قاسم، مرجع سابق، ص 144.

من يرغب في الشراء إلى تحديد أعلى ثمن يريد الشراء به، ويتقدم به هذا الشخص إما في عرض مكتوب ومغلق، يفتح ويفحص مع العروض التي قد يقدمها أشخاص آخرون في يوم فتح المظاريف، وإما بالحضور يوم المزاد لإبداء الرغبة في الشراء محددا السعر علنا ، مع إمكانية تغيير هذا السعر بالزيادة إذا وجد من يعرض سعرا أعلى من سعره[1].

التعاقد عن طريق المزايدة قد يحتمه القانون كما هو الشأن في بيع وإيجار الأموال الخاصة للدولة أو لغيرها من الأشخاص الإعتبارية العامة، كما قد يكون في بيع أموال المدين إثر التنفيذ الجبري عليها نتيجة عدم وفائه بديونه.

و قد إعتبر المشرع المصري بيع المزايدة طريقا من طرق التعاقد فنص عليها في المادة 99 من القانون المدني المصري على أن: " **لا يتم التعاقد في المزايدات إلا برسو المزاد، ويسقط العطاء بعطاء يزيد عليه ولو كان باطلا**".

و قد حذى المشرع الجزائري حذو المشرع المصري، فإعتبر في ق م ج البيع بالمزاد طريقا من طرق التعاقد، حيث نصت المادة 69 ق م ج على أنه: "**لا يتم العقد في المزايدات إلا برسو المزاد ويسقط المزاد بمزاد أعلى ولو كان باطلا**".

و تجدر الإشارة إلى أن نص المادة 69 ق م ج قد وردت ضمن الكتاب الثاني، باب الإلتزامات والعقود، القسم الثاني، شروط العقد، مما يجعلنا نستنتج أن المشرع الجزائري قد إعتبر المزاد العلني عقدا كغيره من العقود، كما قد ذهبت أغلب التشريعات العربية إلى إعتبار البيع بالمزاد عقدا[2].

كما توجد نصوص أخرى ضمن هذا القانون تنص على مشروعية هذا البيع حيث تقضي المادة 360 ق م ج على ما يلي: " **لا يجوز الطعن بالغبن في بيع تم بطريق المزاد العلني بمقتضى القانون**".

و نصت المادة 385 ق م ج على أنه : "**لا ضمان للعيب في البيوع القضائية ولا في البيوع الإدارية إذا كانت بالمزاد**".

---

1 علي محمد علي قاسم، مرجع سابق، ص 144.

2 نصت المادة 89 من القانون المدني العراقي على أن: " لا يتم العقد في المزايدات إلا برسو المزاد ويسقط العطاء بعطاء أزيد ولو وقع باطلا، أو بإقفال المزايدة دون أن ترسو على أحد هذا مع عدم الاخلال بالأحكام الواردة في القوانين الأخرى" وقد نصت المادة 100 من القانون المدني السوري على أن: " لا يتم العقد في المزايدات بالإحالات القطعية، يسقط العطاء بعطاء يزيد عليه ولو كان باطلا".

إضافة إلى نص المادة 798 ق م ج بنصها : " **لا شفعة: – إذا حصل البيع بالمزاد العلني وفقا لإجراءات رسمها القانون**".

كما قرر القانون التجاري الجزائري أيضا مشروعية بيع المزاد العلني بمقتضى عدة نصوص فيه، بالإضافة إلى نصوص متفرقة وردت ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

لم يتوقف المشرع الجزائري في تقريره لمشروعية هذا البيع من البيوع في نصوص متفرقة من القانون، بل استحدث مهمة محافظ البيع بالمزايدة الذي يتولى التقييم والبيع بالمزاد العلني للأموال المادية والمنقولة عن طريق الأمر 02/96 المؤرخ في 1996/01/10[1].

بالإضافة إلى كل ما سبق ذكره، فقد أقر المشرع الجزائري مشروعية بيع المزايدة بمقتضى المرسوم 427/12 المتضمن شروط وكيفيات إدارة وتسيير الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة المؤرخ في 2012/12/16[2]، فقد نص في مادته 90 على أنه: ".....يكون بيع الممتلكات العقارية التابعة للأملاك الخاصة للدولة غير المخصصة أو التي ألغي تخصيصها وفيما إذا لم تعد صالحة للمصالح والمؤسسات العمومية **عن طريق المزاد العلني**....." وهو الأمر الذي سوف يتم تفصيله لاحقا في هذه المذكرة.

الفرع الثالث: خصائص بيع المزايدة:

يتمتع بيع المزايدة بجملة من الخصائص التي تميز بينه وبين البيع المطلق، وهذه الخصائص سوف نتناولها إستنادا إلى معيارين : **الأول** بإعتبار بيع المزايدة تصرفا قانونيا **والثاني** بالنظر إلى الضمانات التي يحققها هذا النوع من البيوع ، وهذا ما سوف نقوم بتفصيله فيما يلي:

أولا : خصائص بيع المزايدة بإعتباره تصرفا قانونيا

يعتبر بيع المزايدة تصرفا مشروعا بنصوص قانونية وشرعية ، وهذا التصرف يتم بناؤه على أساس الزيادة في الثمن، وحتى يتحقق هذا الهدف لابد أن تصدر إرادة عن أشخاص محددين سواء كانوا أفرادا أو حكومات أو إدارات، وأهم هذه الخصائص أنه عقد من العقود يمارسه الأفراد والإدارات بالإضافة إلى خاصية الزيادة في الثمن.

---

1 الأمر 02/96 المؤرخ في 01/10/ 1996صادر بالجريدة الرسمية عدد 03 لسنة 1996 مؤرخة في: 1996/01/14.

2 المرسوم 427/12 المتضمن شروط وكيفيات إدارة وتسيير الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة المؤرخ في 2012/12/16 صادر بالجريدة الرسمية عدد 69 لسنة 2012، مؤرخة في 2012/12/19.

1. بيع المزايدة عقد من العقود:

إن إعتبار بيع المزايدة عقدا من العقود يفترض التعرض إلى تعريف العقد وكيفية إبرامه، فالعقد إتفاق إرادتين أو أكثر على إنشاء التزام أو نقله[1].

و لتمام العقد لابد من صدور إيجاب من أحد المتعاقدين يعقبه قبول مطابق له من المتعاقد الآخر، والشيء الذي يعنينا في البيع بالمزاد العلني هو معرفة متى يتم كل من الإيجاب والقبول، فالأول يصدر عن الشخص الذي تقدم بالعطاء، أما الثاني فلا يتم إلا برسو المزاد على من يرسو عليه، وقد نصت المادة 69 ق م ج على ذلك بقولها: " لا يتم العقد في المزايدات إلا برسو المزاد".

كما سبق وأن أشرنا في تعريفنا للبيع بالمزاد أن هناك من إعتبره عقدا ومن بين هذه التعريفات تعريف الدكتور زكي زكي حسين زيدان: "البيع بالمزاد العلني عقد بمقتضاه يتم بيع أموال معينة بإجراءات محددة بعد إعلان السعر المحدد، وطلب الزيادة فيه"[2].

2. بيع المزايدة يمارسه الأفراد و تمارسه الإدارة والحكومات:

قد يلجأ الأفراد إلى بيع أموالهم بإختيارهم عن طريق المزاد العلني، وذلك لأن هذه الوسيلة تحقق لهم ربحا أكبر، كما تباع أموال القصر والمحجور عليهم وكذلك أموال الدولة والأشخاص المعنوية بالمزاد[3]، فالدولة تلجأ إلى هذه الطريقة عندما ترغب في بيع أملاكها العقارية الخاصة التي ألغي تخصيصها، بعد أن أصبحت غير صالحة لمصالحها ومؤسساتها العمومية ، والهدف هو ضمان توفير أكبر قدر ممكن من المال لخزينة الدولة .

وعليه يمكن إستنتاج أن هذا النوع من البيوع ليس حكرا على الأفراد فقط بل قد تتخذه الإدارات والحكومات كطريقة للتعاقد.

---

1 تنص المادة 54 ق م ج على أن: " العقد اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص نحو شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح او فعل أو عدم فعل شيء ما "، كما نصت المادة 59 ق م ج على أن: " يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية".

2 زكي زكي حسين زيدان، مرجع سابق، ص 25.

3 علي محمد علي قاسم، مرجع سابق، ص 153.

3. بيع المزايدة مبني على الزيادة في الثمن:

بيع المزايدة عقد بيع لكنه صورة خاصة له، حيث تعرض السلعة في مزاد علني للوقوف على أكبر ثمن ممكن، وهو بهذا المعنى يفترق عن بيع المساومة الذي يبيع فيه الشخص سلعة إلى المشتري بعد المساومة بينهما على الثمن بغض النظر عما قد قام عليه المبيع من مال[1].

أقر المشرع الجزائري هذه الخاصية من خلال نص المادة 69 ق م ج بنصه: "....يسقط المزاد بمزاد أعلى ولو كان باطلا".

ثانيا: خصائص بيع المزايدة بالنظر إلى ضماناته:

بإعتباره عقدا مبني على الزيادة في الثمن، ويمكن أن يمارسه الأفراد أو الإدارة فإن بيع المزايدة يحقق مجموعة من الضمانات التي تميزه عن البيع المطلق وهذه الخصائص يمكن إجمالها فيما يلي:

1. بيع المزايدة يمنع المطالبة بالشفعة:

يوفر البيع بالمزايدة ضمانا للبيع، حيث يضع حدا للمطالبة بالأخذ بالشفعة، وهذه السمة ذكرها ق م ج وفقا لنص المادة 798 منه والتي تنص على: " لا شفعة: – إذا حصل البيع بالمزاد العلني وفقا لإجراءات رسمها القانون.....".

و من خلال نص المادة فإن الشفعة لا تجوز بتوفر الشرطين التاليين:

– أن يتم البيع بالمزاد العلني

– أن يتم البيع وفقا لإجراءات رسمها القانون.

أ– علنية المزاد:

يشترط لعدم جواز الأخذ بالشفعة أن يتم البيع بطريق المزاد العلني، ويستوي في ذلك أن يكون البيع جبريا أم إختياريا ، كما يستوي أن يكون البيع بمعرفة الإدارة أو بمعرفة القضاء[2].

---

1 علي محمد علي قاسم، مرجع سابق، ص 154.

2 علي محمد علي قاسم، نفس مرجع، ص 155.

ب- أن يتم البيع وفقا لإجراءات رسمها القانون:

لم يكتف القانون بإشتراط أن يكون المزاد علنيا، وإنما يشترط أن يتم المزاد وفقا لإجراءات حددها القانون مسبقا، وذلك لأن هذه الإجراءات تعتبر ضمانا لتوافر العلانية لكل راغب في الشراء، كما أنها تكفل إيقاع البيع حتما على صاحب العطاء الأكبر.

فقانون الإجراءات المدنية والإدارية وضع ضمن مواده هذه الحدود وكرسها، كما أن قانون الأملاك الوطنية قد وضع ضمن مواده الشروط الخاصة بالبيع بالمزاد العلني للعقارات التابعة للأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة.

أما عن الحكمة من عدم جواز الأخذ بالشفعة في هذا النوع من البيوع، فيقول الدكتور علي محمد علي قاسم هو أن طريق امتلاك الشفيع للعقار الذي بيع كان مفتوحا أمامه،إذا كان بإمكانه الدخول في المزاد في الحالتين، فضلا على أن هذا المنع يؤدي إلى رفع سعر العقار المباع،لأنه يشجع الشفيع على دخول المزاد لأنه لو كان من حق الشفيع أخذ هذا العقار بالشفعة لتقاعس عن دخول المزاد، وبالتالي لا يمكن الحصول على أعلى سعر ممكن[1].

2. بيع المزايدة يمنع الرد بالعيب الخفي

في عقد البيع بصورة عامة لا يقتصر إلتزام البائع للمشتري على ضمان الحيازة الهادئة للمبيع، بل يضمن له أيضا حيازة نافعة تحقق له الغرض المقصود من الشراء فإذا وجد عيب ما ينقص من قيمة ومنفعة المبيع إلتزم البائع بضمان هذا البيع وذلك عن طريق التعويض[2].

و قد نصت المادة 385 ق م ج على أنه: " لا ضمان للعيب في البيوع القضائية ولا في البيوع الإدارية إذا كانت بالمزاد".

---

1 لا يتعارض ما ذكره القانون المدني من سقوط المطالبة بالشفعة في بيع المزايدة مع الفقه الاسلامي، ذلك أن باب الدخول في المزاد متاح للجميع، وفي استطاعة الجار الدخول في المزايدة فيرسو عليه المزاد إذا أراد الشراء فعلا، شريطة أن تتم المزايدة بعيدة عن التواطؤ والتدليس، ويتوافر فيها الشروط التي اشترطها القانون المدني فإذا لم يدخل هذا الجار في المزايدة، فإن ذلك يعتبر رضاء ضمنيا منه بتنازله عن الشفعة ورضاه بضرر جوار المشتري.

2 خليل أحمد حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، ج 04، ديوان المطبوعات الجامعية، دون طبعة، الجزائر، 2000، ص 172.

يستخلص من نص هذه المادة أن البائع يعفى من إلتزام ضمان العيب الخفي في كل من البيوع القضائية والإدارية إذا تمت بالمزاد، ومع عموم عبارة "المزاد" في النص فإنه لا يمكن الرجوع على الإدارة بضمان العيب الخفي سواء كان البيع بالمزاد علنيا أو في ظروف مغلقة.

تقابل نص المادة 385 ق م ج المادة 454 ق م م، ويرى الدكتور عبد الرزاق أحمد السنهوري أن السبب في عدم وجود الضمان هو أن البيع بالمزاد سواء كان من جهة القضاء أو من جهة الإدارة قد تم الإعلان عنه وأعطيت الفرصة للمزايدين في تفحص الشيء المبيع قبل الإقدام على المزايدة، فمن المستحسن ألا يتم فسخ البيع لسبب كان يمكن توقيه، فتعاد الإجراءات بمصاريف جديدة يتحمل عبؤها المدين[1].

و فيما عدا البيوع القضائية والبيوع الإدارية إذا كانت بالمزاد، يقوم ضمان العيب الخفي في أي بيع آخر.

3. بيع المزايدة يمنع الطعن بالغبن

ورد في نص المادة 358 ق م ج ما يلي: " إذا بيع عقار بغبن يزيد عن الخمس فللبائع الحق في طلب تكملة الثمن إلى أربعة أخماس ثمن المثل" وقد إعترفت جل التشريعات والقوانين بالطعن بالغبن في العقار في حالة بيعه[2]، وذلك بأن يطلب البائع من المشتري تكملة الثمن إلى أربعة أخماس القيمة الحقيقية للبيع وتكون هذه القيمة مقدرة وقت البيع.

إلا أنه لا يجوز الطعن بالغبن في بيع يتم بطريق المزاد العلني بمقتضى القانون[3].

ذلك لأن نظام المزاد العلني يفترض فيه أن يكفل البائع الحصول على أعلى ثمن ممكن، فلا محل معه لإحتمال وقوع الغبن بالإضافة إلى أن إعتماد فكرة الغبن في البيع بالمزاد سيؤدي حتما إلى إحجام المشتري عن الإشتراك في المزايدة.

---

1 راجع في ذلك: عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود التي تقع على الملكية، البيع والمقايضة، الطبعة الثالثة الجديدة، نهضة مصر، 2011، ص

2 راجع في ذلك: محمد حسنين، عقد البيع في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، دون طبعة، الجزائر، 2000، ص 68.

3 تنص المادة 360 على أنه: " لا يجوز الطعن بالغبن في بيع تم بطريق المزاد العلني بمقتضى القانون".

الفرع الرابع : أقسام بيع المزايدة

تم تقسيم بيع المزايدة إلى قسمين بالنظر إلى إعتبارين مختلفين ، فبالنظر إلى الطريقة التي تتم بها قسمت إلى علنية وسرية، وبالنظر إلى حرية البائع في إختياره قسمت إلى إختيارية وجبرية.

و سوف نتطرق إلى كل نوع فيما يلي:

أولا : تقسيم بيع المزايدة بالنظر إلى الطريقة التي تتم بها

كان أول معيار إعتمد عليه الفقه في تقسيم المزايدة هو الطريقة التي تتم بها وذلك على أساس أن العلنية هي الطريق الغالب، كما يمكن أن تتم بطريقة سرية، وهذا ما سوف يتم توضيحه تباعا.

1- المزايدة العلنية:

كما سبقت الإشارة فإن الأصل أن تكون المزايدات علنية وهي التي تتم عن طريق طرح الصفقة في مزاد علني عام ، يشترك فيها كل مزايد يرغب في الشراء وذلك بعد دفع كل التأمينات المطلوبة والتي يفرضها القانون[1]، قبل جلسة البيع وكل مشترك يتقدم بعطاء يكون مختلفا عن عطاء غيره ويزيد عليه حتى يتقدم أعلى عطاء.

على إعتبار البيع هو أحد صور المزايدة فإنه يتم في شكلها العلني، والمشرع الجزائري نص على المزاد العلني في كثير من النصوص نذكر منها ما ورد على سبيل المثال في نص المادة 02 من المرسوم التنفيذي 06/99 المحدد لكيفيات بيع البضائع الموضوعة رهن الإيداع الجمركي حيث تنص على أن: "تباع البضائع الموضوعة رهن الإيداع الجمركي عن طريق المزاد العلني"، بالإضافة إلى أن بيع الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة وفقا لقانون الأملاك الوطنية 30/90 المعدل والمتمم يكون عن طريق المزاد العلني كما سيتم تفصيله لاحقا.

يلاحظ أن هذه الطريقة العلنية تشمل عموما بيع المزاد الإختياري أو الجبري، فبيوع المزايدة بصورة عامة هي بيوع علنية، سواء كان الإعلان عنها داخل السوق بصورة عفوية وتلقائية أو تم الإعلان عنها بوسائل الإعلان كما سنقوم بتوضيحه لاحقا.

---

1 نصر الدين أبوشيبة ، الأحكام القانونية للمزايدة ، مجلة العدل ، العدد 25 ، السنة العاشرة ، ص 157.

كما عرفها الدكتور محمد عثمان شبير بقوله: " المزايدة العلنية هي التي تتم بطريق الزيادة في ثمن السلعة علنا، فالراغبون في شراء السلعة يحضرون إلى مكان المزايدة، ويزيد كل واحد على السعر الذي تقدم به غيره علنا، إلى أن يرسو المزاد على من تقدم بأعلى سعر"[1].

2. المزايدة السرية:

هذه الطريقة تكون بتقديم العطاء عن طريق عرض مكتوب ومغلق لا يتم فتحه إلا في اليوم المحدد لفتح المظاريف، فيرسو المزاد على من تقدم بأعلى ثمن[2].

و تسمى هذه الطريقة "المزايدة بطريقة المظاريف".

تأخذ بهذه الوسيلة الجهات الحكومية والشركات عندما تريد إما البيع أو التأجير فتقوم بالإعلان عن ذلك في الصحف مع تعيين المواصفات ومكان التواجد.

السرية هنا لا يقصد بها عدم علم الناس بوجود المزايدة، وإنما هم على دراية بوجودها من خلال الإعلان الذي يسبق العملية، و إنما يقصد بالسرية سرية العطاءات.

و الملاحظ أن هذه الطريقة يطلق عليها مزايدة من باب المجاز وليس من باب الحقيقة، لأن من تقدم بعطاء في ظرف مختوم ليس أمامه سعر معلن يزيد عليه و إنما يطمح أن يكون سعره الذي تقدم به أزيد عرض حتى يفوز بالصفقة [3].

ثانيا : تقسيم بيع المزايدة بالنظر إلى مدى حرية البائع في إختياره

هذا المعيار يركز على مدى حرية المتعاقد الداعي إلى المزاد في إختيار المزايدة كطريقة للتعاقد، فإذا كان حرا في إختيارها إعتبرت المزايدة إختيارية وإذا تم إجباره عليها كانت المزايدة إجبارية وهو ما سوف نبرزه فيما يلي:

---

1 محمد عثمان شبير، عقد بيع المزايدة بين الشريعة والقانون، مجلة الشريعة للدراسات الاسلامية (الكويت)، مجلد 05، عدد 11، 1988، ص 345.

2 حسني محمود عبد الدايم، مرجع سابق، ص 112.

3 زكي زكي حسين زيدان، مرجع سابق، ص 113.

1- المزايدة الإختيارية:

هي تلك الطريقة التي يلجأ فيها المتعاقد الذي يطلب المزاد طوعا منه وإختيارا، وذلك كما إذا قام شخص بتنظيم مزاد يجريه بنفسه أو بواسطة شخص ينوب عنه في إجرائه لبيع منقولاته مثلا أو تأجيرها[1].

فالمزايدة الإختيارية هي التي تقع بإختيار البائع ورضاه ، فيطرح البائع سلعته في مزاد للحصول على أعلى ثمن[2].

وهو ليس مقتصرا على الأفراد بل يمكن أن تلجأ إليه حتى الإدارات للحصول على أحسن عرض، وقد نص المرسوم التنفيذي 33/97 المنظم لمحاسبة محافظي البيع بالمزايدة خصوصا نص المادة 22 منه والتي تنص على أن: " في عمليات البيع الإختياري يمكن لمحافظ البيع بالمزايدة أن يتفق كتابيا على أتعاب جزافية....."

و يقول الدكتور السنهوري: ".....قد يقع البيع الإختياري عن طريق المزاد إذا إختار البائع هذا الطريق، وكثيرا ما تؤجر الجهات الحكومية ووزارة الأوقاف أراضي وعقارات بطريق المزاد...."[3].

2- المزايدة الإجبارية:

هي الطريقة التي يجبر فيها المتعاقد على عرض ممتلكاته في المزاد، وقد تنصب على المنقولات أو العقارات.

كما تعتبر المزايدة الإجبارية هي التي تقوم بها الإدارة أو القضاء كما هو الشأن في بيع أو إيجار الأموال الخاصة للدولة أو لغيرها من الأشخاص الإعتبارية العامة، وكذلك الحال في حالة بيع أموال المدين على إثر التنفيذ الجبري عليها نتيجة عدم وفاء ديونه لثبوت إفلاسه، وكذا بيع أموال القصر بالمزاد العلني[4].

فالبيوع الجبرية عن طريق القضاء أو عن طريق الإدارة تتم بالمزاد.

---

1 علي محمد علي قاسم، مرجع سابق، ص 104.

2 محمد عثمان شبير، مرجع سابق، ص 336.

3 عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الاول، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، الطبعة الثالثة الجديدة، نهضة مصر، 2011، ص 226.

4 نصر الدين ابو شيبة ، مرجع سابق ، ص 157.

المطلب الثاني : أحكام عقد بيع المزايدة

يمارس بيع المزايدة في جميع أنواع البيوع الإختيارية منها و الجبرية ، و هو عقد يتكون فيه الإيجاب و القبول بطريقة خاصة تميزه عن بقية العقود ، لذا لن نناقش أركان هذا العقد بل سوف نناقش أحكام كل من الإيجاب و القبول فيه و هذا للطبيعة الخاصة لهذا العقد.

و سوف نتناول أحكام مل من الإيجاب و القبول فيما يلي:

الفرع الأول : أحكام الإيجاب في بيع المزايدة

يتم تكوين العقد كقاعدة عامة بإقتران القبول بالإيجاب في مجلس العقد، وقد ضبط الفقه مفهوم كل منهما، فإعتبر التقدم بالعطاء بمثابة إيجاب ورسو المزاد بمثابة القبول، وهو ما سنحاول تفصيله تباعا.

أولا : مفهوم الإيجاب في بيع المزايدة:

سنتناول بالدراسة تعريف الإيجاب في بيع المزايدة ، بالإضافة الى شروطه ومسقطاته.

1. تعريف الإيجاب

لم يرد تعريف الإيجاب في ق م ج ولا في القوانين العربية وإنما تركت مسألة التعريف إلى الفقه وهو أمر صائب، فقد عرفه فقهاء القانون بتعريفات مختلفة في ألفاظها متحدة في معناها ومن بين هذه التعاريف قولهم: "الإيجاب هو تعبير لازم بات عن إرادة شخص يتجه به إلى شخص آخر يعرض عليه رغبته في إبرام عقد معين قصد الحصول على قبول هذا الأخير، فإذا حصل هذا القبول إنعقد العقد".

كما يعرف الإيجاب على أنه العرض الذي يتقدم به شخص معين إلى آخر أو آخرين بقصد إبرام عقد ما، للحصول على قبول هذا العرض وبالتالي إنشاء العقد[1].

عرفته محكمة النقض المصرية بأنه:" عرض يعبر به الشخص على وجه جازم عن إرادته في إبرام عقد معين، بحيث إذا إقترن به قبول مطابق له إنعقد العقد"[2].

---

1 محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، العقود والارادة المنفردة، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، العقد والارادة المنفردة، دراسة مقارنة في القوانين العربية، طبعة جديدة مزيدة ومنقحة، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، 2011 ، ص 103.

2 محمد صبري السعدي، نفس المرجع، ص 103.

2. متى يبدأ الايجاب ومتى يتم القبول في عقد المزايدة

قد يظن البعض أن طرح الصفقة في المزاد هو الإيجاب والتقدم في العطاء هو القبول، وليس هذا صحيحا على حد تعبير الدكتور السنهوري.

فطرح الصفقة في المزاد لا يعدو أن يكون دعوة إلى التعاقد عن طريق التقدم بعطاء، والتقدم بعطاء هو الإيجاب، أما القبول فلا يتم إلا برسو المزاد ويكون هو إرساء المزاد على من يرسو عليه، وقد تم تأكيد هذا المبدأ بنص صريح وهو نص المادة 69 ق م ج بقولها: " لا يتم العقد في المزايدات إلا برسو المزاد ويسقط المزاد بمزاد أعلى ولو كان باطلا".

و يكون العطاء باطلا إذا صدر من شخص يقوم لديه مانع قانوني من التعاقد كقاض يتقدم في مزاد لبيع عين متنازع عليها إذا كان النزاع يدخل في إختصاص المحكمة التي يعمل بها[1].

لا يتم القبول بإقفال المزاد بل بتقرير إرسائه على صاحب العطاء[2].

كما قد ذهب فقهاء الشريعة إلى المناداة على السلعة بثمن مبدئي لا تعتبر داخلة في الإيجاب والقبول وإنما هي دعوة للتعاقد، والثمن المذكور ليس إلا رقما تبدأ به المزايدة، فإستفتاح المزايدة بثمن أساسي لا يعتبر داخلا في إجراءات عقد بيع المزايدة، وإنما هو داخل في الدعوة للتعاقد، وأما إجراءات عقد المزايدة فتبدأ بالتقدم بعطاء من أحد المشترين، وتتم برسو المزاد على آخر زائد، وهما الإيجاب والقبول في عقد بيع المزايدة[3].

3. شروط الإيجاب

يشترط في العطاء المقدم من طرف المزايدين ما يشترط في الإيجاب في العقد عموما من أن يكون جازما وكاملا وهو ما سنتناوله تباعا:

---

1 أنظر نص المادة 402 من ق م ج.

2 ذكر الدكتور السنهوري في هامش البند 115 ص 228 أن المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدي بصدد المادة 79 ق م م (المطابقة للمادة 69 ق م ج): " أن هذا الأمر ينطبق على جميع عقود المزايدات وبوجه خاص على البيوع والإيجارات التي تجري بطريق المزايدة، وهو يحسم خلافا طال عهد الفقه به، فافتتاح المزايدة على الثمن ليس في منطق النص إلا دعوة للتقدم بالعطاءات، والتقدم بالعطاء هو الإيجاب، أما القبول فيتم برسو المزاد".

3 محمد عثمان شبير، مرجع سابق، ص 345.

أ. أن يكون الإيجاب جازما:

يكون الإيجاب جازما بأن تكون الإرادة باتة ونهائية في إبرام العقد، حيث يتقدم كل مزايد بعطاء جازم وبات يعبر فيه عن رغبته في شراء المبيع المعروض في المزاد بثمن معين، فإذا ما اقترن به قبول يلتزم بدفعه فورا.

كما يتضمن العطاء العناصر الواردة في الإعلان، ويتعلق الأمر بالإلتزام بما ورد في قائمة الإشتراطات (دفتر الشروط) التي يتم وضعها من طرف القائم على المزاد بالإضافة إلى إيداع التأمين والكفالة إذا كانت إلزامية لدى الجهة المذكورة في الإعلان وكذا إرسال الوثائق المطلوبة في الأجل داخل ظرف مزدوج مختوم.

فإذا توفرت الشروط إكتسب الإيجاب القوة الملزمة، والمقصود بها معرفة مدى حرية الموجب في الرجوع أو العدول عن إيجابه رغم وصوله لعلم من وجه إليه قبل أن يعبر هذا الأخير عن إرادته بالقبول أو الرفض، أي مدى التزام الموجب في البقاء على إيجابه الذي صدر عنه.

فالأصل في العقود أن يكون الإيجاب غير ملزم للموجب، غير أنه في عقد بيع المزايدة يكون ملزما له، فإذا تقدم المشتري بعطاء ما لزمه هذا العطاء ولا يستطيع الرجوع عنه، لأن ظروف الحال تدل على أن من تقدم بعطاء أراد أن يتقيد به ولا يرجع عنه[1].

و قد أخذت جل التشريعات المدنية العربية بذلك، فإعتبرت الإيجاب في عقد بيع المزايدة ملزما لمن تقدم بعطاء سواء رسا العطاء عليه وتوقفت عنده الزيادة، أم لا [2].

و على غرار القوانين العربية أخذ ق م ج بلزوم الإيجاب، وبإسقاط هذه الفكرة على البيع بالمزاد العلني نجد أن العطاء يبقى ملزما لمن تقدم به طوال الوقت الذي يستغرقه تقديم عطاء أكبر منه إذا حصل التزايد عليه ، أو الوقت الذي يستغرقه إرساء المزاد إذا كان عطاؤه هو الأكبر ومن ثم لا يجوز الرجوع فيه[3].

---

1 محمد عثمان شبير، مرجع سابق، ص 347.

2 محمد فهيم الجندي، بيع المزايدة في الفقه الاسلامي، بحث مقارن بالقانون الوضعي، مجلة الدراسات العربية، جامعة المنيا، مصر، عدد 17، مجلد 01، 2008، ص 126.

3 زكي زكي حسين زيدان، مرجع سابق، ص 69.

أما في حالة المزايدة السرية فيلزم مقدم العطاء بعدم الرجوع عن إيجابه من وقت إرساله إلى حين ميعاد فتح المظاريف، فإذا سحبه قبل ذلك يصبح التأمين المؤقت المودع عند التقدم للمزايدة حقا للإدارة دون حاجة إلى إنذار أو اللجوء إلى القضاء أو إتخاذ إجراءات قانونية معينة، أو إقامة دليل على حصول ضرر وهو ما يسمى مبدأ إلتزام المتقدم بعطائه من لحظة تقديمه حتى لحظة البت فيه، مع إقرار مبدأ آخر وهو مبدأ جواز العدول عن العطاء مقابل فقد التأمين المؤقت بشرط أن يتم العدول قبل التاريخ المعد لفتح المظاريف[1].

لقد ذهب فقهاء المالكية إلى أن الإيجاب في بيع المزايدة ملزم وبالتالي يجب على الموجب البقاء على إيجابه حتى يقبل الطرف الآخر، لأن ظروف الحال تدل على أن من تقدم بعطاء أراد أن يتقيد به ولا يرجع عنه[2].

و قد تم تبرير ذلك بما يلي:

- أنه يوجد في المزايدة إلتزام بين الأطراف المتزايدة على إرساء العقد على أفضل العروض، وهو ما معناه عدم جواز رجوع صاحب العرض عن عرضه أي عدم جواز رجوع الموجب عن إيجابه، وعدم جواز إختيار المشتري غير العرض الأفضل بحجة من الحجج إلا أن يشترط جواز ذلك له صراحة.

هذا الإلتزام المتبادل بين المتزايدين مستفاد من مفهوم المزايدة التي تعني إرساء العقد على أفضل العطاءات، وقد قبل بها كل الأطراف وأقدموا عليها ورتبوا أثرا على ذلك، ومن ثم تكون هذه الإلتزامات متبادلة ويرتب عليها الأثر، فهي ملزمة للطرفين حسب الأدلة الشرعية في وجوب الوفاء بالشرط والإلتزامات.

- أنه لو لم يلتزم المزايد ببقائه على إيجابه إلى حين صدور القبول، لكان ذلك مؤديا إلى الإخلال بأصل المزايدة، وعدم جريانها على أسس صحيحة، لأن المزايد المتقدم بالعطاء الأعلى إذا تراجع عن عطائه

---

1 سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الادارية، 1991، ص 281.

2 حسني محمود عبد الدايم، مرجع سابق، ص 188.

بعد تقدمه به وإنتهاء ميعاد المزاد فإن ذلك سيؤدي حتما إلى عدم الجدية المطلوبة في المزايدة مما سوف يترتب عليه إنهيارها، لأنها ستصبح بدون فائدة[1].

ب . أن يكون الإيجاب كاملا:

يكون الإيجاب كاملا عندما يتضمن كل عناصر العقد المراد إبرامه، وعلى إعتبار بيع المزايدة هو نوع من البيوع فإن الذي يتقدم إلى المزاد يجب عليه أن يحدد الثمن والشيء المبيع من خلال إقتراح سعر معين لقاء شرائه.

ثانيا : مسقطات الإيجاب:

ذكرنا فيما سبق أن الموجب في بيع المزايدة يكون ملزما بعطائه، إلا أن بقاء الموجب لا يعني إستمرار الإيجاب وعدم سقوطه، وإنما قد تعتريه أمور تستدعي سقوطه وهذه المسقطات تختلف بالنظر إلى عدة إعتبارات، سوف نتعرض إليها من خلال ما سيأتي:

1. مسقطات الإيجاب باعتبار بيع المزايدة من العقود:

بإعتبار بيع المزايدة عقد من العقود التي تستلزم وجود الإيجاب البات والملزم فإنه يسقط في هذا النوع من البيوع بنفس مسقطات الإيجاب في كل العقود وهي:

- إذا صدر من الطرف الموجب له رفضا صريحا لهذا الإيجاب.
- إذا كان القبول غير موافق للإيجاب لما تضمنه من تعديلات على الإيجاب الموجه إليه، وبالتالي يعتبر وفقا للقواعد العامة في القانون المدني إيجابا جديدا وهو ما أخذت به جل التشريعات العربية، ومنها المشرع الجزائري من خلال ما ورد في نص المادة 66 ق م ج بقولها: " لا يعتبر القبول الذي يغير الإيجاب إلا إيجابا جديدا".

و الشخص الموجب إليه الإيجاب في هذه الحالة هو القائم على المزاد، فإذا رفض هذا الأخير العطاء المقدم له، أو عدل عنه سقط هذا العطاء بمقتضى القواعد العامة.[2]

---

1 في حالة ما إذا كان بإمكان كل متقدم بالعطاء الرجوع عن إيجابه فإننا لن نصل أبدا إلى العطاء الأكبر (الأعلى) وتفقد المزايدة مصداقيتها والهدف من اللجوء إليها.

2 نصر الدين ابو شيبة ، مرجع سابق ، ص 161.

2. مسقطات الإيجاب بإعتبار بيع المزايدة من البيوع:

يعد بيع المزايدة نوعا من أنواع البيوع، وعليه يسقط الإيجاب فيه، بما يسقط به في البيع المطلق، وعلى ذلك يكون هلاك الشيء المبيع أو تغيبه سببا لسقوط الإيجاب في بيع المزايدة[1].

فتبعة الهلاك بالنسبة للمبيع قبل التسليم تقع على البائع كقاعدة عامة وتكون كذلك ولو كانت الملكية قد إنتقلت إلى المشتري منذ العقد، ويترتب على ذلك إنفساخ البيع، ويمكن للمشتري أن يسترد الثمن، وهذه القاعدة تطبق إذا كان الهلاك كليا أو كان بفعل القوة القاهرة أو الحادث الفجائي[2].

3. مسقطات الإيجاب بإعتبار بيع المزاد من المزايدات:

– أن يتقدم شخص آخر بعطاء أكبر وأزيد من الأول.

للفقهاء هنا خصوصا المالكية رأيان:

الأول: أن العطاء السابق لا يسقط بالعطاء اللاحق، فمن تقدم بعطاء يلتزم به ولا يسقط عنه عطاؤه، حتى ولو زاد عليه غيره، فيبقى عطاؤه قائما ملزما، وينتقل اللزوم إلى المتقدم بالعطاء الأعلى مع مشاركة الأول له في هذا اللزوم، ولصاحب السلعة أن يلزم أيا من المزايدين بعطائه.

الثاني: العطاء السابق يسقط بالعطاء اللاحق، فمن تقدم بعطاء ثم زاد عليه غيره سقط العطاء السابق[3].

و قد أخذت القوانين المدنية المعاصرة بالقول الأول في المزايدات السرية عن طريق المظاريف ، فإعتبرت صاحب العطاء اللاحق مشاركا لصاحب العطاء السابق في الإلزام ، إلى أن تفتح المظاريف ويتقرر إرساء المزاد[4].

و قد ذكر الدكتور إسماعيل غانم أنه: " في حالة المزايدة التي تتم في مظاريف مغلقة يلتزم كل من تقدم بعطاء بالبقاء على إيجابه خلال الفترة اللازمة، لتجميع العطاءات وفض المظاريف وفحص العطاءات المقدمة لإرساء المزايدة".

---

1 علي محمد علي قاسم، مرجع سابق، ص 250.

2 أنظر المادتين: 369 ق م ج و391 ق م ج.

3 نجات محمد إلياس قوقازي، بيع المزايدة وتطبيقاته المعاصرة، دراسة فقهية مقارنة بالقانون المدني الأردني، رسالة ماجستير، جامعة آل البيت، كلية الدراسات الفقهية والقانونية، 2002، ص 133.

4 محمد فهمي الجندي، مرجع سابق، ص 129.

أما في المزايدات العلنية فقد أخذت بالقول الثاني مثلما هو الحال بالنسبة للمشرع المصري في المادة 99 ق م م التي تشير إلى سقوط العطاء بعطاء أزيد عليه ولو كان باطلا، على غرار القانون الكويتي الذي قرر أنه لا يمنع من سقوط العطاء بعطاء أفضل أن يقع الأخير باطلا أو أن يرفض وهو نفس ما ذهب إليه المشرع الجزائري من خلال إستقراء نص المادة 69 ق م ج والتي ذكرت أنه: " يسقط بمزاد أعلى ولو كان باطلا".

فالنصوص المذكورة جاءت متطابقة في أن العطاء السابق يسقطه العطاء اللاحق ولو كان العطاء اللاحق باطلا أو قابلا للإبطال[1].

فالتقدم بعطاء يزيد على عطاء سابق يسقط هذا الأخير حتى ولو كان العطاء الأول باطلا، ومقتضى ذلك أن كل إيجاب لاحق يفترض فيه أن المكلف بالمزاد رفض الإيجاب الذي سبقه، ولو كان ذلك الرفض يتم على نحو آلي أي دون إمكانية التحقق من صحة العطاء اللاحق أو بطلانه.

ثالثا : إنتهاء مجلس المزايدة دون أن يرسو المزاد على أحد:

لقد أخذت القوانين المدنية المعاصرة برأي جمهور الفقهاء وإعتبرت إنتهاء مجلس المزايدة مسقطا لعطاء المشتري[2].

لما كان الأصل هو حرية من وجه إليه الإيجاب في القبول من عدمه، فإن لهذا الأخير أن يقفل المزاد من غير أن يكون مضطرا لقبول العطاء الأخير، ويعتبر هذا الإقفال رفضا لهذا العطاء، ومن ثم مؤديا لسقوطه، وفي ذلك نصت المادة 69 ق م ج على أنه لا يتم العقد في المزايدات إلا برسو المزاد وقد ذكرت المادة 103 من القانون المدني الأردني أن سقوط الإيجاب يكون بإنتهاء مجلس المزايدة بصورة واضحة، كما أفصحت عن ذلك صراحة المادة 144 من المشروع التمهيدي للقانون المدني المصري التي نصت على: "لا يتم العقد في المزايدات إلا برسو المزاد، ويسقط العطاء بعطاء يزيد عليه أو بإقفال المزاد دون أن يرسو على أحد".

لكن اللجنة المشكلة للنظر في هذا المشروع حذفت عبارة "أو بإقفال المزاد دون أن يرسو على أحد"، وقد راعت في ذلك أن يكون الإرساء هو الذي يتم به العقد، فإيراد هذه العبارة يكون مجرد تزييد قد

---

1 محمد عثمان شبير، مرجع سابق، ص 349.

2 محمد عثمان شبير، نفس مرجع، ص 352.

يحمل على محمل آخر، ولكن ذكرها يفيد في إعتبار إقفال المزاد أو إنتهاء المجلس المنعقد مسقطا من مسقطات الإيجاب[1].

إذا كان إقفال المزاد دون إرسائه على أحد لا يثير إشكالات في المزايدة العلنية، فإنه بالنسبة للمزايدة السرية تكتسي العملية بعض التعقيدات خصوصا في المزايدات التي تجريها الإدارة، حيث تتولى لجنة خاصة كما سوف يتم تفصيله لاحقا تسمى لجنة فتح الاظرفة وفحص العطاءات ومراقبة مدى مطابقة العروض للمواصفات المطلوبة في الإعلان، فإن وجدت عدم جدوى المزايدة قامت بتحرير محضر يدلي فيه أعضاء اللجنة تحفظاتهم التي أدت إلى إقفال المزايدة دون إرسائها على أحد.

الفرع الثاني : أحكام القبول في بيع المزايدة

تطرقنا فيما سبق إلى الإيجاب كأول طرف في عقد بيع المزايدة ، وإعتبرنا أن مرحلة التقدم بالعطاء هي ما يسمى إيجابا، وسنحاول فيما يلي التعرف على الطرف الثاني وهو القبول.

أولا : مفهوم القبول:

على غرار الإيجاب لم يتم تعريف القبول ضمن نصوص ق م ج ولا حتى في القوانين العربية الأخرى، فقد تم ترك مسألة تعريفه إلى فقهاء القانون والقضاء، وعليه فقد تم تعريفه على أنه: " القبول تعبير جازم عن الإرادة بإرتضاء الإيجاب ممن وجه إليه، ويترتب على إتصاله بعلم من وجه إليه إنعقاد العقد"[2].

فالقبول هو الموافقة على إنشاء العقد بناء على الإيجاب، وغالبا يتأخر صدوره عن صدور الإيجاب ويسمى الإرادة الثانية.

و بيع المزايدة كأي عقد من العقود يجب لإبرامه صدور الإيجاب والقبول، فالإيجاب كما ذكرنا سابقا هو التقدم بالعطاء أما القبول فيتمثل في إرساء المزاد فعلا، ويعرف إرساء المزاد باستقرار المزاد على صاحب آخر عطاء.

---

1 حسني محمود عبد الدايم، مرجع سابق، ص 198.

2 محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزامات ، مصادر الالتزام ، العقد والارادة المنفردة، مرجع سابق ، ص 109.

ثانيا : شروط القبول

يشترط في رسو المزاد من طرف القائم عليه ما يشترط به القبول في العقد عموما من أن يكون القبول جازما ومطابقا للإيجاب.

أ. أن يكون القبول **جازما:**

يكون القبول جازما إذا قصد منه صاحبه ترتيب الأثر القانوني على إلتقائه بالإيجاب، أي إلى إبرام العقد، ومعنى ذلك أن تتم إرادة القائم بالمزاد إلى إرساء المزايدة على من يقبل عطائه، ويترتب على ذلك إنتقال ملكية الأشياء المبيعة فورا إلى المشتري، وبالتالي تكون له حرية التصرف فيها كما يشاء.

ب. أن ينطبق القبول مع الإيجاب الصادر من المزايد:

وفقا للقواعد العامة، فإنه إذا صدر القبول وطابق الإيجاب الذي كان قائما مطابقة تامة فإن العقد ينعقد إذا تضمن هذا الإيجاب تفصيلات ولو كانت ثانوية، وجب أن يتناول القبول كل هذه التفصيلات، أما إذا تضمن القبول نقصا أو تعديلا في الإيجاب وبالقياس على القواعد العامة، فإنه في بيع المزايدة نجد أن الارادتين تكون بارتضاء القائم على المزاد عطاء معينا كما صدر عن صاحبه ، وذلك دون أي زيادة أو نقصان، فإذا اقترح المزايد ثمنا معينا لقاء إقتنائه البضاعة المعروضة للبيع وارتضاء القائم عليه انعقد العقد بهذا الثمن دون إنقاص أو زيادة.

بالإضافة إلى ما تم ذكره سابقا يجب توفر الشروط التالية:

1- إستيفاء الشروط الواردة في الإعلان، فلا يقبل إرساء المزاد على من لا تتوافر فيه الشروط حتى وإن قام بتقديم أعلى الأسعار.

2- أن يكون عرضه أعلى العروض المقدمة، إلا إذا تضمن الإعلان عن البيع شرطا يعطي القائم على المزاد الحق في رفض أي عطاء.

3- أن لا يكون سعره أقل من الثمن الأساسي.

فعند توفر الشروط السالفة الذكر إكتسب القبول القوة الملزمة له، لكن إختلف الفقهاء حول مدى لزومه أو حول إمكانية الرجوع فيه.

عقد بيع المزايدة لا يتم إلا بإرساء المزاد على من تقدم بأعلى عطاء فإذا توقف النداء على السلعة، فهل يلزم البائع بإرساء المزاد على من تقدم بعطاء؟ أم له الخيار في إرسائه أو عدم إرسائه؟ وإذا

أرسى المزاد فهل يلزم بإرسائه على من تقدم بأعلى عطاء؟ أم له الخيار في إرسائه على من يزيد؟ وإذا أرسي المزاد فهل يكون لازما؟ أم يثبت له خيار المجلس؟.

هذه التساؤلات سوف نحاول الإجابة عنها فيما يلي:

- هل للبائع الخيار في إرساء المزاد أم عدم إرسائه:

إن حرية البائع في إرساء المزايدة على من تقدم بعطاء أم عدم إرسائه بعد التوقف عن النداء على السلعة تدور بين ثلاثة أحوال وهي على النحو التالي:

الحالة الأولى: إذا كان المزاد إختياريا:

إذا كان المزاد إختياريا، وتوقف النداء على السلعة، فالأصل أن للداعي للمزاد الخيار في قبول أو رفض العطاء، فله إرساؤه على من تقدم بعطاء ودون إبداء الأسباب، وحينئذ تسقط العطاءات المقدمة، سواء كان التعاقد عن طريق مزاد علني أو عن طريق المظاريف المغلقة[1].

فقد نصت المادة 144 من المشروع التمهيدي للقانون المدني المصري على أنه: " لا يتم العقد في المزايدات إلا برسو المزاد، ويسقط العطاء يزيد عليه أو بإقفال المزاد دون أن يرسو أن أحد".

كما نصت المادة 103 من ق م الأردني على أنه: " ويسقط العطاء بعطاء يزيد عليه ولو وقع باطلا أو بإقفال المزايدة دون أن ترسو على أحد"، ونص القانون المدني الكويتي في مادته 78 على أنه: " في المزايدات يبقى المتزايد ملتزما بعطائه إلى أن يتقدم متزايد آخر بعطاء أفضل، أو إلى أن يقفل المزاد دون أن يرسو على أحد".

و نص المشرع المدني الجزائري في نص المادة 69 على أنه: " لا يتم العقد في المزايدات إلا برسو المزاد ويسقط المزاد بمزاد أعلى ولو كان باطلا".

و بمقتضى ذلك أن إيجاب صاحب المال المعروض بواسطة المنادي إذا قابله أحدهم بعرض معين يكون هذا العرض إيجابا و لصاحب المال قبوله ، أو أن يستمر بالمزايدة ، فإن زاد أحدهم على هذا

---

1 حسني محمود عبد الدايم، مرجع سابق، ص 205.

الثمن سقط الإيجاب الأول و لا يلزم صاحبه بشيء و يبقى الحال كذلك لحين إقفال المزايدة ، و يكون القبول في صورة إرساء المزاد على صاحب العطاء الأخير ، فينعقد العقد معه و به تنتهي المزايدة .[1]

و يقول الدكتور عبد الفتاح عبد الباقي: " قبل أن يتصل إرساء المزاد بعلم صاحب العطاء، يكون لمن أجرى المزاد لصالحه أن يرفض عطاء المزايد، سواء تم التعاقد بطريق المزاد أو عن طريق تقديم المظروفات"[2].

لا يترتب على رفض القبول لهذا الإيجاب أو عدوله عنه التعاقد مسؤولية ما بحسب الأصل ذلك لأنه موجب له، وللموجب له خيار قبول الإيجاب أو رفضه[3].

و عليه فليس على البائع في هذه الحالة أي التزام للراغبين في التعاقد معه قبل إرساء المزاد وله الحرية الكاملة في قبول أو رفض أي عطاء دون إبداء الأسباب، وفي هذا تتفق القوانين المدنية العربية مع الفقه الإسلامي.

على أنه يلاحظ أن إعطاء البائع الحرية الكاملة في قبول أو رفض العطاء لا يمنع ذلك من أن هذه الحرية تخضع لرقابة التعسف، نظرا لأن التعاقد في المزايدات يكون كما سبقت الإشارة إليه مسبوقا بدعوة إلى التعاقد من جانب من بيده القبول، ولكن إثبات التعسف في هذه الحالة يكون على عاتق من يرفض عطاؤه طبقا للقواعد العامة[4].

غير أنه يشترط لصحة ما سبق ألا يتعسف صاحب السلعة المباعة عن طريق المزاد في إستعمال حقه في رفض العطاء الأكبر، بالإضافة إلى أنه قد يتضح من الظروف أنه قد أخطأ بعدم إرسائه على صاحب العطاء الأكبر بدون عذر مقبول بعد أن دعي إليه، كما لو ثبت مثلا أنه لم يكن جادا في الدعوة، ففي مثل هذه الحالة تقوم مسؤوليته التقصيرية على أساس العمل غير المشروع إذا تسبب في ضرر صاحب العطاء الأكبر[5].

---

1 هيثم محمود الغرايبة ، الايجاب و القبول في العقد و المسائل المتعلقة بتنفيذه ، ماجستير الجامعة الاردنية ، كلية الدراسات العليا ،1995 ، ص 71.

2 حسني محمود عبد الدايم، مرجع سابق، ص 206.

3 علي محمد علي قاسم، مرجع سابق، ص 270.

4 حسني محمود عبد الدايم، مرجع سابق، ص 209.

5 زكي زكي حسين زيدان، مرجع سابق، ص 90.

و ذلك نتيجة ثقته في هذه الدعوة وتكبده نفقات أو جهود ضاعت عليه بالإضافة إلى إمكانية فوات فرص أخرى.

فالمسؤولية هنا ليست عقدية لأن العقد لم ينعقد بعد ولكنها مسؤولية تقصيرية عن الفعل غير المشروع [1].

الحالة الثانية : إذا إشترط صاحب المزاد شرطا يعطيه الحق في رفض العطاء:

يجوز لمن يجري تعاقدا عن طريق المزايدة أن يحتفظ لنفسه بالحق في رفض أي عطاء دون إبداء الأسباب، ما دام مقدم العطاء قد علم بهذه الشروط وإرتضاه ودخل المزاد على أساس وجوده[2].

و عليه إذا تضمنت قائمة المزاد شرطا يعطي منظمه الحق في رفض العطاء وقع هذا الشرط صحيحا، ويترتب عليه أن إرساء المزاد لا يتم إلا بإستعمال حق الخيار المشروط في الإعلان، وتؤدي صحة هذا الشرط إلى إنتفاء الخطأ عن الداعي للمزاد إذا رفض أي عطاء حتى ولو كان هو الأكبر، وهذا ما يفسر لنا ما جرى عليه العمل من تضمن قائمة المزاد شرطا يقضي بأنه لمن يجري المزاد لمصلحته قبول أو رفض أي عطاء بدون إبداء الأسباب.

و هذا ما جرى عليه العمل أيضا في قضاء النقض المدني، حيث قضت محكمة النقض المصرية على ذلك في النقض رقم 1293 المؤرخ في: 1986/03/16 على أنه: ".....العقد في المزايدات ينعقد كأصل عام بإيجاب من المزايد.....و قبول من جهة صاحب المزاد يتم برسو المزاد، إلا أنه إذا تضمنت شروط المزاد أحكاما خاصة في هذا الشأن، فإن هذه الأحكام هي التي يجب الرجوع إليها باعتبارها قانون المتعاقدين"[3].

و أكثر الحالات التي يتوفر فيها هذا الشرط هي المزايدات التي تتم عن طريق مظاريف مغلقة، ويشترط لصحة هذا الشرط أن يكون المتزايد قد علم به أو على الأقل كان بإمكانه أن يعلم به، وتؤدي صحة هذا الشرط إلى إنتفاء الخطأ عن الداعي للمزاد إذا رفض أي عطاء حتى لو كان هو الأكبر[4].

---

1 علي محمد علي قاسم، مرجع سابق، ص 271.

2 حسني محمود عبد الدايم، مرجع سابق، ص 206.

3 حسني محمود عبد الدايم، نفس مرجع، ص 207.

4 علي محمد علي قاسم، مرجع سابق، ص 272.

الحالة الثالثة: البيوع القضائية أو الجبرية:(إذا كان المزاد يحتاج إلى تصديق جهة معينة)

إذا كان من مقتضى شروط المزايدة وجوب المصادقة على إرسائها من شخص محدد من هيئة معينة، كما هو الحال في البيوع القضائية أو الجبرية، مثل بيع أو إيجار أموال الدولة أو بيع أموال المدين المفلس، فإن المزاد لا يعتبر أنه قد أرسي إلا إذا حصل ذلك التصديق من قبل الشخص أو الهيئة المعنية الداعية للمزاد[1]، إذ يعتبر التصديق حينئذ هو القبول بالإرساء ممن يملكه[2].

و بناء على ذلك لا يعتبر رسو المزاد في حد ذاته بيعا تاما، بل هو مجرد إتفاق ينتهي بمجرد تصديق الجهة المعنية على البيع أو برفض التصديق عليه، وإذا تم التصديق إعتبر العقد منعقدا من تاريخ رسو المزاد وبمعنى أدق من تاريخ علم المزايد بإرساء المزاد عليه، أي بمعنى أن التصديق في هذه الحالة له أثر رجعي[3].

هذا ما قضت به محكمة النقض المصرية في حكم لها إذ قضت: "أن بيع أملاك الحكومة الخاصة المطروحة في المزايدة لا يتم ركن القبول فيها إلا بالتصديق على البيع من وزارة المالية، ولا يعتبر رسو المزاد وإيداع مبلغ التأمين إلا إيجابا صادرا من الراسي عليه المزاد"[4].

لكن هل يعتبر التصديق على العقد هو ذاته قبوله، أم أنه يتمثل في أمر آخر؟

يقول الدكتور علي محمد علي قاسم إجابة على هذا السؤال أن التكييف القانوني السليم للتصديق على العقد بعد إبرامه هو أنه لا يعتبر ذلك القبول الذي يرتبط بالإيجاب والذي به يتم العقد، ولكنه مجرد شرط للإعتداد بهذا القبول، باعتباره رضاء من صاحبه بالعقد، فالقبول حينما يلزم التصديق عليه يعتبر معلقا على شرط واقف هو حصول هذا التصديق، فإن لم يقع التصديق لم يقم العقد لغعتبار قبوله من الموجب له، وإن وقع التصديق قام العقد لتوافر الرضا به، وإذا حصل التصديق على إرساء المزاد عند لزومه إعتبر العقد منعقدا من تاريخ رسو المزاد، وبمعنى أدق من تاريخ علم المزايد بإرساء المزاد عليه[5].

---

1 حسني محمود عبد الدايم، مرجع سابق، ص 208.

2 علي محمد علي قاسم، نفس مرجع، ص 272.

3 زكي زكي حسين زيدان، مرجع سابق، ص 91.

4 نقض مدني مصري بتاريخ 1967/10/29 نقلا عن كتاب حسني محمود عبد الدايم مرجع سابق، ص 209.

5 علي محمد علي قاسم، مرجع سابق، ص 273.

لكن لا يجوز للجهة المختصة بالتصديق إرجاؤه مدة طويلة قد تجاوز الحد المعقول، لأن ذلك فيه إضرار بمن رسى عليه المزاد، ولأن هذا الأخير لا يمكن أن يكون قصد الإضرار بنفسه وإنما قصد التقيد بعطائه مدة معقولة فإذا تراخت الجهة المختصة بالتصديق أكثر من هذه المدة إنقضى إلتزام الراسي عليه المزاد بالبقاء على عطائه، وجاز له العدول عن إيجابه وإسترداد ما قد يكون قد دفعه من تأمين مع المطالبة بتعويض عن تعطيل هذا التأمين مدة تتجاوز الحد المعقول.

- هل يلزم البائع بإرساء المزاد على المتقدم بالعطاء الأعلى ؟

إذا كان البائع مخيرا في إرساء المزاد وعدم إرسائه، فهل يلزم عند إختيار الإرساء بإرسائه على من تقدم بعطاء أعلى أم لا ؟

الأصل في بيع المزايدة أن يرسي صاحب السلعة المزاد على من تقدم بعطاء أكبر، إذ الحكمة من البيع بالمزاد هي الحصول على أعلى ثمن ممكن[1].

لكن الفقه الإسلامي قد خرج عن هذا الأصل، وقرر أنه يجوز لصاحب السلعة أن يرسي المزاد على شخص تقدم بعطاء أقل من غيره لإعتبارات مختلفة، أما القوانين المدنية العربية فقد فرقت بين المزايدة العلنية والمزايدة السرية، ففي المزايدة العلنية نجد أن القانون المصري مثلا بنص المادة 99 على أنه: "لا يتم العقد في المزايدات إلا برسو المزاد، ويسقط العطاء بعطاء يزيد عليه ولو كان باطلا"، كما نص المشرع المدني الكويتي في مادته 78 على أنه: " ويسقط العطاء بعطاء أزيد عليه ولو كان باطلا" وهو نفس ما ذهب إليه المشرع الجزائري في مادته 69: " لا يتم العقد في المزايدات إلا برسو المزاد، ويسقط المزاد بمزاد أعلى ولو كان باطلا".

و عليه فلا يجوز في المزايدات العلنية إرساء المزاد على صاحب العطاء الأقل، لأن العطاء السابق يسقط بالعطاء اللاحق، فإذا أصدر القبول وهو إرساء المزاد من البائع لصاحب العطاء الأقل لم يصادف إيجابا، فلا ينعقد العقد[2].

أما في المزايدات السرية – بطريقة المظاريف – فيجوز إرساء المزاد على صاحب العطاء الأقل، لأن العطاء الأقل يظل قائما حتى مع وجود العطاء الأكبر.

---

1 زكي زكي حسين زيدان، مرجع سابق، ص 92.

2 حسني محمود عبد الدايم، مرجع سابق، ص 211.

و قد ذكر الدكتور السنهوري أن القانون الغربي يسمح بمثل هذه الحالة في بيع المزايدة بالمظاريف، أما في البيع المعلن فلا، فيقول: "..... وإنما يتحقق في الفقه الغربي إرساء المزاد على صاحب العطاء الأقل إذا جرى المزاد بالمناداة، بل بالطريقة المعروفة بالمظاريف فيتقدم المزايد بعطائه في مظروف مقفل، وفي اليوم المعين تفتح مظاريف المزايدين، ويرسي المزاد عادة على صاحب أكبر عطاء، إلا أنه يجوز لسبب من الأسباب إرساء المزاد على عطاء أقل.....".

و بالمقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي نجد أن القانون الوضعي يلزم البائع بإرساء المزاد على من تقدم بأعلى عطاء في المزايدة العلنية ما لم يشترط صاحب الشأن أن يكون الحق في قبول أو رفض أي عطاء يقدم، أما الفقه الإسلامي فلا يلزم البائع بذلك، وموقف الفقه الإسلامي أولى بالترجيح، إذ أن موقف القانون الوضعي يتعارض مع مبدأ التراضي الذي تقوم عليه العقود، والتراضي هنا لا يقتصر فقط على الثمن، وإنما يشمل الرضا بمن يريد التعامل معه[1] و هو الرأي الذي نميل إليه وفقا للتبريرات المقدمة له .

و يقول الدكتور عثمان شبير أن التراضي المطلوب أعم من الرضا بالثمن وإنما يشمل الرضا بمن يريد التعامل معه، فينبغي أن يعطى البائع الحق في إختيار من يتعامل معه، أما الشريعة فهي حسبه دائما قد أعطت البائع الحق في إختيار من يتعامل معه، وهذا ينسجم تماما مع مبدأ التراضي[2].

المطلب الثالث : ضوابط البيع في بيع المزايدة

إعتبر الفقهاء العاقدين ركنا في عقد بيع المزايدة لخصوصيته ، و عليه يجب البحث في طرفي العلاقة التعاقدية و هما المشتركين في المزاد من جهة ، و مديرية أملاك الدولة من جهة ثانية ، و هو ما سنتناوله تباعا فيما يلي

إن للبيع بالمزاد العلني – بيع المزايدة – ضوابط معينة جعلها المشرع بمثابة ضمان لانعقاد العقد صحيحا، ومنها ما يشترك فيها هذا البيع مع غيره من البيوع، ومنها ما ينفرد به مما يزيد في خصوصيته وتميزه، وهذه الضوابط تتعلق بركن الرضا والمحل والشخص المكلف بالقيام بالمزاد، والتي سيتم تفصيلها فيما يلي إلى ضوابط خاصة بالرضا، ضوابط خاصة بالشخص القائم على عملية المزاد.

---

1 زكي زكي حسين زيدان، مرجع سابق، ص 95.

2 محمد عثمان شبير، مرجع سابق، ص 357.

الفرع أول : ضوابط الرضا في بيع المزايدة

إن المشاركة في المزاد تخضع لمجموعة من الضوابط والأحكام تتعلق خصوصا بمسألة الأهلية وصلاحية الشخص المتقدم للمزاد لتقديم عطائه، وهذا ما سوف يتم تفصيله فيما يلي:

أولا :أهلية الاشتراك في المزايدة

إن الإرادة والأهلية يعتبران عماد ركن التراضي في أي عقد من العقود، فالمتقدم إلى المزاد يشترط أن يكون أهلا للشراء وذلك باستكمال 19 سنة كاملة وذلك طبقا لنص المادة 40 ق م ج، فمن توافرت فيه الأهلية كان صالحا لمباشرة العقود، ومن كان ناقص الأهلية فهو لا يصلح إلا لمباشرة بعض هذه العقود، كالصبي المميز الذي يصلح لمباشرة عقود الإغتناء وعقود الإدارة، ولا يصلح وحده لمباشرة عقود التصرف، ولا يصلح أصلا لمباشرة عقود التبرع، وقد تكون الأهلية معدومة كما هي في حالة الصبي غير المميز، وهو لا يصلح لمباشرة أي نوع من العقود[1].

كما يمكن للتاجر الذي بلغ سن 18 سنة والحاصل على إذن من مجلس العائلة أن يقوم بتصرف الشراء إذا كان في حدود الإذن.

أما إذا كان المتقدم للمزاد وكيلا عن الغير فيجب أن يكون التوكيل خاصا بعملية الإشتراك في المزاد، وإذا كان نائبا فيجب أن يكون الشراء مما يدخل في حدود نيابته[2].

كقاعدة عامة يستطيع كل من له رغبة في المشاركة في المزاد أن يشترك فيه متى توافرت فيه الأهلية المطلوبة كما سبق الشرح.

و يبدو من المفيد التوضيح أن مشكلات التراضي في مثل هذا النوع من العقود أقل وقوعا من نظيراتها، فكل طرف في العقد ذو أهلية قانونية مستقلة و كاملة ، و بالتالي فالرضا فيها أقل تعرضا للعيوب التي ترافق تعبير الشخص الطبيعي عن إرادته التي قد تشوبها العيوب المعروفة كالغلط و الإكراه التدليس و الإستغلال ، كما تكون خالية من عوارض الأهلية كالجنون مثلا .[3]

---

1 عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، مرجع سابق، ص 268.

2 انظر نص المادة 74 ق م ج.

3 محمد سعيد الرحو ، التعاقد عن طريق المناقصات ، دراسة تحليلية مقارنة ، الملتقى العربي الثالث ، الإتجاهات الحديثة لإدارة المشتريات و المخازن ، المنظمة العربية للتنمية الإدارية ، مصر ، ديسمبر 2004. ص 54

غير أن هذه القاعدة ترد عليها إستثناءات، حيث منع المشرع بعض الأشخاص من المشاركة في المزاد بأنفسهم أو بواسطة أشخاص مستعارين، وذلك بحسب وضعهم أو المهمة الموكلة إليهم في عملية البيع، فقد يتأثرون بدافع المصلحة ويحولون دون سير المزاد سيرا عاديا، والتوصل إلى أحسن الأسعار وذلك للإعتبارين التاليين:

- ضمان عدم تأثير هؤلاء الأشخاص على السير العادي للمزاد بدافع المصلحة، ومن ثم عدم تحقيق الغاية منه، وهي الحصول على أحسن الأسعار.
- إبعاد هؤلاء الأشخاص عن مواطن الشبهات وخشية سوء ظن الناس في نزاهتهم.

و حالات المنع التي أوردها المشرع على العموم هي:

1- منع القضاة والمحامين والمدافعين القضائيين وكتاب الضبط من شراء الحقوق المتنازع فيها[1].

2- منع المحامين والمدافعين القضائيين من التعامل من موكليهم في الحقوق المتنازع فيها[2].

3- منع الوكلاء من شراء الأموال التي عهد إليهم ببيعها[3].

4- منع الولي والوصي والقيم من شراء أموال الأشخاص الذين يمثلونهم دون إذن من القضاء[4].

5- وهي الحالة التي تخص عملية المزاد في الأموال الخاصة للدولة وهي منع الموظفين العاملين من شراء الأموال التي عهد إليهم ببيعها، وذلك وفقا لما جاء به المنشور رقم 910 م.أ.ش.ع/ت.م المؤرخ في: 1989/02/27 الصادر عن مديرية أملاك الدولة والشؤون العقارية التابعة لوزارة المالية والمتعلق بدفتر الشروط العامة المتعلقة ببيع المنقولات المنجزة من طرف أملاك الدولة[5] ، حيث ذكر أنه: " الأعوان المكلفين بالبيع لا يمكنهم التدخل بصفة مباشرة أو غير مباشرة في الشراء ولا قبول أي رد للأشياء التي ائتمنوا على بيعها".

---

1 انظر المادة 402 ق م ج.

2 انظر نص المادة 403 ق م ج.

3انظر نص المادة 574 ق م ج.

4 انظر المواد، 88، 95، 100 من قانون الأسرة.

5 صدر المنشور بهدف توضيح الأحكام التي أدرجت عند تعديل دفتر الشروط العامة، والذي صدر بعد التصديق عليه من طرف وزير المالية وهو القرار المؤرخ في: 22 يونيو 1988 المتضمن الموافقة على دفتر الشروط العامة المتعلق ببيع الممتلكات المنقولة في المزاد العلني على يد مصلحة الأملاك العمومية.

6- حالة منع الضباط العموميون المكلفون بالبيع من الشراء، كالمحافظ بالبيع بالمزايدة الذي يمنع من القيام بأي تقييم أو بيع للأموال التي تهمه بصفة شخصية أو يكون فيها ممثلا أو مرخصا بأي صفة كانت، أو يكون فيها وكيلا أو متصرفا بأي صفة[1].

بالإضافة إلى ما سبق ذكره هناك حالات للمنع لإعتبارات أخرى نخص منها حالة الأملاك التي يخضع فيها البيع لقواعد خاصة وبالتحديد تلك الخاضعة لشروط إستثنائية، فيمكن أن تكون عملية البيع مقتصرة على أصناف معينين من المحترفين، مثل تلك الخاصة ببنادق الصيد التي لا يمكن أن تباع إلا للأشخاص المتحصلين على رخصة حمل السلاح أو لتجار الأسلحة المسموح لهم والمسجلين في السجل التجاري[2].

ففي العراق مثلا نص قانون بيع و إيجار أموال الدولة على منع كل من الأشخاص الذين إتخذوا قرار البيع أو الإيجار لأموال الدولة و كذلك أعضاء لجنة التقدير و البيع من شراء أو إستئجار هذه الأموال بطريق المزايدة العلنية و يسري ذلك على أزواجهم و أقاربهم حتى الدرجة الرابعة .[3]

ثانيا: التأكد من صلاحية المتنافسين أو المزايدين:

لما كانت العقود الإدارية مرتبطة أشد الإرتباط بالمصلحة العامة، فإن بيع المزايدة يخدم مصلحة عامة يحرص كل الحرص على مراعاتها والمحافظة عليها، وفي سبيل ذلك وضعت الضوابط والشروط التي من شأنها تحقيق تلك المصلحة، وضمان المحافظة عليها، وعليه فإن الإدارة العامة قد حرصت على أن تتأكد مقدما من صلاحية المزايدين[4].

فعلى الراغبين في المشاركة في المزاد أن يثبتوا أنهم قد قاموا في عهود قريبة بأعمال تشبه في نوعها الأعمال المطروحة في المزايدة حتى لا تتعاقد الإدارة مع بعض المغامرين فتضار المصلحة العامة.

---

1 انظر نص المادة 18 من الأمر 02/96 المؤرخ في 1996/01/10 المتضمن تنظيم مهنة محافظ البيع بالمزايدة.

2 مجمع النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة ببيع المنقولات التابعة للدولة الصادر عن المديرية العامة للأملاك الوطنية التابعة لوزارة المالية 2000.

3 أحمد طلال عبد الحميد ، النظام القانوني لأموال الدولة الخاصة ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الأردن ، 2011، ص 158.

4 علي محمد علي قاسم، مرجع سابق، ص 371.

فحسب نص المادة 01 من دفتر الشروط والمتعلق ببيع الممتلكات المنقولة في المزاد العلني على يد مصلحة الأملاك الوطنية فإنه يتم فتح المزايدة لجميع الأشخاص بإستثناء الأشخاص الذين إستبعدوا من مبيعات الأملاك العمومية عملا بأحكام المواد 08،12 و15 من نفس دفتر الشروط.

كما يحتفظ مفتش الأملاك العمومية لنفسه زيادة على ذلك إمكانية إستبعاد كل متعهد أو مزايد من البيع يرى أنه لا تتوافر فيه الضمانات المالية الكافية أو الذي لا يستطيع أن يثبت في عين المكان هويته وعنوانه.

أما المنشور رقم 910 الصادر من المديرية العامة للأملاك الوطنية السالف الذكر والذي أوضح الأحكام الخاصة بدفتر الشروط العامة فقد أوضح بخصوص نص المادة 01 من دفتر الشروط أنه: " تفتح المزايدة لجميع الأشخاص بإستثناء الذين إستبعدوا للأسباب التالية:

- عرقلة حرية المزاد.
- عدم تسديد الثمن وفقا للشروط المحددة.
- عدم رفع الأشياء المباعة في الآجال المحددة.

فالملاحظ أن هذه المادة قد استبعدت مقدما مجموعة معينة من الأشخاص وذلك لعدم صلاحيتهم للإشتراك في المزاد لأسباب خارجة عن نطاق الأهلية وتدخل في مدى جدية المزايد في حد ذاته ، وسنحاول التطرق إلى كل حالة فيما يلي:

- **عرقلة حرية المزاد:** جاء في نص المادة 08 من دفتر الشروط السالف الإشارة إليه أن الإضطرابات العملية أو المناورات التزويرية التي تنال من حرية المزايدات أو الإلتزامات العمومية بالنسبة إلى البيوع التي تحققها مصلحة الأملاك العمومية يتابع مرتكبوها وفقا للتشريع المعمول به[1].

1 لقد أحالت هذه المادة على مواد قانون العقوبات المتعلقة بعرقلة حرية المزايدات.

– **عدم تسديد الثمن وفقا للشروط المحددة:** يترتب على عدم تسديد الثمن وعدم وفاء المزايد بكل إلتزاماته المالية إمكانية فسخ العقد، فيمكن لإدارة أملاك الدولة إخطار المشتري برسالة مسجلة مع الإشعار بالإستلام بأن عدم دفع سعر البيع ولو بصفة جزئية حسب الشروط والآجال المحددة مسبقا سوف ينجر عنه فسخ العقد[1].

– **عدم رفع الأشياء المباعة في الآجال المحددة:**

بمجرد إعلان رسو المزاد تنتقل ملكية الأشياء المباعة إلى الشخص الراسي عليه المزاد، والذي يتعين عليه سحبها بموجب رخصة تقدمها مصلحة أملاك الدولة التي قامت بتحصيل ثمن البيع بالمزاد في أجل أقصاه ثمانية أيام ابتداء من تاريخ تسلمه لرخصة[2].

و عندما لا تحسب الأشياء المباعة في الآجال المحددة في المادة 14 من دفتر الشروط العام، يحق للإدارة وفقا للمواد 176 و187 من ق م ج ودون الحاجة إلى إخطار أو اللجوء إلى أي إجراء قضائي، المطالبة بالتعويض عن كل يوم تأخير، وهذا الحق لا يجب أن تطبقه الإدارة تلقائيا بل بحكمة مع دراسة كل حالة قبل تطبيق العقوبة.[3]

عموما تكون المزايدة مفتوحة للجميع وإقصاء البعض يكون لأسباب موضوعية تم ذكر بعضها خصوصا إذا تعلق الأمر ببيع المنقولات التابعة للدولة، على أن يتم تفصيل باقي الأشخاص الممنوعين من الدخول في المزاد عند الحديث عن إجراءات بيع العقارات التابعة للدولة بالمزاد العلني لاحقا.

الفرع الثاني: ضوابط القائم على المزاد

على إختلاف الهيئات التي يمكن أن تقوم على بيع المزايدة ، تعتبر مديرية أملاك الدولة المختصة إقليميا والتي تعد تابعة لوزارة المالية من أهم هذه الهيئات[4]، خصوصا وأنها هي المكلفة قانونا بعملية بيع

---

1 مجمع النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة ببيع المنقولات التابعة للدولة، جانفي 2000، ص 23 وكذا نص المادة 12 من دفتر الشروط العامة.

2 المادة 14 من دفتر الشروط العامة المتعلقة ببيع الممتلكات المنقولة في المزاد العلني على يد مصلحة الأملاك العمومية (قرار في 22 يونيو 1988 المتضمن الموافقة على دفتر الشروط).

3 مجمع النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة ببيع المنقولات التابعة للدولة ، مرجع نفسه ، ص 24

4 يمكن كذلك أن تتم عملية البيع بالمزاد عن طريق محافظ البيع بالمزاد العلني.

الأملاك التابعة للدولة عن طريق المزاد العلني ،والذي يعد محور دراستنا، لذا سنتطرق إلى هذه الهيئة من خلال هيكلتها المادية والبشرية.

أولا : دور مديرية أملاك الدولة:

تعتبر مديرية أملاك الدولة إحدى الإدارات المهمة، إذ أنها تمثل جزءا لا يتجزأ من الهيكل الممثل للدولة الذي يسهر على سير وإستمرارية وجود الدولة، لهذا اوكلت لها مهمة التسيير والرقابة على الأملاك الوطنية على مستوى الولاية، والتي تشمل الأملاك الوطنية العامة والخاصة العقارية والمنقولة التي تملكها الدولة، وقد خول لها القانون جميع الصلاحيات القانونية التي تمكنها من تحقيق الهدف الذي أنشأت من أجله.

توجد على مستوى كل ولاية مديرية لأملاك الدولة تنشط تحت السلطة السلمية للمفتش الجهوي.

كان من اللازم لحسن سير الأعمال الإدارية منح ممثلي الإدارة المركزية المتواجدين على مستوى الولايات والبلديات سلطة قانونية في إدارة الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة، والتي تتجلى في إمكانية اتخاذ قرارات بإسم وزير المالية في بعض الأمور البسيطة، على أن تبقى هذه السلطة محصورة بيد الجهاز المركزي الذي يمثله وزير المالية والمديرية العامة للأملاك الوطنية في بعض المسائل ذات الإعتبار الوطني[1].

هذا الأسلوب تمثل في أرض الواقع بالمصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري التي حددت قواعد تنظيمها وسيرها بموجب المرسوم التنفيذي رقم: 65/91 المؤرخ في: 1991/03/02[2]، حيث تنص المادة الثانية منه على أن المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري تتبع المديرية العامة للأملاك الوطنية وهي تتضمن كلا من: مديرية أملاك الدولة ومديرية الحفظ العقاري على مستوى الولاية.

---

1 حسان شرفي ، الأملاك الوطنية الخاصة في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، بن عكنون، الجزائر، 2006، ص 63.

2 المرسوم التنفيذي رقم: 65/91 المؤرخ في: 03/02/ يتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري.1991صادر بالجريدة الرسمية عدد 10 لسنة 1991 يتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري.

و ما يهمنا في هذه الدراسة هي مديرية أملاك الدولة، والتي تتواجد على مستوى كل ولاية، تنشط تحت السلطة السلمية للمفتش الجهوي، كما أن للوالي كذلك سلطة رئاسية يمارسها عليها بصفته ممثلا للدولة بناء على أحكام القانون رقم 07/12 المؤرخ في: 2012/02/21 لاسيما المادتين 110 و111 منه[1].

و كذلك بصفته رئيس مجلس الولاية الذي يضم في تعداده المديرين الولائيين على مستوى الولاية، ومن ضمنهم مدير أملاك الدولة، بالإضافة إلى الأحكام التي تضمنها المرسوم 215/94 المؤرخ في: 1994/07/14 المحدد لأجهزة الادارة العامة في الولاية وهياكلها[2]، والذي يشير في مادته 21 إلى أنه: "ينشط الوالي تحت سلطة الوزراء المختصين وينسق عمل مصالح الدولة الموجودة في الولاية ، ويراقب نشاطها".

مديرية أملاك الدولة هي المديرية التقنية للأملاك الوطنية ، فمهمتها الأساسية ضمان حسن تطبيق التشريع الخاص بالأملاك الوطنية و كذا حمايتها ،[3] و هو ما أكده المرسوم التنفيذي رقم: 364/07 المؤرخ في : 2007/11/28 المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة المالية .[4]

و قد حددت إختصاصات المديرية بموجب أحكام القانون 30/90 المعدل والمتمم والمتعلق بالأملاك الوطنية وكذا المرسوم 427/12 المتضمن شروط إدارة الأملاك الوطنية العامة والخاصة التابعة للدولة.

---

1 القانون رقم 07/12 المؤرخ في: 2012/02/21 المتعلق بالولاية ،صادر بالجريدة الرسمية عدد 12 بتاريخ: 2012/02/29.

2المرسوم 215/94 المؤرخ في: 1994/07/14 المحدد لأجهزة الادارة العامة في الولاية وهياكلها ، صادر بالجريدة الرسمية عدد 48 لسنة 1994.

3 رضوان عايلي ، مردودية الأملاك الوطنية ، رسالة دكتوراه ، جامعة الجزائر ، 2015-2016 ، ص 174

4 المرسوم التنفيذي رقم: 364/07 المؤرخ في : 2007/11/28 المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة المالية ، صادر بالجريدة الرسمية عدد 75 المؤرخة في : 2007/12/02 .

ثانيا: تكوين المديرية و مهامها

تتكون المديرية من عدة مصالح سنحاول التعرف عليها فيما يلي، مع العلم أن المديرية تضم ما بين مصلحتين أو أربع مصالح، وتضم كل مصلحة ما بين مكتبين إلى غاية أربعة مكاتب حسب أهمية المهام المنوطة بها[1] ، تتكون عموما من المصالح التالية:

- مصلحة الشؤون العامة والوسائل
- مصلحة العمليات العقارية
- مصلحة الخبرة والتقويمات العقارية

و تتكون مصلحة الشؤون العامة والوسائل من أربعة مكاتب وهي: مكتب المستخدمين، مكتب عمليات الموازنة، مكتب تحليل الإعلام الآلي والوثائق والمحفوظات، ومكتب التحقيقات[2].

أما مصلحة الخبرة والتقويمات العقارية فتكون من: مكتب التقويمات العقارية ومكتب الدراسات والتحليل.

أما مصلحة العمليات العقارية فتتكون من ثلاث مكاتب: مكتب تسيير أملاك الدولة ومتابعة التحصيل، مكتب الجدول العام للعقارات التابعة للأملاك الوطنية وتطوير تطبيقات الإعلام الآلي وكذا مكتب العقود الإدارية والمنازعات[3]

وهذه المصلحة هي المكلفة بعملية البيع بالمزاد العلني للأملاك الخاصة التابعة للدولة.

أما عن المهام الموكلة لمديرية أملاك الدولة فهي محددة كما ذكرنا ضمن نصوص قانون الأملاك الوطنية والمراسيم التنظيمية له، على أن كل مصلحة من مصالحها تتكفل بمهام محددة، وما يهمنا ضمن

---

1 المادة 09 من المرسوم 65/91 السالف الذكر.

2 المادة 03 من القرار الوزاري المؤرخ في 1991/06/04 المحدد لمصالح ومكاتب مديريات أملاك الدولة ومديريات الحفظ العقاري على مستوى الولايات، ج رسمية عدد 38 لسنة 1991.

3 التقسيم المذكور للمديرية في المتن يخص الولايات: الجزائر، وهران، قسنطينة، عنابة، تيزي وزو، سطيف، البليدة، تيارت، الشلف، مستغانم، قالمة، سيدي بلعباس، باتنة، غليزان، ورقلة، تبسة، بشار،تلمسان ، بجاية، بومرداس، تيبازة، البويرة، سعيدة، معسكر، المدية، عين تيموشنت، سكيكدة، أما باقي الولايات فتقسم فيها المديرية إلى مصلحتين فقط وهما: مصلحة الشؤون العامة والوسائل ومصلحة الخبرات وتقديرات الاملاك الوطنية.

هذه الدراسة هي مصلحة العمليات العقارية التي يتولى أحد المكاتب لها وهو مكتب تسيير أملاك عملية بيع الأملاك العقارية التابعة للدولة، حيث من مهام هذا المكتب ما يلي:

- يتولى تطبيق وتنفيذ العمليات المتعلقة بجرد الممتلكات التابعة لأملاك الدولة و يحفظ النسخ الأصلية ذات الصلة بها .
- ضمان سير الأموال والممتلكات الشاغرة أو عديمة الوارث.
- تسيير عمليات الحجز القضائي.
- تنظيم وتنفيذ عمليات تقييم العقارات والمنقولات والمتاجر المتضمنة أملاك الدولة أو التي تتابع الإدارات العمومية التابعة للدولة في عملية إقتنائها واستئجارها.
- دراسة عمليات البيوع العقارية الخاصة بأملاك الدولة وتنظيمها.
- القيام بعمليات إحصاء الأملاك المنقولة التابعة للدولة.
- تسهر على السير المنتظم لمفتشيات أملاك الدولة في الولاية.
- تدرس الطلبات المتعلقة بعمليات أملاك الدولة ، و تتابع القضايا المتنازع فيها المرفوعة أمام المحاكم و المجالس القضائية .[1]

كما توجد على مستوى كل مديرية لأملاك دولة مفتشيات لأملاك الدولة تمثل الهرم الإداري لمصالح الأملاك الوطنية ، و هي موزعة عبر التراب الوطني و عددها 230 مفتشية [2] ، تنقسم هي الأخرى إلى 4 أقسام ، و هي :

- قسم التسيير .
- قسم الجرد العام لعقارات الأملاك الوطنية .
- قسم الخبرات و التقديرات .
- قسم المحاسبة .

كل مكتب مكلف بمهام معينة، ويعد قسم تسيير الأملاك العقارية من أهمها ومن بين المهام المنوطة به:

---

1 انظر نص المادة 08 من المرسوم 65/91 الذي يحدد المصالح الخارجية لأملاك الدولة .

2 رضوان عايلي ، مردودية الأملاك الوطنية ، مرجع سابق ، ص 180.

– تتولى أساس كل عائد أو ناتج من أملاك الدولة و عملية تحصيله .

– تحضير عمليات بيع المنقولات و إيجارها .

– تحضير العقود الخاصة بتسيير العقارات التابعة لأملاك الدولة .

– تقويم العقارات و المنقولات التابعة للدولة أو التي تتابع الإدارات العمومية التابعة للدولة إقتناءها وإستئجارها .[1]

المبحث الثاني: إجراءات البيع بالمزاد العلني

من مظاهر السلطة العامة في العقود الإدارية أن تخضع الإدارة عند إبرامها لعقودها لبعض القيود التي لا يقابلها الأفراد أو أشخاص القانون الخاص عند ابرام عقودهم الخاصة ، و السبب في ذلك يعود إلى أن الإدارة عند إبرامها للعقود الادارية – عقد البيع بالمزاد العلني يعتبر أحد أنواعها – إنما تستهدف وجه المصلحة العامة و تغليبها على المصالح الشخصية أو الخاصة .[2]

المزاد العلني أصبح في العصر الحالي ذو أهمية بالغة لأنه أصبح طريقة لإبرام العقود عندما تريد الدولة أو الهيئات الإدارية بيع أموالها أو إيجارها ، و هو نظام قائم له أسسه و قوانينه ، و لكل دولة قانونها و طريقتها في تنظيم المزايدات و لكنها كلها تشترك في المبادىء و الأسس و تختلف في الإجراءات و التنظيمات حسب العرف و البيئة المحلية .[3]

المشرع الجزائري على غرار باقي التشريعات العربية و المقارنة نص على بيع أموال الدولة الخاصة عن طريق المزاد العلني ضمن القوانين المنظمة للأملاك الوطنية .[4] حيث يمكن بيع الأملاك

---

1 انظر نص المادة 15 من المرسوم 65/91 الذي يحدد المصالح الخارجية لأملاك الدولة .

2 سامي جمال الدين ،اصول القانون الاداري ، تنظيم السلطة الادارية و الادارة المحلية ،التنظيم القانوني للوظيفة العامة ،نظرية لعمل الاداري ، منشأة المعارف ،الاسكندرية ، 2009 ، ص 648 .

3 هاتف كاظم جاسم الموسوي ، حدود السلطة التقديرية للادارة في المزايدات العامة (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى ،2009، ص 09 .

4 انظر نص المادة 90 من المرسوم 427/12 المؤرخ في : 2012/12/16 المحدد لشروط و كيفيات إدارة و تسيير الأملاك العمومية و الخاصة التابعة للدولة .

العقارية التابعة للأملاك الخاصة للدولة و لكن بشرط إلغاء تخصيصها . [1] كما يشترط أن تكون غير صالحة للإستعمال أو في حال عدم قابليتها للإستعمال .[2]

حيث أن هذه الأملاك بقيت مخصصة للمصلحة أو المؤسسة العمومية دون أن تكون أداة للمساهمة في تحقيق النفع العام ، فإنها سوف تثقل كاهل المؤسسة و هو الشيء الذي سيقوم بتعطيل ميكانيزمات تحقيق النفع العام .[3]

فالأملاك التي ألغي تخصيصها يجب أن تسلم إلى إدارة أملاك الدولة المختصة إقليميا حتى يتم فيما بعد بيعها ، فالبيع سوف يتم عن طريق أعوان محلفين من مديرية أملاك الدولة .[4]

الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة تباع أساسا عن طريق المزاد العلني وإستثناءا عن طريق التراضي ، و علة اللجوء إلى البيع بالمزاد العلني هو الأهمية البالغة لهذه الأملاك ، و كذا لإضفاء نوع من الشرعية والمصداقية للعملية ، ففي كل الأحوال يجب أن يتم البيع بالمزاد بعد عملية إشهار واسعة تضمن الشفافية و النزاهة كأساس لهذه العملية [5] .

المطلب الأول: الإجراءات التحضيرية قبل إجراء المزايدة

تمثل هذه المرحلة التمهيدية للتعاقد قبل المزاد مجموعة من الإجراءات الواجب مراعاتها من قبل الإدارة المختصة بالمزاد ، و يتولى المشرع عادة تحديد هذه الإجراءات والمبادئ التي تحكمها[6] ،فمثلا

---

1 عرفت المادة 82 من قانون الاملاك الوطنية 30/90 المعدل و المتمم التخصيص بأنه : "وضع ملك من الاملاك الخاصة للدولة أو شخص عمومي تحت تصرف دائرة وزارية ، مرفق عام أو هيئة عمومية تابعة لها لضمان تأدية خدمة عمومية مسندة لها ..." و يعتبر التخصيص affectation مؤقتا و لا يسمح لصاحبه إلا الحق في الاستعمال ، و تقع على عاتق المصلحة صاحبة التخصيص أعباء الصيانة و الاصلاح .لتفاصيل اكثر راجع في ذلك:

ANDRE DE LAUBADERE ,traite élémentaire de droit administratif ,cinquième édition ,librairie générale de droit et de jurisprudence ,paris ,1970,p 145

2 عبد العظيم سلطاني ، تسيير و ادارة الاملاك الوطنية في التشريع الجزائري ، دار الخلدونية ، طبعة 2010 ،ص 176

3 يوسف حفصي ، بيع الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة ، مذكرة ماجستر في الحقوق ، جامعة سعد دحلب البليدة،2005 ، ص 89 .

4 AHMED RAHMANI, les biens publics en droit Algérien ,édition internationales, 1996,p 185

5 DAVIDE BEAUREGARD –BERTHIER,droit administratif des biens , 6e edition ,gualino ,2010,p 151 .

6 هاتف كاظم جاسم الموسوي ، مرجع سابق ، ص 13.

بعض التشريعات تفرض على الإدارة الحصول على الإذن المسبق لاتخاذ إجراءات البيع و يسمى إذنا بالتعاقد ، و هو عبارة عن تصريح بالتعاقد من جهة معينة وقد يكون قانونا أو قرارا أو إذنا من وزير مختص ، فقد يصدر عن السلطة التشريعية أو الجهات العليا في الدولة ، ففي فرنسا مثلا كانت العقود المتعلقة بالقروض العامة و عقود الإمتياز و العقود المتعلقة بالتصرفات العقارية للدولة تسلزم موافقة البرلمان[1]، أما في العراق مثلا الشروع في إجراءات بيع أموال الدولة يجب أن يسبقه صدور إذن بالتعاقد من الوزير المختص ، أما فرنسا فيكون بمقتضى قرار إداري من السلطة المختصة ، و السلطة هنا تختلف حسب قيمة التصرف .[2]

أما في الجزائر، ففي حالة البيع بالمزاد العلني لا يتطلب القانون إذنا معينا بل مجرد إلغاء التخصيص ، بينما يشترط الإذن في حالة البيع بالتراضي كما سوف يتم تفصيله لاحقا.

كما سبق و أن أشرنا سابقا ، يجب التأكد أولا من إلغاء تخصيص العقار المراد بيعه أو حتى عدم تخصيصه أصلا لإحدى الهيئات أو المصالح العمومية من طرف مديرية أملاك الدولــة .[3]

تقوم المصالح التابعة لمديرية أملاك الدولة المختصة إقليميا و هي عادة مفتشية أملاك الدولة بجملة من الإجراءات التحضيرية لعملية البيع بالمزاد العلني و هي ما سوف نتناوله فيما يلي :

الفرع الأول : عملية تقييم العقار

لقد أسند المشرع الجزائري مهمة تقييم الأملاك العقارية إلى مصالح إدارة الأملاك الوطنية و لذلك فإن مديرية أملاك الدولة تعتبر الهيئة المكلفة بتقييم الأملاك العقارية و ذلك عن طريق مصلحة تدعى مصلحة الخبرة و التقييمات العقارية سبق الحديث عنها عند التطرق الى المصالح التي تتكون منها مديريات أملاك الدولة .

---

1 محمود خلف الجبوري ، النظام القانوني للمناقصات العامة ، دراسة مقارنة ، الطبعة الاولى ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، 1999، ص 78.

2 ANDRE DE LAUBADER-YVES GAUDEMET ,traite de droit administratif ,tome1, 16 edition L G D J , ,librairie generale de droit et de jurisprudences ,paris , 2001 ,p 602.

3 تعتبر مديرية أملاك الدولة و هي مصلحة تابعة لوزارة المالية خبيرا للدولة و هي تقوم بنفس أعمال الخبير – سواء كان خبيرا ماليا او عقاريا – كما تعتبر موثقا للدولة باعتبارها تقوم باعداد كل العقود التي تبرمها الدولة .

يعد تحديد القيمة التجارية للعقار عملية تقنية محضة تخضع لطرق و مناهج محددة ، غير أن تطبيق إحدى هذه الطرق يستلزم معرفة و دراية كافية بالمعاملات التي تجري في السوق.[1]

فدراسة السوق العقارية تتطلب معرفة للتطورات الحاصلة من حيث الزمان و المكان .

لقد ذكر الدكتور ناصر لباد أن السوق العقارية تتكون من مجموع المحلات أي العقارات المبنية الموجودة داخل المحيط العمراني أي العقارات الحضرية أو خارجه ، و من مجموع الأراضي العارية أي غير المبنية داخل المحيط العمراني الحضرية أو خارجه ، أي وجود سوق عقارية حضرية و سوق عقارية ريفية .[2]

و على هذا الأساس يتعين على مصالح أملاك الدولة ضبط جميع المعلومات المحصل عليها عن السوق في سجل يسمى فهرس المعاملات . كما أنها ملزمة كذلك بتجديد تلك المعلومات حتى يمكن الإعتماد عليها و الرجوع لها كلما دعت الحاجة الى ذلك، و بالتالي يجب القيام بتحليل المعلومات التي تم تجميعها بطريقة علمية و موضوعية و ذلك حتى تتسم بالموضوعية و المصداقية للإعتماد عليها عند إنجاز الخبرات المتعلقة بتقييم الأملاك العقارية .[3]

يمكن تعريف التقييم العقاري على أنه : " عملية تقنية تقوم على مبادئ معينة وفق عوامل و طرق محددة بهدف تحديد القيمة النقدية للعقارات و الحقوق العقارية في زمان و مكان معينين و تتطلب مهارات فنية و علمية في الأشخاص المكلفين به ."[4]

---

1 سماعين شامة ، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري ، دراسة وصفية تحليلية، دار هومة للطباعة والنشر و التوزيع ، الجزائر ،2002، ص 90.

2 لمزيد من التفاصيل راجع : ناصر لباد ، النظام القانوني للسوق العقارية في الجزائر ، رسالة دكتوراه ،كلية الحقوق، جامعة باجي مختار ، عنابة ، 2004-2005 ، ص 29.

3 سماعين شامة ، مرجع سابق ، ص 91.

4 كريم حرز الله ، النظام القانوني للتقييمات العقارية في التشريع الجزائري ، دكتوراه ل م د ، كلية الحقوق ، جامعة يحيى فارس ، المدية ،2014 -2015 ، ص 23.

مر نظام التقييم العقاري بالجزائر بمرحلتين ، الأولى قبل سنة 1990 كان التقييم فيها في ظل النظام الإقتصادي الموجه تقييما إداريا وفق السوق العقارية الموجهة إداريا ، أما المرحلة الثانية بعد 1990 فقد أصبح فيها التقييم وفقا للسوق العقارية الحرة في جميع المعاملات العقارية .[1]

عرف الأستاذ سيد سيد الحبشي [2] الخبرة و التثمين و هو المصطلح المرادف لمصطلح التقييم في التشريع الجزائري أنها : " **عقد بمقتضاه يتعهد الخبير المثمن لعميله بتقديم خبرته في تصنيف و تثمين الاشياء المراد بيعها و عرضها للجمهور عن طريق المزايدة عليها و ذلك بمقابل يتفق عليه بحيث لا يزيد في حده الأقصى عما يحدده القانون.**"[3]

تعتبر تقارير التقييم القناة الرئيسية التي تنتقل عبرها آراء المقيم و عمله إلى طالب التقييم ، لذا يجب أن يكون التقرير واضحا و سهل الإستيعاب و به معلومات كافية ، لهذا من بين المعايير الموحدة التي وضعتها الدول و إتفقت عليها توجد التقارير التقييمية التي تنقسم إلى تقارير شفهية و تقارير كتابية و تقارير إلكترونية . [4]

العمل التقييمي يجب أن يتم بطريقة منهجية للوصول إلى الأهداف المنتظرة والمتمثلة أساسا في البحث عن القيمة التجارية الحقيقية للعقار موضوع عملية التقييم ، ويكون ذلك بطبيعة الحال في ظل النصوص القانونية و التنظيمية و التوضيحات الكافية وفقا للخطوات التالية :

أولا : فتح الملف التقييمي و دراسته

تعد أول خطوة في هذه العملية ، حيث للشروع في عملية التقييم يجب أن يكون هناك طلب رسمي من الجهة المستفيدة من هذه الخدمة ، و يجب تقديم الطلب كتابيا ، و الذي من خلاله يتم فتح الملف

---

1 انظر المذكرة رقم : 5977 المؤرخة في 2006/08/07 الصادرة عن المديرية العامة للاملاك الوطنية ،تتعلق بعمليات التقييم العقاري و ضرورة الاعتماد على السوق العقارية .

2 سيد سيد حبشي هو الخبير المثمن العقاري رئيس مجلس ادارة الجمعية المصرية لمثمني الاملاك العقارية ، و رئيس مجلس ادارة الجمعية العلمية المصرية للخبرة و التثمين و التصفية .

3 سيد سيد الحبشي ، أصول و فنون التثمين العقاري و البيع بالمزاد العلني ، مؤتمر تنشيط السوق العقاري المصري ،25 الى 27 يونيو 2002 ، مصر ، ص 15 .

4 كريم حرز الله ، النظام القانوني للتقييمات العقارية في التشريع الجزائري، مرجع سابق ، ص 58.

بإسم العقار موضوع طلب التقييم مرفقا بالوضعيات المختلفة التي من الممكن أن يتواجد عليها الملك العقاري موضوع العملية.

و تتميز دراسة الملف بذكر جميع المواصفات و الوثائق التي يتوافر عليها العقار موضوع عملية التقييم من جميع جوانبها ، و الشروع في دراسة الوثائق من خلال القيام بأبحاث معمقة و دقيقة خصوصا فيما يتعلق بالوضعية القانونية للملكية العقارية و الاطلاع على جميع الحقوق المنشأة على العقار (إيجار، رهن ،إرتفاق....) ثم وصف شامل للعقار (مساحته ، مواصفاته ، خصائصه المادية ، نوعه ....) وأخيرا تحليل الوثائق والتأكد من سلامتها .[1]

ثانيا: الزيارة الميدانية للعقار

تعتبر هذه المرحلة من أهم مراحل الدراسة التقييمية بحيث يجب على الخبير أو العون المقيم أداءها بكل حذر و دقة ، و عليه تسجيل كل معلومة أو ملاحظة خاصة بمعاينة العقار ، و أخذ جميع مواصفاته و خصائصه بالإضافة إلى تحديد الصنف و النوع الذي ينتمي إليه العقار(أراضي صالحة للبناء ، عقارات صناعية ،...) كما على العون المقيم تدوين كل ملاحظاته أثناء زيارته الميدانية لأنها تساعده و تمكنه من الإطلاع على مختلف العوامل التقديرية .

ثالثا: التقييم

بعد أن يقوم العون المقيم بحصر لجميع المواصفات المذكورة أعلاه و تحديد الوضعية القانونية للعقار ، يشرع خبير التقييم في تنفيذ أشغال التقييم معتمدا على العوامل والطرق الجاري بها العمل والخاصة بكل صنف من أصناف الأملاك العقارية المختلفة وعليه إختيار طريقة التقييم المناسبة من أجل الوصول إلى استنتاج القيمة التجارية للعقار طبقا لمواصفاته المادية ، القانونية و كذا الإقتصادية ، كل هذه الأعمال تعتمد أساسا على الخبرة و الكفاءة الشخصيـــة و العلميـــة وكذا إستثمار الملكات الفكريـة والمهارات المكتسبة[2]، لتنتهي العملية بتحرير تقرير تقييمي ، يدون فيه النتائج التي توصل إليها خلال

1انظر المذكرة رقم : 7065 المؤرخة في : 2002/12/10 الصادرة عن المديرية لعامة للاملاك الوطنية و المتعلقة بأهم قواعد التقييم العقاري .

2 سيد سيد الحبشي ، مرجع سابق ، ص 16 .

زيارته الميدانية ، على ان يكون التقرير مرفقا بمبررات مقنعة في تحديد القيمة التجارية للعقار المطلوب تقييمه .[1]

التقرير يجب أن يتضمن عناصر مهمة ، من بينها ذكر الجهة المستشيرة أي الجهة التي طلبت التقييم ، و في الحالة التي نتناولها بالدراسة وهي البيع بالمزاد العلني لأموال الدولة الخاصة الجهة المستشيرة هي مديرية أملاك الدولة التي تطلب العملية من مفتشية أملاك الدولة المختصة إقليميا ، أي مكان وجود العقار ، كما يجب أن يتضمن التقرير أيضا الهدف من العملية ، لأن لكل تقييم هدف و سبب يختلف عن تقييم آخر ، كما يتعين على العون المقيم أن يقوم بالتعيين الدقيق للعقار موضوع عملية التقييم من موقع و مساحة والحدود ، ذكر الصنف إن كان جيدا متوسطا أو إقتصاديا ، هل المنطقة سكنية ، وسط المدينة ، منطقة صناعية ...الخ ، مع تحديد نوع العقار سواء كان أرضا صالحة للبناء ،عقارا مبنيا، عقارا صناعيا ، محلا تجاريا وذلك مع ذكر كل المواصفات الخاصة بالعقار من مساحة مبنية و غير مبنية ، عدد الطوابق إن وجدت ، عناصر الرفاهية و التجهيز ، نوع مواد البناء ، عمر البناية ، نوع العقار فردي أو جماعي ، صناعي أو تجاري ..الخ.[2]

على العون المقيم كذلك ذكر النصوص القانونية و التنظيمية التي إعتمد عليها في عملية التقييم وهي تختلف بطبيعة الحال حسب كل عملية .

كما يحتوي التقرير لزوما أصل الملكية و الطبيعة القانونية للعقار وذلك بتحديد المالكين السابقين و الحاليين للعقار المراد تقييمه ، مع ذكر سندات الملكية من حجم و رقم فهرس الأملاك الموجودة على مستوى المحافظة العقارية المختصة و كذا رقم و تاريخ إشهار الملكية العقارية .[3]

و في الأخير يقوم الخبير بإعداد ملخص التقرير من خلال تحديده للقيمة المستخرجة للعقار من خلال تحديد القيمة بالأحرف و الأرقام ، ثم يجب إنهاء التقرير التقييمي بالإمضاء من طرف الخبير المقيم العقاري ، و ذلك بذكر إسمه و منصبه و تاريخ إمضاء التقرير.

---

1 كريم حرز الله ، النظام القانوني للتقييمات العقارية في التشريع الجزائري، مرجع سابق ، ص 60.

2 انظر المذكرة رقم : 7065 المؤرخة في : 2002/12/10 الصادرة عن المديرية لعامة للاملاك الوطنية و المتعلقة بأهم قواعد التقييم العقاري .

3 جمال بوشنافة ، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري ،دار الخلدونية ، بدون طبعة ، 2006، ص 150.

وبهذا يكون التقرير وسيلة قوية تجعله يعتد به أمام الجهات الإدارية و القضائية إن لزم الأمر[1].

الفرع الثاني: إعداد الملصقات و الإعلانات في الصحف

تقوم إدارة أملاك الدولة الراغبة في التعاقد – البيع بالمزاد– بالتعبير عن هذه الرغبة في إطار إعلان بمواصفات معينة متضمنا الشروط العامة، و يعتبر الإعلان بمثابة دعوة للتعاقد، و قد إعتمدت الصحف اليومية كوسيلة لهذا الإعلان مسايرة من المشرع إلى روح التحول الإقتصادي العالمي المعاصر ، و ما إنتهجته الدولة من سياسات ترمي إلى تشجيع القطاع الخاص و إرساء مناخ الإقتصاد الحر .[2]

أولا :المقصود بالعلانية

العلانية المقصود بها معرفة الكافة أن الدولة سوف تبيع أو تشتري أو تؤجر أو تقوم بشغل عام .....الخ ، فلا يصح أن يكون إبرام العقد الإداري بطريقة سرية في أجواء تشوبها الريبة و يثور حولها الشك ، و ذلك بسبب بسيط و هو أن سرية التعاقد سوف لا تتيح الفرصة لمن يرغب بالتعاقد بالمنافسة مع غيره ، كما قد تؤول قيمة الأشياء أو منافعها الى النقصان بدلا من الزيادة.[3]

فالعلانية تضع المنافسة الحرة موضع التطبيق الفعلي لأنها هي التي تؤدي إلى إثارة المنافسة ضمن مناخ المساواة و الشفافية ، فدون الإعلان لا يوجد مجال حقيقي للمنافسة بين الراغبين في التعاقد مع الإدارة ، فمبدأ العلانية يكفل تحقيق مبدأ حرية المنافسة و مبدأ المساواة الواجب توافرهما في المزاد ، إذ أنه يبين الإجراءات و الشروط التي يمكن للمتقدمين أو المرشحين للتعاقد التنافس على أساسها . وإذا كان المزاد العلني أو المزايدة كأسلوب لإبرام العقد الاداري يستهدف أن تتعاقد الإدارة مع أفضل العروض شروطا و سعرا ، فلا شك أن الإعلان سوف يعمل على تحقيق هذا الهدف الذي تسعى الإدارة لتحقيقه [4].

---

1 كريم حرز الله ، النظام القانوني للتقييمات العقارية في التشريع الجزائري ،مرجع سابق ، ص 63.

2 جمال عباس أحمد عثمان ، النظرية العامة و تطبيقاتها في مجال العقود الادارية في الفقه و القضاء مجلس الدولة ، المكتب العربي الحديث، الاسكندرية ، 2007 ، ص 322.

3 محمد خلف الجبوري ،العقود الادارية ، مطبعة التعليم العالي ، الموصل ،1989 ، ص 52.

4 جابر جاد نصار ، العقود الادارية ، الطبعة الثالثة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2004 ، ص 149 .

معنى العلنية يتحدد من خلال قيام الإدارة بتسليم المرشحين المحتملين كل المعلومات الأولية المتعلقة بالعقد المنتظر، و على هذا الأساس فإن العلانية تسعى إلى تحقيق المنافسة العادلة عن طريق تأمين علم الكافة بما تريد الإدارة التعاقد عليه [1].

على هذا الأساس فإن الإعلان هو وسيلة جذب للإشتراك في المزاد و دعوتهم لتقديم عروضهم الملزمة لهم ، لذا يجب أن يكون على درجة من الوضوح و الشمولية ،[2] كما يجب أن تكون كافة المعلومات المتعلقة بعملية البيع بالمزاد متاحة للجميع ، و من الناحية العملية فان الإعلان سوف يحيلنا إلى دفتر الشروط الذي تعده الإدارة بخصوص عملية البيع بالمزاد، و الذي يتضمن طبيعة العملية و إطارها الزمني .[3]

فمن شأن الإعلان إذا تم على النحو الذي فرضه القانون أن يحقق شفافية في تعاملات الإدارة و إزكاء لحرية المنافسة بين أكبر عدد من المهتمين بالنشاط موضوع البيع بالمزاد ، بحيث لا يكون التعاقد حكرا على شخص أو عدة اشخاص محددين بذواتهم ، مما يلحق بالخزينة العمومية أبلغ الضرر ، حيث يحجب هنا التعاقد مع من هو أقل نفقة كما يضر بالمصلحة العامة ، حيث قد يؤدي ذلك الى حرمان الإدارة من التعاقد مع من هو أفضل شروطا و أداءا .[4]

فالإعلان هو أحد القواعد الأساسية التي تسبق المزاد و تقوم عليه ، فهو بمثابة الخط الرئيسي المميز لها ، كما يعتبر وسيلة يتمكن من خلالها ذوو الشأن من مراقبة الإدارة و متابعة مدى إحترامها

---

1 مهند مختار نوح ، الايجاب و القبول في العقد الاداري (دراسة مقارنة) ، الطبعة الاولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، 2005 ، ص 589 .

2ابوبكر صديق عمر ، الرقابة القضائية على سلطة الادارة في ابرام العقود الادارية بطريق المناقصات ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى ،2013 ، ص 77.

3 تحقق العلانية عدة فوائد منها: تجنيب الادارة اجواء الشك و الريبة . التعامل النزيه في عملية ابرام العقود ، كما تحقق المنفعة المادية من خلال خلق اجواء المنافسة المشروعة ، بالاضافة الى تعزيز مبدأ حرية المنافسة و التجارة و المساواة بين الافراد .

4 عبد العزيز خليفة ، الأسس العامة للعقود الادارية ، الابرام ، التنفيذ ، المنازعات في ضوء أحدث أحكام مجلس الدولة ووفقا لأحكام قانون الصفقات و المزايدات ، دار الكتب القانونية ،مصر ، ص 173.

للإجراءات التي فرضها عليها القانون ، كما أن الإعلان دليل على أن المزاد سيتم وفقا للشروط التي أعلن عنها ، و هذا بدوره يؤدي الى تسهيل عملية الرقابة على الإدارة ، سواء كانت الرقابة ذاتية أو قضائية .[1]

ونظرا لأهمية الإعلان فإن القوانين التي تنظم المزايدات كانت دائما حريصة على النص عليه صراحة ، [2] و قد نظمت القوانين العربية الإعلان ضمن نصوصها ، فالمشرع العراقي نظمه في المادة09 من قانون بيع و إيجار أموال الدولة رقم 32 لسنة 1986 بما يلي : " يعلن عن بيع المال غير المنقول وإيجاره بالمزايدة العلنية في صحيفة يومية من الصحف التي تصدر في بغداد و تعلق نسخة من الإعلان في الدائرة التي تقوم ببيعه أو إيجاره و أخرى على مدخله و للجنة إضافة إلى ذلك نشر الإعلان و إذاعته لوسائل الإعلان الأخرى إذا رأت مصلحة تدعو إلى ذلك."

أما القانون الفرنسي فقد نص على الإعلان في كل التشريعات التي حكمت إبرام عقود الشراء العام .[3]و كذا قانون دومين الدولة ضمن مادته 129 .[4]

أما في الجزائر فيتم الإعلان عن عملية البيع بالمزاد العلني بواسطة ملصقات و إعلانات في الصحف و ذلك على الأقل عشرين (20) يوما قبل تاريخ إجراء البيع بالمزاد ، و ذلك حتى يتمكن المهتمون بالعملية الإطلاع على حالة العقار المراد بيعه ، كما يتم إعلام كل مديريات أملاك الدولة على مستوى التراب الوطني بتنظيم عملية البيع .[5]

---

1 عبد العزيز خليفة، المرجع السابق، ص 39 .

2 جابر جاد نصار، مرجع سابق ، ص 151.

3 مهند مختار نوح ، مرجع سابق ، ص 590.

4 Article R 129 : « Motifie par le decret n 2004/175 du 04/11/2004 art 1jorf6-novembre 2004 : « L aliénation d'un immeuble du domaine privé de l'etat a lieu avec publicité et mise en concurrence ,soit par adjudication publique ,soit a l'amiable.
La cession amiable est précité d'une publicité permettant une mise en concurrence .
Ces procédures ne soit pas applicables aux cessions d'immeubles mentionnées a l'article r 129-5 »

5 يجب أن لا تتزامن أكثر من عملية بيع بالمزاد مع عملية أخرى في ولاية اخرى ، لذا يتم إعلام كل الولايات بانه تقرر اجراء عملية بيع بالمزاد في تاريخ محدد .

و عليه فالإعلان يعد فعلا مبدأ أساسيا لضمان المصلحة العامة ، كما أنه يكرس بالفعل ضمانات مبدأ المنافسة الذي يعد أهم ركائزها .[1]

ثانيا :.مضمون الإعلان

يقصد بمضمون الإعلان جملة المعلومات التي يجب أن تذيعها الإدارة لتصل إلى علم المواطنين الراغبين في التعاقد ، و هذه المعلومات لا تشكل كل ما يجب معرفته حول العقد المراد إبرامه ، و إنما تشكل الحد الأدنى لتكوين فكرة عامة و أولية عن الإدارة المتعاقدة ، و محل العقد و مواعيد التسليم ، وهذا الحد الأدنى يمثل البيانات الجوهرية التي يجب أن تصل إلى علم المتنافسين المحتملين .[2]

على هذا الأساس نجد أن المشرع قد أعطى أو ترك سلطة تقديرية للإدارة في إضافة ما تراه مناسبا من بيانات مهمة .[3]

ذكرت المادة الأولى من دفتر الشروط الذي يحدد البنود و الشروط المطبقة في بيع العقارات التابعة للأملاك الوطنية الخاصة بالمزايدات العلنية [4] أن".... الملصقات يجب أن تتضمن خصوصا مايلي:

- التعيين الدقيق و المفصل لكل جزء من العقار، و كذلك مساحته و الثمن الأعلى المعروض.
- مكان إجراء المزاد .
- بيان مكان المزاد بالمزايدات الشفوية و تاريخه ، أو التاريخ النهائي لإيداع التعهدات ، و كذلك التاريخ الذي تفرز فيه هذه التعهدات ."

على عكس المشرع الجزائري الذي إقتصر المحتوى في الإعلان لديه على بعض المعلومات دون سواها وفقا لما تم تبيانه أعلاه ، فقد كان كل من المشرع الفرنسي و المصري و العراقي أكثر تفصيلا

---

1 RACHID ZOUMAIMIA ,MARIE CHRISTINE ROUAULT,droit administratif , Berti édition ,Alger,2009 ,p 177.

2 مهند مختار نوح ، مرجع سابق ، ص 590.

3 ريم علي احسان محمد العزاوي ، وسائل ابرام العقود الادارية ، دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى ،مكتبة الوفاء القانونية ، 2014 ، ص 43.

4 القرار الوزاري المؤرخ في : 1997/03/05 المتضمن الموافقة على نموذج دفتر الشروط الذي يحدد البنود و الشروط المطبقة في بيع العقارات التابعة للاملاك الوطنية الخاصة بالمزايدات العلنية ، جريدة رسمية عدد 55 لسنة 1997 ، و الذي لا يزال ساري المفعول الى يومنا هذا .

منه، فالمعلومات الواردة في الإعلان في الجزائر تعتبر معلومات أولية قد لا تمثل كل ما يجب معرفته ، ولكن تفادى المشرع ذلك بإلزام الإدارة المكلفة بعملية المزاد العلني بإعداد دفتر شروط خاص بكل مزاد كما سيتم تفصيله لاحقا .

ففي فرنسا مثلا يجب أن يتضمن الإعلان أن تحديد الإدارة صاحبة العلاقة مع محل العقد وخصائصه الأساسية و الوثائق التي تثبت الأهلية التقنية للمرشح وفقا لنص القانون ، مع تحديد تاريخ تلقي العروض ، المكان و اليوم و الساعة المحددة لبدأ المزاد .[1]

كما أضاف المشرع المصري إلى هذه المعلومات وجوب توفر الإعلان على مبلغ التأمين المؤقت و نسبة التأمين النهائي مع ثمن كراسة الشروط و ملحقاتها ، بالإضافة إلى أي بيانات ترى الإدارة أنها ضرورية لصالح العمل .[2]

على أنه يجب نشر الإعلان بصيغة واحدة منعا من اللبس والإختلاف، وأن تبقى الصيغة ثابتة ومعتمدة طيلة فترة الإعلان الذي يتكرر نشره على فترات متقطعة خلال المدة المقررة .[3]

ثالثا : كيفية الإعلان و وسائل النشر

يستلزم القانون أن يتم الإعلان بكيفية معينة تتصل بمكان النشر و عدد مراته و ميعاده .

حيث يتوقف نجاح الإعلان على مدى حسن إختيار الوسيلة المناسبة من جهة ، و من جهة ثانية مدى نوعية تقنيات الإخراج الفني الموظفة فيه .

و بما أن لكل وسيلة خصائصها و مميزاتها وتأثيرها الخاص ، فلا بد من إتقان الإختيار [4]، ويمكن تقسيم الوسائل إلى ما يلي :

1. الوسائل المقروءة و المطبوعة :

هناك العديد من الوسائل المقروءة و المطبوعة التي يمكن إستخدامها من قبل الإدارة، و من أبرز هذه الوسائل :

---

1 مهند مختار نوح ، مرجع سابق ، ص 591.

2 حسام مرسي ، مرجع سابق ، ص 480.

3 محمد سعيد الرحو ، التعاقد عن طريق المناقصات ، دراسة تحليلية مقارنة ، الملتقى العربي الثالث ، الاتجاهات الحديثة لادارة المشتريات و المخازن ، المنظمة العربية للتنمية الادارية ، مصر ، ديسمبر 2004 ، ص 63 .

4 نجات محمد الياس قوقازي ، مرجع سابق ، ص 105.

أ . الملصقات الورقية :

تعتبر هذه الوسيلة من أقدم الوسائل الإعلانية و التي يلجأ إليها الكثيرون عندما لا يجدون أمامهم وسيلة بديلة ، و قد كانت أغلب الإعلانات تتم بهذه الوسيلة لبساطتها و سهولة عملها ، و ما زالت تحتل إلى يومنا هذا مكانة و إنتشارا واسعين بين وسائل الإعلان، و لا تزال مديريات أملاك الدولة المختصة إقليميا تعتمد هذه الوسيلة في كل عمليات المزاد العلني الذي تشرف عليها .[1]

ب. الصحف اليومية :

تتميز هذه الوسيلة بسرعة الإنتشار و بقدرتها الفنية و بجودة الورق المستخدم في الطباعة مما يؤدي إلى جودة الرسالة الإعلانية .

و يمكن الإكتفاء بالنشر لمرة واحدة و في صحيفة واحدة ، إلا أن ذلك يعني الحد الأدنى، مع ترك الخيار في تحديد عدد مرات النشر و كذا عدد الصحف للإدارة القائمة على عملية المزاد .[2]

هذا ما أخذ به المشرع الجزائري حسب رأينا ، فالنص القانوني لم يحدد لا الصحف الواجب النشر لديها وطنية كانت أو دولية أسبوعية أو يومية ، كما لم يحدد عدد مرات النشر، بالإضافة إلى أنه أشار الى إمكانية اللجوء إلى أي وسيلة إشهارية أخرى عند الاقتضاء .[3]

فالمشرع قد منح الإدارة سلطة تقديرية واسعة في مجال إختيار أساليب نشر الإعلان[4]، فالمهم أن تكون الوسيلة واسعة الإنتشار ، إضافة إلى مبدأ الحفاظ على أموال الدولة من الهدر دون فائدة .

فالدكتور أحمد رحماني يرى أن الهدف من وسائل الإعلان هو ضمان مبدأ المنافسة ،[5] فالبيع يجب أن يتم وفقا لعملية إشهار واسعة مع ضمان مبدأ المنافسة سواء فيما يتعلق ببيع العقارات أو المنقولات .[6]

---

1 عند زيارة أي مقر لمديرية أملاك الدولة على مستوى الوطن أهم ما يلفت الانتباه هو هذه الملصقات التي تعلق عند مدخل المديريات و المفتشيات المختصة اقليميا في الجهة الخاصة بالإعلانات .

2 مهند مختار نوح ، مرجع سابق ، ص 596 .

3 المادة 01 من دفتر الشروط .

4 ريم علي احسان محمد العزاوي ، مرجع سابق ، ص 51.

5 AHMED RAHMANI ,droit des biens publics ,ediition universitaire ,I I C I S éditions , 2015 ,p 145.

6 Andre de Laubadere , traité elementaire de droit administratif , op cit ,p 204.

2. الوسائل المسموعة و المرئية :

من بين أبرز هذه الوسائل الإذاعة و التلفزيون لأنهما وسيلتان إعلانيتان تتصلان بجمهور عريض مباشر ، و من بين مميزاتهما أنه يمكن تكرار الإعلان عدة مرات .

بعض التشريعات مثل المشرع السوري تفرض و تشترط للجوء إلى هذه الوسيلة موافقة الوزير المختص بذلك .[1]

بالإضافة إلى وسائل الإعلان السالفة الذكر توجد وسائل أخرى إلكترونية ، فالإنترنت أصبحت وسيلة ممتازة للإعلان عن المزايدة ، توجه من خلالها دعوة للتقدم بالعطاء الإلكتروني إلى ملايين الناس.[2]

ففي فرنسا صدر المرسوم 68/99 الصادر بتاريخ 1999/02/02 بشأن آلية وضع نماذج المعاملات الإدارية مباشرة عبر شبكة الإنترنت ، كذلك دولة الإمارات المتحدة قد أعلنت فيها حكومة دبي منذ 2001 أن كل مشتريات الدوائر و المؤسسات الحكومية في الإمارة ستتحول إلى نظام إلكتروني عبر الإنترنت .[3]

أما في العراق فقد أشارت تعليمات العقود الحكومية العراقية إلى ضرورة نشر الإعلان وفقا لمعطيات قانونية يجب على الإدارة الإلتزام بها ، و قد أشارت التعليمات إلى نشر الإعلان في الموقع الإلكتروني لجهة التعاقد حتى يمكن تحقيق مبدأ العلانية و اشتراك أكبر عدد ممكن ممن يرغبون بالمشاركة تحقيقا لمبدأ المنافسة و المساواة في الإشتراك .[4]

---

1 مهند مختار نوح ، مرجع سابق ، ص 597 .

2 عامر نعمة هاشم ، الأصول القانونية لابرام العقود الادارية (دراسة مقارنة) منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الاولى ، 2016 ، ص 190.

3 داود الباز ، المناقصة الالكترونية وسيلة لاختيار المتعاقد مع الادارة ، جامعة الكويت ، مجلة الحقوق ، عدد 03 ، سنة 29 ، 2005 ، ص 183.

4 عامر نعمة هاشم ، نفس المرجع ، ص 191 .

و مما لا شك فيه أن أغلب النصوص القانونية المتعلقة بالإعلان في مجال المزايدات بحاجة الى تعديل يواكب نظام الإدارة العامة الإلكترونية الذي يفرض على الإدارة إتباع إجراءات الإعلان عبر الوسائل الإلكترونية الحديثة .[1]

و لقد ذهبت بعض التشريعات أبعد من ذلك فقد نص القانون الفرنسي على المزايدة الإلكترونية ، حيث عرفتها المادة الأولى من المرسوم رقم : 846/2001 على أنها:" المزايدات الإلكترونية هي ذلك الإجراء الذي يتقدم بموجبه المرشح لإبرام العقد الإداري بعطاء الثمن عن طريق وسيط إلكتروني ، و في مدة زمنية يحددها الشخص العام و يعلم بها مسبقا جميع المترشحين ." [2]

و عليه فإن أسلوب المزايدات الإكترونية يتسم بالطابع الإداري العام ، و يظهر كأسلوب جديد يختلف عن إجراءات المزايدات العلنية في القانون المدني من جهة ، وإجراءات الممارسات و المزايدات في القانون الإداري من جهة أخرى .[3]

و حيث أنه في الجزائر لا زالت تعتمد فكرة الإعلان عبر وسائل الإعلان المكتوبة خاصة الصحف الوطنية ، نرى أن هذه الوسيلة غير كافية لتحقيق العلانية و المنافسة بشكل تام خصوصا و أنها لم تعد تساير التطور الحاصل في مجال الإعلام و الإتصال ، و عليه نرى أنه على المشرع الجزائري على غرار باقي التشريعات المقارنة الأخذ بالإعلان عن طريق الإنترنت – الإعلان الإلكتروني – بضوابط معينة يحددها مختصون في هذا المجال ، مما يسمح بتوفير أكبر قدر ممكن من المتنافسين لضمان حسن سير المزاد و مدخولا أكبر للخزينة العمومية .

و حبذا لو يحذو مشرعنا حذو بعض الدول العربية كالبحرين و عمان و قطر و اليمن ومصر التي قامت بتدشين مواقع لها على شبكة المعلومات الدولية تختص فقط بإدارة المناقصات و المزايدات

---

1 حمدي قبيلات ، القانون الاداري ، القرارات الادارية ، العقود الادارية ، الاموال العامة ، الوظيفة العامة ، الجزء الثاني ، دار وائل للنشر ، الطبعة الثانية ، 2016 ، ص 136.

2 رحيمة الصغير ساعد نمديلي ، العقد الاداري الالكتروني ، دراسة تحليلية مقارنة ، دار الجامعة الجديدة ، الطبعة الاولى،2007 ، ص 113.

3 حازم صلاح الدين عبد الله ، تعاقد جهة الادارة عبر شبكة الانترنت ، دراسة مقارنة ، دار الجامعة الجديدة ، 2013، ص 257 .

الحكومية ، الغرض منها هو الإعلان عن المناقصات والمزايدات التي تطرحها الجهات التابعة للجهاز الإداري للدولة و يتم نشرها على البوابة .[1]

رابعا : ميعاد النشر و مدة الإعلان

إن المدة الجوهرية في نطاق الإعلان هي تلك المتعلقة بالفترة الزمنية التي يمكن للعارضين خلالها تقديم عروضهم أو ترشاحاتهم ، وهذه المدة يجب حسب رأينا أن تكون كافية لتتيح للمتنافسين دراسة أوضاعهم و كذا وضع السوق بروية و هدوء ، و بعدها تقديم عروض على درجة عالية من الدقة والوضوح .

المشرع الجزائري ذكر أنه يجب الإعلان عن عملية البيع بالمزاد على الأقل عشرين يوما (20 يوما) قبل تاريخ البيع بالمزاد و تختلف هذه المدة من تشريع إلى آخر ، فهناك دول تستوجب النشر لمدة 15 يوما و أخرى لشهر كامل و ذلك حسب أهمية العقد .[2]

خامسا. التكييف القانوني للإعلان

الإعلان ما هو إلا دعوة للتعاقد ، و التقدم بالعطاءات وفقا للمواصفات و الشروط المعلنة هو الإيجاب الذي يجب أن يلتقي عند قبول الإدارة لينعقد العقد .

و الرأي الغالب في فقه القانون العام أن الإعلان عن المزايدة هو قرار إداري بالمعنى الفني الدقيق.[3]

لذلك تعد الشروط التي يتطلبها المشرع في الإعلان ملزمة الأداء يجب على الإدارة إحترامها من حيث كيفية إجراء النشر و عدد مراته ، و كل العناصر اللازمة للتعرف على موضوع المزاد ، و يجب

---

1 أحمد شعبان على الجلودة ، المناقصة العامة في ظل الحكومة الالكترونية ، دار الفكر الجامعي ، الطبعة الاولى ، 2016 ، ص 107.

2 لمزيد من التفاصيل راجع : أبو بكر الصديق عمر ، الرقابة القضائية على سلطة الإدارة في إبرام العقود الإدارية بطريق المناقصات ، منشورات الحالبي الحقوقية ، الطبعة الأولى ، 2013، ص 80 و ما بعدها .

3 لمزيد من التفاصيل : راجع فؤاد موسى رسول ، التنظيم الاتفاقي لمفاوضات العقود الادارية ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2002، ص 29 .

على الإدارة تطبيق مبدأ المنافسة و المساواة على كافة المتعاقدين و إلا شاب إعلانها عن التعاقد البطلان.[1]

سادسا .الآثار المترتبة عن مخالفة إجراء الإعلان

لكي يكون للإعلان أثر قانوني يجب أن يأتي في شكله و مضمونه موافقا للشروط التي تطلبها القانون ، أما عن الأثر المترتب على مخالفة الإعلان و الشروط القانونية ، فقد برز إتجاهين نستعرضهما فيما يلي :

الإتجاه الأول : يرى أنصاره أن أية مخالفة لشروط الإعلان تبطل إجراءاته و بالتالي تلغيه ليطرح من جديد بإجراءات إعلان سليمة . [2]

الإتجاه الثاني : على عكس الإتجاه الأول يرى أنصار هذا الإتجاه و يفرقون فيما اذا تحقق أثر الإعلان و هدفه من عدمه ، فإذا تقدم للمزاد عدد كبير من الناس فقد تحققت الغاية و الهدف منه ، وبالتالي لا يجوز إلغاء العطاء لهذا السبب ،أما إذا تقدم عدد قليل من أصحاب العطاءات ، هنا يتعين إلغاء العطاء لبطلان إجراءات إعلانه .

و الرأي الراجح حسب إعتقادنا هو الإتجاه الأول ، على أساس أنه إذا تخلف أي شرط من شروط الإعلان فإن ذلك سوف يؤدي لا محالة إلى بطلانه ، لأن الإعلان ينم عن مبدأ هام و هو مبدأ العلانية الذي يعتبر من المبادئ الأساسية التي تحكم المزايدات أو إنشاء العقود الإدارية بصفة عامة .

كما أن المسلم به في الفقه و القضاء الإداريين أن الإدارة ملزمة بما يرد في الإعلان فيما يتعلق بإحترام المدة المخصصة لتقديم العطاءات و سريانها و إلا اعتبرت المزايدة باطلة .[3]

على هذا الأساس يعتبر شرط الإعلان جوهريا يجب على الإدارة مراعاته و إلا ترتب على مخالفتها لهذا الشرط بطلان العقد ، و لكن إن وجدت بعض النواقص غير الجوهرية في الإعلان ، فإن القضاء الإداري لا يبطل العقد ، و مثاله الخطأ في النواحي المادية في الإعلان كالأخطاء الحسابية متى

---

1 جمال عباس عثمان ، مرجع سابق ، ص 323.

2 ريم علي احسان ، مرجع سابق ، ص 70.

3 ابراهيم طه فياض ، القانون الاداري ، نشاط و اعمال السلطة الادارية بين القانونين الكويتي و القانون المقارن ، مكتبة الفلاح للنشر و التوزيع ، 2014 ، ص 461.

كان من السهل إكتشافها ، أما اذا قامت الإدارة بتقليل مدة الإعلان المنصوص عليه في القانون أو المعلن عنه في الصحف ، فإن العقد يكون باطلا لمخالفة الإدارة قاعدة جوهرية في الإعلان .[1]

ليس كل خطا أو خلل في الإعلان مهما كان وزنه أو نوعه من شأنه أن يؤدي إلى إبطال المزاد ، فهناك أخطاء لا يكون لها هذا المفعول ، و قد إتبع مجلس الدولة الفرنسي منهجه التقليدي في التفرقة بين الإجراءات الجوهرية و غير الجوهرية ، فالمزاد يعتبر مشوبا بعيب جوهري إذا لم تحترم المدة القانونية للإعلان ، أو إذا كان هناك خلل كبير في البيانات يجب أن يحتويها الإعلان ، و لكنها لا تعاب إذا إعتراها نقص غير مخل .[2]

أما في الجزائر و على ضوء إطلاعنا على الإجتهادات القضائية المتوفرة لم نجد أحكاما قضائية أو قرارات للمحكمة العليا أو مجلس الدولة في هذا المجال ، لكننا نؤيد موقف القضاء الفرنسي و المصري في هذه الحالة و هي التفرقة بين المخالفات الجوهرية والمخالفات الثانوية في نطاق إجراءات الإعلان .

الفرع الثالث: عملية إعداد دفاتر الشروط و عرضها للبيع

إن اشتراط رسم الدخول في المزاد أو ما يسمى دفتر الشروط أو كراسة الشروط من جانب الإدارة أمر لم يكن معهودا من قبل ، و هو من الشروط أو المتطلبات التي فرضتها القوانين و أنظمة الدولة والمؤسسات في العصر الحديث ، فهذه الأخيرة إذا ما رغبت في بيع ممتلكاتها بالمزاد كلفت بذلك خبراء يضبطون البيع في البداية ثم خبراء آخرين لضبط شروط البيع ضبطا محكما ينفي كل نزاع و يضمن لكل طرف حقوقه ، ثم يقوم طرف ثالث بطبع ذلك و إصداره في نشرة خاصة ، و قد تقوم الدولة بإعطاء نسخة من الدفتر إلى كل راغب في الدخول في المزاد بدون مقابل ، كما يمكن أن تبيع النسخ للمشاركين في المزاد .[3]

فعملية إعداد دفاتر الشروط و عرضها للبيع إجراء في غاية الأهمية على مديرية أملاك الدولة إعداده ، حيث يذكر فيه إلى جانب الشروط و البنود العامة للمزايدة كصيغة البيع و الضمان ، المسائل التي تخص العقار من حدوده و مساحته ، و تقسم إلى حصص.

---

1 محمد خلف الجبوري ، مرجع سابق ، ص 57 .

2 مهند مختار نوح ، مرجع سابق ، ص 604.

3 حسني محمود عبد الدايم ، مرجع سابق ، ص 380 .

و عادة ما يباع دفتر الشروط إلى المهتمين بعملية المزاد ، فكلما زادت قيمة العقار زادت تبعا لذلك قيمة دفتر الشروط .[1]

هذا الدفتر يعد بصورة انفرادية من الإدارة موضحا مجموعة من الشروط و المبادىء الواجب مراعاتها ، فالأفراد لا يمكنهم إطلاقا المشاركة في إعداد هذا الدفتر ، و إنما هو فقط بإمكانه قبول أو رفض الشروط المقترحة من طرف الإدارة .[2]

تتضمن هذه الكراسة أو الدفتر جميع المواصفات و الإشتراكات التي يجب أن تراعى عند تنفيذ العقد ، و عمليا تظهر صعوبة أن يتضمن الإعلان الخاص بالمزاد المشار إليه سابقا كل تفاصيل عملية البيع ، لذلك يعد دفتر الشروط الذي يتضمن هذه التفاصيل ضروريا .[3]

لذا فان الإعلان عن المزاد العلني يحيلنا دائما إلى دفتر الشروط المعد من طرف الإدارة ، حيث يعرف الفقيه ANDRE DE LAUBADERE كراسة الشروط على أنها عقد اداري يتكون من مجموع الوثائق المكتوبة التي توضح شروط العقد .[4]

و يتكون هذا الأخير من نوعين من الوثائق :

الأولى تسمى وثائق عامة cahiers des clauses générales وهي مقسمة الى وثائق تقنية عامة cahier des clauses techniques generale (CCTG) و أخرى وثائق إدارية عامة cahier des clauses adminitratives generale (CCAG)،[5] و هي تلك التي تبين القواعد القانونية لكل العقود التي تبرمها الإدارة ، و تحتوي هذه الكراسة مجموعة القواعد القانونية المتعلقة بتحرير العقود

---

1 يوسف حفصي ، مرجع سابق ، ص 88.

2 Marie-Christine Rouault ,droit administratif ,8 édition , Gualino ,Lextenso éditions ,2012-2013 , p 162 .

3 ريم علي احسان ، مرجع سابق ، ص 74 .

4 ANDRE DE LAUBADERE,YVES GAUDEMET,traite de droit administratif , op cit , p 694.

5 Christophe LAJOY,droit des marchés publics ,berti editions ,Alger,2007 ,p 127.

ونفاذها.[1] تعد من طرف الوزارة المعنية مقدما، دون إستشارة الأفراد و المؤسسات ، و تصدر بموجب قرار وزاري و تكمل عند اللزوم بمنشورات تكميلية .[2]

أما الثانية فهي الوثائق الخاصة les cahiers des clauses particulieres وتحدد فيها الشروط التقنية الضرورية لتنفيذ شروط السوق ، و تقسم هي الأخرى إلى نوعين:

- ما يسمى دفاتر الشروط التقنية الخاصة les cahiers des clauses techniques particuliers (CCTP)
- ما يسمى دفاتر الشروط الإدارية الخاصة les cahiers clauses administratives particulieres (CCAP)[3]

لقد كشف العمل في فرنسا بأن تعدد دفاتر الشروط التي تتناول نوعا معينا من العقود و إختلافها بإختلاف الوزارات و المصالح قد سبب أضرارا و إرتباكات في العمل ، لذلك إتجه المشرع الفرنسي إلى توحيد دفتر الشروط و المواصفات العامة التي تتناول عقدا بذاته بالنسبة لجميع الوزارات و المصالح في الدولة منذ فترة متقدمة .

يرى بعض الفقهاء أنه إذا اشترط البائع أن لا يشارك في المزايدة إلا من تحصل على دفتر الشروط فهذا ليس معناه أنه يقصد من اشتراطه هذا أن يبيع هذا الدفتر ، وذلك لأن تفاهة قيمته بالنسبة للشيء المبيع لا تجعله مقصودا بالثمن ، و إنما هو يشترط ذلك حتى يكون كل مشارك على بينة من أمره في شروط العقد و ظوابطه ، و لذا فإن أصل بيع الدفتر لا مانع منه بإعتباره وثيقة مسعرة بسعر محدد لم يلزم بها أي مشتر إلزاما ظالما ، و لمن يشتريها بعد الإطلاع عليها الخيار في المشاركة أو عدم المشاركة في المزايدة ، و إشتراط ذلك لا مانع منه نظرا لأنه شرط شائع و ليس له تأثير في العقد .[4]

و لهذه الدفاتر مميزات عديدة خصوصا و أنها تمكن الأشخاص الذين يريدون التعاقد مع الإدارة من الإلمام بسهولة بالقواعد التي ستطبق على علاقاتهم مع الإدارة باعتبار هذه الدفاتر تحدد الحقوق

---

1 زكي محمد محمد النجار ، نظرية البطلان في العقود الادارية ، دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه ، جامعة عين شمس ، كلية الحقوق ، 1981 ، ص 219 .

2 محمد الصالح فنيش ، القيود الواردة على حرية الادارة لدى تعاقدها ، جامعة الجزائر ، كلية الحقوق ، ماجستير إدارة و مالية ، بدون سنة ، ص 198 .

3 Christophe LAJOY , op cit ,p 128.

4 حسني عبد الدايم ، مرجع سابق ، ص 381.

والالتزامات التعاقدية بشكل دقيق .كما أن مجرد الإحالة إلى دفتر الشروط من جانب أطراف العقد سواء بالنسبة للشروط المالية أو الادارية أو حتى الشروط الفنية و التقنية تصبح جزءا من العقد الاداري ، بل وتكتسب الطبيعة العقدية ، و تصبح بالتالي كما لو أنها قد أعدت من طرف الأطراف أنفسهم .[1]

بنود دفتر الشروط إجبارية ، فمحل العقد و المدة يجب أن يتم توضيحهما بصورة دقيقة في دفتر الشروط .[2]

في بيع العقارات التابعة للدولة بالمزاد العلني يجب على إدارة أملاك الدولة المختصة إقليميا عند طرح المزاد أن تعد دفترا خاصا بتلك العملية ، تذكر فيه الشروط العامة والخاصة ، كصيغة البيع ، الضمان ، المسائل التي تخص العقار كحدوده و مساحته وتقسم إلى حصص ، و يجب أن يكون الدفتر على درجة كبيرة من الوضوح حتى يفهمه كل من أراد المشاركة في المزاد ، كما يجب أن يخلو من العبارات الغامضة .

يطبع الدفتر بعد ختمه طبعا من طرف مدير أملاك الدولة المختص ليتم بيعه لمن يطلبه بالثمن الذي تحدده الإدارة سلفا .

يمتنع على الجهة الإدارية المكلفة بالمزاد تعديل الشروط أو المواصفات بعد توزيع الدفتر، و إذا أرادت تعديل الشروط فعليها إلغاء المزايدة ثم إعادة طرحها بدفتر شروط جديد يشمل التعديلات المطبقة دون أن تنطبق هذه التعديلات على أشخاص معينين ، تحقيقا لمبدأ المساواة و تكافؤ الفرص .[3]

أولا : الطبيعة القانونية لدفتر الشروط

إن لتحديد الطبيعة القانونية لدفتر الشروط أهمية بالغة في مجال التطبيق ، ذلك لأن تحديد هذه الطبيعة القانونية يعتمد على النظام القانوني الذي يطبق على ما إحتواه الدفتر من شروط في إطار عملية تعاقدية معينة .

---

1 بطيخ رمضان محمد ، قيود ابرام العقد الاداري ، ندوة ادارة العقود و الاتفاقيات وورشة عمل ادارة المفاوضات ، المنظمة العربية للتنمية الادارية ، مصر ، 2005 ، ص 28 .

2Marie-Christine Rouault , op .cit ,p 162.

3 حسن محمد هند و محمد حسن علي حسن ، الجديد في المشكلات العملية لقانون المناقصات و المزايدات ، دار الكتاب القانونية ، مصر ، 2004 ، ص 86.

و على إعتبار ما ذكر سابقا من وجود نوعين من الشروط ، تختلف الطبيعة القانونية بإختلاف هذه الاخيرة .

بالنسبة للنوع الأول و المتعلق بالشروط الأكثر أهمية و التي سبق الحديث عنها و التي بمقتضاها ينفذ العقد ، و تحقق هذه الشروط مبدأ المساواة و تكافؤ الفرص أمام كل مترشح للمزاد ، فهذه الشروط هي التي توضح لرجال الإدارة كيفية إبرام العقد ، و تعتبر ذات طبيعة لائحية تنظيمية بإعتبارها قرارا صادرا من الوزير المعني .[1]

أما بالنسبة للنوع الثاني و المتعلق بالنصوص و الأحكام الخاصة بإجراءات إبرام عقد بذاته ، فقد إختلف الفقهاء حول الطبيعة القانونية لدفتر الشروط ، فذهب جانب من الفقه إلى أنها تعد جزءا من العقد حتى لو لم ينص على ذلك في الإتفاقيات الموقعة بين الإدارة و الطرف المتعاقد معها .[2]

يرى هذا الجانب من الفقه أن طرح دفتر الشروط لا يعد سوى دعوة للتعاقد و لا يتضمن إيجابا من طرف الإدارة ، فالإيجاب يتقدم به مقدم العطاء ، غير أن هذا الإيجاب لا تتحدد معالمه و شروطه إلا بناء على الشروط و الأحكام التي قررها دفتر الشروط .[3]

حسب القضاء المصري فإن الأصل أن من يوجه إليه الإيجاب في العقد الإداري إنما يوجهه على أساس الشروط العامة المعلن عنها و التي تستقل الإدارة بوصفها دون أن يكون للطرف الآخر حق الإشتراك في ذلك ، و ليس لمن يريد التعاقد إلا أن يقبل هذه الشروط أو يرفضها ، فإذا أراد الخروج في عطائه عن هذه الشروط ، فإن الأصل أن يستبعد العطاء .[4]

---

1 محمد الصالح فنيش ، مرجع سابق ، ص 212.

2 ريم علي احسان ، مرجع سابق ، ص 152.

3 جابر جاد نصار ، مرجع سابق ، ص 152.

4 حكم المحكمة الادارية العليا المصرية طعن رقم 233 لسنة 0 جلسة 1967/12/02 ، نقلا عن جابر جاد نصار ، مرجع سابق ، ص 153.

بينما ذهب رأي آخر إلى ضرورة التفرقة بين الشروط الخاصة و التعاقدية و كذا الشروط العامة التنظيمية ، فالشروط التعاقدية هي التي تعد جزءا من العقد وواجبة التطبيق ، فالشروط الموجودة في الدفتر تعاقدية في طبيعتها رغم ورودها في دفاتر مستقلة حتى في حالة توقيع وثيقة عقد متميزة عنها .[1]

لا يكون لدفتر الشروط القوة القانونية في مواجهة المتعاقد إلا من تاريخ إبرام العقد، فبعد التعاقد يكون للشروط الواردة في هذا الدفتر ما للشروط التي تضمنتها بنود العقد من قوة قانونية حتى تصبح جزءا لا يتجزأ من العقد نفسه ، أي تصبح لها طبيعة تعاقدية .

يترتب على هذه التفرقة أهمية عملية بالغة مؤداها أن الإخلال بالشروط التعاقدية يكون مثارا للطعن من جانب الأفراد المتعاقدة فقط في مواجهة بعضها ، في حين لا يكون للغير سوى حق الطعن في الشروط العامة التنظيمية إذا ما تضمنت إخلالا بمبادئ العلانية و المساواة و المنافسة الحرة .

كما هناك من يرى ضرورة التفرقة بين فرضيتين : الأولى و هي الحالة التي يقبل فيها المتعاقد جميع الشروط الخاصة التعاقدية أو الشروط العامة التنظيمية دون إبداء تحفظات في عطائه أو نزوله عن تحفظاته ، فإنه يكون في مركز تعاقدي شكلا و مركز تنظيمي موضوعا ، و من ثم يعد دفتر الشروط جزءا من العقد حتى و لو لم ينص على ذلك في العقد ، إلا إذا وجدت نصوص تعاقدية معروفة مسبقا تغايرها و تستبعدها فهذه الأخيرة هي واجبة التطبيق ما لم تقف فكرة النظام العام حائلا دون ذلك بطبيعة الحال .

أما الفرضية الثانية فهي في حالة ما إذا قام المتعاقد مع الإدارة بتعليق قبوله على بعض التحفظات و قبلت بها جهة الإدارة المتعاقدة ، فهنا يرى الفقه ضرورة عدم إعتبار كراسة لشروط أو دفتر الشروط جزءا من العقد إلا فيما لا يتعارض مع هذه التحفظات .[2]

من المشكلات التي يمكن أن تثار كذلك بخصوص دفتر الشروط هو الوضع القانوني في حالة تضمن الشروط الخاصة الملحقة أحكاما خاصة قد تتعارض مع الشروط العامة ، أو في حالة تعارض الشروط الواردة في دفتر الشروط مع شروط العقد الموقع بين الإدارة و المتعاقد معها .

---

1 يرى الأستاذ ماجد راغب الحلو أن دور المتعاقد مع الإدارة يقتصر عادة على قبول الشروط التي وضعتها أو رفضها بطريقة تشبه ما يحدث في عقود الاذعان ، لمزيد من التفاصيل راجع : ماجد راغب الحلو ، العقود الادارية ، دار الجامعة الجديدة للنشر ،الاسكندرية ، 2012، ص 120.

2 ريم علي احسان ، مرجع سابق ، ص 81.

ففي مصر إذا تضمنت الشروط الخاصة الملحقة بالشروط العامة أحكاما خاصة فإنها تكون هي الواجبة التطبيق دون النص اللائحي أو النص العام ، إذ أن المبادئ المسلم بها أن الخاص يقيد العام ، فغالبا ما تحدد القوانين دفاتر الشروط العامة و تترك للإدارة إكمالها بدفاتر شروط خاصة .

أما في حالة تعارض الشروط الواردة في دفتر الشروط مع شروط العقد الذي تم إبرامه بين المتعاقد والإدارة ، فالرأي الراجح في الفقه و القضاء الإداريين أن نصوصها تعتبر تعاقدية و أنها جزء لا يتجزأ من العقد ، بل تمثل أساسا للتعاقد بين الإدارة و مقدم العطاء .[1]

كما أنها تعتبر معدلة لتلك الشروط التي وردت في كراسة الشروط ، و يعتبر قبول المتعاقد مع الإدارة إبرام العقد مع وجود هذه الشروط قبولا منه بهذا التعديل ، هذا دائما ما لم تقف فكرة النظام العام حائلا دون ذلك .[2]

أما عن موقف المشرع الجزائري بهذا الخصوص فإننا لم نجد موقفا واضحا في ظل غياب قضايا من هذا النوع خصوصا و أن الفقه و القضاء الإداريين في الجزائر لم يصلا إلى ما وصل إليه الفقه و القضاء المصريين في مجال توثيق الأحكام القضائية و الإجتهادات القضائية التي يمكن الوصول إليها بسهولة ، و عليه على أساس الجهد الشخصي المبذول في البحث عن قرارات قضائية تخص الموضوع لم نجد ما يدل على موقف المشرع خصوصا في مجال البيع بالمزاد العلني الخاص بأملاك الدولة الخاصة.[3]

ثانيا : تعديل دفاتر الشروط

ذهب رأي في الفقه و هو الراجح في مصر إلى أحقية الجهة الإدارية في أن تعدل من دفتر الشروط بعد إعلانه ، لكن سلطة الإدارة مقيدة بشرطين هما:

- ضرورة إعادة الإعلان مرة أخرى و بذات الإجراءات التي تم بها الإعلان أول مرة .

---

1 سليمان الطماوي ، الأسس العامة للعقد الاداري ، مرجع سابق ، ص 379.

2 ريم علي احسان ، مرجع سابق ، ص 83.

3 لقد اعتمدنا كثيرا في الرسالة على لتشريع المصري نظرا للمكانة التي يحتلها كل من الفقه و القضاء المصريين في المجال الاداري و غياب و فقر القضاء الإداري الجزائري في مجال العقود الإدارية خصوصا ، و كذلك قرب و تشابه النصوص القانونية المنظمة للمزاد العلني ، و التي تكاد تكون هي نفسها حرفيا .

- ضرورة إحترام المدة التي حددها القانون بين النشر و بين تقديم العطاءات ، و ذلك حتى يتمكن المتقدمون للمزاد من تكييف عطاءاتهم مع الشروط الجديدة التي قامت الإدارة بإعدادها .[1]

كما ذهب رأي آخر إلى أنه يمنع على الإدارة تعديل المواصفات المذكورة في دفتر الشروط بعد طبعها و توزيعها ، و ذلك حتى و لو ظهرت مواصفات في السوق ، على أساس أن ذلك سيؤثر في على مبدأ المساواة و تكافؤ الفرص ، أما إذا أرادت الإدارة أن تعدل في المواصفات فيتعين إلغاء المزاد و إعادة طرحه مرة ثانية بكراسة شروط شاملة لكافة التعديلات المطلوبة .

أما عن مسألة مخالفة دفتر الشروط ، فلقد إستقرت أحكام مجلس الدولة الفرنسي في هذا الشأن على إجازة مثل هذه المخالفة تأسيسا على مبدأ الحرية التعاقدية الذي يسمح للأطراف أن يضمنوا العقد كل ما يرونه ملائما لطبيعة الرابطة التعاقدية ، بل إن المشرع الفرنسي ذاته نص في قانون عقود الشراء العام على إمكانية هذه المخالفة بشرط أن يشار بوضوح إلى الأحكام التي تمت مخالفتها ، و إلا إعتبرت كأن لم تكن .[2]

ثالثا: مصير دفتر الشروط في حالة إلغاء المزاد

في حالة ما إذا أصدرت الإدارة قرارا بإلغاء المزاد ، هل بإستطاعة المتقدم للعطاء إسترداد قيمة دفتر الشروط ؟ هنا نحن أمام ثلاث حالات :

1- إلغاء المزاد قبل الميعاد المحدد لفتح المظاريف ، وهنا ترد قيمة دفتر الشروط للمتعاقد كاملة .

2- إذا كان الإلغاء بعد حلول الميعاد ، فلا يرد ثمن الدفتر إلا لمن تقدم بعطائه .

وفي هاتين الحالتين ، و حتى يتم رد دفتر الشروط للمتعاقد فإنه يتعين عليه التقدم للجهة الإدارية بطلب إسترداد ثمن كراسة الشروط ، و ذلك مع إعادة المستندات كاملة لتلك الجهة.

3- إذا تم إلغاء المزاد بسبب عدم مطابقة العطاء المقدم فيها للشروط و المواصفات المعلن عنها ، فلا يرد ثمن دفتر الشروط .[3]

---

1 جابر جاد نصار ، مرجع سابق ، ص 87.

2 بطيخ احمد رمضان ، قيود ابرام لعقد الاداري ، ندوة ادارة العقود و الافاقيات ، ورشة عمل ادارة المفاوضات ، المنظمة العربية للتنمية الادارية ، مصر ، مارس ، 2005 ، ص 29 .

3 عبد العزيز خليفة ، مرجع سابق ، ص 157.

و الراجح أن عدم رد ثمن كراسة الشروط في الحالة الأخيرة يعد بمثابة تعويض للإدارة عن نفقات المزاد، لذلك فإنه في الحالات التي يتقرر فيها طرح المزاد مرة ثانية بعد إلغائه لا يتم تحصيل ثمن دفتر الشروط من الراغبين في الدخول للمزاد الجديد الذين سبق لهم شراء دفتر العملية الملغاة .

المطلب الثاني: البنود و الشروط المطبقة في بيع العقارات التابعة لأملاك الدولة الخاصة عن طريق المزايدة

يتم تحديد بنود و شروط البيع في دفتر الشروط ، و هي حسب نموذج دفتر الشروط المشار إليه سابقا كما يلي :

الفرع الأول: صيغة البيع

المزايدة لها عدة صور منها المزايدة العلنية العامة و المزايدة السرية (المظاريف المغلقة) و قد إختلفت القوانين في تحديد هذه الصور التي يكون لكل منها حكمها الذي يميزها عن غيرها ، بالإضافة إلى أسباب معينة تبرر اللجوء إليها .[1]

يتم البيع عن طريق المزاد العلني إما بالمزايدات الشفوية و إما بالتعهدات المختومة ، و ذلك تحت إشراف لجنة خاصة تعمل على ضمان السير الحسن للعملية .[2]

أولا : المزايدات الشفوية

تكون المزايدات الشفوية عن طريق الزيادة في ثمن السلعة علنا ، فعندما يفتح المزاد و يحضر الراغبون في الشراء إلى مكان المزايدة ، و يتم تقديم العطاء إلى أن يرسو المزاد على من تقدم بأعلى عطاء .[3]

حيث يبدأ الموظف الذي يرأس المزايدة بالإعلان عن الثمن الأدنى في الملصقات ، و تبدأ المزايدة بمبلغ 05 آلاف دينار جزائري على الأقل حينما لا يتجاوز الثمن الأدنى المعروض خمس مائة

---

1 هاتف كاظم جاسم الموسوي ، مرجع سابق ، ص 17 .

2 انظر الفقرة الثانية من المادة 90 من المرسوم 427/12 المشار اليه سابقا .

3 زكي زكي حسين زيدان ، مرجع سابق ، ص 56 .

الف دينار جزائري ، أو عشرة آلاف دينار جزائري عندما يفوق الثمن الأدنى المعروض خمس مائة ألف دينار جزائري حتى يرسو المزاد على أحسن عرض .[1]

لا يعلن البيع عن طريق المزايدات الشفوية إلا عندما تكون شمعتان موقدتان تباعا بفارق دقيقة واحدة بينهما تنطفئان على المزايدة الواحدة نفسها ، و إذا لم تقع أية مزايدة خلال إشتعال الشمعتين يعلن المزاد لصالح العرض الذي أوقدت عليه الشمعتان .[2]

لا يعلن المزاد حتى تتم مزايدة واحدة على الأقل بمبلغ الثمن الأدنى المعروض ، و لا يمكن تخفيض هذا الثمن في الجلسة نفسها ، و إذا لم تجر أية مزايدة يؤخر البيع و يؤجل إلى جلسة يحدد تاريخها فيما بعد و يعلن عنها حسب نفس شكل الجلسة الأولى .

كما أنه إذا قام شخصان أو عدة أشخاص في آن واحد بمزايدات متساوية تخولهم حقوقا متساوية في الفوز بالمزاد ، تجرى مزايدات جديدة يشارك فيها هؤلاء الأشخاص وحدهم، و إذا لم تقع أية مزايدة جديدة تجري القرعة حسب الكيفية التي يحددها رئيس مكتب المزاد.[3]

ثانيا: التعهدات المختومة

إذا كانت المزايدات الشفوية تتم عن طريق عروض مالية تتزايد حسب رغبة المشاركين و تتعهد تكرار العملية إلى غاية إطفاء الشمعتين ، فإن التعهدات المختومة عبارة عن عرض للشراء عن طريق تعهد عليه طابع و مصحوب بإستمارة معلومات مطابقة للنموذج الذي تسلمه الإدارة بعد دفع الكفالة المنصوص عليها مسبقا [4] ، ثم ترسل عن طريق البريد أو يودع مباشرة لدى المديرية الولائية للأملاك الوطنية في أجل أقصاه آخر يوم يسبق يوم المزايدة .[5]

---

1 عبد العظيم سلطاني ، مرجع سابق ، ص 56 .

2 انظر المادة 01 فقرة أ من دفتر الشروط الذي يحدد البنود و الشروط المطبقة في بيع العقارات التابعة للأملاك الوطنية الخاصة بالمزايدات العلنية .

3 انظر الفقرة أ من المادة 01 من دفتر الشروط الذي يحدد البنود و الشروط المطبقة في بيع العقارات التابعة للأملاك الوطنية الخاصة بالمزايدات العلنية .

4 رضوان عايلي ، مردودية الاملاك الوطنية ، مرجع سابق، ص 249 .

5 عبد العظيم سلطاني ، مرجع سابق ، ص 180.

يترتب على الإيداع المباشر تسليم وصل للمودع ، أما إذا كان الإرسال عن طريق البريد يجب أن يكون في ظرف موصى عليه مع إشعار بالإستيلام و في ظرف مزدوج يحمل الظرف الداخلي منها العبارة التالية : "التعهد من أجل بيع .....الجزء رقم .....المزاد المؤرخ في ...."

و يترتب على عرض الشراء قانونا قبول المتعهد كل الأعباء و الشروط المفروضة في دفتر الشروط .[1]

هذه الطريقة يتم فيها التقدم بعطاء عن طريق عرض مكتوب و مغلق لا يفتح إلا في اليوم المحدد لفتح المظاريف .[2]

يطلق على هذه الطريقة مزادا من باب المجاز و ليس من باب الحقيقة ، لأن من تقدم بعطاء بظرف مختوم ليس أمامه سعر معلن حتى يزيد عليه ، و إنما يطمح أن يكون سعره الذي قدمه هو الأعلى.[3]

الفرع الثاني : مكتب المزاد – لجنة فتح الأظرفة

إن مهمة لجنة فتح الأظرفة كما هو واضح من تسميتها تتمثل في فتح مظاريف العطاءات المتقدمة تمهيدا لفحصها و التأكد من مطابقتها للشروط المعلن عنها .

و الملاحظ أن جل التشريعات المقارنة تعتمد على لجنتين ، الأولى تسمى لجنة فتح الأظرفة والثانية لجنة البت في العطاءات و تختلف مهمة كل منهما عن الأخرى .

فلجنة فتح الأظرفة تقوم بأداء عملها من خلال مجموعة من الإجراءات الغرض منها هو إثبات واقعة التقدم بالعطاء ، و إثبات الحالة التي تم تقديمها عليها ، فيعتبر دورها في جوهره إعدادي للجنة الثانية و هي لجنة البت و التي تبدأ عملها من حيث إنتهى عمل لجنة فتح الأظرفة ، حيث تختص بإتمام

---

1 انظر المادة 01 فقرة ب من دفتر الشروط الذي يحدد البنود و الشروط المطبقة في بيع العقارات التابعة للأملاك الوطنية الخاصة بالمزايدات العلنية .

2 علي محمد علي قاسم ، مرجع سابق ، ص 102.

3 زكي زكي حسين زيدان ، مرجع سابق ، ص 57.

إجراءات التعاقد من خلال تحديدها لمقدم العطاء الذي ترى إختياره للتعاقد مع الإدارة على أنه الأفضل من الناحيتين الفنية و المالية .[1]

إن القوانين بنصها على كيفية تشكيل هذه اللجان و تحديد إختصاصاتهم و كيفية ممارسة هذه الإختصاصات يريد تأكيد ضمان نزاهة و حياد إجراءات المزاد .[2]

أما المشرع الجزائري فقد أولى هذه العملية للجنة واحدة تتحول فيما بعد إلى مكتب للمزاد، حيث يتم حسب التاريخ المبين في الملصقات والإعلانات الصحفية ، و حسب الكيفية المقررة للمزاد عن طريق المزايدات الشفوية أو بفرز التعهدات المختومة بواسطة لجنة تتحول لاحقا إلى مكتب للمزاد .

يتكون مكتب المزاد من :

- المدير الولائي للأملاك الوطنية المختص إقليميا .
- رئيس مفتشية أملاك الدولة المختص إقليميا .
- المدير الولائي للمحافظة العقارية .
- ممثل الوالي .
- ممثل البلدية التي يقع فيها العقار المعروض للبيع.
- ممثل المصلحة التي بيدها العقار المعروض للبيع.
- عند الإقتضاء ، ممثل الإدارة المركزية (المديرة العامة للأملاك الوطنية) بصفة ملاحظ.[3]

يجب على اللجنة المذكورة أعلاه أن تقبل العرض الوحيد المتعلق بجزء معين أو العرض الأنفع للخزينة في حالة تعدد التعهدات التي تتعلق بالجزء نفسه ، و إذا تساوت العروض يدعى المتنافسون قصد إنتقاء الفائز منهم ليقدم كل منهم تعهدا جديدا في عين المكان إعتمادا على العروض المذكورة ، و في حالة إنعدام العرض الجديد يعين الفائز بالمزاد من بين المتنافسين المعينين بواسطة القرعة .

يتم في الأخير تحرير محضر المزاد في الجلسة نفسها ، و يوقعه أعضاء مكتب المزاد و الفائز أو الفائزين بالمزاد .

---

1 عبد العزيز خليفة ، مرجع سابق ، ص 147 .

2 ريم علي احسان، مرجع سابق ، ص 283.

3 انظر الفقرة ج من نص المادة 01 من دفتر الشروط الذي يحدد البنود و الشروط المطبقة في بيع العقارات التابعة للأملاك الوطنية الخاصة بالمزايدات العلنية .

ثم بعد ذلك دور جهة التعاقد و هي الجهة المختصة بإبرام العقد مع المزايد الذي وقع عليه إختيار لجنة البت .

الفرع الثالث: الأشخاص المسموح لهم بالمشاركة في المزاد

لما كانت العقود الإدارية مرتبطة بشدة بالمصلحة العامة ، فإن البيع بالمزاد العلني في هيئته الحديثة و صورته الإدارية يخدم المصلحة العامة ، و يحرص كل الحرص على مراعاتها و الحفاظ عليها، و في سبيل ذلك وضعت الضوابط و الشروط التي من شأنها تحقيق تلك المصلحة و ضمان المحافظة عليها ، و لذلك فإن الإدارة قد حرصت كل الحرص على أن تتأكد مقدما من صلاحية المزايدين .[1]

تختلف طريقة التأكد و الشروط الموضوعة من طرف الإدارة من دولة إلى أخرى .

ففي مجال العقود الإدارية فكرة الإعتبار الشخصي تعد من الأفكار الأساسية التي تسيطر على العقد الإداري سواء في مرحلة إبرامه أو تنفيذه ، ففي مرحلة إختيار الإدارة للمتعاقد معها تملك تحديد الشروط و المواصفات المطلوبة كما سبقت الإشارة إلى ذلك ، و لها سلطة تقديرية في إستبعاد من لا ترغب في التعاقد معه في الدخول كمنافس في عروضها .

فالإدارة تراعي في المتعاقد معها القدرة الفنية و القدرة المالية ، فضلا عن إعتبارات متعلقة بالسلوك الشخصي و الجنسية إلى غير ذلك من الصفات الشخصية .[2]

فالراغب في شراء أموال الدولة لا بد و أن تتوفر فيه شروط معينة يحددها القانون أو تقررها الإدارة بمقتضى سلطتها التقديرية ، بمعنى أن لا يكون ممنوعا من الإشتراك في المزايدة .[3]

ففي الجزائر يمكن أن يشارك في المزاد كل الأشخاص الذين يثبتون موطنا أكيدا و قدرتهم على الوفاء ماليا و يتمتعون بحقوقهم المدنية .[4]

---

1 علي محمد علي قاسم ، مرجع سابق ، ص 371.

2 احمد محمد هزاع ، الاعتبار الشخصي و اثره في تنفيذ العقد الاداري ، مجلة القراءة و المعرفة ، مصر ، العدد 134 ، 2012 ، ص 04.

3 هاتف كاظم جاسم الموسوي ، مرجع سابق ، ص 57.

4انظر المادة 02 من دفتر الشروط الذي يحدد البنود و الشروط المطبقة في بيع العقارات التابعة للأملاك الوطنية الخاصة بالمزايدات العلنية .

المتقدم للتعاقد مع الإدارة يجب أن يكون متمتعا بالأهلية القانونية اللازمة للتعاقد ، المهم أن يصبح قادرا على تلقي الحقوق و تحمل الإلتزامات في مواجهة الإدارة ، لذلك لا يمكن لهذه الاخيرة أن تقبل إشتراك فاقد الأهلية أو ناقصها في المزايدة [1]، كما لا يقبل المترشحين للتعاقد الذين أشهر إفلاسهم أو الخاضعين للتصفية القضائية لفقد إعتبارهم بسبب الحكم بالإفلاس أو التجريد من الحقوق المدنية .[2]

فتكون المزايدة مفتوحة للجميع و يقصى منها الأشخاص الذين يثبت أنهم قاموا بما يلي:

- قاموا بالمساس بحرية المزايدة .
- عدم دفع الكفالة التي تمثل نسبة 10 بالمائة من مبلغ الثمن المعروض للحصة المراد إقتناؤها .
- المزايدون المخالفون : حيث أن هناك سجلا خاصا على مستوى كل مديرية ولائية لأملاك الدولة يقيد فيه كل مزايد مخالف على مستوى الوطن .[3]

مبدأ حرية المنافسة الذي يحكم المزايدة إذا كان يعطي للأفراد كما سبق القول حق التقدم إليها ويتيح لهم تقديم عروضهم إذا ما توافرت فيهم الشروط المطلوبة فإنه لا يعني إنعدام سلطة الإدارة في تقدير صلاحياتهم و كفاءتهم ، و ذلك على ضوء مقتضيات المصلحة العامة .[4]

فالمستقر عليه هو أنه لا يجوز حرمان أي متقدم للعطاء إلا إذا كان لهذا الإجراء سنده من القانون.

فالإستبعاد يكون هدفه الإستبعاد من دائرة شبهات المجاملة مما قد يضر بالمصلحة العامة ، مثلا في حالة تقدم موظفي أملاك الدولة للمزاد .[5]

---

1 هاتف كاظم جاسم الموسوي ، مرجع سابق ، ص 58.

2 سليمان الطماوي ، مرجع سابق ، ص 260.

3 يوسف حفصي ، مرجع سابق ، ص 89.

4 هاتف كاظم جاسم الموسوي ، مرجع سابق ، ص 59 .

5 فحفاظا على كرامة الوظيفة العامة و درءا للشبهات تقرر التشريعات عادة حظر اشتراك الموظفين العموميون في المزايدات العامة ، و لأن الجمع بين صفة المتعاقد مع الادارة و صفة الموظف العام قد يكون في غير صالح المرفق كونه على علم بأمور الادارة و مطلع على كل طرقها و أساليبها في العمل ، و هذا في حد ذاته يعتبر تفضيلا له على حساب بقية الراغبين في التعاقد .

إلى جانب ذلك فالإدارة قد تصدر قراراتها بحرمان بعض الأشخاص من التقدم للمزاد، و يكون ذلك بمثابة جزاء توقعه الإدارة على هؤلاء عقوبة على أخطاء إرتكبوها من قبل ، مثل الإخلال بالإلتزامات في عقود سابقة .[1]

و يعد الحرمان من أهم مظاهر السلطة العامة التي تتمتع بـــها الإدارة في مرحلة تكوين العقد ، إذ يخولها سلطات إستثنائية تتعارض مع المبادئ الأساسية في القانون الخاص ، و لا تتيسر مباشرتها إلا لها وحدها .[2]

الفرع الرابع : الكفالة

إن أهم ما تنفرد به المزايدة في القوانين الإدارية و الأنظمة الحديثة عن المزايدة قديما و يهتم به منظموا المزايدات ، هو إشتراط الضمان أو التأمين المالي ، بحيث من النادر جدا وجود عقد مزايدة إلا وهذا الشرط موجود فيه .[3]

التأمينات عبارة عن مبالغ مالية تودع لدى جهة الإدارة تتوقى بها آثار الأخطاء التي يرتكبها المتعاقد أثناء تنفيذ العقد الإداري و يضمن لها ملاءمته لمواجهة المسؤوليات الناتجة عن تقصيره .[4]

على هذا الأساس يعتبر التأمين – الكفالة – في العقد الإداري عبارة عن مبلغ مالي شرع أصلا لمصلحة الإدارة و سن لحمايتها ، و يخصصه مقدم العطاء ضمانا لجديته و تعبيرا عن ملاءته المالية ، و الحكمة من إشتراط إرفاق التأمين الإبتدائي هو ضمان الجدية في التقدم بالعطاءات و لتحقيق المساواة بين المتنافسين ،[5] كما يضمن تحقيق عدم التواطؤ و التدليس في المزاد [6]، و كذا تذكير المتقدم للعطاء

---

1 جابر جاد نصار ، المناقصات العامة ، مرجع سابق ، ص 27.

2 احمد عثمان عياد، مظاهر السلطة العامة في العقود الادارية،دكتوراه، كلية الحقوق،جامعة القاهرة ، 1973 ، ص 150.

3 حسني محمود عبد الدايم ، مرجع سابق ، ص 383.

4 عبد الحميد الشواربي ، العقود الادارية على ضوء الفقه، القضاء، التشريع ، منشأة المعارف ، 2003، ص 40.

5 مطيع علي حمود جبير ، العقد الاداري بين التشريع و القضاء في اليمن (راسة مقارنة)، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، 2006 ، ص 355.

6 علي محمد علي قاسم ، مرجع سابق ، ص 265.

بخطورة ما سوف يقدم عليه و أن إنسحابه أو إخلاله في إلتزاماته سينعكس سلبا على تلك التأمينات التي قد تتعرض للمصادرة أو غيرها من الإجراءات .[1]

ففي معظم قوانين المناقصات و المزايدات في كثير من التشريعات المقارنة أوجب القانون أن يؤدي كل عطاء تأمين مؤقت ، و ترك للجهة الإدارية أن تحدد مبلغ هذا التأمين ضمن شروط الإعلان ، [2] كما حددت هذه التشريعات صور هذه التأمينات و طريقة سدادها و الجزاء المترتب عن تخلفها .[3]

و التأمين على نوعين : تأمين مؤقت و تأمين نهائي، فالتأمين المؤقت عادة ما يكون نسبة محددة من قيمة العطاء موضوع التعاقد ، و هو ما يستدل به كما سبق الحديث على جدية المتقدم للعطاء .[4]

فكل عرض يتم تقديمه و يكون غير مصحوب بضمان لا يؤخذ بعين الإعتبار .[5]

مع ملاحظة أنه يجب أن يرد الضمان إلى المشاركين في المزاد الذين لم يرسوا عليهم المزاد ، كما ينبغي أن يرد هذا الضمان الإبتدائي إلى المشارك الذي رسا عليه المزاد بشرط أن يقدم ضمانا نهائيا ،[6] كما يتعين رد التأمين المؤقت إلى أصحاب العطاءات غير المقبولة دون توقف على طلب منهم بهذا الشأن، و ذلك فور إنتهاء المدة المحددة لسريان العطاء. [7]

أما الضمان النهائي فهو ضمان للإدارة إتجاه المتعاقد في تنفيذ ما إلتزم به في العقد الإداري ، ويعتبر نهائيا لأن المتعاقد يلتزم بتقديمه بعد قبول عرضه .[8]

---

1 محمد سعيد الرحو ، النظام القانوني للتعاقد باسلوب المناقصات في تشريعات الدول العربية ، دراسة تحليلية ، منشأة المعرف ، 2007، ص 105.

2 السيد عليوة ، المناقصات و المزايدات ن المشاكل القانونية العملية و الاجرائية ، دار الامين للنشر و التوزيع ، القاهرة ،2006 ، ص 18.

3 مطيع علي حمود جبير ، نفس المرجع ، ص 357.

4 رشا محمد جعفر الهاشمي ، الرقابة القضائية على سلطة الادارة في فرض الجزاءات على المتعاقد معها ، دراسة مقارنة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الاولى ،2010، ص 63.

5 نجات قوقازي ، مرجع سابق ، ص 110.

6 حسني محمود عبد الدايم ، مرجع سابق ، ص 384.

7 السيد عليوة ، نفس المرجع ، ص 19.

8 رشا محمد جعفر الهاشمي ، نفس المرجع ، ص 64.

في القانون الجزائري على المشاركين في المزاد الخاص بيع أموال الدولة الخاصة بالمزاد العلني دفع كفالة مالية تقدر بـ: 10 %من مبلغ الثمن المعروض للجزء الذي يرغبون أن يكونوا مزايدين فيه .

يجب على الطرف المسدد أن يقدم الإثبات بإرفاق الوصل المسلم له بتعهده ، أو بتقديمه إلى مكتب المزاد في المزايدات الشفوية قبل بدء العمليات .

يتم دفع مبلغ الكفالة إلى صندوق مفتشية الأملاك الوطنية المختصة إقليميا نقدا أو بواسطة صك معتمد ، و يخصم مبلغ الكفالة الذي يدفعه الشخص المعلن فائز في المزاد من ثمن المزايدة .[1]

أما معظم التشريعات العربية فتختلف فيها طريقة أداء مبلغ الكفالة ، فقد يتم ذلك إما نقدا بخزينة الجهة الإدارية أو يؤدى بشيكات مؤشر عليها بالقبول المصرفي من المصرف المسحوب عليه ، كما يمكن أن يؤدى الضمان عن طريق خطاب الضمان .[2]

و يرى الأستاذ جاد جاد نصار أن خطاب الضمان كتأمين لدخول المزاد يعد الأسلوب الأكثر شيوعا في العمل .[3]

مصادرة التأمين سواء كان مؤقتا أو نهائيا تمثل حقا للإدارة ، و من الجزاءات ذات الطابع المالي التي تجد تبريرها و مسوغها في مقتضيات المصلحة العامة ، إلا أن كلا من النوعين يختلف عن الآخر كما سبقت الإشارة في سببه و الغاية منه ، فالتأمين المؤقت هو ضمان للإبقاء على العطاء طوال المدة المقررة لسريانه و لسداد التأمين النهائي عند رسو العطاء ، فيصادر إذا سحب مقدم العطاء عطاءه قبل إنتهاء فترة سريان العطاءات ، أما التأمين النهائي فهو ضمان لتنفيذ الإلتزامات المتولدة عن العقد ، فيصادر إذا فسخ العقد أو إذا نفذ على حساب المتعاقد المقصر .[4]

---

1 انظر المادة 03 من دفتر الشروط الذي يحدد البنود و الشروط المطبقة في بيع العقارات التابعة للأملاك الوطنية الخاصة بالمزايدات العلنية .

2 محمد خميس العجمي، ، عقود المناقصات الادارية بين الفقه الاسلامي و القانون الوضعي ، دراسة مقارنة ، مؤسسة الرسالة ناشرون ، الطبعة الاولى ، 2012، ص 113.

3 جاد جاد نصار ، المناقصات العامة ، مرجع سابق ، ص 84.

4 محمد فؤاد عبد الباسط ، العقد الاداري ، المقومـــات ، الاجراءات ، الآثار ، دار الجامعة الجديدة للنشر، بدون طبعة ، بدون سنة نشر ، 2005 ، ص 317.

يترتب على كل ما تقدم ذكره أن مصادرة التأمين يعد أحد الجزاءات المالية التي تملكها الإدارة إتجاه المتعاقد المقصر في تنفيذ العقد ، و لا يعتبر تعويضا ، خصوصا و أن الإدارة يمكنها توقيع الجزاء دون اللجوء إلى القضاء .

الإدارة غير ملزمة بتوقيع الجزاء في وقت معين طالما لم يلزمها العقد بذلك ، فلها سلطة تقديرية في إختيار الوقت المناسب و حسب مقتضيات سير المرفق العام .[1]

و عليه فمصادرة التأمين عبارة عن شرط جزائي متفق عليه في العقد مقابل إخلال المتعاقد بالتزاماته التعاقدية ، و يختلف عن التعويض الإتفاقي المنصوص عليه في القانون المدني ، و ذلك لأن الإدارة تستطيع فرضه بإرادتها المنفردة دون حاجة إلى صدور حكم من القضاء و دون إثبات الضرر من قبلها ، و بذلك تشابه التعويض في نطاق العقود الإدارية ، و كل منها فكرة قائمة بذاتها ، و هذا السبب الذي دفع بالقضاء الإداري الفرنسي إلى جواز الجمع بينهما .[2] فالضرر الذي لحق الإدارة يعتبر مفترضا وغير قابل لإثبات العكس .[3] ذلك لأن الهدف من فرض الجزاءات الإدارية عند الإخلال في تنفيذ العقد ، ليس مجرد معاقبة المتعاقد على خطأ قام بإرتكابه ، بل الهدف هو حسن سير المرفق العام بإنتظام تحقيقا للمصلحة العامة .[4]

يجب كذلك التفريق بين مصادرة التأمين كجزاء و بين الكفالات الأخرى التي نظمتها التشريعات المقارنة ، وأحكامها تختلف عما هو في النظام القانوني المتعلق بتنظيم جزاء مصادرة الإدارة للتأمين .

فالإدارة تتمتع بجزاء مصادرة التأمين حتى و لو لم ينص عليه صراحة في العقد .[5]

ما يمكن إستنتاجه مما سبق أنه بعدما تأكدنا قضاء و فقها أن التكييف القانوني للتأمين النهائي هو شرط جزائي يحدد مقدما بإتفاق الطرفين على قيمة التعويض عند الإخلال بشروط التعاقد ، ما يعني

---

1 البنان حسن محمد علي حسين، الجزاءات المالية في العقد الاداري ، دراسة مقارنة ، مجلة الرافدين للحقوق ، كلية الحقوق ، جامعة الموصل ، العراق ، عدد 54 ، 2012 ، ص 399.

2 رشا محمد جعفر ، مرجع سابق ، ص 66.

3 سحر جبار يعقوب ، الجزاءات المالية في العقد الاداري ،جامعة الكوفة ، كلية الحقوق ، المجلد الثالث ، ص 10.

4 البنان حسن محمد علي حسين ، نفس المرجع ، ص 400.

5 سعيد عبد الرزاق بلخيري ، سلطة الادارة الجزائية في أثناء تنفيذ العقد الاداري ، دراسة مقارنة ، دكتوراه ، جامعة الجزائر (بن عكنون)، 2007-2008 ، ص 222.

أنه تعويض إتفاقي ، فإنه مع ذلك يختلف عن التعويض الإتفاقي في قواعد القانون الخاص من حيث أن الإدارة توقعه بنفسها دون اللجوء للقضاء، وذلك حتى و لو لم يكن ثمة ضرر قد لحقها نتيجة لعدم تنفيذ الطرف الآخر لإلتزاماته، وذلك دون أن تلتزم بإثبات أن الضرر قد لحقها من جراء الإخلال بشروط العقد ، و هو في هذه الحالة يتفق مع غرامات التأخير ،إلا أنه يختلف عنها في أن مصادرة التأمين كأحد الجزاءات المالية تعتبر مستقلة عن فكرة التعويض .[1]

المصادرة تعتبر على هذا الأساس جزاءا ماليا يحمل في طياته إتفاقا مسبقا على التعويض .

و إستعمال الإدارة لحقها في المصادرة هو حق مقرر بمقتضى العرف الإداري ، ومع ذلك لا يجوز لها التعسف في إستعمال هذا الحق .[2]

كما تجدر الإشارة إلى أنه يرد المحاسب الكفالة التي تسلمها للمزايدين الآخرين (غير الفائزين بالمزاد) أو ذوي حقوقهم بناء على تقديم قسيمة الدفع أو وصله ، بعد أن يضع المدير الولائي للأملاك الوطنية عليه عبارة تشهد أن : " المزاد لم يتم إعلانه لصالــح المودع."[3]

الفرع الخامس : فكرة الضمان (إنعدام الضمان)

لقد أجازت التشريعات المدنية للمتعاقدين أن يشترطوا ما يشاؤون من شروط طالما أن هذه الشروط في إطار المشروعية (النظام العام و الآداب العامة) و تم التراضي عليها ، و ذلك إعمالا للقاعدة العامة : "**العقد شريعة المتعاقدين** " ، و عليه فإن للمتعاقدين الحرية المطلقة في هذه الشروط .[4]

فكما سبقت الإشارة عند الحديث عن خصائص عقد المزايدة فإنه لا ضمان للعيب في البيوع القضائية و الإدارية إذا كانت بالمزاد ، و يرجع ذلك إلى أن البيع قد تم الإعلان عنه و أتيحت الفرصة

---

1 احمد عثمان عياد ، مرجع سابق ، ص 350.

2 منصور صنت غريبان الديجاني ، سلطة الادارة في مصادرة التامين و التنفيذ لى حساب المتعاقد (دراسة مقارنة بين مصر ، الاردن و الكويت)، ماجستير لقانون العام ، كلية الدراسات القانونية العليا ، جامعة عمان العربية للدراسات العليا ، 2008، ص 31.

3 انظر الفقرة الاخيرة من نص المادة 03 من دفتر الشروط لذي يحدد البنود و الشروط المطبقة في بيع العقارات التابعة للأملاك الوطنية الخاصة بالمزايدات العلنية .

4 حسني محمود عبد الدايم ، مرجع سابق ، ص 416.

للمتزايدين بأن يفحصوا العقار قبل الإقدام على المزاد ، فلا يمكن فسخ البيع لسبب كان يمكن توقيه ، فتعاد إجراءات طويلة بمصاريف جديدة يتحمل عبؤها المدين .[1]

ونتيجة ما سبق أن تتم البيوع بالمزاد العلني دون تقديم أي ضمان ، حيث يعتبر كل شخص فائز بالمزاد عارفا تمام المعرفة للعقار الذي إكتسبه ، و يأخذه في الحالة التي هو عليها يوم المزاد دون أن يطلب ضمانا أو أي تخفيض في الثمن بسبب العيوب الخفية أو الإتلاف أو التصليحات أو الأخطاء في التعيين أو لأي أسباب أخرى .[2]

حيث و حسب نصوص دفتر الشروط يتم البيع بدون ضمان لا في القياس و لا القوام و لا يمكن لأي شخص القيام بأي طعن لتعويض الثمن أو تخفيضه أو حتى رفعه مهما كان الفرق في الزيادة أو النقصان في القياس أو القوام أو القيمة .

لكن في حالة وجود خطأ في تعيين الحدود و في القوام المعلن يحق لأي طرف أن يثير فسخ العقد ، غير أنه إذا توافر أحد الشرطين يمكن قبول أي طلب للفسخ أو التعويض.

و في حالة وجود خطأ مزدوج لا يجوز للأطراف أن يطالبوا بالفسخ إلا خلال شهرين مواليين لتاريخ المزايدة ، و لا تقبل طلباتهم بعد هذا الأجل ، و يحدث البيع أثره كاملا.

كما يمكن طلب فسخ العقد كذلك إذا ضم البيع شيئا غير قابل للبيع .

لا ينتج عن فسخ البيع ولا عن إلغائه أي طلب تعويض سواء إتجاه الدولة أو اتجاه الفائز بالمزاد إلا في حالة الإتلاف أو التحسين .[3]

الفرع السادس: مصاريف البيع

يدفع الفائز بالمزاد زيادة على ثمن البيع على قدر نسبة الثمن الأدنى المعروض لكل جزء :

1- مصاريف الملصقات و الإعلانات و النشرات أو أية مصاريف أخرى مستحقة قبل المزايدة .

2- رسم النسخة الأصلية لمحضر البيع و المرفقات المشتركة كدفتر الشروط و المخطط الإجمالي .

---

1 علي محمد علي قاسم ، مرجع سابق ، ص 157.

2 انظر نص المادة 11 من دفتر الشروط الذي يحدد البنود و الشروط المطبقة في بيع العقارات التابعة للأملاك الوطنية الخاصة بالمزايدات العلنية

3 انظر نص المادة 11 فقرة أخيرة من دفتر الشروط الذي يحدد البنود و الشروط المطبقة في بيع العقارات التابعة للأملاك الوطنية الخاصة بالمزايدات العلنية .

3- رسم تسجيل المرفقات المشتركة .

كما يتحمل كل فائز بالمزاد بصفة منفردة :

- حقوق تسجيل البيع .
- رسم الشهر العقاري .
- ثمن النسخة التنفيذية .
- أجر مصلحة الأملاك الوطنية .[1]

كما يتحمل الفائز بالمزايدة إبتداءا من يوم المزاد كل أنواع الضرائب التي تثقل العقار الذي إكتسبه ، كما يجب أن يخضع أيضا إلى قوانين النظام العام و تنظيماته الخاصة بمصلحة الطرق و الصحة العمومية و القنوات ...الخ ، بدون أي طعن ضد الدولة .[2]

بالإضافة الى أن الفائز بالمزاد يدفع ثمن مزايدته و المصاريف المذكورة في المادة 15 المذكورة أعلاه إلى صندوق مفتشية أملاك الدولة المختص في أجل أقصاه خمس عشرة يوما.[3]

يصبح الفائز بالمزاد مالكا منذ وقت المزايدة ، لكنه لا يستطيع :

- أن يتحصل على تسليم نسخة من محضر المزايدة أو الإيجارات السارية إن وجدت .
- أن يتحصل على الثمار المدنية أو الطبيعية .
- أن يبدأ في الإنتفاع بالتسليم الحقيقي للشيء المباع ، إلا بعد أن يسدد تماما حقوق الرسوم و التسجيل و رسم الشهر العقاري و أجر مصلحة الأملاك الوطنية و كل المصاريف الأخرى المحددة كما سبقت الإشارة في المادة 15 من دفتر الشروط ، و دفع ثمن البيع كليا .[4]

---

1 انظر نص المادة 15 من دفتر الشروط ا لذي يحدد البنود و الشروط المطبقة في بيع العقارات التابعة للأملاك الوطنية الخاصة بالمزايدات العلنية .

2 انظر نص المادة 13 من دفتر الشروط ا لذي يحدد البنود و الشروط المطبقة في بيع العقارات التابعة للأملاك الوطنية الخاصة بالمزايدات العلنية.

3 انظر نص المادة 16 من دفتر الشروط ا لذي يحدد البنود و الشروط المطبقة في بيع العقارات التابعة للأملاك الوطنية الخاصة بالمزايدات العلنية .

4 انظر نص المادة 12 من دفتر الشروط ا لذي يحدد البنود و الشروط المطبقة في بيع العقارات التابعة للأملاك الوطنية الخاصة بالمزايدات العلنية .

الفرع السابع : تحرير عقد البيع الإداري

تجدر الإشارة إلى أنه بصدد إبرام العقود الإدارية أن هذه الأخيرة شأنها شأن العقود المدنية يحكمها أصل عام و هو أن العقد شريعة المتعاقدين ، حيث تقوم قواعده مقام قواعد القانون بالنسبة لطرفيه .[1]

إن الإدارة ملزمة بالتعاقد مع من يرسو عليه المزاد ، و هو ما يعرف بآلية الإرساء، حيث لا تستطيع الإدارة التنصل من هذا الإلتزام إلا بعد تمام العقد أو العدول عنه بإلغاء المزاد .

فقواعد الإختصاص في العقود الإدارية من المسائل التي ينفرد المشرع بتحديدها .[2]

يجب أن يبرم العقد بواسطة الجهة الإدارية المختصة ممثلة تمثيلا صحيحا حسبما تحدده القوانين و اللوائح ، ذلك أن العقد الإداري لا ينشأ و لا يتعدل إلا بإرادة صحيحة من جهة الإدارة صادرة ممن يملك التعبير عن هذه الإرادة ، إذ لا يملك إبرام العقود الإدارية أو تعديلها إلا من نيط بهم قانونا هذا الإختصاص .[3]

حيث لا يملك إبرام العقد بإسم و لحساب الدولة إلا أشخاص محددين عينهم المشرع ، لذلك وفقا للقواعد العامة يمارس هؤلاء إختصاصاتهم بأنفسهم ومن ثمة فإنه لا يجوز أن يحل غيرهم محلهم في ممارسة هذا الإختصاص ، كما لا يجوز لهم تفويض غيرهم في ممارسته إلا في الحدود و بالقيود التي فرضها المشرع أيضا . [4]

---

1 عبد العزيز خليفة ، مرجع سابق ، ص 159.

2 مطيع علي حمود جبير ، مرجع سابق ، ص 400.

3 محمد فؤاد عبد الباسط ، مرجع سابق ، ص 162.

4 التفويض الاداري هو أن يعهد صاحب الاختصاص الاصيل بجزء من اختصاصاته الى شخص آخر أو هيئة أخرى استنادا الى نص دستوري أو قانوني أو لائحي يأذن له في ذلك ، و هو عملية استثنائية مقيدة تخضع لعدة قواعد يجب مراعاتها عند اعماله حتى يحقق الغرض الاساسي منه و هو تخفيض العبء على الاصيل من جهة و مراعاة انجاز الاعمال بكفاءة و فعالية من جهة أخرى. لمزيد من التفاصيل راجع : بشار عبد الهادي ، التفويض في الاختصاص ، دراسة مقارنة ، دار الفرقان للنشر و التوزيع ، الطبعة الاولى ،1982 ، ص 143 و ما بعدها

- محمد بن سعيد حمد العمري ، الرقابة القضائية على العقود الادارية في مرحلة الانعقاد و التنفيذ ، دراسة مقارنة ، دار الجامعة الجديدة ، 2011، ص 230.
- محمد الصالح فنيش ، مرجع سابق ، ص 212.

فقواعد الإختصاص تقوم على أساس الجمع بين عنصرين أحدهما موضوعي و الآخر شخصي تحقيقا لغاية الإرتباط بين تصرف معين و شخص معين ، أي تحديد الموظف المختص الذي له حق إصدار القرارات الإدارية في الزمان و المكان المعينين[1] . يعتبر توقيع العقد عملية في غاية الأهمية إذ أنه التعبير عن إرادة الأطراف المتعاقدين ، و هو إجراء لا بد منه ، و بدونه لا يوجد أي عقد ، و يجب أن يصدر التوقيع من الموظف المختص أو الوزير أو من يفوضه قانونا بالنسبة لعقود الدولة .[2] فالعقد الإداري كأي عقد من العقود ينعقد بمجرد التراضي ، فلا يشترط الشكل كأصل عام، إلا أن هناك عقودا إشترط فيها المشرع وجوب إتباع شكل معين ، فهنا على الإدارة إحترام هذا الشكل .[3]

اللجوء إلى الكتابة في العقد الإداري لا يعتبر روتينيا و لا تعقيدا ، بل العكس من ذلك هو مراعاة للمصلحة العامة و توفير الوقت ، و يعد أكثر وضوحا في التعرف على طبيعة العقد ، و من ثم سرعة الفصل عما قد ينشأ من منازعات . و من ناحية أخرى فإن الجزاء المترتب عن تخلف الكتابة عندما يستلزم القانون ذلك أو عند مخالفة أسلوب إبرام العقد هو البطلان المطلق الذي يعدم العقد كلية ، فلا يرتب أي أثر مما يقتضي معه إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد ، مع تعويض المتعاقد الآخر عما يصيبه من أضرار[4].

حيث يبقى العقد غير المكتوب غير مألوف في المجال الإداري بسبب جنوح الإدارة عادة على إثبات روابطها العقدية بالكتابة[5]. و غالبا ما تكون العقود الإدارية مصاغة سلفا لدى جهة الإدارة و على المتعاقد أن يقبل تلك الصياغة برمتها، و إن كان هذا لا يمنع من أن هناك عقود يتفاوض بشأن صياغتها المتعاقد مع الإدارة[6]. ترى المحكمة الإدارية العليا في مصر أن للادارة أن تتحلل من الشكل الكتابي للعقود إلا أنه في معظم الحالات تتضمن خطوات التعاقد وثائق مكتوبة حتى و لو لم يفرغ العقد في النهاية في

1احمد طلال عبد الحميد ، مرجع سابق ، ص 153.

2 زكي محمد محمد النجار ، مرجع سابق ، ص 286.

3 محمد بن سعيد حمد العمري ، مرجع سابق ، ص 286 .

4 زكي محمد محمد النجار ، مرجع سابق ، ص 233.

5 محمد فؤاد عبد الباسط ، مرجع سابق ، ص 170.

6 عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، الأسس العامة للعقود الادارية ، الابرام ، التنفيذ ، المنازعات في ضوء أحدث احكام مجلس الدولة ووفقا لاحكام قانون المناقصات و المزايدات ، دار الكتب القانونية ، مصر ، 2005، ص 140.

وثيقة مكتوبة. و القضاء يستند إلى الوثائق المتبادلة بين الإدارة و الأفراد للقول بقيام الروابط التعاقدية ، فالكتابة ليست دائما شرطا لإثبات قيام العقد الإداري .[1]

أما في مجال بيع عقارات أملاك الدولة الخاصة بالمزاد العلني في الجزائر فإن العقد يحرر لفائدة الفائز بالمزاد من طرف مدير أملاك الدولة المختص إقليميا بإعتباره موثقا للدولة عند حصوله على الإذن من طرف الوالي .[2]

فمدير أملاك الدولة مفوض من طرف الوزير المكلف بالمالية لإعداد العقد الاداري طبقا للقرار الوزاري المؤرخ في :1992/01/20.

و كذلك وفقا للمادة 183 من المرسوم 427/12 المؤرخ في : 2012/12/16 الذي يحدد شروط و كيفيات إدارة و تسيير الأملاك العمومية و الخاصة التابعة للدولة فإن وزير المالية في إطار تطبيق أحكام الفقرتين 02 و03 من المادة 120 من القانون 30/90 المتعلق بالأملاك الوطنية يمكنه أن يمنح تفويضا بموجب قرار للمدير الولائي لأملاك الدولة لإعداد العقود التي تهم الأملاك العقارية الخاصة للدولة و إعطائها الطابع الرسمي و السهر على حفظها .

حيث تنص المادة 19 من دفتر الشروط الذي يحدد البنود و الشروط المطبقة في بيع العقارات التابعة للأملاك الوطنية الخاصة بالمزايدات العلنية على أنه: " يحرر العقد الإداري الذي ينقل الملكية لصالح الفائز بالمزاد مدير الأملاك الوطنية لولاية ..... بمقتضى قرار التفويض من وزير المالية المؤرخ في : 20 يناير سنة 1992."

لا بد أن يتضمن العقد المعد على الخصوص ما يلي :

تعيين العقار ، أصل الملكية ، الثمن الأدنى المعروض و مراجع محضر البيع .

و بعد هذه المرحلة يخضع العقد النهائي المعد للتسجيل و الشهر .[3] على أن يبقى العقار المباع مثقلا على الخصوص بإمتياز لتأمين حقوق الدولة إلى اليوم الذي يستوفي فيه الفائز بالمزاد الشروط المفروضة عليه في دفتر الشروط .

---

1 عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، نفس المرجع ، ص 143.

2 عبد العظيم سلطاني ، مرجع سابق ، ص 181.

3 يوسف حفصي ، مرجع سابق ، ص 90.

من أجل حماية الأملاك الوطنية الخاصة المنقولة و تثمينها و بالتالي الحصول على أكبر مردودية منها منح المشرع الحق لإدارة الأملاك الوطنية وحدها ، حق بيع الأشياء المنقولة مهما كانت طبيعة المؤسسة المسيرة لها .[1]

وعليه فإن بيع المنقولات بالمزاد العلني تخضع لإجراءات معينة ، و تختص إدارة أملاك الدولة بالقيام بعمليات بيع المنقولات التابعة لها ، كما تقوم بيع كل الأشياء المنقولة التي لا تدخل ضمن الأملاك العمومية و التي تحوزها مصلحة عمومية و المستغنى عن إستعمالها و المراد بيعها لأي سبب كان ، وكذا الأشياء مهما كانت طبيعتها التي تؤول إلى الدولة عن طريق الحجز ، الشفعة ، التركات المهملة .[2]

فبمجرد ما تفقد الأشياء المنقولات و المعدات أهميتها تقوم المصالح المالكة لها بإلغاء إستعمالها ، ثم تقوم بعملية تسليمها ووضعها تحت تصرف مديرية أملاك الدولة أين تقوم هذه الأخيرة بتولي عملية البيع بالمزاد العلني على أساس دفتر شروط عام ، هذا الدفتر ألحق بالقرار الوزاري المؤرخ في: 1988/06/22 و المحتوي بصفة مفصلة في المنشور رقم :910 المؤرخ في : 1989/02/22 .[3]

عدد المشرع طريقتين من أجل بيع الأملاك الوطنية المنقولة فتكون عن طريق:

- المزاد الشفوي : هنا يفوز المزايد بالصفقة إذا قدم أعلى ثمن .
- العروض المختومة : هنا يفوز بالصفقة الملتزم الذي يعرض ثمنا أعلى بشرط أن يكون حاضرا في جلسة المزاد أو شخصا آخر ينوب عنه في التعامل و التفاوض .

---

1 رضوان عايلي ، مردودية الأملاك الوطنية ، دكتوراه علوم في الحقوق ، جامعة الجزائر1 ، كلية الحقوق – سعيد حمدين ، 2014-2015 ، ص 251.

2 مجمع النصوص التشريعية و التنظيمية المتعلقة بيع المنقولات التابعة للدولة ، وزارة المالية ، المديرية العامة للأملاك الوطنية ، جانفي 2000، ص15.

3 هذه العملية تحكمها النصوص التالية : – القرار المؤرخ في :1988/07/22 المتضمن الموافقة على دفتر الشروط العامة المتعلقة ببيع الممتلكات المنقولة في المزاد العلني على يد مصلحة الأملاك العمومية – و القرار المؤرخ في : 1989/12/02 المحدد لشروط تسليم المركبات المحجوزة أو المهملة لإرادة أملاك الدولة للتصرف فيها بالبيع أو التحطيم. دون أن ننسى النصوص الواردة في قانون الأملاك الوطنية و المراسيم التنظيمية له لاسيما المرسوم 427/12 .

لا يمكن رسو المزاد على مبلغ أقل من الثمن المحدد مقدما و الذي يجب أن يبقى سريا ، فالمشرع ألزم إدارة أملاك الدولة بإتباع إجراءات معينة من أجل الحصول على أكبر مبلغ ممكن من عملية البيع بالمزاد العلني .[1]

1 رضوان عايلي ، مرجع سابق ، ص 252.

الفصل الثاني

البيع بالتراضي كتصرف ناقل للملكية

الفصل الثاني

البيع بالتراضي كتصرف ناقل للملكية

تخضع الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة من حيث تسييرها وإستعمالها ، وخاصة عملية التصرف فيها بالبيع أو غيره إلى مجموعة من الأحكام القانونية لاسيما القوانين المتعلقة بعلاقات القانون الخاص .[1]

وعلى هذا الأساس فإن الأحكام المتعلقة ببيع الأملاك العقارية الخاصة التابعة للدولة لن تكون بعيدة عن تلك الأحكام الجاري بها العمل فيما بين الخواص ، وذلك بإعتبار أنها تستمد أصولها من القانون الخاص.

عقد البيع من أهم العقود التي يقدم عليها الخواص في مجال معاملاتهم ، إلا أنه في الأصل ، الدولة بحكم ما تتمتع به من سلطـــة فإنها من المفروض أن تقوم بإستنفاذ كل الإجراءات الممنوحة لها بموجب القانون[2] .

ولا تعتمد على البيع إلا في حدود ضيقة كما سيتم تفصيله لاحقا.

---

1 انظر نص المادة 80 من القانون 30/90 المتعلقة بالأملاك الوطنية المعدل والمتمم.

2 تلجا الدولة عادة إلى عملية نزع الملكية للمنفعة العامة ، كما قد تلجأ إلى استعمال حق الشفعة.

المبحث الأول: أحكام بيع الأملاك العقارية الخاصة التابعة للدولة

وعليه سنتناول بالدراسة في هذا المبحث تعريف عقد البيع مع بيان خصائصه في مطلب أول ثم في مطلب ثان سنحدد أركانه.

المطلب الأول: تعريف عقد البيع وبيان خصائصه

سنتناول بالدراسة في هذا المطلب تعريف عقد البيع وفقا للقواعد العامة، مع تبيان خصائصه العامة و الخاصة.

الفرع الأول: تعريف عقد البيع

عقد بيع هو عقد يلتزم فيه أحد المتعاقدين بنقل ملكية شيء إلى المتعاقد الآخر مع ضمان عدم التعرض والإستحقاق والعيوب الخفية على أن يلتزم المتعاقد الثاني بتسديد الثمن ، وهو عقد من العقود المسماة وفقا للتشريع الجزائري والتي أفاض المشرع بتنظيمها نظرا للإقبال عليها في الحياة العملية .

وقد ورد تعريف عقد البيع في ق م ج في نص المادة 351 ق م بقولها :"**البيع عقد يلتزم بمقتضاه البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقا ماليا آخر في مقابل ثمن نقدي** ".

وعقد البيع ليس له شكل خاص ، فهو ليس بعقد شكلي بل رضائي ، فمتى تم الإتفاق على البيع والمبيع والثمن تم البيع بدون الحاجة إلى ورقة رسمية ولا إلى ورقة عرفية ، إلا أنه قد ينص القانون في بعض الحالات الإستثنائية على شكل معين لأنواع خاصة من البيوع كبيوع العقارات وبيع السفن ، بيع براءات الإختراع ، البيوع الجبرية ...الخ.

وهذه الشكلية تعد ركنا من أركان العقد ، وتهدف إلى حماية المتعاقدين.[1]

والتعريف الوارد في القانون المدني نستخلص منه أمرين وهما :

1- أن البيع قد يقع على حقوق عينية غير الملكية كحق إنتفاع وقد يقع على حقوق شخصية كما هو في حوالة الحق إذا كانت في مقابل مبلغ من النقود. [2]

---

1 زهية حورية سي يوسف ، الوجيز في عقد البيع ، دراسة مقارنة ومدعمة باجتهادات قضائية وفقهية ، طبعة مزيدة ومنقحة ، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع ،2008 ص.26.

2 جميلة زايدي ، اجراءات نقل الملكية في عقد بيع العقار في التشريع الجزائري ، دار الهدى ، الجزائر، 2014، ص.26.

2- يبين أن الثمن لابد أن يكون من النقود ، وهذا أمر جوهري في الثمن[1].

الفرع الثاني : خصائص عقد البيع

ولعقد البيع خصائص عامة وخصائص خاصة نوردها في مايلي :

أولا : الخصائص العامة:

أول خصائص عقد البيع أنه عقد رضائي لا يتطلب لإنعقاده شكل خاص ، وإنما يكفي تراضي طرفيه عليه لإنعقاده، أما إذا أراد المتعاقدان مخالفة هذا المبدأ يجب إظهار هذه النية صراحة[2].

كما أن عقد البيع ملزم للجانبين أو عقد تبادلي بإعتباره يولد إلتزامات متقابلة على طرفيه يصبح كل طرف دائنا ومدينا في نفس الوقت .

كما أن عقد البيع من عقود المعاوضات لأن كل طرف فيه يأخذ مقابلا لما يعطيه ، فالبائع يحصل على الثمن مقابل المبيع ، والمشتري يحصل على المبيع مقابل الثمن ، فإذا إنعدم المقابل أصبح العقد هبة لا بيعا و تعين خضوعه للأحكام الخاصة بعقد الهبة لا عقد البيع.

أما عقد بيع الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة ، فهو يتميز أنه عقد ملزم للدولة المالكة للعقار والمشتري ،علما أن تسديد الثمن يكون بإتباع إجراءات إدارية محضة ، وناتج العملية يدخل ضمن الحساب النهائي للدولة .[3]

كما أنه عقد شكلي بإعتبار العقد وارد على عقار ولابد من إفراغه في شكل رسمي ، ولا تنتقل الملكية والحقوق العينية الأخرى ، سواء بين المتعاقدين أو في مواجهة الغير إلا اذا روعيت الإجراءات الخاصة بالشهر العقاري.[4]

---

1 خليل احمد حسن قدادة ، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري ، عقد البيع ،ج 4 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزاير ، 2001.

2 جميلة زايدي ، نفس المرجع ، ص27 .

3 يوسف حفصي ، مرجع سابق ، ص 69

4 أنظر المادة 793 ق م ج

وهو عقد إذعان بإعتباره مجردا من المساواة ،حيث لا يتم التفاوض على الثمن الذي يكون بناء على تقييم تقوم به مصلحة مختصة بمديرية أملاك الدولة ، ولا تتم فيه مناقشة مسألة الأحكام بما فيها مسألة الضمان .[1]

كما أنه عقد معاوضة على إعتبار أن الدولة تأخذ الثمن المحدد من طرف مصالحها التقنية والمشتري يأخذ العقار.

وتجدر الإشارة إلى أن عقد البيع ليس له بصورة عامة طابع الإعتبار الشخصي ، فحافز البيع هو تلقي الثمن المتفق عليه وحافز الشاري حيازة الشيء ، يبدو كل ذلك إذا بدون أي رباط مع شخصيتي صاحب العلاقة ، لكن هناك فرضيات يكمن فيها إعطاء صيغة شخصية أكثر للعقد يمكن هنا إذا للمالك أن يرفض التعاقد مع أي كان .[2]

كما يجب أن يكون الشيء المبيع مملوكا للبائع ، لأنه إذا لم يكن مالكا لم يستطع نقل الملكية ، وفاقد الشيء لا يعطيه .[3]

ثانيا : الخصائص الخاصة :

أول الخصائص الخاصة هي إعتبار البيع عقدا ناقلا للملكية ، ونقل الملكية هو الغرض الأساسي الذي يميز عقد البيع عن سائر العقود .

وحتى يمكن نقل الملكية في العقار فيما بين المتعاقدين ويكون له أثر إتجاه الغير يجب أن يكون البائع مالكا للعقار ولا بد كذلك من القيام بالإجراءات اللازمة لنقل الملكية من تسجيل وشهر عقد البيع .

كذلك يكون فيه المقابل نقديا وهي من بين أهم خصائصه وهو بالضبط ما ذكرته المادة 351 من ق م ج .

---

1 أنظر المادة 385 ق م ج

2 جيروم هوبييه ، ترجمة منصور القاضي ، المطول في القانون المدني ، العقود الرئيسية الخاصة ، المجلد الأول ، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع ، الطبعة الأولى ، 2003 ص 58

3 عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، العقود التي تقع على الملكية ، البيع و المقايضة ، الطبعة الثالثة الجديدة ، 2011 ص 268

المطلب الثاني : أركان عقد بيع الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة

تقضي القاعدة العامة أنه حتى ينعقد أي عقد من العقود يجب توافر وتطابق إرادتين أو أكثر لترتيب أثر قانوني ، وهذا ما يطلق عليه التراضي .[1]

و إلى جانب هذا الأخير يكون للعقد محل وسبب ، بالإضافة إلى هذه الأركان الثلاث يمكن إضافة ركن الشكلية بالنسبة لطائفة معينة من العقود كما هو الحال بالنسبة لبيع العقار ، وهي شكلية للإنعقاد وليست للإثبات ، فغياب الشكلية معناه بطلان العقد بطلانا مطلقا.

الفرع الأول: ركن الرضا

يقصد بالتراضي في عقد البيع أن يقوم المتعاقدان بتبادل التعبير عن إرادتهما المتطابقتين.[2]

فيتم إقتران إيجاب البائع مع قبول المشتري ، غير أن الرضا وحده قد لا يكفي لإبرام العقد ، فينبغي مراعاة النصوص القانونية خاصة الأحكام العامة لنظرية العقد وبالأخص خلو الرضا من العيوب التي تلحق الإرادة كالغلط، التدليس ، الإكراه والإستغلال .

أما فيما يتعلق ببيع أملاك الدولة الخاصة فمن الضروري تطابق إرادة الدولة وإرادة المشتري ، وهو الأمر الذي لا يحدث عادة بسبب قيام المصالح التقنية التابعة للدولة بالتحقيق الدوري المسبق حول المشتري ، هذا الدور المنوط بمديرية أملاك الدولة المختصة إقليميا والتي تعتبر موثقا للدولة في المجال العقاري ولا يعقل أن يتجاهل الموثق دوره في التحري على أهلية الأطراف .[3]

وفي الأصل إن البيوع التي تقدم عليها الدولة تكون في حالات إستثنائية ، كما سيتم الحديث عنه لاحقا ، خاصة إستعمالها وسيلة البيع بالمزاد العلني ، وهو الأمر الذي يتم الإعلان عنه عن طريق الصحف والأماكن العمومية ، حيث يتم تحديد شروط البيع والتعهدات المختومة، دفتر الشروط ، لجنة فتح الأظرفة ...الخ ،هذه القواعد تساعد الأشخاص المهتمين بالمزاد على الإطلاع على حالة العقارات المراد بيعها .

---

1 أنظر نص المادة 54 ق م ج

2 انظر نص المادة 59 ق م ج

3 يوسف حفصي ، مرجع سابق ص 74 .

فعملية التصرف في الأملاك العقارية لا تكون إلا طبقا للقوانين والأنظمة المعمول بها تبعا لطبيعة الأملاك العقارية.[1]

وعليه يمكن إعتبار هذه الإجراءات التي تقوم بها الدولة ممثلة من طرف مديرية أملاك الدولة إيجابا واضحا ينتظر قبول المزايدين ، كما قد تعبر الدولة عن إرادتها في بيع الشقق مثلا بالتراضي لفائدة شاغلي الشقق بوضعها مجموعة من الشروط كمدة الشغل ، الإلتزام بدفع بدل الإيجار ...الخ وعلى كل من تتوفر فيه الشروط التقدم.

أما فيما يخص قبول المشتري ، ففي الحالة التي يكون فيها البيع بالمزاد العلني فإن قبول المشتري يكون بالمزايدة الشفوية أو بالتعهد الكتابي ، حيث يعبر المزايد عن إرادته في الشراء بواسطة هاتين الطريقتين أو الوسيلتين المعتمد عليهما في البيوع الإدارية عن طريق المزاد .

وهذا طبعا يتوافق مع طرق التعبير عن الإرادة التي أقرها ق م ج التي تكون باللفظ أو الكتابة ...الخ .[2]

أما في حالة البيع بالتراضي فإن مجرد حضور المترشح وإمتثاله للإجراءات الإدارية بتسليمه ملف الشراء الكامل ودفعه للثمن ومصاريف العقد ، كفيل بأن يكيف على أساس أنه مقبول من طرفه .

الفرع الثاني: ركن المحل

يقصد بالمحل العملية القانونية التي يريد المتعاقدان تحقيقها أو هي العملية التي تراضى الطرفان على تحقيقها .[3]

ولما كان عقد البيع من العقود الملزمة لجانبين فنجد إلتزام البائع بنقل ملكية الشيء المبيع والإلتزام المشتري يكون بتسديد الثمن ، بمعنى أن عقد البيع فيه محلين : الشيء المبيع والثمن ، فمحل إلتزام البائع يكون العقار المباع والذي يشترط أن تتوفر فيه الشروط العامة لأي محل كان ، بالإضافة الى شروط خاصة ببيع الدولة لأملاكها العقارية .

---

1 أنظر المادة 109 من القانون 30/90 المعدلة بموجب المادة 32 من القانون 14/08 المتعلقة بالأملاك الوطنية

2 أنظر المادة 60 ق م ج

3 محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، مرجع سابق، ص204.

أولا : العقار المبيع

المحل يجب أن يكون مشروعا وأن يجوز التعامل فيه ، وغير مخالف للنظام العام والآداب العامة وإلا كان باطلا.[1]

بالإضافة إلى أن يكون المحل ممكنا وغير مستحيل ، موجودا أو قابل للوجود معينا أو قابلا للتعيين ، فالعقار يجب أن يتم تعيينه تعيينا دقيقا ،لا يمكن بعده الخطأ فيه ، فمثلا يجب ذكر الحدود ، الشارع ، البلدية ، المساحة ...الخ ، أما في المناطق الخاضعة لعملية المسح العام ، فيجب أن يكون التعيين بواسطة القسم (section) ورقم القطعة (lLot) .[2]

وعلى المشتري أن يكون عالما بالشيء المبيع ، بحيث يمكنه التعرف عليه، وإذا كان البيع عن طريق المزاد العلني يكون الإعلان قبل 20 يوما من يوم المزايدة .[3] وخلال هذه المدة على من يرغب بالشراء أن يقوم بزيارة الشيء المبيع ومعرفة أوصافه .

كما يجب أن تتوفر شروط خاصة في المحل في حالة بيع أملاك تابعة للأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة أهمها أن لا يدخل الشيء المبيع من الأصناف العقارية التي لا تقبل التصرف فيها .

فهناك أملاك عقارية تابعة للدولة لا يجوز التصرف فيها بنص القانون :

- لا يمكن بيع العقارات التي فقدت قيمتها أو العقارات التي فيها مخاطر ، كالمباني المهددة بالسقوط .
- المساحات الأرضية المخصصة للدفن (المقابر).
- الأراضي الفلاحية .
- لا يمكن بيع العقارات أو الأشياء ذات الطابع التاريخي أو الأثري أو الفني .

كما أنه لا يجوز التصرف في أموال الدولة أو حجزها أو تملكها بالتقادم .[4]

و بما أننا بصدد دراسة بيع عقاري فالمبيع هنا هو العقار ، و هو ما عرفه المشرع في المادة **683** من ق م ج بقوله :" **كل شيء مستقر بحيزه و ثابت فيه و لا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار و كل ما**

---

1 أنظر المادة 93 ق م ج .

2 يوسف حفصي ، مرجع سابق ، ص 77

3 أنظر المادة 03/90 من المرسوم 427/12.

4 انظر نص المادة 689 ق م ج

عدا ذلك من شيء فهو منقول " و يعتبر العقار من الأشياء القيمة أي الأشياء المعينة بذاتها ، و هي التي تتميز عن غيرها بصفات خاصة تعينه تعيينا ذاتيا يجعل غيره لا يقوم مقامه في الوفاء .[1]

كما يجب أن يكون العقار مملوكا للبائع وقت البيع [2]، فالبائع لا يمكنه أن ينقل للغير أكثر مما يملك ، و على هذا الأساس لا يمكن للدولة أن تبيع عقارا لا تملكه وقت البيع لأن ذلك سيؤدي إلى إستحالة تنفيذ العقد و إنتقال الملكية للمشتري .

ثانيا: الثمن

وفقا لنص المادة 351 من ق م ج فإن الثمن مبلغ من النقود يلتزم بدفعه للبائع في مقابل إلتزام هذا الأخير بنقل ملكية الشيء المبيع إليه ، لذا يعتبر الثمن ركنا في عقد البيع لا ينعقد بدونه .

يعتبر الثمن محل إلتزام المشتري في عقد البيع العقاري ، و للمتعاقدين الحرية التامة في تقدير الثمن فيما عدا بعض عقود البيع الصادرة عن الهيئات العامة للدولة ، و التي يتحدد فيها الثمن مسبقا من قبل الهيئة مالكة العقار .[3]

و عليه محل إلتزام المشتري هو الثمن فيعد تسديده إلتزاما رئيسيا ، والثمن عبارة عن مبلغ من النقود يلتزم بدفعه للبائع ممثلا في مديرية أملاك الدولة أو بالأحرى قباضاتها الموجودة على مستوى الدوائر، وتعرف بإسم متفشيات أملاك الدولة ، ويشترط في الثمن مايلي :

- أن يتم دفعه نقدا أو يدفع لحساب خزينة الدولة بمعية صناديق مفتشيات أملاك الدولة ودفعه يكون مسبقا لخزينة الدولة ، إلا إذا كانت هناك نصوص قانونية تقيد ذلك .[4]
- أن يكون الثمن مقدرا [5] ، بحيث يتم تقييم العقار بشكل سابق عن عملية البيع .
- أن لا يقل الثمن عن القيمة التجارية للعقار المحدد وفقا لمقتضيات السوق العقاري .
- ألا يكون الثمن بخسا إلا ما إستثني بنص .

---

1 جميلة زايدي ، مرجع سابق ، ص 35

2 لحسين آث ملويا ، المنتقى في عقد البيع ، دار هومة ، الجزائر ، 2005 ،ص 292 .

3 حسين يوسف خضر، الحماية القانونية لكسب الملكية العقارية بعقد البيع، دار الفكر الجامعي،الطبعة الاولى، 2015، ص53.

4 يوسف حفصي ، مرجع سابق ص 78

5 عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، البيع ، مرجع سابق ، ص 364

الفرع الثالث: ركن السبب

إن ركن السبب هو الباعث إلى التعاقد أي الدافع وفقا للتقنين المدني الجزائري ، حيث لم يتطلب هذا الأخير إلا شرطا واحدا وهو المشروعية ، حيث نصت المادة 97 ق م ج على أنه "**إذا إلتزم المتعاقد لسبب غير مشروع أو لسبب مخالف للنظام العام أو الآداب العامة كان العقد باطلا** ".

كما نصت المادة 98 ق م ج على أنه " **كل إلتزام مفترض أن له سببا مشروعا ما لم يقم الدليل على غير ذلك ...**"

ففيما يخص الباعث الدافع للتعاقد من طرف الدولة فهو يختلف بحيث أنه يدعم خزينة الدولة من خلال الثمن، ويساعد على الإستثمار الخاص ويسهل عمليات التعمير والبناء بالإضافة إلى عدة أسباب قد تدفع الدولة إلى الإقدام على البيع .

أما بالنسبة للمتعاقد الثاني المشتري فالدافع إلى تعاقده هو بالتأكيد الحصول على العقار.

الفرع الرابع : ركن الشكلية

سبقت الإشارة إلى أن عقد البيع هو عقد رضائي أصلا ، لكن البيع الذي يقع على عقار يجب أن يفرغ في قالب شكلي وفقا للقانون ، ولابد أن تكون الكتابة رسمية محررة من طرف ضابط عمومي .

فوفقا لنص المادة 324 مكرر ق.م.ج فإن العقود المتضمنة نقل ملكية العقار والحقوق العقارية يجب تحريرها في شكل رسمي مع دفع الثمن إلى الموثق ، وإلا وقعت تحت طائلة البطلان بحكم أن الشكلية ركن في العقد .[1]

وقد كرست هذه القاعدة نصوصا قانونية سابقة خاصة قانون التوثيق 27/88 المؤرخ في 12 يوليو 1988 [2] وقانون السجل العقاري الصادر بموجب الأمر 74/75 المؤرخ في 1975/03/25 المعدل بالمرسوم 210/80 المؤرخ في 1980/09/13 والمرسوم التنفيذي 123/93 المؤرخ في 1993/05/19 بالإضافة إلى المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلقة بتأسيس السجل العقاري .

إن اشتراط الرسمية ضمان للبائع والمشتري في نفس الوقت نظرا لقيمة العقار عمليا .

---

1 أنظر نص المادة 324 مكرر ق م ج .

2 قانون التوثيق 27/88 المؤرخ :في 12 يوليو 1988 صادر بالجريدة الرسمية رقم 28 المؤرخة في 13/يوليو 1988

لكن بإعتبار الأمر هنا يتعلق بالأملاك الوطنية ، فإنه من غير المعقول أن توكل مهمة تحرير العقد إلى الموثق ، فلا بد أن تتكفل هيئة تابعة للدولة بهذه العملية .

من الناحية العملية مديرية أملاك الدولة على مستوى كل ولاية هي التي تسهر على تحرير العقود الرسمية بما في ذلك عقود بيع العقارات التابعة للدولة .[1]

ويجب التنويه أن من بين أهم آثار عقد البيع العقاري هو نقل الملكية و هو أهم الإلتزامات الملقاة على عاتق البائع ، و يختلف هذا الإلتزام في عقد البيع العقاري عن غيره من العقود ، إذ لا يتم تنفيذه بمجرد نشوئه بل تجب مراعاة القواعد المتعلقة بالتسجيل و الشهر[2] .

المبحث الثاني :البيع بالتراضي وفقا لقانون الأملاك الوطنية

القاعدة العامة في بيع العقارات التابعة للدولة تقضي أن يكون البيع عن طريق المزاد العلني لضمان مبدأ الشفافية و المنافسة ،[3] كما سبقت الإشارة إليه في المبحث السابق ، لكن لكل قاعدة إستثناء ، حيث خروجا عن الأصل يمكن أن تباع هذه العقارات بالتراضي وفقا لنص المادة 91 من المرسوم التنفيذي 427/12 وذالك إستنادا إلى رخصة من الوزير المكلف بالمالية بثمن لا يقل عن قيمتها التجارية.[4]

فنظرا للطابع الإستثنائي لهذه البيوع ، فإنها محاطة بشروط إضافية خصوصا فيما يتعلق بعدم صلاحية العقارات لتأدية وظيفتها ، كما يجب أن يكون البيع وفقا لرخصة الوزير المكلف بالمالية .[5]

---

1 أنظر المرسوم التنفيذي 190/90 المؤرخ في 1990/06/23 المتضمن تنظيم الادارة المركزية لوزارة المالية ج ر عدد 10 مؤرخة في 1991/08/14 و كذا المرسوم التنفيذي 95/91 المؤرخ في 1991/03/02 المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة و الحفظ العقاري ج ر عدد 10 كؤرخة في 191/08/14 (تم تعديله للتأكد)

2 حسين يوسف خضر ، مرجع سابق ، ص 57.

3Maurice Hauriou , op cit , p 1088.

4 يوسف حفصي ، مرجع سابق ص 90 .

5 أنظر نص المادة 91 من المرسوم 427/12

أكدت مذكرة صادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية [1] أن إدارة الأملاك الوطنية بإمكانها التنازل بالتراضي عن ممتلكات عقارية تابعة للأملاك الخاصة للدولة استنادا لرخصة الوزير المكلف بالمالية ، عملية التنازل هذه يجب أن تكون مبررة بحيث لا تتعدى مساحة الممتلكات المتنازل عنها حاجيات الجماعة المحلية أو الهيئة أو المؤسسة العمومية المتنازل لها، و من ثم فإنه يتعين على السادة مديري أملاك الدولة التأكد و بصفة مدققة من أن الأملاك العقارية موضوع طلب التنازل تدخل ضمن مخطط التهيئة و التعمير و لها صلة وطيدة و مباشرة بموضوع النشاط الممارس.

كما ذكرت المذكرة السابقة أنه يجب أن يعد تقرير التقييم الخاص بعملية التنازل في مدة لا يتعدى الستة (أشهر)على الأكثر ، و يكون مطابقا لمعطيات السوق العقاري الموازي ، لكن ما لاحظته الإدارة المركزية أن تقارير التقييم المرفقة بالملفات الواردة إليها تفوق مدتها السنة ، كما أن بعض المسؤولين يصدرون أوامر بدفع ثمن التنازل عن الممتلكات العقارية التابعة للأملاك الخاصة للدولة قبل الحصول على الترخيص الوزاري المسبق المنصوص عليه قانونا ، لذا لتفادي جعل الإدارة في وضعية المدين فإنه يمنع منعا باتا تحصيل أي مبالغ إلى حين الحصول على الترخيص المسبق المستوجب قانونا .

كما طالبت الإدارة المركزية من مديري أملاك الدولة المختصين إعطاء أهمية كبيرة لهذا النوع من العمليات و السهر على دراسة هذه الملفات بالجدية المتطلبة كل في إطاره القانوني اللازم ، و ذلك بعد ورود العديد من الملفات اليها قصد الحصول على الترخيص الوزاري المسبق و هي ناقصة غير مستوفية للشروط القانونية المطلوبة .[2]

حدد الملحق رقم 02 الوارد مع المذكرة السابقة تكوين الملف الخاص بالترخيص بالتنازل و هو متكون من :

تقرير مفصل ممضي من طرف مدير أملاك الدولة للولاية مرفقا بالوثائق التالية :

- طلب تنازل (يقدم من الجهة المستفيدة)
- مخطط طبوغرافي إذا كان التنازل يهم عقار غير مبني .
- تقرير تقييم لا يتجاوز مدته ستة 06 اشهر .

---

1 المذكرة رقم :03439 م/م ع ا و/م ع ا و ع /ا د المؤرخ في : 1998/08/22

2 المذكرة رقم :03439 م/م ع ا و/م ع ا و ع /ا د المؤرخ في : 1998/08/22 .

- كشف المحتوى .
- شهادة تثبت بأن العقار موضوع التنازل يدخل ضمن المخطط المدير للتهيئة و التعمير للمنطقة المعنية ، و أن له صلة وطيدة و مباشرة بموضوع النشاط الممارس تصدرها مصالح التعمير المختصة .

حيث أعدت لجنة آفاق التنمية الإقتصادية والإجتماعية التابعة للمجلس الإقتصادي والإجتماعي تقريرا خاصا حول العقار الإقتصادي في الجزائر يحمل عنوان : "**شكل العقار في الجزائر : عائق أمام التنمية الإقتصادية** " توصلت فيه إلى أن بيع الأراضي التابعة للدولة عن طريق المزاد العلني أو التراضي هو الطريق الأمثل لتثمين الأملاك الوطنية بصفة عامة وتحقيق أكبر مردودية إقتصادية منها .[1]

المطلب الأول : البيوع الخاضعة للأحكام العامة

حيث أن البيع الذي تطرق إليه قانون الأملاك الوطنية والقوانين والمراسيم المنظمة له يختلف تماما عن البيع الوارد ذكره في القانون المدني الجزائري ويعود ذلك إلى عدة أسباب لعل أهمها هو أن ملك الدولة له حماية خاصة لكونه يتعلق بالمجتمع والدولة من جهة والمصلحة العامة من جهة أخرى .

فالدولة – الإدارة – عند قيامها بأي تصرف في أملاكها لا تتصرف مثل الفرد بمحض إرادته بل بموجب القانون ، عليها إتخاذ جملة من الإجراءات حسبما ورد في نص المادة 109 ق.أ.و المعدل والمتمم وذلك بنصها "**لا يمكن التصرف في الأملاك العقارية إلا طبقا لهذا القانون ، مع مراعاة الأحكام المنصوص عليها في القوانين الأخرى ، وحسب الإجراءات المطبقة تبعا لطبيعة هذه الأملاك** "[2]

كما نصت المادة **02/04** من نفس القانون على أن :"...**الأملاك الوطنية الخاصة غير قابلة للتقادم ولا للحجز ما عدا المساهمات المخصصة للمؤسسات العمومية الإقتصادية وتخضع إدارة الأملاك والحقوق العقارية والمنقولة التابعة للأملاك الوطنية الخاصة للتصرف فيها وفقا لأحكام هذا القانون مع مراعاة الأحكام الواردة في النصوص التشريعية الأخرى** ".[3]

---

1 رضوان عايلي ، مرجع سابق، ص 242

2 تم تعديل هذه المادة بموجب المادة : 32 من القانون 14/08

3 تم تعديل هذه المادة بموجب المادة : 04 من القانون 14/08

الفرع الأول : الإطار العام لعملية البيع :

إن أساس بيع الأملاك الوطنية الخاصة يجد مصدره في نص المادة **89** من القانون **30/90** المتعلق بالأملاك الوطنية قبل تعديلها والتي كانت تنص على أنه :"**يمكن بيع الأملاك التابعة للأملاك الوطنية الخاصة والجماعات الإقليمية بعد إلغاء تخصيصها إذا ورد احتمال عدم قابليتها لتأدية وظيفتها في عمل المصالح والمؤسسات العمومية .**"

لكن المشرع بعد تعديل ق.أ.و سنة 2008 **بالقانون 14/08** عدل المادة **89** بموجب المادة **26** حيث تممت صياغة المادة كما يلي : " **يمكن التنازل أو تأجير الأملاك العقارية التابعة للأملاك الخاصة بالدولة والجماعات الاقليمية المخصصة أو الذي ألغي تخصيصها إذا ورد احتمال عدم قابليتها لتأدية وظيفتها في عمل المصالح والمؤسسات العمومية عن طريق المزاد العلني ، مع احترام المخططات التوجيهية للتهيئة والتعمير ومراعاة الأحكام الواردة في النصوص التشريعية الأخرى . ويمكن بصفة استثنائية مبررة قانونا التنازل أو التأجير بالتراضي عن أساس القيمة التجارية او الإيجارية الحقيقية للأملاك المعنية لأجل عمليات تحقق فائدة أكيدة للجماعة الوطنية ...**"

فبإستقراء النص نلاحظ أن المشرع إستبدل مصطلح "بيع" بمصطلح "التنازل " ، أما المرسوم **427/12** المحدد لشروط و كيفيات إدارة و تسيير الأملاك العمومية الخاصة و التابعة للدولة ، فقد أعاد مصطلح البيع من خلال نصه في المادة **91** على أنه : **" يمكن أن تباع العقارات التابعة لأملاك الدولة المذكورة في المادة 90 أعلاه بالتراضي استناداً إلى رخصة من الوزير المكلف بالمالية ، بثمن لا يقل عن قيمتها التجارية ...."**

و المقصود بالأملاك الواردة في المادة **90** أعلاه الممتلكات العقارية التابعة للأملاك الخاصة للدولة غير مخصصة أو التي ألغي تخصيصها و فيما إذا لم تعد صالحة للمصالح والمؤسسات العمومية.[1]

1 و هو ما تم شرحه عند الحديث عن البيع بالمزاد العلني في الفصل الأول من الأطروحة .

كما يجب الإشارة إلى أن عملية التنازل عن أملاك الدولة حسب نص المادة **89** يجب أن يؤشر عليها قانون آخر صراحة ، و القانون الذي إعتمدت عليه الجزائر هي قوانين المالية .[1]

و هو الأمر الذي إنتقد بشأنه المشرع ، حيث كان عليه إصدار قانون خاص بالتنازل و يتم تعديله كلما إحتاج الأمر إلى ذلك مثل ماهو الحال في فرنسا .[2]

كما تجدر الإشارة إلى القانون الفرنسي هو الآخر إعترف بإمكانية التصرف في العقارات التابعة لملكية الدولة الخاصة و ذلك بموجب تصرفها عن طريق عقد و ليس قرار[3] ، و قد نصت المادة 2222 على أنه:

Art 2222-10 du CG3P : « La gestion d'immeubles dépendant du domaine privé de l'Etat peu être confiée , en vue d'assurer la conservation , la protection ou la mise en valeur du patrimoine national , a des collectivités territoriales ou des éttablissements publics , a des societés d'amenagements foncier et d'éttablissements rurales , ainsi qu'a des assossiations ou fondations reconnues d'utilité publiques que leurs statuts habilitent a remplire ces missions . »

و عليه فقد سمح المرسوم **427/12** السالف الذكر في مادته **91** ببيع الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة بالتراضي بشرطين :

1- ضرورة الحصول على رخصة مسبقة من وزير المالية .

2- يجب أن لايقل ثمن بيع العقار عن قيمته التجارية و ذلك للحصول على أكبر مردودية من العملية .

فنظرا للطابع الإستثنائي لهذه البيوع فإنها محاطة بشروط إضافية خصوصا فيما يتعلق بعدم صلاحية العقارات لتأدية وظيفتها كما يجب أن يكون البيع وفقا لرخصة من الوزير المكلف بالمالية.[4]

---

1 عكس ما تم اصداره سنة 1981 و هو القانون 01/81 المتعلقة بالتنازل عن الأملاك العقارية ذات الاستعمال السكني والمهني أو التجاري أو الحرفي التابع للدولة و الجماعات المحلية و مكاتب الترقية و التسيير العقاري و المؤسسات .

2 رضوان عايلي ،مرجع سابق ، ص 227

3CHRISTOPHE GUETTIER , op cit , p 186

4 انظر نص المادة 91 من المرسوم 427/12

الفرع الثاني : المستفيدون من عملية البيع وفقا لقانون الأملاك الوطنية

حيث بإستقراء مضمون نص المادة 91 نستطيع القول أن الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة لا يتم بيعها إلا لأشخاص قانونية وهيئات مذكورة فقط في صلب النص وذلك بحكم خصوصية من يشتري ، فكل المذكورين في هذه المادة سيساعدهم هذا البيع بطريقة ما في تحقيق الأهداف المرتبطة بنشاطهم ولولا المكانة التي يتمتعون بها كل في مجاله لما سمح القانون بإقامة هذا النوع من البيوع .[1]

وسوف نستعرض الحالات الإستثنائية لهذه العملية وفقا لترتيب ورودها في نص المادة 91 من المرسوم 427/12.

أولا: البيع المقرر لفائدة الولايات والبلديات والهيئات العمومية و المؤسسات العمومية الإقتصادية والجمعيات:

لقد ورد ذكر الولايات والبلديات في صدر المادة 91 من المرسوم السالف الذكر (427/12) والذي يعتبر إعترافا صريحا من المشرع على حق الأولوية والأسبقية في شراء العقارات التابعة للدولة قبل أي طرف آخر.[2]

فالولاية أو البلدية عند إقتنائها لهذه العقارات تساهم بطريقة أو بأخرى في تحقيق وإشباع الحاجات العامة مثل : شراء أرض لبناء مقر البلدية وغيره ، فالولاية والبلدية إذن لهما الأولوية في عملية الشراء[3].

بالنسبة للهيئات العمومية ETABLISSEMENT PUBLIC وهي المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري EPA المتمتعة بالشخصية المعنوية و الإستقلالية المالية ، فإن تقرير شراء عقارات من طرفها يراه المختصون أمرا يدعوا للغرابة وذلك بإعتبار أن قانون الأملاك الوطنية في الجزائر قد أقر بمبدأ الإقليمية [4].

---

1 عبد العظيم سلطاني ، مرجع سابق ، ص 185

2 يوسف حفصي ، مرجع سابق، ص91

3 عبد العظيم سلطاني ،مرجع سابق ، ص 185 .

4 يقصد بمبدأ الإقليمية هنا أنه فقط الأشخاص العمومية الإقليمية اللذين يمتلكون إقليما لهم الحق في تملك توابع الأملاك الوطنية أو بمعنى آخر يحق فقط للدولة ،الولاية ،البلدية إمتلاك الأملاك الوطنية.

فسمح للدولة والولاية والبلدية **فقط** إمكانية تملك الأملاك العقارية ، لكنه لم يسمح أبدا بإمكانية تملك مؤسســـة إدارية ذات طابع إداري لعقارات تحت أي ظرف من الظروف ، [1]

لقد طرح الأستاذ حفصي يوسف السؤال التالي: إذا كان التخصيص Affectation هو الطريقة المنتهجة لوضع العقارات تحت تصرف هذا النوع من المؤسسات مؤ.ع. إدارية فلماذا يتم النص على إمكانية البيع ؟ خصوصا لو علمنا أن القانون الفرنسي يسمح لهذه الهيئات إمكانية اقتناء عقارات من الدولة أو من غيرها.

أما مفهوم المؤسسة العامة فقد تطور بتطور الفكر الإداري و القانوني للدول ، ونتيجة لزيادة حجم نمو المرافق العامة التجارية و الصناعية و كذا تدخل الدولة في النشاط الإقتصادي للمجتمع . فإختلف لذلك المفهوم حسب نشاط الحركة الصناعية للدول ، و لهذا السبب يذهب كولمان إلى القول :" أنه لا يوجد فكرة عامة للمؤسسات العامة و إنما توجد مؤسسات عامة لها أشكال و أنظمة متنوعة لا ترتكز على نظرية متجانسة " .[2]

و السبب في عدم تعريف المشرع في أي دولة للمؤسسة العامة يعود الى محاولة المشرع إسباغ عدم الجمود في فقهه بالإضافة إلى التغير و التطور السريع الذي يشهده العالم في مفهوم المؤسسة العامة وذلك بزيادة حجمها وواجباتها و أنشطتها ، كما زاد في شدة غموض فكرة المؤسسة العامة كثرة التجارب و التطبيقات و التسميات لفكرة المؤسسة العامة وكذا إختلاف الأسس و الأهداف و النظم التي تستند إليها فكرة المؤسسة في كل دولة .[3]

تعتبر المؤسسة العامة إحدى إستراتيجيات الإدارة التي ابتدعها الفكر الإداري والسياسي في حقل تنفيذ أوجه نشاط الدول الحديثة للتخفيف من غلو المركزية و التوسع في اللامركزية المرفقية .[4]

---

1 يوسف حفصي ، مرجع سابق ، ص92

2 قاسم جميل قاسم ، المؤسسة العامة كإستراتيجية ادارية للتنمية ، جامعة الدول العربية ، المنظمة العربية للعلوم الادارية ، ادارة البحوث و الدراسات ، شركة الشرق الاوسط للطباعة ، الاردن ،بدون سنة ، ص 07.

3 عمار عوابدي ، القانون الاداري ، الجزء الأول النظام الاداري ، طبعة 2000 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، ص 305.

4 قاسم جميل قاسم ، مرجع سابق ، ص 16.

تم تعريف المؤسسة العامة من طرف غالبية الفقه العربي على أساس أنها عبارة عن مرفق عام منح الشخصية المعنوية لتمكينه من الإستقلال في إدارته و ذمته المالية عن السلطة الإدارية التي يتبعها ، مع خضوعه لإشراف هذه السلطة و رقابتها .[1]

من بين أهم التعريفات التعريف الذي أورده العميد الدكتور سليمان الطماوي حيث يعرفها على أنها: " عبارة عن مرفق عام يدار عن طريق منظمة عامة و يتمتع بالشخصية المعنوية ."

كما عرفها الدكتور خميس السيد إسماعيل على أنها : " مرفق عام يتخصص في نشاط معين و يمنح الإستقلال في إدارة شؤونه بإضفاء الشخصية المعنوية عليه و إدارته عن طريق منظمة عامة مع خضوعه لقدر من الوصاية الإدارية ." [2]

أما في فرنسا فقد إعتبرت المؤسسة العامة شخصا معنويا من أشخاص القانون العام وموضوعها هو إدارة أحد المرافق العامة . و هذا الإختلاف في وجهات النظر و تباينها حول تعريف المؤسسة العامة يظهر أنه لم يكن للمؤسسة العامة مفهوم واحد ، لكن كل هذه التعريفات تتفق حول الخصائص المشتركة التي تتميز بها المؤسسة العامة عن غيرها من أشخاص القانون العام .[3]

أهم خاصية للمؤسسة العامة كونها تتمتع بشخصية إعتبارية عامة و هي محل اتفاق بين الفقه والقضاء الإداريين و كذلك التشريع ، و علة إعتبارها من أشخاص القانون العام أن المؤسسة العامة تدير مرفقا عاما تتخصص فيه ، كما أنها تنشأ بموجب قانون و تتمتع كأصل عام بإمتيازات السلطة العامة ،[4] و عليه فإن كل مؤسسة تحدثها السلطات هي مؤسسة عامة ، كما أن القاضي غالبا ما يلجأ لمعيار

---

1 هاني علي الطهراوي ، القانون الاداري ، ماهية القانون الاداري ، التنظيم الاداري ، النشاط الاداري ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، 2006 ، ص 276.

2 خميس السيد اسماعيل ، المؤسسات العامة الاقتصادية في الدول العربية ، دراسة نظرية تطبيقية لأحدث التشريعات الخاصة بالمؤسسات و الشركات العامة بالدول العربية ، عالم الكتاب ، الطبعة الاولى ، 1978، ص 16.

3 عبد اللطيف قطيش ، النظرية العامة للمؤسسات العامة في الفقه و الاجتهاد ، دراسة مقارنة ، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الاولى ، 2013 ، ص 36.

4 محمد رفعت عبد الوهاب ، النظرية العامة للقانون الاداري ، طبيعة القانون الاداري ،التنظيم الإداري ، الموظفون العموميون ، أموال الادارة العامة ، دار الجامعة الجديدة ، 2009 ، ص 308.

إمتيازات السلطة العامة ، فعندما يعطي المشرع لمؤسسة ما إمكانية إستعمال مثل هذه الإمتيازات كتحصيل الرسوم و سلطة التنظيم فإنها تعتبر مؤسسة عامة .[1]

لا يوجد في النصوص التشريعية الجزائرية تعريف للمؤسسة العمومية أو الهيئة العمومية بإستثناء ما نصت عليه المادة **04 فقرة 01** من القانون **01/88** "**تتميز المؤسسة العمومية الاقتصادية في مفهوم هذا القانون عن الهيئات العمومية بصفتها أشخاص معنوية خاضعة للقانون العام ومكلفة بتسيير الخدمات العمومية** " وبإستقراء المادة نلاحظ أن المشرع وضع معيارين يمكن تحديد المؤسسة العمومية والهيئة العمومية من خلالهما:

معيار شكلي: التمتع بالشخصية المعنوية العامة .

معيار موضوعي : يتمثل في تسيير الخدمات العمومية ، وقد إستعمل المشرع مصطلح الخدمات العمومية كمقابل لمصطلح Service Public باللغة الفرنسية والذي يعبر عن المرفق العام بمفهومه المادي أي النشاط.

المؤسسات العمومية الإدارية هي المؤسسات التي تمارس نشاطا ذو طبيعة إدارية محضة وتتخذها الدولة والمجموعات الإقليمية المحلية كوسيلة لإدارة مرافقها.

وتتمتع المؤسسة العمومية بالشخصية المعنوية وتخضع في أنشطتها للقانون العمومي.[2]

إن المؤسسة العمومية ETABLISSEMENT PUBLIC هي مرفق عمومي مشخص حسب تعبير ليون دوجي L.DUIGUIT [3] .

---

1 احمد محيو ، محاضرات في المؤسسات الادارية ، ترجمة محمد عرب صاصيلا ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الخامسة ، ص 445.

2 حيث أن القضاء الإداري هو الذي يختص بالفصل في المنازعات المتعلقة بها كما يخولها القانون جملة من الامتيازات ومن أهمها امتيازات السلطة العمومية ومنها اتخاذ القرارات الإدارية كما تعتبر أموالها أموالا عمومية وعمالها موظفين عموميين.

3 نقلا عن ناصر لباد .الوجيز في القانون الإداري الطبعة 4 ، دار المجدد ، ص 218

من الناحية القانونيـــة فإن رقابة الدولة على المؤسسات العمومية يفسر على أســـاس أنها – أي الدولة – هي المالكة لرأس مال هذه المؤسسات ، ومعناه أن حق الملكية هو سبب هذه الرقابة ؛ خصوصا وأن الشخصية المعنوية التي تتميز بها هذه المؤسسات لا تعطيها إستقلالية أكيدة [1].

يمكن للمؤسسات العمومية الإدارية أن تزاول نشاطا لا يدخل في مجال تخصصها لكن بصفة ثانوية يمكن أن يدر عليها أرباحا مثل :المدرسة الوطنية للإدارة يمكنها تنظيم ملتقيات دولية وأياما تكوينية ...إلخ تبقى الوسيلة المفضلة للسلطات العمومية لتسيير المرافق العمومية الإدارية وهذا بالنظر لعددها وكذا ميزانياتها [2].

أما بالنسبة للمؤسسات العمومية الاقتصادية entreprises publiques économiques فهي وسيلة أساسية للدولة من أجل القيام بتنمية القطاع العام الإقتصادي وتنفيذ السياسة الإقتصادية لها مهما إختلفت أساليب تنظيمها وقواعد تسييرها ورقابتها وهذا بالنظر لأهمية دورها في الإقتصاد الوطني.

فالمؤسسة تعد الأداة الأساسية الرئيسية لإحداث التنمية والنمو في أي إقتصاد كان لكن مع مرور الوقت تبين أنها تعاني من عدة صعوبات في التسيير وإختلافات في التنظيم حالت دون قيامها بمهمتها بفعالية ؛ مما إستوجب تبني إصلاحات إقتصادية تهدف إلى إيجاد حل لمشكلة الكفاءة والوصول إلى أداء أفضل .[3] فالهدف الأساسي من الإصلاحات الهيكلية هو النهوض بالقطاع العمومي وإعادة المؤسسة العمومية الإقتصادية إختصاصها وإستعادة النمو الإقتصادي لها إلا أن هذه الإصلاحات لم تحقق النتائج المتوقعة مما أدى بالمسؤولين إلى التفكير في الخوصصة [4]

---

1 Georges S.Vlachos .Institutions administratives et économiques de l'Algérie .tome 2 Société nationale d'édition et de diffusion Alger 1973.P316

2 نادية ضريفي ، تسيير المرفق العام والتحولات الاقتصادية ، دار بلقيس ،2010 ،ص84

3 الشيخ الداوي ، الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر وإشكالية البحث عن كفاءة المؤسسات العامة ، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية ، المجلد 25 العدد 02 ، 2009 ، ص 255

4 عيسى بن صالح بهدي ، ملامح هيكلة المؤسسة الشبكية ، مجلة الباحث ، عدد 03 ، 2004 ، جامعة ورقلة ، ص18

تمثلت هذه السياسة الإصلاحية في استقلالية المؤسسات العامة [1]، فمفهوم المؤسسات العامة الإقتصادية EPE عوض مفهوم المؤسسة الوطنية و المحلية وهو يشير إلى الشركات ذات المسؤولية المحدودة التي تحوز الدولة أو الجماعات المحلية بصفة مباشرة أو غير مباشرة مجموع الأسهم أو الحصص الإجتماعية [2] .

قام بعض الكتاب بتعريف المؤسسة ع الاق و من بينهم د. محمد الصغير بعلي الذي عرفها: بأنها تنظيم أو مشروع يتمتع بالشخصية المعنوية و يتولى القيام بنشاط إقتصادي صناعي أو تجاري، مستعملا في ذلك أساسا وسائل القانون التجاري .[3]

انتقد تعريف الدكتور محمد الصغير بعلي من طرف الدكتور عجة الجيلالي الذي ذكر أن هذا التعريف قد إكتسى الطابع المجرد و النظري البحت ، و لم يعالج مضمون وآثار هذه المؤسسة ، وذلك بالخلط بين مصطلح المشروع و مصطلح المؤسسة ، ذلك أن مصطلح المشروع ينطبق على كل الأشخاص العامة بغض النظر عن الأشكال التي تأخذها لأن المرافق العامة ذاتها هي عبارة عن مشروع مكلف بتقديم خدمات عمومية ، بينما المؤسسة مصطلح قائم بذاته يتميز عن وضعية المرافق العامة .[4]

كما تعرف الم ع الاق على أنها تلك المؤسسات العامة التي تزاول أنشطة و أعمال إقتصادية بحتة أو إقتصادية إجتماعية ثقافية ، وتتخصص في تحقيق أهداف عامة إقتصادية إنتاجية أو استهلاكية في صورة أعمال و أهداف صناعية أو مالية أو تجارية أو زراعية ، وهي تخضع لنظام قانوني مختلط يتكون من القانون العام من جهة و القانون التجاري من جهة ثانية.[5]

---

1 مصطلح استقلالية المؤسسات العامة تم تناوله من طرف الوزير الإنجليزي للنقل HERBERT MORISSA مابين (1924-1931) وكان يقصد به إعطاء حرية أكثر في تسيير المؤسسات العامة ولاسيما نشاطها الدولي خارج إنجلترا ، نقلا عن الداوي الشيخ مرجع سابق ص 255 .

2 الداوي الشيخ ، مرجع سابق ، ص 260.

3 محمد الصغير بعلي، تنظيم القطاع العام في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992، ص 52.

4 الجيلالي عجة ، قانون المؤسسات العمومية الاقتصادية من اشتراكية التسيير الى الخوصصة ، دار الخلدونية ، 2006 ، ص 184 .

5 عمار عوابدي ، القانون الاداري ، الجزء الأول : النظام الاداري ، مرجع سابق ، ص 318 .

كما ذكر الأستاذ محمد أبو سماح أن المؤسسة الع الاق ذات مفهوم شمولي أو عام يغطي كل أشكال المؤسسات العمومية الموجودة في الجزائر التي منها المؤسسات التي تملك الدولة كل رأس مالها الهيئات العامة ذات الطابع الصناعي و التجاري و أخيرا المؤسسات المنظمة في شكل شركات تجارية .[1]

لقد شكل خضوع المؤسسة العمومية الإقتصادية لقواعد القانون الخاص أساس الإصلاحات حيث تم إدراج مفاهيم جديدة في نصوص القانون 01/88 المؤرخ في 1988/01/12 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الإقتصادية .[2] هذه المفاهيم جاءت لضرورة التمييز بين المؤسسة العمومية الاقتصادية والمؤسسة ذات الطابع الصناعي والتجاري EPIC الذي وحدهما النظام القانوني السابق للملكية في إطار توحيد الملكية العامة الإقتصادية للدولة [3].

و لكن قوانين الإصلاحات لم تفض إلى وضع الفواصل بين الدولة و المؤسسة كشخص إقتصادي بالنظر للتداخل الموجود بين صلاحيات الدولة و المؤسسة العمومية الإقتصادية على مستوى حق التصرف في الملكية و التنظيم الإقتصادي بإستثناء التسيير ، و تدار الم.ع الاق و تسير وفق الشكل التجاري بالإعتماد على النظام المالي و المحاسبي و التجاري .[4]

عرفت المادة 05 من القانون 01/88 السالف الذكر الم ع الاق على أنها شركات مساهمة أو شركات محدودة المسؤولية تملك الدولة أو الجماعات المحلية فيها مباشرة أو بصفة غير مباشرة جميع الأسهم و الحصص .

---

1 BOUSOUMAH.M ,Lévolution de la notion de l'entreprise publique ,revue algerienne des sciences juridiques,politiques et economiques ,n 01 ,1989 ;p 54.

2 القانون 01/88 المؤرخ في 1988/01/12 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية ج ر عدد 02 بتاريخ : 1988/01/13.

3 المؤسسة ع ص ت هي المؤسسة العمومية التي تتمكن من تمويل أعدبائها الاستغلالية جزئيا أو كليا عن طريق بيع إنتاج تجاري يحقق طبقا لتعريفة معدة مسبقا ولدفتر الشروط العامة ففي علاقاتها مع الدولة تخضع للقانون العام أما في علاقتها مع الغير فإنها تخضع للقانون الخاص لمزيد من التفاصيل راجع :ناصر لباد الوجيز في القانون الإداري الطبعة 4 دار المجدد للنشر والتوزيع ص 219 وما بعدها.

4 محمود شحماط ، قانون الخوصصة في الجزائر ، رسالة دكتوراه ، جامعة منتوري ، قسنطينة ، 2007 ، ص 38

ثم أكد على طابعها التجاري الأمر 25/95 المؤرخ في : 1995/09/25 المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية للدولة .[1]

كما ذكر الأمر 04/01 المؤرخ في : 2001/08/20 المتعلق بتنظيم الم ع الاق وتسييرها وخوصصتها في مادته الثانية على أن هذه المؤسسات هي شركات تجارية تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي آخر للقانون العام أغلبية رأس المال الإجتماعي مباشرة أو غير مباشرة و هي تخضع للقانون العام.[2]

يرى أهل الإختصاص – باحثون في الأملاك الوطنية – أن إقرار التصرف لفائدة المؤسسات الع الاق خاصة على العقارات التي تحوزها أمر بات أكثر من ضروري و ذلك لتسوية وضعيتها القانونية والدخول دون عراقيل في ساحة إقتصاد السوق .[3]

حيث أن المادة 23 من قانون المالية التكميلي لسنة 1994 أقرت صراحة بوجوب دولنة هذه الأملاك الخاصة التابعة للدولة دون أي قيد أو شرط .[4]

كما صدرت مجموعة من المناشير أهمها المنشور رقم : 01 المؤرخ في : 1993/09/09 والمنشور رقم :02 المؤرخ في : 1996/09/18 لضمان تسوية و تطهير الأملاك العقارية التابعة للدولة التي تحوزها المؤسسات العمومية الاقتصادية و حتى المؤسسات ذات الطابع الصناعي و التجاري epic.[5]

حدد المنشور رقم 01 و رقم 02 بطريقة خاصة شروط و كيفيات تسوية الوضعية القانونية للأملاك المحازة على سبيل الإنتفاع من طرف الم ع الاق و الم ع ذات الطابع الصناعي و التجاري ، وهنا قصد تمكينهم من إكتساب الأملاك التي يشغلونها .[6]

---

1 انظر المادة 23 من الامر 25/95

2 الأمر 04/01 المؤرخ في : 2001/08/20 المتعلق بتنظيم الم ع الاق و تسييرها و خوصصتها ،هذا الامر قد ألغى الامر 25/95 ، ج ر عدد 47 مؤرخة في 2001/08/22 .

3 يوسف حفصي ، مرجع سابق ، ص 92 .

4 قانون المالية التكميلي لسنة 1994 صدر القانون في الجريدة الرسمية عدد 33 مؤرخة في : 1994/05/28 .

5 يوسف حفصي ، مرجع سابق ، ص 93 .

6 انظر المنشور الوزاري المشترك المؤرخ في : 2009/08/12 من وزير المالية يحدد شروط و كيفيات منح الامتياز الاملاك المحازة على سبيل الانتفاع من طرف المؤسسات ع الاق و الم ع ص و ت الذي ذكر أن النظام القانوني الجديد

في آخر الفقرة الأولى من المادة 91 نجد الجمعيات، فقد نصت المادة على إمكانية بيع الأملاك العقارية التابعة للدولة لفائدة الجمعيات التي تهدف عادة إلى تحقيق أغراض نبيلة في المجتمع .

و من ذكر الجمعيات أكيد أنه سيتكلم عن المجتمع المدني ، فالجمعية عادة ما تهدف إلى تحقيق أغراض نبيلة في المجتمع (خيرية ، إنسانية كرعاية الشباب و غيرها ...) من الأنشطة الاجتماعية.

فقد عرف المشرع الجمعية على أنها : " تعتبر الجمعية في مفهوم هذا القانون تجمع أشخاص طبيعيين أو معنويين على أساس تعاقدي لمدة محددة أو غير محددة .

و يشترك هؤلاء الأشخاص في تسخير معارفهم ووسائلهم تطوعا و لغرض غير مربح من أجل ترقية الأنشطة و تشجيعها لا سيما في المجال المهني و الإجتماعي و العلمي والديني و التربوي و الثقافي و الرياضي و البيئي و الخيري و الإنساني..."[1]

وضعت وزارة الداخلية و الجماعات المحلية قانونا أساسيا نموذجيا تحت تصرف المواطنين والمواطنات الراغبين في تأسيس جمعية في إطار أحكام القانون 06/12 المتعلق بالجمعيات و ذلك من باب الإستدلال ، المساعدة و التوجيه في إعداد القانون .

و من المؤكد أنه بمناسبة القيام بهذه الأعمال ستكون في حاجة ماسة إلى عقارات تؤدي نشاطها فيها و تساهم في تحقيق أهدافها ، و ينطبق الشيء نفسه على الجمعيات السياسية و الثقافية التي يمكنها أيضا أن تستفيد من عملية البيع .[2]

=المسطر للعملية هو عملية منح الامتياز ، فبعدما كان منشور 93 السالف الذكر ينص على دراسة الملفات من طرف لجنة ولائية من أجل النظر في التسوية ، و نظرا للتأخر الملحوظ في دراسة الملفات من قبل هذه اللجان الولائية تقرر بموجب المنشور رقم : 01 المؤرخ في : 2002/03/20 عدم الاحالة على اللجان الولائية إلا الملفات ذات الطابع الخاص و في الوضع الجديد و ما دام الامر يتعلق بمنح الامتياز تبقى ملكية الدولة ، فإنه لا ينبغي احالة الملفات للدراسة من طرف اللجان .

1 انظر نص المادة 02 من القانون 06/12 المؤرخ في : 2016/01/12 المتعلق بالجمعيات الصادر بالجريدة الرسمية رقم 02 لسنة 2012.

2 يوسف حفصي ، مرجع سابق ، ص 93 .

تجدر الإشارة إلى أن هناك الكثير من الجمعيات إستفادت من عملية الشراء لأملاك عقارية تابعة للدولة ، لكن من هذه الجمعيات من تخلى عن مهمته فأصبحت مقراتها ملاذا للإنتهازيين ، فتغيرت تبعا لذلك وجهتها تماما .

و لذلك من الأفضل حسب إعتقادنا أن يكون هنالك تخصيص بالمقابل أو إيجار لفائدة الجمعيات فقط لضمان مراقبتها حسب الأهداف الثابتة في القوانين الأساسية لهذه الجمعيات مهما كان طابعها ، بدلا من إقرار البيع لصالحها ، كما يمكن لذات الجمعيات أن تقتني عقارات من الخواص مباشرة خاصة و أن القيمة التجارية للعقارات تحدد حسب مقتضيات السوق العقاري.

ثانيا : البيع لفائدة الخواص

يمكن إقرار البيع لفائدة الخواص في الحالات الآتية :

1. الشيوع :

إذا كانت هناك أملاك عقارية مشاعة بين الدولة و الخواص نتيجة لحقوق رتبها القانون و مثاله : موت فرد مالك لنصف عمارة من دون أن يترك ورثة ، فإن المالك الآخر يجد نفسه مشاركا للدولة بمقدار النصف .

و لابد من إجراء التقسيم حتى يباع الجزء التابع للدولة ، أما إذا إستحال التقسيم فإن البيع سيكون لا محالة للشخص المالك في الشيوع مع الدولة بثمن لا يقل عن القيمة التجارية.[1]

وقد نصت المادة 98 من القانون 30/90 المعدل و المتمم [2] على أنه يمكن للدولة أن تتنازل عن حقوقها في ملكية الشيوع أو تأجيرها لفائدة شركائها في الشيوع إذا كانت هناك عقارات مختلفة الأنواع تحوزها على الشيوع مع أشخاص طبيعيين أو معنويين آخرين و تستحيل قسمتها ، على أن لا يتعارض ذلك مع المصلحة العامة ، إذا رفض أحد الشركاء في ملكية الشيوع أو عدة شركاء شراء أو إستئجار هذه الحقوق لأي سبب كان ، تباشر الدولة بيع حصتها في الشيوع إعتمادا على الوسائل القانونية و بأية طريقة تعتمد المنافسة .

---

1 المذكرة رقم 3645 المؤرخ في 1999/07/19 الصادرة عن المديرية العامة لأملاك الوطنية.

2 عدلت هذه المادة بالمادة 30 من القانون 14/08

2 : حالة الأراضي المحصورة

كثيرا ما يرفض مالك الأرض مرور جاره في أرضه لما فيه من مضايقة له و كثيرا ما ينتج عن هذا المرور نزاعات تطرح بإستمرار أمام القضاء .

قدر المشرع أن إنحصار الأرض عن الطريق العام يحول دون إستعمالها وإستغلالها، وحرص على التدخل لتقييد سلطات المالك و ذلك بوضعه قيدا قانونيا على حق الملكية و هو حق المرور .

خول هذا الحق لمالك الأرض المحصورة حق المرور في أرض الجار للوصول إلى هذا الطريق فأرسى جملة من النصوص القانونية تنظم ذلك .[1]

نظم المشرع هذا الحق من المواد 693 الى 72 من ق م ج ضمن الكتاب الثالث الذي يحمل عنوان " الحقوق العينية الأصلية " ضمن القسم الثاني المتعلق بالقيود التي تلحق حق الملكية .

أما في مجال الأملاك الوطنية ، فإن الأراضي المحصورة هي الأراضي التي لا يسمح موقعها الجغرافي من إستغلالها بشكل جيد من قبل الدولة فتقوم هذه الأخيرة بيع هذه العقارات للخواص الذين تكون ملكيتهم مجاورة للأرض المحصورة.[2]

لقد أشارت المذكرة الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية رقم :5202 المؤرخة في : 2013/05/28 إلى أنه فيما يتعلق بمبدأ الحصر بأنه يمكن أن تعتبر أرضا محصورة قطعة الأرض المحصورة بفعل الطبيعة (محدودة بجرف ، وادي ،....) و التي لا يمكن الوصول إليها إلا عن طريق ملكية الطالب .

كما أنه في حالة ما إذا كانت قطعة الأرض المحصورة محدودة بعدة ملكيات خاصة ، فإن التنازل عنها يتم بناء على طلب من الملاك المجاورين ، حسب النسبة المحددة بناء على مساحة ملكية كل واحد منهم .[3]

---

1 حياة صديق ، منازعات الارض المحصورة ، محاضرة مقدمة بتاريخ 2016/09/26 أمام قضاة مجلس قضاء قالمة

2 يوسف حفصي ، مرجع سابق ، ص 72.

3 مجموعة النصوص ،تعليمات –منشورات– مذكرات خاصة بأملاك الدولة و الحفظ العقاري ، صادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية ، سنة 2013 ، ص 63.

كما ذكرت المذكرة المشار إليها أعلاه مديري أملاك الدولة المختصين محليا بضرورة الحصول على المقرر الوزاري المتعلق بالتنازل عن القطعة الأرضية قبل تسليم أي وثيقة إدارية (أمر بالدفع أو أي وثيقة أخرى) تخص القطعة الأرضية موضوع طلب التنازل .

3: حالة الشفعة القانونية : حدد القانون المدني الجزائري من خلال مواده المتعلقة بالشفعة الأشخاص الذين يسمح لهم بممارسة حق الشفعة ، فهناك حالة خاصة للشفعة وردت في المرسوم 03/93 المتعلق بالنشاط العقاري ، وهي في حالة ما إذا قررت الدولة بيع شقق مؤجرة ، فإن شاغلي هذه الشقق يستفيدون من حق الشفعة في الشراء .[1]

يجب على الدولة في هذه الحالة أن تحدد ثمن البيع بدقة كما يجب عليها أن تقوم بتبليغه إلى الشاغل برسالة موصى عليها مع وصل إستلام ، هذا الأخير يتعين عليه أن يجيب خلال أجل لا يمكن أن يتجاوز شهرا واحدا و يصبح حق الشفعة دون أثر إذا إنقضى الأجل.[2]

4 : الجوار: هذه الحالة لم تنص عليها المادة 11 من المرسوم 454/91 بل وردت في المادة 91 من المرسوم 427/12 المؤرخ في : 2012/12/16 المحدد لشروط و كيفيات إدارة وتسيير الأملاك العمومية و الخاصة التابعة للدولة ، و التي نصت على أنه يمكن أن تباع العقارات التابعة لأملاك الدولة بالتراضي إستنادا لرخصة من الوزير المكلف بالمالية بثمن لا يقل عن قيمتها التجارية لفائدة الخواص في حالة الجوار عندما تكون مساحة القطعة الأرضية المحاذية موضوع البيع لا تشكل وحدة عقارية قابلة للبناء ، أو إذا كان لا يمكن إستعمال هذه الأخيرة بصفة عادية بمفهوم قواعد التعمير و البناء .

طالبت المديرية العامة للأملاك الوطنية من مديري أملاك الدولة المختصين إقليميا دراسة الملفات المودعة لدى مصالحهم ، بما فيها تلك التي تم رفضها من طرف الإدارة المركزية و ذلك بغرض التأكد من مدى مشروعيتها بالنسبة للأحكام التنظيمية السارية بشأنها.

حيث يجب التأكد مما يلي :

- أن القطعة الأرضية المعنية تشكل فعلا إمتدادا لملكية الطالب .

---

1 أنظر نص المادة 23 من المرسوم التشريعي 03/93 المؤرخ في أول مارس 1993 المتعلق بالنشاط العقاري .

2 عبد العظيم سلطاني ، مرجع سابق ، ص 186.

- أن القطعة الأرضية موضوع طلب التنازل في إطار هذه العملية لا تشكل وحدة عقارية للبناء أو لا يمكن إستعمالها بصفة عادية بمفهوم قواعد التعمير و البناء .

لهذا الغرض فإن مصالح أملاك الدولة ملزمة بطلب رأي صريح من المصالح المكلفة بالتعمير .

- أن القطعة الأرضية المعنية لا تشكل نزاعا أو لا يمكنها أن تلحق ضررا بالجيران في حالة التنازل عنها لفائدة الطالب .

عند توفر هذه الشروط يتوجب على مصالح أملاك الدولة القيام بإعداد الملف الإداري المعني وإرساله إلى الإدارة المركزية بغرض إعداد المقرر الوزاري المرخص للتنازل .

يجب أن يتضمن الملف الوثائق التالية :

- نسخة من طلب التنازل عن قطعة الأرض المعنية المقدمة من طرف المعني بالأمر
- تقرير مفصل ممضي من طرف مدير أملاك الدولة المختص إقليميا يتضمن كل العناصر المتعلقة بالملف.
- مخطط طبوغرافي معد من طرف مصالح مسح الأراضي و أو من طرف مهندس خبير عقاري مسجل في جدول هيئة المهندسين الخبراء العقاريين و الذي توضح فيه القطعة الأرضية موضوع طلب التنازل و كذا ملكية المعني بالأمر .
- نسخة من الشهادة أو رأي مصالح التعمير المختصة اقليميا .
- تقرير تقييمي محين (لا يتعدى ستة أشهر).

لا يتم تسليم أي وثيقة إدارية تخص القطعة الأرضية محل طلب التنازل إلا بعد الحصول على المقرر الوزاري المتعلق به .[1]

---

1 مجموعة النصوص ،تعليمات –منشورات– مذكرات خاصة بأملاك الدولة و الحفظ العقاري ، صادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية ، سنة 2013 ، ص 62.

5: حالة ضرورة إعادة إسكان الملاك المنزوعة ملكيتهم: و هذه الحالة لا تعبر على بيع بمعنى الكلمة بل هو تعويض على عملية نزع الملكية الذي لابد أن يكون منصفا عادلا و مسبقا ، و لا أظن أن هناك عملية توفي بالغرض في هذه الحالة إلا المبادلة وليس البيع .

6: حالة إذا لم يتأت بيع العقار بعد عمليتين إثنين للبيع بالمزاد العلني: في الحالة التي يتأكد فيها عدم نجاح عمليتين إثنتين للبيع بالمزاد العلني للعقارات التابعة للدولة فإنه يجوز أن تباع للخواص ، و لكن نص المادة لم يبين من هم هؤلاء الخواص ؟ أهو صاحب آخر عرض أو أعلى عرض في المزايدة و لكن عرضه لم يصل إلى الثمن الأدنى المعروض ؟ فالأمر غير واضح من الناحية القانونية و حتى الواقعية.

ثالثا: البيع لفائدة البعثات الدبلوماسية و القنصليات المعتمدة بالجزائر:

هذا النوع من البيوع تقتضيه العلاقات الدولية ، فمن غير المعقول أن تدخل منظمة دولية مزايدة لاقتناء عقار معين ، فالطريقة المعتمدة هي بالتراضي و برخصة من الوزير المكلف بالمالية و بتنفيذ من الوزير المكلف بالشؤون الخارجية الذي تتصل به هذه المنظمات الدولية كمنظمة الأمم المتحدة (**ONU**) أو الدول لإيواء بعثاتها الدبلوماسية و القنصلية مع مراعاة المبدأ المتعارف عليه في فقه العلاقات الدولية ألا وهو مبدأ المعاملة بالمثل.

و بالنسبة لثمن الإقتناء يكون تحديده بطريقة مزدوجة بين الدولة البائعة و الدولة أو المنظمة الدولية المعنية مع مراعاة أيضا الإتفاقيات التي تربط بينهما ، و الأعراف الدبلوماسية[1].

إلا أننا نرى أن لا فائدة من عملية البيع مادام هناك إمكانية لتأجير هذه المنظمات عقارات وفقا للغرض المطلوب دون اللجوء إلى عملية البيع .

المطلب الثاني : البيوع بالتراضي وفقا للأحكام الخاصة

ورد في نص المادة 12 من المرسوم التنفيذي 454/91 " **أنه خلافا لأحكام المادة 10 ، تباع العقارات المبنية أو غير المبنية التابعة للدولة على سبيل التراضي** " **à l'amiable** " **لفائدة متعاملين عموميين أو خواص و التعاونيات العقارية ، و ذلك بعد الموافقة من الوزير المكلف بالبناء عندما تكون**

1 يوسف حفصي ، مرجع سابق ، ص 95 .

هذه العقارات مخصصة لكي تستعمل في إنجاز عملية التعمير أو البناء ، و تتم البيوع بترخيص من الوزير المكلف بالمالية ".

أما حاليا فنصت المادة **92** من المرسوم **427/12** التي ألغى في مضمونه أحكام المرسوم **454/91** السالف الذكر على أنه : " **خلافا لأحكام المادة 90 أعلاه ، يمكن أن تكون العقارات المبنية و غير المبنية التابعة للأملاك الخاصة للدولة ، موضوع شكل من أشكال التصرف لفائدة متعاملين عموميين و خواص على أساس دفتر شروط ، طبقا للأحكام التشريعية و التنظيمية التي تحكم الترقية العقارية و كذا الاستثمار** .

يمكن أن تسند عملية عملية تهيئة و تسيير العقارات المبنية و الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة إلى المتعاملين العموميين أو الخواص على أساس إتفاقية يحدد نموذجها بموجب قرار مشترك بين الوزيرين المكلفين بالمالية و البناء ."

من خلال نص المادة 92 السالف الذكر يتبين لنا جليا بأن هدف المشرع كان يرمي إلى إرساء قواعد خاصة بالترقية العقارية أو النشاط العقاري بحكم أهميتها في الحياة لاسيما و أنها الطريقة المثلى في ظل إقتصاد السوق لإنجاز و تشييد أملاك عقارية تخصص للبيع أو الإيجار، و ذلك سيؤدي لا محالة إلى التقليل من أزمة السكن الخانقة .[1]

كما أن المشرع في نفس الصدد ، و حتى لا تطغى البنايات الفخمة الموجهة لنخبة معينة من المجتمع ذوي الميسرة المالية على أعمال المرقين العقاريين ، فتح مجال لإمكانية تخفيض سعر الأراضي المباعة إذا احتفظ هؤلاء المرقون بنسبة معينة تستفيد من الدعم المالي للخزينة العمومية و تكون موجهة للفئات المعوزة من المجتمع .

كما ذكرت نفس المادة 93 على أنه يمكن أن يتم النص في دفاتر الشروط على إمكانية الإحتفاظ بنسبة من المساكن في العقارات المشيدة لفائدة موظفي الدولة الذين تقرر إستفادتهم من قبل لجنة خاصة تحدد تشكيلتها و كيفيات عملها بقرار مشترك بين الوزراء المكلفين بالمالية و البناء و الداخلية .

---

1 يوسف حفصي ، مرجع سابق ، ص 95 .

الفرع الأول : المستفيدون من عملية البيع وفقا للأحكام الخاصة

كما سبقت الإشارة ذكرنا أن المتعاملين سواء كانوا عموميين أو خواص و كذا التعاونيات العقارية هم الذين يمكنهم الإستفادة من عملية البيع التي لابد ألا يقل ثمنها على القيمة التجارية .

حسب نص المادة 92 من المرسوم 427/12 فإن التصرف يكون إما في اطار الترقية العقارية أو الاستثمار .

أولا : المتعاملون العقاريون

أمام التطورات الإقتصادية و التوجهات الجديدة للدولة أصبح للمتدخل الأساسي في عمليات الترقية العقارية و هو المتعامل في الترقية العقارية دور أساسي[1] ، يستوجب توضيحه فيما يلي .

يجدر بنا التنويه في البداية إلى أن المتعامل في الترقية العقارية تطلق عليه تسميات عديدة ، كالمرقي العقاري ، المتعامل العقاري ، المتعهد بالترقية العقارية ، بالإضافة الى إعتماد تسمية مختلفة أساسا في ظل القانون رقم :07/86 المتعلق بالترقية العقارية و هي: المكتتب .

عرف المرقي العقاري على أنه الوسيط الإقتصادي الذي يقوم بإنجاز مبنى أو عدة مباني حتى يقوم بتمليكها لشخص أو عدة أشخاص يطلق عليهم تسمية حائزين للملكية .

« Le promoteur immobilier est l'intermidiaire economique qui realise un ou plusieurs immeuble afin d'en faire acquérir la proprieté a une ou plusieurs perssonnes nommées accédants a la proprieté. »[2]

و قد إنتقد هذا التعريف خصوصا أنه تعريف عام جدا ، حيث أن المرقي العقاري لا يقوم بالعمل بنفسه و هو ما يجعله يختلف عن المقاول ، فالمرقي العقاري يقوم بدور الوسيط بين الناس و أهل الميدان (les hommes de l'art)[3].

إن إعادة الإعتبار لمهنة المتعامل العقاري أمر ضروري يسمح بتشجيع المهنيين الحقيقيين و إبراز ديناميكية جديدة بين الممارسين لهذه المهنة ، و في نفس الوقت ضمان نوعية بناء تستجيب للمعايير الفنية

---

1 عبد الحليم مشري ، فريد علواش ، التزامات المرقي العقاري في ظل قانون الترقية العقارية الجديد ، مداخلة مقدمة في الملتقى الدولي حول الترقية العقارية واقع و آفاق ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، بتاريخ 27 و28 فيفري 2012 (غير منشورة) .

2 Philippe malinvaud et Philippe Jestaz ,droit de la promotiom immobiliere ,dalloz ,1976,p 01

3 Philippe malinvaud et Philippe Jestaz ,op cit , p 03.

، حيث شعر المشرع بالحاجة إلى تنظيم هذه المهنة من خلال القانون 07/86 المتعلق بالترقية العقارية ، و إعتبرت هذه المهنة مجرد إكتتاب و لم تكن وثيقة الاتصال بأعمال و نشاطات الترقية العقارية بمعناها الحقيقي.[1]

رغم أن الترقية العقارية ظهرت بشكل صريح في سنة 1986 ، أي بصدور القانون رقم:07/86 المتعلق بالترقية العقارية ، إلا أن مصطلح " **المتعامل في الترقية العقارية** " لم يظهر إلا سنة 1993 بصدور المرسوم رقم:03/93 المتعلق بالنشاط العقاري ،حيث أنه بالرجوع إلى نص المادة الثالثة منه يتجلى لنا تعريف المتعامل العقاري " **و هو كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس النشاطات الخاصة بإنجاز أو تجديد الأملاك العقارية المخصصة للبيع أو الإيجار أو تلبية حاجات خاصة** ".[2]

لم تعد الترقية العقارية منحصرة في إنجاز و تشييد العمارات ذات الإستعمال السكني وبيعها ، بل أصبحت تشمل البيع و الإيجار على السواء ، و تتكفل بإنجاز المحلات المعدة لغير السكن أي المحلات المعدة للإستغلال التجاري ، الحرفي أو الصناعي و كذا عمليات التجديد و أداء الخدمات في الميدان العقاري .[3]

فتح المرسوم 03/93 كذلك مجال الترقية العقارية على أساس المنافسة الحرة بين كل من القطاع العام و القطاع الخاص ، بعد أن كانت سابقا من إحتكار القطاع العام .[4]

غير أن الساحة العقارية في الجزائر أظهرت عدة نزاعات قانونية بسبب إنحراف المرقين العقاريين عن إلتزاماتهم و نصبهم و إستغلالهم لحاجة المواطن للسكن من خلال الشركات الوهمية ، [5] الأمر الذي جعل المشرع يلغي المرسوم 03/93 بموجب القانون 04/11 المؤرخ في :**2011/02/17 المنظم**

---

1 عبد الحليم بن مشري ، فريد علواش ،مرجع سابق ، بدون صفحة .

2 إيمان بوستة ،النظام القانوني للترقية العقارية ، دراسة تحليلية ، دار الهدى ، الجزائر ، 2011، ص 52.

3 عمر حمدي باشا، ليلى زروقي ، المنازعات العقارية ، طبعة جديدة في ضوء آخر التعديلات و أحدث الاحكام ، الطبعة الثالثة عشرة ، دار هومة ، 2010 ، ص 269.

4 عمر حمدي باشا، ليلى زروقي ، المنازعات العقارية ، طبعة جديدة في ضوء آخر التعديلات و أحدث الاحكام ، الطبعة الثالثة عشرة ، نفس المرجع ، نفس الصفحة .

5 سهام مسكر ، دور نشاطات الترقية العقارية في دفع عجلة الاستثمار في قطاع السكن ، مداخلة مقدمة في الملتقى الدولي حول الترقية العقارية واقع و آفاق ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، بتاريخ 27 و28 فيفري 2012 (غير منشورة) .

للقواعد التي تحكم نشاط الترقية العقارية [1]، والذي الغت مادته **80** المرسوم رقم:03/93 المتعلق بالنشاط العقاري ما عدا المادة 27 منه ،الملاحظ على هذا القانون أن المشرع صنع فيه الإستثناء من خلال نصه على مجموعة كبيرة من التعاريف ، سواء تلك المتعلقة بتحديد مفهوم المرقي العقاري و بعض النشاطات و العمليات الموكلة لهذا الشخص ، بالإضافة إلى إبراز مفهوم بعض الأشخاص المتدخلة في عمليات الترقية العقارية .[2]

لقد عرف المشرع الجزائري المرقي العقاري بموجب المادة 03 من القانون 04/11 على أنه : " **كل شخص طبيعي أو معنوي يبادر بعمليات بناء مشاريع جديدة أو ترميم أو اعادة تأهيل أو تجديد أو إعادة هيكلة أو تدعيم بنايات تتطلب أحد هذه التدخلات أو تهيئة أو تأهيل شبكات قصد بيعها أو تأجيرها .**"

كما أكدت المادة 18 من نفس القانون على صفة المرقي العقاري بقولها :" **يعد مرقيا عقاريا في مجموعة الحقوق و الواجبات مرقي الأوعية العقارية المخصصة حصرا للبناء أو التجديد العمراني قصد بيعها** "

لكن ما يعاب على المشرع أنه بموجب المادة **18** لم يذكر عملية الإيجار المنصوص عليها بموجب المادة **03** ، و قد يكون ذلك قد وقع سهوا .[3]

كما تم تعريف الترقية العقارية على أنها **مجموع عمليات تعبئة الموارد العقارية والمالية و كذا إدارة المشاريع العقارية .**[4]

---

1 صدر القانون بالجريدة الرسمية عدد 14 بتاريخ :2011/03/06 .

2 مهدي شعوة ، تطور المركز القانوني للمرقي العقاري الخاص في التشريع الجزائري ، رسالة دكتوراه ،جامعة الاخوة منتوري، قسنطينة ، كلية الحقوق ، 2014-2015 ، ص 14.

3 احمد جبوري ، النظام القانوني للامتياز في مجال الأملاك الوطنية العقارية –دراسة وفقا لأحدث التعديلات – دكتوراه في القانون الخاص ، جامعة البليدة 02 ، كلية الحقوق ، 2015- ،2016 ، ص 311.

4 انظر نص المادة 03 من القانون 04/11 .

هذا يجعل المرقي العقاري بمثابة الفاعل الرئيسي في أنشطة الترقية العقارية ، فهو القائد والمنسق لمختلف الفاعلين في أنشطة الترقية العقارية من مهندسين و مقاولين وزبائن.[1]

و لم يكتف المشرع الجزائري بوضع هذه التعاريف فقد قام بالنص على تعريف آخر من خلال المرسوم التنفيذي **12/ 84** المؤرخ في : **2012/02/20** المحدد لكيفيات منح الإعتماد لممارسة مهنة المرقي العقاري ، و كذا كيفية مسك الجدول الوطني للمرقين العقاريين حيث نصت مادته الثانية على أن : "**يعتبر مرقيا عقاريا كل شخص طبيعي أو معنوي يحوز إعتمادا و يمارس الترقية العقارية ..**" [2]

إتجه المشرع الجزائري عند ضبط هذه المهنة إلى توسيع نشاطات الترقية العقارية والتضييق في تحديد الشخص الذي يكتسب صفة المرقي العقاري، ليكون مؤهلا لممارسة هذه النشاطات بهدف غلق المجال للتجاوزات التي أفرزتها تطبيق أحكام الترقية العقارية السابقة، ومحاربة الشركات الترقوية الوهمية، فرخص فقط للمرقين العقارين المسجلين في السجل التجاري والجدول الوطني والذين يمتلكون المهارات في هذا المجال والقدرات المالية الكافية للمبادرة بالمشاريع العقارية المعدة للبيع أو الإيجار.[3]

من أجل ممارسة المهنة يجب الحصول على إعتماد من أجل ممارسة المهنة و ذلك بالتسجيل في السجل الوطني للمرقين العقاريين الممسوك من طرف الوزير المكلف بالسكن و العمران .[4]

يتوقف الحصول على هذا الإعتماد على تمتع المرقي العقاري بكامل حقوقه المدنية ، أما كيفيات الحصول على الإعتماد فهي محددة بموجب نص تنظيمي ، كما لا يمكن للمرقي العقاري التنازل عن

---

1 منى حنيش ، عقد المضاربة كآلية لتمويل مشاريع الترقية العقارية ، مجلة تشريعات التعمير و البناء ،العدد الرابع ، ديسمبر 2017 ، جامعة ابن خلدون – تيارت ، ص 63 .

2 المرسوم التنفيذي 84/12 المؤرخ في : 2012/02/20 المحدد لكيفيات منح الاعتماد لممارسة مهنة المرقي العقاري وكذا كيفية مسك الجدول الوطني للمرقيين العقاريين ، ج ر عدد 11 لسنة 2012 .

3 سهام مسكر ، التزامات المرقي العقاري المترتبة على بيع السكنات الترقوية ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون عقاري و زراعي ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة الإخوة منتوري ، قسنطينة ، 2015– 2016 ، ص 19.

4 انظر نص المادتين 04 و 23 من القانون 04/11 السالف الذكر.

الإعتماد أو تحويله ، بالإضافة إلى أن كل تغيير في الشكل و التسمية و عنوان الشركة خلال نشاطه ، و كذا تغيير المسير يؤدي إلى بطلان الإعتماد بقوة القانون .[1]

لا يمكن للأشخاص الذين تعرضوا لعقوبات محددة في القانون أن يكونوا مرقين عقاريين و هذا نظرا لإرتكابهم إحدى المخالفات التالية :

- التزوير و إستعمال المزور في المحررات الخاصة أو التجارية أو البنكية .
- السرقة و إخفاء المسروقات و خيانة الأمانة و التفليس و ابتزاز الأموال أو القيم أو التوقيعات.
- النصب و إصدار شيك بدون رصيد.
- رشوة موظفين عموميين.
- شهادة الزور و اليمين الكاذبة و الغش الضريبي .
- الجنح المنصوص عليها بموجب الأحكام التشريعية المتعلقة بالشركات التجارية .

كما يمنع من ممارسة المهنة أيضا الأعضاء المشطوبون تأديبيا و بصفة نهائية بسبب الإخلال بنزاهة المهن المشكلة في نقابات .[2]

حدد قانون الترقية العقارية 04/11 ضرورة تمتع المرقي العقاري بشرط مهم جدا وهو ضرورة أن يكون المرقي العقاري من المحترفين ، حيث نصت المادة 12 من هذا القانون بقولها: " يجب أن تبادر بالمشاريع العقارية المعدة للبيع أو الإيجار ، محترفون يمتلكون المهارات في هذا المجال و القدرات المالية الكافية " و بهذا سيؤدي هذا الشرط إلى إستبعاد الأشخاص الذين ليس لهم مؤهلات في مجال المشاريع العقارية و الأشخاص الذين ليست لهم قدرات مالية للقيام بمشاريع عقارية و بالتالي إنهائها في الأجل المحدد في العقد ، و لقد أكدت التجربة أهمية وضع مثل هذا الشرط .[3]

و لهذه المهنة مجلس أعلى يتمثل دوره في :

- إقتراح التدابير التي من شأنها تطوير نشاط الترقية العقارية .

---

1 جججيقة سعيداني لوناسي ، المركز القانوني للمرقي العقاري في القانون الجزائري (04/11)، مداخلة مقدمة في الملتقى الوطني حول الترقية العقارية في الجزائر ، يومي : 27 و 28 فيفري 2012 ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة .(غير منشور).

2 انظر نص المادة 20 من القانون 04/11 .

3 جججيقة سعيداني لوناسي ، مرجع سابق ، بدون صفحة .

- السهر على إحترام قوانين أخلاقيات المهنة .
- إبداء رأيه في كل مسألة تتعلق بالمهنة بطلب منه أو بطلب من السلطات العموميـــة .[1]

يعتبر المتعامل العقاري أو المرقي العقاري تاجرا ، بإستثناء الذين يقومون بعمليات في الترقية العقارية لتلبية حاجاتهم الخاصة أو حاجات المشاركين معهم كالتعاونيات العقارية، و من البديهي أن يتوفر عنصر المضاربة في المشاريع العقارية التي يتبناها لتلبية إحتياجات السكن في إطار الترقية العقارية عن طريق شراء العقارات ، و هذا بأن يكون القصد من شراء و بيع الأراضي و العقارات تحقيق الربح بالدرجة الأولى .[2]

يستوي أن يكون المتعامل في الترقية العقارية تابعا للقطاع العام أو القطاع الخاص كما هو الشأن بالنسبة ديوان الترقية و التسيير العقاري (OPGI) ، وهي كمؤسسة عمومية ذات طابع تجاري تتمتع بالإستقلال المالي و تعتبر تاجرة في علاقاتها مع الغير ، و تعمل على ترقية الخدمة العمومية في مجال السكن لا سيما بالنسبة للفئة الإجتماعية غير القادرة على توفير السكن ، و تتولى هذه المؤسسة عملية البناء في مجال العقار من أجل البيع أو الإيجار.[3]

و من بين أهم الأمثلة على المتعاملين العقاريين اللذين تواجدوا على الساحة :

- مؤسسة ترقية السكني العائلي EPLF (التي تم إلغاؤها فيما بعد)
- المرقي العقاري صحراوي كمثال عن الخواص.

أما فيما يخص الوكالة العقارية ، فقد تعددت مفاهيم الوكيل العقاري ، ففي الدول الأوربية حمل عدة أسماء منها في فرنسا و بعض الدول الأخرى ، ففي فرنسا مثلا عرف الوكيل العقاري AGENT IMMOBILIER حيث أن نشاط الوكيل العقاري ينصب في تحقيق عقود تبادل بين طرفين أو عدة أطراف لتحقيق عملية بيع أو شراء أو إيجار سكني أو تجاري .[4]

---

1 أحمد جبوري ، النظام القانوني للامتياز في مجال الأملاك الوطنية العقارية –دراسة وفقا لأحدث التعديلات –، مرجع سابق ، ص 312 .

2 منى حنيش ، مرجع سابق ، ص 63 .

3 الواسعة صالحي ، دور المرقي العقاري في حل أزمة السكن ، مداخلة مقدمة في الملتقى الدولي حول الترقية العقارية في الجزائر ، يومي : 27 و 28 فيفري 2012 ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة .(غير منشور) .

4 دريدي شنيتي ، الدليل القانوني و الاداري للوكيل العقاري ، دار النشر جيطلي ، 2012 ، ص 17 .

يعتبر الوكيل العقاري الحلقة و النواة الأولى لميلاد معاملة عقارية إذ أنه يحمل مهمة عرض مبيعات لطالب الشراء في قالب منظم و على أساس دراسة مسبقة ، فالوكيل العقاري هو الوسيط المحترف الذي يربط البائعين و المشترين بعلاقة قصد بيع عقارات سكنية أو تجارية أو المفاوض بين أطراف الإيجار .[1]

صدر المرسوم التنفيذي رقم : 18/09 المؤرخ في :2009/01/20 يتعلق بممارسة مهنة الوكيل العقاري ،[2] حيث يعرفها المرسوم في مادته الثانية كما يلي :" يعد وكيلا عقاريا كل شخص طبيعي أو معنوي يلتزم بموجب وكالة و بمقابل أجر بالقيام بخدمات ذات طابع تجاري كوسيط في الميدان العقاري أو في ميدان الإدارة والتسيير العقاريين لحساب أو لفائدة مالكين " .

حددت المادة 03 من المرسوم ذاته النشاطات و المهن التي تدخل في إطار مهنة الوكيل العقاري و هي جميع النشاطات و الخدمات التالية :

- الوساطة في البحث عن الشراء أو إيجار أو مبادلة أملاك عقارية أو محلات تجارية و المفاوضة فيها و إبرام عقود بشأنها .
- الوساطة العقارية .
- الإدارة و التسيير العقاريين .

كما ذكرت المادة الرابعة (04) من نفس المرسوم أنه تعد ضمن الوكلاء العقاريين المهن الآتية:

- الوكالة العقارية .[3]
- الوسيط العقاري .[4]
-

---

1 دريدي شنيتي ، نفس المرجع ، ص 20.

2 صدر المرسوم التنفيذي رقم: 18/09 المؤرخ في :2009/01/20 يتعلق بممارسة مهنة الوكيل العقاري ، ج ر عدد 06

3 تتكفل الوكالة العقارية بالقيام بإجراءات لدى الزبائن من اجل بيع الاملاك العقارية الموكلة اليها أو تأجيرها أو مبادلتها.

4 يعد وسيطا عقاريا كل شخص يلتزم بالتقريب بين شخصين من أجل اتمام عملية شراء أملاك عقارية أو بيعها أو تأجيرها أو مبادلتها .

- القائم بإدارة الأملاك العقارية ،[1] و تجدر الإشارة إلى أن المادة 40 من المرسوم التنفيذي 18/09 المتعلق بالوكيل العقاري قد ألغت أحكام المرسوم رقم 154/97 المؤرخ في : 1997/05/10 المتعلق بإدارة الأملاك العقارية .[2]

حدد المرسوم 18/09 شروطا يجب توافرها لممارسة مهنة الوكيل العقاري أهمها ضرورة الحصول على إعتماد من وزارة السكن ، بالإضافة إلى القيد في السجل التجاري وفقا لنص المادة 06 منه .

كما حدد المرسوم سن 25 سنة كحد أدنى بالإضافة إلى التمتع بالأخلاق الحميدة والمصداقية ، و أن لا يكون تحت طائلة أي شكل من أشكال عديم الأهلية أو المنع من ممارسة المهنة إثر إدانة و أن لا يكون موضوع إجراء تصفية قضائية مع إثبات ضمانات مالية كافية ناتجة عن كفالة [3] دائمة و غير منقطعة لضمان إلتزاماته إتجاه الزبائن .[4]

تجدر الإشارة إلى أن المرسوم التنفيذي 18/09 تمم بالمرسوم التنفيذي رقم : 154/10 المؤرخ في : 17 يونيو 2010 و الذي ذكرت مادته 05 مكرر أنه : " **تخصص مهنة الوكيل العقاري حصريا للأشخاص الطبيعيين من جنسية جزائرية المقيمين بالجزائر وللأشخاص الاعتبارية الخاضعة للقانون الجزائري التي يحوز رأسمالها الكامل شخص أو أشخاص طبيعيون من جنسية جزائرية مقيمون بالجزائر**" .

---

1 يعد قائما بإدارة الاملاك العقارية كل شخص يقوم بما يلي : ايجار المحلات ذات الاستعمال السكني أو المهني أو التجاري أو الحرفي ، تحصيل الايجارات و الاعباء المتعلقة بها ، صيانة المحلات و أجزائها المشتركة و كذا ملحقاتها ، الامر بالقيام بكل أشغال التصليح و الصيانة بما في ذلك الاشغال الضرورية لسلامة أو صحية المحلات المؤجرة .

2 المرسوم رقم 154/97 المؤرخ في : 1997/05/10 المتعلق بإدارة الاملاك العقارية ، ج ر عدد 28 مؤرخة في: 1997/05/11 .

3 حدد القرار الوزاري المشترك رقم 04 المؤرخ في: 2009/07/12 مبلغ و شكل الكفالة لممارسة مهنة الوكيل العقاري .ج ر عدد 58 مؤرخة في : 2009/10/14.

4 انظر نص المادة 08 من المرسوم التنفيذي 18/09 المتعلق بالوكيل العقاري.

ثانيا: التعاونيات العقارية

يلتجأ الأفراد عادة إلى تكوين تعاونيات عقارية جماعية ، فردية من أجل تلبية حاجاتهم الخاصة في السكن ، و تجمع الأفراد في تعاونيات عقارية لديه ما يبرره ، خاصة و أن عمليات البناء هي أنشطة جد مكلفة و تستدعي أكثر من فرد للقيام بها.

و البيع المقرر لفائدة التعاونيات يجب أن يكون منبثقا من السوق العقاري المحلية بحيث لا يمكن أن يكون الثمن أدنى من الأسعار الحرة المتداولة في السوق .[1]

التعاونية العقارية هي شركة أشخاص مدنية و ذات رأس مال متغير ، هدفها الأساسي هو المساعدة على الحصول على ملكية السكن العائلي .[2]

هذه التعاونيات خاضعة لأحكام الأمر 23/72 المؤرخ في 07 يونيو 1972 و النظام المعمول به المطبق على الشركات المدنية و للأحكام الخاصة المنصوص عليها بموجب الأمر رقم :92/76 المؤرخ في : 23 اكتوبر 1976 المتعلق بتنظيم التعاون العقاري .[3]

تضمنت المادة 04 من الأمر المشار إليه أعلاه تسمية " التعاونيات العقارية " و قد ذكرت نفس المادة أنه لا يجوز لأي شركة أو جمعية أن تستعمل هذه التسمية ، و كل مخالفة لأحكام هذه المادة يترتب عليها تطبيق العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات.

صدر القرار المؤرخ في: 21 يناير 1978 يتضمن القانون الأساسي النموذجي للتعاونيات العقارية، ذكرت مادته الأولى أن القوانين الأساسية للتعاونيات العقارية يجب أن تكون مطابقة للقانون الأساسي النموذجي الملحق بهذا القرار.

---

1 يوسف حفصي ، مرجع سابق ، ص 97 .

2 انظر نص المادة 02 من الامر رقم :92/76 المؤرخ في : 23 اكتوبر 1976 المتعلق بتنظيم التعاون العقاري ، ج ر عدد 12 مؤرخة في : 1977/02/09 .

3 انظر نص المادة 03 من الامر رقم :92/76 المؤرخ في : 23 اكتوبر 1976 المتعلق بتنظيم التعاون العقاري .

ترفع التعاونيات العقارية القانون الأساسي الذي تضعه – قصد الحصول على رخصتها– إلى المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا لأجل المصادقة على القانون الأساسي النموذجي المعتمد بموجب القرار المؤرخ في : 21 يناير 1978.[1]

عالج المنشور الوزاري المشترك رقم :02 المؤرخ في :1994/06/07 المحدد لشروط وكيفيات نقل ملكية الأراضي العارية أو المبنية التابعة للأملاك الخاصة للدولة و المخصصة لعمليات التهيئة العمرانية و التعمير ، و كذا المنشور الوزاري رقم : 447/و م م /95 المؤرخ في : 1995/05/07 المتعلق بإستعمال الأراضي العمومية لغرض إنجاز مشاريع البناء والإستثمار ، بالإضافة للمنشور الوزاري رقم: 1291/ و م م/ 97 المؤرخ في : 1993/12/03 المتعلق بإستعمال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة من أجل إنجاز مشاريع التعمير والبناء مسألة شروط إعادة بيع القطع الأرضية الصالحة للبناء على حالها من طرف أعضاء التعاونيات العقارية .

تطبيقا لدفتر الشروط الملحق بالقرار المشار إليه أعلاه فإن التنازل قائم على شرط فاسخ، إذ أن التنازل على الأراضي يكون موجها من أجل بناء :

- مساكن عمومية مخصصة للتأجير .
- مساكن عمومية وظيفية مخصصة لمستخدمي الإدارات .
- مساكن إجتماعية .
- مساكن داخلة في إطار البناء الذاتي بالأرياف .
- مساكن من أجل القضاء على البناء الفوضوي .
- تجهيزات عمومية .
- تشجيع المقاولين العقاريين لتهيئة الأراضي و إعادة بيعها أراضي قابلة للبناء على شكل مساكن .

يحق لمديرية أملاك الدولة في حالة خرق المقاول للشروط أن تطلب فسخ عقد التنازل عن طريق اللجوء للقضاء .[2]

---

1 انظر نص المادة 02 من القرار المؤرخ في 1978/01/21 المتضمن القانون النموذجي للتعاونيات العقارية ، صادر في الجريدة الرسمية عدد 07 مؤرخة في :1978/02/14 .

2 سماعين شامة ، مرجع سابق ، ص 84.

لاحظت المديرية العامة للأملاك الوطنية أن العقود المتضمنة تنازل عن قطع أرضية تابعة للأملاك الخاصة للدولة المعدة لفائدة التعاونيات العقارية ، و كذا عقود التخصيص الفردية الموثقة المعدة لفائدة المتعاونين لا تحتوي على الشرط المانع لإعادة بيع القطع الأرضية قبل إنجاز مشروع البناء ، بالرغم من أن ذكر هذا الشرط ، في عقود التنازل هاته قد ألزم بصفة قطعية بمقتضى القرار الوزاري المشترك رقم :2 المشار إليه أعلاه

ترتب عن عدم إدراج هذا الشرط في العقود الإدارية المتعلقة بالبيع و كذا عقود التخصيص الفردية المعدة من طرف الموثقين حالة تنازع .[1]

بما أن المنشور الوزاري رقم: 1291/و م م/97 المشار إليه سابقا ألزم من جهة مصالح أملاك الدولة إدراج الشرط المذكور آنفا في العقود الإدارية المتعلقة بالبيع ، و من جهة أخرى المحافظين العقاريين بالتأكد قبل إشهار عقود التخصيص الفردية المعدة من طرف الموثقين من ذكر الشرط نفسه ، فإن الإنسجام في معالجة الحالات السابقة في الموضوع يعد ضروري ، وعليه فإن مديري الحفظ العقاري مطالبين بتبليغ المحافظين العقاريين الموضوعين تحت سلطتهم بالتعليمات التالية :

1. الحالات التي تكون فيها العقود الإدارية المتعلقة بالتنازل ، متضمنة لشرط منع إعادة بيع القطع الأرضية على حالها .

- عقد التخصيص فردي معد من طرف موثق و مشهر متضمن الشرط المانع لإعادة البيع : لا يمكن لصاحب حق الملكية بيع قطعة الأرض على حالها .
- عقد التخصيص فردي معد من طرف موثق و مشهر، غير متضمن الشرط المانع لإعادة البيع: يمكن لصاحب حق الملكية بيع قطعة الأرض على حالها .

2. الحالات التي تكون فيها العقود الإدارية المتعلقة بالتنازل غير متضمنة لشرط منع إعادة بيع القطع الأرضية على حالها:

في الحال ، يكون الشرط المانع لإعادة البيع غير محتج به في مواجهة التعاونيات العقارية المستفيدة أو المتعاونين ، إذ أنه لم يتم النص عليه صراحة في العقد ، لذلك فإن إعادة بيع القطع الأرضية على حالها يكون مسموحا به ، و عليه :

---

1 المذكرة رقم : 02259 المؤرخة في : 1998/06/01 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية .

- عقود التخصيص الفردية المعدة من طرف موثق يمكن إشهارها دون ذكر الشرط المانع لإعادة البيع .
- العقود الموثقة لإعادة بيع القطع الأرضية على حالها قابلة للإشهار .[1]

كما ذكرت المديرية العامة للأملاك الوطنية المحافظين العقارين أن عليهم التأكد من أن شهادة المطابقة المنصوص عليها قانونا قد سلمت و أن مراجعها قد ذكرت كاملة في العقد، عند إعادة البيع بعد إنجاز البناء.

كما يجب إرفاق القائمة الإسمية لمجموع المتعاونين بالقانون الأساسي للتعاونية العقارية الذي يجب إرفاقه بالعقد الإداري المتضمن التنازل عن القطعة الأرضية ، ففي حالة عدم إرفاق القائمة الإسمية بالعقد، على المحافظ العقاري رفض إيداع هذا العقد الإداري.

كما جددت وزارة المالية من خلال مذكرتها رقم 219/و م م/99 المؤرخة في 1999/04/04 الصادرة عن الوزير المنتدب للميزانية ضرورة التمسك بالشرط الفاسخ المنصوص عليه في دفاتر الشروط النموذجية و كذا عقود التنازل أو عقود منح حق الامتياز، و هذا لغرض محاربة عمليات المضاربة .

حيث طالبت الوزارة من مديري أملاك الدولة المختصين إقليميا إتخاذ الإجراءات التالية :

- إحصاء الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة محل عملية تنازل و منح الإمتياز في إطار الإستثمار و الترقية العقارية .
- التأكد من إستعمالهم (الشروع في الأشغال .....) عن طريق جولات منتظمة سيقوم بها رؤساء مفتشيات أملاك الدولة .
- إعذار إذا إقتضى الأمر كل المستثمرين و المتعاملين الذين قصروا في إلتزاماتهم في إنجاز مشاريعهم طبقا لإلتزاماتهم و إلا تسقط حقوقهم .
- إستعمال ، في حالة عدم الإمتثال للشروط المنصوص عليها في دفاتر الشروط و كذا عدم الإستجابة للأعذار ،فإن كل الوسائل القانونية قصد فسخ عقد البيع و عقود منح حق الإمتياز المعدة .[2]

طالب الوزير المكلف بالميزانية مديري أملاك الدولة إعداد سجل خاص على مستوى كل مفتشية أملاك الدولة بغرض المتابعة و المراقبة الصارمة لكل الإجراءات التي سبق ذكرها بصفة منتظمة . كما

---

1 المذكرة رقم 02259 الصادرة عن DGDN ، مرجع سابق .

2 المذكرة رقم 219/و م م/99 المؤرخة في 1999/04/04 الصادرة عن الوزير المنتدب للميزانية .

دعت الوزارة المفتشين الجهويين لأملاك الدولة و الحفظ العقاري إلى إدماج في برامج التحقيقات مهمة مراقبة و متابعة إستعمال الأراضي التابعة للدولة المتنازل عنها ، و كذا مراقبة السجلات المضبوطة على مستوى كل مفتشية أملاك الدولة بصورة منتظمة .[1]

ألغت المادة 80 من القانون 04/11 المتعلق بالترقية العقارية الأمر 92/76 المؤرخ في: 1976/10/23 المتعلق بالتعاون العقاري ، و عليه تبقى فقط العقود المتعلقة بالعمليات المنجزة من قبل التعاونيات العقارية المؤسسة قانونا المنصبة على الأملاك العقارية التي تم إكتسابها قبل 2011/03/07 تاريخ تطبيق القانون 04/11 قابلة للإشهار في ظل نظام التعاون العقاري ، كما تستفيد من ذات المزايا الممنوحة بموجب الأمر 92/76 .

و عليه فإن التعاونيات العقارية المنشأة وفقا للقانون قبل :2011/03/06 تحتفظ بوجودها القانوني حتى يتم حلها وفقا لما جاء في قانونها الأساسي.[2]

جاءت هذه الأحكام بعد نقل و رفع الإنشغالات المهنية للسادة الموثقين المتعلقة بتطبيق بعض أحكام القانون 04/11 إلى كل من السيد وزير العدل و كذا السيد وزير السكن و العمران، و ذلك حيث تمت الإستجابة لهذه الإنشغالات من خلال تقديم المديرية العامة للأملاك الوطنية مجموعة من التوضيحات بخصوص تطبيق أحكام القانون 04/11 و التي وضحناها آنفا .[3]

الفرع الثاني : شروط البيع طبقا للأحكام الخاصة

وردت الشروط الخاصة بهذه البيوع في دفتر الشروط الملحق بالقرار الوزاري المشترك رقم 02 المؤرخ في 7 جوان 1994 المحدد لشروط و كيفيات بيع الأراضي الفضاء أو المبنية التابعة للأملاك الوطنية الخاصة للدولة المخصصة لإنجاز عمليات التهيئة العقارية و التعمير، و نورد هذه الشروط فيما يلي :

- إقرار البيع أو منح حق الإمتياز على الأراضي لا يكون إلا بقرار من الوالي ممثل الوزير محليا.

---

1 المذكرة رقم 219/و م م/99 المؤرخة في 1999/04/04 الصادرة عن الوزير المنتدب للميزانية ، مرجع سابق .

2 تعليمة صادرة من المجلس الاعلى للموثقين موجهة الى رؤساء الغرف الجهوية للموثقين بتاريخ :2011/08/205 تتعلق بتطبيق أحكام القانون رقم : 04/11 المؤرخ في 2011/02/17 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط لترقية العقارية .

3 المذكرة رقم : 07230 مؤرخة في : 2011/07/06 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية .

- البيع لا يكون إلا في حدود المناطق العمرانية أو القابلة للتعمير حسب ما تتضمنه أدوات التهيئة والتعمير .
- يجب تعيين العقارات و تحديد طبيعتها القانونية بأنها تابعة للدولة.
- يتعين على المرقي العقاري أن يقدم الأوراق التي تثبت بأنه ميسور الحال.
- يتعين على المشتري أو صاحب حق الإمتياز حسب الحالة أن يدفع الثمن أو الأتاوى مسبقا وكلية قبل تحرير العقد الإداري من قبل مديرية أملاك الدولة.

كما ورد في القرار الوزاري أنه يمنع أي عملية إيجار أو بيع من قبل المرقي إلا بعد إستنفاذ وإستكمال المشروع ، كما يتم فسخ البيع إذا ثبت وجود أي تغيير في الوجهة الأصلية للمشروع.[1]

سنة 2003 صدر القرار الوزاري المشترك الذي يحدد شروط و كيفيات التنازل عن العقارات المبنية و غير المبنية التابعة للأملاك الخاصة للدولة و المخصصة لإنجاز عمليات تعمير أو بناء و كذا دفتري الشروط النموذجيين 1 و 2 .[2]

كل قرار منح لقطعة أرضية تابعة للأملاك الخاصة للدولة في هذا الإطار يجب أن يتخذ بعد قبول الملف من طرف اللجنة التقنية الولائية المنشأة لهذا الغرض و ذلك بعد الحصول على رأي صريح من المدير المكلف بالتعمير و البناء فيما يخص البرنامج المزمع إنجازه و رأي مدير أملاك الدولة فيما يخص قابلية التنازل عن العقار .

أعطيت تعليمات صريحة لمديري أملاك الدولة بمتابعة عملية التنازل ، و ذلك بعد إستلام قرار صادر عن السيد الوالي الذي يرخص عملية البيع الذي يؤسس بدوره نقطة الإنطلاق للعملية ، مع الإشارة إلى أنه عندما يتعلق الأمر بعملية تكتسي الطابع الإجتماعي ، فإنه يستلزم أن يتم النطق بهذا الطابع صراحة في قرار الوالي .[3]

---

1 يوسف حفصي ، مرجع سابق ، ص 98.

2 صدر القرار مشتركا فيه عدة وزارات و هي : وزير الداخلية و الجماعات المحلية ، وزير المالية ، الوزير المنتدب لدى وزير الدولة وزير الداخلية و الجماعات المحلية المكلف بالجماعات المحلية و وزير السكن و العمران ، صدر القرار بالجريدة الرسمية عدد 35 بتاريخ : 2003/05/25.

3 المذكرة رقم :004632 مؤرخة في :2003/08/06 صادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية .

كما أنه بغض النظر عن الشروط التي نصت عليها أدوات التعمير يتعين الإعتراض على كل عملية تنازل للأراضي ذات قيمة عالية أو تلك التي تمثل جيوب عقارية .

القرار الوزاري المؤرخ في 2003 المشار إليه سابقا ذكر أن عملية التنازل لفائدة التعاونيات العقارية سيتم وفقا لشروط سيتم تحديدها لاحقا ، و على هذا الأساس طالبت المديرية العامة للأملاك الوطنية تعليق العمليات المتبعة من طرف التعاونيات العقارية ريثما يتم صدور هذه الأحكام الخاصة ، كما لا بد من رفض أية عمليات لصالحها حتى و لو كانت مرخصة إحتمالا من طرف الوالي بعد تاريخ صدور القرار الوزاري المشترك في الجريدة الرسمية (2003/05/25) .[1]

أما فيما يخص الشروط المالية فإنه طبقا للتشريع و التنظيم المعمول بهما ، لا يمكن التنازل عن الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة إلا بمقابل القيمة التجارية .

تقوم مديرية أملاك الدولة بالسهر على أن القيم المحددة من طرفها تمثل حقيقة القيمة المتداولة في السوق الحر و بذلك الحفاظ على مصالح الدولة .

بينما إذا تعلق الأمر بعملية تكتسي طابعا إجتماعيا تم تبيانها في قرار الوالي ، يطبق تخفيض نسبته 80 % على القيمة التجارية للأرضية شريطة أن العملية قابلة للإستفادة من هذا الإمتياز المالي .

الفرع الثالث : التنازل عن الأراضي التابعة لأملاك الدولة الخاصة في إطار الترقية العقارية و الإستثمار

ذكر المرسوم 427/12 ان عملية التنازل عن الأملاك الخاصة للدولة تكون إما في إطار الترقية العقارية و إما في إطار الإستثمار و هو ما سنتناوله تباعا فيما يلي:

أولا: التنازل وفقا لأحكام الترقية العقارية

في إطار الإجراءات التحفيزية الممنوحة للحصول على السكن أعطت السلطات العمومية أهمية خالصة للترقية العقارية .

---

1 المذكرة رقم :004632 ، مرجع سابق .

حيث نصت المادتان 12 و 13 من المرسوم 454/91 المؤرخ في : 1991/11/23 على إمكانية التنازل إستثناءا و بالتراضي لفائدة المرقين العموميين أو الخواص و التعاونيات العقارية على العقارات المبنية و الغير المبنية التابعة للدولة والموجهة لإستقبال عمليات التعمير و البناء .

تم تحديد شروط و كيفيات التنازل بالتراضي عن الأراضي التابعة للدولة و الموجهة لإستقبال عمليات التعمير و البناء ضمن القرار الوزاري المشترك رقم 02 المؤرخ في :1994/06/07 الذي خلف القرار الوزاري المشترك المؤرخ في : 1992/02/19.

ثم صدر بعدها القرار الوزاري المشترك المؤرخ في : 2003/04/05 المحدد لشروط التنازل عن العقارات المبنية أو غير المبنية التابعة للأملاك الخاصة للدولة و المخصصة لإنجاز عمليات تعمير و بناء ،[1] وقد جاء في مادته الأولى أن هذا القرار جاء في إطار أحكام المادتين 12 و 13 من المرسوم 454/91 ليبين شروط و كيفيات التنازل بالتراضي لمتعاملين عموميين أو خواص عن قرارات مبنية أو غير مبنية تابعة للدولة و معدة للإستعمال في إنجاز عمليات تعمير و بناء ، كما ذكر أنه سيتم تحديد شروط و كيفيات التنازل بالتراضي لفائدة التعاونيات العقارية عن طريق تعليمة مشتركة بين الوزراء المكلفين بالداخلية و الجماعات المحلية و المالية و السكن و العمران [2].

النشاط العقاري هو كل المعاملات و التصرفات المادية و القانونية الواردة على العقار والمتعلقة به مثل بيع العقار، تأجيره،[3] إعداد نظام الملكية المشتركة، بناء العقارات، هدمها ، وإدارة الشيوع قسمته و تسيير العقارات ، بغض النظر عن نوع العقار و طبيعته والهدف منه.

أما الترقية العقارية فهي لا تشكل إلا مظهرا من مظاهر النشاط العقاري وهي لا تشمل إلا نوعا معينا من التصرفات ، ولا تنصب إلا على نوع معين من العقارات المحددة في نص القانون.

وحتى يكون نشاطا عقاريا عبارة عن ترقية عقارية لابد من توفر الشروط التالية:

- أن يكون النشاط منصبا على الإنجاز أو التجديد.

---

1 القرار الوزاري المشترك المؤرخ في : 2003/04/05 المحدد لشروط التنازل عن العقارات المبنية أو غير المبنية التابعة للأملاك الخاصة للدولة و المخصصة لإنجاز عمليات تعمير و بناء صادر بالجريدة الرسمية عدد 35 بتاريخ : 2003/05/25.

2 انظر نص المادة 01 من القرار الوزاري المؤرخ في : 2003/04/05 .

3 الواسعة صالحي ،مرجع سابق ، بدون صفحة .

- أن يبادر المرقي العقاري بالعناية الرئيسية في العملية، أي التفكير في المشروع و التخطيط بنفسه ، أي بإرادته و ليس تنفيذا لطلبات الغير.
- أن يباشر المرقي العقاري كل العمليات التي يتطلبها البناء أو جزءا منه، كالأعمال ذات الطابع القانوني أو الإداري أو المالي أو حتى التسويقي .[1]

الترقية العقارية نوعان عامة و خاصة و ذلك تبعا للشخص القائم بها إن كان شخصا معنويا عاما أو شخصا من أشخاص القانون الخاص .

يتمثل المتعاملون في الترقية العقارية العموميون بصفة أساسية في : الجماعات المحلية، دواوين الترقية و التسيير العقاري ، أما المتعاملون في الترقية العقارية الخواص فهم يمثلون حسب الدكتور ناصر لباد 95 %من سوق السكن .[2]

في مرحلة لاحقة صدر القرار الوزاري المشترك المؤرخ في : **2011/05/14** الذي يحدد شروط و كيفيات التنازل عن قطع أرضية تابعة للأملاك الخاصة للدولة و موجهة لإنشاء برامج السكنات المدعمة من طرف الدولة ،[3] يهدف هذا القرار إلى تحديد شروط و كيفيات التنازل بالتراضي عن قطع أرضية تابعة للأملاك الخاصة للدولة و موجهة لإنشاء برامج السكنات المدعمة من طرف الدولة طبقا لأحكام المادتين 12 و 13 من المرسوم التنفيذي :454/91 .[4]

تجدر الإشارة إلى أن هذا القرار قد ألغى جميع أحكام القرار الوزاري المشترك المؤرخ في: 2003/04/05 و ذلك ضمن أحكام مادته 14 .

وفقا للقرار السابق يجب أن تعين مسبقا الأراضي التي يلتمس شراؤها في إطار أحكام هذا القرار من طرف مصالح أملاك الدولة وإبلاغها لدى المرقين العقاريين طبقا لأحكام هذا القرار.[5]

---

1 ايمان بوستة ، مرجع سابق، ص 22.

2 ناصر لباد، النظام القانوني للسوق العقارية في الجزائر ، دكتوراه ،مرجع سابق ، ص 128.

3 صدر القرار بالجريدة الرسمية عدد 51 بتاريخ : 2011/09/14.

4 انظر نص المادة 01 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في :2011/05/14 .

5 انظر نص المادة 03 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في :2011/05/14 .

من أجل كل قطعة أرضية تابعة لأملاك الدولة يقوم المدير الولائي المكلف بالسكن بإطلاق دعوة للمشاركة لفائدة المرقين العقاريين المهتمين على أساس بطاقة تعيين القطعة الأرضية التابعة لأملاك الدولة المعينة و كذا نموذج دفتر الشروط النموذجي المرفق بالقرار السالف الذكر .[1]

يتعين على كل مرقي عقاري مهتم إرسال طلب إقتناء القطعة الأرضية التابعة لأملاك الدولة المعينة إلى الوالي المختص إقليميا ، مصحوبا بملف معد في عشر نسخ ، يتم إخضاع طلب الإقتناء خلال 15 يوما للدراسة من قبل اللجنة الولائية المنصوص عليها في المادة 08 من القرار .[2]

حددت المادة 08 من القرار تكوين اللجنة التقنية الولائية وهم : الوالي أو ممثله رئيسا ، مدير أملاك الدولة ، مدير السكن و التجهيزات العمومية ، مدير التعمير و البناء ، مدير التخطيط و تهيئة الإقليم ، مدير التنظيم و الشؤون العامة ، مدير الأشغال العمومية ، مدير الري ، مدير المناجم والصناعة ، رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني ، كما يمكن الإستعانة بأي شخص يمكنه مساعدة اللجنة في عملها ، كما يتولى المدير الولائي المكلف بالسكن الأمانة التقنية للجنة .

يتعين على الوالي المختص إقليميا موافاة المرقين العقاريين المعنيين في أجل لا يتعدى 30 يوما على الأكثر إبتداء من تاريخ إيداع الملف الكامل و هذا الرد يكون وفقا لما يلي :

- تم قبول الطلب حسب الشروط المنصوص عليها في دفتر شروط المشروع .
- تم قبول الطلب على أساس ملاحظات تقنية يجب رفعها في أجل تحدده اللجنة التقنية نظرا لطبيعتها وأهميتها .
- تم رفض الطلب مع شرح الأسباب.[3]

يبلغ الوالي قرار التصريح بالتنازل للمرقي العقاري و كذا الهياكل المعنية خلال 15 يوما.[4]

تحدد اللجنة التقنية المشار إليها سابقا أجلا معينا للمرقي العقاري يتعين على أساسه أن يسلم هذا الأخير للمدير المكلف بالسكن ملف تنفيذ المشروع مصحوبا بالرأي التقني للمصالح الولائية المكلفة

---

1 انظر نص المادة 05 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في :2011/05/14 .

2 حددت المادة 06 من القرار الوزاري المؤرخ في 2011 الملف المطلوب اعداده من طرف المرقي قبل عرضه على اللجنة التقنية الولائية .

3 انظر نص المادة 09 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ سنة 2011 المشار اليه سابقا .

4 انظر المادة 10 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ سنة 2011 المشار اليه سابقا .

بالعمران و كذا تأشيرة هيئة المراقبة التقنية للبناء ، دون أن يتجاوز 05 خمسة أشهر ، كل هذا مع مراعاة أهمية المشروع المقدم .[1]

بعد أن يمهر ملف تنفيذ المشروع بالرأي التقني للمصالح الولائية المكلفة بالعمران ، و كذا تأشيرة هيئة المراقبة التقنية للبناء ، وبعد تسديد سعر التنازل وكذا المصاريف المرتبطة بالمعاملة ، يعد و يسلم عقد التنازل من طرف إدارة أملاك الدولة في أجل ثلاثين يوما ، يرفق به دفتر الشروط المطابق للنموذج المنصوص عليه في المادة الرابعة من القرار الوزاري المشترك لسنة 2011 .[2]

حددت المادة 13 من القرار الوزاري لسنة 2011 نسبا معينة يمنح على أساسها تخفيض على القيمة التجارية للأراضي التابعة لأملاك الدولة كما هي محددة من طرف مصالح أملاك الدولة بالنسبة لبرامج السكنات المدعمة من طرف الدولة و ذلك كما يلي :

- ولايات الجزائر ووهران و عنابة و قسنطينة 80%.
- البلديات التابعة لولايات الهضاب العليا و الجنوب 95 %.
- الولايات الأخرى 90%.
- 100% لبرنامج 65000 مسكن موجه للبيع بالإيجار الذي بادر به الصندوق الوطني للتوفير والإحتياط /بنك .

غير أنه عندما يتضمن المشروع جزئيا إنجاز محلات ذات الاستعمال غير السكني ، يجب حصر التخفيض على مساحة الأرض المتعلقة بالمحلات ذات الإستعمال السكني فقط .

يتعين أن تحتوي العقود الإدارية المتضمنة التنازل عن قطعة الأرض لفائدة التعاونيات ، وحتى عقود البيع الفردية [من التعاونية إلى الأفراد المشكلين لها] يستلزم أن تتضمن شرط يقضي بمنع إعادة بيع القطع الأرضية على حالها قبل إقامة أو إنجاز مشروع البناء ، بحيث لو تم البيع دون القيام بعمليات البناء لتلاشى أصلا .

و لذلك يتعين على الجميع خاصة الموثقين و المحافظين العقاريين السعي لطلب شهادة المطابقة في كل صفقة عقارية أكيد أنها ستمر على مكاتبهم .

---

1 انظر نص المادة 11 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ سنة 2011 المشار اليه سابقا .

2 انظر نص المادة 12 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ سنة 2011 المشار اليه سابقا

لا يتم بيع كل العقارات التابعة للأملاك الوطنية الخاصة للدولة للمستفيدين بنفس السعر، حيث يستفيد بعض العقارات من تخفيضات في أسعارها بنسب محددة حسب طبيعة المشروع المراد إنجازه ، ولكن قبل تحديد نسبة التخفيضات لا بد أولا من تحديد القيمة التجارية للعقار.[1]

ثانيا : التنازل وفقا لأحكام قوانين الإستثمار

يعتبر قانون الإستثمار الصادر بموجب المرسوم التشريعي رقم 12/93 المؤرخ في 1993/10/05 حجر الزاوية في برنامج الإنعاش الإقتصادي قانون إصلاحي تقوم فلسفته على تسهيل الإستثمار في جميع المجالات بالجزائر بإعطاء ضمانات للمستثمرين الخواص مواطنين كانوا أم أجانب ورفع الإجراءات و الشكليات المعقدة التي وقفت حجر عثرة في وجه أي إستثمار ليس في الجزائر فقط بل في أي بلد من بلدان العالم.

و لعل أهم التسهيلات التي يريدها المستثمرون هي في النقطة المتعلقة بسهولة التحصل على العقارات المستقبلة للمشاريع و قد نصت المادة 23 من المرسوم التشريعي 12/93 بأنه " **يمكن للدولة أن تمنح و بشروط إمتيازية قد تصل إلى الدينار الرمزي ، تنازلات عن أراضي تابعة للأملاك الوطنية الخاصة لصالح الاستثمارات التي تنجز في المناطق الخاصة** " و الجدير بالذكر أنه فيما يخص بيع الأملاك الخاصة في مجال الإستثمار لا يكون مباشرة ، بل لابد من إستنفاذ الشروط الخاصة بمنح الإمتياز حتى لا يكون تبديد لأملاك الدولة بحجة الإستثمار.[2]

صدر كذلك منشور وزاري متعلق بإستعمال الأراضي العمومية من أجل إنجاز مشاريع البناء والتعمير و الإستثمار[3] ، وقد إستعرض هذا الأخير النتائج السلبية التي لوحظت من جراء تمليك الأراضي التابعة للدولة لصالح المرقيين العقاريين و المستثمرين قبل إنجازهم للمشاريع المقررة ، ومن أجل تفادي هذه النقائص تم تبني فكرة منح الإمتياز على الأراضي التابعة للدولة لصالح المرقيين العقاريين والمستثمرين و لا يتم التنازل لهم عن حق الملكية إلا بعد إنجازهم للمشاريع المقررة ، أي عوضت فكرة

---

1 ايمان بوستة ، مرجع سابق ، ص 269.

2 يوسف حفصي ، مرجع سابق ، ص 116

3 المنشور الوزاري رقم :447/و م م /المؤرخ في 1995/05/07 يتعلق باستعمال الاراضي العمومية من أجل انجاز مشاريع البناء و التعمير أو الاستثمار .

إدراج الشرط الفاسخ في عقد الملكية بفكرة منح حق امتياز قد يتحول في الأخير إلى حق إنجاز المشروع و هو ما ترسخ فعلا بالمادة 23 من المرسوم 12/93 المتعلق بترقية الإستثمار و كذا المادة 117 من المرسوم التشريعي رقم: 18/93 المؤرخ في : 1993/12/29 المتضمن قانون المالية لسنة 1994 ، بالإضافة إلى أحكام المرسوم التنفيذي رقم: 322/94 المؤرخ في : 1994/10/17 المتعلق بمنح إمتياز أراضي الأملاك الوطنية الواقعة في مناطق خاصة في إطار ترقية الإستثمار .

على هذا الأساس فإن القرار الإداري المتعلق بمنح إمتياز على أراضي أملاك الدولة لا يمنح المستفيد منه إلا حق إنتفاع و يمنعه من كل تصرف ناقل للملكية .[1]

سوف يتم التفصيل في موضوع الإستثمار عند الحديث عن موضوع الإمتياز الوارد على العقار الصناعي في الفصل الأول من الباب الثاني من هذه الأطروحة ، حيث سيتم تبيان المراحل التاريخية التي مرت بها عملية التنازل عن الأملاك الخاصة التابعة للدولة في إطار الإستثمار و كيف تحول في آخر المطاف إلى إمتياز غير قابل للتنازل .

المبحث الثالث: البيوع المقررة للأملاك العقارية الخاصة التابعة للدولة في قوانين خاصة

سنتطرق في هذا المبحث إلى البيوع المقررة على الأملاك العقارية الخاصة التابعة للدولة و الواردة في قوانين خاصة عديدة ، نحاول التطرق إلى التعليمة الوزارية المشتركة رقم 01 المتعلقة بتطوير العرض العقاري العمومي في ولايات الجنوب و الهضاب العليا في مطلب أول، و قانون الإستصلاح في مطلب ثان .

المطلب الأول : التنازل في إطار التعليمة الوزارية المشتركة رقم 01 المتعلقة بتطوير العرض العقاري العمومي في ولايات الجنوب و الهضاب العليا

صدرت التعليمة الوزارية المشتركة رقم :01 المؤرخة في :2014/07/07 حول تطوير العرض العقاري العمومي في ولايات الجنوب و الهضاب العليا ، و التي تهدف إلى إستحداث جهاز خاص لفائدة

1 المذكرة رقم :04001 و م /م ع ا و/م ع ا و ع /م ع الصادرة من DGDN بتاريخ : 1995/08/16.

ولايات الجنوب وولايات الهضاب العليا بغرض تمكين المواطنين القادرين على بناء سكناتهم ، من الحصول على قطعة أرض صالحة للبناء تابعة للأملاك الخاصة للدولة ، مهيئة بموارد الدولة . [1]

الفرع الأول : مجال تطبيق التعليمة :

إن هذه التعليمة تخص كل بلديات ولايات الجنوب (أدرار ، الأغواط ، بشار ، بسكرة، ورقلة ، إليزي ، تندوف ، الوادي ، غرداية ، و تمنراست) و كذلك البلديات المسجلة في صندوق الهضاب العليا المحددة بموجب المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم : 484/06 المؤرخ في : 2006/12/23 المحدد لكيفيات سير حساب التخصيص الخاص رقم : 302-116 تحت عنوان " الصندوق الخاص للتنمية الإقتصادية للهضاب العليا ".

يستفيد من هذا الجهاز الجديد مواطنو البلديات المعنية الذين لا يملكون مسكن أو قطعة أرض صالحة للبناء و الذين لم يستفيدوا من أية إعانة مالية من طرف الدولة موجهة لإقتناء أو ترميم أو بناء مسكن .[2]

إن القائمة النهائية للمستفيدين المحددة من طرف السلطات المحلية البلدية يجب أن تكون مصادق عليها من طرف السيد الوالي ، و ذلك بعد التحقق منها على مستوى البطاقية الوطنية المتواجدة لدى وزارة السكن و العمران و المدينة التي تحصي المستفيدين من سكن ، قطعة أرض صالحة للبناء ، و مساعدات مالية من طرف الدولة موجهة لبناء سكن .

---

1 هذا الجهاز جاء تطبيقا لتوجيهات السيد الوزير الأول ، و هو يضاف للأجهزة الموجودة في مجال الحصول على السكنات بمختلف الصيغ ، و يتمثل هذا الجهاز في تجزئة قطع أرضية تابعة للأملاك الخاصة للدولة و التنازل عنها لفائدة المستفيدين على شكل حصص مهيئة موجهة للبناء الذاتي .

2 التعليمة الوزارية المشتركة (وزير الدولة وزير الداخلية و الجماعات الإقليمية، وزير المالية، وزير السكن و العمران والمدينة) رقم 01 المؤرخة في 2014/07/07 تتعلق بتطوير العرض العقاري العمومي في ولايات الجنوب و الهضاب العليا ، والتي تهدف إلى إستحداث جهاز خاص لفائدة ولايات الجنوب وولايات الهضاب العليا.

الفرع الثاني : شروط و كيفيات إنشاء التجزئات و تدخل الوكالة العقارية

إن عملية إختيار المواقع و حجم التجزئات و مساحة القطع الأرضية هو متروك لمبادرة من السيد الوالي و بالتنسيق مع مصالح التعمير ، و مديريات أملاك الدولة مدعوة فيما يخصها للتأكد المسبق من توفر الأوعية العقارية المختارة من الناحية القانونية ، و هذا لتفادي نشوب نزاعات قضائية مستقبلا .[1]

كما أن عملية إنشاء التجزئات تكون بقرار ولائي ، بعد إستشارة اللجنة التقنية ، و هذا مع ضرورة التوضيح في صلب القرار الطابع الإجتماعي للعملية ، مع الإشارة إلى أن مصالح أملاك الدولة مكلفة بتقديم مشروع القرار المرخص لإنجاز التجزئة للإمضاء من طرف الوالي ، كون أن الأراضي المختارة تابعة كما سبقت الإشارة إلى أملاك الدولة الخاصة.

تم تكليف الوكالات العقارية الولائية بعملية تهيئة الفضاءات العقارية المختارة في إطار هذه العملية ، بحيث على مصالح أملاك الدولة إعداد وكالة (Mandat) لفائدة الوكالات العقارية وفق النموذج المعد سابقا لفائدة الوكالة الوطنية للوساطة و الضبط العقاري ، مع ضرورة تكييف هذا النموذج مع العملية المطلوبة ، و ذلك حتى تتمكن هاته الوكالات من الحصول على مختلف التراخيص (رخصة التجزئة ، رخصة التهيئة ...الخ) التي تعتبر ضرورية لإتمام و إنجاز المهمة الموكلة لها .

الفرع الثالث : عملية التنازل عن الأوعية العقارية

سبقت الإشارة إلى أن عملية إنشاء التجزئات و التنازل عن الحصص تكون بموجب قرار ولائي ، و عليه يمكن أن يتضمن نفس القرار الترخيص بإنشاء التجزئات و كذا التنازل لفائدة المواطنين المدرجين ضمن القائمة المعدة من طرف السلطات المحلية ، أي البلدية ، و المصادق عليها من طرف السيد الوالي التي يجب أن ترفق بالقرار .

أما في حالة عدم إعداد القائمة وقت إعداد مشروع القرار المرخص لإنشاء التجزئة يتم إعداد مشروع قرار آخر يتضمن الترخيص بالتنازل لفائدة المواطنين المدونين في القائمة المعدة من طرف البلدية والمصادق عليها من طرف السيد الوالي ، و التي يجب إرفاقها بالقرار الولائي.

---

1 المذكرة رقم : 10096 المؤرخة في : 2014/10/13 الصادرة عن DGDN، مجمع النصوص لسنة 2014، ص 131.

هذه العملية تتطلب أولا تحديد القيمة التجارية للأوعية موضوع التنازل ، ثم إعداد العقد الإداري لفائدة المستفيدين و هو ما سيتم تفصيله فيما يأتي :

أولا : تحديد القيمة التجارية للأوعية العقارية موضوع التنازل لفائدة المواطنين

نظرا للطابع الإجتماعي الذي تتسم به هذه العملية ، تقرر تحديد القيمة التجارية للأوعية العقارية على أساس السعر الأدنى المطبق على مستوى البلدية موقع القطعة الأرضية موضوع التقييم ، و تطبيق تخفيض قدره 95 % تنفيذا لأحكام المادة 13 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في : 14 /2011/05 المحدد لشروط و كيفيات التنازل عن قطع الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجه لإنجاز برامج السكنات المدعمة من طرف الدولة .

يتم صب سعر التنازل في ميزانية الدولة في الحساب رقم : "**201.006**" ناتج أملاك الدولة.[1]

ثانيا : عملية إعداد عقود التنازل لفائدة المستفيدين

بعد قيام المستفيدين بتسديد سعر التنازل تقوم مديرية أملاك الدولة المختصة إقليميا بمباشرة إعداد العقود المكرسة لعملية التنازل لفائدة المواطنين المستفيدين وفقا لرخصة التجزئة المشهرة مسبقا.

في هذا الصدد ذكرت DGDN مديري أملاك الدولة على مستوى المديريات بضرورة تفادي حشو العقود بمراجع ليست لها في بعض الأحيان أية علاقة مع موضوع العقد .

كذلك ، ينبغي الإشارة سيما في العقد إلى قانون الأملاك الوطنية و النص التطبيقي المتخذ بشأنه ، المادتين 92 و 93 ، أحكام المادة 57 المعدلة من قانون المالية لسنة 2008 ، القرار الوزاري المشترك المؤرخ في :2011/05/14 ، التعليمة الوزارية المشتركة رقم : 01 المؤرخة في: 2014/07/07 ،القرار الوزاري المخول لمدير أملاك الدولة إمضاء العقود نيابة عن السيد وزير المالية ، القرار الولائي المرخص لإنجاز التجزئة و التنازل ، مراجع محضر اللجنة التقنية و كذا مراجع تقرير التقييم .

يرفق عقد التنازل بدفتر الشروط تعده مصالح أملاك الدولة يتضمن أهم البنود الملزمة للمستفيد إنجاز المسكن و عدم تحويل وجهة القطعة الأرضية أو التصرف فيها ، حيث أنه يمكن لإدارة أملاك

---

1 المذكرة رقم : 10096 المؤرخة في : 2014/10/13 الصادرة عن DGDN ، مجمع النصوص لسنة 2014 ،مرجع سابق، ص 133.

الدولـة فـي هـذه الحالـة الإعتمـاد علـى دفتـر الشـروط المرفـق بـالقرار الـوزاري المشـترك المـؤرخ فـي 2011/05/14 ، مع ضرورة تكييفه و هذا بإدخال عليه بعض التعديلات تأخذ بالحسبان خصوصية هذه العملية .

كما يجب أن يتضمن العقد بند عدم قابلية التنازل لفترة عشرة (10) سنوات إبتداء من تاريخ إعداد عقد التنازل .

و بإعتبار الدولة قد سخرت كل المجهودات سيما المادية منها من أجل تحقيق العمليات التي تسعى إلى تلبية حاجيات المواطنين في مجال السكن، ينبغي بالمقابل أن تبذل كل المصالح نفس المجهودات التي يجب أن تترجم بالسرعة في تسليم العقود للمواطنين ليتمكنوا من الإنطلاق في إنجاز مساكنهم و منه الحصول على المساعدات المقررة قانونا .

لهذا ، يجب تسخير كل الإمكانيات البشرية و المادية الضرورية مع إعداد نموذج دفتر الشروط والوكالة و الحصول على وثائق المسح الضرورية (PR4BIS) في حالة تشخيص المواقع المختارة الواقعة بالمناطق الممسوحة .

كما طالبت DGDN مديري الحفظ العقاري إعطاء تعليمات صارمة للمحافظين العقاريين لشهر العقود في أسرع الآجال الممكنة ، مع ضرورة التنسيق مع مصالح المسح من أجل رفع العراقيل المحتمل مواجهتها و التي يمكن تسويتها على المستوى المحلي طبقا للتشريع و التنظيم المعمول بهما .[1]

بالنظر إلى الأهمية التي يكتسيها التنفيذ السريع للتدابير موضوع هذه التعليمة ، طلب من السادة الولاة المعنيين السهر على تطبيقها بصفة شخصية ، مع إرسال الحصيلة الدورية لهذه العملية .[2]

المطلب الثاني : التنازل عن الأراضي الفلاحية التابعة للدولة بعد إستصلاحها

إن تنمية الفلاحة في المناطق الصحراوية عن طريق إستصلاحها يساعد و يساهم في رفع الإنتاج الزراعي و الحيواني ، بالإضافة إلى تحقيق الإكتفاء الذاتي و الأمن الغذائي .

---

1 المذكرة رقم : 10096 المؤرخة في : 2014/10/13 الصادرة عن DGDN ، مرجع سابق ، 133

2 التعليمة الوزارية المشتركة (وزير الدولة وزير الداخلية والجماعات الإقليمية، وزير المالية، وزير السكن و العمران والمدينة) رقم 01 المؤرخة في 2014/07/07 تتعلق بتطوير العرض العقاري العمومي في ولايات الجنوب و الهضاب العليا ، و التي تهدف إلى استحداث جهاز خاص لفائدة ولايات الجنوب وولايات الهضاب العليا

الأراضي الصحراوية هي كل أرض تقع في منطقة تقل نسبة الأمطار فيها عن 100مل .[1]
حيث تبنت الجزائر سياسة تشجيع البرامج و المشاريع الإستصلاحية منذ الثمانينات ، و كانت تعتمد الإستصلاح كوسيلة لإكتساب الملكية العقارية و ذلك قبل تبني فكرة الإمتياز بعد ذلك .[2]

سنتناول في هذا المطلب الإطار القانوني لعملية التنازل في فرع أول ، ثم ضوابط و شروط هذا التنازل في فرع ثان .

الفرع الأول : الإطار القانوني المنظم لعملية التنازل

بموجب القانون رقم 18/83 المؤرخ في 13 أوت 1983 المتعلق بحيازة الملكية الفلاحية وكذا الأحكام التطبيقية له ، لاسيما المرسوم 724/83 المؤرخ في 10 ديسمبر 1983 المحدد لكيفيات تطبيق القانون 18/83 و أحكام القانون 21/84 المؤرخ في 24 ديسمبر 1984 المتضمن قانون المالية لسنة 1985 ، و المرسوم التنفيذي 289/92 المؤرخ في 1992/07/06 المحدد لشروط التنازل عن الأراضي الفلاحية بعد إستصلاحها تم فتح المجال أمام الخواص لإكتساب الأراضي الفلاحية بعد إستصلاحها ، و كان ذلك نقطة تحول هامة في السياسة العقارية التي كانت لا تقبل إلا بملكية الدولة للأراضي الفلاحية .[3]

و لقد بينت المادة الأولى من القانون 18/83 أحد الأهداف التي يرمي إليها المشرع، فنوهت بأن هذا القانون يرمي إلى تحديد القواعد المتعلقة بحيازة الملكية العقارية بقصد إستصلاحها و كذا شروط نقل الملكية المتعلقة بالأراضي الفلاحية و القابلة لأن تكون فلاحية.[4]

الفرع الثاني : ضوابط الإستصلاح و شروط التنازل

نستعرض في هذا الفرع ضوابط الإستصلاح وشروط التنازل عن الأرض محل الإستصلاح فيما يلي :

---

1 انظر نص المادة 18 من قانون التوجيه العقاري 25/90 المعدل و المتمم بالأمر 26/95 الصادر بالجريدة الرسمية عدد 55 لسنة 1995.

2 مها بن تريعة ، الأحكام المطبقة على استغلال الاراضي الصحراوية الموجهة للمشاريع الاستصلاحية ، مجلة الدراسات القانونية ، جامعة يحيى فارس ، المدية ، المجلد الثالث ، العدد الثاني ، الجزء الأول ، جوان 2017 ، ص 528.

3 يوسف حفصي ، مرجع سابق ، ص 113.

4 يوسف حفصي ، مرجع نفسه ، ص 114 .

أولا : ضوابط الإستصلاح الفلاحي

نصت المادة الثامنة من القانون 18/83 و المادة 12 من المرسوم 724/83 و المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 289/92 على مجموعة من الضوابط يجب مراعاتها في هذه العملية ، حيث يستنتج منها بأن مشاريع الإستصلاح لابد أن تصل إلى تحقيق ما يلي :

- توفير الأراضي و المياه و الحاجة إليهما أو ما يسمى بتجنيد المياه.
- قابلية الحياة الإقتصادية في المزرعة (سقي ، غراسة ، محافظة على التربة).
- تسهيل الوصول إلى المساحات المستصلحة.
- إنجاز مجموع الأعمال التي تدخل في سياق الإنتاج و المتعلقة بالزراعات المعتمدة بقصد التنمية.

علما أنه يتولى تقدير إنجاز برنامج الإستصلاح و معاينته لجنة تتكون من ممثلي قطاعات (المالية ، الفلاحة ، الري ، البلدية)

ثانيا : شروط التنازل

يكون التنازل مباشرة أو بعد منح الإمتياز بناء على دفتر شروط وفقا لما يلي:

- أن يكون الشخص (طبيعي كان أم معنوي) له جنسية جزائرية ، و طبعا في الشخص المعنوي الشركاء أو المساهمين هم من يتمتعون بالجنسية الجزائرية ، و لقد كان الأمر في السابق يتعلق فقط بالأشخاص المعنويين التابعين للنظام التعاوني.
- يتم إنتقاء المترشح بإعتماد أسس و معايير نصت عليها المناشير و التعليمات التطبيقية من بينها التعليمة الصادرة عن وزارة الفلاحة رقم :237 المتعلقة بكيفية إنتقاء المترشحين جاء فيها أنه لضمان نجاح برنامج الإستصلاح لا بد من إعطاء الأولوية إلى أصحاب الشهادات على مختلف تخصصاتهم و كذلك ذوي الكفاءات التقنية المقيمين في منطقة المشروع .[1]
- أن ينصب الإستصلاح على أرض تابعة للدولة واقعة في المناطق الصحراوية أو الأراضي التي تكون مماثلة لها .[2]

---

1 مها بن تريعة ، مرجع سابق ، ص 535.

2 انظر نص المادة 02 من المرسوم 483/97 المحدد لكيفيات منح الامتياز لقطع أرضية من الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة في المساحات الاستصلاحية .

- يجب أن تكون مدة الإستصلاح تفوق مدة خمس سنوات ، و هي المدة التي تمنح للمالك لإنجاز برنامجه و يستثنى من ذلك حالة القوة القاهرة .[1]
- يكون التسديد بمقابل نقدي من قبل المستصلح المالك .

حيث صدر المرسوم التنفيذي رقم : 483/97 المؤرخ في 1997/12/15 المعدل بموجب المرسوم التنفيذي 372/98 المحدد لكيفيات أعباء و شروط منح إمتياز قطع أراضي تابعة لأملاك الدولة الخاصة داخل محيطات إستصلاح الأراضي .

عرف دفتر الشروط الملحق بالمرسوم المذكور أعلاه الإمتياز على أنه تصرف تمنح بموجبه الدولة و لمدة معينة حق إنتفاع بأراضي متوافرة تابعة لأملاكها الخاصة لكل شخص طبيعي أو معنوي في إطار المناطق الصحراوية ، الجبلية و السهبية .[2]

ثم صدر القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 1998/10/29 المحدد لتشكيلة و عمل اللجنة المكلفة بدراسة طلبات المترشحين لإمتياز من قطعة أرضية فلاحية تابعة للأملاك الخاصة للدولة طبقا لأحكام المادة 08 من المرسوم 483/97.

حيث تنشا لجنة على مستوى كل ولاية معنية ببرنامج إستصلاح الأراضي، وهي مكونة من :

- الوالي رئيسا
- مدير المصالح الفلاحية
- مدير الأملاك (مدير أملاك الدولة هو المقصود هنا لأن نص القرار كان : مدير الأملاك)
- مدير الري
- مدير العمل و الحماية الإجتماعية و التكوين المهني .
- ممثل المجلس الشعبي الولائي
- رئيس المجلس الشعبي المعني
- ممثل العامة للإمتيازات الفلاحية .

---

1 ليلى طلبة ،الملكية العقارية الخاصة وفقا لأحكام التشريع الجزائري، دار هومة، الطبعة الثانية،2011، الجزائر، ص67.

2 انظر نص المادة 02 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم 483/97.

كما يمكن للجنة إستدعاء كل شخص تراه مساعدا لها في أعمالها .[1]

ترسل محاضر مداولات اللجنة فيما يخص محيطات الإستصلاح في المناطق الصحراوية إلى وزارة الفلاحة و الصيد البحري للموافقة عليها .

تقوم اللجنة بإنتقاء المترشحين حسب المعايير التالية :

- نوع المستفيد (تعطى الأولوية للشباب المقيمين في منطقة المشروع)
- القدرة التقنية للمترشح .
- مستوى مشاركة المترشح
- عدد مناصب الشغل المتاحة لكل إمتياز .[2]

بالإضافة إلى معايير أخرى تستند إليها اللجنة لإنتقاء و ترتيب المترشحين تتمثل في:

- كثافة البرنامج و مدة الإنجاز.
- القدرات التقنية و المالية الخاصة بالمترشح .
- التأهيلات المهنية للمترشح
- سن و إقامة المترشح .[3]

تلتزم اللجنة بإرسال إلى كل مترشح النتائج المخصصة لطلبه في أجل لا يتجاوز شهرا حسب إحدى الحالات التالية :

1. الترشيح مقبول حسب شروط دفتر الأعباء و إلتزامات المعني بالأمر .
2. الترشيح مقبول تحت تحفظات ، في هذه الحالة يبلغ للمترشح حقه في رفع التحفظات في أجل لا يتجاوز شهر .
3. الترشيح يرفض بعد تبريره .[4]

---

1 انظر المادة 02 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في : 1998/10/29 .

2 انظر المادة 05 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في : 1998/10/29

3 انظر المادة 06 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في : 1998/10/29

4 انظر المادة 07من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في : 1998/10/29 .

بعد قبول الترشح من طرف اللجنة يرسل الملف إلى إدارة أملاك الدولة لتحرير القرار الذي يسمح بالإمتياز على الأراضي خلال 15 يوما بعد تاريخ إرسال الملف .

يرسل هذا القرار مرفوقا ببطاقة تعيين المشروع و دفتر الأعباء الممضي من المترشح والعامة للإمتيازات الفلاحية أو المحافظة لتطوير الفلاحة في المناطق الصحراوية حسب الحالة، إلى مدير أملاك الدولة للولاية قصد تحرير عقد الإمتياز ،على أن يبلغ عقد الإمتياز إلى المترشح في أجل لا يتجاوز 15 يوما من تاريخ إرسال الملف .[1]

تجدر الإشارة إلى صدور التعليمة الوزارية الصادرة عن وزارة الفلاحة و الصيد البحري المتعلقة بإستصلاح الأراضي عن طريق الإمتياز التي توضح أحكام القرار الوزاري المشترك المؤرخ في :1998/10/29 المشار إليه سابقا ، و المحدد لتشكيلة و عمل اللجنة الولائية المكلفة بدراسة ملفات المترشحين لحق إمتياز قطع أرضية تابعة للأملاك الخاصة للدولة بتاريخ: 1999/09/19.

إن الدولة تشجع الإستثمار بمنح الأرض عن طريق الإمتياز و ذلك مقابل دفع أتاوة ، وتساهم الدولة بالنسبة للمشاريع التي تحظى بالأولوية بتوفير المياه و الطاقة الكهربائية بالإضافة إلى الإستفادة من الإمتيازات المالية و الجبائية .[2]

فإذا أتم المستثمر المشروع يمكنه الإستفادة من التنازل عن الأرض بمقابل لإكتسابها ملكية تامة عن طريق عقد إداري يتضمن التنازل عن الأرض المستصلحة فعلا .[3]

---

1 انظر المادة 09 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في : 1998/10/29 .

2 ليلى زروقي ، عمر حمدي باشا ، المنازعات العقارية في ضوء آخر التعديلات و أحدث الأحكام ، طبعة 2013 ، مرجع سابق ، ص 153.

3 انظر نص المادة 13 من من المرسوم 483/97.

خلاصة الباب الأول

لقد تحدثنا في هذا الفصل عن أهم التصرفات القانونية الناقلة لملكية الأملاك العقارية التابعة للأملاك الخاصة للدولة و هما البيع بالمزاد العلني و هو الأصل في عملية البيع، بالإضافة إلى البيع بالتراضي كإستثناء، و قد تناولنا بالتفصيل شروط عملية البيع في كل حالة، مع تحديد الإجراءات التي يجب على الدولة إتباعها حتى يتم البيع وفقا للقانون ويكون منتجا للآثار التي ترجوها الدولة من العملية و هي خدمة المصلحة العامة مع إثراء الخزينة العمومية و دعمها .

و قد خلصنا إلى أن عملية البيع هذه تتدخل فيها مديرية أملاك الدولة لإنجاح العملية من بدايتها إلى نهايتها و ذلك بإعتبارها موثقة للدولة و خبيرا لها ، تعمل على إنجاح العمليتين معا ، وذلك من خلال تسخير كل ما تملكه من طاقم بشري و كذا إمكانات مادية لكي تتم عملية البيع بنجاح .

إلا أنه من الناحية العملية و من خلال إتصالنا بمديريات أملاك الدولة وجدنا أن عملية البيع من الناحية القانونية لم تعد مفعلة وموجودة في الواقع العملي و إنما اتجهت الدولة كما سيتم تفصيله لاحقا إلى التصرف الغالب و هو الإمتياز الذي يراه الكثيرون على أنـــه الأسلوب الوحيد و الأنجع لتسيير الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة .

الباب الثاني

التصرفات غير الناقلة للملكية في مجال الأملاك الوطنية الخاصة للدولة

الباب الثاني

التصرفات غير الناقلة للملكية في مجال الأملاك الوطنية الخاصة للدولة

التصرفات غير الناقلة للملكية هي تصرفات تجريها الإدارة بإرادتها و يتم بموجب هذه التصرفات تحويل عقارات إلى جهات أخرى و ذلك دون إنتقال ملكية هذه الأخيرة إلى تلك الجهات ، بل يتم فقط تحويل تسيير هذه العقارات لأجل المصلحة العامة و هو ما سيتم تفصيله في هذا الباب من خلال التركيز على الإمتياز و التأجير.

حيث مر تسيير الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة بمراحل عدة تطلب الأمر ترسانة من القوانين عمد المشرع في كل مرة إلى إتباع سبيل معين ظنا منه أنه الأسلوب الأنجع لضمان تسيير أحسن لأملاكها ، وصولا إلى الإمتياز كنمط للتسيير الذي سنحاول معرفة كل تفاصيله و التطور الذي مر به ، مركزين على الإمتياز كنمط لإستغلال العقار الفلاحي والعقار الصناعي ثم التأجير الوارد على الأملاك الوطنية الخاصة للدولة .

الفصل الثالث

الإمتياز كتصرف غير ناقل للملكية

الفصل الثالث

الإمتياز كتصرف غير ناقل للملكية

حيث كان ولا يزال للقطاع الفلاحي أهمية قصوى كأحد القطاعات الرئيسية في البناء الإقتصادي والإجتماعي والسياسي لمعظم دول العالم بما فيها الجزائر، ولا يزال هذا القطاع يلعب دورا رائدا في التنمية الإقتصادية الشاملة، لكون الزراعة لها أهمية بالغة وتعتبر ثروة مستمرة غير مهددة بالزوال[1].

ونظرا لأهمية العقار كثروة أساسية يعتمد عليها النظام الإقتصادي من أجل تحقيق أهداف وطنية، يحتل العقار الفلاحي جزءا هاما في المنظومة القانونية للملكية العقارية في التشريع الجزائري، ولقد عرفت الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية الخاصة عدة نظم قانونية منذ الإستقلال، حيث ركزت سياسة الدولة على العمل على إسترجاع الممتلكات المسلوبة من طرف الإستعمار، لاسيما الأراضي الفلاحية التي خضعت لعدة قوانين أثناء فترة الإحتلال، فصدرت عدة نصوص تشريعية لتنظيم ملكية هذه الأراضي من جهة، ومن جهة أخرى صدرت نصوص تتعلق بتنظيم أسلوب إستغلالها من أجل المحافظة عليها وإستغلالها إستغلالا أمثل [2].

لقد حاولت الدولة الجزائرية التحكم في قواعد إستغلال العقار الفلاحي مباشرة بعد الإستقلال، ولقد مرت السياسة المنتهجة على العقار الفلاحي بعدة مراحل تعددت فيها كما سبقت الإشارة طرق الإستغلال المعتمدة .

تعتبر مرحلة الثمانينات بداية التحول التدريجي من النظام الإشتراكي إلى النظام الرأسمالي كونها العشرية التي أصدر فيها المشرع عدة قوانين تهدف إلى إصلاحات إقتصادية شاملة، ونجد القطاع الفلاحي قد أعطي له إهتمام كبير من جانب الحكومة بدءا بتحسين الإستغلالات الزراعية عن طريق

---

1 أحمد صالح علي، عقد الامتياز الفلاحي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، عدد خاص، الملكية والقانون، 2012 ،ص 157.

2 لخضر شعاشعية ، استغلال الأراضي الفلاحية عن طريق الامتياز، دراسة في ظل القانون 03/10 المؤرخ في 2010/08/15، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2013، ص 30.

إعادة هيكلة القطاع الفلاحي [1] بموجب القانون 19/87 المؤرخ في: 1987/12/08 المتضمن ضبط كيفية إستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم.[2]

حيث إختار المشرع نظام المستثمرات الفلاحية كنمط جديد لتسيير واستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية الخاصة، وذلك بإعتبار المستثمرة الفلاحية هي الآلية الجديدة المستحدثة بموجب هذا القانون[3] ، كما مر تسيير العقار الصناعي بمراحل تطور كثيرة سنحاول معرفتها في المبحث الثاني من هذا الفصل ، بعد التطرق إلى الإمتياز الوارد على العقار الفلاحي في مبحث أول .

---

1 سمية لنقار بركاهم ، المنازعات العقارية المطروحة على الأراضي الفلاحية في مجال الملكية والتسيير، ماجستير في القانون العقاري الزراعي جامعة سعد حلب، البليدة، 2000– 2001، ص15.

2 القانون 19/87 المؤرخ في: 1987/12/08 المتضمن ضبط كيفية إستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم ، جريدة رسمية عدد 50 .

3 انظر نص المادة 01 من القانون 19/87 و يمكن حصر مجال تطبيق هذا النظام في أراضي البلديات والعرش والأراضي التي كانت خاضعة لنظام التسيير الذاتي في الفلاحة، والأراضي التي لا وارث لها ولا مالك لها، والأراضي المؤممة والمتبرع بها للصندوق الوطني للثورة الزراعية التي لم يطالب بها أصحابها في الآجال المحددة في المادة 81 من الأمر 26/95 المعدل والمتمم لقانون التوجيه العقاري، بالإضافة إلى الأراضي التي وضعت تحت حماية الدولة والتي لم يتم المطالبة بها من قبل أصحابها، أو لم تتوفر فيهم الشروط المنصوص عليها في المادة 85 مكرر 1 من الأمر 26/95.

المبحث الأول: الإمتياز كنمط وحيد لإستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة

لقد تبين للدولة في نهاية التسعينيات أن التحولات التي أحدثتها بموجب قانون 19/87 لم تلق التجاوب المنتظر من طرف المستفيدين إذ كانت بعيدة عن الآمال المرجوة وذلك رغم تمليكهم حق الإنتفاع، حيث سجلت عدة مشاكل منها: وجود أراضي غير مستغلة أو مستغلة بصفة غير كافية، عدم الإستغلال الشخصي للأراضي الفلاحية وتأجيرها من الباطن أو حتى بيعها، تحويل الأراضي عن طابعها الفلاحي أو التنازل عنها لأشخاص لاعلاقة لهم بالفلاحة، هذا في غياب تام للإدارة مع تراكم القضايا المطروحة على العدالة[1].

هذا ما دفع مجلس الوزراء المنعقد بتاريخ 1997/12/24 إلى تبني الطرح الأول لمؤتمر طرابلس المتمثل في بيع أو إيجار هذه الأراضي إذ تمت المصادقة على تقديم مشروع القانون المحدد لشروط وكيفيات بيع أو إيجار هذه الأراضي، غير أن المنظمات الوطنية الشرعية المشاركة في صنع القرار وبالتحديد منظمتي أبناء الشهداء ومنظمة المجاهدين قد رفضتا المقترح على أساس أن هذه الملكية تشكل الموروث التاريخي والحضاري وتجسد كذلك الذاكرة التاريخية للثورة .[2]

هذه الأوضاع الشائكة التي سبق تحديدها دفعت بالمشرع إلى التفكير والبحث عن أحكام جديدة تنظم وتسير الأراضي التابعة للأملاك الوطنية الخاصة تمخض عنها صدور القانون رقم 16/08 المؤرخ في : 2008/08/03 المتضمن التوجيه الفلاحي[3] الذي جاء لتحديد عناصر توجيه الفلاحة الوطنية التي تسمح لها بالمنافسة في تحسين الأمن الغذائي للبلاد، وتثمين وظائفها الإقتصادية وكذا التنمية المستدامة للفلاحة على وجه الخصوص والعالم الريفي على العموم[4] .

---

1 جميلة جبار ، أثر تغيير نمط استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية الخاصة وانعكاسه على التنمية الاقتصادية، مجلة الدراسات القانونية، مخبر السيادة والعولمة، جامعة يحي فارس، المدية، عدد 04 سنة 2016،ص 24.

2 بن يوسف بن رقية ، شرح قانون المستثمرات الفلاحية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الطبعة الأولى، 2001، ص 35.

3 جريدة رسمية عدد 46 صادرة بتاريخ: 2008/08/10.

4 زوبير بريك ، النظام القانوني لعقد الامتياز الفلاحي في ظل التعديلات، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر 01 ، كلية الحقوق، 2014-2015، ص 05.

وقد تلى صدور هذا القانون قانون 03/10 المؤرخ في: 2010/08/15 الذي يحدد شروط وكيفيات إستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، والذي ألغى في مادته 34 القانون 19/87.[1]

أخذ قانون 03/10 في الحسبان تجربة الماضي، فحاول إضافة مجموعة من الحلول قصد المحافظة على الأراضي الفلاحية ضمن رؤية إقتصادية من أجل إستغلال هذه الأراضي الفلاحية وكذا تشجيع الإستثمار الدائم في مجال الزراعة، مع إعطاء المستثمرين وسائل رفع الإنتاج ولتحسين مداخيلهم.

بصدور القانون 16/08 المتضمن التوجيه الفلاحي تبنى المشرع الجزائري نمط إستغلال جديد غير النمط الذي كان معروفا سابقا بحق الإنتفاع الدائم، حيث عبرت عنه المادة 17 من القانون بقولها:« **يشكل الإمتياز نمط إستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة بموجب نص تشريعي خاص**» وهوما تجسد فعلا كما سبقت الإشارة بالقانون 03/10 الذي سنحاول في هذا الإطار تحديد مفهوم الإمتياز على العقار الفلاحي وكذا مجال الإمتياز و شروط تحويل حق الإنتفاع إلى إمتياز مع إبراز الإجراءات القانونية الواجبة الإتباع للحصول على عقد الإمتياز.

المطلب الأول : مفهوم عقد الإمتياز و مجاله

عقد الإمتياز وخصوصا عقد إمتياز المرافق العامة يعد من أشهر وأهم العقود الإدارية، وذلك لإرتباطه بالمرافق التجارية والصناعية التي تمثل العمود الرئيسي لإقتصاد أي دولة، وما زاد من أهميته كذلك ما لحق هذا العقد من تطور إستطاع أن يفتح من خلاله أبواب الإستثمار وزيادة عدد المرافق التي تدار بواسطته .[2]

لم يحض تصرف إداري كما حضي الإمتياز من إهتمام رجال القانون الإداري وعلى الأخص المختصين في النشاط الإداري اليوم ، كون أن هذا التصرف الذي ظهر نتاج الحتميات التاريخية للإدارة التي أدخلته كوسيلة مناهضة للوسائل المشهورة في عملية التسيير الإداري كنظام المؤسسة العامة ،

---

1 قانون 03/10 المؤرخ في: 2010/08/15 الذي يحدد شروط وكيفيات إستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة ، جريدة رسمية عدد رقم 46 سنة 2010.

2 جهاد زهير ديب الحرازين، الآثار المترتبة عن عقد الامتياز– دراسة نظرية مقارنة– دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2015، ص19.

ولعل أهم ما خاض فيه الفقه هو دراسة الطبيعة القانونية للإمتياز، وعلى الأخص طبيعة العلاقة التي تربط بين السلطة الإدارية مانحة الإمتياز والممنوح له، المسمى بصاحب الإمتياز، والتي مازالت محل تعجب من الفقه في الغرب والمشرق رغم ما رسى عليه الفقه الغربي بعد مناقشات كثيرة من إعتباره لائحة إدارية تحوي نوعين من الشروط التنظيمية والتعاقدية [1].

الفرع الأول :تعريف عقد الإمتياز

تعددت التعريفات الفقهية والتشريعية والقضائية لعقد الإمتياز سوف نتناول أهمها فيما يلي:

أولا : التعريف الفقهي للإمتياز

هناك عدة تعاريف لعقد الإمتياز في الفقه الإداري سنحاول التركيز على أهمها فيما يلي:

يعرفه Andre de laubadere على أنه:« إتفاق يكلف شخص عام شخصا آخر بإستغلال مرفق عام مقابل مكافأة محددة بناء على النتائج المالية لإستغلال المرفق».

«la concession de service public est une convention par la quelle une personne publique charge une autre personne de l'exploitation d'un service public moyenant une rémunération déterminée par les résultats financiers de l'exploitation»[2]

كما يرى الأستاذ DEBBASCH أنه: «عبارة عن عمل يلتزم بمقتضاه أحد أشخاص القانون الخاص أو أحد أشخاص القانون العام بإدارة مرفق عام لمصلحة أحد أشخاص القانون العام مقابل تقاضي مبلغ نقدي من المنتفعين يتخذ أشكالا متنوعة.»[3]

أما CHAPUS فقد عرفه على أنه: «تصرف قانوني تعهد بموجبه الإدارة تنفيذ مرفق عام بشكل إتفاقي إلى شخص آخر أو خاص تنتقيه من حيث المبدأ بملأ إدارتها، وتسمى الإدارة في هذه العملية بالسلطة المانحة، أما المتعاقد معها فيطلق عليه إسم الملتزم، وإن الإلتزامات الأساسية المترتبة عن عقد الإلتزام تتمثل في أن يؤمن الملتزم على نفقته ومسؤوليته سير المرفق العام طبقا لشروط دفتر الشروط، وأن

---

1 حميد بن علية ، إدارة المرافق العامة عن طريق الإمتياز ، دراسة التجربة الجزائرية ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية و السياسية ، جامعة الجزائر ، كلية الحقوق ، 2009 ، عدد 03 ، ص 115.

2 Andre de laubader, traité des contrats Administictifs, tome1,paris, LGDJ, 1983, ,p.237.

3 نقلا عن: على الخطار، عقد امتياز المرافق العامة وتطبيقاتها في الأردن، مجلة مؤتة للبحوث والدراسات ، المجلد السابع، العدد الخامس.1992، ص 16.

يقوم بإعداد الإنشاءات الأولية للمرفق في مقابل أن تمكنه الإدارة من جباية إتاوات من المنتفعين بالمرفق محل الإلتزام لمدة محددة هي مدة العقد ذاته والتي بعد إنقضائها يلتزم المتعاقد بنقل المرفق مع إنشاءاته إلى حوزة الإدارة بحال جيد.»[1]

كما عرفه Maurice Hauriou على أنه :

« La concession est une opération par lacquelle un particulier se charge a ses frais ,risques et périls du fonctionnement d'un service publics et ,le cas échéant , de l'exécution de travaux publics ,grace a un octroi temporaire de droits de puissance publique effectué d'une facon reglementaire , grace aussi a une rémuniration prévue contractuellement et résultant généralement de taxes q'il recoit l'autorisation de percevoir sur les usages du service.[2]

كما عرفه دكتورنا **سليمان الطماوي** على أنه:«عقد إداري يتولى الملتزم فردا كان أو شركة بمقتضاه وعلى مسؤوليته إدارة مرفق عام إقتصادي وإستغلاله مقابل رسوم يتقاضاها من المنتفعين، مع خضوعه للقواعد الأساسية الضابطة لسير المرافق العامة فضلا عن الشروط التي تضمنها الإدارة عقد الإمتياز»[3].

يرى الدكتور **جهاد زهير ديب الحرازين** أن التعريف الأمثل للإمتياز هو:«عقد تمنح بموجبه جهة الإدارة حق إدارة وإنشاء وإستغلال مرفق عام ذو صبغة إقتصادية، تجارية، صناعية لأحد أفراد القانون الخاص أو العام وذلك لفترة محددة من الزمن، مقابل رسم يتقاضاه من المنتفعين، أو من جهة الإدارة والمنتفعين، أو أية جهة خارجية، مع إحتفاظ الإدارة بكامل حقوقها التي تضمن إستمرار أداء الخدمة في المرفق محل الإمتياز بإنتظام وإطراد، وبشكل متطور وتكلفة أقل »[4].

---

1 نقلا عن مهند مختار نوح، مرجع سابق،ص 200.

2 Mauric Houriou ,op cit , p 1015.

3 سليمان الطماوي، مرجع سابق،ص 106.

4 جهاد زهير ديب الحرازين، مرجع، سابق، ص25.

أما في الجزائر فعرفه الدكتور **أحمد محيو** على أنه:« أسلوب تسيير، يتولى من خلاله شخص يسمى صاحب الامتياز أعباء مرفق خلال فترة من الزمن، فيتحمل النفقات ويسلم الدخول الوارد من المنتفعين بالمرفق.»[1]

وقد استوقفني تعريف للامتياز يبدو جامعا مانعا للدكتور **علي الخطار** حيث عرفه كما يلي:« عقد الإمتياز طريقة من طرق إدارة المرافق العامة تتمثل في عقد إداري ذو طبيعة خاصة، يعهد بمقتضاها أحد أشخاص القانون العام إلى أحد أشخاص القانون الخاص (فرد طبيعي أو شركة) بمهمة إشباع حاجة جماعية عن طريق إنشاء وتسيير مرفق عام على نفقته الخاصة وعلى مسؤوليته لقاء منحه حق تقاضي مبالغ نقدية من المنتفعين تحت إشرافها ورقابتها»[2].

ثانيا : تعريف الإمتياز في الإجتهاد القضائي:

تعتبر الأحكام والاجتهادات القضائية في بلادنا قليلة جدا مقارنة بباقي الدول كمصر وفرنسا، وفي مجال عقود الإمتياز هناك قرار واحد صادر عن مجلس الدولة في قضية بين شركة نقل المسافرين«سريع جنوب» ضد رئيس بلدية وهران حيث جاء في قرار مجلس الدولة الجزائري الصادر بتاريخ: 2004/03/09 في القضية رقم 11950 فهرس رقم 11952 ما يلي:«...إن عقد الإمتياز التابع لأملاك الدولة هو عقد إداري تمنح بموجبه السلطة الإمتياز للمستغل بإستغلال المؤقت للعقار تابع للأملاك الوطنية بشكل إستثنائي وبهدف محدد ومتواصل مقابل دفع إتاوة لكنه مؤقت وقابل للرجوع فيه»[3].

أما القضاء المصري في فتوى رقم 369 الصادرة في 16 ديسمبر 1949 عن قسم الرأي بمجلس الدولة فقد عرفه على أنه:« عقد يتعهد بمقتضاه شخص بأن يقوم على حسابه وعلى مسؤوليته بإدارة مرفق عام متحملا مخاطره، وما تتطلبه إدارة هذا المرفق من أشغال عمومية إذا لزم الأمر، ويمنح في سبيل ذلك

---

1 أحمد محيو، (ترجمة محمد صاصيلا)، محاضرات في المؤسسات الإدارية، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1985،ص90.

2 علي الخطار، مرجع سابق، ص 17.

3 مجلة مجلس الدولة عدد 05 لسنة 2004.

مؤقتا بعض السلطة العامة، وذلك مقابل جعل يؤديه إلى جهة الإدارة مما يحصله من أجور من الجمهور نظير إستعمالهم للمرفق العام.»[1]

كما عرفته محكمة القضاء الإداري في مصر بقولها:«...إن التزام المرافق العامة ليس إلا عقدا إداريا يتعهد أحد الأفراد أو الشركات بمقتضاه بالقيام على نفقته وتحت مسؤوليته المالية بتكليف من الدولة أو إحدى وحداتها الإدارية وطبقا للشروط التي توضع له بأداء خدمة عامة للجمهور، وذلك مقابل التصريح له بإستغلال المشروع لمدة محددة من الزمان و إستيلائه على الأرباح ، فالإلتزام عقد إداري ذو طبيعة خاصة وموضوعه إدارة مرفق عام، ولا يكون إلا لمدة محدودة ، ويتحمل الملتزم نفقات المشروع وأخطاره المالية ويتقاضى عوضا في شكل رسوم يحصلها من المنتفعين...»[2].

ثالثا : تعريف الإمتياز وفقا للقانون:

سنحاول تقديم أهم التعاريف القانونية التي أوردها المشرع الجزائري في نصوص مختلفة، محاولين مقارنتها مع تعريف عقد الإمتياز الوارد ضمن القانون 03/10 .

- قانون 17/83 المؤرخ في 16 يوليو 1983 المتعلق بالمياه[3] :

عرف هذا القانون الإمتياز في مادته 21 بقوله:«يقصد بالإمتياز في مفهوم هذا القانون عقد من عقود القانون العام تكلف بموجبه الإدارة شخصا إعتباريا قصد ضمان أداء الخدمات للصالح العام، وعلى هذا الأساس لا يمكن أن يمنح الإمتياز إلا لصالح الهيئات أو المؤسسات العمومية وكذا المجموعات المحلية»، وقد تم تعديل هذه المادة تماشيا مع إقتصاد السوق والتحول الليبرالي في التسيير من خلال الأمر 13/96 المؤرخ في: 1996/05/15 بالمادة 04 منه كالآتي:«...عقد من عقود القانون العام تكلف الإدارة بموجبه شخصا إعتباريا عاما أو خاصا قصد ضمان أداء خدمة ذات منفعة عمومية، وفي هذا الصدد يمكن أن تمنح لصالح الهيئات والمؤسسات العمومية والجماعات المحلية والأشخاص الإعتباريين الخاضعين للقانون الخاص، يجب أن تتوفر في هؤلاء الأشخاص الإعتباريين للقانون الخاص المؤهلات

---

1 حمادة عبد الرازق حمادة ، منازعات عقد امتياز المرفق العام بين القضاء والتحكيم ، دار الجامعة الجديدة ، 2012، ص 20.

2 حمادة عبد الرازق حمادة، مرجع سابق، ص 21.

3 قانون 17/83 المؤرخ في 16 يوليو 1983 المتعلق بالمياه ، جريدة رسمية عدد 30 لسنة 1983.

الضرورية، يمكن أن يشمل هذا الإمتياز إنجاز هياكل أساسية للري قصد إستغلالـــها من طرف صاحب الإمتياز ويكون الإمتياز في جميع الحالات مرفقا بدفتر شروط »[1] .

هذا التعديل غير جذريا من معنى إمتياز المرفق العام خصوصا فيما يتعلق بصاحب الإمتياز، المؤهلات الضرورية وكذا إمكانية أن يشمل الإمتياز إنجاز هياكل أساسية للري، وهي حسب الأستاذة ضريفي نادية نقطة مهمة تميز الإمتياز عن التأجير، وركز عليها الإجتهاد القضائي الفرنسي عند تعريفه للإمتياز[2] .

جاء بعدها قانون 12/05 المتعلق بالمياه ليعرف الإمتياز على أنه وسيلة لإستعمال الموارد المائية التابعة للأملاك العمومية الطبيعية للمياه وقد حدد القانون المجالات التي يمكن أن يتم اللجوء فيها للإمتياز وكذا بعض الشروط الخاصة بكل نوع من النشاطات.

- المرسوم التنفيذي رقم 41/94 المؤرخ في: 1994/01/29 المتعلق بإستغلال مياه الحمامات:

عرفت المادة 21 منه عقد الإمتياز على أنه: «إن إمتياز مياه الحمامات هو العقد الإداري الذي يخول بموجبه الوزير المكلف بصفته الهيئة المانحة للإمتياز لشخص طبيعي أو معنوي عام أو خاص يدعى صاحب الإمتياز الحق في إستغلال مياه الحمامات المعدنية لمدة محددة بمقابل ».

- التعليمة الوزارية المؤرخة في: 1994/09/07

يعد تعريف الإمتياز الوارد في هذه التعليمة من أهم التعاريف القانونية نظرا لوضوحها وقد صدرت عن وزارة الداخلية وجاء فيها: «الإمتياز عقد تكلف بمقتضاه الجهة الإدارية المختصة فردا أو شركة خاصة بإدارة مرفق عام و إستغلاله لمدة معينة من الزمن بواسطة عمال وأموال يقدمها صاحب الإمتياز على مسؤوليته ، مقابل رسوم يدفعها المنتفعون من خدماته ، وفي ظل النظام القانوني الذي يخضع له هذا المرفق.»[3]

---

1 جريدة رسمية رقم 37 لسنة 1996.

2 نادية ضريفي ، مرجع سابق ، ص 166.

3 نقلا عن نادية ضريفي ، مرجع سابق ، ص06.

وبغض النظر عن القوة القانونية لهذه التعليمة، فقد قدمت لنا بدقة العناصر الموضوعية المميزة لعقد الإمتياز، معتبرة إياه عقدا إداريا يمزج بين الأحكام التعاقدية والأحكام التنظيمية.[1]

- المرسوم التنفيذي 483/97 المعدل بالمرسوم 372/98.

بقراءة المرسوم التنفيذي 483/97 لم يورد المشرع الجزائري فيه تعريفا يخص الامتياز وإنما ألحق ذلك بدفتر الشروط النموذجي المتعلق بمنح امتياز قطع أرضية الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة الواقعة داخل المساحات الإستصلاحية و إمكانية تحويليه إلى تنازل.

فقد جاء المادة 02 منه على أن:« الامتياز تصرف تمنح الدولة بموجبه ولمدة معينة حق الإنتفاع بأراضي متوافرة تابعة لأملاكها الوطنية الخاصة لكل شخص طبيعي أو معنوي في إطار الإستصلاح في المناطق الصحراوية الجبلية والسهبية».

- القانون 16/08 المؤرخ في 2008/08/03 المتضمن التوجيه الفلاحي

جاء في نص المادة 03 منه أن:« الإمتياز هو عقد تمنح بموجبه السلطة المانحة لشخص إستغلال العقارات الفلاحية لمدة محددة مقابل دفع إتاوة سنوية.»

- القانون 03/10 المؤرخ في 2010/08/15 المحدد لشروط وكيفيات إستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة.[2]

جاء في نص المادة 04 منه أن:« الإمتياز هو العقد الذى 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 على دفتر شروط يحدد عن طريق التنظيم لمدة أقصاها أربعون(40) سنة قابلة للتجديد مقابل دفع إتاوة سنوية تضبط كيفيات تحديدها وتحصيلها وتخصيصها بموجب قانون المالية».

---

1 أحسن رابحى ، الأعمال القانونية الادارية، الطبعة الأولى، القاهرة، دار الكتاب الحديث، 2013م، ص 102.

2 سيتم تفصيل عقد الامتياز الفلاحي فيما سيأتي من الرسالة تفصيلا دقيقا.

هذا دون أن ننسى صدور **المرسوم الرئاسي رقم: 247/15** المؤرخ في : 2015/09/16 المتضمن: تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام[1] الذي نص في مادته 10 على أنه:« يمكن أن يأخذ تفويض المرفق العام حسب مستوى التفويض والخطر الذي يتحمله المفوض له ورقابة السلطة المفوضة، شكل إمتياز...

الإمتياز: تعهد السلطة المفوضة للمفوض له إما إنجاز منشآت أو إقتناء ممتلكات ضرورية لإقامة المرفق العام و إستغلاله وإما تعهد له فقط بإستغلال المرفق العام...»

الملاحظ أن تجربة الجزائر مع عقود الإمتياز تشكل نموذجا تعاقديا كلاسيكيا بالنسبة للتجربة الجزائرية، بيد أن تبنى المنهج الليبرالي وسع من نطاق إستعمالها، حيث أصبحت الدولة تتحلل من بعض الوظائف الإقتصادية فاسحة المجال أمام المبادرات الخاصة، لكن هذا لا يعني تنازلا مطلقا، بل هو مجرد تنازل وظيفي، طالما أن الدولة ما زالت تحتفظ بدورها التأطيري إزاء هذه الوظائف بمقتضى عقود الإمتياز.[2]

الفرع الثاني: مجال الإمتياز

نصت المادة 02 من القانون 03/10 على أنه:« يشمل مجال تطبيق هذا القانون الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة التي كانت خاضعة للقانون 19/87 المؤرخ في 1987/12/08» وهذا معناه أن القانون 03/10 قد أعاد النظر في نظام الإستغلال دون الأراضي، ولكن بنية هذه الأخيرة لم يحددها القانون 19/87 وحده رغم أنه وحد نظام إستغلالها بعد أن كانت خاضعة لعدة أنظمة إستغلال في الفترة الإشتراكية، وبعد تبني الإنفتاح وصدور قانون التوجيه العقاري الذي غير في بنية هذه الأراضي، إن لم يكن قلص من نطاقها.[3]

---

1 المرسوم الرئاسي رقم: 247/15 المؤرخ في : 2015/09/16 المتضمن: تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، صادر بالجريدة رسمية عدد 50 مؤرخة في : 2015/09/20 .

2 احسن رابحي ، مرجع سابق ، ص 102

3 خالد جروني ، استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية، ماجستير، جامعة الجزائر كلية الحقوق، بن عكنون، 2011-2012، ص 41.

وعليه سنحاول تحديد الأراضي الفلاحية محل عقد الامتياز، مع محاولة التعرف على الأسباب التي أدت إلى إعادة النظر في نمط إستغلال الأراضي الفلاحية في الجزائر.

أولا : التحديد القانوني للأراضي الفلاحية محل الإمتياز:

كما أشرنا سابقا فإن موضوع عقد الإمتياز الفلاحي يخص مجال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية الخاصة والأملاك السطحية المتصلة بها، والتي كانت خاضعة لقانون 19/87، كما نص المرسوم التنفيذي 06/11 المؤرخ في 2011/01/10 على أن الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة الملحقة بالمؤسسات العمومية تخضع لنظام الإمتياز[1] وهو ما سوف نتناوله فيما يلي:

1. الأراضي التي كانت خاضعة لقانون 19/87:

تنحصر هذه الأراضي في الأراضي التابعة للدولة وأراضي البلديات وأراضي العرش التي كانت خاضعة لنظام التسيير الذاتي، الأراضي المؤممة والمتبرع بها لصندوق الثورة الزراعية ولم تسترجع ، بالإضافة إلى الأراضي الموضوعة تحت حماية الدولة والتي هي الأخرى لم يتم استرجاعها من طرق أصحابها، بالإضافة إلى الأراضي التي لا وراث لها أو لا مالك لها.[2]

وقد ذكر الدكتور بن رقية بن يوسف أنه يتم استبعاد من مجال تطبيق هذا القانون الأراضي التالية:

1- الأراضي الفلاحية الخاضعة للإستصلاح وفقا لقانون 18/83 المؤرخ في 1983/08/13 المتعلق بحيازة الملكية الخاضعة للإستصلاح، والمرسوم التنفيذي رقم 289/92 المؤرخ في: 1992/06/06 المحدد لشروط التنازل عن الأراضي الصحراوية في المساحات الإستصلاحية وكذا المرسوم التنفيذي 483/97 المؤرخ في 1997/12/15 المحدد لكيفيات منح حق إمتياز قطع أرضية من الأملاك الخاصة للدولة في المساحات الإستصلاحية.

2- الأراضي الرعوية المطبق عليها الأمر 43/75 المؤرخ في 1975/06/17 المتضمن قانون الرعي.

---

1 جريدة رسمية عدد 02 صادرة بتاريخ 2011/01/12.

2 أحمد صالح علي، مرجع سابق، ص 166.

3- الأراضي الغابية المطبق عليها القانون 12/84 المتضمن النظام العام للغابات والمرسوم التنفيذي رقم 87/01 المؤرخ في 2001/04/05 المحدد لشروط وكيفيات الترخيص بالإستغلال في إطار أحكام المادة 35 من القانون 12/84.[1]

أما المادة 04 من القانون 19/87 فقد إستثنت من هذا المجال الأراضي التابعة للأملاك الوطنية والملحقة للهيئات والمؤسسات من أجل إنجاز المهام الموكلة لها والمنطبقة تحديدا على:

- المزارع النموذجية.
- مؤسسات التكوين والبحث.
- معاهد التنمية.

ولكن صدر المرسوم التنفيذي رقم 06/11 يخضع جزءا منها للإستغلال بالإمتياز وهو ما سوف نتناوله لاحقا.

2. الأراضي الفلاحية الملحقة بالمؤسسات العمومية:

صدر المرسوم التنفيذي 06/11 المؤرخ في 2011/01/10[2] تطبيقا لأحكام المادة 19 من القانون 16/08 المتضمن التوجيه الفلاحي.

حدد هذا المرسوم كيفيات إستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة المخصصة أو الملحقة بالهيئات والمؤسسات ، هذا النوع من الأراضي إستثناه المشرع صراحة في المادة 04 من القانون 19/87 ، وقد فصل المرسوم عند تطرقه لكيفيات إستغلال هذه الأراضي بين نظامين للإستغلال حسب نوع المؤسسة العمومية الملحقة لها، فإذا كانت الأراضي ووسائل الإستغلال ملحقة بمؤسسة عمومية ذات طابع إداري وعلمي وتكنولوجي وتقني يكون إستغلالها عن طريق التخصيص وهذا وفقا لنص المادة 03 من المرسوم بنصها:« توضع الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية الخاصة للدولة وكذا وسائل

---

1 بن يوسف بن رقية ، كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية الخاصة طبقا لقانون 03/10، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور خنشلة، عدد 06 ، جوان 2016، ص 27.

2 المرسوم 06/11 المؤرخ في : 2011/01/10الذي يحدد كيفيات استغلال الاراضي الفلاحيةالتابعة للاملاك الخاصة للدولة المخصصة أو الملحقة بالهيئات و المؤسسات العمومية ، جريدة رسمية عدد

الإستغلال تحت تصرف المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري والعلمي والتكنولوجي والتقني عن طريق التخصيص طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما».

ويقصد بالتشريع والتنظيم المعمول بهما هو قانون الأملاك الوطنية 30/90 المعدل والمتمم والذي نص على التخصيص ،[1] يكرس التخصيص بعقد إداري تعده إدارة الأملاك الوطنية المختصة إقليميا.[2]

أما الأراضي الملحقة بالمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري والمؤسسات العمومية الاقتصادية يكون عن طريق الإمتياز فقد نصت المادة 04 من المرسوم 06/11 على أنه:« توضع الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة الملحقة بالمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري أو بالمؤسسات العمومية الإقتصادية مهما كان طابعها، وكذا وسائل الإستغلال تحت تصرفها عن طريق الإمتياز حسب الشروط المنصوص عليها في التشريع المعمول به ، يمنح الإمتياز المنصوص عليه في الفقرة السابقة مقابل إتاوة تحدد بموجب قانون المالية».

على هذه المؤسسات العمومية إيداع الطلب لدى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية ويجب أن يبين في الطلب:

- الهيئة أو المؤسسة العمومية المستفيدة.
- طبيعة الأملاك المعنية وقوامها وموقعها.
- الإستخدام الذي من أجله وضعت الأراضي تحت المتصرف.[3]

وبعد دراسة الديوان الوطني للأراضي الفلاحية للطلبات، تعد إدارة الأملاك الوطنية المختصة إقليميا عقدا إداريا للإمتياز.[4]

وقد حددت المادة 08 من المرسوم 06/11 السابق الذكر أجلا لإيداع إما طلب التخصيص أو الإمتياز من طرف الهيئات والمؤسسات العمومية والشركات العمومية وهو 06 أشهر تحسب من تاريخ نشر المرسوم في الجريدة الرسمية.

---

1 مصطلح التخصيص تم تفصيله سابقا في الفصل الأول من هذه الرسالة

2 انظر المادة 05 من المرسوم 06/11.

3 انظر المادة 06 من المرسوم 06/11.

4 انظر المادة 07 من المرسوم 06/11.

يتعين على صاحب الإمتياز صيانة الأراضي المعنية وإثمارها والمحافظة على إستخدامها الفلاحي، كما يجب عليه عدم إستعمال مباني المستثمرة إلا للغايات التي من أجلها تم منحها.[1]

وقد ذكر المرسوم أنه يمكن لإدارة الأملاك ومصالح الوزارة المكلفة بالفلاحة في أي وقت وكل حسب صلاحياته إجراء مراقبة حول إستغلال الأملاك وإستخدامها والمحافظة عليها وعليه فإن كل إخلال بأحكام دفتر الشروط المنصوص عليه في المادة 07 من المرسوم يمكن أن يؤدي إلى سحب الإمتياز.[2]

تجدر الإشارة إلى صدور القرار الوزاري المؤرخ في 2011/03/29 المتضمن الموافقة على دفتر الشروط الذي يحدد كيفيات منح حق الإمتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة لصالح الهيئات العمومية والذي نص في مادته الأولى على أنه: « يوافق على دفتر الشروط الذي يحدد كيفيات منح الإمتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة لصالح الهيئات العمومية، الملحق بهذا القرار والمنصوص عليه في المادة 07 من المرسوم 06/11 المؤرخ في 2011/01/10»[3] .

وقد حدد دفتر الشروط المتكون من 09 مواد الهدف من منح الإمتياز في المادة الأولى منه ثم تطرق إلى قوام الأملاك الممنوحة للإمتياز في المادة 02 وتطرق إلى حقوق والتزامات صاحب الإمتياز في المادتين 03 و 04 مشيرا إلى رقابة الديوان الوطني للأراضي الفلاحية في المادة 05 منه، بالإضافة إلى العقوبات المترتبة على الإخلال بالإلتزامات ضمن المادة 06 منه ، وذكر دفتر الشروط منع كل تنازل عن حق الإمتياز يمكن أن يغير قوام الأملاك الممنوحة كما ذكر إمكانية التنازل عن حق الشفعة طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما (م07) وإنتهى الدفتر في الأخير إلى تحديد مدة الإمتياز وسريان مفعوله وتجديده مع الشروط المالية للإمتياز وهي دفع الإتاوة التي يحددها بطبيعة الحال قانون المالية ضمن المادتين 08 و 09 منه.

---

1 انظر المادة 09 من المرسوم 06/11.

2 انظر المادتين 10 و 11 من المرسوم 06/11

3 القرار الوزاري المؤرخ في 2011/03/29 المتضمن الموافقة على دفتر الشروط الذي يحدد كيفيات منح حق الإمتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة لصالح الهيئات العمومية،جريدة رسمية عدد 34 صادرة بتاريخ 19 يونيو 2011.

3. منح الإمتياز عن طريق الترشح (الأراضي المتوفرة)

لا يقتصر منح الإستغلال للأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة فقط على تحويل حق الإنتفاع الدائم الناتج عن قانون 19/87 إلى حق إمتياز، بل يمكن الحصول على هذا الإمتياز عن طريق الترشح.[1] إذ تمنح إدارة أملاك الدولة الأراضي الفلاحية وكذا الأملاك السطحية المتوفرة بعد ترخيص من الوالي عن طريق إعلان الترشح الذي يباشره الديوان الوطني للأراضي الفلاحية وذلك عملا بالمادة 17 من قانون 03/10 المحدد لشروط وكيفيات إستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، وكذا المادة 01/25 من المرسوم التنفيذي 326/10 المؤرخ في: 2010/12/23 والذي يحدد كيفيات تطبيق حق الإمتياز لإستغلال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة.[2]

فقد نصت المادة 17 من القانون 03/10 على أنه:« تمنح إدارة الأملاك الوطنية بطلب من الديوان الوطني للأراضي الفلاحية الإمتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، وكذا على الأملاك السطحية المتوفرة بأية صفة كانت بعد ترخيص من الوالي عن طريق إعلان الترشيح مع إحترام المادة 15 أعلاه، وتعطى الأولوية إلى:

* المستثمرين أصحاب الإمتياز المتبقين في المستثمرة الفلاحية ذات أصحاب إمتياز متعددين.
* المستثمرين أصحاب الإمتياز المحاذين من أجل توسيع مستثمراتهم.
* الأشخاص الذين لهم مؤهلات علمية أو تقنية ويقدمون مشاريع لتعزيز المستثمرة الفلاحية وعصرنتها.
* تحدد شروط وكيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم ».

فبعد الإنتهاء من عملية تحويل حق الإنتفاع الدائم إلى حق الإمتياز تبقى هناك أراضي وأملاك سطحية لم تمنح عقود إمتيازها، فإذا كان المشرع قد أحال إلى التنظيم كل ما يخص منح إمتياز الأراضي والأملاك المتوفرة ، فإن المرسوم التنفيذي الذي تضمن تطبيق الإمتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة لم يأت بجديد إلا ما جاء به قانون 03/10 والذي أحال صلاحية منح الإمتياز

---

1 طيب قبايلي ، تحويل حق الانتفاع الدائم إلى امتياز في مجال الاستغلال العقار الفلاحي، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، بجاية، مجلد 8، عدد 02، 2013، ص 56.

2 المرسوم التنفيذي 326/10 المؤرخ في: 2010/12/23 والذي يحدد كيفيات تطبيق حق الإمتياز لإستغلال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة ، صادر بالجريدة رسمية عدد 79 بتاريخ: 2010/12/29.

على الأراضي المتوفرة والشروط المتبعة في ذلك إلى صدور قرارات من الوزير المكلف بالفلاحة تتضمن إعلان الترشيح وكذا معايير إختيار المترشحين.[1]

وبالفعل صدر القرار الوزاري رقم 1344 المؤرخ في 2012/11/11 الذي يحدد كيفيات إعلان الترشح ومعايير إختيار المرشحين لإمتياز الأراضي الفلاحية والأملاك السطحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة المتوفرة.[2]

وهو ما سوف نتناوله بالدراسة كالآتي:

أ . إعلان الترشح للحصول على إمتياز إستغلال الأراضي المتوفرة:

يتضح من دراسة نص المادة 01/25 من القانون 03/10 أن محل إمتياز عن طريق الترشح يتمثل في الأراضي الفلاحية والأملاك السطحية المتصلة بها المتوفرة، ويقصد بذلك تلك الأراضي والأملاك السطحية غير الممنوحة المستثمرين الفلاحيين، حيث يدخل في هذا المفهوم الأراضي الفلاحية التي لم يقدم أصحاب حق الإنتفاع الدائم عليه طلب تحويله إلى حق إمتياز، بالإضافة إلى الأراضي التي تم إسقاط حق الإنتفاع عليها.[3]

يقوم الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بإعلان الترشح عن طريق إعلانات تدرج مرة واحدة على الأقل في يوميتين وطنيتين إحداهما باللغة الوطنية والأخرى باللغة الفرنسية، وعن طريق إعلان يلصق هو الآخر على مستوى كل من مقر الولاية ومقر الدوائر والبلديات التي توجد بها الأراضي المعنية، وكذلك في كل الهياكل التابعة للقطاع الفلاحي الكائنة بالولاية.[4]

أما مشتملات الإعلان فقد حددتها المادة04 من القرار الصادر عن وزير الفلاحة المؤرخ في 2012/11/11 حيث يجب أن يتضمن ما يلي:

– التحديد الدقيق والمفصل لأماكن التواجد وقوام الحقوق الواجب منحها.

---

1 زوبير بريك ، مرجع سابق، ص 62.

2 القرار الوزاري رقم 1344 المؤرخ في 2012/11/11 الذي يحدد كيفيات إعلان الترشح ومعايير إختيار المرشحين لإمتياز الأراضي الفلاحية والأملاك السطحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة المتوفرة.جريدة رسمية عدد 44 مؤرخة في: 2013/09/15.

3 الطيب قبايلي ، مرجع سابق، ص 56.

4 أنظر المادة 03 من القرار الوزاري المؤرخ في: 2012/11/11 الصادر عن وزارة الفلاحة

– ملف الترشح.

– مكان إيداع الملف.

– بيان تاريخ نهاية أجل إيداع الملفات.

ب. الأشخاص المعنيون بالترشح :

لقد ورد في نص المادة 02 من القرار الوزاري المؤرخ في 2012/11/11 المشار إليه سابقا أنه يمكن أن تمنح الأراضي الفلاحية والأملاك السطحية المتوفرة بعد إعلان الترشح إلى أشخاص طبيعيين ذوي جنسية جزائرية.[1] حسب الأولوية التي منحتها المادة 17 من القانون 03/10 المؤرخ في: 2010/08/15.

وبإستقراء وتحليل مضمون المادة 17 من القانون 03/10 نجد أن المشرع أراد التشجيع على تجميع المستثمرات الفلاحية، حيث أعطى الأولوية في منح الأراضي الفلاحية والأملاك السطحية المتصلة بها المتوفرة إلى الفئة الأولى المذكورة (المستثمرين أصحاب الامتياز المتبقين من المستثمرة الفلاحية ذات أصحاب إمتياز متعددين) وفي حالة عدم وجودها أو هي لم تطلب ذلك ، فيتم منح الإمتياز إلى المستثمرين أصحاب الإمتياز المجاورين لها وذلك بهدف توسيع مستثمراتهم التي يجب أن تكون ضمن قطعة واحدة بمفهوم نص المادة 16 من القانون 03/10 ، فضلا عن مراعاة أحكام المادة 23 من المرسوم التنفيذي 326/10، حيث يجب أن لا تفوق مساحة المستثمرة الفلاحية المشكلة من قطعة واحدة 10 أضعاف مساحة المستثمرة المرجعية.

حيث صادفت مديريات أملاك الدولة أثناء تنفيذها لمحتويات القانون 03/10 المتعلق بالإمتياز مشكلة منح الإمتياز على قطع أرضية فلاحية متناثرة لفائدة مستفيد واحد.

حيث أشارت المذكرة رقم 6848 المؤرخة في 2013/07/03 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية أنه إذا تعلق الأمر بقطع أرضية متناثرة لمستثمرة فلاحية واحدة ولا تشكل قطعة واحدة

---

1 يتضح من النص أنه لا يمكن للشخص المعنوي سواء كان من جنسية جزائرية أو أجنبية الترشح للامتياز مهما كانت طبيعتة القانونية بالإضافة إلى اشتراط الجنسية الجزائرية في كل ما له علاقة بالأراضي الفلاحية التابعة للدولة يثبت النزعة الوطنية من أجل حماية هذه الأراضي لضمان الأمن الغذائي.

فإن هذا يتنافى مع مضمون المادة 16 من القانون 03/10 المؤرخ في: 2013/08/15 وكذا أحكام المرسوم التنفيذي رقم 490/97 المؤرخ في: 1997/12/20 الذي يحدد شروط تجزئة الأراضي الفلاحية.

حيث بالرجوع لنص المادة 16 من القانون 03/10 فإنه لا يمكن لأي كان أن يكسب أكثر من حق إمتياز واحد عبر مجموع التراب الوطني غير أنه يسمح بإكتساب شخص واحد لعدة حقوق إمتياز بهدف تكوين مستثمرة فلاحية من قطعة واحدة، مع مراعاة المساحات القصوى المحددة عن طريق التنظيم بعد ترخيص من الديوان الوطني للأراضي الفلاحية.

وقد شددت التعليمة على ضرورة عدم شهر مثل هذه العقود وإعادتها إلى مديرية أملاك الدولة مع لفت إنتباه الولاة إلى مثل هذه الحالات قصد عدم منح إمتياز لفائدة مستثمرة فلاحية واحدة متكونة من قطع أراضي فلاحية متناثرة.[1]

كما شددت تعليمة أخرى صادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية بتاريخ: 2014/05/05 تحت رقم 4858 على ضرورة تفادي عمليات منح أراضي فلاحية متناثرة لفائدة شخص واحد سواء تعلق الأمر بخلق مستثمرات جديدة أو أثناء تحويل حق الإنتفاع إلى إمتياز في إطار القانون 03/10.[2]

ويتعين العودة إلى مفهوم المستثمرة الفلاحية من قطعة واحدة وهي كل مستثمرة فلاحية تكون مختلف قطعها متلاصقة وغير مفرقة إحداهما عن الأخرى بقطع تابعة لمستثمرات فلاحية أخرى.[3]

* أما الفئة الثالثة من المعنيين بالترشح ذوو الأولوية للحصول على إمتياز الأراضي المتوفرة فهي فئة المؤهلين علميا أو تقنيا مثل المهندسين والتقنيين في الفلاحة والذين يقدمون مشاريع للإستغلال الأمثل للمستثمرة الفلاحية عن طريق تعزيز قدراتها الإنتاجية وعصرنة تنظيم نشاطها.[4]

وبعد إيداع ملف الترشيح وفقا للإعلان الذي ذكرنا أنه من صلاحيات الديوان الوطني للأراضي الفلاحية ، تتولى لجنة خاصة دراسة الطلبات والفصل فيها .

---

1 مجموعة النصوص: تعليمات– منشورات، مذكرات خاصة بأملاك الدولة والحفظ العقاري، صادرة عن وزارة المالية، المديرية العامة للأملاك الوطنية سنة 2013، ص 157.

2 مجموعة النصوص، تعليمات منشورات، مذكرات الأملاك الوطنية سنة 2014، ص 111.

3 يفهم ضمنيا من هذه المائدة أنه لا يمكن أن تكون مستثمرة فلاحية واحدة مشكلة من عدة قطع متفرقة.

4 الطيب قبايلي ، مرجع سابق، ص 59.

ج. دراسة ملفات الترشيح:

أنشأ القرار الوزاري الصادر بتاريخ: 2012/11/11 لجنة خاصة تتولى هذه المهمة ضمن المادة 05 منه التي نصت على أنه: « تدرس طلبات المترشحين من طرف لجنة خاصة يرأسها مدير الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بالولاية وتتكون من:

- الأمين العام للغرفة الفلاحية.
- رئيس مصلحة التهيئة الريفية وترقية الإستثمار على مستوى مديرية المصالح الفلاحية.
- رئيس القسم الفرعي للفلاحة.
- يتولى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية أمانة اللجنة. »

وتجدر الإشارة هنا أن هذه اللجنة عند دراستها طلبات الترشح المقدمة من طرف الأشخاص الذين لديهم المؤهلات العلمية والتقنية (الفئة 03 المشار إليها في المادة 17 من القانون 03/10) تقوم بتقديم مشروع تعزيز وعصرنة المستثمرة[1] في حالة تعدد المترشحين على أساس معايير تتعلق ببرنامج الإستثمارات والمؤهلات العلمية والتقنية والقدرات المالية وإحداث مناصب شغل وكذا آجال الإنجاز وإنتاج البذور والشتلات المكثرة، ويمكن للجنة إعتماد كل معيار آخر يتلاءم مع حقيقة المنطقة المعنية أو برنامج التنمية الفلاحية الذي سيحدد صراحة بموجب إعلان الترشح المشار إليه سابقا.[2]

عند إنتهاء اللجنة من دراسة كل الملفات تحرر محضرا بأشغالها وترسل نسخة منه إلى المديرية العامة للديوان الوطني للأراضي الفلاحية وتعرض على الوالي المختص إقليميا قائمة بإسم المترشح أو المترشحين المقبولين وهذا طبقا للإجراء المنصوص عليه في المادة 25 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 المؤرخ في: 23/12/ 2010 .[3]

---

1 عندما يكون المرشحون أشخاصا لديهم مؤهلات علمية وتقنية وفقا للفترة 4 من المادة 17 من القانون 03/10 فإن ملف الترشح المذكور سابقا يجب أن يرفق بمشروع تعزيز وعصرنة المستثمرة

2 انظر المادة 02/06 من القرار الوزاري المؤرخ في: 2012/11/11.

3 انظر المادة 07 من القرار الوزاري المؤرخ في: 2012/11/11.

يقوم مدير الديوان الوطني للأراضي الفلاحية للدولة بناء على المحضر المذكور سابقا بتوقيع دفتر الشروط مع المرشح المقبول، ويرسله مرفقا بالملف المذكور في المادة 04 من القرار الوزاري إلى مدير أملاك الدولة المختصة إقليميا قصد إعداد عقد الإمتياز .[1]

تجدر الإشارة إلى أنه يمكن أيضا منح الإمتياز على الأراضي الفلاحية المتوفرة والتابعة للأملاك الوطنية الخاصة وذلك في إطار إنشاء مستثمرات جديدة للفلاحة وتربية الحيوانات وهو ما حدده المنشور الوزاري المشترك[2] رقم 108 المؤرخ في: 23 فيفري 2011 المتضمن إنشاء مستثمرات جديدة للفلاحة وتربية الحيوانات.

وقد حدد المنشور السالف الذكر شروط وكيفيات منح الإمتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، كما سطر الخطوات الواجب إتباعها من طرف المترشحين للحصول على إمتياز على هذا النوع من الأراضي بالإضافة إلى أنه حدد الشروط المالية التي سيتم تطبيقها على هذا الإمتياز.[3]

كما حدد المنشور ثلاث وضعيات نتناولها على النحو التالي:

- **الوضعية الأولى:** إذا كانت قطعة الأرض لا تتجاوز عشر هكتارات (10) يتم إيداع الطلب أمام اللجنة التي يرأسها رئيس الدائرة التي تتكفل بتقييم الطلبات ودراسة المشاريع المقدمة وترتيبها حسب قابليتها للحياة الإقتصادية، وبعد ذلك تمنح الأراضي بالأولوية للحائزين على الشهادات أو الذين لهم علاقة بالفلاحة وتربية الحيوانات، وكذا أبناء الفلاحين الذين قاموا بالممارسة في الميدان.

- **الوضعية الثانية:** تخص الأراضي التي تتجاوز مساحات 10 هكتارات والأقل من المساحة القصوى المحددة بواسطة المادة 23 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 فهنا يتم إيداع الطلب أمام اللجنة التي يترأسها الوالي المكلفة بانتقاء المترشحين، مع منح الموافقة بالأولوية حسب الوضعية الأولى المشار إليها أعلاه، ويتوجب على صاحب الطلب أن يرفق عرض مشروع التنمية بدراسة ومخطط إستثمار.

---

1 انظر المادة 08 من القرار الوزاري المؤرخ في: 2012/11/11.

2 المنشور الوزاري المشترك بين كل من وزارة الفلاحة والتنمية الريفية ووزارة الداخلية والجماعات المحلية.

3 انظر التعليمة رقم 5668 مؤرخة في 2011/05/24 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، مجمع النصوص الصادرة عن وزارة المالية. 2011، ص 99.

– **الوضعية الثالثة:** وهي وضعية تخص المحيطات التي تتجاوز فيها المساحة العتبات المحددة في الوضعية الثانية، وعلاوة على ترتيبها بعد الدراسة من طرف اللجنة التي يرأسها الوالي، تخضع الملفات إلى رأي وزير الفلاحة والتنمية الريفية.[1]

وبعد تحديد القطع المشار إليها في الوضعيات الثلاث، يتم منح الإمتياز طبقا للقانون 03/10 وبالكيفية المنصوص عليها في المنشور الوزاري المشترك المشار إليه سابقا.

وبهذا نكون قد إكتسبنا فائدة من إبقاء الإستغلالات على الأراضي الفلاحية وهو كسب فئة من الفلاحين جديرين فعلا بخدمة الأرض الفلاحية وإنمائها إذا ما تم منح هؤلاء حق إمتياز من طرف الدولة على أراضيها المتوفرة .[2]

وبهدف تدعيم وتشجيع تطوير النشاط الفلاحي، فقد نص المنشور الوزاري المشترك والسالف الذكر ضمن فقرته الأخيرة (نقطة 05) على منح تحفيزات مالية إتجاه المستفيدين من المستثمرات الفلاحية المنشأة لاسيما فيما يتعلق بتسديد الإتاوة المستحقة مقابل حق الإمتياز الممنوح على الأراضي المعنية.[3]

تجدر الإشارة إلى أن هذا النوع من الإمتياز تعرض هو كذلك لعدة صعوبات في الواقع منها ما تم تناوله حول منح الإمتياز على قطع أراضي متناثرة، فقد أكدت عدة تعليمات ومذكرات صادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية على أنه من غير المنطقي أن يمنع المستفيدون من الإمتياز من إكتساب أكثر من حق إمتياز عن طريق الشراء من جهة، ويرخص بمنح أكثر من حق لفائدة مستفيد جديد من جهة أخرى، وإلا إعتبر هذا تضارب بين أحكام نفس القانون.

وعليه تثمينا لهذا المورد الحيوي للإقتصاد الوطني سواء من حيث قدراته الإنتاجية أو من حيث إمكانيات خلق مناصب شغل دائمة شددت المديرية العامة للأملاك الوطنية في مذكراتها على ضرورة تفادي عمليات منح قطع أراضي فلاحية متناثرة لفائدة شخص واحد سواء تعلق الأمر بخلق مستثمرات

---

1 حكيمة كحيل ، تحويل هذا الانتفاع الدائم حق امتياز في ظل أحكام القانون 03/10، دار هومة، 2013، ص 60.

2 حكيمة كحيل ، نفس المرجع، ص 61.

3 الإتاوة المتعلقة بمنح الامتياز يحددها قانون المالية كما سبقت الإتاوة إلى ذلك.

فلاحية جديدة أو أثناء تحويل حق الإمتياز إلى تنازل في إطار القانون رقم 03/10 المؤرخ في: 2010/08/15.[1]

علما أنه صدر المنشور الوزاري المشترك رقم: 927 المؤرخ في : 2015/11/19 [2] الذي يهدف إلى تعديل و تتميم بعض أحكام المنشور الوزاري رقم 108 المشار إليه أعلاه، و ذلك حتى يتكيف هذا الأخير و يستجيب للإنشغالات التي أثارها بعد تنفيذه و ذلك على المستوى الإقتصادي و التقني والإجتماعي .

في هذا الصدد ، تطرق هذا المنشور و بخصوص المستثمرات الجديدة للفلاحة وتربية الحيوانات المزمع إنشاؤها على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة في إطار الإمتياز إلى ترتيبات هامة من حيث تعيين المحيطات و المصادقة عليها من طرف اللجنة الولائية للتوجيه و التنمية الفلاحية .

حيث تقوم هذه اللجنة بتصنيف المحيطات (périmetres) المعنية على أساس معايير محددة [3].

يتم إنشاء المحيط بموجب قرار ولائي على أساس نتائج الدراسة (وفرة الأراضي ، التأكد من توفر الموارد المائية ، المصادقة على هذه المحيطات بناء على المعطيات المتوفرة على مستوى الولاية ،دراسة الجدوى التقنية و الإقتصادية و الإجتماعية و البيئية التي يعدها مكتب دراسات متخصص بتمويل عمومي)، و يجب عدم منح أي قطع أرضية إلا بعد الإنشاء الفعلي للمحيط .[4]

---

1 أنظر التعليمة رقم 4858 المؤرخة في: 2014/05/05 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية المتعلقة منح الامتياز على عدة قطع فلاحية متناثرة ، 2014، ص 111 .

2 المنشور الوزاري المشترك رقم: 927 المؤرخ في 2015/11/19 المتضمن إنشاء مستثمرات جديدة للفلاحة و تربية الحيوانات .

3 وردت هذه المعايير في المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم :124/12 المؤرخ في 2012/06/19 المحدد للمناطق ذات الامكانيات الفلاحية التي يعتمد عليها كأساس لحساب إتاوة أملاك الدولة بعنوان حق الإمتياز لاستغلال الاراضي الفلاحية التابعة للاملاك الخاصة للدولة .

4 المنشور الوزاري المشترك رقم 927 ، مرجع سابق ، النقطة 4-1 .

بناء على قرارات لجنة التوجيه و التنمية الفلاحية [1] التي تأخذ بعين الإعتبار النجاعة الإقتصادية للمستثمرات المقرر إنشاؤها ، يحدد القرار الولائي على وجه الخصوص المساحة على النحو التالي :

- قطع لا تتعدى مساحتها عشرين (20) هكتار مع مراعاة أحكام المرسوم التنفيذي رقم :490/97المؤرخ في : 1997/12/20 الذي يحدد شروط تجزئة الأراضي الفلاحية .
- قطع تتعدى مساحتها عشرين (20) هكتار في إطار الإستثمار المكلف و المندمج .

ذكرت التعليمة السالفة الذكر و تحت بند يحمل عنوان : **إجراء خاص** ، أنه يمكن للوزير المكلف بالفلاحة أن يقرر منح قطع أرضية في إطار الإمتياز بناء على عقد برنامج يحدد واجبات المستثمرين عندما يمثل المشروع طابعا إبداعيا و ذو أهمية وطنية ، و يساهم في:

- تنمية الطلب الوطني للمنجات الفلاحية و التي تندرج ضمن عمليات الإستيراد .
- ترقية تصدير المنتجات الفلاحية .
- إستعمال التكنولوجيات الحديثة في الإنتاج .

و في هذه الحالة يرسل الوزير المكلف بالفلاحة الملف إلى الوالي قصد تجسيده .

أما فيما يخص كيفيات منح الإمتياز فإنه بعد دراسة الترشيحات و بناء على محضر مداولات لجنة التقييم ، يقوم المدير الولائي المكلف بالفلاحة بتسليم المترشح المقبول شهادة إنتقاء أولي[2]، تمنح له حق مباشرة إجراءات منح الإمتياز على الأراضي الموجهة لإنشاء مستثمرات فلاحية .

يقوم المترشح المقبول من أجل الحصول على حق الإمتياز بتقديم طلب الإمتياز إلى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية ، و يكون مصحوبا بشهادة الإنتقاء الأولي ، حيث يقوم الديوان بتوقيع دفتر الأعباء مع المعني ، كما يقوم بإرسال الملف إلى مديرية أملاك الدولة من أجل إعداد عقد الإمتياز ، الذي يشهر بالمحافظة العقارية .[3]

---

1 تم إنشاء هذه اللجنة تطبيقا لأحكام مذكرة الوزير المكلف بالفلاحة رقم :246 المؤرخة في 2011/03/24 و التي تمت توسعتها إلى ممثلي المنظمات المهنية (الإتحاد الوطني للفلاحين الجزائرين ، الغرف الفلاحية الولائية ، المجالس المهنية المشتركة للفروع الفلاحية).

2 تبين شهادة الإنتقاء الأولي ما يلي : – إسم و لقب المستفيذ و كذا نسبه أو عند الإقتضاء عنوانه التجاري – مؤهلاته – المساحة المعنية و مكان تواجدها (الموقع ، البلدية ، الولاية) – حدود القطعة .

3 المنشور الوزاري المشترك رقم 927 ، مرجع سابق ، بند 2.3 .

المطلب الثاني : إجراءات تحويل حق الإنتفاع الدائم إلى إمتياز:

وفقا لنص المادة 04 من القانون 03/10 وعلى خلاف مفهوم حق الإنتفاع الدائم يقصد بالإمتياز ذلك العقد الإداري الذي تمنح بموجبه الدولة لشخص طبيعي جزائري يسمى «المستثمر صاحب الإمتياز» حق إستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية الخاصة وكذا الأملاك السطحية المتصلة بها، سيما المباني والأغراس ومنشآت الري بناء على دفتر الشروط لمدة أقصاها أربعون سنة قابلة للتجديد مقابل دفع أتاوى سنوية.[1]

ألزم المشرع كذلك في نص المادة 09 من القانون 03/10 تحت طائلة إرجاع الأراضي المعينة إلى الدولة أعضاء المستثمرات الفلاحية من طلب تحويل حق الإنتفاع الدائم الذي إستفادوا منه بموجب القانون 19/87 المؤرخ في 08 ديسمبر 1987 المتضمن ضبط كيفية إستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتخبين وواجباتهم إلى إمتياز.[2]

وقد حدد المشرع إجراءات تحويل حق الإنتفاع الدائم إلى إمتياز نتناولها بالدراسة تفصيلا فيما يلي:

الفرع الأول : طلب تحويل حق الانتفاع الدائم إلى إمتياز و دراسته :

سوف نخصص هذا الفرع الى دراسة طلب تحويل حق الإنتفاع إلى إمتياز و كيفية دراسة الطلب.

أولا: كيفية طلب تحويل حق الإنتفاع الدائم إلى إمتياز

إن المعنيين بتحويل حق الإنتفاع الدائم إلى إمتياز هم أعضاء المستثمرات الفلاحية سواء كانت فردية أو جماعية، حيث نصت المادة 02 من المرسوم 326/10 الذي يحدد كيفيات تطبيق حق الإمتياز لإستغلال الأراضي الفلاحية على أنه يجب أن يودع ملف التحويل من حق الإنتفاع إلى إمتياز بصفة فردية من كل عضو في مستثمرة فلاحية وذلك لدى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، خلال 18 شهرا تبدأ من يوم نشر هذا القانون 03/10 في في الجريدة الرسمية.

---

1 طيب قبايلي ، مرجع سابق، ص 46.

2 أحمد جبوري ، استغلال الأملاك الوطنية الخاصة عن طريق الامتياز، ماجيستر في القانون العقاري، جامعة سعد حلب، البليدة، 2011، ص 62.

ولكن هذا يعني أن كل شخص له حق إنتفاع دائم طبقا للقانون 19/87 يمكنه إيداع ملف طلب تحويل حقه إلى إمتياز، حيث حصر المشرع فئة المعنيين بالتحويل في أعضاء المستثمرات الفلاحية أو ورثتهم في حالة الوفاة ، الذين يحوزون على عقد رسمي مشهر أو قرار إستفادة من الوالي يتثبت حقهم العيني العقاري، بالإضافة إلى ضرورة أن يكون هؤلاء قد وفوا بإلتزاماتهم المفروضة عليهم بمفهوم القانون 19/87.[1]

لكن نظرا للأهمية البالغة والعناية الخاصة التي توليها السلطات العمومية قصد ترقية القطاع الفلاحي أصدرت المديرية العامة للأملاك الوطنية المذكرة رقم: 3085 المؤرخة في: 2011/04/11 وقد طالبت فيه مديريات أملاك الدولة على مستوى الوطن بعدم مطالبة المستثمرات الفلاحية حاليا بتسديد مؤخرات الأتاوى المستحقة لحق الإنتفاع الدائم، كما شددت التعليمة أنه نظرا لأهمية هذه العملية ولحاجة المنتخبين الفلاحين لمرافقتكم في هذا النظام الجديد المسير للأراضي الفلاحية لا بد من التكفل بهذه العملية في أقرب الأجال مع التعامل بالمرونة التي من شأنها تبسيط الإجراءات التي تدخل في إطار التسهيلات وتشجيع النشاط الفلاحي المقرر من طرف السلطة العليا وعليه عدم ربط التسديد المسبق للإتاوة السنوية الأولى لحق الإمتياز وكذا مؤخرات إتاوة حق الإنتفاع بتحرير عقد الإمتياز.[2]

وفي المقابل أقصى المشرع بموجب المادة 07 من القانون 03/10 بعض الأشخاص من الإستفادة من إجراءات تحويل حق الإنتفاع إلى حق إمتياز وذلك بنصها على أنه: "يقصى من الإستفادة من أحكام هذا القانون الأشخاص:

- الذين حازوا الأراضي الفلاحية في المادة 02 أو الذين أجروا معاملات أو اقتبسوا حقوق وأملاك سطحية خرقا الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها.
- الذين كانوا موضوع إسقاط حق صادرة عن طريق القضاء.
- الذين ألغى الولاة قرارات إستفادتهم."

---

1 طيب قبايلي ، مرجع سابق، ص 47.

2 مجموعة النصوص- تعليمات- منشورات، مذكرات خاصة بأملاك الدولة والحفظ العقاري، صادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، سنة 2011، ص 72.

وتطبيقا لهذا النص فإنه يقصى من الإستفادة من هذا القانون كل عضو أو منتج فلاحي خاضع للقانون 19/87 ثبت أنه قام بصفقات مخالفة للتشريع الساري المفعول كعمليات الإيجار من الباطن أو البيع أو تغيير الوجهة الفلاحية للمستثمرة بشرط أن يتم متابعة العملية إجرائيا من خلال تطبيق أحكام المادة 28 من القانون 19/87 والمبادرة إلى رفع دعوى قضائية أمام الجهات القضائية المختصة لأجل طلب إسقاط حقوق المنتجين بواسطة حكم قضائي نهائي موجه للشهر.[1]

يودع ملف تحويل حق الإنتفاع الدائم إلى حق الإمتياز بصفة فردية بإسم كل مستثمرة لمستثمرة فلاحية فردية أو جماعية لدى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية الذي يعد عقد الإمتياز بإسم كل مستثمرة وفقا لنص المادة 02 من المرسوم 326/10 المحدد لكيفيات تطبيق حق الإمتياز لإستغلال الأراضي الفلاحية والتابعة للأملاك الخاصة للدولة، غير أنه عندما يتعلق الأمر بمستثمرة فلاحية جماعية فإنه وفقا لنص المادة 02/12 و 03 من المرسوم 326/10 فإنه يعد عقد الإمتياز بإسم كل مستثمرة في الشيوع بحصص متساوية، وفي حالة تقديم الملف من ممثل الورثة يعد عقد الإمتياز في الشيوع و بإسم كل الورثة.[2]

لكن تحديد فئة الأشخاص المعنيين بعملة التحويل تثير بعض الإشكالات خصوصا إذا كان المستفيد من حق الإنتفاع الدائم وفقا لقانون 19/87 تتوفر فيه كل الشروط لكنه لم يقدم طلبا خلال الأجل القانوني المحدد في المادة 30 من القانون 03/10 السالف الذكر.

فإذا لم يقم صاحب حق الإنتفاع الدائم العضو في المستثمرة الفلاحية الفردية أو الجماعية أو ورثته بإيداع ملف التحويل بإسمه الشخصي، خلال الأجل المحدد لدى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية يطلب هذا الأخير من محضر قضائي إجراء إعذارين متباعدين بفترة شهرا واحد بينهما لتمكين المستفيد من إيداع طلبه للتحويل، وفي حالة عدم الإستجابة لذلك يعتبر المستفيد أو ورثته متخلين عن حقهم في الإنتفاع الدائم.[3]

---

1 عبد العزيز محمودي ، الاشكالات القضائية المتعلقة بحق الامتياز الوارد على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، المتلقى الدور الثاني: النظام القانوني للعقار ودوره في تنمية وترقية الاستثمار، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، 27 و 28 افريل 2016 .ص 02.

2 لخضر شعاشعية ، مرجع سابق، ص 37.

3 الطيب قبايلي ، مرجع سابق، ص 48.

مما يترتب عليه إسقاط هذا الحق بموجب قرار صارد عن الوالي يشهر في المحافظة العقارية [1] وهذا وفقا للمادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10.

تسترجع إدارة الأملاك الوطنية الأرض محل الإنتفاع الدائم والممتلكات السطحية المرتبطة بها ،ليتم منحها عن طرق الإمتياز لمستثمر فلاحي آخر وفقا للمادة 03/30 من القانون 03/10.

ويرى الدكتور بن رقية بن يوسف أن إسقاط المستفيدين في المستثمرة الفلاحية أو ورثتهم بمقتضى قرار من الوالي يعد تعسفا في حق هؤلاء، فحسب نص المادة 03/30 يعتبر المستفيد أو ورثته الذي لم يقدم طلب تحويل حق إنتفاع دائم إلى حق إمتياز لدى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية خلال 18 شهرا متخليا عن حقوقه العقارية ، بمعنى أن الذي لم يقدم طلبا قد تخلى عن حقه الدائم ، وإعتبر هذا الربط غير سليم مجحف في حق بعض الأعضاء كالمستفيد الذي يرفض تحويل حق الإنتفاع إلى إمتياز، وارث المستفيد، الغائب أو المفقود، ويتساءل الدكتور بن رقية هل يجب إتباع فكرة سحب حقوقهم بموجب قرارات إدارية صادرة عن الولاة؟ أم يجب إتباع وإتخاذ الإجراءات المنصوص عليها في قانون الأملاك الوطنية 30/90 المعدل والمتمم والمرسوم التنفيذي له 427/12 وكذا قانون الأسرة؟[2]

وعلى هذا الأساس تطلب الدولة من القضاء العادي إثبات حالة التخلي بعد التحقيق القضائي، وبذلك توضح هذه الأملاك تحت الحراسة القضائية وفقا لما تنص عليه المادة 51 من قانون الأملاك 30/90 المعدل والمتمم والمتعلقة بنظام الحراسة القضائية للأملاك التي لم يعرف مالكها أو توفي المالك دون ترك ورثة، وبعد إثبات حالة التخلي قضائيا يصدر بحكم فيثبت حالة الشغور وذلك لإنعدام الورثة ، وتدرج ضمن الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة.[3]

ثانيا: إيداع ملف طلب التحويل.

يتكون ملف تحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق إمتياز حسب نص المادتين 03 و04 من المرسوم 326/10 السالف الذكر من الوثائق التالية:

---

1 بن يوسف بن رقية ، كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية الخاصة، مرجع سابق، ص 29.

2 لمزيد من التفاصيل راجع: بن رقية بن يوسف ،استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية، ص، ص، 30، 31.

3 مصطفى كحال ، مرجع سابق، ص 58.

– إستمارة وفق النموذج للمرفق في الملحق بهذا المرسوم تملأ بشكل واف .

– نسخة من بطاقة التعريف الوطنية مصادق عليها.

– شهادة فردية للحالة المدنية.

– نسخة من العقد الأصلي المشهر بالمحافظة العقارية أو قرار الوالي.

– نسخة من مخطط تحديد أو رسم الحدود أو عندما تتوفر البلدية على المسح مستخرج من مخطط مسح الأراضي.

وفي حالة ما إذا كانت المستثمرة الفلاحية المعنية غير مزودة بمخطط تحديد أو رسم الحدود أو عندما يكون القوام العقاري للمستثمرة قد تعرض للتعديل ولم يكن مخطط التحديد أو رسم الحدود موضوع تعيين، تتولى إدارة مسح الأراضي، بطلب من المعني إعداد أو تعيين هذا المخطط.[1]

– تصريح شرفي من المستثمر مصادق عليه يتضمن جردا محينا لأملاك المستثمرة وكذا تعهده بالوفاء بإلتزاماته بمفهوم القانون 19/87 والذي يتم إعداده وفقا للنموذج المرفق في الملحق الثاني من المرسوم 326/10.

– توكيل يتم إعداده أمام الموثق في حالة تركه لأحد الورثة لتمثيلهم لدى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية.

المشرع في قانون 03/10 جعل من الديوان الوطني للأراضي الفلاحية الممثل عبر كل الولايات محور العملية بداية من تلقي ملف الإمتياز للدراسة و إمضاء دفتر الشروط، وفي حالات أخرى ، و إن تطلب الملف معلومات تكميلية أو تحقيق بعض الوقائع المصرح بها، إرسال الملف إلى اللجنة الولائية المستحدثة للغرض برئاسة للوالي، وتمثيل متنوع من مختلف المديريات الولائية وذلك للدراسة بالقبول أو الرفض.[2]

ثالثا : دراسة ملفات التحويل:

أوكل المشرع الجزائري للديوان الوطني للأراضي الفلاحية مهمة دراسة ملفات تحويل حق الإنتفاع الدائم إلى حق إمتياز بإسم كل مستثمرة فلاحية فردية أو جماعية، فإذا تعلق الأمر بمستثمرة فلاحية

1 مصطفى كحال ، مرجع سابق، ص 56.

2 عبد العزيز محمودي ، مرجع سابق، ص 05.

جماعية يعد عقد الإمتياز بإسم كل مستثمر في الشيوع وبحصص متساوية، وفي حالة تقديم الملف من ممثل الورثة يعد عقد الإمتياز في الشيوع وبإسم كل الورثة.[1]

في حالة إستيفاء هذه الملفات لكافة الشروط المنصوص عليها قانونا يقوم المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية والمستثمر صاحب الإمتياز بالتوقيع على دفتر الشروط، وترسل الملفات بعدها إلى إدارة أملاك الدولة من أجل إتمام الإجراءات القانونية و إعداد عقد الإمتياز، وإرساله إلى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية الذي يبلغه بدوره إلى صاحب الإمتياز بعد إستكمال إجراءات التسجيل.

يقوم الديوان بإعداد دفتر الشروط وفقا للنموذج الثالث الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 326/10 المؤرخ في 2010/12/23 من أجل التوقيع عليه، ثم يتم إرسال الملف المتكون من الوثائق السالفة الذكر مرفقا بدفتر الشروط وفقا للنموذج الموقع من قبل الديوان الوطني للأراضي الفلاحية والمستثمر صاحب الإمتياز إلى مدير أملاك الدولة قصد إعداد عقد الإمتياز.[2]

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا تطلبت دراسة الملف – ملف التحويل – إلى معلومات تكميلية وإستدعت تحققا من الوثائق المقدمة أو المدلى بها، يقوم الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بإرسال هذا الملف إلى لجنة ولائية [3] يرأسها الوالي لتمكينها من دراسة الملف.

تقوم هذه اللجنة بعد إحالة بعض الملفات المودعة لدى الديوان الولائي للأراضي الفلاحية والتي تستوجب البت أو الفصل فيها من اللجنة نظرا للصعوبات القانونية أو الفنية الموجودة بملف المعني بدراسة هذه الملفات والتحقيق فيها، وهذا بعد أن يتم تحويل هذه الملفات إليها من الديوان الوطني للأراضي الفلاحية أو من اللجنة الداخلية القبلية التي تتولى تحضير هذه الملفات بصفة مسبقة و إبداء الرأي الإستشاري بالقبول أو الرفض ، قبل الفصل النهائي من قبل هذه اللجنة ، فهذه اللجنة تؤدي دور الحماية

---

1 خير الدين بن سونة ، عقد الامتياز الفلاحي كأسلوب جديد لترقية الاستثمار في الجزائر مداخلة مقدمة في الملتقى الدولي حول النظام القانوني للعقار ودوره في تنمية وترقية الاستثمار جامعة جيلالي بونعامة، خميس مليانة، 27 و28 أفريل 2016، غير منشور، ص 09.

2 لخضر شعاشعية ، مرجع سابق، ص 38.

3 استحدثت هذه اللجنة بموجب المادتين 6 و7 من المرسوم التنفيذي 326/10 وهي مختصة بدراسة ملفات تحويل حق الانتفاع الدائم في إطار القانون السابق 19/87 إلى حق امتياز وفقا للقانون 03/10.

السابقة للأراضي الفلاحية والرقابة على ملفات المستفيدين من أحكام القانون 03/10 و إقصاء البعض إن تطلب الأمر ذلك.[1]

وهنا نكون أمام حالتين: الأولى **قبول اللجنة** لملف التحويل، إذ يقوم رئيسها بإرسال الملف إلى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية مرفقا بمحضر اللجنة قصد متابعة الإجراءات بالتوقيع على دفتر الشروط مع المستثمر صاحب الإمتياز، أما الحالة الثانية فتتعلق **برفض الملف**، وهنا يقوم الوالي بإعلام صاحب طلب التحويل عن طريق رسالة مسببة مع إرسال نسخة منها إلى الديوان تتضمن رفض منح الإمتياز.[2]

هنا يجوز للمتضرر من قرار اللجنة أن يطعن ضد قرارها أمام القضاء.[3]وذلك باللجوء إلى القضاء الإداري لمباشرة دعوى الإلغاء ضد الوالي وفقا للإجراءات والمواعيد المنصوص عليها قانونا.[4]

وعليه وبعد قبول ملف التحويل والتوقيع على دفتر الشروط من قبل المستثمر الفلاحي صاحب الإمتياز والمدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية ، يقوم هذا الأخير بإرسال ملف التحويل كاملا إلى إدارة أملاك الدولة للولاية بغرض إعداد عقد الإمتياز.[5]

بعد إعداد العقد الإداري الخاص بالإمتياز في ثلاث نسخ ، وكذا إتمام إجراءات التسجيل والطابع والشهر في المحافظة العقارية المختصة إقليميا ، يسلم المدير الولائي لأملاك الدولة نسختين من العقد للديوان الوطني للأراضي الفلاحية الذي سوف يبلغ بدوره نسخة من العقد للمستثمر صاحب الإمتياز، وذلك بعد إستكمال إجراءات تسجيله بفهرس المستثمرات الفلاحية.[6]

---

1 عبد العزيز محمودي ، المنازعات المتعلقة بحق الامتياز الوارد على الأرض الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة في إطار القانون 03/10 المؤرخ في: 2010/08/15، مجلة الحلبي، تصدر عن المنظمة الجمهورية للمحامين بالبليدة، العدد 02، 2015، ص 76.

2 الطيب قبايلي ، مرجع سابق، ص 49.

3 أحمد جبوري ، استغلال الأملاك الوطنية الخاصة عن طريق الامتياز ، مرجع سابق ، ص 64.

4 قبايلي الطيب، مرجع سابق، ص 59.

5 انظر المادة 05 من المرسوم 326/10.

6 أنظر نص المادة 15 من القانون 03/10.

علـى الصـعيد العملـي تـم إسـتحداث هـذه اللجنـة علـى مسـتوى ولايـة البليـدة مـثلا بتـاريخ 2011/03/16 تحت رقم 489 ومعظم الملفات المدروسة كانت بصدد معالجة مخلفات تطبيق مقرر رئيس الحكومة رقم 01 المؤرخ في 18-01- 2005[1] أو تلك الملفات المطروحة من المتقاضين أمام الجهات القضائية المختلفة بسبب إعتراضات تعسفية رفعها الأعضاء السابقون المتنازلون عن حق الإنتفاع الدائم بهدف التحايل مرة ثانية على المتنازل لهم والإستفادة من الإستثمارات المقامة من طرف هؤلاء.[2]

و قد تم في ولاية خنشلة مثلا إحصاء 2164 ملف تم إيداعه أمام ONTA ، تم إعداد على إثر ذلك 2164 دفتر شروط وفقا للقانون ، و قد تم إعداد 2031 عقد من طرف مديرية أملاك الدولة لولاية خنشلة إلى غاية كتابة هذه الأسطر .[3]

الفرع الثاني :الصعوبات التي إعترضت تطبيق القانون 03/10 و الحلول المقترحة لحلها

رغم بساطة الإجراءات التي تحظى بها طريقة تحويل حق الإنتفاع إلى إمتياز إلا أنه من الناحية التطبيقية، شهدت هذه العملية عدة إشكالات قانونية أثرت سلبا على إتمام التكفل بملفات التحويل.

من خلال الوقوف على حوصلة إعداد عقود الإمتياز لفائدة المستثمرين الفلاحيين تبين أن ثمة عدة صعوبات تعيق السير الحسن لهذه العملية، وبالفعل ومن خلال الإجتماع الذي تم عقده على مستوى الإدارة المركزية- المديرية العامة للأملاك الوطنية- والذي ضم ممثلين عن وزارة الفلاحة والتنمية الريفية وعن الديوان الوطني للأراضي الفلاحية وكذا الوكالة الوطنية لمسح الأراضي ، تم إحصاء العديد من الصعوبات التي يتم مواجهتها على أرض الواقع والتي تحول دون السير الحسن لهذه العملية، وهذه الصعوبات تم تحديدها من خلال المذكرة رقم 10672 المؤرخة في: 2011/10/24 ، وكذا المذكرة رقم 10144 المؤرخة في: 2012/10/09 الصادرتين عن المديرية للأملاك الوطنية والتي سنتناولها بالدراسة تباعا.

---

1 المقرر رقم 01 الذي ألغى التعليمة رقم 07.

2 عبد العزيز محمودي ، المنازعات المتعلقة بحق الامتياز الوارد على الأملاك الوطنية الخاصة ، مرجع سابق، ص 76.

3 تم الحصول على هذه الإحصاءات الرسمية من مديرية أملاك الدولة لولاية خنشلة بعد القيام بعدة زيارات ميدانية لها .

أولا: الصعوبات والحلول المقترحة من خلال المذكرة رقم 10672 المؤرخة في: 2011/10/24:

أهم الصعوبات التي طرحتها المذكرة تتمثل فيمايلي:

* فيما يتعلق بإستيلام مصالح أملاك الدولة للملفات:

يتعين عن مصالح أملاك الدولة إستيفاء الملفات المعنية مكونة من نسخة واحدة فقط وعدم مطالبة الديوان من تكوين عدة نسخ، كما طالبت الإدارة المركزية من مصالح أملاك الدولة في حالة وجود ملفات ناقصة أو ملفات تحتوي على وثائق يشوبها عيب يحول دون تمكين مصالح أملاك الدولة من إعداد العقد بإعادة هذه الملفات فورا إلى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية مرفقة برسالة أو جدول يبين من خلاله الوثائق الناقصة أو العيب الموجود بها بالنسبة لكل ملف.[1]

* حالة رفض الملفات بسبب إعادة القرار الولائي: لقد لفت إنتباه الإدارة المركزية إلى أن بعض مديري أملاك الدولة يرفضون التكفل بملفات تحتوي على قرارات ولائية يعود تاريخ إعدادها إلى ما قبل سنة 1987، وعليه يجب الأخذ بعين الإعتبار مثل هذه الملفات كان تاريخ صدور القرار الولائي شريطة فقط أن لا يكون هذا القرار ملغى بقرار ولائي آخر صادر من نفس السلطة ، أو بقرار قضائي، وأن مصالح الديوان الوطني للأراضي الفلاحية لا تعارض تسوية مثل هذه الحالات.

* حالة مطالبة المستثمرة الفلاحية إستصدار مخططات المسح وكذا وثيقة PR4BIS: رأت الإدارة المركزية أنه يمنع منعا باتا مطالبة المستثمرين الفلاحيين بإستصدار هذه الوثائق التي يقع على عائق إدارة أملاك الدولة بصفتها موثقا للدولة المطالبة من مصالح مسح الأراضي بإعداد وتسليم الوثائق المعنية.[2]

* فيها يتعلق بالدفاتر العقارية المتعلقة بالأراضي الفلاحية التابعة للقطاع العام:

تبين للإدارة المركزية أن بعض المحافظين العقاريين قاموا بتسليم دفاتر عقارية لفائدة المستثمرين الفلاحيين الحائزين على حق الإنتفاع الدائم على الأراضي التابعة للقطاع العام، وقد حذرت الإدارة المركزية من

---

1 من بين هذه العيوب: أن يكون الملف ناقص الوثائق، دفاتر الشروط غير ممضية، اختلاف يفوق 5% من المساحة المدونة ضمن المخطط وتلك المكونة في دفتر الشروط

2 مجموعة النصوص الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية لسنة 2011، ص 141.

خطورة هذا الوضع وعدم مطابقته للتشريع والتنظيم المعمول بهما، حيث لا يعقل تسليم دفتر عقاري من طرف المحافظ العقاري لغير مالك هذا العقار، وقد طلبت من كل مديري الحفظ العقاري المعنيين حث المحافظين العقاريين على تجنب مثل هذا التصرف والعمل على تسليم الدفاتر العقارية المعنية لمديري أملاك الدولة ، وطالبت كذلك المحافظين العقاريين دعوة المستثمرين الفلاحيين المعنيين إلى إرجاع هذه الدفاتر العقارية إلى المحافظات العقارية ليتم تسليمها فور إسترجاعها إلى مصالح أملاك الدولة المختصة إقليميا.

* فيما يتعلق بالمساحة الواجب تدوينها ضمن عقد الإمتياز فبالنسبة للأراضي الفلاحية التي لم تشملها عملية المسح العام للأراضي فإن مساحة الأرضية الواجب تدوينها ضمن عقد الإمتياز هي تلك المدونة في عقد حق الإنتفاع الدائم أو في قرار الوالي، ولا يجب المطالبة بمخططات جديدة إلا في حالة الأراضي التي عرفت تغييرا في المساحة في حالة عمليات إقتطاع أو إسترجاع، أما المستثمرات الفلاحية التي لم يتم تحديد معالمها إلى غاية اليوم مخططات تحديد المعالم من طرف مصالح مسح الأراضي ضروري.

– أما بالنسبة للأراضي التي مستها عملية المسح العام للأراضي فهنا يتعين الأخذ بعين الإعتبار المساحة الممسوحة وعلى أساس نسخة من المخطط المسلم من طرف مصالح مسح الأراضي وذلك بإستخدام وثيقة PR4BIS.

– وفي حالة وجود إختلاف في المساحة بين مخطط المسح والمساحة المدونة في عقد الإنتفاع الدائم أو القرار الولائي ، يجب العمل بما يلي:

* إذا كانت المساحة المحددة في المخطط أقل أو تساوي المساحة المدونة في العقد أو القرار فيتعين الأخذ بعين الإعتبار المساحة المحددة في المخطط المعد لهذا الغرض.

* أما إذا كان فارق المساحة بين تلك المحددة في المخطط وتلك المدونة في عقد الإنتفاع أو القرار الولائي أقل أو يساوي 20/1 (5 %) وفي هذه الحالة يجب إرجاع الملف المستثمر الفلاحي المعني إلى مصالح الديوان الوطني للأراضي الفلاحية مع لفت إنتباه هذه الأخيرة للفرق في المساحة الملاحظ ويبقى على عاتقها عرض الملف للفصل فيه على مستوى اللجنة الولائية المنشأة بموجب المرسوم 326/10 الذي سبق الإشارة إليها.

وعليه ارتأت الإدارة المركزية أنه يتعين تجميد العملية إلى حين إرجاع الملف من طرف مصالح هذا الديوان مرفقا بقرار اللجنة الولائية ، ليتسنى تنفيذ العملية وفقا لقرار اللجنة المعنية، وفي حالة ما إذا قررت اللجنة الأخذ بالمساحة المدونة أصلا في عقد الإنتفاع أو قرار الوالي يتعين حينئذ تحيين المخطط المعد لهذا الغرض.[1]

ثانيا: الصعوبات التي طرحتها التعليمة الوزارية المشتركة المؤرخة في: 2012/09/11.

لقد تحدثنا فيما سبق عن تشكيل لجنة ولائية يترأسها السيد الوالي من أجل معالجة الملفات الذي يتطلب دراستها معلومات تكميلية أو تستحق تحققا من الوثائق أو الوقائع المصرح بها.

ومن أجل وضع نضام موحد للتكفل بتلك الملفات[2] تم تنصيب فوج عمل وزاري مشترك ضم إطارات من وزارة الداخلية والجماعات المحلية على وزارة العدل ووزارة المالية ووزارة الفلاحة التنمية الريفية نوصل في الأخير هذا الفوج بعد الدراسة إلى نتائج مهمة وجب العمل على تطبيقها لتحقيق هدفين مهمين:

- من جهة، تطهير نهائي للوضعيات التي تلحق ضرر بالإستغلال العقلاني للأراضي والأملاك العقارية بصفة عامة.
- ومن جهة أخرى، ضمان أمن عقاري مستديم لمستغلي الأراضي الفلاحية.[3]

وقد جاءت التعليمة الوزارية المشتركة المشار إليها لتوضيح كيفيات التكفل ببعض الحالات التي من الممكن أن تطرح للدراسة على مستوى اللجنة الولائية المكلفة بمعالجة ملفات تحويل حق الإنتفاع إلى إمتياز والتي تم حصرها من طرف الديوان الوطني للأراضي الفلاحية وهي ما سنتناوله تباعا:

1- حالة التنازل عن حق الإنتفاع:

من بين الملفات المطروحة على اللجان الولائية ، تتواجد تلك المتعلقة بالمستثمرين الأصليين الذين قاموا بالتنازل عن حقهم في الإنتفاع:

---

1 مجموعة النصوص الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية لسنة 2011، ص 143.

2 لقد تساءل عدد من الولاة حول طريقة معالجة هذه الملفات وكيفية ضمان التكفل بالملفات التي تمثل وضعيات خاصة وذلك حتى يكون هناك تنسيق بين كل الولايات في طريقة لحل الإشكال المثار.

3 التعليمة الوزارية المشتركة (داخلية- مالية- فلاحة) رقم 09 المؤرخة في: 2012/09/11.

– إما بواسطة عقد موثق معد في إطار التعليمة رقم 07 المؤرخة في: 15 جوليو 2002 لكن غير مشهر بالمحافظة العقارية.

– وإما بعقد عرفي.[1]

حل هذه الوضعيات وفقا للتعليمة المشتركة رقم 06 كان بتكريس الحق المكتسب ولكن بشرط إستيفاء هذا الأخير للشروط المحددة في القانون 19/87 والقانون 03/10 وإستغلاله الفعلي للأرض، وعليه يجب إلغاء العقد الإداري الخاص بالمستثمر المتنازل.

أما إذا كان النزاع مطروحا على العدالة فإن معالجة هذه الملفات ستتابع على مستوى الجهات القضائية.

أهم ما يمكن التعليق عليه بخصوص الحل الذي تقدمت به التعليمة رقم 06 هو أنه بالرغم من أن عملية التنازل عن حق الإنتفاع الدائم من طرف المستفيد جاءت مخالفة للقانون ،إلا أنه تقرر حماية حق المتنازل له عن طريق السماح له بتحويل حقه إلى حق إمتياز، الأمر الذي يجعل المستثمر الأصلي المتنازل لا يتمتع بأي حق، مما يتعين معه إلغاء حق إنتفاعه وفقا للتعليمة أعلاه.[2]

وفي تعليقها على الحل الذي وضعته التعليمة رقم 06 ذكرت الدكتورة جبار جميلة أن هذا الحل يعتبر خرقا للقانون كما هو قرار إرتجالي جاء وفقا لميولات سياسية ليس إلا وذلك بإعتبار أن مثل هذه المعاملات هي معاملات غير مشروعة حسب نص المادة 55 من قانون التوجيه العقاري تكون عديمة الأثر يترتب عليها نقل الملكية إلى الهيئة العمومية المؤهلة وهي الديوان الوطني للأراضي الفلاحية.[3]

لكن حسب رأينا المتواضع نرى أن الواقع لا يعكس فعلا ما جاءت به التعليمة رقم 07 السالفة الذكر والتي ألغيت بالمقرر رقم 01 الصادر عن الوزير الأول سنة 2005، حيث نرى أن فريق العمل المكون لحل الإشكال قد حاول الولوج إلى المشاكل الواقعية للمستثمرات وهنا وجدوا فعلا أن المستثمرين الذين تم التنازل لفائدتهم قد قاموا بكل الإلتزامات المفروضة عليهم خصوصا المحافظة على الطابع

---

1 كما هو معلوم أجاز القانون 19/87 المستفيد من حق الانتفاع الدائم التنازل عن حقه لصالح الغير بشروط معينة، لكن هناك من لم يحترم الأحكام المنظمة للتنازل خصوصا إجراءات التسجيل والإشعار مما ولد إشكالات قانونية حاولت التعليمة رقم 06 حلها.

2 الطيب قبايلي ، مرجع سابق، ص، 52.

3 جميلة جبار ، مرجع سابق، ص، 30.

الفلاحي ورفع المردودية رغم عدم إستكمال الإجراءات القانونية خصوصا عمليتا التسجيل والشهر لأي سبب كان، أما المستثمر المتنازل فهو حسب رأينا مقصر بإلتزاماته نحو الأرض الممنوحة له ولا يمكن مكافئته بعد أن قام المتنازل له بكل إلتزام نحو الأرض بإرجاع الأرض له ومنحه حق إمتياز عليها.

وإن كان الحل حسب رأينا منبعه العاطفة ربما، نرى أن الحل الأمثل كان في هذه الحالة هو إسقاط حق المتنازل عن حقه الذي لم يقم بإستكمال الإجراءات إما بإلغاء القرار الولائي أو إلغاء العقد الإداري، ومنح القطع الأرضية للمتنازل لهم الجدد وفقا لملف جديد وفقا لما يعرف بالأراضي المتوفرة خصوصا وأن نية المتنازل لهم وحبهم للأرض وإلتزاماتهم متوفرة لا تحتاج إلى أي دليل فالدليل هو الأرض المثمرة والمردودية العالية التي تم تحقيقها.

2- الحالات المتعلقة بالإخلال بالواجبات من طرف مستغلي الأراضي التي شيدت عليها مباني غير شرعية.

إن معالجة النوع من الحالات تتم تبعا لوجود علاقة تربط المبنى المعني مع المستثمرة الفلاحية أو إنتفائها.

- **مباني صالحة للمستثمرة:** هنا حسب التعليمة تتم التسوية بعد التأكد ميدانيا من أن المباني لا تضر بإستمرارية نشاط المستثمرة.

- **مباني لا علاقة لها بالمستثمرة الفلاحية مشيدة من طرف المستفيدين:**

هنا حسب التعليمة دائما يتم إسقاط حق المخالف أو المخالفين ومتابعتهم قضائيا.

- **مباني مشيدة من طرف الغير (أجانب عن المستثمرة):** هنا إذا ثبت تواطؤ المستثمر أو المستثمرين ينبغي إسقاط حق هؤلاء مع متابعتهم قضائيا بسبب تحويل الأرض عن طابعها الفلاحي.

3- الملفات التي تدخل في إطار تنفيذ التعليمة الوزارية رقم 838 المؤرخة في: 1996/10/24 المتعلقة بمنح الأراضي الفلاحية لفائدة المجاهدين وذوي الحقوق:

هنا فحسب التعليمة تم إحصاء وضعيتين ويتعلق الأمر بـ:

* **الحالة الأولى:** تتعلق بعدم توفر قرارات إستفادة لدى الأشخاص المعنيين ،لكن وردت أسماءهم في محاضر إجتماع اللجان الولائية، في هذه الحالة يجب تكريس حق المستثمرة بشرط إستيفاء هذا الأخير للشروط المحددة في القانون 19/87 والقانون 03/10 واستغلاله الفعلي للأرض.

* **الحالـة الثانيـة:** وهـي متعلقة بأشـخاص لـديهم قرارات إسـتفادة لكـن لا يسـتغلون أي أرض، فهنـا يجـب حسب التعليمة دائما رفض هذه الملفات.

4- الملفات المتعلقة بعدم التطابق ما بين العقد الإداري ومخطط تحديد ورسم الحدود الفارق في المساحة يفوق 1/20

هنـا يجـب تكـريس حـق المسـتثمر والقيـام بتحيـين مخططـات تحديـد ورسـم الحـدود الخاصـة بالمستثمرات من طرف مصالح مسح الأراضي.[1]

ثالثـا: الصـعوبات والحلـول المقترحـة مـن خـلال التعليمـة رقـم 10144 المؤرخـة فـي 2012/10/09 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية:

في إطار متابعة عملية تحويل حق الإنتفاع إلى إمتياز تم عقد جملة من الإجتماعات على مستوى الإدارة المركزية للمديرية العامة للأملاك الوطنية خلال الفترة الممتدة من 28 إلى 31 ماي 2012 جمعت كل مديري أملاك الدولة والمفتشين الجهويين لأملاك الدولة والحفظ العقاري وممثلا عن الوكالة الوطنية لمسح الأراضي، كان الهدف من هذه الإجتماعات تشخيص الصعوبات التي تحول دون السير الحسن لعملية تحويل حق الانتفاع الدائم الممنوح لفائدة المستغلين الفلاحيين على الأراضي الفلاحية التابعة للقطاع العام إلى حق إمتياز.

وقد تم حصر العديد من المشاكل من خلال هذه الإجتماعات وأعطيت التوجيهات الضرورية لحلها، سوف نتعرض لها فيما يلي:

1- حالة عدم تسليم مصالح الحفظ العقاري الدفاتر العقارية لمديري أملاك الدولة:

وجهت التعليمة المشار إليها أعلاه تعليمات لمديري أملاك الدولة والحفظ العقاري مفادها أنه يتعين على مدير أملاك الدولة إعداد قائمة المستثمرات الفلاحية المعنية بعملية تحويل حق الإنتفاع إلى حق إمتياز وإرسالها إلى مدير الحفظ العقاري الذي يقوم بدوره بتدوين ضمن هذه القائمة بالنسبة لكل مستثمرة فلاحية مراجع المسح (مراجع الترقيم العقاري مراجع المسح والمساحة) الخاصة بأوعيتها العقارية مع ضرورة التأشير على هذه القائمة بعد تأشير المحافظ العقاري وإعادة إرسالها إلى مدير أملاك الدولة.

---

1 التعليمة الوزارية المشتركة رقم 06 المؤرخة في: 2011/09/11

ستكون هذه القائمة المؤشر عليها من طرف المحافظ العقاري ومدير الحفظ العقاري، الأساس الذي تعتمد عليه مصالح أملاك الدولة لإعداد عقود الإمتياز لفائدة المستثمرات الفلاحية.[1]

2- دفاتر عقارية مسجلة بإسم المستثمرات الفلاحية:

لقد تم إعلام الإدارة المركزية أنه ثمة في بعض الولايات دفاتر عقارية تابعة للدولة مرقمة بإسم المستثمرات الفلاحية وكأنها هي المالكة لهذه الأوعية ، ونظرا لخطورة الوضعية والضرر الذي قد تسببه لمصلحة الدولة فقد طالبت المديرية العامة للأملاك الوطنية على وجه الإستعجال من مديري أملاك الدولة والمصالح الفلاحية والديوان الوطني للأراضي الفلاحية إتخاذ الإجراءات اللازمة قصد إسترجاع هذه الدفاتر العقارية وإعادة ترقيم الأراضي الفلاحية المعينة بإسم الدولة، مع تدوين فقط حق الإمتياز الممنوح لفائدة المستثمرة. كما يتعين على مديري أملاك الدولة تجميد عمليات إعداد عقود الإمتياز في مثل هذه الحالات إلى حين إرجاع الدفاتر العقارية من طرف المستثمرين المعنيين.

3- تأخر بعض المحافظين العقاريين في عملية شهر عقود الإمتياز:

لاحظت الإدارة المركزية تأخرا كبيرا على مستوى مصالح الحفظ العقاري في التكفل بعملية شهر عقود الإمتياز المودعة على مستواها من طرف مصالح أملاك الدولة بحيث وصل عدد هذه العقود على المستوى الوطني إلى 10.519 عقد.[2]

وفي هذا الصدد ذكرت الإدارة المركزية مديري الحفظ العقاري والمحافظين العقاريين المعنيين بهذا التقصير بالتعليمات الموجهة إليهم سابقا من خلال مذكرات الإدارة المركزية.[3] والرامية إعطاء الأولوية لشهر عقود الإمتياز المعنية.

---

1 مجموعة نصوص- تعليمات- منشورات- مذكرات خاصة بأملاك الدولة، صادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية لسنة 2012، ص 122.

2 مجموعة النصوص الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية لسنة 2012، ص، 126.

3 يتعلق الأمر بالمذكرات الصادرة عن DGDN رقم: 3085 ورقم 8711 ورقم 10672 على التوالي المؤرخة في: 04/11 و 09/05/ و 2011/10/30.

4- كيفية شهر عقود الإمتياز الخاصة بالمستثمرات الفلاحية التي تمتد عبر ولا يتين أو أكثر:

لقد طرحت الإدارة المركزية إشكالية شهر عقود الإمتياز الخاصة بمستثمرات فلاحية تمتد عبر إقليم ولايتين أو أكثر، علما أنه لا يمكن للمستثمر الفلاحي حيازة أكثر من حق إمتياز كما سبقت الإشارة إلى ذلك، في هذا الصدد يتعين على مدير أملاك الدولة الذي إستلم ملف يتعلق بمثل هذه المستثمرات الفلاحية إعداد عقد إمتياز على مجمل مساحة وعاء المستثمرة الفلاحية المعنية ، و إما إمضائه من طرف مديري أملاك الدولة التي تمتد عليها القطعة الأرضية ومن ثمة شهر هذا العقد على مستوى جميع المحافظات العقارية التي تمتد على إقليم إختصاصها هذه المستثمرات الفلاحية ، وهنا يجب توضيح ضمن هذا العقد المساحات والحدود العائدة بالنسبة لكل ولاية.

كما شددت الإدارة المركزية على ضرورة التكفل بكل الحالات الخاصة بتحويل حق الإنتفاع إلى حق إمتياز من أجل إعطاء نفس جديد لهذه العملية ومحاولة إنهاء شهر كل العقود الموجودة على مستوى المحافظات العقارية قبل تاريخ 2012/12/30.

الفرع الثالث:آثار عقد الإمتياز

بإستقراء القانون 03/10 المتعلق بالإمتياز يمكننا القول بأن عقد الإمتياز يرتب نشأة المستثمرة الفلاحية وهي شركة مدنية تتكون ذمتها من حق الإستغلال والأملاك السطحية، كما أنها تتمتع بالأهلية القانونية في الإستغلال والإلتزام والتعاقد والشراكة ولها الحق في التقاضي.[1]

بالإضافة إلى ما سبق ، يترتب عن الإمتياز مجموعة حقوق لصالح المستثمر تمكنه من إستغلال وإستثمار الأراضي الفلاحية الممنوحة وتمارس هذه الحقوق تحت رقابة الديوان الوطني للأراضي الفلاحية من أجل حماية الأرض.

* ويرى الدكتور **بن رقية بن يوسف** أنه طبقا لأحكام القانون المدني ولاسيما المادة 50 منه فإن المستثمرة الفلاحية لن تكون لها أهلية التقاضي إلا إذا كانت تتمتع بالشخصية المعنوية، وهذه الأخيرة لا تمنح إلا بموجب نص قانوني ومع تفحص القانون 03/10 فإنه لا يوجد أي نص يمنح للمستثمرة الفلاحية الشخصية المعنوية عكس قانون 19/87 الذي نص على منح المستثمرة الفلاحية الشخصية المعنوية

1 أنظر نص المادة 20 من القانون 03/10.

بموجب نص المادة 13 منه، ويرى الدكتور بن رقية أنه في ظل غياب نص قانوني يمنح للمستثمرة الفلاحية الجماعية الشخصية المعنوية فإنه لم يبق للمستثمرين أصحاب الإمتياز سوى خيارين:

1- **أولهما:** إدارة حقوق الإمتياز بصفة مشاعة وتطبيق بهذا الشأن أحكام المواد 713 وما بعدها من القانون المدني بإستثناء ما يتعارض طبعا مع القانون 03/10 ، فيتم رفع الدعاوى بإسم كافة أعضائها لا بإسم المستثمرة الفلاحية لأن المال الشائع لا يتمتع بالشخصية المعنوية ، كما يتعين على أعضاء المستثمرة بموجب إتفاقية غير ملزمة للغير تحديد العلاقات فيما بينهم ، خصوصا مشاركة كل واحد منهم في أشغال المستثمرة وتوزيع المداخيل.

2- **ثانيهما:** إنشاء تعاونية فلاحية طبقا لقانون التوجيه الفلاحي[1] ، لاسيما المادة 53 منه، حيث أن التعاونية تعتبر شركة مدنية لا تهدف إلى الربح ، تسعى إلى إنجاز أو تسهيل عملية الإنتاج أو تحويل أو شراء أو التسويق.[2]

وعليه تصبح التعاونية الفلاحية بما أنها شركة مدنية شخصية معنوية بعد تكوينها و إفراغها في قالب رسمي .[3]

أولا :حقوق المستثمر صاحب الإمتياز

بموجب المادة 04 من القانون 03/10 منحت الدولة المستثمر صاحب الإمتياز حق إمتياز على الأراضي الفلاحية والأملاك السطحية المتصلة بها ، والمتمثلة أساسا في حق الإستغلال بالإضافة إلى بعض الحقوق التي سوف نتناولها بالدراسة فيما يلي:

1- حق الإستغلال:

حق الإستغلال هو سلطة إستثمار الشيء والحصول على ثماره ومنتجاته ،أي سلطة الحصول على ما يغله الشيء من ربع أو دخل، وللمستثمر صاحب الإمتياز الحق في الإستغلال الحر للأرض والأملاك السطحية الموضوعة تحت تصرفه لأغراض فلاحية وذلك مادام الأمر لا يتعارض مع أحكام

---

1 القانون 16/08 المؤرخ في: 2008/08/03 المتضمن التوجيه الفلاحي.

2 أنظر المادة 54 من القانون 16/08 المتضمن التوجيه الفلاحي.

3 بن يوسف بن رقية ، كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة اللأملاك الخاصة للدولة وفقا للقانون 03/10، مرجع سابق، ص 37.

القانون 03/10 والمرسوم التنفيذي له، فيتعين عليه إذن إستغلال الأراضي الفلاحية إستغلالا مباشرا وذلك عن طريق إحيائها وحرثها وغرسها ، وذلك بكل الوسائل التي من شأنها زيادة القدرة الإنتاجية الوطنية في الميدان الزراعي.[1]

وهذا الحق قابل للتنازل والرهن والتوريث.

أ- حرية التنازل عن الإمتياز:

يمكن للمستثمرين أصحاب الإمتياز التنازل عن حق الإمتياز على الأراضي الفلاحية والأملاك المتصلة بها للغير ، مع مراعاة الشروط والشكليات التي نص عليها القانون ومن بينها:

- ألا يكون المتنازل له من الأشخاص الذين تم إسقاط حقهم في ظل قانون 19/87.
- ألا يكون المتنازل له من الأشخاص الذين ألغيت قرارات إستفادتهم سواء من طرف الوالي أو الديوان الوطني للأراضي الفلاحية.
- الأشخاص الذين لهم حق الإمتياز على مستوى الوطن.

وللمستثمر صاحب الإمتياز الحق في التنازل عن حق الإمتياز، غير أنه ملزم قانونا بإعلام الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، كما أنه يجب أن يحدد مبلغ التنازل والشخص المستفيد من هذا التنازل وهنا يمكن للديوان الوطني للأراضي الفلاحية إستعمال حق الشفعة المنصوص عليه في القانون المدني:[2]

وتجدر الإشارة إلى أن التنازل عن حق الإمتياز يمكن أن يكون مجانا لأحد ذوي الحقوق للمستفيد وذلك للمدة المتبقية من الإمتياز وفقا لنص المادة 14 من القانون 03/10 وذلك في حالتي: العجز أو بلوغ سن التعاقد، وذلك لأن بلوغ سن التقاعد أو العجز يحول دون الإستغلال والإدارة المباشرة للمستثمرة الفلاحية ، وقد منح القانون هذه الرخصة للمستثمر صاحب الإمتياز بغية تشبيب اليد العاملة في القطاع الفلاحي.[3]

وتجدر الإشارة هنا أن الديوان الوطني للأراضي الفلاحية لا يمكنه ممارسة حق الشفعة لأن هذا الأخير لا يكون إلا في حالة التنازل بمقابل، ولهذا فالمشرع حرصا منه على الأراضي الفلاحية من

---

1 حكيمة كحيل ، مرجع سابق، ص 140.

2 لخضر شعاشعية ، مرجع سابق، ص 42.

3 زوبير بريك ، مرجع سابق، ص 45.

التلاعبات التي تتم عليها بموجب تصرفات غير مشروعة قصد حرمان أصحاب الحق في الشفعة المنصوص عليهم في المادة 15 من القانون 03/10 من ممارستهم لهذا الحق أمام هذا التنازل، جعل التنازل كأصل عام بمقابل، وكإستثناء على القاعدة العامة وعلى سبيل الحصر يتم بدون مقابل كما سبقت الإشارة.[1]

ب- قابلية الإمتياز للتوريث:

حق الإمتياز حق قابل للإنتقال في حالة وفاة المستفيد صاحب الإمتياز وقد جاءت المادة 25 من القانون 03/10 بأحكام تنظيم إنتقال حق الإمتياز للورثة وذلك كما يلي:

- عدم تجاوز مدة سنة من تاريخ وفاة المورث من أجل الإستفادة من هذا الحق.
- يجب على الورثة القيام بإختيار من يمثلهم على أن يكون من بينهم ، والذي سوف يكلف بكافة الأعباء التي كانت ملقاة على مورثهم.

كما يمكن للورثة إختيار اللجوء على التنازل بمقابل أو مجانا لأحدهم وذلك لمنع النزاعات التي قد تنشأ بينهم حول إستغلال الأراضي الفلاحية محل الإمتياز.

وفي حالة إنقضاء المدة القانونية المحددة بسنة واحدة بموجب المادة 25 من القانون 03/10 ولم يتخذ مورثة الإجراءات المنصوصة عليها قانونا لإنتقال حق مورثتهم إليهم فإن حقهم يسقط.[2]

ج- رهن حق الإمتياز:

يهدف المشرع من خلال جعله حق الإمتياز قابلا للرهن إلى توفير المال الضروري من أجل القيام بالنشاط الفلاحي وتنميته وتمكينه من القيام بمهامه الضرورية ، ولهذا توجب خلق وتوسيع البنوك الريفية وتعاونيات القروض التي من شأنها تحقيق ميزتين :

- **الميزة الأولى:** توفير المعلومات الضرورية للبنوك وتعاونيات القروض عن ظروف وإمكانيات الفلاحين، والتي تعتبر كضمان للقروض إلى جانب مساهمتها في جلب مدخرات للفلاحين.

---

1 حكيمة كحيل ، مرجع سابق، ص 143.

2 مصطفى كحال ، مرجع سابق، ص 68.

– **الميزة الثانية:** توفير للقطاع الفلاحي مصادر للحصول على القروض بشكل مبسط وعقلاني وبعيد عن كل الإجراءات البيروقراطية والإدارية.[1]

وقد بينت المادة 12 من القانون 03/10 وكذا المادة 02 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي 326/10 بأن حق الامتياز يخول لصاحبه حق تأسيس رهن يثقل الحق العيني العقاري الناتج عن هذا الحق لفائدة هيئات القروض التي تشمل كل من البنوك والمؤسسات المالية ، وبذلك يستبعد تأسيس الرهن لدى الأشخاص الطبيعية العادية.

وقد أنشأت الدولة بنكا خاصا بالتنمية الفلاحية وذلك بموجب المرسوم 106/82 المؤرخ في: 1982/03/03 المعدل بموجب المرسوم 81/85 المؤرخ في: 1985/08/30 وهو بنك الفلاحة والتنمية الريفية (BADR) والذي يكيف حسب قانونه الأساسي على أنه بنك متخصص في القطاع الفلاحي يسعى إلى توفير الرأسمال الضروري لإنعاش الفلاحة الوطنية، ويباشر عملياته من خلال تلقي الودائع من الفلاحين وتقديم القروض لهم.[2]

ويعتبر حق الإمتياز ضامنا للدين وقابلا للحجز عليه في حالة عدم تسديد القرض الذي منح للمستثمر.[3]

هذا على الرغم من أن المادة 884 من القانون المدني تشترط في المدين الراهن أن يكون مالكا للعقار للمرهون فإن حق الإمتياز الفلاحي كما سبقت الإشارة إليه يمنح حقا عينيا عقاريا قابلا للرهن لفائدة هيئات القرض ، وهذا من أجل تشجيع الإستثمار في الأراضي الممنوحة وعصرنتها.[4]

---

1 أحمد باشي ، القطاع الفلاحي بين الواقع ومتطلبات الإصلاح، مجلة الباحث، عدد 02 لسنة 2003، ص 109.

2 عجة الجيلالي ، أزمة العقار الفلاحي ومقترحات تسويتها، من تأميم الملك الخاص إلى خوصصة الملك العام، دار الخلدونية، 2005، ص 225.

3 بن يوسف بن رقية ، كيفية استغلال الأراضي الفلاحية لتابعة اللأملاك الخاصة للدولة وفقا للقانون 03/10، مرجع سابق، ص 35.

4 ليلى زروقي، حمدي باشا عمر، المنازعات العقارية، طبعة 2012– 2013، مرجع سابق، ص 130.

2- حق طلب إنهاء أو تجديد الإمتياز:

للمستثمر صاحب الإمتياز قبل إنقضاء حقه أن يطلب تجديد عقد الإمتياز بموجب طلب يوجهه إلى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية قبل إنقضاء الإمتياز بسنة.[1]

ويمكن للمستثمر صاحب الإمتياز كذلك طلب إنهاء عقد الإمتياز قبل إنقضائه، وقد حدد دفتر الشروط الملحق بالمرسوم 326/10 المدة الواجب إحترامها من طرف المستفيد في حالة إبداء رغبته في إنهاء العقد، فعلى هذا الأخير تقديم إشعار بسنة واحدة على الأقل إلى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية.

3- حرية المستثمر في إختيار طريقة إستغلال الأرض والأملاك السطحية:

ليس لأحد التدخل في طريقة تسيير المستثمرة الفلاحية، فإذا كانت المستثمرة جماعية فإن للمستفيدين الحرية في تحديد طريقة مشاركة كل واحد منهم عن طريق محرر كتابي لا يحتج به على الغير، وحرية الإستغلال الممنوحة لهم لا تعد أمرا مطلقا في القانون 03/10 إذا هي مقيدة بإلزامية إستثمار الأرض بصورة شخصية ومباشرة مع الحفاظ على طابعها الفلاحي، كل هذا تحت رقابة الديوان الوطني للأراضي الفلاحية ، ويترتب على ذلك ما يلي:

* يجب أن تدار المستثمرة بصورة شخصية ومباشرة مع الإمتناع عن تأجير الأرض والأملاك السطحية من الباطن.

- المحافظة على الوجهة الفلاحية للأرض وبعدم تشييد أي بناية دون ترخيص من الديوان الوطني للأراضي الفلاحية.[2]
- إستعمال مباني المستثمرة من أجل أهداف ذات صلة بالنشاط الفلاحي فقط.
- التصريح بكل إتفاقات الشراكة التي تبرمها المستثمرة أو تلقيها لدى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية.

ثانيا : إلتزامات المستثمر صاحب الإمتياز:

لقد ألقى قانون 03/10 على عاتق المستثمر صاحب الإمتياز جملة من الإلتزامات التي يتحملها ونتناولها فيما يلي:

---

1 أنظر المادة 14 من المرسوم التنفيذي 326/10.

2 أنظر المواد 33 و 34 من قانون التوجيه الفلاحي 16/08.

1- الإلتزام بالإدارة المباشرة والشخصية للمستثمرة:

نظرا للأهمية الإقتصادية والوظيفة الإجتماعية للأرض الفلاحية يلتزم المستثمر صاحب الإمتياز وفقا لأحكام المادتين 22 و 23 من القانون 03/10 بأن يقوم بإدارة المستثمرة الفلاحية مباشرة وشخصيا.[1]

ولعل هذا ما يفسر أن المشرع الجزائري إشترط أن يكون صاحب الإمتياز شخصا طبيعيا.[2]

وقد سبقت الإشارة إلى إمكانية إبرام اتفاقية بين المستثمرين لا يحتج بها على الغير لتحديد العلاقات فيما بينهم.

2- إلتزام الإعتناء بالأراضي الممنوحة والعمل على إثمارها:

يلتزم المستثمر صاحب الإمتياز بتسيير المستثمرة الفلاحية وذلك بإستغلالها على الوجه الممنوح ،وعدم تحويل الأرض عن وجهتها الفلاحية ،كما يلتزم باستغلال الأملاك السطحية على الوجه المناسب بصفة دائمة وبشكل منتظم، وهذا كله بهدف تفادي ترك وإهمال الأراضي الفلاحية وعدم إستغلالها وتحويلها عن طابعها الفلاحي من طرف المستثمرين أصحاب الإمتياز، حيث أن ترك الأراضي وعدم إستغلالها وتحويلها عن طابعها الفلاحي يعد إخلالا بالإلتزامات المحددة وفقا للقانون 03/10.

3- الالتزام باكتئاب عقود التأمين:[3]

يلتزم المستثمر صاحب الإمتياز بإكتتاب عقود تأمين بالنسبة لكل نشاطاته الفلاحية وذلك بالنسبة للمستثمرين الذين حصلوا على دعم أو مساعدة من قبل الدولة وفقا لنص المادة 69 من قانون التوجيه الفلاحي.

---

1 أحمد صالح علي، عقد الامتياز الفلاحي، مرجع سابق، ص

2 وحيدة قدومة، عقد الامتياز نمط متميز في استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة ملتقى النظام القانوني للعقار ودوره في تنمية وترقية الاستثمار، خميس سليانة، ص 10.

3 مصطفى كحال ، مرجع سابق، ص 73.

والتأمين عن الأضرار هو تأمين يتعلق بمال المؤمن فيؤمن نفسه من الأضرار التي تصيبه في المال ويتقاضى من شركة التأمين تعويضا عن هذا الضرر ، ويكون التأمين على الأضرار التي تقع بشيء معين كتأمين المزروعات من التلف.[1]

وقد أهلت السلطة العمومية الصندوق الوطني للتعاون الفلاحي للقيام بعمليات التأمين المتعلقة بالمخاطر الزراعية والتي تتمثل فيما يلي:

* المخاطر التي تنجم عن الحرائق التي تمس المحاصيل الزراعية أو البنايات أو المنشآت المعدة للعمل الزراعي.
* هلاك الماشية نتيجة ظروف مناخية ليس بإمكان المربي تجنبها.
* الأخطار التي تتولد عن قيام المسؤولية المدنية، والمهنية للمنتجين أو المربين.
* الأضرار الناتجة عن الفيضانات، السرقة أو تهاطل الثلوج الضارة بالمحاصيل، وعموما يمتد التأمين الفلاحي إلى كل المخاطر مهما كان نوعها والناتجة عن إستعمال العتاد الفلاحي.[2]

وقد تم إنشاء صندوق ضمان الكوارث الزراعية بموجب المادة 202 من القانون 20/87 المؤرخ في: 1987/12/23 المتضمن قانون المالية لسنة 1988 وكان الهدف من إنشائه هو تعويض الفلاحين عن الأضرار المادية التي يتعرضون لها بتأثير الكوارث الزراعية كما يرمي إلى تشجيع وتنمية التأمين عن المخاطر الزراعية ولا يقتصر مجال تدخله على الزراعة فقط وإنما يشمل كذلك قطاع الإنتاج الحيواني.[3]

كما يجب على المستثمر صاحب الإمتياز تأمين نفسه إجتماعيا ضد المرض والعجز طبقا لنص المادتين 67 و 68 من قانون التوجيه الفلاحي.

4- الالتزام بدفع الإتاوة:

تنص المادة 04 من القانون 03/10 على أنه: «الإمتياز 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

---

1 مصطفى كحال ، مرجع سابق ، ص 75

2 الجيلالي عجة ، مرجع سابق، ص 228.

3 مصطفى كحال ، مرجع سابق، ص 76.

الشروط، يحدد عن طريق التنظيم، لمدة أقصاها 40 سنة قابلة للتجديد، مقابل دفع إتاوة سنوية، تضبط كيفيات تحديدها وتحصيلها وتخصيصها بموجب قانون المالية.»

وعليه فإنه الإمتياز لا يمنح مجانا، بل لا بد من دفع المقابل في شكل أتاوة يحددها قانون المالية، وبهذا تعد الإتاوة حق مالي للدولة يترتب في ذمة المستثمرين أصحاب الإمتياز. [1]

تدفع الإتاوة إلى صندوق مفتشية أملاك الدولة المختصة إقليميا، وهي تخص الأراضي فقط دون الأملاك السطحية.[2]

ولقد حددت المادة 41 من قانون المالية التكميلي لسنة 2010،[3] الإتاوة مقابل حق الامتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة حسب المناطق ذات الإمكانيات الفلاحية (أ، ب، ج، د) وأصناف الأراضي (مسقية أو غير مسقية)

وقد أكدت التعليمة رقم 3085 المؤرخة في:2011/04/11 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية أنه سوف يتم تحديد المناطق ذات الإمكانيات الفلاحية عن طريق التنظيم ويتعين على هذا الأساس عدم مطالبة المستثمرين بتسديد الإتاوة الأولى لحق الإمتياز في إنتظار صدور النصوص المعنية.[4]

وفعلا تطبيقا لنص المادة 41 من الأمر 01/10 المؤرخ في 2010/08/26 المشار إليه أعلاه صدر المرسوم التنفيذي رقم 124/12 المؤرخ في: 2012/03/19 المحدد للمناطق ذات الإمكانيات الفلاحية التي يعتمد عليها كأساس لحساب إتاوة أملاك الدولة بعنوان حق الإمتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة.[5] وقد حددت المادة 02 منه المناطق ذات الإمكانيات الفلاحية كما يلي:

1حكيمة كحيل ، مرجع سابق، ص 08.

2 مصطفى كحال ، مرجع سابق، ص 77 .

3 الأمر 01/10 المؤرخ في: 2010/08/26 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2010.

4 مجموعة النصوص: التعليمات الأوامر، المنشورات، مذكرات صادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، وزارة المالية لسنة 2011، ص 72.

5 المرسوم التنفيذي رقم 124/12 المؤرخ في: 2012/03/19 المحدد للمناطق ذات الإمكانيات الفلاحية التي يعتمد عليها كأساس لحساب إتاوة أملاك الدولة بعنوان حق الإمتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة ، صادر بالجريدة الرسمية رقم 17 صادرة بتاريخ: 2012/03/25.

المنطقة أ: تضم أراضي السهول الواقعة في المناطق الساحلية وشبه الساحلية التي تستفيد من كميات الأمطار وتفوق 600 مم أو تساويها.

المنطقة ب: تضم أراضي السهول التي تستفيد من كميات أمطار تتراوح ما بين 450 و 600 مم.

المنطقة ج: تضم أراضي السهول التي تستفيد من كميات أمطار تتراوح ما بين 350 و 450 مم.

المنطقة د: تضم الأراضي الفلاحية، بما فيها تلك الواقعة بالمناطق الجبلية التي تستفيد من كميات أمطار تقل عن 350 مم.

وحسب نص المادة 03 من المرسوم التنفيذي 124/12 المذكور أعلاه فإنه تم تحديد لجنة ولائية مكلفة بتصنيف الأراضي الفلاحية الموضوعة للإمتياز وذلك بناء على تصريح صاحب الإمتياز بالإعتماد على المعايير المذكورة في المادة 02 أعلاه.

وقد حددت المادة 04 تشكيلة هذه اللجنة المحدثة، كما ذكرت المادة 05 من المرسوم التنفيذي أنه يمكن أن تكون مقررات التصنيف المذكورة في المادة 04 موضوع تظلم لدى لجنة وطنية تحدد تشكيلاتها وعملها بقرار من الوزير المكلف بالفلاحة.

تتولى إدارة الأملاك الوطنية تحصيل الإتاوة في المادة الأولى من المرسوم حسب الكيفيات المعمول بها والمطبقة على مداخيل ومنتجات أملاك الدولة. ويبدأ تحصيل الإتاوة ابتداء من تاريخ توقيع عقد الإمتياز.[1]

وفي إطار متابعة تحصيل أتاوى أملاك الدولة الموضوعة على عاتق المستغلين الفلاحيين أصدرت المديرية العامة للأملاك الوطنية عدة تعليمات تشرح فيها التدابير الواجب إتخاذها من أجل تحصيل كل الإتاوة المستحقة لفائدة الخزينة العمومية نخص بالذكر التعليمة رقم 1467 المؤرخة في: 2013/02/13 والمذكرة رقم: 5006 المؤرخة في: 2014/05/13 وقد ذكرت فيها المديرية العامة أن السلطات العمومية تولي أهمية قصوى لعملية إعداد ومنح عقود الإمتياز خصوصا وأن التاريخ المحدد لغلق عملية إعداد عقود الإمتياز قد أجلت إلى تاريخ: 2014/06/30 وقد طالبت مديري أملاك الدولة لكل الولايات بالتحصيل المنتظم لمستحقات الخزينة العمومية ابتداء من سنة 2014.

وذلك بإتباع الخطوات التالية :

---

1 أنظر المادة 08 من المرسوم 124/12 المؤرخ في: 2012/03/19.

أ- تحصيل الأتاوى المستحقة بعنوان حق الإمتياز على الأراضي الفلاحية الممنوح لفائدة المستغلين وكذا لفائدة المؤسسات العمومية أصحاب حق الامتياز:

في إطار تنفيذ أحكام المادة 41 من قانون المالية التكميلي لسنة 2010 المعدلة بموجب المادة 19 من قانون المالية التكميلي لسنة 2011 يتعين على مفتشي أملاك الدولة المختصين إقليميا تبليغ كل الأوامر بالدفع لجميع المستغلين المستفيدين من عقود الإمتياز مع إرسال نسخة منها إلى المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية وهذا قبل تاريخ: 2014/06/30.

كما يتعين على قابضي أملاك الدولة مطالبة جميع المستغلين الفلاحيين الحائزين على عقود الامتياز بتسديد إتاوة أملاك للدولة ثم صب مبلغها في الحساب رقم 006-201 «نواتج ومداخيل أملاك الدولة» السطر 68-06 الذي يحمل عنوان «أتاوى حق الامتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة» وذلك مع الحرص على صب ما مقداره 05% لفائدة الديوان الوطني للأراضي الفلاحية onta.

وقد طالبت المديرية العامة من مديري أملاك الدولة الإعتماد على القوائم الإلكترونية من أجل متابعة التحصيل، وهذه القوائم ترمي إلى تحديد هوية كل مستثمر بوضوح وذلك بتحديد مراجع عقد الإمتياز.[1]

- **كيفيات دفع الإتاوة من طرق المستغلين:**

يكون التحصيل لأتاوتين (02) في السنة إلى غاية تحيينها وهي:

- إتاوتين سنويتين (02) بعنوان حق الإمتياز.
- إتاوتين سنويتين (02) بعنوان حق الانتفاع وبطبيعة الحال يجب أن تتناسب هذه الإتاوة وحصة المستغل عندما يتعلق الأمر بمستثمرة فلاحية جماعية (EAC) المبلغ السنوي للإتاوة تقسم على عدد المستغلين في المستثمرة الجماعية.

فيما يخص إتاوة حق الإمتياز توجد 04 حالات وهي:

1- المستغلين الذين تحصلوا على عقود الإمتياز خلال سنة 2011.

2- المستغلين الذين تحصلوا على عقود الإمتياز خلال سنة 2012.

---

1 مجموعة النصوص (تعليمات- منشورات، مذكرات خاصة بأملاك الدولة والحفظ العقاري) صادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، وزارة المالية، 2014، ص 119.

3- المستغلين الذين تحصلوا على عقود الإمتياز خلال سنة 2013.

4- المستغلين الذين تحصلوا على عقود الإمتياز خلال سنة 2014.

وبإستثناء المستغلين المتحصلين على عقودهم خلال سنة 2014 والذين هم مطالبون بتسديد الإتاوة المستحقة لسنة 2014 ، فإن جميع المستغلين الآخرين الحاصلين على عقودهم قبل 2014 مجبرون على دفع إتاوتين سنويتين (02) على الأقل إلى غاية التسوية النهائية .

- **في حالة رفض دفع الإتاوة عن طريق صاحب الإمتياز:**

في حالة ثبوت أن المستغل صاحب الإمتياز لم يقم بدفع الإتاوة بعد أجلين متتاليين وبعد إعذارين (02) غير مثمرين مبلغين من طرف الديوان الوطني للأراضي الفلاحية ONTA ، وفي حالة عدم الإمتثال، تقوم إدارة أملاك الدولة بعد إخطار الديوان بفسخ عقد الإمتياز إداريا.

ب- تحصيل الإتاوة المستحقة بعنوان حق الامتياز الممنوح لفائدة المستثمرات الجديدة للفلاحة وتربية الحيوانات والخدمات: (المنشور الوزاري المشترك رقم 108 المؤرخ في 2011/02/23).

فيما يخص هذه الفئة طلبت المديرية العامة للأملاك الوطنية مديري أملاك الدولة إلى دعوة المستغلين من أجل دفع أتاوى أملاك الدولة الموضوعة على عاتقهم، وهذا مع تذكيرهم بالتخفيضات التي قررت لمصلحتهم وفقا لأحكام المادة 19 من قانون المالية التكميلي لسنة 2011 وذلك كما يلي:

- 2014: يجب أن يغطي التسريب سنتي 2012- 2013.
- 2015: يجب أن يغطي التسريب سنتي 2014- 2015.
- 2016 يجب أن يغطي التسريب سنة 2016.

ج- تحصيل مخالفات الأتاوى بعنوان حق الانتفاع الدائم الممنوح تطبيقا للقانون 19/87 الملغى :

طالبت المديرية العامة للأملاك الوطنية من مديري أملاك الدولة دعوة المستغلين إلى تسديد ما عليهم من دين إتجاه مصالح أملاك الدولة وهي المبالغ الباقية للتحصيل بعنوان حق الإنتفاع الدائم الممنوح على الأراضي الفلاحية في ظل القانون 19/87، وذلك بالموازاة للدفع المنتظم للأتاوى السنوية بعنوان حق الإمتياز دون إشتراط دفع أية غرامة تأخير.[1]

---

1 مجموعة النصوص الصادرة عن DGDN لسنة 2014، ص 121.

وقد وصل المبلغ الإجمالي للمخلفات ما يقارب 12 مليار دينار إلى غاية 2013/12/31، وسعيا من الإدارة للعمل على تقليص هذا المبلغ من جهة، ومن جهة أخرى سعيا لعدم تأزيم وضعية هذه الفئة من المنتجين الفلاحيين ، يستوجب المطالبة بتسديد مخلفات الأتاوى بمنح جدول يسمح بتسديد إتاوتين سنويتين (02) وهذا إلى غاية التصفية النهائية للمخلفات.

ففي حالة المدينين الرافضين لتسديد ما عليهم من مستحقات يتعين على مديرية أملاك الدولة عدم إدخار أي جهد من أجل مباشرة كل إجراءات التحصيل الجبري المقررة من طرف التشريع والتنظيم المعمول بهما لاسيما الإشعار بعد إعذارين غير مجديين.

أما فيما يخص القضايا المطروحة أمام القضاء والمتمثل موضوعها في إسقاط الحقوق فإنه يجب عدم تحرير أي عقد للمستغلين المعنيين إلى غاية إصدار الحكم النهائي.

وقد طالبت DGDN من مديريات أملاك الدولة تسوية الوضعية بطريقة ودية و إنهاء وضع حد للمتابعات القضائية في حالة إبداء المستغل لتسديد ما عليه من مستحقات على أساس تعهد يلتزم بموجبه على دفع إتاوتين (02) في السنة الواحدة ، أما بخصوص المستغلين الفلاحيين الذين إشتروا حق الإنتفاع بواسطة عقود موثقة لدى المستغلين الأصليين أصحاب عقود إدارية والتي تم دراسة ملفاتهم بصفة إيجابية من طرف اللجان الولائية قصد التحويل لفائدتهم حق الإنتفاع إلى حق إمتياز، يتعين عليهم تسديد علاوة على مبلغ إتاوة حق الإمتياز، مخلفات الأتاوى الناجمة عن حق الإنتفاع إلى تاريخ عقد الشراء، أما بالنسبة للمخلفات السابقة فهي تقع على عاتق المستغلين الحاصلين على حق الإنتفاع الذين قاموا ببيع حقوقهم، مما يلزم معه إتخاذ كل التدابير اللازمة من أجل مطالبة المستغلين المعنيين بالتسديد.[1]

ثالثا: حقوق الدولة مالكة الرقبة

إلى جانب الحقوق الممنوحة للمستثمر صاحب الإمتياز باعتباره صاحب مال عقاري فإن الدولة مالكة الرقبة لها حق الشفعة في حال التنازل عن حق الإمتياز، كما أنه ولضمان حسن إستغلال هذا الوعاء لها سلطة الرقابة إلى جانب حق التجريد من الحقوق.

---

1 مجموعة النصوص، لسنة 2014، ص 122. (المذكرة رقم 4979 المؤرخة في 2014/05/12).

وسنتناول هذه الحقوق تباعا:

1- حق الرقابة:

على إعتبار أن الدولة حق ملكية الأراضي الفلاحية فهي مسؤولة على المحافظة عليها وعلى إستغلالها إستغلالا أمثل نظرا لوظيفتها الإجتماعية والإقتصادية المنوطة بها، وذلك بممارسة سلطتها في الرقابة على أعمال المستثمرين الفلاحيين أصحاب الإمتياز داخل المستثمرة الفلاحية.[1]

وتمارس الدولة صلاحية الإشراف والرقابة عن طريق الديوان الوطني للأراضي الفلاحية الذي يعد أداة تابعة للدولة ويتصرف لحسابها ويتولى تنفيذ السياسة العقارية الفلاحية والتي أضيقت له طبقا للمادة 05 من المرسوم التنفيذي 96/87 المؤرخ في: 1996/02/24 المتضمن إنشاء الديوان الوطني للأراضي الفلاحية ، ودفتر شروط تبعات الخدمة الملحق به المتممة بالمادة 02 من المرسوم التنفيذي 339/09 المؤرخ في: 2009/10/22 ، مهمة ضمان متابعة شروط إستغلال الأراضي التابعة للأملاك الوطنية الخاصة الممنوحة للإمتياز ووضع أدوات تقييم إستعمالها المستدام والأمثل من طرف أصحاب الإمتياز.[2]

وهذه الرقابة تكون عن طريق الزيارات الميدانية التي يقوم بها الديوان في أي وقت قصد معاينة النشاطات التي تتم على أرض المستثمرة الفلاحية من طرف المستغلين أصحاب الإمتياز ومدى مطابقتها لأحكام القانون 03/10 والمرسوم التنفيذي له ،وكذا بنود دفتر الشروط.[3]

يلتزم المستثمر صاحب الإمتياز أثناء عمليات الرقابة أن يقدم مساعدته لأعوان الرقابة، بأن يسهل لهم الدخول إلى المستثمرة وأن يزودهم بكل المعلومات والوثائق المطلوبة.[4]

2- حق الشفعة:

بإعتبار الدولة مالكة حق رقبة الأراضي الفلاحية محل الإمتياز فإن لها حق الشفعة لتكتسب حقوق الإمتياز المتنازل عنها.

---

1 حكيمة حكيل ، مرجع سابق، ص 124.

2 سامية عامر ، عقد الامتياز وفقا لقانون 03/10، مذكرة ماجستير جامعة سعد دحلب، البليدة، كلية الحقوق، جوان 2012، ص 56.

3 حكيمة كحيل ، مرجع سابق، ص 125.

4 أنظر المادة 04 من دفتر الشروط.

يختلف حق الشفعة وفقا للقانون 03/10 عما كان عليه في القانون 19/87 وذلك لتعديل نظام الإستغلال، فإذا كانت الدولة هي صاحبة المرتبة الأولى في الشفعة في قانون 19/87 كونها مالكة الرقبة ، فإن المشرع على عكس ما سبق قد منح للشريك في الشيوع في حالة التنازل عن حق الإمتياز رخصة الشفعة كدرجة أولى من الدولة ملكة الرقبة وذلك تشجيعا لتجميع الأراضي الفلاحية والعمل الجماعي، أما الدولة فتأتي كدرجة ثانية عند رفض المستثمرين في الشيوع إكتساب الحق أو حالة عدم ردهم.

أما في حالة التنازل عن حق التنازل في مستثمرة فردية فإن الديوان له حق الشفعة كصاحب مرتبة أولى، وهوما يتلاءم والترتيب المنصوص عليه في المادة 795 ق م ج إذ تم تكييف حق الإمتياز على أنه حق إنتفاع.[1]

3- حق الدولة في توقيع الجزاء

إذا كانت الدولة تتولى مهمة الإشراف والرقابة على تنفيذ عقد الإمتياز، فإن لها سلطة توقيع الجزاء وذلك عند قيام المستثمر صاحب الإمتياز بالإخلال بالإلتزامات التي تقع على عاتقه وفقا لما نصت عليه المواد 22 و 23 و 04 من القانون 03/10.[2]

ولقد خصص المشرع الفصل السادس من القانون 03/10 والذي يحمل عنوان: العقوبات المترتبة عند إخلال المستثمر صاحب الإمتياز بإلتزاماته، وذلك وفقا لنص المادتين 28 و 29 اللتان تحددان الإجراءات المتبعة في حالة الإخلال بالالتزام وكذا العقوبة الموقعة وقد حددت حالات الإخلال بالإلتزام كما يلي:

- **تحويل الوجهة الفلاحية للأراضي والأملاك السطحية:**

لقد نصت المادة 14 من قانون التوجيه الفلاحي 16/08 على أنه يمنع كل إستعمال غير فلاحي لأرض مصنفة كأرض فلاحية أو ذات وجهة فلاحية.

وقد عرف المشرع الجزائري الأراضي الفلاحية بموجب أحكام القانون رقم: 25/90 المؤرخ في: 1990/11/18 المتضمن قانون التوجيه العقاري[3] على أنها كل أرض تنتج بتدخل الإنسان سنويا أو

---

1 خالد جروني ، مرجع سابق، ص 37.

2 سامية عامر ، مرجع سابق، ص 57.

3 القانون 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 متعلق بالتوجيه العقاري، ج، ر عدد 49 لسنة 1990.

خلال عدة سنوات إنتاجا يستهلكه البشر أو الحيوان أو يستهلك في الصناعة إستهلاكا مباشرا أو بعد تحويله.

وعليه فالأراضي غير المنتجة لا تعد أراضي فلاحية، كما أن إنتاجية الأرض تكون عن طريق الحرث والغرس والزرع والسقي وغيرها من الظروف الملائمة للإنتاج الفلاحي بإستعمال الأجهزة التقليدية أو الحديثة.

كما أن للأراضي الفلاحية دور إقتصادي يتمثل في إشباع حاجيات الإنسان والحيوان وذلك بإستغلال منتوجها الزراعي في الصناعة، أي بعد تحويله إلى منتوج صناعي كتعليب الطماطم وتصبير الخضر.[1]

وفي حالة القيام بأي عمل يؤدي إلى تحويل الأرض أو الأملاك السطحية الملحقة بالمستثمرة الفلاحية عن طابعها الفلاحي ، كتخصيص مباني الإستغلال الفلاحي لأعمال لا صلة لها بالفلاحة أو تحويل الأرض إلى المجال العمراني أو الصناعي، فإن ذلك يشكل إخلالا بإحدى الإلتزامات الملقاة على عاتق المستثمر صاحب الإمتياز.[2]

- **عدم استغلال الأراضي والأملاك السطحية خلال فترة سنة:**

يقع على المستثمر صاحب الإمتياز إلتزام بإستغلال الأرض الفلاحية إستغلالا أمثل لضمان إستمراريتها وإهمال هذه الأرض وعدم إستغلالها لمدة سنة بعد الإخلال بالإلتزام.

- **التأجير من الباطن:**

نص المشرع صراحة في نص المادة 29 من القانون 03/10 على أن التأجير من الباطن يعد إخلال بإلتزامات المستثمر صاحب الإمتياز.

4- عدم دفع الإتاوة بعد سنتين متتاليتين:

الجدير بالذكر أن عدم دفع الإتاوة لمدة سنتين متتاليتين يعد إخلالا بالإلتزام وقد رتب المشرع على الإخلال بهذا الالتزام جزاء فسخ العقد الإداري وفقا للقانون 03/10 ، وهذا مع مراعاة الإجراءات

---

1 كريم حرز الله، التنظيم القانوني لتقييم الأراضي الفلاحية في الجزائر، مجلة الدراسات القانونية، جامعة فارس بالمدية، مخبر السيادة و العولمة، عدد 04 جوان 2016، ص 47.

2 سامية عامر ، مرجع سابق، ص 57.

المنصوص عليها في المادة 28 فقرة 1 من القانون 03/10 قبل القيام بالفسخ وهذا حتى يتسم عملها بالمشروعية المطلوبة في القرار الإداري الذي يمس بالحقوق المكتسبة.[1]

المبحث الثاني: الإمتياز في مجال العقار الصناعي

لقد تزايد الإهتمام بشكل كبير بموضوع إستغلال العقار الصناعي ووضعت بشأن ذلك قواعد قانونية متعاقبة متعلقة بطريقة وشروط إستغلاله حتى إهتدت الدولة إلى نوع وآلية جديدة لإستغلال العقار الصناعي، وهي نظام الإمتياز، وذلك بعد أن ثبت أن عقد التنازل أصبح وسيلة غير مجدية وكان سببا في إستنزاف العقار[2].

فقد قام المستثمرون بإتباع وإنتهاج سياسة المضاربة عن طريق إعادة بيع هذه العقارات دون تحقيق المشاريع الإستثمارية التي على أساسها تم التنازل لهم عن العقار[3].

فحفاظا على الأملاك الخاصة التابعة للدولة في أن توجه توجيها سليما وتستغل إستغلالا أمثل مع تحقيق مبدأ الكفاءة والفعالية والحصول على أكبر عائد ممكن بأقل تكلفة، كان لابد من إتخاذ إجراءات عملية للتعاقد مع الجهة التي تتوفر على الكفاءة الكاملة في إنجاز المشاريع مع إحترام الإجراءات القانونية المبينة في النظام القانوني[4].

ولقد جاء عقد الإمتياز لحماية الخزينة العامة من التلاعبات التي كانت تهدف إلى تحقيق مصلحة خاصة على حساب المصلحة العامة[5].

وللبحث عن كيفية إستغلال العقار الصناعي لابد لنا بداية من التحديد الدقيق لمفهوم عقد الإمتياز عبر المراحل التي مر بها إستغلال العقار الصناعي والقوانين التي تعاقبت في تحديد طبيعته وشروطه وإجراءاته ثم نتناول صنفين للإمتياز وردا ضمن مراحل تطوره وهما الإمتياز القابل للتنازل والإمتياز غير قابل للتنازل.

---

1 مصطفى كحال ، مرجع سابق، 88.

2 كريمة شايب باشا ، الإطار التشريعي لعقد الامتياز الوارد على العقار الصناعي في الجزائر، المجلة الجزائرية للعلوم ق والاقتصادية و السياسية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، عدد 03، 2012، ص 289.

3 جبوري أحمد ، استغلال الأملاك الوطنية الخاصة عن طريق الامتياز ، مرجع سابق، ص 80.

4 كريمة شايب باشا ، نفس المرجع ، ص 290.

5 مخلوف بوجردة ، العقار الصناعي، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والنشر، 2009، ص 59.

المطلب الأول: المرجعية القانونية لعقد الإمتياز على العقار الصناعي

كانت الدولة تبيع الأراضي التابعة لأملاكها الخاصة وفقا للمادة 161 من القانون 25/91 المتضمن قانون المالية لسنة 1992[1].

غير أن المضاربة في هذه العقارات جعلت السلطات العمومية تفكر في وضع حد لهذه الممارسات والحيلولة دون الاضرار بالتنمية الشاملة من خلال تقريرها اللجوء إلى نظام الامتياز[2] ابتداء من المرسوم التشريعي 12/93 وماتلته من نصوص تنظيمية كالمرسوم التنفيذي رقم 322/94 والأمر 03/01 الذي كرس الإمتياز وهو ما سنتناوله تباعا فيمايلي:

الفرع الأول: تعريف عقد الامتياز الصناعي في إطار المرسوم المتعلق بترقية الإستثمار

إن أول ظهور لحق الإمتياز كان في إطار تطبيق أحكام القانون 12/93 المؤرخ في 1993/10/05 المتعلق بترقية الإستثمار[3] وذلك كمفهوم جديد لعقود إستغلال العقار الصناعي سواء بالنسبة للمناطق المطلوب ترقيتها أو بالنسبة لمناطق التوسع الإقتصادي والتي لم يكن لها وجود على أرض التطبيق[4].

فنصت المادة 23 منه على أن: "**يمكن للدولة أن تمنح بشروط إمتيازيه قد تصل إلى الدينار الرمزي، تنازلات عن أراضي تابعة للأملاك الوطنية لصالح الإستثمارات التي تنجز في المناطق الخاصة.**

"

---

1 القانون 25/91 المتضمن قانون المالية لسنة 92 صادر بالجريدة الرسمية عدد 25 بتاريخ 1991/12/18.

2 مراد بلكعيبات ، منح الامتياز للاستثمار الصناعي في التشريع الجزائري، دكتوراه جامعة محمد خيضر، بسكرة، كلية الحقوق، 2011-2012، ص 41.

3 القانون 12/93 المؤرخ في 1993/10/05 المتعلق بترقية الإستثمار صادر بالجريدة الرسمية، عدد 64، بتاريخ: 1993/10/10.

4 مخلوف بوجردة ، مرجع سابق، ص 68.

وإعتبرت هذه الخطوة بمثابة أول خطوة تدارك بها المشرع خطورة المضاربة في السوق العقارية والفوضى في المعاملات دون رقابة الدولة من خلال سن أحكام تنظم مسألة العقار من خلال المحافظة على قيمته وهيبته ، وكذا سن أحكام تنظم خدمة الإستثمار[1].

وقد عرف المشرع الجزائري الإمتياز في تمهيد دفتر الشروط النموذجي المتعلق بمنح إمتياز أراضي أملاك الدولة في المناطق الخاصة (المادة 05 من المرسوم التنفيذي 322/94 المؤرخ في 1994/10/17) على أنه: "العقد الذي تخول بموجبه الدولة مدة معينة حق إنتفاع بقطعة أرضية متوفرة تابعة لأملاكها الخاصة شخصا طبيعيا أو معنويا يخضع للقانون الخاص، مقيما أو غير مقيم، أو مؤسسة عمومية إقتصادية لتستعمل تلك الأرض أساسا في إقامة مشروع إستثمار في منطقة خاصة في إطار المرسوم التشريعي 12/93 المؤرخ في 1993/10/05 والمتعلق بترقية الاستثمار" [2]

فالمرسوم 322/94 المؤرخ في 1994/10/17 المتعلق بمنح الإمتياز على أراضي الأملاك الوطنية الواقعة في مناطق خاصة في إطار ترقية الاستثمار [3]. جاء تطبيقا لنص المادة 23 من المرسوم التشريعي 12/93 المؤرخ في 1993/10/05 المتضمن ترقية الإستثمار وهو يحدد شروط إمتياز أراضي الأملاك الوطنية الخاصة بالدولة لإنجاز مشاريع الإستثمار في مناطق خاصة.

والتعريف الوارد في دفتر الشروط تبنى نفس الأفكار التي ينادي بها فقهاء القانون الإداري بشأن عقود الإمتياز بإعتبارها أحد أشكال تسيير المرفق العمومي، وعلى أساس أنه تصرف قانوني يجد أساسه في دفتر شروط تعده سلطة عمومية مؤهلة لهذا الغرض[4] .

وبإجراء دراسة تحليلية لهذا التعريف نستنتج أن عقد الإمتياز في إطار المناطق الخاصة يتميز بالخصائص التالية:

---

1 نادية تياب ، إشكالية استغلال العقار الصناعي كمفهوم جديد للاستثمار في الجزائر، مداخلة مقدمة في الملتقى الدولي حول استغلال العقار الصناعي، خميس مليانة، ص 08.

2 صدر دفتر الشروط بالجريدة الرسمية، عدد 67 لسنة 1993، 94/10/19

3 صدر المرسوم 322/94 في الجريدة الرسمية عدد 67 لسنة 1993، بتاريخ: 94/10/19.

4 كريمة شايب باشا ، الآليات القانونية والمؤسساتية لتنظيم العقار الصناعي في الجزائر، دكتوراه في الحقوق، جامعة سعد دحلب البليدة، مارس 2013، ص 116.

- هو عقد يرتب حقا عينيا عقاريا، والحق العيني العقاري هو سلطة مباشرة يقدرها القانون لصاحب الحق على عقار معين بحيث يمكنه من إستعماله وإستغلاله دون وساطة أحد [1] .
- هو عقد يقع على قطعة أرضية تابعة للأملاك الخاصة التابعة للدولة وغير مخصصة[2].
- كما أنه يرتب حق إنتفاع يخول لشخص معين منفعة شيء وهو على هذا الأساس يتمتع بنفس خصائص حق الإنتفاع.
- هو عقد محدد بالمناطق الخاصة المذكورة في إطار المرسوم التشريعي 12/93 المتعلق بترقية الإستثمار.
- هو عقد هدفه الإستثمار صناعيا وتجاريا.
- هو عقد يكون مقابل دفع أتاوى سنوية تكون بالدينار الرمزي من خلال مدة إنجاز المشروع ، وأتاوى تجارية خلال المدة المتبقية من الإستغلال[3] .
- عقد الإمتياز يمنح لشخص طبيعي أو معنوي يخضع للقانون الخاص، سواء كان شخصا مقيما أو غير مقيم شرط أن يكون جزائري الجنسية، كما يمكن أن يمنح للمؤسسات العمومية أيضا [4] .
- عقد الامتياز محدد المدة، حيث تتراوح مابين 20 و 40 سنة حسب درجة أهمية المشروع وهي قابلة للتجديد [5].

وفي إطار المناطق الخاصة، نص المشرع على إمكانية تحويل عقد الإمتياز إلى تنازل من خلال نص المادة 06 من المرسوم 322/94 المؤرخ في: 1994/10/17 المتضمن منح حق الإمتياز في

---

1 فاطمة تاتوات ، المعالجة القانونية للعقار الصناعي في ضوء التشريع والاجتهاد القضائي، ماجيستير، جامعة الجزائر 1، بن عكنون، 2014-2015، ص 95.

2 جبوري أحمد، استغلال الأملاك الوطنية الخاصة عن طريق الامتياز ،مرجع سابق، ص |82.

3 شايب باشا كريمة، الاطار التشريعي لعقد الامتياز الوارد على العقار الصناعي، مرجع سابق، ص 293.

4 جبوري أحمد، استغلال الأملاك الوطنية الخاصة عن طريق الامتياز، مرجع سابق، ص 82.

5 حيث يعتبر تأبيد المدة متعارضا مع طبيعة عقد الامتياز، بينما ترك مدة الاستغلال حسب طبيعة كل مشروع خاضعا لإرادة أطراف العقد فقد يتم تحويل عقد الامتياز إلى تنازل حسب الشروط الواردة في التنظيم المعمول به كما سيتم تفصيله لاحقا.

المناطق الخاصة وذلك بنصه على أنه: " **يحق لصاحب الإمتياز الحصول على ما يأتي طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما شريطة أن ينجز فعلا مشروع الإستثمار حسب الشروط والآجال المقررة.**

- **إما تجديد الإمتياز عند إنقضائه.**
- **وإما التنازل بمقابل مالي بمجرد إنتهاء المشروع الذي تعاينه قانونا السلطة المؤهلة.**"

كان يتعين على السلطة المؤهلة، وهي آنذاك الوكالة الوطنية لترقية الإستثمارات قبل التنازل التأكد من أن صاحب الإمتياز قد وفى بكل إلتزاماته خاصة فيما يتعلق بالإنجاز الفعلي للمشروع حسب بنود دفتر الشروط .

الفرع الثاني: تعريف عقد الإمتياز الصناعي في إطار الأمر 03/01 قانون تطوير الإستثمار:

عدل المرسوم التشريعي 12/93 المتعلق بترقية الإستثمار بموجب الأمر 03/01 المؤرخ في: 2001/08/20 والمتضمن تطوير الاستثمار[1].

حيث قررت سلطة الإنعاش الإقتصادي بعد أن تبين لها عجز المرسوم التشريعي رقم: 12/93 عن دفع عجلة الإستثمار ، إصدار قانون جديد يتمثل في الأمر رقم :03/01 المؤرخ في : 2001/08/20 و قد كان هذا القانون محل أخذ و رد بين الحكومة و شركائها الإقتصاديين و الإجتماعيين إلى أن تم الحسم فيه بموجب الأمر ، حيث يتميز هذا النص بكونه يستبدل فكرة ترقية الإستثمار بفكرة تطوير الإستثمار ، و هذا الإستبدال حسب الدكتور عجة الجيلالي يحمل في طياته أكثر من دلالة ، فمن جهة يضفي على العمل الإستثماري الطابع الإيجابي من خلاله منحه الحرية التامة في النشاط ، و من جهة أخرى يكرس إنسحاب الدولة من حقل الإستثمار الإقتصادي ، بحيث تتخلى عن دور المنتج و تتفرغ لدور المحفز بكل ما يحمله من أجهزة و ضمانات .[2]

---

1 الأمر 03/01 المؤرخ في 2001/08/20 يتضمن تطوير الاستثمار، ج ر عدد 47 لسنة 2001.

2 الجيلالي عجة ، الكامل في القانون الجزائري للإستثمار – الأنشطة العادية و قطاع المحروقات – ، دار الخلدونية ، 2006، الجزائر ، ص 678.

ولقد جاء هذا الأخير بنوع جديد من المناطق وهذا طبقا لنص المادة 1/10 منه والتي تنص: " تستفيد من مزايا خاصة الإستثمارات التي تنجز في المناطق التي تتطلب تنميتها مساهمة خاصة من الدولة..."

وقد ميز هذا الأمر بين نوعين من التصرفات القانونية الممكن إبرامها في إطار الإستثمار وعلى شكل إمتياز وهما:

- عقد منح حق الإمتياز يتم إبرامه عن طريق عقد إداري بكل الشروط المستمدة من العقود المدنية.
- الرخصة وتتم عن طريق مقرر أو قرار إداري[1] .

وحسب أحكام هذا الأمر فإن هذين التصرفين(عقد المنحة، الرخصة) يمكنهما أن يتحولا إلى تنازل، فإن تعلق الأمر بالأملاك الوطنية الخاصة يبرم بشأنها عقد منح الإمتياز، أما إذا تعلق الأمر بالأملاك الوطنية العمومية فتبرم الإدارة ترخيصا بإستغلال وإستعمال لشغل الأمكنة إذ يتم الإستغلال فيها عن طريق الرخصة وذلك بحكم أن طبيعة هذه الأملاك لايمكن إكتسابها بالتقادم أو بالتنازل [2].

الفرع الثالث: تعريف عقد الإمتياز حسب المرسوم 121/07 المتضمن تطبيق أحكام الأمر 11/06[3]

بموجب دفتر الشروط النموذجي المرفق أو الملحق بالمرسوم 14/07 عرف عقد الإمتياز الصناعي على أنه " هو العقد الذي تخول من خلاله الدولة لمدة معينة الإنتفاع من قطعة أرضية متوافرة تابعة لأملاكها الخاصة لفائدة شخص طبيعي أومعنوي من القانون الخاص قصد إستخدامه في مشروع إستثماري ".

والملاحظ على هذا التعريف لا يقتصر فقط على أنه حق بل كذلك هو إلتزام طالما أنه عقد، كما إقتصر على الأشخاص الخاضعين للقانون الخاص وإشترط أن يوجه الإمتياز لإنجاز مشروع إستثماري .[4]

---

1 آمال مشتي، العقار كآلية محفزة للاستثمار، ماجيستير، جامعة البليدة، 2010، ص 164.

2 نعناعة جلاب ، النظام القانوني للعقار الإقتصادي في الجزائر ، مجلة الفكر البرلماني ، مجلس الأمة ، عدد 22 ، مارس 2009 ، ص 87.

3 المرسوم 121/07 المؤرخ في 2007/04/23 المتضمن تطبيق أحكام الأمر 11/06 ج ر عدد 27 لسنة 2007.

4 مراد بلكعيبات ، منح الامتياز للاستثمار الصناعي، مرجع سابق، ص 49

الفرع الرابع: تعريف عقد الإمتياز الصناعي حسب الأمر 04/08 المؤرخ في 09/01/ 2008[1]

عرف هذا الأمر عقد الإمتياز الصناعي على أنه: هو عقد تخول الدولة ممثلة في إدارة أملاك الدولة حق إنتفاع بقطعة أرضية غير مخصصة أو محتملة التخصيص لفائدة شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون الخاص أو العام ،وهذا لمستفيد من تلك الأرض في إقامة مشروع استثماري.[2]

أما المرسوم 152/09 المؤرخ في 2009/05/02 الذي جاء تطبيقا للأمر 04/08 السالف الذكر[3] ، فلم يتضمن تعريفا للإمتياز بل تضمنه نموذج دفتر الشروط الذي يحدد البنود والشروط المطبقة على منح الإمتياز وقد جاء التعريف كما يلي: "منح الإمتياز هو الإتفاق الذي تخول من خلاله الدولة لمدة معينة الإنتفاع من أرضية متوفرة تابعة لأملاكها الخاصة لفائدة شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون الخاص قصد إنجاز مشروع إستثماري ".

كما لم يتضمن المرسوم 153/09 المؤرخ في 2009/05/02 المحدد لشروط وكيفيات منح الإمتياز على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة وغير المستقلة المحلة والأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الإقتصادية وتسييرها [4] هو الآخر تعريفا للإمتياز بل تضمنه دفتر الشروط النموذجي الملحق به وقد عرف الإمتياز على أنه :" منح الإمتياز هو الإتفاق الذي تخول من خلاله الدولة لمدة معينة الإنتفاع بأصل عقاري متوفر تابع لأملاكها الخاصة قصد إستيعاب مشروع إستثماري ".

---

1 الأمر 04/08 المؤرخ في 2008/09/01 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الإمتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع اسثمارية.ج ر عدد 49 لسنة 2008

2 فوزية زغموش ، دور عقد الامتياز للعقار الصناعي في تشجيع الاستثمار الصناعي الأجنبي، مداخلة مقدمة في إطار الملتقى الوطني الأول حول الإطار القانوني للإستثمار الأجنبي في الجزائر، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 18، 19 نوفمبر 2015، ص 04 .

3 المرسوم 152/09 المؤرخ في 2009/05/02 يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأسلاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية. ج ر عدد 27 لسنة 2009 .

4 المرسوم رقم 153/09 المؤرخ في :2009/05/02 .

المطلب الثاني :الطبيعة القانونية لعقد الإمتياز

إن طبيعة عقد الإمتياز الصناعي تتعايش مع نظام إقتصاد السوق في إطار إحترام المستثمر للقوانين المعمول بها ولدفتر الشروط [1].

ويصدر عقد الإمتياز في شكل قرار صادر عن السيد الوالي تقوم إدارة أملاك الدولة بعدها بتحرير العقد بإعتبارها موثقا للدولة وذلك وفق لنص المادة 10 من الأمر 04/08 التي تنص على أنه :"يكرس الإمتياز المذكور المادة 04 أعلاه بعقد إداري تعده إدارة أملاك الدولة مرفقا بدفتر أعباء يحدد بدقة برنامج الإستثمار وكذا بنود وشروط منح الإمتياز ".

فلا يكفي توفر الرضا والمحل والسبب كأركان موضوعية للعقد بل لابد من الشكلية التي تعتبر ركنا للإنعقاد وإذا إنعدمت بطل العقد . [2]

وهذا ما يؤكده نص المادة : 19 من دفتر الشروط النموذجي لمنح الإمتياز عن طريق التراضي التي تنص على أنه :"يتم إعداد العقد الإداري المتضمن منح الإمتياز على القطعة الأرضية لفائدة المستفيد من طرف مدير أملاك الدولة لولاية ..... قرار تفويض وزير المالية ..... بتاريخ ....." ، فالمشرع الجزائري إعتبر عقد الإمتياز الصناعي عقدا شكليا.

كما يعد العقد عقد إدرايا بإعتبار الإدارة العمومية طرفا فيه ، وهي تتمتع بكل مزايا القانون العام. كما أنها تتخذ من جهة أخرى أحكام القانون الخاص، أي أنها في مركز لائحي وفي نفس الوقت مركز تعاقدي، ولا يمكن تطبيق العقد الإداري بغير السلطة الإدارية، ويكون مشروعا إذا كان من بين السلطات المختصة المؤهلة، ويتشكل الإختصاص من المشروعية والكفاءة المؤهلة . [3]

فالإمتياز حسب الدكتور **بن علية حميد** ماهو إلا عمل إداري مركب وهو زاوية أخرى للعمل الإداري المختلط، وتفوق الإدارة الجزائرية كطرف في التعامل الروتيني مع المخاطبين بأعمالها يمحو جانب الإتفاق معهم، فكل الإتفاقات التي تنشؤها الإدارة الجزائرية تبني على أساس التوازن بين المصلحة

---

1 فوزية زعموش ، مرجع سابق ص 05

2 بلكعيبات مراد، دور الدولة في منح الامتياز في قانون الاستثمار الجزائري، دفاتر السياسة و القانون ،العدد 07 ،جوان 2012 ،ص 232.

3 نادية تياب ، مرجع سابق، ص 08

العامة طبقا للقانون العام والمصلحة الخاصة للمتعاقد معها طبقا للقانون الخاص ، وهذا خلافا لمبدأ التعامل الإداري في توجيه العمل الإداري، وهذا التركيب بين القانون العام والقانون الخاص ينتج نوعا جديدا من الأعمال الإدارية وهو العمل الإداري المركب [1].

فعقد الإمتياز هو تطور كل من العقد الإداري و إمتياز تسيير المرفق العام والمزج بينهما، وبمعنى آخر عقد الإمتياز بمعناه الحالي في القانون الجزائري هو تطور النظام التعاقدي الإداري ، خاصة بعد تمكين الأفراد العاديين من تقديم بعض الخدمات التي كانت حكرا على الدولة فقط ، أو بصيغة أخرى عدم تمكن الدولة من تحقيق كل مهامها بدون تدخل الخواص في الحياة العامة، وإعتبارهم شركاء إقتصاديين أساسيين.[2]

وبإعتبار عقد الإمتياز يجمع بين تطبيق أساليب القانون العام وأساليب القانون الخاص سوف نحاول فيما يلي الوقوف عند مظاهر كل من القانون العام والقانون الخاص في هذا العقد.

الفرع الأول: مظاهر القانون العام

كما سبقت الإشارة إلى أن عقد الإمتياز عقد إداري بطبيعته، يدخل في باب العقود الإدارية التي تخضع لأحكام القانون الإداري، ينشيء علاقات قانونية بين الهيئة الإدارية والشخص المستفيد من عقد الإمتياز، يتضمن شروط غير مألوفة يهدف إلى خدمة و تسيير مرفق عام، وهو شكل من أشكال تسيير الأملاك الوطنية ولا يمكن المستفيد من عقد الإمتياز من تحويل ملكية الشيء والتي تبقى ملكا للدولة تخضع لمبدأ عدم القابلية للتصرف، عدم القابلية للتقادم وعدم القابلية للحجز.[3]

---

1 حميد بن علية ، مرجع سابق ، ص 148 .

2 رضوان عايلي ، مرجع سابق، ص 261

3 مجيد خلفوني، العقار في القانون الجزائري، دار الخلدونية، طبعة 2012، ص 73.

فوقوع عقد الإمتياز على الأملاك الوطنية الخاصة للدولة لا ينفي إقترابه من القانون العام لأنه يبرز فيه الصفة السلطوية للإدارة المنتهجة لأسلوب القانون العام والشروط الموضوعة من قبل الإدارة. [1]

فمن مظاهر السلطة العامة في العقد هو أن الإدارة تفرض عند إبرامها للعقد بعض القيود التي لايقبلها الأفراد أو أشخاص القانون الخاص عند إبرامهم لعقودهم الخاصة، والسبب في ذلك يعود لكون الإدارة تستهدف المصلحة العامة ، ويترتب على ذلك أن المشرع يفرض على الأشخاص الإدارية قيودا عديدة تتعلق بشكل العقد والإجراءات الواجب إتخاذها قبل إبرام العقد خصوصا أسلوب إختيار من تتعاقد معه الإدارة.[2]

ومن أهم مظاهر القانون العام في عقد الإمتياز قيام الإدارة بتضمين العقد مجموعة من الشروط التنظيمية وهي إستثنائية غير مألوفة في القانون الخاص، سواء قررت تلك الشروط إمتيازات لصالح الإدارة لا يتمتع بها المتعاقد معها، أو حقوقا إستثنائية للمتعاقد معها.[3]

والشروط التنظيمية يحتويها دفتر الشروط النموذجي لعقد الإمتياز هدفها حماية الرصيد العقاري الوطني والحفاظ عليه مهما كانت طبيعته القانونية حماية المصلحة العامة.[4]

الفرع الثاني : مظاهر القانون الخاص

كغيره من العقود يجب أن يتوفر عقد الإمتياز الصناعي على أركان العقد من رضا ومحل و سبب بالإضافة إلى بعض الشروط المتعلقة بموضوع الإمتياز .

يتميز العقد أنه عقد زمني يلعب فيه الزمن دورا جوهريا، فالزمن هو الذي يحدد مقدار المنفعة بالأرض(الأصل العقاري) محل الإمتياز.

ويظهر لنا إقتراب عقد الإمتياز الصناعي من عقود القانون الخاص في كونه يخول لصاحبه حقا عينيا عقاريا يتضمن عنصري الإستعمال والإستغلال لمدة محددة وتبقى الدولة مالكة لحق الرقبة .

---

1 حنان سميحة خوادحية ، النظام القانوني للعقار الصناعي في الجزائر، دكتوراه كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1 ،2015، ص 282

2 رضوان عايلي ، مرجع سابق، ص 285

3 فوزية زغموش ، مرجع سابق ، ص06

4 حنان سميحة خوادجية ، مرجع سابق، ص 284

وبإعتباره عقدا ينقل حقا عينيا عقاريا يجب شهر العقد بالمحافظة العقارية حتى ينتج آثاره القانونية في مواجهة أطرافه.

إن المرونة التي يتمتع بها عقد الإمتياز الصناعي بمزجه بين مظاهر القانون العام ومظاهر القانون الخاص يجعله آلية قانونية تناسب السياسة الإستثمارية في مجال الإستثمار الصناعي.[1]

وعليه يعتبر عقد الإمتياز عقدا ذو طبيعة مختلطة، مركز تعاقدي تطبق عليه أحكام القانون المدني ، و مركز لائحي تطبق عليه أحكام القانون الإداري.[2]

نخلص في الأخير إلى أنه على الرغم من تعدد الإتجاهات على المستوى الفقهي في تكييف عقد الإمتياز وتحديد طبيعته القانونية، إلا أن تكييفه على أساس عقد إداري ذو طبيعة مركبة أو مختلطة هو الإتجاه الأكثر قبولا نظرا لتضمن العقد شروط تعاقدية إتفاقية و شروط تنظيمية أو لائحية قانونية.[3]

تأرجح تنظيم عقد الإمتياز بين قوانين الإستثمار وقوانين المالية، دون أن تصدر نصوص تنظيمية توضح إجراءاته وشروطه مما جعله عرضة لتأويلات مختلفة بالإضافة إلى كثرة إستنزافه. [4]

وقد مر إستغلال العقار الصناعي بعدة أنظمة سوف نحاول التطرق إلى مرحلتين مهمتين وهما مرحلة تحول عقد الإمتياز إلى تنازل والمرحلة الثانية وهي الإمتياز غير القابل للتنازل وذلك بإستعراض كل النصوص القانونية المنظمة له سواء في قوانين الإستثمار أو قوانين المالية.

فأول تنظيم لعقد الإمتياز كان في ظل قوانين الإستثمار، حيث تخلى المشرع عن آلية التنازل المباشر على الأراضي التابعة للأملاك الوطنية الواقعة في المناطق الخاصة ، كما تم تنظيمه ضمن قوانين المالية كما سبقت الإشارة.

---

1 فوزية زغموش ، مرجع سابق ، ص 08

2 مراد بلكعيبات ، دور الدولة في منح الامتياز في قانون الاستثمار الجزائري، مجلة دفاتر السياسة والقانون، مرجع سابق ص 232 .

3 عصام رجب بيوض التميمي، النظام القانوني الحديث لعقود امتياز المرافق العامة، رسالة دكتوراه في الدراسات القانونية، جامعة الدول العربية، معهد البحوث في الدراسات العربية، القاهرة، 2014، ص 31.

4 حنان سميحة خوادجية ، مرجع سابق ،ص 231.

المطلب الثالث : الإمتياز القابل للتنازل (الإمتياز قبل صدور الأمر 04/08)

سبقت الإشارة إلى أن أول ظهور لعقد الإمتياز في مجال الإستثمار كان تطبيقا لنص المادة 23 من المرسوم التشريعي 12/93 المتضمن تطوير الإستثمار، وبعدها صدر المرسومين التنفيذين 320/92 و 322/94 المؤرخين في 1994/10/17 والذين حددا عقد الإمتياز وشروطه وكيفية إبرامه بالنسبة للمناطق الحرة التي تشكل جزءا من الأملاك الوطنية العمومية وكذلك بالنسبة للمناطق الخاصة التي تشكل جزءا من أملاك الدولة الخاصة. [1]

وسوف نركز على المناطق الخاصة بإعتبارها تابعة للأملاك الخاصة التابعة للدولة موضوع رسالة الدكتوراه، وهذا لا يمنع الإشارة إلى المناطق الحرة إذا إستدعت الضرورة ذلك.

أما المرسوم التنفيذي 322/94 و دفتر الشروط الملحق به المتضمن كيفية تطبيق المادة 23 من المرسوم التشريعي 12/93 فانه ضم عقد الامتياز شروطا تنظيمية و شروطا تعاقدية ليصبح مجالا مشتركا بين العمل التعاقدي و العمل الإنفرادي للإدارة .[2]

يمنح الإمتياز بالتراضي لمدة تتراوح بين 20 و 40 سنة تبعا لأهمية الإستثمار و مطابقته لمدة إهتلاك الإستثمار ، و لصاحب الإمتياز أن يطلب تجديد المدة لمدة مساوية بطلب صريح لمدير أملاك الدولة بالولاية بعد إنقضاء المدة ، كما له أن يطلب خلال مدة الإمتياز تحويل الإنتفاع إلى تنازل.[3]

كما يمنح الإمتياز بالدينار الرمزي طوال المدة المخولة لصاحب الإمتياز لإقامة مشروعه أو مقابل دفع اتاوى إيجارية سنوية طول المدة الباقي سريانها بعد إقامة المشروع .[4]

مع إستفادة صاحب الإمتياز الذي تربطه بالدولة إتفاقية من الحصول على الإمتياز بالدينار الرمزي طول مدة الإتفاقية .[5]

---

1 فاطمة تاتولت ، مرجع سابق ص 91.

2 سميحة حنان خوادجية ، مرجع سابق ، ص 232.

3 انظر نص المادة 05 من دفتر الشروط النموذجي الملحق بالمرسوم 322/94 السالف الذكر .

4 الاتفاقية مذكورة ضن المادة 15 من المرسوم التشريعي 12/93.

5انظر نص المادة 05 من المرسوم 322/94 .

تجدر الإشارة إلى أن العقار الصناعي في الجزائر عرف عدة آليات لتسييره والحصول عليه، وكان أول نوع من العقود هو عقد التنازل أو ما يسمى عقد البيع على الأملاك الوطنية الخاصة للدولة وذلك لفائدة المستثمرين وهذا منذ صدور المرسوم 45/73 المؤرخ في 1973/02/28 المتضمن إحداث لجنة إستشارية لتهيئة المناطق الخاصة والمراسيم التنفيذية له. [1]

لكن بعد سنوات من التطبيق أصبح هذا النوع من العقود لا يتماشى والسياسة الإقتصادية الجديدة بالإضافة إلى المشاكل الميدانية التي نتجت عن هذا التنازل المباشر، حيث برزت عدة مشاكل منها قيام المستثمرين بإعادة بيع القطع الأرضية الممنوحة لهم وكذلك تغييرهم للمشروع المصرح به والذي على أساسه تم منحهم تلك القطع، هذا دفع المشرع إلى تبني شكل جديد لإستغلال العقار الصناعي وهو عقد منح الإمتياز.[2]

إن الأراضي التي يمكن أن تكون موضوع إمتياز واقعة في المناطق الخاصة هي تلك المصنفة مناطق مطلوب ترقيتها وكذا مناطق التوسع الإقتصادي.

فالدولة بما لها من سلطات على أملاكها الخاصة تصرفت في عنصر من عناصر حق الملكية، وخولت لشخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون الخاص مقيما أو غير مقيم حق إنتفاع بما يتضمنه من إستعمال وإستغلال ، و بدل إسترداد العنصر الذي تم نقله إلى المستثمر عند إنقضاء أجل الحق، تنازل عن ملكية الرقبة وذلك عند تحقق الشرط الواقف المتمثل في إنهاء المشرع الإستثماري .[3]

وقد حددت بموجب المادة 117 من القانون 18/93 المؤرخ في 1993/12/29 المتضمن قانون المالية لسنة 1994 [4] إجراءات وكيفيات التنازل إذ تم إستبدال إجراءات التنازل بالتراضي على أراضي أملاك الوطنية الخاصة بطريقة جديدة للإستغلال وهي عقد الإمتياز مع إمكانية تحويله إلى تنازل. [5]

---

1 فاطمة تاتولت ، مرجع سابق ، ص 71

2 فاطمة تاتولت ، مرجع نفسه ، ص 74

3 حنان سميحة خوادجية ، مرجع سابق، ص 232.

4 القانون 18/93 المؤرخ في 1993/12/29 المتضمن قانون المالية لسنة 1994الجريدة الرسمية، عدد 88 لسنة 1993 صادرة بتاريخ 1993/12/30.

5 كريمة شايب باشا ، عقد الإمتياز ودوره كآلية لاستغلال العقار الموجه للاستثمار الصناعي في الجزائر. مرجع سابق ، ص 212.

حيث نصت المادة 117 على أنه :"يمكن أن تمنح هيئات عمومية أو معترف بمنفعتها العمومية وجمعيات ليس لها طابع سياسي ومؤسسات عمومية ذات طابع إقتصادي أو أشخاص طبيعيين أو معنويين خاضعين للقانون الخاص أراضي تابعة للأملاك الوطنية الخاصة للدولة من أجل سد حاجيات تكتسي على الخصوص طباع المنفعة العامة، لاسيما إنجاز مشاريع التجهيز أو الإستثمار المقرر في إطار سياسة التنمية الوطنية."

يخول المنح المذكور في الفقرة السابقة المستفيد من الحق في الحصول على رخصة البناء طبقا للتشريع المعمول به وستحدد عن طريق التنظيم إجراءات المنح وكيفياته وأعباؤه وشروطه، وكذلك إحتمال تحويل المنح إلى تنازل."

و دون صدور نصوص تنظيمية تحدد إجراءات منح الإمتياز، حيث صدر قانون المالية لسنة 1996 [1] مؤكدا ضمن محتواه حق الإمتياز مع إمكانية تحويله إلى تنازل، لكنه أضاف في المادة 148 المعدلة للمادة 117 من قانون المالية لسنة 1994 أحكاما جديدة تتضمن حق تأسيس رهن لصالح هيئات القرض يشمل الحق العيني الناجم عن عقد الإمتياز، فضلا عن البنايات المشيدة عليها ضمانا للقروض الممنوحة خصيصا لتمويل المشروع المقرر ، وتفاديا لرفض المؤسسات المالية منح صاحب الإمتياز قروض مالية بسبب عدم توفرهم على عقود ملكية أراضيهم.[2]

المادة 117 السالفة الذكر تم تعديلها بموجب المادة 51 من قانون المالية لسنة 1998 حيث تضمنت طريقتين لمنح الإمتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة، طريق المزاد العلني كأصل، وطريق التراضي إستثناءً لفائدة الإستثمارات المستفيدة من المزايا المحددة بموجب التشريع والتنظيم المعمول بهما، ومنها المناطق الخاصة.[3]

---

1 الأمر 27/95 مؤرخ في 1995/12/31 صادر بالجريدة الرسمية عدد 82 بتاريخ 1994/12/31

2 حنان سميحة خرادحية ، مرجع سابق، ص 238

3 غنية سطوطح ، النظام القانوني للعقار الصناعي في الجزائر، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه(ل.م.د)، جامعة يحي فارس، المدية، 2016-2017، ص 246

فإبرام عقد الإمتياز عن طريق المزاد العلني هو القاعدة العامة وذلك لفائدة هيئات عمومية أو معترف بمنفعتها العمومية أو إلى الجمعيات التي لا تتسم بالطابع السياسي والمؤسسات العمومية ذات (الطابع الإقتصادي) أو أشخاص طبيعيين أو إعتبارين خاضعين للقانون الخاص.[1]

يتحول الإمتياز إلى تنازل بناء على طلب صاحب حق الإمتياز فور الإنتهاء من المشروع الإستثماري، كما يمنح الحق لأصحاب حق الإمتياز الذين قاموا بإنجاز مشاريعهم الإستثمارية ضمن الآجال المنصوص عليها في عقد الإمتياز في إكتساب الأراضي التي إستعملت كوعاء لمشاريعهم على أساس سعر التنازل كما هو محدد عند إعداد عقد الإمتياز في أجل أقصاه سنتين بعد الآجال المنصوص عليها في عقد منح الإمتياز للإنتهاء من مشاريعهم الإستثمارية. [2]

أما منح الإمتياز بالتراضي فهو طريق إستثنائي يتم لفائدة المستثمرين الذين إستفادوا من المزايا المحددة بموجب التشريع المعمول به، وفي غياب التنظيم المحدد لشروط وكيفيات تطبيق هذا التراضي صدرت التعليمتين الوزاريتين الأولى رقم 1316 مؤرخة في 2001/03/14 والثانية رقم 1873 مؤرخة في 2001/04/14 تتضمنان تجميد عملية المنح بالتراضي. [3]

فمنح الإمتياز في الفترة التي سبقت صدور قانون تطوير الإستثمار (الأمر 03/01) كان يمنح الحق لأصحاب حق الإمتياز الذين أنجزوا مشاريعهم الإستثمارية ضمن الآجال القانونية المنصوص عليها في عقد الإمتياز في إكتساب الأراضي التي إستعملت كوعاء لمشاريعهم على أساس سعر التنازل، كما هو محدد عند إعداد عقد الإمتياز في أجل أقصاه سنتين بعد الآجال المنصوص عليها في عقد منح الإمتياز وذلك بالإنتهاء من مشاريعهم الإستثمارية [4]

لقد تم إلزام مديري أملاك الدولة على مستوى الولايات بعدم تنفيذ قرارات المنح بالإمتياز عن طريق التراضي .[5]

---

1 كريمة شايب باشا ، الآليات القانونية والمؤسساتية لتنظيم العقار الصناعي في الجزائر، مرجع سابق، ص 118.

2 غنية سطوطح ، مرجع سابق، ص 246.

3 كريمة شايب باشا ، عقد الامتياز ودوره كآلية لاستغلال العقار الصناعي في الجزائر، مرجع سابق ، ص 214.

4 انظر المادة 51 من قانون المالية لسنة 1998

5 مخلوف بوجدرة ، مرجع سابق ، ص 86 .

و قد فصلت المذكرة رقم :3657 الصادرة بتاريخ : 2000/07/09 حول هذا الموضوع خصوصا إذا كان العقار يشكل جيبا عقاريا (poche foncier) و الذي لا يمكن أن يكون محلا للتنازل أو لمنح حق الإمتياز بالتراضي ، كما شددت التعليمة على إحترام و تطبيق التنظيم و التشريع المعمول بهما .[1]

و قد أدى تطبيق مختلف الأجهزة القانونية المتعلقة بالإستثمار إلى إختلافات كثيرة بين الولايات وحتى في نفس الولاية نظرا للتفسيرات المختلفة لها ، و لوضع حد لهذه الإختلافات قامت المديرية العامة بإعداد مذكرة خاصة ذكرت فيها بالتدابير الواجب إتخاذها في هذا الشأن ، و من بين هذه التدابير ما يلي:

- منع التنازل أو منح حق الإمتياز بالتراضي للأراضي التي تشكل جيوبا عقارية ذات قيمة حضرية عالية.

و يقصد بالأراضي ذات القيمة الحضرية العالية أو الجيوب العقارية تلك الأراضي المبعثرة داخل المنطقة المعمرة للبلديات كما هي محددة في مخططات التوجيه للتهيئة و التعمير ، و ذلك مهما كانت المشاريع المزمع إنجازها و التي يجب أن تخصص لتجهيزات عمومية أو للبيع بالمزاد العلني .

- حفاظا على الأراضي الفلاحية ذكرت المذكرة المشار اليها أعلاه بوجوب الإعتراض على كل عملية ترمي إلى إستعمال الأراضي الفلاحية لأغراض تعمير خارج التشريع الساري المفعول سيما جهاز إسترجاع الأراضي الفلاحية المتواجدة في المناطق القابلة للتعمير كما هو منصوص عليه هي المادة 53 من قانون المالية لسنة 1998 والمرسوم التنفيذي رقم 313/ 03 المؤرخ في 2003/12/16.
- أما فيما يخص الأراضي المخصصة للمصلحة العمومية او المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري تعتبر غير متوفرة إلا إذا تم مسبقا إلغاء تخصيصها وفقا للتنظيم وذلك بعد الموافقة الصريحة للمصلحة المستفيدة من التخصيص.
- وفيما يخص تحويل حق الإمتياز إلى تنازل ، طلبت الوزارة من مديري أملاك الدولة مطالبة المستفيدين من الإمتياز الراغبين في تحويله إلى تنازل بشهادة المطابقة بالإضافة إلى الرأي بالموافقة من طرف لجنة دعم وتمركز وترقية الاستثمار (calpi) التي عليها أن تفصل في طلب التحويل المقدم ، وهذا طبقا للتعليمة الوزارية المشتركة رقم 28 المؤرخة في 15 ماي 1994 المتعلقة بكيفيات المساعدة ولتسهيل في مجال منح الأراضي لفائدة المستثمرين.

---

1 المذكرة رقم :3657 مؤرخة في : 2000/09/07 صادرة عن المديرية العامة للاملاك الوطنية التابعة لوزارة المالية

- فيما يخص الحالة المتعلقة بحقوق الإمتياز الممنوحة بعد صدور قانون المالية لسنة 1998 والذي منعت مادته 51 أي عملية تنازل أو منح حق إمتياز بالتراضي لإنجاز مشاريع إستثمارية وهذا إلى غاية صدور المرسوم التنفيذي للمادة 51 ، فإن عدة أراضي تابعة للدولة كانت محل إمتياز بالتراضي لم يتم تكريسها بعقود بعدما تم تجميد العملية ، ولغرض تطهير هذه الوضعيات طلب من مديري أملاك الدولة القيام إستثناء بتسوية الإمتيازات الممنوحة على أساس قرارات ولائية متخذة قبل صدور البرقية التي جمدت العملية، وعلى هذا الأساس ينبغي إعداد عقود منح الإمتياز لفائدة المتعاملين المعنيين مقابل تسديد المبالغ المحينة للأتاوة، أما الإمتيازات الممنوحة بعد صدور البرقية السالف ذكرها فيجب الإعتراض بصفة قطعية على تسويتها ، وإتخاذ الإجراءات القانونية قصد الحفاظ على الأوعية العقارية المعنية [1] .

الفرع الأول :الإمتياز في إطار قانون تطوير الإستثمار:

يرى الدكتور **عجة الجيلالي** أن عملية تصحيح الوضعيات المختلفة لقانون ترقية الإستثمار تندرج ضمن مقاربة ترى في هذا القانون أنه ليس نصا سيئا للغاية ، كما أنه ليس نصا مثاليا و إنما هو تشريع في حاجة إلى تقوية و تصحيح و سد الثغرات المترتبة عنه .[2]

تم إلغاء المرسوم التشريعي رقم 12/93 بموجب الأمر رقم 03/01 وصدرت على إثر ذلك عدة قوانين ومراسيم تنفيذية أعادت النظر في تنظيم آلية الإمتياز لإستغلال العقار الموجه للإستثمار الصناعي، وقد تضمن الأمر صيغتين للحصول على العقار وذلك بموجب نص المادة 01 منه والتي تنص على أن: " **يحدد هذا الأمر الذي يطبق على الإستثمارات الوطنية والأجنبية المنجزة في النشاطات الإقتصادية المنتجة للسلع والخدمات، وكذا الإستثمارات التي تنجز في إطار منح الإمتياز أو الرخصة**".

---

1 المذكرة رقم 2037 مؤرخة في 2005/04/18 ، مرجع سابق، ص 52

2 الجيلالي عجة ، الكامل في القانون الجزائري للإستثمار – الأنشطة العادية و قطاع المحروقات – ، مرجع سابق ، ص 654 .

ولم يبين الأمر أحكام آليتي الإمتياز والرخصة ضمن باقي مواده تاركا ذلك إلى النصوص الخاصة لتحدد هذه الأحكام طبقا لنوع العقار محل الإستثمار ، فيها إذا كان تابعا للأملاك الوطنية العامة أو الخاصة، بل إكتفى بتبيان الإمتيازات والضمانات الممنوحة للإمتيازات المنجزة في ظل هذا الأمر. [1]

ولم ينص المشرع في ظل هذا الأمر على إمكانية تحويل حق الإمتياز إلى تنازل مما طرح التساؤل حول إستغنائه عن آلية التنـــازل في مجال الأراضي الموجهة للإستثمار .

ويرى البعض أن عدم تحديد الأمر 03/01 لمسألة التنازل لا يمثل تراجعا ، لصدور نصوص في إطار قوانين المالية تم التطرق إليها مسبقا تنظم عقد الإمتياز وهو ما يبدد الغموض بشأن عدم تنظيم الأمر 03/01 أحكام عقد الامتياز القابل للتنازل.[2]

الفرع الثاني : أحكام عقد الإمتياز في ظل الأمر 11/06:

قررت السلطة التنفيذية عدم الإستمرار في تنظيم الحافظة العقارية العمومية الموجهة للإستثمار الصناعي ضمن قوانين المالية، فأصدرت الأمر 11/06 المؤرخ في 2006/08/30[3] والذي ألغى المادة 117 من قانون المالية لسنة 1994 وهو الأمر الذي يحدد شروط وكيفيات منح الإمتياز والتنازل عن الأراضي التابعة للأملاك الوطنية الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع إستثمارية.

وقد إشترك الأمر 11/06 مع نصوصه التنظيمية في إرساء النظام القانوني لعقد منح الإمتياز، يمتد نطاقه لأراضي الأملاك الوطنية الخاصة الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية والأصول العقارية المتبقية غير المبنية التابعة للمؤسسات العمومية المحلة، والأصول الفائضة، لاسيما الأصول المتوفرة على مستوى المناطق الصناعية [4]

---

1 غنية سطوطح ، مرجع سابق، ص 246

2 سميحة حنان خوادحية ، مرجع سابق، ص 236

3 الأمر 11/06 صادر بالجريدة الرسمية عدد 53 مؤرخة في: 2006/08/30.

4 سميحة حنان خوادجية ، مرجع سابق، ص243.

نص الأمر 11/06 على مجموعة من القواعد والإجراءات حددها بالتفصيل المرسومين التنفيذيين 121/07[1] و المرسوم07 /122 [2] المنظمين له.

أولا: الشروط الواجب توافرها للإستفادة من منح الإمتياز والتنازل على الأراضي ملك الدولة المعنية في إطار الأمر 11/06:

طبقا للمادة 03 من الأمر 11/06 والمادة 04 من المرسوم التنفيذي 121/07 يمكن منح حق الإمتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة لفائدة الأشخاص المعنويين التابعين للقانون الخاص أو العام و الأشخاص الطبيعيين وطنيين أو أجانب.

يتم منح حق الإمتياز أو التنازل عن الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والواقعة في القطاعات المعمرة أو القابلة للتعمير، كما هو محدد في أدوات التهيئة والتعمير والقابلة لإستيعاب بنايات وفق مخطط شغل الأراضي. [3]

يجب أن تكون الأراضي متوفرة أي غير مخصصة وليست في طور التخصيص لفائدة مصالح عمومية للدولة . [4]

كما يجب أن تكون واقعة في قطاعات معمرة أو قابلة للتعمير كما هو محدد في أدوات التهيئة و التعمير .[5]

---

1 المرسوم التنفيذي 121/07 مؤرخ في: 2007/04/23 متضمن تطبيق أحكام الأمر 11/06 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز والتنازل على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة لإنجاز مشاريع استثمارية، ج ر عدد 27 مؤرخة في: 2007/04/25.

2 المرسوم التنفيذي 122/07 مؤرخ في: 2007/04/23 المحدد لشروط وكيفيات تسيير الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المنتقلة المحلة والأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية والأصول المتوفرة على مستوى المناطق الصناعية ،ج ر عدد 27.

3 فاطمة تاتولت ، مرجع سابق، ص 103.

4 انظر نص المادة 02 من المرسوم التنفيذي 121/07 الملغى لاحقا بالمرسوم 152/09.

5 انظر المادة 05 من المرسوم التنفيذي 121/07 المذكور سابقا .

لكن هناك أراضي مستثناة من مجال تطبيق هذا النظام وقد وردت ضمن المادة 02 من الأمر 11/06 وهي [1]:

- الأراضي الفلاحية.
- القطع الأرضية المتواجدة داخل المساحات المنجمية.
- القطع الأرضية المتواجدة داخل مساحات البحث عن المحروقات وإستغلالها.
- القطع الأراضية الموجهة للترقية العقارية.

ثانيا: إجراءات منح الامتياز في ظل الأمر 11/06

من أجل المساهمة في إبراز وتكوين سوق عقاري وضمان أقصى الشفافية في تثمين الأراضي التابعة للدولة ، وفي إطار تنمية برنامج الولاية، وتقدير السوق العقارية المحلية نص الأمر 11/06 على وجوب قيام الوالي بعملية جرد وإحصاء للأوعية العقارية غير المبنية التابعة للأملاك الخاصة للدولة ، وذلك بالتنسيق مع المصالح المعنية سيما مصالح التعمير والجماعات المحلية ، وهذا من أجل تكوين بنك المعلومات العقارية على مستوى إقليم الولاية . [2]

ويحدد الوالي سنويا، لكل بلدية، قائمة الأراضي التي يمكن أن تشكل العرض العقاري الموجه لتطوير الإستثمار، والتي يجب أن تتضمن خصائص كل قطعة أرضية، لاسيما موقعها بدقة ومساحتها ووضعيتها بالنسبة لأدوات التعمير. [3]

على أن تنشر قائمة العقارات المتوفرة على مستوى أمانة اللجنة المنشأة بموجب المرسوم التنفيذي 120/07 [4] وكذا على مستوى كل بلدية ، والشباك الوحيد اللامركزي الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار. [5]

---

1 تم تعديل هذه المادة وفقا للأمر 04/08 المحدد لشروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية ثم عدلت بموجب قانون المالية لسنة 2015.

2 فاطمة تاتولت ، مرجع سابق، ص 104.

3 انظر نص المادة 01/03 من المرسوم 121/07.

4 المرسوم 120/07 المؤرخ في 2007/04/23 يتضمن تنظيم اللجنة المساعدة على تحديد الموقع وترقية الاستثمارات وضبط العقار وتشكيلتها وسيرها.

5 انظر المادة 03 من المرسوم 121/07

وعليه فإن الإمتياز يمكن أن يمنح وفق صيغتين، إما عن طريق المزاد العلني أو عن طريق التراضي الذي يرخص بموجب:

– إما قرار من الوالي بناء على إقتراح لجنة خاصة.

– وإما لائحة من المجلس الوطني للإستثمار بالنسبة للمشاريع التي تستفيد من نظام الإتفاقية.[1]

أما منح حق إمتياز الأصول العقارية المتبقية والفائضة يتوزع بين لائحة صادرة عن المجلس الوطني للإستثمار (CNI) بالنسبة للمشاريع الإستثمارية التي تستفيد من نظام الإتفاقية وفقا لأحكام الأمر 03/01 ، وبين ترخيص منح حق الإمتياز من لجنة ولائية يترأسها الوالي بناءً على إقتراح من الوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري ANIREF حيث يكرس الترخيص بمنح الإمتياز بقرار من الوالي.[2]

يكون منح الإمتياز للأراضي والأصول العقارية التي تقع في مناطق يكون فيها الطلب كبير على العقار أو المناطق التي يكون فيها العرض العقاري محدود [3] بالنسبة للمشاريع الإستثمارية ذات الطابع الصناعي أو السياحي أو التجاري أو الخدماتي كما يلي:

– عن طريق المزاد العلني المفتوح أو بالتعهدات المختومة عندما تكون واقعة على مستوى:

* بلديات ولايات الجزائر وعنابة وقسنطينة ووهران

* بلديات مقر الولاية و مقر الدائرة في الولايات الأخرى لشمال البلاد

– عن طريق التراضي أو على أساس أتاوة إيجارية سنوية تحددها إدارة أملاك الدولة عندما تكون واقعة خارج البلديات المبينة أعلاه، وفي بلديات ولايات جنوب البلاد.[4]

وبالإضافة إلى الأملاك الوطنية الخاصة الموجهة لإنجاز مشاريع إستثمارية التي تستجيب للشروط القانونية ليتم منحها عن طريق الإمتياز، أنشأ الأمر 11/06 حافظة عقارية تتألف من العقارات التي كانت خاضعة لأنظمة قانونية سابقة من حيث تسييرها، وبسبب عدم نجاعة تسييرها، أو بسبب سوء تسييرها لم تنجح الطرق القانونية التي كانت معتمدة في ذلك ، لذا أدمجها المشرع ضمن الأملاك الخاصة للدولة كون

---

1 كريمة شايب باشا ، عقد الامتياز ودوره كآلية لاستغلال العقار الصناعي، مرجع سابق، ص 216 .

2 المادة 22 من المرسوم التنفيذي 122/07

3 سميحة حنان خوادجية ، مرجع سابق، ص 243.

4 انظر المادتين 05 من المرسوم 121/07 والمادة 23 من المرسوم 122/07

معظم هذه العقارات عرفت مشاكل فيما يتعلق بتحديد طبيعتها القانونية وأوكل تسييرها إلى الوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري. [1]

وقد نصت التعليمة 4420 المؤرخة في 2007/06/11 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية DGDN على تأسيس الحافظة العقارية وهي تشتمل على الأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الإقتصادية وكذا الأصول المتوفرة على مستوى المناطق الصناعية.

وقد حددت المادة 03 من المرسوم 121/07 أن الأتاوة يجب أن تمثل 20/01 أي 5% من القيمة التجارية والذي يمثل كذلك السعر الإفتتاحي عندما يتم منح الإمتياز عن طريق المزاد العلني.

كما أن الإمتياز الممنوح لمدة 20 سنة قابلة للتجديد قانونا إلى تنازل يحول بمجرد إنجاز مشروع الإستثمار وفقا للبنود والشروط المنصوص عليها في دفتر الشروط، [2] وذلك بطلب من المستفيد شريطة الإنجاز الفعلي للمشروع وبدأ النشاط ، وفي هذا الشأن يجب إشتراط لكل طلب تحويل حق الإمتياز إلى تنازل مايلي:

- المعاينة قانونا من طرف الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار بشهادة مسلمة من طرف الوكالة تثبت إنجاز المشروع ودخوله حيز النشاط عندما يتعلق الأمر بإمتياز مرخص من طرف المجلس الوطني للإستثمار.
- أما المشاريع الأخرى فيجب إثباتها عن طريق شهادة مطابقة تسلمها المصالح المكلفة بالتعمير ، وبعد رأي الموافقة من طرف لجنة المساعدة على تحديد الموقع وترقية الإستثمارات والضبط العقاري.[3]

وفي حالة قيام المستفيد من الإمتياز بإنجاز مشروعه في الآجال المحددة في عقد منح الإمتياز وقام بطلب تحويله بعد بدأ النشاط إلى تنازل في أجل سنتين (02) بعد المدة المحددة لإنجاز المشروع ، فإن هذا التحويل يتم على أساس:

---

1 أحمد جبوري ، استغلال الأملاك الوطنية الخاصة عن طريق الامتياز، مرجع سابق، ص 89

2 المادة 03 من دفتر الشروط المحدد للبنود والشروط المطبقة على منح عقد الامتياز عن طريق المزاد العلني للقطع الأرضية التابعة للأملاك الخاصة للدولة الملحق بالمرسوم 121/07.

3انظر المادة 10 من المرسوم 121/07

- القيمة التجارية التي تحددها مصالح أملاك الدولة عند إبرام عقد الإمتياز مع خصم المبلغ الإجمالي للأتاوى المدفوعة في إطار منح حق الإمتياز بالتراضي.
- سعر تنازل يمثل عشرون مرة مبلغ الأتاوة السنوية الناتجة أصلا عن المزاد العلني، وذلك مع خصم المبلغ الإجمالي للأتاوة المدفوعة في إطار منح الإمتياز عن طريق المزاد العلني[1] .

يكرس حق الإمتياز أو التنازل بعقد تعده إدارة أملاك الدولة مرفقا بدفتر شروط يحدد برنامج الإستثمار وكذا بنود وشروط الإمتياز والتنازل .[2]

- وفي حالة إنجاز المستفيد من حق الإمتياز لمشروعه في الآجال المحددة في عقد منح الإمتياز وطلب تحويل حق الإمتياز بعد بدء النشاط إلى تنازل في أجل السنتين بعد المدة المحددة لإنجاز المشروع ، فإنه يستفيد عند عملية التحويل إلى تنازل من التنازل عن القطعة الأرضية المعنية على أساس تحديد الأتاوى السنوية مع خصم كل الأتاوى المدفوعة إذا تعلق الأمر بمنح الإمتياز عن طريق التراضي .[3]

ويترتب عن الإمتياز المستفاد منه ما يلي:

- الحصول على رخصة البناء .
- إنشاء رهن رسمي لفائدة هيئات القرض، يقع على الحق العيني العقاري الناتج عن الإمتياز، وكذا البنايات المقرر إقامتها على الأرض الممنوحة للإمتياز وذلك لضمان القروض الممنوحة لتمويل المشروع الذي تمت مباشرته فقط .[4]

يترتب على تقصير المستفيد من الإمتياز للإلتزامات التي يفرضها ويتضمنها دفتر الشروط فسخ عقد منح الإمتياز بقوة القانون ، وذلك بمبادرة من مديرية أملاك الدولة المختصة إقليميا، وتدفع الدولة نتيجة الفسخ تعويضا مستحقا بعنوان القيمة المضافة المحتملة التي أتى بها المستثمر على القطعة الأرضية من خلال الأشغال المنجزة دون أن يتجاوز المبلغ قيمة المواد وسعر اليد العاملة.

---

1 انظر المادة 11 من المرسوم 121/07 والمادة 10 من الأمر 11/06

2 انظر المادة 07 من الأمر 11/06 والمادة 13 من المرسوم 121/07

3 فاطمة تاتولت ، مرجع سابق، ص 108

4 كريمة شايب باشا ، الإطار التشريعي لعقد الإمتياز ، مرجع سابق، ص 219 .

وأحكام فسخ عقد الإمتياز الوارد بالمرسوم 121/07 وكذا دفتري الشروط الملحقان بالمرسوم هي نفسها أحكام الفسخ المتعلقة بعقد الإمتياز الوارد على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة وغير المستقلة المحلة والأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الإقتصادية وكذا الأصول المتوفرة على المستوى المناطق الصناعية وذلك بموجب المرسوم 122/07 ودفتري الشروط الملحقين به ، وذلك بإعتبار أن الأصل العقاري موضوع الإمتياز موجه لإستقبال مشروع وكل تغيير لوجهة الأصل العقاري أو إستعماله جزئيا أو كليا في أغراض أخرى غير الأغراض المحددة في دفتر الشروط ينجر عنه فسخ عقد الإمتياز.

المطلب الرابع : أحكام عقد الإمتياز وفقا للأمر 04/08:

نظرا للنتائج السلبية التي لوحظت عمليا من جراء تمليك الأراضي التابعة للأملاك الوطنية الخاصة لصالح المستثمرين قبل إنجازهم للمشاريع المقررة ، فقد تم تبني فكرة منح الإمتياز مع إمكانية تحويله إلى تنازل فيما بعد بشرط إنجاز المشروع المقرر، تبين أن هذه الوسيلة من إستغلال العقار الصناعي لم تعد تجد نفعا أمام المجهودات التي تبذلها السلطات العمومية قصد تشجيع الإستثمار والإسهام في تحقيق النمو الإقتصادي والإجتماعي للبلاد . [1]

فمنح الإمتياز مع إمكانية التحويل إلى تنازل أدى إلى إستهلاك الإحتياطات العقارية المتوفرة خصوصا في غياب دور فعال للدولة كمنظم للعقار وفقا لإحتياجات الإقتصاد الوطني وإحتياجاته . [2]

فالجهاز التشريعي والتنظيمي السابق (الأمر 11/06) لم يسد الطريق في وجه المضاربين ورؤوس الأموال الطفيلية في إستهلاك الإحتياطات العقارية وعليه قررت السلطة التنفيذية إصدار الأمر 04/08 المؤرخ في 2008/09/01 [3] يرمي إلى حماية العقار العمومي الذي يعتبر ثروة غير قابلة للتجديد

---

1 كريمة شايب باشا ، الآليات القانونية و المؤسساتية لتنظيم العقار الصناعي في الجزائر ، مرجع سابق، ص 120

2 فاطمة تاتولت ، مرجع سابق، ص 122.

3 الأمر 04/08 المؤرخ في 2008/09/01 ، صادر بالجريدة الرسمية، عدد 49 مؤرخة في: 2008/09/03، عدد الشروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية المعدل والمتمم

وإخضاعه إلى الصيغة الوحيدة لمنح الإمتياز غير قابل للتنازل، يخول هذا الأخير لصاحب الإمتياز حق الإنتفاع على الأصل العقاري دون ملكية الرقبة .[1]

فرغبة السلطات العليا في الحفاظ على الثروة العقارية الموجهة للإستثمار من خلال تبني آلية الإمتياز غير قابل للتنازل [2] تضمن طريقتين لمنح العقار، الأولى عن طريق المزاد العلني المفتوح أو المقيد والثانية عن طريق التراضي لفائدة المؤسسات والهيئات العمومية والأشخاص الطبيعيين أو الأشخاص المعنوية الخاضعين للقانون الخاص .[3]

وتطبيقا للأمر 04/08 صدر مرسومين تنفيذين له، ويتعلق الأمر بالمرسوم التنفيذي 152/09 المؤرخ في 2009/05/02 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الإمتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع إستثمارية [4]، والذي جاء بشرح وتفصيل أحكام وقواعد الأمر 04/08 ، والثاني يتعلق بالمرسوم 153/09 المؤرخ في 2009/05/02 المحدد لشروط وكيفيات منح الإمتياز على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة وغير المستقلة المحلة والأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الإقتصادية وتسييرها .[5]

فجملة هذه النصوص التشريعية والتنظيمية التي سلف سردها تعتبر بمثابة الإطار القانوني الجديد لتنظيم الحقيبة العقارية التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع إستثمارية، وهذه الأحكام الجديدة التي تهدف إلى ضمان تسيير محكم وعقلاني وشفاف للممتلكات العمومية.

---

1 سميحة حنان خوادجية ، مرجع سابق، ص 256

2 غنية سطوطح ، مرجع سابق، ص 248

3 انظر المادة 03 من الأمر 04/08

4 المرسوم التنفيذي 152/09 المؤرخ في 2009/05/02 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الإمتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع إستثمارية جريدة رسمية عدد 27 مؤرخة في 2009/05/06 .

5 المرسوم 153/09 المؤرخ في 2009/05/02 المحدد لشروط وكيفيات منح الإمتياز على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة وغير المستقلة المحلة والأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الإقتصادية وتسييرها ،جريدة رسمية عدد 27 مؤرخة في 2009/05/06

الفرع الأول : شروط إبرام عقد الإمتياز وفقا للأمر 04/08:

سوف نتطرق إلى شروط تتعلق بالوعاء العقاري محل عقد الإمتياز وشروط تتعلق بطلب هذا الإمتياز وكيفية دراسته.

أولا: الشروط المتعلقة بالوعاء العقاري محل حق الإمتياز:

بالرجوع إلى نص المادة 06 من المرسوم 152/09 فإن الأوعية العقارية التي يمكن أن تكون محل حق إمتياز يشترط فيها مجموعة من الشروط وهي:

- أن تكون تابعة للأملاك الخاصة للدولة.
- أن تكون مخصصة وليست في طور التخصيص لفائدة مصالح عمومية تابعة للدولة لتلبية حاجياتها.
- أن تكون واقعة في قطاعات معمرة أو قابلة للتعمير كما هو محدد في أدوات التهيئة والتعمير بإستثناء المشاريع الإستثمارية التي تستلزم تمركزها خارج هذه القطاعات بسبب طبيعتها.
- يجب أن تكون الأراضي التابعة للدولة واقعة داخل القطاعات المعمرة أو قابلة للتعمير يتم تحديدها بالمخططات التوجيهية للتهيئة والتعمير والقابلة لإحتضان بنايات طبقا لمخططات شغل الأراضي، وهذا بإستثناء المشاريع الإستثمارية التي يستلزم تمركزها خارج هذه القطاعات بسبب طبيعتها.

ويستثنى من تطبيق أحكام الأمر 04/08 أصناف الأراضي التالية والتي تبقى خاضعة للنصوص الخاصة بها:

- الأراضي الفلاحية.
- الأراضي الواقعة داخل المحيطات المنجمية.
- الأراضي الواقعة داخل محيطات البحث وإستغلال المحروقات.
- الأراضي الموجهة للترقية العقارية، والتي تستفيد من إعانات الدولة أي ذات الطابع الإجتماعي.
- الأراضي الواقعة داخل محيطات المواقع الأثرية والثقافية[1] .

---

1 انظر المادة 02 من الأمر 04/08 ، و التي تم تعديلها لاحقا عدة مرات كان آخرها وفقا للمادة : 61 من القانون رقم: 10/14 المؤرخ في :2014/12/30 المتضمن قانون المالية لسنة 2015 و هو كالآتي : " تستثنى من مجال تطبيق أحكام هذا الأمر ، أصناف الأراضي الآتية :

ثانيا :الشروط المتعلقة بتقديم الطلب وكيفية دراسته:

يتم الحصول على الوعاء العقاري الصناعي من خلال التوجه إلى هيئات مختلفة حسب طبيعة المشروع الإستثماري وحجمه، وذلك بالتوجه إلى:

1 – الوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري:

يقدم الطلب إلى هذه الوكالة إذا كان الأصل العقاري المرغوب فيه يدخل في حافظتها العقارية وتتمثل هذه الأملاك في:

- الأصول المتبقية الناتجة عن المؤسسات العمومية المستقلة وغير المستقلة المحلة.
- الأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الإقتصادية في حالة نشاط والتي ليست ضرورية أو زائدة لنشاط هذه المؤسسات.
- الأصول المتوفرة على مستوى المناطق الصناعية لعدم تخصيصها أو منحها أو بسبب عدم إستخدامها رغم أنه تم منحها.

هذه الأصناف الثلاثة من الأملاك تعد جزء من الأملاك الخاصة للدولة.

- وهذا بالإضافة إلى جميع الأملاك التي يوكل مالكها مهمة تسييرها إلى الوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري.
- الأملاك الخاصة بالوكالة التي إكتسبتها من أموالها الخاصة من أجل إعادة بيعها للمستثمرين بعد تهيئتها وتجزئتها. [1]

2 – لجنة المساعدة على تحديد الموقع وترقية الإستثمارات وضبط العقار:

تمارس هذه اللجنة صلاحياتها في مجال المساعدة على تحديد موقع الإستثمارات على العقارات والأملاك الواقعة في مناطق النشاط أو تلك العقارات التابعة للأملاك الخاصة للدولة التي لا تنتمي إلى

=الاراضي الفلاحية – القطع الأرضية المتواجدة داخل المساحات المنجمية – القطع الأرضية المتواجدة داخل مساحات البحث عن المحروقات و استغلالها و مساحات حماية المنشآت الكهربائية و الغازية – القطع الأرضية المتواجدة داخل مساحات المواقع الأثرية و الثقافية – القطع الأرضية الموجهة للترقية العقارية المستفيدة من إعانة الدولة – القطع الأرضية الموجهة للترقية العقارية التجارية التي تخضع لصيغة منح إمتياز قابل للتحويل إلى تنازل عند الإنجاز الفعلي للمشروع ، طبقا لأحكام دفتر الشروط ، و المثبت قانونا بموجب شهادة مطابقة .تطبق كيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم ."

1 فاطمة تاتولت ، مرجع سابق، ص 127.

الحافظة العقارية الموكلة تسييرها إلى الوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري وكذلك العقارات الموجودة داخل محيط المدن الجديدة.

3 – المجلس الوطني للإستثمار:

هنا في المشاريع التي تمثل منفعة خاصة بالنسبة للإقتصاد الوطني [1] ، وذلك طبقا للأمر 03/01 المتعلق بتطوير الإستثمار.

ثالثا: الشروط المتعلقة بطالب الإمتياز:

نصت المادة 03 من الأمر 04/08 المعدل والمتمم على أنه: "**يمنح الإمتياز على دفتر شروط، عن طريق..... على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة المتوفرة، لفائدة المؤسسات والهيئات العمومية أو الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الخاضعين للقانون الخاص...**"

كما نصت المادة الأولى من المرسوم التنفيذي 152/09 على أنه: "**تطبيقا لأحكام الفقرة الأولى من المادة 03.....من الأمر 04/08..... يهدف هذا المرسوم إلى تحديد شروط وكيفيات منح الإمتياز.... على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة والموجهة لإنجاز مشاريع إستثمارية لفائدة أشخاص طبيعية أو أشخاص معنوية خاضعة للقانون العام أو الخاص**".

إنطلاقا من هاتين المادتين نستنتج أن طالب الإمتياز يمكن أن يكون إما شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا أو وطنيا أو حتى أجنبيا.

1- أن يكون طالب الإمتياز شخصا طبيعيا أو معنويا:

بإمكان أي شخص طبيعي يتمتع بأهلية التجارية أن يقدم ملفا للحصول على العقار من أجل الإستثمار ويكون ذلك في إطار مؤسسة فردية حسب قواعد القانون التجاري [2]وتكون هذه المؤسسة قابلة لتغيير نظامها الأساسي من شخص طبيعي إلى شخص معنوي، وهو ما أوضحته المذكرة رقم 00309 المؤرخة في 2012/01/12 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية والتي كانت موجهة إلى السيد والي ولاية وهران بناء على مراسلته رقم 26 المؤرخة في 2011/12/06 والتي ذكر فيها أنه في إطار

---

1 هذه المشاريع تكتسب نفعا خاصا للاقتصاد الوطني من حيث الإنتاجية تقليص الواردات، إنجاز سكنات في إطار تفعيل سياسة السكن، خلق مناصب الشغل والقيمة المضافة وتنمية المناطق المحرومة أو المعزولة.

2 غنية سطوطح ، مرجع سابق، ص 270

أشغال لجنة مساعدة وتوطين وترقية الإستثمار والضبط العقاري طلب بعض المستثمرين الحائزين على منح الإمتياز الموافقة على تغيير نظامهم الأساسي من أشخاص طبيعية إلى أشخاص معنوية، وقد قبلت هذه اللجنة طلباتهم في إنتظار رأي المديرية العامة للأملاك الوطنية.

وقد وافقت المديرية العامة على هذا الطلب وقد بررت ذلك أن التكفل بهذه الطلبات سيسمح بإنعاش المشاريع التي تعرف في إنجازها الصعوبات لاسيما المالية منها والتي يوجد البعض منها في حالة توقف من جهة، ومن جهة أخرى تسمح برفع العراقيل التي يواجهها المستثمرون في الحصول على التمويلات البنكية والتي تعتبر سببا مهما في إعاقة إتمام المشاريع [1].

وقد اشترطت المديرية العامة للأملاك الوطنية أن يتم قبول هذه الطلبات مع مراعاة دراسة هذه الطلبات حالة بحالة، كما أن كل موافقة تعطى من طرف لجنة مساعدة وتوطين وترقية الإستثمار والضبط العقاري يجب أن تجسد بقرار ولائي يعدل القرار الأول، والذي على أساسه ستقوم مديرية أملاك الدولة بتعديل العقد الأصلي لتحديد التعيين الجديد للمستثمر (الشخص المعنوي) والذي يتمكن على أساس هذا العقد من إستكمال مجموع الشكليات والإجراءات التي تدخل في إطار إنجاز واستغلال مشروعه من رخصة بناء، قروض بنكية، شهادة مطابقة...إلخ[2]

كما يمكن لأي شخص معنوي مؤسس في إطار شركة تجارية تقديم طلب للحصول على العقار محل الإمتياز وذلك برصد مجموعة من الأشخاص أو الأموال من أجل تحقيق مشروع إستثماري .[3]

وما يمكن ملاحظته أن المادة الأولى من المرسوم التنفيذي 152/09 تطرقت إلى إمكانية منح الإمتياز إلى الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام أو الخاص وهو ما ينطبق على المؤسسات والهيئات العمومية ذات الطابع الإداري، وهو ما يتنافى مع طبيعة هذه المؤسسات، حيث أن هذه الأخيرة تؤدي خدمات إدارية وليست مؤهلة لممارسة نشاط تجاري، ولها أن تحصل على العقار بموجب قرارات

---

1 المذكرة رقم 00309 المؤرخة في 2012/01/12 الصادرة عن DGDN، مجموعة النصوص، تعليمات، منشورات، مذكرات خاصة بأملاك الدولة والحفظ العقاري، وزارة المالية، سنة 2012، ص 24

2 المذكرة رقم 00309 الصادرة عن DGDN، مرجع سابق، ص 25.

3 غنية سطوطح ، مرجع سابق، ص 271.

التخصيص وفقا لنص المادة 82 من القانون 30/90 المتعلق بالأملاك الوطنية المعدل والمتمم وفقا لما سبق شرحه في الفصل الثاني من هذه الأطروحة.

وعليه يرى البعض أن صياغة المادة 03 من الأمر 04/08 أسلم من صياغة المادة 01 من المرسوم 09/ 152.[1]

أما بالنسبة للإستثمارات الخاضعة للتصريح بالإستثمار فإن على المستثمرين مراعاة إجراءات مسبقة من خلال التقدم وجوبا إلى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار للتصريح بالاستثمار[2]، وفقا للوثيقة المسندة بموجب أحكام المرسوم 98/08 المؤرخ في 2008/03/24 والمتعلق بشكل التصريح بالإستثمار وطلب مقرر منح المزايا .[3]

2- أن يكون طالب الإمتياز شخصا وطنيا أو أجنبيا:

بالرجوع إلى نص المادة 01 من القانون 03/01 المتعلق بتطوير الإستثمار نجد أن المشرع الجزائري قد فتح المجال للإستثمارات الوطنية والأجنبية على حد سواء ولكن دون تحديد معيار للفصل بينهما، لكن بالرجوع إلى نص المادة 14 من نفس الأمر يمكن إستخلاص أن الجنسية هي العنصر الأساسي للتمييز بينهما ، وذلك على خلاف قانون النقد والقرض الذي إعتمد على معيار الإقامة للتمييز بين المواطنين والأجانب.[4]

فكل شخص طبيعي أو معنوي مؤهل الحق في تقديم طلب للحصول على العقار محل الإستثمار، أما المستثمر الأجنبي فلا يمكنه الظفر بعقار الإستثمار إلا في إطار شراكة، سواء مع مؤسسات خاصة أو مؤسسات عمومية إقتصادية تمثل فيها المساهمة الوطنية المقيمة نسبة 51% على الأقل من رأس المال الاجتماعي(49/51) .[5]

---

1 غنية سطوطح ، مرجع سابق، ص 272.

2 سميحة حنان خوادجية ، مرجع سابق، ص 260.

3 المرسوم 98/08 المؤرخ في: 2008/03/24 المتعلق بشكل التصريح بالاستثمار وطلب مقرر منح المزايا وكيفيات ذلك. ج ر عدد 16 مؤرخة في: 2008/03/26.

4 محند وعلي عيبوط ، الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري، دار هومة، الطبعة الثانية، 2014، ص139

5 غنية سطوطح ، مرجع سابق ص 273

الفرع الثاني :أحكام وإجراءات منح الإمتياز بعد صدور الأمر 04/08:

لقد كرس الأمر 04/08 لاسيما المادة 03 منه قاعدة عامة وإستثناء فيما يخص طريق ومنح الإمتياز.

القاعدة العامة هي منح الإمتياز بالمزاد العلني وإستثناء عن طريق التراضي.

ثم جاء قانون المالية التكميلي لسنة 2011 الصادر بتاريخ: 2011/07/18 بتدابير عدلت جذريا بعض أحكام الامر 04/08 والذي إستبعد صيغة المزاد العلني وإحتفظ من الآن فصاعدا فقط بصيغة التراضي.

سوف نتطرق إلى هاتين المرحلتين تباعا:

أولا :إجراءات منح الإمتياز وفقا للأمر 04/08:

في البداية كان الإمتياز يمنح عن طريق المزاد العلني وإستثناءً عن طريق التراضي بإجراءات قانونية معقدة تصل إلى ضرورة موافقة مجلس الحكومة، وتدخل المجلس الوطني للإستثمار، لكن سرعان ما تم تغيير الطريقة التي تمنح بها الإمتياز إذ أصبح يمنح بموجب قرار من الوالي عن طريق التراضي دون المزاد العلني وبعد إقتراح من هيئات معينة، [1]سوف يتم تفصيلها في ما يلي:

لقد تقرر بموجب الأمر 04/08 والنصوص التنظيمية اللاحقة له ويتعلق الأمر بالمرسومين التنفيذين 152/09 و 153/09 أن تكون القطع الأرضية المتوفرة والموجهة لإنجاز مشاريع إستثمارية محل منح إمتياز لمدة أدناها ثلاث وثلاثون سنة قابلة للتجديد مرتين وأقصاها تسع وتسعون سنة ويمنح الإمتياز على أساس دفتر أعباء وعن طريق المزاد العلني المفتوح أو المقيد أو يمنح الإمتياز بالتراضي.[2]

1. إجراءات منح الإمتياز غير القابل للتنازل بالمزاد العلني:

لقد كرس الأمر 04/08 والمرسوم التنفيذي 152/09 قاعدة تدخل وزراء مختلف القطاعات أو الوالي للترخيص يمنح الإمتياز عن طريق المزاد العلني، وعليه يرخص الإمتياز عن طريق المزاد العلني المفتوح، أو المحدود بقرار من:

---

1 أحمد جبوري ، النظام القانوني للإمتياز في مجال الأملاك الوطنية العقارية –دراسة وفق لأحدث التعديلات–، مرجع سابق ، ص 267

2 نعناعة جلاب ، مرجع سابق، ص 102 .

- الوزير المكلف بالسياحة وبإقتراح من الهيئة المكلفة بتسيير منطقة التوسع السياحي عندما تكون القطعة الأرضية التابعة للدولة موجودة داخل مناطق التوسع السياحي.
- الوزير المكلف بترقية الإستثمارات وبإقتراح الوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري عندما يتعقل الأمر بقطعة أرض تابعة للدولة تم إسناد تسييرها إلى هذه الوكالة.
- الوزير المكلف بتهيئة الإقليم وبإقتراح من الهيئة المكلفة بتسيير المدينة الجديدة، عندما تكون القطعة الأرضية تابعة للدولة موجودة داخل محيط مدينة جديدة.
- الوالي بناء على إقتراح من لجنة المساعدة على تحديد الموقع وترقية الإستثمارات عندما تكون القطعة الأرضية التابعة للدولة موجودة خارج محيطات مناطق التوسع السياحي والمدن الجديدة ، وغير تابعة للوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري.[1]

وبالنتيجة يقوم الوزراء المختصون قطاعيا أو الوالي بإختيار نمط الإمتياز بالمزاد العلني المفتوح أو المحدود وفقا لنص المادة 03 من الأمر 04/08:" **يمنح الإمتياز على أساس دفتر أعباء، عن طريق المزاد العلني المفتوح أو المقيد،** .... " وكذا نص المادة 07 من المرسوم التنفيذي 152/09 والتي نصت على أنه: " **يمنح الإمتياز على الأراضي المتوفرة التابعة للدولة عن طريق المزاد العلني المفتوح أو المحدود ...**"

ويقصد بالمزاد العلني المفتوح عرض الإمتياز عن طريق المنافسة، لكل شخص طبيعي أو معنوي يرغب في الإستفادة من الإمتياز على الأرضية المعنية وذلك لإنجاز مشروع إستثماري وفقا لقواعد التهيئة والتعمير. [2]

أما المزاد العلني المحدود فيقصد به عرض الإمتياز عن طريق المنافسة على أرضية موجهة لمشروع إستثماري ذي طبيعة محدودة مسبقا، والذي يشارك فيه المستثمرون الذين تتوفر فيهم بعض شروط التأهيل. [3]

---

1 انظر المادة 05 من الأمر 04/08 قبل تعديلها .

2 انظر 02 من المرسوم 152/09

3 انظر 03 من المرسوم 152/09

يمكن أن يشارك في عملية المزاد العلني كل شخص طبيعي أو معنوي من جنسية جزائرية أو أجنبية.

- حامل لمشروع إستثماري.
- يثبت موطن أكيد.
- يثبت يسره على الوفاء ماليا.
- يتمتع بحقوقه المدنية[1].

ويتم منح الإمتياز عن طريق المزاد العلني إما عن طريق المزايدات الشفوية وإما بالتعهدات المختومة، ويعلن قبل ثلاثين يوما على الأقل عن طريق ملصقات وإعلانات تنشر في يوميتين وطنيتين مرتين على الأقل، وعند الإقتضاء بأية وسيلة إشهارية أخرى تتضمن على الخصوص، مكان إجراء المزاد وتحديد تاريخ المزايدات الشفوية أو تاريخ آخر أجل لإيداع التعهدات المختومة وكذلك تاريخ فرز هذه التعهدات.[2]

ويجب على كل شخص يريد المشاركة في المزاد القيام بما يلي:

- إعداد ملف يحتوي على بطاقة تقنية ووصفية للمشروع، البطاقة التقنية لأصل العقار المختار.
- سحب دفتر الشروط على مستوى مديرية أملاك الدولة الموجود في دائرة إختصاصها الأصل العقاري.
- دفع كفالة مالية تمثل 10% من مبلغ السعر الإفتتاحي على مستوى مفتشية أملاك الدولة المختصة إقليميا، ويخصم مبلغ الكفالة المدفوع من الشخص الذي رسى المزاد من ثمن المزايدة، أما بالمزادين الآخرين فيرد لهم مبلغ الكفالة بناء على تقديم قسيمة الدفع أو وصله.[3]

---

1 انظر المادة 04 من دفتر الشروط الذي يحدد البنود والشروط المطبقة على منح الامتياز عن طريق المزاد العلني للقطع الأرضية التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية الملحق بالمرسوم 152/09، ج ر عدد 27 مؤرخة في: 2009/05/07.

2عمرو خليل، كريم حرز الله ، تقييم واستغلال الأملاك الوطنية الخاصة في التشريع الجزائري، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة البليدة، 02، ص 193

3 فاطمة تاتولت، مرجع سابق، ص 132.

ويكون إيداع الملف على مستوى المديرية الجهوية للوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري المختصة إقليميا. [1]

وتنص دفاتر الشروط النموذجية على أن منح الإمتياز يكون إما عن طريق التعهدات المختومة أو المزايدات الشفوية.

ففي المزايدات الشفهية يعلن الموظف الذي يترأس الجلسة عن الثمن الأدنى المعروض المذكور في الملصقات، وإذا لم تجر أية مزايدة يؤخر منح الإمتياز ويؤجل إلى جلسة يحدد تاريخها فيما بعد ، ويعلن فيها حسب نفس أشكال الجلسة الأولى، وإذا قدم شخصان أو عدة أشخاص في آن واحد مزايدات متساوية تخولهم حقوقا متساوية رسوا للمزاد تجري مزايدات جديدة يشارك فيها هؤلاء الأشخاص دون سواهم، وإذا لم تقع أية مزايدة جديدة تجري القرعة بينهم حسب الكيفية التي يحددها رئيس مكتب المزا د.[2]

أما في التعهدات المختومة، فيتم عرض منح الإمتياز عن طريق تعهد عليه طابع ومصحوب باستمارة معلومات مطابقة للنموذج الذي تسلمه الإدارة مع إثبات دفع كفالة تمثل 10 من مبلغ الثمن الأدنى المعروض للجزء الذي يرغبون أن يكونوا مزايدين فيه.

يمكن أن يرسل عرض منح الإمتياز عن طريق البريد أو يودع مباشرة في مقر المديرية الولائية لأملاك الدولة في موعد أقصاه آخر يوم عمل يسبق اليوم الذي تجري فيه عملية الفرز قبل إغلاق المكاتب، ويترتب عن الإيداع المباشر تسليم المودع وصلا.

وإذا كان الإرسال عن طريق البريد، يجب أن يكون ظرف موصى عليه مع إشعار بالإستلام وفي ظرف مزدوج يحمل الظرف الداخلي منهما العبارة الآتية: "**التعهد من أجل منح الإمتياز...الجزء رقم...المزاد المؤرخ في...**"

يترتب على عرض منح الإمتياز قانونا، قبول المتعهد كل الأعباء والشروط المفروضة في دفتر الشروط، ولايمكن أن يلغى التعهد بعد التاريخ الأجل النهائي للإيداع المبين في الإشهار. [3]

1انظر المواد 3، 4، 5 من دفتر الشروط نفسه.

2انظر المادة 03 فقرة أ من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم 152/09

3انظر المادة 03 فقرة ب من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم 152/09

يحرر محضر المزاد في الجلسة نفسها، ويوقعه أعضاء مكتب المزاد والراسي عليه المزاد [1] ويقوم رئيس مكتب المزاد بتسوية جميع الاحتجاجات التي قد تحدث وقت المزاد أو بمناسبة العمليات التي تعد تابعة له في شأن صحة المزايدين أويسرهم على الوفاء المالي أو صحة المزايدات أو أية أحداث أخرى تتعلق بالمزاد. [2]

يوقع حالا على أصل منح الإمتياز أعضاء المكتب والراسي عليه المزاد أو ممثله وإذا لم يتمكن هذان الأخيران وحرما من ذلك أو لم يعرفا كيفية الإمضاء يشار إلى ذلك في المحضر.

كما يجب أن تحمل الأوراق التي تظل ملحقة بمحضر المزاد عبارة ملحق ويوقع عليها كل الأطراف.[3]

ويتم إعداد العقد الإداري المتضمن منح الإمتياز على القطعة الأرضية لفائدة الراسي عليه المزاد من طرف مدير أملاك الدولة بموجب قرار تفويض من وزير المالية.[4] وفي كلتا الحالتين يرخص بعملية منح الإمتياز عن طريق المزاد العلني المفتوح أو المحدود عن الأصول المتبقية والأصول الفائضة بما فيها الأراضي المتوفرة في المناطق الصناعية بقرار من الوزير المكلف بترقية الإستثمارات بناء على إقتراح من الوكالة الوطنية الوساطة والضبط العقاري.[5]

وتجسد عملية حيازة القطعة الأرضية الممنوحة وبدأ الإنتفاع منها من المستفيد من منح الإمتياز عن طريق محضر يعده المدير الولائي لأملاك الدولة بعد تسليم عقد الإمتياز فورا.[6]

يجب على المستفيد أن يشرع في مشروعه خلال المدة المحددة في دفتر الشروط ولا يجب تجاوزها إبتداء من تاريخ تسليم رخصة البناء، كما عليه إنهاء الأشغال وتقديم شهادة المطابقة في أجل محدد من تاريخ تسليم رخصة البناء.[7]

1انظر المادة 03 فقرة ج من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم 152/09

2انظر المادة 08 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم 152/09.

3انظر المادة 09 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم 152/09.

4 انظر المادة27 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم 152/09.

5 كريمة شايب باشا ،الآليات القانونية و المؤسساتية لتنظيم العقار الصناعي في الجزائر ، مرجع سابق، ص 124.

6انظر المادة 28 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم 152/09.

7 كريمة شايب باشا ، الآليات القانونية و المؤسساتية لتنظيم العقار الصناعي في الجزائر ، مرجع سابق، ص 125.

هذه العملية– المزاد العلني– طرحت من الناحية العملية عدة إشكالات وصعوبات قام مدراء أملاك الدولة المختصون إقليميا برفعها إلى المستوى المركزي أي المديرية العامة للأملاك الوطنية.

وفي هذا الصدد صدرت التعليمة رقم 01258 المؤرخة في: 2010/02/08 عن الإدارة المركزية[1] توضح طريقة التعامل مع المواقف المختلفة بين مديريات أملاك الدولة والتي تختار منح الإمتياز إما بطريقة واحدة (المزايدة الشفوية أو التعهدات المختومة) بينما تقوم مديريات أخرى بضم المنهجيتين.

وقد وضحت هذه التعليمة أنه في مجال المزايدات العمومية يجب التميز بالشفافية التامة لضمان التثمين الأقصى للأملاك ، كما لابد من تجنيد كل الإمكانيات لنجاح هذا النوع من العمليات.

وعليه شرحت التعليمة الإجراءات الواجب إتخاذها وهي كالآتي:

1– إدراج ضمن الإعلانات العمومية التي سوف تنشر وفقا لأحكام دفتر الشروط (إعلانات واسعة إحترام الآجال...إلخ).

إن منح الإمتياز يكون حسب الطريقة المشتركة والمنسقة للتعهدات المختومة والمزايدة الشفوية.

2– أثناء حصة المزايدة يتم قبل كل شيء القيام بالمزايدة الشفوية مع إعلام كل الحاضرين أن صاحب أحسن عرض سوف يكون له إمكانية إقتراح عرض أخير عند الإنتهاء من فتح الأظرفة.

3– إن المزايدين عن طريق التعهدات أو ممثليهم الشرعيين الذي يكون حضورهم إجباريا أثناء الحصة لهم الحق في المشاركة في المزايدات الشفوية بإقتراح عروض لاسيما عندما يفوق مستوى المزايدات المبلغ الذي تضمنته تعهداتهم المختومة.

4– عند الإنتهاء من المزايدة الشفوية تنطلق اللجنة في فتح الأظرفة المختومة (التعهدات المختومة)، وفي حالة ما إذا كان أحسن عرض ناتج عن المزايدة الشفوية، يتعين التمسك بها وإن أصحاب التعهدات المختومة لا يحق لهم الإحتجاج مادام أنه كانت لهم الفرصة لإقتراح عروض شفوية في الإطار التنافسي الذي يعد المبدأ لطريقة "لصالح أحسن عارض".

---

1 المذكرة 01258 المؤرخة في 2010/02/08 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، مجموعة النصوص، تعليمات، منشورات، مذكرات خاصة بأملاك الدولة والحفظ العقاري صادرة عن وزارة المالية سنة 2010، ص 58.

أما إذا تبين أن أحسن عرض ناتج عن التعهدات المختومة فيستلزم إعطاء صاحب التعهد الأحسن ولأحسن عارض شفوي المعنيين وبصفة محدودة ولكن دائما ضمن الحصة العامة إمكانية إقتراح عروض جديدة.

والشخص الذي سوف يتم إختياره هو الشخص الذي يقوم بأكبر عرض، وشددت التعليمة على التطبيق الصارم لما ورد فيها في كل عمليات منح الإمتياز بالمزاد العلني للأملاك التابعة للدولة. [1]

2. إجراءات منح الإمتياز غير قابل للتحويل إلى تنازل عن طريق التراضي

سمح المشرع الجزائري إستثناء منح الإمتياز عن طريق التراضي بموجب المادة 06 من الأمر 04/08 في حالات محددة على سبيل الحصر حددتها المادة 07 من نفس الأمر، كما اشترط الأمر أن يتم الترخيص بمنح الإمتياز عن طريق التراضي من مجلس الوزراء بناء على إقتراح من المجلس الوطني للاستثمار.

والحالات التي يمكن فيها منح الإمتياز بالتراضي هي:

* المشاريع التي يكون لها طابع الأولوية والأهمية الوطنية، مثل الإستثمارات الإنتاجية التي تساهم في إستبدال عمليات الإستيراد في القطاعات الإستراتيجية للإقتصاد الوطني.
* المشاريع المساهمة في تقليص البطالة في المنطقة والتحويل التكنولوجي.
* المشاريع المساهمة في تنمية المناطق المحرومة أو المعزولة والتي يحدد قائمتها المجلس الوطني للإستثمار.

ويتوزع ترخيص منح الإمتياز حسب صيغته، حيث يمنح الإمتياز بالتراضي مهما كانت طبيعة العقار من مجلس الوزراء بإقتراح المجلس الوطني للإستثمار. [2]

ثانيا : إجراءات منح الإمتياز وفقا لقوانين المالية اللاحقة للأمر 04/08

ونظرا للإجراءات الطويلة والمكلفة الناتجة عن المزاد العلني إضافة إلى أن الهدف والعبرة من المزاد العلني يكمن في الحصول على أعلى عطاء ، الأمر الذي يترتب عليه إقصاء بعض المشاريع المهمة إذا عجز أصحابها عن تقديم هذه العطاءات ، عدل المشرع منح الإمتياز عن طريق المزاد العلني

---

1 التعليمة 01258 المؤرخة في 2010/02/08، مرجع سابق، ص 59.

2 سمية حنان خوادجية ، مرجع سابق، ص 263.

وعدل الأمر 04/08 بموجب قانون المالية التكميلي لسنة 2011 [1] ، والذي أبقى على صيغة التراضي كطريق وحيد لمنح الإمتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة .[2]

1. وفقا لقانون المالية 2011

فالسلطات العليا قررت إدخال إجراءات جديدة في مجال الحصول على العقار العمومي الموجه للاستثمار بغية إنعاش الاستثمار وهذه التدابير عدلت جذريا بعض أحكام الأمر 04/08 .[3]

كما أن التدابير المدرجة ضمن قانون المالية التكميلي 2011 جعل لجنة المساعدة على تحديدالموقع وترقية الاستثمارات وضبط العقار الجهة الوحيدة المخولة لتلقي طلبات الأراضي المخصصة لإحتضان مشاريع الإستثمارات الصناعية [4].

حيث نصت المادة 15 من القانون 11/11 التي عدلت الفقرة الأولى من المادة 03 من الأمر 04/08 على أنه: "يمنح الإمتياز على أساس دفتر شروط **عن طريق التراضي** على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة المتوفرة، لفائدة المؤسسات والهيئات العمومية أو الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الخاضعين للقانون الخاص، وذلك لإحتياجات مشاريع إستثمارية، ومع مراعاة إحترام قواعد التعمير المعمول بها...".

أما المادة 05 من الأمر 04/08 والتي عدلت كذلك بموجب المادة 15 من القانون 11/11 المتضمن قانون المالية التكميلي 2011 فقد نصت على أنه:

"يرخص **الإمتياز بالتراضي** بقرار من **الوالي:**

– بناء على إقتراح من لجنة المساعدة على تحديد الموقع وترقية الإستثمارات وضبط العقار على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والأصول العقارية المتبقية للمؤسسات العمومية المنحلة

---

1 قانون المالية التكميلي لسنة 2011، القانون 11/11 المؤرخ في 18 يوليو 2011 صادر بالجريدة الرسمية عدد 40 بتاريخ: 20 يوليو 2011.

2 غنية سطوطح ، مرجع سابق، ص 250.

3المذكرة رقم 7982 المؤرخة في: 2011/08/08 صادرة عن DGDN، مجموعة النصوصلسنة 2011.

4 فاطمة تاتولت ، مرجع سابق، ص 157.

والأصول الفائضة للمؤسسات العمومية الإقتصادية وكذا الأراضي التابعة للمناطق الصناعية ومناطق النشاطات.

- بناء على إقتراح من الهيئة المكلفة بتسيير المدينة الجديدة على الأراضي الواقعة داخل محيط مدينة جديدة.
- بعد موافقة الوكالة الوطنية لتطوير السياحة على الأراضي التابعة لمناطق التوسع السياحي."

2. وفقا لقانون المالية التكميلي 2015 :

عدلت المادة 05 من الأمر 04/08 السالف الذكر بموجب المادة 48 من قانون المالية التكميلي لسنة 2015 [1] ، وذلك كما يلي: " يرخص **الإمتياز بالتراضي** بقرار من **الوالي:**

- ✓ بناء على إقتراح من المدير الولائي المكلف بالإستثمار الذي يتصرف كلما تطلب الأمر ذلك بالتنسيق مع المديرين الولائيين للقطاعات المعنية ، على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والأصول العقارية المتبقية للمؤسسات العمومية المنحلة والأصول الفائضة للمؤسسات العمومية الإقتصادية ، وكذا الأراضي التابعة للمناطق الصناعية ومناطق النشاطات.
- ✓ بناء على إقتراح من الهيئة المكلفة بتسيير المدينة الجديدة على الأراضي الواقعة داخل محيط المدينة الجديدة بعد موافقة الوزير المكلف بالمدينة.
- ✓ بعد موافقة الوكالة الوطنية لتطوير السياحة على الأراضي التابعة لمنطقة التوسع السياحي بعد موافقة الوزير المكلف بالسياحة."

وعلى هذا الأساس فإنه يتم الإمتياز بترخيص بقرار من الوالي بناء على إقتراح من المدير المكلف بالصناعة والإستثمار المختص إقليميا ، و ذلك بعد إلغاء دور لجنة المساعدة على تحديد الموقع وترقية الإستثمارات وضبط العقار، مع إستفادة المشاريع الإستثمارية من تخفيض من الأتاوة الإيجارية السنوية بنسبة 90% من خلال فترة إنجاز الإستثمار التي يمكن أن تمتد من سنة واحدة إلى ثلاث سنوات، 50% خلال فترة الإستغلال التي يمكن أن تمتد كذلك من سنة واحدة إلى ثلاث سنوات، أو بالدينار الرمزي للمتر

---

1 الأمر 01/15 المؤرخ في: 2015/07/23 المتضمن قانون المالية التكميلي 2015 ج ر عدد 40 مؤرخة في: 2015/07/23.

المربع خلال فترة 10 سنوات وترتفع بعد هذه المدة إلى 50% من مبلغ أتاوة أملاك الدولة بالنسبة للمشاريع الإستثمارية المقامة في الولايات التي استعملت لتنفيذ برنامجي الجنوب والهضاب العليا[1].

وهذه المزايا المالية (التخفيض في الأتاوة) تطبق أيضا على المشاريع الإستثمارية التي إستفادت من منح الإمتياز على أساس قرارات مجلس الوزراء ولو قبل صدور قانون المالية لسنة 2011 [2].

تطبيقا لأحكام المادة 48 من الأمر رقم : 01/15 المتضمن قانون المالية التكميلي 2015 السالف الذكر صدرت التعليمة الوزارية المشتركة رقم : 001 المؤرخة في : 2015/08/06 المتضمنة الإجراءات الجديدة لوضع حيز التنفيذ للأحكام المتعلقة بمنح حق الإمتياز على العقارات التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لإنجاز المشاريع الإستثمارية .

فيما يخص الملفات المتضمنة طلب الإمتياز لمشاريع الإستثمار تتم وفقا للإجراء التالي :

- يجب على كل شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون العام أو الخاص و الذي يتقدم بطلب لأجل الحصول على حق الإمتياز بالتراضي على أرض أو عقار موجه للإستثمار، أن يودع ملفا متضمنا طلبا مرفوقا بدراسة تقنية و إقتصادية لدى مديرية الصناعة و المناجم المؤهلة إقليميا .
- توكل مهمة دراسة طلبات الحصول على حق الإمتياز للمدير الولائي المكلف بالإستثمار يستشير في ذلك ، كلما إقتضت الضرورة ، مديريات الولاية المعنية مباشرة بذات المشروع .

بعد إستشارة المديريات الولائية ، تلتزم هذه الأخيرة بإبداء الرأي في أجل لا يتعدى (08) ثمانية أيام ، و في غياب ذلك يعتبر الرأي إيجابيا .

بعد تشكل الملف ، وفق الإجراءات المشار إليها ، يرسل هذا الأخير إلى الوالي مرفوقا بتقرير تقييمي مبرر في أجل لا يتعدى ثمانية (08) أيام ابتداء من تاريخ الحصول على آراء المديريات المعنية .

- يبت الوالي في الطلب بإتخاذ قرار منح الإمتياز بالتراضي .

يبلغ الوالي دون أجل لقرار منح الإمتياز بالتراضي إلى المستثمر ، و يرسل ذات الملف إلى إدارة أملاك الدولة ، قرار القبول المتخذ من قبل الوالي يحوز على قوة التنفيذ من قبل كل مصالح الدولة .

---

1 انظر المادة 15 من قانون المالية لسنة 2011 المعدلة لنص المادة 09 من الأمر 04/08.

2 المذكرة 7982 الصادرة عنDGDN، مرجع سابق، ص 121.

- تلتزم إدارة أملاك الدولة بإنهاء إجراءات الإمضاء مع المستثمر لدفتر الشروط المحدد لبرنامج مدقق للإستثمار و كذا شروط و بنود منح حق الإمتياز المعدلة وفقا للسياسة الإقتصادية الوطنية ، في أجل ثمانية (08) أيام الموالية لتاريخ الحصول على الملف ومنه إعداد عقد حق الإمتياز مسجلا خلال 15 يوما الموالية.

و مهما يكن من أمر ، فإن أجل إعداد قرار حق الإمتياز لا يمكن أن يتجاوز شهرا إبتداء من تاريخ إستقبال الملف المرسل من قبل الوالي .

- في حالة الرفض ، يبلغ صاحب الطلب من طرف المدير الولائي المكلف بالإستثمار في أجل 15 يوما بموجب تبليغ مبرر .

كما تمت مطالبة السادة الولاة ، مديري أملاك الدولة ، الصناعة و المنجم ، والمصالح اللامركزية للدولة بالتطبيق الصارم للإجراءات الجديدة و للآجال المحددة بموجب هذه التعليمة، إلى إحترام قواعد الشفافية في دراسة الملفات و متطلبات ذلك بالوتيرة اللازمة لمعالجة الملفات الموكلة إليهم .[1]

لقد تم التشديد على السهر على التطبيق الصارم لمحتوى التعليمة الوزارية المشار إليها أعلاه ، والتنسيق بالفعالية اللازمة مع مختلف المصالح المتدخلة في العملية للتكفل كما ينبغي بها .[2]

تجدر الإشارة إلى أن العقود الإدارية التي تعدها مصالح أملاك الدولة و المتضمنة منح الإمتياز على الأملاك العقارية المبنية و غير المبنية في إطار الأمر 04/08 المؤرخ في :2008/09/01 و الذي يحدد شروط و كيفيات منح الإمتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لإنجاز مشاريع إستثمارية المعدل و المتمم ، معفية من حقوق التسجيل و رسم الشهر العقاري و مبالغ الأملاك الوطنية مع مراعاة التصريح بالإستثمار لدى الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار .[3]

---

1 التعليمة الوزارية المشتركة (وزير المالية ، وزير الداخلية و الجماعات الإقليمية ،وزير الصناعة و المناجم) رقم :001 المؤرخة في : 2015/08/06 المتضمنة الإجراءات الجديدة لوضع حيز التنفيذ للأحكام المتعلقة بمنح حق الإمتياز على العقارات التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لإنجاز المشاريع الإستثمارية .

2 مذكرة المديرية العامة للأملاك الوطنية رقم : 07829 المؤرخة في : 2015/08/13 المتعلقة بمنح حق الإمتياز على العقارات التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لإنجاز المشاريع الإستثمارية .

3 انظر نص المادة 60 من القانون رقم : 10/14 المؤرخ في : 2014/12/30 المتضمن قانون المالية لسنة 2015 ، صادر بالجريدة الرسمية عدد 78 بتاريخ 2014/12/31 .

وبغية مرافقة المستثمر وتخفيف العبء المالي عليه المرتبط بعملية منح الإمتياز نصت المادة 18 من قانون المالية التكميلي 2011 على إمكانية تقسيم دفع حقوق التسجيل وكذا رسم الإشهار العقاري بمناسبة إعداد عقد منح الإمتياز لأملاك الدولة.

تجدر الإشارة إلى أن أحكام الأمر 04/08 وكذا المرسومين المتخذين تطبيقا له، غير المعنية بالتعديلات التي جاء بها قانون المالية التكميلي لسنة 2011 تبقى سارية المفعول ويتعين الأخذ بها عاديا.[1]

وحيث أن صيغة الإمتياز غير قابل للتحويل إلى تنازل طبقا للأمر 04/08 قد علق الكثير من عقود الإمتياز المبرمة قبل صدوره و طرح عدة مشاكل وتساؤلات حول مدى خضوع هذه العقود إلى القانون الجديد أم إستكمال إجراءاتها طبقا للقانون القديم ومدى قابلية تحويل الإمتياز المبرم إلى تنازل [2] ، وقد أجابت DGDN في مذكرتها رقم: 8678 المؤرخة في: 2009/08/02 عن هذه التساؤلات مشيرة إلى أنه في الحالات التي تم فيها التسديد الكلي للسعر قبل تاريخ الفاتح من سبتمبر 2008 وتم إمضاء العقود الإدارية من كلا الطرفين: إدارة أملاك الدولة والمستثمر، فإنه يتعين مواصلة هذه العملية.

أما بالنسبة لباقي الحالات وبدون أي إستثناء فإنه يتعين التكفل بهذه العملية عن طريق الإمتياز، ويتمثل المبلغ المسدد إحتمالا، كتسبيق للإتاوات . [3]

في نهاية هذا المبحث المتعلق بالإمتياز كنمط لتسيير العقار الموجه للإستثمار التابع للأملاك الخاصة للدولة ، يجب التنويه إلى أن الأمر 04/08 المتعلق بالموضوع قد إستثنى الإمتياز في مجال الترقية العقارية بصريح نص المادة 02 منه المعدلة بموجب نص المادة 60 من قانون المالية لسنة 2015 ، لذا ثارت عدة تساؤلات حول هذا الموضوع و النصوص التي تحكمه إلى غاية صدور المرسوم

---

1 المذكرة 7982 الصادرة عنDGDN، مرجع سابق، ص 122.

2 غنية سطوطح ، مرجع سابق، ص 250.

3 المذكرة رقم 08677، مؤرخة في: 2009/08/02 الصادرة عن DGDN، مجموعة النصوص: مذكرات، تعليمات أملاك الدولة، 2009، ص 167.

التنفيذي رقم : 281/15[1] و الذي أوضح معالم هذا التطبيق، من خلال تحديد المرسوم و دفتر الشروط المرفق به لكل ما يتعلق به إنشاء للإمتياز ، تنفيذه و إنهائه .[2]

كما لا ننسى صدور القرار الوزاري المشترك (مالية – سكن) المؤرخ في : 29 يونيو 2016 الذي يحدد شروط و كيفيات التكفل بالإمتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة الموجهة لإنجاز مشاريع الترقية العقارية ذات الطابع التجاري الممنوح قبل نشر المرسوم التنفيذي رقم : 281/15 المؤرخ في : 2015/10/26.[3]

1 المرسوم 281/15 المؤرخ في 2015/10/26 الذي يحدد شروط و إجراءات منح الإمتياز القابل للتحويل إلى تنازل على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لإنجاز مشاريع الترقية العقارية ذات الطالع التجاري ، صادر بالجريدة الرسمية عدد 58 لسنة 2015 .

2 أحمد جبوري ، النظام القانوني للإمتياز في مجال الأملاك الوطنية العقارية – دراسة وفق لأحدث التعديلات –، مرجع سابق ، ص 306.

3 صدور القرار الوزاري المشترك (مالية – سكن) المؤرخ في : 29 يونيو 2016 الذي يحدد شروط و كيفيات التكفل بالإمتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة الموجهة لإنجاز مشاريع الترقية العقارية ذات الطابع التجاري صادر بالجريدة الرسمية عدد 62 مؤرخة في : 2016/10/23 .

الفصل الرابع

التأجير كتصرف غير ناقل للملكية

الفصل الرابع

التأجير كتصرف غير ناقل للملكية:

حيث يعتبر عقد الإيجار أهم العقود المسماة بعد عقد البيع ، ذلك أنه يتيح للملاك إستغلال أملاكهم و يتيح في الوقت ذاته لغير الملاك وسيلة للإنتفاع بما لا يملكون ، فهو يعتبر من الناحية العملية من أكثر العقود تداولا إذ لا يمكن لأحد الإستغناء عنه .

فهو عقد يتيح لنا من الناحية الإقتصادية إمكانية التعاون بين طبقة الملاك و طبقة المستأجرين ، و كذا إمكانية تقليص أزمة السكن نوعا ما في حالة تأجير العقارات . [1]

وهو خصوصا في مجال الأملاك الوطنية الخاصة مساهمة من الدولة في مجال الإستثمار العقاري إلى حد ما ، و هو يدخل في مجال تدخل الدولة من الناحية الإجتماعية إن صح القول .

سوف نتناول بالدراسة في هذا الفصل التأجير كتصرف غير ناقل للملكية في مجال ملكية الدولة الخاصة ، محاولين الوصول إلى خصوصية هذا الإيجار مع محاولة الإلمام بكل النصوص الواردة حول الموضوع مع مراعاة كل الأحكام المنظمة للموضوع و الموزعة بين القانون المدني من جهة ، و قانون الأملاك الوطنية و نصوصه التطبيقية من جهة أخرى .

1 PHILIPPE MALAURIE ,LAUREN T AYNES ,PIERRE-YVES GAUTIER , les contrats spéciaux ,4édition ,lextenso édition ,Paris, 2009 , p 330.

المبحث الأول : التأجير وفقا للقواعد العامة

عرف عقد الإيجار منذ عهد الرومان بأنه ينشأ " **solo consenso** " أي مجرد تلاقي الإرادتين. وقد كرس القانون المدني الفرنسي هذا الطابع في المادة 1714 التي تنص على أن الإيجار ينعقد بمجرد لقاء الإرادتين قبل وضع اليد و بدون أي شكلية .

و للتفرقة بين إيجار العقارات و إيجار المنقولات يستعمل القانون الفرنسي عبارتي BAIL بالنسبة للعقارات و LOCATION بالنسبة للمنقولات ، أما طرفا العقد فهما المؤجر و هو من يضع الشيء المؤجر تحت تصرف شخص ثان ، و المستأجر هو من ينتفع بهذا الشيء لقاء أجرة .[1]

يدخل عقد الإيجار ضمن فئة العقود الناقلة للإنتفاع بالأشياء ، و هو قريب من العقود الناقلة للملكية لأنه يتعلق بالشيء ، و كذلك من عقود الخدمات ، غير أنه عقد لا يترتب عنه سوى إلتزام بوضع الشيء تحت تصرف الغير .[2]

خضع عقد الإيجار قبل الحرب العالمية الأولى لقاعدة " **العقد شريعة المتعاقدين** " مما إستلزم إحترام بنود العقد و تنفيذها من قبل الطرفين دون ترك مجال لتغييرها إذا حدث خلال تنفيذ العقد إرهاق إلا بإتفاق الطرفين ، غير أن هذا أدى في كثير من الأحيان إلى إختلالات واضحة في العلاقات الإيجارية .[3]

كما يعتبر عقد الإيجار عقدا من العقود المسماة ، نظمه المشرع الجزائري في القانون المدني، وبموجب نصوص قانونية خاصة، ويعتبر عقد الإيجار من أهم العقود المسماة بعد عقد البيع، بحيث يتيح للمؤجر إستغلال ملكه، ويتيح للمستأجر الإنتفاع بما لا يملك.

لم يكن العمر القانوني للدولة الجزائرية يسمح للمسؤولين بعد الإستقلال بتشريع قوانين خاصة بالإيجار و لا بإستقطاب فقهاء عرب للمساعدة ، ففي هذه المرحلة لم تكن الإمكانيات تكفي لذلك ،كما أن

---

1 عبد السلام ذيب ، عقد الايجار المدني ، دراسة نظرية و تطبيقية من خلال الفقه و اجتهاد المحكمة العليا ، الطبعة الاولى ، الديوان الوطني للاشغال التربوية ، 2001، ص 09.

2 عبد السلام ذيب ، نفس المرجع ، ص 10.

3 نور الهدى بلكعول ، انهاء عقد الايجار للضرورة الملجئة للسكن في القانون الجزائري – دراسة مقارنة – دار الجامعة الجديدة للنشر، 2006 ، ص 05.

الإنشغالات الأساسية للدولة الحديثة العهد بالإستقلال كانت إسكان الجزائريين في الأماكن الشاغرة التي تركها المعمرون .[1]

صدرت على إثر ذلك عدة نصوص قانونية حول الموضوع لعل أهمهما الأمر 020/62 المؤرخ في : 1962/08/24 المتعلق بحماية الأملاك الشاغرة [2]، و كذا المرسوم 88/63 المؤرخ في : 1963/03/18 المتعلق بالأملاك الشاغرة [3].

ثم أصدر المشرع الجزائري الأمر **102/66** المؤرخ في **1966/05/06** [4]، و الذي نظم وضعية الأموال الشاغرة بصورة كاملة ، و نقل إلى ملكية الدولة جميع عناصر هذه الأموال و ذلك بنصه في المادة الأولى منه على أن : **<< ملكية الأموال المنقولة والعقارية الشاغرة تنتقل إلى الدولة .>>** ، و ذلك بعد أن أثير جدل حول ملكية هذه الأموال , أي لمن تعود ملكية هذه الأموال الشاغرة ؟

و بمقتضى هذا النص دخلت جميع عناصر الأموال الشاغرة ، على إختلاف أنواعها في نطاق الملكية العامة للدولة .

هذا الأمر قد مس العقارات المبنية الموجهة للإستعمال السكني أو الحرفي أو المهني أو التجاري المتروكة من طرف ملاكها السابقين الأجانب و التي يخضع تسييرها منذ قرار إعلان شغورها لمصلحة السكن بالولاية (SLW) و التي عوضت فيما بعد بمكاتب الترقية و التسيير العقاري (OPGI) [5].

كما أن الإيجارات المتعلقة بالسكنات التابعة للديوان تعتبر إيجارات خاضعة لنظام خاص بها، ويسري على العلاقة الإيجارية الواردة عليها أحكام إيجار القانون الخاص، هذا ما أوضحته المادة 25 من

---

1 نور الهدى بلكعول ، نفس المرجع ، ص 05 .

2 الامر 20/62 المؤرخ في 1962/08/24 المتعلق بحماية الاملاك الشاغرة ، صادر بالجريدة الرسمية ليوم 1962/09/07 عدد 12 .النسخة الفرنسية لعدم وجود االنسخة باللغة العربية

3 المرسوم 88/63 المؤرخ في : 1963/03/18 المتعلق بالاملاك الشاغرة صادر بالجريدة رسمية ليوم 1963/03/23 عدد 19 .النسخة الفرنسية .

4 الأمر **102/66** المؤرخ في **1966/05/06** يتضمن إنتقال الأموال الشاغرة إلى الدولة ، صادر بالجريدة الرسمية عدد 36 لسنة 1966 .

5 Ali Brahiti ,le regime foncier et domaniale en Algerie :evolution et dispositif actuel ,situation actuel le en matiere domaniale,cadastrale,et d'immatriculation fonciere,ITCIS editions ,2013,p 90.

المرسوم 454/91 التي تنص على ما يلي ": تخضع شروط منح العقارات السكنية أو المهنية التي آلت ملكيتها إلى الدولة بموجب الأمر 102/66 و بقيت خاضعة لنظام التأجير و كذلك شروط شغل هذه العقارات للمرسوم 147/76 المؤرخ في 23 أكتوبر 1976 ".

المطلب الأول : مفهوم عقد الإيجار

نظرا لأهمية عقد الإيجار وكثرة تداوله بين الملاك و المستأجرين مما يجعلهم في إتصال دائم طوال مدة الإيجار ، فهو يتطلب وضع ضوابط خاصة لهذا العقد توضح العلاقة بين المتعاقدين و تبين حقوق وواجبات كل منهما [1]، سوف نحاول البحث في مفهوم عقد الإيجار من خلال التفصيل في التعريفات التي أعطيت له في فرع أول ثم تحديد خصائصه في فرع ثان .

الفرع الأول : تعريف عقد الإيجار وفقا للقواعد العامة

المشرع الجزائري لم يعط تعريفا لعقد الإيجار، وإكتفى بالنص في المادة 467 من ق م ج على شروط إبرام العقد كما يلي:« **ينعقد الإيجار، بمقتضى عقد بين المؤجر والمستأجر**.....».

وقد عرفه المشرع المصري في المادة 558 من ق م م على أنه: « **الإيجار عقد، يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشيء معين مدة معينة لقاء أجر معلوم**».

أما بعد تعديل القانون المدني بموجب القانون 05/07 المؤرخ في : 2007/05/13 فقد عرف المشرع عقد الإيجار بموجب نص المادة **467 ق م ج** المعدلة كما يلي : " **الإيجار عقد يمكن المؤجر بمقتضاه المستأجر من الانتفاع بشيء لمدة محددة مقابل بدل إيجار معلوم .**

يجوز أن يحدد بدل الإيجار نقدا أو بتقديم أي عمل آخر ."

وبمقارنة نص المادة الجديد بالقديم يمكننا القول أن هذا التعريف يعتبر من التجديدات التي إستحدثها القانون المدني الحالي بالتركيز على جوهر الرابطة القانونية ، وكذا تحديد ماهيتها تحديدا نافيا

---

1 مصطفى لعروم ، عقد الايجار ، خصائصه ، شروطه ، آثاره ، تنفيذه ، مجلة الموثق ، عدد 02 ، جويلية ،أوت 2001، ص 15 .

للجهالة ، كما يعتبر تعريفا جامعا مانعا ينم عن تطور الفكر القانوني للمشرع المدني وإهتمامه بتحديد المفاهيم رغم أن هذا يعتبر إختصاصا أصيلا للفقه.[1]

يستفاد من التعريف أن الإيجار عقد و ليس تصرفا بإرادة منفردة ، لا بد فيه من مؤجر و مستأجر تتطابق إرادتهما على إبرام هذا العقد .[2]

لقد اقترح تعريف عقد الإيجـــــار ليصبح جامعا مانعا على الشكل التالي : " **عقد الإيجار هو عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر تمليك المستأجر منفعة شيء مقصودة بعوض لمدة محددة .**"[3]

المشرع الجزائري أهمل إيجار المنقولات حسب الأستاذ ذيب عبد السلام و أهتم فقط بإيجار العقارت ، و نص فقط على العقارات السكنية دون الزراعية ، و إعتبر ذلك راجعا للظروف التاريخية التي صدر فيها القانون المدني ، أما الإيجارات التجارية فهي تخضع لمقتضيات القانون التجاري لما تكتسيه من خصائص .

أما المشرع الفرنسي فقد عرف عقد الإيجار في المادة 1709 من ق م ف و ذلك كما يلي :

Art 1709 : « le louage des choses est un contrat par lequel l'un des parties s'oblige à faire jouir l'autre d'une chose pebdant un certain temps, et moyennant un certain prix que celle- ci s'oblige à lui payer . »

من خلال التعريف يظهر أن هذا العقد يمتاز حسب القانون الفرنسي بخاصيتين : الأولى: تتعلق بحق الإنتفاع من العين المؤجرة الذي يعتبر أهم إلتزام يقع على عاتق المؤجر ، الثانية :و هي الأجرة التي يجب على المستأجر دفعها مقابل هذا الإنتفاع و هو أهم التزام يقع على المستأجر و هما ما يميزان هذا العقد عن غيره من العقود .[4]

---

1 جميلة دوار ، عقد الإيجار في التشريع المدني الجزائري دراسة نظرية وفقا لأحدث التعديلات ، الطبعة الأولى ، دار طليطلة للنشر ،2011 ، ص 15.

2 سمير شيهاني ، الوجيز في في عقد الايجار المدني فقها و تشريعا و قضاء ، جسور للنشر و التوزيع ، الطبعة الأولى، 2017 ، ص 09.

3 محمود حمودة صالح منازل ، التكييف الفقهي و القانوني لعقود ايجارات الاراضي الحكومية ، رسالة دكتوراه في الفقه المقارن ، كلية الدراسات العليا ، كلية الشريعة و القانون ، جامعة امدرمان الاسلامية ، 2008 ، ص 17 .

4 PHILIPPE MALAURIE ,LAURENT AYNES ,PIERRE-YVES GAUTIER , op cit ,p 335.

الفرع الثاني : خصائص عقد الإيجار :

إن عقد الإيجار يتميز بخصائص تميزه عن غيره من العقود ، و يتميز بطبيعة الحال وفقا لأحكام القانون المدني بما يلي :

أولا : عقد الإيجار عقد شكلي :

كان عقد الإيجار حسب ما نصت عليه أحكام القانون المدني لا يخضع لأية شكلية معينة ، فالأمر متروك لطرفي علاقة الإيجار في ظل مبدأ العقد شريعة المتعاقدين .

فكنا نجد في القانون المدني العقد المكتوب و العقد العرفي دون تحديد أو تقييد لإرادة المتعاقدين بضرورة تضمين عقد الإيجار شروطا معينة دون سواها ، ولكن لأسباب عملية وتنظيمية إرتأى المشرع أن تكون عقود الإيجار التي تبرمها دواوين الترقية نموذجية و ذلك بإعتبار الديوان إدارة بالإضافة إلى تحقيق مبدأ المساواة للمواطنين أمام المرافق العامة .[1]

و عليه إتجه القانون المدني إلى جعل عقد الإيجار عقدا شكليا بعد أن كان رضائيا ، لا يشترط لإنعقاده شكلا خاصا بل يتم بمجرد تبادل الإرادتين المتطابقتين ، و كان ينعقد بمجرد رضاء الطرفين بشروط العقد [2]، فبدأ المشرع بموجب المرسوم 03/93 المتضمن النشاط العقاري بالنص على أن تجسيد العلاقات بين المؤجر و المستأجر يكون وجوبا في عقد إيجار طبقا للنموذج الذي تم تحديده بموجب المرسوم التنفيذي رقم : 69/94 المؤرخ في: 1994/03/01، و يحرر كتابيا بتاريخ مسمى .[3]

و بصدد مراجعة نصوص القانون المدني فيما يتعلق بالإيجار نص المشرع على ضرورة إنعقاد الإيجار كتابة و بتاريخ ثابت و إلا كان باطلا .[4] و بما أن المشرع قد رتب البطلان على تخلف الشكلية

---

1 محمد معمر قوادري ، علاقة الإيجار في ظل المرسوم التشريعي 03/93 المتعلق بالنشاط العقاري ، ماجستير ، جامعة سعد دحلب ، البليدة ، كلية الحقوق ، 2000-2001 ، ص 23 .

2 عبد السلام ذيب ، مرجع سابق ، ص 57.

3 هلال شعوة ، الوجيز في شرح عقد الايجار في القانون المدني وفق احدث النصوص المعدلة ، جسور للنشر والتوزيع ،بدون سنة نشر ، ص 14 .

4 انظر نص المادة 467 مكرر من القانون المدني المعدل و المتمم .

فإن هذا دليل على أن الكتابة ركن في العقد ، و يكفي أن تكون الكتابة عرفية فالمشرع لم يشترط الكتابة الرسمية عند تحرير عقد الإيجار .[1]

بموجب القانون 05/07 المؤرخ في : 2007/05/13 المعدل و المتمم للقانون المدني لاسيما المادة 467 مكرر تقرر ترتيب البطلان كجزاء عن تخلف الكتابة ، كما تم إلغاء الفقرتان الثانية و الثالثة من المادة 21 من المرسوم التشريعي رقم :03/93 بموجب المادة 08 /02 من القانون 05/07 .[2]

الحكمة المبتغاة من إشتراط الكتابة في عقد الإيجار تتمثل في توفير الثبات والإستقرار لعقود الإيجار من جهة ، و تحصيل الدولة للجانب الضريبي لصالح الخزينة العامة من جهة أخرى .[3]

أما من حيث الآثار المترتبة عن عدم الكتابة فإنها تكتسي طابعين :

طابع عقابي: حيث تنص المادة 02/21 من المرسوم 03/93 على أنه يعاقب المؤجر إذا خالف هذا الواجب طبقا للأحكام التشريعية المحكوم بها دون بيان ماهي هذه الأحكام .

طابع مدني : وفقا للفقرة الثالثة من نفس المرسوم على أنه دون المساس بالعقوبات التي يتعرض لها المؤجر بسبب إنعدام العقد ، فإن أي وصل يحوزه شاغل الأمكنة يخوله الحق في عقد إيجار لمدة سنة إبتداء من تاريخ معاينة المخالفة .[4]

دون أن ننسى أنه وفقا لإجتهادات المحكمة العليا فإنه يمكن إفراغ عقد الإيجار الزراعي في عقد عرفي وفقا لمقتضيات المادة 53 من القانون 25/90 المتضمن التوجيه العقاري المعدل و المتتم ، حيث أنه و في قرار للمحكمة العليا رقم : 258049 المؤرخ : 2004/02/25، في قضية (ح.ا) ضد(ب.ع) ، قررت أنه وما دام الأمر يتعلق بعقد إيجار زراعي مبرم بتاريخ 22 سبتمبر 1991 فكان في الإمكان إبرامه بموجب عقد عرفي و ذلك تطبيقا لمقتضيات المادة 53 من القانون 90/ 25 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990، هذا بالرغم من أن مقتضيات المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني تشترط تحرير عقد رسمي، و قد بررت المحكمة العليا ذلك في منطوق القرار بقولها : ..... " فإن أحكام المادة 53 من القانون

---

1 هلال شعوة ، مرجع سابق ، ص 15 .

2 سمير شيهاني ، مرجع سابق ، ص 22.

3 عمر حمدي باشا ، دراسات قانونية مختلفة ، عقد الإيجار ، ملاحظات تطبيقية حول العقود التوثيقية ، نظرات حول عدم استقرار المحكمة العليا بخصوص بعض القضايا ، دار هومة ، طبعة 2002 ، ص 49.

4 عبد السلام ذيب ، مرجع سابق ، ص 58.

25/90 الصادرة بعد المادة 324 مكرر 1 والتي تشكل نصا خاصا تسمو على أحكام القانون المدني، وعليه فإن القضاة أخطاوا في تطبيق المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني والمادة 53 من القانون 25/90 المذكورتين أعلاه وأنه يتعين الأمر بنقض قرارهم."[1]

ثانيا : عقد الإيجار عقد ملزم لجانبين :

باعتبار عقد الإيجار عقدا يرتب إلتزامات متقابلة بين طرفيه فهو ملزم لجانبين ، فالمؤجر دائن للمستأجر بالأجرة ، و أن يقوم بالترميمات المطلوبة ، كنا أنه مدين في الوقت ذاته للمستأجر بأن يمكنه من الإنتفاع بالعين المؤجرة إنتفاعا هادئا و كاملا .

إذا كانت إلتزامات كل من المتعاقدين سببا في إلتزامات العاقد الآخر ، و هذه الإلتزامات مرتبطة فيما بينها ، فإن بطلان إلتزام أحد الطرفين أو إنقضائه لأي سبب يجعل من إلتزام الطرف الآخر باطلا أو منقضيا ، و كذلك إذا إمتنع أحد الطرفين عن تنفيذ إلتزاماته ، جاز للمتعاقد الآخر الإمتناع عن تنفيذ إلتزاماته ، أو أن يطلب فسخ العقد .[2]

ثالثا:عقد الإيجار عقد معاوضة :

بما أن كل طرف في عقد الإيجار يأخذ مقابلا لما يعطيه ، فالمؤجر يحصل على أجرة مقابل حصول المستأجر على منفعة العين المؤجرة .

يترتب على إعتبار عقد الإيجار معاوضة أنه يعتبر بحسب أصله من الأعمال الدائرة بين النفع والضرر، مع أن جل التشريعات إعتبرته من أعمال الإدارة [3]، كما سيأتي لاحقا .

رابعا : عقد الإيجار من العقود الزمنية :

العقود الزمنية هي العقود التي يلعب الوقت فيها دورا مهما ، فتقاس الإلتزامات فيها بالوحدات الزمنية ، و مدة إنتفاع المستأجر بالعين المؤجرة تجعل المؤجر مستحقا للأجرة .

---

1 مجلة المحكمة العليا لسنة 2004 ، العدد1، ص219 .

2 سمير شيهاني ، مرجع سابق ، ص 23.

3 سليمان مرقس ، شرح القانون المدني ، العقود المسماة ،المجلد الثاني ،عقد الإيجار ، الطبعة الرابعة ، مؤسسة روز اليوسف ، 1985 ، ص 25 .

فالعقود الزمنية يكون فيها الزمن ذاته غاية ، حيث يقدر به أحد الأداءين المقصود عليهما أو محل كليهما ، و تسمى العقود الزمنية أيضا بعقود المدة .[1]

فالتزامات المؤجر و المستأجر دورية متجددة ، [2] فعنصر الزمن مرتبط بعنصري المنفعة و الأجرة ، فالمنفعة لا تتصور إلا في الزمان ، و الأجرة أيضا تحسب على أساس مدة الإنتفاع، كما أن عقد الإيجار من العقود مستمرة التنفيذ ، فلا يكون عقد الإيجار مؤبدا بل يكون إما محدد المدة و هو ما إشترطته نص المادة 02 من نموذج عقد الإيجار المصادق عليه بموجب المرسوم التنفيذي 69/94 و ما نصت عليه كذلك نص المادة 467 من ق م ج بموجب تعديل 2007 ، و إما بموجب عقد غير محدد المدة إذا لم يتفق المتعاقدان على مدة معينة كما هو الحال في ظل القانون المدني قبل التعديل .[3]

دون أن ننسى أن المشرع أعطى حكما خاصا للإيجارات التي تفوق مدتها 12 سنة و ذلك من خلال نص المادة 17 من الأمر 75/74 المتعلق مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري بنصها :" إن الإيجارات لمدة 12 سنة لا يكون لها أي أثر بين الأطراف ولا يحتج بها تجاه الغير في حالة عدم إشهارها وذلك مع مراعاة أحكام المادة 165 من الأمر رقم 71-73 المؤرخ في 20 رمضان عام 1391 الموافق 8 نوفمبر سنة 1971 المتضمن الثورة الزراعية."

حيث تعتبر مدة عقد الإيجار ركنا في ذات العقد و عنصرا جوهريا فيه على أساس أن المشرع المدني بعد التعديل الذي أحدثه جعل قيام الإيجار مرتبط بالمدة الزمنية المحددة له ، و في حالة عدم تحديد المدة يكون العقد مشوبا بعيب يستوجب معه تقرير بطلانه .[4]

خامسا: عقد الإيجار يرد على الأشياء غير القابلة للإستهلاك :

إن الاشياء القابلة للإستهلاك هي التي ينحصر إستعمالها بحسب ما أعدت له في إستهلاكها ماديا أو معنويا ، وعليه لا بد أن يكون الشيء المؤجر من الأشياء غير القابلة للإستهلاك ،لأن عقد الإيجار

---

1 عصام أنور سليم ، الوجيز في عقد الإيجار ، الأحكام العامة في الإيجار ، خصائص إيجار الأماكن ، منشأة المعارف بالاسكندرية ، 2006 ، ص 56.

2 هلال شعوة ، مرجع سابق ، ص 16.

3 سمير شيهاني ، مرجع سابق ، ص 24.

4 مجيد خلفوني ، الايجار المدني في القانون الجزائري ، دار الخلدونية ،طبعة 2012 ، ص 160.

يلتزم فيه المستأجر برد الشيء المؤجر بعد إنتهاء العقد ، والشيء القابل للإستهلاك لا يقبل الرد لأنه يكون قد إستهلك بمجرد أول إنتفاع به .[1]

إن الأشياء القابلة للزوال و الإستهلاك لا تصلح أن تكون محلا لعقد الإيجار كالمأكولات والنقود .

و عقد الإيجار يرد على الأشياء المادية و المعنوية كما يرد على العقار و المنقول على حد السواء ، فالأشياء التي يجوز بيعها يجوز إيجارها .

سادسا : عقد الايجار من أعمال الإدارة :

لا يترتب على التأجير خروج الشيء المؤجر من ذمة المؤجر إلى ذمة المستأجر ، وإنما الحاصل أن المؤجر يترك غيره ينتفع بالشيء أو ثماره لمدة معينة ، و لذلك لا يشترط في المؤجر لكي يكون له الحق في إبرام عقد الإيجار أن تكون له أهلية التصرف و إنما يكفي هنا أهلية الإدارة ، و لذلك منع المشرع من يملك حق الإدارة فقط من إبرام عقود طويلة المدة فمنع الوصي و القيم و الوكيل العام من التأجير لمدة تزيد عن 3 سنوات .[2] و علة ذلك أنه إذا كان عقد الإيجار لمدة طويلة ، فإن طول المدة يؤدي إلى تحميل الشيء المؤجر أعباء ثقيلة مما يقتضي إعتبار الإيجار طويل المدى من قبيل أعمال التصرف لا أعمال الإدارة .[3]

لما كان عقد الإيجار من أعمال الإدارة ، فإنه كما يصح صدوره من مالك الشيء ، يصح صدوره أيضا ممن له الحق في أن ينتفع به ، أو ممن له حق إدارته .[4]

المطلب الثاني : أركان عقد الايجار وفقا للقواعد العامة :

إن لعقد الإيجار كغيره من العقود أركان لا بد من توافرها لقيامه ، و وفقا للقواعد العامة أركان العقد : هي التراضي و المحل و السبب كقاعدة عامة .و سنتعرض إلى هذه الأركان تباعا في الفروع التالية :

---

1 عصام أنور سليم ، مرجع سابق ، ص 140.

2 جميلة دوار ، مرجع سابق ، ص 18.

3 رمضان أبو السعود ، دروس في العقود المسماة ، عقد الإيجار (في القانون المصري و اللبناني) ، الدار الجامعية ، 1986 ، ص 31.

4 عصام أنور سليم ، مرجع سابق ، ص 90.

الفرع الأول : ركن الرضا

التراضي في عقد الإيجار يستوجب وجود الإيجاب و القبول ، فلعقد الإيجار طرفان هما المؤجر والمستأجر ، و يشترط لإنعقاد الإيجار أن يصدر إيجاب من أحدهما و قبول من الآخر مطابق للإيجاب ، وهذا وفقا للقواعد العامة في إنعقاد العقد .[1]

إن تلاقي إرادة المؤجر و المستأجر يجب أن تظهر على الخصوص إتفاقهما على الأمور الأساسية في هذا العقد و هي : محل الإيجار، مدة العقد، وإلا اعتبر العقد باطلا.[2]

يملك حق إيجار الشيء طوائف ثلاث و هي :

- من له حق الملك في الشيء .
- من له الحق في أن ينتفع بهذا الشيء .
- من له الحق في إدارة هذا الشيء.

الأصل أن عقد الإيجار بخلاف عقد البيع الذي يلزم البائع بأن ينقل ملكية المبيع يجب أن يكون مالكا ، أما المؤجر فلا يقوم إلا بتمكين المستأجر من أن ينتفع بالشيء المؤجر ، فمن يملك الشيء يملك منفعته ، كما أن من يملك إدارة الشيء يملك أن يؤجره .[3]

أما الحق في الإستئجار فيكون لكل شخص أهل للوفاء بإلتزامات هذا العقد و خاصة الإلتزام بدفع الأجرة ، كل هذا ما لم يوجد نص يمنع أو يقيد حق الشخص في الإستئجار .[4]

---

1 عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، المجلد الاول، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء، الايجار و العارية ، الطبعة الثالثة الجديدة ،نهضة مصر ، 2011 ، ص 37 .

2 ALAIN SERIAUX ,contrats civils , presses universitaires de France , p 143.

3 عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، المجلد الاول ، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء ، الايجار و العارية ، الطبعة الثالثة الجديدة ، نفس المرجع ، ص 39.

4 رمضان أبو السعود ، دروس في العقود المسماة، عقد الإيجار (في القانون المصري و اللبناني)، مرجع سابق، ص164.

ومن أهم القيود الواردة على حق الإستئجار هو المبدأ العام الوارد بخصوص عدم جواز تعاقد الشخص مع نفسه طبقا لنص المادة **77** من ق م ج ، فطبقا لهذا المبدأ لا يجوز لمن ينوب عن غيره في التأجير أن يستأجر ما عهد إليه بتأجيره لنفسه دون إذن سابق من الأصيل.[1]

إذا كانت القاعدة العامة أن المستأجر لا يكون مالكا لما يستأجره لأنه لو كان مالكا له لما إحتاج للإستئجار ، إذ يحق له كمالك الحصول على كل منافع الشيء الإقتصادية ومنها بطبيعة الحال الإنتفاع بالشيء ، إلا أنه يمكن أن يكون المستأجر هو المالك للعين المؤجرة في الحالات التالية :

- مالك الرقبة حينما يستأجر العين من صاحب حق الإنتفاع ، و في هذه الحالة سينتهي الإيجار حتما بإنقضاء حق الإنتفاع نتيجة إتحاد الذمة .
- الراهن في الرهن الحيازي عندما يستأجر الشيء المرهون بالرغم من أنه مالك له من الدائن المرتهن .
- في قسمة المهايأة التي تتم بين الشركاء على الشيوع ، حيث أن الشريك بمقتضى هذه المهايأة يحصل على نصيب باقي الشركاء في منفعة الجزء الذي إختص به في مقابل حصول الشركاء على نصيبه هو في منفعة الأجزاء المفرزة الأخرى ، و يعتبر الشريك مؤجرا لمنفعة حصته و مستأجرا لمنفعة حصص الباقي من الشركاء بالرغم من أن حق كل شريك يرد على الشيء الشائع كله ، و إن كان محددا بقدر حصته .[2]

كما يجب لإنعقاد عقد الإيجار أن يتطابق الإيجاب والقبول على عناصر الإيجاب ، فيتم التراضي على ماهية العقد و الشيء المؤجر و مدة العقد و الأجرة ، [3] ذلك أن الغرض من عقد الإيجار هو إلتزام المؤجر بتمكين المستأجر من منفعة شيء ما نظير أجرة و لمدة محددة .[4]

---

1 جميلة دوار ، مرجع سابق ، ص 34 .

2 جميلة دوار ، مرجع سابق ، ص 35.

3 عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، المجلد الاول ، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء ،الإيجار و العارية ، الطبعة الثالثة الجديدة ، مرجع سابق ، ص 73.

4 محمد حسين منصور ، شرح العقود المسماة ،القسم الأول :عقدي البيع و المقايضة ، القسم الثاني ،عقد التأمين ،القسم الثالث : عقد الإيجار ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى ،2010 ، لبنان ، 131 .

هذا دون أن ننسى أن المشرع الجزائري قد تبنى الشكلية في عقد الإيجار مؤخرا كما سبقت الإشارة إلى ذلك عند الحديث عن خصائص عقد الإيجار .

فلا يفوتنا القول أنه قبل تعديل 2007 إعتبرت بعض الأحكام القضائية وصولات الكهرباء و الغاز و المياه و الهاتف دليلا لإثبات علاقة الإيجار، ما لم يحصل قرار صريح من المؤجر على قيام علاقة الإيجار بينه و بين خصمه المستأجر .[1]

كما ذكر الأستاذ مجيد خلفوني أن الإجتهاد القضائي قد إستقر في تلك المرحلة – قبل تعديل ق م ج 2007– على أن عملية إثبات الإيجار تتم بوصولات إيجار واضحة ، أما غيرها من الأوراق المقدمة للإثبات فهي مستبعدة و لا تشكل البينة القانونية في عملية إثبات المعاملة ، و قد استند الأستاذ على أحد القرارات الصادرة عن المحكمة العليا (قرار مؤرخ في: 2001/02/14 ،مجلة قضائية ،عدد 01 سنة 2002، ص 187) و الذي كان مضمونه أن وضع اليد على الأمكنة لمدة زمنية لا يغير مركز الشخص من واضع اليد دون سند إلى مركز المستأجر طالما أن يده تفتقر إلى أية بينة تفيد وجود له الحق في ذلك ، حيث إستندت المحكمة العليا في تسبيبها لقرارها على المبدأ الذي يقول أنه من المقرر قانونا و قضاء أن الإيجار لا يثبت إلا عن طريق عقد إيجار مكتوب أو وصولات الإيجار ، و أن شغل الأمكنة مهما كانت مدته لا يمنح للشاغل المادي صفة المستأجر ، و القضاء بخلاف ذلك يعد مخالفة للقانون .[2]

كما أن وجود الرضا وحده غير كاف لإنعقاد الإيجار صحيحا بل يلزم أن يكون رضا المتعاقدين سليما خاليا من كل عيب يشوب الإرادة وفقا للقواعد العامة .[3]

الفرع الثاني : ركن المحل

عقد الإيجار يرد على إنتفاع المستأجر بعين معينة مقابل إلتزامه بدفع الأجرة ، و عليه فإن محل عقد الإيجار يتمثل في العين المؤجرة و الثمن و المدة و هو ما سيتم تناوله فيما يلي :

---

1 مجيد خلفوني ، الإيجار المدني ، مرجع سابق ، ص 55.

2 لمزيد من التفاصيل حول القرار راجع : مجيد خلفوني ، الإيجار المدني ، مرجع سابق ، ص 55 و ما بعدها .

3 جعفر محمد جواد الفضلي ، الوجيز في عقد الإيجار ،مكتبة زين الحقوقية و الأدبية ، منشورات زين الحقوقية ، بيروت، 2013 ، ص 22.

أولا : العين المؤجرة :

العين المؤجرة هي محل الإيجار ، و يتمثل من الناحية المنطقية في العملية القانونية المراد تحقيقها من العقد ، و هذه العملية القانونية تتمثل في تمكين المؤجر المستأجر من الإنتفاع بالشيء المؤجر .[1]

محل العقد يشترط فيه أن يكون موجودا أو ممكن الوجود ، و أن يكون معينا أو قابلا للتعيين ، وأن يكون مشروعا غير مخالف للنظام العام و الآداب العامة ، و أن يكون مما يجوز التعامل فيه [2].هذه الشروط يجب أن تتوفر في المنفعة محل عقد الإيجار .

تعيين المحل معناه ذكر كل الأوصاف التي تميزه عن غيره من الأشياء ، و يكون ذلك غالبا بتعيين موقعه و حدوده و مساحته ، أما نموذج عقد الإيجار الملحق بالمرسوم 147/76 قد نص في مادته الثانية على أن تعيين الشيء المؤجر يكون بذكر طبيعته هل هو شقة أم فيلا أم غير ذلك ، وتحديد موقعه بذكر المدينة التي يوجد بها و الشارع والواجهة و الرقم و الطابق ، و كذا الغرف و الملحقات و هو مضمون نص المادة الأولى من نموذج عقد الإيجار المصادق عليه بموجب المرسوم 69/94 .[3]

إن هدف المشرع من تحديد محل العقد بدقة هو أن هذه المعطيات (ذكر الأوصاف بدقة ، الموقع ، المساحة ،...الخ) من شأنها نفي الجهالة عن الشيء المؤجر تطبيقا للقواعد العامة و كذلك لسد الطريق أمام أي نزاع محتمل مستقبلا.[4]

قد يرد عقد الإيجار على المنقول أو العقار (biens meubles ou immeubles) كماورد في القانون الفرنسي ضمن المادة : 1713 من ق م ف ، كما يمكن أن يرد الإيجار على الأراضي ، العمارات

1جميلة دوار ، مرجع سابق ، ص 37.

2 قد لا يجوز تأجير شيء لخروجه من دائرة التعامل لإستحالة التعامل فيه إستحالة مطلقة ، مثل عدم قابلية الشمس للتأجير مثلا ، كما يمكن أن يكون خروج الشيء من دائرة التعامل كحالة عدم جواز بيع الشيء و لا تأجيره لأنه من الأموال العامة لأن ذلك يتنافى مع الغرض الذي خصصت له .

3 سمير شيهاني ، مرجع سابق ، ص 103.

4 محمد معمر قوادري ، مرجع سابق ، ص 37 .

، منقولات ، آلات ..الخ ، كما يمكن كذلك أن يرد الإيجار على المحلات التجارية (fonds de commerce) ، المهم هنا أن يكون المحل قابلا للإستعمال .[1]

المشرع لم يكتف بشرط وجوب إبرام عقد الإيجار في قالب مكتوب و إنما اشترط أن يلحق بعقد الإيجار محضر وصفي يبين أن العين المؤجرة إستلمت في حالة صالحة للإستعمال ، و في حالة تخلف المحضر يفترض أن العين المؤجرة وضعت بحوزة المستأجر في حالة سليمة و هو ما تؤكده المادة 476 ق م ج بنصها : " **يلتزم المؤجر بتسليم العين المؤجرة للمسأجر في حالة تصلح للاستعمال المعد لها تبعا لاتفاق الطرفين** .

تتم معاينة الأماكن وجاهيا بموجب محضر أو بيان وصفي ، يفترض في المستأجر أنه تسلمها في حالة حسنة ما لم يثبت العكس "

كما يلزم المؤجر بتسليم المستأجر ملحقات العين المؤجرة ، ويقصد بملحقات الشيء المؤجر ما أعد بصفة دائمة ليكون ملحقا بالأصل وتابعا له لا ينفصل عنه .

تجدر الإشارة إلى أن إلتزام المؤجر بتسليم العين المؤجرة و ملحقاتها في حالة تصلح للإنتفاع المعد لها ليس من النظام العام، إذ أجاز المشرع الإتفاق على مخالفتها متى إتجهت إرادة الطرفين إلى تعديل أحكام إلتزام المؤجر الواردة في المادة 476 المشار إليها أعلاه.

ويلتزم المؤجر بتسليم العين المؤجرة إلى المستأجر حتى يتمكن من الإنتفاع بها وهذا هو الهدف الأساسي الذي يسعى إليه المستأجر من وراء إبرامه لعقد الإيجار، فالإلتزام بالتسليم هو الإلتزام الأساسي الذي ينشأ عن عقد الإيجار، ويترتب في ذمة المؤجر إنما هو الإلتزام بتمكين المستأجر من الإنتفاع بالعين المؤجرة .[2]

فحسب رأي بعض الفقه لا يوجد على عاتق المؤجر سوى إلتزام وحيد أساسي هو إلتزامه بتمكين المستأجر من الإنتفاع بالعين المؤجرة ، ويأتي إلتزام المؤجر بالتسليم من الناحية الزمنية قبل غيره من

1 ALAIN BENABENT , droit civil ,les contrats speciaux civils et commerciaux , 7 édition , librairie générale de droit et de jurisprudence , Paris , 2006 , p 226.
2 ALAIN SERIAUX , op cit , p 150.

الإلتزامات الأخرى، وأن الشرط الأساسي لتمكين المستأجر من الإنتفاع بالعين المؤجرة هو وضعها تحت تصرفه .[1]

كما يبقى المؤجر ملزما بصيانة العين المؤجرة و يقوم بالترميمات الضرورية أثناء مدة الإيجار ، كما يتحمل التكاليف المثقلة بالعين المؤجرة كالرسوم و الضرائب .[2]

يلتزم المؤجر بتسليم العين المؤجرة المتفق عليها في العقد بذاتها فلا يجوز له تسليم غيرها بدلا منها ولو كانت تفوقها قيمة ومنفعة ، كما يلتزم بتسليم كل ما يعتبر ملحقا بها ، والملحقات هي كل ما أعد بصفة دائمة لإستعمال العين طبقا لما تقتضيه طبيعة الأشياء وعرف المكان وقصد المتعاقدين .

لقد أحال المشرع الجزائري في تسليم العين المؤجرة إلى أحكام التسليم الواردة بشأن عقد البيع طبقا لأحكام المادة 478 من ق م ج التي مفادها **أنه " يسري على الالتزام بتسليم العين المؤجرة ما يسري على الالتزام بتسليم المبيع من أحكام خاصة ما تعلق منها بتاريخ ومكان تسليم الشيء المؤجر "**

ومنه فإنه يسري بشأن تسليم العين المؤجرة ما يسري على تسليم المبيع من أحكام ، وعليه يتعين الرجوع إلى أحكام المادة **365** من ق م ج المتعلقة بعقد البيع والتي مفادها أنه " إذا عين في عقد البيع مقدار المبيع كان البائع مسؤولا عما نقص منه بحسب ما يقضي به العرف ، غير أنه لا يجوز للمشتري أن يطلب فسخ العقد لنقص في البيع إلا أذا أثبت أن النقص يبلغ من الأهمية درجة لو كان يعلمها المشتري لما أتم البيع .

وبالعكس إذا تبين أن قدر الشيء المبيع يزيد على ما ذكر بالعقد ، وكان الثمن مقدرا بحسب الوحدة وجب على المشتري إذا كان المبيع غير قابل للتقسيم أن يدفع ثمنا زائدا ، إلا إذا كانت الزيادة فاحشة، ففي هذه الحالة يجوز له فسخ العقد. كل هذا ما لم يوجد اتفاقا يخالفه."

كما نصت المادة 366 من ق م أنه " إذا وجد في قدر المبيع نقص أو زيادة فإن حق المشتري في طلب إنقاص الثمن أو فسخ العقد وحق البائع في طلب تكملة الثمن يسقطان بالتقادم بعد مضي سنة من وقت تسليم المبيع تسليما فعليا."

---

1 زيان لحوالي ، حقوق المؤجر و المستأجر في القانون 05/07 المعد و المتمم للقانون المدني ، مذكرة ماجستير في القانون ، كلية الحقوق ،جامعة سعد دحلب ، البليدة ، جوان 2012 ، ص 07 .

2 مجيد خلفوني ، الايجار المدني في القانون الجزائري ، مرجع سابق ، ص 180.

وعليه إذا كان الشيء المؤجر معينا بالمقدار، يكون المؤجر ملزم بتسليم المقدار المتفق عليه لا أقل ولا أكثر، إذ عليه أن يسلم للمستأجر العين المؤجرة بنفس القدر المبين في عقد الإيجار، وإذا كان كمبدأ هو وجوب تسليم المقدار المتفق عليه فكثيرا ما يحدث نقص أو زيادة في المقدار بأن تكون العين المؤجرة أقل مما حدد ، أو أن تكون أكثر مما إتفق عليه فيكون حينئذ لكل واحد منهما الحق في الرجوع على الآخر .[1]

أما عن حالة التسليم فقد نصت المادة 478 من ق م ج **أنه** " **يسري على الالتزام بتسليم العين المؤجرة ما يسري على الالتزام بتسليم المبيع من أحكام ، خاصة ما تعلق منها بتاريخ ومكان تسليم الشيء المؤجر.**"

وعليه يتعين الرجوع إلى أحكام تسليم العين المبيعة المنصوص عليها في المادة 367 من ق م ج والتي مفادها أنه " **يتم التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يتسلمه تسلما ماديا مادام البائع قد أخبره بأنه مستعد لتسليمه بذلك ويحصل التسليم على النحو الذي يتفق مع طبيعة الشيء المبيع.**

وقد يتم التسليم بمجرد تراضي الطرفين على البيع إذا كان المبيع موجودا تحت يد المشتري قبل البيع أو كان البائع قد استبقى المبيع في حيازته بعد البيع لسبب أخر لا علاقة له بالملكية."

يتم تسليم العين المؤجرة بوضعها تحت تصرف المستأجر لتمكينه من حيازتها والإنتفاع بها دون عائق ، ويعتبر عائقا للمستأجر ترك المؤجر أثاثه بالعين المؤجرة أو كانت العين المؤجرة تحت حيازة شخص يدعي ملكيتها ، فلا يتم التسليم إلا بإزالة هذا العائق كما يجب عليه أن يمنع كل تعرض من الغير ماديا كان أو قانونيا متى وقع قبل تسليم العين .[2]

وعليه يتعين على المؤجر أن يسلم العين المؤجرة في حالة حسنة بأن تفي بما أعدت له وفقا لما تم عليه الإتفاق أو لطبيعة العين ، ويختلف إلتزام المؤجر عن إلتزام البائع حيث يقتصر إلتزام هذا الأخير على تسليم المبيع بالحالة التي كان عليها وقت البيع .

---

1 زيان لحوالي ، مرجع سابق ، ص 08.

2 زيان لحوالي ، مرجع نفسه ، ص 11.

لقد أحال المشرع الجزائري فيما يتعلق بالإلتزام بتسليم العين المؤجرة إلى الأحكام المنصوص عليها في عقد البيع وعليه فإن التسليم بالمعنى القانوني يكون بوضع العين المؤجرة تحت تصرف المستأجر الذي بإمكانه صيانتها والإنتفاع بها دون إشكال، وليس بشرط أن يقوم المستأجر بحيازة العين المؤجرة فعلا وإنما يكفي أن يكون بإمكانه ذلك وكذا إعلام المستأجر بوضع العين المؤجرة تحت تصرفه بكافة الأشكال، وبذلك يتم التسليم القانوني ولو لم يكن المستأجر قد تسلم العين المؤجرة فعلا ، وذلك بمجرد وضع الشيء المؤجر تحت تصرف المستأجر بتمكينه من حيازة العين المؤجرة حتى يستطيع الإنتفاع بها حسب الغرض الذي أجرت من أجله، دون عائق ولو لم يضع يده عليها بالفعل وهو ما يعرف بالتسليم الفعلي ، ويكون المؤجر قد نفذ إلتزامه بالتسليم ولو لم يستول المستأجر على العين المؤجرة أبدا.

وتختلف طريقة وضع العين المؤجرة تحت تصرف المستأجر بحسب طبيعتها وذلك طبقا لأحكام المادة 367 من ق م ج التي تنص على أن التسليم يحصل حسب ما يتفق مع طبيعة الشيء المؤجر، فإذا كان منزلا يتم التسليم عن طريق المفاتيح ، وإذا كانت العين المؤجرة منقولا ماديا فإن تسليمه يتم بالتسليم المادي، فالعبرة بإرادة المتعاقدين في تعيين طريقة التسليم، فإذا إتفق الطرفان على طريقة معينة لتسليم العين المؤجرة وجب العمل بها وفي حالة عدم وجود اتفاق على ذلك يتم التسليم وفقا لما تقتضيه طبيعة الشيء المؤجر، كما أنه يجوز تسليم العين المؤجرة بإتفاق الطرفين ، على أنه تم تسليم العين المؤجرة من أحدهما للأخر و هو التسليم الحكمي، إذ لا يتم بالفعل المادي بل بموجب تصرف قانوني.

لم ينص المشرع في المادة 476 من ق م ج على وجوب تحرير محضر التسليم أو محضر الجرد ، و هو محضر يتم بموجبه جرد ما تشتمل عليه العين المؤجرة فهو محضر وصفي للحالة التي تكون عليها هذه الأخيرة عند التسليم ، في حين نص على وجوبه المرسوم 147/76 ، إذ يشترط في كل من بدء الإنتفاع وكذلك بإخلاء العين المؤجرة أن يكون بادئ ذي بدء مسبوقا بمعاينة حضورية لحالة الأمكنة ويحرر محضر بذلك .[1]

---

1 انظر نص المادة 03 من المرسوم 147/76 المؤرخ في : 1976/09/26 المتضمن تنظيم العلاقات بين المؤجر والمستأجر لمحل معد للسكن و تابع لديوان الترقية و التسيير العقاري.و كذا المادة الخامسة من النموذج الملحق به .

لكن بموجب تعديل 05/07 نص المشرع على أنه : " .....تتم معاينة الأماكن وجاهيا بموجب محضر أو بيان وصفي يلحق بعقد الإيجار ، غير أنه إذا تم تسليم العين المؤجرة دون محضر أو بيان وصفي ، يفترض في المستأجر أنه تسلمها في حالة حسنة ما لم يثبت العكس ."

ويلاحظ أن المشرع لم يشترط إفراغ محضر المعاينة في شكل معين بل ترك ذلك لإرادة المتعاقدين، فالمحضر يثبت أن المؤجر نفذ إلتزامه بالتسليم طبقا لماهو وارد في العقد مع بيان الحالة التي كانت عليها عند التسليم، وعليه يلزم المستأجر برد العين على الحالة التي كانت عليها عند التسليم كقاعدة عامة.

ويفترض في حالة عدم تحرير محضر عند التسليم أن المستأجر إستلم العين المؤجرة في حالة حسنة ما لم يقم الدليل على عكس ذلك .

يقع عبء إثبات ذلك على عاتق المستأجر لأن المؤجر يقع على عاتقه تسليم العين المؤجرة صالحة للإنتفاع بحسب ماهو وارد في عقد الإيجار أو ما تقضي به طبيعة الشيء المؤجر، وأنه من الواجب تحرير المحضر بحضور طرفي العلاقة الإيجارية، وذلك تجنبا لأي نزاع مستقبلي حول حالة العين المؤجرة عند التسليم أو الرد .

أما فيما يتعلق بتحمل مصاريف تحرير المحضر فحسب الإتفاق القائم بينهما وإن وجد هناك إتفاق على أساس مبدأ العقد شريعة المتعاقدين.

أما عن زمان التسليم و مكانه فإنه طبقا لأحكام المادة 478 من القانون المدني فقد أخضع المشرع الجزائري أحكام عقد الإيجار لأحكام عقد البيع خاصة ما تعلق منها بتاريخ ومكان تسليم الشيء المؤجر.

غير أنه في عقد البيع نطبق القواعد العامة في الغلتزام المنصوص عليها في المادة 281 من ق م ج التي تنص على أنه يجب الوفاء فور إنعقاد العقد ما لم يوجد نص يقضي بخلاف ذلك.

فالأصل في التسليم أن يتم في التاريخ الذي إتفق عليه ، أو الذي حدده المؤجر عند إبرام العقد ، مع مراعاة المواعيد التي تستلزمها طبيعة الشيء المؤجر و ما يقضي به العرف، و أما إذا لم يحدد ميعاد

للتسليم ، و لم يوجد عرف و لم يمكن إستخلاص شيء من طبيعة العين المؤجرة وجب التسليم فور إبرام عقد الإيجار .[1]

أما فيما يخص مكان تسليم العين المؤجرة فان المادة 282 من ق م ج تنص أنه " **إذا كان محل الالتزام شيئا معينا بالذات ، وجب تسليمه في المكان الذي كان موجودا فيه وقت نشوء الالتزام ، ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضي بغير ذلك.**

أما في الالتزامات الأخرى فيكون الوفاء في المكان الذي يوجد فيه موطن المدين وقت الوفاء، أو في المكان الذي يوجد فيه مركز مؤسسته إذا كان الالتزام متعلقا بهذه المؤسسة."

فالأصل أن العقد شريعة المتعاقدين فإذا إتفق طرفا الإيجار على مكان معين لتسليم الشيء المؤجر وجب العمل على إتفاقهما .

وعليه إذا إتفق الطرفان على مكان معين يتم فيه التسليم، فإن هذا المكان هو الذي يجب فيه التسليم ، وإذا كانت العين المؤجرة موجودة في مكان آخر وجب على المؤجر أن ينقلها إلى المكان المتفق عليه.

إذا لم يكن هناك إتفاق على مكان التسليم وجب الإحتكام إلى العرف، فإذا لم يوجد عرف وكان الشيء المؤجر معينا بالذات كان مكان التسليم هو مكان وجوده وقت العقد، وإذا كان منقولا معينا بالذات و لم يعين مكان وجوده وقت العقد ، فإنه يسلم في موطن المؤجر، وكذلك إن كان الشيء المؤجر معينا بالنوع [2].

أما مصاريف التسليم فلا يوجد في القانون المدني الجزائري نص يحكم هذه المسألة سواء في البيع أو في الإيجار، وعليه يتعين الرجوع إلى القواعد العامة للإلتزام ، إذ تنص المادة 283 من ق م ج على أنه : " **تكون نفقات الوفاء على المدين ما لم يوجد إتفاق أو نص يقضي بغير ذلك.**"

و منه فإن نفقات الوفاء تكون على عاتق المدين إلا إذا وجد إتفاق أو نص يقضي بغير ذلك.

---

1 سمير شيهاني ، مرجع سابق ، 150.

2 زيان لحوالي ، مرجع سابق ، ص 14 .

وعليه إذا لم يوجد إتفاق بين الطرفين أو نص ، يتحمل المؤجر نفقات الوفاء بإعتباره المدين بالتسليم ، [1] لأن تسليم الشيء المؤجر إلتزام في ذمته وتشمل مصاريف العين المؤجرة كل ما يلزم لوضع الشيء المؤجر تحت تصرف المستأجر، ويتحمل المستأجر نفقات الإستلام كمصاريف الإنتقال إلى مكان التسليم ،[2] ونقل العين المؤجرة إلى مكان أخر غير مكان التسليم ، نفقات الفرز و الوزن أو القياس مثلا .

أما فيما يخص إلتزام المؤجر بالصيانة ، فإن تمكين المستأجر من الإنتفاع بالعين المؤجرة طول مدة الإيجار يقتضي أن تظل العين صالحة لما أعدت له من منفعة طول هذه المدة و هذا طبقا لنص المادة 479 ق م ج .[3]

ما يلاحظ هو أن ما يعد إصلاحا ضروريا أو إصلاحا تأجيريا إنما يختلف أمره بختلاف الظروف و الأحوال ، و يستحسن أن يترك لقاضي الموضوع سلطة تقديرية في هذا الشأن ، و على القاضي أن يقدر و يراعي ظروف الجهة و المنطقة ، فالمؤجر يقوم إذن بما يعتبر من أعمال الإصلاح أو الترميم دون أعمال التجديد ، فالترميم خلل يعتري الشيء ، أما التجديد فهو أن يعاد الشيء إلى أصله بعد زواله.[4]

فإذا أخل المؤجر بالإلتزام بالصيانة بعد إنذاره بذلك ،كان للمستأجر إما طلب التنفيذ العيني ، وإما فسخ العقد ، و إما إنقاص الأجرة ، مع التعويض في جميع الأحوال إذا كان له مقتضى .[5]

و لا يكفي أن يقوم المؤجر بتسليم المستأجر العين المؤجرة و أن يتعهد بصيانتها ، و إنما يجب أن يضمن للمستأجر إنتفاعا هادئا كاملا ، و بالتالي يسأل عن كل فعل يخل بإنتفاع المستأجر أو يحول دون تمكنه من الإنتفاع .[6]

---

1 سليمان مرقس ، مرجع سابق ، ص 306.

2 سمير شيهاني ، مرجع سابق ، ص 151.

3 تم تعديل هذه المادة وفقا للقانون 05/07 حيث أضاف المشرع أن المؤجر يتحمل الرسوم و الضرائب و غيرها من التكاليف المثقلة للعين المؤجرة .

4 جميلة دوار ، مرجع سابق ، ص 57.

5 سمير شيهاني ، مرجع سابق ، ص 158.

6 انظر نصوص المواد من 483 إلى غاية 487 .

كما تقع على عاتق المؤجر إلتزامه بضمان العيوب الموجودة أو التي قد توجد في العين المؤجرة بتوفر شروط معينة طبعا .[1]

ثانيا : المدة

إن المدة التي ينتفع بها المستأجر بالعين المؤجرة هي السمة المميزة لعقد الإيجار والتي تميزه عن غيره .[2]

عقد الإيجار من عقود المعاوضة كما سبقت الإشارة ، حيث يستوفي المؤجر الأجرة من المستأجر مقابل إنتفاعه بالعين المؤجرة ، و الأجرة على هذا الأساس ركن أساسي لا ينعقد الإيجار بدونه .[3]

فعقد الإيجار كما سبق القول من العقود الزمنية ، حيث تقاس المنفعة بمقياس الزمن، فالمؤجر عندما يمنح منفعة الشيء إلى المستأجر لا يمنحها إياه إلى الأبد و إنما إلى أجل معين يعود بعدها الشيء إليه .[4]

فالمدة تبرز وظيفتها من حيث أنها تعطي الحق للمستأجر بإستيفاء منفعة العين ، وهذا الحق لا يمكن أن يمارس إلا على وجه الإستمرار ، لأن طبيعة حاجة المستأجر مستمرة، و هذه المدة كما تعطي الحق للمستأجر في إستيفاء المنفعة ، فهي تعطي للمؤجر كذلك الحق في قبض الأجرة .[5]

إتفق أغلب التشريعات على مبدأ عدم زيادة مدة الإيجار عن ستين (60) سنة قياسا على مدة الحكر .[6]

يرى غالبية الفقه الفرنسي أنه إذا كان الإيجار مؤبدا كان العقد باطلا و ذلك لمخالفة العقد لمبدأ التأقيت وبالتالي مخافته للنظام العام .[7]

1انظر نص المادة 488 من ق م ج .

2 محمد أحمد شحاتة حسين ، الإيجار المؤبد للعقارات و أثره على الواقع القانوني و الأزمة العقارية في الشريعة و القانون و القضاء العادي و الدستوري ، المكتب الجامعي الحديث ، 2010 ، ص 31.

3 جعفر محمد جواد الفضلي ، مرجع سابق ، ص 37.

4 رمضان أبو السعود ، العقود المسماة ، عقد الإيجار ،الأحكام العامة ، دار المطبوعات الجامعية ،2006 ، ص 113.

5 جواد كاظم جواد سميسم ، دور المدة في عقد الإيجار ، دراسة تحليلية مقارنة ، الطبعة الأولى ، منشورات زين الحقوقية، لبنان ،2011، ص 21.

6 محمد أحمد شحاتة حسين ، مرجع سابق ، ص 32.

7ALAIN SERIAUX , op cit , p 175.

فقد حرمت القوانين الفرنسية عقد الأمفتيوز المؤبد ، و كذلك عقود الإيجار المؤبدة حرمت أيضا ، و جعلوا الحد الأقصى لعقد الأمفتيوز تسعا و تسعين سنة ، على ألا يتجاوز ثلاثة أجيال ، فنقل القضاء والفقه في فرنسا هذا الحد الأقصى لعقد الأفتيوز إلى عقد الإيجار ، و تسعة و تسعين سنة للإيجار كحد أقصى تحسبا لتفادي مسألة أبدية العقود الإيجارية ، فيكون في الحد الأقصى المضروب سعة للمشرع والقاضي و المتعاقدين .[1]

و لما كانت المدة ركنا في عقد الإيجار بحيث لا ينعقد بدونها ، فعليه لا بد من أن يتم التراضي على مدة إنتفاع المستأجر بمنفعة العين المؤجرة ، و الأصل أن الإتفاق على المدة يجب أن ينص عليه في العقد .[2]

عدم الإتفاق حول مسألة مدة عقد الإيجار يحول دون إبرام العقد ، و المشرع الجزائري لا يعرف لا حدا أدنى و لا حدا أقصى لعقد الإيجار ، و ذلك مع مراعاة النصوص الخاصة كالإيجار الخاص بدواوين الترقية و التسيير العقاري الخاضع للمرسوم 03/93 ، و ذلك أن المادة 21 فقرة أخيرة من المرسوم ذكرت أنه في حالة إنعدام العقد فإن أي وصل يحوزه شاغل الأمكنة يخوله الحق في عقد إيجار لمدة سنة .[3]

المشرع الجزائري بعد التعديل الأخير للقانون المدني بموجب القانون 05/07 جعل قيام عقد الإيجار مرتبط بالمدة الزمنية المحددة له ، و في حالة عدم تحديد مدة عقد الإيجار، يصبح العقد مشوبا بعيب يستوجب معه تقرير بطلانه ، و ذلك طبقا للمادة 469 مكرر 01 ، و لا يستفيد المستأجر من تمديد عقد الإيجار بشروطه الأولى و لمدة غير محددة في حالة بقائه متمتعا بالإيجار و شغله لعين المكان بعد إنتهائه كما كان الحال عليه قبل تعديل 05/07 .[4]

---

1 محمد أحمد شحاتة حسين ، مرجع سابق ، ص 21.

2 جواد كاظم جواد سميسم ، نفس المرجع ، ص 38.

3 عبد السلام ذيب ، مرجع سابق ، ص 27.

4 مجيد خلفوني ، الإيجار المدني في القانون الجزائري ، مرجع سابق ، ص 161.

ثالثا: الثمن (الأجرة)

إن الثمن أو مايسمى الأجرة فهو العنصر الثالث في محل عقد الإيجار ، حيث تعد الأجرة شرطا أساسيا و إلا كنا أمام عارية إستعمال .[1]

إن الأجرة هي المال الذي يلتزم المستأجر بأدائه للمؤجر مقابل الإنتفاع بالشيء المؤجر ، سواء أكان مالا نقديا أم كان مالا غير نقدي .[2]

فالأجرة ليست بالضرورة مبلغ من النقود و إنما يمكن تقديرها بمال (nature monitaire) يتم تسديدها دوريا، فعقد الإيجار كما سبقت الإشارة من عقود المعاوضة، فلا إيجار دون ثمن .[3]

نص المشرع الجزائري على أهم التزام يقع على المستأجر و هو إلتزامه بدفع الأجرة مقابل إنتفاعه بالعين المؤجرة طبقا لأحكام المادة 498 من ق م ج التي نصت على أنه :" **يجب على المستأجر أن يقوم بدفع بدل الإيجار في المواعيد المتفق عليها ، فإذا لم يكن هناك اتفاق وجب الوفاء ببدل الإيجار في المواعيد المعمول بها في الجهة**

و يكون دفع بدل الإيجار في موطن المستأجر ما لم يكن هناك اتفاق أو عرف يقضي بخلاف ذلك ."

من خلال النص يتضح أن المشرع ألزم المستأجر بدفع الأجرة المستحقة ، كما ألزمه أن يدفعها في المواعيد المحددة بموجب العقد أو حسب العرف المعمول به ، كما تم تحديد مكان الوفاء بالأجرة في موطن المستأجر إلا في حالة إتفاق الطرفين على تحديد موطن آخر للوفاء أو ما إستقر عليه العرف .[4]

يشترط في الأجرة أن تكون معينة أو قابلة للتعيين ، فيجب على هذا الأساس أن تكون جدية أي تنصرف إليها إرادة كل من المؤجر و المستأجر ، و ذلك لأن الأجرة الصورية أو التافهة تعتبر في حكم

---

1 بن يوسف بن رقية ، إيجار السكنات التابعة لدواوين الترقية و التسيير العقاري ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية و السياسية ، جامعة الجزائر ، كلية الحقوق ، عدد 02 ، 1999، ص 132.

2 محمد حسين منصور ، مرجع سابق ، ص 241.

3 ALAIN BENABENT , op cit , p 231.

4 زيان لحوالي ، مرجع سابق ، ص 46.

العدم ، يترتب عليها بطلان عقد الإيجار ، فالإيجار الصوري قد يكون الهدف منه أو المقصود به عارية مستترة تحت إسم إيجار قياسا على الهبة المستترة في صورة بيع .[1]

قد يكون عقد الإيجار صحيحا و الأجرة حقيقية و جدية ، و لكنها بخسة لا تعكس الأجرة الحقيقية للشيء المؤجر ، إذا كان تقديرها ناتجا عن عدم دراية بالأسعار المعمول بها، دون أن تتجه نية المؤجر إلى هبة الإنتفاع .[2]

إن تقدير ما إذا كانت الأجرة حقيقية و جدية تقدير موضوعي يخضع تقديره لقاضي الموضوع و لا رقابة عليه للمحكمة العليا .

للمتعاقدين الخيار في تحديد قيمة الأجرة فيما يتعلق بالإيجارات الخاضعة لأحكام القانون المدني،أما الإيجارات الخاصة بدواوين الترقية و التسيير العقاري فهي خاضعة لأحكام المرسوم 147/76 و النصوص التطبيقية له .

نص المشرع في المادة 499 من ق م ج على أن الوفاء بقسط من بدل الإيجار يعتبر قرينة على الوفاء بالأقساط السابقة حتى يقوم الدليل على عكس ذلك ، و يقع عبء إثبات العكس على المؤجر .

إن دين الأجرة يتقادم بخمس سنوات وفقا لما ورد في نص المادة 309 من ق م ج التي تنص على أنه : " يتقادم بخمس سنوات كل حق دوري متجدد و لو أقر به المدين كأجرة المباني و الديون المتأخرة و المرتبات و الأجور و المعاشات ."

كفل المشرع الجزائري عدة ضمانات للمؤجر لإستيفاء الأجرة ، فقد نصت المادة 500 من ق م ج على أن :" يمكن للأطراف الإتفاق على كفالة لضمان الوفاء ببدل الإيجار و التكاليف ." كما نصت المادة 501 ق م ج على أنه :" يحق للمؤجر ضمانا لحقوقه الناشئة عن الإيجار أن يحبس جميع المنقولات القابلة للحجز الموجودة في العين المؤجرة مادامت متصلة بإمتياز المؤجر و لو لم تكن مملوكة للمستأجر ".

---

1 عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، المجلد الاول ، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء ،الإيجار و العارية ، الطبعة الثالثة الجديدة ، مرجع سابق ،165 .

2زيان لحوالي ، مرجع سابق ، ص 47 .

الأصل أن يتم تحديد الأجرة من قبل الطرفين ، فقد يقوم بذلك المتعاقدان مباشرة ، كما قد يكتفيان ببيان أسس تحديدها ، فللمتعاقدين حرية تحديد الأجرة ببيان ماهيتها[1] و قدرها و طريقة الوفاء بها ، هذا ما لم يوجد نص يقض بخلاف ذلك ، حينها لا يجوز الإتفاق على ما يخالف النص .[2]

كما لا يجب أن تكون الأجرة ثابتة ، فيجوز أن تختلف من وحدة زمنية إلى أخرى . يلتزم المستأجر بالإضافة إلى إلتزامه بدفع الأجرة بإلتزامات أخرى منها عدم إساءة إستعمال العين المؤجرة و المحافظة عليها ، و ذلك بإعتبار أنه مطالب بإرجاعها بالحالة التي كانت عليها وقت تسلمها .[3]

كما أن المستأجر مسؤول عما يلحق بالعين المؤجرة أثناء إنتفاعه بها ، من فساد أو هلاك غير ناشئ عن إستعمالها إستعمالا عاديا .[4]

المبحث الثاني : عقد إيجار الأملاك الوطنية الخاصة للدولة :

التأجير كتصرف غير ناقل لملكية الأملاك الخاصة للدولة يخضع للقواعد العامة ، بالإضافة إلى حالات خاصة نتناولها تباعا .

إن إيجار الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة يخضع لأحكام قانون الأملاك الوطنية والمرسوم التنفيذي 427/12 و تهدف الدولة من خلال التأجير إلى تحقيق أرباح لصالح الخزينة .[5]

و عليه فلم يتم إعطاء تعريف لعقد إيجار الأملاك الوطنية لا في القانون المدني و لا ضمن قانون الأملاك الوطنية ، و التي يمكن تعريفه كما يلي : " **هو عقد تلتزم بمقتضاه الإدارة أن تمكن شخص آخر عام أو خاص من الإنتفاع بشيء معين وذلك لمدة محددة على أن يلتزم المستأجر بدفع أجر محدد مع إرجاع الشيء المنتفع به عند إنتهاء المدة المتفق عليها** ."[6]

---

1 تحديد ماهية الأجرة معناه تحديد ما إذا كانت مبلغا من النقود أو أي شيء آخر كجزء من محصول أو الانتفاع بشيء آخر مقابل الإنتفاع بالعين المؤجرة .

2 سمير شيهاني ، مرجع سابق ، ص 108.

3 انظر نص المادة 503 من ق م ج .

4 انظر نص المادة 495 من ق م ج .

5 عبد العظيم سلطاني ، مرجع سابق ، ص 199

6 عبد العظيم سلطاني ، مرجع سابق ،ص 199.

كما عرفه الدكتور **رابحي احسن** عل أنه : " عقد يتم إبرامه بين أحد أشخاص القانون العام والغير يتم بموجبه تأجير حقوق عينية تابعة للدولة لفترة زمنية معينة ، و تستثنى من ذلك العقارات ذات الإستعمال السكني .[1]

المطلب الأول : عقد إيجار الأملاك الوطنية الخاصة للدولة وفقا للأحكام العامة

سنحاول في هذا المطلب تحديد ماهية عقد إيجار الأملاك الخاصة للدولة وفقا للأحكام العامة المذكورة في المرسوم 427/12 من خلال تبيان أركانه و طرق إبرامه .

الفرع الأول : أركانه

عقد إيجار الأملاك الوطنية الخاصة للدولة كغيره من العقود له مجموعة من الأركان، وأركان العقد في نظريته العامة هي التراضي و المحل و السبب و السبب في عقد الإيجار لا جديد فيه و يكفي الرجوع إلى النظرية العامة للسبب ، يبقى التراضي و المحل .[2]

تجدر الإشارة بداية إلى أن العقود المتعلقة بإيجار هنا هي عقود إدارية و هذا للأسباب التالية :

- أنها عقود إدارية بتحديد القانون بصفة مباشرة ، أي أنها عقود إدارية بإرادة المشرع ، و يظهر هذا واضحا من خلال العبارات المستعملة في النصوص الخاصة بالإيجار و من ذلك عبارة " ...يتولى تحرير العقد ...."
- أنها عقود إدارية بصفة غير مباشرة أي إستنادا للمعيار العضوي ،أي وجود شخص عمومي إداري كطرف في العقد .[3]

أولا : ركن الرضا

وفقا للقواعد العامة يشترط لإنعقاد عقد الإيجار أن يصدر إيجاب من أحدهما و قبول من الطرف الآخر مطابق للإيجاب ، و التراضي بإعتباره أول ركن في أي عقد من العقود يقتضي تطابق إرادتين مختلفتين و هما في هذه الحالة الدولة ممثلة في مديرية أملاك الدولة المختصة محليا و الشخص الذي

---

1 احسن رابحي ، مرجع سابق ، ص 96 .

2 عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، المجلد الاول ، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء ،الايجار و العارية ، الطبعة الثالثة الجديدة ، مرجع سابق ، ص 36 .

3 ناصر لباد ، الوجيز في القانون الإداري ، الطبعة الرابعة ، دار المجدد للنشر و التوزيع ، 2010 ، ص 284.

يرغب في إستئجار عقار تابع لها ، حيث تنص المادة 90 من قانون الأملاك الوطنية المعدل و المتمم على أنه : " **يتم تأجير الأملاك العقارية التابعة للأملاك الخاصة للدولة ذات الاستعمال الرئيسي كسكن بالقيمة الإيجارية الحقيقية ، مع مراعاة الاحكام التشريعية أو الاحكام التنظيمية الخاصة ، إما مباشرة من طرف مصالح أملاك الدولة ، و إما بتفويض في إطار تعاقدي ، من طرف هيئات عمومية أو خاصة متخصصة ، مؤهلة في هذا المجال ووفق الشروط و الأشكال المحددة في التشريع و التنظيم المعمول بهما** ".

كما نصت المادة 91 مكرر 2 من القانون 30/90 المعدل و المتمم على أن الإدارة المكلفة بأملاك الدولة تختص وحدها بوضع العقود المثبتة لشراء أو إيجار العقارات أو الحقوق العقارية أو المحلات التجارية التي تعنى بها المصالح العمومية للدولة و المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري ، كما تختص بوضع الملحقات المتضمنة مراجعة الإيجار .[1]

و تنص المادة 100 من المرسوم 427/12 المؤرخ في : 2012/12/16 على أنه : " **تختص إدارة أملاك الدولة وحدها بتأجير العقارات التابعة للأملاك الخاصة للدولة التي تسيرها مباشرة سواء كانت مخصصة أو غير مخصصة.....** "

و ستقراء هاتين المادتين نستخلص أن إدارة أملاك الدولة المختصة إقليميا هي وحدها المختصة بإدارة الأملاك الوطنية سواء العقارية أو المنقولة التابعة للدولة ، كما تختص وحدها بتحديد الشروط المالية لهذا التأجير .

ثانيا : ركن المحل :

إن محل عقد إيجار الأملاك الوطنية الخاصة هو العقار أو المنقول بالنسبة للإدارة و بالنسبة للمستأجر هو الأجرة .

1. بالنسبة للإدارة: كل ملك تختص إدارة الأملاك الوطنية بإدارته و تسييره يمكن أن يكون محلا للإيجار، و هذه الأملاك حسب قانون الأملاك الوطنية و المرسوم رقم :427/12 هي أملاك وطنية خاصة ، لأن الأملاك العامة غير خاضعة للإيجار أو غيره لأنها لا تؤدي وظيفة تجارية .[2]

---

1 تم إضافة نص المادة 91 مكرر 2 من القانون 30/90 بموجب نص المادة 29 من القانون 14/08 .

2 عبد العظيم سلطاني ، مرجع سابق ، ص 202.

تجدر الإشارة هنا إلى أن الإدارة عند إستعمالها سلطتها العامة و الإمتياز العام المقرر حسب مبادئ القضاء الإداري التي تمكنها من الإنفراد في إتخاذ القرارات ، و تبقي التصرف قائما على حاله كما تشاء و تسحب قرارها المتضمن الترخيص متى شاءت أيضا دون حاجة إلى إستعمال طريق الدعوى القضائية .[1]

يرى الأستاذ مجيد خلفوني أن هذا النوع من السلوك يتنافى مع مبدأ العدل و سيادة القانون ، و أن مثل هذا التصرف إذا ترتب عنه نزاع بين الإدارة و الشخص المرخص له بشغل الأماكن بمقابل يؤدي إلى إنعقاد اختصاص القضاء العادي إعتبارا أن ذات التصرف يشكل إيجارا و ليس ترخيصا إداريا متى تبين أن المال محل الترخيص يعتبر من الأملاك الخاصة للدولة و ليس تابعا للأملاك الوطنية العمومية [2].

حيث يقوم معيار التفرقة بين عقد الإيجار و الترخيص الإداري أساسا على مدى إعتبار الملك الموضوع بيد الشخص أهو ملك وطني خاص أم ملك وطني عام ، فإذا تبين أن الملك من أملاك الدولة الخاصة إعتبر التصرف إيجارا ، و أن المركز القانوني للإدارة يأخذ مركز المؤجر ، و بالتالي يسري على هذا التصرف أحكام الإيجار المقررة في القانون المدني .

غير أنه إذا تبين بأن الملك الموضوع بيد الشخص من أملاك الدولة العمومية فإن شغل الأمكنة لا يكون بناء على عقد إيجار و إنما بموجب ترخيص إداري ، و يسري بناء على هذا الأساس على التصرف أحكام القانون الإداري على الأخص قانون الأملاك الوطنية و النصوص التنظيمية المطبقة له ، و هنا يجوز للإدارة سحب الترخيص أو إلغاؤه بمحض إرادتها و في أي وقت ، بموجب قرار إداري تصدره حتى تحافظ على الطابع العمومي للأمكنة .[3]

ذكر الدكتور بن رقية بن يوسف قرارا يناقش هذا الموضوع بتاريخ 1982/04/24 ، والذي خلص فيه إلى أن القبو التابع للأملاك الوطنية العمومية ، و الذي تم تأجيره لايعد عقد إيجار و إنما مجرد رخصة للشغل قابلة للإبطال و الإلغاء .[4]

---

1 مجيد خلفوني ، الإيجار المدني في القانون الجزائري ، مرجع سابق ، ص 170.

2 مجيد خلفوني ، عقد الإيجار في القانون الجزائري ، مرجع سابق ، ص 170.

3 مجيد خلفوني ، عقد الإيجار في القانون الجزائري ، مرجع سابق ، ص 175.

4 بن رقية بن يوسف ، أهم النصوص التشريعية و التنظيمية المتعلقة بالإيجار المدني و التجاري ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، 2002 ، ص 260.

حيث نخلص إلى أن تصرف السلطة الإدارية في الأملاك العامة لإنتفاع الأفراد بها لا يكون إلا على سبيل الترخيص ، و هو بطبيعته مؤقت غير ملزم للسلطة المرخصة التي لها دائما لداعي المصلحة العامة الحق في إلغائه و الرجوع فيه قبل حلول أجله حتى ، والترخيص خاضع للشروط و القيود الواردة فيه ، و صدور الترخيص مقابل رسم معين لا يمكن أن يخرجه عن طبيعته بإعتباره من الأعمال الإدارية ، و لا يجعله بالتالي عقد إيجار يخضع لأحكام القانون المدني .[1]

أما فيما يخص التأجير الحاصل على أملاك الدولة الخاصة فيرى الدكتور رابحي أحسن أن المشرع لم يحدد بدقة التكييف العام لهذه الوثائق ، لكنه يرى أنها تحمل طبيعة مختلطة ، فهي تشكل عقودا إدارية بإعتبار تطبيق المعيار العضوي ، و ذلك لأنها صادرة عن الإدارة العامة ، لكن جانبها التنظيمي قد بدا أوسع من جانبها التعاقدي ، فهي تتم كما سيأتي الحديث عنه لاحقا عن طريق المزاد العلني و ذلك بموجب قرار إداري تصدره الإدارة المتعاقدة لهذا الغرض ، كما أن محتوى العقد قد شمل عدة عناصر تنظيمية ، كتلك المتعلقة بشروط التأجير أو أهدافه الرئيسية .[2]

2. بالنسبة للمستأجر :

كل مستأجر للأملاك الخاصة للدولة يلزم بدفع الإيجار و الذي يدفع بين يدي رئيس مفتشية أملاك الدولة المختص إقليميا ، و يكون يوم إستقرار المزاد عليه بدفع كافة الضرائب والرسوم المتعلقة بالعقار و المساهمات التي تثقل العقار حاليا أو في المستقبل بالإضافة إلى رسوم السقي و صيانة القنوات وغيرها التي قد تفرض على العقارات المستأجرة .[3]

والتكاليف الإيجارية تتكون من مجموعة النفقات التي يتحملها المستأجر و تغطي مبلغ الأشغال والخدمات اللازمة لبقاء و صيانة الأجزاء المشتركة بين كل الاشخاص المستفيدين من الإيجار .

كما أن مدة العقد كما سبقت الإشارة لا يمكن أن تتجاوز خمسا و ستين (65) سنة محددة وفقا لطبيعة الإستثمار .

---

1 رمضان أبو السعود ، العقود المسماة ، عقد الإيجار ،الأحكام العامة ، مرجع سابق ، ص 101.

2 احسن رابحي ، مرجع سابق ، ص 97.

3 انظر المادة 14 من دفتر شروط ايجار العقارات التابعة للأملاك الخاصة بالدولة عن طريق المزاد العلني ، ج ر عدد 01 لسنة 1995 .

على أن تحدد المدة و الحقوق و الواجبات و كذا كيفيات الفسخ في عقد الإيجار .[1]

غير أنه و بالنسبة للعمليات التي تكتسي فائدة أكيدة للجماعة الوطنية ، يمكن التأجير بالتراضي في إطار الإجراءات المنصوص عليها في هذا المجال .[2]

تحدد في هذه الحالة مدة التأجير وفقا لطبيعة النشاط و المنشآت المزمع إنجازها وكذا أهمية الإستثمارات الملتزم بها، دون أن تتجاوز مدة خمسا و ستين (65) سنة .

يمكن عند الإقتضاء و بناء على طلب من المستأجر تجديد الإيجار بقيمة إيجارية محينة ، كما يمكن أيضا تطبيقا للمادة 89 الفقرة الرابعة من القانون 30/90 المعدل والمتمم المتعلق بالأملاك الوطنية تحويل الإيجار إلى تنازل بمجرد إنجاز المشروع طبقا لبنود و شروط دفتر الشروط و بناء على طلب من المستأجر.

يرخص التأجيـر بالتراضي من طرف الوالي بعد رأي إدارة أملاك الدولة حول الشروط المالية .[3]

يحدد عقد الإيجار المعد وفق شكل نموذجي محدد بقرار من وزير المالية حقوق وواجبات الأطراف و كيفيات دفع مستحقات الإيجار و شروط الفسخ و كيفيات دفع مستحقات الإيجار و شروط الفسخ و كيفيات تحويل الإيجار إلى تنازل عند الإقتضاء وكذلك كيفيات حساب سعر التنازل .[4]

إن كل طلب إستئجار بالتراضي لملحق تابع للأملاك الخاصة للدولة يرمي إلى إنشاء مشروع يجب أن يوجه إلى الوالي المختص إقليميا بواسطة رسالة موصى عليها مرفقا بطلب إشعار بالإستلام ، و في حالة عقار غير مبني يجب أن يرفق الطلب بما يلي :

- موقع و مشتملات و مساحة الوعاء موضوع الطلب .
- وجهة و طبيعة و تكلفة الأشغال المزمع انجازها .
- خريطة موقع الإنشاء و مخططات التجهيزات المزمع إنجازها .
- رزنامة إنشاء البناية أو الأشغال و التاريخ المحدد لوضعها حيز الاستعمال .

---

1 انظر الفقرة الثانية من نص المادة 102 من المرسوم 427/12 .

2 انظر نص المادة 103 /02 من المرسوم 427/12

3 انظر نص المادة 103 فقرة 03 و 04 من المرسوم 427/12 .

4 انظر نص المادة 104 من المرسوم 427/12 .

- كيفيات الصيانة المقررة .
- الكيفيات المقترحة إنطلاقا من الوضعية الأساسية للأماكن و لمتابعة المشروع و التجهيز و تأثيرها على البيئة و الموارد الطبيعية .
- عند الاقتضاء ، طبيعة العمليات الضرورية لقابلية إنقلاب التعديلات المحدثة في الوسط الطبيعي والموقع ، و كذا إعادة إلى الحالة الأصلية أو الترميم أو إعادة تأهيل المواقع عند نهاية السند أو نهاية الاستعمال .[1]

تقوم لجنة ولائية تحدد تشكيلتها حسب طبيعة و أهمية المشروع المزمع إنجازه بموجب قرار من الوالي ، بإعطاء رأي لكل طلب تأجير ، بعد دراسة الملف و تقييم الأثر الإقتصادي للمشروع .

ذكرت نص المادة 106 من المرسوم التنفيذي رقم :427/12 أنه يمكن للإيجار الممنوح في إطار الشروط المحددة في المادة 89 فقرة 04 من القانون 30/90 المعدل والمتمم المتعلق بالأملاك الوطنية ،أن يكون منشئا لحقوق عينية على المنشآت و البنايات والتجهيزات، و ذلك لمدة الإيجار، و يخضع لأحكام المواد 69 مكرر و69 مكرر 2 و69 مكرر3 من القانون 30/90 المعدل و المتمم .

في هذا المجال يمارس المستأجر الحقوق و الواجبات ككل مالك و يمكنه على الخصوص القيام بما يلي :

- إنشاء بنايات و إنجاز كل عملية توسعة بنايات الاستغلال المرتبطة بالنشاط ، و ذلك بالتطابق مع دفتر الشروط و مع قواعد التهيئة و التعمير المنصوص عليها في القوانين و التنظيمات المعمول بها .
- ممارسة النشاطات المذكورة في عقد الإيجار .
- القيام بصيانة المنشآت و التجهيزات .
- منح إيجارات لآخرين ، لديهم علاقة بنشاطه.

كما يمنح سند الإيجار عند الإقتضاء طبقا للتشريع و التنظيم المعمول بهما ، الحق في طلب رخصة التجزئة و رخصة البناء و رخصة الهدم .

1انظر نص المادة 105 من المرسوم 427/12 .

كما للمستأجر أيضا أن ينشئ رهونا على الأملاك المنجزة على الملحق التابع لأملاك الدولة موضوع الإيجار ، لضمان فقط القروض التي يتحصل عليها لتمويل الإنجاز أو تعديل أو توسعة المنشآت المقررة في عقد الإيجار . [1]

هذا الحق الحصري للمستأجر غير قابل للتنازل و التحويل إلا ضمن الشروط والحدود المبينة بالمواد 69 مكرر و 69 مكرر 1 و 69 مكر2 و 69 مكرر 3 من القانون 30/90 المعدل و المتمم المتعلق بالأملاك الوطنية .

الملاحظ هنا هو أن المشرع قد أحالنا إلى المواد المتعلقة بالشغل الخاص للأملاك الوطنية العمومية المنشئ لحقوق عينية ، الذي إستحدث بعد تعديل القانون 30/90 بالقانون 14/08 المتعلق بالأملاك الوطنية تحت عنوان :" **القسم الثاني مكرر الشغل الخاص للأملاك الوطنية العمومية المنشئ لحقوق عينية** " **و هو يتعلق برخصة الشغل الخاص للأملاك الوطنية العمومية بموجب عقد أو اتفاقية من أي نوع .**

إن العقارات التابعة للأملاك الخاصة للدولة غير المخصصة أو الملغى تخصيصها ، تحدد دفاتر شروط نموذجية يوافق عليها بقرار من الوزير المكلف بالمالية الشروط و البنود التي ترتبط بالتأجيرات و الإيجارات الممنوحة بعد المزاد العلني ، أو بالتراضي المنشئة أو لا لحقوق عينية متعلقة بهذه العقارات في إطار التشريع و التنظيم المعمول بهما . [2]

بإستثناء الإيجارات الممنوحة بالتراضي المنصوص عليها في المادة 103 من المرسوم التنفيذي رقم :427/12 ، يفصل مدير أملاك الدولة في الولاية في أي تأجير ، بناء على تفويض من الوزير المكلف بالمالية .[3]

يجب أن يناسب ثمن التأجير بالتراضي للأملاك غير الخاضعة لأحكام المرسوم التنفيذي رقم:98/89 المؤرخ في 20 يونيو 1989 الذي يحدد القواعد التي تضبط الإيجار المطبق على المساكن

---

1 انظر نص المادة 106 فقرة 04 من المرسوم 427/12 .

2انظر نص المادة 01/108 من المرسوم 427/12 .

3 انظر نص المادة 02/108 من المرسوم رقم :427/12 .

و المحلات التي تملكها الدولة و الجماعات المحلية و المؤسسات والهيئات التابعة لها [1]، قيمة العقار الإيجارية الحقيقية مع مراعاة الإستعمال الذي يخصص لهذا العقار و كذا الأعباء المفروضة على المستأجر ، إن اقتضى الأمر.[2]

يفسخ التأجير عقب إشعار قبلي ، يرسل إلى المستأجرين قبل ستة أشهر إذا تعلق الأمر بعقارات غير مخصصة ترغب الدولة في إسترجاعها للوفاء بإحتياجات مصالحها الخاصة ، فإذا رأت الدولة ضرورة إسترجاع الملك العقاري محل عقد الإيجار ، وكان الملك العقاري غير مخصص لفائدة أية هيئة عمومية ، يجوز لها إستعمال حقها في فسخ العقد وهذا مقيد بشرط قبلي يتمثل في إشعار المستفيدين ، يبين فيه رغبة الدولة في إستعادة أملاكها حتى يتمكنوا من إخلاء الأمكنة .[3]

و فيما عدا الحالات التي تفرضها المصلحة العامة ، لا يطبق هذا الإجراء على الإيجارات المذكورة في المادة 103 الفقرة 02 أعلاه ، المسيرة بأحكام عقد الإيجار و دفتر الشروط المنصوص عليهما في المادة السابقة .[4]

ينتج عن الفسخ من طرف الإدارة لأسباب المنفعة العامة ، تعويض وفقا للمدة المتبقية و لإهتلاك التجهيزات .

يرى الأستاذ اعمر يحياوي أن واضعي المرسوم قد وضعوا حكما غريبا بنصهم على الفسخ في حالة رغبة الإدارة إسترجاع ملكها ، رغم أن المقرر قانونا أن الفسخ يعتبر جزاء عن تخلف طرف عن تنفيذ إلتزاماته ، في حين أن واضعي النص لجؤوا إلى الفسخ في غير محله ، لأن الأمر هنا يتعلق بإحتياج الإدارة للعقار و ليس إمتناع المتعامل معها عن تسديد أقساط الأجرة ، و بالتالي يجب تغيير المصطلح وإستبداله بمصطلح الرجوع عوضا عن الفسخ .[5]

---

1 المرسوم التنفيذي رقم :98/89 المؤرخ في : 20 يونيو 1989الذي يحدد القواعد التي تضبط الايجار المطبق على المساكن و المحلات التي تملكها الدولة و الجماعات المحلية و المؤسسات و الهيئات التابعة لها ، صادر في ج ر عدد 26 بتاريخ :27 يونيو 1989 .

2 انظر نص المادة 109 من المرسوم رقم :427/12 .

3 مجيد خلفوني ، الإيجار المدني في القانون الجزائري ، مرجع سابق ، ص 113.

4 انظر نص المادة 02/107 من المرسوم رقم : 427/12 .

5 اعمر يحياوي ، الوجيز في الأموال الخاصة التابعة للدولة و الجماعات المحلية، مرجع سابق ، ص 145.

غير أن كل تقصير من صاحب الرخصة في الإلتزامات الواردة في دفتر الشروط ، ينجر عنه الفسخ بقوة القانون لعقد الإيجار من طرف الهيئة القضائية المختصة ، بطلب من مدير أملاك الدولة .[1]

أما الإيجارات التي كانت سارية قبل أو بعد صدور المرسوم رقم:88/68 المؤرخ في 1968/04/23 المتضمن القانون الأساسي الخاص بشغل العمارات المستعملة للسكن أو الحرف المهنية و التي امتلكتها الدولة بموجب الأمر 102/66 المؤرخ في : 1966/05/06 ،فقد أصبحت خاضعة لأحكام المرسوم رقم 147/76 المؤرخ في : 1976/10/23 المتعلق بتحديد العلاقات بين المؤجر والمستأجر لمحل معد للسكن و تابع لمكاتب الترقية و التسيير العقاري .[2]

كان المرسوم رقم 88/68 السالف الذكر أول نص يتعلق بتنظيم علاقة الشاغلين للأملاك ذات الإستعمال السكني و المهني بعد إسترجاع السيدة الوطنية ، وقد صدر تنفيذا للأمر 102/66 المتعلق بأيلولة الأملاك الشاغرة للدولة ، كان يهدف إلى تنظيم علاقة الشاغلين للمحلات المعدة للسكن أو المخصصة للإستعمال المهني أو الصناعي أو التجاري مع الإدارة العامة بإعتبارها صارت ملكا للدولة بمقتضى الأمر 102/66 .[3]

لم يكتف المشرع الجزائري بالقوانين المنظمة للأملاك الشاغرة ، بل أضاف مراسيم أخرى كان أهمها المرسوم رقم : 04/63 المتعلق بتجديد إحتلال المحلات الشاغرة المعدة للسكن أو لمزاولة مهنة ، فإعتبر هذا المرسوم منح المساكن الشاغرة للمستفيدين بعد صدور قرار الشغور إجراءا مؤقتا مبنيا على رخص مؤقتة قابلة للسحب ، و هذا يعني أنه لم يكن للمستفيد من إحتلال الأماكن أي حق في البقاء فيها، إذ كان بإمكان عامل العمالة سحب الترخيص في أي وقت أو الأمر بطرده فورا و مباشرة ، و ذلك بدون تدخل قضائي كلما عجز عن تقديم سند ملكية أو كراء كدليل على شرعية وجوده بالأماكن التي يحتلها، أو في حالة إمتناعه عن تصليح كل ما سبق له تخزينه و الإضرار به في المواعيد المحددة من قبل السلطة الإدارية العمالية .[4]

---

1 انظر نص المادة 04/107 من المرسوم رقم : 427/12 .

2 مجيد خلفوني ، الإيجار المدني في القانون الجزائري ، مرجع سابق ، ص 114.

3 مجيد خلفوني ،الايجار المدني في القانون الجزائري ، مرجع سابق ، ص 09 .

4 أسماء مكي ، إيجار العقارات التابعة لدواوين الترقية و التسيير العقاري ، ماجستير ، جامعة الجزائر ، كلية الحقوق و العلوم الإدارية ، بن عكنون ، 2001–2002، ص 16 .

بعد إنتقال الأملاك الشاغرة للدولة سارع المشرع إلى وضع عدة نصوص تشريعية تنظم شغل وإدارة هذه الأملاك جاء المرسوم رقم :88/68 المؤرخ في 23 أفريل 1968 والمتضمن القانون الأساسي الخاص بشغل العمارات المستعملة للسكن أو الحرف المهنية، والتي إنتقلت ملكيتها إلى الدولة بموجب الأمر 102/66 المؤرخ في 06 ماي 1966 فحدد هذا المرسوم من يقوم بتسيير وإدارة هذه الأملاك فكلف عامل العمالة(الوالي) بمنح المحلات السكنية المذكورة في المرسوم بالنسبة للمحلات الموجودة في مركز دار العمالة، أما المحلات المتواجدة في الدوائر التابعة للعمالة فيتم منحها من قبل نائب عامل العمالة بناءا على تفويض من عامل العمالة.

كما كلف هذا المرسوم مصلحة تختص بتسيير هذه الأملاك عن طريق التحقيق في طلبات منح المحلات وفقا للشروط المقررة [1].

وخلافا للمرسوم 04/63 المتعلق بتجديد إحتلال المحلات الشاغرة المعدة للسكن أو لمزاولة مهنة ، الذي إعتبر أن الرخص الممنوحة من عامل العمالة لشغل المحلات السكني الشاغرة ما هي إلا إجراء مؤقتا قابلا للسحب، فقد جاء المرسوم 88/68 وإعتبر هذه الرخص تخول للمستفيد منها حق البقاء في الأمكنة مهما كان تاريخ دخوله إليها بشرط أن يكون المستفيد قد شغل الأمكنة بصورة نظامية، وذلك بحمله رخصة مسلمة له من قبل عامل العمالة (الوالي) إذا كان المحل في مركز دار العمالة أو من نائب عامل العمالة إذا كان المحل في الدوائر التابعة للعمالة.

إشترط المرسوم68 /88 على المستفيد أن لا يكون حائزا على عقار أو عدة عقارات أو جزء من عقار صالح للسكن له ولأفراد أسرته الذين يعيشون عادة معه ، ففي هذه الحالة تسحب منه رخصته ، وإستثني من هذه الحالة الأشخاص الذين تدعوهم إلتزاماتهم المهنية إلى الإقامة في بلدة لا يملكون فيها أي سكن.

غير أنه يجوز الحصول على ترخيص لأعوان الدولة أو المنظمات العمومية أو كل شخص آخر تدعوه إلتزاماته المهنية إلى الإقامة في بلدة لا يملك فيها أي سكن .[2]

---

1 أسماء مكي ، مرجع سابق ، ص 17.

2 انظر نص المادة : 04 من المرسوم 88/68 .

كما إشترط المرسوم على الشاغلين للأمكنة دون سند بعد صدوره، أن يصححوا وضعيتهم الإدارية للحصول على ترخيص في أجل أقصاه ستة أشهر [1].

تجدر الإشارة إلى أن المرسوم 88/68 السالف الذكر كان يذكر ترخيص بشغل المحلات ، ثم على قرار منح للمحل مقابل إيجار ، و هذا المرسوم يطبق على المحلات السكنية دون المحلات المهنية ، حيث يرى الأستاذ ذيب عبد السلام أن القرار الذي ينص عليه المرسوم يحتوي دائما على علاقة إيجاريه بين الدولة ممثلة في شخص الوالي أو رئيس الدائرة و المستأجر ، ويتعين إعتبار وجوب منح السكن بهذه الطريقة * **قرار المنح** * كشكلية ضرورية في العقد ، و هي الوسيلة الوحيدة لإثبات العقد ، و إعتبره عقد إذعان يلتزم بموجبه المستأجر بالإلتزامات التي أوردها المرسوم ، و هذا المرسوم محدود النطاق بإعتبار أن الأمر المتعلق بالأملاك الشاغرة تم إلغاؤه بموجب المرسوم 178/80 المؤرخ في : 1980/11/29 وأن أملاك الدولة الخاضعة لهذا التشريع قد تم بيعها في مجملها لمستأجريها .[2]

الملاحظ عند إستقراء محتوى المرسوم 88/68 أنه لم يدقق في استعمال المصطلحات القانونية وتحديد المفهوم الصحيح للمركز القانوني لشاغل المحل المعد للسكن أو الحرف المهنية ، بحيث ورد فيه مصطلح **الشاغل** تارة، وتارة أخرى مصطلح **المستفيد** وتارة أخرى مصطلح **المستأجر**، بالإضافة إلى أن المشرع لم يحدد الطبيعة القانونية لعقد شغل الأمكنة فيما إذا يقتضي إبرام عقد الإيجار أم الإكتفاء بالقرار الإداري الصادر عن عامل العمالة .[3]

كان الهدف هنا هو بناء المساكن الخاصة بالإيجارات ، و كذا المساكن اللازمة للحياة الإقتصادية و الإجتماعية في إطار برامج عمومية للسكن مخصصة للإيجار ، فتقوم OPGI بتسيير هذه البرامج عن طريق تأجير المحلات السكنية و المهنية و غيرهما ، كما تقوم بمراقبة و صيانة العقارات بالإضافة إلى تنظيم الامتلاك الفردي للمساكن للقيام بترقية عمليات السكن المخصصة للبيع .[4]

---

1 أسماء مكي ، مرجع سابق ، ص 18.

2 عبد السلام ذيب ، مرجع سابق ، ص 59.

3 مجيد خلفوني ، الايجار المدني في القانون الجزائري ، مرجع سابق ، ص 12.

4 سمير شيهاني ، مرجع سابق ، ص 54.

في الواقع ، القرار الذي ينص عليه المرسوم يحتوي دائما على علاقة إيجاريه بين الدولة ممثلة في شخص الوالي أو رئيس الدائرة و المستأجر ، و هو بمثابة عقد إذعان يلتزم بموجبه المستأجر بالإلتزامات التي أوردها المرسوم ، يعتبر هذا النوع من الإيجار محدود النطاق طالما أن التشريع الخاص بالأملاك الشاغرة الذي تضمنه المرسوم 88/63 المؤرخ في: 03/18/ 1963 تم إلغاؤه بموجب المرسوم رقم: 278/80 المؤرخ في: 1980/11/29 و أن أملاك الدولة الخاضعة لهذا التشريع تم بيعها في مجملها لمستأجريها.[1]

ثم صدر المرسوم التنفيذي رقم:98/89 المؤرخ في 20يونيو 1989 الذي يحدد القواعد التي تضبط الإيجار المطبق على المساكن و المحلات التي تملكها الدولة والجماعات المحلية و المؤسسات و الهيئات التابعة لها [2]، حيث جاء في مادته الأولى أنه يحدد نظام الإيجار المطبق على الأملاك العقارية التي تملكها أو تنتفع بها الدولة والجماعات المحلية و المؤسسات التابعة لها ، و ذلك مع مراعاة أحكام المادة 03 منه [3]، فكل مسكن أو محل مهما يكن وجه إستعماله أو موقعه ، تملكه الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات أو الهيئات العمومية التابعة لها ، يحتله أو يحوزه كل شخص طبيعي أو خاص ، غير مالكه ، يترتب عليه إبرام عقد إيجار و دفع كراء يحدد مبلغه و كيفيات دفعه في أحكام هذا المرسوم.[4]

---

1 تم التنازل عن هذه المساكن لفائدة شاغليها بموجب القانون رقم 01/81 المؤرخ في 07 فبراير 1981 المتضمن التنازل عن الأملاك العقارية ذات الاستعمال السكني أو المهني أو التجاري أو الحرفي التابعة للدولة و الجماعات المحلية و دواوين الترقية و التسيير العقاري و المؤسسات و الهيئات و الأجهزة العمومية.

2 المرسوم التنفيذي رقم:98/89 المؤرخ في 20يونيو 1989 الذي يحدد القواعد التي تضبط الايجار المطبق على المساكن و المحلات التي تملكها الدولة و الجماعات المحلية و المؤسسات و الهيئات التابعة له ، صادر بالجريدة الرسمية عدد 26 مؤرخة في : 28 يونيو 1989.

3 تنص المادة 03 من المرسوم **98/89 : لا تعني أحكام هذا المرسوم المساكن و المحلات : – المخصصة للممثليات الدبلوماسية و القنصلية – المحلات ذات الوجهة السياحية أو التي تنطوي على فائدة خاصة للنشاط السياحي ، المحلات المصنفة كمبان تاريخية – المحلات الخاضعة لأحكام خاصة عند الاقتضاء –المحلات التي تملكها أو تحوزها المؤسسات العمومية الاقتصادية .**

4 انظر نص المادة 02 من المرسوم 98/89 .

كما ذكر المرسوم أن العناصر المكونة للإيجار هي : مبلغ الإيجار الرئيسي بالإضافة إلى التكاليف الإيجارية .[1] يحسب مبلغ الإيجار الرئيسي للمحلات ذات الإستعمال السكني على أساس :

- القيمة الإيجارية المرجعية للمتر المربع .
- مساحة السكن .
- المنطقة و المنطقة الفرعية التي يقع فيها التجمع السكني الموجود فيه المسكن .
- موقع الحي الذي يوجد فيه المسكن .
- عناصر أسباب الراحة التي يحتويها المسكن .[2]
- أما المحلات ذات الإستعمال غير السكني فقد حددت المادة 06 من المرسوم 98/89 طريقة حساب مبلغ الإيجار الرئيسي لهذه المحلات و التي لا تختلف كثيرا عن الطريقة الأولى إلا فيما يخص مسألة نوع النشاط الممارس في المحل المذكور .

تحدد مبالغ القيم الإيجارية المرجعية المذكورة في المادتين 05 و 06 من المرسوم السابق عن طريق قرارات مشتركة بين وزراء القطاعات التالية : الإسكان ، المالية ، التجارة ، و ذلك بعد استشارة اللجنة الوطنية للأسعار ، و هي مبالغ قابلة للمراجعة كل سنتين .[3]

أما التكاليف الإيجارية فتتكون من النفقات التي يتحملها المستأجر ، و تغطي مبلغ الأشغال والخدمات اللازمة لبقاء الأجزاء المشتركة صالحة للسكن .[4]

يتعين على المستأجر قبل إحتلاله الأماكن [5] دفع كفالة يساوي مبلغها ثلاثة أشهر من الإيجار الرئيسي، على أن يتم رد هذه الكفالة إلى المستأجر عند إنتهاء مدة الإيجار ، بعد خصم مبلغ ترميم ما يكون قد تسبب هو في تلفه ، أو المستحقات الأخرى المحتملة إن لزم الأمر. مع العلم أن الإدارات والهيئات و المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري معفاة من إيداع هذه الكفالة .[6]

---

1 انظر نص المادة 04 من المرسوم 98/89 .

2 انظر نص المادة 05 من المرسوم 98/89 .

3 انظر المادة 07 من المرسوم 98/89 .

4 انظر المادة 09 من المرسوم 98/89 .

5 كان الأجدر استعمال مصطلح " شغل الأماكن " بدل احتلال الذي من المفروض أن يكون عنوة و بدون وجه حق .

6 انظر المادة 27 من المرسوم 98/89 .

كما يجب التصريح بمبلغ الإيجار في عقد الإيجار أو إتفاقية الكراء ، على أن يتم تبليغ كل مستأجر بمراجعة مبالغ الإيجار التي تحصل تطبيقا لأحكام هذا المرسوم عن طريق إرسال مسجل ، و لا تترتب على ذلك مراجعة شكلية لعقد الإيجار و ذلك وفقا لمقتضيات المادة 28 من المرسوم 98/89 السالف الذكر .

يجب أن يذكر في وصل الإيجار الذي يحدد نموذجه بقرار من الوزير المكلف بالإسكان مبلغ الإيجار الرئيسي ، و كذا كل الزيادات و التخفيضات الواردة عليه ، بالإضافة إلى التكاليف الإيجارية التي سبقت الإشارة إليها سابقا .[1]

الفرع الثاني : طرق إبرام العقد

يكون تأجير الممتلكات التابعة للدولة إما عن طريق المزاد العلني و إما مباشرة أو ما يسمى التأجير بالتراضي حيث أنه مثلما تم شرحه و تفصيله فيما يتعلق ببيع الأملاك التابعة للدولة و التي ذكرنا أنها تتم كأصل عام بالمزاد العلني و إستثناء بالتراضي ، تنطبق نفس الأحكام على تأجير الأملاك الخاصة التابعة للدولة ،إذ أن تأجيرها كقاعدة عامة يكون عن طريق المزاد العلني و إستثناء عن طريق التراضي ، و يكون العقد وفقا لنموذج دفتر شروط خاص يصادق عليه بقرار من وزير المالية [2] و هو ما سنحاول توضيحه فيما يلي :

أولا: التأجير عن طريق المزاد العلني

إن الحكمة من أن التأجير يكون بالمزاد العلني هي الحصول على أعلى عرض ممكن من أجل أحسن إستغلال لهذه الأملاك ، إضافة إلى إضفاء نوع من الشفافية على العملية .[3]

لقد أشارت المادة 19 من المرسوم 454/91 المؤرخ في : 1991/11/23 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الخاصة و العامة إلى أنه :" **يمكن التأجير لمدة أقصاها 09 سنوات لفترة واحدة أو عدة فترات** " كما نصت المادة 20 من نفس المرسوم على أنه : **يمكن تأجير العقارات ذات الاستعمال السكني، عن طريق المزاد العلني .**"

---

1 انظر نص المادة 29 من المرسوم 98/89 .

2 AHMED RAHMANI , droit des biens publics ,op cit , p 132.

3 سماعين شامة ، مرجع سابق ، ص 81.

و عليه تم استثناء العقارات ذات الاستعمال السكني من أحكام هذا القانون .[1]

إلا أنه بصدور المرسوم 427/12 المؤرخ في : 2012/12/16 [2] و الذي ورد في مادته 197 أنه تلغى كل الأحكام المخالفة لهذا المرسوم لا سيما الواردة ضمن المرسوم التنفيذي 454/91 ، و قد نصت المادة 102 منه على أنه : " **تكون الايجارات طبقا للتشريع المعمول به لا سيما المادة 89 رقم 30/90 المؤرخ في 14 جمادى الاولى عام 1411 الموافق لاول ديسمبر 1990 المعدل و المتمم و المذكور اعلاه ، لمدة قصوى لا يمكن ان تتجاوز خمسا و ستين سنة (65) سنة محددة وفقا لطبيعة الاستثمار .**

تحدد المدة و الحقوق و الواجبات و كذا كيفيات الفسخ في عقد الايجار ."

غير أن تأجير العقارات غير المحلات ذات الاستعمال السكني ، يكون عن طريق المزاد العلني وذلك وفقا لنص المادة 103 من المرسوم 427/12 التي تقابلها المادة 20 من المرسوم 454/91 .

تجدر الإشارة إلى أن الإيجار يمكن أن يتم تجديده بناء على طلب المستأجر ، كما يمكن أن يتحول العقد إلى تنازل بمجرد تنفيذ المشروع بشرط أن يكون ذلك مطابقا لدفتر الشروط ، و بطبيعة الحال بناء على طلب من المستثمر .[3]

حيث تنص المادة 89 من قانون الأملاك الوطنية المعدل و المتمم [4]على أنه : " يمكن التنازل أو تأجير الأملاك العقارية التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الجماعات الإقليمية ، غير المخصصة أو التي ألغي تخصيصها ، إذا ورد احتمال عدم قابليتها لتأدية وظيفتها في عمل المصالح و المؤسسات العمومية، **عن طريق المزاد العلني** ، مع احترام المخططات التوجيهية للتهيئة و التعمير ، و مراعاة الأحكام الواردة في نصوص التشريعية الأخرى ...."

---

1 احسن رابحي ، الأعمال القانونية الادارية ، مرجع سابق ، ص 96.

2 صادر بالجريدة الرسمية عدد 69 مؤرخة في : 2012/12/19 .

3 AHMED RAHMANI , droit des biens publics ,op cit ,p 133.

4 تم تعديل المادة 89 من قانون 30/90 المتعلق بالاملاك الوطنية بموجب المادة 26 من القانون 14/08 المعدل والمتتم له .

و تأكيدا لهذا صدر القرار المؤرخ في 1994/08/15 يتضمن الموافقة على دفتر الشروط العامة التي تؤجر وفقه عن طريق المزاد ، العقارات التابعة للأملاك الوطنية الخاصة بالدولة التي تسيرها إدارة الأملاك الوطنية تسييرا مباشرا .[1]

و ينص دفتر الشروط على أنه يتم التأجير عن طريق المزاد إما بالمزايدات الشفوية وإما بالتعهدات المختومة و يعلن قبل 30 يوما على الأقل عن طريق ملصقات وإعلانات تنشر في الصحافة أو بأية وسيلة إشهارية أخرى تتضمن خصوصا ما يلي :

- التعيين الدقيق و المفصل لكل جزء و كذلك مساحته و الثمن الأدنى المعروض .
- مكان إجراء المزاد .
- بيان تاريخ المزاد بالمزايدات الشفوية أو التاريخ النهائي لإيداع التعهدات و كذلك التاريخ الذي تفرز فيه هذه التعهدات .

وفقا لما سبق يتم المزاد إما بالمزايدات الشفوية و إما بالتعهدات المختومة و هو ما سيتم شرحه فيما يلي :

1. **المزايدات الشفهية :**

لا يتم التأجير عن طريق المزايدات الشفهية إلا عندما تنطفئ شمعتان في المزايدة الواحدة نفسها ، و إذا لم تقع أية مزايدة خلال اشتعال الشمعتين ، يعلن المزاد لصالح صاحب العرض الذي أوقدت عليه الشمعتان .[2]

تكون المزايدات بمبلغ خمسمائة دينار (500د ج) على الأقل حين لا يتجاوز الثمن الأدنى للعروض عشرة آلاف دينار(10000 د ج) و ألف دينار (1000 د ج) عندما يفوق الثمن الأدنى عشرة آلاف دينار (10000 د ج) ، كما لا يعلن عن المزاد حتى تتم مزايدة واحدة على الأقل بمبلغ الثمن الأدنى المعروض و لا يمكن تخفيض هذا الثمن في الجلسة نفسها .

---

1 القرار المؤرخ في 1994/08/15 يتضمن الموافقة على دفتر الشروط العامة صادر بالجريدة الرسمية عدد 01 مؤرخة في : 1995/01/08 .

2 انظر الفقرة أ من دفتر شروط ايجار العقارات التابعة للاملاك الخاصة بالدولة عن طريق المزاد العلني، ج ر عدد 01 لسنة 1995.

و إذا قام شخصان أو عدة أشخاص في آن واحد بمزايدات متساوية كانت لهم حقوق متساوية في الفوز بالمزاد تجرى مزايدات جديدة يشارك فيها هؤلاء الأشخاص وحدهم ، و إذا لم تقع أية مزايدة جديدة تجرى القرعة بينهم حسب الكيفية التي يحددها رئيس مكتب المزاد وذلك وفقا لمقتضيات الفقرة أ من المادة الأولى من دفتر الشروط المشار إليه سابقا.

ما يلاحظ هنا هو التشابه في صياغة المادة الأولى من دفتر الشروط المحدد لإيجار العقارات التابعة للأملاك الوطنية الخاصة بالمزاد العلني مع صياغة المادة الأولى من دفتر الشروط المحدد لكيفية بيع الأملاك الخاصة للدولة بالمزاد العلني و الذي تناولناه بالدراسة في الفصل الأول من الأطروحة .

2. التعهدات المختومة :

يتم الإعلان عن العرض عن طريق تعهد عليه طابع و مصحوب بإستمارة معلومات تكون مطابقة للنموذج الذي تقوم الإدارة بتسليمه .

يجب أن يصل التعهد و الإستمارة المذكوران إلى مقر مديرية أملاك الدولة المعينة في الإعلانات الإشهارية في آخر يوم شغل يسبق اليوم الذي تجرى فيه عملية الفرز قبل إغلاق المكاتب ، و يمكن إستثناءا أن يودع في مكتب المزاد قبل إفتتاح جلسة الفرز.

أما اذا كان الإرسال عن طريق البريد يجب أن يكون في ظرف موصي عليه مع إشعار بالإستيلام و في ظرف مزدوج يحمل الظرف الداخلي منهما العبارة الآتية : " التعهد من أجل .....الجزء رقم .....المزاد بتاريخ ....."

و يترتب على إيداع التعهد قانونا قبول المتعهد كل الأعباء و الشروط المفروضة التي يفرضها دفتر الشروط هذا ، كما يمكن سحب التعهد أو إلغاءه بعد تاريخ الأجل النهائي للإيداع المبين في الإشهار [1].

تقوم لجنة يمثل تكوينها مكتب المزاد في التاريخ المبين في الملصقات و الإعلانات الصحفية بالمزاد عن طريق المزايدات الشفوية أو بفرز التعهدات المختومة حسب الكيفية المقررة و تتكون هذه اللجنة من :

- مدير الأملاك الوطنية في الولاية رئيسا .

---

1 انظر الفقرة ب من المادة الاولى من دفتر شروط ايجار العقارات التابعة للأملاك الخاصة بالدولة عن طريق المزاد العلني ، ج ر عدد 01 لسنة 1995 .

- ممثل الوالي
- رئيس مفتشية الأملاك الوطنية المختص إقليميا .
- ممثل المصلحة التي بيدها العقار المعروض للتأجير .
- ممثل الإدارة المركزية (المديرية العامة للأملاك الوطنية) إذا اقتضى الأمر بصفته ملاحظا

و إذا وقع المزاد عن طريق التعهدات المختومة ، يجب على المتعهدين أن يحضروا جلسة فرز العروض شخصيا أو عن طريق تعيين وكيل يزود بوكالة كما تنص على ذلك المادة 04 من دفتر الشروط.

يخول للجنة المذكورة سابقا قبول العرض الوحيد المتعلق بجزء معين أو العرض الأنفع للخزينة في حالة تعدد التعهدات التي تتعلق بالجزء نفسه ، و لا يبت في المزاد إلا إذا قدم عرض يفوق الثمن الأدنى المعروض .

أما إذا تساوت العروض يدعى المنافسون قصد إنتقاء الفائز منهم ليقدم كل منهم تعهدا جديدا في عين المكان إعتمادا على العروض المذكورة ، و في حالة إنعدام العرض الجديد يعين الفائز بالمزاد من المتنافسين المعنيين بواسطة القرعة .

و يحرر محضر المزاد في الجلسة نفسها و يوقعه أعضاء مكتب المزاد و الفائز أو الفائزون بالمزاد .[1]

أما الأشخاص المسموح لهم بالمشاركة في المزاد فهم الأشخاص الذين يثبتون موطنا أكيدا و كذا قدرتهم على الوفاء و يتمتعون ماليا بحقوقهم المالية .[2]

يجب على الأشخاص اللذين يريدون المشاركة في المزايدات الخاصة التي يفوق ثمنه الأدنى المعروض عشرة آلاف دينار أن يدفعوا كفالة ضمان مالية تمثل 10%من مبلغ الثمن الأدنى المعروض للجزاء الذي يرغبون أن يكونوا مزايدين فيه .

---

1 انظر فقرة ج من المادة الاولى من دفتر شروط ايجار العقارات التابعة للأملاك الخاصة بالدولة عن طريق المزاد العلني ، ج ر عدد 01 لسنة 1995 .

2 انظر المادة 02 من دفتر شروط ايجار العقارات التابعة للأملاك الخاصة بالدولة عن طريق المزاد العلني ، ج ر عدد 01 لسنة 1995 .

تدفع هذه الكفالة إلى صندوق مفتشية أملاك الدولة المختصة إقليميا إما نقدا أو بواسطة صك معتمد .

على أن يخصم مبلغ الكفالة الذي دفعه الشخص الذي أعلن أنه الفائز من مبلغ القسط السنوي الأول للإيجار .

كما يكلف المحاسب برد الكفالة إلى كل الذين دفعوها و ذلك بشرط تقديمهم قسيمة الدفع أو الوصل المثبتة لذلك ، بعد أن يقوم مدير الأملاك الوطنية على ما يقدم منها بوضع عبارة تشهد أن المزاد لم يتم إعلانه لصالح المودع .[1]

لا يعتبر طرح التأجير في المزاد و لو على أساس دفتر شروط معين إيجابا ، بل يعتبر دعوة لكل راغب في الإستئجار أن يتقدم بعطائه ، و يعتبر كل عطاء إيجابا و لا يتم الإيجار إلا بقبول العطاء الأخير أي برسو المزاد على مقدم العطاء .[2]

ألزمت المادة الخامسة من دفتر الشروط المشار إليه سابقا الفائز بالمزاد أن يعين في محضر المزاد موطنا في البلدية التي يجب أن يدفع فيها الإيجار و ذلك لتبليغه كل العقود اللاحقة في مقر البلدية التي جرى فيها المزاد .

في حال حصول إحتجاجات وقت المزاد أو بمناسبة العمليات التي تتلوه في شأن صيغة المزايدين، و القدرات المالية على الوفاء أو صحة المزايدات ، و أية أحداث أخرى تتعلق بالمزاد فإن الموظف الذي يرأس عملية المزاد هو المكلف بتسويتها .[3]

يتم التوقيع على أصل محضر المزاد من طرف أعضاء المكتب و الفائز أو ممثله . كما يجب أن تحمل الأوراق التي تظل ملحقة بمحضر المزاد عبارة : ملحق ، و يوقع عليها كل الأطراف ، على أن تكتب الإحالات و الإضافات على هامش العقود و يوقع عليها كل الأطراف و تحسب الكلمات المشطوبة و يعلن بطلانها بواسطة عبارة يوقع عليها كذلك كل الأطراف .[4]

---

1 انظر نص المادة 03 من دفتر شروط ايجار العقارات التابعة للاملاك الخاصة بالدولة عن طريق المزاد العلني.

2 سليمان مرقس ، مرجع سابق ، ص 46.

3 انظر نص المادة 06 من دفتر شروط ايجار العقارات التابعة للأملاك الخاصة بالدولة عن طريق المزاد العلني

4هذه الاجراءات تستعمل في كل العقود الصادرة عن مديرية أملاك الدولة تفاديا لأي تزوير أو إضافات في العقود .

ينتفع الفائز بالمزاد بالإرتفاقات الإيجابية و يتحمل بطبيعة الحال الإرتفاقات السلبية الظاهرة والخفية الدائمة و المنقطعة التي يمكن أن تثقل العقار المؤجر ، هذا دون إمكانية رفع أي طعن ضد الدولة و دون إلتماس ضمان الدولة بأي حال من الأحوال .[1]

يعتبر الفائز بالمزاد أنه زار العقارات محل الإيجار و يعرف تمام المعرفة قوامها ، وبدايتها ونهايتها تحت مسؤوليته ، دون أن يطالب الإدارة بحيازتها أو تخفيض ثمنها من أجل أي خطأ في المساحة أو في قوامها أو في حدودها .

لكن في حالة ما إذا تبين أنه من الضروري القيام بجرد المكان فإن هذا الإجراء يكون على نفقة الفائز في نسخ ترفق إحداها بمحضر المزاد و تودع الأخرى بمفتشية أملاك الدولة المختصة إقليميا وتسلم الثالثة للمستأجر .[2]

إن الفائز بالمزاد لا يمكنه أن يؤجر تأجيرا فرعيا أو يتنازل عن حقه في عقد الإيجار تحت طائلة الفسخ الفوري لهذا العقد، دون أي شكليات قضائية وفقا للمادة 11 من دفتر الشروط المشار إليه سابقا ، كما يجب على المستأجر أن يترك العقارات في الحالة التي تكون عليها عند إنتهاء مدة التأجير ، و لا يمكنه المطالبة بأي تعويضات في حالة قيامه بتحسينات للعقار .

غير أنه إذا شيد بنايات و لو برخصة من الإدارة ، يجب عليه هدمها و رد الأماكن إلى حالتها الأولى على نفقته هو ، و ذلك بكيفية تكون فيها العقارات رهن الإشارة في اليوم الذي حدد لإستئناف الدولة حيازتها ، و في حالة عدم تنفيذ هذا الشرط تؤول البنايات نهائيا إلى الدولة التي يمكنها التصرف فيها كما تريد ، دون أن تكون ملزمة بدفع أي تعويض للمستأجر .[3]

يدفع الثمن السنوي للتأجير كما هو مستخلص من المزاد ، مع إضافة الأعباء التي قد ينص القانون عليها بين يدي رئيس مفتشية أملاك الدولة المختص إقليميا و ذلك :

- كل سداسي مقدما في أول أكتوبر و أول أبريل ، إذا كان الثمن يساوي أو يفوق 10.000دج.
- كل سنة و مقدما في أول أكتوبر إذا كان هذا الثمن أقل من 10.000 دج

---

1 انظر نص المادة 09 من دفتر شروط ايجار العقارات التابعة للأملاك الخاصة بالدولة عن طريق المزاد العلني

2انظر نص المادة 10 من دفتر شروط ايجار العقارات التابعة للأملاك الخاصة بالدولة عن طريق المزاد العلني

3 انظر نص المادة 12 من دفتر شروط ايجار العقارات التابعة للأملاك الخاصة بالدولة عن طريق المزاد العلني

غير أنه يجب أن يدفع القسط الأول من ثمن التأجير وقت المزاد نفسه و إلا اعتبر المزاد باطلا ولا محل له، و يعرض العقار من جديد على المزايدات مع إقصاء هذا المزايد.

في حالة التأخر عن دفع أحد الأقساط تتم عملية التحصيل بالطرق القانونية .[1]

توزع مصاريف الملصقات و الإعلانات و النشرات التي تنفق من أجل الوصول إلى التأجير و كذا رسوم الطابع و أصل دفتر الشروط و محضر المزاد و مصاريف النسخة التنفيذية بين مختلف الأجزاء المعروضة على المزايدات و ذلك حسب نسب الأثمان الدنيا المعروضة .

يدفع كل مستأجر حصة المصاريف الواقعة في جزئه وقت المزاد نفسه ، و يدفع من جهة أخرى حقوق التسجيل المستحقة المصفاة على أساس الثمن الواجب عليه ، كما يدفع المستأجر زيادة على الثمن جميع الضرائب و الرسوم التي قد تثقل حاليا العقارات أو قد تثقلها مستقبلا .[2]

وقد ذكرت المادة 02/103 من المرسوم 427/12 أنه يمكن بالنسبة للعمليات التي تكتسي فائدة أكيدة للجماعة الوطنية تأجير العقارات بالتراضي في إطار الإجراءات المنصوص عليها في هذا المجال .

كما تحدد مدة التأجير وفقا لطبيعة النشاط و المنشآت المزمع إنجازها و كذا أهمية الاستثمارات الملتزم بها ، دون تجاوز مدة خمسا و ستين سنة (65 سنة) .[3]

ثانيا: التأجير المباشر

نصت المادة 89 /02 و 03 من قانون الأملاك الوطنية المعدل و المتمم على أنه : "...**و يمكن، بصفة استثنائية مبررة قانونا ، التنازل أو التأجير بالتلاضي على أساس القيمة التجارية أو الإيجارية الحقيقية للأملاك المعنية لأجل عمليات تحقق فائدة أكيدة للجماعة الوطنية .**

و يجب أن تكرس المبيعات و التأجيرات المحققة تطبيقا للأحكام السابقة بموجب عقود تحدد نماذجها عن طريق التنظيم .'

---

1 انظر نص المادة 13 من دفتر شروط ايجار العقارات التابعة للأملاك الخاصة بالدولة عن طريق المزاد العلني

2 انظر نص المادة 14 من دفتر شروط ايجار العقارات التابعة للأملاك الخاصة بالدولة عن طريق المزاد العلني

3 انظر نص المادة 03/103 من المرسوم 427/12 .

حيث تؤجر إدارة أملاك الدولة الأموال الخاصة للدولة التي تسيرها مباشرة أو المخصصة للمصالح العامة للدولة ، و ذلك من أجل تمكين تلك المؤسسات من أداء المهمة المسندة إليهم .[1]

هذا النوع من الإيجار يكون خصوصا بهدف تشجيع المستثمرين ، فيقوم الوالي بمنح الإيجار بالتراضي لفائدة المستثمرين بالنسبة للمشاريع التي يرى أنها ذات منفعة كبرى للمجموع الوطنية و ذلك بعد أخذ رأي مديرية أملاك الدولة حول الشروط المالية ، و يمكن أن يتحول الإيجار هنا أيضا إلى تنازل تشجيعا للمستثمر بناء على طلبه هو فقط .[2]

إن طلب التأجير بالتراضي يكون حسب طبيعة المشروع موجها إلى الوالي المختص برسالة موصى عليها مع إشعار بالإستيلام في حالة العقار الفضاء (un immeuble non bati)، و تكون الرسالة مرفقة بالملف الآتي :

- وضعية و مكونات و المساحة المطلوبة للمشروع موضوع الطلب .
- التوجه ، طبيعة و المصاريف المفترضة للمشروع .
- مخططات خاصة بالمشروع المراد إنجازه .
- جدول زمني يتضمن على الخصوص تاريخ إنجاز المشروع .
- طرق الصيانة المقترحة .
- الطرق المقترحة لتفعيل المشروع و مدى تأثيره على البيئة و الثروات الطبيعية .

تكون لجنة ولائية يكون تنظيمها و تكوينها على حسب أهمية المشروع المطلوب إنجازه ، و ذلك بموجب قرار صادر عن الوالي ، تعطي هذه الأخيرة رأيها في كل طلبات الإيجار و ذلك بعد دراسة الملفات و تأكيدها للفائدة التي يعود بها المشروع على الدولة من الناحية الإقتصادية .[3]

فبالنسبة للمنقولات ، يكون التأجير بعد موافقة الهيئة المخصص لها إذا كان هناك تخصيص لهذه المنقولات ، و عند إنعدام التخصيص يكون التأجير مباشرة .

---

1 سماعين شامة ، مرجع سابق ، ص 82.

2 AHMED RAHMANI , droits des biens publics , op cit , p 133.

3 AHMED RAHMANI , droits des biens publics , op cit , p134 .

على أنه في الحالة الأولى يحق للجهة المستفيدة من التخصيص أن تضع بنود الإيجار بإستثناء ما يتعلق بالجانب المالي الذي هو من إختصاص إدارة أملاك الدولة .[1]

لقد ذكرت المادة 91 مكرر من قانون الأملاك الوطنية أنه لا يجوز القيام بعملية الإيجار والإتفاقيات بالتراضي و أية اتفاقية أخرى تستهدف إيجار العقارات بشتى أنواعها من طرف مصالح أملاك الدولة أو المؤسسات التابعة لها إلا بعد أخذ رأي الإدارة المكلفة بالأملاك الوطنية ، و ذلك فيما يخص طلبات البائع أو المؤجر ، ووفقا للشروط و الكيفيات المحددة عن طريق التنظيم .[2]

المطلب الثاني :الإيجار الخاضع لأحكام خاصة :

التأجير الذي يخضع لقواعد خاصة خصصه المشرع في المرسوم التنفيذي 427/12 بالمواد من 110 الى المادة 114 و التي سنتناول تحليلها فيما يلي :

الفرع الأول : تأجير العقارات أو المحلات ذات الاستعمال السكني أو الحرفي :

هذا النوع من الإيجار يخضع لأحكام الأمر 59/75 المؤرخ في : 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل و المتمم ، و قد نصت المادة 170 منه على أن أحكام الإيجار التجاري تطبق كذلك على إيجار المحلات و العمارات المملوكة للدولة أو الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية ، و عليه فإن إيجارات الدولة خاضعة لإجراءات القانون الخاص و هو القانون التجاري عند تعاملها مع الأفراد في مجال تأجير المحلات ، وقد نصت المادة 110 من المرسوم 427/12 على أن : " **يخضع تجديد عقود تأجير العقارات أو المحلات ذات الاستعمال التجاري أو التجاري أو الصناعي أو الحرفي التابعة للأملاك الخاصة للدولة ، للقوانين و التنظيمات المعمول بها و التي تحكم علاقات المؤجرين بالمستأجرين** " .

بإمكان الدولة أن تؤجر محلاتها التجارية للغير قصد إستمرار نشاط هذه المحلات ، و يترتب عن هذا العقد المعد في شكل رسمي ، أن المستأجر يتحول إلى تاجر و يلتزم بإلتزامات التجار [3]، و هو بذلك

---

1 اعمر يحياوي، الوجيز في الاموال الخاصة التابعة للدولة و الجماعات المحلية ، طبعة 2001 ، دار هومة للطباعة والنشر و التوزيع ، الجزائر ، ص 144.

2 تم إدراج هذه المادة الجديدة بموجب نص المادة 29 من القانون 14/08 المتعلق بالأملاك الوطنية .

3 على المستأجر التسجيل في السجل التجاري و مسك الدفاتر التجارية باعتبارهما من أهم الإلتزامات الواقعة على التاجر.

يخضع لنظام الإفلاس إذا توقف عن دفع ديونه ، لكنه لا يسأل إلا في حدود أمواله الشخصية ، لأن المؤجر غير مسؤول عن إلتزامات المستأجر طبقا للقواعد العامة ، كما أن أموال الدولة غير قابلة للحجز.[1]

أما بالنسبة لمبلغ الإيجار ، فإن تحديده يكون من طرف مديرية أملاك الدولة المختصة إقليميا ، وذلك بعد إستشارة الإدارة المكلفة بالتجارة إذا كان المحل التجاري تابعا للدولة ، أما إذا كان المحل ملكا للجماعات المحلية فإن دور مديرية أملاك الدولة يقتصر على تقديم الاستشارة فقط هو ما يسمى التسيير الحر.[2]

تكون علاقة المؤجر بالمستأجر محددة وفقا لدفتر الشروط المرفق بعقد تأجير التسيير الحر سواء تعلق الأمر بمحل تجاري تابع للدولة أو لجماعة إقليمية .[3]

فيمكن للدولة إذن أن تؤجر محلاتها التجارية للغير قصد إستمرار نشاط هذه المحلات، و هذا العقد يجب إفراغه في الشكل الرسمي ، و عليه فالمستأجر يتحول إلى تاجر و يلتزم بكل إلتزامات التجار ، أما المبلغ فيتم تحديده من طرف مديرية أملاك الدولة بعد إستشارة الإدارة المكلفة بالتجارة ، إذا كان المحل تابعا للدولة أما إذا كان المحل تابعا للجماعات المحلية فإن مديرية أملاك الدولة تقدم الاستشارة فقط و هو ما يسمى التسيير الحر.[4]

فمديرية أملاك الدولة هي من تقوم بتحديد تعويض الإنتفاع الذي يجب أن يدفعه من يشغلون قانونا المحال التي تملكها الدولة و تكون مخصصة كليا أو جزئيا للإستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي بموجب القوانين و التنظيمات المعمول بها .[5]

---

1 اعمر يحياوي ، مرجع سابق ، ص 146.

2 عبد العظيم سلطاني ، مرجع سابق ، ص 204.

3اعمر يحياوي ، مرجع سابق ، ص 146.

4 عبد العظيم سلطاني ، مرجع سابق ، ص 204.

5 انظر نص المادة 111 من المرسوم 427/12 .

و قد منع القانون عمال الإدارات العمومية أن يشغلوا بحكم وظيفتهم مسكنا في عمارة تابعة لأملاك الدولة مخصصة لمصلحة عمومية أو في عمارة تحوزها الدولة بأي صفة كانت ، إلا إذا كان لهم حق الإستفادة من إمتياز السكن وفقا للشروط و الأشكال المحددة في التنظيم المعمول به .[1]

فمن أجل الإستجابة لمتطلبات تنقل المسؤولين و تسهيل حركاتهم الدورية ، يمكن منحهم على سبيل الإمتياز سكنات تابعة للدولة للضرورة الملحة للمصلحة قصد السماح لهم بتنفيذ أمثل لمهامهم وتشجيع جلب كفاءات إضافية إلى مناطق محددة ، قامت الدولة من خلال مختلف الإدارات بوضع سكنات في متناول الأعوان لضرورة المصلحة و التي تعد أهم النصوص التنظيمية التي تسير العملية نذكر منها :

- المرسوم التنفيذي رقم : 10/89 المؤرخ في :1989/02/07 .
- المذكرات رقم : 356 المؤرخة في : 1994/03/30 و المذكرة رقم : 5675 المؤرخة في : 11/27/ 1996 .
- المذكرة رقم : 1524 المؤرخة في : 2004/04/07
- المذكرة رقم : 1923 المؤرخة في : 2006/03/25 .

تمنح السكنات في المقال الأول للموظفين الذين يمارسون وظيفة أو منصب نوعي و غير شاغلين لمساكن وظيفية ، و قد حدد القرار الوزاري المشترك المؤرخ في : 1989/05/17 حدد قائمة الوظائف والمناصب التي تخول الحق في الإمتياز السكني و التي تخضع للضرورة الملحة للمصلحة أو لضرورة المصلحة .

تجب الإشارة إلى أن السكنات الممنوحة للضرورة الملحة للمصلحة غير قابلة للتنازل لفائدة شاغليها و نفس الشيء بالنسبة للمساكن الممنوحة لضرورة المصلحة الواقعة داخل الهيئة أو التي لا يمكن فصلها عن المباني المستعملة من طرفها .

1 انظر نص المادة 112 من المرسوم 427/12

الفرع الثاني : تأجير الأملاك الوطنية الخاصة للهيئات الدولية :

وفقا لنص المادة 113 من المرسوم 427/12 فإنه يمكن للهيئات الدولية التي تكون الجزائر عضوا فيها و كذا يمكن للممثليات الدبلوماسية و كذا القنصلية إستئجار العقارات التابعة للأملاك الوطنية الخاصة للدولة بشرط احترام مبدأ المعاملة بالمثل .

لم يحدد قانون الأملاك الوطنية و لا المرسوم التنفيذي الصادر بعده شكلا معينا لعقد الإيجار هذا ، لكن باستقراء المواد المتعلقة بالإيجار يتبن أن عقد الإيجار يجب أن يكون مكتوبا محررا من طرف مديرية أملاك الدولة ، و يجب أن يكون متبوعا بدفتر شروط .[1]

نصت المادة 28 من المرسوم 454/91 قبل إلغائه على أنه :« **يمكن للهيئات الدولية التي تكون الجزائر عضوا فيها و الممثليات الدبلوماسية و القنصلية إستئجار العقارات التابعة للأملاك الوطنية بشرط احترام مبدأ المعاملة بالمثل .**

تتصل الهيئة أو الممثلية أو القنصلية المعنية بوزير الشؤون الخارجية الذي يقوم بإجراء عملية الإيجار لفائدة الهيئة أو الممثلية الدبلوماسية أو القنصلية ».

كما يمكن إسناد مهمة تسيير العقارات ذات الإستعمال السكني و المهني و التجاري والحرفي التابعة للأملاك الخاصة للدولة وكذا عملية الصيانة و كذا حراسة هذه الأملاك إلى هيئات متخصصة ، وهذا حسب الشروط المحددة في عقود التسيير المحررة بعناية من مصالح الأملاك الوطنية .[2]

المطلب الثالث: إيجار الأملاك الوطنية المنقولة :

يمكن للأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة التي تتولى مصلحة الأملاك الوطنية تسييرها أن تكون محل تأجير لأشخاص طبيعيين أو معنويين وفقا للكيفيات التي يحددها التنظيم .

يجب أن تصب عائدات هذا الإيجار في الخزينة العمومية و يخول كذلك للجماعات الإقليمية أن تقوم بتأجير الأملاك المنقولة التابعة لأملاكها الخاصة حسب الكيفيات التي يحددها التنظيم .[3]

---

1 مجيد خلفوني ، الايجار المدني في القانون الجزائري ، مرجع سابق ، ص 114.

2 انظر نص المادة 114 من المرسوم 427/12 .

3 انظر نص المادة 101 من قانون الاملاك الوطنية المعدل و المتمم .

خول المرسوم 454/91 المؤرخ في : 1991/11/23 لمدير أملاك الدولة إيجار الأملاك الوطنية الخاصة المنقولة مرفقة بشروط وضعها رهن الانتفاع بها و هو ما ورد كذلك ضمن أحكام المرسوم 427/12 الساري المفعول حاليا .

حيث لا يجوز إلا من طرف مديرية أملاك الدولة تأجير المنقولات التابعة للأملاك الخاصة للدولة ، سواء كانت مخصصة لمصلحة عمومية أم غير مخصصة لها ، و كيفما كانت الإدارة التي تحوزها أو تسيرها لأشخاص طبيعيين أو معنويين ، كما أنه لا يجوز كذلك إلا من طرف مصلحة أملاك الدولة أن توضع و لو مؤقتا تحت تصرف مصلحة أخرى لم تخصصها لها مصلحة أملاك الدولة ، و إذا سبق تخصيص هذه الأملاك فلا بد من الحصول على موافقة قبلية من المصالح التي خصصت لها .[1]

تتولى المصلحة المخصص لها ضبط الشروط التقنية لعملية التأجير ، و تختص مصلحة أملاك الدولة وحدها بتحديد الشروط المالية .[2]

لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تتم عملية التأجير مجانا و لا بثمن يقل عن القيمة الإيجارية للأملاك المؤجرة مهما كانت صفة المستأجر[3]، إلا إذا تعلق الأمر عقب إعادة الهيكلة أو حل المصلحة المخصص لها بعملية أيلولة ممتلكات مصحوبة بتحويل النشاط .[4]

يثبت تأجير الأملاك المنقولة التابعة للأملاك الخاصة للدولة في إتفاقية تعدها إدارة أملاك الدولة المختصة إقليميا و تحدد الشروط المالية للعملية وفقا لمقتضيات نص المادة 132 من المرسوم 427/12 المشار إليه سابقا .

غير أنه في السابق كان يبرم العقد بصورة مكتوبة تحرره مديرية أملاك الدولة الدولة بإعتبارها موثقا للدولة ، و يجوز وضع الأملاك المنقولة رهن الإيجار دون شرط الحصول على إذن من الوالي إذا كانت مدة الايجار أقل من ستة أشهر .[5]

---

1 انظر نص المادة 131 /01 من المرسوم 427/12 .

2 انظر نص المادة 02/131 من المرسوم 427/12 .

3 AHMED RAHMANI , droits des biens publics , op cit , p 136.

4 انظر المادة 131 فقرة أخيرة من المرسوم 427/12 .

5 مجيد خلفوني ، الإيجار المدني في القانون الجزائري ، مرجع سابق ، 119.

إلا أن الملاحظ هو أن المرسوم 427/12 على عكس المرسوم السابق لم يحدد حدا أدنى لمدة الإيجار و لم يحدد كذلك متى يخضع التأجير لترخيص مسبق ، حيث أن النص جاء عاما دون تحديد للمدة .

وفقا كذلك للمرسوم 454/91 الذي ألغي كما سبقت الإشارة بموجب المرسوم 427/12 كان كل عقد إيجار يرد على منقول تابع لأملاك الدولة الخاصة تزيد مدته عن ستة أشهر يجب تحت طائلة بطلانه أن يتم بموجب اتفاقية تعدها مديرية أملاك الدولة المختصة إقليميا و تحدد الشروط المالية للعملية ، على أن تقدم هذه الاتفاقية إلى السيد الوالي ليوافق عليها .[1]

لم نلاحظ ضمن المرسوم الحالي نصا مشابها لهذا النص و إنما تم الإكتفاء بذكر أن وضع الأملاك المنقولة التابعة للأملاك الخاصة للدولة تحت تصرف مصلحة غير مخصص لها يجب أن يثبت في محضر تحرره إدارة أملاك الدولة المختصة إقليميا و تحدد الشروط المالية للعملية .[2]

يتم قبض مبالغ الإيجار من طرف محاسبي مصلحة الأملاك الوطنية لفائدة الميزانية التي تسير عليها المصلحة المستفيدة من التخصيص .[3]

يترتب على إستهلاك المصلحة نفسها المخصص لها أو إستهلاك أية مصلحة أخرى للعائدات الناتجة على أحد العقارات دفع قيمة هذه العائدات لمصلحة أملاك الدولة .

تحدد هذه القيمة بواسطة تقدير حضوري أو خبرة .[4]

تجدر الإشارة إلى أن المرسوم التنفيذي رقم : 189/08 المؤرخ في 2008/07/01 المحدد لصلاحيات وزير السكن و العمران [5] قد ذكر ضمن اختصاصات وزير السكن ما يلي :

---

1 انظر نص المادة 47 من المرسوم 454/91 .

2 انظر نص المادة 133 من المرسوم 427/12 .

3 انظر نص المادة 49 من المرسوم 454/91 و التي تقابلها حاليا المادة 134 من المرسوم 427/12 .

4 انظر نص المادة 135 من المرسوم 427/12 .

5 المرسوم التنفيذي رقم : 189/08 المؤرخ في 2008/07/01 المحدد لصلاحيات وزير السكن و العمران ، صادر بالجريدة الرسمية عدد 37 مؤرخة في : 2008/07/06 .

- لوزير السكن و العمران في مجال السكن صلاحية تحديد إستراتيجيات تطوير السكن و إعداد و تنفيذ ومتابعة و مراقبة التدابير سواء كانت تشريعية أو إدارية و اقتصادية ذات الصلة بالتسيير و المحافظة و صيانة الأملاك العقارية الوطنية .[1]
- كما للوزير كذلك في ميدان صلاحية تحديد الإستراجية قصد تلبية الطلب الوطني في مجال السكن والتجهيزات الجماعية و البناءات ذات الاستعمال الاقتصادي و الاجتماعي و عقلنة تسييرها ، و بهذه الصفة يكلف باقتراح التنظيم المتعلق بالإيجار و بأتاوى شغل المحلات التابعة للأملاك الوطنية ومتابعة تطبيقها في إطار السياسة الوطنية للأجور وفقا للتشريع المعمول به ، كما يقترح و يحدد تنظيم و كيفيات تسيير الأملاك التايعة للقطاع العمومي.
- يقترح الوزير كذلك كل تدابير ضبط معاملات السوق العقارية والسهر على تطبيقها .[2]

1 انظر نص المادة 02 من نفس المرسوم .

2 انظر نص المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم : 189/08 المؤرخ في 2008/07/01 المحدد لصلاحيات وزير السكن و العمران ، المطة الأخيرة .

خلاصة الباب الثاني :

لقد حاولنا في هذا الباب معرفة التصرفات غير الناقلة لملكية الأملاك العقارية التابعة للدولة وهما الامتياز و التأجير ، و قد خلصنا إلى أن الامتياز يعتبر حاليا أهم نمط لتسيير الأملاك الوطنية الخاصة للدولة سواء بالنسبة للعقار الفلاحي أو الصناعي، و قد أبرزنا الشروط الواجب توفرها في العقار محل الإمتياز بالإضافة إلى الشروط الخاصة بالمستفيدين من الإمتياز ، مع إبراز الإجراءات الواجب إتباعها في كل حالة مع تحليل كل النصوص القانونية المتعلقة بالموضوع مع تحليل المذكرات و التعليمات الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية بهذا الخصوص بغية إثراء الموضوع من جهة ، و كذا سد الثغرات المتعلقة بالموضوع من جهة ثانية.

دون أن ننسى التأجير الذي يعد تصرفا مثمرا هو الآخر رغم أن المشرع لم يشمله بمواد كثيرة ، إلا أننا حاولنا دراسة المواد المتعلقة به و تحليلها وفقا للقانون مبرزين أهميته العملية و دوره في التنمية والإستثمار العمومي .

إن الإيجار كتصرف غير ناقل للملكية في مجال الملكية الوطنية الخاصة للدولة رغم أهميته إلا أننا لاحضنا أنه لم يحض بالعناية اللازمة لتدخل المشرع من جهة ، كما أم DGDN لم تشمله بالتوضيحات المطلوبة لرفع بعض النقاط الغامضة في تطبيقه ، حيث أننا قمنا بالبحث في كل المذكرات و التعليمات الصادرة عن DGDN خصوصا من 2000 إلى يومنا هذا فيما استطعنا الحصول عليه من وثائق قدمت لنا من طرف مديرية أملاك الدولة ، و لكننا لم نجد أي أثر للتأجير ضمنها ، و هو ما يطرح تساؤلا مهما و هو مدى نجاعة هذا التصرف من الناحية العملية ؟ و هل يعكس لنا الواقع العملي أثرا هاما له في إثراء الخزينة العمومية ؟ هل هناك جدوى من إستمرارية النصوص المنظمة له في ظل غياب فعال له واقعيا ؟

خاتمة

بعد دراستنا لموضوع الرسالة و الذي تم تقسيمه إلى بابين ، خص الباب الأول منه للحديث عن التصرفات الناقلة للملكية بينما خص الباب الثاني بالتصرفات غير الناقلة للملكية ، وتعرضنا للأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة تحديدا ومدى مساهمتها في التنمية الإقتصادية في الجزائر وسبل إستعمالها وإستغلالها من أجل تثمينها والإستفادة منها، وصلنا إلى النتائج التالية:

- إن أموال الدولة الخاصة تتمتع بنظام قانوني خاص ، فهذه الأموال و إن كانت تخضع في معظم أحكامها لقواعد القانون المدني بإعتبارها أموالا خاصة ، إلا أن ذلك لا يمنع من خضوعها لأحكام القوانين الخاصة التي تنظم إدارة و تصرف الدولة بأموالها الخاصة ، و هذه الخصوصية منبعها طبيعة المهام التي تمارسها الدولة بإعتبارها شخصا معنويا عاما مسؤولا عن إدارة المرافق العامة في الدولة .
- إن حق الدولة على أموالها الخاصة يعتبر حق ملكية حقيقية يخولها ميزات و مكنات الملكية و هي : الإستعمال ، الإستغلال و التصرف ، إلا أن تصرف الدولة في أموالها الخاصة يعتبر غير مطلق من كل قيد ، بل تكون تصرفات الدولة هنا مقيدة بالتصرفات التي يجيزها القانون من جهة ، و بالحدود الواجبة الإتباع لتحقيق المنفعة العامة في كل الأحوال من جهة أخرى .
- نظرا لأهمية الأملاك الوطنية وطابعها الإستراتيجي، قامت الدولة الجزائرية بتخصيص إدارة عامة ضخمة لمراقبة حسن إستعمالها و إستغلالها وحمايتها في نفس الوقت، وهي وزارة المالية ، فتم تكليف المديرية العامة للأملاك الوطنية بما تحتويه من مديريات فرعية على المستوى المركزي بمتابعة كل العمليات المنصوص عليها قانونا، كما تتابع مديريات أملاك الدولة المختصة إقليميا عملية تسيير و إستغلال الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة خصوصا التصرفات المرتبطة بالعقار الفلاحي، والعقار الموجه للإستثمار لإنجاز إستثمارات فلاحية وصناعية، ومتابعة تحصيل منتوجاتها والمداخيل الناجمة عنها.
- لا وجود لفكرة ندرة العقار و إنما هناك سوء تسيير لهذا العقار من جهة ، و مستثمرون إنتهازيون من جهة ثانية ، مما ولد إنعدام الثقة بين الإدارة و المستثمر.

- إن كثرة المتدخلين في المجال العقاري الإقتصادي في الجزائر وإنعدام المعلومات والإحصائيات الإقتصادية ، حيث لا يعرف المستثمر أين يتجه من أجل إقتناء العقار الذي يقيم عليه مشروعه زاد من هذه المشاكل.
- قامت الدولة مؤخرا من خلال التعديلات الأخيرة التي مست العقار الموجه للإستثمار خصوصا قوانين المالية الأخيرة بتقليص المتدخلين في عملية تسيير العقار الموجه للإستثمار حيث أوكلت المهمة إلى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، الذي يشرف على تسيير العقار الفلاحي من جهة ، و المدير الولائي للإستثمار حسب آخر تعديل لقانون الإستثمار وفقا لقانون المالية التكميلي لسنة 2015 بعد أن تم الغاء تدخل عدة إدارات مكلفة بالإستثمار عهدت إليها عملية التسيير خصوصا من سنة 2006 الى غاية 2008 .

و بالتالي فإن هاتين المؤسستين أصبح لهما قيمة لا يستهان بها ، حيث أنهما يشرفان على كل العمليات التي تساهم في تثمين العقار العمومي في الجزائر، ومن بينها الإشراف على إنجاز المشاريع الإقتصادية عن طريق الإمتياز، وهي الوسيلة المعول عليها لتحقيق مردودية أكبرللأملاك الوطنية.

- إ ن إعتراف المشرع الجزائري للأملاك الوطنية الخاصة بالوظيفة الإمتلاكية وتجسيد ذلك ميدانيا ، يمكن القول على أن المشرع كانت له نظرة حسنة ، وأهمها التنازل عن أملاك الدولة الخاصة، وصولا إلى منح الإمتياز والتنازل عن الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع إستثمارية، بعدما كان يتطرق لها بموجب قوانين المالية السنوية والمتعاقبة.
- تراجع المشرع عن مبدأ التنازل عن الأملاك الوطنية الخاصة في آخر مرحلة و تم تبني فكرة الإمتياز غير القابل للتنازل على أنه النمط الوحيد لإسغلال و تسيير العقارين الفلاحي و الصناعي .
- إعتمد نظام الإمتياز كوسيلة وحيدة لإستعمال و إستغلال الأملاك الوطنية الخاصة وتم تعميم ذلك على كل الأنواع الأخرى للعقار الإقتصادي، مثل العقارا لفلاحي والعقار السياحي، وهذا تطبيقا لتعليمات رئيس الجمهورية المنبثقة من خطاباته التي إنتقد فيها بشدة سير عملية الإستثمار في الجزائر .
- لا يمكن تحقيق مردودية للأملاك الخاصة للدولة بدون توفير حماية لها ، حيث أن الغاية من التصرف فيها ليس إفتقارها و خسارتها ، بل تحقيق منفعة عامة و عائد جديد للخزينة العمومية .

- وعليه نقول أن تحقيق مردودية الأملاك الوطنية لا يتحقق فقط بإستعمال الأملاك الوطنية وبإستغلالها عن طريق الإمتياز، وإنما بوجود مناخ إقتصادي متطور مبني على أسس علمية وإدارية حديثة ، حيث يتطلب أن يقوم كل عنصر من عناصرالإقتصاد الوطني العام أو الخاص بالدور المنوط به، وبكل شفافية وبإتباع السرعة التي يتطلبها الإستثمار، وبكل بساطة يجب تغيير ذهنيات التفكير الإقتصادي في الجزائر، والتي تأثرت كثيرا بالتفكير الريعي الناجم عن التعويل على الإقتصاد النفطي وتهميش الإقتصاد الإنتاجي.

و في الأخير يمكننا تقديم الإقتراحات التالية :

- على المشرع ضبط عملية تسيير الأملاك الخاصة للدولة بضوابط يتم النص عليها مباشرة في قانون الأملاك الوطنية ، مع تحديد المسؤولية المنوطة بكل مكلف بحماية هذا النوع من الأملاك تحديدا دقيقا.
- على المشرع أيضا أن يشمل البيع خصوصا بإجراءات صارمة لأنه يخرج المال من الملكية الوطنية وهو إجراء خطير يجب أن يحاط بإجراءات صارمة .
- يجب على المشرع عدم تعديل النصوص الخاصة بالأملاك الوطنية ضمن قوانين المالية ، و الإكتفاء كما يتم عادة بتعديل قانون الأملاك الوطنية كلما دعت الضرورة إلى ذلك ، و ذلك تسهيلا على الباحثين و المتتبعين لهذا النوع من الأملاك من معرفة كل ما يتعلق به خصوصا في حالة وجود تعديلات جذرية قد لا يعلم الباحثون بوجودها.
- على المشرع إعطاء خصوصية لهذه الأملاك في كل ما يتعلق بها و عدم إحالتنا للقواعد العامة في أغلب الحالات كالإيجار مثلا ، و ذلك بمنحها الخصوصية التي تحتاجها و كذلك لفك أي لبس يمكن أن يقع فيه المتابعون للأملاك الوطنية و كذا المستثمرون في هذا القطاع العام الذي تعول عليه الجزائر كثيرا كأحد بدائل الاقتصاد النفطي .
- يجب تفعيل سياسة تشريعية واضحة المعالم فيما يخص إستثمار هذا القطاع ، و ذلك بمراعاة الوضعية الحقيقية للقطاعين الفلاحي و الصناعي ، و الإبتعاد عن النصوص الإرتجالية التي تأتي لتحل مشاكل معينة فنجد أنفسنا أمام مشاكل أعمق ، خصوصا و أنها تفتقر إلى دراسات واقعية من جهة ، و أنها جاءت في أغلب الأحيان لتحقيق ميولات سياسية ثبت مع مرور الزمن فشلها .

- نقترح أن يواكب المشرع الجزائري التطور ، و ذلك عن طريق إستعمال المواقع الإلكترونية عند الإعلان عن المزاد العلني سواء في عملية بيع العقارات أو المنقولات التابعة للدولة ، وذلك بالنص عن هذه الوسيلة ضمن وسائل الإعلان المسموح بها في هاته العمليات .
- على المشرع فرض على الهيئات المكلفة بتسيير و حماية الأملاك الوطنية الخاصة للدولة إستعمال وسائل التكنولوجيا و تفعيلها ،خصوصا المواقع الإلكترونية لتحقيق سرعة في وصول المعلومة من جهة ، و ربح الوقت و تقليل المصاريف التي تتكبدها الخزينة العامة من جهة أخرى .

قائمة المراجع

أولا : باللغة العربية

- **النصوص القانونية**
- **القوانين (النصوص التشريعية)**

1. قانون 17/83 المؤرخ في 16 يوليو 1983 المتعلق بالمياه ، جريدة رسمية عدد 30 لسنة 1983.
2. القانون 19/87 المؤرخ في: 1987/12/08 المتضمن ضبط كيفية إستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، جريدة رسمية عدد 50 .
3. القانون 01/88 المؤرخ في 1988/01/12 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الإقتصادية ج ر عدد 02 بتاريخ : 1988/01/13.
4. قانون التوثيق 27/88 المؤرخ :في 12 يوليو 1988 صادر بالجريدة الرسمية رقم 28 المؤرخة في 13/يوليو 1988
5. القانون 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 متعلق بالتوجيه العقاري، ج، ر عدد 49 لسنة 1990.
6. القانون 25/91 المتضمن قانون المالية لسنة 92 صادر بالجريدة الرسمية عدد 25 بتاريخ 1991/12/18.
7. القانون 12/93 المؤرخ في 1993/10/05 المتعلق بترقية الإستثمار صادر بالجريدة الرسمية، عدد 64، بتاريخ: 1993/10/10.
8. القانون 18/93 المؤرخ في 1993/12/29 المتضمن قانون المالية لسنة 1994الجريدة الرسمية، عدد 88 لسنة 1993 صادرة بتاريخ 1993/12/30.
9. قانون المالية التكميلي لسنة 1994 صدر القانون في الجريدة الرسمية عدد 33 مؤرخة في : 1994/05/28 .
10. القانون 16/08 المؤرخ في: 2008/08/03 المتضمن التوجيه الفلاحي.
11. قانون 03/10 المؤرخ في: 2010/08/15 الذي يحدد شروط وكيفيات إستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة ، جريدة رسمية عدد رقم 46 سنة 2010.

12. قانون المالية التكميلي لسنة 2011، القانون 11/11 المؤرخ في 18 يوليو 2011 صادر بالجريدة الرسمية عدد 40 بتاريخ: 20 يوليو 2011.

13. القانون رقم 07/12 المؤرخ في: 2012/02/21 المتعلق بالولاية ،صادر بالجريدة الرسمية عدد 12 بتاريخ: 2012/02/29

14. المرسوم الرئاسي رقم: 247/15 المؤرخ في : 2015/09/16 المتضمن: تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، صادر بالجريدة رسمية عدد 50 مؤرخة في: 2015/09/20 .

- الأوامـــــر :

1. الأمر 20/62 المؤرخ في 1962/08/24 المتعلق بحماية الاملاك الشاغرة ، صادر بالجريدة الرسمية ليوم 1962/09/07 عدد 12 .النسخة الفرنسية لعدم وجود االنسخة باللغة العربية

2. الأمر 102/66 المؤرخ في 1966/05/06 يتضمن إنتقال الأموال الشاغرة إلى الدولة ، صادر بالجريدة الرسمية عدد 36 لسنة 1966 .

3. الأمر رقم :92/76 المؤرخ في : 23اكتوبر 1976 المتعلق بتنظيم التعاون العقاري ، ج ر عدد 12 مؤرخة في : 1977/02/09 .

4. الأمر 27/95 مؤرخ في 1995/12/31 صادر بالجريدة الرسمية عدد 82 بتاريخ 1994/12/31

5. الأمر 02/96 المؤرخ في 01/10/ 1996صادر بالجريدة الرسمية عدد 03 لسنة 1996 مؤرخة في: 1996/01/14.

6. الأمر 03/01 المؤرخ في 2001/08/20 يتضمن تطوير الاستثمار، ج ر عدد 47 لسنة 2001.

7. الأمر 04/01 المؤرخ في : 2001/08/20 المتعلق بتنظيم الم ع الا ق و تسييرها و خوصصتها ،هذا الامر قد ألغى الامر 25/95 ، ج ر عدد 47 مؤرخة في 2001/08/22 .

8. الأمر 11/06 صادر بالجريدة الرسمية عدد 53 مؤرخة في: 2006/08/30.

9. الأمر 01/10 المؤرخ في: 2010/08/26 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2010.

10. الأمر 04/08 المؤرخ في 2008/09/01 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الإمتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استمارية.ج ر عدد 49 لسنة 2008

11. الأمر 01/15 المؤرخ في: 2015/07/23 المتضمن قانون المالية التكميلي 2015 ج ر عدد 40 مؤرخة في: 2015/07/23.

النصوص التنظيمية :

1. المرسوم 88/63 المؤرخ في : 1963/03/18 المتعلق بالاملاك الشاغرة صادر بالجريدة رسمية ليوم 1963/03/23 عدد 19 .النسخة الفرنسية .

2. المرسوم التنفيذي رقم :98/89 المؤرخ في : 20 يونيو 1989الذي يحدد القواعد التي تضبط الايجار المطبق على المساكن و المحلات التي تملكها الدولة و الجماعات المحلية و المؤسسات والهيئات التابعة لها ، صادر في ج ر عدد 26 بتاريخ :27 يونيو 1989 .

3. المرسوم التنفيذي 190/90 المؤرخ في 1990/06/23 المتضمن تنظيم الادارة المركزية لوزارة المالية ج ر عدد 10 مؤرخة في 1991/08/14 .

4. المرسوم التنفيذي 95/91 المؤرخ في 1991/03/02 المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة و الحفظ العقاري ج ر عدد 10 مؤرخة في 191/08/14

5. المرسوم 215/94 المؤرخ في: 1994/07/14 المحدد لأجهزة الادارة العامة في الولاية وهياكلها ، صادر بالجريدة الرسمية عدد 48 لسنة 1994.

6. المرسوم رقم 154/97 المؤرخ في : 1997/05/10 المتعلق بادارة الاملاك العقارية ، ج ر عدد 28 مؤرخة في :1997/05/11 .

7. المرسوم 483/97 المحدد لكيفيات منح الامتياز لقطع أرضية من الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة في المساحات الاستصلاحية

8. المرسوم 120/07 المؤرخ في 2007/04/23 يتضمن تنظيم اللجنة المساعدة على تحديد الموقع وترقية الاستثمارات وضبط العقار وتشكيلتها وسيرها.

9. المرسوم التنفيذي 121/07 مؤرخ في: 2007/04/23 متضمن تطبيق أحكام الأمر 11/06 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز والتنازل على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة لإنجاز مشاريع استثمارية، ج ر عدد 27 مؤرخة في: 2007/04/25.

10. المرسوم التنفيذي 122/07 مؤرخ في: 2007/04/23 المحدد لشروط وكيفيات تسيير الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المنتقلة المحلة والأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية والأصول المتوفرة على مستوى المناطق الصناعية ،ج ر عدد 27.

11. المرسوم التنفيذي رقم: 364/07 المؤرخ في : 2007/11/28 المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة المالية ، صادر بالجريدة الرسمية عدد 75 المؤرخة في : 2007/12/02 .

12. المرسوم 98/08 المؤرخ في: 2008/03/24 المتعلق بشكل التصريح بالاستثمار وطلب مقرر منح المزايا وكيفيات ذلك. ج ر عدد 16 مؤرخة في: 2008/03/26.

13. المرسوم التنفيذي رقم : 189/08 المؤرخ في 2008/07/01 المحدد لصلاحيات وزير السكن والعمران ، صادر بالجريدة الرسمية عدد 37 مؤرخة في : 2008/07/06 .

14. المرسوم التنفيذي رقم : 18/09 المؤرخ في :2009/01/20 يتعلق بممارسة مهنة الوكيل العقاري، ج ر عدد 06

15. المرسوم 152/09 المؤرخ في 2009/05/02 يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأسلاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية. ج ر عدد 27 لسنة 2009 .

16. المرسوم 153/09 المؤرخ في 2009/05/02 المحدد لشروط وكيفيات منح الإمتياز على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة وغير المستقلة المحلة والأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الإقتصادية وتسييرها ،جريدة رسمية عدد 27 مؤرخة في 2009/05/06

17. المرسوم التنفيذي 326/10 المؤرخ في: 2010/12/23 والذي يحدد كيفيات تطبيق حق الإمتياز لإستغلال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة ، صادر بالجريدة رسمية عدد 79 بتاريخ: 2010/12/29.

18. المرسوم 06/11 المؤرخ في : 2011/01/10الذي يحدد كيفيات استغلال الاراضي الفلاحيةالتابعة للاملاك الخاصة للدولة المخصصة أو الملحقة بالهيئات و المؤسسات العمومية ، جريدة رسمية عدد

19. المرسوم التنفيذي 84/12 المؤرخ في : 2012/02/20المحدد لكيفيات منح الاعتماد لممارسة مهنة المرقي العقاري و كذا كيفية مسك الجدول الوطني للمرقيين العقاريين ، ج ر عدد 11 لسنة 2012 .

20. المرسوم التنفيذي رقم 124/12 المؤرخ في: 2012/03/19 المحدد للمناطق ذات الإمكانيات الفلاحية التي يعتمد عليها كأساس لحساب إتاوة أملاك الدولة بعنوان حق الإمتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة ، صادر بالجريدة الرسمية رقم 17 صادرة بتاريخ: 2012/03/25.

21. المرسوم 427/12 المتضمن شروط وكيفيات إدارة وتسيير الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة المؤرخ في 2012/12/16 صادر بالجريدة الرسمية عدد 69 لسنة 2012، مؤرخة في 2012/12/19.

22. المرسوم 281/15 المؤرخ في 2015/10/26 الذي يحدد شروط و إجراءات منح الإمتياز القابل للتحويل إلى تنازل على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لإنجاز مشاريع الترقية العقارية ذات الطالع التجاري ، صادر بالجريدة الرسمية عدد 58 لسنة 2015 .

القـرارات :

1. القرار المؤرخ في 1978/01/21 المتضمن القانون النموذجي للتعاونيات العقارية، صادر في الجريدة الرسمية عدد 07 مؤرخة في:1978/02/14 .

2. القرار المؤرخ في :1988/07/22 المتضمن الموافقة على دفتر الشروط العامة المتعلقة ببيع الممتلكات المنقولة في المزاد العلني على يد مصلحة الأملاك العمومية

3. القرار المؤرخ في : 1989/12/02 المحدد لشروط تسليم المركبات المحجوزة أو المهملة لإدارة أملاك الدولة للتصرف فيها بالبيع أو التحطيم.

4. القرار الوزاري المؤرخ في 1991/06/04 المحدد لمصالح ومكاتب مديريات أملاك الدولة ومديريات الحفظ العقاري على مستوى الولايات، ج رسمية عدد 38 لسنة 1991.

5. القرار المؤرخ في 1994/08/15 يتضمن الموافقة على دفتر الشروط العامة صادر بالجريدة الرسمية عدد 01 مؤرخة في : 1995/01/08 .

6. القرار الوزاري المؤرخ في : 1997/03/05 المتضمن الموافقة على نموذج دفتر الشروط الذي يحدد البنود و الشروط المطبقة في بيع العقارات التابعة للاملاك الوطنية الخاصة بالمزايدات العلنية ، جريدة رسمية عدد 55 لسنة 1997

7. القرار الوزاري المشترك المؤرخ في : 2003/04/05 المحدد لشروط التنازل عن العقارات المبنية أو غير المبنية التابعة للأملاك الخاصة للدولة والمخصصة لإنجاز عمليات تعمير و بناء صادر بالجريدة الرسمية عدد 35 بتاريخ : 2003/05/25.

8. القرار الوزاري المشترك رقم 04 المؤرخ في : 2009/07/12 مبلغ و شكل الكفالة لممارسة مهنة الوكيل العقاري.ج ر عدد 58 مؤرخة في : 2009/10/14.

9. القرار الوزاري المؤرخ في 2011/03/29 المتضمن الموافقة على دفتر الشروط الذي يحدد كيفيات منح حق الإمتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة لصالح الهيئات العمومية،جريدة رسمية عدد 34 صادرة بتاريخ 19 يونيو 2011.

10. القرار الوزاري رقم 1344 المؤرخ في 2012/11/11 الذي يحدد كيفيات إعلان الترشح ومعايير إختيار المرشحين لإمتياز الأراضي الفلاحية والأملاك السطحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة المتوفرة.جريدة رسمية عدد 44 مؤرخة في: 2013/09/15.

11. القرار الوزاري المشترك (مالية – سكن) المؤرخ في : 29 يونيو 2016 الذي يحدد شروط و كيفيات التكفل بالإمتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة الموجهة لإنجاز مشاريع الترقية العقارية ذات الطابع التجاري صادر بالجريدة الرسمية عدد 62 مؤرخة في : 2016/10/23 .

المناشير و التعليمات الوزارية:

1. المنشور الوزاري رقم :447/و م م /المؤرخ في 1995/05/07 يتعلق باستعمال الاراضي العمومية من أجل انجاز مشاريع البناء و التعمير أو الاستثمار .

2. انظر المنشور الوزاري المشترك المؤرخ في : 2009/08/12 من وزير المالية يحدد شروط و كيفيات منح الامتياز الاملاك المحازة على سبيل الانتفاع من طرف المؤسسات ع الاق و الم ع ص و ت

3. تعليمة صادرة من المجلس الاعلى للموثقين موجهة الى رؤساء الغرف الجهوية للموثقين بتاريخ :2011/08/25 تتعلق بتطبيق أحكام القانون رقم : 04/11 المؤرخ في 2011/02/17 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط لترقية العقارية .
4. التعليمة الوزارية المشتركة رقم 06 المؤرخة في: 2011/09/11
5. التعليمة الوزارية المشتركة (داخلية– مالية– فلاحة) رقم 09 المؤرخة في: 2012/09/11.
6. التعليمة الوزارية المشتركة (وزير الدولة وزير الداخلية و الجماعات الإقليمية ، وزير المالية ، وزير السكن و العمران و المدينة) رقم 01 المؤرخة في 2014/07/07 تتعلق بتطوير العرض العقاري العمومي في ولايات الجنوب و الهضاب العليا ، و التي تهدف إلى إستحداث جهاز خاص لفائدة ولايات الجنوب وولايات الهضاب العليا
7. التعليمة الوزارية المشتركة (وزير المالية ، وزير الداخلية و الجماعات الإقليمية ،وزير الصناعة و المناجم) رقم :001 المؤرخة في : 2015/08/06 المتضمنة الإجراءات الجديدة لوضع حيز التنفيذ للأحكام المتعلقة بمنح حق الإمتياز على العقارات التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لإنجاز المشاريع الإستثمارية .
8. المنشور الوزاري المشترك رقم: 927 المؤرخ في 2015/11/19 المتضمن إنشاء مستثمرات جديدة للفلاحة و تربية الحيوانات .

المذكرات :

1. المذكرة رقم :04001 و م /م ع ا و/م ع ا و ع /م ع الصادرة من DGDN بتاريخ : 1995/08/16.
2. المذكرة رقم :03439م/م ع ا و/م ع ا و ع /ا د المؤرخ في : 1998/08/22
3. المذكرة رقم 219/و م م/99المؤرخة في 1999/04/04 الصادرة عن الوزير المنتدب للميزانية .
4. المذكرة رقم 3645 المؤرخ في 1999/07/19 الصادرة عن المديرية العامة لأملاك الوطنية.
5. المذكرة رقم :3657 مؤرخة في : 2000/09/07 صادرة عن المديرية العامة للاملاك الوطنية التابعة لوزارة المالية .

6. مجمع النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة ببيع المنقولات التابعة للدولة الصادر عن المديرية العامة للأملاك الوطنية التابعة لوزارة المالية 2000.
7. المذكرة رقم : 7065 المؤرخة في : 2002/12/10 الصادرة عن المديرية لعامة للاملاك الوطنية و المتعلقة بأهم قواعد التقييم العقاري .
8. المذكرة رقم : 7065 المؤرخة في : 2002/12/10 الصادرة عن المديرية لعامة للاملاك الوطنية و المتعلقة بأهم قواعد التقييم العقاري .
9. المذكرة رقم :004632 مؤرخة في :2003/08/06 صادرة عن المديرية العامة للاملاك الوطنية .
10. المذكرة رقم : 5977 المؤرخة في 2006/08/07 الصادرة عن المديرية العامة للاملاك الوطنية ،تتعلق بعمليات التقييم العقاري و ضرورة الاعتماد على السوق العقارية.
11. المذكرة رقم 08677، مؤرخة في: 2009/08/02 الصادرة عن DGDN، مجموعة النصوص: مذكرات، – تعليمات أملاك الدولة، 2009.
12. المذكرة 01258 المؤرخة في 2010/02/08 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، مجموعة النصوص، تعليمات، منشورات، مذكرات خاصة بأملاك الدولة والحفظ العقاري صادرة عن وزارة المالية سنة 2010
13. التعليمة رقم 5668 مؤرخة في 2011/05/24 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، مجمع النصوص الصادرة عن وزارة المالية. 2011.
14. مجموعة النصوص– تعليمات– منشورات، مذكرات خاصة بأملاك الدولة والحفظ العقاري، صادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، سنة 2011 .
15. المذكرة رقم : 07230 مؤرخة في : 2011/07/06 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية.
16. المذكرة رقم 7982 المؤرخة في: 2011/08/08 صادرة عن DGDN، مجموعة النصوص لسنة 2011.
17. المذكرة رقم 00309 المؤرخة في 2012/01/12 الصادرة عن DGDN، مجموعة النصوص، تعليمات، منشورات، مذكرات خاصة بأملاك الدولة والحفظ العقاري، وزارة المالية، سنة 2012

18. مجموعة النصوص: تعليمات– منشورات، مذكرات خاصة بأملاك الدولة والحفظ العقاري، صادرة عن وزارة المالية، المديرية العامة للأملاك الوطنية سنة 2013.

19. مجموعة النصوص، تعليمات منشورات، مذكرات الأملاك الوطنية سنة 2014.

20. التعليمة رقم 4858 المؤرخة في: 2014/05/05 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية المتعلقة منح الامتياز على عدة قطع فلاحية متناثرة ، 2014.

21. المذكرة رقم : 10096المؤرخة في : 2014/10/13 الصادرة عن DGDN ، مجمع النصوص لسنة 2014.

22. مذكرة المديرية العامة للأملاك الوطنية رقم : 07829 المؤرخة في : 2015/08/13 المتعلقة بمنح حق الإمتياز على المذكرة رقم : 02259 المؤرخة في : 1998/06/01 الصادرة عن المديرية العامة للاملاك الوطنية .

– الكتب :

1. ابراهيم طه فياض ، القانون الاداري ، نشاط و اعمال السلطة الادارية بين القانونين الكويتي و القانون المقارن ، مكتبة الفلاح للنشر و التوزيع ، 2014 .

2. ابوبكر صديق عمر ، الرقابة القضائية على سلطة الادارة في ابرام العقود الادارية بطريق المناقصات ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى ،2013 .

3. أبي إياد طارق بن فكري الطرابلسي، رسالة فقهية معاصرة في بيع المزاد، عقود المناقصات، عقود التوريد، مكتبة العلوم والحكم، الطبعة الأولى، 2011.

4. أحسن رابحى ، الأعمال القانونية الادارية، الطبعة الأولى، القاهرة، دار الكتاب الحديث، 2013 .

5. أحمد طلال عبد الحميد ، النظام القانوني لأموال الدولة الخاصة ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الأردن ، 2011.

6. احمد محيو ، محاضرات في المؤسسات الادارية ، ترجمة محمد عرب صاصيلا ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الخامسة .

7. –أحمد محيو، (ترجمة محمد صاصيلا)، محاضرات في المؤسسات الإدارية، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1985 .

8. اعمر يحياوي ، الوجيز في الأموال الخاصة التابعة للدولة و الجماعات المحلية ، طبعة 2011 ، دار هومة .
9. إلياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، ج 09، بدون دار نشر، الطبعة الثانية، بدون بلد نشر، دون سنة نشر.
10. إيمان بوستة ،النظام القانوني للترقية العقارية ، دراسة تحليلية ، دار الهدى ، الجزائر ، 2011.
11. بشار عبد الهادي ، التفويض في الاختصاص ، دراسة مقارنة ، دار الفرقان للنشر و التوزيع ، الطبعة الاولى ،1982 .
12. بن رقية بن يوسف ، أهم النصوص التشريعية و التنظيمية المتعلقة بالإيجار المدني و التجاري ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، 2002 .
13. بن يوسف بن رقية ، شرح قانون المستثمرات الفلاحية ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الطبعة الأولى ،2001 .
14. جابر جاد نصار ، العقود الادارية ، الطبعة الثالثة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2004 .
15. جعفر محمد جواد الفضلي ، الوجيز في عقد الإيجار ،مكتبة زين الحقوقية و الأدبية ، منشورات زين الحقوقية ، بيروت ،2013.
16. جمال بوشنافة ، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري ،دار الخلدونية ، بدون طبعة ، 2006، ص 150.
17. جمال عباس أحمد عثمان ، النظرية العامة و تطبيقاتها في مجال العقود الادارية في الفقه و القضاء مجلس الدولة ، المكتب العربي الحديث، الاسكندرية ، 2007 .
18. جميل الشرقاوي، النظرية العامة للإلتزام، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، طبعة 1981
19. جميلة دوار ، عقد الإيجار في التشريع المدني الجزائري دراسة نظرية وفقا لأحدث التعديلات ، الطبعة الأولى ، دار طليطلة للنشر ،2011.
20. جميلة زايدي ، اجراءات نقل الملكية في عقد بيع العقار في التشريع الجزائري ، دار الهدى ، الجزائر ، 2014.

21. جهاد زهير ديب الحرازين، الآثار المترتبة عن عقد الامتياز– دراسة نظرية مقارنة– دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2015.

22. جواد كاظم جواد سميسم ، دور المدة في عقد الإيجار ، دراسة تحليلية مقارنة ، الطبعة الأولى ، منشورات زين الحقوقية ، لبنان ،2011.

23. جيروم هوبييه ، ترجمة منصور القاضي ، المطول في القانون المدني ، العقود الرئيسية الخاصة ، المجلد الأول ، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع ، الطبعة الأولى ، 2003 .

24. الجيلالي عجة ، قانون المؤسسات العمومية الاقتصادية من اشتراكية التسيير الى الخوصصة ، دار الخلدونية ، 2006 .

25. الجيلالي عجة ، الكامل في القانون الجزائري للإستثمار – الأنشطة العادية و قطاع المحروقات – ، دار الخلدونية ، 2006، الجزائر .

26. الجيلالي عجة ، أزمة العقار الفلاحي ومقترحات تسويتها، من تأميم الملك الخاص إلى خوصصة الملك العام، دار الخلدونية، 2005.

27. حازم صلاح الدين عبد الله ، تعاقد جهة الادارة عبر شبكة الانترنت ، دراسة مقارنة ، دار الجامعة الجديدة ، 2013 . أحمد شعبان على الجلودة ، المناقصة العامة في ظل الحكومة الالكترونية ، دار الفكر الجامعي ، الطبعة الاولى ، 2016

28. حسام مرسي ، اصول القانون الاداري ، دار الفكر الجامعي ، 2012.

29. حسن محمد هند و محمد حسن علي حسن ، الجديد في المشكلات العملية لقانون المناقصات و المزايدات ، دار الكتاب القانونية ، مصر ، 2004 .

30. حسني محمود عبد الدايم، عقد بيع المزايدة، أحكامه وتطبيقاته المعاصرة دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الاسلامي، ط 1، دار الفكر العربي، 2015 .

31. حسين يوسف خضر ، الحماية القانونية لكسب الملكية العقارية بعقد البيع ، دار الفكر الجامعي ،الطبعة الاولى ،2015 .

32. حكيمة كحيل ، تحويل هذا الانتفاع الدائم حق امتياز في ظل أحكام القانون 03/10، دار هومة، 2013.

33. حمادة عبد الرازق حمادة، منازعات عقد امتياز المرفق العام بين القضاء والتحكيم، دار الجامعة الجديدة ، 2012 .

34. حمد محمد حمد الشلماني ، امتيازات السلطة العامة في العقد الاداري ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندريــة ، 2007.

35. حمدي قبيلات ، القانون الاداري ، القرارات الادارية ، العقود الادارية ، الاموال العامة ، الوظيفة العامة ، الجزء الثاني ، دار وائل للنشر ، الطبعة الثانية ، 2016 .

36. خليل احمد حسن قدادة ، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري ، عقد البيع ،ج 4 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2001.

37. خليل أحمد حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، ج 04، ديوان المطبوعات الجامعية، دون طبعة، الجزائر، 2000.

38. خميس السيد اسماعيل ، المؤسسات العامة الاقتصادية في الدول العربية ، دراسة نظرية تطبيقية لاحدث التشريعات الخاصة بالمؤسسات و الشركات العامة بالدول العربية، عالم الكتاب ، الطبعة الاولى ، 1978 .

39. دريدي شنيتي ، الدليل القانوني و الاداري للوكيل العقاري ، دار النشر جيطلي ، 2012.

40. رحيمة الصغير ساعد نمديلي ، العقد الاداري الالكتروني ، دراسة تحليلية مقارنة ، دار الجامعة الجديدة ، الطبعة الاولى،2007 .

41. رشا محمد جعفر الهاشمي ، الرقابة القضائية على سلطة الادارة في فرض الجزاءات على المتعاقد معها ، دراسة مقارنة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الاولى ،2010.

42. رمضان أبو السعود ، العقود المسماة ، عقد الإيجار ،الأحكام العامة ، دار المطبوعات الجامعية ،2006 .

43. رمضان أبو السعود ، دروس في العقود المسماة ، عقد الإيجار (في القانون المصري و اللبناني) ، الدار الجامعية ، 1986.

44. رمضان أبو السعود، الوجيز في مبادئ الإلتزام، طبعة 1979.

45. ريم علي إحسان محمد العزاوي ، وسائل ابرام العقود الادارية ، دراسة مقارنة ، الطبعة الاولى ، مكتبة الوفاء القانونية ، 2014.

46. زكي زكي حسين زيدان، البيع بالمزاد العلني في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي، دار الفكر الجامعي، دون طبعة، الاسكندرية، 2004 .

47. زهية حورية سي يوسف ، الوجيز في عقد البيع ، دراسة مقارنة ومدعمة باجتهادات قضائية وفقهية ، طبعة مزيدة ومنقحة ، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع ،2008 .

48. سامي جمال الدين ،أصول القانون الاداري ، تنظيم السلطة الإدارية و الإدارة المحلية ،التنظيم القانوني للوظيفة العامة ،نظرية لعمل الاداري ، منشأة المعارف ،الاسكندرية ، 2009.

49. سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الادارية، 1991 .

50. سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الادارية، مطبعة جامعة عين شمس، الطبعة الخامسة، 1991، مصر.

51. سليمان مرقس ، شرح القانون المدني ، العقود المسماة ،المجلد الثاني ،عقد الإيجار ، الطبعة الرابعة ، مؤسسة روز اليوسف ، 1985.

52. سماعين شامة ، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري ، دراسة وصفية تحليلية، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ،2002 .

53. سمير شيهاني ، الوجيز في في عقد الايجار المدني فقها و تشريعا و قضاء ، جسور للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ، 2017.

54. السيد عليوة ، المناقصات و المزايدات ن المشاكل القانونية العملية و الاجرائية ، دار الامين للنشر و التوزيع ، القاهرة ، 2006.

55. عامر نعمة هاشم ، الأصول القانونية لابرام العقود الادارية (دراسة مقارنة) منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الاولى ، 2016 .

56. عبد الحميد الشواربي ، العقود الادارية على ضوء الفقه، القضاء، التشريع ، منشأة المعارف ، 2003، ص 40.

57. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، المجلد الاول، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء ،الايجار و العارية ، الطبعة الثالثة الجديدة ،نهضة مصر ، 2011 .

58. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الاول، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، الطبعة الثالثة الجديدة، نهضة مصر، 2011.

59. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود التي تقع على الملكية، البيع والمقايضة، الطبعة الثالثة الجديدة، نهضة مصر، 2011.

60. عبد السلام ذيب ، عقد الايجار المدني ، دراسة نظرية و تطبيقية من خلال الفقه و اجتهاد المحكمة العليا ، الطبعة الاولى ، الديوان الوطني للاشغال التربوية ، 2001.

61. عبد العزيز خليفة ، الوجيز في الأسس العامة للعقود الادارية ، دار الكتاب الحديث ، 2008.

62. عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، الأسس العامة للعقود الادارية ، الابرام ، التنفيذ ، المنازعات في ضوء أحدث احكام مجلس الدولة ووفقا لاحكام قانون المناقصات و المزايدات ، دار الكتب القانونية ، مصر ، 2005

63. عبد العظيم سلطاني ، تسيير و ادارة الاملاك الوطنية في التشريع الجزائري ، دار الخلدونية ، طبعة 2010 .

64. عبد اللطيف قطيش ، النظرية العامة للمؤسسات العامة في الفقه و الاجتهاد ، دراسة مقارنة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الاولى ، 2013 .

65. عصام أنور سليم ، الوجيز في عقد الإيجار ، الأحكام العامة في الإيجار ، خصائص إيجار الأماكن ، منشأة المعارف بالاسكندرية ، 2006.

66. علي محمد علي قاسم، بيع المزايدة في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2002.

67. عمار عوابدي ، القانون الاداري ، الجزء الاول: النظام الاداري ، طبعة 2000 ، ديوان المطبوعات الجامعية.

68. عمر حمدي باشا ، دراسات قانونية مختلفة ، عقد الإيجار ، ملاحظات تطبيقية حول العقود التوثيقية ، نظرات حول عدم استقرار المحكمة العليا بخصوص بعض القضايا ، دار هومة ، طبعة 2002 .

69. عمر حمدي باشا، ليلى زروقي ، المنازعات العقارية ، طبعة جديدة في ضوء آخر التعديلات وأحدث الاحكام ، الطبعة الثالثة عشرة ، دار هومة ، 2010 .

70. فؤاد موسى رسول ، التنظيم الاتفاقي لمفاوضات العقود الادارية ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2002.

71. قاسم جميل قاسم ، المؤسسة العامة كاستراتيجية ادارية للتنمية ، جامعة الدول العربية ، المنظمة العربية للعلوم الادارية ، ادارة البحوث و الدراسات ، شركة الشرق الاوسط للطباعة ، الاردن ،بدون سنة .

72. لحسين آث ملويا ، المنتقى في عقد البيع ، دار هومة ، الجزائر ، 2005.

73. ليلى زروقي ، عمر حمدي باشا ، المنازعات العقارية في ضوء آخر التعديلات و أحدث الأحكام ، طبعة 2013 .

74. ليلى طلبة ،الملكية العقارية الخاصة وفقا لأحكام التشريع الجزائري ، دار هومة ، الطبعة الثانية ،2011 ، الجزائر.

75. ماجد راغب الحلو ، العقود الادارية ، دار الجامعة الجديدة للنشر ،الاسكندرية ، 2012.

76. مجيد خلفوني ، الإيجار المدني في القانون الجزائري ، دار الخلدونية ،طبعة 2012.

77. مجيد خلفوني، العقار في القانون الجزائري، دار الخلدونية، طبعة 2012 .

78. محمد أحمد شحاتة حسين ، الإيجار المؤبد للعقارات و أثره على الواقع القانوني و الأزمة العقارية في الشريعة و القانون و القضاء العادي و الدستوري ، المكتب الجامعي الحديث ، 2010 .

79. محمد الصغير بعلي، تنظيم القطاع العام في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992.

80. محمد بن سعيد حمد العمري ، الرقابة القضائية على العقود الادارية في مرحلة الانعقاد و التنفيذ ، دراسة مقارنة ، دار الجامعة الجديدة ، 2011.

81. محمد حسنين، عقد البيع في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، دون طبعة، الجزائر، 2000.

82. محمد حسين منصور ، شرح العقود المسماة ،القسم الأول :عقدي البيع و المقايضة ، القسم الثاني ،عقد التأمين ،القسم الثالث : عقد الإيجار ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى ،2010 ، لبنان.

83. محمد خلف الجبوري ،العقود الادارية ، مطبعة التعليم العالي ، الموصل ،1989 .

84. محمد خلف الجبوري، العقود الادارية، مطابع الارز، الطبعة الثانية، الأردن، 1998 .

85. محمد خميس العجمي، ، عقود المناقصات الادارية بين الفقه الاسلامي و القانون الوضعي ، دراسة مقارنة ، مؤسسة الرسالة ناشرون ، الطبعة الاولى ، 2012.

86. محمد رفعت عبد الوهاب ، النظرية العامة للقانون الاداري ، طبيعة القانون الاداري ،التنظيم الاداري، الموظفون العموميون ،أموال الادارة العامة ، دار الجامعة الجديدة ، 2009.

87. محمد سعيد الرحو ، النظام القانوني للتعاقد باسلوب المناقصات في تشريعات الدول العربية ، دراسة تحليلية ، منشأة المعارف ، 2007.

88. محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للإلتزامات، مصادر الالتزام، العقود والارادة المنفردة، النظرية العامة للإلتزامات، مصادر الالتزام، العقد والارادة المنفردة، دراسة مقارنة في القوانين العربية، طبعة جديدة مزيدة ومنقحة، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، 2011 .

89. محمد فؤاد عبد الباسط ، العقد الاداري ، المقومـــات ، الاجراءات ، الآثار ، دار الجامعة الجديدة للنشر، بدون طبعة ، بدون سنة نشر ، 2005 .

90. محمود خلف الجبوري ، النظام القانوني للمناقصات العامة ، دراسة مقارنة ، الطبعة الاولى ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، 1999.

91. محند وعلي عيبوط ، الإستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري، دار هومة، الطبعة الثانية، 2014، ص139

92. مخلوف بوجردة ، العقار الصناعي، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والنشر، 2009.

93. مهند مختار نوح ، الإيجاب و القبول في العقد الاداري (دراسة مقارنة) ، الطبعة الاولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، 2005.

94. نادية ضريفي ، تسيير المرفق العام والتحولات الإقتصادية ، دار بلقيس ،2010 .

95. ناصر لباد ، الوجيز في القانون الإداري ، الطبعة الرابعة ، دار المجدد للنشر و التوزيع ، 2010 ، ص 284.

96. نبيل ابراهيم سعد، النظرية العامة للإلتزام ج 1، دار المعرفة الجامعية، الاسكندرية.

97. نور الهدى بلكعول ، انهاء عقد الايجار للضرورة الملجئة للسكن في القانون الجزائري – دراسة مقارنة – دار الجامعة الجديدة للنشر، 2006 ، ص 05.

98. هاتف كاظم جاسم الموسوي ، حدود السلطة التقديرية للإدارة في المزايدات العامة (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى ،2009.

99. هاني علي الطهراوي ، القانون الاداري ، ماهية القانون الاداري ، التنظيم الاداري ، النشاط الاداري ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، 2006 .

100. هلال شعوة ، الوجيز في شرح عقد الايجار في القانون المدني وفق احدث النصوص المعدلة ، جسور للنشر و التوزيع ، بدون سنة نشر.

الرسائـــــــل العلميـــــة

- رسائل الدكتوراه :

1. أحمد جبوري ، النظام القانوني للإمتياز في مجال الأملاك الوطنية العقارية –دراسة وفقا لأحدث التعديلات – دكتوراه في القانون الخاص ، جامعة البليدة 02 ، كلية الحقوق ، 2015– ،2016 .

2. أحمد عثمان عياد ، مظاهر السلطة العامة في العقود الادارية، دكتوراه، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، 1973.

3. حنان سميحة خوادحية ، النظام القانوني للعقار الصناعي في الجزائر، دكتوراه كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1 ،2015،

4. رضوان عايلي ، مردودية الأملاك الوطنية ، رسالة دكتوراه ، جامعة الجزائر ، 2015–2016 .

5. زكي محمد محمد النجار ، نظرية البطلان في العقود الادارية ، دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه ، جامعة عين شمس ، كلية الحقوق ، 1981.
6. سعيد عبد الرزاق بلخيري ، سلطة الادارة الجزائية في أثناء تنفيذ العقد الاداري ، دراسة مقارنة ، دكتوراه ، جامعة الجزائر (بن عكنون)، 2007-2008.
7. سهام مسكر ، التزامات المرقي العقاري المترتبة على بيع السكنات الترقوية ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون عقاري و زراعي ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة الإخوة منتوري ، قسنطينة ، 2015- 2016.
8. عصام رجب بيوض التميمي، النظام القانوني الحديث لعقود امتياز المرافق العامة، رسالة دكتوراه في الدراسات القانونية، جامعة الدول العربية، معهد البحوث في الدراسات العربية، القاهرة، 2014.
9. غنية سطوطح ، النظام القانوني للعقار الصناعي في الجزائر، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه(ل.م.د)، جامعة يحي فارس، المدية، 2016-2017.
10. كريم حرز الله ، النظام القانوني للتقييمات العقارية في التشريع الجزائري ، دكتوراه ل م د ، كلية الحقوق ، جامعة يحيى فارس ، المدية ،2014 -2015 .
11. كريمة شايب باشا ، الآليات القانونية والمؤسساتية لتنظيم العقار الصناعي في الجزائر، دكتوراه في الحقوق، جامعة سعد دحلب البليدة، مارس 2013.
12. محمود حمودة صالح منازل ، التكييف الفقهي و القانوني لعقود ايجارات الاراضي الحكومية ، رسالة دكتوراه في الفقه المقارن ، كلية الدراسات العليا ، كلية الشريعة و القانون ، جامعة امدرمان الاسلامية ، 2008.
13. محمود شحماط ، قانون الخوصصة في الجزائر ، رسالة دكتوراه ، جامعة منتوري ، قسنطينة ، 2007
14. مراد بلكعيبات ، منح الامتياز للاستثمار الصناعي في التشريع الجزائري، دكتوراه جامعة محمد خيضر، بسكرة، كلية الحقوق، 2011-2012 .
15. مطيع علي حمود جبير ، العقد الاداري بين التشريع و القضاء في اليمن (راسة مقارنة)، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، 2006.

16. مهدي شعوة ، تطور المركز القانوني للمرقي العقاري الخاص في التشريع الجزائري ، رسالة دكتوراه ،جامعة الاخوة منتوري ، قسنطينة ، كلية الحقوق ، 2014-2015 .

17. ناصر لباد ، النظام القانوني للسوق العقارية في الجزائر ، رسالة دكتوراه ،كلية الحقوق ، جامعة باجي مختار ، عنابة ، 2004-2005.

رسائل الماجستير:

1. أحمد جبوري ، استغلال الأملاك الوطنية الخاصة عن طريق الامتياز، ماجيستر في القانون العقاري، جامعة سعد حلب، البليدة، 2011.

2. أسماء مكي ، إيجار العقارات التابعة لدواوين الترقية و التسيير العقاري ، ماجستير ، جامعة الجزائر ، كلية الحقوق و العلوم الإدارية ، بن عكنون ، 2001-2002 .

3. آمال مشتي، العقار كآلية محفزة للاستثمار، ماجيستير، جامعة البليدة، 2010.

4. حسان شرفي ، الأملاك الوطنية الخاصة في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، بن عكنون، الجزائر ، 2006.

5. خالد جروني ، استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية، ماجستير، جامعة الجزائر كلية الحقوق، بن عكنون، 2011-2012.

6. زوبير بريك ، النظام القانوني لعقد الامتياز الفلاحي في ظل التعديلات، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر 01 ، كلية الحقوق، 2014-2015.

7. زيان لحوالي ، حقوق المؤجر و المستأجر في القانون 05/07 المعد و المتمم للقانون المدني ، مذكرة ماجستير في القانون ، كلية الحقوق ،جامعة سعد دحلب ، البليدة ، جوان 2012 .

8. سامية عامر ، عقد الامتياز وفقا لقانون 03/10، مذكرة ماجستير جامعة سعد دحلب، البليدة، كلية الحقوق، جوان 2012.

9. سمية لنقار بركاهم ، المنازعات العقارية المطروحة على الأراضي الفلاحية في مجال الملكية والتسيير، ماجستير في القانون العقاري الزراعي جامعة سعد حلب، البليدة، 2000- 2001.

10. فاطمة تاتوات ، المعالجة القانونية للعقار الصناعي في ضوء التشريع والاجتهاد القضائي، ماجيستير، جامعة الجزائر 1، بن عكنون، 2014-2015 .

11. محمد الصالح فنيش ، القيود الواردة على حرية الادارة لدى تعاقدها ، جامعة الجزائر ، كلية الحقوق ، ماجستير إدارة و مالية ، بدون سنة .

12. محمد معمر قوادري ، علاقة الإيجار في ظل المرسوم التشريعي 03/93 المتعلق بالنشاط العقاري ، ماجستير ، جامعة سعد دحلب ، البليدة ، كلية الحقوق ، 2000-2001.

13. منصور صنت غريبان الديجاني ، سلطة الادارة في مصادرة التامين و التنفيذ على حساب المتعاقد (دراسة مقارنة بين مصر ، الاردن و الكويت)، ماجستير لقانون العام ، كلية الدراسات القانونية العليا ، جامعة عمان العربية للدراسات العليا ، 2008.

14. نجات محمد إلياس قوقازي، بيع المزايدة وتطبيقاته المعاصرة، دراسة فقهية مقارنة بالقانون المدني الأردني، رسالة ماجستير، جامعة آل البيت، كلية الدراسات الفقهية والقانونية، 2002.

15. هيثم محمود الغرايبة ، الايجاب و القبول في العقد و المسائل المتعلقة بتنفيذه ، ماجستير الجامعة الاردنية ، كلية الدراسات العليا ،1995 .

16. يوسف حفصي ، بيع الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة ، مذكرة ماجستر في الحقوق ، جامعة سعد دحلب البليدة،2005.

المقالات العلمية :

1. أحمد باشي ، القطاع الفلاحي بين الواقع ومتطلبات الإصلاح، مجلة الباحث، عدد 02 لسنة 2003.

2. أحمد صالح علي، عقد الامتياز الفلاحي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، عدد خاص، الملكية والقانون، 2012.

3. احمد محمد هزاع ، الاعتبار الشخصي و اثره في تنفيذ العقد الاداري ، مجلة القراءة و المعرفة ، مصر ، العدد 134 ، 2012.

4. بلكعيبات مراد، دور الدولة في منح الامتياز في قانون الاستثمار الجزائري، دفاتر السياسة والقانون، العدد 07 ، جوان 2012.
5. بن يوسف بن رقية ، إيجار السكنات التابعة لدواوين الترقية و التسيير العقاري ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية ، جامعة الجزائر ، كلية الحقوق ، عدد 02 ، 1999.
6. بن يوسف بن رقية ، كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية الخاصة طبقا لقانون 03/10، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور خنشلة، عدد 06 ، جوان 2016.
7. البنان حسن محمد علي حسين، الجزاءات المالية في العقد الاداري ، دراسة مقارنة ، مجلة الرافدين للحقوق ، كلية الحقوق ، جامعة الموصل ، العراق ، عدد 54 ، 2012 .
8. حميد بن علية ، إدارة المرافق العامة عن طريق الإمتياز ، دراسة التجربة الجزائرية ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية ، جامعة الجزائر ، كلية الحقوق ، 2009 ، عدد 03.
9. داود الباز ، المناقصة الالكترونية وسيلة لاختيار المتعاقد مع الادارة ، جامعة الكويت ، مجلة الحقوق ، عدد 03 ، سنة 29 ، 2005
10. ذكر محمود داود سليم، المركز القانوني لمشتري العقار بالمزاد العلني، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 13، العدد 49، السنة 16.
11. سحر جبار يعقوب ، الجزاءات المالية في العقد الاداري ،جامعة الكوفة ، كلية الحقوق ، المجلد الثالث ، ص 10.
12. طيب قبايلي ، تحويل حق الانتفاع الدائم إلى امتياز في مجال الاستغلال العقار الفلاحي، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، بجاية، مجلد 8، عدد 02، 2013 .
13. عبد العزيز محمودي ، المنازعات المتعلقة بحق الامتياز الوارد على الأرض الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة في إطار القانون 03/10 المؤرخ في: 2010/08/15، مجلة الحلبي، تصدر عن المنظمة الجمهورية للمحامين بالبليدة، العدد 02، 2015.

14. علي الخطار، عقد امتياز المرافق العامة وتطبيقاتها في الأردن، مجلة مؤتة للبحوث والدراسات ، المجلد السابع، العدد الخامس.1992.

15. عمرو خليل، كريم حرز الله ، تقييم واستغلال الأملاك الوطنية الخاصة في التشريع الجزائري، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة البليدة 02.

16. عيسى بن صالح بهدي ، ملامح هيكلة المؤسسة الشبكية ، مجلة الباحث ، عدد 03 ، 2004 ، جامعة ورقلة .

17. كريم حرز الله، التنظيم القانوني لتقييم الأراضي الفلاحية في الجزائر، مجلة الدراسات القانونية، جامعة فارس بالمدية، مخبر السيادة و العولمة، عدد 04 جوان 2016.

18. كريمة شايب باشا ، الإطار التشريعي لعقد الامتياز الوارد على العقار الصناعي في الجزائر، المجلة الجزائرية للعلوم ق والاقتصادية و السياسية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، عدد 03، 2012.

19. لخضر شعاشعية ، استغلال الأراضي الفلاحية عن طريق الامتياز، دراسة في ظل القانون 03/10 المؤرخ في 2010/08/15، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2013.

20. الشيخ الداوي ، الإصلاحات الإقتصادية في الجزائر وإشكالية البحث عن كفاءة المؤسسات العامة ، مجلة جامعة دمشق للعلوم الإقتصادية والقانوية ، المجلد 25 العدد 02 ، 2009 .

21. محمد عثمان شبير، عقد بيع المزايدة بين الشريعة والقانون، مجلة الشريعة للدراسات الاسلامية (الكويت)، مجلد 05، عدد 11، 1988.

22. محمد فهيم الجندي، بيع المزايدة في الفقه الاسلامي، بحث مقارن بالقانون الوضعي، مجلة الدراسات العربية، جامعة المنيا، مصر، عدد 17، مجلد 01، 2008

23. مصطفى لعروم ، عقد الايجار ، خصائصه ، شروطه ، آثاره ، تنفيذه ، مجلة الموثق ، عدد 02 ، جويلية ،أوت 2001.

24. منى حنيش ، عقد المضاربة كآلية لتمويل مشاريع الترقية العقارية ، مجلة تشريعات التعمير والبناء ،العدد الرابع ، ديسمبر 2017 ، جامعة ابن خلدون – تيارت

25. مهـا بـن تريعـة ، الأحكـام المطبقـة علـى اسـتغلال الاراضـي الصـحراوية الموجهـة للمشـاريع الاستصـلاحية ، مجلـة الدراسـات القانونيـة ، جامعـة يحيـى فـارس ، المديـة ، المجلـد الثالـث ، العـدد الثاني ، الجزء الأول ، جوان 2017

26. نصر الدين أبوشيبة ، الأحكام القانونية للمزايدة ، مجلة العدل ، العدد 25 ، السنة العاشرة .

27. نعناعة جلاب ، النظام القانوني للعقار الإقتصادي في الجزائر ، مجلة الفكر البرلماني ، مجلس الأمة ، عدد 22 ، مارس 2009.

الملتقيات العلمية :

1. بطيخ رمضان محمد ، قيود ابرام العقد الاداري ، ندوة ادارة العقود و الاتفاقيات وورشة عمل ادارة المفاوضات ، المنظمة العربية للتنمية الادارية ، مصر ، 2005.

2. جججيقة سعيداني لوناسي ، المركز القانوني للمرقي العقاري في القانون الجزائري (04/11)، مداخلة مقدمة في الملتقى الوطني حول الترقية العقارية في الجزائر، يومي : 27 و 28 فيفري 2012 ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة (غير منشور).

3. حياة صديق ، منازعات الارض المحصورة ، محاضرة مقدمة بتاريخ 2016/09/26 أمام قضاة مجلس قضاء قالمة

4. خير الدين بن سونة ، عقد الامتياز الفلاحي كأسلوب جديد لترقية الاستثمار في الجزائر مداخلة مقدمة في الملتقى الدولي حول النظام القانوني للعقار ودوره في تنمية وترقية الاستثمار جامعة جيلالي بونعامة، خميس مليانة، 27 و28 أفريل 2016، غير منشور.

5. سهام مسكر ، دور نشاطات الترقية العقارية في دفع عجلة الاستثمار في قطاع السكن ، مداخلة مقدمة في الملتقى الدولي حول الترقية العقارية واقع و آفاق ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، بتاريخ 27 و28 فيفري 2012 (غير منشورة)

6. سيد سيد الحبشي ، أصول و فنون التثمين العقاري و البيع بالمزاد العلني، مؤتمر تنشيط السوق العقاري المصري ،25 الى 27 يونيو 2002 ، مصر .

7. عبد الحليم مشري ، فريد علواش ، التزامات المرقي العقاري في ظل قانون الترقية العقارية الجديد ، مداخلة مقدمة في الملتقى الدولي حول الترقية العقارية واقع و آفاق ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، بتاريخ 27 و28 فيفري 2012 (غير منشورة) .
8. عبد العزيز محمودي، الاشكالات القضائية المتعلقة بحق الامتياز الوارد على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، المتلقى الدور الثاني: النظام القانوني للعقار ودوره في تنمية وترقية الاستثمار، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، 27 و 28 افريل 2016.
9. فوزية زغموش ، دور عقد الامتياز للعقار الصناعي في تشجيع الاستثمار الصناعي الأجنبي، مداخلة مقدمة في إطار الملتقى الوطني الأول حول الإطار القانوني للإستثمار الأجنبي في الجزائر، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 18، 19 نوفمبر 2015 .
10. محمد سعيد الرحو ، التعاقد عن طريق المناقصات ، دراسة تحليلية مقارنة ، الملتقى العربي الثالث، الإتجاهات الحديثة لإدارة المشتريات و المخازن ، المنظمة العربية للتنمية الإدارية ، مصر ، ديسمبر 2004.
11. نادية تياب ، إشكالية استغلال العقار الصناعي كمفهوم جديد للاستثمار في الجزائر، مداخلة مقدمة في الملتقى الدولي حول استغلال العقار الصناعي، خميس مليانة .
12. الواسعة صالحي ، دور المرقي العقاري في حل أزمة السكن ، مداخلة مقدمة في الملتقى الدولي حول الترقية العقارية في الجزائر ، يومي : 27 و 28 فيفري 2012 ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة .(غير منشور)
13. وحيدة قدومة، عقد الامتياز نمط متميز في استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة ملتقى النظام القانوني للعقار ودوره في تنمية وترقية الاستثمار، خميس مليانة.

ثانيا : المراجع باللغة الفرنسية :

1. OUVRAGES

1. AHMED RAHMANI, droit des biens publics, ediition universitaire, I I C I S éditions, 2015 .
2. AHMED RAHMANI, les biens publics en droit Algérien, édition internationales, 1996,p 185 -
3. ALAIN BENABENT, droit civil, les contrats speciaux civils et commerciaux, 7 édition , librairie générale de droit et de jurisprudence , Paris , 2006.
4. Ali Brahiti, le regime foncier et domaniale en Algerie : evolution et dispositif actuel ,situation actuel le en matiere domaniale,cadastrale,et d'immatriculation fonciere,ITCIS editions ,2013
5. Andre de laubader, traité des contrats Administictifs, tome1, paris, LGDJ, 1983.
6. ANDRE DE LAUBADERE, traite élémentaire de droit administratif ,cinquième édition, librairie générale de droit et de jurisprudence, paris ,1970.
7. ANDRE DE LAUBADER-YVES GAUDEMET, traite de droit administratif, tome1, 16 edition L G D J , ,librairie generale de droit et de jurisprudences ,paris , 2001
8. CHRISTOPHE GUETTIER, droit administratif des biens,1 er édition presses universitaires de France,2008.
9. Christophe LAJOY,droit des marchés publics ,berti editions ,Alger,2007 .
10. DAVIDE BEAUREGARD –BERTHIER,droit administratif des biens , 6e edition ,gualino ,2010,p 151 .
11. Georges S.Vlachos .Institutions administratives et économiques de l'Algérie .tome 2 Société nationale d'édition et de diffusion Alger 1973
12. Gustave Peiser , droit administratif des biens , dalloz , 17 édition , 2002 .
13. Gustave Peiser ,droit administratif des biens, dalloz ,17 édition ,2002.
14. H.BERTHELEMY ,traite élémentaire de droit administratif ,Librairie nouvelle de droit et de jurisprudence ,Arthur Rousseau,editeur , sixieme edition ,Paris.

15. Jean-Marie Auby, Pierre Bon,Jean-BernardAuby , Philippe Terneyre, droit administratif des biens , dalloz ,7é édition ,2016.
16. Marie-Christine Rouault, droit administratif ,8 édition , Gualino ,Lextenso éditions ,2012-2013.
17. Maurice Hauriou, précis de droit administratif et de droit public , 12 edition,dalloz, 2003.
18. PHILIPPE MALAURIE, LAUREN T AYNES, PIERRE-YVES GAUTIER, les contrats spéciaux ,4édition, lextenso édition ,Paris, 2009
19. Philippe malinvaud et Philippe Jestaz, droit de la promotiom immobiliere, dalloz ,1976.
20. RACHID ZOUMAIMIA, MARIE CHRISTINE ROUAULT, droit administratif, Berti édition ,Alger,2009 .

2. ARTICLES :

- BOUSOUMAH.M, Lévolution de la notion de l'entreprise publique ,revue algerienne des sciences juridiques,politiques et economiques ,n 01 ,1989.

RESUME :

L'Etat à le droit de propriété sur le solde immobilier , ce qui est le soi-disant était le domaine privée de l'Etat , elle est similaire à la propriétés des personnes, en matière de liberté d'administration ,bien sur lié à certaines des procédures et des limites, ils ont le droit de jouir et de disposer des choses qu'ils possèdent à condition qu'ils n'utilisent aucun usage interdit par les règlements et les lois.

Cette modeste étude a tenté de déterminé l'efficacité des méthodes adoptées par l'Etat dans l'alienation des biens immobiliers appartenant à la proprieté privé de l'Etat , en mettant en évidence les l'alienations les plus importants figurant sur la propriété national de l'Etat , en essayant d'atteindre le mode le plus rentable ,ou si elle est vraie l'expression le mode de fonctionnement le plus approprie pour la gestion de la propriété privée de l'Etat .

Ces aliénations sont répartis dans les actions qui transfèrent la propriété est sont d'une part la vente aux enchères comme un atout en plus de la ventes par exception consentement mutuel , et ses actions sont considéré comme actes dangereux parce qu'elles détruites l'immobiliers de l'Etat et l'Etat y a recours rarement et strictement .

Quant a les aliénations non transférables sont principalement la concession et la location .

Actuellement la concession est le moyen le plus efficace de gérer la propriété privée de l'Etat est de la rentabiliser, notamment dans le domaine de l'immobilier agricole et industriel , et l'Etat reste propriétaire de son patrimoines immobilier , par lequel il a contribue au développement social et économique