جامعة مولود معمري تيزي وزّو

كليّة الحقوق والعلوم السّياسية

قسم الحقوق

عقد الامتياز الإداري في الجزائر

أطروحة لنيل درجة دكتوراه علوم

تخصص قانون

من إعداد الطّالبة: **تحت إشراف الأستاذة:**

أكلي نعيمة **سعيداني/ لوناسي ججيقة**

أعضاء لجنة المناقشة

أ/د معاشو عمار، أستاذ، جامعة تيزي وزو.....رئيسا

أ/د لوناسي ججيقة، أستاذة، جامعة مولود معمري تيزي وزو.....مشرفة ومقررة

أ/د بن شويخ رشيد، أستاذ، جامعة البليدة، .....ممتحنا

أ/د بودريوة عبد الكريم، أستاذ، جامعة بجاية ..... ممتحنا

أ/ محمودي عبد العزيز، أستاذ محاضر "أ" جامعة البليدة، .....ممتحنا

تاريخ المناقشة 25-10-2018


بسم الله الرحمن الرحيم

إهداء



إلى كل طالب علمٍ أينما كان،

حيثما وجد، بأية لغة نطق،

وبأية وسيلة كافح



نعيمة

Hi-aby7 .com

شكر



أسمى عبارات الشكر والعرفان، جسر محبة ومودّة، عرفاناً منّي بمجهوداتها، أتقدم تقدم العارف البصير بأسمى عبارات الشكر للدكتورة لوناسي ججيقة على كلّ التوجيهات التي تفضلت بها

فجزاكم الله كل خيرٍ

كما أتقدم بالشكر الجزيل الأمين العام بمديرية مسح الأراضي بولاية تيزي وزو السيّد إلياس،

مدير الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، بولاية تيزي وزو السيد محمد

المدير الفرعي بمصالح مديرية أملاك الدولة

السيد سبعرقود طاهر

نعيمة

Hrabz.com

قائمة أهم المختصرات

ENM= Ecole Nationale des Mines

FSE= Faculté des Sciences Economiques

FSESG= Faculté des Sciences Economique et des Sciences de Gestion

FSESGSC= Faculté des Sciences Economique et des Sciences de Gestion et de Science Commerciales

IDPD= Institut du Droit de la Paix et de Développement

IDSA= Institut de Droit et Sciences Administratives

IPAC= Institution Politiques, Administratives et Communautaires

LGDJ = Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence

ONTA= Office National des Terres Agricoles

OPU= Office des Publications Universitaire

PPP= Partenariat Public Privé

PUAM = Presses Universitaires d'Aix-Marseille

RASJEP= Revue Algérienne des Sciences Juridiques, Economiques et Politiques

REI= Revue d'Economie Industrielle

RFC= Revue Française de la Comptabilité

RFDA= Revue Française de Droit Administratif

RIDE= Revue Internationale de Droit Economique

RRJ= Revue de la Recherche Juridique

RSJ= Revue de la Semaine Juridique

RTDE= Revue Trimestrielle de Droit Européen

مقدمة:

احتلت نظرية المرافق العامة مكانة هامة في بناء الأسس التي قامت عليها نظريات ومبادئ القانون الإداري، وتمثل عملية إنشائها المظهر الإيجابي لتدخل الإدارة، باستخدام وسائل السلطة العامة تحقيقا للنفع العام.

يُقَصر المفهوم التقليدي اللّيبرالي المرفق العام على نشاطات معينة مثل العدالة، والدفاع الوطني، ولم يكن يحق للدولة التّدخل في النشاطات الصناعية والتجارية، إلا بعد الأزمة الاقتصادية العالمية لسنة 1929، أين فرض الواقع عليها تحويل وظيفتها إلى الرأسمالية الاحتكارية، ومنه، ازداد تدخلّها في المجال الاقتصادي، بالتالي انسحاب الخواص من تنظيم بعض الميادين، وهو ما نتج عنه ظهور مرافق عامّة جديدة، إضافة للمرافق العامة الإدارية، في إطار ما يعرف بالمرافق الاقتصادية التّجارية والصناعية، وهو ما عقدّ من مهمّة تحديد مفهوم المرفق العام، في ظلّ عجز المعيار العضوي عن ذلك.

بات من الضّروري إعادة النّظر في سياسة إدارة المرافق العامّة، خاصّة المحليّة، والتوجّه نحو اعتماد أنجع الطّرق لتسييرها، ترشيداً للخدمات العامّة وتنميتها، حتّى تكون بمثابة انطلاقة جديدة لتثبيت مصداقية الدّول، فضلا عن اكتساب ثقة المواطن، والقضاء على الممارسات السلبية المبنية أساساً على تدخّل الدّولة في جميع النشاطات والميادين، ومنه، فَرْض أنماطٍ موّحدة من التنظيم على جميع المرافق العامّة المحلّية.

تتباين طرق إدارة المرافق العامّة تبعا وطبيعة هذه الأخيرة، إذا ما كانت تفرض على الإدارة التّدخل لتسييرها بصفة شخصية ومباشرة، ما لم يُسْمح لها أن تعهد بذلك إلى أشخاص أخرى تحت إشرافها، كما هو معمول به من خلال اعتماد أسلوب الامتياز الإداري، الذي اتخذته الجزائر تعبيراً عن إيديولوجيتها الجديدة، بعد التطورات السريعة التي عرفتها (المرافق العامة).

حظّي عقد الامتياز الإداري باهتمام فقهاء القانون الإداري، باعتباره نتاج الحتميات التّاريخية للإدارة، واستحدث كوسيلة مناهضة لوسائل التّسيير التّقليدية، وإن أُعتبر أيضا أداةً

لنشاط الإدارة، كما ظهر في القانون الفرنسي[1]، فضلا عن انعكاساته على النّشاط الطّبيعي للإدارة الجزائرية، ويعتبر من أكثر أساليب تفويض المرافق العامة[2] تنظيما من قبل المشرع في القانون الجزائري، وإن تم ذلك بمقتضى القوانين القطاعية، كونه عقداً غير مسمىً.

لم ينص الدستور صراحة على اعتبار عقد الامتياز طريقة لتسيير الأملاك الوطنية، إنما أحال ذلك إلى القانون، حيث تنص المادة 20 من دستور 1996[3]، على أنّه: ***"الأملاك الوطنية يحددها القانون.***

وتتكون من الأملاك العمومية والخاصة التي تملكها كل من الدولة، والولاية، والبلدية.

يتم تسيير الأملاك الوطنية طبقا للقانون".

---

[1] يصنف المشرع الفرنسي عقد الامتياز الإداري، في فئة عقود إدارة المرافق العامة، تحت تسمية "عقود تفويض المرافق العامة"، التي تشمل عقد استغلال المرافق العامة مشاطرة الاستغلال، امتياز الأشغال العامة، لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة: **بن شعلال الحميد**، عقد امتياز المرافق العامة كوسيلة جديدة لتسيير المرافق العامة، –دراسة التجربة الجزائرية–، الملتقى الوطني حول: التسيير المفوض للمرافق العامة من طرف أشخاص القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية، يومي 27–28 أفريل 2011، ص 03، (غير منشور) .

[2] يمكن تعريف تفويض المرافق العامة، على أنه: عقد يعهد بموجبه شخص معنوي من القانون العام، مهمة تسيير مرفق عام، تحت مسؤوليته، لمفوض له عام أو خاص، والذي يتقاضى أجرا من عائدات استغلال المرفق، وقد يتعهد المفوض له، بإنشاء أو اقتناء المعدات اللازمة للمرفق العام.

«***La délégation de service public: un contrat par lequel une personne morale de droit public confie la gestion à un délégataire public ou privé, dont la rémunération est substantiellement liée aux résultats de l'exploitation de service. Le délégataire peut être chargé de construire les ouvrage ou d'acquérir des biens nécessaires au service***», **SEILER (C): SOLDINI (D)**: Vers la construction de nouveaux marchés de la formation ? La formation professionnelle continue à la recherche d'une troisième voie, le 4 ème forum de la formation en poitou charentes, Paris, p 27.

راجع أيضا:

DROBENKO (B): Droit de l'eau, 4ème édition, édition Geralino, Paris, 2008, p 222.

[3] المادة 20 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، المعدل والمتمم بالقانون رقم 16–01، المؤرخ في 06 مارس سنة 2016، ج ر عدد 14، الصادر بتاريخ 07 مارس سنة 2016.

اعتمدت الجزائر خلال سنوات السّتينات والسّبعينات في العملية التّنموية على القطاع العام بشكل كلّيٍ، ما أسفر عنه زيادة عدد شركات هذا القطاع، رغم أن التّجارب أكدت أن قدراتها غير مرضية، ونتيجة للضغوطات التي تعرضت لها اقتصاديات الدولة خاصةً مع تراكم الديّون، فضلا عن اتّجاه النّظام الدّولي إلى العولمة وتحرير التّجارة الدّولية، وكفالة حرّية تداول الأموال بين الدّول، برزّت ضرورة إشراك القطاع الخاصّ في تسيير بعض المرافق العامّة، من خلال إتّباع أسلوب الامتياز الإداري، بعد عجز الدّولة على إشباع الحاجات العامّة بالطريقة المفروضة، وما يقابله من نموٍ وتعدّدٍ لحاجات المواطنين، في مقابل محدودية مواردها، وعدم قدرتها على مواكبة هذه الزّيادة، التّي تستلزم مرافق جديدة، تتطلّب تكنولوجيات متطوّرة، وفنّيات عالية، في ظلّ عدم كفاءتها وافتقارها للخبرة والإمكانيات اللاّزمة.

تكمن أهمية عقد الامتياز الإداري في اعتباره وسيلة تسييرٍ مستحدثة بنمط جديد بعد سنة 1989[1]، فبعد دخول الجزائر مرحلة الإصلاحات الاقتصادية، وفي سبيل إزالة الاحتكارات العمومية، حيث كانت المؤسسات العمومية ذات الطابع الاقتصادي تسيطر على النّشاط الاقتصادي، شرعت الدّولة في رصد مجموعة من النصوص القانونية، فصدر المرسوم رقم 88-201، يتضمن إلغاء جميع الأحكام التنظيمية التي تخول المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي التفرد بأي نشاط اقتصادي أو احتكار للتجارة[2]، كما قامت الدّولة بخوصصة المرافق العامّة، إذ أصبح التّكفل بأعباء التّنمية الشاملة لا يمكن أن

[1] لم يكن ظهور عقد الامتياز الإداري في الجزائر في سنة 1989، إنما استعمل بعد الاستقلال مباشرة في مجال التأميمات كطريقة تقليدية لتسيير المرافق العامة، واستحدث بعد 1989، كطريقة حديثة للتسيير، واعتبر الطريقة الأمثل لتسيير المرافق العمومية –المحلّية على الأقل–، خاصة بعد دخول الجزائر اقتصاد السّوق، وتفعيل دور الدولة، لكن خصوصية السّياسة العامّة لإدارة المرافق العامة في الجزائر، فضلا عن جانب الامتيازات العامة المخولة للجهة الإدارية جعلت المرافق العامة رهينة البرامج السّياسية إلى نهاية سنوات الثمانينات، أين بادرت الدولة إلى ردّ الاعتبار للمرفق العام، ما جعل جانبا من الفقه الجزائري يعتقد أن نظام الامتياز لم يظهر إلا في نهاية هذه الفترة، حيث بدأت الدولة تستحدث مرافقها العمومية، ذلك أنّه من غير الممكن القول بقيام نظام الامتياز الذي محوره الأساسي "**المرفق العام**" في ظلّ انعدامه وغيابه.

[2] مرسوم رقم 88-201، مؤرخ في 18 أكتوبر 1988، يتضمن إلغاء جميع الأحكام التنظيمية التّي تخوّل المؤسّسات الاشتراكية ذات الطّابع الاقتصادي التفرد بأي نشاط اقتصادي أو احتكار للتجارة، ج ر عدد 42، صادر بتاريخ 19 أكتوبر 1988.

يضطلع به القطاع العام لوحده، ما استلزم ضرورة إفساح المجال للقطاع الخاص ليساهم في بناء الحركة التّنموية.

اتسعت النصوص المنظمة لعقد الامتياز الإداري منذ سنة 1989، مسايرة الثّورة الإيديولوجية التّي عرفتها الجزائر، والانفتاح الّذي أخذت به، والّذي يفرض عليها تغيير طرق تسيير المرافق العمومية، فصدرت عدة قوانين في مجال الامتياز، وتباينت بين ما يمنح لأشخاص من القانون العام، وبين ما يمنح للخواص، وإن كان التّحول في حدّ ذاته في الجزائر وفي هذه المرحلة، يفرض إشراك القطاع الخاص بكلّ فعالّية في تسيير المرافق العامّة، حيث عرف القطاع العام عجزاً على المستويين التّسييري والتّمويلي، وحتى على مستوى الفعّالية.

يتطلّب تحقيق الأهداف المنشودة فيما يتعلّق بتحسين سير إدارة المرافق العامّة، وجود إدارة محلّية فعّالة وعالية الأداء، إلى جانب الإدارة المركزية، تسعى إلى إشباع الحاجات العامّة للسّكان بانتظام واضطراد، في ظلّ الاحترام الصّارم لقواعد المساواة والإنصاف والعدل في توزيع الخدمات.

أصبحت مشاركة القطاع الخاص في تمويل وتشغيل المرافق العامّة أمراً هامًا، بل وتفرض نفسها في الوقت الحاضر لاعتبارات فنّية ومالية، لذا أضّحت واقعاً، بل ضرورة قائمة في العديد من مشاريع الدولة.

يعتبر عقد الامتياز الإداري من أقدم أشكال الشّراكة بين القطاعين العام والخاص[1]، وازدهر مفهومه في أعقاب الثّورة الصناعية في فرنسا، ويعتبر امتياز السّكك الحديدية أقدم نوعٍ عرفته هذه الأخيرة، رغم أنّها استعملت هذا الأسلوب في مجالات شتى، منها توزيع الطّاقة، توزيع المياه الصالحة للشرب وقنوات الملاحة.

---

[1] هناك نوع من عقود الشراكة يتم بين أشخاص القانون العام، يعرف بالشراكة "**عام عام**"، في إطار العلاقات الدّولية، ويتجسد في الاتفاقيات الدولية التي تبرم في مجالات مختلفة، ويطلق على هذا النوع من العقود تسمية "**عقود التعاون الصّناعي**"، ويظهر بشكل جلّي في صورة تعاون بين دول الشمال الصناعي المتقدم ودول الجنوب الأقل تقدما، لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة: **منور فريدة**، عقود الامتياز في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2012، ص 41.

يساير عقد الامتياز الإداري السّياسة الاقتصادية القائمة على منح القطاع الخاص فرصة المساهمة في تطوير الاقتصاد الوطني، كما يتفق مع السّياسة العامّة القائمة على أساس مبادئ حريّة النّشاط الاقتصادي.

لم يقتصر اعتماد الدّولة الجزائرية لعقد الامتياز الإداريّ كآلية لاستغلال وإدارة المرافق العامّة فحسب، إنّما أهميته ومكانته كوسيلة تسييرٍ فعّالة، جعلت منه أحد الأساليب المعتمدة لتشجيع الاستثمار، خاصّة في المجال العقّاري، باعتباره نمطا حديثا أُعتمد لتنمية الاقتصاد الوطنيّ، من خلال تنفيذ السيّاسات الاستثمارية، خاصة وأنه يحتل مكانة هامّة في الدّراسات القانونية والاقتصادية، باعتباره وسيلة تسيير للعقار العموميّ من جهة، فضلا عن كونه وسّيلة لتمويل المشاريع الاستثمارية من جهة أخرى.

حاولت الجزائر تبنّي إصلاحٍ جذريٍ لأشكال تملك الأراضي، من خلال أحكام الأمر رقم 71-73، يتضمّن الثّورة الزراعية[1]، والّذي صنّف الأراضي اعتبارا لصفة ملكيتها، إلى صنفين، حيث تشمل العقارات ملك الدولة، المستثمرات المسيّرة ذاتيّا وتعاونيات المجاهدين، بالإضافة إلى الأراضي المدرجة في الصندوق الوطني للثورة الزراعية، بالإضافة للعقارات ملك الخواص، سواء المملوكة بصفة فردية، أو لأفراد العائلة الواحدة.

تعدّدت القوانين المنظّمة لكيفية استغلال العقار الفلاحي التّابع للأملاك الخاصة للدولة، منها القانون رقم 83-18، يتعلق بحيازة الملكية العقارية[2]، والمرسوم رقم 83-724، يحدد كيفيات تطبيق القانون رقم 83-18، المؤرخ في 13 غشت سنة 1983، والمتعلق بحيازة الملكية العقارية[3]، والّذي عمل على تشجيع المواطنين على استصلاح الأراضي، واستغلال أقصى ما يمكن من الإمكانيات الزراعية، أن اعترف بالملكية العقارية الفلاحية لكل شخص طبيعيٍ أو معنويٍ، يعمل على استصلاح أرضٍ بوسائله الخاصّة، كما جعل المرسوم

---

[1] أمر رقم 71-73، مؤرخ في 8 نوفمبر سنة 1971، يتضمن الثورة الزراعية، ج ر عدد 97، صادر بتاريخ 30 نوفمبر سنة 1971، (ملغى).

[2] قانون رقم 83-18، مؤرخ في 13 أوت سنة 1983، يتعلق بحيازة الملكية العقارية، ج ر عدد 34، صادر بتاريخ 16 أوت سنة 1983.

[3] مرسوم رقم 83-724، مؤرخ في 10 ديسمبر سنة 1983، يحدد كيفيات تطبيق القانون رقم 83-18، المؤرخ في 13 غشت سنة 1983، والمتعلق بحيازة الملكية العقارية، ج ر عدد 51، صادر بتاريخ 13 ديسمبر سنة 1983.

التنفيذي رقم 97-483، يحدّد كيفيات منح حق امتياز قطع أرضية من الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدّولة في المساحات الاستصّلاحية، وأعبائه وشروطه[1]، من حق الامتياز الناتج عن الاستصلاح سببا من أسباب اكتساب حق الملكية.

حاولت الجزائر مجدّدًا، إعادة النظّر في طريقة استغلال الأراضي الفلاحية التّابعة للأملاك الخاصّة للدولة، بموجب أحكام القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحيّة التّابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[2]، الّذي منح للمستفيدين حقّاً عينيّاً عقارياً دائماً، حيث ملكهم الأملاك السّطحية ملكيةً تامةً، تشجيعاً لهم على الاحتفاظ بوجهة الأراضي الفلاحية، ومضاعفة مجهوداتهم وتسخير إمكانياتهم للرفع من الطّاقة الإنتاجية، خاصّة وأنه أُعتبر خطوةً هامة في مسار الأراضي الفلاحّية، تمّ من خلاله تجاوز التّوجه الاشتراكي المكرّس بموجب دستور الجهورية الجزائرية لسنة 1976[3].

رغم أن الأمر لم يدم طويلا، حيث تمّ إعادة الاعتبار للملكية العامّة، بصدور القانون رقم 90-25، يتضمن التّوجيه العقاري[4]، الّذي سعى إلى استعادة الملاّك الأصليّين لأراضيهم الّتي تم تأميمها، على غرار المتبرّع بها، والّتي كان جزء منها مستغلاّ في شكل مستثمرات فلاحيّة جماعيّة بمفهوم القانون رقم 87-19، يتضمّن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التّابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[5]، ما جعل من هذه الأخيرة تشهد نوعاً من الفوضى، حيث كانت محلّ تصرفات غير شرعيّة، في ظلِّ الوضع الأمني المتدهور، الّذي كانت تعيشه الدّولة الجزائرية آنذاك، ما تعذر معه ممارسة

---

[1] مرسوم تنفيذي رقم 97-483، مؤرخ في 15 ديسمبر سنة 1997، يحدد كيفيات منح حق امتياز قطع أرضية من الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة في المساحات الاستصلاحية، وأعبائه وشروطه، ج ر عدد 83، صادر بتاريخ 17 ديسمبر سنة 1997.

[2] قانون رقم 87-19، مؤرخ في 8 ديسمبر سنة 1987، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، ج ر عدد 50، صادر بتاريخ 9 ديسمبر 1987، (ملغى).

[3] دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1976، (ملغى).

[4] قانون رقم 90-25، مؤرخ في 18 نوفمبر سنة 1990، يتضمن التوجيه العقاري، ج ر عدد 49، صادر بتاريخ 18 نوفمبر سنة 1990، معدل ومتمم.

[5] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، مرجع سابق.

وفرض الرّقابة المفروضة، وهو ما أدى إلى دحض كلّ أهداف القانون رقم 87-19، يتضمّن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحيّة التّابعة للأملاك الوطنيّة وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[1]، حيث تمّ التّصرف في الأراضي الفلاحية بطرق غير قانونية، من خلال البيع، والتأجير من الباطن ناهيك عن تحويل وجهتها الفلاحيّة، أن استغلّت في البناء والتّعمير، ما فرض على المشرع الجزائري إعادة النّظر في السّياسة التشريعية الناظمة لها، باعتبارها ثروة المجتمع، وأهم إستراتيجية يمكن الاعتماد عليها لضمان بقاء هذا الأخير، خاصة إذا ما أخذ بعين الاعتبار شساعة مساحة الجزائر، فضلا عن تنوع وملائمة مناخها، في ظل اعتمادها بصفة حصرية على المحروقات، وهو ما تجسد من خلال القانون رقم 10-03، يحدّد كيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصّة للدّولة[2]، أن جعل من عقد الامتياز[3] نمطا حصريا ووحيدا لاستغلالها[4].

أصبحت مشاركة القطاع الخاص للعام أمرا واقعيا وحتميا في العديد من المشاريع والمرافق العامّة، على غرار العقار التّنموي، خاصة وأنّه يتصدر أهم العراقيل التّي يواجهها

---

[1] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، مرجع سابق.

[2] قانون رقم 10-03، مؤرخ في 15 أوت سنة 2010، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، ج ر عدد 46، صادر بتاريخ 18 أوت سنة 2010.

[3] استعمل المشرع الجزائري مصطلح "**حق الامتياز**"، رغم أن المصطلح الصحيح هو عقد الامتياز، حيث يتجسد بتوافق إرادتي الدولة باعتبارها مالكة الأراضي، والمستثمر صاحب الامتياز الذي يتحدد في الشخص الطبيعي الجزائري الجنسية.

[4] اعتمد المشرع الجزائري سابقا على عقد الامتياز كطريقة لاستصلاح الأراضي الزراعية، وليس لاستغلالها، واعتبره أداة لترقية التنمية الريفية، حيث جاء في رأي المجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي المتعلق بالمخطط الوطني لمكافحة البطالة، ج ر عدد 30، الصادر بتاريخ 25 أفريل سنة 1990، أنّ: ***استصلاح الأراضي الزراعية عن طريق عقود الامتياز:***

يجب على هذه العملية أن تدعم التنمية الريفية عن طريق ترقية المؤسسات أو الاستثمارات الصغرى التي تسند لها مهمة تسيير الموارد العقارية والغابية والمائية.

وترتكز هذه العملية على مقاربة الشراكة والعلاقات التعاقدية ومنطق الاقتصاد والنشاطات المتكاملة.

وفي مرحلة تقدمه الراهنة، حدد البرنامج 140 مشروعا أوليا تستهدف استصلاح 637652 هكتار وإنشاء 47870 عقد امتياز على مدى ثلاث سنوات".

الاستثمار في الجزائر، مع ما يعانيه من تدهور سواء من حيث التّنظيم القانوني، على غرار سوء التسيير والاستغلال.

بدأ تنظيم العقار الصّناعي في الجزائر قُبَيْلَ الاستقلال، حيث بادرت الإدارة الفرنسية إلى إصدار مشروع قسنطينة، الّذي عمد إلى تنفيذ سياسة صناعية على مدى 5 سنوات (1959- 1963)، وكان من بين أهدافه، إخراج الصناعات المتمركزة في الجزائر العاصمة إلى الضواحي، وهو ما تجسد من خلال إعادة توطينها في المنطقة الصناعية بالرويبة – الرغاية المتربعة على 1000 هكتار[1].

يعتبر مشكل العقار الصناعي وآلية الوصول إليه، وتسوية ملكيته، أهم المعضلات المطروحة على مستوى الاستثمار في الجزائر، نتيجة ما خلفته السّياسة الاقتصادية من هياكل ومنشآت بقيت غير مستغلة، وانتهت إلى السّرقة، بسبب تداخل السياسات القائمة وعدم استجابتها لمتطلبات الواقع، حيث أصبح مصدراً للمضاربات والمساومات، ما أسفر عن تواجد نسبة كبيرة منه في وضع غير قانوني.

أفادت تقارير وإحصائيات صادرة عن البنك الدّولي، أنّه، وإن كانت المنافسة غير المشروعة والبيروقراطية يحتلان المرتبة الأولى، باعتبارهما عنصران أساسيان لمعوقات الاستثمار، فان مشكلة العقار الصناعي في الجزائر وصعوبة الحصول عليه، تحتل المرتبة الثانية قبل الفساد، وقبل عامل الاستقرار السّياسي، ومن هذا المنطلق، وهذه الأهميّة يعدّ الاستثمار العقاريّ المحرّك الأساسيّ للاقتصاد الوطنيّ، وأحد أبرز الدّوافع المحققة للتّنمية الاقتصادية، لذا يتطلب الأمر توفير مناخ استثماري ملائم لتشجيع المبادرات الخاصّة محليّا ودوليّا.

فرضت ضرورة الدّخول في اقتصاد السّوق، فضلا عن تدعيم فكرة الاستثمار، خاصّة وأن المشرع الجزائري كرّس مبدأ حرية الاستثمار، أن جعلها مبدءا دستورياً سامياً، بموجب

[1] **خوادجية سميحة حنان**، النظام القانوني للعقار الصناعي في الجزائر، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 2015، ص 01.

المادة 43 من التعديل الدستوري لسنة 2016[1]، التحكّم بدقّة في سوق العقار، خاصّة الصّناعيّ منه، باعتباره البيئة المثلى لتغذية وتطوير وإنعاش الاستثمار.

تبرز مسألة قيام سوق عقارية حرّة، من الأولويات في برنامج السّلطات العموميّة، نظرا لارتباط العقار الصّناعي بسياسة الدّولة الاستثمارية، خاصّة في ظل اقتصاد السوق، وتوجهاتها الرامية إلى تحفيز تدفقات رؤوس الأموال الأجنبية، وتعبئة رؤوس الأموال الوطنية بخلق نشاطات جديدة، وخصوصا مع دخول الاستثمارات في مجال النّشاط الصّناعي.

تعتبر الأراضي التّابعة للأملاك الخاصّة للدّولة والموجّهة لإنجاز المشاريع الاستثمارية، موردا هاما من الموارد الطبيعية غير المتجددة، نظرا للدّور الفعّال الذي تلعبه في النشاط الاقتصادي، وانطلاقاً من الوضع المتميّز باللاعقلانية، والمضاربة، عمدت الدولة الجزائرية إلى حمايتها، من خلال ضبط إطار قانوني يعمل على حسن سيرها، من خلال اعتماد عقد الامتياز القابل للتنازل بموجب الأمر رقم 06-11، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز والتنازل عن الأراضي التابعة للأملاك الخاصّة للدّولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[2]، رغم أن الوضع لم يسفر عنه إلا مزاحمة المستثمرين الوهميين، حيث كان بمثابة الإطار القانونيّ لهم للحصول على القطعة الأرضية، دون التّجسيد الفعليّ للمشروع المزمع إنشاءه، ما ألحق خسائر كبرى بالدولة، من خلال ضياع وتقليص ممتلكاتها، بالتّالي، إضعاف اقتصادها زيادة على ما كان عليه، ومنه الحكم على التّنافس في المجّال الاستثماري بالرّكود والجمود.

فرض الواقع ضرورة إعادة توجيه الأملاك الخاصّة للدّولة توجيهاً سليماً، يضمن حسن استغلالها، بما يحقق الفعّالية المطلوبة، خدمةً للتنمية، ما دفع بالدّولة إلى إعادة النّظر

---

[1] تنص المادة 43 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، المعدل والمتمم بالقانون رقم 16-01، مرجع سابق، على أنه: "***حرية الاستثمار والتجارة معترف بها، وتمارس في إطار القانون. تعمل الدولة على تحسين مناخ الأعمال، وتشجع على ازدهار المؤسسات دون تمييز خدمة للتنمية الاقتصادية الوطنية. تكفل الدولة بط السوق. ويحمي القانون حقوق المستهلكين. يمنع القانون الاحتكار والمنافسة غير النزيهة***".

[2] أمر رقم 06-11، مؤرخ في 30 أوت سنة 2006، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز والتنازل عن الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، ج ر عدد 53، صادر بتاريخ 30 أوت سنة 2006، (ملغى).

في طريقة الاستغلال القائمة، أن استغنت كلّيا عن إمكانية التّنازل المعمول بها، واعتمدت بصفة حصرية على عقد الامتياز المؤقت غير القابل للتّنازل، الّذي تضمن من خلاله انجاز المشاريع في ظل احتفاظها بملكية الأراضي التّابعة لها، خاصة في ظل محدوديتها، وما تتخذه من إجراءات لاستحداث مناطق صناعيّة جديدة، وهو ما تُوِجَ بصدور الأمر رقم 08-04، يحدّد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[1].

اعتمدت الجزائر على عقد الامتياز الإداري كأحد أهمّ أساليب مشاركة القطاع الخاص للعام، في النّهوض بأعباء التسيير، وتسخير الخدمات العامّة للجمهور بالطّريقة والكيفية المفروضتين، في ظل مراعاة خصوصية محلّه (مرفق عام) باعتباره قابلا للتّكييف والتّعديل، واعتبر أكثر الأساليب ملائمةً لتسيير المرافق العامة المحليّة على الأقل، كما اعتبر أفضل أساليب، بل النّمط الوحيد والحصري لاستغلال الأراضي التّابعة للأملاك الخاصة للدّولة، سواء الفلاحيّة على غرار تلك الموجّهة لإنجاز المشاريع الاستثمارية، ونظرا لأهميّة عقد الامتياز في تخفيف عبء التّسيير على الدّولة ومساهمته في تحقيق التّنمية الاقتصادية، ناهيك عن امتداد مجال ونطاق تطبيقه ليمس تقريبا جلّ المرافق العامة المسخرة أساسا لتحقيق المنفعة العامة، **تظهر أهمية البحث في ماهيته وخصوصياته كآلية لتسيير المرافق العامة، لاسيما أنّه أصبح النّمط الوحيد لاستغلال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة، لنتساءل عن فعليّته وفعاليّته كحلّ بعد فشل الأساليب السّابقة المعتمدة في إدارة أملاك الدولة في الجزائر عموماً.**

يجعل رهان الحاضر والمستقبل من عقد الامتياز الإداري، أهم آليات مشاركة القطاع الخاص للعام في الاضطلاع بأعباء التّنمية، باعتباره يستهدف إشباع الحاجات العامّة بفعالية وجودة عاليتين، لما يلعبه من دور فعّال في تخليص المرفق العام من بيروقراطية الإدارة، وتجنب وقوعه ضحيّة التقلّبات السيّاسية، خاصّة وأنه يعتبر بمثابة دعامة للدّولة للاهتمام بالقطاعات غير المربحة، مثل التّعليم والصّحة (بابٌ أوّلٌ).

[1] أمر رقم 08-04، مؤرخ في 1 سبتمبر سنة 2008، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، ج ر عدد 49، صادر بتاريخ 3 سبتمبر سنة 2008، معدل ومتمم.

يكتسي منح الامتياز أهميّة بالغة بالنسبة للخواص، الّذين يبدون رغبتهم في انجاز المشاريع، من أجل استثمار رؤوس أموالهم وكفاءتهم وقدراتهم، في ظلّ صعوبة الحصول عليه، بسبب التعقيدات الإدارية، فضلا عن الأساليب المعتمدة لتسييره، خاصّة وأن محلّه محورا أساسيا لتجسيد مشاريعهم، وهو ما يتضارب مع تحقيق أهدافهم نظرا لمحدوديته، ولفشل السيّاسات المعتمدة سابقا لتسييره، ما جعل من المشرع يتدخّل لإعادة النّظر في طريقة التّسيير عن طريق عقد الامتياز الإداري (باب ثانٍ).

الباب الأول:

عقد الامتياز الإداري إطار لمشاركة القطاع الخاص للعام في تسيير الأملاك الوطنية

تعدّدت طرق إدارة المرافق العامّة بتعدّد هذه الأخيرة وتنوّعها، فالأسلوب الّذي يصلح لإدارة وتسيير مرفقٍ عامٍّ معيّن قد يعجز عن تحقيق الفعالية المطلوبة لو اعتمد لتسيير مرفق آخر، لاعتبارات قد يبرّرها الجانب السّيادي للدّولة، إذا كان المرفق مرتبطا ارتباطاً وثيقاً بهذا الأخير، أو إذا تبيّن للدّولة أن قدرة الخواص على تحقيق المنفعة التي أنشئ من أجلها المرفق، أكثر كفـءاً من قدرتها، ما يفرض عليها تفويض التّسيير لهم عن طريق عقد الامتياز الإداري.

تتجلّى أهمية عقد الامتياز الإداري باعتباره طريقة تسييرٍ ليبرالية في إشراك الخواص في تسيير جزء من أموال الدولة، والنّهوض بعبء ذلك، في ظل تنوع وتزايد المرافق العامة القائمة والقابلة للاستحداث لتحقيق المنافع العامّة، ما يجعل من الاستعانة بالخواص ضرورة لابدّ منها، تفرض نفسها خاصةً في ظلّ توسّع حركة المبادلات التّجارية، فضلا عن حرية انتقال الأشخاص بين البلدان، وما صاحب ذلك من خلال اكتسابهم للخبرات خاصّة في الميدانين الاقتصادي والتجاري، عن طريق الاستفادة من التّجارب الدّولية المدعّمة بالتقنيات الحديثة، وهو ما يدعّم ويبرّر استعانة الدّولة –حديثا– بعقد الامتياز الإداري كأسلوب لتسيير المرافق العامة، لقابلية الخواص للنّهوض بعبء ذلك، سواء من النّاحية الفنيّة على غرار القدرات التّمويلية، وهو ما يفرض الوقوف عند البحث في حقيقة خصوصّياته الّتي تجعل منه ضرورة قائمة لتسيير المرافق العامة (فصلٌ أوّلٌ).

تبينت هشاشة النظام الاقتصادي الجزائري الّذي يعتمد على مورد واحد (الطاقة)، بعد الأزمة البترولية الّتي شهدتها الجزائر سنة 1986، ما دفع بالسّلطات العامّة إلى اتّخاذ

إجراءات، من خلال إعادة التّفكير في إصلاحات جذرية لتسيير القطاع العام، من خلال اعتماد سياسة لتنويع مصادر الاقتصاد الوطني، بما فيها محاولة النّهوض بالعقار الفلاحي فضلا عن الصناعي، نظرا لمكانتهما، باعتبارهما أحد القطاعات الرئيسية الفاعلة في الميدان الاقتصادي.

شهد العقار الفلاحيُّ على غرار الصناعيّ –عامّة– سوء التّسيير، الّذي ظلّ يتقهقر في كلّ مرحلة، ومع كلّ تنظيم جدّيد، ما دفع بالمشرع الجزائري إلى محاولة إعادة الاعتبار له، كأحد أهم استراتيجيات تحقيق التّنمية الشّاملة، عن طريق إرساء نظام قانوني جدير بالنّهوض بحسن التّسيير، في ظلّ الحفاظ على وجهته الأصلية، والّذي تجسّد من خلال اعتماد عقد الامتياز الإداري كنمط لاستغلاله (فصل ثان).

الفصل الأول:

الطبيعة القانونية لعقد الامتياز الإداري

تتعدّد العقود الإدارية بتعدّد مواضيعها، فلم يعد الأمر قاصرا على أنواع محددة وحصرا لها في إطار ما تناولته الصّفقات العمومية، إنّما امتدت لتشمل ميادين ومجالات لم تكن هذه الأخيرة لتنظمها، وإن كانت لا ترقى لمكانتها، باعتبارها عقودا إدارية غير مسمّاة، لم تحظ بالاهتمام الكافي من قبل المشرع الجزائري، رغم ذلك تحتلّ مكانة هامّة، تتوسط طائفة العقود الإدارية بصفة عامّة، لما لها من دور فعّال في النّهوض بعبء التّسيير وتلبية حاجات ورغبات المجتمع بالطّريقة والكيفية المفروضتين والمطلوبتين، ولعلّ الامتياز أحد أهم هذه العقود، رغم أنها أُسْتُعملت قديما، إلا أنّه تمّ إعادة الاعتبار لها كطريقة مثالية للتّسيير (مبحثٌ أوّلُ).

جعل انتماء عقد الامتياز الإداري إلى طائفة العقود غير المسمّاة، في ظلّ تعدّد القوانين القطاعيّة المنظّمة له في حدود مرفق معيّن، من الصّيغة النهائية له تتطلّب إجراءات معقّدة، وتدخُّل جهات متعدّدة، تفرضها اعتبارات أهميّة وحيويّة المرفق العام المدار عن طريقه، فضلا عن إمكانية مساسّه بحريّات وحقوق الأفراد العامّة، ما فرض ضرورة مراعاة جملة من الإجراء والشكليات لتجسيد صورته النّهائية (مبحثٌ ثانٍ).

المبحث الأوّل:

عقد الامتياز الإداري ضرورةٌ مستحدثةٌ لأسلوبٍ قديمٍ لتسيير الأملاك الوطنية العموميّة

تغيّرت وظائف الدّولة بتداخل وتضافر العديد من الأسباب، من خلال نمّو الوعيّ مع زيادة التّطورات العلميّة والتقنيّة، ناهيك عن اقتراب المجتمعات من بعضها البعض كأحد أهمّ إفرازات عصر التّكنولوجيا والعولمة، ما فرض عليها (الدولة) تلبية حاجات متضاعفة عمّا كان عليه الأمر سابقاً، وهو ما أثقل ميزانيتها، وأسفر عن سلبيات افتقارها للخبرة المطلوبة في ميادين شتى، خاصّة وأن المتغيّرات الحالية مسّت كافة جوانب الحياة، ما حتّم عليها الاستعانة بالغير وفاءاً بما عليها من التزامات تجاه المواطنين في شكل عقود، لعل أهمّها عقود الامتياز الإدارية، وإن كانت غير مسماة لم يستقر مفهومها بعد (مطلبٌ أوّلٌ)، إلا أنّها تحتلّ مكانة هامّة في تسيير المرافق العامّة، وإشباع حاجات المرتفقين بالسّرعة والكيفية، فضلا عن النّوعية والجودة المفروضتين حسب كلّ قطاعٍ، ما يكسبها بعضاً من الخصوصيّة مقارنةً بالعقود الأخرى سواء المدنية على غرار الإدارية (مطلبٌ ثانٍ).

المطلب الأول:

عقد الامتياز الإداري مفهوم غامض لأسلوب متذبذب

يشهد الواقع العملي أن القطاع الخاص بما يملكه من مؤهلات وخبرات فنيّة متخصّصة، أكثر كفاءة من القطاع العام في إنشاء الأصول العامّة والعمل على إدارتها واستغلالها، ونظرا لمحدودية إمكانيات القطاع العام، وما تتطلّبه الاستثمارات من رؤوس أموال ضخمة، عمدت بعض الدّول، منها الجزائر، إلى إعادة النظر في أُطُرِ التّعاون بين القطاعين العام والخاص، من خلال إبرام عقود طويلة الأمد نسبيا، تقوم على تحميل القطاع الخاصّ مسؤولية الّتمويل، وتسخير الإمكانيات اللازمة لإنشاء وتشغيل وإدارة المرافق العامة، وكان لعقود الامتياز الإدارية المكانة البارزة في ذلك، نظرا لأهميتها في تقديم وتوفير الخدمات العامة وفق خطط تنمويّة فعّالة، والتّي مرت بمراحل تاريخية متعدّدة (فرعٌ أوّلٌ)، أرست تعريفها الحاليّ (فرعٌ ثانٍ).

الفرع الأوّل:

التّطور التّاريخي لعقد الامتياز الإداري

ينتمي عقد الامتياز إلى طائفة العقود الإدارية غير المسمّاة، رغم صدور العديد من التّقنينات الناظمة له والمتعلقة ببعض القطاعات الحيويّة، المهيأة أصلا لتسخير المنفعة العامّة، ما جعل بعضاً من الأحكام المتعلّقة به تتباين من قانون لآخر، نظرا لاختلاف وتباين المرافق العامّة محلّه وأهميّتها والخدمة الّتي توفرها، فضلا عن ضرورية أو كماليّة الحاجات الّتي تعمل على إشباعها، حيث شهدت تطورات متتابعة فرضها نظام الحكم المتّبع، وظهور حاجات ورغبات لم تكن قائمة من قبل، ما استلزم معها إنشاء مرافق عامة جديدة، في ظلّ عدم استقرار مفهوم هذه الأخيرة، ما جعل من عقد الامتياز في تغيير دائم، وهو ما عزّز تطوره من مرحلة إلى أخرى سواء في الجزائر (أولا)، أو الدّول المقارنة (ثانيا).

أولا: تطور عقد الامتياز الإداري في التشريع الجزائري

اعتمدت الجزائر عقد الامتياز الإداري كأسلوب لتسيير المرافق العامة قبل الاستقلال، وإن كان ذلك في مجال محدود، وتبنته بعده ليتطور بتطور المراحل الّتي مرت بها الدولة تبعا لنظام الحكم السائد فيها، ليُعتبر بعد اعتناق النّظام اللّيبرالي الطّريقة الأكثر ملائمة لتسيير المرافق العموميّة المحليّة على الأقل.

عرفت الجزائر الامتياز، حسب وثيقة "**تسلسل الأحداث وحرب الجزائر قبل 1830**"، منذ سنة 1450م، حيث تولت شركة مرسيليا لامتياز إفريقيا، استغلال المرجان في السواحل البربرية، (وهي التسمية التي كانت تطلق على الجزائر آنذاك)، وفي سنة 1692 تحصلت فرنسا على حق حصري لاستغلال الشعب المرجانية[1].

تم منح امتياز "**تكوازت**" لشركة الأبحاث عن البترول، واستغلاله بالصحراء بموجب المرسوم الصادر في 30 مارس 1957، والّذي مددت صلاحيته لمدة خمس سنوات، بموجب القرار الصادر في 15 فيفري 1963، كما تم اعتماده لاستغلال حديد "**تيمزرت**"[2]، ومناجم الحديد والمواد المماثلة له[3].

أُستعمل الامتياز، بعد الاستقلال، حيث أشار إليه المشرع الجزائري، في سنة 1964، بموجب نصّ الفقرة الثانية من المادة الثامنة من القانون رقم 64-166، يتعلق بالمصالح

---

[1] منور فريدة، عقود الامتياز في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2012، ص 31.

[2] حيث منح للشركة المدعوة "**مناجم تيمزريت**"، والذي يظهر من خلال المادة الأولى من القرار المؤرخ في 12 أفريل سنة 1964، يتضمن سحب الامتياز الخاص بمناجم تيمزريت، ج ر عدد 3، الصادر بتاريخ 5 جوان سنة 1964.

[3] والذي يستنتج من خلال المرسوم رقم 66-115، المؤرخ في 12 ماي سنة 1966، يتضمن سحب امتياز مناجم الحديد والمواد المماثلة له المسمى ((امتياز قارة جبيلات)) من شركة الدراسات والإنجازات المنجمية والصناعية، ج ر عدد 40، الصادر بتاريخ 20 ماي سنة 1966.

الجوية[1]، وإن لم يتجسد على أرض الواقع، حيث بقي استغلال هذا المجال حكرا على شركة الخطوط الجوية، إلى غاية صدور القانون رقم 98-06، المتعلق بالطيران المدني[2]، واعتمده في سنة 1966، في ميادين مختلفة[3]، دون أن ينظمه، أن اكتفى بالإشارة إليه كطريقة للاستغلال.

---

[1] تنص الفقرة الثانية من المادة 8، من القانون رقم 64-166، المؤرخ في 8 جوان سنة 1964، يتعلق بالمصالح الجوية، ج ر عدد 6، الصادر بتاريخ 16 جوان 1964، (ملغى)، على أنه: "***لا تمنح الرخصة إلا لمدة لا تتجاوز عاما، قابلة للتجديد إلا في حالة وجود امتياز لمدة محددة بعقدة ويمكن رفض تجديد الرخصة أو مزجها بشروط خصوصية***".

[2] قانون رقم 98-06، مؤرخ في 27 جانفي سنة 1998، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني، ج ر عدد 48، صادر بتاريخ 28 جوان سنة 1998، معدل ومتمم، والذي تم بموجبه منح الامتياز لثلاث شركات، بمقتضى المراسيم التنفيذية التالية: المرسوم التنفيذي رقم 02-40، يتضمن المصادقة على اتفاقية امتياز خدمات النقل الجوي الممنوحة لشركة الطيران "**الخليفة للطيران**" وكذا دفتر الشروط المرافق لها، والمرسوم التنفيذي رقم 02-41، يتضمن المصادقة على اتفاقية امتياز خدمات النقل الجوي الممنوحة لشركة الطيران "**أنتينيا للطيران**" وكذا دفتر الشروط المرافق لها، المرسوم التنفيذي رقم 02-42، يتضمن المصادقة على اتفاقية امتياز خدمات النقل الجوي الممنوحة لشركة الطيران "**إيكواير الدولية**" وكذا دفتر الشروط المرافق لها، (المؤرخة كلها في 14 جانفي سنة 2002، ج عدد 4، الصادر بتاريخ 16 جانفي سنة 2002)، والتي لم تدم طويلا، حيث تم إلغاءها بموجب المراسيم التالية: المرسوم الرئاسي رقم 03-403، يتضمن إلغاء المصادقة على اتفاقية امتياز استغلال خدمات النقل الجوي الممنوحة لشركة الطيران "الخليفة للطيران" وكذا دفتر الشروط المرافق لها، والمرسوم الرئاسي رقم 03-404، يتضمن إلغاء المصادقة على اتفاقية امتياز استغلال خدمات النقل الجوي الممنوحة لشركة الطيران "أنتينيا للطيران" وكذا دفتر الشروط المرافق لها، والمرسوم الرئاسي رقم 03-405، يتضمن إلغاء المصادقة على اتفاقية امتياز استغلال خدمات النقل الجوي الممنوحة لشركة الطيران "إيكواير الدولية" وكذا دفتر الشروط المرافق لها، (المؤرخة في 5 نوفمبر سنة 2003، ج ر عدد 68، الصادر بتاريخ 9 نوفمبر سنة 2003).

[3] لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة:

-قرار مؤرخ في 20 جويلية سنة 1966، يتضمن منح امتياز مؤسسة للصيد البحري، ج ر عدد 69، صادر بتاريخ 12 أوت سنة 1966.

-مرسوم رقم 66-290، مؤرخ في 21 سبتمبر سنة 1966، يمنح بموجبه امتياز حقل البترول المدعو ((النزلة الشرقية)) للشركة الوطنية للبحث عن البترول واستغلاله (س. ن ربال) في الجزائر، ج ر عدد 89، صادر بتاريخ 18 أكتوبر سنة 1966.

-مرسوم رقم 66-291، مؤرخ في 21 سبتمبر سنة 1966، يمنح بموجبه امتياز نقل الوقود المدعو ((النزلة الشمالية)) للشركة الوطنية للبحث عن البترول واستغلاله (س. ن ربال) في الجزائري، ج ر عدد 91، صار بتاريخ 25 أكتوبر سنة 1966.

-مرسوم رقم 66-292، مؤرخ في 21 سبتمبر سنة 1966، يمنح بموجبه امتياز حقل الوقود المدعو ((حاسي مزولة جنوب)) لشركة البحث عن البترول واستغلاله في الصحراء، ج ر عدد 111، صادر بتاريخ 31 ديسمبر سنة 1966.

-مرسوم رقم 66-116، مؤرخ في 12 ماي سنة 1966، يمنح بموجبه المكتب الجزائري للأبحاث والاستغلالات المنجمية امتياز مناجم الحديد والمواد المماثلة له المسمى ((امتياز قارة جبيلات))، ج ر عدد 40، صادر بتاريخ 20 ماي سنة 1966.=

تعرض المشرع الجزائري من خلال أحكام الأمر رقم 67-24، يتضمن القانون البلدي[1]، لإمكانية اعتماد أسلوب الامتياز الإداري، كطريقة استثنائية واحتياطية لتسيير المرافق العامة، بعد التأكد من عدم فعالية التسيير المباشر، ما جعل منه في هذه المرحلة أسلوباً احتياطياً مقيداً، أُعتمد بالخصوص في مجال البحث عن البترول[2].

=-مرسوم رقم 66-282، مؤرخ في 12 سبتمبر سنة 1966، يتضمن تعديل تعهد شركة البحث واستغلال البترول في الصحراء creps برسم المادة 49 من اتفاقية امتياز تيقنتورين، ج ر عدد 82، صادر بتاريخ 23 سبتمبر سنة 1966.

[1] تنص المادة 1/220 من الأمر رقم 67-24، المؤرخ في 18 جانفي سنة 1967، يتضمن القانون البلدي، ج ر عدد 6، الصادر بتاريخ 18 جانفي سنة 1967. معدل ومتمم، (ملغى)، على أنه: ***"إذا أمكن استغلال المصالح العمومية البلدية استغلالا مباشرا دون أن ينجم عن ذلك ضرر فيؤذن للبلديات منح هذا الامتياز"***.

لا يزال المشرع الجزائري يعتبر عقد الامتياز طريقة استثنائية لتسيير المرافق العمومية المحلية الولائية على الأقل، حيث تنص المادة 1/149 من القانون رقم 12-07، المؤرخ في 21 فيفري سنة 2012، يتعلق بالولاية، ج ر عدد 12، الصادر بتاريخ 29 فيفري سنة 2012، على أنه: ***"إذا تعذر استغلال المصالح العمومية الولائية المذكورة في المادة 146 أعلاه عن طريق الاستغلال المباشر أو مؤسسة، فإنه يمكن المجلس الشعبي الولائي الترخيص باستغلالها عن طريق الامتياز طبقا للتنظيم المعمول به"***، على عكس المرافق العمومية المحلية البلدية التي تركت للبلدية حرية اختيار طريقة تسييرها دون أن يكون الامتياز استثناء على التسيير المباشر، حيث تنص المادة 2/15 من القانون رقم 11-10، المؤرخ في 22 جوان سنة 2011، يتضمن قانون البلدية، ج ر عدد 37، الصادر بتاريخ 3 جويلية سنة 2011، على أنه: ***"ويكون استغلال هذه المصالح في شكل استغلال مباشر أو في شكل مؤسسة عمومية بلدية أو عن طريق الامتياز أو التفويض"***.

[2] يمكن المراجعة على سبيل المثال: -مرسوم رقم 67-114، مؤرخ في 8 جويلية سنة 1967، يمنح بموجبه امتياز حقل الوقود المدعو ((علرار غربي)) لشركة البحث عن البترول واستغلاله في الصحراء (creps) ولشركة بترول الجزائر (c.p.a)، ج ر عدد 57، صادر بتاريخ 14 جويلية سنة 1967.

- مرسوم رقم 67-115، مؤرخ في 7 جويلية سنة 1967، يمنح بموجبه امتياز حقل الوقود المدعو ((عشب)) لشركة البحث عن البترول واستغلاله في الصحراء (creps) ولشركة بترول الجزائر (c.p.a)، ج ر عدد 58، صادر بتاريخ 18 جويلية سنة 1967.

- مرسوم رقم 67-116، مؤرخ في 7 جويلية سنة 1967، يمنح بموجبه امتياز حقل الوقود المدعو ((قاسي الطويل الشرقي)) لشركة البحث عن البترول واستغلاله في الصحراء (creps) ولشركة بترول الجزائر (c.p.a)، ج ر عدد 59، صادر بتاريخ 21 جويلية سنة 1967.

- مرسوم رقم 67-117، مؤرخ في 7 جويلية سنة 1967، يمنح بموجبه امتياز حقل الوقود المدعو ((بريدس)) لشركة البحث عن البترول واستغلاله في الصحراء (creps) ولشركة بترول الجزائر (c.p.a)، ج ر عدد 60، صادر بتاريخ 25 جويلية سنة 1967.

- مرسوم رقم 67-118، مؤرخ في 7 جويلية سنة 1967، يمنح بموجبه امتياز حقل الوقود المدعو ((حاسي الشرقي الغربي)) لشركة بترول الجزائر (cpa)، ج ر عدد 61، صادر بتاريخ 28 جويلية سنة 1967.=

لما تبنت الجزائر النظام الاشتراكي أسلوبا ونمطا اقتصاديا، فُرض عليها تسليط اهتمامها على القطاع العام، بهدف سيطرة الدولة على كل القطاعات، بالتالي تضاءل نسب اللجوء لعقد الامتياز الإداري، ومحدوديته كوجه من أوجه تسيير المرافق العامة، وإن مُنح، فإنه يقتصر على البلديات، كما هو معمول به في إطار المرسوم رقم 67-127، يتضمن منح امتياز المحال التجارية ذات الاستعمال أو الطابع السياحي من طرف الدولة للبلديات[1]، أو المرسوم رقم 68-16، يتضمن منح الدولة للبلديات بطريق الامتياز حق استغلال بعض المنشآت الرياضية الواقعة في مناطقها[2]، أو يستهدف تشجيع فكرة إنشاء المؤسسات العمومية

=- مرسوم رقم 73-186، مؤرخ في 21 نوفمبر سنة 1973، يتضمن منح امتياز خاص للبحث عن الوقود السائل أو الغازي للشركة الوطنية للبحث عن الوقود وإنتاجه ونقله وتحويله وتسويقه (سوناطراك)، ج ر عدد 98، صادر بتاريخ 7 ديسمبر سنة 1973.

[1] تنص الفقرة الأولى من المادة الأولى من المرسوم رقم 67-127، المؤرخ في 24 أوت سنة 1967، يتضمن منح امتياز المحال التجارية ذات الاستعمال أو الطابع السياحي من طرف الدولة للبلديات، ج ر عدد 75، الصادر بتاريخ 12 سبتمبر سنة 1967، على أنه: ***إن المحال التجارية ذات الاستعمال أو الطابع السياحي التي يستغلها المكتب الوطني الجزائري للسياحة مباشرة أو بطريق غير مباشر، يمنح امتيازها للبلديات التي توجد هذه المحال في منطقة اختصاصها***".

[2] تنص المادة الأولى من المرسوم رقم 68-16، المؤرخ في 23 جانفي سنة 1968، يتضمن منح الدولة للبلديات بطريق الامتياز حق استغلال بعض المنشآت الرياضية الواقعة في مناطقها، ج ر عدد 8، الصادر بتاريخ 26 جانفي سنة 1968، على أنه: ***أي حق استغلال المنشآت الرياضية المشار إليها في المرسوم رقم63-456، المؤرخ في 14 نوفمبر سنة 1963 وكذا حق استغلال المنشآت المنجزة من طرف الدولة، يمنحان للبلديات التي توجد هذه المنشآت في مناطقها***".

وتضيف المادة الأولى من المرسوم رقم 85-266، المؤرخ في 29 أكتوبر سنة 1985، يتعلق بمنح امتياز الخدمات العمومية للتزويد بماء الشرب والتطهير، ج ر عدد 45، الصادر بتاريخ 30 أكتوبر سنة 1985، أنّه: "***يمكن أن تمنح المقاولات والمؤسسات العمومية والجماعات المحلية امتياز القيام بالخدمات العمومية للتزويد بماء الشرب والتطهير، وكذا المنشآت المتعلقة بهذه الخدمات التي أنجزتها الدولة***".

الاقتصادية المحلية، والمقاولات[1]، ومنه، يمكن القول أن الامتياز في هذه المرحلة، كان تجسيدا للعلاقة بين الدولة والجماعات المحلية[2].

قد يرجع سبب عدم دقة المشرع الجزائري في تنظيم عقد الامتياز الإداري في هذه المرحلة، إلى عدم التحكم في النظام القانوني له، لحداثة الاستقلال واعتماده له، كما أن طبيعة النظام الاشتراكي تفرض الاعتماد على القطاع العام، ناهيك عن عدم وجود قطاع خاص قادر على تحمل أعباء التسيير وتحمل مسؤولية ذلك[3]، ليبدأ في الانتعاش في سنوات الثمانينات، رغم تحفظ الدولة وتخوفها من القطاع الخاص، حيث عادة ما يمنح للأشخاص العامة[4].

لم يزدهر عقد الامتياز الإداري في سنوات السبعينات والثمانينات، حيث كان ضعيفا جدّا، ومنظما بطريقة متذبذبة، نظرا للفكر الاشتراكي السائد في تلك الفترة، والذي كان لا يعترف إلا بالملكية الجماعية لوسائل الإنتاج[5].

بعد سنة 1989، تخلت الجزائر عن نظام الاشتراكية بموجب دستور 1989[6]، ودعمت نظام اقتصاد السوق وحرية التجارة، ومنه تشجيع الاستثمار، الوطني على غرار

---

[1] تنص المادة 1/2 من المرسوم رقم 66-260، المؤرخ في 29 أوت سنة 1966، يتعلق بالتخصيص ومنح الامتياز المجانيين للعقارات المقرر اعتبارها من أموال الدولة، ج ر عدد 77، الصادر بتاريخ 9 سبتمبر سنة 1966، على أنه: "***إن العقارات المذكورة في الفقرة أ من المادة الأولى يمكن إما أن تخصص مجانا للمصالح العمومية للدولة وإما أن يمنح الامتياز بها إلى الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية أو المؤسسات المعترف بأنها ذات منفعة عمومية أو الشركات الوطنية أو ذات الاقتصاد المختلط ومؤسسات المساكن ذات الكراء المعتدل ...***".

[2] **RAHAL (B)**: "La concession de service public en droit Algérien", in IDARA, N°1, Alger, 1994, p 10.

[3] ضريفي نادية، تسيير المرفق العام والتحولات الجديدة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2008، ص 141.

[4] انظر على سبيل المثال القانون رقم 83-17، المؤرخ في 16 جويلية سنة 1983، والمتضمن قانون المياه، ج ر عدد 37، الصادر بتاريخ 16 جوان سنة 1983، المعدل والمتمم، (ملغى).

[5] تنص المادة 13 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1976، مرجع سابق، على أنه: "***يشكل تحقيق اشتراكية وسائل الإنتاج قاعدة أساسية للاشتراكية، وتمثل ملكية الدولة أعلى أشكال الملكية الجماعية***".

[6] دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1989، (ملغى).

الأجنبي، وهو ما أثر إيجابا على إدارة واستغلال المرافق العمومية، حيث تم إعادة الاعتبار لعقد الامتياز كطريقة لتسيير هذه الأخيرة، وهو ما سايرته نصوص تشريعية غزيرة[1]، كرسته في مختلف المرافق العامة[2]، طبيعية كانت أم اصطناعية، تباينت بين ما يمنح لأشخاصٍ من القانون العام، وبين ما يمنح للخواص، وإن كان التحول في حدّ ذاته في هذه المرحلة يفرض إشراك القطاع الخاص لتحقيق الفعالية المطلوبة، حيث عرف القطاع العام عجزا على المستويين التسييري والتمويلي.

رغم أن الجزائر تملك إحدى أكبر الشركات في العالم المختصة في قطاع المحروقات "**سوناطراك**"، إلا أنها أطلقت من مجال إبرام عقد الامتياز الإداري أمام الأجانب فيما يتعلق

---

[1] انظر على سبيل المثال: مرسوم تنفيذي رقم 91-105، مؤرخ في 20 أفريل سنة 1991، يتضمن منح امتياز الأملاك الوطنية والصلاحيات والأعمال المرتبطة بالخدمة العمومية في الصحافة والإعلام إلى المؤسسة العمومية للصحافة والإعلام المسماة الوكالة الوطنية وكالة الأنباء الجزائرية (و. أج)، ج ر عدد 19، صادر بتاريخ 24 أفريل سنة 1991.

- قرار مؤرخ في 18 مارس سنة 2006، يتضمن منح امتياز نقل الغاز الطبيعي بواسطة الأنابيب المسمى ""GG1" للشركة الوطنية سوناطراك، ج ر عدد 45، صادر بتاريخ 9 جوان سنة 2006.

- قرار مؤرخ في 23 سبتمبر سنة 2008، يتضمن منح امتياز للمؤسسة الوطنية "سوناطراك –شركة ذات أسهم–"، نظام نقل الغاز الطبيعي بواسطة الأنابيب المسمى "GK3"، ج ر عدد 59، صادر بتاريخ 12 أكتوبر سنة 2008.

- مرسوم تنفيذي رقم 92-289، مؤرخ في 6 جوان سنة 1992، يحدد شروط التنازل عن الأراضي الصحراوية في المساحات الاستصلاحية وكيفيات اكتسابها، ج ر عدد 55، صادر بتاريخ 19 جوان سنة 1992.

- مرسوم تنفيذي رقم 2000-81، مؤرخ في 9 أفريل سنة 2000، يحدد شروط استغلال خدمات النقل البحري وكيفياته، ج ر عدد 21، صادر بتاريخ 12 أفريل سنة 2000، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 02-261، المؤرخ في 17 أوت سنة 2002، ج ر عدد 56، الصادر بتاريخ 18 أوت سنة 2002.

[2] تم إجراء مداولة من طرف المجلس الشعبي البلدي لبلدية بوعنان، (ولاية بليدة) من أجل الموافقة على تحويل أنشطة لتسيير المرفق العمومي للمياه الصالحة للشرب والتطهير، من الوكالة البلدية إلى كل من الجزائرية للمياه، والديوان الوطني للتطهير في إطار الامتياز، وهو ما أسفر عن إبرام اتفاقيتين، تتعلق الأولى بنقل تسيير المرفق العمومي للتطهير من بلدية بوعنان إلى الديوان الوطني للتطهير في شكل عقد امتياز، بتاريخ 1 جوان سنة 2008، في حين تخص الاتفاقية الثانية ننقل تسيير المرفق العمومي للمياه الصالح للشرب من نفس البلدية إلى الجزائرية للمياه بتاريخ 1 مارس سنة 2010، على نفس الصيغة –الامتياز–، لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة: **بوضياف قدور**، عقد الامتياز في مجال تسيير الموارد المائية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، 2013، ص 41.

بنقل المحروقات بواسطة الأنابيب، بموجب القانون رقم 05-07، يتعلق بالمحروقات[1]، وعملا بأحكامه، تم منح امتياز نقل الغاز الطبيعي بواسطة الأنبوب الجزائري من الجزائر إلى إسبانيا لشركة "**مدغار**" الإسبانية[2].

استعمل الامتياز منذ الاستقلال إلى يومنا هذا، لكن بنسب متفاوتة لتأثره بمختلف المراحل التّي مرت بها الدولة الجزائرية، واختلاف نظام الحكم بها، ولم يزدهر فيما طبق النظام الاشتراكي في سنوات السبعينات والثمانينات، باعتباره أسلوبا ليبراليا لإدارة وتسيير المرافق العامة، ليبدأ في الإنعاش مع بداية التسعينات، حيث اعتبر الطريقة الأكثر ملائمة لتسيير المرافق العمومية المحلية على الأقل، بصدور التعليمة الوزارية رقم 842/3.94، المتعلقة بامتياز المرافق العمومية المحلية وتأجيرها[3].

ثانيا: تطور عقد الامتياز في التشريعات المقارنة

انبثقت فكرة الامتياز عن الاقتصاد الحرّ الذي كان سائدا في فرنسا خلال القرن التاسع عشر، والذي ساعد الدولة على منح عدة امتيازاتٍ في قطاعاتٍ مختلفةٍ ذات طابع اقتصادي، مثل النقل، توزيع الغاز، التزويد بالمياه الصالحة للشرب...

تم منح امتياز السّكك الحديدية بفرنسا سنة 1823، حيث مُنِح فريقاً من المقاولين صلاحية إنشاء خط طوله 25 كلم، يربط بين مدينتي Andrézieux و Sain-Etienne، لاستغلال حمام Houiller، ليُتْبع بعد ذلك بثلاث عقود امتياز تخص خط Saint-

[1] قانون رقم 05-07، مؤرخ في 28 أفريل سنة 2005، يتعلق بالمحروقات، ج ر عدد 50، صادر بتاريخ 19 جويلية سنة 2005، معدل ومتمم.

[2] قرار مؤرخ في 18 أكتوبر سنة 2006، يتضمن منح امتياز نقل الغاز الطبيعي بواسطة الأنبوب الجزائري لشركة مدغار، شركة ذات أسهم، ج ر عدد 25، صادر بتاريخ 18 ماي سنة 2008.

[3] تعليمة وزارية رقم 842/3.94، متعلقة بامتياز المرافق العمومية المحلية وتأجيرها، صادرة عن وزارة الداخلية والجماعات المحلية والبيئة الإصلاح الإداري، المديرية العامة للحريات العامة والشؤون القانونية، مديرية التقنين العام والمنازعات، المديرية الفرعية للمنازعات، موجهة إلى السادة الولاة، بالاتصال مع السادة رؤساء الدوائر، رؤساء المجالس الشعبية، رؤساء المندوبيات التنفيذية، بتاريخ 7 ديسمبر سنة 1994.

Etienne بليون سنة 1826، و Andrézieux بروان سنة 1828، وأخيرا Epinac سنة 1830.[1]

منحت الحكومة الفرنسية في أواخر القرن الثامن عشر، امتياز توزيع المياه في باريس سنة 1872، ل "**خوان بيريه**"، وتم منح أول امتياز في مصر، للمهندس الإنجليزي "**جورج ستيفنسون**" لإقامة أول خط سكة حديدية في مصر، يربط بين الإسكندرية والقاهرة والسويس سنة 1851، ليتم بعدها، منح امتياز حفر وتشغيل قناة السويس سنة 1754، تأسست على إثره الشركة العالمية لقناة السويس البحرية لاستغلال هذه الأخيرة في مرور السفن لمدة 99 سنة.[2]

يعتبر القرن التّاسع عشر، المرحلة التي ازدهر فيها عقد الامتياز الإداري بفرنسا، وقبل ذلك، لم يكن المرفق العام من المفاهيم الرائدة في القانون الإداري، ولم تكن فكرة الامتياز أنذالك معمولاً بها، إلا ما تعلق بامتياز الأشغال العامة، الذي كان يرتكز على إقامة منشآت والقيام بالأشغال الضرورية، ومنه الإدارة والاستغلال.

صاحب نهاية القرن التاسع عشر تطور صناعة السكك الحديدية، وتوزيع الغاز والكهرباء، فتطورت فكرة، مفادها، أن عقد الامتياز الإداري لا يتناول فقط، إقامة منشآت أو التعهد بالقيام بعمل، إنما يمكن أن يمتد ليشمل، أو حتى يقتصر على مجرد استغلال المرفق العام تلبيةً للمنفعة العامة.

يعتبر عقد الامتياز الإداري المبرم في 29 ماي سنة 1901، بين شاه إيران والبريطاني "**وليام دارسي**"، أول عقد امتياز بترولي تم إبرامه في منطقة الشرق الأوسط،

---

[1] **NUMA (G)**: "Théorie de l'agence et de la concession de chem s de fer français au 19 ème siècle", in REI, N° 125, 1er trimestre, Paris, 2009, p 108.

[2] ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية، تحديد العقد الإداري- تكوين العقد الإداري- تفسير العقد الإداري- أثار العقد الإداري- شرعية العقد الإداري- التحكيم والعقد الإداري- التصالح والعقد الإداري- العقد الإداري الإلكتروني- العقد الإداري البريطاني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2016، ص 253.

والذي منح طبقا للمادة الأولى منه الطرف الأجنبي الحق في البحث عن البترول ومشتقاته واستغلاله، نقله، تسويقه، وبيعه لمدة ستون عاماً[1]، وفي سنة 1957، منحت الشركة السعودية امتياز المنطقة المغمورة إلى الشركة التجارية اليابانية للبترول، والتي تحولت بعد ذلك إلى شركة الزيت العربية اليابانية المحدودة.

تؤكد التطبيقات الحديثة لعقد الامتياز الإداري، إمكانية استغلال المرافق العامة الإدارية عن طريقه، كمرفق الصّحة، التعليم، مرفق السجون، وحتى مرفق تحصيل الضرائب[2]، فلم يعد يقتصر على إدارة المرافق العامة الاستثمارية فحسب، ويعتبر قرار مجلس الدولة الفرنسي في قضية «**Thérond**» أول تطبيق للامتياز كوسيلة لإدارة المرافق العامة الإدارية، وهو ما تعزز في قضية « **Peyrot** » سنة 1963[3].

لحقت بتعريف عقد الامتياز الإداري، بفرنسا تطورات حديثة شملت جوانب متعددة، تتلخص فيما يلي[4]:

- ✓ لم يعد عقد الامتياز الإداري، قاصرا على الشركات ذات رأس المال الخاص، حيث أصبح من الممكن منحه لمؤسسات عامة، أو شركات اقتصاد مختلط.
- ✓ إذا كانت المرافق العامة الاقتصادية تُسَيّر بموجب عقد الامتياز الإداري، فإن المرافق العامة الإدارية أيضا يمكن أن تُسيّر بموجبه.

---

[1] عدلي محمد عبد الكريم، النظام القانوني للعقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2011، ص 39.

[2] ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية، تحديد العقد الإداري– تكوين العقد الإداري– تفسير العقد الإداري– أثار العقد الإداري– شرعية العقد...، مرجع سابق، ص 253.

FRIER (P. L): PETIT (J): Précis de droit administratif, 6ème édition, Montchrestien, Lextenso édition, Paris, 2010, p 346.

[3] وليد حيدر جابر، طرق إدارة المرافق العامة والخصخصة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009، ص 13.

[4] أبو بكر أحمد عثمان، عقود تفويض المرفق العام، دراسة تحليلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2015، ص ص 102-103.

- ✓ قاعدة تحمل الملتزم لنفقات إعداد وتسيير المرفق العام محل عقد الامتياز الإداري لوحده، أصبحت نسبية، حيث يمكن تصور المساهمة المالية للجهة الإدارية المانحة للعقد، في سبيل إنشاءه وتشغيله.

ما يمكن التوصل إليه، أن اعتماد عقد الامتياز الإداري كطريقة لتسيير المرافق العامة كان باكرا، سواء في التشريع الجزائري على غرار التشريعات المقارنة مثل فرنسا، مصر، وإن لم يكن بالشكل المعتمد عليه حاليا، نظرا للتطورات التي لحقت به، نتيجة لتغيير نظام الحكم، فضلا عن التّطور الذي لحق بمفهوم المرافق العامة، ويعتبر حاليا أهم طريقة يمكن اعتمادها من قبل الدّول لإشراك الخواص في النهوض بجزء من عبء تسيير المرافق العامة.

لحقت بعقد الامتياز الإداري تطوّرات نتيجة للمراحل التّاريخية الّتي مر بها، ارتقت به إلى طائفة أهم العقود الإدارية، أن جعلت منه الطريقة الأكثر ملائمة لتسيير المرافق العمومية، أرست تعريفه الحالي.

الفرع الثّاني:

تعريف عقد الامتياز الإداري

تطوّر عقد الامتياز الإداري، عبر المراحل التّاريخية والنظام الاقتصادي المنتهج في كلّ دولة، حيث ظهر في البداية كطريقة لتنفيذ الأشغال العامة في فرنسا، لينتهي الأمر إلى إمكانية استغلال المرفق العام مستقلا، دون الحاجة إلى إنجاز الأشغال، وبناء على ذلك، فإن عقد الامتياز الإداري، ينطوي على قيام الملتزم بإنشاء مرفق عام بالّتالي استغلاله، أو يقتصر فقط على تسيير مرفق عام قائم، ومنه تباينت التّعاريف المقدمة له تبعا للتّغيرات الاقتصادية والسياسيّة، بين التّعاريف المضيقة منه (أولا)، على غرار الموسّعة (ثانيا).

أولا: التعريف الضّيق لعقد الامتياز الإداري

تعددت التعاريف المقدمة لعقد الامتياز الإداري[1]، خاصة من قبل الباحثين الفرنسيين، والمصريين نظرا للتطبيقات الصارخة الّتي لمسها في كل من فرسنا ومصر، فضلا عن التّطورات التي عرفها لارتباطه بالمرافق العامّة، التي لم يستقر مفهومها بعد.

[1] ثار جدل فقهي حول الطّبيعة القانونية لعقد الامتياز الإداري، كونه يتضمن نوعين من الشروط، شروطٌ تنظيميةٌ وأخرى تعاقديةٌ، ما أدى إلى اختلاف الآراء التي قيلت بشأنها، فتباينت بين معتبري أن مصدره يتحدّد بالإرادة المنفردة للإدارة المانحة له، حيث ساد هذا الاتجاه في أواخر القرن التاسع عشر في إيطاليا وألمانيا، على أساس أن المرفق العام محل عقد الامتياز الإداري، يُدار أصلا بطريقة مباشرة، باعتبار أن الخدمة الّتي يوفرها هي من صميم مهام الدّولة، ومنه يستمد أساسه من إرادة هذه الأخيرة، الّتي لها حق التدخل وتعديل مضمون العقد دون الحاجة لموافقة الملتزم، كلما اقتضت المصلحة العامة ذلك، **(أبو بكر أحمد عثمان**، عقود تفويض المرفق العام...، مرجع سابق، ص 109). رغم أن هذا الرأي لم يلق قبولا، لتجاهله للجانب العقدي الذي تتدخل فيه إرادة الملتزم.
ومنه، حاول جانب من الفقه الفرنسي تكييف عقد الامتياز الإداري، حيث اعتبره تصرف ذو طبيعة تعاقدية بحتة، يتضمن اشتراطات لمصلحة المنتفعين تبررها المصلحة العامة، ما يجعلهم يكتسبون حقوقاً في مواجهة كلّ من الإدارة المانحة للامتياز على غرار الملتزم، على أساس نظرية الاشتراط لمصلحة الغير، المعمول بها في إطار القانون المدني.

(DE LAUBADERE (A): MODERNE (F): DELVOLVE (P): Traité des contrats administratif, Tome 1, 2ème édition, LGDJ, Paris, 1983, p101).

انتقدت –من جهتها– هذه الفكرة، على أساس أن القول بصّحتها، يحُول دون التدخل الانفرادي للإدارة المانحة للعقد لتعديل بعض بنوده، وهو ما يعطل السير الحسن للمرفق العام، بالنتيجة فهي تتعارض مع نظرية المرافق العامة بصفة عامة، **(ضريفي نادية**، تسيير المرفق العام والتحولات الجديدة، مرجع سابق، ص 121)، كما انتقدت فكرة الاشتراط لمصلحة الغير، حيث لا يمكن إعمالها في مجال عقد الامتياز الإداري، إذ لا يمكن تحديد المنتفعين مسبقا، **(محمد فؤاد عبد الباسط**، العقد الإداري، المقومات، الإجراءات، الآثار، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005، ص 474).

وعليه، ظهرت نظرية أخرى تنادي بالطبيعة المختلطة لعقد الامتياز الإداري، بزعامة الفقيه الفرنسي «**Duguit**»، على اعتبار أن بعض شروطه تكتسي الطابع التنظيمي والبعض الآخر الطابع التعاقدي، على أساس أنه يعمل على التوفيق بين مصلحتين متعارضتين– المصلحة العامة ومصلحة الملتزم الخاصة–، وهي النظرية الأكثر قبولا لتفسير وتحديد الطبيعة القانونية له، **(ضريفي نادية**، تسيير المرفق العام والتحولات الجديدة، مرجع سابق، ص ص ص122–123).

رغم أن هناك من حاول إعطاء تكييفٍ آخر، فحسب الدكتور "**مهند مختار نوح**"، فإن الامتياز اتفاق منتج لأثار تنظيمية محتوٍ على شروطٍ تعاقديةٍ، على أساس أن محله يتلخص في تسيير وإدارة مرفق عام، وما الشروط التعاقدية إلا عناصر ملحقة بالعناصر التنظيمية ومرتبطة بها وجوداً عدماً، وعليه فالتركيز على الشروط التعاقدية وتكييف الامتياز على أنه عقد تبعاً لذلك، يأتي من تعميم حكم الجزء على الكلّ، وبناء القاعدة على أساس الاستثناء. **(مهند مختار نوح**، الإيجاب والقبول في العقد الإداري (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005، ص 209 وما يليها).

عُرِف عقد الامتياز الإداري، على أنه: "***عقد فيه يقوم صاحب الامتياز –فردا أو شركة– على نفقته ومسؤوليته خلال مدة محددة، بإدارة أحد المرافق العامة لتوزيع المياه أو الكهرباء مثلا، مقابل رسوم يحصلها من المنتفعين بالمرفق***"[1].

حصر هذا التعريف الملتزم في الشّخص الخاص فقط[2]، سواء طبيعيا أو معنويا، ما يحدّ من مجال إبرامه مع الأشخاص العامّة، وإن كان التحوّل في حدّ ذاته يفرض ذلك، تجسيدا لفكرة مشاركة القطاع الخاص في النّهوض بعبء التسيير، وإن تعرض لأهم العناصر الّتي يتعين توافرها في عقد الامتياز الإداريّ، من مدته، ومصدر الرسوم التي تُثبت للملتزم، فضلا عن اعتباره عقد محدد المدة، وإن لم يحصرها، باعتبار ذلك يعتمد على القانون المنظم للمرفق العام محل العقد.

---

[1] ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية والتحكيم، الدار الجامعية، 2000، ص 38. يقترب هذا التعريف إلى التعريف الذي دمته الدكتورة "**يسرى العصار**"، عقد الامتياز الإداري، والذي جاء فيه: "***عقد إداري يتعهد بمقتضاه شخص خاص بإدارة مرفق عام، لمدة محدّدة على نفقته ومسؤوليته، مقابل رسم أو ثمن يتقاضاه من المنتفعين من خدمات المرفق أو يتلقاه من الدولة (وهذا وضع نادر الحدوث)***"، **يسرى العصار**، إدارة المرفق العام، الملتقى العربي الثالث لتطوير العلاقة بين القانونيين والإداريين: أثر تكنولوجيا المعلومات على النشاط القانوني والإداري، جامعة الدول العربية، شرم الشيخ، جامعة مصر العربية، 15–17 ديسمبر 2003، ص 196.

[2] وهو ما ورد في التعريف الذي جاء به الأستاذ "**ROUAULT M.C**"، حيث عرف عقد الامتياز الإداري على أنّه:

«La concession de service public: Une personne publique, l'autorité concédante, confie par contrat à une personne privée ou publique qu'elle choisi librement, le concessionnaire, la charge d'assurer l'exécution du service pendant une période déterminée», (**ROUAULT** (**M.C**): L'essentiel du droit administratif, Gualino édition, Paris, 1999, p 71).

انظر كذلك:

DUPOND (**O**): Les contrats de partenariat entre secteur public et secteur privé en Belgique, aperçu de droit français, séminaire de droit des contrats publics et privés, FD, Université Catholique de Louvain, Mai 2006, p 64.

كما تم تعريفه أنه: ***"اتفاق يعهد بموجبه شخص من أشخاص القانون العام، إلى أحد أشخاص القانون الخاص يدعى "الملتزم"، مهمة إنشاء وإدارة مرفق عام تحت إشرافه ورقابته، مقابل رسوم يتقاضاها الملتزم من المنتفعين من هذا المرفق"***[1].

ما يعاب على هذا التعريف، أنه عرف عقد الامتياز الإداري على أساس أنّه اتّفاق، في ظل الخلاف والتباين القائم بين المصطلحين (العقد والاتفاق)[2]، وإن تعرض لضرورة إنشاء المرفق العام محل العقد دون أن يكتفي بمجرد تسييره.

عُرِف عقد الامتياز الإداري أيضا على أنه: ***"ذلك العقد الذي تعهد فيه سلطة عامة إلى طرف آخر التسيير الكلي أو الجزئي لمرفق عام، حيث يتحمل هذا الأخير مخاطر الاستثمار"***[3].

وعرفه "**نواف كنعان**"، على أنه: "***عقد إداري يتم بين شخص معنوي عام وأحد الأفراد أو الشركات، يتعهد بمقتضاه (الفرد أو الشركة)، بالقيام على نفقته وتحت مسؤوليته بإدارة وتشغيل مرفق عام تحت إشراف وإدارة الشخص المعنوي العام طبقا للشروط الموضوعة له، مقابل التصريح له باستغلال المشروع لمدة محددة من الزمن، وتحصيل الربح من المقابل الذي يدفعه المنتفعون بخدمات المرفق العام محل الامتياز، وتسمى الجهة الإدارية***

---

[1] فيصل شنطاوي، "النظام القانوني لعقد ال BOT وتسوية المنازعات الناشئة عنه في ظل التشريع الأردني"، دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 41، العدد 1، الجامعة الأردنية، 2014، ص 292.

[2] عرف المشرع الجزائري العقد بموجب الأمر رقم 75-58، المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري، ج ر عدد 78، الصادر بتاريخ 30 سبتمبر سنة 1975، المعدل والمتمم، بمقتضى نص المادة 54 منه، على أنه: ***"العقد اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص نحو شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما"***، يلاحظ، أن المشرع الجزائري عرف العقد على أساس أنه اتفاق، وفي ظل الاختلاف القائم بين المصطلحين، حيث أن كل عقد اتفاق وليس كل اتفاق عقد.

[3] **FOUASSIER (CH)**: "Vers un véritable droit communautaire des concessions ? Audace et imprécision d'une communication interprétative", in RTDE, N° 4, DALLOZ, 2000, p 680.

التي تبرم الامتياز (مانح الامتياز)، ويسمى الشخص أو الجهة الخاصة التي يعهد إليها بإدارة وتشغيل المرفق العام محل الامتياز (الملتزم)[1].

دفعت أهمية عقد الامتياز الإداري العملية، من خلال تعدّد وتنوع المرافق العامة المعدّة لإشباع الحاجات العامة، بالمشرع الجزائري إلى التّدخل لضبط تعريف له، -وإن كان ذلك تبعا للمرفق العام الصادر بشأنه التقنين القطاعي-، لاعتباره عقدا غير مسمىً، وذلك خروجا عن القاعدة العامة الّتي تقضي أن وضع التعاريف من مهام الفقه، فتدخل بموجب جملة من القوانين، تباينت وتعددت بتعدد وتباين المرافق العامة التي يمكن أن يرد عليها محل العقد، وأهميتها الاقتصادية والسيادية، فضلا عن الحاجة التي تعمل على إشباعها، لذا نتعرض لبعضها، للتّوصل إلى بناء تعريف إجرائي شامل لكل العناصر التي يُفْترض أن يتوفر عليها عقد الامتياز الإداري، والّتي تفرضها طبيعة محله، وخصوصّية هدفه.

عُرف عقد الامتياز بمقتضى الفقرة الأولى من المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 04-373، يحدد شروط منح الامتياز من أجل إنشاء مؤسسة لتربية المائيات وكيفيات ذلك[2]، على أنه: "***الامتياز من أجل إنشاء مؤسسة لتربية المائيات هو العقد الإداري الذي تمح إدارة أملاك الدولة بواسطته شخصا طبيعيا من جنسية جزائرية أو شخصا معنويا يخضع للقانون الجزائري مساحات برية و/أو مائية فوق الأملاك العمومية أو الأملاك الخاصة التابعة للدولة***".

---

[1] نواف كنعان، القانون الإداري، (الكتاب الثاني، الوظيفة العامة، القرارات الإدارية، العقود الإدارية، الأموال العامة)، الإصدار السادس، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص ص 322-323.

ركز "**أحمد سامي مرهون المعموري**" على نفس العناصر التي جاء بها هذا التعريف، لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة: **أحمد سامي مرهون المعموري**، "الإطار القانوني لعقد استثمار مطار النجف الأشرف الدولي، دراسة قانونية تحليلية"، مجلة الكوفة، العدد 5، د س ن، ص 162.

[2] المادة 1/2 من المرسوم التنفيذي رقم 04-373، المؤرخ في 21 نوفمبر سنة 2004، يحدد شروط منح الامتياز من أجل إنشاء مؤسسة لتربية المائيات وكيفيات ذلك،ج ر عدد 75، الصادر بتاريخ 24 نوفمبر سنة 2004، المعدلة والمتممة بالمادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 07-408، المؤرخ في 25 ديسمبر سنة 2007، ج ر عدد 81، الصادر بتاريخ 30 ديسمبر سنة 2007.

جزم هذا القانون بالطبيعة الإدارية لعقد الامتياز، وتعرض لأطرافه، خاصة وأنه حدّد الملتزم بصورة دقيقة، حيث اشترط ضرورة تجنسه بالجنسية الجزائرية إن كان شخصا طبيعيا، أو خضوعه للقانون الجزائري إن كان معنويا[1]، وإن اكتفى بهذا القدر حيث لم يتعرض لعناصر العقد الأخرى، خاصة ضرورة التأكيد على محدودية مدته، على غرار التعرض للمقابل الذي يُستحق للملتزم، باعتباره من بين العناصر الجوهرية الدافعة للتعاقد.

عرفت، عقد الامتياز الإداري أيضا، المادة 2 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 18 نوفمبر سنة 1998، يحدد دفتر الشروط النموذجي لمنح امتياز استغلال الخدمات العمومية للتزويد بماء الشرب[2]، حيث تنص على أنه: "***طبقا للقوانين والتنظيمات المعمول بها، يقصد بالامتياز العقد الذي من خلاله تكلف الدولة أو البلدية، المسماة في صلب النص السلطة المانحة الامتياز، الشركة، المؤسسة المسماة صاحبة الامتياز، بتسيير خدمة عمومية لتوفير ونقل وتوزيع ماء الشرب، واستغلالها والمحافظة عليها تحت مسؤوليتها، لمدة محددة، مقابل أجر يدفعه المستعملون***".

من جهته القانون رقم 05-07، يتعلق بالمحروقات[3]، وإن لم يعرف عقد الامتياز الإداري، إلا أنه حددّ صاحب الامتياز بموجب المادة الخامسة منه[4]، حيث حصره في المؤسسة الوطنية سوناطراك، أو أحد فروعها، ما يمكن القول معه بمنح حق حصري لهذه

---

[1] وهو ما نص عليه أيضا، المرسوم التنفيذي رقم 06-372، المؤرخ في 19 أكتوبر سنة 2006، يحدد دفتر الشروط النموذجي من أجل استغلال سمك الأنقليس، ج ر عدد 67، الصادر بتاريخ 28 أكتوبر سنة 2006، بمقتضى المادة الرابعة منه، التي تنص على أنه: "***يمنح الامتياز من أجل استغلال سمك الأنقليس للأشخاص الطبيعيين من جنسية جزائرية أو أشخاص معنويين يخضعون للقانون الجزائري***".

[2] قرار وزاري مشترك مؤرخ في 18 نوفمبر سنة 1998، يحدد دفتر الشروط النموذجي لمنح امتياز استغلال الخدمات العمومية للتزويد بماء الشرب، ج ر عدد 21، صادر بتاريخ 29 مارس سنة 1999.

[3] قانون رقم 05-07، يتعلق بالمحروقات، معدل ومتمم، مرجع سابق.

[4] المادة 5 من القانون رقم 05-07، يتعلق بالمحروقات، المعدلة والمتممة بالمادة 2 من القانون رقم 13-01، المؤرخ في 20 فيفري سنة 2013، ج ر عدد 11، الصادر بتاريخ 24 فيفري سنة 2013.

الأخيرة لنقل المحروقات بواسطة الأنابيب، كقاعدة عامة، بالتالي التضييق من مجال إبرام عقد الإداري مع الغير، ما لم يتعلق الأمر بالامتياز الخاص بالقنوات الدولية[1].

بالإضافة إلى التعاريف الفقهية والتشريعية، عمد من جهته، الاجتهاد القضائي إلى تعريف عقد الامتياز الإداري، حيث عرفه مجلس الدولة الفرنسي، في قرار له، بشأن قضية غاز بوردو، على أنه: ***"العقد الذي يُحمل الخواص أو شركة، إنشاء مرفق عام أو تأمين الخدمة العامة على حسابه، سواء بإعانة من الدولة أو دونها، بضمان الفائدة أو دونها، ويتقاضى مقابل تعهده بتسيير المرفق العام، إتاوات من المنتفعين من خدمات المرفق العام[2]".***

يلاحظ من خلال هذه التعاريف، أنه جزمت بالطبيعة الإدارية لعقد الامتياز، حيث تمنحه الدولة أو إحدى هيآتها الإدارية لأحد الأفراد أو الشركات، بالّتالي، قيّدت إمكانية إبرامه مع الخواص فقط دون الأشخاص العامة[3]، وحسنا ما فعلت، ذلك أن الامتياز، وإن

---

[1] تنص المادة 5 من القانون رقم 05-07، يتعلق بالمحروقات، المعدلة بالمادة 2 من القانون رقم 13-01، مرجع سابق، على أنّه: ***"صاحب الامتياز: المؤسسة الوطنية سوناطراك شركة ذات أسهم، أو أحد فروعها التي تستفيد من امتياز النقل بواسطة الأنابيب متحملة في ذلك الأخطار والتكاليف والخسائر المترتبة على ذلك.***

كما يعتبر أيضا صاحب امتياز، كل شخص يستفيد من الامتياز الخاص بالقنوات الدولية، متحملا في ذلك الأخطار والتكاليف والخسائر المترتبة على ذلك".

[2] «***Contrat qui charge un particulier ou une société d'exécution un ouvrage public ou d'assurer un service public à ses frais, avec ou sans subvention, avec ou sans garantie d'intérêt et que l'on rémunère en lui confiant redevances sur les usagers de l'ouvrage ou sur ceux qui bénéficient de service public***". CE, 30 Mars 1916, compagnie générale de Bordeaux, **GUGLIELMI (G)**: Le modèle français de la concession conquête au concurrence, colloque: Le droit administratif est-il encor exportable?, Paris, 6 Octobre 2006, p 1.

[3] قد يرجع تذبذب موقف المشرع الجزائري في عدم اعتناق مبدأ واحد فيما يخص تحديد الملتزم، خاصة إذا تعلق الأمر بالأشخاص الأجنبية، إلى تخوف الدّولة من تحرير عقد الامتياز الإداري في مجال القطاعات الضرورية لحساب الشركات الأجنبية، خاصة تلك التي تملك نفوذا وسلطة، لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة: **أكلي نعيمة**، "التعليق على بعض الأحكام المشتركة للقوانين القطاعية في مجال عقد الامتياز الإداري"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد 11، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، جوان 2017، ص 449.

كان يسمح له في بعض القوانين القطاعية بإبرامه مع الأشخاص العامة، إلا أنه، يبقى تحكمه قواعد أساسية، ومبادئ عامة، أهمها أنّه من بين تقنيات مشاركة القطاع الخاص للعام، في النهوض بعبء التسيير والاستغلال، فضلا عن ذلك، فإنه، غالبا ما يتم اللجوء إليه كطريقة للتخفيف عن ميزانية الدولة، بعد تزايد الحاجات العامة وتطورها تبعا لتطور نمط العيش، الذي يتأثر طردا والتطور التكنولوجي والعلمي، خاصة في عصر العولمة، وعليه، يكون الخواص أكثر ملائمة للنهوض بعبء التسيير، بما أن الشخص العام وإن كان مرفقيا أو محليا، إلا وأنّه، يظّل جزءا من كلّ لا يتجزأ وهو الدولة، بالتالي، يعجز عن تحقيق الغاية التي يبرم من أجلها العقد لو تولى تسيير واستغلال المرفق العام بنفسه.

باعتبار الجزائر من البلدان التي تعمل على تشجيع الاستثمار المحلّي، جاءت السياسية التشريعية العامة المنظمة لعقد الامتياز الإداري مسايرةً للهدف، خاصة وأن أغلب القوانين القطاعية المنظمة لعقد الامتياز الإداري تفرض أن يكون الملتزم شخصا خاصاً[1]، وفي أحيان تستلزم أن يكون وطنياً[2]، ويحمل الجنسية الجزائرية[3]، بالتالي استبعاد فرصة إبرامه مع الأجانب، وهو ما يعزز ويخدم الاستثمار المحلي من خلال حصر نطاقه في الأشخاص الوطنية فقط، وإن كان بمفهوم المخالفة، يتعارض ومبادئ الاستثمار الأجنبي وحرية المنافسة العالمية.

---

[1] تنص المادة 5 من القانون رقم 01-13، المؤرخ في 7 أوت سنة 2001، والمتضمن توجيه النقل البري وتنظيمه، ج ر عدد 44، الصادر بتاريخ 8 أوت سنة 2001، المعدلة والمتممة بالمادة 2 من القانون رقم 11-09، المؤرخ في 5 جوان سنة 2011، ج ر عدد 32، الصادر بتاريخ 8 جوان سنة 2011، على أن: ***"المستغل: كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس خدمة أو عدة خدمات للنقل العمومي للأشخاص أو البضائع بوسائله الخاصة للنقل أو بواسطة وسائل تضعها الدولة تحت تصرفه في إطار الامتياز".***

[2] راجع المادة 1/4 من المرسوم التنفيذي رقم 06-372، يحدد دفتر الشروط النموذجي من أجل استغلال سمك الأنقليس، مرجع سابق، والمادة 1/21 من القانون رقم 01-13، يتضمن توجيه النقل البري وتنظيمه، مرجع سابق.

[3] راجع المادة 8 من القانون رقم 98-06، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني، مرجع سابق، المعدلة والمتممة بالمادة الأولى من القانون رقم 2000-05، المؤرخ في 6 ديسمبر سنة 2000، ج ر عدد 75، الصادر بتاريخ 10 ديسمبر سنة 2000، كذلك الفقرة الأولى من المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 95-323، المؤرخ في 21 أكتوبر سنة 1995، ينظم استغلال الموارد المرجانية، ج ر عدد 63، الصادر بتاريخ 25 أكتوبر سنة 1995.

في حالة اقتصار الملتزم على شركة معينة (لاعتبارات عملية تتعلق بالحفاظ على سيادة الدولة، خاصة مع احتمال كون الملتزم إحدى الشركات الكبرى، أو المتعددة الجنسيات، التي تملك نفوذا وأموالاً طائلين، يتعذر معه تجسيد الفعالية المرتقبة من سلطة الرقابة والإشراف الممنوحة للشخص العام، فضلا عن التوجيه، اعتباراً للضغط الذي يمكن أن تمارسه)، فإن ذلك يشكل تقييدا وتضييقا لنطاق الاستثمار، بالتالي الحكم على عقد الامتياز الإداري بالركود والجمود، ذلك أن بعض الميادين والمجالات تتطلب الخبرات الأجنبية، فضلا عن التقنيات الحديثة، إذا ما أُخِذ بعين الاعتبار نصيب الجزائر من التكنولوجيات الحديثة.

كما تعرضت هذه التعاريف، للعناصر المكونة لعقد الامتياز الإداري –عموما–، وإن أهملت جانبا هاما، بتجاهلها للمرافق العامة التي تصلح أساسا كمحل له، ومنه، أطلقت من إمكانية الأخذ به كأسلوب لتسيير أي مرفق مهما كانت طبيعته اقتصاديا، تجاريا أو صناعيا، وحتى إدارياً، ما يجعلها تعاريفاً سطحيةً، ذلك أنه، وإن كان عقد الامتياز الإداري في الجزائر عقداً غير مسمىً، إلا أنه لا يمكن منحه ما لم يوجد نص خاص يسمح بذلك.

ثانيا: التعريف الموسع لعقد الامتياز الإداري

حاول جانب آخر من الفقه، تقديم تعريفٍ لعقد الامتياز الإداري، دون أي قيد أو شرط، خاصة إذا تعلق الأمر بأطرافه، ما يتيح الفرصة لإبرامه مع أي شخص كان، عاما أو خاصا، أجنبيا أو وطنيا، طبيعيا أو معنويا، وهو ما يعزز فرص إشراك الأكفأ في النهوض بعبء التسيير، والإدارة وحتى الإنشاء في حالات، باعتباره العائق الأكبر وراء التّسيير الفعال المباشر.

لم تكن طبيعة عقد الامتياز الإداري باعتباره عقدا غير مسمى، عائقا أمام اهتمام الفقه الجزائري به، –ولو كان ذلك بنبذات قليلة جداّ–، تسعى إلى الارتقاء به، نظرا لأهميته الواقعية، وحتميته كطريقة لتسيير المرافق العامة الحيوية، بعد تزايد وتعقّد الحاجات العامّة، فعرفته الدكتورة "**ضريفي نادية**"، على أنه: "***العقد الذي من خلاله يخول شخص من القانون***

العام (الدولة، الجماعات المحلية، المؤسسات العمومية)، تسيير واستغلال مرفق بكل مسؤولياته وما يحمله من أرباح وخسائر، يختلف عن الصفقة العمومية من حيث الاستغلال وطريقة تحصيل المقابل المالي، ويتحصل صاحب الامتياز على المقابل المالي للتسيير والاستغلال من إتاوات المرتفقين مقابل الخدمة، ويجب أن يكون هذا المقابل المالي مرتبطا باستغلال المرفق وناتجا عن تشغيله، ويكون هذا الاستغلال لمدة معينة، قد تشمل المرافق العامة الإدارية أو الصناعية والتجارية، ويتم منح الامتياز وفق إجراءات واضحة تضمن الشفافية والمنافسة لاختيار الأفضل، وبذلك ضمان خدمة عمومية أجود وأحسن تجاه المرتفقين، وفق عقد يحدد حقوق صاحب الامتياز والتزاماته وكل قيود المرفق من مساواة واستمرارية وضرورة تكيف مع المحيط الداخلي والخارجي"[1].

تعرض هذا التعريف لأهم، بل لكل العناصر الّتي يتعين أن يشملها عقد الامتياز الإداري، خاصة وأنه تناول المرافق العامة الّتي يمكن أن يرد عليها محله، سواء اقتصادية، صناعية أو حتى إدارية.

عرف "**KOURAD**"، عقد الامتياز الإداري، على أنه: " ***اتفاقية يعهد من خلالها، الشخص العام لشخص آخر، مهمة ضمان استغلال مرفقٍ عامٍ، مقابل أجر يتمثل في رسوم، يدفعها المنتفعون من خدمات المرفق العام***"[2].

---

[1] ضريفي نادية، المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة وهدف المردودية، حالة عقود الامتياز، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2012، ص 129.

[2] ***«La concession de service public est une convention par laquelle une personne publique charge une autre personne d'un service public dont elle doit à la foi réaliser les investissement et assurer l'exploitation moyennant une rémunération qui est normalement constituée par les redevance perçues sur les usagers».*** **KOURAD (M)**: La notion de délégation et son originalité dans la législation sportive Algérienne, mémoire de Magister, FD, Université d'Alger, SDS, p 131.

كما تم تعريفه أيضا على أنه: "***طريقة من طرق إدارة المرافق العامة الصناعية والتجارية الوطنية والمحلية، حيث تمنح السلطة العامة استغلال المرفق إلى شخص طبيعي أو معنوي خاص أو عام لمدة محددة، وأن الملتزم يدير النشاط الاقتصادي بأمواله وعماله تحت مسؤوليته، كما يتقاضى رسوما من المنتفعين مقابل الخدمات المقدمة إليهم***"[1].

في حين عرفه "**LEBUN**"، على أنّه: "***عقد، يعهد بمقتضاه شخص عام (مانح الامتياز) لشخص طبيعي أو معنوي، عموما من القانون الخاص (الملتزم)، تنفيذ مرفق عام بمخاطره، لمدة محددة، طويلة نسبيا، مقابل رسوم يدفعها المنتفعون من المرفق العام***"[2].

أما "**CAMY**"، عرفه على أنه: "***العقد الذي يحمل بموجبه الشخص العام، الملتزم (شخص عام أو خاص)، مهمة استغلال المرفق مع تحمل مخاطره، مبدئيا يتولى الملتزم إقامة المنشآت الضرورية لاستغلال المرفق العام، وعليه نكون أمام امتياز الأشغال العامة، يتحصل الملتزم على أجر في شكل رسوم يتقاضاها من المنتفعين، رغم أنه يمكن***

[1] بوعشيق أحمد، عقود الشراكة بين القطاعين العام والخاص، سياسة عمومية حديثة لتمويل التنمية المستدامة بالمغرب، المؤتمر الدولي للتنمية الإدارية: نحو أداء متميز في القطاع الحكومي الرياضي، معهد الإدارة المالية، المملكة العربية السعودية، 1-4 نوفمبر 2009، ص 13.

[2] « ***La concession est un contrat par lequel une personne publique (concédant) confie à une personne physique ou à une personne morale, généralement de droit privé (concessionnaire), l'exécution d'un service public à ses risques et périls, pour une durée déterminée et généralement longue et moyennant le droit de percevoir des redevances sur les usagers du service public*** », **LEBRUN (J)**: Accords de concession, conférence IMA, MAIZARS, 13 Février 2007, p 04.

أن يتلقى بعض الإعانات من قبل الإدارة المانحة للعقد مثل ضمان الإعانات المالية، تعويض الأضرار غير المتوقعة"[1].

من الناحية القانونية، عرف المشرع الجزائري عقد الامتياز الإداري بموجب قوانين عدة، منها، المرسوم التنفيذي رقم 94-41، يتضمن تعريف مياه الحمامات المعدنية وتنظيم حمايتها واستعمالها واستغلالها[2]، بمقتضى المادة 23 منه، التي تنص على أنه: "***يعتبر امتياز الحمامات المعدنية عقدا إداريا، يمنح بمقتضاه الوزير المكلف بالحمامات المعدنية بصفته السلطة مانحة الامتياز لشخص طبيعي أو معنوي، عمومي أو خاص، صاحب الامتياز، حق استغلال هذه المياه المعدنية لمدة محددة مقابل أجر***".

أطلق هذا القانون من إمكانية إبرام عقد الامتياز مع أي شخص، طبيعيٍ أو معنويّ، عامٍ أو خاصٍ، كما تعرض لجلّ العناصر المكونة له، وإن كان يعاب عليه استعماله لمصطلح الأجر كمقابل لما يتحصل عليه الملتزم لقاء تقديم الخدمات، والذي يتحدد أصلا في شكل رسم وليس أجر.

---

[1] «***La concession est un contrat en vertu du quel le concédant, personne publique, charge le concessionnaire, personne publique ou privée, d'exploiter un service à ses risques et périls (et profits). En principe le concessionnaire aura préalablement construit les ouvrage nécessaire à l'exploitation du service, il s'agit alors d'une concession de travaux publics et de services publics. Le concessionnaire est rémunéré par l'exploitation du service au moyen de redevances qu'il perçoit des usagers, il peut également recevoir de la collectivité concédante certains participations (garanties d'emprunt, subventions d'équipement et d'équilibre, indemnité d'imprévision***», **CAMY (J)**: "La délégation de service public", RUNOPES in nathalie leroux, édition AFRAPS, Paris, 2002, p 214.

[2] مرسوم تنفيذي رقم 94-41، مؤرخ في 29 جانفي سنة 1994، يتضمن تعريف مياه الحمامات المعدنية وتنظيم حمايتها واستعمالها واستغلالها، ج ر عدد 7، صادر بتاريخ 6 فيفري سنة 1994.

كما عرفته الفقرة الأولى من المادة 64 مكرر من القانون رقم 90-30، المتضمن قانون الأملاك الوطنية[1]، الّتي تنص على أنّه: "***يشكل منح امتياز استعمال الأملاك الوطنية العمومية المنصوص عليه في هذا القانون والأحكام التشريعية المعمول بها، العقد الذي تقوم بموجبه الجماعة العمومية صاحبة الملك، المسماة السلطة صاحبة حق الامتياز، بمنح شخص معنوي أو طبيعي، يسمى صاحب الامتياز، حق استغلال ملحق الملك العمومي الطبيعي أو تمويل أو بناء و/أو استغلال منشأة عمومية لغرض خدمة عمومية لمدة معينة، تعود عند نهايتها المنشأة أو لتجهيز، محل منح الامتياز إلى السلطة صاحبة حق الامتياز***".

تعرض الاجتهاد القضائي الجزائري –من جهته– لتعريف عقد الامتياز الإداري، وذلك في القرار رقم 11950، الصادر عن مجلس الدولة، والّذي جاء فيه: ***لما كان عقد الامتياز عقدا إداريا تمنح بموجبه السلطة الامتياز للمستغل بشكل استثنائي مؤقت وقابل للرجوع عنه، فإنه لا حق شخصياً دائماً للمستفيد بما في ذلك حق تجديد الامتياز***"[2].

تعرض القضاء المصري لتعريف عقد الامتياز الإداري، مرارا وتكرارا، على عكس القضاء الجزائري، ربما بسبب التطبيقات العملية له، والتي عرفتها الدولة، بحكم تجسيده على أرض الواقع، فعرفته المحكمة الإدارية العليا، في حكم لها صادر بتاريخ 20-02-1990، والذي قضت فيه: "***التزام المرافق العامة ليس إلا عقدا إداريا، يتعهد أحد الأفراد أو الشركات بمقتضاه بالقيام على نفقته وتحت مسؤوليته المالية، بتكليف من الدولة أو إحدى وحداته الإدارية، وطبقا للشروط التي توضع له بأداء خدمة عامة للجمهور، وذلك مقابل التصريح***

[1] الفقرة الأولى من المادة 4 مكرر من القانون رقم 90-30، المؤرخ في 1 ديسمبر سنة 1990، يتضمن قانون الأملاك الوطنية، ج ر عدد 52، الصادر بتاريخ 2 ديسمبر سنة 1990، المستحدثة بموجب المادة 19 من القانون رقم 08-14، المؤرخ في 20 جويلية سنة 2008، ج ر عدد 44، الصادر بتاريخ 3 أوت سنة 2008.

[2] مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، ملف رقم 11950، فهرس 11952، قرار بتاريخ 09-03-2004، قضية شركة نقل المسافرين ضد رئيس بلدية وهران، مجلة المحكمة العليا، العدد 1، 2004، ص ص 67-68.

له باستغلال المشروع لمدة محددة من الزمن واستيلاءه على الأرباح، وعقد الامتياز عقد ذو طبيعة خاصة، موضوعه إدارة مرفق عام لمدة محدودة، ويتحمل الملتزم نفقات المشروع وأخطاره المالية، يتقاضى عوضا يحصله من المنتفعين"[1].

حسب فتوى مجلس الدولة المصري، (الفتوى رقم 369، بتاريخ 16-12-1949، فإن الامتياز، "***عقد يتعهد بمقتضاه شخص، أن يقوم على حسابه وتحت مسؤوليته، بإدارة مرفق عام متحملا مخاطره وما تتطلبه إدارة هذا المرفق من أشغال عمومية إذا لزم الأمر، ويمنح في سبيل ذلك مؤقتا بعض السلطة العامة، وذلك مقابل جُعل يؤديه إلى جهة الإدارة مما يصله من الجمهور نظير استعمالهم للمرفق العام***"[2].

عديدة التعاريف المقدمة لعقد الامتياز الإداري، نظرا للاهتمام الذي حظي به، خاصة من قبل الفقهاء الفرنسيين، ولا يمكن التعرض لمجملها، لذا نكتفي بهذا القدر[3].

---

[1] حكم المحكمة العليا، الطعن رقم 997، السنة 19 ق، جلسة 20-02-1990، نقلا عن: **مفتاح خليفة عبد الحميد**، إنهاء العقد الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الأزاريطة، الإسكندرية، 2007، ص ص 206-207.

[2] حمودة عبد الرزاق حمادة، منازعات عقد امتياز المرفق العام بين القضاء والتحكيم، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2012، ص 20.

[3] تم تعريفه، من قبل فقهاء آخرين مثل:

«La concession de service public est un mode de gestion du service public consistant en ce qu'une collectivité publique, nationale ou locale, charge une personne privée (ou publique) du soin de faire fonctionner sous son contrôle, le service à ses frais et risques et en se rémunérant au moyen des redevances perçues sur les usagers», **VERGER (G)**: La délégation de gestion dans le secteur de distribution d'eau potable, illustration CHLOE design, Paris, 1997, p 7.

كما عرفته لجنة الامتياز للمجلس الوطني للمحاسبة الفرنسي، على أنه:

«**La concession est un contrat par lequel une personne publique (concédant) confie à une personne physique ou une personne morale, généralement de droit privé (concessionnaire), l'exécution d'un service public, à ces risques et périls, pour une durée déterminée et généralement longue et moyennant le droit de percevoir des redevances sur les usagers du service public** », CNC, commission concession, rapport 1991, Bulletin du conseil national de la comptabilité, N° 86, 1 er trimestre, 1991, **SCHEVIN (P)**: "Contrats de concession de services =

ما يمكن ملاحظته، من خلال هذه التعاريف التي حاولت التفصيل في مفهوم عقد الامتياز الإداري[1]، أنها، وقعت في أزمة مفاهيمية أساسها عدم التوصل إلى بناء تعريف شامل موحد له، خاصة وأن الغموض يبقى عائقا في تحديد العناصر التي تدخل في تعريفه، بالخصوص إذا ما تم اقتصارها على العناصر التعاقدية دون الإشارة للعناصر التنظيمية التي تحتل الجانب الأكبر في العقد، وهو ما أهمل الطابع التركيبي له.

استنادا إلى التعاريف السابقة، والّتي حاولت تحديد عقد الامتياز الإداري، ولأنها يشوبها بعضا من النقص، نحاول –من جهتنا– بناء تعريف إجرائي، يحصر أهم العناصر التي يتعين توافرها في عقد الامتياز الإداري، بما يرفع اللبس عنه، كما يلي: ***الامتياز، عقد إداري، يعهد بموجبه الشخص العام، ممثلا بإحدى هيآته، مهمة إنشاء أو تسيير وإدارة مرفق عام، ذي طبيعة اقتصادية، تجارية، صناعية وحتى إدارية، لأحد الخواص، طبيعيا كان أو معنويا، وطنيا أو أجنبيا، لمدة محددة في دفتر الشروط، على نفقته ومسؤوليته، مقابل ما يتلقاه من رسوم من جمهور المنتفعين، أو ثمن محدد تقدمه الدولة في حالات (نادرة) وفقا لما تمليه دفاتر الشروط***".

=public: La comptabilité chez le concessionnaire et chez le concédant ", in RFC, N° 444, Paris, juin 2011, p22.

Voir aussi: **ROUAULT (M.C)**: L'essentiel du droit administratif, op, cit, p 71. Et **KHEFFACHE (S)**: La délégation de service public et ses implications Socio-économique: cas de délégation des marchés hebdomadaires des communes d'Azazga et de Tizi-Rached, Mémoire de Magister en Sciences Economiques, FSESG, UMMTO, 19-07-2009, p p 135-136.

[1] هناك من الدول التي تستعمل مصطلح "التزام"، ومن الناحية العملية يتميز الالتزام عن الامتياز ولو من حيث الاستعمال المصطلحي، ذلك أن الامتياز مصطلح يستعمل في القانون الإداري، في حين يعتبر الالتزام من بين المصطلحات الرائدة في القانون المدني.

رغم التباين القائم بين التعاريف السابقة، في بعض الزوايا والجوانب، بالنظر إلى العناصر التي ركزّ عليها كل منها، إلا أنها أجمعت على جملة من الخصائص، التي يتمتع بها عقد الامتياز الإداري، من خلال كونه:

- ✓ عقدٌ إداريٌ، لتوافره على كافة عناصر اعتبار العقد كذلك[1]، يربط بين سلطة إدارية عامة وبين أحد الأفراد أو الشركات، وليس هناك ما يمنع من أن يربط ببين شخص إداري وشركة من القطاع العام[2]، أو شخص إداري آخر[3].

–عقد من عقود الاعتبار الشخصي[4]، ما لم يفرض القانون اتباع إجراءات خاصة لاختيار الملتزم كالمناقصة مثلا.

---

[1] **GUGLIELMI (G. J): KOUBI (G):** Droit de service public, 3ème édition, Montchrestion textento édition, Paris, 2011, p 589.

حسب المحكمة الدستورية العليا المصرية، فإنه: ***"يتعين لاعتبار العقد إداريا، أن يكون أحد طرفيه شخصاً معنوياً عاماً، يتعاقد بوصفه سلطة عامة، وأن يتصل العقد بنشاط مرفق عام قصد تسييره أو تنظيمه، وأن يتسم بالطابع المميز للعقد الإدارية، وهو انتهاج أسلوب القانون العام فيما تتضمنه هذه العقود من شروط استثنائية بالنسبة لروابط القانون العام"***، حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية بتاريخ 19 جانفي سنة 1980، الدعوى رقم 7 لسنة 1 ق، نقلا عن: **طارق بن هلال البوسعيدي**، "الطبيعة القانونية لعقود الامتياز والاستثمار التي تبرمها الدولة وفقا لنظام B.O.T"، مجلة الشريعة والقانون، عدد 36، د ب ن، أكتوبر 2008، ص 29.

[2] **BEAUGRAAND (F):** La gouvernance locale face à l'incomplétude des contrats de délégation des services publics: l'exemple de l'eau et de l'assainissement, Thèse de doctorat, ENM de Paris, Paris, 8-12-2008, p 72.

[3] رغم أن هذا المبدأ ليس مطلقا، حيث أضفى مجلس الدولة الفرنسي الطابع الإداري –استثناء– على العقود التي يكون طرفاها من أشخاص القانون الخاص، على أن يتم باسم الدولة، تحقيقا للمصلحة العامة، حيث اعتبرت محكمة التنازع في القرار الصادر في 8 جويلية سنة 1963، أن عقد الأشغال العامة المبرم من قبل شركة الاقتصاد المختلط (عقد بناء واستغلال الطرق السريعة) عقدا إداريا، لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة:

RICHER (L): Les contras administratifs, édition DALLOZ, Paris, 1991, p 15.

[4] **NUMA (G):** "Théorie de l'agence et de la concession de chemins de fer français au 19 ème siècle", op, cit, p 107.

-المقابل المالي الذي يتقاضاه الملتزم، لقاء تقديم الخدمات العامة للجمهور، يتحدد في صورة رسم، يلتزم بدفعه المرتفقون من خدمات المرفق محل العقد.

-موضوعه إدارة مرفقٍ عامٍ[1]، عادةً ما يتّسم بالطبيعة الاقتصادية، الّتي تتماشى وهدف الملتزم باعتباره غالبا من الخواص يستهدف تحقيق أقصى ربح ممكنٍ.

لم يكن عقد الامتياز الإداري ليتمتع بهذه الخصائص في المراحل الأولى لظهوره، لو لا التطورات التي لحقته، خاصة لارتباطه وجوداً وعدماً بالمرافق العامة التي تتغير وتتطور بتغير وتطور وتزايد الحاجات العامة، فضلا عن تغير نظام الحكم المعتمد في الدولة الذي

[1] يعتبر المرفق العام من المفاهيم المعقدة، والتي لم يتفق عليها الفقهاء، فظهرت عدة اتجاهات تحاول تعريفه، الاتجاه الشكلي، الاتجاه الموضوعي بالإضافة للاتجاه المختلط.

يعتبر المرفق العام حسب الاتجاه الشكلي، الذي تزعمه كل من "**هوريو**"، "**بوغار**" و"**رولاند**"، أنه الهيأة أو المنظمة التي تستهدف إشباع الحاجات العامة، (**إسماعيل صعصاع البديرى**، "فكرة التخصيصية في المرافق العامة"، مجلة جامعة بابل للعلوم الإنسانية، مجلد 14، عدد 2، 2007، ص 168)، رغم أن الاعتماد على هذا الاتجاه، قاصر في تحديد فكرة المرفق العام، حيث لم يول أي اعتبار لهدفه، وعليه ظهرت فكرة المعيار الموضوعي، خاصة بعد عجز الدولة عن مواجهة التطور العلمي وانتشار الأفكار الديمقراطية، ومن ثمة زيادة الحاجات العامة، وعدم إمكانية إشباعها بشكل مباشر، ومن هنا عمد جانب من الفقه الإداري الفرنسي، بزعامة الفقيه "**دوجي**"، لوضع مفهوم آخر للمرفق العام، حيث توصلوا إلى اعتباره، أنه، النشاط الهادف إلى إشباع الحاجات العامة وتحقيق الصالح العام، وهو ما قال به كل من الفقيه "**دي لوبادير**"، "**فيدل**"، "**ريفيرو**".

انتقد هذا الاتجاه أيضا، من زاوية أن الأخذ به، من شأنه السماح لغير الدولة بإنشاء المرافق العامة، كما أنه قد يؤدي إلى الخلط بين فكرة المرفق العام والمصلحة العامة، ذلك أنه هناك من المشاريع الخاصة التي تستهدف الصالح العام، ومنه، ظهرت فكرة تنادي بضرورة الجمع بين المعيارين السابقين، وعلى هذا الأساس، يعبر عن المرفق العام، بكلّ نشاط تقوم به الإدارة بنفسها أو بواسطة الأفراد، تحت إشرافها وتوجيهها لغرض إشباع الحاجات العامة، وعليه يخضع لنظام وقواعد استثنائية، باعتباره مزيجاً بين مفهوم موضوعي يحقق نشاطاً من طبيعة معينة، وآخر عضوي لارتباطه بالسلطة الإدارية، (**إسماعيل صعصاع البديرى**، مرجع نفسه، ص 169 وما يليها)، ومنه تعليق مفهوم المرفق العام على مقاربة موضوعية، على أساس إرادة السلطات العامة، وعليه، فالقول بوجود مرفق عامٍ يفرض ضرورة تحقيق المنفعة العامة، مع وجود نظام أو إطار يسمح بكشف تلك الإرادة (إرادة السلطات العامة)، بالتالي، ضرورة اجتماع ثلاث معايير أساسية يمكن الاعتماد عليها لتحديده، وهي: قيام منفعة عامة، مع وجود شخص عام توكل إليه مهمة تحقيقها، في إطار قيام نظام قانوني بمعايير متميزة، من خلال التمتع بامتيازات السلطة العامة، لمزيد من التفاصيل راجع:

(**SEILER (C): SOLDINI (D)**: Vers la construction de nouveaux marchés de la formation? La formation professionnelle continue à la recherche d'une troisième voie, le 4 ème forum de la formation en poitou charentes, Paris, p 06).

يتحكم في طريقة تسييرها، ما جعله ينفرد ببعض من الخصوصيات تمليها طبيعة الأموال المسيرة عن طريقه باعتبارها أموالا عامة تابعة للدولة، لا تقبل التنازل ولا الحجز عليها.

المطلب الثّاني:

خصوصيات عقد الامتياز الإداري

يبرم عقد الامتياز الإداري بين الإدارة العامة وأحد الخواص عادةً، يسعى من خلاله الشخص العام إلى تحقيق هدف متفق عليه، وهو هدف الصالح العام، بينما يعمل الملتزم على تحقيق صالحه الخاص، ولما كان المنطق أن يُفضل الصالح العام على الخاص، باعتباره أولى بالرعاية، وجب أن تتمتع الإدارة المانحة للعقد بمركز أسمى من مركز الملتزم، خلافاً لما هو معمول به في إطار العلاقات الخاصة، التي تقضي بمساواة مراكز الأطراف، ومن هنا يظهر تباين عقد الامتياز الإداري عن العقود الخاصة، ما يبرر احتواءه على شروط خاصة متميزة واستثنائية، لا مجال لها في علاقات القانون الخاص، والتي تبرّر جانباً من الخصوصيات الموضوعية (فرعٌ أوّلٌ) والشكلية التي ينفرد بها (فرعُ ثانٍ).

الفرع الأول:

الخصوصيات الموضوعية

تكتسي المرافق العامة محل عقد الامتياز الإداري –غالبا– الطابع الصناعي والاقتصادي، والتي يتطلب حسن إدارتها أسلوبا مغايرا لما تدار به المرافق العامة الإدارية، لمرونتها وقابليتها للاستثمار، ما يفرض على الإدارة العامة المانحة لعقد الامتياز ممارسة جانبا من السلطات الاستثنائية حفاظا على طابعها العام، وتحقيقا للمنفعة العامة تجسيدا لغرض إنشائها (أولا)، في ظل طول مدة العقد (ثانيا)، والصلاحية المخولة للملتزم في تحصيل الرسوم شخصيا من جمهور المنتفعين (ثالثا).

أولا: خصوصيات عقد الامتياز الإداري من حيث طبيعة المرفق العام محل العقد

تستهدف المرافق العامة، تحقيق حاجات عامة ضرورية للحياة اليومية للمواطنين، من خلال عرض الخدمات العامة، مادية كانت كتوصيل المياه، أو معنوية مثل التعليم، التسلية، والصحة.

تحرص الإدارة العامة المسؤولة على المرفق العام، على تلبية حاجات جمهور المنتفعين بالكيفية المطلوبة، تماشيا وطبيعة المرفق العام والخدمات التي يوفرها، سواء بطريقة مباشرة[1]، أو غير مباشرة عن طريق عقد الامتياز الإداري، ولما كان هذا الأخير

---

[1] تعددت التسميات التي أطلقت على هذه الطريقة، منها الإدارة المباشرة، الاستغلال المباشر، إدارة الحصر، **عتيقة بلجبل**، "النظام القانوني للمرافق العامة، دراسة مقارنة"، مجلة المنتدى القانوني، العدد 7، جامعة محمد خيضر بسكرة، ص 255، وفيها تتولى الإدارة تسيير المرفق العام، بنفسها، باستخدام أموالها الخاصة وعمالها، مستعينة بأساليب القانون العام، راجع:

MOUSSA (Z): Les modes de gestion des services publics locaux grand Maghreb économique et société, gestion des collectivités locales, Janvier 2008, p 43.

يترتب على الأخذ بهذا الأسلوب، اكتساب موظفوا هذه المرافق صفة الموظفين العموميين، كما تعتبر أموال المرفق العام أموالاً عامةً، بالتالي تخضع نفقات التسيير لقواعد الميزانية العامة، ويتم اعتماد هذا الأسلوب عادةً في المرافق العامة السيادية، مثل مرفق القضاء، والدفاع الوطني، التي تتطلب جهازا إدارياً قوياً، خاصة وأنها تفرض استخدام وسائل السلطة العامة وأساليب الضبط الإداري، كما أنها=

عادةً ما يبرم مع الخواص، لاستعدادهم للنهوض بعبء التسيير، كان لابد أن يوُضع في الاعتبار هدفهم –وهو تحقيق الربح–، والذي يبدأ بداهة من طبيعة المرفق العام محل العقد، التي يتعين أن تتماشى وهدف تحقيق النفع العام، فضلا عن قابليتها لتحقيق جانب من الربح، وإلا لما أقبل الملتزم على التعاقد، وتحمل نفقات التجهيز والاستغلال.

لذا، عادة ما يكون المرفق العام محل عقد الامتياز الإداري، ذو طبيعة اقتصادية تجارية[1]، لاعتبار حق الملتزم يتحدد عن طريق مردودية الاستغلال، كونها تستهدف الربح على عكس المرافق العامة الإدارية[2]، رغم أنه، يمكن أن تكون جميع المرافق العامة محلاً لعقد الامتياز الإداري، وإن كان من الناحية الواقعية يجد تطبيقه بصورة فعالة في المرافق الصناعية والتجارية، نظرا لقابليتها للاستثمار[3].

=عادةً ما ترتبط بتسيير المرافق العامة ذات الصبغة الإدارية التي تتعارض واستهداف الربح، ما يجعل من إمكانية تسييرها من قبل الخواص –عموماً– غير متصورة وغير مقبولة، وعليه يتناسب أسلوب التسيير المباشر وإدارة المرافق العامة الإدارية، رغم أنه من حيث المبدأ، ليس هناك ما يمنع من إتباعه في إدارة المرافق العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري، لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة: **عتيقة بلجبل**، "النظام القانوني للمرافق العامة، دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص 256.

[1] انتقدت طريقة الاستغلال المباشر بشدة، خاصة إذا ما تعلق الأمر بتسيير المرافق العامة الاقتصادية، على أساس أن الإدارة مقيدة بقوانين وأنظمة تحدّ من نشاطها، ناهيك عن خضوع الموظفين لإجراءات الروتين الإداري، وهو ما يقتل روح الابتكار والإبداع فيهم، فضلا عن تعارض القواعد الناظمة لمالية الدولة وطبيعة الأنشطة الاقتصادية، رغم أنه، –حسب وجهة نظري–، لا أجزم بفعالية هذه الأسباب، ذلك أن الإدارة وإن كانت ملزمة باحترام القانون، إلا أنّ لها التدخل بموجب قرارات أو لوائح، لضمان السير الحسن للمرافق العامة، كمقابل للامتيازات السلطوية التي تتمتع بها، لو سُيِّر المرفق بطريقة غير مباشرة، وعليه، هناك من الأسباب ما يبرر استعانة الدولة بالخواص لتسيير وإدارة المرافق العامة، خاصة إذا ما تعلق الأمر بافتقارها للخبرة الكافية والمطلوبة لإدارة واستغلال المرافق الصناعية التجارية خاصة، إضافة إلى صعوبة تلبية حاجات المواطنين بالسرعة والكيفية المطلوبتين، إذا ما أُخذ بعين الاعتبار تعدد وتزايد المرافق العامة المعدة أساسا لإشباع حاجاتٍ عامةٍ، والتي تفرضها التطورات العلمية والتكنولوجية حديثة، خاصة في عصر العولمة.

[2] **KOURAD (M)**: La notion de délégation et son originalité dans la législation sportive Algérienne, op, cit, p 131.

[3] ضريفي نادية، المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة وهدف المردودية، حالة عقود الامتياز، مرجع سابق، ص 165.

رغم عدم وجود نص صريح في القانون الجزائري، يحضر تسيير مرفق معين عن طريق عقد الامتياز الإداري، إلا أن هذا الأخير غير معترف به، ما لم يوجد نص قانوني صريح يسمح به[1].

ذهب مجلس الدولة الفرنسي إلى أن الطبيعة الإدارية للمرفق العام، لا تحول وإمكانية تفويض تسييره للخواص، ما لم يكن من بين المرافق التي لا يمكن الاضطلاع بها إلاّ بواسطة الإدارة نفسها، مثل مرفق العدالة، وقد صدر قانون في فرنسا سنة 1970، يسمح باستخدام الامتياز في المستشفيات العامة[2]، كما أنه من حيث المبدأ، ليس هناك ما يمنع من إدارة المرافق العامة الاقتصادية مباشرة من قبل الإدارة، خاصة من طرف الجماعات المحلية التي تتحمل مسؤولية تحقيق التنمية على المستوى المحلي.

وجود مرافق عامة قابلة للتفويض عن طريق عقد الامتياز وأخرى غير قابلة لذلك، فكرة مرنة، تتأثر بالزمان والمكان، فما هو قابل للتفويض في دولة ما، قد لا يكون كذلك في دولة أخرى، وما هو غير قابل للتفويض في مرحلة معينة، قد يجيزه القانون بتغير الأوضاع السياسية والاقتصادية السائدة، خاصة مع عدم إمكانية رسم الحدود الفاصلة بين ما يمكن تفويضه وما لا يمكن، في ظل غياب قائمة محددة بذلك، ما يجعل من السلطة التقديرية للإدارة التابع لها المرفق العام مرنة، تستعملها حسب مستجدات ومقتضيات العصر والنظام السائد[3].

[1] ضريفي نادية، المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة وهدف المردودية، حالة عقود الامتياز، مرجع سابق، ص 163.

[2] حمودة عبد الرزاق حمادة، منازعات عقد امتياز المرفق العام بين القضاء والتحكيم، مرجع سابق، ص 65.

[3] ضريفي نادية، المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة وهدف المردودية، حالة عقود الامتياز، مرجع سابق، ص 169.

ثانيا: خصوصيات عقد الامتياز الإداري من حيث مدة العقد

حددّت معظم القوانين القطاعية التي نظمت عقد الامتياز الإداري باعتباره طريقة لتسيير المرافق العامة المدة التي يمكن سريانه خلالها[1]، ومدى قابليتها للتجديد[2]، كما تعرضت لها معظم التعاريف الفقهية، وإن لم تحددها –باعتبار ذلك راجع إلى اتفاق الطرفين أو تحديد القانون–، إلا أنها أكدت أنه يبرم لمدة محددة، ما يعني أنه من بين العقود المحددة المدة[3]، وإن كانت ممتدة في الزمن، نظرا لما يتحمله الملتزم من نفقات باهضة[1]، ما يجعل

---

[1] على عكس المرسوم رقم 67–127، يتضمن منح امتياز المحال التجارية ذات الاستعمال أو الطابع السياحي من طرف الدولة للبلديات، مرجع سابق، والمرسوم رقم 68–16، يتضمن منح الدولة للبلديات بطريق الامتياز حق استغلال بعض المنشآت الرياضية الواقعة في مناطقها، مرجع سابق، والمرسوم رقم 67–53، المؤرخ في 17 مارس سنة 1967، يتعلق بالامتياز الممنوح للبلديات لاستغلال المحلات التجارية للعرض السينمائي، ج ر عدد 26، الصادر بتاريخ 28 مارس سنة 1967، حيث لم تحدد مدة عقد الامتياز الإداري.

[2] تتباين مدة عقد الامتياز الإداري من قانون لآخر تبعا وطبيعة المرفق العام محله، فحددتها مثلا المادة 4 من دفتر الشروط النموذجي، الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 15–305، المؤرخ في 5 ديسمبر سنة 2015، يتضمن الموافقة على دفتر الشروط والاتفاقية النموذجيتين المطبقتين في منح حق الامتيازات على البنى التحتية ذات الطابع التجاري الموجهة لمهام الخدمة العمومية، ج ر عدد 66، الصادر بتاريخ 9 ديسمبر سنة 2015، ب 65 سنة، في حين حددتها المادة 4 من المرسوم التنفيذي المرسوم التنفيذي رقم 08–54، المؤرخ في 9 فيفري سنة 2008، يتضمن المصادقة على دفتر الشروط النموذجي للتسيير بالامتياز للخدمة العمومية للتزويد بالماء الشروب ونظام الخدمة المتعلقة به، ج ر عدد 8، الصادر بتاريخ 13 فيفري سنة 2008، ب 30 سنة، بينما حددتها المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 04–373، يحدد شروط منح الامتياز من أجل إنشاء مؤسسة لتربية المائيات، وكيفيات ذلك، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 10–39، المؤرخ في 14 مارس سنة 2010، ج ر عدد 18، الصادر بتاريخ 17 مارس سنة 2010، ب 25 سنة.

[3] باعتبار عقد الامتياز الإداري عقداً محدد المدة، فإنه ينقضي بطريقة عادية باهتلاك هذه الأخيرة، ما لم يتم تجديده، أو ما لم يعتري تنفيذه السليم إحدى العقبات ما يجعل له نهاية مبسترة قبل حلول أجله.
تتحدد النهاية غير العادية لعقد الامتياز الإداري في استرداد المرفق العام محله قبل نهاية مدته، إسقاط العقد لارتكاب أحد أطرافه خطأً يستحيل معه استمرار التنفيذ العادي، الانفساخ في حالة القوة القاهرة، أو وفاة الملتزم باعتبار شخصيته محل اعتبار ما لم يسمح القانون بانتقاله إلى الورثة، على غرار الحلّ المسبق للشخص المعنوي، إذا كان الملتزم شركة.

نهاية عقد الامتياز الإداري، خاصة غير العادية، أين قد تكون الإدارة التزمت في مواجهة الملتزم بأن تضمن له حدّا أدنى من الربح، أو تسببت بتدخلها –ضمانا لحسن سير المرفق العام– في تحميله نفقات إضافية عما كان متوقعاً عند إبرام العقد، في ظل احتمال تقصير الملتزم في صيانة الأموال المستعملة في التسيير، والتي ستؤول للدولة عند نهاية العقد، هذه الاحتمالات تتطلب تصفية الحسابات بين طرفي العقد على أساس المقاصة بين حقوقهما، لكون النصوص المتعلقة بالتصفية ذات طبيعة تعاقدية ملزمة لطرفي العقد، (**محمد سعيد حسين أمين**، أحكام انقضاء عقد امتياز المرافق العامة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، د س ن، ص 132).=

من المرفق العام المسير عن طريقه يحتفظ بصفته كمالٍ عامٍ، ذلك أن غرض العقد يتحدد أساساً في تخفيف عبء التسيير على الأشخاص العامة، من خلال تولي الخواص –غالبا– ذلك.

تعتبر المدة من أهم عناصر عقد الامتياز الإداري[2]، وهي من قبيل الشروط العقدية، وتمتاز بالطول نسبيا، للسماح للملتزم بتغطية نفقات تجهيز المرفق العام، فضلا عن تسييره[3]، ما يجعلها ضمانة له لتسيير هذا الأخير بما يحقق له جانبا من الربح، حيث لا يمكن للإدارة انتزاعه منه لإعطاءه لغيره، دون خطأ منه، ما لم تقدر عدم صلاحية المرفق العام بالتالي إلغاءه[4].

=عند نهاية عقد الامتياز تتوزع الأملاك المستعملة في إدارة المرفق العام بين الإدارة المانحة للعقد والملتزم، عملا بما هو وارد في دفتر الشروط، وهي على نوعين، أموال تستعيدها الدولة، وتشمل الأموال التي تؤول إليها بقوة القانون باعتبارها كل لا يتجزأ من مستلزمات استغلال المرفق العام، (**بلسبط سمية**، عقد امتياز خدمات النقل البحري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 30-6-2013، ص 159)، بالإضافة إلى الأموال التي يحق لها شراءها إن أبدت رغبتها في ذلك، وأموال خاصة يحتفظ بها الملتزم، (لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة على سبيل المثال: المادة 7 من دفتر الشروط النموذجي الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 04-196، المؤرخ في 15 جويلية سنة 2004، يتعلق باستغلال المياه المعدنية الطبيعية ومياه المنبع وحمايتها، ج ر عدد 45، الصادر بتاريخ 18 جويلية سنة 2004، والمادة 2/2 من المرسوم التنفيذي رقم 08-114، المؤرخ في 9 أفريل سنة 2008، يحدد كيفيات منح امتيازات توزيع الكهرباء والغاز وسحبها ودفتر الشروط المتعلق بحقوق صاحب الامتياز وواجباته، ج ر عدد 20، الصادر بتاريخ 13 أفريل سنة 2008).

[1] **MARCEAU (L)**: "Système concessif et droit communauté et le domine de l'eau", in RA, N° 318, Paris, Novembre- Décembre 2000, p 578.

[2] **SOLDINI (D)**: "La délégation de service public: sa fonction, ses critères", in RFDA, N° 6, DALLOZ, Paris, Novembre- Décembre 2010, p 1118.

[3] **VERGER (G)**: La délégation de gestion dans le secteur de distribution d'eau potable, op, cit, p 07.

[4] **DE LAUBADERE (A)**: Traité théorique et pratique des contrats administratifs, Tome 2, LGDJ, Paris, 1956, p 361.

ثالثا: خصوصيات عقد الامتياز الإداري من حيث المقابل المالي

يكفل الملتزم تجهيز المرفق العام وإدارته ويتحمل أخطاره المالية، مقابل ما يتقاضاه من رسوم[1] من جمهور المنتفعين[2]، تبعا ودرجة انتفاعهم، والتي تتحدد أساساً من عائدات الاستغلال.

يمكن أن يتحدد الرسم بنسب قصوى لا يُسمح للملتزم تجاوزها، باعتباره من بين الشروط التنظيمية[3]، وليس له رفعه مهما اعترض تنفيذ العقد من صعوبات، بل ولا يمكن ذلك حتى للقاضي، ما لم توافق الإدارة المانحة للعقد على ذلك[4]، أو ما لم يقضي القانون بخلاف ذلك[5].

قاعدة تحمل الملتزم بمفرده لنفقات تشغيل المرفق العام محل عقد الامتياز يمكن التخفيف منها، حيث يمكن للإدارة المتعاقدة إعانته بمساهمة مالية[6].

---

[1] **DALFARA (TH)**: "Nécessaire adaptation du modèle de la concession", RSJ, édition administrations et collectivités, N° 16-18, Paris, Avril 2007, p 29.

[2] **OUDOT (F)**: "La gestion communale du service public scolaire et préscolaire", HS, N° 9, Novembre 2004, p 134.

راجع أيضا:

FAISANDIER (P): "Concession et notion de risque", in DA, éditions Techniques, N° 10, Octobre 1992, p 530.

لا تدفع الدولة مقابل التسيير مبلغاً مباشراً، إنما يتم ذلك عن طريق السماح للملتزم باستغلال الأرباح التي يدرها المرفق العام محل العقد، وفي هذا الإطار تنص الفقرة الأولى من المادة 7 من دفتر الشروط النموذجي الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 15-305، يتضمن الموافقة على دفتر الشروط والاتفاقية النموذجيتين المطبقتين في منح حق الامتيازات على البنى التحتية ذات الطابع التجاري الموجهة لمهام الخدمة العمومية، مرجع سابق، على أنه: "***يرخص لصاحب الامتياز، مقابل النفقات التي يقوم بها تطبيقا لدفتر الشروط هذا، بتحصيل أتاوى نظير الخدمات التي يقدمها في إطار مهنته***".

[3] **RAHAL (B)**: "La concession de service public en droit Algérien", op. cit, p 13.

[4] **Ibid**, p 14.

[5] تنص المادة 1/29 من دفتر الشروط الملحق بالقرار المؤرخ في 2 فيفري سنة 1968، يتضمن منح شركة مصفاة الجزائر امتياز التجهيز العمومي لميناء الجزائر المستغل بالمعدات والأدوات، ج ر عدد 54، الصادر بتاريخ 5 جويلية سنة 1968، على أنه: "***يجوز تعديل الرسوم بناء على صاحب الامتياز أو إدارة الميناء المستغل وذلك طبقا للإجراءات القانونية***".

[6] محمد سعيد حسين أمين، أحكام انقضاء عقد امتياز المرافق العامة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، د س، ص 12.=

لحقت تعديلات وتطورات بالمقابل المالي الذي يتحصل عليه الملتزم مقابل التزامه بإدارة واستغلال المرفق العام، فبعدما كان يتحدد في شكل في رسوم يدفعها المنتفعون من خدمات المرفق العام، أصبح يمكن أن يأخذ أشكالا مختلفة، مثل إيرادات تقدمها الجهة الإدارية مانحة العقد أو جهة إدارية أخرى[1]، أو مبالغ يدفعها غير المنتفعون[2]، ذلك أن المقابل يرتبط مباشرة بنتائج الاستغلال، وهو ما جعل من عقد الامتياز الإداري، يمتد ليطبق

=«L'autorité public peut lui accorder une aide financière comme complément à la rémunération insuffisante que le concessionnaire perçoit des usagers ». **NUMA (G)**: "Théorie de l'agence de concession de chemin de fer français au 19ème siècle", op. cit, p 107.

[1] تنص المادة 19 من دفتر الشروط المرفق بالمرسوم رقم 67-53، يتعلق بالامتياز الممنوح للبلديات لاستغلال المحلات التجارية للعرض السينمائي، مرجع سابق، على أنه: "**يكلف قابضو الضرائب المختلفة ومحاسبو البلديات المعنية كل فيما يخصه بتحصيل الإيرادات الكلية ودفع المصاريف المتعلقة باستغلال قاعات العرض السينمائي**"، في حين تنص المادة 20 من نفس القانون، على أنه: "***يحدد فيما بعد توزيع الأرباح المحققة على البلديات من جراء استغلال هذه المحلات التجارية من قبل وزارة الداخلية***".

[2] تنص المادة 27 من دفتر الشروط النموذجي الملحق بالمرسوم رقم 85-260، المؤرخ في 29 أكتوبر سنة 1985، يتضمن الموافقة على دفتر الشروط النموذجي المتعلقة بمنح امتيازات في تسيير تجهيزات الري في المساحات المسقية واستغلالها وصيانتها، ج ر عدد 45، الصادر بتاريخ 30 أكتوبر سنة 1985، على أنه: ***أجر صاحب الامتياز:***

1-الأجر الأساسي:

يتقاضى صاحب الامتياز مقابل الأعباء التي يتحملها تنفيذا لما ينص عليه هذا الدفتر ما يأتي:

أ)عائدات أتاوى مبيعات الماء كما يبينها نظام التسعير الذي تحدده السلطة التي تمنح الامتياز.

يتولى صاحب الامتياز تحصيل هذه الأتاوى مع المستعملين، ويسير المشتركين حسب القواعد المعمول بها.

ب) نسب الربح الجزافية عن ضخ تيار الماء: وتقبض هذه النسب دفعة واحدة كل سنة من المستعمل تبعا لقوة الدفع المسموح بها.

ج) ما تدفعه الدولة لتعويض الفرق بين تكاليف الاستغلال الحقيقية كما يحددها هذا الدفتر والعائد الحاصل من تطبيق نظام الأسعار المحدد.

تضبط هذه الأجور بعد الاطلاع خاصة على حساب الاستغلال التقديري الذي يعده صاحب الامتياز ويرفق بهذا العقد.

2-الأجر المترتب على التدخلات لحساب الغير وعن الأشغال الجديدة:

تقوم الأشغال الجديدة المسندة إلى صاحب الامتياز عملا بالفصل السابع أعلاه حسب جدول الأسعار المرفق بهذا الدفتر".

على المرافق المجانية التي يتم تمويلها بواسطة الضرائب، وللملتزم الاستفادة من إيرادات تبعية مثل الإعلانات، كما هو الحال في امتياز مرفق التلفزيون بالموجات الكهربائية، حيث كيف مجلس الدولة الفرنسي العقد، على أنه عقد التزام المرفق العام، رغم أن المقابل المالي للمتعاقد كان يرتبط بريع بث الرسائل والإعلانات، وليس بالرسوم التي يدفعها المنتفعون من خدمات المرفق العام[1].

يُدْرج المقابل المالي ضمن الأحكام التنظيمية[2]، حيث يعتبر من عناصر تسيير المرفق العام محل عقد الامتياز الإداري، رغم أنه في حقيقة الأمر يتبيّن أن له وجهان، فمن جهة، يتوسط المبادئ التي تقوم عليها المرافق العامة، تجسيداً لمبدأ المساواة أمام المنتفعين في الانتفاع بالخدمات العامة دون أي تمييز، ما يجعل منه أداة تنظيمية لتسيير المرفق العام محل العقد، في الوقت الذي يُعبر فيه عن اتفاق بين الملتزم والإدارة العامة[3]، بما يكفل هدف

---

[1] حمودة عبد الرزاق حمادة، منازعات عقد امتياز المرفق العام بين القضاء والتحكيم، مرجع سابق، ص ص 69-70.

[2] جاء في التعليمة الوزارية رقم 842/3.94، المتعلقة بامتياز المرافق العمومية المحلية وتأجيرها، مرجع سابق، أنّه: "***من حق الملتزم أن يتقاضى مقابلا يحقق له قدرا معقولا من الربح مقابل ما يدفعه من خدمات تحدد قيمته وكيفية تحصيله في وثائق الامتياز، غير أن الشروط التي تحدد هذا المقابل هي من قبيل الشروط التنظيمية، وعلى هذا الأساس فإن المنتفعين يمكنهم التمسك ببطلان كل ما يخالفها، وحماية لحقوقهم، كما أن للإدارة أن تتدخل في أي وقت ومتى اقتضت المصلحة العامة ذلك لتعدل هذا المقابل المالي بالزيادة أو النقصان دون تدخل من الملتزم.***

وهذا التدخل من الإدارة العامة مانحة الامتياز لتحديد الأرباح له ما يبرره وذلك لكون الملتزم يتمتع بمركز ممتاز مستمد من صفة المصلحة العامة التي ينبني عليها المرفق العام، بما لا يسمح للملتزم أن يجني أرباحا من استغلالها ينصب ضررها بالأخص على المنتفعين".

[3] تنص الفقرة الأولى من المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 14-228، يحدد التعريفة ومنهجية حساب تعريفة نقل المحروقات بواسطة الأنابيب، ج ر عدد 51، صادر بتاريخ 31 أوت سنة 2014، على أنه: "***يجب أن يخضع صاحب الامتياز، في كل فترة تعريفة، اقتراح التعريفة على موافقة سلطة ضبط المحروقات، وفقا لإجراء تحدده سلطة ضبط المحروقات***".

وتنص الفقرة الثانية من المادة 7 من دفتر الشروط النموذجي الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 15-305، يتضمن الموافقة على دفتر الشروط والاتفاقية النموذجيتين المطبقتين في منح حق الامتيازات على البنى التحتية ذات الطابع التجاري الموجهة لمهام الخدمة العمومية، مرجع سابق، على أنه: "***يلتزم صاحب الامتياز بتبليغ السلطة صاحبة حق الامتياز التعريفات أو الأسعار القصوى المطبقة التي يجب أن تبين في محلق دفتر الشروط هذا***".=

الحصول على جانبٍ من الربح بعد استرجاع التكاليف التي تكبدها الملتزم[1]، وعليه، فإن وجهه الثاني باعتباره اتفاق بين طرفي العقد –ولو بصورة عرضية–، يجعل منه يتمتع بطبيعة مختلطة، وهو ما أكده مجلس الدولة الفرنسي في قضية «**Denoyez et chorques**»، بمقتضى القرار الصادر بتاريخ 10 ماي سنة 1974[2]، وإن كان في حالات قد تتدخل عناصر لتحديده خارجة عن إرادة الطرفين[3].

جعلت طبيعة عقد الامتياز الإداري الخاصة، هذا الأخير يتمتع بجملة من الخصوصيات الموضوعية، فضلا عن جانب من الخصوصيات الشكلية، باعتباره يفرض مراعاة بعضا من الشكليات تستلزمها عناصره الأساسية والإلزامية.

= في حين تنص المادة 20 من دفتر الشروط النموذجي المرفق بالمرسوم التنفيذي رقم 96–308، المؤرخ في 18 سبتمبر سنة 1996، يتعلق بمنح امتيازات الطرق السريعة، ج ر عدد 55، الصادر بتاريخ 25 سبتمبر سنة 1996، على أنه: "**تحدد تعريفات المرور بالاشتراك بين مانح الامتياز وصاحب الامتياز**".

[1] تنص المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 14–228، يحدد التعريفة ومنهجية حساب تعريفة نقل المحروقات بواسطة الأنابيب، مرجع سابق، على أنه: "***يجب أن تسمح تعريفة النقل لصاحب الامتياز بالحصول، لكل نظام نقل بواسطة الأنابيب، على دخل مطلوب موافق عليه من قبل سلطة ضبط المحروقات.***

يجب أن يغطي هذا الدخل المطلوب جميع التكاليف الموافق عليها من قبل سلطة ضبط المحروقات وأن يضمن لصاحب الامتياز أجرا من رؤوس الأموال المستثمرة".

[2] بلسبط سمية، عقد امتياز خدمات النقل البحري، مرجع سابق، ص 124.

[3] تنص المادة 135 من القانون رقم 98–06، الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني، مرجع سابق، المعدلة والمتممة بالمادة 14 من القانون رقم 15–14، المؤرخ في 15 جويلية سنة 2015، ج ر عدد 41، الصادر بتاريخ 29 جويلية سنة 2015، على أنه: "***تحدد التعريفات الدولية للنقل الجوي العمومي، وفقا لقواعد المنافسة، والاتفاقيات الدولية الثنائية أو المتعددة الأطراف التي وقعت عليها الجزائر***". كما تنص المادة 1/2 من المرسوم التنفيذي رقم 02–183، المؤرخ في 26 ماي سنة 2002، يحدد مبلغ حقوق امتياز استغلال خدمات النقل البحري، ج ر عدد 38، الصادر بتاريخ 29 ماي سنة 2002، على أنه: "***يحدد مبلغ حقوق الامتياز مثل ما هو منصوص عليه في الملحق بهذا المرسوم تبعا لمنطقة التدخل وعدد الوحدات المستغلة في إطار الملكية وكذا المستغلة في إطار الملكية والمستأجرة***".

الفرع الثاني:

الخصوصيات الشكلية

تعد المصلحة العامة فكرة مرنة، تتأثر وتتفاعل مع طبيعة البيئة الاجتماعية، الاقتصادية، السّياسية وحتّى الحضرية للمجتمع والدّولة ككل، وباعتبار المرافق العامة وسيلة السلطة العامّة لتوفير الحاجات العامة، وإشباع رغبات المواطنين بشكل مستمرٍ وفعّالٍ، فإنّ ضرورة تحقيق هذه المنفعة بالكيفية المطلوبة يمثل ركناً أساسياً وعنصراً جوهرياً من أركان وعناصر المرفق العام، ما جعل من السلطة العامة تسعى إلى تحقيقها على أتّم وجه، خاصةً وأن الفئة المستهدفة من وراءها هو جمهور المنتفعين أو الشعب عامة، والّذي يعتبر أحد أركان قيام الدولة، لذا تطلّب الأمر تفويض بعض مرافقها في شكل استغلال غير مباشر عن طريق اعتماد أسلوب الامتياز الإداري، الّذي يتطلب جملة من الإجراءات من الاستشارات السابقة (أولا)، والتصديق والتوقيع عليه من قبل سلطاتٍ مختصّةٍ (ثانيا)، للتّوصل إلى نشره في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية في صيغته النهائية إن استلزم القانون ذلك (ثالثا).

أوّلا: الاستشارات السّابقة

تفرض مكانة عقد الامتياز الإداري باعتباره طريقة لتسيير المرافق العامة، يتولى من خلاله الخواص –عادة– القيام بمهام من صميم الدّولة أصلا، الحرص على منحه للأكثر كفـءاً وقدرةً، ما يفرض في أحيان، وتبعا للمرفق العام محل العقد، ضرورة مراعاة بعضا من الاستشارات السابقة، من جهات معينة محددة قانوناً، للاستفادة من خبراتها ودرايتها بالمجال محل العقد، وفي هذا الإطار تنص الفقرة الثانية من المادة الأولى، من دفتر الشروط النّموذجي، الملحق بالمرسوم التّنفيذي رقم 15–305، يتضمن الموافقة على دفتر الشروط والاتفاقية النموذجين المطبقين في منح حق الامتيازات على البنى التحتية ذات الطّابع

التّجاري الموجهة لمهام الخدمة العموميّة[1]، على أنه: "***يجب أن يكون منح الامتياز على بنية تحتية ذات طابع تجاري موجهة لمهام الخدمة العمومية محل استشارة مسبقة تنظم بكل الوسائل المكتوبة الملائمة***".

أكدت هذه المادة إلزامية احترام إجراء الاستشارة المسبقة، والّذي يتم كتابةً، ما يعني ضرورة إفراغه في الشكل الكتابي، ومنه، استبعاد إمكانية إجراءه شفاهةً، أو ضمنياً من خلال السكوت مثلا، أو عدم الاعتراض، وهو ما يدعّم ركن الشكل في عقد الامتياز الإداري، حيث يتعين التوقيع على هذه الاستشارة.

تنص أيضا، الفقرة الثانية من المادة 68 من القانون رقم 05-07، يتعلق بالمحروقات[2]، على أنه: "***يعرض طلب الحصول على امتياز النقل بواسطة الأنابيب على سلطة ضبط المحروقات التي تقدم توصية إلى الوزير المكلف بالمحروقات***".

في حين تنص المادة 73 من نفس القانون[3]، على أنه: "***فيما يخص الأنابيب الدولية القادمة من خارج التراب الوطني لتعبره كليا أو جزئيا والأنابيب الدولية التي يكون منطلقها التراب الوطني، يمكن الوزير المكلف بالمحروقات، بعد موافقة مجلس الوزراء، أن يمنح امتياز النقل***"، بينما تنص المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 04-373، يحدد شروط منح الامتياز من أجل إنشاء مؤسسة لتربية المائيات، وكيفيات ذلك[4]، على أنه: "***عندما تكون***

---

[1] دفتر الشروط النموذجي المطبق في منح الامتيازات على البنى التحتية ذات الطابع التجاري الموجهة لمهام الخدمة العمومية الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 15-305، يتضمن الموافقة على دفتر الشروط والاتفاقية النموذجيتين المطبقتين في منح حق الامتيازات على البنى التحتية ذات الطابع التجاري الموجهة لمهام الخدمة العمومية، مرجع سابق.

[2] الفقرة الثانية من المادة 68 من القانون رقم 05-07، يتعلق بالمحروقات، المعدّلة بالمادة 2 من القانون رقم 13-01، مرجع سابق.

[3] المادة 73 من القانون رقم 05-07، يتعلق بالمحروقات، المعدّلة بالمادة 2 من القانون رقم 13-01، مرجع نفسه.

[4] المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 04-373، يحدد شروط منح الامتياز من أجل إنشاء مؤسسة لتربية المائيات، وكيفيات ذلك، المتممة بالمادة 2 مكرر، من المرسوم التنفيذي رقم 10-39، مرجع سابق.

المساحة محل الامتياز واقعة على مستوى مستجمع من المياه السطحية أو بحيرة، فإن الموافقة المطابقة للوزير المكلف بالموارد المائية مطلوبة".

وعليه، تسند الاستشارة إلى هيآت مختلفة[1]، باختلاف المرفق العام محل العقد، فضلا عن موضوع العقد، وإمكانية مساسه أو تأثيره على قطاعات مختلفة، مثل البيئة، أو القطاع الفلاحي.

ما يمكن ملاحظته، في الاستشارات السّابقة، فضلا عن ضرورة صدور تعليمة مشتركة، كإجراءات ضرورية يتوقف عليها منح عقد الامتياز الإداري، تعدّد الجهات المخوّلة لها صلاحيّة ذلك[2]، وهو ما قد يؤثر سلبا على المرفق العام محلّ العقد، من خلال طول إجراءات دراسة الملف من قبل كل جهة، خاصة هناك من المصالح التي تتطلب دراسة معمقة، ناهيك عن كونها جهات مركزية منوط لها مهام متعدّدة، ما يعقّد من مسؤولياتها، بالّتالي استغراق فترة طويلة للرّد على طلب منح الامتياز، ما قد يؤثر سلبا على المرفق العام، باعتباره مهيأ لتلبية حاجات عامّة للجمهور، يتعين توافرها بشكل مستمر دائم.

---

[1] تنص أيضا المادة 2/21 من القانون رقم 01-13، يتضمن توجيه النقل البري وتنظيمه، مرجع سابق، على أنه: "***يتم منح الامتياز طبقا للتشريع المعمول به وبعد أخذ رأي المجلس الوطني للنقل البري المنصوص عليه في المادة 53 من هذا القانون***"، راجع أيضا المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 11-220، المؤرخ في 12 جوان سنة 2011، يحدد كيفيات امتياز استعمال الموارد المائية بإقامة هياكل تحلية مياه البحر أو نزع الأملاح و المعادن من المياه المالحة من أجل المنفعة العمومية أو تلبية الحاجيات الخاصة، ج ر عدد 36، الصادر بتاريخ 19 جوان سنة 2011.

[2] مثلا ما تفرضه المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 04-373، يحدد شروط منح الامتياز من أجل إنشاء مؤسسة لتربية المائيات وكيفيات ذلك، مرجع سابق، حيث تنص على أنه، تؤسس على مستوى كل ولاية، تحت سلطة الوالي، لجنة لمنح الامتيازات من أجل إنشاء مؤسسات لتربية المائيات، تتكون من ممثلي الإدارات الآتية: مدير الصيد البحري والموارد الصيدية، مدير الأملاك الوطنية، مدير الموارد المائية، مدير المصالح الفلاحية، مدير السياحة، مدير النقل، مدير الغابات، ومفتش البيئة.

ثانيا: التوقيع والتصديق على عقد الامتياز من جهات معينة

إضافة إلى الاستشارات والموافقة السّابقة من جهات معينة على منح عقد الامتياز الإداري، فضلا عن توقيعه من قبل أطرافه[1]، قد يتطلب القانون ضرورة التصديق عليه من قبل جهات أخرى[2]، حيث تنص المادة الثالثة من المرسوم التنفيذي رقم 96-308، يتعلق بمنح امتيازات الطّرق السّريعة[3]، على أنّه: "***يصادق على اتفاقية منح الامتياز الخاص بالطرق السريعة بمرسوم يتخذ في مجلس الحكومة، بناء على تقرير مشترك بين الوزراء المكلفين على التوالي بالداخلية والمالية والطرق السريعة***"، رغم أن الفقرة الثانية من المادة الثانية من نفس القانون[4]، تنص على أنه: "***ويكون منح هذا الامتياز موضوع اتفاقية بين الوزير المكلف بالطرق السريعة الذي يتصرف لحساب الدولة وبين صاحب الامتياز***"، في حين جاء في التعليمة الوزارية رقم 842/3.94، المتعلقة بامتياز المرافق العمومية المحلية وتأجيرها[5]، أنه: "***ويجب أن يقرر منح امتياز المرافق العامة المحلية أو إلغائه المجلس الشعبي البلدي أو المديرية التنفيذية البلدية بالنسبة للمرافق التابعة للبلدية، ولا ينعقد الامتياز إلا إذا صادق الوالي المختص إقليميا[6] على العقد المبرم بين البلدية المعنية***

---

[1] تنص الفقرة الأولى من المادة 78 من القانون رقم 05-12، المؤرخ في 4 أوت سنة 2005، يتعلق بالمياه، ج ر عدد 60، صادر بتاريخ 4 ديسمبر سنة 2005، المعدل والمتمم، على أنه: "***يتوقف منح امتياز استعمال الموارد المائية على توقيع السلطة المانحة للامتياز وصاحب الامتياز لدفتر شروط خاص***".

[2] تنص المادة 136 من الأمر رقم 69-38، المؤرخ في 22 ماي سنة 1969، يتضمن قانون الولاية، ج ر عدد 44، صادر بتاريخ 23 ماي سنة 1969، (ملغى)، على أنه: "***يسوغ للمجلس الشعبي للولاية، قصد استغلال بعض المصالح، أن يمنح الامتيازات التي يصادق عليها وزير الداخلية بموجب مرسوم عند الاقتضاء بمشاركة الوزير المعني طبقا للاتفاقيات النموذجية الموضوعة***".

[3] مرسوم تنفيذي رقم 96-308، يتعلق بمنح امتيازات الطرق السريعة، مرجع سابق.

[4] مرجع نفسه.

[5] تعليمة وزارية رقم 842/3.94، متعلقة بامتياز المرافق العمومية المحلية وتأجيرها، مرجع سابق.

[6] يتباين الوالي المختص إقليميا بتباين المرفق العام محل العقد وإمكانية مساسه بأكثر من ولاية، على سبيل المثال ما تنص عليه الفقرة الثانية من المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 07-149، المؤرخ في 20 ماي سنة 2007، يحدد كيفيات منح امتياز استعمال المياه القذرة المصفاة، لأغراض السقي وكذا دفتر الشرط النموذجي المتعلق بها، ج ر عدد 35، الصادر بتاريخ 23 ماي سنة 2007، أنه: "***الولاية المختصة هي تلك التي تقع على إقليمها الأراضي الموجهة للسقي بالمياه القذرة المصفاة***".

والملتزم بموجب قرار أما بالنسبة لمنح امتياز المرافق العامة التابعة للولاية فإنه يقرر من طرف المجلس الشعبي الولائي أو المندوبية التنفيذية للولاية حسب الأحوال".

ما يمكن ملاحظته، أن ضرورة مصادقة السلطة المعنية على عقد الامتياز الإداري، تثير إشكالية الطبيعة القانونية لهذه الأخيرة (المصادقة)، خاصة وأنها تتطلب الموافقة على العقد من طرف سلطة متميزة عن السلطة التي لها صلاحية إبرامه ومنحه.

فإذا كانت الصفة النهائية لعقد الامتياز الإداري فقط هي المعلقة على مصادقة السلطة الوصية، بمعنى، أن العقد قائما، وتنفيذه معلقا على هذه المصادقة، فإن لهذه الأخيرة أثرا رجعيا إلى التّاريخ الذي اتفق فيه الأطراف، منه، نستنتج أن المصادقة تجعل العقد نهائيا، باعتبارها شرطا ضروريا لاكتماله، بمعنى أنها شرط موقف لقوته التنفيذية، فهو قائم من تاريخ التوقيع عليه من قبل الأطراف، أما سريانه معلق على إجراء المصادقة من قبل السلطة المختصة إقليميا[1]، في هذه الحالة نتساءل عن مصير العقد الذي أبرم مراعاة للشروط الشكلية والموضوعية، والّذي مرّ بمراحل متعددة حددت صيغته النهائية، في حالة عدم مصادقة السلطة المختصة عليه؟ ومنه، مبدئيا يظهر لنا أن المصادقة هذه إجراء جوهري لاستكمال العقد.

أما إذا كانت المصادقة كما توصّلنا إليه –مبدئيا– إجراء شكليا وجوهريا تتوقف عليه عملية استكمال العقد، فما أهمية القول بإبرام العقد بمجرد التّوقيع عليه من قبل طرفيه (الملتزم وممثل الدولة حسب المرفق العام محل العقد)[2]، بما أنه لا يزال يتطلب إجراء جوهريا

---

[1] قدوج حمامة، عملية إبرام العقود الإدارية في نطاق صفقات المتعاقد العمومي في الجزائر، تحليل ومقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، د ت ن، ص 25.

[2] تنص الفقرة الثانية من المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 96-308، يتعلق بمنح امتيازات الطرق السريعة، مرجع سابق، على أنه: "***ويكون منح هذا الامتياز موضوع اتفاقية بين الوزير المكلف بالطرق السريعة الذي يتصرف لحساب الدولة وبين صاحب الامتياز***".

آخر؟، فلما لا يوقع على العقد من قبل السلطة المكلفة بالتصديق وصاحب الامتياز، بالتالي القول بمنح العقد بعد استيفاء كامل الإجراءات والخطوات المفروضة[1].

ثالثا: النشر في جريدة رسمية

تشترط بعض القوانين ضرورة نشر عقد الامتياز الإداري في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية[2]، ليس كإجراء شكلي لاستكمال مراحل إبرامه، حيث يكون العقد قد تم وُوقع عليه، إنما سريانه فقط هو الذي يتطلب ضرورة النشر[3]، حيث تتحدد على إثره بداية التنفيذ، خاصة وأن تنفيذ بعض العقود قد يتوقف التعدي على الملكية الخاصة للأفراد، مثل نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، أو الاستيلاء على بعض العقارات بصفة مؤقتة، على غرار الحاجة إلى الحصول على بعض الارتفاقات.

---

[1] في بعض الدول مثل مصر، هناك من القوانين التي تتطلب لمنح الامتياز ضرورة صدور قانون، فهل يقصد "بقانون"، ضرورة صدور قانون خاص في كل حالة يراد فيها منح عقد الامتياز، أم جاءت بصفة العموم؟، وعليه يكتفي لمنح العقد صدور قرار إداري من الجهة المختصة بمنحه، وحسب محكمة القضاء الإداري المصرية، فإنه يتعين صدور قانون خاص في كل حالة يراد فيها منح امتياز مرفق عام. لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة: **محمد فؤاد عبد الباسط**، العقد الإداري، المقومات، الإجراءات، الآثار، مرجع سابق، ص 478.

[2] تنص المادة 117 من القانون رقم 98-06، الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني، مرجع سابق، المعدلة والمتممة بالمادة 5 من الأمر رقم 03-10، المؤرخ في 13 أوت سنة 2003، ج ر عدد 48، صادر بتاريخ 13 أوت سنة 2003، على أنه: ***"تتم الموافقة على اتفاقية الامتياز ودفتر الشروط المرافق لها بموجب مرسوم يتخذ في مجلس الوزراء، وينشران في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية"***.

[3] تنص المادة الرابعة من المرسوم التنفيذي رقم 08-54، يتضمن المصادقة على دفتر الشروط النموذجي للتسيير بالامتياز للخدمة العمومية للتزويد بالماء الشروب ونظام الخدمة المتعلقة به، مرجع سابق، على أنه: ***"يمنح الامتياز لمدة ثلاثين (30) سنة ويبدأ سريانه ابتداء من قرار المنح في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ويكون قابلا للتجديد بنفس الأشكال"***.

المبحث الثاني:

إبرام عقد الامتياز الإداري بين تنوع الأساليب وخصوصيّة الإجراءات

أصبحت مشاركة القطاع الخاص في تمويل واستغلال المرافق العامّة أمراً هامًا، تفرض نفسها في الوقت الحاضر كضرورة لاعتبارات فنية وماليّة، لذا أصبحت واقعاً، بل ضرورة، في العديد من المشاريع التأسيسية في أيّة دولة، ما جعل من رهان الحاضر والمستقبل يؤكد مكانة عقد الامتياز الإداري كأهم آليات مشاركة القطاع الخاص للإدارة العمومية، في الاضطلاع بأعباء التنمية المحلية والشاملة.

يخدم عقد الامتياز الإداري السيّاسة الاقتصادية القائمة على منح القطاع الخاص فرصة المساهمة في تطوير الاقتصاد الوطني، كما يتّفق مع السيّاسة العامّة القائمة على أساس مبادئ حرية النشاط الاقتصادي، لذا بات إبرامه يتوقف على جملة من المراحل والإجراءات التّي تعمل على تجسيد هدفه، خاصّة إذا تعلق الأمر باختيار الملتزم المستقبلي، (مطلبٌ أوّلٌ)، الّتي وإن كانت مرحلة مهمة باعتبار التسيير الأمثل يبدأ بالاختيار العقلاني، إلا أنها ليست كفيلة بإبرام العقد، الّذي لا يزال يتطلّب الصّياغة النّهائية، الّتي تتوقّف على تدخل جهات معينة تبعا وأهمية المرفق العام، من خلال مراعاة بعضاً من المبادئ والأسس الكفيلة بضمان مصلحة المرفق العام، على غرار مصلحة الملتزم (مطلبٌ ثانٍ).

المطلب الأوّل:

اختيار الملتزم خطوة هامة، تنظيم قاصر

تقضي القاعدة العامّة المعمول بها في إطار العقود الإدارية المسمّاة احترام مبادئ المنافسة الّتي تضفي الشفافية وتجسد مبدأ المساواة بين المرشّحين، من خلال إعمال واعتماد طريقة طلب العروض عن طريق الدّعوة العامة للمنافسة أساسا، للتّوصل لاختيار المتعاقد الّذي ترشحه مؤهلاته وقدراته، لتمويل المشاريع العامّة وخدمة المنفعة العامة، وإن كانت هذه القاعدة استثناء في عقد الامتياز الإداري، الذي يعتمد مبدئيا على شخصية الملتزم باعتبارها محل اعتبار، كونه ينصب على إدارة واستغلال أو حتى إنشاء مرفق عام تابع للشخص العام، في ظل طول مدته، بما يكفل ضمان الحقوق المالية للملتزم (فرعٌ أوّلٌ)، وإن كانت تخرج عنها في بعض المرافق، كخطوة أولية لاعتماد مبادئ المساواة، وتكافؤ الفرص بين المرشحين، ما دام ذلك لا يؤثر على حرية اختيار الإدارة العامّة (فرعٌ ثانٍ).

الفرع الأوّل:

مبدأ الاعتبار الشخصي كأساس عام لاختيار الملتزم

فرض تعدّد المرافق العامّة المعدة لإشباع حاجات الأفراد، تنوعاً في طرق تسييرها، بالّتالي، تباين طرق اختيار المسيّر، استنادا لمعايير قد تفرضها طبيعة المرفق العام ذاته، أو تمليها طبيعة الحاجات العامّة الّتي يعمل على إشباعها، على غرار ضرورة الاستفادة من خبرات الغير في المجال، في ظّل عالمية التكنولوجيات الحديثة، أو تغطية جزء من تكاليف الّتسيير، من خلال تخفيف العبء على الخزينة العامّة، وإن كانت القاعدة الأساسية الّتي يستند إليها اختيار الملتزم تقوم على الاعتبار الشخصي، ما لم يقضي القانون بخلاف ذلك.

تتمتع الإدارة –كقاعدة عامة– بحرية تامة في اختيار المتعاقد معها[1]، طالما أن المشرع لم يفرض عليها أسلوبا محدداً يتعيّن عليها التقيّد به[2]، رغم أن هذه السلطة مقيدة باستهداف المصلحة العامّة من خلال اختيار أكفأ المتقدمين لأداء الخدمات الّتي تحرص عليها[3]، دون أن يخضع ذلك لرقابة القضاء[4].

يقضي مبدأ الاعتبار الشخصي[5]، الاختيار الحرّ والمباشر للملتزم من قبل الإدارة[6]، دون الدعوة الرسمية للمنافسة[7]، على أساس أن الإدارة العامة تجعل الملتزم يتعامل بصفة مباشرة مع الجمهور من خلال عرض الخدمات العامة لهم، وعليه شخصيته تفرض نفسها محلا للاعتبار[8] بالنسبة للجهة الإدارية، الّتي تعتبر المكلفة أصلا والمسؤولة عن إشباع الحاجات العامة للجمهور، بغض النظر عن الطريقة المتبعة في ذلك.

---

[1] **COURIVAUD (H)**: "La concession de service public «à la française» confrontée au droit européen", in RIDE, N° 18, Paris, p 418.

[2] تعليمة وزارية رقم 842/3.94، تتعلق بامتياز المرافق العمومية المحلية وتأجيرها، مرجع سابق، ص 6.

[3] أكلي نعيمة، الإطار القانوني الناظم لقطاع المحروقات –عقود الشراكة، البحث و/أو الاستغلال والامتياز نموذجا، الملتقى الوطني حول: الإطار القانوني للاستثمار الأجنبي في الجزائر: كيف يصبح الاستثمار الخاص في خدمة التنمية الوطنية؟، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، يومي 18–19 أكتوبر سنة 2015، ص 12.

[4] **FRAISEIK (P)**: Droit administratif, Ellipses, Paris, 2000, P 169.

[5] تجدر الإشارة إلى أن مبدأ الاعتبار الشخصي المعمول به في اختيار الملتزم في عقود الامتياز الإدارية، لا يقصد به التراضي المعمول به في إطار الصفقات العمومية، والذي يعتبر استثناء على مبدأ الدعوى للمنافسة.

[6] **DEDEUILLEY (C)**: Le service public au défi de l'efficacité économique, les contrats de délégations dans la gestion des déchets ménagers, Thèse de Doctorat, FSE, Université Denis Diderot, Paris, 1996, p 90.

[7] راجع المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 11–220، يحدد كيفيات امتياز استعمال الموارد المائية بإقامة هياكل تحلية مياه البحر أو نزع الأملاح و المعادن من المياه المالحة من أجل المنفعة العمومية أو تلبية الحاجيات الخاصة، مرجع سابق، والمادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 04–373، يحدد شروط منح الامتياز من أجل إنشاء مؤسسة لتربية المائيات وكيفيات ذلك، مرجع سابق.

[8] **AUBY (J–M)**: **ROBERT (D–A)**: Grands services publics et entreprises nationales, PUF, Paris, 1969, p 18.

يجعل مبدأ الاعتبار الشخصي من شخصية الملتزم عنصرا جوهريا من عناصر العقد، وهو ما يفرض على الإدارة المانحة لهذا الأخير، حسن اختيار المتعاقد الأكفأ، الّذي ينوب عنها في عرض الخدمات العامة للجمهور بالكيفية والنوعية المفروضتين، خاصة وأنه يعتبر وسيلة وضمانة تتأكد من خلاله الإدارة من تنفيذ العقد على النحو الذي يحقق المصلحة العامة، وهو ما يحملها حسن الاختيار بداهة[1].

يخضع اختيار الملتزم –رغم حرّية الإدارة في ذلك– لاعتبارات أساسية، منها اعتبارات المصلحة العامّة، الّتي تفرض الحفاظ على المال العام، واعتبارات المصلحة الفنيّة، من خلال اختيار الإدارة للملتزم الّذي يتوفر على أحسن الشروط الفنية والتّقنية الضّرورية لتسيير وإدارة المرفق العام[2]، وهو ما يمكن الاعتماد عليه كأساس لتبرير قرار رفض منح الامتياز، حين يتعين عليها ذلك[3].

يَبرز أساس مبدأ الاعتبار الشخصي في اختيار الملتزم، في تكريس طابع المرافق العامّة عند إبرام عقد الامتياز الإداري، ذلك أنّ تنازل الدّولة مؤقتاً عن إدارة وتسيير المرفق

---

[1] قضت محكمة القضاء الإداري المصرية في حكمها الصادر سنة 1952، قضية رقم 7037، سنة 8 ق، أنه: "***ومن حيث أن الأصل في كيفية إبرام العقود الإدارية والتي يستند فيها العقد على حرية الإدارة عند تعاقدها، يرجع إلى أن المشرع يسعى إلى إدراك هدفين كبيرين: الأول: تحقيق أكبر وفر مالي للخزانة العامة، وهذا يستلزم بداهة التزام جهة الإدارة اختيار الملتزم الذي يقدم أفضل الشروط والضمانات المالية، والثاني: مراعاة المصلحة العامة، وذلك يتطلب تمكين الإدارة أن تختار أكفأ المتقدمين لأداء الخدمة التي تحرص هي على تحقيقها***"، (نقلا عن: **إبراهيم الدسوقي عبد اللطيف الشهاوي**، عقد امتياز المرفق العام، دراسة مقارنة، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة عين شمس،، ص 95).

[2] راجع المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 04-417، المؤرخ في 10 ديسمبر سنة 2004، يحدد الشروط المتعلقة بامتياز إنجاز المنشآت القاعدية لاستقبال ومعاملة المسافرين عبر الطرقات و/أو تسييرها، ج ر عدد 82، الصادر بتاريخ 22 ديسمبر سنة 2004، والمادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 08-57، المؤرخ في 13 فيفري سنة 2008، يحدد شروط منح امتياز استغلال خدمات النقل البحري وكيفياته، ج ر عدد 9، صادر بتاريخ 24 فيفري سنة 2008.

[3] تنص المادة 1/5 من القانون رقم 05-12، يتعلق بالمياه، مرجع سابق، على أنّه: "***يجب أن يكون رفض منح رخصة أو امتياز استعمل الموارد المائية مسببا***".

العام للملتزم يُعدُّ من قبيل تنظيم هذا الأخير[1]، وهو ما يتّضح جلياً في سلطة الرقابة والإشراف المخوّلة لها على المرفق العام[2]، بالإضافة إلى مبدأ حسن النّية المُفترض في تنفيذ العقود عامة، والإدارية خاصّة، فضلا عن جملة الالتزامات المفروضة على الملتزم، بضرورة إدارة واستغلال المرفق العام محل العقد شخصياً.

وإن كان ضمان حسن سير المرفق العام وتحقيق المصلحة العامّة أساساً للاعتبار الشّخصي، المعمول به بصفة عامّة في مرحلة اختيار الملتزم، إلا أنّه يعتبر في نفس الوقت قيداً على الإدارة العامة المتعاقدة، حيث يُفرض عليها اختيار الشّخص الأكفأ للوفاء بمهمة تسيير المرفق العام واستغلاله، دون أي عائق أو صعوبات لاستهدافها النفع العام من وراء تعاقدها[3]، خاصة وأن المستهدفون من العقد هو جمهور المنتفعين، ما يخولهم حق التّدخل للمطالبة بحسن السّير المفروض والمطلوب.

[1] أكلي نعيمة، "إبرام عقد الامتياز الإداري بين الاعتبار الشخصي والدعوى للمنافسة"، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، العدد 2، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي تندوف، ديسمبر 2017، ص 219.

[2] **AUBY (J. M): BON (P):** Droit administratif de biens (domaine, expropriation pour cause d'utilité public), 3ème édition, DALLOZ, Paris, 1995, p 236.

[3] إبراهيم الدسوقي عبد اللطيف الشهاوي، عقد امتياز المرفق العام، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 119.

الفرع الثاني:

نحو اعتماد أسلوب الدعوة للمنافسة لاختيار الملتزم

ظهرت حديثا، اتّجاهات في أوروبا، تنادي بضرورة مسايرة مفهوم الاعتبار الشّخصي كأساس لاختيار الملتزم في عقود الامتياز الإدارية، لمقتضيات الإدارة الحديثة، خاصّة بعد توسُّع التّشريعات الأوروبية في تفويض الأشغال العامّة لتشمل التزام الأشغال العامة، ما يؤدي إلى تطبيق الإجراءات المقررة في عقود الصفقات، مع كل ما تحمله من مفاهيم العلنية والشّفافية، الّذي يعتبر واجبا أخلاقيا[1]، بناءًا على منافسة فعّالة على عقود الامتياز الإدارية، وهو ما يشكل مظهراً من مظاهر امتداد قواعد المنافسة إلى مجال عقود التّفويض عامة – منها عقد الامتياز – (أولا)، إن لم تأبى بالفشل بالتّالي اعتماد مبدأ التراضي كاستثناء (ثانيا).

أوّلا: الدّعوة للمنافسة استثناءاً على مبدأ الاعتبار الشخصي لاختيار الملتزم

أكّد المشرع الجزائري إعمال أسلوب الدعوة للمنافسة لاختيار الملتزم في حالات، خروجا عن المبدأ العام الذي يقضي بحرية الإدارة في ذلك، الذي وإن تباينت صوره (أ)، إلا أنه يقوم على نفس المبادئ العامّة (ب).

أ) صور المنافسة باعتبارها طريقة لإبرام عقد الامتياز الإداري

يقتضي حسن سير المرفق العام محل عقد الامتياز الإداري –بداهة– حسن اختيار الملتزم، والّذي يتجسّد من خلال ضرورة احترام اعتبارات العدالة القانونية، عن طريق ضمان المنافسة المشروعة للأشخاص الراغبين في تولي مهمة تسيير المرفق العام عن طريق عقد الامتياز.

[1] **DONIER (V)**: "Les lois du service public: entre tradition et modernité", in RFDA, N° 6, DALLOZ, Paris, novembre– Décembre 2006, p 1223.

تعتبر الدّعوة للمنافسة من أهم أساليب تجسيد مبدأ المساواة بين الراغبين في التّعاقد، وباعتبارها إحدى الطّرق الّتي تتبعها الإدارة في إبرام العقود الّتي تتصرف فيها بوصفها صاحبة السّلطة العامّة، تلتزم بمقتضاها باختيار أفضل المتقدّمين من النّاحيتين الفنّية والماليّة[1].

تأخذ الدّعوة للمنافسة كطريقة لإبرام عقود الامتياز الإدارية إما شكل طلب العروض (1)، أو شكل المزايدة (2).

1/ طلب العروض

رغم أن تدخّل المشرع الجزائري في مجال تنظيم عقود الامتياز الإدارية قاصرا مقارنة بأهميّتها، ورغم عدم تنظيمه لمرحلة اختيار الملتزم تنظيما يساير ويخدم كل مرفقٍ عامٍ، تاركاً ذلك للسلطة التقديرية للإدارة العامّة، إلا أنّه تدخل بموجب بعض القوانين، ليجعل من منحه معلقاً على استدراج العروض، بالّتالي اختيار أكفأ المتقدمين، حيث تنص المادة 73 من القانون رقم 02-01، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات[2]، على أنّه: "**يتم منح الامتياز في ميدان التوزيع عن طريق طلب عروض تقوم به لجنة الضبط وتدرسه، ولا يجوز التنازل عن الامتياز.**

تحدد إجراءات منح الامتياز عن طريق التنظيم".

وعليه، استنادا إلى نصّ هذه المادة، لا يمكن منح امتياز توزيع الكهرباء والغار إلّا عن طريق إتباع إجراءات استهداف العروض، ما يجعل من حرّية الإدارة المانحة للعقد مقيّدة باختيار أحسنها (العروض).

---

[1] محمد موسى خلف الجبوري، النظام القانوني لعقد الاستثمار في تصفية النفط الخام، دراسة مقارنة، درا الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2013، ص 48.

[2] قانون رقم 02-01، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

صدر النّص التنظيمي للمادة 73 من القانون رقم 02-01، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات[1]، وهو المرسوم التنفيذي رقم 08-114، يحدد كيفيات منح امتياز توزيع الكهرباء والغاز وسحبها، ودفتر الشروط المتعلق بحقوق صاحب الامتياز وواجباته[2]، وأكّدت الفقرة الأولى من المادة 6 منه، على طلب العروض كطريقة لمنح الامتياز في مجال توزيع الكهرباء والغاز[3].

يُعَبِّر طلب العروض[4]، عن الإجراء الّذي يستهدف الحصول على عروض من عدّة متنافسين، مع تخصيص العقد دون مفاوضات، للمتعهد الّذي يقدم أحسن عرض من ناحيّة المزايا الاقتصادية، استنادا إلى معايير اختيار موضوعية، تُحدد قبل انطلاق الإجراء، تطبيقاً لأحكام المادة 40 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام[5].

---

[1] قانون رقم 02-01، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

[2] مرسوم تنفيذي رقم 08-114، مؤرخ في 9 أفريل سنة 2008، يحدد كيفيات منح امتيازات توزيع الكهرباء والغاز وسحبها ودفتر الشروط المتعلق بحقوق صاحب الامتياز وواجباته، ج ر عدد 20، صادر بتاريخ 13 أفريل سنة 2008.

[3] تنص الفقرة الأولى من المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 08-114، يحدد كيفيات منح امتياز توزيع الكهرباء والغاز وسحبها، ودفتر الشروط المتعلق بحقوق صاحب الامتياز وواجباته، مرجع نفسه، على أنّه: "***وفقا لأحكام المادتين 72 و73 من القانون رقم 02-01 المؤرخ في 5 فبراير سنة 2002 والمذكور أعلاه، يمنح امتياز توزيع الكهرباء و/أو الغاز من طرف الدولة ممثلة في الوزير المكلف بالطاقة، ويكون منح هذا الامتياز محل طلب عروض تصدره لجنة ضبط الكهرباء والغاز***". في حين فصلت الفقرة الثانية من نفس المادة، في مكونات ملف طلب العروض، الّذي يتعين أن تحضره لجنة ضبط الكهرباء والغاز ويوافق عليه الوزير المكلف بالطّاقة.

[4] قد يكون طلب العروض وطنيّاً، أو دوليّاً، حسب المادة 42 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المؤرخ في 16 سبتمبر سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر عدد 50، الصادر بتاريخ 20 سبتمبر سنة 2015.

[5] مرجع نفسه، قبل صدور هذا المرسوم، كان المشرع الجزائري يستعمل مصطلح "**المناقصة**" بدلا من عبارة "**طلب العروض**"، (المادة 25 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236، المؤرخ في 7 أكتوبر سنة 2010، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر عدد 58، معدل ومتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 11-98، المؤرخ في 01 مارس سنة 2011، ج ر عدد 14، صادر بتاريخ 06 مارس سنة 2011، والمرسوم الرئاسي رقم 11-222، المؤرخ في 16 جوان، ج ر عدد 34، صادر بتاريخ 19 جوان سنة 2011، والمرسوم الرئاسي رقم 12-23، المؤرخ في 18 جانفي سنة 2012، ج ر عدد 04، الصادر بتاريخ 26 جانفي سنة 2012، والمرسوم الرئاسي رم 13-03، المؤرخ في 13 جانفي سنة 2013، ج ر عدد 02، صادر بتاريخ 13 جانفي سنة 2013(ملغى)). وهو المصطلح الّذي أُعتمد للتعبير عن طريقة منح عقد الامتياز بموجب المادة 70 من القانون رقم 05-07، يتعلق بالمحروقات، المعدّلة بموجب المادة 2 من=

يتّم اختيّار الملتزم بعد استدراج العروض وفحصها، استنادا إلى معايير المقدرة التّقنيّة فضلا عن الماليّة للمتعّهد، للتّأكّد من مدى إمكانيّته النّهوضَ بعبء المهام الموكّلة إليه[1]، ما يفرض على الإدارة العمل على استهداف أكبر قدر ممكن من العروض، من خلال مراعاة التزامها بالإشهار الصحفي[2].

اعتمد المشرع الجزائري أسلوبا آخر لاختيار الملتزم في عقد الامتياز الإداري على أساس تجسيد مبادئ المنافسة، بالإضافة إلى استدراج العروض، وهو المزايدة.

=القانون رقم 06-10، المؤرخ في 29 جوان سنة 2006، ج ر عدد 49، الصادر بتاريخ 30 جوان سنة 2006، قبل أن يَعْدل المشرع عن هذه الطريقة بموجب التعديل الأخير (القانون رقم 13-01) مرجع سابق. كما أُسْتُعْمِلَ أيضاً في منح امتياز استغلال المياه المعدنية الطبيعية أو مياه المنبع، بموجب المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم 04-196، يتعلق باستغلال المياه المعدنية الطبيعية ومياه المنبع وحمايتها، مرجع سابق، والتي يمكن تعريفها (المناقصة) على أنّها، أسلوب من أساليب القانون، المحدّد بمجموعة من الإجراءات، بمقتضاها يُفرض على من هو ملزم بإتباعها، اختيار من يتقدم من المناقصين بأفضل الشروط، وأنسب الأسعار، وأكمل المواصفات، ليعقد على سبيل الالتزام، **(عليوات ياقوتة**، تطبيقات النظرية العامة للعقد الإداري، الصفقات العمومية، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري قسنطينة، 2009، ص 88).

بتاريخ 8 أفريل سنة 2002، تمّ الإعلان عن مناقصة دوليّة خاصّة بمنح الامتياز الإداري، لتجديد وتوسيع وتسيير وصيانة مطار الجزائر، واستئناف أشغال المطار الجديد "**هواري بومدين**"، الّذي توقفت فيه الأشغال لمدة حوالي عشر سنين، بسبب تضافر جملة من العوامل، أهمها، عجز الدّولة عن تمويل المشروع، لذا قررت منح امتياز لبناء واستغلال وتسيير هذا المطار للمستثمرين الذين لهم القدرة على تسييره وفقا للمقاييس الدولية، لكن بعد فتح الأظرفة لم تتوصّل الدّولة إلى اختيار أي عرض لعدم استيفاءها للشروط الواردة في دفتر الشّروط.

عرفت عقود الامتياز النفطية المناقصة العامة كأسلوب من أساليب التعاقد في العراق، حيث نشرت وزارة الاقتصاد والمواصلات بتاريخ 26 ماي سنة 1931، إعلانا في الصحف المحلية والأجنبية، دعت فيه لتقديم الطلبات من أجل الحصول على امتياز في أي جزء لم يمنح فيه امتياز من الأراضي العراقية، وقد تمّ منح الامتياز بموجب هذه المنافسة لشركة "**أنماء النفط البريطانية**"، والتي عرفت لاحقا بشركة "**نفط الموصل المحدودة**"، **(محمد موسى خلف الجبوري**، النظام القانوني لعقد الاستثمار في تصفية النفط الخام، مرجع سابق، ص ص 48-49).

[1] راجع المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 08-114، يحدد كيفيات منح امتيازات توزيع الكهرباء والغاز وسحبها ودفتر الشروط المتعلق بحقوق صاحب الامتياز وواجباته، مرجع سابق، والمادة 1/54 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

[2] المادة 61 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق، وفصلت المادة 62 من نفس المرسوم في بيانات إعلان طلب العروض.

2/ المزايدة

يفرض المشرع الجزائري أحيانا على الإدارة العامة مالكة المرفق العام، إذا رغبت بتسيير هذا الأخير عن طريق عقد الامتياز الإداري ما لم يُفرض عليها ذلك أصلاً، اتباع إجراءات المنافسة عن طريق المزايدة[1]، حيث تنص الفقرة الأولى من المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 04-417، يحدد الشروط المتعلقة بامتياز إنجاز المنشآت القاعدية لاستقبال ومعاملة المسافرين عبر الطرقات و/أو تسييرها[2]، على أنه: "***يمنح الامتياز، موضوع هذا المرسوم، عن طريق المزايدة***".

تضيف المادة 1/22-2 من القانون رقم 03-02، يحدد القواعد العامة للاستعمال والاستغلال السياحيين للشواطئ[3]، أنه: "***دون الإخلال بأحكام المادة 5 من هذا القانون، يتم الاستغلال السياحي للشاطئ المفتوح للسياحة، وفق نظام الامتياز عن طريق المزايدة المفتوحة.***

يمنح الامتياز لكل شخص طبيعي أو اعتباري ترسو عليه المزايدة ويتعهد باحترام دفتر الشروط".

وعليه، اعتبارا لهتين المادتين، يجب اعتماد أسلوب المزايدة كطريقة عامة لمنح عقد الامتياز الإداري[4]، كلما وُجِد نصٌّ قانونيٌّ يفرض ذلك، كما يمكن اعتمادها في حالة سكوت

---

[1] أول ما اعتمد المشرع الجزائري أسلوب المزايدة كطريقة لمنح عقد الامتياز كان بموجب المادة 39 من دفتر الشروط الملحق بالقرار المؤرخ في 2 فيفري سنة 1968، يتضمن منح شركة مصفاة الجزائر امتياز التجهيز العمومي لميناء الجزائر المستغل بالمعدات والأدوات، مرجع سابق.

[2] مرسوم تنفيذي رقم 04-417، يحدد الشروط المتعلقة بامتياز إنجاز المنشآت القاعدية لاستقبال ومعاملة المسافرين عبر الطرقات و/أو تسييرها، مرجع سابق.

[3] قانون رقم 03-02، مؤرخ في 17 فيفري سنة 2003، يحدد القواعد العامة للاستعمال والاستغلال السياحيين للشواطئ، ج ر عدد 11، صادر بتاريخ 11 فيفري سنة 2003.

[4] راجع أيضا: المادة 1/4 من المرسوم التنفيذي رقم 04-274، المؤرخ في 5 سبتمبر سنة 2004، يحدد شروط الاستغلال السياحي للشواطئ المفتوحة للسباحة وكيفيات ذلك، ج ر عدد 56، الصادر بتاريخ 5 سبتمبر سنة 2004، والمادة 2 من المرسوم التنفيذي =

القانون عن طريقة اختيار الملتزم، حيث تمنح الإدارة العامّة سلطة تقديرية واسعة في ذلك، ومنه، يمكنها اعتمادها إن قدرت فعاليّتها وضرورتها.

تُعرف المزايدة حسب المادة 33 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية[1]، على أنها، الإجراء الذي تمنح بموجبه الصفقة للمتعهد الّذي يقدم العرض الأقل ثمنا.

لكن، ما يمكن ملاحظته في هذا التعريف، أنه اعتمد على إرساء العقد استنادا لمعيار "**العرض الأقل ثمنا**"، اعتبارا للعلاقة بين الإدارة العامة والمتعهد، حيث يتولى هذا الأخير تقديم خدمة عامّة لها (الإدارة)، لكن، بالعودة لخصوصية عقد الامتياز الإداري، وإن كان الملتزم ينهض بعبء التسيير عن الإدارة العامة بأمواله الخاصة تحت مسؤوليته، وتقديم خدمة لها، إلا أنّه، يتعين أن يُراعَى جانب الإتاوة السّنوية الّتي يُفترض عليه دفعها مسبقاً للإدارة العامة المانحة للعقد، لذلك يعتمد على معيار "**العرض الأعلى ثمنا**"[2]، باعتبار الإدارة العامة هي القابضة.

ومنه، يمكن تعريف المزايدة باعتبارها طريقة لإبرام عقد الامتياز الإداري، على أنّها، الإجراء الذي يستهدف إبرام هذا الأخير مع المتعهد الذي يقدم أعلى عرضا، اعتبارا للإتاوة السّنوية المستحقّة للإدارة العامّة مالكة المرفق العام[3].

=رقم 03-280، المؤرخ في 23 أوت سنة 2003، يحدد كيفية منح امتياز الأملاك الوطنية وإعداده لاستغلال بحيرتي أوبيرة وملاح (ولاية الطارف)، ج ر عدد 51، الصادر بتاريخ 24 أوت سنة 2003.

[1] المادة 33 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، مرجع سابق.

[2] تنص المادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 06-372، يحدد دفتر الشروط النموذجي من أجل استغلال سمك الأنقليس، مرجع سابق، على أنه: "***طبقا لأحكام المادة 39 من القانون رقم03-22 المؤرخ في 4 ذي القعدة عام 1424 الموافق 28 ديسمبر سنة 2003 والمذكور أعلاه، يمنح الامتياز من أجل استغلال سمك الأنقليس على مستوى موقعي مسيدة/ طونقة ومفرق التابعين لولاية الطارف عن طريق المزايدة الأعلى عرضا على مستوى الولاية***".

[3] قد يتدخل القانون لتحديد الحدّ الأدنى لمبلغ الإتاوة السنوية الذي لا يجوز النزول عنه، حيث تنص المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 06-372، يحدد دفتر الشروط النموذجي من أجل استغلال سمك الأنقليس، مرجع سابق، على أنه: "***طبقا لأحكام المادة 39=***

يتعيّن الإعلان عن المزايدة ثلاثين يوما على الأقل قبل إجرائها، بواسطة إعلانات وبلاغات تنشر في يوميتين وطنيتين وبواسطة ملصقات تعلق في مقر الولاية أو على مستوى المجلس الشعبي البلدي، تطبيقا لنص المادة 9 من المرسوم التنفيذي رقم 06-372، يحدّد دفتر الشروط النموذجي من أجل استغلال سمك الأنقليس[1].

قد تؤدي المنافسة الّتي تقوم على مبدأ آلية الإسناد حسب قيمة العرض، من النّاحية العمليّة، إلى التّضحية بجودة النّوعية في سبيل اعتماد أقل الأسعار (في حالة طلب العروض)، أو أعلاها (في حالة المزايدة)، ما يزيد من أعباء الإدارة العامة، لذا تركت حريّة الإدارة في اختيار الملتزم على أساس اعتبارات عملية، ما لم يوجد نص يلزمها بالتقيّد بإجراءات معيّنة[2].

لكن، من ناحية أخرى، هل ضبط طريقة لاختيار الملتزم، عن طريق إتّباع إجراءات المنافسة، يعتبر فعلاً قيداً على حريّة الإدارة في اختيار الملتزم؟، خاصة وأن هدف الإعلان إنّما يتجسّد في تكريس مبادئ الشفافية[3]، والتّوصل لمدى اهتمام المستثمرين بنشاط المرفق

=من قانون المالية لسنة 2014 المذكور أعلاه، يحدد السعر الأولي للمزايدة بالنسبة للإتاوة السنوية بخمسمائة وخمسين ألف دينار (550000 د ج)".

كما تنص المادة 156 من القانون رقم 91-25، المؤرخ في 18 ديسمبر سنة 1991، يتضمن قانون المالية لسنة 1992، ج ر عدد 65، الصادر بتاريخ 18 ديسمبر سنة 1991، على أنه: ***"يترتب عن جمع المرجان الذي يتم على أساس منح امتياز صادر عن إدارة أملاك الدولة وطبقا للشروط الخاصة لدفتر الشروط الذي يتم إعداد نموذج منه عن طريق التنظيم، دفع أتاوى تشمل على عنصرين:***

-عنصر ثابت، مبلغه السنوي يقدر ب 680.000 دج يدفع مسبقا بين إمضاء عقد الامتياز، وبتاريخ 31 يناير من كل سنة.

-عنصر متغير، يحدد حسب وزن المحصول الخام بعد جفافه بمبلغ 1600 دج للكيلوغرام الواحد".

[1] مرجع نفسه.

[2] ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية، تحديد العقد الإداري- تكوين العقد الإداري- تفسير العقد الإداري...، مرجع سابق، ص 106.

[3] تنص المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 04-196، يتعلق باستغلال المياه المعدنية الطبيعية ومياه المنبع وحمايتها، مرجع سابق، على أنه: ***"في إطار ترقية الاستثمار الخاص وتثمين المياه المعدنية الطبيعية ومياه المنبع التي تم جردها أو تحيينها من طرف المصالح المختصة بالوزارة المكلفة بالموارد المائية ولضمان شروط أفضل للشفافية يتم اللجوء إلى إجراءات المناقصة لمنح امتياز استغلال المياه المعدنية ومياه المنبع".***

العام موضوعه، بالّتالي اختيار أكفأ المتقدمين، وعليه،–حسب رأيي– فإجراء المنافسة، لا يحدّ على الإطلاق من سلطة الإدارة في اختيار الملتزم بكل حرّية، خاصة وأنه يقوم على عدّة اعتبارات، تمثل مجالاً خصباً لإعمال إرادتها في اختيار الأكفأ والأنسب لتسيير وإدارة المرفق العام محلّ العقد، خاصةً وأنّ تَطلُب المنافسة في إبرام عقود الامتياز الإدارية، يعتبر ضمانة لعدم حيادها ا(لإدارة العامّة) عن الهدف المسطر في إطار تحقيق المنفعة العامة، حيث يُفرض على الملتزم تقديم أفضل خدمة من خلال الاستعانة بأفضل إمكانياته وتقنياته، تحت الرقابة الإدارية المستمرة[1].

رغم تعدد صور المنافسة كإجراء لاختيار الملتزم، إلا أنها تشترك في جملة من المبادئ التي تعمل على تجسيد فكرة حسن الاختيار.

ب) مبادئ المنافسة

يُفترض خضوع الإدارة لبعض من الشّروط والقيود عند إبرامها لعقد الامتياز الإداري، حرصاً على تحقيق المنفعة العامّة وحمايةً للمال العام، من خلال اتباع الإجراءات المحددة

---

[1] حاول المشرع الفرنسي، إعادة النّظر في ضرورة اعتماد إجراءات محددة لإبرام عقود تفويض المرافق العامة، منها عقد الامتياز الإداري، كسياسية لمكافحة الفساد الّذي انتشر في فرنسا في القرن الماضي، حيث قامت لجنة مكافحة الفساد بعرض مسألة إخضاع إبرام عقود تفويض المرافق العامة لتقنية المناقصة، على الوزير الأول، وعندما طرح مشروع قانون مكافحة الفساد وتحقيق الشفافية في الحياة الاقتصادية والإدارية أمام الجمعية العامّة، أثارت المناقشات البرلمانية إمكانية تبني نظام إجرائي لإبرام عقود تفويض المرافق العامة، مماثلاً لما هو معمول به في إطار الصفقات العمومية، لكن تم العدول عن هذه الفكرة لأسباب تعلق بالأهمية الاقتصادية لعقود التفويض، وما تستلزمه من ضرورة التعاقد مع شخص جدير بالنهوض بأعباء المرفق لمدة طويلة، باعتبار أنه من بين أبرز عقود تفويض المرافق العامة عقود الامتياز، التي تبرم لمدة طويلة نسبيا.

ليكون –بذلك–، المشرع الفرنسي قد حافظ على إصراره التاريخي، من خلال عدم إخضاع عقود تفويض المرافق العامة لما يحكم الصفقات العمومية من إجراءات محددة لاختيار المتعاقد مع الإدارة، رغم أن الفقه المعاصر، يؤكد أن مبادئ المنافسة لا تتناقض بتاتاً ومبدأ الاعتبار الشخصي، حيث أن الدّور الذي تلعبه في تحفيز المرشحين نحو التسابق، يتيح للإدارة إجراء مقارنة فعالة بين إمكانيات وصفات المرشحين، بالّتالي اختيار أكفأ وأفضل المتقدّمين، وفي هذا الصدد يقول الفقيه « **capus**»: "**إن التفاوض القائم على المنافسة والعلنية لا يقيد الإدارة في اختيار مفوضها إنما ينور عناصر الاختيار لهذا المفوض**"، (لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة: **أبو بكر أحمد عثمان**، عقود تفويض المرفق العام، مرجع سابق، ص 125 وما يليها).

قانوناً، والمنظمة لكيفية منح عقد الامتياز الإداري، بدءً من اختيار الملتزم، خاصةً إذا ما تعلق الأمر بضرورة احترام المبادئ التي تقوم عليها المنافسة، وهي كالآتي[1]:

1-مبدأ العلنية:

يقتضي تحقيق غرض المنافسة، احترام مبدأ العلنية في جميع مراحلها، ويتجسد ذلك من خلال إلزامية الإعلان، بأن تصرح الإدارة عن رغبتها في إبرام عقد ما، عن طريق الدعوة الرسمية للمنافسة، يتمكن من خلالها المتنافسون من تقديم طلباتهم، وهو ما يقيم فرصاً متساويةً لهم، والذي يتحقق عن طريق الإشهار الصحفي[2]، الذي يحتوي على بيانات إلزامية.

وإن كان من شأن مبدأ العلنية، أن يكفل بمبدأ حرية المنافسة، كما يعتبر خطوة أولية لاستدراج العروض، إلا أنه يبقى مجرد دعوة للتعاقد، وليس إيجاباً[3].

---

[1] خضري حمزة، منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2005، ص 14.

[2] اعتمد المشرع الجزائري إمكانية الدعوة للمنافسة في مجال الصفقات العمومية، بالطريقة الإلكترونية، بموجب المادة 204 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق، وباعتبار عقد الامتياز من بين إحدى أهم العقود الإدارية، يمكن إجراء قياس على هذا المرسوم في بعض جوانبه كلما سمحت طبيعته بذلك، ومنه، يمكن القول بإمكانية الإعلان عن إبرام عقد الامتياز الإداري بالطريقة الإلكترونية، طالما ذلك لا يتعارض مع هدفه.

تهدف البوابة الإلكترونية حسب المادة الثانية من القرار المؤرخ في 17 نوفمبر 2013، يحدد محتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية وكيفية تسييرها وكيفيات تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية، ج ر عدد 21، الصادر بتاريخ 09 أفريل سنة 2014، إلى نشر ومبادلة الوثائق والمعلومات المتعلقة بالصفقات العمومية إلكترونيا، وإبرامها بنفس الطريقة، بالتالي إعلام أكبر قدر ممكن من المتعاملين، اعتبارا لعالمية شبكة المعلومات، خاصة إذا ما تعلق الأمر بالعقود الدولية، وهو ما يعزز المنافسة من خلال توسيع نطاق المشاركين، بالتالي، السماح للإدارة باختيار أفضل المتقدمين، لكثرة العروض التي تتلقاها، وهو ما يخدم حسن تنفيذ المشاريع العامة التي تساهم في التنمية الوطنية، لمزيد من التفاصيل حول إمكانية التعاقد إلكترونيا، يمكن مراجعة: **لوناسي جبيقة**، عن فعالية إبرام الصفقات العمومية التجارية عن طريق البوابة الإلكترونية، يوم دراسي حول: مناخ الاستثمار في الجزائر وأثره على الاستثمارات، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، يوم 23 نوفمبر 2016، ص 01 وما يليها،(غير منشور).

[3] عليوات ياقوتة، تطبيقات النظرية العامة للعقد الإداري، الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص 100.

فرض التطور التكنولوجي الحديث نفسه من خلال الاستخدامات المتعددة للكمبيوتر، على مختلف المعاملات التي يمكن أن تتم بين الأشخاص، سواء في مجال القانون الخاص على غرار القانون العام، منه مجال التعاقد الإداري، نظرا لما يتسم به من سرعة وسعة الانتشار، حيث أصبح بإمكان الإدارة التعاقد إلكترونياً، من خلال إسقاط نماذج العقود المختلفة، الّتي تود إبرامها في شتى المجالات، تسمح للراغبين بالإطلاع عليها ليقدموا إيجابهم على ضوءها، بذلك تتحول طريقة التعاقد التقليدية المادية القائمة على أساس الدعامة الورقية، إلى طريقة إلكترونية تتم من خلال شبكة المعلومات[1].

باعتبار الإدارة تستهدف من إجراء المنافسة الحصول على أفضل العروض، من الناحيتين الماليّة والتقنيّة، فإنّ طريقة الإبرام الإلكتروني لعقد الامتياز الإداري، تؤدي إلى توسيع نطاق المنافسة، بالّتالي استقطاب أكبر عدد ممكن من العروض، خاصةً إذا ما تعلق الأمر بمنافسة دوليّة، ما يتيح معه اختيار الأكفأ والأفضل منها.

2- مبدأ المصلحة الفنيّة:

يكمن جوهر هذا الاعتبار الفنيّ، في ضرورة الأخذ بعين الاعتبار، اختيار الطرف الأكفأ فنيّا للتعاقد مع الإدارة[2]، والأنسب لتحقيق وتوفير الحاجات العامّة للجمهور، المرجوة من المرفق العام محل عقد الامتياز، حيث قضت المحكمة العليا المصرية، في حكم لها، صادر بتاريخ 24 جوان 1970، السنة 14، أنه: "... ***وإن كان من الأسس التي يقوم عليها تعاقد الإدارة عن طريق المناقصات، أن يخضع هذا التعاقد لاعتبارات، تتعلق***

---

[1] ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية، تحديد العقد الإداري- تكوين العقد الإداري-...، مرجع سابق، ص 153.

[2] تنص المادة 1/3 من المرسوم التنفيذي رقم 06-139، المؤرخ في 15 أفريل سنة 2006، الذي يحدد شروط وكيفيات ممارسة نشاطات قطر السفن وأعمال المناولة والتشوين في الموانئ، ج ر عدد 24، الصادر بتاريخ 16 أفريل سنة 2006، المعدلة والمتممة بالمادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 08-363، المؤرخ في 8 نوفمبر سنة 2008، ج ر عدد 64، الصادر بتاريخ 17 نوفمبر سنة 2008، على أنه: ***تسند ممارسة نشاطات قطر السفن وأعمال المناولة والتشوين في الموانئ إلى كل شخص طبيعي من جنسية جزائرية أو شخص معنوي خاضع للقانون الجزائري حائز على امتياز ويستوفي شروط التأهيل المهني المطلوبة ويلتزم باحترام شروط الاتفاقية ودفتر الشروط***".

بمصلحة المرفق المالية، التي تتمثل في إرساء المناقصة على صاحب العطاء الأقل، إلا أنه يخضع في ذات الوقت لاعتبارات تتعلق بمصلحة المرفق الفنية التي تتمثل في اختيار العطاء الأقل الذي يكفل حسن سير المرفق وانتظامه، ذلك أن العقود الإدارية تتميز بطابع خاص مناطه احتياجات المرفق العام"[1].

3- مبدأ حرية المنافسة:

تجعل ضرورة اختيار المتعاقد الأكفأ، من أسلوب المناقصة العامّة، الأصل العام في تعاقدات الإدارة العامة بصفة عامة، من خلال فسح المجال لكل من تتوفر فيهم الشروط المحدّدة قانوناً للتقدم بالعطاء، وهو ما يجسد مبدأ المساواة بين المتنافسين، من خلال ضرورة معاملة جميع مقدمي العروض على قِدم المساواة، دون أيّ تميّيز بينهم، من جميع النّواحي سواء المالية أو التّقنية على غرار الإجرائية.

وإن كانت الإدارة تضع بعضاً من القيود والشّروط، تستهدف من خلالها تحقيق المصلحة العامّة، إلّا أنها لا تّمس إطلاقاً بمبدأ المساواة أمام المرشحين[2].

يتفرع عن مبدأ حرّية المنافسة مبدأٌ آخر، وهو مبدأ العدالة القانونية، الّذي يقوم على أساس ضرورة كفالة حماية حقوق الأفراد وحرياتهم، من تعسف الإدارة في استعمال سلطتها في اختيار الملتزم.

---

[1] نقلا عن: **إبراهيم الدسوقي عبد اللطيف الشهاوي**، عقد امتياز المرفق العام، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 95.

[2] حسب محكمة القضاء المصرية، فإن: ***المقصود بحرية المنافسة، هو حق الأفراد في التقدم للمناقصة العامة، دون منع الإدارة لأحد منهم أو حرمانه من حقه في التنافس، للوصول إلى إرساء العطاء عليه، بإجراء سواء كان عاما أو خاصا، إلا أن هذا المبدأ الطبيعي يحدّ من إطلاقه قيدان: أولهما، يتعلق بما تفرضه الإدارة من شروط معينة ترى وجوب توافرها في من يتقدم للمناقصة، وثانيهما، يتعلق بما تتخذه الإدارة من إجراءات، وهي بصدد تنظيم أعمال المناقصة العامة من استبعاد بعض الأفراد الذين يثبت لها عدم قدرتهم الفنية أو المالية لأداء هذه الأعمال***..."، نقلا عن: **خضري حمزة**، منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص ص 13- 14.

بالإضافة لمبدئي الاعتبار الشخصي والدعوة للمنافسة الّذَيْن تطرقنا لهما، باعتبارهما طريقان تتوصل من خلالهما الإدارة العامة إلى اختيار الملتزم، الّذي يتولى عبء تسيير إدارة المرفق العام التّابع لها، قد تعتمد على أسلوب آخر وهو التّراضي كاستثناء على الدّعوة العامّة للمنافسة، في حالة عدم جدواها.

ثانيا: التراضي كاستثناء على الدّعوة للمنافسة

قد تعمد الإدارة العامة لمنح عقد الامتياز الإداري إلى إعمال أسلوب التراضي، وذلك في حالة ما إذا استلزم القانون اتباع إجراءات المنافسة ولم تُجْدِ نفعاً، حيث تنص الفقرة الثانية من المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 04-417، يحدد الشروط المتعلقة بامتياز إنجاز المنشآت القاعدية لاستقبال ومعاملة المسافرين عبر الطرقات و/أو تسييرها[1]، على أنّه: "***عندما تكون المزايدة غير مثمرة، يمنح الامتياز بالتراضي***".

كما تنص المادة 23 من القانون رقم 03-02، يحدد القواعد العامة للاستعمال والاستغلال السياحيين للشواطئ[2]، على أنّه: "***يمكن أن يؤول الامتياز بالتراضي للمجالس الشعبية البلدية المعنية عندما تكون المزايدة غير مثمرة***".

يعتبر التراضي، اعتباراً لهتين المادتين، إجراءاً استثنائياً لمنح عقد الامتياز الإداري، بعد فشل إجراءات المنافسة، حيث تُمنح الإدارة العامة سلطة واسعة في اختيار الملتزم، وإبرام العقد بالتراضي، إلا أنّه لا يعمل به ما لم يُتَيَقَن من فشل أسلوب الدعوة للمنافسة، ومنه، أسلوب التراضي باعتباره استثناء على الدعوة للمنافسة ليس هو مبدأ الاعتبار الشخصي المعمول به أساساً في اختيار الملتزم، ذلك أن هذا الأخير هو الأصل، ما لم يتدخل القانون ويفرض نمط معيناً.

---

[1] مرسوم تنفيذي رقم 04-417، يحدد الشروط المتعلقة بامتياز إنجاز المنشآت القاعدية لاستقبال ومعاملة المسافرين عبر الطرقات و/أو تسييرها، مرجع سابق.

[2] قانون رقم 03-02، يحدد القواعد العامة للاستعمال والاستغلال السياحيين للشواطئ، مرجع سابق.

يعرف التراضي على أنّه، إجراء تخصيص العقد لمتعامل متعاقد واحد دون الدعوة الرسمية إلى المنافسة، حسب المادة 41 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام[1]، وكإجراء لمنح عقد الامتياز الإداري، يمكن تعريفه، على أنه، إجراء منح العقد لملتزم معين تختاره الإدارة العامة بمحض إرادتها، بعد فشل إجراءات طلب المنافسة.

ما يمكن التوصل إليه، أنّه تتباين طرق اختيار الملتزم في عقد الامتياز الإداري، تبعا للمرفق العام محله، بين ضرورة احترام إجراءات الدعوة الرسمية للمنافسة، أو الاكتفاء بالتراضي في حالة فشل هذه الأخيرة، على غرار إطلاق حرية الإدارة العامة في ذلك، بمنحها سلطة تقديرية واسعة، تجسيداً لمبدأ الاعتبار الشخصيّ المعمول به أساساً، ما لم يستلزم القانون مراعاة إجراءات معيّنة، وإن كان ذلك منوط بمراعاة القدر الأدنى من الشّروط والكفيل بضمان سير المرفق العام باستمرار واطراد، من خلال التّأكّد من توفّر القدرات الدّنيا -على الأقلّ- سواء الفنية على غرار التقنية، خاصّة بالنّظر لتغيّر الحاجات العامة، فضلاً عن ضرورة تكييفها تماشياً والمستجدّات الراهنة.

[1] مرسوم رئاسي رقم 15-247، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

المطلب الثّاني:

تحرير عقد الامتياز الإداري

تتوصل الإدارة العامة مالكة المرفق العام محل عقد الامتياز الإداري إلى إبرام هذا الأخير في صفته النّهائية، التّي تجعله قابلاً للدخول حيّز التّنفيذ، بالّتالي تجسيد محتواه من خلال إشباع الحاجات العامة للمرتفقين، عن طريق اتباع بعضاً من الإجراءات والخطوات العملية (فرعٌ أوّلٌ)، التي تعمل على إعداد وتوقيع جملةً من الوثائق التي تعتبر كلا لا يتجزأ من العقد النهائيّ (فرعٌ ثانٍ).

الفرع الأوّل:

إعداد عقد الامتياز الإداري

يفرض محل عقد الامتياز الإداري الّذي ينصب على إدارة واستغلال مرفق عام تابعٍ للدّولة، والّذي يعتبر جزءاً من إقليمها، على الإدارة العامّة المكلفة بتسييره مراعاة الموافقة المسبقة من جهات مختلفة محدّدة قانوناً، إن قرّرت تسييره عن طريق عقد الامتياز الإداري ما لم يُفرض عليها ذلك، كقيود سابقة على إبرام هذا الأخير ضماناً لحسن التّسيير وتأكّيداً على ملاءمته (أولا)، والّذي يتوقف على توقيع السلطة المانحة له والملتزم، ما لم يحدّد القانون جهات أخرى تدعم شكله الكتابيّ (ثانيا).

أوّلا: القيود السّابقة على إبرام العقد

تعتبر الجهة الإدارية، الطّرف الأول في عقد الامتياز الإداري، باعتبارها المسؤولة على إنشاء وتسيير المرفق العام، وضمان تقديم الخدمات العامة للجمهور فضلا عن استمراريتها، لذا فهي من تقرّر تفويض التّسيير عن طريق عقد الامتياز الإداري من عدمه، طالما أن القانون يسمح لها باعتماده، ما لم يفرض عليها ذلك في حالات.

تتحدد الجهة الإدارية التي تملك صلاحية إبرام عقد الامتياز الإداري، تبعاً لطبيعة المرفق العام محله، إن كان وطنياً أو محلياً، أو تبعاً لاعتبارات، تتجسد في أهمية المرفق، أو صلته الوثيقة بإحدى المجالات الماسة بالسيادة الوطنية والأمن.

يتعيّن –أحياناً– على الجهة الإدارية المخول لها قانوناً صلاحية تسيير مرفقٍ عامٍ، الوقوف على استشارة بعض الجهات، والتّصديق على اتفاقية الامتياز من جهات أخرى، كإجراءات ضروريّة لاستكمال إبرام العقد[1].

يُفترض أن يتوفّر في الإدارة المانحة لعقد الامتياز الإداري شرط الاختصاص المقرّر لها بموجب نصٍّ قانونيٍّ، فيتم منح العقد من قبل الإدارة، مُمَثلة بمجلس الوزراء أو وزير معيّن إذا تعلق الأمر بعقدٍ محله مرفقاً عاماً وطنيّاً، كما هو الشّأن في امتياز الطّرق السّريعة، أو المحروقات مثلاً، في حين تُمَثل الجهة الإدارية المختصّة بالمندوبية التّنفيذية الولائية، أو الوالي، إذا انصب محل العقد على مرفق عام تابع للولاية، أما إذا تعلق الأمر بامتياز مرفقٍ عامٍّ تابعٍ للبلدية، فإن منح الامتياز تتولاه الهيئة التّنفيذية البلدية، أو رئيس المجلس الشّعبي البلدي[2].

ما يمكن ملاحظته، أن بعض القوانين، تسمح بتسيير المرفق العام المقرّر إدارته عن طريق عقد الامتياز الإداري، بموجب اتفاق مبدئي قبل منح العقد، ليودع بعد ذلك ملف طلب الامتياز، حيث تنص المادة 4-3-2/4 من المرسوم التنفيذي رقم 2000-81، الّذي يحدّد شروط استغلال خدمات النّقل البحري وكيفياته، المعدّلة والمتمّمة بالمادة 2 من المرسوم

[1] سبق وأن تعرضنا للاستشارات السّابقة والتصديق على عقد الامتياز الإداري من الجهات المختصة في الفرع الثاني (الخصوصيات الشكلية) من المطلب الثاني، لذا لا داعي لتكرارها، (راجع ص53 أعلاه وما يليها).

[2] تعليمة وزارية رقم 842/3.94، تتعلق بامتياز المرافق العمومية المحلية وتأجيرها، مرجع سابق.

التنفيذي رقم 02-261[1]، على أنّه: "***غير أنه يمكن منح اتفاق مبدئي لكل صاحب طلب يرغب في ممارسة هذا النشاط، قبل منح الامتياز.***

يسلم الاتفاق المبدئي على أساس دراسة ملف الاستثمار.

لصاحب الطلب بعد حصوله على الاتفاق المبدئي أجل أقصاه سنة لإيداع طلبه في الامتياز".

نتساءل عن الفائدة العمليّة من هذا الإجراء، بما أنّه من النّاحية القانونية لا يتمتّع بأيّة قوّة ملزمة، حيث أن الإدارة العامّة غير ملزمة بالاتفاقات المبدئية والتّمهيدات التّي تقدمها قبل التّعاقد، ومنه، يمكن لها العدول بعد منحها عن منح عقد الامتياز الإداريّ النّهائي، الذي يتوقف –كما سبق التعرض له– على جملة من الإجراءات الّتي تتدخّل فيها هيآت متعدّدة زيادة على الإدارة العامة المكلفة أصلاً بتسييره وإدارته، وهو ما قد يلحق أضراراً بالمسيّر الذي تولى ذلك بموجب الاتفاق المبدئي.

ثانيا: دور الشكل في إبرام عقد الامتياز الإداري

لم تَحُل طبيعة عقد الامتياز –باعتباره عقداً إدارياً غيرُ مسمّىً– وضرورة إفراغه في شكل معيّن، فاعتمادًا واستناداً إلى النّصوص القانونية القطاعية الخاصّة ببعض المرافق العامّة التّي يمكن أن يرد عليها محله، فضلا عن الواقع الّذي تفرضه إجراءات منحه، فإنّه من قبيل العقود المكتوبة الّتي تستلزم ركناً شكليّاً إضافة إلى الأركان المعهودة في كافة العقود كأصل عامٍ من رضاء، محل وسبب، فالكتابة ركن ضروري لاستكمال إبرامه، ولا يمكن تصوره شفاهة مطلقاً، في ظل ضرورة توقيعه من قبل ممثل الجهة الإدارية المعنيّة

[1] مرسوم تنفيذي رقم2000-81، يحدد شروط استغلال خدمات النقل البحري وكيفياته، مرجع سابق.

والملتزم، وعليه، يمكن التّوصل، من زاوية أخرى إلى أن الكتابة أو الشكل المطلوب لقيام عقد الامتياز صحيحاً، هو الكتابة الرسمية[1]، باعتبارها ركناً ودليل إثبات في ذات الوقت.

الفرع الثّاني:

وثائق عقد الامتياز الإداري

تتّخذ الإدارة العامّة مالكة المرفق العام قراراً يتعلق بكيفية استغلال هذا الأخير، إن لم يفرض عليها القانون ضرورة اتّباع أسلوب معيّن، وغالبا ما تلجأ إلى اعتماد أسلوب الامتياز الإداري، لما له من دور فعّالٍ في النّهوض بأعباء التسيير نيابة عنها، ما يفرض عليها احترام جميع الإجراءات التّي تحدّد الملتزم معها، خاصّة وأن عقد الامتياز عقد شكلي، يتحدد إطاره النهائي، بوثيقتين أساسيتين، تشكلان وحدة قانونية واحدة، غير قابلة للتجزئة، وهما اتفاقية الامتياز (أولا)، ودفتر الشّروط (ثانيا).

أولا: اتفاقية الامتياز

تُعَبِر اتفاقية الامتياز عن الاتفاق المبرم بين الجهة الإدارية مانحة العقد والملتزم، تعتبر أهم وثائق عقد الامتياز بصّفة عامة، وهي أقصر جزءٍ من مكوناته، تشكل المصدر الأساسي لشروط التّعاقد[2]، حيث يتضمن العقد بنوداً تنظيمية، تتعلق بتنظيم وسير المرفق العام، وبنوداً تعاقديةً تخص طرفي العقد، يتم إعدادها بالتراضي بين كل من الإدارة المانحة للعقد وصاحب الامتياز، وهي ملزمة لهما.

---

[1] هناك الكتابة العرفية، تشترط كدليل للإثبات وليس شرطا أو ركناً لصحة العقد، الذي يكتفي بالرضا، المحل والسبب ما لم يتطلب القانون أركانا أخرى، وتخلفها لا يؤدي إلى بطلان العقد، إنما لصعوبة الإثبات فقط.

[2] تنص الفقرتان الأولى والثانية من المادة 40 مكرر 2 من القانون رقم 01-13، يتضمن توجيه النقل البري وتنظيمه، المستحدثة بموجب المادة 6 من القانون رقم 11-09، مرجع سابق، على أنه: "***يكون امتياز نقل الأشخاص الموجه المنصوص عليه أعلاه، موضوع اتفاقية امتياز ودفتر شروط يحدد حقوق وواجبات الأطراف.***

يجب أن تتضمن اتفاقية الامتياز مجمل الأحكام المتعلقة بطبيعة نشاطات نقل الأشخاص الموجّه التي منح بشأنها الامتياز".

تتعلق اتفاقية الامتياز بالنّصوص العقدية، التّي تقتصر على الأعباء المالية المتبادلة بين الإدارة مانحة العقد والملتزم، كمدة العقد، وكيفية استرداده، وتعمل على تحديد الأطراف المتعاقدة بصفة دقيقة، وضبط مضمون العقد، كما تتضمن التزامات صاحب الامتياز، بذلك تشكل الإطار العام للتعاقد، الذي يعتمد على دفتر الشروط لتوضيح شروط الاستغلال وتفصيلها، لذا تختم دائما بتوقيع الطرفين[1].

لا تمتد اتفاقية الامتياز إلى كيفية أداء الخدمات العامّة للجمهور، بذلك يمكن الاستغناء عنها (النصوص العقدية)، لو تولت الإدارة العامة تسيير المرفق العام محل العقد بطريقة مباشرة[2]، وهي تخضع لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين المعمول به في إطار العلاقات بين الخواص، والذي يتعذر معه الاستئثار بتعديلها بصفة انفرادية، ما لم يوافق الملتزم على ذلك.

ثانيا: دفتر الشروط

يتطلب عقد الامتياز الإداري إضافة إلى اتفاقية الامتياز، وثائق أخرى تتجسد في دفاتر الشروط الإدارية[3]، التي عادة ما تكون نموذجية، محددة بموجب مراسيم[4].

---

[1] بلسبط سمية، عقد امتياز خدمات النقل البحري، مرجع سابق، ص 118.

[2] محمد عاطف البنا، العقود الإدارية، دار الفكر العربي، 2007، ص 52.

[3] تنص الفقرة الثانية من المادة 155 من القانون رقم 11-10، يتضمن قانون البلدية، مرجع سابق، على أنه: "***يخضع الامتياز لدفتر شروط نموذجي يحدد عن طريق التنظيم***". راجع أيضا الفقرة الأولى من المادة 40 مكرر 2 من القانون رقم 01-13، والمتضمن توجيه النقل البري وتنظيمه، المستحدثة بموجب المادة 6 من القانون رقم 11-09، المعدل والمتمم له، مرجع سابق، كذلك المادة 16 من القانون رقم 03-01، المؤرخ في 17 فيفري سنة 2003، يتعلق بالتنمية المستدامة، ج ر عدد 11، الصادر بتاريخ 19 فيفري سنة 2003.

[4] **AUBY (J-M): ROBERT (D-A)**: Grands services publics et entreprises nationales, op. Cit, p 207.
قد يتدخل القانون لتحديد الجهات المخول لها اعتماد دفاتر الشّروط، كما هو واردٌ في المادة 5 من المرسوم رقم 85-266، يتعلق بمنح امتياز الخدمات العمومية للتزويد بماء الشرب والتطهير، مرجع سابق، الّتي تنص على أنه: "***يعتمد دفتر الشّروط النموذجي المتعلق باستغلال الخدمات العمومية للتزويد بماء الشرب والتطهير بقرار وزاري مشترك بين وزير الري والبيئة الغابات ووزير المالية ووزير الداخلية والجماعات المحلية***".

يشكل دفتر الشّروط المنبع الأساسي لشروط عقد امتياز مرفقٍ عامٍ محدّدٍ بذاته، يتضمن شروط تعاقدية وأخرى تنظيمية، ويخضع للتصديق المسبق دائما، يتم إعداده قبل إجراء العملية العقدية، ويتوجب على الملتزم احترام الشّروط الواردة فيه[1].

تُعبر دفاتر الشّروط عن وثائق إدارية، تُعِدها الإدارة العامة المانحة للعقد، أو المشرّع، تتضمن جملة من النصوص أو البنود التنظيمية أو اللائحية، تتعلق أساسًا بتنظيم المرفق العام، وهي عبارة عن قواعد عامة مجردة تتشابه مع القانون، ما يجعلها ضمانة للمنتفعين، بالتالي تمتد أثارها إليهم، من قبيلها الشروط الخاصة بتنظيم الأشغال، وتحديد الرسوم التي يحق لصاحب الامتياز تحصيلها مقابل ما يقدمه من خدمات عامة[2]، على عكس الشروط التعاقدية التي يمكن الاستغناء عنها لو تولت الإدارة المناحة للعقد تسيير المرفق العام محل العقد شخصياً[3].

لا يمكن الاستغناء عن الشروط اللائحية، ولا التّنازل عنها، حتى ولو قامت الإدارة المانحة للعقد بإدارة المرفق العام محل عقد الامتياز الإداري بنفسها[4]، ما يبرر تدخلها لتعديلها بالإرادة المنفردة[5]، كلما استدعت المصلحة العامة التي أنشئ من أجلها المرفق العام، وضرورة سيره بانتظام واستمرار ذلك[6]، باعتبارها المسؤولة أساساً عن توفير الخدمات

---

[1] تعليمة وزارية رقم 842/3.94، متعلقة بامتياز المرافق العمومية المحلية وتأجيرها، مرجع سابق.

[2] أوكال حسين، المرفق العام للمياه في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، 2010، ص 115.

[3] محمد عاطف البنا، العقود الإدارية، مرجع سابق، ص 52.

[4] **VEDEL (G): DELVOLVE (P):** Droit administratif, PUF, Paris, 1958, p 277.

[5] قضت المحكمة الإدارية العليا بمصر، أنه: *"... المسلم به فقها وقضاء، أن شروط عقد امتياز المرافق العامة تنقسم إلى نوعين: شروط لائحية وشروط تعاقدية، والشروط اللائحية فقط هي التي يملك مانح الالتزام تعديلها بإرادته المنفردة، في أي وقت وفقا لمقتضيات المصلحة العامة دون أن يتوقف ذلك على قبول الملتزم..."*، (محكمة القضاء الإداري، بتاريخ 27 جانفي 1957، السنة 11، نقلا عن: **جابر جاد نصار**، العقود الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، د س ن، ص 76).

[6] عليوات ياقوتة، تطبيقات النظرية العامة للعقد الإداري: الصفقات العمومية في الجزائر، مرجع سابق، ص 53.

العامة للجمهور بغض النظر عن الطريقة المعتمدة في التسيير، بالتالي، لا تعفى من مسؤوليتها هذه بمجرد تكليف الملتزم بتسييره، باعتبار هذا الأخير مجرد معاونٍ لها.

تظّل الدولة مكلفة بإدارة المرافق العامة، وتلبية حاجات الجمهور، وإن عهدت بتسييرها للخواص عن طريق عقد الامتياز، فإن ذلك لا يعني تنازلا أو تخلياً منها عنها[1]، بل تتحمل مسؤولية تسييرها واستغلالها، لذلك نجد عقد الامتياز يتضمن شقاً لائحياً (تنظيمياً)[2]، يفرض شروطاً تنفرد بوضعها الإدارة العامة، يقتضيها حسن سير المرفق العام، ويعتبر أساس العملية العقدية، بالإضافة إلى الشق التعاقدي الذي يعتبر تابعاً له، ليس له أن يحول دون صدور نصوص لائحية تمس بالعقد، ذلك أنّ حق الإدارة المانحة للامتياز في تعديل المركز التنظيمي بإرادتها المنفردة، من الأمور التي تتطلبها العقود الإدارية، ونظرية المرافق العامة، بالتالي، فهي مسّلم بها خارجة عن نطاق الجدل[3].

---

[1] **TRAMONI (J. J)**: "droit prospérité", in RRJ, Presses Universitaire d'Aix Marseille, N° 2, 1999, p 441.

تنص المادة 14 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، المعدل والمتمم بالقانون رقم 16-01، مرجع سابق، على أنه: "***لا يجوز البتة التنازل أو التخلي عن أي جزء من التراب الوطني***"، وتضيف الفقرة الأولى من المادة 18 من نفس القانون، أن: "***الملكية العامة هي ملك المجموعة الوطنية***"، كما تنص أيضا المادة 4 من القانون رقم 90-30، يتضمن قانون الأملاك الوطنية، المعدلة والمتممة بالمادة 4 من القانون رقم 08-14، مرجع سابق، على أنه: "***الأملاك الوطنية العمومية غير قابلة للتصرف ولا للتقادم ولا للحجز، ويخضع تسييرها لأحكام هذا القانون مع مراعاة الأحكام الواردة في النصوص التشريعية الخاصة***".

[2] ما يجعل من عقود الامتياز الإدارية من العقود الموجّهة، لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة:

KOBTAN (M): Le régime juridique des contrats du secteur public (étude de droit comparé Algérien et Français), thèse de Doctorat d'état, IDSA, Alger, 1984, p 150.

[3] تؤكد المحكمة الإدارية العليا المصرية، هذا التكييف، حيث قضت في الحكم الصادر عنها بتاريخ 30 ديسمبر 1977، أنه: "***ومن حيث أن المسلم به فقها وقضاء، أن شروط عقد التزام المرفق العام تنقسم إلى نوعين: شروط لائحية وشروط تعاقدية، والشروط اللائحية فقط هي التي يملك مانح الالتزام تعديلها بإرادته المنفردة في أي وقت، وفقا لمقتضيات المصلحة العامة دون أن يتوقف ذلك على قبول الملتزم، والمسلم به، أن التعريفة أو خطوط السير وما يتعلق بها من الشروط اللائحية القابلة للتعديل بإرادة مانح الالتزام المنفردة، غير أنه، وإن كان استعمال مانح الالتزام لحقه في تعديل قواعد التعريفة أو خطوط السير لصالح المنتفعين، إلا أن إيثار الصالح العام على الصالح الخاص للملتزم، ليس معناه التضحية بهذه المصالح الخاصة، بحيث يتحمل الملتزم وحده جميع الأضرار، فإذا ترتب على مثل هذا التعديل إضرار بالملتزم فعلى مانح الالتزام أن يعوضه بما يجبر هذه الأضرار***"، (نقلا عن: **محمد سعيد حسين أمين**، أحكام انقضاء عقد امتياز المرافق العامة، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ص 16- 17).

قد يلحق بدفتر الشّروط وثائق مكملة له[1]، مثل الوثيقة المتعلقة بنظام الخدمة فيما يتعلق بامتياز المياه، تلحق بدفتر الشروط النموذجي، تتضمن شروط وكيفيات توفير مياه الشرب للمستعملين من طرف صاحب الامتياز، بالتالي تُدرج لتزيد من تعداد الشروط التّنظيمية على حساب الشروط التعاقدية[2].

وعليه، يلاحظ، غلبة الطابع التنظيمي على الطابع العقدي، مثلا ما يتعلق بامتياز تسيير مرفق المياه، إذ يتجسد ذلك في تعداد البنود العقدية، وغياب اتفاقية نموذجية ملحقة بدفتر الشروط، بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 08-54، يتضمن المصادقة على دفتر الشروط النموذجي للتسيير بالامتياز بالخدمة العمومية للتطهير ونظام الخدمة المتعلق به[3]، وهو ما قد يدعم الفكرة التي مفادها، أن عقد الامتياز ليس إلا مجرد قرار أحادي يقترب إلى تفويض الاختصاص منه إلى العقد، ومنه دفاتر الشروط لا تقضي بوجود تعاقد بل بوجود تنظيم، وفي أبعد الحدود عقد إذعان إداري، وعليه، فإنّ تجسيد فعالية عقد الامتياز الإداري، تقتضي المزيد من التأطير القانوني والضبط، بالشكل الذي لا يسمح معه حدوث تجاوزات على حساب الملتزم، أو حتى على حساب المبادئ العامة التي تحكم سير المرافق العامة.

---

[1] تنص المادة 2/2 من دفتر الشروط النموذجي الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 15-305، يتضمن الموافقة على دفتر الشروط والاتفاقية النموذجيتين المطبقتين في منح حق الامتيازات على البنى التحتية ذات الطابع التجاري الموجهة لمهام الخدمة العمومية، مرجع سابق، على أنه: "***تتمم اتفاقية منح الامتياز، عند الضرورة، بملاحق***".

[2] أوكال حسين، المرفق العام للمياه في الجزائر، مرجع سابق، ص 120.

[3] مرسوم تنفيذي رقم 08-54، يتضمن المصادقة على دفتر الشروط النموذجي للتسيير بالامتياز بالخدمة العمومية للتطهير ونظام الخدمة المتعلق به، مرجع سابق.

الفصل الثّاني:

عقد الامتياز الإداري نمطٌ قانونيٌّ حصريٌّ لاستغلال الأملاك الوطنيّة الخاصّةِ

تبيّنت هشاشة النظام الاقتصادي الجزائري الذي يعتمد على مورد واحد (الطاقة)، بعد الأزمة البترولية التي شهدتها سنة 1986، ما دفع بالسلطات العامة إلى اتخاذ إجراءات، من خلال إعادة التفكير في إصلاحات جذرية لتسيير القطاع العام، من خلال اعتماد سياسة لتنويع مصادر الاقتصاد الوطني، بما فيها محاولة النهوض بالعقار الفلاحي على غرار الصناعي، نظرا لمكانتهما، باعتبارهما أحد القطاعات الرئيسية الفاعلة في الميدان الاقتصادي.

اعتمد المشرع الجزائري –ولمدة طويلة– حق الانتفاع الدائم أسلوبا لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، بموجب أحكام القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[1]، إلا أنه أسفر عن وضع معارضٍ تماماً لما كانت تهدف إليه السياسة التشريعية، من خلال استغلال الأراضي في أنشطة تجارية أو عمرانية، في ظل غياب دور الدولة الرقابي، وهو ما فرض على المشرع إعادة النظر في ذلك، بعد ثبوت فشل حق الانتفاع الدائم، الذي ألغاه ضمنيا بموجب المادة 17 من القانون رقم 08-16، يتضمن التوجيه الفلاحي[2]، ليعوض بعقد الامتياز بمفهوم أحكام القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[3]، كبديل له (مبحثٌ أوّلٌ).

---

[1] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، مرجع سابق.

[2] قانون رقم 08-16، مؤرخ في 3 أوت سنة 2008، يتضمن التوجيه الفلاحي، ج ر عدد 46، صادر بتاريخ 10 أوت سنة 2008.

[3] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

ظهرت الحاجة إلى القيام بدراسة حول السياسة العقارية في المجال الصناعي من خلال إظهار أساليب وآليات استعمال العقار من جهة، ومن جهة أخرى تحديد الإطار القانوني والتنظيمي الذي يحكم التعامل فيه، سعيا من الدولة إلى توفير المناخ الأنسب للاستثمار، الذي يتوقف على توفير الأوعية العقارية اللازمة، لذلك اعتمدت على جملة من الآليات الهدف منها التشجيع على الاستثمار، أن سمحت بإمكانية التنازل عنه، وإن كانت النتائج عكس ما كان متوقعا.

أكدت الوقائع الميدانية، أن نسبة 85% من المستثمرين الذين منحوا العقارات الصناعية عن طريق البيع بأسعار رمزية، لم يحترموا العقود المبرمة مع الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار، فمنهم من لم يطور استثماره ومنهم من حول العقار عن الغرض الأساسي الذي منح من أجله، ونتج عن هذا الوضع محدودية الأراضي المخصصة للنشاط الصناعي، حيث تم تحويل عدد معتبر منها إلى وجهة غير استثمارية، ما أدى إلى بروز نوع من الندرة في سوق العقار الصناعي، السبب الذي جعل المشرع يتعامل مع هذه الأراضي بالحماية القانونية، كنتيجة لتصحيح أخطاء ارتكبت في ظل السياسات السابقة، أن اعتمدت عقد الامتياز في مجال العقار الصناعي كوسيلة حديثة لتنفيذ السياسة الاستثمارية، أحدثتها لتفعيل التنمية الاقتصادية الوطنية (مبحثٌ ثانٍ).

المبحث الأول:

عقد الامتياز الإداري نمط لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة

رغم ما تميّز به حق الانتفاع الدائم المعمول به في ظلّ القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[1]، من إيجابيات، من خلال الاستغلال الجيّد للأراضي، نظرا لصغر مساحة المستثمرات الفلاحيّة، فضلا عن المسؤولية المباشرة للمنتجين، باعتبار مداخيلهم تتحدد وفقا لمردودية المستثمرة، إلا أن غياب الإدارة في الميدان أثر على وضعية العقار، ما نتج عنه تراكم القضايا أمام المحاكم، نتيجة لكثرة النزاعات بين أعضاء المستثمرات، وهو ما حكم عليه بالفشل.

حاول المشرع الجزائري ضبط سياسة عقارية تعمل على الحفاظ على العقار الفلاحي، باعتباره من أهم استراتيجيات تحقيق التنمية الاقتصادية والاكتفاء الذاتي الغذائي على الأقل، من خلال نمط الامتياز، بموجب القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[2]، الّذي جاء تكريسا للمبادئ العامة التي جاء بها القانون رقم 08-16، يتضمن التوجيه الفلاحي[3]، وتطبيقا لأحكام المادة 17 منه، التي اعتبرته نمطا حصريا لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، ما يجعل من ماهيته تقوم على شيء من التحليل والمقارنة بين أحكام مختلف هذه القوانين (مطلب أوّلٌ).

---

[1] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، مرجع سابق.

[2] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[3] قانون رقم 08-16، يتضمن التوجيه العقاري، مرجع سابق.

استحدث المشرع الجزائري الامتياز نمطاً بديلاً لتسيير الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، عن حق الانتفاع الدائم بمفهوم أحكام القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[1]، ما جعل من محله يقوم على محل هذا الأخير، طالما تم استغلاله على أحسن وجه، رغم تباين طرق ذلك (مطلب ثانٍ).

المطلب الأوّل:

مجال تطبيق عقد الامتياز الإداري كنمط لاستغلال الأراضي الفلاحية التّابعة للأملاك الخاصّة للدّولة

ثبت فشل حق الانتفاع الدائم الذي اعتمده المشرع الجزائري بموجب أحكام القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[2]، كطريقة لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة التابعة للدولة، حيث أفرز وضعا مناقضا تماما لما كانت تهدف إليه الدولة، فبرزت فكرة بيع أو إيجار هذه الأراضي، والتي تجسدت فعلا بمصادقة مجلس الوزراء على مشروع قانون يكرس الفكرة، بتاريخ 14 ديسمبر سنة 1997، رغم أنها لم تلق قبولا من قبل الفاعلين في المجال الفلاحي، ما دفع بالمشرع إلى اعتماد عقد الامتياز كنمط لتسييرها، من خلال أحكام القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[3]، أملا منه في إعادة تجديد السياسة العقارية بما يلاءم طبيعتها، باعتبارها موروثا استعماريا وجزءاً من السيادة الوطنية، رغم أنه ضيّق من مجال تطبيقه (فرعٌ أوّلٌ)،

---

[1] قانون رقم 08-16، يتضمن التوجيه العقاري، مرجع سابق.

[2] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، مرجع سابق.

[3] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

فضلا عن أنه حصر من الأشخاص الذين يحق لهم الحصول القطعة الأرضية في فئة معينة (فرعٌ ثانٍ).

الفرع الأول:

مجال تطبيق الامتياز كنمط لاستغلال الأراضي الفلاحية التّابعة للأملاك الخاصّة للدّولة

عمل القانون رقم 90-25، يتضمن التوجيه العقاري[1]، على استرجاع المالكين الأصليين ذوو الجنسية الجزائرية أو ذوو حقوقهم لأراضيهم الفلاحية التي تم تأميمها، أو التي كانت محل هبة في إطار الأمر رقم 71-73، يتضمن الثورة الزراعية[2]، بالإضافة للأراضي التي وضعت تحت حماية الدولة[3]، والتي كانت معظمها مسيرة عن طريق حق الانتفاع الدائم

[1] قانون رقم 90-25، يتضمن التوجيه العقاري، مرجع سابق.

[2] أمر رقم 71-73، يتضمن الثورة الزراعية، مرجع سابق.

[3] فيما يخص الاستثمارات المنجزة قبل صدور القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، مرجع سابق، إذا تعلق الأمر بقطعة أرضية واقعة بمنطقة غير ممسوحة، فإن إعداد وتسليم القرار الولائي المتضمن النطق باسترجاع الأراضي لفائدة ملاكها الأصليين أو ذوي الحقوق، يعد كافيا للسماح لهؤلاء بالتصرف بكل حرية بأراضيهم باعتبار أن قرارات التأميم أو قرارات الوضع تحت تصرف الدولة لم يتم شهرها بالمحافظة العقارية، وعليه فإنه، يتعين على مصالح مديريات أملاك الدولة والحفظ العقاري، في هذه الحالة التنازل مباشرة عن الاستثمارات المنجزة، بإعداد وتسليم للملاك أو ذوي الحقوق لعقود التنازل، وهذا بعد تسديدهم قيمة هذه الاستثمارات، أما إذا تعلق الأمر بقطعة أرضية واقعة بمنطقة ممسوحة ومرقمة باسم الدولة، فإنه من الضروري إعداد عقد إداري يتضمن الاسترجاع لفائدة الملاك الأصليين أو ذوي الحقوق على مجمل العقار (القطعة الأرضية، الاستثمارات المنجزة)، يتم شهره بالمحافظة العقارية المعنية قصد التمكين من تحويل حق الملكية من الدولة إلى المستفيدين من الاسترجاع والتصرف بكل حرية بأملاكهم، وفيما يخص الاستثمارات المنجزة بعد صدور القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، عندما تكون الاستثمارات منجزة بالأموال الخاصة من المستفيدين من الأراضي الفلاحية في إطار أحكام هذا القانون أو عن طريق قرض بنكي، يتم التنازل عن هذه الاستثمارات لفائدة الملاك الأصليين أو ذوي الحقوق على أساس سعر يحدد بالتراضي بين الطرفين، وخلاف ذلك يتعين على الملاك الأصليين أو ذوي الحقوق مطالبة الجهات القضائية المختصة إقليميا بتحديد قيمة هذه الاستثمارات، **(مذكرة رقم 12782**، بشأن قضية المرحوم حلفاوي، المتعلقة بتسوية الوضعية القانونية لأراضيهم موضوع عملية التأميم في إطار الثورة الزراعية، صادرة عن وزارة المالية، المديرية العامة للأملاك الوطنية، مديرية تثمين الأملاك التابعة للدولة، المدير العام للأملاك الوطنية، موجهة إلى السيد مدير أملاك الدولة لولاية البويرة، بالتبليغ إلى السادة مديري أملاك الدولة (كل الولايات)، السادة مديري الحفظ العقاري (كل الولايات)، بتاريخ 28 ديسمبر سنة 2012).

بمفهوم أحكام القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[1]، ما دفع بالمنتجين الفلاحين إلى التصرف بطرق غير شرعية في الأراضي الفلاحية محل هذا الأخير، بسبب شعورهم المفرط بالاستقلالية الفردية، من خلال تمردهم في القيام بالمهام الموكلة لكل منهم داخل المستثمرة الواحدة، وما نتج عنه من القسمة الداخلية لأراضي هذه الأخيرة.

تراجع المشرع الجزائري عن حق الانتفاع الدائم، المعمول به في إطار أحكام القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[2]، لما أسفره من سلبيات، من خلال فقد الدولة صاحبة الرقبة لحق الملكية، بسبب سيطرة المنتجين الفلاحين عليه، ومنه، عمد إلى إيجاد واعتماد وسائل أخرى تضمن هذا الأخير، بما يسمح للدولة بممارسة نوع من الرقابة الكفيلة بمتابعة الأراضي الفلاحية، من خلال اعتماد جملة من الضمانات الكفيلة لإعادة الاعتبار للقطاع الفلاحي ككلّ، والأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة بصفة خاصة[3]، والتي تضمنها القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[4].

تبرز أهمية العقار الفلاحي باعتباره إحدى أهم القطاعات الرئيسية في البناء الاقتصادي، الاجتماعي والسياسي لمعظم الدول، خاصة وأنه يلعب دوراً هاماً في التنمية الاقتصادية، حيث لا يهدده الزوال الذي تتعرض له الثروات الأخرى مثل المحروقات، ما

---

[1] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، مرجع سابق.

[2] مرجع نفسه.

[3] أكلي نعيمة، في دور عقد الامتياز الإداري كنمط إصلاحي لتسيير الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، الملتقى الوطني حول: النظام القانوني للعقار الفلاحي كلية الحقوق، جامعة عنابة، يوم 18 أفريل 2018، ص 11، (غير منشور).

[4] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

جعل من المشرع الجزائري يبادر إلى إعادة الاعتبار له من خلال أحكام القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[1]، محاولةً منه إلى تفعيل استغلاله بطريقة تعمل على الارتقاء به، في مقابل احتفاظ الدولة بملكيته، باعتباره ملكا للجماعة الوطنية، لا يقبل التنازل ولا الكسب بالتقادم.

لم يحظ العقار –عامة– والفلاحيُّ خاصة، باهتمام الباحثين في العقود الماضية، رغم أنه ظهرت مبادرات تحاول معالجة أهم الأزمات والمشاكل التي تلحق به –حديثا– (أمثال الأستاذ عجة الجيلالي)، بعد زيادة قيمته اقتصاديا واجتماعيا وتأزم قضاياه.

تتوسط الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة أهم الأوعية العقارية التي نظمها المشرع الجزائري، سعيا منه لإرساء حماية ملكية الرقبة، أملا منه في ضبط سياسة تشريعية لاستغلالها، وباعتبارها جزء من تراب الدولة، فكل مساس بها فهو مساس بالسيادة، ومنه طرحت فكرة الامتياز كآلية لاستغلالها[2]، تسمح للدولة بالاحتفاظ بملكيتها، وذلك بموجب أحكام القانون رقم 10-03، الذي يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[3].

عرّف المشرع الجزائري عقد الامتياز، باعتباره نمطا لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، بموجب الفقرة الأولى من المادة 4 من القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[4]، التي

---

[1] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[2] ما لم يتعلق الأمر بالأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة وكذا وسائل الاستغلال التي توضع تحت تصرف المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري والعلمي والتقني والتكنولوجي، حيث تمنح عن طريق التخصيص، عملا بأحكام المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 11-06، المؤرخ في 10 جانفي سنة 2011، يحدد كيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة المخصصة أو الملحقة بالهيآت والمؤسسات العمومية، ج ر عدد 2، الصادر بتاريخ 12 جانفي سنة 2011.

[3] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[4] مرجع نفسه.

تنص على أنه: ***"الامتياز هو العقد الذي تمنح بموجبه الدولة شخصا طبيعيا من جنسية جزائرية يدعى في صلب النص "المستثمر صاحب الامتياز"، حق استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة وكذا الأملاك السطحية المتصلة بها، بناء على دفتر شروط يحدد عن طريق التنظيم لمدة أقصاها أربعون (40) سنة قابلة للتجديد مقابل دفع إتاوة سنوية، تضبط كيفيات تحديدها وتخصيصها بموجب قانون المالية"***[1].

انطلاقا من نص هذه المادة، يمكن أن نتوصل إلى أن الامتياز باعتباره نمطاً لتسيير الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة:

- ✓ يترجم بعقد إداري، كون أحد أطرافه يتحدد في الشخص العام (الدولة)، يمنح بناء على دفتر الشروط الذي يعده هذا الأخير بإرادته المنفردة[2]، ما يفصح عن الشروط الاستثنائية التي تنفرد بها العقود الإدارية عن مثيلاتها المدنية، تحقيقاً للمصلحة العامة.
- ✓ يتحدّد الطرف الثاني في العقد في المستثمر صاحب الامتياز، والذي يُمَثل بصفة حصرية بالشخص الطبيعي[3]، ذو الجنسية الجزائرية، وقد يعود سبب قيد المشرع

---

[1] تم تعريف عقد الامتياز الفلاحي أيضا على أنه:

«***La concession agricole est défini comme un contrat conclu entre l'état et un opérateur agricole***», La législation et politique agricole, examen critique du projet de code agricole, Aide et action pour la paix, Aide et centre de droit de l'environnement et des ressource naturelles, étude juridique N° 8, 1ère édition, Congo, 2010, p 11.

[2] دفتر الشروط جزء لا يتجزأ من العقد، وعدم وجوده يؤدي إلى بطلان العقد، ويعتبر عملا من الأعمال القانونية المتعلقة به، ومرحلة من مراحل إعداده، (**أحمد صالح علي**، "عقد الامتياز الفلاحي"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، عدد خاص (الملكية والقانون في الجزائري)، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ديسمبر 2012، ص 166.

وصدوره في شكل تنظيم من قبل الإدارة العامة المانحة للعقد بصفة انفرادية، لا يمس بالطابع العقدي لعقد الامتياز، حيث يقبله المستثمر صاحب الامتياز بمحض إرادته، ويصدر الإيجاب منه في شكل ملف طلب تحويل حق الانتفاع الدائم إلى عقد الامتياز.

[3] ما لم يتعلق الأمر بالأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة والملحقة بالمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، أو بالمؤسسات العمومية الاقتصادية، مهما كان طابعها، حيث يمنح الامتياز لهذه الأخيرة، حسب المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 11-06، يحدد كيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة المخصصة أو الملحقة بالهيآت والمؤسسات العمومية، مرجع سابق، التي تعتبر شخصا معنويا، خاصة وأن المادة 16 من نفس المرسوم التنفيذي، تنص على أنه=

الجزائري له في الحفاظ على محل العقد (الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة)، باعتباره جزءً من السيادة الوطنية.

- ✓ يُمْنح المستثمر صاحب الامتياز حق انتفاع[1] ينصب على الاستغلال والاستعمال دون التصرف[2]، فله استغلال الأراضي الفلاحية محل عقد الامتياز، في شكل مستثمرات فلاحية فردية أو جماعية[3]، بالإضافة للعقارات الأخرى الموجودة والمعدة من أجل خدمتها، ومنه، يحق له استعمال كل الأملاك السطحية المتصلة بها، منها حق السكن[4].

=يجب أن يبين في عقد الامتياز الهيئة أو المؤسسة العمومية المستفيدة، لذا نجد أول ما تعرض المشرع الجزائري لتعريف عقد الامتياز الوارد على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة بصفة عامة، نص على إمكانية منحه لأي شخص سواء طبيعيا أو معنويا، حيث تنص المادة 13 من القانون رقم 08-16، يتضمن التوجيه الفلاحي، مرجع سابق، على أنه: ***"الامتياز: هو عقد تمنح بموجبه السلطة المانحة لشخص حق استغلال العقارات الفلاحية لمدة محددة مقابل دفع إتاوة سنوية"***.

[1] يمكن القول أن الامتياز الوارد على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، هو عقد إداري وليس حق انتفاع بالمعنى القانوني، مثل ما كان عليه الحال في القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباته، مرجع سابق، وحسب الدكتور "**شعاشعية لخضر**"، فإن حق الانتفاع الدائم الممنوح في ظل هذا الأخير، عبارة عن عقد إيجار مثل عقود استغلال المرافق العمومية الممنوحة للأشخاص الخاصة، حيث جزّأ ملكية الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية الخاصة إلى حق انتفاع وملكية رقبة، (**شعاشعية لخضر**، "استغلال الأراضي الفلاحية عن طريق الامتياز، دراسة في ظل القانون 10-03 المؤرخ في 15- 08- 2010"، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، الجزائر، 2013، ص 33.

[2] يجرّد حق الانتفاع الملكية من جانبها المادي، المتمثل في حقّي الاستعمال والاستغلال اللّذان يمنحان للمنتفع، (**شريفي إسلام**، حق الانتفاع الدائم في ظل قانون المستثمرات الفلاحية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007، ص 25).

يفهم من حق الاستعمال، الحصول على منافع الشيء ما عدا الثمار، في حين يتضمن حق الاستغلال القيام بالأعمال اللازمة للحصول على ثمار الشيء، بينما يترجم حق التصرف بذلك النشاط المادي الهادف إلى استهلاك الشيء، إلى جانب التصرف القانوني، الذي يُفهم منه نقل الملكية من المالك إلى الغير سواء عن طريق البيع، الهبة أو الوصية، (لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة: **صارادوني رفيقة**، ضمانات الملكية العقارية الخاصة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2013، ص 03).

[3] سمح المشرع الجزائري بموجب أحكام القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق، لصاحب الامتياز بتكوين مستثمرة فردية، من أجل تحرير المبادرات الفردية لرفع الإنتاج وتحسين المردودية في القطاع الفلاحي، وتبقى حالة الشيوع اختيارية.

[4] تنص المادة 855 من الأمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني الجزائري، مرجع سابق، على أنّه: ***"نطاق حق الاستعمال وحق السكن يتحدد بقدر ما يحتاج إليه صاحب الحق وأسرته الخاصة أنفسهم وذلك دون الإخلال بالأحكام التي يقررها السند المنشئ للحق"***.

- ✓ ينصب محل العقد على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، حيث تنص المادة الثانية من القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[1]، فإنه: "***يشمل تطبيق هذا القانون الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة التي كانت خاضعة للقانون رقم 87-19 المؤرخ في 17 ربيع الثاني عام 1408 الموافق 8 ديسمبر سنة 1987 والمذكور أعلاه***".

حدّدت المادة الثانية من القانون رقم 10-03، يحدّد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[2]، مجال تطبيق هذا الأخير، عن طريق الإحالة إلى مجال تطبيق القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[3]، والذي أحالنا بدوره إلى المادة 19 من القانون رقم 84-16، يتعلق بالأملاك الوطنية[4]، حسب المادة الأولى منه[5].

تشمل الأراضي الفلاحية التي تخضع لأحكام القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[6]، اعتبارا لنص المادة 19 من القانون رقم 84-16، يتعلق بالأملاك الوطنية[1]، كلّ

---

[1] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[2] مرجع نفسه.

[3] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، مرجع سابق.

[4] قانون رقم 84-16، مؤرخ في 30 جوان سنة 1984، يتعلق بالأملاك الوطنية، ج ر عدد 27، صادر بتاريخ 3 جويلية سنة 1984، (ملغى).

[5] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباته، مرجع سابق.

[6] مرجع نفسه.=

من الأراضي الزراعية أو ذات المآل الزراعي الرّعوية، أو ذات المآل الرّعوي المشكلة للصندوق الوطني للثورة الزراعية، وكذلك الأراضي الفلاحية المخصصة للقطاع المسير ذاتيا، وصُنفت ضمن الأملاك الاقتصادية للدّولة[2].

أدرجت المادة 19 من القانون رقم 84-16، يتعلق بالأملاك الوطنية[3]، المزارع النموذجية، ضمن مشتملات الأراضي الفلاحية، لكنها لا تخضع لأحكام القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، حيث استثنتها المادة 4 منه[4] من مجال تطبيقه.

= والتي تقدر مساحتها الإجمالية ما يقارب 2.5 مليون هكتار، وهي أراض ذات قدرات عالية، أي خصبة جدا، أو خصبة، موزعة عبر 1519 بلدية، لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة: **بن رقية بن يوسف**، "كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية الخاصة طبقا لقانون 10-03"، العدد 6، جوان 2016، ص 26.

صدرت تعليمة رقم 219، تتعلق بشروط وكيفيات تنفيذ الشراكة من أجل تسيير واستغلال المزارع النموذجية المشادة إلى مؤسسات عمومية اقتصادية (شركات ذات أسهم)، موجهة إلى رئيس شركة تسيير مساهمات الدولة/ شركة تسيير التنمية الفلاحية، رئيس شركة تسيير مساهمات الدولة/ الإنتاج الحيواني، المدير العام للديوان الوطني للأراضي الفلاحية، مدراء المصالح الفلاحية للولاية، بتاريخ 14 مارس 2011.

[1] قانون رقم 84-16، يتعلق بالأملاك الوطنية، مرجع سابق.

[2] المادة 19 من المرجع نفسه.

صنف هذا القانون، الأملاك الوطنية إلى الأملاك العمومية، الأملاك الاقتصادية، الأملاك المستخصة، الأملاك العسكرية بالإضافة للأملاك الخارجية، اعتبارا لنص المادة 11 منه.

[3] قانون رقم 84-16، يتعلق بالأملاك الوطنية، مرجع سابق.

[4] تنص المادة 4 من القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباته، مرجع سابق، على أنه: "**تستثنى من مجال تطبيق هذا القانون، الأراضي التابعة للأملاك الوطنية الملحقة للهيآت والمؤسسات من أجل إيجار المهام الموكلة لها.**

ينطبق هذا الإجراء على الخصوص على ما يأتي:

-المزارع النموذجية،

-مؤسسات التكوين والبحث،

-معاهد التنمية.

تحدد كيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم".

ظلّت مشتملات الأراضي الفلاحية الخاضعة لأحكام القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[1]، تتحدد بالإحالة إلى نص المادة 19 من القانون رقم 84-16، يتعلق بالأملاك الوطنية[2]، كما هو مبين أعلاه، إلى غاية سنة 1990، أين صدر القانون رقم 90-30، يتضمن قانون الأملاك الوطنية[3]، والذي ألغى بموجب المادة 139 منه القانون رقم 84-16، يتعلق بالأملاك الوطنية[4].

أعاد القانون رقم 90-30، يتضمن قانون الأملاك الوطنية[5]، تصنيف الأملاك الوطنية، اعتبارا لنص المادة الثانية منه[6]، والتي تشمل على مجموع الأملاك والحقوق المنقولة والعقارية التي تحوزها الدولة وجماعاتها الإقليمية في شكل ملكية عمومية أو خاصة، وتتكون من:

-الأملاك العمومية والخاصّة التّابعة للدّولة،

-الأملاك العمومة والخاصّة التّابعة للولاية،

-الأملاك العموميّة والخاصة التّابعة للبلدية.

تم تصنيف الأراضي الفلاحية ضمن الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة، اعتبارا لنص المادة 18 من نفس القانون[7]، وأُخْضع حق التمتع بها، وحق امتلاك جميع الأملاك

---

[1] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباته، مرجع سابق.

[2] قانون رقم 84-16، يتعلق بالأملاك الوطنية، مرجع سابق.

[3] قانون رقم 90-30، يتضمن قانون الأملاك الوطنية، مرجع سابق.

[4] قانون رقم 84-16، يتعلق بالأملاك الوطنية، مرجع سابق.

[5] قانون رقم 90-30، يتضمن قانون الأملاك الوطنية، مرجع سابق.

[6] المادة الثانية من المرجع نفسه، المعدلة والمتممة بموجب المادة الثانية من القانون رقم 08-14.

[7] مرجع نفسه.=

الأخرى التي تدخل في مشتملات أملاك المستثمرة المقدمة للمنتجين المعنيين، عدا الأرض، لأحكام القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[1]، عملا بأحكام المادة 105 من القانون رقم 90-30، يتضمن قانون الأملاك الوطنية[2].

يبقى الإشكال في مشتملات الأراضي الفلاحيّة التّابعة للأملاك الخاصّة للدّولة، والتي تمثل مجال تطبيق أحكام القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[3]، ومنه، القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[4]، قائماً، لم يفصل فيه المشرع الجزائري، خاصة وأنه عرف الأملاك الوطنية الخاصّة، بصفة سلبية، بعد خصم الأملاك الوطنية العمومية، التي تشمل الأملاك العمومية التابعة للدولة، والأملاك العمومة التابعة للولاية، فضلا عن الأملاك العمومية التابعة للبلدية، والتي لا يمكن أن تكون محل ملكية خاصة بحكم طبيعتها أو غرضها، تطبيقا للفقرة الأولى من المادة الثالثة من القانون رقم 90-30، يتضمن قانون الأملاك الوطنية[5]، بالإضافة للأملاك الوطنية العمومية، الثروات والموارد الطبيعية (مثل الشواطئ، قعر البحر...)، المحددة

= فصلت المادة 19 من نفس القانون في مشتملات الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للولاية، بينما تعرضت المادة 20 لمشتملات الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للبلدية.

[1] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، مرجع سابق.

[2] قانون رقم 90-30، يتضمن قانون الأملاك الوطنية، مرجع سابق.

[3] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، مرجع سابق.

[4] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[5] المادة 3 من القانون رقم 90-30، يتضمن قانون الأملاك الوطنية، المعدلة والمتممة بالمادة 3 من القانون رقم 08-14، مرجع سابق.

بموجب المادة 15 من نفس القانون)، عملا بأحكام المادة 12 من القانون رقم 90-30، يتضمن قانون الأملاك الوطنية[1].

أما الأملاك الوطنية الأخرى، غير المصنفة ضمن الأملاك العمومية التي تؤدي وظيفة امتلاكية ومالية، فتمثل **الأملاك الوطنية الخاصة**، عملا بالفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم 90-30، يتضمن قانون الأملاك الوطنية[2]، وهذه الأخيرة (الأملاك الوطنية الخاصة)، تشمل عملا بأحكام المادة 17 من نفس القانون[3]، كلّ من العقارات والمنقولات المختلفة غير المصنفة في الأملاك الوطنية العمومية، الأملاك التي أُلْغي تخصيصها أو تصنيفها في الأملاك الوطنية العمومية، والأملاك المحولة بصفة غير شرعية من الأملاك الوطنية التابعة للدولة والولاية والبلدية، والتي استوليَ عليها، أو شُغِلت دون حق ومن غير سند، وتم استردادها بطريقة قانونية، بالإضافة إلى أملاك الأشخاص الذين لا وارث لهم، أو مجهولة الملاك.

بعد صدور القانون رقم 90-25، يتضمن التوجيه العقاري[4]، نصت المادة 76 منه[5]، على استرجاع حقوق الملكية التي تم تأميمها في إطار الأمر رقم 71-73، يتضمن الثورة الزراعية[6]، للأشخاص الطبيعيين ذوو الجنسية الجزائرية، على شرط ألا تكون الأراضي المعنية قد فقدت طبيعتها الفلاحية، أو تم منحها في شكل استفادة في إطار أحكام القانون

---

[1] المادة 12 من القانون رقم 90-30، يتضمن قانون الأملاك الوطنية، المعدلة والمتممة بموجب المادة 6 من القانون رقم 08-14، مرجع سابق.

[2] الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم 90-30، يتضمن قانون الأملاك الوطنية، المعدلة والمتممة بالمادة الثالثة من القانون رقم 08-14، مرجع نفسه.

[3] قانون رقم 90-30، يتضمن قانون الأملاك الوطنية، مرجع سابق.

[4] قانون رقم 90-25، يتضمن التوجيه العقاري، مرجع سابق.

[5] المادة 76 من القانون رقم 90-25، يتضمن التوجيه العقاري، المعدلة والمتممة بالمادة 3 من القانون رقم 95-26، المؤرخ في 25 سبتمبر سنة 1995، ج ر عدد 55، الصادر بتاريخ 27 سبتمبر سنة 1995.

[6] أمر رقم 71-73، يتضمن الثورة الزراعية، مرجع سابق.

رقم 83-18، يتعلق بحيازة الملكية العقارية الفلاحية[1]، أما إذا تم منحها في إطار أحكام هذا الأخير، فللملاك الأصليين استرجاعها ما لم يشرعوا في عمليات الاستصلاح[2]، أما إذا بادروا بذلك يعوّضون نقديا أو عينيا، كما يُفترض ألاّ يكون الملاك قد استفادوا من الأراضي بمفهوم أحكام القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[3]، ما لم يتخلوا عن هذه الاستفادة، أو سلكوا سلوكا غير مشرف أثناء ثورة التحرير، كما يتعين ألا تكون المساحات المعنية منسوبة إلى أصحابها الرئيسيين وورثتهم من الدّرجة الأولى، واللّذين يلتزمون باستغلالها حتى تكون وسيلة عيشهم، والّتي يكون أصحابها قد حصلوا عليها في إطار منح الأراضي بصفة فردية في إطار القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة

---

[1] قانون رقم 83-18، يتعلق بحيازة الملكية العقارية الفلاحية، مرجع سابق.

[2] تنص المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 01-87، المؤرخ في 15 أفريل سنة 2001، يحدد شروط وكيفيات الترخيص بالاستغلال في إطار أحكام المادة 35 من القانون رقم 84-12، المؤرخ في 23 رمضان عام 1404 الموافق 23 يونيو سنة 1984 والمتضمن النظام العام للغابات، ج ر عدد 20، الصادر بتاريخ 18 أفريل سنة 2001، المعدل والمتمم، على أنه: "***يقصد بالاستصلاح في مفهوم هذا المرسوم، كل عمل استثماري يهدف إلى جعل الأراضي الغابية الوطنية منتجة، وتثمينها عن طريق الأعمال الآتية:***

-غرس الأشجار المثمرة والأعلاف والأشجار الغابية،

-إنشاء مشتلات مختصة، لاسيما في إنتاج الشتلات المثمرة والعلفية والغابية،

-حشد المياه،

-التربية الصغيرة للحيوانات (تربية النحل، تربية الدواجن، تربية الأرانب) وكل تربية صيدية أخرى،

-تصحيح السيول وكل الأعمال الأخرى المتصلة بحماية التربة والنهوض بها،

-طرق الوصول إلى المساحات،

-مجموع العمليات اللازمة للاستعمال العقلاني والأفضل لأراضي الأملاك الغابية الوطنية الواجب استصلاحها، لاسيما في إطار الفقرتين 4 و5 من المادة 35 من القانون رقم 84-12 المؤرخ في 23 رمضان عام 1404الموافق 23 يونيو سنة 1984، والمذكور أعلاه".

[3] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، مرجع سابق.

للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[1]، وتدمج نهائيا الأراضي التي لم تسترجع ضمن الأملاك الخاصة للدولة، عملا بأحكام الفقرة الأخيرة من المادة 85 مكرر 1 من القانون رقم 90-25، يتضمن التوجيه العقاري[2].

تنص المادة 85 من القانون رقم 90-25، يتضمن التوجيه العقاري[3]، على أنه تبقى ملكا للدولة أراضي العرش والبلديات المدمجة ضمن الصندوق الوطني للثورة الزراعية بمقتضى الأمر رقم 71-73، يتضمن الثورة الزراعية[4]، كما يخضع لأحكام القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[5]، المستفيدين في عين المكان، الحائزين على عقد صحيح بمقتضى الأمر رقم 71-73، يتضمن الثورة الزراعية[6]، والقانون رقم 87-19، المذكور أعلاه.

وعليه، اعتمادا على ما سبق، يمكن حصر وتحديد الأراضي الفلاحية الخاضعة لأحكام القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[7]، ومنه، مجال تطبيق أحكام القانون رقم

---

[1] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، مرجع سابق.

[2] الفقرة الأخيرة من المادة 85 مكرر 1 من القانون رقم 90-25، يتضمن التوجيه العقاري، المستحدثة بموجب المادة 15 من القانون رقم 95-26، مرجع سابق.

[3] المادة 85 من القانون رقم 90-25، يتضمن التوجيه العقاري، المعدلة والمتممة بالمادة 13 من القانون رقم 95-26، مرجع سابق.

[4] أمر رقم 71-73، يتضمن الثورة الزراعية، مرجع سابق.

[5] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباته، مرجع سابق.

[6] أمر رقم 71-73، يتضمن الثورة الزراعية، مرجع سابق.

[7] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباته، مرجع سابق.

03-10، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[1]، والتي تسيّر عن طريق عقد الامتياز، وهي كما يلي:

- ✓ الأملاك الّتي ألغي تخصيصها أو تصنيفها ضمن الأملاك الوطنية العمومية، والأملاك المحوّلة بصفة غير شرعية من الأملاك الوطنية التابعة للدولة والولاية والبلدية، والتي أُسْتُولِيَ عليها أو شغلت دون حق ومن غير سند، وتمّ استردادها بطريقة قانونية، تطبيقا للمادة 17 من القانون رقم 90-30، يتضمن قانون الأملاك الوطنية[2]،
- ✓ الأراضي الموضوعة تحت حماية الدّولة، والتي لم يسترجعها ملاكها، وكانت موضوع معاملات مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها، ما لم تفقد طابعها الفلاحي[3].
- ✓ الأراضي الفلاحية الّتي تم منحها في شكل استفادة في ظل أحكام القانون رقم 83-18، يتعلق بحماية الحيازة العقارية الفلاحية[4]، ما لم يشرع ملاكها في إجراءات استصلاحها، حسب المادة 76 من القانون رقم 90-25، يتضمن التوجيه العقاري[5].
- ✓ الأراضي المؤممة في إطار أحكام الأمر رقم 71-73، يتضمن الثورة الزراعية[6]، والتي سلك ملاكها الأصليين سلوكا معاديا للثورة التحريرية، حسب المادة 76 من القانون رقم 90-25، يتضمن التوجيه العقاري[1].

---

[1] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[2] قانون رقم 90-30، يتضمن قانون الأملاك الوطنية، مرجع سابق.

[3] تفقد الأراضي طبيعتها الفلاحية، حسب الفقرة الثانية من المادة 76، من القانون رقم 90-25، يتضمن التوجيه العقاري، المعدلة والمتممة بموجب المادة 3 من القانون رقم 95-26، مرجع سابق، عندما يستعمل وعائها لغرض البناء، أو عندما تتغير وجهتها الفلاحية وتحول عن طريق أدوات التعمير المصادق عليها قانونا.

[4] قانون رقم 83-18، يتعلق بحماية الحيازة العقارية الفلاحية، مرجع سابق.

[5] المادة 76 من القانون رقم 90-25، يتضمن التوجيه العقاري، المعدلة والمتممة بالمادة 3 من القانون رقم 95-26، مرجع سابق.

[6] أمر رقم 71-73، يتضمن الثورة الزراعية، مرجع سابق.

- ✓ أراضي العرش والبلديات المدمجة ضمن الصندوق الوطني للثورة الزراعية بمقتضى الأمر رقم 71-73، يتضمن الثورة الزراعية، حسب المادة 85 من رقم 90-25، يتضمن التوجيه العقاري[2]، واعتبارا لنص المادة 19 من الأمر رقم 71-73، يتضمن الثورة الزراعية[3]، يتكون الصندوق الوطني للثورة الزراعية من أراضي البلديات الزراعية أو المعدة للزراعة، الأراضي الزراعية أو المعدة للزراعة والعائدة لأملاك الولاية أو الدولة، بما فيها الأراضي الزراعية أو المعدة للزراعة والتابعة للمشروعات أو المؤسسات العمومية، باستثناء الأراضي المخصصة للبحث والتعليم، الأراضي الزراعية والمعدة للزراعة ووسائل الإنتاج وتحويل الإنتاج وتعبئته، والمؤممة طبقا لأحكام هذا الأمر، أراضي العرش الخاصة بالزراعة، الأراضي الزراعية أو المعدة للزراعة والمتروكة، ولا صاحب لها، أو لا وارث لها بعد قفل عمليات الثورة الزراعية في البلديات التي تقع هذه الأراضي في نطاقها.
- ✓ بالإضافة للمستفيدين في عين المكان، والحائزين عقدا صحيحا بمقتضى الأمر رقم 71-73، يتضمن الثورة الزراعية[4]، والقانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباته[5].
- ✓ فضلا عن الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة (كما تم توضيحها أعلاه)، والتي تشمل عملا بأحكام المادة 17 من القانون رقم 90-30، يتضمن قانون

---

[1] المادة 76 من القانون رقم 90-25، يتضمن التوجيه العقاري، المعدلة بالمادة 3 من القانون رقم 95-26، مرجع سابق.

[2] المادة 85 من رقم 90-25، يتضمن التوجيه العقاري، المعدلة والمتممة بالمادة 13 من القانون رقم 95-26، مرجع نفسه.

[3] أمر رقم 71-73، يتضمن الثورة الزراعية، مرجع سابق.

[4] مرجع نفسه.

[5] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباته، مرجع سابق.

الأملاك الوطنية[1]، كل من العقارات والمنقولات المختلفة غير المصنفة في الأملاك الوطنية العمومية، الأملاك التي ألغي تخصيصها أو تصنيفها في الأملاك الوطنية العمومية، والأملاك المحولة بصفة غير شرعية من الأملاك الوطنية التابعة للدولة والولاية والبلدية، والتي استوليَ عليها، أو شُغِلت دون حق ومن غير سند، وتم استردادها بطريقة قانونية.

يمتد عقد الامتياز باعتباره نمطا لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدّولة، ليشمل الأملاك السطحية المتصلة بهذه الأخيرة[2]، والتي يفهم منها اعتبارا للفقرة الثانية من المادة 4 من القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[3]، مجموع الأملاك الملحقة بالمستثمرة الفلاحية لاسيما منها المباني والأغراس ومنشآت الري.

جاء في دفتر شروط الامتياز على الأراضي الفلاحية التّابعة للأملاك الخاصة للدولة، المرفق بعقد الامتياز، الوارد على المستثمرة رقم 18050100000301A0511، بين الديوان الوطني للأراضي الفلاحية ممثلا بمدير الديوان الوطني للأراضي الفلاحية لولاية جيجل، والمستثمر صاحب الامتياز السيد (ب. أ)، قوام الأملاك السطحية: 25 شجرة

---

[1] قانون رقم 90-30، يتضمن قانون الأملاك الوطنية، مرجع سابق.

[2] وهو ما أشارت إليه المذكرة رقم 03085، بشأن منح الامتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للقطاع العمومي، الصادرة عن وزارة المالية، المديرية العامة للأملاك الوطنية، مديرية تثمين الأملاك التابعة للدولة، المدير العام للأملاك الوطنية، موجهة إلى السادة مديري أملاك الدولة (كل الولايات)، السادة مديري الحفظ العقاري (كل الولايات)، بالتبليغ إلى السادة المفتشين الجهويين لأملاك الدولة والحفظ العقاري (كل النواحي)، بتاريخ 11 أفريل سنة 2011، التي جاء فيها أنه: "***يمنح الامتياز على الأوعية العقارية المعنية والأملاك السطحية التابعة لها***".

[3] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

زيتون، 80 شجرة برقوق، 1 مستودع، 83 بيت بلاستيكي، قنوات السقي، 1 مضخة، 1 بئر[1].

يجمع عقد الامتياز بين كل من المستثمر صاحب الامتياز، باعتباره يقوم على استغلال أرضٍ فلاحيةٍ تابعةٍ للدولة، وهذه الأخيرة، ليتّحدا في إطار ما يشكل طرفاه.

الفرع الثّاني:

أطراف عقد الامتياز الإداري باعتباره نمطا لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة

يقوم عقد الامتياز بمفهوم أحكام القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[2]، أساسا، على تحويل حق الانتفاع الدائم المعمول به في ظل القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[3]، ما يجعل من المستثمر صاحب الامتياز يتحدد بصفة عامة في المنتج الفلاح القائم على الاستغلال الجيد للأراضي الفلاحية بمفهوم هذا الأخير (ثانياً)، والذي يلتزم اتجاه الدولة باعتبارها مالكة الرقبة بضرورة استغلالها بما يتوافق مع طبيعتها (أوّلاً).

---

[1] عقد الامتياز الوارد على المستثمرة رقم 18050100003O1A0511، رقم التسجيل 1805/00003/11، بين الديوان الوطني للأراضي الفلاحية ممثلا بمدير الديوان الوطني للأراضي الفلاحية لولاية جيجل، والمستثمر صاحب الامتياز السيد (ب. أ).

[2] عقد الامتياز الوارد على المستثمرة رقم 18050100003O1A0511، مرجع سابق.

[3] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، مرجع سابق.

أوّلا: الإدارة العامة المانحة للعقد

يتعيّن، عملا بأحكام المادة 9 من القانون رقم 10-03، يحدّد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التّابعة للأملاك الخاصة للدولة[1]، على أعضاء المستثمرات الفلاحية المعنيين، إيداع طلبات تحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق الامتياز لدى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، الذي يباشر بعد دراسة الملف، شكليات التوقيع على دفتر الشروط، لإرساله والملف إلى إدارة أملاك الدولة لإعداد العقد، تطبيقا لنص المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[2].

يتم التوقيع، اعتبارا لنصيّ هتين المادتين، على عقد الامتياز من قبل كلٍّ من المستثمر صاحب الامتياز، والديوان الوطني للأراضي الفلاحية الموضوع تحت وصاية وزارة الفلاحة، ومنه، يعتبر هذا الأخير ممثلا للدّولة، باعتبارها الطرف الأول في عقد الامتياز، وإن كان لا يتولى ذلك بصفة مباشرة[3]، حيثُ يفترض عليه الحصول على رأي الوالي، أو مديرية أملاك الدولة وموافقتها[4]، حسب الأحوال، خاصة وأنها المكلفة بإعداد العقد في صيغته النهائية[5].

---

[1] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[2] مرسوم تنفيذي رقم 10-236، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[3] أحمد صالح علي، "عقد الامتياز الفلاحي"، مرجع سابق، ص 166.

[4] المادة 17 من القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[5] جاء في المذكرة رقم 05359، بخصوص منح الامتياز بخصوص الأراضي الفلاحية التابعة للقطاع العمومي، مرجع سابق، أنّه: "**بموجب هذا القانون فقد أولت إلى إدارة أملاك الدولة عملية إعداد عقود الامتياز المعنية على قطع الأراضي الواقعة في المناطق الممسوحة والغير ممسوحة**".

Note N° 05359, concession des terres agricoles du secteur public, Ministère des finances, direction générale du domaine national, direction de la valorisation du domaine de l'état, le directeur général=

يخضع الديوان الوطني للأراضي الفلاحية للقواعد الإدارية المطبقة على الإدارة في علاقاته مع الدولة، ولقواعد القانون التجاري في علاقاته مع الغير، باعتباره مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، يتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي[1]، يتحدد مقره بالجزائر العاصمة[2]، ويتوفر على مصالح مركزية وهياكل جهوية موزعة على كامل التراب الوطني[3].

يدير الديوان الوطني للأراضي الفلاحية مجلس إداري[4]، حددت تشكيلته المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 96-87، يتضمن إنشاء الديوان الوطني للأراضي الفلاحية[5]، والتي تضم كل من، ممثل الوزير المكلف بالفلاحة، رئيسا، ممثل وزير العدل، ممثل الوزير المكلف بالأملاك الوطنية، ممثل الوزير المكلف بالجماعات المحلية، ممثل الوزير المكلف بالمالية، ممثل الوزير المكلف بالتهيئة العمرانية، ممثلين عن الغرفة الوطنية للفلاحة، بالإضافة لممثلين عن المنظمات النقابية الأكثر تمثيلا، كما يمكن لرئيس الديوان الاستعانة بأي شخص يراه كفـءا في المسائل المطروحة للنقاش، أو من شأنه أن يفيده في مداولاته.

يسيّر الديوان الوطني للأراضي الفلاحية مديرٌ عامٌ[6]، يُخَوَل صلاحية ومهمة إبرام جميع الصفقات والعقود والاتفاقيات، من بينها عقد الامتياز، بمفهوم أحكام القانون رقم 10-

=du domaine national, à: Messieurs les directeurs des domaines (toutes wilayas), messieurs les directeurs de la conservation foncière (toutes wilayas), en communication à: messieurs les inspecteurs régionaux des domaines de la conservation foncière (toutes régions), du 3 Mai 2013.

[1] المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 96-87، المؤرخ في 24 فيفري سنة 1996، يتضمن إنشاء الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، ج ر عدد 15، الصادر بتاريخ 28 فيفري سنة 1996، معدل ومتمم.

[2] المادة الثانية من المرجع نفسه.

[3] المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 96-87، يتضمن إنشاء الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، المعدلة والمتممة بالمادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 09-339، المؤرخ في 24 فيفري سنة 2009، ج ر عدد 61، الصادر بتاريخ 25 أكتوبر سنة 2009.

[4] المادة 10 من المرجع نفسه.

[5] مرجع نفسه.

[6] المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 96-87، يتضمن إنشاء الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، مرجع سابق.=

03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[1]، ويمثل الديوان في كل أعماله المدنية وأمام القضاء، كما يمارس السلطة السلمية على مستخدميه، في حين يتولى عملية إعداد الميزانية التقديرية للديوان، والتقارير الواجب عرضها على مجلس الإدارة للتداول، بعد التحضير لاجتماعاته، ثم عرضها على السلطة الوصية للموافقة عليها، ومنه، تنفيذ نتائجها، استنادا لنص المادة 18 من المرسوم التنفيذي رقم 96-87، يتضمن إنشاء الديوان الوطني للأراضي الفلاحية[2].

يتولى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية وضع الأراضي غير المستغلة حيز الاستثمار، أو عرضها للتأجير، وذلك على حساب ونفقة المالك أو الحائز الظاهر إذا كان المالك مجهولا، تطبيقا لأحكام المادة 52 من القانون رقم 90-25، يتضمن قانون التوجيه العقاري[3]، ويمكنه اقتناء أيّ مستثمرة أو أرضٍ فلاحية أو ذات طابع فلاحي، تُسْنَد تهيئتها أو تثمينها أو استصلاحها عن طريق التعاقد[4]، ليتنازل بعد ذلك عنها لحساب الدولة[5].

يكلّف، أيضا، الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، تطبيقا للمادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 96-87، يتضمن إنشاء الديوان الوطني للأراضي الفلاحية[6]، بدراسة طلبات الامتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، والحرص على ضمان

=تنص المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 96-87، يتضمن إنشاء الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، المعدلة والمتممة بالمادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 09-339، مرجع سابق، على أنه: "***يعين المدير العام للديوان بمرسوم رئاسي بناء على اقتراح الوزير المكلف بالفلاحة. وتنتهي مهامه بالأشكال نفسها***". بعدما كان يعين بموجب مرسوم تنفيذي بناء على اقتراح من الوزير المكلف بالمالية.

[1] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[2] مرسوم تنفيذي رقم 96-87، يتضمن إنشاء الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، مرجع سابق.

[3] قانون رقم 90-25، يتضمن قانون التوجيه العقاري، مرجع سابق.

[4] المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 96-87، يتضمن إنشاء الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، مرجع سابق.

[5] المادة 7 من المرجع نفسه.

[6] المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 96-87، يتضمن إنشاء الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، المتممة بالمادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 09-339، مرجع نفسه.

متابعة شروط استغلالها، من خلال وضع أدوات تقييم استعمالها المستدام والأمثل من أصحاب الامتياز، للحفاظ على وجهتها الفلاحية.

يبرز الدور الرقابي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية في الصلاحيات المخولة له، حيث يتولى دراسة طلبات الامتياز، وممارسة الرقابة على المستثمرة الفلاحية للتأكد من مدى مطابقة طريقة استغلالها لما هو وارد في العقد[1]، كما يعمل أو يتولى بصفة انتقالية استغلال الأراضي الفلاحية التي تم فسخ عقد الامتياز بشأنها[2]، على غرار تلك التي لم يبادر صاحب الامتياز أو ورثته إلى اتباع الإجراءات القانونية لنقل حق الامتياز لصالحهم في حالة وفاة مورثهم، في الآجال القانونية المحددة[3].

يظهر بصورة جلّية دور الديوان الوطني للأراضي الفلاحية في حماية هذه الأخيرة، من خلال المهام المنوطة له، بضرورة تطوير الوسائل التقنية والمالية التي من شأنها تشجيع تحديث المستثمرات الفلاحية، بواسطة المبادلات الودّية وعمليات إعادة ضمّ قطع الأراضي إلى بعضها، مهما تكن الفئة القانونية الّتي تتبعها، تطبيقا لأحكام المادة 2 من دفتر شروط تبعات الخدمة العمومية للديوان الوطني للأراضي الفلاحية، الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 96-87، يتضمن إنشاء الديوان الوطني للأراضي الفلاحية[4].

يتحمل الديوان الوطني للأراضي الفلاحية مهمة الالتزام بشكليات توقيع دفتر الشروط المرفق بعقد الامتياز إلى جانب المستثمر صاحب الامتياز، لتتولى بعدها إدارة الأملاك الوطنية بإعداد العقد في صيغته النهائية[5]، وفق الاستمارة المرفقة بالمرسوم التنفيذي رقم

---

[1] المادة 27 من المرسوم التنفيذي رقم 10-326، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[2] المادة 31 من القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[3] المادة 30 من المرجع نفسه.

[4] مرسوم تنفيذي رقم 96-87، يتضمن إنشاء الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، مرجع سابق.

[5] حسب نص المادة 120 من القانون رقم 90-30، يتضمن قانون الأملاك الوطنية، مرجع سابق، فإن الوزير المكلف بالمالية هو المتصرف باسم الدولة في جميع العقود التي تهم الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة، ويضفي عليها الطابع الرسمي ويتولى=

10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[1]، وإرساله إلى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بمجرد نشره، تطبيقا لأحكام المادة 15 من نفس المرسوم[2].

يقوم الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، بعد شهر عقد الامتياز بالمحافظة العقارية، وبناء على دفتر الشروط، الموقع من قبله والمستثمر صاحب الامتياز، بتسجيل المستثمرة الفلاحية[3] في بطاقية المستثمرات الفلاحية[1]، المعدة لهذا الغرض[2]، ليسلم في أجل ثلاثين يوما من تاريخ ترقيم المستثمرة الفلاحية، شهادة الترقيم باسم المستثمرة الفلاحية[3].

=المحافظة عليها، لكن بالعودة لنص المادة 6 من القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق، فإن إدارة الأملاك الوطنية هي المكلفة بإعداد عقود الامتياز، حيث تنص المادة 6 من هذا الأخير، على أنه: ***تعد إدارة الأملاك الوطنية، باسم كل مستثمر يستوفي الشروط المذكورة في المادة 5 أعلاه، عقد تحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق امتياز.***

وعندما يتعلق الأمر بمستثمرة فلاحية جماعية، يعد عقد الامتياز لفائدة كل مستثمر صاحب الامتياز في الشيوع وبحصص متساوية".

[1] وهو ما يسمح بتفسير قرنية الشكلية الرسمية التي يتمتع بها عقد الامتياز، حيث يُضفى عليه ظاهرا يدل على صحته ويوحي بالثقة والاطمئنان، (**كحيل حكيمة**، تحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق امتياز في ظل القانون رقم 10-03 مؤرخ في 2010/08/15، الذي يتضمن كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص 105).

[2] مرسوم تنفيذي رقم 10-236، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[3] عرفت المادة 46 من القانون رقم 08-16، يتضمن التوجيه الفلاحي، مرجع سابق، المستثمرة الفلاحية، على أنها، وحدة إنتاجية تتشكل من الأملاك المنقولة وغير المنقولة، ومن مجموع قطعان المواشي والدواجن والحقول والبساتين والاستثمارات المنجزة، وكذا القيم غير المادية بما فيها العادات المحلية.

تتألف المستثمرة الفلاحية من ثلاث عناصر: عنصر الاستثمار، حيث تصبح الفلاحة نشاطا خاضعا لمنطق الربح والمردودية الاقتصادية، يعمل على إنتاج السلع الزراعية لتغطية الحاجات الضرورية ومتطلبات السوق، وعنصر المستثمر، وهو كل شخص طبيعي يأخذ من الفلاحة مهنة معتادة له تلبية لحاجات السوق، بالإضافة لعنصر التمويل، الذي يعتبر بمثابة المحرك الأساسي للعملية الاستثمارية، ويتكون من اتحاد الأموال الخاصة للمستثمر، مادية عقارية أو منقولة.(**عجة الجيلالي**، أزمة العقار الفلاحي ومقترحات تسويتها: من تأميم الملك الخاص إلى خوصصة الملك العام، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، 2005، ص ص178- 179).

يتولى المستثمر صاحب الامتياز، إلى جانب الديوان الوطني للأراضي الفلاحية باعتباره ممثلا للدولة، شكليات التوقيع على دفتر الشروط، لإعداد عقد الامتياز، باعتباره الطرف الثّاني فيه.

ثانيا: المستثمر صاحب الامتياز

يمنح عقد الامتياز بمفهوم أحكام القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[4]، لأعضاء المستثمرات الفلاحية الجماعية والفردية المستفيدين من أحكام القانون رقم 87-19 يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباته[5]، والحائزين

---

[1] تتشكل بطاقية المستثمرات الفلاحية بناء على المعلومات المسجلة والمتعلقة بكل مستثمرة، عملا بأحكام المادة 2 من القرار المؤرخ في 16 جوان سنة 2011، يتعلق ببطاقية المستثمرات الفلاحية، ج ر عدد 30، الصادر بتاريخ 16 ماي سنة 2012، وتمسك وتحين على مستوى كل مديرية ولائية للديوان الوطني للأراضي الفلاحية (المادة 4 من نفس القرار)، وتوضع المعلومات المشكلة لكل مستثمرة في بطاقية التسجيل، تطبيقا للمادة 3 من نفس القرار.

[2] المادة 10 من القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[3] المادة 1/6 من القرار المؤرخ في 16 جوان سنة 2011، يتعلق ببطاقية المستثمرات الفلاحية، مرجع سابق.
تنص المادة 7 من نفس القرار، على أنه: ***"لا يمكن أن تتعدى مدة صلاحية الترقيم عشر (10) سنوات، ويتم تجديدها عند تاريخ انقضاءها المبين في الشهادة بمبادرة من المستثمر"***.

[4] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[5] تنص المادة 10 من القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباته، مرجع سابق، على أنه: ***"تمنح الحقوق المنصوص عليها في هذا القانون لأشخاص طبيعيين ذوي الجنسية الجزائرية الذين لم تكن لهم مواقف غير مشرفة طوال حرب التحرير الوطني.***

تمنح هذه الحقوق بالدرجة الأولى للعمال الدائمين وغيرهم من مستخدمي تأطير المستثمرات الفلاحية القائمة عند تاريخ إصدار هذا القانون، ذلك بصدد الأراضي المشار إليها في المادة الأولى أعلاه.

كما يمكن منح هذه الحقوق، لجماعات تتكون من أشخاص يمارسون مهنة مهندسين وتقنيين فلاحين وعمال موسميين وكذا الفلاحين الشباب، على الأراضي الزائدة بعد تشكيل المستثمرات الجماعية من قبل العمال المشار إليهم في الفقرة الأولى من هذه المادة.

وفي كل حالة من هذه الحالات المشار إليها أعلاه، تمنح الأولوية للمجاهدين وذوي الحقوق".

على عقد رسمي مشهر بالمحافظة العقارية، أو قرار من الوالي[1]، ويُطلق عليهم "**المستثمرون أصحاب الامتياز**"[2].

ومنه، فالمستثمر صاحب الامتياز هو المنتج الفلاح[3]، العضو في المستثمرة الفلاحية الجماعية أو الفردية، الحاصل على حق الانتفاع الدائم، بموجب عقد رسمي[4] مشهر بالمحافظة العقارية أو قرار من الوالي.

---

[1] المادة 5 من القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[2] المادة 4 من المرجع نفسه.

[3] استعمل المشرع الجزائري في ظل أحكام القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباته، مرجع سابق، مصطلح "**المنتج**" على القائم على تسيير واستغلال الأراضي الفلاحية المستغلة في شكل مستثمرات فلاحية جماعية، واستبدله بمصطلح "**المستثمر صاحب الامتياز**"، في القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق، ما يعكس نظرته للقطاع الفلاحي ككلّ، حيث ينظر إليه قطاعا استثماريا يستوعب المنتج والفلاح، وكل متدخل من شأنه المساهمة في تفعيل الاستثمار في القطاع الفلاحي، (لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة: **حرش محمد**، 'الامتياز كنمط لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة في التشريع الجزائري"، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، العدد 16، جوان 2016، ص 168، ويعتبر مستثمرا فلاحيا، اعتبارا لنص المادة 1/47 من القانون رقم 08-16، يتضمن التوجيه الفلاحي، مرجع سابق، كل شخص طبيعي أو معنوي، يمارس نشاطا فلاحيا، ويشارك في تسيير المستثمرة، ويستفيد من أرباحها، ويتحمل الخسائر التي قد تترتب عن ذلك، في حين يعتبر فلاحا بمفهوم المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 96-93، المؤرخ في 27 جانفي سنة 1996، يعرف النشاطات الفلاحية ويحدد شروط الاعتراف بصفة الفلاح وكيفياته، ج ر عدد 7، الصادر بتاريخ 28 جانفي سنة 1996، كل شخص طبيعي يمارس نشاطات فلاحية، بصفة مستمرة وعادية، على شرط أن يكون مالك أراضي أو مربي الماشية، ويتولى بنفسه وتحت مسؤوليته إدارة مهام التسيير ومراقبتها ومتابعتها، رغم أنه يمكن للمالك أن يفوض أمر التسيير للغير الذي يكون حينئذ وكيلا مسيرا موضوعا تحت سلطة المالك ومسؤوليته، أو أن يكون حائزا عقد إيجار أو انتفاع (كما هو الحال في عقد الامتياز)، مبرما مع المالك وأن يكون الإيجار أو الانتفاع مصرحا بكونه نقدا أو عينا.

[4] اعتنق المشرع الجزائري قاعدة الرسمية منذ صدور الأمر 70-91، المؤرخ في 15 ديسمبر سنة 1991، يتضمن تنظيم التوثيق، ج ر عدد 107، الصادر بتاريخ 25 ديسمبر سنة 1970، الذي فرض بموجبه إفراغ جميع التصرفات المنصبة على العقارات في القالب الرسمي، مستبعدا بذلك العقود العرفية من مجال المعاملات العقارية التي كانت سائدة في تلك الفترة.

جاء في قرار المحكمة العليا رقم 348178، قضية (م. ع) ضد أرملة (م. ع) ومن معها، بتاريخ 12-04-2006، مجلة المحكمة العليا، عدد 1، 2006، ص 435، أنه: ***"المبدأ: العقود المحررة قبل صدور قانون التوثيق (الأمر رقم 70-91) الثابتة التاريخ وغير المشهرة صحيحة ومنتجة لأثارها"***.

يكسب المنتج الفلاح العضو في المستثمرة الفلاحية الجماعية أو الفردية، حق الانتفاع الدائم على مجمل الأراضي التي تتألف منها المستثمرة الفلاحية[1]، بموجب **عقد إداري**، يحدّد القطعة الأرضية التي يمارس عليها حقه في الانتفاع على الشيوع، وبحصص متساوية، اعتبارا لنص المادة 12 من القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباته[2]، ويتعين أن يتم كل تغيير في أعضاء المستثمرة الفلاحية الجماعية، فضلا عن مشتملات الحقوق العينية العقارية واتساعها، بموجب **عقد رسمي**[3] يخضع لإجراءات التسجيل[4] والشهر[5]، اعتبارا لنصي المادتين 34 و35 من نفس القانون.

---

[1] المادة 6 من القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباته، مرجع سابق.

تتكون المستثمرة الجماعية قانونا، بعد عند تاريخ نشر العقد الإداري في سجل الحفظ العقاري، تطبيقا للمادة 33 من نفس القانون.

[2] مرجع نفسه.

[3] يعتبر عقداً رسمياً، كل عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي، أو شخص مكلف بخدمة عامة، ما تم لديه، أو ما تلقاه من ذوي الشأن، طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه، حسب المادة 324 من الأمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني الجزائري، مرجع سابق)، وفي حالة عدم أهليته أو كفاءته، على غرار انعدام الشكل المطلوب، عُدّ محررا عرفيا إذا تم توقيعه من قبل الأطراف، (المادة 326 مكرر 2 من نفس الأمر).

تثبت صفة الضابط العمومي، لكل شخص حامل لأختام الدولة، له صلاحية إعداد مختلف المحررات، **(بن عمارة زهرة**، دور المحافظة العقارية في نظام الشهر العقاري ومنازعاته أمام القضاء الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار عنابة، 2011، ص 48).

[4] تنص المادة 21 من القانون رقم 08-16، يتضمن التوجيه الفلاحي، مرجع سابق، على أنه: "***مع مراعاة أحكام التشريع المعمول به، لا يمكن، تحت طائلة البطلان، القيام بالتصرفات التي موضوعها الأراضي الفلاحية والأراضي ذات الوجهة الفلاحية، إلا بعد تمام إجراءات التسجيل في الأدوات المؤسسة بموجب المادة 13 من هذا القانون***".

والتسجيل عملية جبائية منظمة من طرف مصلحة إدارة الضرائب، وفق قواعد وضوابط محددة قانونا، يتم من خلالها تأدية الرسم المستحق لحساب الخزينة العمومية، **(بلقاضي كريمة**، الكتابة الرسمية والتسجيل والشهر في نقل الملكية العقارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2005، ص 83)، إلا أنه فيما يعلق بالأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، تنص المادة 8 من القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق، على أنه: "**تعفى إجراءات الإعداد والتسجيل والإشهار العقاري لعقد الامتياز من جميع المصاريف**".

[5] يقوم نظام الشهر العيني على شهر التصرفات العقارية الواقعة على العين محل التصرف، ويمسك سجل على مستوى مصلحة الشهر، على أن تخصص فيه صفحة أو أكثر لكل عقار، تدون فيه كل التصرفات التي ترد عليه، مع تحديد موقعه وحدوده، (لمزيد=

يجب أن يثبت كل انتقال أو إنشاء أو انقضاء لحقوق عينية عقارية بفعل الوفاة، بموجب **شهادة موثقة**، اعتبارا لنص المادة 91 من المرسوم رقم 76-63، يتعلق بتأسيس السجل العقاري[1].

يؤجل العمل بإجراء تحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق الامتياز، في القضايا المتعلقة بالمستثمرة الفلاحية المعلقة لدى الجهات القضائية إلى غاية البث النهائي فيها، عملا بنص المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[2]، ومنه، تعتبر المحررات القضائية بمثابة محررات رسمية، تؤدي إلى نقل الملكية العقارية أو الحقوق العينية، رغم أنها لا تتمتع بهذه الصفة ما لم تكن نهائية، حائزة للقوة الشيء المقضي به، باستنفاذها لطرق الطعن العادية وغير العادية[3].

من التفاصيل يمكن مراجعة: **مزغاش أسمهان**، التجربة الجزائرية في مجال الشهر العقاري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2006، ص 3)، وتبناه المشرع الجزائري، نظرا للعيوب التي لحقت بنظام الشهر الشخصي، الذي يقوم على شهر التصرفات العقارية وفقا للأسماء الشخصية للمتصرفين دون النظر إلى العقار محل التصرف، **(عبد الغني عبان**، قواعد تنظيم الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية العلوم القانونية والإدارية، جامعة العربي التبسي، تبسة، 2010، ص 01).

تنص المادة 15 من الأمر رقم 75-74، المؤرخ في 12 نوفمبر سنة 1975، يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، ج ر عدد 92، الصادر بتاريخ 18 نوفمبر سنة 1975، على أنه: ***"كل حق للملكية وكل حق عيني آخر يتعلق بعقار لا وجود له بالنسبة للغير إلا من تاريخ يوم إشهارهما في مجموعة البطاقات العقارية، غير أن نقل الملكية عن طريق الوفاة يسري مفعوله من يوم وفاة أصحاب الحقوق العينية"***.

[1] مرسوم رقم 76-63، مؤرخ في 25 مارس سنة 1976، يتعلق بتأسيس السجل العقاري، ج ر عدد 30، صادر بتاريخ 13 أفريل سنة 1976.

[2] مرسوم تنفيذي رقم 10-236، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[3] بلقاضي كريمة، الكتابة الرسمية والتسجيل والشهر في نقل الملكية العقارية، مرجع سابق، ص 68.

منه، يمكن القول –بصفة عامّة–، أن المستفيدين من عقد الامتياز هم أصحاب المحرّرات المشهرة[1]، وتشمل أصحاب العقود الإدارية[2]، وأصحاب العقود التوثيقية المحررة من قبل الموثق[3] بمناسبة التنازل عن حق الانتفاع الدائم، وأصحاب الشهادات التوثيقية بمناسبة انتقال هذا الأخير إلى الورثة، وأصحاب المحررات القضائية بالإضافة إلى الحائزين على قرارات ولائية[4].

يلاحظ، حصر المشرع الجزائري للمستثمر صاحب الامتياز –مبدئيا–، في المستفيدين من حق الانتفاع الدائم، المعمول به في ظل أحكام القانون رقم 87–19، يتضمن ضبط

---

[1] حسب المادة 3 من المرسوم رقم 73–32، المؤرخ في 5 جانفي سنة 1973، يتعلق بإثبات حق الملكية الخاصة، ج ر عدد 15، الصادر بتاريخ 20 فيفري سنة 1973، فإنه، تعتبر سندات صحيحة لإقامة الحجة في شأن الملكية العقارية الزراعية أو الحقوق العينية، وثائق الملكية المحررة تنفيذا للقوانين المتعلقة بالتشريع العقاري المسلمة من طرف إدارة أملاك الدولة، العقود الإدارية التي تتضمن إنشاء أو نقل أو إثبات أو تعديل ملكية عقارات أو حقوق عينية عقارية والمحررة من طرف الموظفين العموميين، الأحكام القضائية التي تقر إنشاء، أو نقل، أو إثبات، أو تعديل ملكية عقارات أو حقوق عينية عقارية والصادرة من طرف القضاة والحائزة لقوة الأمر المقضي به، العقود المتعلقة بإنشاء، أو نقل، أو إثبات، أو تعديل ملكية عقارات أو حقوق عينية عقارية، والمحررة من طرف موظفين قضائيين، والخاضعة لإجراء الإشهار الخاص بالرهن العقاري.

[2] تنص المادة 16 من الأمر رقم 75–74، يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، مرجع سابق، على أنه: ***"إن العقود الإدارية والاتفاقات التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصحيح أو تعديل أو انقضاء حق عيني، لا يكون لها أثر حتى بين الأطراف إلا من تاريخ نشرها في مجموعة البطاقات العقارية"***.

[3] تنص المادة 3 من القانون رقم 06–02، المؤرخ في 20 فيفري سنة 2006، يتضمن تنظيم مهنة الموثق، ج ر عدد 14، صادر بتاريخ 8 مارس سنة 2006، أن: ***"الموثق ضابط عمومي، مفوض من قبل السلطة العمومية، يتولى تحرير العقود التي يشترط فيها القانون الطبيعة الرسمية، وكذا العقود التي يرغب الأشخاص إعطاءها هذه الصبغة"***.

[4] جاء في المذكرة رقم 08711، المتعلقة بتحويل حق الانتفاع الدائم الممنوح على الأراضي الفلاحية التابعة للقطاع العمومي إلى حق امتياز، الصادرة عن وزارة المالية، المديرية العامة للأملاك الوطنية، مدير ديوان الأملاك التابعة للدولة، المدير العام للأملاك الوطنية، موجهة إلى السادة مديري أملاك الدولة (كل الولايات)، السادة مديري الحفظ العقاري (كل الولايات)، بالتبليغ إلى السادة المفتشين الجهويّين لأملاك الدولة والحفظ العقاري (كل النواحي)، بتاريخ 5 سبتمبر سنة 2011، أن، بعض مديري أملاك الدولة يرفضون التكفل بملفات تحتوي على قرارات ولائية يعود تاريخ إعدادها إلى ما قبل سنة 1987، وحسب هذه المذكرة، فإنه، يتوجب الأخذ بعين الاعتبار مثل هذه الملفات مهما كان تاريخ صدور القرار الولائي شريطة، ألا يكون هذا القرار ملغىً بقرار ولائي آخر صادر من نفس السلطة، أو بقرار قضائي، وأن مصالح الديوان الوطني للأراضي الفلاحية لا تعارض تسوية مثل هذه الحالات.

كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباته[1]، وهو ما قد يتعارض مع هدف العقد، وخدمة الأراضي الفلاحية، والتّنمية، في ظل إمكانية انتقال حق الانتفاع فضلا عن عقد الامتياز إلى الورثة، ما يفرض نوعا من الجّمود في الأشخاص القائمين على استغلال الأراضي المعنية، وهو ما قد يؤثر سلبا على مردوديتها، خاصة من حيث الاعتماد على نفس تقنيات الاستغلال، وعدم إلحاقها بالتّعديلات والتطورات المستجدة.

جعل المشرع الجزائري من إمكانية الاستفادة من عقد الامتياز بمفهوم أحكام القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[2]، معلقا على توافر جملة من الشروط في المستثمر صاحب الامتياز، من ضرورة وفاءه بالتزاماته بمفهوم أحكام القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباته[3]، عملا بأحكام المادة 5 منه[4]، فضلا عن ضرورة تمتعه بالجنسية الجزائرية[5]، الذي وإن كان يجسد مظهراً من مظاهر

---

[1] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباته، مرجع سابق.

[2] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[3] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباته، مرجع سابق.

[4] القانون 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق، وهو ما جاء أيضا في المذكرة رقم 03085، بشأن منح الامتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للقطاع العمومي، مرجع سابق.

[5] لم يميز المشرع بين ضرورة تمتع المستثمر صاحب الامتياز بالجنسية الأصلية أو المكتسبة.

كان المشرع الجزائري قد اعتمد شرط تمتع القائم على استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة بالجنسية الجزائرية، بموجب المادة 10 من القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباته، مرجع سابق، وأبقى عليه في القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق، وهو ما يؤكد إصراره على ضرورة تولي التسيير من قبل أبناء الوطن، باعتباره الأراضي الفلاحية جزءاً من السيادة.

السيادة الوطنية[1]، إلا أنه يتعارض مع مبادئ القوانين المتعلقة بالاستثمار، خاصة وأن الجزائر صادقت على لوائح منظمة التجارة العالمية التي تقضي بمبدأ المساواة بين كل من المستثمر الوطني على غرار الأجنبي.

استثنى المشرع الجزائري من الاستفادة من عقد الامتياز، بموجب المادة 7 من القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[2]، الأشخاص الذين حازوا أو أنجزوا معاملات أو صفقات، أو اكتسبوا حقوقَ انتفاع، أو أملاكٍ سطحية خرقا للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها بشأن الأراضي الفلاحية التي كانت خاضعة لأحكام القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباته[3]، ويدخل في هذا الإطار كل من قام بالتنازل عن حصته بطريقة غير قانونية أو قام بتأجيرها للغير، ويبقى الحكم القضائي وسيلة إثبات هذه المخالفات[4]، بالإضافة للأشخاص الذين كانوا موضوع إسقاط حق صادر عن طريق القضاء، على غرار الذين ألغى الولاة قرارات استفادتهم.

أقصى المشرع الجزائري فئة أخرى، من الاستفادة من عقد الامتياز، بصفة قطعية، وبأي صفة كانت، إذا تبين أنها سلكت سلوكا غير مشرف أثناء ثورة التحرير الوطنية[5].

يتم منح عقد الامتياز بإتباع جملة من الإجراءات، واحترام الشروط المحددة قانونا، ما فرض على المشرع التدخل لضبط طرق منحه.

---

[1] أحمد صالح علي، "عقد الامتياز الفلاحي"، مرجع سابق، ص 164.

[2] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[3] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباته، مرجع سابق.

[4] حرش محمد، "الامتياز كنمط لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص 163.

[5] المادة 19 من القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

المطلب الثاني:

عقد الامتياز الإداري نمط لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة لأملاك الخاصة للدولة: طرق متعددة لكسب حق واحد

يحتل العقار الفلاحي جزءاً هاماً في المنظومة القانونية للملكية العقارية في التشريع الجزائري، باعتبار الجزائر تملك مساحة معتبرة من الأراضي الفلاحية الخصبة، رغم ذلك، تتصدر الاعتبارات السياسية أهم دوافع تغيير السياسة التشريعية العقارية، دون الأخذ بعين الاعتبار النتائج الاقتصادية والاجتماعية المرغوب التوصل إليها، ما أثر سلبا على القطاع الفلاحي عامةً.

بادرت الجزائر إلى الإعلان عن منظومة جديدة لتسيير العقار الفلاحي، بموجب القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[1]، في شكل نمط الامتياز، الذي يقوم أساسا على استغلال الأراضي الفلاحية الخاضعة لأحكام القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[2]، والمستغلة أحسن استغلال من خلال تقديم طلب تحويل حق الانتفاع الدائم إلى عقد الامتياز (فرع أوّلٌ)، ما لم يتعلق الأمر بالأراضي الأخرى المسترجعة من قبل الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، على غرار المتوفرة، التي أفردها المشرع بإجراءات خاصة لمنح الامتياز بشأنها (فرعٌ ثانٍ).

[1] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[2] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، مرجع سابق.

الفرع الأوّل:

طرق الحصول على عقد امتياز الأراضي المستغلة في إطار أحكام القانون رقم 87-19

فرض المشرع الجزائري على الفلاحين المنتجين الحائزين على حق الانتفاع على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، بموجب القانون رقم 87-19، تحويله إلى عقد الامتياز بمفهوم أحكام القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة (أولاً).

منح المشرع الجزائري المستثمر صاحب الامتياز إمكانية التنازل عن عقد الامتياز، حرصا منه على استغلال الأراضي الفلاحية من قبل الأكفأ (ثانياً)، فضلا عن إمكانية انتقاله إلى الورثة، تشجيعا منه للمستثمرين على حسن استغلال محله باعتباره مورد رزق لهم ولخلفهم (ثالثا)، ما لم يحن أجل تجديده بعد استغراق المدة القانونية المحددة له، والمقدرة بأربعين سنة، ما فرض طرقا أخرى للحصول على عقد الامتياز، ولو لم يتم استغلال محله في ظل القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[1] (رابعاً).

أولا: منح عقد الامتياز عن طريق تحويل حق الانتفاع الدائم

يشمل، حسب المادة الثانية من القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مجال تطبيق هذا الأخير، الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة التي كانت خاضعة لأحكام القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق

[1] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، مرجع سابق.

المنتجين وواجباتهم[1]، وذلك بنمط الامتياز[2]، لأعضاء المستثمرات الفلاحية الجماعية والفردية، الذين استفادوا من حق الانتفاع الدائم بمفهوم أحكام هذا الأخير، والحائزين على عقد رسمي مشهر بالمحافظة العقارية، أو قرار من الوالي، على شرط أن يكونوا قد ووفوا بالالتزامات المفروضة عليهم[3].

يمنح حق الامتياز للأشخاص المعنيين، من خلال مطالبة الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، بتحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق الامتياز[4]، حسب نص المادة 9 من القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[5]، وذلك في أجلٍ حُدِّدت مدته بثمانية عشرة شهرا، ابتداء من تاريخ نشر هذا الأخير،

---

[1] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، مرجع سابق.

[2] المادة 3 من القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[3] المادة 5 من المرجع نفسه.

[4] حددت المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق، مشتملات ملف التحويل، وهي:

-استمارة تملأ وفق النموذج الوارد في الملحق الثالث بالمرسوم التنفيذي رقم 14-70، المؤرخ في 10 فيفري سنة 2014، يحدد شروط وكيفيات إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، ج ر عدد 9، صادر بتاريخ 20 فيفري سنة 2014.

-نسخة من بطاقة التعريف الوطنية مصادق عليها، (وحاليا تم الاستغناء عن المصادقة على النسخ).

-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،

-تصريح شرفي من المستثمر مصادق عليه، يتضمن جردا محينا لأملاك المستثمرة، وعلى تعهده بالوفاء بالتزاماته بمفهوم القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق والمنتجين وواجباتهم، الذي يتم إعداده وفق النموذج المرفق في الملحق الثاني من هذا المرسوم (رقم 10-326)،

-توكيل يتم إعداده أمام موثق في حالة تركه لأحد الورثة لتمثيلهم لدى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية.

[5] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية[1]، تطبيقا للمادة 30 من نفس القانون[2]، ما لم يتعلق الأمر بالمستثمرات الفلاحية التي قامت بشأنها نزاعات، حيث يمدد الأجل إلى غاية الفصل النهائي فيها، حسب نص المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[3].

---

[1] تاريخ نشر القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، هو 18 أوت سنة 2010، وعليه، اعتبارا للمادة 30 منه، وعليه، فإن آخر أجل لإيداع ملفات تحويل حق الانتفاع المعمول به في إطار أحكام القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، مرجع سابق، إلى حق الامتياز، يتحدد يوم 13 فيفري من سنة 2012، لكن من الناحية العملية والواقعية، لم تتمكن الأطراف والمصالح المعنية من معالجة وتسوية الوضعية، ما دفع إلى تمديد هذا الأجل مرتين بموجب مذكرتين، دون أن تتم التسوية النهائية، وهو ما أكدته لنا مصالح الديوان الوطني للأراضي الفلاحية التابع لولاية تيزي وزو، في زيارة لنا لهم في شهر جويلية من سنة 2017، وحسب تصريحاتهم لم يتخذوا أي إجراء لفسخ العقد، أو استرجاع الأراضي، أملا منهم في معالجة جميع الملفات في أقرب الآجال، رغم أن الفقرة الثانية من المادة 30 من القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق، تنص على أنه عند انقضاء الأجل المنصوص عليه (وهو 18 شهرا)، وبعد إعذارين متباعدين بفترة شهر واحد، يثبتهما محضر قضائي بطلب من الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، يعتبر المستثمرون الفلاحون أو الورثة الذين لم يودعوا طلباتهم، متخلين عن حقوقهم، وفي هذه الحالة، تسترجع إدارة الأملاك الوطنية بكل الطرق القانون، الأراضي الفلاحية والأملاك السطحية ويمنح حق امتيازها طبقا لأحكام هذا القانون.

[2] مرجع نفسه.

[3] تنص المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق، على أنه: "***يؤجل العمل بإجراء تحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق امتياز في حالة القضايا المتعلقة بالمستثمرة الفلاحية المعلقة لدى الهيآت القضائية عند تاريخ صدور هذا المرسوم، إلى غاية بث الجهة القضائية فيها نهائيا***".

حسب إحصائيات قدمتها السيدة "**عمراني كريمة**"، وهي مديرية الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، بشأن ملفات عقد الامتياز، أن هناك 9669 ملف مؤجل، (هي إحصائيات تعود لتاريخ 28 فيفري سنة 2017)، منها، 5111 ملفا غير كامل على مستوى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، بمساحة إجمالية 834 32 هكتار، 4558 ملفا مؤجل على مستوى لجنة الولاية، بمساحة قدرها 223 36 هكتار، و2669 ملفا معروض للفسخ، مساحة تقدر ب 390 13 هكتار، فضلا عن 2105 ملفا معلقة على مستوى القضاء، بمساحة 345 18 هكتار، لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة:

AMRANI (K): Les procédures de déchéance des droits de jouissance des producteurs agricoles, et résiliation des actes de concession, séminaire INRA, Alger, 7 Avril 2017, p 07.

يودع ملف تحويل حق الانتفاع الدائم إلى عقد الامتياز بصفة فردية، لدى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية من كل عضو في مستثمرة فلاحية جماعية أو فردية، عملا بأحكام المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[1]، أو من قبل ممثل الورثة حسب الفقرة الأخيرة من المادة 12 من نفس المرسوم[2].

يعتبر إقدام المستفيد على تحويل حق الانتفاع الدائم بمفهوم أحكام القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[3]، إلى عقد الامتياز، بمثابة إيجابٍ منه[4]، والذي يتطلب قبولاً من الديوان الوطني للأراضي الفلاحية[5]، الذي يتولى استدعاءه لإتمام شكليات التوقيع على دفتر الشروط، تطبيقا لأحكام المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[6]، ومنه، إرسال

---

[1] مرسوم تنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[2] مرجع نفسه.

[3] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، مرجع سابق.

[4] بالعودة لنص المادة 70 من الأمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني الجزائري، مرجع سابق، فإنه: "***يحصل القبول في عقد الإذعان بمجرد التسليم لشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل المناقشة فيها***"، وباعتبار عقد الامتياز من قبيل عقود الإذعان، حيث من بين مشتملاته دفتر الشروط المعِد مسبقا، وبصفة انفرادية من الدولة، والذي يتطلب توقيعاً من قبل المستثمر صاحب الامتياز إلى جانب الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، دون مناقشة بنوده، فإنه يفترض أن تكون الدولة موجبا، والمستثمر صاحب الامتياز قابلا، وليس العكس كما تفرضه أحكام القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق، أين يتعين على المستثمر إيداع طلب تحويل حق الانتفاع إلى حق امتياز، تحت طائلة سقوط حقه بعد فوات الآجال القانونية المحددة، والذي يعتبر إيجابا منه، يتطلب قبولا من الدولة، ممثلة بالديوان الوطني للأراضي الفلاحية.

[5] أحمد صالح علي، "عقد الامتياز الفلاحي"، مرجع سابق، ص 169.

[6] تنص المادة 5 من المرسوم تنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق، على أنه: "***يقوم الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بدراسة الملف، بشكليات توقيع دفتر الشروط المنصوص عليه في أحكام المادة 4 من القانون رقم 10-03 المؤرخ في 5 رمضان عام 1431 الموافق 15 غشت سنة =***

هذا الأخير والملف إلى مدير أملاك الدولة المختص إقليميا، قصد إعداد عقد الامتياز الفلاحي[1].

تتولى مصالح أملاك الدولة إعداد عقد الامتياز في ثلاث نسخ، تسلم نسختين منه بعد إتمام إجراءات التسجيل والشهر العقاري، للديوان الوطني للأراضي الفلاحية، قصد تبليغ نسخة منه للمستفيد[2].

قد تتطلب دراسة بعض الملفات معلومات تكميلية، أو التحقق من بعض الوثائق، على غرار التأكد من صحة الوقائع المصرح بها[3]، أين يُفرض على الديوان الوطني للأراضي الفلاحية إرسال هذه الملفات إلى لجنة ولائية[4]، تحت رئاسة الوالي، لدراستها، استناد إلى نص

2010= والمذكور أعلاه، والمرفق في الملحق الثالث بهذا المرسوم، ويرسل هذا الملف إلى إدارة الأملاك قصد إعداد عقد الامتياز باسم كل مستثمر".

[1] إعداد العقد يكون بصفة أحادية من طرف مصالح أملاك الدولة، دون اشتراط إمضاء المستثمر المستفيد، حيث يعد كافيا دفتر الشروط الممضي بين كلّ من الديوان الوطني للأراضي الفلاحية والمستثمر صاحب الامتياز، (مذكرة رقم 03085، بشأن منح الامتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للقطاع العمومي، مرجع سابق.

[2] مذكرة رقم 03085، بشأن منح الامتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للقطاع العمومي، مرجع سابق.

[3] تنص المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق، على أنه: ***"دون الإخلال بالعقوبات المنصوص عليها في التشريع المعمول به، يؤدي كل تصريح كاذب إلى رفض ملف التحويل أو فسخ عقد الامتياز".***

[4] حددت المادة 7 من المرجع نفسه، تشكيلة أعضاء اللجنة الولائية، والتي تتحدّد في كل من:

-مدير أملاك الدولة،

-مدير المحافظة العقارية،

-مدير المصالح الفلاحية،

-مدير مسح الأراضي،

-مدير التعمير والبناء،

-مدير التنظيم والشؤون العامة،

-ممثل مجموعة الدرك الوطني المختصة إقليميا،=

المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[1].

يرسل الوالي الملف، مرفقا بمحضر اللجنة إلى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية لإتمام شكليات إبرام العقد، إذا تم قبوله، وفي حالة العكس، يُعلم الوالي المعني فضلا عن الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، من قبل اللجنة المختصة بدراسة الملف، بذلك، ولصاحب الطلب حق الطعن لدى الجهات القضائية المعنية، عملا بأحكام المادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[2].

تُعد إدارة أملاك الدولة عقد الامتياز[3]، باسم كل مستثمر في الشيوع وبحصص متساوية، عندما يتعلق الأمر بمستثمرة فلاحية جماعية[4]، وفي حالة تقديم الملف من ممثل الورثة، يُعد العقد في الشيوع باسم كل الورثة، تطبيقا للمادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم

=يمكن اللجنة أن تستعين بكل شخص من شأنه مساعدتها في مناقشاتها لدراسة الملفات التي تعرض عليها.

[1] مرسوم تنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[2] المادة 8 من المرجع نفسه.

[3] فيما يخص نموذج العقد الإداري، إذا تعلق الأمر بمستثمرات فلاحية حائزة على عقود رسمية تتضمن منح حق الانتفاع الدائم، يجب إضافة بند ينص على أنه: "***هذا العقد يلغي ويحل محل العقد رقم... المؤرخ في...المشهر بالمحافظة العقارية ل... تحت رقم... حجم... بتاريخ... المتضمن...***"، أما فيما يخص المستثمرات الفلاحية الحائزة على حق الانتفاع الدائم بموجب أحكام أو قرارات قضائية نهائية، يتعين على مصالح أملاك الدولة التدوين ضمن تأشيرات العقد الإداري المتضمن منح حق الامتياز، مراجع الحكم أو القرار القضائي، **(مذكرة رقم 03085**، بشأن منح الامتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للقطاع العمومي، مرجع سابق).

[4] جاء في المذكرة رقم 08711، المتعلقة بتحويل حق الانتفاع الدائم الممنوح على الأراضي الفلاحية التابعة للقطاع العمومي إلى حق امتياز، مرجع سابق، أنه: "***... إن عملية منح الامتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للدولة يكون بصفة فردية في الشياع لفائدة المستثمرين الفلاحين لما يتعلق الأمر بمستثمرات فلاحية جماعية، وعليه فإنه يتعين على مصالحكم استلام الملفات المرسلة من طرف الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، وعدم اشتراط احتواء الملف على جميع طلبات المستثمرين الفلاحين المكونين للمستثمرة الفلاحية الجماعية***".

10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[1]، وترسله إلى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، بعد نشره، والذي يحمل على عاتقه مهمة تبليغه لصاحب الامتياز، بعد استكمال شكليات التسجيل[2]، تطبيقا لأحكام المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[3].

فصلت المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[4]، في بيانات عقد الامتياز، وهي:

-لقب واسم وتاريخ ميلاد وعنوان المستثمر صاحب الامتياز،

-الحصص المحصل عليها في الشيوع، عند الاقتضاء،

-مدة الامتياز،

-موقع الأرض، وقوامها والأملاك السطحية كما هي مبينة في مخطط تحديد أو رسم الحدود، أو في مستخرج عملية مسح الأراضي إذا كانت البلدية المعنية تتوفر عليه[5].

---

[1] مرسوم تنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[2] يتحمل صاحب الامتياز مصاريف التسجيل في فهرس المستثمرات الفلاحية، حسب المادة 15 من المرجع نفسه.

[3] مرجع نفسه.

[4] مرجع نفسه.

[5] مساحة الأرض الواجب تدوينها في عقد الامتياز بالنسبة للأراضي الفلاحية التي لم تشملها عملية المسح العام للأراضي، هي تلك المدونة في حق الانتفاع الدائم أو قرار الوالي، (وفي هذه الحالة ليس ثمة أي وثيقة مسحية مطلوبة لإعداد عقود الامتياز المعنية، **تعليمة رئيس الحكومة** رقم 281، حول اقتطاع الأراضي الفلاحية، موجهة إلى السيد وزير الفلاحية والتنمية الريفية، بتاريخ 02 نوفمبر سنة 2008)، ولا يجب المطالبة بمخططات جديدة إلا في حالة الأراضي التي عرفت تغييرا في المساحة إثر عمليات اقتطاع أو استرجاع، (ويمنع بتاتا مطالبة المستثمرين الفلاحين باستصدار مخطط المسح ووثيقة pr4bis، حيث يقع هذا على عاتق مصالح =

تفادياً للعوائق المتسببة في التأخر في عملية إعداد عقود الامتياز على مستوى مصالح أملاك الدولة[1]، يُفترض على هذه الأخيرة إنشاء خلية على مستوى المديرية، مهمتها دراسة الملفات المرسلة من طرف الديوان الوطني للأراضي الفلاحية فور تلقيها، ويتعين عليها إعادة غير الكاملة منها، وتلك التي تحتوي على وثائق يشوبها عيب (منقوصة منها وثائق، دفاتر شروط غير ممضية، اختلاف يفوق 5% من المساحة المدونة ضمن المخطط

=مديرية أملاك الدولة بصفتها موثق الدولة، المطالبة من مصالح مسح الأراضي إعداد وتسليم الوثائق المعينة، وعند الحصول عليها عندما يتعلق الأمر بمستثمرات فلاحية جماعية، يتعين القيام بإعداد نسخ منها للعمل بها فيما يخص ملفات المستثمرين الآخرين لنفس المستثمرة الفلاحية الجماعية، حسب **المذكرة رقم 08711**، المتعلقة بتحويل حق الانتفاع الدائم الممنوح على الأراضي الفلاحية التابعة للقطاع العمومي إلى حق امتياز، مرجع سابق)، وبالنسبة للمستثمرات الفلاحية التي لم يتم تحديد معالمها إلى غاية اليوم، فإن إعداد مخططات تحديد المعالم من طرف مصالح مسح الأراضي ضروري.

أما الأراضي الفلاحية التي مستها عملية المسح العام للأراضي، يتعين الأخذ بعين الاعتبار المساحة الممسوحة، ولو كان هناك اختلاف بينها وتلك المدونة في عقد الانتفاع الدائم أو القرار الولائي، طالما كان الفرق أقل من 5%، وعلى أساس نسخة من المخطط المسلم من طرف مصالح الأراضي، كما يتعين استخراج وثيقة pr4bis التي ستكون محل تبسيط من طرف مصالح المديرية العامة لمسح الأراضي، أما إذا كان الفارق أكبر من 5%، يتعين فور استلام المخطط من طرف مصالح مسح الأراضي وملاحظته، إرجاع ملف المستثمر المعني إلى مصالح الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، لعرضه على اللجنة الولائية، المنشأة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق، للفصل فيه، ومنه، تجميد العملية إلى حين ذلك، وفي حالة ما إذا قررت اللجنة الأخذ بالمساحة المدونة أصلا في عقد الانتفاع الدائم أو قرار الوالي، يتعين تحيين المخطط المعدّ لهذا الغرض، **(مذكرة رقم 03085**، بشأن منح الامتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للقطاع العمومي، مرجع سابق).

[1] يعود التأخر في عملية إعداد عقود الامتياز، اعتباراً للمذكرة رقم 08711، المتعلقة بتحويل حق الانتفاع الدائم الممنوح على الأراضي الفلاحية التابعة للقطاع العمومي إلى حق امتياز، مرجع سابق، إلى عدة أسباب منها، الآجال الطويلة التي تقتضيها عملية تسليم وثيقة pr4bis لما يتعلق الأمر بأراض فلاحية تم مسحها في إطار المسح العام للأراضي، وجود تناقض في دفاتر الشروط بحيث لا يتم في بعض الأحيان إحصاءها من طرف المستفيد من الامتياز أو الوكيل، بالإضافة إلى عدم احتواء الملفات المسلمة من طرف الديوان الوطني للأراضي الفلاحية على جميع الوثائق اللازمة لإعداد عقود الامتياز المعنية، فضلا عن احتواءها على وثائق متناقضة فيما بينها (الأملاك السطحية المبنية في قائمة الجرد غير مطابقة لتلك المذكورة في دفتر الشروط)، وحسب المذكرة رقم 03085، بشأن منح الامتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للقطاع العمومي، مرجع سابق، فإن مسؤولية مطابقة الملف تقع على عاتق الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، لذا يتعين على مصالح الأملاك الوطنية بمجرد استلام الملف اتخاذ إجراءات إعداد وتسليم عقد الامتياز، إلا في حالة وجود عائق قانوني قاهر.

جاء في المذكرة رقم 05359، بخصوص منح الامتياز بخصوص الأراضي الفلاحية التابعة للقطاع العمومي، مرجع سابق، "***إن وضع حيز التنفيذ لهذه العملية واجهته صعوبات التي أعاقت أشغال إعداد وتسليم العقود بالصرامة المطلوبة، لاسيما عمليات إعداد العقود لفائدة مستثمري الأراضي الفلاحية الواقعة في المناطق الممسوحة أين تأخذ الإجراءات الأولية آجالا طويلة تكبح وتيرة سير هذه الأشغال***".

وتلك المدونة ضمن دفتر الشروط أو عقد الانتفاع...)، فورا إليه (الديوان الوطني للأراضي الفلاحية)، مرفقة برسالة أو جدول يبين الوثائق أو العيب الموجود في كل ملف[1].

تتولى الخلية مسك سجل يتعلق بالملفات التي تم استلامها من الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، تُدون فيه مختلف المراحل التي تمر بها عملية التكفل بهذه الملفات إلى غاية تسليم عقود الامتياز الخاصة بها إلى هذا الديوان، في هذا الإطار يتعين على مديري أملاك الدولة القيام بصفة دورية (مرة واحدة على الأقل في الشهر)، بعملية تقييم سير العملية وإحصاء مختلف العوائق المحتمل مواجهتها[2]، ومن ثمة العمل على رفعها بالتنسيق مع المصالح المعنية[3].

[1] في حين يتعين عليها تحويل الملفات الكاملة إلى مصلحة إدارة الأملاك الوطنية، قصد تحرير عقود الامتياز، وإخضاعها لإجراءات التسجيل والشهر العقاري وفق الإجراءات المعمول بها في المجال، ومن ثمة إرسالها إلى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية قصد تسليمها للمستفيدين من عقد الامتياز، بالمقابل، يتعين، على مديري أملاك الدولة، إعلام مديري الحفظ العقاري عند قيامهم بإيداع العقود قصد إشهارها، عن طريق جدول يتضمن قائمة العقود المودعة، قصد المتابعة والحرص على إشهارها في الآجال القصيرة. **(مذكرة رقم 08711**، المتعلقة بتحويل حق الانتفاع الدائم الممنوح على الأراضي الفلاحية التابعة للقطاع العمومي إلى حق امتياز، مرجع سابق).

[2] بعض الصعوبات التي تمت مواجهتها في إعداد عقود الامتياز، لفائدة المستثمرين الفلاحين الحائزين على حق الانتفاع الدائم على الأراضي الفلاحية التابعة للقطاع العمومي، والتي تحول دون السير الحسن للعملية، حسب المذكرة رقم 10672، تتعلق بمنح الامتياز على الأراضي الفلاحية التابع للقطاع العمومي، الصادرة عن وزارة المالية، المديرية العامة للأملاك الوطنية، مديرية تثمين الأملاك التابعة للدولة، المدير العام لأملاك الوطنية، إلى السادة مديري أملاك الدولية (كل الولايات)، مديري الحفظ العقاري (كل الولايات)، بالتبليغ إلى السادة المفتشين الجهويين لأملاك الدولة والحفظ العقاري (كل النواحي)، الصادرة بتاريخ 30 أكتوبر سنة 2011، تتمثل أساساً في عدم حيازة مصالح أملاك الدولة للدفاتر العقارية الخاصة بالأراضي التي خضعت لعملية المسح العام للأراضي، والتي تم إعداد بشأنها دفاتر عقارية (دفاتر عقارية على مستوى المحافظات العقارية أو تم تسليمها لفائدة المستثمرين من حق الانتفاع آنذاك)، فضلا عن رفض بعض مصالح أملاك الدولة استلام الملفات بصفة فردية، لما يتعلق الأمر بمستثمرات فلاحية جماعية، دون الأخذ بعين الاعتبار مطالبتها من الديوان الوطني للأراضي الفلاحية تقديم عدة نسخ، من ملفات تحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق امتياز.

[3] مذكرة رقم 08711، المتعلقة بتحويل حق الانتفاع الدائم الممنوح على الأراضي الفلاحية التابعة للقطاع العمومي إلى حق امتياز، مرجع سابق.

ثانيا: اكتساب عقد الامتياز عن طريق التنازل

يُكتسب حق الامتياز أصلاً، بموجب تحويل حق الانتفاع الدائم المعمول به في ظل القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[1]، إلى عقد الامتياز بمفهوم القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة الدولة[2]، واستثناءاً عن طريق الانتقال، حيث تنص المادة 13 من هذا الأخير[3]، على أن حق الامتياز قابلا للتنازل والتوريث والحجز.

يقوم التنازل على حلول المتنازل له محل المتنازل (المستثمر صاحب الامتياز)، في المركز القانوني الذي كان يحتله، فيما له من حقوق وما عليه من التزامات، وبذلك تُبَرأ ذمة المتنازل[4].

يتعين على كل مستثمر صاحب امتياز يرغب في التنازل عن حقه في الامتياز، إعلام الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بذلك، مع توضيح مبلغ التنازل، فضلا عن هوية المرشح لاقتناء الحق، تطبيقا لأحكام المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[5]، ما لم يتعلق الأمر بالتنازل المجاني لأحد ذوي حقوق المستفيد للمدة المتبقية من العقد، في

---

[1] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، مرجع سابق.

[2] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[3] مرجع نفسه.

[4] إسماعيل المحاقري، "التنازل عن العقد والتعاقد من الباطن"، مجلة البحوث القضائية، العدد7، جوان 2007، ص 168.

[5] مرسوم تنفيذي رقم 10-236، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

حالة العجز أو بلوغ سن التقاعد[1]، أو التنازل من قبل ورثة المستثمر صاحب الامتياز لأحدهم، بمقابل أو مجانا.

منح المشرع الجزائري الأولوية في اقتناء حق الامتياز لأعضاء المستثمرة الفلاحية الجماعية الواحدة، إذا ما كان المتنازل حاملا لصفة المستثمر صاحب الامتياز في الشيوع[2]، تشجيعا منه على تجميع الأراضي الفلاحية.

يتم إخطار أعضاء المستثمرة الفلاحية الجماعية من قبل الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، برغبة شريكهم في التنازل عن حقه، قصد الممارسة المحتلمة لحقهم في الشفعة[3]، بوصل استلام[4]، ليتولى بعد ذلك إعلام المتنازل بغرض المباشرة في الإجراءات الشكلية للتنازل في حالة موافقتهم[5].

يمكن للديوان الوطني للأراضي الفلاحية ممارسة حق الشفعة[6] إذا رفض الأعضاء الآخرين للمستثمرة ذلك[1]، ليحتل بذلك المرتبة الثانية بعدهم[2]، ما لم يتعلق الأمر بمستثمرة

---

[1] المادة 14 من القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[2] المادة 15 من المرجع نفسه.

الشيوع، هو أن يملك اثنان أو أكثر شيئا، وتكون حصة كل منهم غير مفرزة، وتعتبر الحصص متساوية إذا لم يقم دليل على غير ذلك، اعتبارا لنص المادة 71 من الأمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

[3] الشفعة رخصة تجيز الحلول محل المشتري في بيع العقار وضمن الأحوال والشروط المنصوص عليها قانونا، حسب المادة 794 من الأمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني، مرجع نفسه، إلا أن الشفعة التي يقصد المشرع الجزائري الأخذ بها من قبل أعضاء المستثمرة الفلاحية الجماعية، تنصب على شراء الحق العيني المتضمن استغلال واستعمال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، دون حق التصرف، حيث تظل الدولة محتفظة بحق ملكيتها، ولا يجوز التصرف فيها، باعتبارها مالا عاما تابعا لها.

[4] المادة 18 من المرسوم التنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[5] المادة 20 من المرجع نفسه.

يفترض أن يكون التصريح بالرغبة في الشفعة بعقد رسمي، يُعلن عن طريق كتابة الضبط، وإلا كان باطلا، ولا يحتج به ضد الغير ما لم يكن مسجلا، تطبيقا للمادة 801، من الأمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

[6] الشفعة الممارسة من قبل الديوان الوطني للأراضي الفلاحية هي شفعة إدارية، لاعتباره شخص معنويّ عامّ.

فلاحية فردية، أين يتصدر الأولوية، وهو ما يجسد حرص المشرع على المحافظة على الأراضي الفلاحية من خلال منحها لمن يفلحها فعلا، ليضمن الحفاظ على وجهتها الأصلية.

إذا لم يختر أعضاء المستثمرة الفلاحية فضلا عن الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، ممارسة حق الشفعة، يرخص هذا الأخير للمعني، بعد موافقة الوالي المختص إقليميا، بمواصلة إجراءات التنازل عن حقه في الامتياز للغير، وهو ما يوسع من صفة المستثمر صاحب الامتياز، حيث كان المشرع قد حصره مبدئياً في المنتج الفلاح المستفيد من الأراضي بمفهوم أحكام القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[3].

يثبت كل تغيير لصاحب حق الامتياز، بناء على دفتر الشروط، لدى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، بعقد امتياز جديد مشهر في المحافظة العقارية، تتولى إعداده إدارة الأملاك الوطنية[4].

---

[1] المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[2] وهو ما يتعارض مع القواعد العامة المعمول بها بمقتضى أحكام الأمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق، التي تعطي الأولوية لمالك الرقبة (وهو الديوان الوطني فيما يتعلق بحق الامتياز)، اعتبار لنص المادة 795 منه، والتي تنص على أنه: ***"يثبت حق الشفعة وذلك مع مراعاة الأحكام التي ينص عليها الأمر المتعلق بالثورة الزراعية:***

-لمالك الرقبة إذا بيع الكل أو البعض من حق الانتفاع المناسب للرقبة،

-للشريك في الشيوع إذا بيع جزء من العقار المشاع إلى أجنبي،

-لصاحب حق الانتفاع إذا بيع الرقبة كلها أو بعضها".

[3] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، مرجع سابق.

[4] المادة 18 من القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

ثالثا: اكتساب عقد الامتياز عن طريق الانتقال بالتوريث

حدّد المشرع الجزائري جملة من الشروط التي يتعين توافرها في المستثمر صاحب الامتياز، الذي يتولى استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، حرصا على الاستغلال الأمثل للأراضي، والحفاظ على وجهتها الفلاحية، ما يجعل من شخصية المستثمر صاحب الامتياز محل اعتبار.

لم تحل شخصية المستثمر صاحب الامتياز كونها محل اعتبار، وإمكانية انتقال عقد الامتياز إلى الخلف العام عن طريق التوريث، استناد لنص المادة 13 من القانون رقم 10-03، الذي يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[1].

تتعارض العبارة التي وظفها المشرع الجزائري للتعبير عن إمكانية انتقال عقد الامتياز، من المستثمر صاحب الامتياز في حالة وفاته إلى ورثته، الواردة في المادة 13 من القانون رقم 10-03، الذي يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[2]، التي تنص على أنه: "**يكون حق الامتياز قابلا للتنازل والتوريث...**"، ذلك أن المال القابل للتوريث يجب أن يكون مملوكا للمورث، وملكية الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدّولة تحتفظ بها هذه الأخيرة، رغم منح عقد الامتياز بشأنها، الذي يعتبر طريقة لاستغلالها فقط، ومنه طبيعة المال الموروث تختلف عن طبيعة حق الامتياز، الذي يرتب لمدة محددة، وقابلا للفسخ، وعليه، كان على المشرع توظيف

[1] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[2] مرجع نفسه.

مصطلح "**انتقال**" بدل من "**توريث**"، خاصة وأن الورثة يخلفون مورثهم في المدة المتبقية من العقد فقط[1].

لم يتعرض المشرع الجزائري لشروط قابلية عقد الامتياز عن طريق التوريث، خاصة ما تعلق بإمكانية انتقاله إلى الورثة الإناث، وما يتعارض ذلك مع ضرورة الإدارة المباشرة والشخصية للمستثمرة الفلاحية، التي تفرضها المادة 22 من القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[2]، من خلال حتمية التواجد في عين مكان الأراضي الزراعية، والعمل على استغلالها والحفاظ على وجهتها الفلاحية، دون الأخذ بعين الاعتبار إمكانية تمتع الوارث بجنسية غير الجزائرية، وهو ما يضرب عرض الحائط جلّ الشروط التي حرص المشرع -مبدئيا- على توافرها في المستثمر صاحب الامتياز، تحت طائلة بطلان العقد.

يمنح الورثة أجل سنة من تاريخ وفاة مورثهم -حامل حق الامتياز-، لاختيار أحدهم ليمثلهم في التكفل بحقوق وأعباء مورثهم، أو التنازل له بمقابل أو مجانا، تطبيقا للمادة 25 من القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[3].

[1] كحيل حكيمة، تحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق امتياز في ظل القانون رقم 10-03...، مرجع سابق، ص ص 148-149.

[2] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[3] مرجع نفسه.

رابعا: اكتساب عقد الامتياز عن طريق التجديد

ينتمي عقد الامتياز الوارد على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، إلى طائفة العقود المحدّدة المدة، والتي تقدر ب 40 سنة، وإن كانت قابلة للتجديد[1].

لم يوضح المشرع الجزائري إجراءات وكيفيات تجديد عقد امتياز الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، عدا إشارته إلى ضرورة إيداع طلب خطّي من المستثمر، أو المستثمرين أصحاب الامتياز المعنيين، لدى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، قبل انقضاء العقد الأصلي بمدة سنة على الأقل[2].

تسمح ضرورة تقديم المستثمر صاحب الامتياز المعني، طلبا، يلتمس فيه تجديد عقد الامتياز، أمام الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، لهذا الأخير، باعتباره ممثلا لمالك الرقبة، من التحقق من مدى التزام المستثمر صاحب الامتياز بالتزاماته القانونية والعقدية، ما يمنحه سلطة تقديرية واسعة في قبول الطلب من رفضه، وهو ما يجسد مظهرا من مظاهر حرص المشرع الجزائري على الحفاظ الوجهة الفلاحية للأراضي محل عقد الامتياز[3].

---

[1] المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق، والمادة 4 من القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[2] المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[3] أكلي نعيمة، حرير أحمد، نحو إستراتيجية بديلة للريع النفطي تحقيقا للتنمية المستدامة: امتياز العقار الفلاحي نموذجا"، الملتقى الوطني حول: مستجدات الاستثمار في الجزائر في ظل القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار، كلية الحقوق، جامعة بومرداس، يوم 8 ماي 2017، ص 14، (غير منشور).

الفرع الثاني:

منح عقد الامتياز على الأراضي المتوفرة والمكتسبة عن طريق الشفعة

إذا تم استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة الممنوحة في ظل القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[1]، وفق الطريقة المبينة في العقد، فضلا عن دفتر الشروط الملحق به، وما تقتضيه طبيعة الأعراف العقارية، حيث يفترض تنفيذ العقود وفقاً لما اشتملت عليه وحسن النية، يُمْنح المنتجون الفلاحون فرصة الإبقاء على استغلالها من خلال تحويل حق الانتفاع الدائم إلى عقد الامتياز بمفهوم أحكام القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة الدولة[2]، ما لم يُثبت إهمالهم لها وعدم الحرص عليها، حيث تعمل الدولة على استعادتها، والعمل على منح امتيازها والأراضي التي لم تكن قد منحتها في ظل القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[3]، عن طريق إعلان الترشح (أولا)، على غرار تلك التي اكتسبتها عن طريق الشفعة بواسطة الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، باعتباره ممثلا عنها عن طريق المزايدة (ثانياً).

[1] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، مرجع سابق.

[2] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[3] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، مرجع سابق.

أولا: إعلان الترشح طريقة لمنح الامتياز على الأراضي المتوفرة

اعتمد المشرع الجزائري –خروجا عن المبدأ القاضي بمراعاة إجراءات تحويل حق الانتفاع الدائم إلي عقد الامتياز– طريقة عامة لمنح هذا الأخير، فيما يتعلق بالأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة المتوفرة، من خلال إعلان الترشح[1].

تمنح إدارة أملاك الدولة الأراضي الفلاحية والأملاك السطحية المتوفرة، بعد ترخيص من الوالي، عن طريق إعلان الترشح الذي يباشره الديوان الوطني للأراضي الفلاحية[2].

تشمل الأراضي المتوفرة كلٌّ من:

- ✓ **الأراضي الفلاحية التابعة للخواص الذين لا وارث لهم، ما لم يكن هذا الأخير مجهولا:**

حيث تنص المادة 773 من الأمر رقم 75–58، يتضمن القانون المدني[3]، على أنه: ***"تعتبر ملكا من أملاك الدولة جميع الأموال الشاغرة التي ليس لها مالك، وكذلك أموال الأشخاص الذين يموتون من غير وراث أو الذين تهمل تركتهم"***.

- ✓ **الأراضي الفلاحية المجهولة المالك:**

اعتبارا لنص المادة 180 من المرسوم التنفيذي رقم 12–427، يحدد شروط وكيفيات إدارة وتسيير الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة[1]، فإنه: ***في حالة العقار،***

---

[1] تم الإعلان عن الترشح لإيداع الملفات للحصول على الأراضي الفلاحية والأملاك السطحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة المتوفرة على مستوى ولاية تلمسان، بتاريخ 31–05–2017، بجريدة المجاهد، العدد 514163، ليتم نشر قوائم الأراضي المتوفرة على مستوى مقر ولية ودوائر وبلديات مكان تواجد الأراضي المعنية.

[2] المادة 25 من المرسوم التنفيذي رقم 10–326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق، والمادة 17 من القانون رقم 10–03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[3] أمر رقم 75–58، يتضمن القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

وعندما يكون المالك مجهولا، يباشر مدير أملاك الدولة المؤهل إقليميا فتح تحقيق لدى المحافظات العقارية، والضرائب وعند الاقتضاء، لدى المصالح القنصلية إذا ثبت أن العقار كان محازا من طرف أجنبي تحت أي شكل من الأشكال.

وبالموازاة مع هذا التحقيق، ينشر إشعار متعلق بالبحث عن المال المحتمل أو الورثة على الأقل في صحيفتين وطنيتين ويعلق لمدة أربعة (4) أشهر، بمقرات البلديات التابعة للولاية، وإذا أمكن تبليغه إلى آخر محل سكن أو إقامة معروف للمالك.

زيادة على ذلك، إذا كان العقار مسكونا أو مستغلا، يوجه إشعار إلى الشاغل أو المستغل".

وتضيف المادة 181 من نفس المرسوم[2]، أنه: ***إذا لم تتم المطالبة بحق المكية خلال اجل سنة ابتداء من تاريخ نهاية الإعلان، يطلب مدير أملاك الدولة، باسم وزير المالية من الجهة القضائية المختصة، الحصول على أمر على ذيل عريضة يأمر بوضع نظام الحراسة القضائية حيز التنفيذ.***

يمنح نفس الأمر تسيير العقار لإدارة أملاك الدولة لمدة التقادم المكسب كما هي محددة في القانون المدني.

وفي هذا المجال تضمن إدارة أملاك الدولة الحراسة والصيانة والتثمين ويمكنها أن تمنح كل إيجار أو منح امتياز مؤقتا وقابلا للإلغاء.

[1] مرسوم تنفيذي رقم 12-427، مؤرخ في 16 ديسمبر سنة 2012، يحدد شروط وكيفيات إدارة وتسيير الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة، ج ر عدد 69، صادر بتاريخ 19 ديسمبر سنة 2012.

[2] مرجع نفسه.

عند انتهاء آجال التقادم المذكور أعلاه، يمكن القاضي، بعد رفع دعوى، أن يعلن الشغور والتصريح بتسليم أموال التركة كلها. يشهر الحكم المعلن للشغور بالمحافظة العقارية.

يدمج العقار ضمن الأملاك الخاصة للدولة، وسير وفقا لتنظيم المعمول به".

كما تشمل الأراضي المتوفرة كلٌّ من:

- ✓ **الأملاك العمومية التابعة للدولة والمجردة من صفتها العامة، والتي تم إدماجها في الأملاك الخاصة للدولة، إن كانت أرضا فلاحية:**

تنص المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 12-427، يحدد شروط وكيفيات إدارة وتسيير الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة[1]، على أنه: "***يأذن الوزير المكلف بالمالية، أو الوالي، كل فيما يخصه، وفي إطار صلاحياته بعد استشارة الإدارة المعنية بتجريد عقارات الأملاك العمومية التابعة للدولة من صفتها العامة، إلا إذا كان هناك مفعول للقوانين والتنظيمات الخاصة التي تنص على غير ذلك، ويثبت بمحضر تسليم العقارات التي جردت من صفتها العامة لمصلحة أملاك الدولة.***

ويعد جرد أو بيان وصفي للعقار أو العقارات التي تجرد من صفتها العامة.

وإذا جردت مرافق الأملاك العمومية التابعة للدولة من صفتها العامة عادت إلى الأملاك الخاصة للدولة أو إلى الجماعات العمومية المالكة مقابل استرداد مبلغ التعويضات المحصل عليها إذا اقتضى الأمر".

- ✓ الأراضي التي لم يباشر أصحاب حق الانتفاع الدائم المعمول به في ظل أحكام القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة

[1] مرسوم تنفيذي رقم 12-427، يحدد شروط وكيفيات إدارة وتسيير الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة، مرجع سابق.

للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[1]، أو ورثتهم، بإجراءات تحويله إلى عقد الامتياز بمفهوم أحكام القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[2]، في الآجال القانونية، بعد إنذارين متباعدين بشهر[3].

- ✓ الأراضي الفلاحية المستغلة في إطار القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[4]، والتي قدمت بشأنها ملفات تحويل حق الانتفاع الدائم إلى عقد الامتياز بمفهوم أحكام القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، والتي تطلّبت معلومات تكميلية، أو استلزمت تحققاً من بعض الوثائق، أو التأكد من صحة الوقائع المصرح بها، والتي عُينت لجنة لدراستها، استنادا لنص المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[5]،

---

[1] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، مرجع سابق.

[2] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[3] تنص المادة 9 من المرسوم التنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق، على أنه: "***يسقط حق المستثمرين الفلاحين أو ورثتهم في حالة الوفاة الذين لو يودعوا ملفهم بتحويل حقوق الانتفاع الدائم إلى حق امتياز، في الآجال رغم الإعذارات المنصوص عليها في المادة 30 من القانون رقم 10-03 المؤرخ في 5 رمضان عام 1431 الموافق 15 غشت سنة 2010 والمذكور أعلاه، يؤكدها محضر قضائي.***

يصرح بالإسقاط بقرار من الوالي ينشر في المحافظة العقارية".

[4] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، مرجع سابق.

[5] مرسوم تنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

ورُفضت بعد ذلك، تتولى إدارة أملاك الدولة استرجاعها بكل الطرق القانونية[1]، بالتالي تدخل في تعداد الأراضي المتوفرة.

- ✓ الأراضي الفلاحية الخاضعة لأحكام القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[2]، والتي تم إسقاط العضوية عن أصحابها بموجب أحكام قضائية، أو قرارات ولائية، بسبب إهمالهم لها[3].
- ✓ بالإضافة لأراضي العرش[4].

---

[1] المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[2] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، مرجع سابق.

[3] جاء في التعليمة رقم 1047، المتعلقة بإخلال المستفيدين بالالتزامات الواقعة على عاتقهم، الصادرة عن وزارة الفلاحة والصيد البحري، الأمين العام، موجهة إلى السادة مديري المصالح الفلاحية للولايات، بتاريخ 29 أوت سنة 1999، أنه: "***... بدليل أنه زادت في الشهور الأخيرة، شدة الإخلالات بالواجبات من قبل أعضاء المستثمرات الفلاحية الجماعية والفردية والمتمثلة في إهمالهم لأراضيهم أو تأجيرها للغير أو التنازل عنها أو البناء عليها أو تحويلها إلى أغراض أخرى، مما جعلني أتساءل عن الأسباب التي كانت من وراء غيابهم لوضع حد لتفشي مثل هذه السلوكات***".

[4] صرح السيد المدير العام للأملاك الوطنية، في إرسالية رقم 09612، الموجهة إلى السيد والي ولاية باتنة بمناسبة استفساره عن كيفية تسوية وضعية الفلاحين الشاغلين لأراضي العرش، المؤرخة في 02 أكتوبر سنة 2016، لإعداد عقود الامتياز الخاصة بهم، أن أراضي العرش هي جزء لا يتجزأ من الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة، وبالرجوع لأحكام المادة 85 من القانون رقم 90-25، يتضمن التوجيه العقاري، المعدلة والمتممة بموجب المادة 13 من الأمر رقم 95-26، مرجع سابق، فإن أراضي العرش الفلاحية أو ذات الطابع الفلاحي تبقى ملكا للدولة، وهذا باعتبارها أراض فلاحية، أو ذات طابع فلاحي مؤممة بموجب أحكام المادة 19 من الأمر رقم 71-73، المتضمن الثورة الزراعية، مرجع سابق.

وفي هذا الإطار، نصت المادة 85 من القانون رقم 90-25، يتضمن التوجيه العقاري، مرجع سابق، على أنه يستفيد الشاغلون الأصليون لأراضي البلديات، أو العائدة لأملاك الولاية، أو الدولة، ولأراضي العرش الفلاحية، قبل تطبيق الثورة الزراعية أولويا من تخصيص فردي على الأراضي الزائدة المتوفرة، وذلك في إطار تنازل الدولة عن الحقوق العينية العقارية كما حددتها أحكام القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، مرجع سابق، وباعتبار أن هذا الأخير، أُلغي، وبما أنه تقرر بموجب القانون رقم 08-16 المتضمن التوجيه الفلاحي، مرجع سابق، أن تسيير الأراضي الفلاحية التابعة للقطاع العام يخضع لنمط واحد ألا وهو الامتياز، فإن تسيير أراضي العرش يكون على أساس منح عقد الامتياز وفق القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق، وعليه نظرا لما سبق، فإنه يستوجب تسوية وضعية الفلاحين المعنيين، وفق أحكام المادة 25 من المرسوم التنفيذي رقم 10-326،=

تعطى الأولوية في منح امتياز الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، المتوفرة، للأشخاص الطبيعيين، الحاملين للجنسية الجزائرية[1]، والمتمتعين بصفة المستثمرين أصحاب الامتياز المتبقين من المستثمرة الفلاحية ذات أصحاب امتياز متعددين، أو المستثمرين أصحاب الامتياز المحادين من أجل توسيع مستثمراتهم، فضلا عن الأشخاص الذين يملكون مؤهلات علمية وتقنية، يقدمون مشاريع لتعزيز المستثمرة الفلاحية وعصرنتها[2].

يتعين على الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، إعلان الترشح لمنح امتياز الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، المتوفرة، في يوميتين وطنيتين (باللّغة الوطنية والفرنسية)، فضلا عن ضرورة إلصاق الإعلان على مستوى مقر ولاية ودوائر وبلديات مكان تواجد الأراضي المعنية، وفي كل الهياكل التابعة للقطاع الفلاحي الكائنة بالولاية[3].

يتضمن الإعلان إجباريا، التحديد الدقيق والمفصل لأماكن التواجد وقوام الحقوق الواجب منحها، فضلا عن ملف الترشح، ومكان إيداع الملف، بالإضافة لضرورة تحدي تاريخ نهاية أجل إيداع الملفات[4].

=يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق، وهذه العملية يتم وضعها حيز التنفيذ بموجب القرار الوزاري رقم 1344، المؤرخ في 11 نوفمبر سنة 2012، يحدد كيفيات إعلان الترشح ومعايير اختيار المرشحين لامتياز الأراضي الفلاحية والأملاك السطحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، ج ر عدد 44، الصادر بتاريخ 15 سبتمبر سنة 2013، المعدل والمتمم بالقرار الوزاري رقم 849، المؤرخ في 11 نوفمبر سنة 2015، ج ر عدد 62، الصادر بتاريخ 25 نوفمبر سنة 2015، بالتالي، التكفل بهذه الوضعيات وفق للإجراءات المسطرة ضمن هذا القرار الوزاري، مع إعطاء الأولوية للفلاحين الذين يستغلون هذه الأراضي الفلاحية فعليا، وهذا من أجل إقفال هذه العملية في أحسن الآجال. **(مذكرة رقم 88**، تتعلق بمنح الامتياز لمستغلي الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة من نوع عرش، صادرة عن وزارة الفلاحة والتنمية الريفية والصيد البحري، الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، موجهة إلى السادة والسيدات مديري الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، بتاريخ 5 فيفري سنة 2017).

[1] المادة 2 من القرار رقم 1344، يحدد كيفيات إعلان الترشح ومعايير اختيار المرشحين لامتياز الأراضي الفلاحية والأملاك السطحية التبعة للأملاك الخاصة للدولة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

[2] المادة 17 من القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[3] المادة 3 من القرار رقم 1344، يحدد كيفيات إعلان الترشح ومعايير اختيار المرشحين لامتياز الأراضي الفلاحية والأملاك السطحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[4] المادة 4 من المرجع نفسه.

تُدْرَس طلبات المرشحين للامتياز من طرف لجنة خاصة يرأسها الوالي أو ممثله، تطبيقا لأحكام المادة 5 من القرار الوزاري رقم 1344، يحدد كيفيات إعلان الترشح ومعايير اختيار المرشحين لامتياز الأراضي الفلاحية والأملاك السطحية التابعة للأملاك الخاصة للدّولة، المتوفرة[1]، تتحدّد تشكيلتها بكل من مدير المصالح الفلاحية للولاية، مدير أملاك الدولة للولاية، بالإضافة لمدير الديوان الوطني للأراضي الفلاحية للولاية، فضلا عن رئيس المجلس الشعبي للمنطقة المعنية بالامتياز، ويتولى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية أمانتها.

تحرر اللجنة محضراً خاصاً بأشغالها، وتعرض على الوالي المختص إقليميا قائمة باسم المرشح أو المرشحين المقبولين، وترسل نسخة منه إلى المديرية العامة للديوان الوطني للأراضي الفلاحية[2]، ليتولى مديرها توقيع دفتر الشروط مع المرشح المقبول، لإرساله مرفقا بالملف إلى مدير الأملاك الوطنية للولاية، قصد إعداد عقد الامتياز[3].

ثانيا: منح عقد الامتياز عن طريق المزايدة

اعتمد المشرع الجزائري طريقة أخرى لمنح عقد الامتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، استثناء على إجراء تحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق الامتياز بمفهوم أحكام القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[4]، وهي المزايدة.

[1] المادة 5 من القرار رقم 1344، يحدد كيفيات إعلان الترشح ومعايير اختيار المرشحين لامتياز الأراضي الفلاحية والأملاك السطحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[2] المادة 7 من المرجع نفسه.

[3] المادة 8 من المرجع نفسه.

[4] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

تتحدد الأراضي الفلاحية محل عقد الامتياز الذي يُمنح عن طريق المزايدة، بصفة حصرية في الأراضي التي تمكن الديوان الوطني للأراضي الفلاحية من شراء حق امتيازها، من خلال ممارسة حقه في الشفعة، بعد تنازل المستثمر صاحب الامتياز المعني عنه[1].

تتمثل الأراضي الفلاحية التي يمكن للديوان الوطني للأراضي الفلاحية اكتسابها عن طريق الشفعة، في الأراضي التي استغلها المستثمرون الفلاحون أصحاب الامتياز في شكل مستثمرة فلاحية جماعية، بمفهوم أحكام القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[2]، وتنازلوا عنها، دون أن يتمسك الأعضاء الآخرون من نفس المستثمرة بحقهم في الشفعة، ومارس الديوان الوطني حقه في ذلك[3]، بالإضافة للأراضي المستغلة في شكل مستثمرة فلاحية فردية وتنازل عنها المستثمر صاحب الامتياز المعني، وأفصح الديوان الوطني عن رغبته في اكتسابها، ما لم يتعلق الأمر بالتنازل المجاني لأحد الورثة بعد العجز أو في سن التقاعد[4].

تفرض الإمكانية التي منحها المشرع الجزائري للديوان الوطني للأراضي الفلاحية في ممارسة حق الشفعة، فضلا عن منح الحق المُكتسب عن طريق المزايدة، استفادة فئة أخرى من عقد امتياز الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة من غير المستفيدين من

---

[1] تنص الفقرة الأولى من المادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق، على أنه: "***مع مراعاة أحكام المواد 5 و18 و19 من القانون رقم 10-03 المؤرخ في 5 رمضان عام 1431 الموافق 15 غشت سنة 2010 والمذكور أعلاه، تمنح حقوق الامتياز المكتسبة من الديوان الوطني للأراضي الفلاحية عن طريق الشفعة عن طريق المزايدة بعد تحديد السعر حسب طبيعة الأراضي والأملاك السطحية المقرر منحها***".

[2] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[3] المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[4] لا يمكن التمسك بالشفعة إلا إذا كان التصرف الوارد على العقار بيعا، بذلك استبعدت ممارستها في التصرفات الرامية إلى الهبة أو تحرير وصية، ولا شفعة إذا انتقلت ملكية العقار عن طريق الميراث، والالتصاق والتقادم، كما لا تجوز حتى في نزع الملكية الخاصة للمنفعة العمومية، **(بلقاضي كريمة**، الكتابة الرسمية والتسجيل والشهر في نقل الملكية العقارية، مرجع سابق، ص 70).

هذه الأخيرة بمفهوم أحكام القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[1].

لم يتعرض المشرع الجزائري لإجراءات المزايدة، ولم يحدد الشروط التي يتعين توافرها في المستثمر صاحب الامتياز الراسي عليه المزايدة، خاصة ما تعلق بضرورة تمتعه بصفة الفلاح، ضمانا للاستغلال الأمثل للأراضي الفلاحية، من خلال الحفاظ على وجهتها، وإن كان تحقيقا لهذا الغرض، منح الديوان الوطني للأراضي الفلاحية إمكانية تخصيص الأملاك المكتسبة بحق الشفعة لسياسة تجميع المستثمرات، بعد ترخيص من الوزير المكلف بالفلاحة[2]، بمعنى منحها للمستثمرين أصحاب الامتياز الذين كانوا قد استفادوا من حق الامتياز سلفاً.

أكد المشرع الجزائري عدم إمكانية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، من قبل كل من سلك سلوكا غير مشرف أثناء ثورة التحرير الوطنية، ومنه، إقصاءه من الاستفادة من عقد الامتياز، ولو مُنح عن طريق المزايدة، حيث تنص المادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[3]، على أنه: "***مع مراعاة أحكام المواد 5 و18 و19 من القانون رقم 10-03 المؤرخ في 5 رمضان عام 1431 الموافق 15 غشت سنة 2010 والمذكور أعلاه، ...***"، وتطبيقا لنص المادة 19 من القانون رقم 10-03، يحدد

---

[1] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، مرجع سابق.

[2] تنص الفقرة الثانية من المادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق، على أنه: "***غير أنه يمكن الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، بعد ترخيص من الوزير المكلف بالفلاحة، أن يخصص الأملاك المكتسبة بحق الشفعة لسياسة تجميع المستثمرات، وفي هذه الحالة يتم التنازل عن حقوق الامتياز بسعر الاكتساب مع زيادة 20%***".

[3] مرجع نفسه.

شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[1]، فإنه لا يمكن لأيٍّ كان، وبأيّ صفة كانت، اكتساب حقوق امتياز على هذه الأخيرة إذا تبين أنه سلك سلوكا غير مشرف أثناء الثورة التحريرية.

يمنح حق الامتياز المكتسب من قبل الديوان الوطني للأراضي الفلاحية عن طريق المزايدة اعتماداً على سعر، يتم تحديده اعتمادا على طبيعة الأراضي والأملاك السطحية المقرر منحها، ما لم يتم تخصيصه (حق الامتياز) لسياسة تجميع المستثمرات، أين يضبط سعره بناء على سعر الاكتساب مضافا إليه 20% منه[2].

[1] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[2] المادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

المبحث الثاني:

عقد الامتياز الإداري نمط لاستغلال الأراضي التّابعة للأملاك الخاصة للدولة الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية

يكتسي تطوير الاستثمار أهمية بالغة في استقطاب شريحة معتبرة من المستثمرين الحقيقيين، حيث أدت القوانين المحفزة للاستثمار المعتمدة سابقا، إلى بيع الأراضي بالدينار الرمزي لأغراض المصلحة الخاصة، في الوقت الذي كانت تأمل فيه الدولة إنجاز أقطاب استثمارية هامة، من شأنها التخفيف من عناء المردود السلبي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ما فرض عليها اللجوء إلى عقد الامتياز كطريقة لاستغلاله، كونه يتعايش مع نظام اقتصاد السوق، ويوفق بين المصلحة العامة، فضلا عن مصلحة المستثمر الخاصة، باعتباره ما كان ليتحمل عبء إنشاء المشروع الاستثماري، لو لا هامش الربح المحتمل تحقيقه، ما جعل من هذه الطريقة تنطوي على مفهوم وسط، يحاول إرساء نوع من الموازنة بين تحقيق الأهداف التنموية وتجسيد مشاريع المستثمرين (مطلب أوّلٌ).

احتضن المشرع الجزائري عقد الامتياز غير القابل للتحويل إلى تنازل، كطريقة لاستغلال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز المشاريع الاستثمارية – أخيرا–، بموجب أحكام الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[1]، بعد فشل جميع السياسات المعتمدة في تحقيق هدف تخصيصها، خاصة مع اختراقها لهذا الأخير، ما فرض على المستثمر مراعاة بعضا من الشروط، والتقيد ببعض الالتزامات للوصول إلى إبرام العقد، الذي لا يزال يشهد أنظمة متذبذبة من مرحلة لأخرى، خرقا لمبدأ الاستقرار التشريعي،

[1] أمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

في ظل تأثيره عل المستثمر صاحب الامتياز خاصة إذا ما كان مستثمرا أجنبيا (مطلب ثانٍ).

المطلب الأول:

عقد الامتياز الإداري حل وسط لاستغلال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية والحفاظ على طبيعتها

أدت قابلية تحويل حق الامتياز إلى تنازل المكرسة في ظل الأمر رقم 06-11، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[1]، إلى استهلاك الاحتياطات العقارية، ما دفع بالسلطات المعنية إلى إعادة النظر في النظام القانوني الناظم لمنح الامتياز على الأراضي الموجهة للاستثمار، من خلال اعتماد آلية كفيلة بحسن تسيير هذه الأخيرة، في مقابل الحفاظ عليها، وهو ما تُوِج بعقد الامتياز بمفهوم أحكام الأمر قم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[2] (فرعٌ أوّلٌ).

أخذ المشرع الجزائري بأسلوب الامتياز كطريقة لاستغلال العقار الموجه للاستثمار، باعتباره ملكا خاصا تابعا للدولة، والذي يتباين بتباين المناطق الصناعية التي تتخذها أو تنشئها الدولة، فضلا عن النظام القانوني الناظم لها من مرحلة لأخرى (فرعٌ ثانٍ).

[1] أمر رقم 06-11، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

[2] أمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

الفرع الأوّل:

في ضرورة إعادة الاعتبار للامتياز أسلوبا لاستغلال الأراضي التّابعة للأملاك الخاصّة للدّولة الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية

عرف العقار الصناعي تطورات حسب النظام القانوني المنتهج النابع من إيديولوجية النظام السياسي، وكانت أول عملية لتنظيمه في بداية السبعينات، حيث ظهرت فكرة تقسيمه إلى مناطق صناعية، رغم أنها أصبحت غير صالحة لتحقيق التطلعات المرسومة، بعد فشل المؤسسات في تسييرها واستيعاب مشاكل العقار الصناعي عامة، ومنه، برزت مسألة هذا الأخير بمفهوم الأصول العقارية المتبقية، بمفهوم القانون رقم 88-01، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات الاقتصادية[1]، وبعده صدر المرسوم التشريعي رقم 93-12، يتعلق بترقية الاستثمار[2]، الذي جاء بتنظيم خاص للاستثمار في ميدان العقار الصناعي، حيث قسم المناطق الصناعية إلى مناطق حرة وأخرى خاصة، وأقر بمنح الامتياز عليها مع إمكانية التنازل عنه، واستمر الوضع على حاله إلى غاية صدور الأمر رقم 01-03، يتعلق بتطوير الاستثمار[3]، بعد مظاهر البيروقراطية التي اتسم بها، خاص وأن الواقع أكد عدم تحقيق الأهداف التي سطرها على أرض الواقع، إذ كشفت التجربة التي مر بها الاستثمار في إطار المرسوم التشريعي رقم 93-12، يتعلق بترقية الاستثمار[4]، أن العائق الرئيسي أمام الاستثمار يتجسد في العقار، سواء من زاوية عدم توفره على المنشآت القاعدية الضرورية، ناهيك عن طغيان المضاربة عليه، دون الأخذ بعين الاعتبار سوء التسيير المنتهج.

---

[1] قانون رقم 88-01، مؤرخ في 12 جانفي سنة 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج ر عدد 2، صادر بتاريخ 13 جانفي سنة 1988.

[2] مرسوم تشريعي رقم 93-12، مؤرخ في 5 أكتوبر سنة 1993، يتعلق بترقية الاستثمار، ج ر عدد 64، صادر بتاريخ 10 أكتوبر سنة 1993، (ملغى).

[3] أمر رقم 01-03، مؤرخ في 20 أوت سنة 2001، يتعلق بتطوير الاستثمار، ج ر عدد 45، صادر بتاريخ 22 أوت سنة 2001، (ملغى).

[4] مرسوم تشريعي رقم 93-12، يتعلق بترقية الاستثمار، مرجع سابق.

شهد العقار الصناعي –عامة– سوء التسيير، الذي ظل يتقهقر في كل مرحلة، ومع كل تنظيم جديد، ما دفع بالمشرع إلى محاولة إعادة الاعتبار له، حيث تدخل في سنة 2006، أن أصدر الأمر رقم 06-11، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[1]، الذي اعتمد بموجبه عقد الامتياز القابل للتنازل كطريقة لتسييره، رغم أن فجوات هذا القانون استغلها مستثمرون وهميّون، استهدفوا الحصول على العقار لأغراض ليس لا صلة بالاستثمار، ما جعل من المستثمرين الحقيقيين يصطدمون بأزمة ندرة العقار الصناعي، ما حتم على السلطات العمومية التخلي عن طريقة الامتياز القابل للتحويل إلى تنازل.

بادرت الدولة الجزائرية لوضع حد لأزمة العقار الموجه للاستثمار من خلال احتفاظها بملكية الوعاء العقاري، في مقابل إشراك الخواص في تسييره، خاصة في ظل عجزها تمويليا، من خلال اعتماد أسلوب الامتياز بموجب أحكام الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[2]، الذي استغنى عن إمكانية التنازل المعمول بها في ظل الأمر رقم 06-11، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصّة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[3].

تعرض المشرع الجزائري لتعريف عقد الامتياز الإداري، باعتباره طريقة لاستغلال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، قبل صدور

---

[1] أمر رقم 06-11، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

[2] أمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

[3] مرجع نفسه.

الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[1]، والنصوص التطبيقية له، حيث عرفه بمقتضى الفقرة الأولى من دفتر الشروط النموذجي المتعلق بمنح امتياز أراضي أملاك الدولة لانجاز الاستثمارات في المناطق الخاصة، الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 94-322، يتعلق بمنح امتياز أراضي الأملاك الوطنية الواقعة في مناطق خاصة في إطار ترقية الاستثمار[2]، على أنه: ***"الامتياز هو العقد الذي تخول بموجبه الدولة مدة معينة حق الانتفاع بقطعة أرضية متوفرة تابعة لأملاكها الخاصة، شخصا طبيعيا أو معنويا يخضع للقانون الخاص مقيما أو غير مقيم، أو مؤسسة عمومية اقتصادية لتستعمل تلك الأراضي أساسا في إقامة مشروع استثمار في منطقة خاصة في إطار المرسوم التشريعي رقم 93-12 المؤرخ في 5 أكتوبر سنة 1993 والمتعلق بترقية الاستثمار"***.

عُرِف الامتياز، باعتباره نمطاً لاستغلال الأراضي التّابعة للأملاك الخاصّة للدولة والموجّهة لإنجاز مشاريع استثمارية، بمفهوم أحكام الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصّة للدّولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[3]، بعد الاستغناء عن إمكانية التنازل، بمقتضى النصوص التطبيقية له، بموجب الفقرة الثانية من التمهيد الوارد في دفتر الشروط، الذي يحدد البنود والشروط المطبقة على منح الامتياز عن طريق المزاد العلني للقطعة الأرضية التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، المرفق بالمرسوم التنفيذي رقم 09-152، يحدد شروط

[1] أمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

[2] مرسوم تنفيذي رقم 94-322، مؤرخ في 17 أكتوبر سنة 1994، يتعلق بمنح امتياز أراضي الأملاك الوطنية الواقعة في مناطق خاصة في إطار ترقية الاستثمار، ج ر عدد 67، صادر بتاريخ 19 أكتوبر سنة 1994، (ملغى).

[3] أمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[1]، على أنه: "**منح الامتياز هو الاتفاق الذي تخول من خلاله الدولة لمدة معينة الانتفاع من أرضية متوفرة تابعة لأملاكها الخاصة لفائدة شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون الخاص، قصد انجاز مشروع استثماري**".

يلاحظ، حصر هذه المادة للمستثمر صاحب الامتياز في الشخص الطّبيعي أو المعنوي الخاضع فقط للقانون الخاص، بالّتالي استبعاد الأشخاص الخاضعة للقانون العام – مبدئيا– من إمكانية الاستفادة من امتياز قطعة أرضية تابعة للدولة موجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، ولو أنه تم إدراجها مؤخرا بموجب التعليمة الوزارية مشتركة رقم 001، تتضمن الإجراءات الجديدة لوضع حيز التنفيذ للأحكام المتعلقة بمنح حق الامتياز على العقارات التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز المشاريع الاستثمارية[2]، التي ورد فيها أنه: ""***يتعين على كل شخص طبيعي أو معنوي، خاضع للقانون العام أو الخاص، يتقدم بطلب***

---

[1] مرسوم تنفيذي رقم 09-152، مؤرخ في 2 ماي سنة 2009، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، ج ر عدد 27، صادر بتاريخ 6 ماي سنة 2009.

ورد تعريف عقد امتياز العقار الصناعي في موقع الوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري، على أنه:

La concession «***c'est un contrat par lequel l'état, propriétaire d'un bien, vous en accorde la jouissance. Il s'agit d'un acte authentique publié à la conservation foncière*** », (République Algérienne démocratique et politique, Ministère de l'industrie, de la PME et de la promotion de l''investissement, Agence nationale d'intermédiation et de régulation foncière ANIREF, accès au foncier économique, p 01, disponible sur le site: www.aniref.dz).

[2] تعليمة وزارية مشتركة رقم 001، تتضمن الإجراءات الجديدة لوضع حيز التنفيذ للأحكام المتعلقة بمنح حق الامتياز على العقارات التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز المشاريع الاستثمارية، صادرة عن وزير الداخلية والجماعات المحلية، وزير المالية، وزير الصناعة والمناجم، بتاريخ 6 أوت سنة 2015، مرفقة بالمذكرة رقم 07829، تتعلق بمنح حق الامتياز على العقارات التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز المشاريع الاستثمارية، صادرة عن وزارة المالية، المديرية العامة للأملاك الوطنية، مديرية تثمين الأملاك التابعة للدولة، المدير العام للأملاك الوطنية، موجهة إلى السادة مديري أملاك الدولة (كل الولايات)، مديري الحفظ العقاري (كل الولايات)، بالتبليغ إلى السادة المفتشين الجهويين لأملاك الدولة والحفظ العقاري (كل النواحي)، بتاريخ 13 أوت سنة 2015.

لأجل الحصول على حق الامتياز –بالتراضي– على عقار موجه للاستثمار، إيداع طلب، مرفوق بدراسة تقنية واقتصادية لدى مديرية الصناعة والمناجم المؤهلة إقليميا".

تنص المادة 21 من المرسوم التنفيذي رقم 09-153، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة وغير المستقلة المحلة والأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها[1]، على أنه: "***يكرس الامتياز الممنوح في إطار هذا المرسوم وطبقا لأحكام المادة 10 من الأمر رقم 08-04 المؤرخ في أول ديسمبر سنة 2008 والمذكور أعلاه بموجب عقد إداري تعده إدارة أملاك الدولة مرفقا بدفتر شروط يحدد البرنامج الدقيق للمشروع الاستثماري وكذا شروط وبنود الامتياز والمعد حسب النماذج الخاصة المرفقة بهذا المرسوم.***

يجب أن يتضمن عقد الامتياز، تحت طائلة البطلان بنود منع التنازل أو التأجير من الباطن لحق الامتياز قبل الانتهاء من المشروع عندما يتعلق الأمر بمنح امتياز على قطعة أرضية عارية.

عندما يمنح الامتياز على أصل عقاري مبني، يجب أن يتضمن عقد الامتياز، تحت طائلة البطلان كذلك بنود منع التنازل على حق الامتياز لمجمل العقار لمدة خمس (5) سنوات ابتداء من تاريخ منح الامتياز".

حدّدت المادة 4 من الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[2]، مدة الامتياز،

---

[1] مرسوم تنفيذي رقم 09-153، مؤرخ في 2 ماي سنة 2009، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة وغير المستقلة المحلة والأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها، ج ر عدد 27، صادر بتاريخ 6 ماي سنة 2009.

[2] أمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

باعتباره نمطا لاستغلال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، حيث تنص على أنه: "***باستثناء أصناف الأراضي المذكورة في المادة 2 أعلاه، تكون الأراضي التابعة لأملاك الدولة الموجهة لاستقبال مشاريع استثمارية محل منح امتياز لمدة أدناها ثلاث وثلاثون (33) سنة قابلة للتجديد وأقصاها تسع وتسعون (99) سنة***".

يمكن التوصل إلى بناء تعريف شامل لعقد الامتياز باعتباره نمطا لاستغلال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، من خلال المواد السابقة، على أنه، اتفاق بين الدولة –مالكة الأوعية العقارية–، ممثلة بإدارة أملاك الدولة، وشخص آخر، طبيعيا أو معنويا، خاضعا للقانون الخاص أو العام، وذلك لمدة مؤقتة، لا تقل عن 33 سنة، قابلة للتجديد مرتين، على ألا تتجاوز 99 سنة كحد أقصى[1]، بهدف الانتفاع[2] من قطعة أرضية، من خلال إنجاز مشرع استثماري عليها، على شرط ألا يتم التنازل على العقد، ولا التعاقد من الباطن لمدة محددة، تبين في دفتر الشروط، تتباين تماشيا ونوع القطعة الأرضية المستفاد منها، إن كانت عارية أو مبنية، تحت طائلة فسخ العقد.

---

[1] يشبه عقد الامتياز، باعتباره نمطاً لاستغلال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة إنجاز مشاريع استثمارية، ما يسمى بالإيجار الأنفتيوز، الذي يعتبر نوعا من الإيجارات العقارية طويلة الأمد، المعروفة في الفقه الفرنسي بمصطلح Le bail emphytéotique، يرجع إلى نهاية الإمبراطورية الرومانية أين كان الإقطاعيون يمنحون أراضيهم للفلاحين لخدمتها مقابل مبلغ مالي، لينتقل إلى القانون المدني الفرنسي القديم الذي كان يجيز تأبيدها، وفي سنة 1902، نظمه القانون الزراعي الفرنسي، وجعله مؤقتا لمدة تتراوح ما بين 18 و99 سنة، لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة: **(معطى الله مصطفى**، عقد الامتياز في العقار الصناعي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة أحمد بن بلة وهران، 2015، ص 76).

[2] دون حق التصرف الذي تحتفظ به الدولة باعتبارها مالكة الأوعية العقارية محل العقد.

تنص المادة 65 من القانون رقم 90-30، يتضمن قانون الأملاك الوطنية، المعدلة والمتممة بالمادة 20 من القانون رقم 08-14، مرجع سابق، على أنه: "***يستفيد مسير المرفق العمومي أو صاحب الامتياز مع مراعاة أحكام المادة 64 مكرر أعلاه والمادة 69 المكرر أدناه، من حق استعمال الملك التابع للأملاك الوطنية المخصص لهذه المصلحة وفق غرض تخصيصه ولفائدة المصلحة العمومية، ويحق له الانتفاع به دون سواه، والاستفادة من ناتجه، وتحصيل الأتاوى من المستعملين***".

الفرع الثاني:

استغلال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية عن طريق عقد الامتياز: واقعٌ حتميٌّ، تطبيقٌ مقيّدٌ

اعتمد المشرع الجزائري الامتياز طريقة لتسيير الأوعية العقارية التابعة للدولة والموجهة للاستثمار، حيث تنص المادة الأولى من الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[1]، على أنّه: "***يهدف هذا الأمر إلى تحديد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية***".

يتحدد مجال تطبيق عقد الامتياز، باعتباره طريقة لاستغلال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، اعتبارا لنص المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 09-152، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[2]، في كلٍّ من الأوعية العقارية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، على شرط ألا تكون مخصّصة، أو في طور التخصيص لفائدة مصالح عمومية تابعة لها تلبيةً لحاجياتها، وواقعة في قطاعات معمرة أو قابلة للتعمير كما هو محدد في أدوات التهيئة والتعمير، باستثناء المشاريع الاستثمارية التي يستلزم تمركزها خارج هذه القطاعات بسبب طبيعتها.

---

[1] أمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

[2] مرسوم تنفيذي رقم 09-152، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

في حين، تضيف المادة 3 من الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[1]، المعدلة والمتممة بالمادة 15 من القانون رقم 11-11، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011[2]، أنه: "***يمنح الامتياز على أساس دفتر شروط، عن طريق التراضي على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة المتوفرة، لفائدة المؤسسات والهيآت العمومية أو الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الخاضعين للقانون الخاص، وذلك لاحتياجات مشاريع استثمارية وبشرط احترام قواعد التعمير المعمول بها.***

تخضع الأملاك العقارية التي تشكل الأصول المتبقية للمؤسسات العمومية المحلة والأصول الفائضة للمؤسسات العمومية الاقتصادية لنفس الشروط المحددة في الفقرة أعلاه.

تحدد كيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم".

تتمثل الأوعية العقارية محل عقد الامتياز باعتباره طريقة لاستغلال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، اعتباراً لهتين المادتين، في كلٍّ من:

- ✓ الأراضي المتوفرة[3] والواقعة في القطاعات المعمرة أو القابلة للتعمير، ما لم تفرض طبيعتها تمركزها خارج هذه الأخيرة[1]،

---

[1] أمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

[2] قانون رقم 11-11، مؤرخ في 18 جويلية سنة 2011، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011، ج ر عدد 40، صادر بتاريخ 20 جويلية سنة 2011.

[3] جاء في المذكرة رقم 04390، تتعلق بالقطع الأرضية الواقعة بالمناطق الصناعية ومناطق النشاطات محل تصرف قبل الفاتح سبتمبر 2008، الصادرة عن وزارة المالية، المديرية العامة للأملاك الوطنية، مديرية تثمين أملاك الدولة، المدير العام للأملاك الوطنية، موجهة إلى السادة مديري الحفظ العقاري (كل الولايات)، بالتبليغ إلى السادة المفتشين الجهويين لأملاك الدولة والحفظ =

✓ بالإضافة للأصول المتبقية للمؤسسات العمومية المحلة، التي تشمل كلّ الأموال العقارية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة وغير المستقلة المحلة المتوفرة، اعتبارا لنص المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 09-153، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة وغير المستقلة المحلة والأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها[2]، التي

=العقاري (كل النواحي)، السادة مديري أملاك الدولة (كل الولايات)، بتاريخ 20 أفريل سنة 2011، أنه: "... ***في هذا السياق، يتعين التوضيح بأن القطع الأرضية التابعة لهذه المواقع والتي تم في شأنها اتخاذ تعهدات من طرف الهيآت المالكة لهذه المناطق تجاه المستفيدين قبل الفاتح سبتمبر 2008، تاريخ صدور التنظيم الجديد، مبررة بوجود قرارات تخصيص، مقررات التنازل، تسديد جزئي أو كلي لسعر التنازل..إلخ، لم تكن متوفرة بالنظر للتشريع بتاريخ الفاتح سبتمبر 2008، وبالتالي فكان من الممكن مواصلة التنازل عنها لفائدة المستفيدين، ما دام أنها لم تكن معنية بالتعليمات المذكورة. فضلا عن ذلك، فقد سبق وأن طرح السؤال بالنسبة لحالات مماثلة على مستوى ولايات الجزائر، البليدة، الجلفة وسيدي بلعباس وقد أعلنت بشأنه الإدارة المركزية موقفها المؤيد لمواصلة تكريس هذه العمليات بالعمل على شهر العقود التوثيقية ذات الصلة، بشرط التأكد من أن الأمر يتعلق فعلا بقطع أرضية غير متوفرة بتاريخ الفاتح سبتمبر 2008***".

[1] وهو ما أشارت إليه المذكرة رقم 07875، تتعلق بشروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة التابعة للدولة والموجهة للاستثمار، الأصول المتبقية للمؤسسات العمومية المحلة، الأصول الفائضة للمؤسسات العمومية الاقتصادية والأجزاء المتوفرة على مستوى المناطق الصناعية، الصادرة عن وزارة المالية، المديرية العامة للأملاك الوطنية، مديرية تثمين الأملاك التابعة للدولة، المدير العام للأملاك الوطنية، موجهة إلى السادة مديري أملاك الدولة (كل الجهات)، بالتبليغ إلى السادة المفتشين الجهويين لأملاك الدولة والحفظ العقاري (كل النواحي)، بتاريخ 30 جوان سنة 2009، حيث نصت على أنه: "***بصفة استثنائية يمكن منح امتيازات على الأراضي الواقعة خارج القطاعات المعمرة أو قابلة للتعمير لصالح المشاريع الاستثمارية التي حسب طبيعتها لا يمكن انجازها داخل هذه القطاعات***".

[2] مرسوم تنفيذي رقم 09-153، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة وغير المستقلة المحلة والأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها، مرجع سابق.

تشمل الأراضي العارية، والأراضي المشيدة والأموال العقارية التي تدرك في التصفية[1] الختامية للمؤسسات[2].

- ✓ فضلا عن الأصول الفائضة للمؤسسات العمومية الاقتصادية، التي تتحدد في الأموال العقارية غير اللازمة موضوعيا لنشاط المؤسسة العمومية الاقتصادية، حسب المادة 3 من نفس المرسوم[3]، وتضم كلّ من الأملاك العقارية غير المستقلة، أو التي لم يتم تخصيصها لوجهة ما عند تاريخ نشر هذا الأخير في الجريدة الرسمية، الأملاك العقارية التي لا يتطابق استعمالها مع الغرض الاجتماعي للمؤسسة، الأملاك العقارية المستقلة أو القابلة للفصل من مجمعات عقارية أوسع ملك للمؤسسات العمومية أو ملك الدولة وغير اللازمة لنشاطاتها، بالإضافة للأملاك العقارية التي تغير طابعها القانوني بحكم قواعد التعمير، والتي أصبحت لا تدخل في إطار النشاط الرئيسي للمؤسسة العمومية، بالإضافة للأملاك العقارية المتواجدة داخل المناطق الصناعية والمتوفرة عن تاريخ نشر المرسوم المذكور أعلاه في الجريدة الرسمية، والتي أعيد إدماجها ضمن الأملاك الخاصة للدولة والخاضعة لأحكام هذا الأخير.

---

[1] يقصد بالتصفية العملية التي تنقضي بها المؤسسة العمومية، يتم بمقتضاها إنهاء الآثار التي خلفتها هذه الأخيرة، إما باعتبارها شركة تجارية تخضع لأحكام القانون التجاري، على غرار تلك التي تخضع للقانون العام، وذلك باستيفاء حقوقها، وحصر موجوداتها، وسداد ديونها، عن طريق تحويل مفردات أصولها إلى نقود، لتكون كتلة إيجابية من الأموال، يستوفي المتعاملون معها حقوقهم منها، وتظل محتفظة بشخصيتها المعنوية إلى غاية إتمام عملية التصفية بإقفالها، **(بوجدرة مخلوف)**، العقار الصناعي، ط 2، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص ص 33-34).

[2] **KHEBACHE (Kh)**: la problématique du foncier industriel et son impact sur la création et l'extension des entreprises: cas des entreprises de la commune de Bejaia, Mémoire de Magister, FSESGSC, Université de Bejaia, 2010, p 43.

[3] المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 09-153، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة وغير المستقلة المحلة والأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها، مرجع سابق.

أدرج القانون رقم 11-11، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011[1]، نوعاً آخر من الأراضي، يخضع لنمط الامتياز بمفهوم أحكام الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[2]، يتحدد في الأراضي التابعة للمناطق الصناعية[3] ومناطق النشاطات[4]، على أن تكون خاضعة للتجزئة على أساس رخصة تجزئة مشهرة[5]، بالإضافة إلى تلك الواقعة داخل محيط مدينة جديدة، على غرار التابعة لمنطقة التوسع السياحي، اعتبارا لنص المادة

---

[1] قانون رقم 11-11، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011، مرجع سابق.

[2] أمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

[3] يفهم من المناطق الصناعية، البنايات والأوعية العقارية المنشأة والمحددة وفقا لقواعد التهيئة والتعمير، بحيث تستوعب نشاطات صناعية تكون في شكل تجمع عدة مؤسسات أو وحدات صناعية، على رقعة جغرافية محددة، بغرض تحديد منفعة محلية أو وطنية، بحيث تكون بعيدة عن النسيج العمراني، من شأنها تفادي حدوث أضرار بالنظام العام والبيئة، (**بلكعيبات مراد**، العقار الصناعي في الجزائر مع أحدث القوانين، مطبعة بن سالم الأغواط، الجزائر، 2017، ص 16).

[4] ورد في المذكرة رقم 04390، تتعلق بالقطع الأرضية الواقعة بالمناطق الصناعية ومناطق النشاطات محل تصرف قبل الفاتح سبتمبر 2008، مرجع سابق، أنه: ***لقد بلغ إلى علم الإدارة المركزية أن ثمة ملفات متعلقة بالتنازل من طرف الهيآت المهيئة... عن قطع أرضية واقعة بالمناطق الصناعية ومناطق النشاطات لا تزال عالقة بسبب رفض مصالح المحافظة العقارية شهر العقود الخاصة بها،...، حيث وطبقا لأحكام المرسومين التنفيذيين رقم 152/09 و153/09 المؤرخين في 02 ماي 2009، والتي تم التذكير بها في تعليمات المصلحة المركزية، تم الإقرار بأن الأصول المتوفرة على مستوى المناطق المعنية تخضع لنفس الجهاز القانوني، وبالتالي استبعاد صيغة التنازل والتكفل بها حسب نمط الامتياز غير القابل للتحويل إلى تنازل***".

[5] ورد في المذكرة رقم 04979، تتعلق بخلق فضاءات جديدة مهيئة موجهة للاستثمار، صادرة عن وزارة المالية، المديرية العامة للأملاك الوطنية، مديرية تثمين الأملاك التابعة للدولة، المدير العام للأملاك الوطنية، موجهة إلى السيدة والسادة مديري أملاك الدولة (كل الجهات)، بالتبليغ إلى السادة المفتشين الجهويين لأملاك الدولة والحفظ العقاري (كل النواحي)، بتاريخ 12 ماي سنة 2014، أنه: ***في هذا المجال، تجدر الإشارة في بادئ الأمر إلى أن طالما المنطقة لم تخضع لتجزئة على أساس رخصة تجزئة مشهرة، فإن أي امتياز لا يمكن منحه، إذ أن الامتياز في الشيوع، علاوة عن عدم إقراره في التنظيم الساري المفعول، من شأنه أن يفضي إلى وضعيات خلل (تباين بين المساحة الممنوحة وتلك الناتجة عن رخصة التجزئة الصادرة لاحقا، احتمال إحداث تعديلات متكررة لرخصة التجزئة...إلخ)، ولمنازعات على حدود الأوعية العقارية كما تم ملاحظته على مستوى المناطق الصناعية ومناطق النشاطات القديمة***"، (مذكرة رقم 04979، تتعلق بخلق فضاءات جديدة مهيئة موجهة للاستثمار، صادرة عن وزارة المالية، المديرية العامة للأملاك الوطنية، مديرية تثمين الأملاك التابعة للدولة، المدير العام للأملاك الوطنية، موجهة إلى السيدة والسادة مديري أملاك الدولة (كل الجهات)، بالتبليغ إلى السادة المفتشين الجهويين لأملاك الدولة والحفظ العقاري (كل النواحي)، بتاريخ 12 ماي سنة 2014.

15 منه[1]، المعدلة المتممة للمادة 5 من الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[2].

توسع مجال تطبيق أحكام الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[3]، ليمتد ويشمل الأراضي المتوفرة التابعة للوكالة العقارية الولائية أو الجماعات المحلية، عملا بما ورد في المذكرة رقم 07875، تتعلق بشروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة التابعة للدولة والموجهة للاستثمار، الأصول المتبقية للمؤسسات العمومية المحلة، الأصول الفائضة للمؤسسات العمومية الاقتصادية والأجزاء المتوفرة على مستوى المناطق الصناعية[4]، وهو ما يتعارض مبدئيا مع نص المادة الأولى من الأمر رقم 08-04،

---

[1] قانون رقم 11-11، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011، مرجع سابق.

[2] تنص المادة 5 من الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، المعدلة بموجب المادة 15 من القانون رقم 11-11 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011، مرجع سابق، على أنه: "**يرخص الامتياز بالتراضي بقرار من الوالي:**

-بناء على اقتراح من لجنة المساعدة على تحديد الموقع، وترقية الاستثمارات وضبط العقار على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والأصول العقارية المتبقية للمؤسسة العمومية المنحلة والأصول العقارية المتبقية للمؤسسات العمومية الاقتصادية وكذا الأراضي التابعة للمناطق الصناعية ومناطق النشاطات:

-بناء على اقتراح من الهيئة، المكلفة بتسيير المدينة الجديدة على الأراضي الواقعة داخل محيط المدينة الجديدة.

-بناء على موافقة الوكالة الوطنية للتطوير السياحي على الأراضي التابعة لمنطقة التوسع السياحي.

وبعد موافقة الوزير المختص".

[3] مرجع نفسه.

[4] مذكرة رقم 07875، تتعلق بشروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة التابعة للدولة والموجهة للاستثمار، الأصول المتبقية للمؤسسات العمومية المحلة، الأصول الفائضة للمؤسسات العمومية الاقتصادية والأجزاء المتوفرة على مستوى المناطق الصناعية، مرجع سابق، والتي جاء فيها أنه: "***من الآن فصاعدا تخضع الأراضي المتوفرة أي تلك التي يتم التنازل عنها والواقعة داخل مناطق النشاطات إلى أحكام المرسوم التنفيذي رقم 09-153.***

وعلى هذا الأساس فإن الأراضي المعنية التابعة للوكالة العقارية الولائية أو إلى الجماعات المحلية، لا يمكن أن تكون إلاّ محل امتياز غير قابل للتنازل وذلك طبقا للأمر رقم 08-04".

يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[1]، التي قصرت من مجال تطبيقه على الأراضي التابعة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثنائية، دون تلك التابعة للولاية والبلدية.

ليتم تأكيد المبدأ ثانية، حيث تم إخضاع القطع الأرضية الواقعة خارج المواقع المهيئة ملك للهيآت المكلفة بالعقار لنظام الامتياز غير القابل للتحويل إلى تنازل، بمفهوم أحكام الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[2]، حسب ما ورد في المذكرة رقم 08996، تتعلق بالقطع الأرضية الموجهة لاستقبال مشاريع استثمارية[3]، بالإضافة للأراضي الواقعة داخل مناطق التوسع السياحي والمدن الجديدة، ملك للأشخاص المعنوية العمومية غير الدولة والوكالة الوطنية لتطوير السياحة، الهيئة المكلفة بتسيير المدينة الجديدة[4].

---

[1] أمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

[2] مرجع نفسه.

[3] ورد في المذكرة رقم 08996، تتعلق بالقطع الأرضية الموجهة لاستقبال مشاريع استثمارية، الصادرة عن وزارة المالية، المديرية العامة للأملاك الوطنية، مديرية تثمين الأملاك التابعة للدولة، المدير العام للأملاك الوطنية، موجهة إلى السادة مديري أملاك الدولة (كل الولايات)، بالتبليغ إلى السادة المفتشين الجهويين لأملاك الدولة والحفظ العقاري (كل النواحي)، السادة مديري الحفظ العقاري (كل الولايات)، بتاريخ 5 سبتمبر سنة 2012، أنه: "***يجب التوضيح أنه طبقا لتعليمات السيد الوزير الأول يجب أن يخضع تسيير الأراضي التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية بما فيها الجماعات المحلية لأحكام الأمر رقم 08-04 المؤرخ في الفاتح سبتمبر 2008 وبالتالي فإن القطع الموجهة للاستثمار ملك للهيآت المكلفة بالعقار والواقعة خارج المواقع المهيئة ينبغي أن تخضع هي أيضا لنظام الامتياز غير القابل للتحويل إلى تنازل***".

[4] ورد في المذكرة رقم 08996، تتعلق بالقطع الأرضية الموجهة لاستقبال مشاريع استثمارية، مرجع سابق، أنه: "***على غرار الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة، فإن الأراضي الواقعة داخل مناطق التوسع السياحي والمدن الجديدة ملك للأشخاص المعنوية العمومية غير الدولة والوكالة الوطنية لتطوير السياحة، الهيئة المكلفة بتسيير المدينة الجديدة ..إلخ، تخضع هي أيضا لأحكام الأمر رقم 08-04، المؤرخ في الفاتح سبتمبر 2008 المعدل والمتم... وعليه فإن الأوعية العقارية التابعة لهذه المواقع يمنح الامتياز عليها هي كذلك وفق المنهجية المسطرة وأن عقود الامتياز يمكن أن تعد من طرف مصالح أملاك الدولة بطلب من الهيئة المالكة بعد الحصول على الترخيص المطلوب طبقا للتشريع الساري العمل به***".

تخضع أيضا، لنمط الامتياز بمفهوم أحكام الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[1]، الأراضي التي كانت موضوع قرارات متخذة من طرف الولاة المختصين إقليميا قبل أول سبتمبر 2008، والمتضمن منح امتيازات أو تنازل لفائدة المستثمرين والتي عرفت مختلف مراحل التقدم (قيد التقييم، سعر مبلغ وغير مسدد، عقود ممضية وغير خاضعة للإجراءات، عقود ممضية ومسجلة لكنها غير مشهرة بعد)، حيث يتعين في مثل هذه الحالات استبعاد أي تنازل واتخاذ الإجراءات الضرورية، عملا بالمذكرة رقم 07875، تتعلق بشروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة التابعة للدولة والموجهة للاستثمار، الأصول المتبقية للمؤسسات العمومية المحلة، الأصول الفائضة للمؤسسات العمومية الاقتصادية والأجزاء المتوفرة على مستوى المناطق الصناعية[2]، التي جاء فيها: "***يبدو من المفيد التوضيح أن إتمام هذا النوع من الملفات يجب أن يتم حسب طريقة منح الامتياز غير القابل للتنازل، حتى وإن كان القرار المتخذ من طرف الوالي تحت ظل الأمر رقم 06-11، الذي كان يسمح بتحويل منح الامتياز إلى تنازل عند إنجاز المشروع، ويبقى معلوما أن المبالغ التي يكون من المحتمل قد تم دفعها ستعتبر كتسبيق على أتاوى منح الامتياز***".

قررت السلطة العليا توسيع تطبيق طريقة منح الامتياز غير القابل للتحويل إلى تنازل، بمفهوم أحكام الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي

[1] أمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

[2] مذكرة رقم 07875، تتعلق بشروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة التابعة للدولة والموجهة للاستثمار، الأصول المتبقية للمؤسسات العمومية المحلة، الأصول الفائضة للمؤسسات العمومية الاقتصادية والأجزاء المتوفرة على مستوى المناطق الصناعية، مرجع سابق.

التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[1]، إلى العمليات الأخرى التي كانت خاضعة لأجهزة خاصة، قصد ضمان الحفاظ على الذمة العمومية بصفة عامة، وإخضاعها لتسيير أكثر صرامة، ويتعلق الأمر ب[2]:

- ✓ حالة التنازل، في إطار التسوية، عن الذمة المحازة على سبيل الانتفاع، من طرف المؤسسات العمومية الاقتصادية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، وذلك في الحالات التي لم يتم فيها التسديد الكلي لسعر التنازل، ولم يشهر عقد التنازل بعد، حتى وإن تم إعداده وإمضاءه، على أن يشكل المبلغ المسدد تسبيقا للإتاوة السنوية المتعلقة بالامتياز، أما في حالة ما إذا كان العقد قيد الشهر، فإنه يتعين استكمال إجراءات التنازل، على شرط تضمين العقد بندا إضافيا إلزاميا، يقضي بعدم إمكانية الجهة المستفيدة مستقبلا بإجراء أي تنازل، ومنه، الإبقاء فقط على صيغة الامتياز غير القابل للتحويل إلى تنازل[3].
- ✓ حالة التنازل عن الأصول العقارية للمؤسسات العمومية المحلة لفائدة العمال، باستثناء العمليات المنتهية، فإن مجمل العمليات الأخرى المتبقية، يتعين متابعتها وفقا

---

[1] أمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

[2] مذكرة رقم 08677، بشأن تسيير والحفاظ على الأملاك العمومية، صادرة عن وزارة المالية، المديرية العامة للأملاك الوطنية، مديرية تثمين أملاك الدولة، المدير العام للأملاك الوطنية، موجهة إلى السادة مديري أملاك الدولة (كل الجهات)، السادة مديري الحفظ العقاري (كل الولايات)، بتاريخ 18 أوت سنة 2009.

[3] ***"في حالة قيام المؤسسة بتسديد السعر التكميلي للتنازل وأن عقد الملكية تم إمضاءه وهو قيد الشهر العقاري، فإنه يتعين متابعة التنازل عن طريق شهر العقد، الذي يجب أن يتضمن إلزاميا بند إضافي يمنع الجهة المستفيدة مستقبلا من القيام بأي تنازل عن هذا الملك، والذي يجب أن يخضع فقط إلى صيغة الامتياز غير القابل للتحويل إلى تنازل، وذلك طبقا للأمر رقم 08-04 المؤرخ في الفاتح سبتمبر 2008.***

في حالة ما إذا رفضت المؤسسة المعنية توقيع العقد الجديد المتضمن هذا العقد، يتعين إعلام هذه الأخيرة في شكل إنذار أن المبلغ المدفوع لن يسترد، وسيعتبر كتسبيق لإتاوة الشغل"، **(مذكرة رقم 08677**، بشأن تسيير والحفاظ على الأملاك العمومية، مرجع سابق).

لصيغة الامتياز غير القابل للتحويل إلى تنازل بدون استثناء، حتى وإن كانت الشركات العمالية المعنية بحوزتها وعودا بالبيع.

- ✓ الأراضي محل تنازل لفائدة المستثمرين في إطار أجهزة قانونية معمول بها سابقا[1]، ما لم يتعلق الأمر بالحالات التي تم فيها التسديد الكلي للسعر، قبل تاريخ الفاتح من سبتمبر سنة 2008، وتم إمضاء العقود الإدارية من كلا الطرفين (إدارة أملاك الدولة والمستثمر)[2].
- ✓ حالات الأصول المتبقية الممنوح عليها امتياز عن طريق المزاد العلني، في ظل الأمر رقم 06-11، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[3]، قبل صدور الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[4]

[1] يتعلق الأمر ببعض العمليات التي تم متابعتها في ظل التشريع السابق (الأحكام قبل سنة 1992 إلى غاية الأمر رقم 08-04)، التي لم تستكمل في بعض الولايات، بسبب بعض العراقيل المتعلقة لاسيما بتطهير الوضعية القانونية للأرضية، أو منازعات مثل تلك المتعلقة بالشروط المالية، بالإضافة إلى بعض الحالات التي كانت موضوع دراسة سيما في إطار أحكام المادة 117 من قانون المالية التكميلي لسنة 1994، أو الأمر رقم 06-11، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز والتنازل عن الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق، (منح الامتياز لمدة 20 سنة قابلة للتجديد إلى التحول إلى تنازل)، والتي عرفت مختلف مراحل التقدم، حسب ما ورد في المذكرة رقم 08677، بشأن تسيير والحفاظ على الأملاك العمومية، مرجع سابق).

[2] في هذه الحالة يتعين التحويل بطلب من المستثمر تحت مراعاة الحصول على شهادة المطابقة، والدخول حيز التنفيذ المؤكد، من طرف لجنة مساعدة وتوطين وترقية الاستثمار والضبط العقاري، **(مذكرة رقم 08677**، تتعلق تسيير والحفاظ على الأملاك العمومية، مرجع نفسه).

[3] أمر رقم 06-11، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

[4] أمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

- ✓ الحالات المتعلقة بتنفيذ لوائح مجلس مساهمات الدولة[1] وقرار المجلس الوطني للاستثمار، التي لم يعد بشأنها عقود نهائية إلى تاريخ 1 سبتمبر 2008، مهما كان تاريخ اللائحة، وصفة المستفيد (عام أو خاص، وطني أو أجنبي).

تم إدراج نوع آخر من الأراضي يخضع لأحكام الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[2]، بالتالي، يكون محل امتياز غير قابل للتنازل بمفهوم هذا الأخير، يتجلى في الأراضي الموجهة للترقية العقارية التجارية، بما في ذلك التعاونيات العقارية، ما لم يتعلق الأمر بالحالات التي تم اتخاذ بشأنها قرار ولائي مرخص التنازل، وتم تسديد سعرها قبل صدور هذا الأخير[3]، عملا بما ورد في المذكرة رقم 08677، بشأن تسيير والحفاظ على الأملاك العمومية[4]، إلا أنه تدعيما للسياسة المنتهجة من طرف السلطات العمومية في مجال التعمير، بدا من الحكمة عدم إخضاع هذه الأراضي لأحكام الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[5]، (الذي وإن كان استثنى المعاملات العقارية دون تحديد ما إذا كانت تجارية أو اجتماعية، بمقتضى المادة 2 منه، قبل تعديلها)، وهو ما تم تجسيده من خلال القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 29 جوان سنة 2016، يحدد شروط وكيفيات

---

[1] لمزيد من التفاصيل حول مجلس مساهمات الدولة، يمكن مراجعة: المرسوم التنفيذي رقم 01-253، المؤرخ في 10 سبتمبر سنة 2001، والمتعلق بتشكيلة مجلس مساهمات الدولة وسيره، ج ر عدد 51، الصادر بتاريخ 12 سبتمبر سنة 2001، المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 06-184، المؤرخ في 31 ماي سنة 2006، ج ر عدد 36، الصادر بتاريخ 31 ماي سنة 2006.

[2] أمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

[3] مرجع نفسه.

[4] مذكرة رقم 08677، بشأن تسيير والحفاظ على الأملاك العمومية، مرجع سابق.

[5] أمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

التكفل بالامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الموجهة لإنجاز مشاريع الترقية العقارية ذات الطابع التجاري الممنوح قبل نشر المرسوم التنفيذي رقم 15-281، المؤرخ في 26 أكتوبر سنة 2015[1]، حيث تنص المادة 2 منه، على أنه: "***يخضع منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة الموجهة لإنجاز مشاريع الترقية العقارية ذات الطابع التجاري، المذكور في المادة الأولى أعلاه، بصيغة منح لامتياز القابل لتحويل إلى تنازل، طبقا لشروط والكيفيات المحددة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 15-281 المؤرخ في 12 محرم عام 1437 الموافق 26 أكتوبر سنة 2015 والمذكور أعلاه، وكذا دفتر الشروط الملحق به***"، ومنه، استثناء الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة الموجهة إنجاز مشاريع الترقية العقارية ذات الطابع التجاري صراحة، من مجال تطبيق أحكام الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[2].

طرح سؤال حول الإجراء الواجب اتخاذه لوضع القطع الأرضية المنشأة تحت تصرف المستثمرين عن طريق الهيئة العقارية المكلفة بالعملية (عموما الوكالة العقارية الولائية)، علما أن التنظيم الحالي لا يسمح للوكالة العقارية المعنية، بعدما تصبح صاحبة الامتياز لدى الدولة إعادة منح الامتياز على الأراضي المعنية[3]، خاصة وأنه من صرامة المبادئ، أن منح القطع الأرضية العمومية يخضع طبقا للتشريع والتنظيم الساريين المفعول، لنظام الامتياز غير القابل للتحويل إلى تنازل فقط، لذا بدا من غير المناسب التوجه نحو الامتياز لفائدة

---

[1] قرار وزاري مشترك مؤرخ في 29 جوان سنة 2016، يحدد شروط وكيفيات التكفل بالامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الموجهة لإنجاز مشاريع الترقية العقارية ذات الطابع التجاري الممنوح قبل نشر المرسوم التنفيذي رقم 15-281، المؤرخ في 26 أكتوبر سنة 2005، ج ر عدد 62، صادر بتاريخ 23 أكتوبر سنة 2016.

[2] أمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

[3] مذكرة رقم 04979، تتعلق بخلق فضاءات جديدة مهيأة موجهة للاستثمار، مرجع سابق.

الهيئة العقارية المقبولة[1]، إلا أنه، وقصد السماح بالانطلاق السريع للمشاريع التي من شأنها المساهمة في الإحياء الفوري للتنمية الاقتصادية، على المستوى المحلي أو الجهوي أو الوطني، تترك الحرية لسلطة الولاية، بالنظر لحاجيات وخصوصيات وكذا أهمية أشغال التهيئة لاسيما من حيث الآجال، لاختيار منح الامتياز بعد الحصول على رخصة التجزئة، أو انتظار الانتهاء الكلي لأشغال التهيئة[2].

وعليه إذن، يمكن أن تكون القطع الأرضية المنشأة تحت تصرف المستثمرين عن طريق الهيئة العقارية المكلفة بالعملية، مجالا لتطبيق أحكام الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[3]، خاصة بعد أن توضح الأمر بمقتضى المادة 58 من القانون رقم 15-18، يتضمن قانون المالية لسنة 2016، المعدلة والمتممة بموجب المادة 80 من القانون رقم 16-14، يتضمن قانون المالية لسنة 2017[4]، التي تنص على أنه: "***يمكن***

---

[1] ذلك أنه لو منحت الهيئة العقارية عقد الامتياز، لتعين عليها دفع إتاوة سنوية إيجارية، وعند انتهاء تهيئة الموقع لا يمكنها إعادة منحه للقطعة الأرضية المنشأة لفائدة المستثمرين، ومنه، ستجبر على إلغاءه قبل الآجال المحددة بالتراضي، قصد مباشرة مصالح أملاك الدولة فيما بعد منح الامتياز عليها لفائدة المستثمرين، لهذا فإنه من الصائب الأخذ بمنهجية تدخل أخرى، تتمل في منح مدير أملاك الدولة على أساس قرار الوالي المكرس لإنشاء أو توسيع المنطقة، وكالة لفائدة الهيئة العقارية المقبولة موضوعها تهيئة المنطقة (تسطيحات محتملة، إنجاز الطرقات والشبكات المختلفة...)، لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة: (**المذكرة رقم 04979**، تتعلق بخلق فضاءات جديدة مهيئة موجهة للاستثمار، مرجع نفسه).

[2] في حال ما إذا اشترطت السلطات المختصة سوى رخصة التجزئة لتكون أساس منح القطع الأرضية المنشأة، وترك أشغال التهيئة تنجز بالموازاة، تقوم لجنة المساعدة على تحديد الموقع وترقية الاستثمارات وضبط العقار، بدراسة طلبات المستثمرين، وعلى أساس القرار الولائي المرخص للامتياز، المتخذ باقتراح من لجنة المساعدة على تحديد الموقع وترقية الاستثمارات وضبط العقار، يعدّ مدير أملاك الدولة، عقد منح الامتياز مرفقا بدفتر الشروط. راجع: المذكرة رقم 04979، تتعلق بخلق فضاءات جديدة مهيأة موجهة للاستثمار، مرجع سابق.

[3] أمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

[4] المادة 58 من القانون رقم 15-18، المؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2015، يتضمن قانون المالية لسنة 2016، ج ر عدد 72، الصادر بتاريخ 31 ديسمبر سنة 2015، المعدلة والمتممة بموجب المادة 80 من القانون رقم 16-14، المؤرخ في 28 ديسمبر سنة 2016، يتضمن قانون المالية لسنة 2017، ج ر عدد 77، الصادر بتاريخ 29 ديسمبر سنة 2016.

الأشخاص المعنويين الخواص القيام بإنشاء وتهيئة مناطق نشاطات أو مناطق صناعية أو مناطق لوجيستية على أراض ذات طابع غير فلاحي:

-تشكل ملكيتهم،

-تابعة للأملاك الخاصة للدولة على أساس منح حق امتياز منح لهم بالتراضي لمدة 33 سنة مع منح تخفيضات على مبلغ الامتياز،..."

مما سبق التعرض إليه، يمكن التوصل إلى حصر مجال تطبيق أحكام الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[1]، ومنه، الأراضي المعنية بالامتياز غير القابل للتحويل إلى التنازل بمفهوم أحكام هذا الأخير، بصفة عامة، والتي تتحدد في:

- ✓ الأوعية العقارية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، على شرط ألا تكون مخصّصة، أو في طور التخصيص، وواقعة في قطاعات معمرة أو قابلة للتعمير، باستثناء المشاريع الاستثمارية التي يستلزم تمركزها خارج هذه القطاعات بسبب طبيعتها.
- ✓ الأصول المتبقية للمؤسسات العمومية المحلة،
- ✓ الأصول الفائضة للمؤسسات العمومية الاقتصادية،
- ✓ الأراضي التابعة للمناطق الصناعية ومناطق النشاطات،
- ✓ الأراضي التي كانت موضوع قرارات متخذة من طرف الولاة المختصين إقليميا قبل أول سبتمبر 2008، والمتضمنة منح امتيازات أو تنازل والتي عرفت مختلف مراحل التقدم،
- ✓ الأراضي المتوفرة التابعة للوكالة العقارية الولائية أو الجماعات المحلية،

[1] أمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

- ✓ الأراضي الواقعة داخل مناطق التوسع السياحي والمدن الجديدة ملك للأشخاص المعنوية العامة غير الدولة والوكالة الوطنية لتطوير السياحة، الهيئة المكلفة بتسيير المدينة الجديدة،
- ✓ القطع الأرضية الواقعة خارج المواقع المهيأة ملك للهيآت المكلفة بالعقار،
- ✓ الذمة المحازة على سبيل الانتفاع والمتنازل عنها، من طرف المؤسسات العمومية الاقتصادية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، ما لم يتم التسديد الكلي للسعر، ولم يشهر العقد بعد،
- ✓ حالة التنازل عن الأصول العقارية للمؤسسات العمومية المحلة لفائدة العمال، باستثناء العمليات المنتهية،
- ✓ الأراضي محل تنازل لفائدة المستثمرين قبل الفاتح من سبتمبر سنة 2008، ما لم يتم التسديد الكلي للسعر، وتم إمضاء العقود،
- ✓ الحالات المتعلقة بتنفيذ لوائح مجلس مساهمات الدولة وقرار المجلس الوطني للاستثمار، التي لم يعد بشأنها عقود نهائية إلى تاريخ 1 سبتمبر 2008.

تخضع المشاريع الاستثمارية الصناعية لشروط تتحدد وفقاً لطبيعة النشاط المزعم إقامته، وخصوصيته، فضلا عن موقعه، وطبيعة الأوعية العقارية التي ستقام عليها ووجهتها، ما جعل من فئة من هذه الأخيرة لا تصلح كوعاءٍ استثماريٍ صناعيٍ، ما فرض على المشرع الجزائري التدخل لاستثنائها من مجال تطبيق أحكام الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز

مشاريع استثمارية[1]، والتي تتحدد اعتبارا لنص المادة الثانية منه، المعدلة والمتممة بالمادة 61 من القانون رقم 14-10، يتضمن قانون المالية لسنة 2015[2]، في كلّ من:

- ✓ الأراضي الفلاحية،
- ✓ القطع الأرضية المتواجدة داخل المساحات المنجمية،
- ✓ القطع الأرضية المتواجدة داخل مساحات البحث عن المحروقات واستغلالها ومساحات حماية المنشآت الكهربائية والغازية،
- ✓ القطع الأرضية المتواجدة داخل مساحات المواقع الأثرية والثقافية،
- ✓ القطع الأرضية الموجهة للترقية العقارية المستفيدة من إعانة الدولة،
- ✓ القطع الأرضية الموجهة للترقية العقارية التجارية التي تخضع لصيغة منح امتياز قابل للتحويل إلى تنازل عند الإنجاز الفعلي للمشروع، طبقا لأحكام دفتر الشروط، والمثبت قانونا بموجب شهادة مطابقة.
- ✓ القطع الأرضية المنشأة تحت تصرف المستثمرين عن طريق الهيئة العقارية المكلفة بالعملية.

[1] أمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

[2] المادة 2 من الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، المعدلة والمتممة بالمادة 61 من القانون رقم 14-10، المؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2014، يتضمن قانون المالية لسنة 2015، ج ر عدد 78، الصادر بتاريخ 31 ديسمبر سنة 2014.

المطلب الثاني:

في تأثير تذبذب طرق منح عقد الامتياز على فعاليته كآلية لاستغلال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية

يُفرض على الدولة حين إقدامها على إبرام تصرف قانوني، بوصفها صاحبة السلطة العامة والسيادة، تحقيقا للمصلحة العامة، غالبا، اتباع إجراءات تتسم بالطابع التنافسي، لإمكانية التوصل إلى اختيار أكفأ المتقدمين، حفاظا على الأموال العامة، بالتالي خدمة التنمية والاقتصاد، وهو ما حاول المشرع الجزائري تجسيده في منح امتياز الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة إنجاز مشاريع استثمارية، المعمول به بموجب أحكام الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[1]، حيث استلزم على الدولة –بداهة– اعتماد أسلوب المزاد العلني، بموجب المرسوم التنفيذي رقم 09-152، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[2]، رغم أن هذا الأسلوب شهد جدلا من قبل المستثمرين، ما فرض التخلي عنه، وإعمال أسلوب التراضي بصفة حصرية، كأساس لمنح العقد (فرعٌ أولٌ).

تبنى المشرع الجزائري عقد الامتياز غير القابل إلى التحويل إلى تنازل، بمقتضى أحكام الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[3]، وكان منحه في البداية يقوم

---

[1] أمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

[2] مرسوم تنفيذي رقم 09-152، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

[3] أمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

على ازدواجية الأسلوب –المزاد العلني والتراضي–، حيث حُدِد مجال إعمال كل منها، إلا أن الأمر لم يدم طويلا، أن تدخل المشرع مرارا وتكرار لتعديله، بموجب قوانين المالية، خاصة وأن تم ذلك في فترات متلاحقة ومتقاربة، إما بناء على احتجاج المستثمرين على الأسلوب المعتمد، أو بناء على قناعة عدم فعالية هذا الأخير، ما أثر على تشجيع الاستثمار سلبا أحيانا، وإيجابا أحيانا أخرى تبعا لدواعي التعديل (فرعٌ ثانٍ).

الفرع الأول:

عدم استقرار أسلوب منح عقد امتياز استغلال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية

عمل المشرع الجزائري على إلغاء الأمر رقم 06–11، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[1]، ليحل محله الأمر رقم 08–04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[2]، الذي اعتمد –حصريا– على طريقة منح الامتياز غير القابل للتحول إلى تنازل، كآلية لاستغلال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، للتصدي لبعض العوائق القائمة، من خلال مسايرته للتوجهات الناشطة في مجال تشجيع الاستثمار، عن طريق إلغاء إمكانية التنازل على العقار الصناعي القائمة من قبل، حفاظاً على هذا الأخير، ومحاولة إرساء نوع من الشفافية، ومنه، تعزيز مبادئ المنافسة للحفاظ عليه–خاصة– من المضاربة غير

[1] أمر رقم 06–11، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

[2] أمر رقم 08–04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

المشروعة، أن اعتمد المزاد العلني –مبدئيا– أسلوباً عاماً لمنح استغلاله، والتراضي استثناء[1]، اعتبارا لنص المادة 3 من الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصّة للدّولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[2].

تنص المادة 3 من الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[3]، على أنّه: ***"يمنح الامتياز على أساس دفتر أعباء، عن طريق المزاد العلني المفتوح أو المقيد، أو بالتراضي على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة المتوفرة لفائدة المؤسسات والهيآت العمومية والأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الخاضعين للقانون الخاص وذلك لاحتياجات مشاريع استثمارية وبشرط احترام قواعد التعمير المعمول بها.***

تخضع الأملاك العقارية التي تشكل الأصول المتبقية للمؤسسات العمومية المحلة والأصول الفائضة للمؤسسات العمومية الاقتصادية لنفس الشروط المحددة في الفقرة أعلاه.

تحدد كيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم".

---

[1] حيث حددت المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 09-152، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق، والمادة 18 من المرسوم التنفيذي رقم 09-153، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة وغير المستقلة المحلة والأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها، مرجع سابق، المشاريع الاستثمارية التي يمكن أن تستفيد من الامتياز بالتراضي، على سبيل الحصر، وهي المشاريع التي يكون لها طابع الأولوية والأهمية الوطنية، مثل الاستثمارات الإنتاجية التي يمكنها أن تساهم في استبدال عمليات الاستيراد في القطاعات الإستراتيجية للاقتصاد الوطني، على غرار تلك التي بإمكانها المشاركة في تلبية الطلب الوطني على السكن من خلال العمليات التي تدخل في إطار السياسة السكنية، بالإضافة إلى المشاريع المحدثة لمناصب الشغل أو القيمة المضافة بشكل قوي، تعكس على الخصوص تقليص البطالة في المنطقة والتحويل التكنولوجي، ناهيك عن تلك التي من شأنه المساهمة في تنمية المناطق المحرومة أو المعزولة، والتي يحدد قائمتها المجلس الوطني للاستثمار.

[2] أمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

[3] مرجع نفسه.

يلاحظ، تحديد المشرع الجزائري لأسلوب منح امتياز الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة المتوفرة، والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، فضلا عن الأملاك العقارية التي تشكل الأصول المتبقية للمؤسسات العمومية المحلة والأصول الفائضة للمؤسسات العمومية الاقتصادية فقط، دون التعرض لمناطق النشاطات والمناطق الصناعية، فضلا عن تلك الواقعة داخل محيط مدينة جديدة، على غرار التابعة لمنطقة التوسع السياحي، التي لم تكن بعد خاضعة لأحكام الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[1]، إلا بعد تعديله بموجب القانون رقم 11-11، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011[2]، (بموجب المادة 15 منه).

لم يدم اعتماد طريقة المزاد العلني كأساس لمنح امتياز العقار الصناعي طويلا، حيث أقبل المشرع الجزائري على تعديل المادة 3 من الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[3]، بموجب المادة 15 من القانون رقم 11-11، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011[4]، التي تنص على أنه: "***يمنح الامتياز على أساس دفتر شروط، عن طريق التراضي على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة المتوفرة، لفائدة المؤسسات والهيآت العمومية أو الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الخاضعين للقانون الخاص، وذلك لاحتياجات مشاريع استثمارية وبشرط احترام قواعد التعمير المعمول بها.***

[1] أمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

[2] قانون رقم 11-11، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011، مرجع سابق.

[3] أمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

[4] قانون رقم 11-11، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011، مرجع سابق.

تخضع الأملاك العقارية التي تشكل الأصول المتبقية للمؤسسات العمومية المحلة والأصول الفائضة للمؤسسات العمومية الاقتصادية لنفس الشروط المحددة في الفقرة أعلاه.

تحدد كيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم".

لتفصل المادة 5 من نفس الأمر[1]، المعدلة والمتممة بموجب المادة 15 من القانون رقم 11-11 يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011، في السلطة التي لها صلاحية الترخيص بالامتياز، باعتباره طريقة لاستغلال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، والتي تتحدد في الوالي[2]، بناء على اقتراح من جهات أخرى، تتحدد تبعا لنوع القطعة الأرضية محل العقد، والتي تنص على أنّه: "***يرخص الامتياز بالتراضي بقرار من الوالي:***

-بناء على اقتراح من لجنة المساعدة على تحديد الموقع، وترقية الاستثمارات وضبط العقار على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والأصول العقارية المتبقية للمؤسسة العمومية المنحلة والأصول العقارية المتبقية للمؤسسات العمومية الاقتصادية وكذا الأراضي التابعة للمناطق الصناعية ومناطق النشاطات:

---

[1] المادة 5 من الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

[2] ورد في المذكرة رقم 12505، تتعلق بإنعاش الاستثمار السياحي، الصادرة عن وزارة المالية، المديرية العامة للأملاك الوطنية، مديرية تثمين الأملاك التابعة للدولة، المدير العام للأملاك الوطنية، موجهة إلى السادة مديري أملاك الدولة (كل الولايات)، بالتبليغ إلى السادة المفتشين الجهويين لأملاك الدولة والحفظ العقاري (كل النواحي)، السادة مديري الحفظ العقاري (كل الولايات)، بتاريخ 25 ديسمبر سنة 2011، أنه: "***هذا ويمنح الامتياز غير القابل للتحويل إلى تنازل بالتراضي من طرف الوالي المختص إقليميا، على أساس قرار ...***"، كما جاء فيها أنه: "***... فإن منح الامتياز غير القابل للتحويل إلى تنازل عن القطع الأرضية الموجهة للاستثمار السياحي، بما فيها تلك المتواجدة بمناطق التوسع السياحي يخضع، من هنا فصاعدا لسلطة الوالي المؤهل إقليميا... ويرخص بمنح الامتياز بالتراضي، طبقا للقانون، على أساس قرار الوالي بعد المصادقة على المشروع من طرف المجلس المذكور آنفا***".

-بناء على اقتراح من الهيئة المكلفة بتسيير المدينة الجديدة على الأراضي الواقعة داخل محيط المدينة الجديدة.

بناء على موافقة الوكالة الوطنية للتطوير السياحي على الأراضي التابعة لمنطقة التوسع السياحي.

وبعد موافقة الوزير المختص" [1].

ليتم بذلك، الاستغناء كلية وصراحة، عن الدعوة للمنافسة كطريق عام لإبرام عقد الامتياز باعتباره طريقة لاستغلال العقار الصناعي[2]، ومنه، الإبقاء حصريا على أسلوب التراضي، وذلك بإلغائه لنص المادة 07 من الأمر 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[3]، بموجب المادة 16 من القانون رقم 11-11، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011[4]، في ظل تعدد وتنوع وكثرة الجهات المخولة لها منحه، وإن لم يتم الاستقرار عليها، حيث تم الاستغناء عن موافقة الوزير المختص، في مقابل اشتراط موافقة الوزير المكلف بتهيئة الإقليم، كلما تعلق الأمر بأراضٍ واقعةٍ داخل حدود المدينة الجديدة، أن تعرضت المادة 5

---

[1] أخذ المشرع الجزائري في هذه المادة بعين الاعتبار جلّ الأراضي الموجهة للاستثمار، والتي تخضع لنمط الامتياز كآلية لاستغلالها.

[2] ورد في المذكرة رقم 07982، تتعلق بوضع حيز التنفيذ للكيفيات الجديدة لمنح الامتياز على الأملاك العقارية سيما التابعة للأملاك الخاصة للدولة الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، الصادرة عن وزارة المالية، المديرية العامة للأملاك الوطنية، مديرية تثمين الأملاك التابعة للدولة، بالمدير العام للأملاك الوطنية، موجهة إلى السادة مديري أملاك الدولة (كل الولايات)، بالتبليغ إلى السادة المفتشين الجهويين لأملاك الدولة والحفظ العقاري (كل النواحي)، السادة مديري الحفظ العقاري (كل النواحي)، بتاريخ 18 أوت سنة 2011، أنه: ***إن وضع حيز التنفيذ هذا الجهاز يسمح بتسجيل بطء في إجراءات منح العقار بالتراضي، من جهة، وقلة الإقبال على صيغة المزاد العلني، من جهة أخرى...إلا أن هذه التدابير، التي عدلت جذريا بعض أحكام الأمر رقم 08-04 المؤرخ في الفاتح سبتمبر 2008، كرست بقانون المالية التكميلي لسنة 2011، لهذا فإنه تم استثناء صيغة المزاد العلني والاحتفاظ من الآن فصاعدا بصيغة التراضي".***

[3] أمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

[4] قانون رقم 11-11، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011، مرجع سابق.

من الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[1]، للتعديل ثانية، بموجب المادة 34 من القانون رقم 12-12، يتضمن قانون المالية لسنة 2013[2]، التي تنص على أنه: "***يرخص الامتياز بالتراضي بقرار من الوالي:***

-بناء عل اقتراح لجنة المساعدة على تحديد الموقع وترقية الاستثمارات وضبط العقار على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والأصول العقارية المتبقية للمؤسسات العمومية المحلية والأصول الفائضة للمؤسسات العمومية الاقتصادية وكذا الأراضي التابعة للمناطق الصناعية ومناطق النشاطات،

-بناء على اقتراح الهيئة المكلفة بتسيير المدينة الجديدة على الأراضي الواقعة داخل حدود المدينة الجديدة وبعد موافقة الوزير المكلف بتهيئة الإقليم،

-بعد موافقة الوكالة الوطنية لتطوير السياحة حول الأراضي التابعة لمنطقة التوسع السياحي".

تم إعادة تأكيد اعتماد أسلوب التراضي كطريقة حصرية لمنح امتياز العقار الموجه للاستثمار، من خلال إعادة تعديل المادة 5 من الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[3]، بموجب المادة 48 من الأمر رقم 15-01، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة

---

[1] أمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

[2] قانون رقم 12-12، مؤرخ في 26 ديسمبر 2012، يتضمن قانون المالية لسنة 2013، ج ر عدد 72، صادر بتاريخ 30 ديسمبر 2012.

[3] أمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

2015[1]، وإن منحت صلاحية الترخيص به للوالي[2]، كما هو محدد في القانون رقم11-11، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011[3]، إلا أنه تم تعديل الهيآت المخول لها اقتراحه، خلافا لما كان مكرسا في هذا الأخير، فضلا عن أنه يشترط موافقة جهات أخرى، (وزراء أو هيآت)، حيث تنص المادة 5 المذكورة أعلاه[4]، على أنه: "***يرخص الامتياز بالتراضي بقرار من الوالي:***

-بناء على اقتراح من المدير الولائي المكلف بالاستثمار 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 الاقتصادية وكذا الأراضي التابعة للمناطق الصناعية ومناطق النشاطات،

-بناء على اقتراح 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 لمناطق التوسع السياحي بعد موافقة لوزير المكلف بالسياحة".

---

[1] أمر رقم 15-01 مؤرخ في 23 جوان 2015، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2015، ج ر عدد 40، صادر بتاريخ 23 جوان سنة 2015.

[2] الوالي الذي كان مهمشا سابقا أصبح الوتد الصانع للامتياز حاليا، لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة:

AKROUN (Y): "Le foncier industriel en Algérie, localisation et mode d'accès", in ASJEP, numéro spécial sur la propriété et le doit en Algérie, FD, Université d'Alger, 2012, p 150

[3] قانون رقم 11-11، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011، مرجع سابق.

[4] المادة 5 من الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، المعدلة والمتممة بموجب المادة 48 من الأمر رقم 15-01، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2015، مرجع سابق.

يلاحظ استغناء المشرع الجزائري عن لجنة المساعدة على تحديد الموقع وترقية الاستثمارات وضبط العقار، حيث كان يتطلب موافقتها كلما تعلق الأمر بامتياز يمنح على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والأصول العقارية المتبقية للمؤسسات العمومية المنحلة والأصول الفائضة للمؤسسات العمومية الاقتصادية، فضلا عن الأراضي التابعة للمناطق الصناعية ومناطق النشاطات، أن اكتفى بموافقة المدير الولائي المكلف بالاستثمار، وهو ما يعتبر تسهيلا وتخفيفا من المشرع من الإجراءات الأولية المفروضة لمنح العقد[1]، كما استغنى عن موافقة الوزير المكلف بتهيئة الإقليم، التي كانت مفترضة في امتياز الأراضي الواقعة داخل حدود المدينة الجديدة، ليستبدلها بموافقة الوزير المكلف بهذه الأخيرة، بناء على اقتراح من الهيئة المكلفة بتسييرها، وإن أبقى على موافقة الوكالة الوطنية لتطوير السياحة فيما يتعلق بالأراضي التابعة لمنطقة التوسع السياحي، إلا أنه استلزم –بالمقابل– موافقة الوزير المكلف بالسياحة.

يتوقف استقطاب الاستثمار، في المجال الصناعيّ، على توفير الأوعية العقارية التي هي قيد العراقيل التي تحول دون تجسيد السياسة الاستثمارية المنتهجة، باعتبار أن منح الأراضي الموجهة للاستثمار رهين ممارسات موضوعية وذاتية، دون الأخذ بعين الاعتبار هاجس ظاهرتي الرشوة والمضاربة.

فُرض على المشرع إرساء نوع من الحماية لكل المعاملات التي يمكن أن تكون محلا للعقار الصناعي، نظرا للدور الفعال الذي يلعبه في تفعيل التنمية الاقتصادية باعتباره مجالا خصبا للاستثمار، خاصة وأن السياسة التشريعية العقارية الناظمة له في الجزائر لا تزال ضعيفة[2]، ما دفع بالسلطات المسؤولة إلى وضع شروط وإجراءات لمنح الامتياز، باعتباره

[1] بلكعيبات مراد، العقار الصناعي في الجزائر مع أحدث القوانين، مرجع سابق، ص 46.

[2] كشف التقرير الصادر عن البنك الدولي سنة 2012، الخاص بوضع الأعمال في 175 دولة في العالم، أن مؤشرات مناخ الاستثمار في الجزائر لم تعرف تحسنا، بل شهدت تقهقرا بسبب الصعوبات التي تواجه المستثمر، منذ قراره إنشاء المؤسسة إلى غاية التصفية، مركزا على طول المدة التي تستغرقها كل مرحلة، وكلفة كل خطوة من الخطوات، وسيادة ظاهرة البيروقراطية من خلال =

نمطا لاستغلال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، عن طريق إرساء سياسة قانونية تعمل على ضبطه، من خلال الحرص على التسيير العقلاني له على أسس موضوعية دقيقة، متوجة بدراسة عميقة وشاملة، بعد فشل السياسات المعتمدة سابقا.

شهد منح الامتياز باعتباره نمطاً لاستغلال الأوعية العقارية الموجهة للاستثمار والتابعة للأملاك الخاصة للدولة، تطورات سريعة ومتقاربة، منذ صدور الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[1]، والتعديلات المتلاحقة له بموجب قوانين المالية، ما تباينت وتعددت معه الجهات والهيآت المسؤولة عن الإعداد له للوصول لمنحه، خاصة وأن ذلك تم في فترات زمنية متقاربة جدا، ما أثر سلبا على حسن سيره في ظل زعزعة اطمئنان المستثمرين، من خلال التعديلات المتكررة التي تتعرض لها إجراءات منحه، وإن تم تحديدها حاليا بموجب التعليمة الوزارية المشتركة رقم 001، تتضمن الإجراءات الجديدة لوضع حيز التنفيذ للأحكام المتعلقة بمنح حق الامتياز على العقارات التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز المشاريع الاستثمارية[2].

=تعدد الإجراءات التي يتعين على المستثمرين إتباعها للحصول على التراخيص التي تمكنهم من مباشرة مشاريعهم، رغم ما استحدث من مؤسسات ترافقهم، وتحسن من جودة الخدمات الإدارية المقدمة، لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة: **(خوادجية سميحة حنان**، النظام القانوني للعقار الصناعي في الجزائر، مرجع سابق، ص ص 4-5).

[1] أمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

[2] تعليمة وزارية مشتركة رقم 001، تتضمن الإجراءات الجديدة لوضع حيز التنفيذ للأحكام المتعلقة بمنح حق الامتياز على العقارات التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز المشاريع الاستثمارية، مرجع سابق.

تتم دراسة الملفات المتضمنة طلب الامتياز لمشاريع الاستثمار مراعاة للإجراءات التالية[1]:

- ✓ يتعين على كل شخص طبيعي أو معنوي، خاضع للقانون العام أو الخاص، يتقدم بطلب لأجل الحصول على حق الامتياز –بالتراضي– على عقار موجه للاستثمار، إيداع طلب، مرفوق بدراسة تقنية واقتصادية لدى مديرية الصناعة والمناجم المؤهلة إقليميا.
- ✓ بعدها توكل مهمة دراسة طلبات الحصول على الامتياز للمدير الولائي المكلف بالاستثمار، الذي يستشير في ذلك –كلما اقتضت الضرورة– مديريات الولاية المعنية مباشرة بذات المشروع، التي تلتزم بإبداء الرأي في أجل لا يتعدي 8 أيام، وفي غياب ذلك يعتبر الرأي إيجابيا.
- ✓ بعد تشكيل الملف وفق الإجراءات المشار إليها، يرسل، إلى الوالي، مرفوقا بتقرير تقييمي[2] مبرر، في أجل لا يتعدى 8 أيام ابتداء من تاريخ الحصول على أراء المديريات المعنية، ليبث في الطلب، باتخاذ قرار منح حق الامتياز بالتراضي[3].
- ✓ يتولى الوالي مهمة تبليغ قرار منح الامتياز بالتراضي للمستثمر –دون أن يكون مقيدا بأجل، ويرسل ذات الملف إلى إدارة أملاك الدولة[4].

---

[1] تعليمة وزارية مشتركة رقم 001، تتضمن الإجراءات الجديدة لوضع حيز التنفيذ للأحكام المتعلقة بمنح حق الامتياز على العقارات التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز المشاريع الاستثمارية، مرجع سابق.

[2] يتم الإبقاء على التقيّيم المعدّ من طرف مصالح أملاك الدولة إذا أعد بعد الفاتح من سبتمبر سنة 2007، أما إذا تم قبل هذا التاريخ يتعين إعادة تحيينه، ما لم يكن التأخر في تكوين الملف لا يقع على المستثمر، ويكون القرار النهائي من اختصاص المصلحة المركزية على أساس تقرير مفصل معد من طرف مصالح أملاك الدولة، حسب ما ورد في المذكرة رقم 07875، تتعلق بشروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة التابعة للدولة والموجهة للاستثمار، الأصول المتبقية للمؤسسات العمومية المحلة، الأصول الفائضة للمؤسسات العمومية الاقتصادية والأجزاء المتوفرة على مستوى المناطق الصناعية، مرجع سابق.

[3] في حالة الرفض، يبلغ صاحب الطلب من طرف المدير الولائي المكلف بالاستثمار في أجل 15 يوما بموجب تبليغ مبرر.

[4] يحوز قرار القبول المتخذ من قبل الوالي على قوة التنفيذ من قبل كل مصالح أملاك الدولة.

- ✓ تلتزم إدارة أملاك الدولة، باستكمال إجراءات إمضاء دفتر الشروط المحدد لبرنامج مدقق الاستثمار وكذا شروط وبنود منح حق الامتياز المعدة وفقا للسياسة الاقتصادية الوطنية، مع المستثمر المعني، في أجل ثمانية أيام الموالية لتاريخ الحصول على الملف[1]، ومنه إعداد عقد الامتياز مسجلا خلال 15 يوما الموالية، ومهما يكن من أمر، فإن أجل إعداد قرار حق الامتياز، لا يمكن أن يتجاوز شهرا ابتداء من تاريخ استقبال الملف المرسل من قبل الوالي[2].

يتم إعداد العقد الإداري المتضمن من حق الامتياز على القطعة الأرضية لفائدة المستفيد من طرف مدير أملاك الدولة للولاية المعنية، بموجب قرار تفويض مدير المالية، عملا بأحكام 19 من دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد البنود والشروط التي تطبق على منح الامتياز بالتراضي للأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 09-152، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[3].

يتمكن المستفيد من منح الامتياز من حيازة القطعة الأرضية محل هذا الأخير، ومنه، الانتفاع منها، بناء على محضر، يتولى إعداده المدير الولائي لأملاك الدولة، تطبيقا لأحكام المادة 20 من دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد البنود والشروط التي تطبق على منح

---

[1] يتعين على إدارة الأملاك الوطنية التأكد أولا من أن العقار المراد استثماره تابع للأملاك الوطنية الخاصة للدولة، ولم يتم تخصيصه أصلا لإحدى هيآت المصالح العمومية، ما لم يتم إلغاء تخصيصه، بعدها تقوم بالزيارة الميدانية له في إطار الدراسة التقييمية، لمزيد من المعلومات يمكن مراجعة: **(حرز الله كريم**، "الآليات القانونية لاستغلال العقار الصناعي وطرق تقييمه"، مجلة الدراسات القانونية، العدد 1، كلية الحقوق، جامعة يحي فارس المدية، 2015، ص 185).

[2] جاء في التعليمة الوزارية المشتركة رقم 001، تتضمن الإجراءات الجديدة لوضع حيز التنفيذ للأحكام المتعلقة بمنح حق الامتياز على العقارات التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز المشاريع الاستثمارية، مرجع سابق، أنه: "***يلتزم السادة الولاة، مديري أملاك الدولة، الصناعة والمناجم والمصالح اللامركزية للدولة بالتطبيق الصارم للإجراءات الجديدة وللآجال المحددة بموجب هذه التعليمة وكذا احترام قواعد الشفافية في دراسة الملفات ومتطلبات ذلك بالوتيرة اللازمة لمعالجة الملفات الموكلة إليهم***".

[3] مرسوم تنفيذي رقم 09-152، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

الامتياز بالتراضي للأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 09-152، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[1]، أين يتعين عليه الشروع في انطلاق الأشغال خلال مدة يتم تعيينها في دفتر الشروط الملحق بالعقد، يبدأ حسابها من تاريخ تسليم رخصة البناء[2].

الفرع الثاني:

دور تعديلات طرق منح امتياز الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية في تشجيع الاستثمار

يحكم المجال الاستثماري جملة من المبادئ، تعمل على الارتقاء به، باعتباره إستراتيجية فعالة ناهضة بالتنمية على مختلف الأصعدة، ويتصدر مبدأ الاستقرار التشريعي أهمها، باعتباره من أكثر عوامل جذب المستثمر خاصة الأجنبي، حيث يولي هذا الأخير أهمية بالغة للنظام القانوني الناظم لاستثماره، والذي يتوقف على مدى استقراره وثباته.

تتعرض إجراءات منح امتياز الأوعية العقارية التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية للتعديلات المتكررة والمتعاقبة، تبعا للتطورات المستجدة، فضلا عن إصرار الدولة وسعيها لتشجيع الاستثمار، وخدمة التنمية، حيث تعمد إلى حماية المستثمرين عن طريق جملة من الضمانات الكفيلة بجذب رؤوس الأموال لتنمية الاقتصاد الوطني، من خلال محاولة توفير مناخ ملاءم للاستثمار، وإن كان ذلك قد ينعكس سلبا أحيانا على نجاعة السياسة العقارية المنتهجة.

---

[1] مرسوم تنفيذي رقم 09-152، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

[2] المادة 21 من دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد البنود والشروط التي تطبق على منح الامتياز بالتراضي للأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، الملحق بالمرسوم تنفيذي رقم 09-152، مرجع نفسه.

يُعتبر العقار من أبرز العوامل المؤثرة في مسار الاستثمار نظرا لمحدوديته، وإن كانت فكرة لها من الصحة من جوانب أو زوايا، إلا أنها ليست العائق الوحيد، حيث يكمن المشكل الحقيقي في الطريقة المتبعة في تسييره واستغلاله.

أدى عدم صدور نصوص تنظيمية لقوانين المالية المنظمة لآليات استغلال العقار الصناعي عن طريق الامتياز قبل سنة 2008، إلى تفسيرات متعددة، حتى في بعض الأحيان لم يكن منح الامتياز يجسد على أساس عقد إداري، وأحيانا أخرى، منح بعض مديري أملاك الدولة حق الامتياز على الأراضي التابعة لأملاك الدولة لمدة تقل عن 20 سنة الجاري العمل بها، دون أن يكون انسجام في مدة الامتياز على الحافظة العقارية، بل وأدى عدم صدور نصوص تطبيقية إلى تجاوزات خطيرة، حملت إلى غاية منح حق امتياز الأراضي التابعة لأملاك الدولة على أساس مقررات مسؤولون آخرون على مستوى الولاية (الأمين العام، رئيس الديوان)، أو على أساس رأي بالموافقة من طرف لجنة دعم وتمركز وترقية الاستثمار آنذاك، دون صدور قرار الوالي المختص إقليميا[1]، ما أثر سلبا على وضع العقار الصناعي في الجزائر[2]، وهو ما دفع بالمشرع إلى اتخاذ إجراءات كفيلة بحمايته والعمل على حسن استثماره.

[1] مذكرة رقم 2037، تتعلق بالتنازل و/أو منح حق الامتياز للأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة، صادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، بتاريخ 18-01-2005، نقلا عن: **خوادجية سميحة حنان**، النظام القانوني للعقار الصناعي في الجزائر، مرجع سابق، ص ص 240-241.

[2] رغم ذلك هناك من القوانين التي حاول من خلالها المشرع الجزائري الارتقاء بالاستثمار، فاعتماده على أسلوب التراضي بموجب الأمر قم 06-11، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق، في الأماكن المنعزلة والمتواجدة خارج بلديات الولايات السكنية المعمرة، من شأنه تشجيع الاستثمار من خلال إدماج هذه المناطق في العملية الاستثمارية التنموية، وإن كان من شأنه المساس بالحافظة العقارية للدولة، على اعتبار أن المجلس الوطني للاستثمار يمنح الامتياز بالتراضي مهما كان موقع القطعة الأرضية، إذا كان المشروع مستفيدا من نظام الاتفاقية، (لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة: **بوشنة ليلة**، النظام القانوني لعقد الامتياز في ظل الأمر رقم 08-04، مذكرة لننيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية، 29-05-2013، ص 67).

اعتمد المشرع الجزائري –مبدئيا– بموجب أحكام الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[1]، (قبل تعديله) على كلٍّ من التراضي والمزاد العلني، كأسلوبين لمنح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجه لإنجاز مشاريع استثمارية، وإن خُولِت صلاحية منحه للوزراء، والذي من شأنه تحقيق الفعالية المرتقبة، من خلال التعمق في دراسة المشروع المزعم انجازه، إلا أنه قد ينعكس سلبا نتيجة تعدد وتنوع الجهات الموكلة لها مهمة منحه، خاصة مع تعقد الإجراءات التي يتطلبها، من خلال ضرورة مراعاة جملة من المراحل للوصول إلى اتخاذ قرار المنح من عدمه، ما يهدر حقوقا، ويؤثر سلبا على حسن سير العقار[2]، ومنه، المشاريع الاستثمارية التنموية، والتنمية الاقتصادية ككلّ.

يعمد المشرع أحيانا إلى تقييد سلطات الإدارة في اختيار المستثمر، احتراما لمبادئ العلنية والشفافية فضلا عن المساواة بين المرشحين، اقتصادا للخزينة العمومية وتحقيقا لفكرة المصلحة العامة، من خلال ضرورة مراعاتها لإجراءات الدعوة العامة للمنافسة، عن طريق اتباع أسلوب المزاد العلني.

أثار أسلوب المزاد العلني مخاوف بعض المستثمرين، على أساس أنه يخدم مصالح أصحاب المال على حساب المستثمرين الحقيقيين، خاصة أصحاب المؤسسات الصغرى، على أساس أن الدولة عند تنظيمها للمزاد العلني تختار المتعهد أو المستثمر الذي يقدم أفضل عرض مالي يمكن أن يخدم الخزينة العمومية، فهي بذلك تراعي المعيار المالي على حساب الاقتصادي، بالتالي حصر التعاقد على أصحاب الشركات الكبرى مالكي رؤوس الأموال الضخمة، ما قد يسبب ارتفاع أسعار العقار الصناعي، رغم أنها مخاوف غير

[1] أمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

[2] بوشنة ليلى النظام القانوني لعقد الامتياز في ظل الأمر رقم 08-04، مرجع سابق، ص 67.

مؤسسة، باعتبار أسلوب المزاد العلني يعمل على كشف وضعية السوق، خاصة وأن السعر الافتتاحي يحدد على أساس القيمة التجارية للمال، كما يعكسها قانون العرض والطلب[1]، ليتم التعاقد مع المستثمر الذي يقدم أحسن مشروع استثماري من شأنه العمل على زيادة القدرة الإنتاجية، وإنعاش السوق المحلية، ومنه، يتم منح العقد على أساس المعيار الاقتصادي لا على أساس معيار السعر[2].

يجسد أسلوب التعاقد عن طريق المزاد العلني المحدود الطابع المقيد للمشروع الاستثماري والنشاط المسموح به، كأن تشترط الإدارة اقتصار المشاركة على المستثمرين الراغبين في إنجاز المشاريع ذات الطابع الصناعي الإنتاجي[3]، وإن كانت تلجأ إلى هذا الأسلوب مراعاة لاعتبارات عملية فنية وتقنية، إلا أنه من شأن ذلك المساس بمبدأ حرية الاستثمار، خاصة إذا ما تعلق الأمر بالأجنبي، إذا ما أُشْتُرِطت مثلا الجنسية الجزائرية، في ظل حاجة الجزائر إلى الخبرات الأجنبية والتقنيات الحديثة العلمية في شتى الميادين، التي تفتقر إليها[4].

ميز المشرع الجزائري من خلال أحكام الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[5]، بين الجهات المختصة بمنح حق الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، في حالة اعتماد أسلوب المزاد العلني (المادة 5 منه)، وتلك المختصة بمنحه عند استعمال أسلوب التراضي (المادة 6 منه)، على

---

[1] بوشنة ليلة، النظام القانوني لعقد الامتياز في ظل الأمر رقم 08-04، مرجع سابق، ص 48.

[2] معطى الله مصطفى، عقد الامتياز في العقار الصناعي، مرجع سابق، ص ص- 106-107.

[3] مرجع نفسه، ص 101.

[4] ميسوم فضيلة، إشكالية تذبذب طرق منح عقد امتياز العقار الصناعي وتأثيرها على مناخ الاستثمار، يوم دراسي حول: العقار الصناعي: الواقع والمأمول، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيارت، يوم 30 أفريل 2017، ص 9، (غير منشور).

[5] أمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

عكس ما جاء به الأمر رقم 06-11، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[1]، ما ساهم مبدئيا في تبسيط عملية الاستثمار وتشجيعها[2].

لم يدم الأمر طويلاً، حيث صدر القانون رقم 11-11، يتضمن قانون المالية التكميلي المالية لسنة 2011[3]، والذي عمل من خلاله المشرع الجزائري على توحيد سلطة منح امتياز العقار الموجه للاستثمار في جهة واحدة وهي الوالي، وإن عدد من الجهات التي تقترح منحه، حيث استغنى عن أسلوب المزاد العلني نظرا للانتقادات التي وجهها له البعض، ليكتفي بالتراضي.

لم يكن مبرر تعديل قانون المالية لسنة 2011، قانونياً، بل كان سياسياً، على اثر انطلاق الحركات الاحتجاجية التي شهدتها الجزائر في الأسبوع الأول من جانفي 2011، صادق مجلس الوزراء برئاسة رئيس الجمهورية عبد العزيز بوتفليقة بتاريخ 22 فيفري من نفس السنة، على جملة من التدابير المقترحة من قبل الحكومة، لإرساء نوع من الأمن الاجتماعي، من قبيلها التدابير الخاصة بالعقار الموجه للاستثمار الصناعي، من خلال تكريس الامتياز بالتراضي كصيغة وحيدة للحصول عليه، ينفرد الوالي بترخيص منحه، وهو ما يفسح المجال الواسع أمام الفساد والبيروقراطية الإداريين، اللذان ينفر منها المستثمر، لما يسببانه من عراقيل للقيام بمشروعه الاستثماري[4].

---

[1] أمر رقم 06-11، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

[2] بوشنة ليلة، النظام القانوني لعقد الامتياز في ظل الأمر رقم 08-04، مرجع سابق، ص 41.

[3] قانون رقم 11-11، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011، مرجع سابق.

[4] زعموش فوزية، دور عقد الامتياز للعقار الصناعي في تشجيع الاستثمار الصناعي الأجنبي، الملتقى الوطني حول: "الإطار القانوني للاستثمار الأجنبي في الجزائر، تحت شعار: "كيف يصبح الاستثمار الخاص الأجنبي في خدمة التنمية الوطنية"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، يومي 18 و19 نوفمبر سنة 2015، ص ص 13-14.

يعتبر تقصيراً من قبل المشرع الجزائري، إسناد مهمة منح الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز المشاريع الاستثمارية إلى الوالي مع وصاية أحد الوزراء، كما هو محدد قانونا بموجب المادة 5 من الأمر رقم 08-04، المعدلة والمتممة بموجب المادة 15 من القانون رقم 11-11، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011، نظرا لأهمية العقار ومكانته كمورد وطاقة، فضلا عن محدوديته، حيث يفترض أن يخضع لرقابة صارمة من قبل هيآت مركزية[1].

سعى المشرع الجزائري من خلال ترخيص الوالي صلاحية منح حق امتياز الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز المشاريع الاستثمارية، إلى تقريب الإدارة من المواطن، من خلال التخفيف من صلاحيات وضغط الهيآت العليا، نتيجة لتشتت وتعدد الجهات المختصة بمنحه، ومنه، تخيف عبء الهيئة المركزية، وتوسيع نظام اللامركزية، ما يؤثر إيجابا على سير إجراءات الحصول الأوعية العقارية المتواجدة على مستوى الولاية، على أساس أن الولاة أكثر دراية بالعقارات القابلة للمنح، وبالأنشطة الاقتصادية الضرورية لولايتهم، فضلا عن التخفيف من الأعباء الإدارية والمالية على المستثمر، بالنظر إلى ما كان يتطلبه النظام السابق من مراحل وإجراءات مركزية، إدارية، وحتى سياسية طويلة[2]، وإن كان ذلك يحد من مركزية القرار، حيث يقتصر دور الوزير المختص على الموافقة فقط، رغم أن هذه الأخيرة تشكل نوعا من الرقابة على قرارات الوالي[3]، إلا أنها قاصرة بالنظر إلى محل العقد (الأراضي الموجهة للاستثمار).

عمد المشرع الجزائري من خلال إجراء منح الامتياز عن طريق التراضي، إلى إرساء نوع من التسهيلات لصالح المستثمرين، لضمان إقامة المشاريع الاستثمارية بعيدا عن العراقيل الإدارية والإجرائية، على أساس أن التعاقد المباشر عن طريق التراضي يعفي المتعاملين الاقتصاديين من ضرورة اتباع جملة من الإجراءات، خاصة إذا ما أُخِذ بعين

---

[1] ميسوم فضيلة، إشكالية تذبذب طرق منح عقد امتياز العقار الصناعي وتأثيرها على مناخ الاستثمار، مرجع سابق، ص 9.

[2] عبد الغني حسونة، عقد امتياز استغلال العقار الصناعي كأرضية للاستثمار الأجنبي، الملتقى الوطني حول: "الإطار القانوني للاستثمار الأجنبي في الجزائر، تحت شعار: "كيف يصبح الاستثمار الخاص الأجنبي في خدمة التنمية الوطنية"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، يومي 18 و19 نوفمبر سنة 2015، ص 08.

[3] بوشنة ليلة، النظام القانوني لعقد الامتياز في ظل الأمر رقم 08-04، مرجع سابق، ص 42.

الاعتبار امتداد مدتها[1]، فضلا عن التكاليف التي تستلزمها، كونه يتميز بدرجة عالية من المرونة، خاصة وأنه خطوة تندرج في إطار ترشيد وتسيير واستغلال العقار الصناعي، الذي يفترض التعجيل بتنفيذ البرامج الخاصة بالمناطق الصناعية الجديدة، رغم أنه من جانب آخر قد يؤثر سلبا على فعالية التسيير، لعدم نجاعته لتحقيق المستوى المفروض من الشفافية والموضوعية[2]، الذي يمكن تحقيقه عن طريق الدعوة الرسمية للمنافسة، من خلال ضرورة اتباع إجراء المزاد العلني، خاصة وأنه أثار مخاوف العديد من المستثمرين اعتبارا لمركزية القرار، من خلال حصر الصلاحيات في يدّ الولاّة، ما قد يسمح لفئة دون أخرى من الاستفادة من العقار الموجّه للاستثمار[3].

يتضح جليّاً تذبذب موقف المشرع الجزائري في اعتناق أسلوب واحد يعتمد عليه كأساس لمنح امتياز الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز المشاريع الاستثمارية، فضلا عن تذبذب موقفه في منح صلاحية الترخيص به لجهة ثابتة، من خلال التعديلات الصارخة، المتكرّرة والدّورية للنّصوص القائمة وللسيّاسة التّشريعية السّارية المفعول، ما ينتج عنه عزوف المستثمرين من الدخول في علاقات عقدية من هذا النوع، في ظل التصور الدائم لإمكانية وقوعهم ضحايا التعديلات بين فترة وجيزة وأخرى، وما قد يلحق بهم من أضرار لم يُبرمج لها حساب ولا توقع أثناء إبرام العقد، بسبب التعدي على مبدأ الثبات والاستقرار التشريعي[4]، ذلك أن حرّية الاستثمار مضمونة بمبدأ عدم تغيير أحكام النّظام القانوني المعمول به عند التّعاقد[5]، حيث يتناسب إقبال المستثمر على إبرام عقود الامتياز في مجال الاستثمار الصّناعي والضمانات المسخرة في قوانين الاستثمار والتشريعات المعمول لها، تناسباً طردياً.

---

[1] محمد حجاري، "إشكاليات العقار الصناعي والفلاحي وتأثيرها على الاستثمار بالجزائر"، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، العدد 16، 2012، ص126.

[2] معطي الله مصطفى، عقد الامتياز في العقار الصناعي، مرجع سابق، ص 111.

[3] بوشنة ليلة، النظام القانوني لعقد الامتياز في ظل الأمر رقم 08-04، مرجع سابق، ص 55.

[4] مرجع نفسه، ص 47.

[5] أحمد طيلب، العقار الصناعي كآلية لترقية الاستثمار في التشريع الجزائري الجديد، الملتقى الدولي الثاني حول: النظام القانوني للعقار ودوره في تنمية وترقية الاستثمار، كلية الحقوق، جامعة الجيلالي بونعامة عين الدفلى، يومي 27-28 أفريل 2016، ص 11.

الباب الثّاني:

فعالية عقد الامتياز الإداري كآلية لتسيير واستغلال أملاك الدّولة

تلجأ الدّولة إلى تسيير واستغلال بعضا من أموالها عن طريق عقد الامتياز الإداري أملاً منها على قدرة الخواص –عادةً– على النّهوض بعبء ذلك، خاصة في ظلّ اكتسابهم للخبرات اللازمة في المجالين الاقتصادي والتجاري، ورغم انتقال المرفق العام محل العقد مؤقتا للملتزم، إلا أنها تظّل محتفظة بحق الرّقبة، رغم طول مدة العقد، ما يخوّلها جملة من السّلطات حفاظاً على صفة المرفق العام، واستمراريته في تقديم المنفعة العامة.

يعمل عقد الامتياز الإداري على التّوفيق بين اعتبارين ومصلحتين متناقضتين ومتعارضتين، تفرضهما طبيعته، باعتباره إطارا لمشاركة القطاع الخاص للعام، في تحمل جزء من عبء التّسيير في ظل الأزمة التمويلية، فضلا عن الافتقار للخبرة اللازمة لتسيير جلّ المرافق العمومية، خاصة مع تعددها وتزايدها، ومنه، الطبيعة الخاصة لعقد الامتياز الإداري، فرضت تنسيق وتكثيف الجهود بين أطرافه، للتطلع إلى تجسيد أهدافه على أرض الواقع، بما يعزز مكانته كطريقة تسييرٍ فُضْلَى لتشهد على فعاليته من قصورها (فصلٌ أوّلٌ).

ينفرد العقار، فلاحيا كان أم صناعيا، بدور استراتيجي في تحفيز الاستثمار عامةً، وطنيا كان أم أجنبيا، وعاملا حقيقيا لعصرنة وترقية النسيج الصناعي خاصة، الذي شهد فعلا تأخرا، ومنه، كان مفروضا على المشرع الجزائري التدخل لتجسيد موقف يدعم ويخدم ويعزز تطوير وترقية الاستثمار، من خلال إقرار ضمانات، وتكريس مبادئ تعمل على إعادة الاعتبار للأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة، الفلاحية على غرار تلك الموجهة لإنجاز المشاريع لاستثمارية، باعتبارها الركن الأساسي لتجسيد أي مشرع استثماري، وهو ما حاول تداركه في الآونة الأخيرة، ما يستدعي البحث في مدى توفقه في ذلك من عدمه (فصلٌ ثانٍ).

الفصل الأوّل:

السّياسات التّدعيمية بين واقع ومتطلبات إصلاح عقد الامتياز الإداري كطريقة لتسيير المرافق العامة

تستلزم خصوصيات عقد الامتياز باعتباره أحد أهم العقود الإدارية، التي تقوم على النهوض بعبء التسيير عن الأشخاص العامة لضرورات تفرضها الحاجة التمويلية، فضلا عن الافتقار للخبرة الكفيلة بتحقيق المردودية المفروضة من غرض إنشاء المرفق العام، إتباع بعضا من الإجراءات الخاصة، والتي تعتبر استثناء على القاعدة العامة في عملية إبرام العقود عامةً، ما يجعل من استكمال عملية إبرامه تتوقف على تدخل جهات وهيأت مستقلة عن أطرافه، لاستهدافه تحقيق المصلحة العامة، من خلال تلبية حاجات مشتركة، والتي تظل مسؤولية الدولة بغض النظر عن الطريقة المتبعة في التسيير، فضلا عن المكلف والقائم على تحقيقها، ما جعل من تنفيذه يأخذ طابعا مميزا، خاصة وأنه قد يمس ويمتد لفئة لم تشارك فيه، بل وحتى لم تكن على علم بإبرامه (مبحثٌ أوّلٌ).

تفرض الخصوصيّات التّي ينفرد بها إبرام عقد الامتياز الإداري، احترام إجراءات استثنائية، قد تصدر عن هيآت مختلفة بصفة انفرادية، مثل الاستشارة، أو بصفة جماعية في شكل تعليمات مشتركة، تجسيدا لغرض المنفعة العامّة الذي يقوم على اعتبارات، فلا يمكن القول بتحقيقه من خلال التشغيل المثالي لمرفق معين لو تم ذلك على حساب مرفق آخر، كما لو تم صرف الفضلات إلى المجاري العامة للمياه، ما يجعل من تنفيذ العقد، قد يشهد العديد من العراقيل، المحتمل قيامها بين طرفيه، أو غيرهما، خاصة في ظل حتمية امتداد أثاره للغير خروجا عن المعمول به في إطار العلاقات بين الخواص، ما يفرض البحث عن تسويتها، وصولا لتجسيد غرض العقد والمرفق العام محله كلما أمكن ذلك (مبحثٌ ثانٍ).

المبحث الأوّل:

مردودية عقد الامتياز الإداري ضرورةٌ قائمةٌ ومسعىً مستهدفٌ

يتولى الملتزم تنفيذ عقد الامتياز الإداري وفقا للطريقة المبينة فيه وما تقتضيه طبيعة العقود الإدارية عامة، بالاعتماد على إمكانياته الشخصية، وما قد تسخره له الإدارة العامة، حسب ما تقتضيه طبيعة المرفق العام محله، إن كان يتطلب وضع هذا الأخير تحت تصرفه، مثل استغلال قاعات السينما، واستغلال الحمامات، أو يقتصر على مجرد معاونة معنوية مثل التدخل لتسهيل حصوله على بعض التراخيص، كما لو تعلق الأمر بنزع الملكية للمنفعة العامة، ما يفرض التضامن بينهما (الملتزم والإدارة العامة) وأطراف أخرى تنفيذا لمحتوى العقد، للوفاء بما يفرضه عليهم من التزامات متبادلة (مطلب ثانٍ).

أن يفرض عقد الامتياز الإداري التزاماتٍ متبادلةٍ على أطراف معينة، يقضي بالضرورة إكسابهم –بالمقابل– حقوقا، حفاظاً على توازن العلاقات، وتجسيداً لمبدأ المساواة في تحمل الأعباء العامة، حيث يقابل الحقُ الواجبَ الذي يتعين أن يمتثل له (مطلبٌ أوّلٌ).

المطلب الأوّل:

حقوق الملتزم: ضمانة مزدوجة بين حمايته وتجسيد فعاليّة عقد الامتياز الإداري

طول إجراءات عقد الامتياز الإداري، فضلا عن تعدد الجهات القائمة على الموافقة عليه، ناهيك عن السلطات الاستثنائية التي تتمتع بها الجهة الإدارية المانحة له، ونظرا لما ينطوي عليه ذلك بمساس بمراكز أطراف العقد، من خلال تفضيل مركز الإدارة العامة على مركز الملتزم باعتبارها تتعاقد باسم الصالح العام، في ظل طغيان اللائحة التنظيمية على وثيقة الامتياز، تبرز حتمية قيام ضمانات ضد تعسف الإدارة حمايةً للملتزم باعتباره الطّرف الضعيف في العلاقة، سواء في مرحلة تكوين العقد (فرع أول)، على غرار تنفيذه (فرع ثان).

الفرع الأوّل:

ضمانات الملتزم في مرحلة تكوين العقد

يتمتّع عقد الامتياز الإداري بجملة من الخصّوصيّات، باعتبار أحد أطرافه بالضّرورة شخصاً عاماً، يتعاقد باسم الصالح العام، ما يستلزم اتباع إجراءات معقدة، مع خطوات دقيقة للتوصّل إلى اختيار الأكفأ والأكثر قدرة على النهوض بعبء إشباع الحاجات العامة، ما يتعين على الإدارة العامة الحرص على تحقيق مبدأ المساواة بين المرشحين في اختيار الملتزم، كضمانة ضد تعسفها في استعمال سلطاتها (أولا)، وهو ما يضمن –مبدئيا– عدم تعسفها في إجراءات منح واستكمال العقد (ثانيا).

أولا: الضمانات المتعلقة بمبدأ المساواة في اختيار الملتزم

تسعى الإدارة العامة إلى تحقيق هدف إشباع الرغبات العامة لجمهور المنتفعين، من خلال تفويض تسيير المرافق العامة عن طريق عقد الامتياز الإداري، وهو ما يفرض عليها اختيار أحسن وأكفأ المتقدمين، في حالة اعتماد طريقة استدراج العروض، من خلال ضرورة احترام كافة الخطوات العملية المفروضة عليها، تحت جزاء إمكانية الطعن بالبطلان في عدم مشروعية القرارات التي تتخذها، وإن كانت منفصلة عن العقد باعتباره لم يبرم بعد، إلا أنها

تستهدف استكماله، وهو ما يشكل ضمانة للمرشح من تعسف الإدارة العامة، من حرمانه من إمكانية توليه تسيير وإدارة المرفق العام، المزمع إدارته عن طريق عقد الامتياز الإداري.

يعرف القرار القابل للانفصال، على أنه: "**ذلك القرار، الّذي ينطبق عليه مفهوم القرارات الإدارية بشكل عام، فهو تعبير عن الإرادة الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين والأنظمة، بقصد إحداث أثر قانوني معيّن متى كان ذلك جائزا وممكنا، وكان الباعث عليه ابتغاء المصلحة العامّة**"[1].

مرد نظرية القرارات القابلة للانفصال في مجال العقود الإدارية، أن هذه الأخيرة تمرّ بمراحل متعددة، وتتداخل في تكوينها عناصر مختلفة، قد تكون عقدية بحتة أو لائحية، أو حتى منها ما تتوافر فيها أركان القرارات الإدارية، هذه الأخيرة وإن كانت بصدد الإعداد للعملية العقدية، إلا أنها تتمتع بنوع من الاستقلال بما يسمح بفصلها عن العملية الأصلية، بالتالي إمكانية الطعن فيها بالإبطال[2].

ومنه، يمكن للقاضي الإداري الحكم بإبطال القرارات المنفصلة التي تتخذها الإدارة العامة، والمخالفة للقوانين والتنظيمات المعمول بها، ومن قبيلها:

- **قرار طريقة اختيار الملتزم:** وذلك في الحالة التي يفرض المشرع على الإدارة اتباع طريقة استدراج العروض، وخالفت ذلك، أو أحد شروطه مثل الإعلان عن المنافسة في الجرائد اليومية، أو تقليص مدة تلقي العروض، حيث تنص المادة 946 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية[3]، على أنه: "***يجوز***

---

[1] منصور إبراهيم العتوم، "النظام القانوني لغرامة التأخير في العقود الإدارية، (دراسة تحليلية مقارنة)"، مجلة الشريعة والقانون، العدد 53، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، جانفي 2013، ص ص 376-377.

وفي هذا الصدد قضت محكمة العدل العليا الأردنية، في القرار رقم 610، بتاريخ 9 ماي سنة 2000، أنه: ***استقر الاجتهاد على أن العقد الإداري، يمر بمرحلة تمهيدية تستقل الإدارة بصفتها سلطة عامة بإصدار القرارات الإدارية المنفردة كتعبير عن إرادتها الذاتية، وتحدّد بها المراكز القانونية، كإحالة العطاء على جهة ما، وهذه القرارات في هذه المرحلة تأخذ صفة وشكل القرارات الإدارية، ويجوز لأي متضرر الطعن بها بدعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري...***".

[2] محمد سمير محمد جمعة، "مدى قبول الطعن بالإلغاء في القرارات القابلة للانفصال في النظامين الفرنسي والمصري"، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، عدد 49، أفريل 2011، ص 198.

[3] المادة 946 من القانون رقم 08-09، المؤرخ في 25 فيفري سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 21، الصادر بتاريخ 23 أفريل سنة 2008.

إخطار المحكمة الإدارية بعريضة، وذلك في حالة الإخلال بالتزامات الإشهار أو المنافسة التي تخضع لها عمليات إبرام العقود الإدارية والصفقات العمومية.

يتم هذا الإخطار من قبل كل من له مصلحة في إبرام العقد والذي قد يتضرر من هذا الإخلال، وكذلك لممثل الدولة على مستوى الولاية إذا أبرم العقد أو سيبرم من طرف جماعة إقليمية أو مؤسسة عمومية محلية.

يجوز إخطار المحكمة الإدارية قبل إبرام العقد.

يمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر المتسبب في الإخلال بالامتثال لالتزاماته، وتحدد الأجل الذي يجب أن تمتثل فيه.

ويمكن لها أيضا الحكم بغرامة تهديدية تسري من تاريخ انتهاء الأجل المحدد.

ويمكن كذلك وبمجرد إخطارها، أن تأمر بتأجيل العقد إلى نهاية الإجراءات ولمدة لا تتجاوز عشرين (20) يوما".

- **قرار لجنة فتح الأظرفة:** لا تعتبر قرارات فتح الأظرفة –عموماً– قرارات يجوز الطعن فيها بالإبطال، ما لم تكن نهائية، كحالة إصدار قرار يقضي باستبعاد أحد المرشحين لعدم استيفاءه للشروط القانونية المطلوبة، ذلك أن مثل هذا القرار من شأنه التأثير في المركز القانوني لصاحب العطاء المستبعد[1].
- **قرارات لجنة تقييم العروض:** استقر القضاء الإداري على إخضاع مثل هذه القرارات لاختصاص قاضي الإبطال، باعتباره من القرارات المنفصلة عن العقد.
- **القرار الصادر بإبرام العقد:** تتمتع الإدارة المسؤولة على المرفق العام، بسلطات واسعة في اختيار صاحب الامتياز، باعتبارها تتعاقد باسم الصالح العام، وإن فُرِض عليها اتباع إجراءات الدعوة للمنافسة، يُفرض عليها بالمقابل اختيار أفضل وأكفأ العروض من الناحيتين المالية والتقنية، ما يمنحها سلطة تقديرية واسعة في اختيار الملتزم، رغم

[1] بن أحمية حورية، دور القاضي الإداري في حل المنازعات المتعلقة بالصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2011، ص 16.

أن ذلك لا يعدو إلا أن يكون قراراً إدارياً يجوز الطعن فيه بالإبطال، إن كان مخالفا للقانون أو مشوباً بعيب الانحراف في استعمال السلطة[1].

ثانيا: الضمانات المتعلقة بإجراءات منح عقد الامتياز الإداري

حماية لحقوق الأفراد وحرياتهم، في ظلّ سعي الإدارة لتحقيق أهدافها وتجسيد مشاريعها تحقيقا للمنفعة العامة، ومنعاً لأي تعسف يمكن أن تمارسه بحكم سلطتها، تم إعمال ما يعرف بالرقابة القضائية على أعمال الإدارة تجسيدا لمبدأ المشروعية، وتضييقا للسلطة التقديرية للإدارة، وبناء على ذلك، اتسعت رقابة القاضي الإداري تدريجيا، لتمتد وتشمل الرقابة على الملاءمة، وإن كان الأصل، أن تقتصر على التحقق من الوجود المادي للوقائع التي أُعْتُمِد عليها لاتخاذها القرار محل الرقابة، في ظل صحة تكييفها القانوني، دون البحث في مدى التناسب بينهما، إلا أن القضاء لم يلتزم هذه القاعدة، حيث تجاوزها، على أساس، أن مبدأ التناسب من بين المبادئ القانونية العامة التي يتعيّن على الإدارة التقيد بها، دون الحاجة لوجود نص يقررها، ومنه، امتدت صلاحية القاضي الإداري إلى الرقابة على مدى تحقق التناسب[2]، ما يعزز من ضمانات الملتزم ضد تعسف الإدارة العامة.

---

[1] تنص المادة 25 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، المعدل والمتمم بالقانون رقم 16-01، مرجع سابق، على أنه: "***عدم تحيز الإدارة يضمنه القانون***"، وتضيف المادة 24 منه أنه: "***يعاقب القانون على التعسف في استعمال السلطة***".

[2] حاحة عبد العالي، يعيش تمام أمال، "الرقابة على تناسب القرار الإداري ومحله في دعوى الإلغاء"، مجلة المنتدى القانوني، العدد 5، جامعة محمد خيضر بسكرة، د س ن، ص ص 136-137.

الفرع الثّاني:

ضمانات تفعيل عقد الامتياز الإداري في مرحلة التّنفيذ

يمنح عقد الامتياز الإداري للملتزم بعضاً من الحقوق تحفيزا له على حسن استغلال المرفق العام، وتشجيعه على تجديد العقد، خاصة وأن شخصيته محل اعتبار، تبرز كأهم عناصر العقد، والتي تتحدد في ضرورة حصوله على المزايا المالية، باعتبار هدفه تحقيق أقصى ربح ممكن (أولا)، على غرار ضرورة حمايته من المنافسة (ثانيا).

ترتبط الإدارة بموجب عقد الامتياز الإداري باسم المصلحة العامة، تنفيذا لالتزاماتها تجاه المرتفقين، ما يجعلها تتمتّع بمركز قانوني متميّز مقارنة بمركز الأفراد، وهو ما يبرّر استئثارها بسلطات استثنائية تحقيقاً لهدف التعاقد، دون أن يصل ذلك إلى حد التعدي على مصلحة الملتزم، وإلا اكتسب حقوقا، حماية له من تعسفها في استعمال سلطاتها (ثالثاً).

ينتمي عقد الامتياز الإداري إلى فئة العقود الممتدة، ما يجعل من تنفيذه يشهد أوضاعاً لم تكن قائمة عند إبرامه، والتي من شأنها التأثير على الحقوق المالية للملتزم، وباعتباره معاونا للإدارة العامة في تسيير بعضا من مرافقها العامة، التي تظل مسؤولة عنها، فُرِضَ تدخلها لحمايته من أي تقلبات تجعل من تنفيذه مرهقا (ثالثا).

أولا: حق اقتضاء المزايا المالية

تُبرِّر الحقوق الثّابتة للملتزم فكرة أساسيةً، مفادها أن هذا الأخير عادةً ما يكون من الخواص، يسعى لتحقيق الربح، بعدما تحمل نفقات تجهيز المرفق العام، باعتباره معاوناً للإدارة في التسيير، ما يفرض على هذه الأخيرة معاونته إذا ما واجهته صعوبات جعلت من تنفيذ العقد مرهقا، تحفيزا له على الاستمرار في تقديم وعرض الخدمات رغم تلك الظّروف.

يتحقق حق الملتزم في اقتضاء المزايا المالية من خلال:

أ) حق تلقي المقابل المالي

يتمتع الملتزم بحقوق نظير التزامه باستغلال المرفق العام عن طريق عقد الامتياز الإداري، وأهم حق يثبت له، هو حصوله على مقابل الاستغلال، الذي يتحدد في جملة من الرسوم التي تقع على عاتق المنتفعين لقاء تلقيهم للخدمات المطلوبة.

يتصدر حق تلقي المقابل المالي من المنتفعين أبرز الحقوق الثابتة للملتزم، باعتباره يستهدف تحقيق منفعته الخاصة، من خلال الحصول على هامش ربح، بعد خصم ما كلفه إعداد وتجهيز المرفق العام ليكون قابلا لعرض الخدمات التي أعدّ من أجلها.

يأخذ المقابل المالي الذي يتحصل عليه الملتزم شكل رسم، يدفعه المنتفعون، يتناسب ودرجة انتفاعهم من الخدمات التي يعرضها المرفق العام محل العقد[1]، يندرج ضمن الشروط التنظيمية للعقد، لاعتبار مسألة تحديده وتعديله تنفرد بها الإدارة المانحة للعقد[2].

ب) حق الاستفادة من الإعانات

تعمل الإدارة المانحة لعقد الامتياز الإداري على تهيئة الأوضاع للملتزم، تمكينا له من إدارة المرفق، من خلال منحه التسهيلات المقررة، كالقروض المالية المتفق عليها[3]، والتسبيقات المالية، وهي من قبيل الشروط التعاقدية التي تخضع لتفاوض أطراف العقد.

ثانيا: حق الحماية من المنافسة

يتحمل الملتزم في سبيل إعداد وتجهيز المرفق العام، تكاليف باهضة، ما يفرض على الإدارة المتعاقدة معه منحه جملة من الامتيازات تمكينا له من استعادة ما تكبده من نفقات، خاصة وأنه غالبا ما يتحمل مصاريف إضافية على ما هو معتادٌ، تفرضها طبيعة المرفق العام محل العقد، كما لو التزمت إحدى الشركات بإنشاء محطة توليد الطاقة بالإضافة إلى مدّ الأنابيب، وعليه يفرض الوضع على الإدارة العامة منح الملتزم بعض الامتيازات بصفة

---

[1] محمد فؤاد عبد الباسط، العقد الإداري، المقومات، الإجراءات، الآثار، مرجع سابق، ص 500.

[2] أوكال حسين، المرفق العام للمياه في الجزائر، مرجع سابق، ص 124.

[3] تعليمة وزارية رقم 842/3.94، متعلقة بامتياز المرافق العمومية المحلية وتأجيرها، مرجع سابق.

استثنائية، تقرّها طبيعة بعض المرافق العامة، خاصة إذا ما تعلق الأمر بضرورة حمايته من المنافسة (أ)، واستثناءه من قاعدة المساواة أمام أعباء التكاليف العامة (ب).

أ) حق الاحتكار

يعتبر حق الملتزم في احتكار نشاط عقد الامتياز الإداري، خروجا عن مبدأ دستوريّ سامٍ، تقرّه المّادة 4/43 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996[1]، تفرضه طبيعة محل العقد التي تقوم على إشباع حاجات عامة، تتطلب الجودة المثالية، التي قد لا تتحقق في بعض المرافق العامة ما لم يتم استغلالها من قبل شخص وحيد.

يُفْهم من الاحتكار، الانفراد باستغلال نشاط المرفق العام محل عقد الامتياز الإداري من قبل الملتزم بصفة حصرية، من خلال عدم السماح للغير باستغلال مرفق مماثل، وعادة ما يكون ذلك في المرافق العامة التي لا تحتمل المنافسة، التي لو قامت لعرقلت حسن سيرها، لذلك، فرضت حماية الملتزم كأهم التزام يفرض على الشخص العام المانح للعقد، ضماناً للاستغلال الأمثل للمرفق العام.

قد يكون الاحتكار قانونيا، بمعنى وجود نصّ يقضي باستئثار شخص معين بتسيير مرفق معين، ومنه، منع النشاطات المنافسة التي بإمكانها الاستجابة لنفس الحاجيات التي يعرضها هذا الأخير[2]، رغم أن هذا التصريح القانوني غير كافٍ بمفرده، ما لم يتضمن عقد

---

[1] تنص المادة 4/43 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، مرجع سابق، على أنه: "***يمنع القانون الاحتكار والمنافسة غير النزيهة***".

[2] **AUBY (J–M): ROBERT (D–A)**: Grands services publics et entreprises nationales, op. cit, p 213.
تنص المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 91–99، المؤرخ في 20 أفريل سنة 1991، يتضمن منح امتياز عن الأملاك الوطنية والصلاحيات والأعمال المرتبطة بالبث الإذاعي السمعي والتلفزيوني إلى المؤسسة العمومية للبث الإذاعي والتلفزيوني في الجزائر، ج ر عدد 19، الصادر بتاريخ 24 أفريل سنة 1991، على أنه: "***يمنح امتياز الأملاك الوطنية والأثاث والعقارات وكذا الصلاحيات والأعمال المرتبطة بالبث الإذاعي والتلفزي في الجزائر لضمان مهمة الخدمة العمومية للبث الإذاعي على التراب الوطني ونحو الخارج***".

الامتياز بندا خاصا يقضي به[1]، ذلك أن مثل هذا النص كاشفا لحقوق قائمة وليس منشئاً لها.

كما يمكن أن يتجسد حق الاحتكار بصورة آلية، من خلال تحديد الملتزم بصفة شخصية، يمنع معها إمكانية إبرام عقد الامتياز الإداري مع غيره، وهو ما يتبين من خلال أحكام القانون رقم 05-07، يتعلق بالمحروقات[2]، حيث حصرت المادة 5 منه، صاحب الامتياز في المؤسسة الوطنية سوناطراك شركة ذات أسهم، أو أحد فروعها التي تستفيد من امتياز النقل بواسطة الأنابيب، ما لم يتعلق الأمر بالامتياز الخاص بالقنوات الدولية.

تكرس الحق في الاحتكار بموجب قرار مجلس الشورى الفرنسي، بتاريخ 28 كانون الثاني سنة 1932، الذي قضى أنه، يحق لرئيس البلدية أن يمنع على شركات النقل المشترك التي تؤمن الاتصال بين عدة بلديات، أن تقوم بنقل المسافرين، داخل النطاق الذي يعمل فيه وذلك حتى يمنع منافسة هذه الشركات للشركة صاحبة امتياز النقل المشترك في النطاق الجغرافي المشار إليه[3].

وقد يكون مصدر الاحتكار تعهد من قبل الإدارة المانحة لعقد الامتياز، في شكل امتياز (privilège) الاستغلال، ويتحقق هذا النوع من الاحتكار فقط في المرافق التي يمكن

---

[1] تنص المادة 2 من دفتر الشروط النموذجي الملحق رقم 1 بالمرسوم التنفيذي رقم 04-373، يحدد شروط منح الامتياز من أجل إنشاء مؤسسة لتربية المائيات وكيفيات ذلك، المعدل والمتمم، مرجع سابق، على أنه: "***يعطي عقد الامتياز صاحب الامتياز حقا حصريا لإنشاء مؤسسة لتربية المائيات على القطعة الممنوحة له في الأملاك الوطنية العمومية البحرية، أو في الأملاك الوطنية العمومية للري، أو في الأملاك الوطنية العمومية القارية لغرض ممارسة نشاطاته المتمثلة في تربية المائيات***"، كما تنص المادة 3 من دفتر الشروط النموذجي الملحق بالمرسوم رقم 85-260، يتضمن الموافقة على دفتر الشروط النموذجي المتعلقة بمن امتيازات في تسيير تجهيزات الري في المساحات المسقية واستغلالها وصيانتها، مرجع سابق، على أنه: "***يخول هذا العقد صاحب الامتياز حقا ينفرد به في القيام باستغلال تجهيزات الري والتجهيزات الملحقة...***"، راجع أيضا المادة 1/3 من دفتر الشروط المتعلق بحقوق صاحب امتياز توزيع الكهرباء و/أو الغاز والصيانة، المحلق بالمرسوم التنفيذي رقم 08-114، يحد كيفيات منح امتيازات توزيع الكهرباء والغاز وسحبها ودفتر الشروط المتعلق بحقوق صاحب الامتياز وواجباته، مرجع سابق.

[2] قانون رقم 05-07، يتعلق بالمحروقات، المعدل والمتمم بالقانون رقم 13-01، مرجع سابق.

[3] يوسف سعد الله الخوري، مجموعة القانون الإداري، إدارة المرافق العامة، المؤسسات العامة وعقود الامتياز، الجزء 2، د د ن، د ب ن، 1999، ص 310.

أن تتحقق فيها فرضية استغلال الملتزم للمرفق العام وحده بالضرورة، ومثاله امتياز شبكات الترامواي[1]، وهو ما يضمن له الحماية من المنافسة دون الحاجة لنص قانوني يقررها[2].

يمكن أن يمنح الملتزم حقا استثنائيا، خروجا عن القواعد العامة، تمكينا له من الشروع في تنفيذ عقد الامتياز دون أية عوائق، خاصة إذا ما تعلق الأمر ببعض المرافق التي يتطلب تسييرها أموالا باهضة، وذلك من خلال:

ب) استثناء الملتزم من قاعدة المساواة أمام التكاليف العامة

يحكم المرافق العامة قواعد أساسية ضابطة لسيرها المنتظم، من بينها مبدأ مساواة المنتفعين أمام الخدمات العامة دون أي تفضيل أو تمييز بينهم لأي اعتبار، وهو ما يفرض بالمقابل ضرورة مساواتهم في تحمل الأعباء العامة.

يعمل الملتزم على تلبية الحاجات العامة من خلال تسيير مرفقٍ عامٍ عن طريق عقد الامتياز الإداري، ونظرا لطبيعة بعض عقود الامتياز بالنظر لمحلها، تعمد الإدارة العامة الطرف فيها إلى تضمينها بعضاً من الامتيازات، وإن كانت تتعارض مع مبدأ مساواة المواطنين أمام التكاليف العامة[3]، من بينها امتياز إعفاء الملتزم من الضرائب بصفة دائمة أو مؤقتة لمدة محددة في العقد، أو بموجب نص قانوني خاص، رغم أن الأساس الذي تقوم عليه الضريبة هو مبدأ العدالة الضريبية، الذي يتعين أن يخضع له الجميع دون تمييز[4].

ثالثا: ضمانات الملتزم في مواجهة سلطات الإدارة

ارتباط عقد الامتياز الإداري بإدارة وتسيير مرفق عام قابل للتغيير والتعديل، يُكسبه نفس المرونة التي يتمتع بها محله، ما يستوجب أن تقوم العلاقة العقدية على انصراف نية طرفيها إلى ضرورة الوفاء بالحاجات التي أنشئ من أجلها المرفق، وما يحقق رضاء

---

[1] **AUBY (J-M): ROBERT (D-A)**: Grands services publics et entreprises nationales, op. cit, p 213.

[2] أبو بكر أحمد عثمان، عقود تفويض المرفق العام، مرجع سابق، ص 156.

[3] عليوات ياقوتة، تطبيقات النظرية العامة للعقد الإداري: الصفقات العمومية في الجزائر، مرجع سابق، ص 242.

[4] محمد عبد الله شريف النعيمي، الالتزامات والحقوق التي يرتبها العقد الإداري تجاه الغير، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2014، ص 122.

الجمهور، وإن كانت الإدارة تتمتع بجملة من السلطات[1]، تمليها صفتها باعتبارها المسؤولة على حسن سير المرفق العام، ما يفرض السهر على حماية حقوق الملتزم، سواء في مواجهة سلطة التوجيه والإشراف المقررة لها (أ)، فضلا عن سلطة توقيع الجزاءات (ب)، على غرار سلطة استرداد المرفق العام خدمة للمنفعة العامة (ج).

أ) ضمانات الملتزم في مواجهة سلطة الرقابة والتوجيه على تسيير المرفق العام

يُمنح الملتزم حق استغلال مرفقٍ عامٍ لمدة محددة سلفاً، ما يعني أن هذا الأخير يظل ملكية عامةً، وهو ما يبرر حق الرقابة والإشراف الذي تتمتع به الإدارة في مواجهة الملتزم أثناء تنفيذ العقد[2].

تتجسد سلطة الإدارة في الرقابة والتوجيه، من خلال التحقق من مدى تقيُّد الملتزم بشروط العقد، وتنفيذه وفق الطريقة المبينة فيه[3]، وهو ما يفرض على الإدارة السهر على المتابعة الدائمة للملتزم، للتأكد من مطابقة تنفيذ العقد للمخطط العام المتفق عليه[4]، وهي سلطة تمارسها حتى في غياب نص يسمح بها[1].

---

[1] يقصد بالسلطات التي تتمتع بها الإدارة في مواجهة الملتزم، الوسائل القانونية التي تملكها في مرحلة تنفيذ العقد، والتي تتمكن من خلالها من متابعة هذا الأخير، بما يحقق الغرض الذي أبرم من أجله. **سبكي ربيحة**، سلطات المصلحة المتعاقدة تجاه المتعامل المتعاقد معها في مجال الصفقات العمومية، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2013، ص 10.

[2] قضت المحكمة الإدارية العليا بتاريخ 25-05-1963، أنه: "*... **بينما مصالح الطرفين المتعاقدين غير متكافئة في العقد الإداري تغليبا للمصلحة العامة على المصلحة الفردية، مما جعل للإدارة في هذا الأخير سلطة مراقبة تنفيذ شروط العقد وتوجيه أعمال التنفيذ، واختيار طريقته، ...***". نقلا عن: **حمدي ياسين عكاشة**، موسوعة العقود الإدارية والدولية، العقود الإدارية في التطبيق العملي، المبادئ والأسس العامة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص 208.

[3] الفقرة الأولى من المادة 18 من دفتر الشروط النموذجي الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 11-340، المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 2011، يحدد كيفيات منح امتياز استعمال الموارد المائية لإقامة هياكل على مستوى الحواجز المائية السطحية والبحيرات لتطوير النشاطات الرياضية والترفيه الملاحي، ج ر عدد 54، الصادر بتاريخ 12 أكتوبر سنة 2011.

[4] راجع المادة 17 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 13 سبتمبر سنة 1997، يحدد إجراءات الحصول على امتياز استغلال مياه الحمامات المعدنية لأغراض علاجية ودفتر الشروط والعقد النموذجي للامتياز، ج ر عدد 85، الصادر بتاريخ 24 ديسمبر سنة 1997.

في حالة تأكد الأعوان المكلفين بالرقابة بعدم مطابقة التنفيذ لما يمليه العقد ودفاتر الشروط الملحقة به، يقومون بتحرير محضر لإثبات المخالفة، عملا بأحكام الفقرة الأولى من المادة 15 من دفتر الشروط النموذجي، الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 09-376، المؤرخ =

تقتصر سلطة الإدارة في الرقابة، على التأكد من سير عملية الاستغلال وما يضمن الحاجات العامة، دون أن تمتد إلى التدخل في كيفية إدارة المرفق العام، ذلك أنها تتحدد عند معنى الإشراف، دون أن تتضمن توجيها أو تدخلا في طريقة إدارة على نحو يعرقل أداء الملتزم لمهامه، ما لم تكن الطريقة التي يعتمدها غير كفيلة بالإدارة الحسنة[2]، حيث يحق – بل ويجب عليها– أن توجه له أوامراً ملزمة، تتضمن طريقة التنفيذ الكفيلة بتغطية الحاجات العامة، في إطار ما يعرف بسلطة التوجيه[3]، والتي تتحقق من خلال التعليمات التي تصدرها الجهة الإدارية للملتزم، تتضمن اتباع طريقة معينة، أو التعديل في الطريقة المتبعة[4].

= في 16 نوفمبر سنة 2009، يحدد شروط منح استخراج مواد الطمي من مجاري الوديان أو أجزاء الوديان التي تشكل خطرا للإتلاف وكذا كيفيات استغلالها في المواقع المرخص بها، ج ر عدد 67، الصادر بتاريخ 19 نوفمبر سنة 2009.

[1] **SHWEKAT (A)**: Les droits et les obligations des parties en contrat administratif dans les droits français et Libyen, étude comparative, Thèse de Doctorat, l'Université de Toulouse, Paris, 2016, p 81.

Voir aussi : **AUBY (J. M)**: **ROBERT (D. A)**: Droit administratif, (la fonction public, les biens publics, les travaux publics), 4ème édition, DALLOZ, Paris, 1979, p 489.

[2] أبو بكر أحمد عثمان، عقود تفويض المرفق العام، مرجع سابق، ص 199، راجع الفقرة الأولى من المادة 18 من دفتر الشروط النموذجي، المحلق بالمرسوم التنفيذي رقم 10-318، المؤرخ في 21 ديسمبر سنة 2010، يحدد كيفيات منح امتياز استعمال الموارد المائية في الأنظمة المائية الجوفية المتحجرة أو بطيئة التجدد وكذا دفتر الشروط النموذجي المتعلق به، ج ر عدد 77، الصادر بتاريخ 22 ديسمبر سنة 2010.

[3] حسين درويش، السلطات المخولة لجهة الإدارة في العقد الإداري، مطبعة لجنة البيان العربي، د ب ن، 1961، ص 35.

فالرقابة هنا بمثابة توجيه للمتعاقد، الذي هو اختصاص مخول للجهة الإدارية مانحة العقد، عن طريق إصدار أوامر وفقا لمقتضيات حسن التنفيذ، تبعا لخطط تحددها الإدارة وما يتلاءم وطبيعة المرفق العام محل العقد، وتماشيا ونوعية وحاجة وأهمية الخدمات التي يوفرها، فضلا عن أولويتها وإمكانية الاستغناء عنها ولو جزئيا.

[4] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية، القرارات والعقود الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007، ص 141.

تظهر سلطة الرقابة، كوظيفة تتولاها الإدارة العامة، من خلال الإمكانية المخولة للمرتقين بمطالبتها بالتدخل،

DE LAUBADERE (A): Traité théorique et pratique des contrats administratifs, op, cit, p 34.

وتفرض على الملتزم ضرورة التجاوب مع المكلفين بها لتسهيل ممارستها، (راجع: الفقرة الثانية من المادة 18 من دفتر الشروط النموذجي الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 11-340، يحدد كيفيات منح امتياز استعمال الموارد المائية لإقامة هياكل على مستوى الحواجز المائية السطحية والبحيرات لتطوير النشاطات الرياضية والترفيه الملاحي، مرجع سابق، والمادة 27 من المرسوم التنفيذي رقم 07-297، المؤرخ في 27 سبتمبر سنة 2007، يحدد إجراءات الحصول على رخص إنجاز منشآت النقل بواسطة الأنابيب وعمليات نقل المحروقات بواسطة الأنابيب، ج ر عدد 63، الصادر بتاريخ 7 أكتوبر سنة 2007).

تأخذ الرقابة[1] المفروضة على الملتزم أشكالا، قد تكون فنية، تتم عن طريق التأكد من مطابقة الاستغلال للشروط الفنية المحددة في العقد، من خلال المعاينة الميدانية لمكان أو أماكن تنفيذ العقد[2]، عن طريق الإطلاع على الوثائق الإدارية[3]، بالإضافة للرقابة المالية، التي تتطلب البحث في حسابات الملتزم الخاصة باستغلال المرفق العام محل عقد الامتياز الإداري، والتي يتعين أن تكون مطابقة لقواعد المحاسبة المعمول بها[4]، كما يمكن للإدارة ممارسة الرقابة عن طريق وسائل قانونية، من خلال ما تصدره من أوامر.

إذا كان من المسلم به، أن للجهة الإدارية مانحة عقد الامتياز الإداري سلطة الرقابة والإشراف على تنفيذ العقد، من خلال التحقق من مدى تقيّد الملتزم ببنوده، وتوجيه الأوامر له إن استدعت ضرورات حسن التنفيذ ذلك، إلا أنها ليست مطلقة، حيث تحكمها ضوابط عدم تغيير طبيعة العقد وموضوعه، مع حتمية التقيد بالقوانين في حدود المشروعية، على أن تستهدف من وراء ذلك تحقيق المصلحة العامة، ضمانا لاستمرارية سير المرفق العام محل العقد بانتظام واطراد، وهو ما يشكل ضمانة للملتزم من احتمال تعسف الإدارة في استعمالها سلطاتها، ونفوذها فضلا عن مركزها، بالتالي الانحراف عن هدف الرقابة.

ب) ضمانات المتعاقد في مواجهة سلطة استرداد المرفق العام

يمكن إنهاء عقد الامتياز الإداري من جانب الإدارة المانحة له بإرادتها المنفردة، دون أي إخلال أو خطأ يُنسب للملتزم، خروجا عن القواعد العامة المعمول بها في إطار العلاقات

---

[1] تستمد سلطة الرقابة المفروضة على الملتزم في إطار عقد الامتياز الإداري، أساسها من طبيعة العقد ذاته، القائمة على تسيير مرافق عامة، وما تستهدفه من مقتضيات المصلحة العامة، وما يجب أن يحكمها من دوام السير بانتظام، ما يجعلها قائمة بقوة القانون، ولو لم تحتفظ بها الإدارة صراحة في دفتر الشروط المرفق بالعقد، **(جابر جاد نصار**، العقود الإدارية، مرجع سابق، ص 79)، بل، وتظل قائمة حتى ولو تضمن العقد بندا يقضي باستبعادها، ما لا يصح التنازل عنها كلياً أو جزئياً لمخالفة ذلك للنظام العام، والنظام القانوني الضابط للعقود الإدارية، **(بن شعبان علي**، أثار عقد الأشغال العامة على طرفيه في التشريع الجزائري، رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري قسنطينة، 2012، ص 44).

[2] ضريفي نادية، تسيير المرفق العام والتحولات الجديدة، مرجع سابق، ص 111.

[3] تتجسد الرقابة الفعلية من خلال الزيارات الميدانية عن طريق الأعوان المكلفين بذلك، والوقوف على سير العمل، للتحقق من سلامة المواد المستعملة وتطابق الطرق والإجراءات المتبعة لما هو منصوص عليه في العقد.

[4] أبو بكر أحمد عثمان، عقود تفويض المرفق العام، مرجع سابق، ص 200.

بين الخواص، إذا ما قدرت أن المصلحة العامة التي استدعت إبرامه، تُجيز إنهاءه قبل استنفاذ المدة المحددة له، عن طريق استرداد المرفق العام محله.

يعتبر الاسترداد طريقةً استثنائيةً، لإنهاء عقد الامتياز الإداري[1]، قبل انقضاء مدّته، وهو إجراء إنفرادي، يصدر عن الجهة الإدارية مانحة العقد، أثناء سريانه، دون أيّ خطأ يُنْسب للملتزم، تبرّره ضرورة إعادة اختيار طريقة تسيير المرفق العام محله، تحقيقا للمصلحة العامة[2]، ما لم تعد هذه الأخيرة مستغنىً عنها، بالتالي إلغاء المرفق العام[3].

يتم الاسترداد بقرار إداري حتى ولو لم يتضمن العقد نصاً يقضي بضرورة لجوء الإدارة إليه[4]، ذلك أن مثل هذا النص كاشفا ومنظماً لحق الاسترداد، وليس منشئا أو مقرراً لحق جديدٍ، ما يجعله من النظام العام، بالتالي كلّ اتفاق على التنازل عنه يقع باطلا[5].

إذا تضمن عقد الامتياز الإداري أسباب استرداد المرفق العام[6]، في إطار الاسترداد التعاقدي[1]، فإنه لا يحق للإدارة المانحة له ممارسة هذا الأخير خارج الحالات المحدّدة، ما لم

---

[1] يُمثل الاسترداد إحدى تطبيقات سلطة الإدارة في إنهاء عقد الامتياز الإداري بإرادتها المنفردة.

[2] محمد عبد الله حمود، إنهاء العقد بالإرادة المنفردة، الإصدار الأول، ط 1، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2002، ص 105.

قضى مجلس الدولة الفرنسي بإمكانية إنهاء عقود الامتياز الإدارية، قبل حلول أجلها لدواعي المصلحة العامة، وهو ما أخذ به في مجال الإذاعة السمعية البصرية، حيث جاء في أحد قراراته: ***إن الجهة المانحة للالتزام بمقتضى القواعد العامة المطبقة على العقود الإدارية...أن تنهي الالتزام قبل حلول أجله لأسباب تعلق بالصالح العام. تبرر في تاريخ اتخاذها قرار وجوب التخلي عن المرفق محل الالتزام أو إعادة إنشاءه على أسس جديدة***". نقلا عن: **محمد أبو بكر عبد المقصود**، إعادة التوازن المالي للعقد الإداري في ظل الأزمة المالية العالمية "نظرية الظروف الطارئة"، المؤتمر العلمي السنوي الثالث عشر حول: الجوانب القانونية والاقتصادية للأزمة المالية العالمية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، 1-2 أفريل 2000، ص 41.

[3] **DE LAUBADERE (A)**: Traité théorique et pratique des contrats administratifs, op. cit, p 361.

[4] يفترض على الإدارة تسبيب القرار القاضي باسترداد المرفق العام محل العقد، **(نسيغة فيصل**، "عقد الامتياز في المرافق العمومية المحلية"، مجلة العلوم الإنسانية، العددان 30-31، جامعة محمد خيضر بسكرة، ماي 2013، ص 219.

[5] محمد سعيد حسين أمين، أحكام انقضاء عقد امتياز المرافق العامة، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 46).

إذا ورد نص في عقد الامتياز الإداري، يحظر على الإدارة استرداد المرفق العام خلال مدة معينة تلي إبرام العقد، فإنه لا يعني تنازلاً من الإدارة عن حقها في الاسترداد خلال هذه المدة، إنما لها ذلك كلما اقتضت المصلحة العامة، وإن كان ذلك يكلفها نفقات باهضة لتعويض الملتزم، **(محمد عبد الله حمود**، إنهاء العقد بالإرادة المنفردة، مرجع سابق، ص 105).

[6] جاء في التعليمة الوزارية رقم 842/3.94، المتعلقة بامتياز المرافق العمومية المحلية وتأجيرها، مرجع سابق، أن شروط وأوضاع استرداد المرفق العام محل الالتزام قبل نهاية مدته، يجب أن تحدد في وثائق الالتزام.

يمس الوضع بمصلحة المرتفقين[2]، بالتالي، سلطتها في الاسترداد مقيدة بتحقيق المنفعة العامة[3].

يترتب على استرداد المرفق العام محل عقد الامتياز الإداري من قبل الإدارة المانحة له[4]، تعويض الملتزم تعويضاً كاملاً[5]، حمايةً لحقوقه وضماناً لها، وما يكفل تغطية ما لحقه من خسارة وما فاته من كسب، باعتباره واقعة مثيرة للمسؤولية العقدية دون خطأ، ويتعين على القاضي في حالة الاسترداد التعاقدي التقيد بالقواعد المنصوص عليها في العقد، دون إعمالٍ لسلطته التقديرية لتحديد مقدار التعويض، وإن كان له البحث والتأكد من الإرادة المشتركة للطرفين عن طريق تفسير العقد[6].

ضرورة مراعاة قرار استرداد المرفق العام محل عقد الامتياز الإداري للمصلحة العامة، تثير إشكالاً فيما يتعلق بحدود رقابة القاضي عليه، إن هي تقتصر على التحقق من قيام دواعي المصلحة العامة، بمعنى رقابة المشروعية، أم تمتد لتشمل رقابة الملاءمة.

عموماً، تقتصر رقابة القاضي على عنصر المشروعية دون الملاءمة، حيث يفرض عليه التحقق من قيام مصلحةٍ عامّةٍ جديرة بالحماية، دون البحث في مدى ملاءمتها لإنهاء العقد عن طريق الاسترداد، لاعتبار أن الإدارة أدرى بصالح المرفق العام والمرتفقين، وليس للقاضي أن يفرض عليها طريقة التسيير التي يتعين اعتمادها[7].

---

[1] يعتبر استرداداً غير تعاقدي، إذا سكت العقد عن تنظيم أسبابه وحالاته وإجراءاته.

[2] أبو بكر أحمد عثمان، عقود تفويض المرفق العام، مرجع سابق، ص 222.

[3] محمد سعيد حسين أمين، أحكام انقضاء عقد امتياز المرافق العامة، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ص 49-50.

[4] متى استردت الإدارة المانحة لعقد الامتياز الإداري المرفق العام، فإن هذا الأخير يؤول إليها باعتبارها السلطة مانحة الامتياز، والمسؤولة أصلاً عن تأمين الخدمات العامة للجمهور، وليس بوصفها خلفا للملتزم، بالتالي لا تتحمل ديونه الناجمة عن استغلاله وإدارته للمرفق، **محمد فؤاد عبد الباسط**، العقد الإداري، المقومات، الإجراءات، الآثار، مرجع سابق، ص 489.

[5] خلود خالد بيوض، عقد الامتياز النفطي وتطبيقاته، المكتب الجامعي الحديث، د ب ن، 2012، ص 236.

[6] محمد سعيد حسين أمين، أحكام انقضاء عقد امتياز المرافق العامة، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 61.

[7] مرجع نفسه، ص 52.

وعليه، إذا استند قرار الإدارة المانحة لعقد الامتياز الإداري القاضي باسترداد المرفق العام، على أسباب غير مشروعة، لا تخدم مقتضيات الصالح العام، وكان تعسفيا بغرض منح العقد لملتزم آخر، كان للقاضي إلغاءه، والحكم بتعويضٍ للملتزم إن كان له محل[1].

ج) ضمانات الملتزم في مواجهة سلطة توقيع الجزاءات

تتوسط سلطة توقيع الجزاءات على المتعاقد أهم الامتيازات الممنوحة للجهة الإدارية المتعاقدة، ليس تمييزاً لها باعتبارها أحد طرفي العقد، إنما لما يقتضيه سير المرفق العام من ضمان الاستمرارية، كأهم الوسائل الضابطة لحسن تنفيذ العقد، وتتباين بين الجزاءات المالية (1) وغير المالية (2).

1/ضمانات المتعاقد في مواجهة سلطة توقيع الجزاءات المالية

تفرض ضرورة سير المرافق العامة بانتظام واستمرار، وما تنطوي عليها من إشباع الحاجات العامة، الاعتراف للجهة الإدارية المانحة للعقد ببعضٍ من السلطات الاستثنائية، منها سلطة توقيع الجزاءات الماليّة، للضّغط على المتعاقد وإجباره على احترام بنود العقد، والتقيّد بآجال وكيفيات التنفيذ المنصوص عليها في العقد، دون الحاجة إلى اللجوء إلى القضاء، باعتبارها من النظام العام تستلزمها ضرورات السير العادي والمنتظم للمرفق العام.

يفهم من الجزاءات المالية، مبالغٌ مالية، محددة في العقد مسبقاً، كجزاء لإخلال الملتزم بالتزاماته العقدية، سواء من خلال عدم مطابقة التنفيذ للطريقة المبينة في العقد، أو الامتناع عنه كليّا، أو التأخر فيه، للإدارة المتعاقدة أن توقعها بنفسها، دون الحاجة إلى إثبات أن ضرراً ما قد أصابها[2]، ما يعفيها من اللجوء إلى التّهديدات المالية[3].

---

[1] محمد عبد الله حمود، إنهاء العقد بالإرادة المنفردة، مرجع سابق، ص 106.

[2] وفي هذا الصدد قضت المحكمة الإدارية العليا بمصر، أنه: "***من المبادئ المسلمة في فقه القانون الإداري، أن غرامات التأخير في العقود الإدارية مقررة ضمانا لتنفيذ هذه العقود في المواعيد المتفق عليها، حرصا على حسن سير المرافق بانتظام واطراد، ولذا فإن الغرامات التي تنص عليها في تلك العقود توقعها جهات الإدارة من تلقاء نفسها دون أن تلتزم بإثبات حصول ضرر***". نقلا عن: **منصور إبراهيم العتوم**، "النظام القانوني لغرامة التأخير في العقود الإدارية، دراسة تحليلية مقارنة"، مرجع سابق، ص 357.

[3] خضري حمزة، منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 18.

تتنوّع الجزاءات المالية التي يمكن للإدارة توقيعها على الملتزم، بين الغرامات، التي تُفرض في حالة تأخير هذا الأخير عن تنفيذ التزاماته[1]، في المواعيد المحدّدة[2]، لذا يطلق عليها بغرامات التأخير[3]، ولا يمكن الحكم بها ما لم يقض العقد بذلك[4]، وقد يُستهدف منها جبر الضّرر الذي تسبب فيه بخطأه، في إطار ما يعرف بالتعويضات[5].

تحمل الغرامة معنى الجزاء الإداري، باعتبارها تهديدٌ مستمرٌ للمتعاقد للوفاء بالتزاماته العقدية[6]، وباعتبارها من المسائل التقديرية للإدارة لا يمكن للقاضي التّدخل لتعديلها[1].

---

[1] راجع الفقرة 7 من المادة 5، من دفتر الشروط النموذجي الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 15-305، يتضمن الموافقة على دفتر الشروط والاتفاقية النموذجيتين المطبقتين في منح حق الامتيازات على البنى التحتية ذات الطابع التجاري الموجهة لمهام الخدمة العمومية، مرجع سابق، والمادة 983 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

[2] خلو أحكام العقد أو القانون من تحديد ميعاد بدء سريان مدة التنفيذ، لا يعني تحرر المتعاقد من ذلك، حيث يمكن تحديده على ضوء إمكانياته، والممارسة وفقا للقواعد المماثلة، وإذا كان الشروع في ذلك يتوقف على التزام الإدارة بإجراء معين، فإن الملتزم في هذه الحالة لا يتحمل تبعة التأخير، إن لم تستجب لذلك، (لمزيد من التفاصيل: **منصور إبراهيم العتوم**، "النظام القانوني لغرامة التأخير في العقود الإدارية، (دراسة تحليلية مقارنة)"، مرجع سابق، ص 360)، ولا تستهدف الجزاءات –عامة– في العقود الإدارية، تقويم المتعاقد لتنفيذ التزاماته بطريقة سليمة، بقدر ما تستهدف ضمان حسن سير المرفق العام، ما لا يُسمح معه للملتزم بالدفع بعدم التنفيذ، أو الامتناع عنه طالما لا يزال ممكناً، ومنه، لا تستند الإدارة في توقيعها للجزاءات على الملتزم، إلى العقد المبرم بينهما، إنما لسلطتها الضابطة للمرافق العامة، وعملا بالقواعد العامة التي تفرضها طبيعة العقود الإدارية، **(نصر الدين بشير**، غرامة التأخير في العقد الإداري وأثرها في تسيير المرفق العام، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006، ص 241).

[3] كرس قضاء الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا (سابقا)، تطبيق غرامة التأخير من خلال القرار الصادر عنها، بتاريخ 16-12-1989، والذي جاء فيه أنه: "***من المقرر قانوناً أن غرامات التأخير تطبق عند عدم تكملة الأشغال في الآجال على أساس مواجهة بسيطة بين تاريخ انقضاء الأجل المتعاقد عليه وتاريخ استلام الأشغال***". المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 65145، مؤرخ في 16-12-1989، قضية (ع ط) ضد والي ولاية قالمة، المجلة القضائية، العدد 1، الجزائر، 1990، ص 133، نقلا عن: **قرانة عادل**، "إعفاء المتعاقد مع الإدارة من غرامة التأخير"، التواصل في الاقتصاد والقانون، العدد 35، كلية الحقوق، جامعة عنابة، سبتمبر 2013، ص ص 187-188.

[4] **RICHER (L)**: Les contras administratifs, op, cit, p 78.

لا يكفي امتناع المدين عن تنفيذ التزاماته للحكم بالغرامة التهديدية، إنما يتعين أن يكون التنفيذ العيني لا يزال ممكناً، لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة: **فواز صالح**، "النظام القانوني للغرامة التهديدية (دراسة قانونية مقارنة)"، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 28، العدد 2، د س ن، دمشق، ص27.

[5] يكمن التمييز بين الغرامة والتعويض، في أن الغرامة تحدد مسبقا في العقد، وتضبط قيمتها ونوع المخالفة التي يمكن أن تفرض عليها، وهي ثابتة بمجرد حصول التأخير في التنفيذ، للجهة الإدارية خصمها من المبالغ المودعة في شكل تأمينات، أو ضمانات، وحتى من مستحقات المتعاقد قبل الإدارة، **(حسين درويش**، السلطات المخولة لجهة الإدارة في العقد الإداري، مرجع سابق، ص 123)، بينما التعويض، جزاءًا لارتكاب الملتزم لخطأ، ألحق ضرراً بالإدارة المتعاقدة.

[6] دراجي عبد القادر، "سلطة الإدارة في توقيع الجزاءات الإدارية"، مجلة المفكر، العدد 10، د م ن، د س ن، ص 99.

لا يحول حق الإدارة في اقتضاء غرامة التأخير وإمكانية الحكم بتعويض[2]، جبراً للأضرار الناتجة عن تأخر الملتزم في التنفيذ، لاختلاف أساس استحقاق كلّ منهما، حيث يتحدد أساس استحقاق غرامة التأخير بمقتضى نصّ صريح في العقد، تُوقع بمجرد تأخير الملتزم عن تنفيذ التزاماته في المواعيد المحددة قانوناً[3]، في حين يجد التعويض أساسه في جملة الأضرار التي تسبب فيها الملتزم بخطئه[4].

نظرا لما لغرامة التأخير من أثار سلبية على الملتزم، خاصة وأنها لا تستلزم حكما قضائيا لفرضها وتحديدها، وكضمانة له ضد تعسف الإدارة العامة، فُرض على هذه الأخيرة، الالتزام ببعض الإجراءات، واحترام بعض الخطوات للتوصل لتنفيذها بطريقة مشروعة، من خلال ضرورة إعذار الملتزم بضرورة إعادة الاعتبار لمبدأ حسن التنفيذ المفترض، ما لم يتضمن العقد بندا يعفيها من ذلك، أو ما لم تتطلب ضرورة التقيّد الصارم بمدّد التنفيذ ذلك[5]، كامتياز بعض المرافق الحيوية مثل الكهرباء، الماء، على غرار ما لم يتبين عدم جدواه (الإعذار)، كما لو صرح الملتزم بعدم قدرته على الوفاء بالتنفيذ.

---

[1] عبد الرحمن عباس أدعين، "الغرامة التأخيرية في العقود الإدارية"، مجلة جامعة بابل للعلوم الإنسانية، المجلد 22، 2014، ص 559.

[2] تنص المادة 982 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، على أنه: ***"تكون الغرامة التهديدية مستقلة عن تعويض الضرر"***.

[3] ما لم تنتف مسؤوليته عن التأخير، كما لو كان مرد تأخير التنفيذ راجع لتدخل الإدارة المانحة للعقد، من خلال فرض بعض الأعمال الإضافية التي لم تكن قائمة في العقد الأصلي، على غرار ما إذا كان مرّد ذلك عامل أجنبي لا يدّ لأطراف العقد فيه، لانتفاء الخطأ، باعتباره ركناً أساسياً لقيام المسؤولية، **(عبد العزيز عبد المنعم خليفة**، تنفيذ العقد الإداري وتسوية منازعاته قضاء وتحكيما، سلطات الإدارة الاستثنائية في تنفيذ تعاقداتها الإدارية، الالتزامات التعاقدية للإدارة والمتعاقد معها، تسوية منازعات العقود الإدارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2009، ص 286).

[4] وهو ما ذهبت إليه المحكمة الإدارية العليا المصرية، في الطعن رقم 3761، لسنة 41 ق، جلسة 28- 10- 1997، والذي قضت فيه، أنه: "*... **لا تلازم بين توقيع غرامة التأخير على المتعاقد مع الإدارة وإلزامه بالتعويض، بحسبان غرامة التأخير توقع على المتعاقد مع الإدارة عن واقعة التأخر فحسب، سواء ترتب على ذلك أضرارا أو لا، بينما تستلزم تحميل المتعاقد مع الإدارة بالتعويض أن يصيب الإدارة ضررا نتيجة تأخر المتعاقد معها بتنفيذ التزامه خلال الميعاد المتفق عليه...*". نقلا عن: **عبد العزيز عبد المنعم خليفة**، تنفيذ العقد الإداري وتسوية منازعاته قضاء وتحكيما، سلطات الإدارة الاستثنائية في تنفيذ تعاقداتها الإدارية، الالتزامات التعاقدية للإدارة والمتعاقد معها، تسوية منازعات العقود الإدارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2009، ص 277.

[5] منصور إبراهيم العتوم، "النظام القانوني لغرامة التأخير في العقود الإدارية، (دراسة تحليلية مقارنة)"، مرجع سابق، ص 364.

لما كانت غرامة التأخير وسيلة ضغطٍ لإجبار الملتزم على احترام بنود العقد، فإن الإعذار المسبق لا يتعارض وهدفها، ومنه، لا ضرر إذا تحقق هذا الأخير عن طريق إجبار الملتزم على الوفاء بالتزاماته من خلال إعذاره[1]، باعتباره ضمانة من جهة أخرى للملتزم من احتمال تعسف الإدارة المانحة للعقد.

إضافةً إلى الإعذار، يُفرض على الإدارة قبل توقيع غرامة التأخير، التزام آخر، يعتبر ضماناً لمراقبة مشروعية تصرفاتها، والذي يتجسد في ضرورة صدور قرارٍ يقضي باستحقاقها[2]، مع تسبيبه، والذي يخضع لرقابة القضاء، ضمانا ضد تعسفها، وتفادياً لأيّ خطأ يمكن أن تقع فيه، وتتسع هذه الرقابة، لتشمل زيادة على رقابة المشروعية، رقابة الملاءمة، للتأكد من مدى ملاءمة الجزاء المتخذّ للخطأ المرتكب[3].

يمكن للقاضي إعفاء الملتزم من غرامة التأخير إذا وُقعت خطأً، ومنه، إلزام الإدارة بردّ ما تحصلت عليه من مبالغ مالية غير مستحقة، لو تبرّر تأخُره عن تنفيذ التزاماته بتصرفات الإدارة المانحة للعقد سواء عن طريق خطئها، كما لو تأخرت عن تزويده ببعض الوثائق اللازّمة لتنفيذ العقد، أو عدم شروعها في إزالة عوائق التنفيذ، على غرار تدّخلها المشروع، كما لو عدّلت بعضاً من بنّود العقد التّنظيمية باعتبارها صاحبة السّلطة العامّة، بالإضافة إلى حالة القوة القاهرة، حيث تقضي قواعد العدالة ألاّ يتحمل المتعاقد الأضرار الناجمة عن سبب أجنبي لا يدّ له فيه[4].

2/ ضمانات المتعاقد في مواجهة سلطة توقيع الجزاءات غير المالية

يمكن للإدارة المانحة لعقد الامتياز الإداري الحلول محل الملتزم، بصفة مؤقتة، ضمانا لحسن سير المرفق العام محله، نظرا لطبيعته الخاصة التي تستهدف تلبية الحاجات

---

[1] منصور إبراهيم العتوم، "النظام القانوني لغرامة التأخير في العقود الإدارية، (دراسة تحليلية مقارنة)"، مرجع سابق، ص 366.

[2] وفي هذا الإطار قضت محكمة القضاء الإداري المصرية في القضية رقم 1728، بتاريخ 17 مارس سنة 1957، أنه: "... ***من حيث أنه وإن كان للإدارة سلطة توقيع جزاءات على المتعاقد إذا ما قصر في تنفيذ التزاماته، فإنه يتعين الإفصاح عن رغبة جهة الإدارة في استعمال سلطتها هذه ولابدّ من صدور قرار إداري***"، نقلا عن: **منصور إبراهيم العتوم**، "النظام القانوني لغرامة التأخير في العقود الإدارية، (دراسة تحليلية مقارنة)"، مرجع سابق، ص 351.

[3] دراجي عبد القادر، "سلطة الإدارة في توقيع الجزاءات الإدارية"، مرجع سابق، ص 96.

[4] **BENCHENEB (A)**: Théorie générale du contrat, 2ème édition, OPU, Alger, 1982, p 106.

العامة، وذلك على نفقة الملتزم وتحت مسؤوليته الخاصة[1]، في إطار ما يعرف بوضع المرفق العام تحت الحراسة.

يندرج وضع المرفق العام تحت الحراسة ضمن الجزاءات الضاغطة، يقوم على رفع يد الملتزم عن الإدارة مؤقتا، من خلال حلول الإدارة المتعاقدة محله سواء بنفسها، أو عن طريق تعيين من يتولى ذلك، وهو ما يخولها حق الاستيلاء مؤقتا على جميع معدات الملتزم الضرورية لتشغيل المرفق، لتُعَاد له عند استعادته لمكانته في التسيير والإدارة[2].

تلجأ الإدارة المانحة لعقد الامتياز الإداري، إلى جزاء وضع المرفق تحت الحراسة في حالة ارتكاب الملتزم لخطأ جسيم[3]، من شأنه إعاقة حسن سير المرفق العام[4]، كما لو قام بالتنازل عن العقد للغير دون موافقة الإدارة، أو توقف عن تقديم الخدمات العامة كلياً، أو جزئيا، وبعد إعذاره[5]، ما لم يكن مرّد ذلك حالة قوّةٍ قاهرةٍ[6].

---

[1] المادة 39 من دفتر الشروط الملحق بالقرار المؤرخ في 2 فيفري سنة 1968، يتضمن منح شركة مصفاة الجزائر امتياز التجهيز العمومي لميناء الجزائر المستغل بالمعدات والأدوات، مرجع سابق.

[2] أبو بكر أحمد عثمان، عقود تفويض المرفق العام، مرجع سابق، ص 217.

قضت محكمة القضاء الإداري العليا المصرية، في الدعوى رقم 4285، 9 ق، بتاريخ 09-12-1956، أنه: "... ***وتبرز وسائل الضغط هذه، في أن تحل الإدارة بنفسها محل المتعاقد معها في تنفيذ التزاماته التي تخلف عن الوفاء بها، أو أن تعهد إلى شخص آخر بهذا التنفيذ، وغنيّ عن البيّان أن حلول الإدارة أو الغير محل المتعاقد معها الأول على النحو المتقدم، لا ينطوي على إنهاء العقد الذي أبرمه المتعاقد بداءة مع الإدارة، وإنما يكون ذلك الحلول على حسابه ومسؤوليته المالية، فيظل مسؤولا أمام الإدارة ويتحمل عدم إتمام الأعمال التي قصر في تنفيذها...***" عن: **حمدي ياسين عكاشة**، موسوعة العقود الإدارية والدولية، العقود الإدارية في التطبيق العملي، المبادئ والأسس العامة، مرجع سابق.

[3] يوسف بركات أبو دقّة، امتيازات الإدارة في مواجهة المتعاقد معها في النظرية العامة وفي قانون الصفقات العمومية بالجمهورية الجزائرية، رسالة لني درجة دكتوراه دولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر، أكتوبر 1977، ص 116.

[4] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، تنفيذ العقد الإداري وتسوية منازعاته قضاء وتحكيما، سلطات الإدارة...، مرجع سابق، ص 88.

[5] ذيب أمينة، النظام القانوني لعقد الامتياز (التزام المرافق العامة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مختار عنابة، 2011، ص 104.

راجع المادة 33 من المرسوم التنفيذي رقم 08-57، يحدد شروط منح امتياز استغلال خدمات النقل البحري وكيفياته، مرجع سابق.

[6] راجع المادة 4/14 من دفتر الشروط النموذجي الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 15-305، يتضمن الموافقة على دفتر الشروط والاتفاقية النموذجيتين المطبقتين في منح حق الامتيازات على البنى التحتية ذات الطابع التجاري الموجهة لمهام الخدمة العمومية، مرجع سابق، والمادة 30 الفقرة الأخيرة من المرسوم التنفيذي رقم 96-308، يتعلق بمنح امتيازات الطرق السريعة، مرجع سابق.

ضمانا لحقوق الملتزم، يتعين على الإدارة المانحة لعقد الامتياز تسبيب القرار القاضي بوضع المرفق العام محله تحت الحراسة، بأن يتضمن شرحاً دقيقاً عن الأسباب التي أُتُخِذ على أساسها، وهو ما يسهل عمل القاضي في التوصل لمدى مشروعيته من عدمها[1]، بالتالي الحكم بإلغاءه إن كان له محل[2].

يتعين على الإدارة المانحة لعقد الامتياز الإداري، تجسيدا للضمانات المقررة لحماية حقوق الملتزم، تمكين هذا الأخير من استعادة مكانته في تسيير وإدارة المرفق العام الموضوع تحت الحراسة، بمجرد استجابته للنقائض الموجهة له، وتداركها بالطريقة المبينة في العقد[3].

قد يعقب القرار القاضي بوضع المرفق العام محل عقد الامتياز الإداري تحت الحراسة في حالة عجز الملتزم بالنهوض بعبء الاستغلال في تلك الفترة، قراراً آخراً يضع حدا نهائيا للعقد، وهو قرار الإسقاط[4].

---

[1] تنص المادة 1/158 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، المعدل والمتمم بالقانون رقم 16-01، مرجع سابق، على أنه: ***"أساس القضاء مبادئ الشرعية والمساواة"***.

يمكن للإدارة التحرر مؤقتا من مبدأ المشروعية، إذا شهدت الدولة ظروفا استثنائية، من شأنها المساس بالنظام العام، أو باستمرارية الخدمات العامة، فلها اتخاذ الإجراءات الكفيلة بمواجهتها، ولو كانت مخالفة للقواعد القانونية القائمة.

[2] مفتاح خليفة عبد الحميد، حمد محمد حمد الشلماني، العقود الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، القاهرة، 2008، ص 338.

[3] راجع الفقرة الثانية من المادة 90 من القانون رقم 05-12، يتعلق بالمياه، مرجع سابق.

[4] ليس بالضرورة أن يسبق جزاء إسقاط عقد الامتياز الإداري بجزاء وضع المرفق العام تحت الحراسة.
استعمل مجلس الدولة الفرنسي مصطلح الإسقاط وخصّ به عقود الامتياز الإدارية، وهو مقابل لجزاء الفسخ في العقود عامةً. وما يمكن ملاحظته في هذين المصطلحين، أن الإسقاط جزاء يقع على الملتزم ترتبه الإدارة العامة، حفاظا على المصلحة العامة التي يعمل المرفق العام على تحقيقها، فهو إذن يقرر لصالح الإدارة فقط، في حين يعد الفسخ نظاما قانونيا يقوم إلى جانب المسؤولية العقدية، ويتمثل في الجزاء المترتب على عدم تنفيذ أحد المتعاقدين لما رتبه العقد من التزامات على عاتقه، وهو بذلك يفيد حق كل متعاقد في العقد الملزم لجانبين، في أن يطلب متى لم يقم المتعاقد الآخر بتنفيذ التزاماته، حلّ الرابطة العقدية، ليتخلص بدوره من الالتزام المقابل المفروض عليه، فهو انحلال الرابطة العقدية بسبب عدم تنفيذ أحد الطرفين لالتزاماته، أو تنفيذه لها تنفيذا معيبا. **(حمو حسينة**، انحلال العقد عن طريق الفسخ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2011، ص 07)، وعليه –حسب رأيي– فإن الإسقاط يقابل الفسخ الانفرادي من جانب الإدارة، دون أن يمتد للفسخ الاتفاقي أو القضائي.

يقوم إسقاط الامتياز[1] على إبعاد الملتزم من إدارة وتسيير المرفق العام نهائيا، لتحل الإدارة العامة المانحة للعقد محله[2]، على حسابه ونفقته[3].

يشكل إسقاط الامتياز[4] تطبيقا من تطبيقات إنهاء العقد بطريقة غير عادية، يُفرض كعقوبة[5] في حالة ارتكاب الملتزم لأخطاء جسيمة[6]، ما لم يكن ذلك مرد حالة قوة قاهرة لا يد له فيها[7].

---

[1] عرفت المحكمة الإدارية العليا المصرية، إسقاط الامتياز، في حكم لها صادر بتاريخ 30-12-1977، على أنه: "***سحب الالتزام أو إسقاطه، كلاهما من الألفاظ المترادفة لمعنى واحد، هو رفع يد الملتزم عن إدارة المرفق قبل انتهاء مدته لمواجهة المخالفات الجسيمة التي يرتكبها، مع قيام حق مانح الالتزام في هذه الحالة بالاستيلاء على الأدوات اللازمة لإدارة المرفق جبرا من الملتزم***"، المحكمة الإدارية العليا، حكم صادر بتاريخ 30-12-1977، مجموعة المكتب القانوني، رقم 37، نقلا عن: **مفتاح خليفة عبد الحميد**، إنهاء العقد الإداري، مرجع سابق، ص 209.

[2] راجع المادة 16 من دفتر الشروط النموذجي المطبق في منح الامتيازات على البنى التحتية ذات الطابع التجاري الموجهة لمهام الخدمة العمومية الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 15-305، يتضمن الموافقة على دفتر الشروط والاتفاقية النموذجيتين المطبقتين في منح حق الامتيازات على البنى التحتية ذات الطابع التجاري الموجهة لمهام الخدمة العمومية، مرجع سابق.

[3] راجع المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 2000-43، المؤرخ في 26 فيفري سنة 2000، يحدد شروط استغلال الخدمات الجوية وكيفياته، ج ر عدد 8، الصادر بتاريخ 1 مارس سنة 2000.

[4] يختلف إسقاط العقد عن استرداد المرفق العام، ولو أن كلاهما من بين تطبيقات إنهاء العقد قبل حلول أجله، ذلك أن الإسقاط جزاء يُرَتَب في حالة ارتكاب الملتزم لخطأ جسيم يتعذر معه إبقاءه على إدارة المرفق العام، في حين، يعبر الاسترداد عن سلطة، تمارسها الإدارة المانحة للعقد، كلما اقتضت المصلحة العامة ذلك، مقابل تعويض عادل للملتزم.

[5] **AUBY (J-M): ROBERT (D-A)**: Grands services publics et entreprises nationales, op, cit, p 17.

[6] قضت محكمة القضاء الإداري المصرية، في الحكم الصادر بتاريخ 3 مارس 1957، أنه: "***إذا كان سحب الالتزام يعتبر جزاء شديدا لما يترتب عليه من نتائج خطيرة، فإن اتجاه الإدارة إليه لا يكون في أحوال المخالفات الجسيمة أو عندما يتكرر الإهمال الفاحش من جانب الملتزم، أو يعجز عن تسيير المرفق العام وأداء الخدمات المطلوبة***". نقلا عن: **خميس السيد إسماعيل**، الأصول العامة والتطبيقات العملية للعقود الإدارية والتعويضات مع القواعد القانونية وأحكام المحكمة الإدارية العليا لدى الجمعية وفتاوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة والأحكام الحديثة لمحكمة النقض، دار الطباعة الحديثة، د س ن، ص 297. كما قررت المحكمة العليا المصرية، في الطعن رقم 110، لسنة 13 ق، بتاريخ 30-12-1977، مجموعة المحكمة في 15 سنة، ج 2، أنه: "***إسقاط الالتزام للأخطاء الجسيمة التي ارتكبها الملتزم في إدارة وتسيير المرفق العام يعتبر جزاء مشروعا لا مجال معه للمطالبة بتعويض ما، ذلك أنه وأيا كان حجم الضرر الذي أصاب الملتزمين -فيما صح لو أن ثمة أضرار حاقت بهما من جرائه- فإنه يرجع إلى خطئهما***". نقلا عن: **محمد فؤاد عبد الباسط**، العقد الإداري، المقومات، الإجراءات، الآثار، مرجع سابق، ص 498.

[7] راجع المادة 76 من القانون رقم 05-07، يتعلق بالمحروقات، مرجع سابق.

لا يمكن التنازل عن جزاء الإسقاط باعتباره من النظام العام[1]، ولو تضمن العقد نصّاً يقضي بذلك لاعتُبِر باطلاً، بالتالي يمكن اتخاذه حتى في ظل غياب نص ينص عليه[2].

اعتباراً لخطورة جزاء إسقاط العقد[3]، خاصة لو فُرِض في السنوات الأولى من استغلال المرفق العام، في مقابل رمزية الرسوم التي يتلقاها الملتزم، وحماية لهذا الأخير من احتمال تعسف الإدارة في استعمال سلطاتها، أحيط بضمانات تجعل منه (الإسقاط) أشد جزاء يمكن أن يتعرض له، من حيث ضرورة ارتكابه لخطأ، بلغ من الجسامة حدّا لا تكفل وسائل

تعرف القوة القاهرة على أنها كل حادث غير متوقع عند تاريخ التوقيع على العقد، وخارجة عن إرادة الطرفين، تجعل تنفيذ العقد مستحيلا، لمزيد من التفاصيل راجع:

DIOUF (M): contrat de concession et de licence relatif à l'exploitation de plusieurs parties de secteur de l'électricité, Sénégal, 1999, p 37.

[1] **VENCENT (J. Y) et autres**: Droit public général, droit administratif, finances publics, 2ème édition de Juris-Classeur, IPAC, Paris, 2002, p 678.

قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية، في حكم لها بتاريخ 28-12-1963، أنه: *"**إن للجهة الإدارية الحق في فسخ العقد ومصادرة التأمين وشطب الاسم، وهذه ليست إلا جزاءات تملك توقيعها على المتعاقد معها إذا تخلف عن الوفاء بما يفرضه عليه العقد... ومن حق الإدارة توقيعها دون انتظار لحكم من القضاء،... وهي حقوق لا تملك الإدارة التنازل عنها، كما أنها وهي تستعمل هذه الحقوق لا يمكن أن يحتج بها بأنها تمس الحق الأصلي، أو تخل بشروط عقدية، لأن الإجراءات التي تتخذها في هذا الشأن إنما تتناول نظاماً قانونياً خاصاً لأنه يتعلق بمرفق عام...*"*. الطعن رقم 1109، السنة 8 ق، نقلا عن: **حمدي ياسين عكاشة**، موسوعة العقود الإدارية والدولية، العقود الإدارية في التطبيق العملي، المبادئ والأسس العامة، مرجع سابق، ص ص 242-243.

[2] **WAINE (M)**: Précis de droit administratif (organisation administrative- actes administratifs- mode de l'action de l'administration- théorie générale de contrats administratifs actifs, théorie générale des services publics, responsabilité administrative, précis de droit administratif, édition Montchrestien, Paris, 1969, p 483.

[3] يترتب على اتخاذ قرار الإسقاط، استبعاد الملتزم بصفة نهائية عن إدارة واستغلال المرفق العام، قبل نهاية المدة القانونية المحددة له، ولما كان جزاءً، فإنه يُفترض على الملتزم تحمل الأعباء المالية الناجمة عن التسيير وحده، دون أن تشاركه في ذلك الإدارة المانحة للعقد، ذلك أنها ليست خلفا خاصاً ولا عاماً له. لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة: **أنور العمروسي**، العقود الإدارية الواردة على العمل في القانون المدني، المقاولة، التزام المرافق العامة، عقد العمل، عقد الوكالة، عقد الوديعة، عقد العارية، الحراسة، معلقا على نصوصها بالفقه وأحكام النقض، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2002، ص 160.

الضغط مواجهته[1]، على أن تلتزم الإدارة المتعاقدة بإعذاره[2]، الذي يعتبر بمثابة دعوة رسمية له لتنفيذ التزاماته وفقا لما اشتمل عليه العقد وحسن النية[1]، ما لم يتبين من ظروف الحال

---

[1] يعتبر من قبيل الخطأ الجسيم، وقف استغلال المرفق العام بصفة كلية، أو في فترات متلاحقة، التنازل عن العقد دون الموافقة المسبقة من الإدارة المتعاقدة...، **أبو بكر أحمد عثمان**، عقود تفويض المرفق العام، مرجع سابق، ص 219.

عرضت قضية أمام المحكمة العراقية، تتلخص وقائعها، في أن منحت وزارة الاقتصاد والمواصلات لأحد الأفراد امتياز لتوزيع الماء وبيعه في مدينة كربلاء، سنة 1933، لمدة 50 سنة، وحسب المادة 31 من العقد فإنه: ***إذا عجز صاحب الامتياز عن تنفيذ المشروع أو إدارته بصفة مرضية بمقتضى شروط المقاولة، أو خالف شروطها، فيحق للحكومة أن تلغي الامتياز أو نقله إلى سواه، ولصاحب الامتياز في هذه الحالة أن يأخذ تعويضات عن الآلات التي تسلم إلى من يخلفه***"، وبعد مرور أكثر من 20 سنة، أسست بلدية كربلاء مشروع جديد للماء في نفس المنطقة التي يتواجد فيها مشروع الملتزم، ما جعل من المشتركين في المشروع الأول يتحولون إلى المشروع الجديد، كونه لم يعد صالحا للعمل استنادا لنص المادة 31 من العقد المبرم، ما دفع بصاحب الامتياز إلى عرض القضية على محكمة بداءة كربلاء، على أساس أن الوزارة أقدمت على إلغاء الامتياز دون وجه حق، باعتبار المشروع كان في حالة اشتغال جيدة، وأصدرت المحكمة حكماً بتاريخ 14-03-1966، جاء فيه: ***إن الدعوى تنحصر بنقطتين مهمتين هما، هل أن للحكومة الحق في إلغاء مقاولة الالتزام، وإن أقدمت على ذلك هل يحق لأصحاب المشروع المطالبة به؟، فالمادة الحادية والثلاثون من مقاولة الالتزام أعطت الحكومة حق إلغاء الالتزام في حالة نقله لغير أصحابه، ويكون لهم في هذه الحالة فقط الحق في التعويض عن الآلات والمكامن التي تسلم إلى من يخلفهم، أما في حالة إلغاء الالتزام، ليس لأصحابه المطالبة بالتعويض لأن الآلات والمكامن والعتاد الخاصة بالمشروع تبقى ملكهم، فالذي يجب التوصل إليه لحسم الموضوع، هو هل أصحاب المشروع عجزوا عن إدارته وخالفوا ما التزموا به يحق للحكومة إلغاء الامتياز، أم أنها لجأت إلى هذا الطريق تعسفا دون مبرر، فالأضابير المطلوبة من وزارة شؤون البلدية والقروية التي اطلعت عليها المحكمة، احتوت على العديد من المستمسكات الرسمية المرفوعة من السلطات المختصة والمقدمة من سكان كربلاء قد أيدت عجز أصحاب المشروع عن إدارته بصورة مرضية، وعجزهم عن إيصال الماء الصافي المرشح والمعقم... وعليه ترى المحكمة أن المدعين غير محقين في ادعاءهم ...***".

وقد تم استئناف هذا الحكم أمام محكمة استئناف بغداد، والتي أيدته، حيث قضت أنه: "***... وحيث أن الأضابير المجلوبة تشير إلى أن أصحاب الامتياز رغم إنذارات وتنبيهات متصرفية لولاء كربلاء والجهات المعنية ورغم شكاوى المنتفعين، مما اضطرت وزارة البلديات إلى إيفاد لجنة مختصة لدراسة الموضوع عن كثب وتقديم تقرير عنه، فأوصت بإلغاء المشروع نظرا لعجز صاحب الامتياز عن القيام بتنفيذ المشروع وإدارته بمقتضى شروط المقاولة... وحيث أن الوقائع الثابتة المشار إليها تؤيد عجز صاحبه عن إدارته، لذا فإن إقدام الحكومة على إلغاء الامتياز نظرا لما ظهر من مخالفات صارخة كان إجراء سليماً...***".

[2] هيام جورج ملاط، المياه والامتيازات في الشرع اللبناني، منشورات الحلبي الحقوقية للطباعة والنشر وتوزيع الكتب الحقوقية، بيروت، 1999، ص 219، أيضا: **سعيد عبد الرزاق باخبيره**، سلطة الإدارة الجزائية في أثناء تنفيذ العقد الإداري، (دراسة مقارنة)، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2008، ص 301. راجع المادة 1/13 من المرسوم التنفيذي رقم 08-114، يحد كيفيات منح امتيازات توزيع الكهرباء والغاز وسحبها ودفتر الشروط المتعلق بحقوق صاحب الامتياز وواجباته، مرجع سابق، أيضا المادة 2/15 من دفتر الشروط النموذجي الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 09-376، يحدد شروط منح استخراج مواد الطمي من مجاري الوديان أو أجزاء الوديان التي تشكل خطرا للإتلاف وكذا كيفيات استغلالها في المواقع المرخص بها، مرجع سابق. والمادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 2000-43، يحدد شروط استغلال الخدمات الجوية وكيفياته، مرجع سابق.=

عدم فعليته (الإعذار)، أو ما لم يتضمن العقد بنداً يعفيها منه، على غرار ما إذا استدعت الضرورة الملحة اتخاذ إجراءات مستعجلة دون الوقوف عنده حفاظا على المرفق العام والمصلحة العامة[2].

تتخذ الإدارة مانحة عقد الامتياز الإداري قرار إسقاط هذا الأخير، لارتكاب الملتزم لأخطاء جسيمة، تقدر خطورتها ابتداءً، لتخضع لرقابة قاضي العقد لاحقا[3]، كضمانة قانونية للملتزم.

= تُفسر ضرورة إعذار الملتزم قبل توقيع جزاء الإسقاط، بكون هذا الأخير ليس إجراءاً عاجلاً، حيث عادةً ما يُسبق بجزاء وضع المرفق العام تحت الحراسة، وقضى مجلس الدولة الفرنسي بمشروعية الإعذار الصادر عن جهة إدارية أخرى غير الجهة مانحة العقد، في حكم له صادر بتاريخ 26 نوفمبر 1971، في قضية S.I.M.A، **محمد سعيد حسين أمين**، أحكام انقضاء عقد امتياز المرافق العامة، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ص 103- 105.

وإن كان المعمول به هو ضرورة توجيه إعذار للمتعاقد قبل توقيع الجزاءات عليه، إلا أنه لم يتم تحديد أي شكل يفترض أن يفرغ فيه، أو نوع البيانات التي يتعين أن يحتويها.

[1] حددت المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم 07-342، المؤرخ في 7 نوفمبر سنة 2007، يحدد إجراءات منح امتياز نقل المحروقات بواسطة الأنابيب وسحبه، ج ر عدد 71، الصادر بتاريخ 14 نوفمبر سنة 2007، إجراءات سحب الامتياز، كما يلي: "***يتم سحب الامتياز وفقا للكيفيات الآتية:***

-تقوم سلطة ضبط المحروقات بتبليغ صاحب الامتياز بكل تقصير و/أو إخفاق مثبتين،

-يجب على صاحب الامتياز أن يعرض على سلطة ضبط المحروقات، في أجل لا تتعدى مدته مائة وثمانين (180) يوما ابتداء من تاريخ التبليغ، التدابير التصحيحية التي يزعم اتخاذها وكذا مخطط تنفيذها وذلك قصد الموافقة عليها.

-في حالة ما إذا لم يتخذ صاحب الامتياز التدابير الضرورية لتدارك هذه التقصيرات أو لم يتخذ أي التزام في هذا الاتجاه عند انتهاء الأجل، توصي سلطة ضبط المحروقات الوزير المكلف بالمحروقات بسحب الامتياز".

[2] المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 11-340، يحدد كيفيات منح امتياز استعمال الموارد المائية لإقامة هياكل على مستوى الحواجز المائية السطحية والبحيرات لتطوير النشاطات الرياضية والترفيه الملاحي، مرجع سابق، راجع أيضا، المادة 2/18-3 من دفتر الشروط النموذجي المحلق بالمرسوم التنفيذي رقم 10-318، يحدد كيفيات منح امتياز استعمال الموارد المائية في الأنظمة المائية الجوفية المتحجرة أو بطيئة التجدد وكذا دفتر الشروط النموذجي المتعلق به، مرجع سابق، والمادة 2/6 من نموذج دفتر الشروط الملحق بالقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 18 ماي سنة 2006، يحدد نماذج الاتفاقية ودفتر الشروط المتعلق بامتياز الاستغلال السياحي للشواطئ المفتوحة للسياحة، ج ر عدد 70، الصادر بتاريخ 5 نوفمبر سنة 2006.

[3] فياض عبد المجيد، نظرية الجزاءات في العقد الإداري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، د س ن، 1975، ص 276.=

يعتبر قرار توقيع الجزاءات على الملتزم من قبيل القرارات القابلة للانفصال عن العقد الأصلي (عقد الامتياز)، بالتالي يصلح لأن يكون محلاً لدعوى الإبطال، ومنه يحق للملتزم الطعن فيه، بما أن اللجوء إلى القضاء مبدأ وحق دستوري، لا يمكن الاتفاق على استبعاده.

يخضع القرار القاضي بإسقاط عقد الامتياز الإداري للرقابة القضائية من ناحيتي المشروعة والملائمة، بمعنى البحث في سلامة أركانه، الاختصاص، الشكل والإجراءات، ومدى احترامه للقانون، على غرار عدم التعسف في استعمال السلطة، ليتم التحري بعدها في بواعث الإدارة لتوقيعه، حيث يعمل القاضي على تقدير جسامة الخطأ المرتكب من قبل الملتزم ومقارنته بالجزاء المفروض عليه، للتوصل لمدى ملاءمته له من عدمه[1]، بمعنى مدى تناسب الجزاء المقرر للمخالفة المرتكبة، وعليه، يمكن لقاضي العقد[2]:

- ✓ القضاء بإلغاء القرار المطعون فيه إذا اتضحت له عدم مشروعيته.
- ✓ تعديل القرار محل الطعن بالإلغاء، أو استبداله بقرار آخر، كما لو استبدل قرار إسقاط عقد الامتياز بقرار وضع المرفق العام محله تحت الحراسة.
- ✓ البث في الاختصاص الأصيل للقضاء الكامل، من خلال الحكم بتعويض عادل ومقتضيات الحال، حتى ولو لم يتم الحكم بإلغاء القرار المطعون فيه.

فضلا عن الجزاءات الضاغطة والفاسخة التي يحق للإدارة العامة اتخاذها في حق الملتزم، حفاظا على حسن سير المرفق العام، يمكنها، استثناء، وفي حدود ضيقة اتخاذ بعضاً من الجزاءات الجنائية.

=تنص المادة 1/29 القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، على أنه: "***يكيف القاضي الوقائع والتصرفات محل النزاع التكييف القانوني الصحيح دون التقيد بتكييف الخصوم***"، وتنص المادة 165 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، المعدل والمتمم بالقانون رقم 16-01، مرجع سابق، على أنه: "***لا يخضع القاضي إلا للقانون***".

[1] نسيغة فيصل، الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري، رسالة لنيل درجة دكتوراه علوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2011، ص 185.

[2] حمودة عبد الرزاق حمادة، منازعات عقد امتياز المرفق العام بين القضاء والتحكيم، مرجع سابق، ص 176.

✓ ضمانات الملتزم في مواجهة سلطة توقيع الجزاءات الجنائية

يخضع عقد الامتياز الإداري للقواعد العامة الضابطة للعلاقات العقدية -كأصل العام-، وإن كان تنفيذه يمنح الجهة الإدارية المانحة له سلطات استثنائية واسعة، تحقيقا لهدف المرفق العام، إلا أنه يفرض عليها بالمقابل مراعاة مبدأ المشروعية[1]، من خلال ضرورة احترام القوانين القائمة، ما لا يسمح معه بتوقيع جزاءات جنائية على الملتزم، تطبيقا لنص المادة الأولى من الأمر رقم 66-156، يتضمن قانون العقوبات الجزائري[2]، التي تنص على أنه: ***"لا جريمة لا عقوبة ولا تدابير أمن بغير قانون"***.

يمكن للإدارة المانحة لعقد الامتياز الإداري، استثناء من هذه القاعدة، أن توقع بعض الجزاءات الجنائية على الملتزم، بوصفها سلطة ضابطة[3]، خُولت مهمة حماية النظام العام، استنادا لصلاحيتها في إصدار لوائح الضبط، وليست طرفاً في العقد[4]، منه، يقع باطلاً كل شرط يقضي بخلاف ذلك، ولو كان برضائها لمخالفته للنظام العام[5].

وعليه، يتضح أن المتعاقد -بصفة عامّة- في العقود الإدارية، والملتزم في عقد الامتياز، يمكن أن يتعرض للجزاءات الجنائية من قبل الإدارة المانحة للعقد، وضمانا له قيّدت حرية هذه الأخيرة بتوقيعها في حالات محددة على سبيل الحصر، وذلك في حالة:

- ✓ ما إذا نص القانون على اعتبار خطأ معين صادر عن الملتزم جريمة جنائية، كأن يرتكب جريمة الغش، أو يقوم برشوة أحد الموظفين...
- ✓ -مخالفة الالتزامات المفروضة عليه بمقتضى لوائح الضبط الإداري.

---

[1] تنص المادة 160 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، المعدل والمتمم بالقانون رقم 16-01، مرجع سابق، على أنّه: ***"تخضع العقوبات الجزائية إلى مبدأي الشرعية والشخصية"***.

[2] أمر رقم 66-156، مؤرخ في 8 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات الجزائري، معدل ومتمم.

[3] حسين درويش، السلطات المخولة لجهة الإدارة في العقد الإداري، مرجع سابق، ص 103.

[4] لا يمكن للإدارة المانحة لعقد الامتياز الإداري توقيع الجزاءات الجنائية بغرض إجبار الملتزم على الوفاء بالتزاماته.

[5] حسين درويش، السلطات المخولة لجهة الإدارة في العقد الإداري، مرجع سابق، ص 103.

إذا كان عدم الوفاء بالالتزامات العقدية في حد ذاته يشكل جريمة بمفهوم قانون العقوبات الجزائري، فيطبق على الملتزم الجزاء الذي ينص عليه هذا الأخير[1]، وفي غير ذلك من الحالات لا يسمح للجهة الإدارية توقيع عقوبات جنائية عليه[2].

رابعا: ضمان مراعاة التوازن المالي للعقد

تم إقرار فكرة التوازن المالي للعقد من قبل مجلس الدولة الفرنسي، في قضية امتياز الشركة الفرنسية للترام[3]، وأطلق عليه مصطلح "**التوازن الشريف**"، من قبل مفوض الدولة "**ليون بلوم**"، بمناسبة تنفيذ هذا العقد.

يمكن القول، أن فكرة التوازن المالي لعقد الامتياز الإداري، هو التوازن الشريف بين حقوق والتزامات الملتزم، دون أن يعني ذلك تجسيداً لمساواةٍ حسابيةٍ بصورةٍ صارمةٍ.

تقضي الاتجاهات الحديثة أن مبدأ التوازن المالي للعقد، لا يقتصر على توافر ظروف خاصة، إذ هو جدير بالتطبيق في الظروف الاستثنائية والعادية على حدّ السواء، طالما أن الهدف منه هو ضمان السير المنتظم للمرفق العام، رغم أن تطبيقاته الغالبية وظهوره الأول كانا في ظل الظروف الاستثنائية، باعتبار عقود الامتياز الإدارية تجسد بصورة رئيسية

---

[1] صدور حكم جنائي بالبراءة لا يمنع الجهة الإدارية من استعمال حقها في توقيع الجزاءات التي قدرت توقيعها على الملتزم، ما دامت استندت في ذلك إلى وقائع لم تحز قوة الحكم الجنائي المقضي فيه.

[2] إبراهيم سيد أحمد، الحماية الجنائية للعقود الإدارية والمدنية طبقا لأحكام الفقه والقضاء، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2000، ص 93.

[3] تتلخص وقائع القضية، في أن قام مدير إقليم مصب الرون بتحديد مواعيد خدمة الترام في الصيف، ما فرض على الشركة العامة الفرنسية مضاعفة العربات القائمة بما يتناسب وحاجات السكان استنادا لنص المادة 32 من لائحة الإدارة العامة لسنة 1881، التي تنص على أنه يحق الإدارة باتخاذ التعديلات الكفيلة بحسن سير المرفق العام، وكان ردّ الشركة، أن دفتر الشروط تضمن الحدّ الأدنى للقطارات الواجب الاستعانة بها، وهو من بين الشروط التعاقدية، لا يمكن المساس بها بالإدارة المنفردة، وقد لاقى هذا الرد تجاوبا من قبل مجلس الإقليم الذي أقدم على إلغاء قرار مدير الإقليم، ما دفع بوزير الأشغال إلى طعن هذا الحكم أمام مجلس الدولة، وحينها قدم مفوض الحكومة "**ليون بلوم**"، تقريرا للمجلس، جاء فيه: ***أنه من جوهر عقد الامتياز، أن يتوخى قدر المستطاع إيجاد المساواة بين المزايا الممنوحة للملتزم والأعباء الواقعة عليه، إذ يتعين أن تتوازن المزايا والأعباء على نحو يشكل الموازنة بين المنافع المتوقعة والخسائر المنتظرة، وكل امتياز بمثابة مؤشر على التوازن الشريف بين ما هو ممنوح للملتزم وبين ما هو مطلوب منه... وهذا ما يطلق عليه التوازن المالي والتجاري والمعادلة المالية لعقد الامتياز***". عن: **أبو بكر أحمد عثمان**، عقود تفويض المرفق العام، مرجع سابق، ص 163.

صيغة الشراكة بين القطاعين العام والخاص، التي من بين مظاهرها التضامن المالي بين الدولة والمستثمر الخاص، وهو ما يُفرض في ظل الظروف الاستثنائية على غرار العادية[1].

يفترض التوازن المالي في كل عقد إداري، باعتبار هذا الأخير قائما على ضرورة قيام تناسب بين الالتزامات التي يفرضها والحقوق التي تقابلها، وتتحمله الإدارة المتعاقدة بناء على تدخلها المشروع (أ)، على غرار تدخل عوامل خارجية لا يد لها فيها من ظروف طارئة (ب)، فضلا عن الصعوبات المادية غير المتوقعة (ج).

أ) مراعاة التوازن المالي على أساس نظرية فعل الأمير

تفرض مقتضيات حسن سير المرفق العام انفراد الإدارة المانحة لعقد الامتياز بسلطات واستثنائية، فلها تعديل العقد بإرادتها المنفردة[2]، أو إصدار لوائح على غرار إلغاء القائمة منها، ما قد يمس بالحقوق المالية للملتزم، على أساس تدخلها المشروع في إطار ما يعرف بنظرية فعل الأمير أو نظرية المخاطر الإدارية، بالتالي التزامها بالتعاون معه.

تُتَرْجم نظرية فعل الأمير، بكل إجراء تتخذه الجهة الإدارية مانحة العقد[3]، مراعاةً للقواعد القانونية، مسايرة لمقتضيات حسن سير المرافق العامة وتحقيقا للمصلحة العامة[4]، من

---

[1] أبو بكر أحمد عثمان، عقود تفويض المرفق العام، مرجع سابق، ص 168.

[2] تنص الفقرة الأولى من المادة الثانية من دفتر الشروط النموذجي المرفق بالمرسوم التنفيذي رقم 06-372، يحدد دفتر الشروط النموذجي من أجل استغلال سمك الأنقليس، مرجع سابق، على أنه: "***يمكن تعديل الامتياز أو تقليصه أو إلغاءه وفي كل وقت بسبب المنفعة العمومية***".

[3] رفض مجلس الدولة الفرنسي تطبيق نظرية فعل الأمير على إثر الإجراءات الصادرة من جهة إدارية عامة (غير الجهة المتعاقدة)، على عكس محكمة القضاء الإداري المصرية، التي أخذت بمعناها الواسع، حيث عرفتها، على أنها: "***كل إجراء تتخذه السلطات العامة، ويكون من شأنه زيادة في الأعباء المالية أو في الالتزامات التي ينص عليها، مما يطلق عليه بصفة عامة المخاطر الإدارية، وهذه الإجراءات التي تصدر من السلطة العامة قد تكون من الجهة التي أبرمت العقد وقد تتخذ شكل قرار فردي خاص، أو أن يكون بقواعد تنظيمية عامة***"، (عن: **سمير عثمان اليوسف**، نظرية الظروف الطارئة وأثرها في التوازن المالي للعقد الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009، ص ص 68-69).

[4] **COURBIS (C)**: La délégation de services publics d'eau potable: un mode de gestion efficace ?, Le cas de la distribution d'eau en France à traves l'exemple du contrat de délégation de service public de la ville de Lyon avec Veolia, séminaire: « services publics et sphère privée: Les nouveaux partenariats», 4ème année, Institut d'études politiques de Lyon, Université Lumiere Lyon, 2008, p 16, disponible sur le site: http://www.veolia-finance.com/historique.html.

شأنه زيادة الأعباء المالية للمتعاقد، أو الالتزامات المفروضة عليه، وقد تتخذ شكل قرار فردي، أو قواعد تنظيمية عامة، وقد تأثر على العقد تأثيراً مباشراً أو غير مباشرٍ[1].

يتوقف تطبيق نظرية فعل الأمير على توفر جملة من الشروط، من ضرورة:

- ✓ قيام عقد إداري، لتعلقها بعقود القانون العام لطابعها المميز، بالتالي، يمكن تطبيقها في عقد الامتياز باعتباره عقدا إدارياً[2].
- ✓ اتخاذ الإدارة تصرفا مشروعا بمفهوم القانون[3]، أما إذا كان غير مشروع يمكن مساءلتها طبقاً لأحكام المسؤولية التقصيرية[4].
- ✓ أن يكون التصرف صادرا عن الجهة الإدارية المتعاقدة[5]، أما إذا صدر عن جهة أجنبية عن العقد يمكن للملتزم المطالبة بتطبيق نظرية الظروف الطارئة[6].
- ✓ أن يسبب الإجراء الذي اتخذته الإدارة المتعاقدة ضررا للملتزم، من شأنه قلب اقتصاديات العقد، ويتعين أن يكون محددا وحقيقيا، ليس محتملا[7].

يتعين على الملتزم رغم قيام نظرية فعل الأمير الاستمرار[8] في تنفيذ العقد[1]، ضمانا لسير المرفق العام باستمرار، على أن تتولى الإدارة المتعاقدة مساعدته في تحمل جزء من الخسارة، من خلال تعويضه عما تكبده من مصاريف إضافية[2].

---

[1] عليوات ياقوتة، تطبيقات النظرية العامة للعقد الإداري، الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص 179.

[2] **EL-BEHERRY (I)**: Théorie des contrats administratifs et marchés publics internationaux, thèse de Doctorat en Droit, IDPD, Université Nice Sophia Antipolis, Mars 2004, p 92.

[3] **SHWEKAT (A)**: Les droits et les obligations des parties en contrat administratif dans les droits français et Libyen, étude comparative, op, cit, p 240. Voir aussi : **PEZ (TH)**: Le risque dans les contrats administratifs, Thèse de Doctorat, Université Panthèon-Assas, Paris 2, 11Juillet 2007, p 04.

[4] بختي سهام، التزامات المقاول في الصفقات العمومية المتعلقة بأشغال البناء، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014، ص 27.

[5] محمود عبد المجيد المغربي، المشكلات التي يواجهها تنفيذ العقود الإدارية وآثارها القانونية، دراسة مقارنة في النظرية والتطبيق، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، 1998، ص 89.

[6] جورج سعد، القانون الإداري العام والمنازعات الإدارية، الجزء 1، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011، ص 397.

[7] بحري إسماعيل، الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2009، ص 75.

[8] يعتبر استمرار المرفق العام مبدأ أساسي لضرورة حسن سير المرفق العام، لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة: =

يعتبر حق الملتزم في ضمان التوازن المالي حق مسلم به، وأصيل، قائم حتى ولو لم تتضمنه بنود العقد[3].

يلاحظ أن نظرية فعل الأمير وسلطة التعديل الانفرادي للبنود التنظيمية لعقد الامتياز الإداري، فكرتان متقاربتان بل وحتى متداخلتان، باعتبارهما يصدران من نفس الجهة (الإدارة المانحة للعقد)، استنادا إلى فكرة ضمان سير المرافق العامة بانتظام، كما أن الإدارة في كلا الحالتين تتخذ إجراء مشروعاً، حيث تقوم بتعديل العقد بالزيادة أو النقصان، وفق متطلبات حسن سير المرفق العام، وهو إجراء قانوني مشروع، بالتالي انعدام الخطأ، وتتدخل بموجب نظرية فعل الأمير، بإصدار إجراء مشروع، كإصدار قانون جديد أو إلغاء قانون قائم أو تعديله، وهو إجراء تستدعيه المصلحة العامة، التي يفترض عليها العمل على تحقيقها وتجسيدها، ومنه يمكن، –من وجهة نظري الخاصة– اعتبار سلطة الإدارة في تعديل العقد بإرادتها المنفردة تطبيقاً من تطبيقات نظرية فعل الأمير.

✓ ضمانات الملتزم في مواجهة سلطة التعديل الانفرادي

=**COLIN (F)**: "Le bon fonctionnement du service public", in RRJ, droit prospectif, volume 1, PUAM, Paris, 2006, p 2069.

[1] قضت المحكمة الإدارية العليا بمصر، أنه: "***من المبادئ المقررة أن العقود الإدارية تتميز بطابع خاص، مناطه احتياجات المرفق الذي يستهدف العقد تسييره وتغليب وجه المصلحة العامة على مصلحة الأفراد الخاصة، ولما كان العقد الإداري يتعلق بمرفق عام، فلا يسوغ للمتعاقد مع الإدارة أن يمتنع عن الوفاء بالتزاماته حيال المرفق، بحجة أن ثمة إجراءات إدارية قد أدت إلى الإخلال بالوفاء بأحد التزاماتها قبله، بل يتعين عليه إزاء هذه الاعتبارات أن يستمر في التنفيذ مادام ذلك في استطاعته، ثم يطالب جهة الإدارة بالتعويض عن إخلالها بالتزاماتها إن كان لذلك مقتضى، وكان له فيه وجه حق فلا يسوغ له الامتناع عن تنفيذ العقد بإرادته المنفردة، وإلا حقّت مساءلته عن تبعة فعله السلبي***"، طعن رقم 167–11، 14–124–932، بتاريخ 05–07–1969، نقلا عن: **حمدي ياسين عكاشة**، موسوعة العقود الإدارية والدولية، العقود الإدارية في التطبيق العملي، المبادئ والأسس العامة، مرجع سابق، ص 324.

[2] **DMONT (G)**: Droit administratif, édition DALLOZ, Paris, 2009, p 288.

راجع المادة 11 من الملحق رقم 1، المحلق بالمرسوم التنفيذي رقم 88–01، المؤرخ في 15 جانفي سنة 1989، يضبط كيفيات تحديد دفاتر الشروط المتعلقة بالامتياز في احتكار الدولة للتجارة الخارجية، ج ر عدد 3، الصادر بتاريخ 18 جانفي سنة 1989، والمادة 2/2 من دفتر الشروط النموذجي المرفق بالمرسوم التنفيذي رقم 06–372، يحدد دفتر الشروط النموذجي من أجل استغلال سمك الأنقليس، مرجع سابق.

[3] **SALEM (A)**: La concession: Nouveau mode de gestion pour les entreprises publiques Algériennes, cas de la distribution de l'eau en Algérie, Mémoire de Magister, FSESGSC, Université d'Oran, 2012, p 90.

يبرم عقد الامتياز في ظروف معينة، قد تتغير في مرحلة تنفيذه، خاصة وأنه من بين العقود الممتدة، ما يمنح الإدارة حق تعديله، تماشيا والظروف الجديدة، ومراعاة لموضوع العقد الأصلي، بما يضمن تلبية حاجات المنتفعين وإشباعها، خدمةً للمنفعة العامة[1].

لما كانت الإدارة العامة المتعاقدة تسعى لتحقيق المنفعة العامة، ولما كانت الحاجات العامة تسمو على الحاجات والمصالح الفردية، وجب أن تتمتع بامتيازات تجاه المتعاقد معها، تبرر سلطتها في تعديل العقد بإرادتها المنفردة[2]، دون أن يكون للملتزم حق الاعتراض[3]، أو

---

[1] جاء في التعليمة الوزارية رقم 842/3.94، المتعلقة بامتياز المرافق العمومية المحلية وتأجيرها، مرجع سابق، أنه: "***ومرد ذلك أن امتياز المرفق العام لا يعتبر تنازلا من قبيل الجهة المختصة بل تظل هذه الأخيرة ضامنة له ومسؤولة عن إدارته واستغلاله تجاه الجمهور ومن القيام بهذا الواجب تتدخل في شؤون المرفق كلما دعت المصلحة العامة ذلك***".

[2] **SALEM (A)**: La concession: Nouveau mode de gestion pour les entreprises publiques Algériennes, cas de la distribution de l'eau en Algérie, op, cit, p 113.

وإن كان تعديل العقد بالإرادة المنفردة من الناحية النظرية، يشمل جميع العقود الإدارية، إلا أنه من الناحية العملية، تتفاوت درجات تطبيقه من عقد لآخر، ذلك أن استناد العقد الإداري على مقتضيات حسن سير المرفق العام، يجعله يبرز بصفة أساسية حين يساهم المتعاقد مساهمة مباشرة في تسيير هذا الأخير، كما هو الشأن في عقود الامتياز الإدارية.

[3] حسب المحكمة الإدارية العليا بمصر، الطعن رقم 3986، لسنة 35 ق، جلسة 15-11-1992، فإن: "***الإدارة في ممارستها لسلطة تعديل العقد أو إنهاءه إنما تستعمل حقاً، وهذه السلطة لا تستمدها الإدارة من نصوص العقد بل من النظام العام لسير المرافق العامة، والذي يحكم كفالة حسن سيرها وانتظامها في أداء خدماتها بما يحقق المصلحة العامة، ومن ثمة فحق الإدارة في التعديل أو الإنهاء للعقد الإداري مقرر بغير حاجة إلى النص عليه في العقدّ أو إلى موافقة الطرف الآخر عليه، فإذا ما أشارت نصوص العقد إلى حق الإدارة في إجراء هذا التعديل، فإن ذلك لا يكون إلا مجرد تنظيم لسلطة التعديل وبيان أوضاع وأحوال ممارستها ما ترتب على ذلك دون أن يكون في ذلك أي مساس بالحق الأصيل المقرر للجهة الإدارية في التعديل، ولاتصال هذه السلطة بالنظام العام للمرافق العامة***". نقلا عن: **حمدي ياسين عكاشة**، موسوعة العقود الإدارية والدولية، العقود الإدارية في التطبيق العملي، المبادئ والأسس العامة، مرجع سابق، ص 252.

الاحتجاج بقاعدة الحق المكتسب[1]، أو القوة الملزمة للعقد[2]، طالما كان ذلك مشروعا، ضمانا لحسن سير المرفق العام، استجابة لتغيير الظروف[3].

تعتبر سلطة الإدارة العامة في تعديل العقد بالإرادة المنفردة حق ثابت لها، حتى في غياب بند ينظمها، بل، ويبقى هذا الحق قائما، حتى ولو تضمن العقد بنداً صريحاً يحظرها بصورة مطلقة، ذلك أن هذا الأخير ليس له إنشاء الحق، إنما الكشف عنه فقط[4]، وهو ما ينبني عليه عدم جواز الاتفاق على الحدّ، أو التنازل عنها[5]، كونها تُسْتَمَدُ من طبيعة المرفق العام محل العقد[6]، وما يقتضيه من ضرورة السير بانتظام، لاستدامة عرضه للخدمات[7].

تتحدد مشروعية تعديل عقد الامتياز الإداري بالإرادة المنفردة للإدارة المانحة له، بضرورة تغيير الظروف على ما هو قائم عليه وقت التعاقد[8]، باعتبار أنّ الحاجات العامة

---

[1] أبو بكر أحمد عثمان، عقود تفويض المرفق العام، مرجع سابق، ص 206.

[2] لا تقضي سلطة الإدارة في تعديل العقد على القوة الملزمة للعقد، إنما تضفي عليها طابعا خاصا في مجال العقود الإدارية، مرده مقتضيات سير المرافق العامة بما يحقق رغبات جمهور المنتفعين، لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة: **خميس السيد إسماعيل**، الأصول العامة والتطبيقات العملية للعقود الإدارية والتعويضات مع القواعد القانونية وأحكام المحكمة الإدارية العليا ...، مرجع سابق، ص 82.

[3] **SHWEKAT (A)**: Les droits et les obligations des parties en contrat administratif dans les droits français et Libyen, étude comparative, op, cit, p 111.

أنظر أيضا: **محفوظ عبد القادر**، سلطة الإدارة في التعديل الانفرادي للعقد الإداري، (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2014، ص 43.

[4] حاجي محمد، سلطة الإدارة في تعديل الصفقة العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تبسة، 2011، ص 14.

[5] مرجع نفسه، ص 14.

[6] نسيغة فيصل، "عقد الامتياز في المرافق العمومية المحلية"، مرجع سابق، ص 219.

[7] قضت المحكمة الإدارية العليا، في هذا الصدد، في الطعن 1109، لسنة 8 ق، بتاريخ 28- 12- 1963، أنه: "***...فإذا ما أشارت نصوص العقد إلى حق الإدارة في أجراء هذا التعديل، فإن ذلك لا يكون إلا مجرد تنظيم سلطة التعديل، وبيان أوضاع ممارستها، وما يترتب على ذلك، دون أن يكون في ذلك مساس بالحق الأصيل المقرر للجهة الإدارية في التعديل، ولاتصال هذه السلطة بالنظام العام للمرافق العامة، ومن المقرر أنه لا يجوز لجهة الإدارة نفسها أن تتنازل عن ممارسة هذه السلطة لأنها تتعلق بكيان المرافق العامة***". نقلا عن: **محمد فؤاد عبد الباسط**، العقد الإداري، المقومات، الإجراءات، الآثار، مرجع سابق، ص 257.

[8] في تأصيل حق تعديل العقد بإرادة السلطة المانحة للعقد، قضت المحكمة الإدارية العليا بمصر، في الطعن رقم 3986، لسنة 35 ق، بتاريخ 15-11-1992، أنه: ***إن سلطة جهة الإدارة في تعديل العقد، أو في تعديل طريقة تنفيذه، هي الطابع الرئيسي لنظام العقود الإدارية، بل هي أبرز الخصائص التي تميز نظام العقود الإدارية عن نظام العقد المدنية، مقتضى هذه السلطة، أن جهة الإدارة مستهدفة تحقيق حسن سير وانتظام المرافق العامة في أداء الخدمات العامة على النحو الذي يحقق الصالح، تملك من=***

في تزايد وتطور مستمرين، في الوقت الذي يعمل عقد الامتياز الإداري على تلبيتها بالكيفية والسرعة المطلوبتين، بالتالي، يحق للإدارة ذلك دون الوقوف على إرادة الملتزم[1]، تحقيقا للمصلحة العامة[2]، على أن يقتصر على البنود التنظيمية دون العقدية[3]، في إطار احترام مبدأ المشروعية، الذي يقضي بضرورة احترام القواعد العامة في الدولة.

يتعين أن يتناسب تدخل الإدارة على تعديل العقد والقدر الضروري، الكفيل بالحفاظ على استمرارية الخدمات العامة بالكيفية المطلوبة، دون أن يؤدي ذلك إلى قلب اقتصاديات العقد، حيث يُفترض الأخذ بعين الاعتبار إمكانيات الملتزم الفنية والمالية[4]، على أن تتولى تعويضه عما قد يلحقه من أضررا جراء ذلك[5].

=جانبها وحدها وبإرادتها المنفردة –وعلى خلاف المألوف في معاملات الأفراد فيما بينهم–، حق تعديل العقد أثناء تنفيذه، وتعديل التزامات المتعاقد معها على نحو وبصورة لم تكنْ معروفة وقت إبرام العقد، فتزيد من أعباءِ الآخر أو تنقصها، شرط أن تقتضي حاجة المرفق أو المصلحة العامة هذا التعديل... ذلك لأن طبيعة العقود الإدارية وأهدافها يحكمها مبدأ حسن سير المرافق العامة، وهي تفترض مقدما، حصول تغيير في ظرف العقد وملابساته وطرق تنفيذه تبعا لمقتضيات حسن سير المرفق العام وانتظامه، ويقوم التعاقد فيها على أساس، أن نيّة الطرفين قد انصرفت عند إبرام العقد إلى ضرورة الوفاء بحاجة المرفق، وتحقيق المصلحة العامة، مما يترتب عليه أن جهة الإدارة –وهي صاحبة الاختصاص في تنظيم المرفق وتحديد قواعد سيره– تملك حق تعديل هذا العقد، بما يتواءم مع هذه الظروف المتغيرة، ويحقق تلك المصالحة العامة...". نقلا عن: **محمد فؤاد عبد الباسط**، العقد الإداري، المقومات، الإجراءات، الآثار، مرجع سابق، ص 255.

[1] في هذا الصدد يقول الأستاذ "**فالين**": "***إن المتعاقد سواء في الالتزام أو العقود الإدارية الأخرى، معرضا دائما أن يرى أنّه، بقرار منفرد صادر عن جهة الإدارة وحدها، قد أصبحت التزاماته والأداءات المطلوبة منه، أكثر صعوبة في مرحلة تنفيذ العقد المبرم بينه وبين الإدارة المتعاقدة دون اعتبار لإرادته***"، نقلا عن: **أبو بكر أحمد عثمان**، عقود تفويض المرفق العام، مرجع سابق، ص 208.

[2] **DMONT (G)**: Droit administratif, op, cit, p 286.

[3] نادر أحمد حسين عثمان، "رقابة القاضي الإداري على سلطة الإدارة في تعديل العقد الإداري"، مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، عدد خاص، المغرب، 2017، ص 217.

[4] أبو بكر أحمد عثمان، عقود تفويض المرفق العام، مرجع سابق، ص ص 210-211.

[5] جاء في التعليمة الوزارية رقم 842/3.94، المتعلقة بامتياز المرافق العمومية المحلية وتأجيرها، مرجع سابق، أنه: "***حق تعديل النصوص التنظيمية: مستمد من طبيعة المرفق العام الذي يجب أن يكيف مع الظروف دائما، ليؤدي خدماته على أحسن وجه، وهذا المبدأ معمول به في جل الدول، غير أنه إنه إذا أصاب الملتزم ضرر بسبب هذه التعديلات كالإخلال بالتوازن المالي للعقد، يجوز له أن يطلب التعويض أو الفسخ***".

وقضت محكمة القضاء الإداري المصرية، في القضية رقم 983، بتاريخ 30-06-1957، لسنة 11، أنه: ***إن من طبيعة العقد الإدارية أنها تحقق بقدر الإمكان توازنا بين الأعباء التي يتحملها المتعاقد مع الإدارة وبين المزايا التي ينتفع بها، اعتبار بأن نصوص العقد تؤلف في مجموعها كلا من مقتضاه التلازم بين مصالح الطرفين المتعاقدين، فإذا ترتب على تعديل التزامات المتعاقد مع الإدارة زيادة في أعباءه المالية، فإن ذلك ليس من العدل ولا من المصلحة العامة نفسها أن يتحمل المتعاقد وحدة تلك= =***

حين تقبل الإدارة على تعديل عقد الامتياز الإداري، فإنها تعبر عن نيتها في ذلك بموجب قرار إداري، ما يفرض توافره على كافة الأركان التي يتعين أن يقوم عليها ليكون مشروعاً، بالتالي صدوره في حدود القواعد العامة للمشروعية، وإلا تولد للملتزم حق الطعن في إبطاله، وهو ضمانة ضد إمكانية تعسف الإدارة في استعمالها لسلطتها.

ب) ضمان مراعاة التوازن المالي على أساس نظرية الظروف الطارئة

تعتبر نظرية الظروف الطارئة إنجازا مهمّاً في القوانين الأوروبية الحديثة[1]، أخذ بها القضاء الإداري الفرنسي اجتهادا، رغم أن فرنسا كانت ترفضها بشدة، على أساس التمسك الشديد بنظرية القوة الملزمة للعقد[2].

تبنى المشرع الجزائري نظرية الظروف الطارئة، بموجب الفقرة الثالثة من المادة 107، من الأمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني الجزائري[3].

=الأعباء، بل يكون له في مقابل ذلك أن يحتفظ بالتوازن المالي للعقد، تأسيساً على أن هذا العقد ينظر إليه كوحدة واحدة من حيث تحديد الحقوق المالية للمتعاقد، فإذا ما انتهى تدخل الإدارة في العقد بالتعديل إلى الإخلال بهذه الحقوق كما حددت عند إبرام العقد، فيجب إعادة التوازن المال للعقد إلى ما كان عليه، كما أنه إذا كان حق الإدارة في التعديل أمرا يفترض قيامه في ذهن المتعاقد مع الإدارة عند إبرام العقد، فإنه يجب أن يقابل هذه السلطة حق آخر للمتعاقد، هو أنه يقدر من جانبه أيضا أن جهة الإدارة ستعوضه عما يلحقه من ضرر نتيجة لممارستها سلطة التعديل". نقلا عن: **محمد فؤاد عبد الباسط**، العقد الإداري، المقومات، الإجراءات، الآثار، مرجع سابق، ص 266.

[1] عبر عن ذلك الفقيه الفرنسي "**لامبير**"، في المؤتمر الدولي للقانون المقارن، المنعقد بمدينة لاهاي، سنة 1932، بقوله: *"إن نظرية الظروف في الفقه الإسلامي تعتبر -بصورة أكيدة وشاملة- عن فكرة يوجد أساسها في القانون الدولي العام في نظرية الظروف المتغيرة، وفي القضاء الإداري الفرنسي في نظرية الظروف الطارئة، وفي القضاء الإنجليزي فيما أدخله من المرونة على نظرية استحالة تنفيذ الالتزام، تحت ضغط الظروف الاقتصادية التي نشأت بسبب الحرب، وفي القضاء الدستوري الأمريكي في نظرية الظروف المفاجئة*"، نقلا عن: **محمد رشيد قباني**، "نظرية الظروف الطارئة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي"، بحث مقارن، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد 2، بيروت، ص 123.

[2] رفضت محكمة النقض الفرنسية تطبيق نظرية الظروف الطارئة رفضا قاطعا، رغم استجابات بعض المحاكم لها، التي كانت تقابلها بنقض القرار، كما حدث في قضية **canal de *crapon***، التي طالب فيها "**الماركيز دوكالييفه**"، بتعديل العقد الذي أبرم سنة 1567، بشأن إرواء الأراضي العائدة لمنطقة "**Pelissanne**"، وذلك بعد مرور ثلاث قرون، على أساس أن المبلغ المتفق عليه أثناء العقد أصبح زهيدا، لكن محكمة النقض الفرنسية قضت بنقض القرار الصادر عن المحكمة، على أساس أن قوة العقد الملزمة لا يجوز أن تنال منها الظروف الطارئة مهما بلغ تأثيرها، ما دام التنفيذ لا يزال ممكنا وغير مستحيل. لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة: **محمد رشيد قباني**، "نظرية الظروف الطارئة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي"، مرجع سابق، ص 134.

[3] أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

تقضي نظرية الظروف الطارئة أنه إذا طرأت أثناء تنفيذ العقد الإداري[1] ظروفاً أو أحداثاً لم تكن متوقعة أثناء إبرامه، قلّبت اقتصادياته، بأن جعلت تنفيذه مرهقا، بمعنى أثقل عبئا وأكثر تكلفة مما قُدّر عند إبرامه، دون أن يكون مستحيلا[2]، فإنه ينشأ للملتزم حق مطالبة الإدارة المتعاقد معها، بمشاركته في تحمل جزء من الخسارة، بأن تعوضه جزئيا، سواء باتفاقهما أو بتدخل القضاء[3].

تقوم نظرية الظروف الطارئة على فكرة العدالة المجردة، التي هي قوام القانون الإداري، يتحدد مقتضاها بضرورة حسن سير المرفق العام، باعتبار المتعاقد –عامة– معاونا للإدارة يعمل على تحقيق المصلحة العامة، ما يفرض التضامن بينهما لمواجهة ما قد يعتري التنفيذ العادي من عقبات وعراقيل[4].

---

[1] تطبق نظرية الظروف الطارئة في العقود المتراخية، أو الفورية التي يؤجل تنفيذها إلى وقت لاحق، لاحتمال تغير الظروف، لذا تجد في عقود الامتياز الإدارية المجال الخصب لتطبيقاتها.

[2] تحتل فكرة الظروف الطارئة مركزا وسطا بين الحالة العادية التي يتمكن فيها الملتزم من الوفاء بالتزاماته على النحو المتفق عليه، وبين حالة القوة القاهرة التي تعفيه مما فرض عليه لاستحالة التنفيذ، وعليه لا يعتبر الظرف الطارئ عذرا لامتناع الملتزم عن مواصلة تنفيذ العقد طالما كان ذلك ممكناً، بغض النظر عن حجم الصعوبات والعقبات التي تعترضه.

[3] أكلي نعيمة، النظام القانوني لعقد الامتياز الإداري في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 12-12-2013، ص 128.

[4] حسب الأستاذ "**محمد أبو بكر عبد المقصود**"، فإنه، لا يمكن الاعتماد بصفة حصرية على فكرة ضمان سير المرافق العامة بانتظام كأساس لتعويض الملتزم نتيجة مواجهته لظروف طارئة، خاصة في الحالات التي يثبت فيها التعويض على الرغم من فسخ العقد، وعليه يكون أساس ذلك معيارٌ مزدوجٌ، يتلخص في ضرورات سير المرافق العامة بانتظام واطراد وقواعد العدالة، وهو ما يفسر تعويض الملتزم من قبل الجهة الإدارية المانحة للعقد، على الرغم من عدم اقترافها لأي خطأ، لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة: **محمد أبو بكر عبد المقصود**، إعادة التوازن المالي للعقد الإداري في ظل الأزمة المالية العالمية "نظرية الظروف الطارئة"، مرجع سابق، ص ص 39-40. وتأكيدا لهذه الفكرة قضت المحكمة الإدارية العليا، أنه: ***إن نظرية الظروف الطارئة تقوم على فكرة العدالة المجردة التي هي قوام القانون الإداري، كما أن هدفها تحقيق المصلحة العامة، فرائد الجهة الإدارية هو تحقيق كفالة حسن سير المرافق العامة باستمرار وانتظام، وحسن أداء الأعمال والخدمات المطلوبة، وسرعة انجازها، كما أن هدف المتعاقد مع الإدارة هو المعاونة في سبيل المصلحة العامة، وذلك أن يؤدي التزامه بأمانة وكفاية لقاء ربح وأجر عادل وهذا يقتضي من الطرفين التساند والمشاركة للتغلب على ما يعترض تنفيذ العقد من صعوبات وما يصادفه من عقبات...***"، طعن رقم 46، 14 ق، 17-82-576، بتاريخ 17-6-1972، نقلا عن: **حمدي ياسين عكاشة**، موسوعة العقود الإدارية والدولية، العقود الإدارية في التطبيق العملي، المبادئ والأسس العامة، مرجع سابق، ص 329.

تفترض نظرية الظروف الطارئة قيام حدث عامٍ[1]، استثنائيٍ[2]، غير متوقع أثناء تنفيذ العقد[3]، تتعذر إمكانية دفعه، مستقل عن أطراف العقد[4]، يؤدي إلى قلب اقتصاديات العقد، مما يلحق بالمدين خسارة فادحة، تتجاوز الحدّ المعقول الذي تفرضه طبيعة المعاملات، يصبح معها تنفيذ الالتزام الملقى على عاتقه مرهقاً[5]، فضلا عن تعارضه مع العدالة ونية المتعاقدين، حيث لو توقعا تلك التغييرات لما أقدموا على إبرام العقد[6].

---

[1] بمعنى ألا يقتصر على الملتزم بصفة شخصية أو حصرية، مثل إفلاسه، أو إعساره، إنما يتعين أن يمتد ليشمل طائفة تربطهم جملة من الخصائص والمميزات، تطبيقا لذلك قضت محكمة النقض المصرية، أنه: "*... ويكون الحادث الطارئ عاماً إذا انصرف أثره إلى عدد كبير من الناس...*" نقلا عن: **محمد أبو بكر عبد المقصود**، إعادة التوازن المالي للعقد الإداري في ظل الأزمة المالية العالمية "نظرية الظروف الطارئة"، مرجع سابق، ص 20-21.

[2] قد يكون الحادث الاستثنائي سياسيا، اقتصاديا، إداريا أو طبيعيا، مثل الحروب، الزلازل، انتشار أوبئة،...

[3] قضت محكمة القضاء الإداري المصرية، في حكم لها بتاريخ 20-01-1957، أنه: "*... ومن حيث أنه فضلا عما تقدم، فإن الشرط الخاص بوجوب أن تكون الصعوبات طارئة، أي غير متوقعة، فهذا الشرط ينطوي إلى حد كبير على معنى المفاجئة في صورة معينة، كأن يجد المتعاقد نفسه إزاء حالة لم يكن يتوقع حدوثها، لا بناء على دفتر الشروط، ولا من دراسته الأولية للشروط، أو بالرغم مما اتخذه من حيطة لا تفوت الشخص البصير بالأمور، قبل الإقدام على المساهمة في تسيير المرفق العام المتعاقد بشأنه*..."، نقلا عن: **مفتاح خليفة عبد الحميد**، المعيار المميز في العقود الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2007، ص ص 236-237.

ذهب بعض الفقهاء أمثال "**محمد سليمان الطّماوي**"، و"**DE LAUBADER André**" إلى القول بضرورة عدم إمكانية توقع أثار الظرف الطارئ وليس الظرف الطارئ بحدّ ذاته، لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة: **(محمد أبو بكر عبد المقصود**، إعادة التوازن المالي للعقد الإداري في ظل الأزمة المالية العالمية "نظرية الظروف الطارئة"، مرجع سابق، ص 30).

[4] تتميز نظرية الظروف الطارئة عن نظرية فعل الأمير، من حيث أن الإجراء الإداري الذي يقوم معه تطبيق هذه الأخيرة يتعين أن يصدر عن الجهة المتعاقدة نفسها، عكس نظرية الظرف الطارئة، كما أن الضرر الحاصل يقتصر على المتعاقد وحده في نظرية فعل الأمير، خلافا لنظرية الظروف الطارئة التي تستلزم امتداده لعموم الناس، وعليه فالتعويض في هذه الأخيرة يكون جزئيا، في حين يفترض أن يكون كفيلا بتغطية كافة الأضرار تطبيقا لنظرية فعل الأمير.

[5] الإرهاق الذي يقع فيه المدين من جراء الحادث الطارئ معيار مرن، ليس له مقدار ثابت ومحدد، يتباين بتباين الظروف، وعليه يتعين أن يأخذ بعين الاعتبار ضرورة أن يصبح تنفيذ الالتزام مكلفا يهدد المدين ويحمله خسارة فادحة عن المألوف، **محمد رشيد قباني**، "نظرية الظروف الطارئة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي"، مرجع سابق، ص 144.

[6] بوفلجة عبد الرحمن، دور الإدارة في المجال التعاقدي على ضوء القانون المدني الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2008، ص 84.

ابتدع مجلس الدولة الفرنسي نظرية الظروف الطارئة ضمانا لحسن سير المرافق العامة[1]، وعليه تتحدد أثار تطبيقها تماشيا والهدف الذي وضعت من أجله، ما يفرض على الملتزم ضرورة الاستمرار في تنفيذ العقد رغم ما اعتراه من ظروف استثنائية، خاصة وأن القول بقيام هذه الأخيرة من عدمه يخضع لتقدير قاضي الموضوع[2]، وهو ما لا يسمح معه بالتوقف عن تنفيذ الالتزامات العقدية[3]، ما لم يتعلق الأمر بحالة القوة القاهرة[4].

إذا تحققت شروط قيام الظرف الطارئ[5]، مُنح القاضي ضماناً لحقوق الملتزم، صلاحية ردّ الالتزام إلى الحد المعقول، من خلال إنقاص الالتزام المرهق أو زيادة الالتزام المقابل[6]، على غرار إمكانية وقف تنفيذ العقد مؤقتا لحين زوال الظرف الطارئ.

استمرار الملتزم في تنفيذ عقد الامتياز الإداري رغم قيام الظروف الطارئة، يحمل الإدارة المانحة للعقد مشاركته في تخفيف عبء الخسارة التي تسببت فيها تلك الظروف[7]،

---

[1] يرجع مجلس الدولة الفرنسي الأساس القانوني لنظرية الظروف الطارئة، إلى واجبات السلطة العامة، أين تكون هذه الأخيرة ملزمة بالحفاظ على النظام العام وحسن سير المرافق العامة، وإذا تبين لها أن تطبيق قواعد المشروعية من شأنه أن يعرقل أداء واجباتها في حالة الظروف الاستثنائية، لها التحرر منها مؤقتا وما يسمح لها بالوفاء بالتزاماتها، لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة: **سلام عبد الحميد محمد زنكنة**، الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الأكاديمية العربية المفتوحة في الدانمارك، ألمانيا، 2008، ص 51.

[2] عمل مجلس الدولة الفرنسي على تجسيد رقابة الملاءمة، من خلال البحث في مدى تناسب القرارات التي تتخذها الإدارة والوقائع التي دفعتها لذلك، ومدى تقديرها التقدير الصحيح، وعليه لا يكون الإجراء الاستثنائي المتخذ من قبل الإدارة في ظل الظروف الاستثنائية مشروعاً، ما لم يكن ضروريا ولازما، فيتعين على القاضي زيادة على التأكد من الوجود المادي للوقائع وسلامة تكييفها القانوني، التحقق والتأكد من خطورة الظرف وملاءمة الإجراء أو القرار المتخذ لمواجهته. لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة: **سكاكني باية**، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الإنسانية، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2011، ص ص 228-229.

[3] أبو بكر أحمد عثمان، عقود تفويض المرفق العام، مرجع سابق، ص 179.

[4] **DE LAUBADER (A)**: Manuel de droit administratif spécial, 1ère édition, PUF, Paris, 1977, p 78.
RIVERO (J): Droit administratif, 8ème édition, précis DALLOZ, Paris, 1977, p 452.

[5] إذا تم تمديد أجل تنفيذ العقد بموافقة من الإدارة المانحة للعقد، فإن الظرف الاستثنائي الذي يطرأ خلال المدة الإضافية، يأخذ نفس الحكم كما لو وقع في المدة الأصلية للتنفيذ، لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة: **بحري إسماعيل**، الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، مرجع سابق، ص 76.

[6] يقتصر دور القاضي في حالة إنقاص الالتزام المرهق أو زيادة الالتزام المقابل على إعادة التوازن العقدي بالنسبة للحاضر فقط، ذلك أنه بعد زوال أثر الظرف الطارئ يستمر تنفيذ العقد بناء على ما تم الاتفاق عليه قبل التعديل.

[7] بحري إسماعيل، الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، مرجع سابق، ص 73.=

من خلال تعويضه[1]، وإن كان جزئيا[2]، يقتصر على ما لحقه من خسارة دون أن يمتد لما فاته من كسب، ذلك أن هدف التعويض يتحدد في ضمان حسن سير المرفق العام.

بالإضافة لنظريتي فعل الأمير والظروف الطارئة، أُبْتُدِعَتْ نظرية ثالثة، لمواجهة الصعوبات المادية البحتة، في إطار ما يعرف بنظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة.

وإن كان مفاد نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة، أن تطرأ أثناء تنفيذ العقد الإداري ظروفاً لم يكن بالإمكان توقعها وقت إبرامه، تُحمل الملتزم صعوبات مالية إضافية للاستمرار في تنفيذه[3]، وإن كانت هذه الصعوبات ذات طبيعة مادية بحتة[4]، مستقلة عن إرادة طرفي العقد، فيمكن القول –حسب وجهة نظري– أنها تمثل تطبيقاً من تطبيقات نظرية الظروف الطارئة، بما أن هذه الأخيرة تنطوي بالضرورة على تحميل الملتزم نفقات مادية إضافية، كما أن الظرف الطارئ قد يكون اقتصاديا، سياسيا، كوارث طبيعية...، وعليه ما يصلح أن يكون أساسا لتطبيق نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة يكون كذلك بالنسبة لنظرية الظروف الطارئة، ومنه، لا أرى ضرورة فصل هتين النظرتين بالدراسة، باعتبار التفصيل في نظرية الظروف الطارئة شامل لمقتضى تطبيق نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة.

=يعتبر باطلا كل شرط يقضي بسقوط حق الملتزم في المطالبة بالتعويض على أساس نظرية الظروف الطارئة، لتعلق هذه الأخيرة بالنظام العام، باعتبارها وسيلة لضمان سير المرفق العام وتلبية رغبات المرتفقين، فضلا عن حماية حقوق الملتزم باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة العقدية.

[1] **RICHER (L)**: Les contras administratifs, op. cit, p 67.

[2] جورج سعد، القانون الإداري العام والمنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 400.

[3] رفض مجلس الدولة الفرنسي تطبيق نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة في غير عقود الأشغال العامة، ويتجلى ذلك من خلال رفضه تعويض الملتزم عن الأضرار التي سببها زلزال، والمتمثلة في قطع الأسلاك الممتدة تحت الماء، حيث عمد إلى تطبيق نظرية الظروف الطارئة. لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة: **أبو بكر أحمد عثمان**، عقود تفويض المرفق العام، مرجع سابق، ص 180.

[4] بذلك لا تصلح الوقائع غير المادية كأساس لتطبيق نظرية الصعوبات المادة غير المتوقعة، كالوقائع القانونية مثلا من خلال صدور أو إلغاء قانون.

المطلب الثّاني:

مكانة الالتزامات المترتبة عن عقد الامتياز في الموازنة بين تجسيد أهداف التسيير الفعال

يتولى الملتزم بعد منحه عقد الامتياز الإداري بصفة نهائية، تنفيذه وفقا للطريقة المبينة في العقد وما تقتضيه طبيعة العقود الإدارية عامة وحسن النية، بالاعتماد على إمكانياته الشخصية، وما قد تسخره له الإدارة المانحة للعقد، حسب ما تقتضيه طبيعة المرفق العام محله، إن كان يتطلب وضع هذا الأخير تحت تصرفه، مثل استغلال قاعات السينما، استغلال الحمامات، تسيير الحدائق العمومية، أو يقتصر على مجرد تدخل، مثل التدخل لتسهيل حصوله على بعض الوثائق الإدارية والتراخيص، كما لو تعلق الأمر بنزع الملكية للمنفعة العامة في إطار امتياز شق الطرقات، ما يفرض التضامن بينهما (الملتزم والإدارة العامة) (فرعٌ أوّلٌ) على غرار الغير تنفيذا لمحتوى العقد، عن طريق الوفاء بما يفرضه عليهم من التزامات متبادلة، بما يكفل تحقيق هدفه وتفعيله كطريقة مثلى للتسيير (فرعٌ ثانٍ).

الفرع الأوّل:

مكانة التزامات أطراف عقد الامتياز الإداري في ضمان حسن التّسيير

يُتَرْجم الالتزام بضرورة نقل شيء معين أو القيام بعمل أو الامتناع عنه، وهو ما يتجسد في عقد الامتياز الإداري بضرورة تدخل الإدارة العامة المانحة له للوفاء بما تعهدت به، من خلال تمكين الملتزم من تشغيل المرفق العام بطريقة تسمح بتجسيد هدفه، عن طريق الاستجابة لما تتطلبه طبيعته (أولا)، وإن كان من جانب آخر، باعتباره عقد ملزم لجانبين، يفرض على الملتزم الوفاء بما يُمْلى عليه سواء بطريقة إيجابية، من خلال العمل على توفير وعرض والاستجابة للخدمات العامة للجمهور، بالطريقة المفروضة، أو بطريقة سلبية، عن طريق تفادي أي سلوك سلبي من شأنه الإخلال بالسير العادي للمرفق العام، كالتمييز بين المرتفقين في انتفاعهم بخدمات المرفق العام (ثانيا).

أولا: الالتزامات الناشئة عن عقد الامتياز الإداري في مواجهة الإدارة المانحة له

تتمتع الإدارة المانحة لعقد الامتياز الإداري بسلطات واسعة واستثنائية في سبيل تنفيذ هذا الأخير، تحقيقاً وحفاظاً على المصلحة العامة، رغم أنّ ذلك لا يفقد العقد طبيعته باعتباره ملزما لجانبين، وتبادلياً، ما يجعلها تتحمل جانبا من الالتزامات في مقابل ما يُفرض على الملتزم، تحت جزاء توقيع عقوبات عليها في حالة مخالفتها لها[1].

تتجاوب الإدارة العامة المانحة لعقد الامتياز لما تمليه عليها طبيعة العقد تمكينا له من البدء في تنفيذ العقد (أ) وفقا لما يمليه مبدأ لحسن النية (ب)، على أن تتولى مراقبة ذلك باستمرار من خلال متابعة الملتزم بصفة دورية، وإن كان من زاوية أخرى يستجيب هذا الالتزام لأهم سلطة تتمتع بها (سلطة الرقابة)، رغم ذلك، يظهر بصورة جلية كوظيفة والتزام يقع عليها، كمقابل لحق المرتقين في مطالبتها بالسهر على حسن التنفيذ (ج).

أ) تمكين الملتزم من الشروع في تنفيذ العقد

يُفْرض على الإدارة العامة تمكين الملتزم في عقد الامتياز الإداري من البدء في تنفيذ العقد، باعتبارها مالكة المرفق العام محله، من خلال تسليمه إياه خالٍ من العوائق (1)، فضلا عن مساعدته في الحصول على التراخيص الضرورية لتشغيله واستغلاله (2).

1/التزام الإدارة بتسليم المرفق العام محل عقد الامتياز خالٍ من العوائق

يتحقق التزام الإدارة العامة بوضع المرفق العام محل عقد الامتياز الإداري تحت تصرف الملتزم، من خلال تهيئة الظروف المناسبة التي تسمح بالبدء في تنفيذ الأشغال، وتسيير المرفق العام وفقا لما هو متفق عليه، حيث يقضي مبدأ حسن النية المعمول به في مجال العقود، أن يبذل طرفي هذه الأخيرة قصارى جهدهما لتمكين بعضهما البعض من تجسيد محتواها على أحسن وجه، وما يجعل من هدفها وغايتها محققين بامتياز، وعليه يتعين

[1] رغم أنه ما يُمكن أن يفرض عليها يقتصر على الجزاءات المالية (التعويضات)، فضلا عن إمكانية فسخ العقد في حالة إخلالها الجسيم بأحد بنود العقد، دون الجزاءات الجزائية، أو الضاغطة، وذلك عن طريق لجوء الملتزم إلى القضاء المختص.

على الإدارة المتعاقدة وضع كل المنشآت الضرورية لتسيير المرفق العام تحت تصرف الملتزم، في المدد المفروضة، مراعاةً لشروط العقد.

ينصب محل عقد الامتياز الإداري على تسيير واستغلال أو حتى إنشاء مرفق عام تابع للدولة، ما يفرض على هذه الأخيرة تمكين الملتزم من الشروع في الوفاء بالتزاماته، من خلال تسليمه المرفق العام، تسليما فعلياً، يمكنه معه شغله دون أي عائق، أو تعرض قانوني أو مادي من الجهة الإدارية المتعاقدة نفسها، أو من جهة أخرى.

تتباين طرق تسليم الإدارة العامة لمحل عقد الامتياز الإداري تبعا لنوعيته وموضوع العقد، إن كان يقتصر على الإدارة والاستغلال فقط، أو يتعداه ليشمل إقامة المنشآت الضرورية للمرفق العام.

يأخذ التسليم عدة صور، قد يكون فعلياً، ويتجسد في صورة وضع الشيء تحت تصرف الملتزم وتمكينه من حيازته دون أية عوائق، ويكون ذلك بإخلاء الأماكن أو تسليم المفاتيح، أو تعيين حدود أرضية معينة مثل امتياز استغلال الشواطئ، أو المناجم، أو عن طريق تقديم رخص مثل امتياز نقل المحروقات بواسطة الأنابيب، وقد يكون التسليم قانونيا، ويتم من خلال إعلام الملتزم بأن المرفق العام محل عقد الامتياز موضوعا تحت تصرفه، وعليه يتحمل تبعة إهماله إذا تخلف عن تسلمه فعليا، كما يمكن أن يأخذ التسليم صورة أخرى وهي التسليم الحكمي، بأن تكون المنشآت أو المحل الذي يتعين تسليمه أصلا تحت يد الملتزم لسبب آخر غير واقعة العقد، وهو ما يسفر عنه تغيير طبيعة أو صفة الحائز إلى مستلم استنادا لعقد الامتياز الإداري[1].

وعليه عدم تسليم الإدارة للمرفق العام محل عقد الامتياز الإداري خالٍ من العوائق يعتبر بمثابة خطأ عقدي، وإخلالا من جانبها بالتزاماتها العقدية، ما يمنح الملتزم حق المطالبة بتعويضه عما لحقه من أضرار، خاصة إذا ما تسببت تلك العوائق في تأخير الشروع في تنفيذ العقد، وهو ما أشارت إليه المحكمة الإدارية العليا بمصر، حيث قضت أنه: ***فإن هذا التعطيل يعتبر خطأ عقدياً في حق الإدارة، التي تلتزم بموجب العقد بتسليم الموقع***

[1] منور فريدة، عقود الامتياز في الجزائر، مرجع سابق، ص 153.

نظيفا من أي عائق خاص بالمرافق العامة، وبرفع هذه العوائق ونقلها من موقع العمل، على مسؤوليتها وعلى حسابها..." [1].

2/الالتزام بمعاونة الملتزم في الحصول على التراخيص الضرورية

يقتضي تنفيذ عقود الامتياز الإدارية مجموعة من العمليات المركبة، وإشراك جهات خارجة عن أطرافه، فضلا عن ضرورة موافقة جهات إدارية أخرى غير الجهة المانحة للعقد على منح بعض التراخيص، حيث قد يتطلب تنفيذه –حسب نوعية المرفق العام محله والخدمات التي يقدمها– القيام بإنشاءات وتجهيزات تمتد على الملك العام من أراضي وطرقات، من قبيلها تراخيص المرور، أو الحفر، وغالبا ما يصعب الحصول عليها من قبل الملتزم في المواعيد المقررة لتنفيذ العقد، إن لم يتعذر ذلك أصلا، ما ينعكس سلبا على حسن سير المرفق العام، ومنه، تعطيل حاجات ورغبات الجمهور، لذلك فُرض تدخل الإدارة المانحة للعقد لمعاونة الملتزم لتسهيل حصوله على ما يستلزمه حسن سير المرفق العام، والشروع في تسييره وإدارته على النحو المتفق عليه من تراخيص ضرورية[2].

يفترض أن يرتبط التزام الجهة الإدارية بمعاونة الملتزم على حصوله على التراخيص الضرورية بأهمية المرفق العام وطبيعته، باعتباره يسخر خدمة عامة للجمهور يستفيد منها المنتفعون، بالتالي ليس من المنطق أن يعلق استمراره وانتظامه على جهود الملتزم البسيطة التي قد لا تتمكن من استكمال كامل الإجراءات الكفيلة بإدارته واستغلاله، وعليه كل تقاعس من الإدارة المانحة للعقد بهذا الواجب (ولو لم يتضمنه العقد) يرتب مسؤوليتها، ما يتوجب معه تمديد آجال تنفيذ العقد[3].

---

[1] الطعن رقم 695، 24 ق، جلسة 20-01-1983، نقلا عن: **حمدي ياسين عكاشة**، موسوعة العقود الإدارية والدولية، العقود الإدارية في التطبيق العملي، المبادئ والأسس العامة، مرجع سابق، ص 283.

[2] مرجع نفسه، ص 287.

[3] مرجع نفسه، ص 287.

ب) تنفيذ العقد وفقا لمبدأ حسن النية

إذا أبرم عقد الامتياز صحيحا، مستوفياً لأركانه الموضوعية، مع مراعاة الإجراءات القانونية المفروضة، رتّب على طرفيه التزام تنفيذه وفقا لمقتضيات مبدأ حسن النية، باعتباره مبدأ أصيل معمول به في جميع العقود، بغض النظر عن كونها إدارية أو مدنية، وطنية أو دولية، وبغض النظر عن صفة أطرافها، كونه التزاما متبادلا يقع على طرفيه، حفاظا على استقرار العلاقات والأوضاع القائمة، وضمانا لحسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد، وما يكفل تلبية حاجات المواطنين في كل وقت، بالطريقة والجودة المفروضتين، تماشيا وطبيعة المرفق العام ونوع الخدمات التي يعرضها، تبعا لأهميتها من وجهة نظر المستهلكين.

قضت محكمة القضاء الإداري المصرية، في هذا الإطار أنه: ***"إن من المبادئ المسلمة، أن العقود تخضع لأصل عام من أصول القانون، يقضي بأن يكون تنفيذها بطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، وهذا الأصل مطبق في العقود الإدارية شأنها في ذلك شأن العقود المدنية، ولا يخل بذلك أن العقود الإدارية تتميز بطابع خاص مناطه احتياجات المرفق الذي يستهدف العقد تسييره وتغليب المصلحة العامة على مصلحة الأفراد الخاصة، وهذه الفكرة هي التي تحكم الروابط التي تنشأ عن العقد الإداري..."***[1].

يعتبر التزام تنفيذ العقد وفقا لمبدأ حسن النية تطبيقا للقواعد العامة في تنفيذ العقود عامة، والعقود الإدارية خاصة، نظرا لطبيعة المحل الذي تنصب عليه، ومقتضاه، أن تكون الإدارة المانحة للعقد والملتزم أمينين على المصلحة العامة التي يستهدفها العقد، وألا يغالي الملتزم في الإفادة من العقد بأرباح طائلة، رغم أن ذلك يمكن مراقبته خاصة في عقد الامتياز الإداري، باعتبار التعريفة تحدد من قبل الإدارة المانحة للعقد –ما لم يشاركها الملتزم في ذلك في حالات استثنائية–[2].

---

[1] طعن رقم 954، 12 ق (1970-4-11)، 366-43-15، نقلا عن: **حمدي ياسين عكاشة**، موسوعة العقود الإدارية والدولية، العقود الإدارية في التطبيق العملي، المبادئ والأسس العامة، مرجع سابق، ص 289.

[2] محمود خلف الجبوري، العقود الإدارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010، ص 193.

يقضي الالتزام بمبدأ حسن النية في تنفيذ عقد الامتياز، عدم الانحراف عن السلوك المعتاد، فكل إخلال به يعتبر إخلالاً بالمبدأ، ويشكل خطأ عقدياً يستلزم تحمل المسؤولية العقدية[1].

يعتبر ضرورة تنفيذ عقد الامتياز الإداري وفقا لمبدأ حسن النية، التزام متبادل على عاتق طرفي العقد، ومنه، لا يمكن للملتزم الامتناع عن تنفيذ التزاماته بحجة التقصير الصادر عن الإدارة، بل، ويفترض عليه حتى لو بادر بالمتابعة القضائية ضدها، مواصلة تقديم الخدمة العمومية، وتنفيذ العقد وفقا لما اشتمل عليه ومبدأ حسن النية، إلى غاية الفصل في طلبه.

ج) الالتزام بممارسة سلطة الرقابة والتوجيه على تنفيذ العقد

تغلب المصلحة العامة على المصلحة الخاصة في مجال العقود الإدارية، منها عقد الامتياز، باعتبارها تعمل على تلبية رغبات عامةِ المواطنين، ما يضع على عاتق الإدارة المتعاقدة التزاما، وإن كان يعبر –في ذات الوقت– عن سلطة خُولت لها باعتبارها تتعاقد باسم الصالح العام، من خلال ضرورة تنفيذ محتوى العقد، والإشراف على التنفيذ المصحوب بالتوجيه إن استلزمه حسن سير الأعمال، بالتالي إشباع وإرضاء حاجات ورغبات المنتفعين.

تفرض طبيعة عقد الامتياز الإداري باعتبارها تستهدف تحقيق المنفعة العامة، من خلال تغطية حاجات المواطنين عن طريق إشباعها بالطريقة والنوعية المفروضتين، خاصة في ظل تزايد الوعي المدني في عصر العولمة والمعلوماتية، على الإدارة المانحة له، باعتبارها المكلفة بتسيير وتوجيه المرافق العامة لتحقيق الأغراض التي برّرت إنشاءها، مراقبة كيفية أداء الملتزم للمهام المخولة له بموجب عقد الامتياز الإداري، عن طريق ممارسة رقابة إدارية خاصة، تكون فعّالة بالقدر الذي يحقق هدف العقد والمرفق العام معاً[2].

---

[1] بن شعبان علي، أثار عقد الأشغال العامة على طرفيه في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 139.

[2] تنص المادة 7 من القانون رقم 98-06، الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني، المعدلة والمتممة بالمادة 3 من القانون رقم 15-14، مرجع سابق، على أنه: ***"تخضع خدمات الطيران ومقدموها لرقابة الدولة وإشرافها ومتابعتها المستمرة وذلك بغية ضمان السلامة والأمن الجويين"***.=

تُثبت الرقابة للجهة الإدارية مانحة عقد الامتياز الإداري باعتبارها التزاماً وسلطةً –في ذات الوقت–، حتى ولو لم تتضمنها بنود العقد[1]، ذلك أنه وإن كان هذا الأخير يُرتب مجموعة من السلطات والالتزامات على عاتقها، لاستهداف ضمان حسن سير المرفق العام خدمةً للمنفعة العامة، إلا أنه ليس لها (الإدارة المانحة للعقد) إنشاءها أو ترتيبها، حيث تقتصر سلطتها على تنظيمها فقط.

تمارس الإدارة المانحة لعقد الامتياز الإداري الرقابة على أعمال الملتزم، للتأكد من تنفيذه للعقد وفقا لما هو مفروض، من خلال الزيارات الميدانية لمواقع العمل، للتأكد من مدى انتظام وتوفير وعرض الخدمات العامة للجمهور، وملاءمة طريقة التسيير المنتهجة، والتحقق من سلامة المواد المستعملة، عن طريق التأكد من نوعيتها، وكميتها فضلا عن جودتها عن طريق الفحص والاختبار، وهو ما يتجسد في الرقابة الداخلية بمعناها الضّيق.

يمكن للجهة الإدارية مانحة عقد الامتياز الإداري تجسيداً للرقابة، التدخل بموجب التصرفات القانونية، من خلال إصدار أوامر أو تعليمات، تحدّد أو تعدِّل في كيفية التنفيذ[2]،

=تضيف المادة 16 مكرر 8 من نفس القانون، المستحدثة بموجب القانون رقم 15-14، مرجع سابق، أنه: "***يرخص للأشخاص المؤهلين في إطار مهامهم بإجراء جميع الفحوص والتحقيقات اللازمة للتأكد من الاحترام الصارم للأحكام التشريعية والتنظيمية في مجال أمن وسلامة الطيران، وبهذه الصفة، يؤهلون للقيام بما يأتي:***

-الدخول إلى المحطات الجوية والصعود على متن الطائرات ومعاينة المنشآت الجوية أو أية أمكنة أخرى يتم فيها تصميم المنتجات الخاصة بالطيران أو صناعتها أو توزيعها أو صيانتها أو تركيبها، قصد التفتيش أو التدقيق بالمكان الذي يتم فيه أو الشخص الذي يملكه أو يشغله أو يكون مسؤولا عنه،

-حجز طائرة عندما يعتقدون أنها ليست آمنة، أو يمكن استخدامها بشكل خطير، واتخاذ التدابير المناسبة لإبقاءها محتجزة،

-منع مستخدم الطيران من ممارسة امتيازاته عندما يعتقدون أنه لا يستطيع القيام بعمله أو ارتكب مخالفة للتنظيم المعمول به.

تحدد كيفيات تطبيق هذه المراقبة عن طريق التنظيم".

[1] سويقات أحمد، الرقابة على أعمال الإدارة العمومية في الجزائر، رسالة لنيل درجة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2015، ص 122.

[2] أقر مجلس الدولة الفرنسي بحق الإدارة في أن تطلب من شركة امتياز مرفق الإنارة أن تعدل وسيلة تشغيل المرفق، حيث تستبدل الغاز بالكهرباء، وذلك في قضية "**Compagnie nouvelle du gaz de ville –lés–Rouen**"، في القرار الصادر بتاريخ 10-01-1902، لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة: **محمد فؤاد عبد الباسط**، العقد الإداري، المقومات، الإجراءات، الآثار، مرجع سابق، ص 288.

بما يتناسب وطبيعة الخدمات العامّة والمرفق العام محل العقد، تتمتع بقوة تنفيذية، حيث يُفرض على الملتزم التقيّد بمضمونها تحت جزاء تحمله للمسؤولية القانونية[1]، في إطار ما يعرف بالرقابة الداخلية بمعناها الواسع[2].

كما يتعين على الإدارة المانحة لعقد الامتياز الإداري أيضا، ممارسة رقابة من نوع آخر، وهي الرقابة المالية، تضمن من خلالها تقاضي الملتزم فقط للرسوم المحددة في دفتر الشروط النموذجي[3]، ضمانا لحقوق المنتفعين، وحماية لهم من إمكانية استغلال الملتزم لهم، في ظل جهلهم ببنود العقد.

يجوز للإدارة مانحة الامتياز تعيين مندوبين لدى إدارات المرافق العامة محل عقد الامتياز، أو تشكيل لجنة أو أكثر لممارسة سلطة الرقابة والإشراف، أو إسنادها لهيئة عامة أو خاصة.

يعتبر من قبيل ممارسة سلطة أو التزام الرقابة، إيفاد مهندسين إلى مواقع تقديم الخدمات، للتأكد من مطابقة طريقة تنفيذ العقد لما تمليه وثيقته ودفتر الشروط المحلق به، وما يستلزمه مبدأ حسن النية، ويفترض ألا يطغى في ممارسة الرقابة إلى حد تغيير هدف العقد، أو تعطيل سير المرفق العام محله، خاصة وأن الملتزم يُلزم بالتعاون مع أعوان الرقابة لتسهيل تنفيذ مهمتهم، من خلال تزويدهم بالوثائق الضرورية التي تطلب منه.

يمارس حق الرقابة في إطار الحدود المقررة قانوناً، من خلال عدم المساس باستقلالية التسيير التي يتمتع بها الملتزم، فلا يمكن للسلطة المانحة لعقد الامتياز الإداري المشاركة مباشرة في تسيير المرفق العام محله، استناداً إلى اعتبارات ممارسة واجب الرقابة الذي استند إليها، لذا يتعين أن يقتصر هذا الأخير على التأكد من أنّ الملتزم يراعي في تسيير المرفق

---

[1] عليوات ياقوتة، تطبيقات النظرية العامة للعقد الإداري: الصفقات العمومية في الجزائر، مرجع سابق، ص 219.

[2] مرجع نفسه، ص 130.

[3] هاني علي الطهراوي، القانون الإداري، ماهية القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري، الإصدار الرابع، دار الثقافة للنشر والتوزيع، د ب ن، 2009، ص 287.

العام المبادئ الواردة في النصوص التشريعية والتنظيمية، فضلا عما هو وارد في عقد الامتياز الإداري، ودفتر الشروط النموذجي الملحق به[1].

ثانيا: الالتزامات الناشئة عن عقد الامتياز الإداري في مواجهة الملتزم

يَكْمن الاختلاف بصورة جلية بين العقود المدنية والإدارية منها عقد الامتياز، في القواعد الموضوعية المتعلقة بآثار العقد، والتي تجسد تعبيراً عن إرادة الدولة، التي تملك سلطة فرض جانب من الالتزامات –غير القابلة للتفاوض– على المتعاقد معها تحقيقا للمصلحة العامة التي تتعاقد باسمها، حيث تكون كفتي الميزان في العقود الإدارية غير متكافئة، وهو الالتزام القاضي بضرورة التنفيذ الشخصي للعقد في المواعيد المحددة (أ)، مع ضرورة اكتتاب التأمينات اللازمة (ب)، والاهتمام بصيانة الآلات والمعدات (ج)، وفقا لمقتضيات مبدأ حسن، مراعاة لمبادئ سير المرافق العامة في المواعيد المنتظمة (د).

أ) الالتزام باستغلال المرفق العام شخصيا في المواعيد المحدّدة

يخضع تنفيذ عقد الامتياز باعتباره أحد أهم العقود الإدارية، إلى جلّ المبادئ التي تحكم العلاقات التي تكون الإدارة بصفتها صاحبة السلطة العامة طرفاً فيها، خاصة إذا ما تعلق الأمر بضرورة استغلال المرفق العام بصفة شخصية.

يتعين على الملتزم تولي إدارة واستغلال المرفق العام محل عقد الامتياز الذي وقعه[2]، والشروع في ذلك في المواعيد المحددة[3]، خدمة للمنفعة العامة التي تستلزم توفير وعرض الخدمات العامة في الآجال المفروضة.

---

[1] ضريفي نادية، تسيير المرفق العام والتحولات الجديدة، مرجع سابق، ص 132.

[2] تنص المادة 1/1 من الاتفاقية النموذجية المتعلقة بمنح امتياز استغلال خدمات النقل البحري، الملحق الأول بالمرسوم التنفيذي رقم 08-57، يحدد شروط منح امتياز استغلال خدمات النقل البحري وكيفياته، مرجع سابق، على أنه: "***تقع على صاحب امتياز خدمات النقل البحري مسؤولية إدارة استغلال الامتياز***".

[3] تنص المادة 5 من دفتر الشروط النموذجي المحلق بالمرسوم التنفيذي رقم 10-318، يحدد كيفيات منح امتياز استعمال الموارد المائية في الأنظمة المائية الجوفية المتحجرة أو بطيئة التجدد وكذا دفتر الشروط النموذجي المتعلق به، مرجع سابق، على أنه: "***يجب أن يشرع صاحب الامتياز في انجاز منشآت الري موضوع الامتياز في أجل ستة (6) أشهر ابتداء من تاريخ تبليغ قرار الامتياز، تحت طائلة فسخ الامتياز من طرف السلطة المانحة للامتياز بعد الإعذار***". =

تفرض قاعدة الاعتبار الشخصي المعمول بها بصفة عامة في عقد الامتياز الإداري، تنفيذ هذا الأخير من قبل الملتزم بصفة شخصية[1]، حيث يتعين عليه بذل الجهد اللازم بالتعاون شخصياً مع الإدارة في تحقيق وتجسيد غرض العقد، الذي ما كان ليُمنح إياه إلا لصفات تتوفر فيه شخصيا، ما يبرر ضرورة تنفيذ محتواه شخصياً، ومنه كل خروج عن هذا المبدأ يعتبر خرقا لالتزام عقدي، تقوم معه المسؤولية العقدية.

يتحدد أساس مبدأ تنفيذ عقد الامتياز الإداري شخصياً، في أن الملتزم إنما انتقي من قبل الإدارة المانحة للعقد نظرا لصفات تتوفر فيه، وما يتمتع به من كفاءات وقدرات شخصية، وهي ليست بفكرة مستبعدة في عقود الامتياز الممنوحة عن طريق الدعوة للمنافسة أساساً[2].

يترتب إعمالا لمبدأ التنفيذ الشخصي لعقد الامتياز الإداري، عدم إمكانية تنازل الملتزم عن العقد[3]، بأن يحل محله في التنفيذ شخص آخر، ما لم يحصل على الموافقة المسبقة من

= راجع أيضا المادة 18 من دفتر الشروط النموذجي المتعلق بمنح حق امتياز على الأراضي الواقعة داخل منطقة التوسع السياحي والمواقع السياحية، الملحق 2 بالمرسوم التنفيذي رقم 07-23، مؤرخ في 28 جانفي سنة 2007، يحدد كيفيات إعادة بيع الأراضي الواقعة داخل مناطق التوسع والمواقع السياحية أو منح حق الامتياز عليها، ج ر عدد 13، صادر بتاريخ 21 فيفري سنة 2007.

[1] تنص المادة 17 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 6 أكتوبر سنة 1999، يحدد نموذج دفتر الشروط الذي يحدد الشروط الخاصة باستغلال المنشآت الرياضية العمومية عن طريق الامتياز، ج ر عدد 83، الصادر بتاريخ 24 نوفمبر سنة 1999، على أنه: "***يجب على صاحب الامتياز أن يقوم شخصيا بضمان السير العادي والعقلاني والفعال للمنشأة الرياضية المستغلة عن طريق الامتياز***".

راجع أيضا المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 11-341، المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 2010، يحدد كيفيات منح امتياز استعمال الموارد المائية لإقامة هياكل عند أسفل السدود ونقاط المياه، ومنشآت التحويل لتزويد المصانع الهيدروكهربائية، ج ر عدد 54، صادر بتاريخ 2 أكتوبر سنة 2011، والمادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 10-318، يحدد كيفيات منح امتياز استعمال الموارد المائية في الأنظمة المائية الجوفية المتحجرة أو بطيئة التجدد وكذا دفتر الشروط النموذجي المتعلق به، مرجع سابق.

[2] محمود زكي شمس، الأسس العامة للعقود الإدارية في سوريا، لبنان، مصر، الجزء الثاني، مطبعة الداودي، سوريا، 2000، ص 1219.

[3] تنص المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 11-220، يحدد كيفيات امتياز استعمال الموارد المائية بإقامة هياكل تحلية مياه البحر أو نزع الأملاح و المعادن من المياه المالحة من أجل المنفعة العمومية أو تلبية الحاجيات الخاصة، مرجع سابق، على أنه: "***امتياز إقامة هياكل لتحلية مياه البحر أو نزع الأملاح أو المعادن من المياه المالحة غير قابل للتنازل عنه ولا يمكن أن يكون محل كراء من الباطن للغير تحت طائلة البطلان***"، راجع أيضا المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 11-341، يحدد كيفيات منح امتياز استعمال الموارد المائية لإقامة هياكل عند أسفل السدود ونقاط المياه، ومنشآت التحويل لتزويد المصانع الهيدروكهربائية، مرجع سابق.

الإدارة المانحة للعقد[1]، وإلا أُعتبر تنازله خرقا لالتزام عقدي يُبَرر معه كل جزاء تتخذه الإدارة المانحة للعقد ضده.

لا يضحي حلول الورثة محل الملتزم في حالة وفاته، لاستكمال تنفيذ العقد للمدة المتبقية منه، حسب ما هو محدد بالعقد، بمبدأ الاعتبار الشخصي المعمول به في عقود الامتياز الإدارية عامة[2]، حفاظا على ضرورات تحقيق الصالح العامة، وخدمة المنفعة العامة.

لا يفهم من مبدأ التنفيذ الشخصي استجابة الملتزم لجميع العمليات التي يتطلبها تنفيذ العقد بصفة شخصية فرديةٍ محضةٍ، إنما يتولى ذلك بمساعدة عماله، مع بقاءه المسؤول الوحيد تجاه الإدارة المانحة للعقد والمنتفعين في توفير وتلبية الحاجات العامة[3]، التي يعرضها

---

[1] **VEDEL (G): DELVOLVE (P:** Droit administratif, op, cit, p 413.

راجع المادة 10 من دفتر الشروط النموذجي المطبق في منح الامتيازات على البنى التحتية ذات الطابع التجاري الموجهة لمهام الخدمة العمومية بالمرسوم التنفيذي رقم 15-305، يتضمن الموافقة على دفتر الشروط والاتفاقية النموذجيتين المطبقتين في منح حق الامتيازات على البنى التحتية ذات الطابع التجاري الموجهة لمهام الخدمة العمومية، مرجع سابق.

تثور إشكالية حول مدى التزام الإدارة المتعاقدة بقبول طب التنازل عن العقد، بمعنى مدى حريتها من عدمها في ذلك، وعموما، حسب قضاء مجلس الدولة الفرنسي فإنه، يُفرض على الإدارة في حالة رفض الطلب الاستناد إلى أسس جادة معقولة تبررها ضرورات المصلحة العامة، كعدم كفء المتنازل له على سير المرفق العام محل العقد لضعف قدراته المالية أو الفنية، في حين إذا ما بنت رفضها على أسس غير وجيهة كان للملتزم حق اللجوء إلى القضاء للمطالبة بإلغاء القرار القاضي برفض الموافقة على طلب التنازل، كما له أيضا طلب فسخ العقد بناء على خطأ الإدارة، وحتى الحكم له بتعويض عما لحقه من أضرار نتيجة لرفض الطلب. لمزيد من التفاصيل، يمكن مراجعة: **أبو بكر أحمد عثمان**، عقود تفويض المرفق العام، مرجع سابق، ص 190.

[2] تنص المادة 2/11 من المرسوم التنفيذي رقم 08-57، يحدد شروط منح امتياز استغلال خدمات النقل البحري وكيفياته، مرجع سابق، على أنه: "***غير أنه في حالة وفاة صاحب الامتياز، يمكن ذوي حقوقه أن يواصلوا استغلال خدمات النقل البحري إلى غاية نهاية مدة الامتياز، شريطة أن يبلغوا بذلك السلطة المانحة للامتياز في أجل لا تتجاوز مدته شهرين (2) ويمتثلوا لأحكام دفتر الشروط***".

راجع أيضا المادة 40 من المرسوم التنفيذي رقم 07-69، المؤرخ في 19 فيفري سنة 2007، يحدد شروط وكيفيات منح امتياز استعمال واستغلال المياه الحموية، ج ر عدد 13، الصادر بتاريخ 21 فيفري سنة 2007.

[3] تنص المادة 1/22 من دفتر الشروط الملحق بالقرار المؤرخ في 2 فيفري سنة 1968، يتضمن منح شركة مصفاة الجزائر امتياز التجهيز العمومي لميناء الجزائر المستغل بالمعدات والأدوات، مرجع سابق، على أنه: "***يجوز لصاحب الامتياز أن يوكل بموافقة إدارة الميناء إلى مقاولين مقبولين من طرف هذه الإدارة، استعمال كل أو بعض إنشاءاته وقبض الرسوم المنصوص عليها في التعريفة، غير أنه في هذه الحالة، يبقى صاحب الامتياز مسؤولا شخصيا سواء أمام إدارة الميناء أو الأشخاص الآخرين عن القيام بجميع الوجبات المفروضة عليه في هذا الدفتر***". راجع أيضا المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 91-99، يتضمن منح امتياز عن الأملاك=

العقد تبعا وطبيعة المرفق العام محله، وليس له أن يعهد بها إلى الغير دون تصريح من الإدارة لكون شخصيته محل اعتبار[1]، كما لا يمكنه التنازل عن العقد دون موافقتها[2].

يقضي تنفيذ عقد الامتياز الإداري في شقه الخاص بإنجاز الأشغال الاستعانة بالغير للنهوض ببعض الأعمال، اعتبارا لقابلية محله للتجزئة، خاصة مع التقدم التقني والفني مع تطور وتزايد الحاجات العامة، وما ينجم عنه من تعقّد وتعدد التخصصات، بالتالي إمكانية تقسيم العمل، ما يستوجب بالضرورة إسهام أكثر من شخص في تنفيذ نفس العقد[3]، وهو ما يدفع بصاحب الامتياز إلى التعاقد من الباطن، في شكل عقد مستقل عن العقد المبرم بينه والإدارة المانحة للعقد، لتنفيذ جزء من محل هذا الأخير، يفترض فيه عدم تجاوز حدود العقد الأصلي إلى الحد الذي يترتب عليه تغيير موضوعه أو غرضه[4].

يتمايز التعاقد من الباطن عن التنازل عن العقد، حيث يظل الملتزم في التعاقد من الباطن مسؤولاً عن تنفيذ العقد أمام الإدارة المانحة للعقد، رغم موافقتها، في حين في حالة التنازل عن العقد، يحل المتنازَل له محل المتنازِل (الملتزم) ويكون مسؤولاً عن تنفيذ العقد في مواجهة الإدارة[5].

ب) الالتزام باكتتاب التأمينات الضرورية

يفترض على الملتزم باعتباره معاونا للإدارة العامة في تولي إدارة جزء من مرافقها العامة، العمل على تحقيق هدف العقد خاصة من الناحية التمويلية، فضلا عن التسيير الفعال، في ظل الضرورات التي استلزمت اعتماد عقد الامتياز الإداري كطريقة للتسيير، وذلك بما يجسد فعلا إشباع حاجات المرتفقين بالطريقة المطلوبة، مع مراعاة طبيعة المرفق

=الوطنية والصلاحيات والأعمال المرتبطة بالبث الإذاعي السمعي والتلفزيوني إلى المؤسسة العمومية للبث الإذاعي والتلفزيوني في الجزائر، مرجع سابق.

[1] ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية، تحديد العقد الإداري– تكوين العقد الإداري– تفسير العقد الإداري– أثار العقد الإداري– شرعية العقد...، مرجع سابق، ص 259.

[2] **VEDEL (G):** Droit administratif, 6ème édition, 3ème trimestre, PUF, Paris, 1976, p 838.

[3] أبو بكر أحمد عثمان، عقود تفويض المرفق العام، مرجع سابق، ص 191.

[4] منور فريدة، عقود الامتياز في الجزائر، مرجع سابق، ص 107.

[5] بلسبط سمية، عقد امتياز خدمات النقل البحري، مرجع سابق، ص 130.

العام محل العقد، خاصة في ظل التطورات العصرية وعجز القدرة التمويلية للإدارة العامة، ما فرض على الملتزم تحمل التأمينات الضرورية الكفيلة بالحفاظ على سلامة وأمن العمال، فضلا عن المرتفقين، حيث تنص المادة 13 من دفتر الشروط النموذجي الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 15-305، يتضمن الموافقة على دفتر الشروط والاتفاقية النموذجيتين المطبقتين في منح حق الامتيازات على البنى التحتية ذات الطابع التجاري الموجهة لمهام الخدمة العمومية[1]، على أنه: "***يجب على صاحب الامتياز أن يأتمن ضد كلّ المخاطر التي تحمل مسؤوليته المدنية وكذا الأضرار التي يمكن أن تلحق بالبنية التحتية محل الامتياز بعنوان منح الامتياز.***

يجب على صاحب الامتياز أن يشترط من المتدخلين في البنية التحتية محل الامتياز الاشتراك في التأمينات اللازمة".

كما تنص المادة 18 من دفتر الشروط النموذجي المتعلق بامتياز الموارد المائية بإقامة هياكل تحلية مياه البحر أو نزع الأملاح أو المعادن من المياه المالحة المحلق بالمرسوم التنفيذي رقم 11-220، يحدد كيفيات امتياز استعمال الموارد المائية بإقامة هياكل تحلية مياه البحر أو نزع الأملاح والمعادن من المياه المالحة من أجل المنفعة العمومية أو تلبية الحاجيات الخاصة[2]، على أنه: "**يعد صاحب الامتياز مسؤولا عن كل الخسائر المسببة للغير من جراء الامتياز، كما يلزم باكتتاب كل وثائق التأمين المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما**".

وعليه، اعتمادا لهتين المادتين، يتعين على الملتزم تحمل جميع التأمينات الضرورية التي يتطلبها المرفق العام محل عقد الامتياز الإداري، باعتباره ينطوي على مخاطر جمة، خاصة إذا ما تعلق الأمر ببعض المرافق التي تنطوي طبيعتها على مخاطر محتملة، مثل

---

[1] راجع المادة 16 من دفتر الشروط النموذجي المطبق في منح الامتيازات على البنى التحتية ذات الطابع التجاري الموجهة لمهام الخدمة العمومية الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 15-305، يتضمن الموافقة على دفتر الشروط والاتفاقية النموذجيتين المطبقتين في منح حق الامتيازات على البنى التحتية ذات الطابع التجاري الموجهة لمهام الخدمة العمومية، مرجع سابق.

[2] مرسوم تنفيذي رقم 11-220، يحدد كيفيات امتياز استعمال الموارد المائية بإقامة هياكل تحلية مياه البحر أو نزع الأملاح و المعادن من المياه المالحة من أجل المنفعة العمومية أو تلبية الحاجيات الخاصة، مرجع سابق.

نقل المحروقات بواسطة الأنابيب، أو تحلية مياه البحر، مع طول مدة العقد، لذا فُرض ذلك على الملتزم ضمانا لسلامة وأمن العمال والمرتفقين، وكل من يُحتمل تضررهم من تنفيذ العقد بصورة مباشرة أو غير مباشرة، ومنه، ضمان حسن سير المرفق باستمرار واطراد، بالتالي تفعيل عقد الامتياز الإداري كأهم طرق التسيير الحديثة التي تنطوي على إشراك الخواص في إدارة جزء من أملاك الدولة.

طول مدة عقد الامتياز تفرض على الملتزم التزاما آخر، يقضي بضرورة الحفاظ على المعدات والآلات اللازمة لتشغيل المرفق العام، حفاظا على عرض الخدامات العامة بالطريقة المطلوبة.

ج) الالتزام بصيانة المعدات والمنشآت

يخضع تنفيذ عقد الامتياز الإداري باعتباره يقوم على تسيير وإدارة مرفق عام تابع للإدارة العامة، لأهم مبادئ سير هذا الأخير، ما يفرض على الملتزم الحرص على استمرارية تقديم الخدمات العامة بصفة منتظمة، وهو ما يفرض على عاتقه التزاما آخراً، من خلال ضرورة الاستجابة لكل النقائص التي يمكن أن تلحق بالمعدات والآلات التي يستعين بها في الإدارة والاستغلال، حيث يسهر على الحفاظ على طبيعتها التي تسمح بالتشغيل الجيد بما يتوافق مع تحقيق السير الحسن والمطلوب[1]، إذ تنص المادة 22 من دفتر الشروط النموذجي، الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 04-373، يحدد شروط منح الامتياز من أجل إنشاء مؤسسة لتربية المائيات، وكيفيات ذلك، المعدلة والمتممة بالمادة 5 من المرسوم

[1] تنص المادة 1/12 من دفتر الشروط النموذجي الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 15-305، يتضمن الموافقة على دفتر الشروط والاتفاقية النموذجيتين المطبقتين في منح حق الامتيازات على البنى التحتية ذات الطابع التجاري الموجهة لمهام الخدمة العمومية، مرجع سابق، على أنه: ***"تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها بموجب دفتر الشروط هذا، يجب على صاحب الامتياز ضمان الصيانة واستغلال البنايات والمنشآت والتجهيزات وتجديد العتاد والشبكات والأشياء المنقولة الموضوعة تحت تصرفه في إطار منح الامتياز، بصفة تسمح باستعمالها بشكل دائم للغرض المخصصة له وفي أحسن الظروف، قصد إعادة تسليمها إلى السلطة صاحبة الامتياز في حالة استعمال".***

التنفيذي رقم 10-39[1]، أنه: "***على صاحب الامتياز القيام بأعمال التصليح وإعادة الأماكن إلى الحالة التي وجدت عليها من قبل في حالة أضرار ألحقت بالأملاك العمومية للري***".

في حين تضيف المادة 1/9 من دفتر الشروط النموذجي المحلق رقم1، بالقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 4 جانفي سنة 2005، يحدد دفاتر الشروط النموذجية المتعلقة بمنح امتياز تسيير المنشآت والهياكل الأساسية للري الفلاحي الصغير والمتوسط واستغلالها وصيانتها، "**يتحمل صاحب الامتياز أعباء تسيير منشأة التعبئة وهياكل الري ولواحقها واستغلالها وصيانتها وإصلاحها**"[2].

وعليه، يتعين على الملتزم متابعة صيانة المعدات الضرورية لتسيير المرفق العام محل عقد الامتياز الإداري، بشكل مستمر ودائم، خاصة وأنه قد تدخل ضمن الأموال التي تؤول للدولة عند نهاية العقد، ما يفرض عليه الحرص على بقائها في حالة جيدة ضمانا للتشغيل الدائم والعادي للمرفق العام.

د) الالتزام باحترام مبادئ سير المرافق العامة

بالرغم من تباين النظم القانونية وطرق تسيير المرافق العامة، إلا أنها تخضع كلها لمجموعة من القواعد الرئيسية والمبادئ التي تحكم سيرها، باعتبارها تستهدف إشباع خدمة عامة، لذلك باتت نظرية المرافق العامة إحدى أهم الأسس الرئيسية التي يقوم عليها القانون الإداري، تَفرض وتُطبق المبادئ الأساسية على كل نشاط أو مشروع، يأخذ وصف المرفق

---

[1] مرسوم تنفيذي رقم 04-373، يحدد شروط منح الامتياز من أجل إنشاء مؤسسة لتربية المائيات، وكيفيات ذلك، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 10-39، مرجع سابق.

[2] قرار وزاري مشترك مؤرخ في 4 جانفي سنة 2005، يحدد دفاتر الشروط النموذجية المتعلقة بمنح امتياز تسيير المنشآت والهياكل الأساسية للري الفلاحي الصغير والمتوسط واستغلالها وصيانتها، ج ر عدد 48، صادر بتاريخ 10 جويلية سنة 2005.

تنص المادة 10 من نفس القرار، على أنه: "**يعد صاحب الامتياز تقارير ومذكرات سنوية تتعلق بأمن منشأة الري وأشغال الصيانة التي تتفرع عنها.**

وفي حالة تدهور التجهيزات أو المنشأة المعنية بالامتياز، على صاحب الامتياز إبلاغ السلطة مانحة الامتياز ذلك في أجل أقصاه عشرة (10) أيام مع توضيح التدابير المتخذة وتاريخ إعادة التشغيل.

في حالة خطر وشيك يقوم بتبليغ السلطة مانحة الامتياز بأسرع الوسائل".

العام، بغض النظر عما أُدير بأساليب القانون العام أو الخاص، وأخذ بها القضاء الفرنسي باعتبارها من الضرورات الجوهرية لتسيير المرفق العام بانتظام، لتتدخل بعد ذلك التشريعات الوضعية لسنها.

تقوم المرافق العامة على جملة من القواعد الجوهرية تفرضها الاعتبارات العملية وتمليها العدالة الاجتماعية، نظراً لأهمية وضرورة الخدمات التي تفرضها من جهة، فضلا عن المستهدفين من خدماتها من جهة أخرى، حيث توجه لعامة الناس (مثل مرافق الغاز، الكهرباء، المياه)، أو لفئة محددة (مثل النقل المدرسي، موافق السيارات)، ما جعل القضاء الإداري الفرنسي يستقر على بعض المبادئ العامة التي يتعين احترامها، إذا ما تعلق الأمر بمرفقٍ عامٍ موجهٍ لتوفير وعرض خدمة عامة للجمهور، من خلال العمل على ضمان استمرارية سيره (1)، دون أي تمييز في المعاملة (2)، مع ضرورة الاجتهاد لتكييفه تبعا للمتغيرات التي تفرزها متطلبات العصر، وما يسفر عنه من تجدد الحاجات العامة وظهور حاجات لم تكن قائمة من قبل (3).

1/ مبدأ استمرارية المرافق العامة

وُجدت المرافق العامة بطبيعتها من أجل إشباع حاجاتٍ عامة للجمهور، ولا يمكن لهذه الأخيرة أن تُشَبع بشكل تامٍ وكافٍ، ما لم تُفرض ضرورة استمرارية تقديمها بشكل دائم[1]، وعليه، لا يمكن القول بتحقيق هدف المرفق العام إن تمت تلبية رغبات الجمهور لوقت معين، أو لفترات متقطعة، لذا يتعين أن يتم ذلك بصفة دائمة مستمرة ومنتظمة.

يعتبر مبدأ سير المرافق العامة بانتظام، من خلال تقديم الخدمات العامة للجمهور دون انقطاع، من أهم المبادئ العامة الضابطة لسير المرافق العامة، حيث يتسنى للمنتفعين تلقي الخدمات التي أُنشئ من أجلها المرفق في الزمان والمكان المفروضين.

[1] **LEBRUN (J)**: Accords de concession, op, cit, p 10.

يقضي مبدأ استمرارية المرافق العامة، ضرورة عرض هذه الأخيرة للخدمات التي أنشأت من أجلها بصفة مستمرة[1]، باعتبار أن الحاجات العامة لن تكون كذلك (حاجات عامة) إذا تم سدّ طلبها بصفة وقتية على نحو متقطع، غير منتظم ومستقر، على اعتبار أن المنتفع يبرمج لأموره اليومية على أساس استمرارية خدمات المرافق العامة، وهو ما يتجلى بوضوح خاصة في الخدمات الجوهرية، التي يعتبر تخلفها جمودا لبعض مناحي الحياة، كمرفق الكهرباء، الغاز، المياه، الاتصالات[2].

تفرض ضرورة دوام سير المرافق العامة على الملتزم، الحرص على تقديم الخدمات العامة، بصفة منتظمة ودائمة[3]، رغم ما يعتري تنفيذ العقد من صعوبات، ما لا يسعه معه

---

[1] تنص المادة 39 من دفتر الشروط المتعلق بحقوق صاحب امتياز توزيع الكهرباء و/أو الغاز والصيانة، المحلق بالمرسوم التنفيذي رقم 08-114، يحدد كيفيات منح امتيازات توزيع الكهرباء والغاز وسحبها ودفتر الشروط المتعلق بحقوق صاحب الامتياز وواجباته، مرجع سابق، على أنه: "***يجب على صاحب الامتياز أن يضمن استمرارية الخدمة لهذا الغرض يجب عليه أن يركب بكل موقع إنتاج وحدات إنتاج للإغاثة ذات قدرة ملائمة.***

تتحقق لجنة ضبط الكهرباء والغاز من أن القدرة المركبة تتمكن من ضمان استمرارية الخدمة". راجع أيضا المادة 12 من نفس المرسوم التنفيذي.

[2] حماد مختار، تأثير الإدارة الإلكترونية على إدارة المرفق العام وتطبيقاتها في الدول العربية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم السياسية والعلاقات العامة، كلية العلوم السياسية وعلوم الإعلام، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2007، ص 72.

[3] تنص المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 91-99، يتضمن منح امتياز عن الأملاك الوطنية والصلاحيات والأعمال المرتبطة بالبث الإذاعي السمعي والتلفزيوني إلى المؤسسة العمومية للبث الإذاعي والتلفزيوني في الجزائر، مرجع سابق، على أنه: "***تخضع المؤسسة العمومية للبث الإذاعي والتلفزي في الجزائر لالتزامات الاستمرارية وتكييف الخدمة العمومية ضمن الشروط والكيفيات المحددة في دفتر الشروط العام وفي دفتر الشروط الخاص المبين في ملحق هذا المرسوم وكذلك في دفتر الشروط السنوي الذي تحدده السلطة الوصية***"، وتضيف المادة 7 من دفتر الشروط العام للمؤسسة العمومية للبث الإذاعي والتلفزي في الجزائر، الملحق الأول المرفق بهذا المرسوم التنفيذي، أنه: "***على المؤسسة أن تتخذ التدابير اللازمة لضمان استمرارية تسيير الشبكات والمؤسسات الموكلة إليها ونوعية ذلك.***

كما يجب عليها القيام في حدود الوسائل الموضوعة من طرف السلطات العمومية بتجديد وتحديث هذه المنشآت لضمان بقاء الخدمات ونوعيتها.

ولهذا الغرض تقترح كل الإجراءات الكفيلة بتحسين النوعية التقنية للخدمات".

تنص المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 91-105، يتضمن منح امتياز الأملاك الوطنية والصلاحيات والأعمال المرتبطة بالخدمة العمومية في الصحافة والإعلام إلى المؤسسة العمومية للصحافة والإعلام المسماة الوكالة الوطنية وكالة الأنباء الجزائرية (و. أج)، مرجع سابق، على أنه: "***تخضع المؤسسة الوطنية البرقية للصحافة لالتزامات الاستمرارية وتكييف الخدمة العمومية حسب الشروط=***

الامتناع عن مواصلة تنفيذه على أساس الدفع بعدم تنفيذ الإدارة لالتزاماتها، كما ليس له تعطيل تقديم الخدمات طالما كان ذلك ممكناً تأمينا[1]، ما لم يبلغ الوضع ما يعرف بحالة القوة القاهرة[2].

تتفرع عن قاعدة سير المرفق العام بانتظام، بعض النتائج، يمكن إيجازها فيما يلي:

✓ **قاعدة تنظيم الإضراب**

تقضي حاجة إنشاء المرافق العامة ضرورة عرض الخدمات العامة بصفة منتظمة دورية، بشكل مستمر، ومنه، يتعين توفير الحدّ الأدنى المطلوب من الخدمة على الأقل في جميع الظروف، ما يفرض تنظيم الإضراب في مجالها بالقدر الذي يضمن الحدّ الكفيل بتلبية حاجات السكان، حيث تنص المادة 37 من القانون رقم 90-02، يتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب[3]، على أنه: ***إذا كان الإضراب يمس الأنظمة التي يمكن أن يضر انقطاعها التام استمرار المرافق العمومية الأساسية، أو يمس الأنشطة الاقتصادية الحيوية أو تموين المواطنين أو المحافظة على المنشآت والأملاك الموجودة، فيتعين تنظيم مواصلة الأنشطة الضرورية في شكل قدر***

= والكيفيات المحددة في دفتر الشروط العام الملحق بهذا المرسوم ودفتر الشروط الخاص السنوي التي تحددها السلطة الوصية بقرار.

وحرصا على ديمومة الخدمة العمومية البرقية في الصحافة والإعلام، تسهر الدولة على ضمان تزويد الوكالة الوطنية "وكالة الأنباء الجزائرية" (و.أ.ج) بالوسائل الضرورية والشروط الملائمة لتنفيذ المهمة الموكلة إليها تنفيذا فعليا".

[1] بن شعبان علي، أثار عقد الأشغال العامة على طرفيه في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 140.

[2] **OUDOT (F)**: La gestion communale de service public scolaire et préscolaire, op, cit, p 134.

تعرف القوة القاهرة، على أنها، حادث مستقل عن إرادة الطرفين، لا يمكن توقعه ولا دفعه، يجعل من تنفيذ الالتزام مستحيلاً كله أو في جزء منه، يؤدي إلى إعفاء المتعاقد مع جهة الإدارة من تنفيذ التزاماته العقدية أو التأخر فيها، **علاء محي الدين مصطفى أبو أحمد**، التحكيم في منازعات العقود الإدارية الدولية في ضوء القوانين الوضعية والمعاهدات الدولية وأحكام محاكم التحكيم، دراسة مقارنة، دار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، 2008، ص 184.

[3] قانون رقم 90-02، مؤرخ في 06 فيفري سنة 1990، يتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، ج ر عدد 6، صادر بتاريخ 7 فيفري سنة 1990.

أدنى من الخدمة إجباري أو ناتج عن مفاوضات أو اتفاقيات أو عقود كما نصت على ذلك المادتان 38 و39 أدناه".

في حين حددت المادة 38 من نفس القانون[1]، المجالات التي يتعين احترامها القدر الأدنى فيها من الخدمة، هي:

1-المصالح الاستشفائية، المناوبة ومصالح الاستعجالات وتوزيع الأدوية.

2-المصالح المرتبطة بسير الشبكة الوطنية للمواصلات السلكية واللاسلكية والإذاعة والتلفزة.

3-المصالح المرتبطة بإنتاج الكهرباء والغاز والمواد البترولية والماء ونقلها وتوزيعها.

4-المصالح البلدية لرفع القمامة من الهياكل الصحية والمسالخ، ومصالح المراقبة الصحية بما فيها الصحة النباتية والحيوانية في الحدود والمطارات والموانئ والمصالح البيطرية العامة والخاصة، وكذا مصالح التطهير،

5-المصالح المرتبطة مباشرة بإنتاج الطاقة المخصصة لتزويد شبكة المواصلات السلكية واللاسلكية الوطنية وصيانة الشبكة الوطنية للإشارة،

6-المصالح المكلفة بالعلاقات المالية مع الخارج في البنك والبنوك العمومية،

7-المصالح المكلفة بإنتاج المحروقات، ونقلها عبر قنوات الشحن والنقل البحري،

8-نقل المحروقات بين السواحل الوطنية،

9-مصالح الشحن والتفريغ المينائية والمطارية ونقل المنتوجات المعترف بخطورتها والسريعة التلف أو المرتبطة بحاجيات الدفاع الوطني.

[1] قانون رقم 90-02، مؤرخ في 06 فيفري سنة 1990، يتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، مرجع سابق.

10-المصالح المرتبطة بأمن وسائل النقل (الأرصاد الجوي والإشارة البحرية السكة الحديدية منها حراس حواجز المقاطع).

11-مصالح النقل والمواصلات السلكية واللاسلكية المرتبطة بحماية الأرواح وعمليات الشحن وإنقاذ السفن مباشرة.

12-مصالح الدقن والمقابر،

13-المصالح المكلفة بمراقبة المرور الجوي (مراكز المراقبة الجوية والاستغلال للبترول وأبراج المراقبة)،

14-مصالح كتابة الضبط في المجالس والمحاكم.

يلاحظ، استنادا لنص هذه المادة، أن أغلبية هذه المصالح عادة ما يُعتمد في تسييرها على عقد الامتياز الإداري، وهو ما يدعم ويؤكد فكرة ضرورة تنظيم الإضراب في مجال المرافق العمومية المسيرة عن طريقه، كأهم أثر من أثار مبدأ استمرارية تقديم الخدمة العامة وانتظامها باطراد.

✓ **قاعدة عدم جواز الحجز على أموال المرفق العام**

ظهرت قاعدة عدم جواز الحجز على ممتلكات المدين الضرورية لإدارة المرفق العام محل عقد الامتياز الإداري، خروجا عن القاعدة العامة المعمول بها في إطار المعاملات المدنية، ضمانا لتقديم الخدمات العمومية للجمهور باستمرار وانتظام، كما لا يمكن الحجز على الأموال العامة، حيث تظل كذلك بغض النظر عن طريقة تسييرها، حيث تنص المادة 4 من القانون رقم 90-30، والمتضمن قانون الأملاك الوطنية، المعدلة والمتممة بالمادة 4 من القانون رقم 08-14، على أنه: ***الأملاك الوطنية العمومية غير قابلة للتصرف ولا للتقادم ولا للحجز، ويخضع تسييرها لأحكام هذا القانون مع مراعاة الأحكام الواردة في النصوص التشريعية الخاصة.***

الأملاك الوطنية الخاصة غير قابلة للتقادم ولا للحجز ما عدا المساهمات المخصصة للمؤسسات العمومية الاقتصادية..."[1].

✓ **قاعدة تبرير نظرية الموظف الفعلي**

ضرورة سير المرافق العامة بانتظام واطراد وحمايةً للغير حسن النية، الذي تعامل مع الشخص باعتباره موظفا عموميا قانونياً تفرض الاعتراف بصحة الأعمال الصادرة عنه.

إضافة لمبدأ ضرورة استمرارية المرافق العامة، تخضع هذه الأخيرة لمبدأ آخر يجسد فكرة قيام المرافق العامة على إشباع حاجات عامة للجمهور، وهو مبدأ:

2/مبدأ المساواة بين المنتفعين

يحرص الملتزم تنفيذاً لعقد الامتياز الإداري على احترام المبادئ العامة التي تحكم سير المرافق العامة، باعتبار محله مرفقا عاماً، من خلال السهر على تطبيق مبدأ المساواة في المعاملة[2]، بين جمهور المنتفعين من خدمات المرفق العام محل العقد، تلبية لرغبات جميع المرتفقين.

يتمتع الملتزم في عقد الامتياز الإداري بنوع من الاحتكار باعتباره ما كان ليمنح العقد لو لا اعتباره الشخصي، وهو ما لا يتيح للغير إمكانية إبرام مثل العقد ينصب على نفس نشاط العقد الذي سبق له وأن التزم به[3]، على الأقل في المنطقة التي يشتغل فيها، وعليه هذا الاحتكار الذي يتمتع به، يفرض عليه ضرورة العمل على تجسيد مبدأ المساواة الفعلية بين

---

[1] المادة 4 من القانون رقم 90-30، يتضمن قانون الأملاك الوطنية، المعدلة والمتممة بالمادة 4 من القانون رقم 08-14، مرجع سابق.

[2] **TAOUCHE (S)**: Analyse des implications de la décentralisation des services publics locaux: cas des communes de la wilaya de Tizi-Ouzou, Mémoire de Magister en Sciences Economiques, FSEG, UMMTO, 2009, p 46.

[3] **SALEM (A)**: La concession: Nouveau mode de gestion pour les entreprises publiques Algériennes, cas de la distribution de l'eau en Algérie, op, cit, p 90.

المنتفعين من خدمات المرفق العام محل عقد الامتياز، دون أي تمييز بينهم مهما كان أساسه[1].

يقضي مبدأ المساواة في الانتفاع من خدمات المرفق العام إتاحة فرصة الانتفاع بخدمات المرفق العام محل عقد الامتياز الإداري لكل من يرغب في ذلك، دون أي تمييز أو إجبار، بالاعتماد على نفس التسعيرة[2].

يُفترض مبدأ المساواة في معاملة المنتفعين[3]، وذلك في حدود توفّر الشروط القانونية[4]، حيث أن العادة لا تتنافى مع وضع شروط يتعين توافرها فيمن يرغب الاستفادة من خدمات المرفق العمومي، على أن يراعى فيها عدم التمييز على أساس الجنس أو اللون، أو الانتماء النقابي أو الدين...، ومنه، يمكن للإدارة المانحة لعقد الامتياز الإداري أن تفرض على الملتزم بعض الشروط التي من شأنها فرض نوع من التمييز في المعاملة لفئة معينة، كما لو منحت بعض التخفيضات أو الاستفادة المجانية من بعض خدمات المرافق العامة لفئة محددة، نظرا لخصوصياتها، كما لو حددت تسعيرة معينة للطلاب أو كبار السن أو المعوزين والمعوقين[5].

---

[1] فراس مؤيد أحمد، "الغير في العقد الإداري"، مجلة كلية الآداب، العدد 97، د ت ن، ص 641.
راجع المادة 5 من المرسوم رقم 91-103، المؤرخ في 20 أفريل سنة 1991، يتضمن منح امتياز عن الأملاك الوطنية العقارية والمنقولة والصلاحيات والأعمال المرتبطة بالبث الإذاعي السمعي إلى المؤسسة العمومية للإذاعة المسموعة، ج ر عدد 19، صادر بتاريخ 24 أفريل سنة 1991.

[2] **OUDOT (F)**: La gestion communale de service public scolaire et préscolaire, op, cit, p 134.

[3] تنص المادة 11 من دفتر الشروط النموذجي، الملحق الثاني، بالمرسوم التنفيذي رقم 04-417، يحدد الشروط المتعلقة بامتياز إنجاز المنشآت القاعدية لاستقبال ومعاملة المسافرين عبر الطرقات و/أو تسييرها، مرجع سابق، على أنه: "***يتعين على صاحب الامتياز القيام بما يأتي:***

-معاملة متعاملي نقل المسافرين عبر الطرقات مهما كان القانون الذي يخضعون له معاملة سوية،...".

[4] ضريفي نادية، المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة وهدف المردودية، حالة عقود الامتياز، مرجع سابق، ص 224.

[5] فراس مؤيد أحمد، "الغير في العقد الإداري"، مرجع سابق، ص 641.

3/مبدأ قابلية خدمات المرافق العامة للتكييف

تعمد الدول –غالباً– إلى أسلوب الامتياز الإداري كطريقة لتسيير المرافق العامة، نظرا لعدم فعالية الإدارة المباشرة لها[1]، نتيجة لعجز ميزانيتها، خاصة في ظلّ الأزمات والركود الاقتصادي، فضلا عن زيادة الطلب المحلي على خدمات المرافق العامة من قبل الخواص في ظل المنافسة العالمية الشديدة، ما نتج عنه عدم تقبل السكان المحليين مستوى الخدمات المعروضة من المشاريع القائمة، ما فرض ضرورة تكييفها للتطورات التكنولوجية الحديثة[2]، باعتبارها في تعديل وتغيير مستمرين، حيث يتحمل الملتزم النفقات الناتجة عن تجهيز وإعداد المرفق العام لجعله مطابقا لمواصفات تقديم الخدمة العامة[3].

ينبع مبدأ قابلية خدمات المرافق العامة للتغيير والتعديل من طبيعة المرافق العامة ذاتها، باعتبارها تستهدف إشباع حاجات عامة جماعية، حيث أن هذه الأخيرة تتحكم فيها التكنولوجيا الحديثة، وما يصاحبها من ظهور حاجات ورغبات لم تكن قائمة من قبل، وهو ما يبرر قابلية تغييرها[4]، أو بالأحرى يستلزم ذلك.

يجد مبدأ التكييف أساسه، في التغيرات التي تفرضها إما المصلحة العامة، التي هي مفهوم مرن تتأثر بالزمان والمكان، أو التقنيات الحديثة التي تفرض على المرفق العام التكيف معها.

---

[1] دراسة نقدية لمشروع قانون الامتياز الفلسطيني، معهد أبحاث السياسات الاقتصادية الفلسطيني (ماس)، 2005، ص 07.

[2] **TIFRANI (S)**: Les déterminants de choix des stratégies d'externalisation dans les entreprises des services publics en Algérie: cas de l'externalisation des fonctions techno-commerciales de sonelgaz, Mémoire de Magister en Sciences Economique, FSECSG, UMMTO, 24-05-2012, p 67.

Voir aussi : **CHEVALLIER (J)**: Le service public, 3ème édition, PUF, Paris, 1987, p 73.

[3] عمار بوضياف، "عقد الامتياز ودوره في تطوير الشراكة بين الإدارة المحلية والقطاع الخاص"، الفكر البرلماني، تبسة، 2010، ص 6.

[4] **LEBRUN (J)**: Accords de concession, op, cit, p 10.

لمزيد من التفاصيل حول مبدأ تكييف المرافق العامة، يمكن مراجعة:

MARKUS (J. P): "Le principe d'adaptabilité: De la mutabilité au devoir des usagers", in RFDA, N° 3, DALLOZ, Mai- Juin 2001, Paris, p 589.

مبدأ قابلية القواعد المنظمة للمرافق العامة للتغيير والتعديل من المبادئ المسلمة بها دون الحاجة للنص عليها، ومن ثمة لا يجوز للإدارة التنازل عنه مقدما، أو تحدّ من حريتها في ذلك.

يتعين على صاحب الامتياز التقيد بمبدأ تبدل وتكيف المرفق العام، بمعنى يُفرض عليه أن يستجيب للتعديلات الضرورية لتطوير المرفق العام[1]، وهو ما أكده مجلس الشورى في القرار الصادر بتاريخ 10-01-1902، في قضية « **Gaz de ville les Rouen**»، وحسب هذا القرار يتعين على المتعاقد مع الإدارة تطوير وسائل التنفيذ تماشيا والتطور العلمي والتكنولوجي، وإن امتنع عن ذلك حَقّ للإدارة بعد إنذاره تكليف شخص آخر بتنفيذه على حسابه، أو توليها ذلك شخصياً[2].

فضلا عن الالتزامات التي تم التعرض لها، والتي تُفرض حفاظا على السير الجيد للمرفق العام، قد تُثْبَتُ في حق الملتزم بعضاً من الالتزامات الأخرى زيادة عليها، تفرضها طبيعة المرفق العام محله، تتباين من مرفق لآخر، تبررها خصوصيات هذا الأخير، وموضوعه، من هذا القبيل ما تنص عليه المادة 1/31 من المرسوم التنفيذي رقم 15-76، يحدد إجراءات مراقبة ومتابعة الإنجاز والعمليات المطبقة على نشاطات نقل المحروقات بواسطة الأنابيب[3]، على أنه: "***يجب أن يضع صاحب الامتياز، عن طريق الوسائل المناسبة، برنامج التفتيش الذي يسمح بالكشف عن العيوب المحتملة التي يمكن أن تظهر أثناء استغلال المنشأة***"، في حين المادة 5 من تضيف دفتر الشروط النموذجي المتعلق بمنح امتياز استغلال خدمات النقل البحري، الملحق الثاني بالمرسوم التنفيذي رقم 08-57، يحدد شروط منح امتياز استغلال خدمات النقل البحري وكيفياته[4]، أنه: "***يجب على صاحب***

---

[1] قدوج حمامة، عملية إبرام العقود الإدارية في نطاق صفقات المتعاقد العمومي في الجزائر، تحليل ومقارنة، مرجع سابق، ص 13.

[2] هيام مروة، القانون الإداري الخاص، (المرافق العامة الكبرى وطرق إدارتها، الاستملاك، الأشغال العامة، التنظيم المدني)، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2003، ص ص 107-108.

[3] مرسوم تنفيذي رقم 15-76، مؤرخ في 22 فيفري سنة 2015، يحدد إجراءات مراقبة ومتابعة الإنجاز والعمليات المطبقة على نشاطات نقل المحروقات بواسطة الأنابيب، ج ر عدد 12، صادر بتاريخ 8 مارس سنة 2015.

[4] مرسوم تنفيذي رقم 08-57، يحدد شروط منح امتياز استغلال خدمات النقل البحري وكيفياته، مرجع سابق.

امتياز خدمات النقل البحري أو يودع لدى مصالح السلطة المانحة للامتياز، الألوان والرموز والبيانات التي تعرف بنشاطه ومستخدميه وسفنه".

قد تقضي طبيعة المرفق العام محل عقد الامتياز بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه قبل الشروع في تنفيذ العقد من خلال إزالة أثار مزاولة النشاط، وهو ما تضمنته المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 04-373، المحدد لشروط منح الامتياز من أجل إنشاء مؤسسة لتربية المائيات وكيفيات ذلك[1]، التي تنص على أنه: "***عند انقضاء مدة الامتياز وإذا لم يكن موضوع تجديد أو إعادة منح، فإنه يجب أن تهدم المرافق والمنشآت التي شيدها صاحب الامتياز كلياً***".

قد يراعي المشرع الجزائري من خلال القوانين القطاعية المتعلقة بعقد الامتياز الإداري، ضرورة الحفاظ على البيئة، باعتبارها وسط الكائن الحي عموما، فضلا عن أنه مبدأ دستوري سامٍ[2]، حيث تفرض المادة 1/18 من القانون رقم 05-07، يتعلق بالمحروقات، المعدلة بالمادة 2 من القانون رقم 13-01[3]، ضرورة حصول الملتزم على موافقة سلطة ضبط المحروقات فيما يخص دراسة التأثير البيئي[4] ومخطط تسيير بيئي، وذلك بصفة إجبارياً.

كما تنص المادة 17 من نفس القانون[5]، على أنه: "**عند ممارسة النشاطات، موضوع هذا القانون، يتم الاحترام الصارم للتعليمات والالتزامات المتعلقة بما يأتي:**

-أمن العمال وصحتهم،

---

[1] المرسوم التنفيذي رقم 04-373، يحدد لشروط منح الامتياز من أجل إنشاء مؤسسة لتربية المائيات وكيفيات ذلك، مرجع سابق.

[2] تنص المادة 1/68 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، المعدل والمتمم بالقانون رقم 16-01، مرجع سابق، على أنه: "***للمواطن الحق في بيئة سليمة***".

[3] قانون رقم 05-07، يتعلق بالمحروقات، معدل ومتمم بالقانون رقم 13-01، مرجع سابق.

[4] عرفت المادة 5/4 من القانون رقم 14-05، مؤرخ في 24 فيفري سنة 2014، يتضمن قانون المناجم، ج ر عدد 18، صادر بتاريخ 30 مارس سنة 2014، دراسة التأثير على البيئة، على أنها، وثيقة يتم إعدادها وفقا للشروط التي تحددها الأحكام التشريعية المتعلقة بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة.

[5] قانون رقم 05-07، يتعلق بالمحروقات، مرجع سابق.

-النظافة والصحة العمومية،

-المواصفات الأساسية للمحيط البيئي البري أو البحري،

-المصالح الأثرية،

-مضمون القوانين والتنظيمات المعمول بها في مجال حماية البيئة".

تتعدد الالتزامات المفروضة على الملتزم تبعا لأهمية المرفق العام محله، وخصوصياته، فضلا عن إمكانية مساسه بمرافق أخرى من عدمه، وعموما، هناك من الالتزامات التي تفرض في كل عقود الامتياز الإدارية بغض النظر عن أي اعتبار، من قبيلها ضرورة الإدارة والاستغلال المباشر في المواعيد المحددة، ومن قبيلها ما يفرض في بعض العقود فقط نظرا لخصوصيات محلها، وما تنطوي عليه من مخاطر.

الفرع الثاني:

مكانة الالتزامات المفروضة على الغير في ضمان حسن التسيير

يبرم عقد الامتياز الإداري بين الإدارة العامة والملتزم الذي تختاره وفقا لاعتبارات المصلحة الفنية والتقنية، حرصا منها على إشباع الحاجات العامة وما يرضي جمهور المنتفعين، وبما أن المستفيد من عقد الامتياز يتعدى أطرافه، حيث تعرض الخدمات العامة التي يعمل على تحقيقها على الجمهور، كل وحاجته منها، ما جعل من هذا الأخير المتضرر الأول في حالة حصول أي إخلال بحسن سير العقد، ومنه، فرض عليه الوضع تحمل جزء من مسؤولية تشغيل المرفق العام، خروجا عن القواعد العامة التي تقضي بترتيب العقد أثار في مواجهة طرفيه دون الغير، ما يستدعي البحث في مفهوم هذا الأخير (أولا)، ونوع الالتزامات التي يمكن أن يتحملها رغم أنه ليس طرفاً في واقعة إنشائها، بالتالي التوصل إلى دورها في انتعاش عملية تنفيذ العقد باعتباره طريقة تسيير فعالة، يتعاون الجميع على تجسيد ذلك (ثانيا).

أولا: مفهوم الغير في عقد الامتياز الإداري

يرتب العقد التزامات في مواجهة طرفيه، ويكسبهما حقوقا، وإن كان الأصل المعمول به في إطار علاقات القانون الخاص هو اقتصار آثار العقد على طرفيه، فإن الوضع يتجاوز هذه القاعدة إذا ما تعلق الأمر بالعقود الإدارية –منها عقد الامتياز–، نظراً لطبيعتها الخاصة المتصلة بالمرافق العامة، التي تستهدف إشباع حاجات عامة يشترك فيها جمهور المنتفعين، وإن كانت تفرض أحيانا تدخل الغير لتسهيل تنفيذها على أكمل وجه، ما يفرض البحث في الأساس القانوني لامتداد أثار عقود الامتياز الإدارية للغير (ب)، بعد ضبط مفهوم هذا الأخير (أ).

أ) تعريف الغير في عقد الامتياز الإداري

يعبر العقد عن رابطة قانونية بين شخصين أو أكثر للقيام بعمل أو الامتناع عنه، عملا بأحكام المادة 54 من الأمر رقم 75–58، يتضمن القانون المدني الجزائري[1]، بالتالي، اعتبارا لنص هذه المادة يربط العقد بين طرفين، وكل خارج عنهما يعتبر من الغير.

يفهم من الغير في العقد الإداري، كلّ شخص أجنبي عن العقد، طبيعيا أو معنويا، وإن كان مبدأ نسبية أثار العقد مبدأ أصيل في عقود القانون الخاص، إلا أن العقود الإدارية –منها عقد الامتياز– تخرج عنه، بمعنى إمكانية ترتيبها حقوقا أو التزامات على غير أطرافها، على أساس غلبة طابع تحقيق المنفعة العامة عليها، ما يفرض أحياناً ترتيب بعضاً من الالتزامات على عموم المواطنين الذين لهم الاستفادة من المنفعة العامة المرجوة من إبرامها، وهو ما نادى به الأستاذ "**فراس مؤيد أحمد**"، على شرط ألاّ يتم استبعاد مبدأ نسبية أثار العقد بشكل مطلق، حيث يتعين الأخذ به مع إمكانية الاستثناء عليه، بمعنى أن تحكم العقود الإدارية قاعدة "نسبية أثار العقد"، مع جواز الاستثناء عليها باعتبارها تحمل في طياتها طابع المنفعة العامة[2].

---

[1] أمر رقم 75–58، يتضمن القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

[2] فراس مؤيد أحمد، "الغير في العقد الإداري"، مرجع سابق، ص 633.

ب) الأساس القانوني لامتداد أثار عقد الامتياز الإداري إلى الغير

خرج القضاء الإداري عن قاعدة اقتصار أثار العقد الإداري على طرفيه، استجابة لمتطلبات المصلحة العامة، وضرورة إدامة سير المرافق العامة، ذلك أن التمسك الدقيق بهذه القاعدة من شأنه أن يؤدي إلى إحجام الخواص عن التعاقد مع الإدارة العامة، وهو ما ينعكس سلبا على حسن سير المرافق العامة.

وإن تم الإقرار بفكرة امتداد أثار العقود الإدارية إلى الغير، إلاّ أنه اختلفت الآراء حول الأساس القانوني في ذلك، بين معتبريه نظرية الاشتراط لمصلحة الغير (1)، وبين مناصري الطبيعة الذاتية لها (2).

1/ نظرية الاشتراط لمصلحة الغير

تنص المادة 116 من الأمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني الجزائري[1]، على أنه: "**يجوز للشخص أن يتعاقد باسمه على التزامات يشترطها لمصلحة الغير، إذا كان له في تنفيذ هذه الالتزامات مصلحة شخصية مادية كانت أو أدبية.**

ويترتب على هذا الاشتراط أن يكسب الغير حقا مباشرا قِبل المتعهد بتنفيذ الاشتراط يستطيع أن يطالبه بوفائه، ما لم يتفق على خلاف ذلك، ويكون لهذا المدين أن يحتج ضد المنتفع بما يعارض مضمون العقد.

ويجوز كذلك للمشترط أن يطالب بتنفيذ ما اشترط لمصلحة المنتفع، إلا إذا تبين من العقد أن المنتفع وحده هو الذي يجوز له ذلك".

تفرض صحة الاشتراط لمصلحة الغير، حسب هذه المادة توافر بعضاً من الشروط، من ضرورة تعاقد المشترط باسم المستفيد لا باسمه، مع اتجاه نية المتعاقدين إلى إنشاء حق مباشر للمستفيد، (دون أن ينشئ في ذمة المشترط وينتقل بعد ذلك إلى المستفيد)، ما يمنحه حق مطالبة المتعهد مباشرة بالحق الناشئ عن العقد باسمه الشخصي بموجب دعوى مباشرة،

[1] أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

على شرط قيام مصلحة للمشترط يستوي أن تكون مادية أو أدبية، واعتبرت أساس لامتداد أثار العقود الإدارية إلى الغير.

انتقد الأستاذ "**سليمان محمد الطماوي**" هذه النظرية على أساس أنه[1]:

- ✓ يشترط لتطبيق هذه النظرية أن يكون المستفيد معينا أو ممكن التعيين، وهو أمر يصعب تحقيقه لإمكانية تدخل الإدارة لتعديل بعض بنود عقد الامتياز في كل وقت خدمة للمصلحة العامة التي تسهر على تجسيدها، بالتالي يصعب تحديد المنتفع من عقد الامتياز الإداري.
- ✓ تمنح نظرية الاشتراط لمصلحة الغير، الغيرَ حقاً مباشراً في مقاضاة المتعهد، وإذا كانت طبيعة عقد الامتياز ذاتها تسمح للملتزم بمقاضاة الإدارة العامة ذاتها، وهو ما يتعارض وفكرة الاشتراط لمصلحة الغير.

إذا بررت نظرية الاشتراط لمصحة الغير في بعض الحالات امتداد بعض أثار العقود الإدارية للغير، فيما يتعلق بالحقوق، فإنها لا تصلح أساسًا لتبرير الأعباء التي تفرضها عليه (الغير)[2]، لذا ظهرت نظرية أخرى تحاول من جانبها تبرير أساس امتداد أثار العقد الإداري إلى غير طرفيه، وهي:

2/ نظرية الطبيعة الذاتية لعقود الامتياز الإدارية

يستند الأساس القانوني لانصراف أثار عقد الامتياز الإداري إلى الغير إلى الطبيعة الذاتية لعقود الامتياز، بما يحكمها من نظام قانوني خاص بها، ذلك أنه من طبيعة العقود الإدارية –عامة– أن تولد أثارا تجاه الغير، باعتبارها وسيلة من وسائل الإدارة في تحقيق المصلحة العامة[3].

---

[1] سليمان محمد الطماوي، العقود الإدارية، مرجع سابق، ص752.

[2] عليوات ياقوتة، تطبيقات النظرية العامة للعقد الإداري: الصفقات العمومية في الجزائر، مرجع سابق، ص 246.

[3] محمود خلف الجبوري، العقود الإدارية، مرجع سابق، ص 249، راجع أيضا التعليمة الوزارية رقم 842/3.94، المتعلقة بامتياز المرافق العمومية المحلية وتأجيرها، مرجع سابق، ص 6.

تقضي فكرة الطبيعة الذاتية لعقود الامتياز الإدارية، أن هذه الأخيرة تتميز بخصائص ذاتية، تميزها وتفردها عن العقود المدنية، ومن هذا القبيل استغناءها عن قاعدة نسبية أثار العقد، لارتباطها أساساً بالمرافق العامة التي تهدف إلى تحقيق المنفعة العامة، بالتالي تمتد أثارها للمرتفقين والمنتفعين بخدمات المرافق العامة، ولو لم يكونوا أطرافا في العقد المبرم بين الإدارة والملتزم، لمساس العقد بمصالحهم، وعليه لا يمكن للإدارة المتعاقدة تقييد أثار العقد على الملتزم فقط[1]، وهي النظرية المقبولة لتفسير امتداد أثار عقد الامتياز الإداري إلى غير أطرافه.

ثانيا: تحديد التزامات الغير في عقد الامتياز الإداري

خروجا عن مبدأ نسبية أثار العقد على أطرافه المعمول به في العقود المدنية، وخرقا للاستثناء الذي يقضي بإمكانية إكساب الغير حقوقاً، الذي تنص عليه المادة 113 من الأمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني الجزائري[2]، حيث أنه: "**لا يرتب العقد التزاماً في ذمة الغير، ولكن يجوز أن يكسبه حقاً**"، قد تُلحق العقود الإدارية –منها عقد الامتياز– الغير بجملة من الالتزامات التي لم يكن طرفا في مصدرها، تستلزمها ضرورات سير المرفق العام بانتظام، كما لو تعلق الأمر بضرورة التجاوب مع الملتزم وتسهيله عملية نزع ملكية للمنفعة العامة، على غرار تمكينه من الاستيلاء مؤقتاً، كلما تطلبه حسن توفير الخدمات العامة.

يتطلب إعداد المرفق العام محل عقد الامتياز الإداري وتجهيزه تسخيرا للخدمة العامة للجمهور، توفر أموال منقولة وعقارية، يتم الحصول عليها بطرق ودية (الشراء، الهبة، الإرث...)، إن أمكن ذلك، وإن تعذر خاصةً إذا ما تعلق الأمر بالعقارات، تستعين الإدارة العامة مانحة العقد بأساليب القانون العام، من خلال استعمال سلطاتها عن طريق اللجوء إلى نزع الملكية الخاصة للمنفعة العمومية، مقابل تعويض عادل لمالك العقار.

---

[1] عليوات ياقوتة، تطبيقات النظرية العامة للعقد الإداري: الصفقات العمومية في الجزائر، مرجع سابق، 242.

[2] أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

تتقرر الشروط الاستثنائية[1] –عادة– للجهة الإدارية مانحة العقد، كسلطتها في تعديل العقد بإرادتها المنفردة، رغم أن ذلك لا يمنع من ثبوتها للمتعاقد معها، خاصةً إذا ما تعلق الأمر بعقود الامتياز الإدارية، حيث يمكن أن يُمنح الملتزم بعضاً من الشروط الاستثنائية، وإن كانت مقيّدة بالقدر الكافي لتنفيذ محتوى العقد[2].

عليه، باعتبار الملتزم في عقد الامتياز الإداري يمارس جزءًا من صلاحيات الدولة، فإنه يُخول جانبا من سلطاتها، تمكينا له من جعل المرفق العام محل العقد مهيأ لتقديم الخدمات العامة لجمهور المرتفقين، لاسيما إن تعلق الأمر بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العمومية إن اقتضت المصلحة العامة ذلك، خاصة وأن العقار الذي يتم نزعه تؤول ملكيته للدولة[3].

يعد نزع الملكية العامة للمنفعة العمومية، طريقة استثنائية لاكتساب الأملاك والحقوق العقارية، لا يتم اللجوء إليه إلا إذا تعذر الحصول على هذه الأخيرة بالطرق السلمية والودية، على أن يتم ذلك تنفيذا لعمليات ناتجة عن تطبيق إجراءات نظامية، متعلقة بإنشاء تجهيزات جماعية، ومنشآت أعمال كبرى ذات منفعة عمومية[4]، لذا يتعين عدم التوسع في تفسير النصوص القانونية المنظمة لها، باعتبار أنه لا يجوز القياس على الاستثناء[5].

يقوم إجراء نزع الملكية الخاصة للمنفعة العمومية على حرمان مالك عقارٍ معيّن من ملكه جبرا، لتخصيصه للمنفعة العامة مقابل تعويض عادل[6]، ولأنه ينطوي على مساس بحق الملكية الخاصة، فإن اللجوء إليه يبرره دائما تحقيق المنفعة العامة[1].

---

[1] الشروط الاستثنائية هي الشروط الذي لا يستطيع الأفراد إدراجها في عقودهم كونها من بين قبيل تطبيقات السلطة العامة. لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة: **خلود خالد بيوض**، عقد الامتياز النفطي وتطبيقاته، مرجع سابق، ص 63.

[2] محمد فؤاد عبد الباسط، العقد الإداري، المقومات، الإجراءات، الآثار، مرجع سابق، ص ص 58–59.

[3] فراس مؤيد أحمد، "الغير في العقد الإداري"، مرجع سابق، ص 644.

[4] راجع المادة 2 من القانون رقم 91–11، مؤرخ في 27 أفريل سنة 1991، يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج ر عدد 21، صار بتاريخ 8 ماي سنة 1991.

[5] أنس قاسم، النظرية العامة لأملاك الإدارة والأشغال العمومية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983، ص 89.

[6] تنص المادة 22 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996 المعدل والمتمم بالقانون رقم 16–01، مرجع سابق، على أنه: ***"لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون."***

لا يمكن أن تكون الأملاك العامة محلا لنزع الملكية، وعلى ذلك، إن رغبت الدولة أو اضطرت إلى تحقيق مصلحة عامة على أراضي مملوكة لإحدى الولايات أو البلديات، ما عليها إلا الاتفاق مع الشخص المعنوي العام المعني على تجريد العقار المعني من صفة العمومية، أو التنازل عنه لها، أو تغيير وجهة تخصيصه[2].

يتعين على الغير إضافة لضرورة الاستجابة لإجراء نزع الملكية الخاصة للمنفعة العمومية، تمكين الملتزم من الاستيلاء المؤقت كلما تطلبته طبيعة المرفق العام محل العقد، حيث تنص المادة 679 من الأمر رقم 75-58، يتضمن القانون الجزائري[3]، على أنه: "***يتم الحصول على الأموال والخدمات لضمان سير المرافق العمومية باتفاق رضائي وفق الحالات والشروط المنصوص ليها في القانون.***

إلا أنه يمكن في الحالات الاستثنائية والإستعجالية وضمان لاستمرارية المرفق العمومي، الحصول على الأموال والخدمات عن طريق الاستيلاء .

ولا يجوز الاستيلاء بأي حال على المحلات المخصصة فعلا للسكن".

يتعهد الملتزم بموجب عقد الامتياز الإداري بإدارة واستغلال المرفق العام محله، تحقيقا للمنفعة العامة، ويسعى لتحقيق جانب من الربح في إطار منفعته الذاتية، وهذه الأخيرة، قد تكون أساس الحقوق التي تنتقل إلى الغير باعتباره المستهدف من الخدمة التي يتعين على الملتزم توفيرها، بناء على التزامه العقدي، وعليه الطبيعة الذاتية للعقود الإدارية – منها عقد الامتياز– التي تقوم أساساً على ضرورة تقديم خدماتٍ عامة للجمهور، بالتالي تحقيق المنفعة العامة، تكسب الغير جملة من الحقوق، في ضمان ما فُرض عليه من التزامات، ضمانا للسيّر الحسن للمرافق العامة، وحماية لمقتضيات المصلحة العامة، سواء

=***ويترتب عليه تعويض عادل ومنصف***".

[1] تنص المادة 4 من القانون رقم 91-11، يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، مرجع سابق، على أنه: "***يكون إجراء التصريح بالمنفعة العمومية مسبوقا بتحقيق يرمي إلى إقرار ثبوت هذه المنفعة***".

[2] أنس قاسم، النظرية العامة لأملاك الإدارة والأشغال العمومية، مرجع سابق، ص 89.

[3] أمر رقم 75-58، يتضمن القانون الجزائري، مرجع سابق.

في مواجهة الإدارة العامة المانحة للعقد، على غرار الملتزم باعتباره معاونا لهذه الأخيرة في تولي بعضاً من المهام المنوطة لها.

✓ **حقوق الغير في مواجهة الإدارة العامة لعقد الامتياز الإداري**

تمتد أثار عقد الامتياز الإداري إلى الغير اعتبار لطبيعته –كما سبق وأن تم التعرض له أعلاه، وإن كان يفرض عليهم بعضاً من الالتزامات، تمكينا من سير المرفق العام على أحسن وجه، وحفاظا على استمرارية الخدمات العامة التي يعرضها، فإنّه أَوْلى بأن يمنحهم بعضا من الحقوق اعتبارا لأصل براءة الذمة، تأكيدا وضمانا لحسن تقديم الخدمات العامة من خلال مطالبة الإدارة العامة بالحرص الشديد على تنفيذ العقد، ومقاضاتها إن لم تستجب لما هو مفروض عليها.

❖ **حق مطالبة الإدارة المانحة لعقد الامتياز الإداري بالسهر على حسن تنفيذه**

يحرص الملتزم من خلال عقد الامتياز الإداري على التوفيق بين مصلحتين متعارضتين، متناقضتين، وقائمتين في ذات الوقت، حيث يُلْزم بالسهر على حسن سير المرفق العام محله وما يكفل تلبية طلبات ورغبات الجمهور بالطريقة المطلوبة، لاحتفاظ المرفق العام بصفته العمومية بغض النظر عن أسلوب التسيير المعتمد، والقائم على ذلك، وإن كان (الملتزم) يسعى من وراء التزامه إلى تحقيق جانب من الربح، وإلا لما تكبد نفقات تجهيز المشروع ولا تحمل مخاطره على عاتقه، ما قد يدفعه عن الانحراف عن هدف العقد، من حيث الإخلال ببعضٍ من التزاماته اقتصادا للنفقات وتمكينا له من الربح السريع.

تتمتع الإدارة العامة مانحة عقد الامتياز الإداري بهيمنة تامة على إعداد المرفق العام محل هذا الأخير وتشغيله، رغم أن هذه السلطات لم تقرر لها بصفة مطلقة، إن شاء استعملتها وإن شاءت عدلت عنها، باعتبارها مقررة لصالح المنتفعين الذين تربطهم بالملتزم روابط مباشرة، وعليه، من حقهم أن يطالبوها بالتدخل لإجبار الملتزم على احترام شروط

الامتياز، وتحقيق قاعدة مساواة في المعاملة بين المنتفعين[1]، باعتبارها المسؤولة على عن إشباع الحاجات العامة.

وعليه، كلّ إخلال من جانب الملتزم بالالتزامات التي يمليها عليه عقد الامتياز الإداري، يمنح الغير حق مطالبة الإدارة المانحة للعقد، بالتدخل لإجباره على إعادة الاعتبار لمراعاة واحترام بنود العقد[2]، وأحكام دفتر الشروط الملحق به، وما تستلزمه مقتضيات مبدأ حسن النية المفترض، ذلك أن المرفق العام محل العقد ما كان ليقوم لو لم تقم حاجة المرتفقين لخدماته، وما كان لعقد الامتياز الإداري ليبرم لو لم يُنشأ ويُستحدث المرفق العام أساسا لتحقيق حاجات عامةٍ، إرضاءً لرغبات المرتفقين –الغير في عقد الامتياز الإداري–.

❖ حق مقاضاة الإدارة لإخلالها بالتزاماتها

يحق لكل منتفع، في حالة امتناع الإدارة العامة المانحة لعقد الامتياز الإداري، عن التدخل لإجبار الملتزم على ضرورة تسيير العقد وفقا للطريقة المفروضة، الطعن في قرار الامتناع قضائياً أمام القاضي الإداري[3]، والمطالبة بالتعويض إن كان له محل، ذلك أنه ليس للإدارة التنازل عن السلطات المخولة لها في الرقابة والإشراف على إدارة المرفق العام استنادا إلى طريقة التسيير، ومنه، كل إخلال من جانبها بالتزاماتها في ضمان حسن سير المرفق العام يُخول المنتفعين إمكانية الطعن فيه بالإبطال[4]، على أساس أنه قرار برفض الوفاء بالالتزامات.

يجد حق الغير في مطالبة الإدارة العامة المانحة لعقد الامتياز الإداري بالتدخل، لإجبار الملتزم على الوفاء بالتزاماته تبعا لما هو مطلوب، مشروعيته أساساً، في ضمان مبدأ سير المرافق العامة بانتظام واطراد، والذي يقع على عاتق الإدارة العامة سواء تولت التسيير شخصيا، على غرار ما إذا فوضته للغير عن طريق عقد الامتياز الإداري، ذلك أن كل إخلال بهذا المبدأ من شأنه إلحاق أضرار بالمنتفعين.

---

[1] تعليمة وزارية رقم 842/3.94، متعلقة بامتياز المرافق العمومية المحلية وتأجيرها، مرجع سابق.

[2] أوكال حسين، المرفق العام للمياه في الجزائر، مرجع سابق، ص 126.

[3] أوكال حسين، المرفق العام للمياه في الجزائر، مرجع سابق، ص 126.

[4] محمد فؤاد عبد الباسط، العقد الإداري، المقومات، الإجراءات، الآثار، مرجع سابق، ص 505.

تعتبر الإدارة العامة الطرف الأقوى في عقد الامتياز الإداري، ورغم ما تتمتع به من سلطات واسعة في مواجهة الملتزم، تبررها ضرورات السير الحسن للمرفق العام محله، إلا أنها لا تتمتع بأية صلاحية تخولها اتخاذ قرارات إدارية مناقضة لشروط العقد، ولو أقدمت على ذلك، لاكتسب الملتزم فضلا عن الغير حق الطعن بإبطالها، أمام قضاء الإبطال لعدم مشروعيتها، وهو وما أقره مجلس الدولة الفرنسي، في قضية **(Storch)**، التي تتلخص وقائعها، في أن قام مدير مقاطعة السين الفرنسية، بإصدار قرار إداري، يلزم بمقتضاه شركة امتياز للنقل بضرورة استبدال العربات التي تسير في الأرض بعربات هوائية تسير فوق الأرض، في منطقة باريس، فأقدم السيد (Storch)، على طعن هذا القرار بصفته منتفعا، وقضى مجلس الدولة الفرنسي بقبول طعنه شكلا ورفضه موضوعا[1].

وعليه، قبول هذا الطعن شكلا (رغم رفضه موضوعا)، أقر بصفة صريحة مبدأ حق الغير في الطعن في القرارات الإدارية المخالفة لشروط العقد.

✓ حقوق الغير في عقد الامتياز الإداري في مواجهة الملتزم

تتحدد مهمة الملتزم في عقد الامتياز الإداري في إدارة وتسيير واستغلال المرفق العام محله، وباعتباره معاونا للإدارة العامة على تلبية الحاجات العامة، يفرض عليه الوضع تحمل جزء من مسؤوليات هذه الأخيرة في الوفاء بالتزاماتها، ما يمنح الغير حق إجباره على إرساء نوع المساواة في انتفاعهم بما يعرضه من خدمات، وكل إخلال من جانبه يخولهم حق متابعته جزائيا.

❖ حق الغير في المطالبة بإرساء مبدأ المساواة بين المنتفعين بموجب عقد الامتياز الإداري

يحق للمنتفعين التمتع بالخدمات التي يوفرها ويعرضها صاحب الامتياز من خلال تسييره وإدارته للمرفق العام محل عقد الامتياز الإداري، طالما توفرت فيهم شروط الانتفاع[2]، ما يفرض على الملتزم العمل على تجسيد واحترام مبدأ المساواة بين جميع المنتفعين من

---

[1] فراس مؤيد أحمد، "الغير في العقد الإداري"، مرجع سابق، ص 640.

[2] ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية، تحديد العقد الإداري– تكوين العقد الإداري– تفسير العقد الإداري– أثار العقد الإداري– شرعية العقد...، مرجع سابق، ص 260.

خدمات المرفق العام[1]، بصورة عادلة، باعتباره التزام على عاتقه، وحق للمنتفعين، وإن كانت بعض المرافق تستلزم التعامل بصفة شخصية، نظرا لطبيعتها، مثل التزويد بخطوط الاتصالات، توصيل الغاز، الكهرباء[2].

❖ حق الغير في مقاضاة الملتزم لإخلاله بتنفيذ عقد الامتياز الإداري

يعتبر الملتزم في عقد الامتياز الإداري معاونا للإدارة العامة في تحقيق وتسخير الخدمة العامة للجمهور، يلتزم بتقديمها وفق الطريقة والكيفية المبينة في بنود العقد، وعليه كل إخلال بفحوى هذه الأخيرة يخول الغير متابعته قضائيا[3].

يثير حق الغير في مقاضاة الملتزم إشكالية الجهة القضائية المختصة بالنظر في الدعوى، إن هي جهة القضاء الإداري أم جهة القضاء العادي.

فالقول، بلجوء الغير إلى القضاء الإداري، على أساس الطعن بالإبطال عند إخلال الملتزم ببنود العقد يفتقد للقرار الإداري الذي هو محلا لدعوى الإبطال، ذلك أن ما يتخذه الملتزم من إجراءات مخالفة للشروط المنصوص عليها في العقد، لا يمكن اعتبارها من قبيل القرارات الإدارية، بالتالي، لا يمكن للغير الطعن فيها بالبطلان أمام القضاء الإداري بصورة مباشرة، وإن كان له ذلك بطريقة غير مباشرة، من خلال مطالبة الإدارة المانحة لعقد الامتياز الإداري لإجبار الملتزم على ضرورة التقيد بالتنفيذ السوي للعقد، وفي حالة عدم تجاوبها، بمعنى ردها السلبي –صراحة أو ضمنيا– جاز للغير الطعن في قرار الإدارة أمام قضاء الإبطال، لمخالفته للشروط المنصوص عليها في العقد الأصلي[4].

في حين يمكن للغير، اللجوء للقضاء العادي في حالة إخلال الملتزم بمحتوى العقد، كما لو أخل بكيفية تقديم الخدمة أو نوعيتها، للمطالبة باحترام بنود العقد والحكم بتعويض

---

[1] بن مبارك راضية، التعليق على التعليمة الوزارية رقم 3.94–842، المتعلقة بامتياز المرافق العمومية المحلية وتأجيرها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002، ص 72.

[2] عليوات ياقوتة، تطبيقات النظرية العامة للعقد الإداري: الصفقات العمومية في الجزائر، مرجع سابق، ص 237.

[3] فراس مؤيد أحمد، "الغير في العقد الإداري"، مرجع سابق، ص 638.

[4] فراس مؤيد أحمد، "الغير في العقد الإداري"، مرجع سابق، ص 639.

كامل إن اقتضى الأمر ذلك، كما لو ألزم الغير بدفع رسوم تتجاوز الحدّ الأقصى المنصوص عليه قانونا[1].

المبحث الثاني:

ضبط تسوية نزاعات عقد الامتياز الإداري حماية للملتزم وخدمة للتسيير

ينتمي عقد الامتياز إلى طائفة العقود الإدارية، التي تتمتع بنوع من الخصوصيات التي تفرضها طبيعة نشاطها وهدفها، من خلال السعي لإشباع حاجات عامة فرضتها ضرورة الاستمرار، فضلا عن التقدم العلمي والتكنولوجي في شتى مجالات الحياة، ما عزز من حتمية اللجوء إليه (عقد الامتياز)، والاستعانة خاصة بالخواص لتولي مهمة تسيير المرافق العامة، لاعتبارهم المستفيد الأول مما يعرضه من خدمات، في ظل تراكم تجاربهم الميدانية في المجال الاقتصادي، ناهيك عن توزيع الصلاحيات بين كل من الدولة والشعب باعتباره ركن من أركان الدولة، بالتالي مشاركة هذه الأخيرة في جزء من صلاحياتها.

خصوصيات عقد الامتياز الإداري، المفروضة سواء في مرحلة إبرامه، من خلال ضرورة مراعاة جملة من الإجراءات والشكليات، على غرار تنفيذه، خاصة وأنه يتطلب تعاون جهات خارجة عن أطرافه، في ظل تناقض مصلحتي الملتزم والإدارة العامة، مع ما تتمتع به الأخيرة من سلطات استثنائية، تجسيدا لهدف العقد، تُضاعف العقبات التي يمكن أن تعتري إبرامه على غرار حسن تنفيذه، واحتمال مساسها بأكثر من طرف، بالتالي، العمل على إيجاد حلول لها بأسرع وقت، إذا ما أخذ بعين الاعتبار خضوع عقد الامتياز الإداري لأهم مبدأ من مبادئ سير المرافق العامة، التي تتلخص في ضرورة استمرار الخدمات العامة التي يعرضها، وهو ما يفرض في أحيان الاستعانة بالطرق السلمية، التي تخدم غرض وهدف العقد، من خلال تفادي الإجراءات المطولة، والحرص على تجسيد المبادئ التي تقوم عليها المرافق العامة تجسيدا فعليا، باعتبار محله مرفقا عاما (مطلبُ أوّلٌ).

[1] فراس مؤيد أحمد، "الغير في العقد الإداري"، مرجع سابق، ص 639.

تعتبر الاستعانة بالطرق البديلة لحل جانبا من النزاعات التي تتولد بمناسبة عقد الامتياز الإداري، ضرورة أملتها طبيعة بعض المرافق العامة محله، وإن كان ذلك ليس بقاعدة عامة، حيث قد يفرض القانون ضرورة اللجوء إلى القضاء باعتباره الأصل العام لحماية الحقوق وصون الحريات، ما لم يتح إمكانية ذلك في حالة فشل الوسائل البديلة المعتمدة، إن لم تفض إلى نتيجة إيجابية مرضية للأطراف المتخاصمة (مطلبٌ ثانٍ).

المطلب الأول:

التسوية الودّية لنزاعات عقد الامتياز الإداري

أفرز التطور السريع والمستمر في المعاملات خاصةً، مع ما يصطدم به من تعقيدات واقعية عملية في عصر العولمة، الحاجة إلى السرعة والفعالية في تسوية الأوضاع القائمة للسماح بمواصلة النشاطات في أحسن الظروف، خاصة إذا تعلق الأمر بعقود الامتياز الإدارية التي تقوم أساساً على إشباع حاجاتٍ عامة للجمهور، ونظرا لضرورة تسخير وتوفير هذه الأخيرة بشكل مستمر يومي أو دوري، حسب طبيعة المرفق العام وأهمية الحاجات التي يقدمها في نظر الجمهور، فإن، كل نزاع يمكن أن يثور بين طرفي عقد الامتياز الإداري يستلزم التسوية بأسرع وقت ممكن، وهو ما قد لا تحققه العدالة الرسمية (القضاء)، نظرا لطول إجراءاتها فضلا عن تراكم الملفات، ناهيك عن ضرورة احترام المواعيد، ما استلزم وفرض واقعا آخر يعمل على ضرورة إيجاد حل وسط، بين ضرورة قيام توافقٍ يُرضي الأطراف المتنازعة دون التضرر من التعقيدات والإجراءات التي تتطلبها التسوية القضائية، من خلال اللجوء أو الاستعانة بالوسائل البديلة لحلّ النزاعات، باعتبارها أمراً ملحاً تستحضره متطلبات الأعمال الحديثة خاصة مع إفرازات التكنولوجيات الحديثة، عن طريق الاعتماد على الصلح والوساطة القضائيين (فرعٌ أوّلٌ)، فضلا عن للتحكيم (فرعٌ ثانٍ).

الفرع الأول:

الصلح والوساطة القضائيين

من منطلق، أن العمل القضائي يعاني من مشكلة طول مدة الفصل في النزاع، من خلال امتداد مدة الفصل في القضايا بسبب تعقيد الإجراءات، أو تعدد طرق الطعن، ناهيك عن زيادة وتراكم عدد القضايا أمام الجهات القضائية بمختلف مستوياتها، ضبط المشرع الجزائري بدائل الخصومة في القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث خصص قسما كاملا منه للطرق البديلة[1] لحل النزاعات (المواد من 990 إلى 1005 منه).

استعمل المشرع الجزائري مصطلح أو عبارة "الطرق البديلة لحل النزاع"، ما يعني بمخالفة هذه العبارة وجود طريق أصلي لحل المنازعات وهو القضاء، بالتالي يفهم، من هذه العبارة، طرق حل النزاعات البديلة عن الطريق الأصلي –القضاء–، بمعنى استقلالية كلّ

---

[1] عندما تناول المشرع الجزائري وسائل فض النزاعات بالطرق الودية، تناولها تحت عنوان "الطرق البديلة لحل النزاع"، بمعنى هناك طريق أصلي كمبدأ عام وهو القضاء، بالإضافة إلى الطرق البديلة التي تتمثل في الصلح، الوساطة والتحكيم، والتي يفترض أن تتم خارج الجهاز القضائي، لكن ما يمكن ملاحظته في القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، أن الصلح والوساطة اللذان تناولهما يتمان تحت رقابة القضاء، وما يمكن التنبيه إليه أيضا، أنه هناك من الحالات التي يستلزم فيها القانون ضرورة حل النزاع إجباريا خارج الجهاز القضائي، ومنه، لا تعتبر الطرق الودية طرقا بديلة في جميع الحالات، في ظل الإمكانية التي تخولها أن تكون طريقا أصليا، حيث تنص المادة 1/26 من نموذج الاتفاقية المنجمية المرفقة بالمرسوم الرئاسي رقم 03-85، المؤرخ في 1 مارس سنة 2003، يتضمن نموذج الاتفاقية المنجمية، ج ر عدد 14، الصادر بتاريخ 2 مارس سنة 2003، على أنه: ***تسوية النزاعات***

1-يتعهد الطرفان بتسوية كل نزاع أو خلاف قد يطرأ بينهما بالتراضي.

2-يتعهد الطرفان يعرض كل نزاع أو خلاف يمس الجوانب التقنية فقط التي لا يمكن أن تسويتها بالتراضي على خبير (الخبير التقني) المعترف بمؤهلاته التقنية، يختاره الطرفان معا. وينبغي أن يصدر قرار هذا الخبير في غضون الثلاثين (30) يوما بعد استلام إشعار من أحد الطرفين يشرح فيه موقفه حول تقدير طبيعة النزاع أو الخلاف أو في حالة الاختلاف بين الطرفين حول شخص الخبير أو إذا لم يبدِ أحد الطرفين موقفه ضمن هذا الأجل نفسه، أمكن لأحد الطرفين أن يطلب بعد إشعار الطرف الآخر، اللجوء إلى إجراءات تسوية النزاع أو الخلاف وفق أحكام الفقرة 3 أدناه، ويتقاسم الطرفان نفقات التحكيم التقني مناصفة". راجع أيضا المادة 45 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 18 نوفمبر سنة 1998، يحدد دفتر الشروط النموذجي لمنح امتياز استغلال الخدمات العمومية للتزويد بماء الشرب، مرجع سابق، والمادة23 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 6 أكتوبر سنة 1999، يحدد نموذج دفتر الشروط الذي يحدد الشروط الخاصة باستغلال المنشآت الرياضية العمومية عن طريق الامتياز، مرجع سابق.

منهما عن الآخر، رغم أنّ ما يلاحظ فيما يتعلق بكل من الصلح والوساطة –باعتبارهما من بين الطرق البديلة لحل النزاعات– يجريان تحت رقابة القاضي، وهو ما قد يتعارض مع التسمية التي أطلقها المشرع الجزائري (الطرق البديلة)، ذلك لارتباطها بشكل أو بآخر بالطريق الأصلي (القضاء)، لذا يتعين عليه تعديل هذه التسمية، مثل الطرق الودية أو السلمية لحلّ النزاعات.

وفيما يلي سنحاول التعرض بشيء من التفصيل لكل من الصلح (أولا) والوساطة باعتبارها طريقين فضائيين لفض النزاعات سلميا (ثانيا).

أولا: الصلح

تناول المشرع الجزائري الصلح بموجب القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1]، كوسيلة لحلّ النزاع يتم إعماله بمناسبة رفع الدعوى[2]، ما يجعل منه طريقاً بديلاً[3] لحل النزاعات متصلاً بالدعوى القضائية.

---

[1] قانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

[2] دراسة المنازعة الإدارية هي دراسة للدعوى التي يحكمها القانون الإداري المتميز عن القانون الخاص، وعليه فالصلح الخاضع لأحكام القانون المدني (الوارد في نص المادة 459 من الأمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني الجزائري، مرجع سابق) التي تنص، على أنه: "**عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوخيان به نزاعا محتملا وذلك بأن يتنازل كل طرف منها على وجه التبادل عن...**"، لا يشكل القانون الإداري مجاله الطبيعي.

هناك ثمةَ اختلافٍ بين المصطلحين، (الصلح الإداري وعقد الصلح المدني)، ذلك أن الصلح في المادة الإدارية ليس عقدا بالمفهوم المدني، وإن كان يقوم أساساً على توافق إرادتي المتخاصمين، إلا أنه يتطلب إرادة وموافقة قاضي الموضوع عليه.

كما أنه، لا يمكن أن يؤسس الصلح الإداري على نزاع احتمالي، على اعتبار أن النزاع المعروض على القاضي وحده هو المشمول بالقرار الصادر عنه، فضلا عن ذلك، يتمتع القاضي الإداري بسلطة واسعة في الصلح الإداري في تعديل أو استبعاد بعض الجوانب التي يُرَاد فيها الصلح، خاصة وأنه في أحيان كثيرة ينصب على إصلاحٍ لوضعٍ قانونيٍ، لا يشترط بالضرورة تنازل كل من طرفي النزاع عن بعضٍ من ادعاءاتهما كما هو معمول به في إطار عقد الصلح المدني، والصلح في المادة المدنية ينتهي بمحضر يُثبت بالمصادقة عليه من قبل المحكمة، أو اعتماد، أو جعله في قوة سند واجب التنفيذ، ولا تكون له صفة الحكم القضائي، في حين يثبت الصلح الإداري وتتم صياغته في شكل قرار قضائي، ما يجعل منه عملا قضائيا محضا له حجية وأثار القرارات القضائية. لمزيد من التفاصيل يمكن مطالعة: **عيساني علي**، التظلم والصلح في المنازعة الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2008، ص 67 وما يليها.

[3] وإن كان الصلح، يعبر عن إجراء بديل لحل النزاعات بموجب أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إلا قد يعتبر طريقا أصليا وإجراء إجباريا لمحالة فض النزاع قبل اللجوء إلى القضاء، الذي يعتبر استثناء في حالة فشل الصلح، ومن قبيل ذلك ما تنص عليه =

تنص المادة 4 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1]، على أنه: "***يمكن للقاضي إجراء الصلح بين الأطراف أثناء سير الخصومة في أية مادة كانت***".

يفهم من هذه المادة، أن الصلح إجراء منوطٌ للقاضي في جميع مراحل سير الخصومة، ما لم يُصدر حكمٌ قضائيٌ نهائيٌ فاصلٌ في محل النزاع، وذلك في أية مادة كانت، مدنية أو تجارية أو إدارية[2]، منها المنازعات المتعلقة بعقود الامتياز الإدارية، سواء المرتبطة بإبرامها، أو تنفيذها، على غرار تصفيتها فضلا عن إمكانية تجديدها، ما لم يوجد نص خاص يقضي بخلاف ذلك[3].

يتحدد الإطار القانوني للصلح في المنازعة الإدارية بموجب أحكام المواد 970 إلى 974، من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية[4]، حيث أجازت المادة 970 منه، اعتماد وإعمال الصلح أمام المحاكم الإدارية ومجلس الدولة[5].

=المادة 1/11 من اتفاقية امتياز النزلة الشمالية المرفقة بالمرسوم رقم 66-291، يمنح بموجبه امتياز حقل الوقود المدعو ((النزلة الشمالية)) للشركة الوطنية للبحث عن البترول واستغلاله (س. ن ربال) في الجزائر، مرجع سابق، التي تنص على أنه: ***"في حال نزاع ينشأ حول صحة هذه الاتفاقية وتأويلها أو تنفيذها، يجب إقامة دعوى مصالحة أن طلب ذلك أحد الخصمين، في ظرف أجل غايته شهران يبتدئ من يوم الإعلان بالحدث الذي تسبب في النزاع"***.

[1] المادة 4 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

[2] تنص المادة الأولى من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع نفسه، على أنه: ***"تطبق أحكام هذا القانون على الدعاوى المرفوعة أمام الجهات القضائية العادية والجهات القضائية الإدارية"***.

[3] تنص المادة 19 من دفتر الشروط النموذجي المتعلق باستغلال سمك الأنقليس المرفق بالمرسوم التنفيذي رقم 06-372، يحدد دفتر الشروط النموذجي من أجل استغلال سمك الأنقليس، مرجع سابق، على أنه: ***"ترجع تسوية كل نزاع بين صاحب الامتياز ومانحه إلى المحاكم القضائية المختصة"***. واعتبارا لنص هذه المادة لا يمكن محاولة فض النزاع عن طريق الصلح، أو أي طريق آخر من الطرق البديلة.

[4] قانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

[5] يقتصر الصلح على دعاوى القضاء الكامل، حيث تنص المادة 970 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع نفسه، على أنه: ***"يجوز للجهات القضائية الإدارية إجراء الصلح في مادة القضاء الكامل"***، دون أن يمتد لدعاوى الإبطال، طالما ترمي إلى إبطال قرار إداري مشوب بعيب لحق أحد أركانه، ما لا يصح معه محاولة التوصل إلى حلّ فيما يتعلق بسند غير رسمي وغير قانوني، لمخالفته للنظام العام القائم.

تنص المادة 990 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1]، على أنه: "**يجوز للخصوم التصالح تلقائياً، أو بسعي من القاضي في جميع مراحل الخصومة**".

يُفهم من هذه المادة أنّ الصلح إجراءاً جوازيا[2]، ويمكن المبادرة به من قبل الخصوم أنفسهم أو من طرف القاضي، ولو أن المشرع منح الأولوية لأطراف النزاع تجسيداً منه لفكرة تقريب العدالة من المواطن، ومنحهم فرصة إيجاد حلول لنزاعاتهم بأنفسهم بطريقة ودية اتفاقية بعيدا عن الإجبار والإلزام، ما يجعلهم يتقبلونها عن رضاء وقناعة[3]، ويمكن إجراءه في أية مرحلة من مراحل الخصومة ما لم يصدر حكم نهائي بات[4].

رغم إقرار المشرع الجزائر بإمكانية مبادرة الأطراف بالصلح، إلا أنه لم يمنحهما حرية التصرف في ذلك، إذ تظل صلاحية حسم النزاع من مهام القاضي، وله رقابة ملاءمة الإجراءات التي اتخذها المتنازعان للتأكد من سلامتها[5]، كما له ممارسة الرقابة على شرعية

---

[1] قانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

[2] اعتبار الصلح إجراءاً جوازياً، يعني أنه ليس بإجراء شكليّ يتوقف عليه قبول الدعوى القضائية، خاصة وأنه إجراء قضائي يتم عرضه على الأطراف بعد رفع النزاع أمام الجهة القضائية المختصة.

[3] تتفق الأطراف المتخاصمة على اعتماد الصلح لتسوية الخلافات القائمة بينهم، على أمل إيجاد حل مرضٍ، دون الاضطرار إلى انتظار الإجراءات القضائية خاصة مع تعقدها وطول مدتها، ناهيك عما تتطلبه من نفقات باهضة أحياناً، خاصة إذا ما تعلق الأمر بإجراء الخبرة وما يقترن بها من خبرة مضادة، ومنه، يكمن الهدف الأساسي من وراء الاتفاق على التصالح في وضع حدّ للنزاع بصورة نهائية، بطريقة ودية ومنصفة لحقوق كل طرف، ومنه لا مانع لو تحقق الهدف من خلال إسناد جزء من مهمة القاضي للأطراف عن طريق المبادرة والاتفاق على عرض القضية على الصلح.

[4] تنص المادة 971 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، على أنه: "***يجوز إجراء الصلح في أية مرحلة تكون عليها الخصومة***"، وحسب نص المادة 991 من نفس القانون، فإنه: ***تتم محاولة الصلح في المكان والوقت الذي يراهما القاضي مناسبين، ما لم توجد نصوص خاصة في القانون تقرر خلاف ذلك***".

[5] مختارية كراطال بن حواء، "صلاحيات القاضي في الصلح التلقائي للخصوم"، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص باليومين الدراسيين 15، 16 جوان: عن الطرق البديلة لحل النزاعات، الجزء الثاني، 2008، ص 625.

الصلح[1]، فتكون له سلطة تقديرية في إعادة تكييف الوقائع وتقديرها، والتأكد من عدم صدور حكم نهائي سبق وأن فصل في النزاع محل الصلح[2].

جعلت الإمكانية التي خولها المشرع الجزائري من خلال جواز مبادرة قاضي الموضوع[3] بالصلح من دور هذا الأخير إيجابياً، مقارنة بما هو قائم عليه في السابق، فلم يعد يتحدد أو يقتصر على إصدار الأحكام فحسب، بل توسع في جميع مراحل سير الدعوى، ليتعزز من خلال محاولات التوفيق والتصالح التي يجريها بين الأطراف المتنازعة.

يسهر القاضي قبل عرض الصلح على الأطراف المتخاصمة، إن لم يكونوا قد اتفقوا عليه، على التأكد من[4]:

- ✓ اختصاصه (القاضي) بالفصل في النزاع محل الصلح، وألا يتضمن الصلح نزاعا غير مطروح أمامه أو لا يدخل ضمن اختصاصاته.
- ✓ تمتع الخصوم بالأهلية المطلوبة لإجراء الصلح.
- ✓ التحقق من عدم مخالفة النزاع المعروض على الصلح للنظام العام.

تلجأ الأطراف المتخاصمة، أو تقبل بمبادرة القاضي بعرض الخلافات القائمة بينهم على الصلح، على أمل التوصل لحل مرضٍ لهم، وإن كان ذلك محتملا، ما يجعل من فض النزاع إمكانية قائمة، فقد يتمكنوا من ذلك، بالتالي القول بنجاح الصلح، كما قد يخفقوا، حيث تتوج محاولاتهم بالفشل، وهو أيضا احتمال قائم رغم سعيهم.

يعتبر حسم النزاع الأثر الأساسي للصلح من خلال انقضاء الحقوق والادعاءات التي تنازل أو اتفق الأطراف عليها:

---

[1] تنص المادة 974 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإداري، مرجع سابق، على أنه: ***"لا يجوز للجهة القضائية الإدارية أن تباشر الصلح إلا في النزاعات التي تدخل في اختصاصها"***.

[2] زيري زهية، الطرق البديلة لحل النزاعات طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2015، ص 33.

[3] عملا بأحكام المادة 974 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، فإن القاضي الإداري المختص نوعياً وإقليمياً بإجراء الصلح هو القاضي المختص بالنظر في النزاع حسب أحكام المادتين 801، 901 من نفس القانون.

[4] زيري زهية، الطرق البديلة لحل النزاعات طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، مرجع سابق، ص 35.

في حالة نجاح محاولات المتخاصمين في التوصل لحل النزاعات القائمة بينهم، عن طريق التراضي من خلال اتفاق الصلح الذي توصلوا إليه طواعية واقتناعا منهم، يتم تحرير محضر الصلح، يوقعه كل من القاضي والخصوم فضلا عن أمين الضبط، ليودع بأمانة الضبط[1].

يعتبر المحضر الناتج عن الصلح، كاشفا للحقوق التي تم التفاهم عليها، وليس منشئا لها.

يعتبر الصلح القضائي بالنتيجة، سندا تنفيذيا بمجرد إيداعه بأمانة الضبط[2]، يجوز تجسيد محتواه عن طريق اتباع طرق التنفيذ الجبري، اعتبارا لنص المادة 600 من الأمر رقم 09/08، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية[3]، التي تنص على أنه: ***"السندات التنفيذية هي:***

1-أحكام المحاكم التي استنفذت طرق الطعن العادية والأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل،

2- الأوامر الإستعجالية،

3-أوامر الأداء،

4- الأوامر على العرائض،

5- أوامر تحديد المصاريف القضائية

6-قرارات المجالس القضائية وقرارات المحكمة العليا المتضمنة التزاما بالتنفيذ،

7-أحكام المحاكم الإدارية وقرارات مجلس الدولة،

8-***محاضر الصلح أو الاتفاق المؤشر عليها من طرف القضاة والمؤشر والمودعة بأمانة الضبط..."***.

[1] المادة 992 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

[2] المادة 993 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

[3] المادة 600 من المرجع نفسه.

بالإضافة للصلح القضائي كوسيلة لحل النزاع سلما، تناول المشرع الجزائري وسيلة أخرى وهي:

ثانيا: الوساطة

تناول المشرع الجزائري الوساطة القضائية[1]، كطريق بديل لتسوية النزاعات ودياً، بموجب القانون رقم 08-09، المتضمن لقانون الإجراءات المدنية والإدارية[2]، وذلك بمقتضى المواد من (994 إلى 1005) منه، رغم أنه لم يتعرض لتعريفها باعتبار ذلك من مهام الفقه(أ)، وهو ما يستدعي البحث في موقفه من الأخذ بها كطريقة بديلة لحل نزاعات عقد الامتياز الإداري، للقول بإمكانية إعمالها من عدمها (ب) ، بالتالي تحديد أثارها (ج).

أ) تعريف الوساطة القضائية

تعتبر الوساطة طريقة من الطرق البديلة لحل النزاعات، تقوم على إيجاد حلّ ودي، من خلال الحوار، لمحاولة تقريب وجهات النظر، بمساعدة شخص محايد[3]، يعينه القاضي[4].

تُعرف الوساطة، على أنها، طريق بديل لحل النزاعات بصفة ودّية، تعتمد في جوهرها على وجود طرف ثالث، يكون محايداً ومستقلاً، ومحلّ ثقة من طرف الخصوم، يتولى مهمة تلقي وجهات نظرهم وتقريبها، من أجل التوصل إلى حل رضائي للنزاع القائم بينهم[5].

---

[1] تعتبر الوساطة إجراءاً بديلاً لحل المنازعات المتصلة بالدعوى القضائية، حيث تُلزم المادة 994 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع نفسه، القاضي بعرضها على الخصوم في جميع المواد، ما لم يتعلق الأمر بقضايا شؤون الأسرة والقضايا العمالية وتلك التي من شأنها المساس بالنظام العام، بذلك يكون المشرع الجزائري استبعد الوساطة الاتفاقية التي تتم خارج الجهاز القضائي.

[2] قانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

[3] بوزنة ساجية، الوساطة في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية، 2012، ص 18.

[4] المادة 994 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، قد يكون الوسيط شخصا طبيعيا أو جمعية، عملا بأحكام المادة 977 من نفس القانون، وفصلت المادة 998 من نفس القانون في الشروط التي يتعين أن تتوفر في الشخص الطبيعي لأن يكون كذلك (وسيطا).

[5] خلاف فاتح، "الوساطة لحل النزاعات الإدارية في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، مجلة المفكر، العدد 15، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، ص 432.=

كما عرفتها أيضا، المادة 10 من القانون رقم 90-02، يتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب[1]، على أنها: "... ***إجراء يتفق، بموجبه، طرفا الخلاف الجماعي على إسناد مهمة اقتراح تسوية ودية للنزاع إلى شخص من الغير يدعى الوسيط ويشتركان في تعيينه***".

ومنه، يمكن القول أن الوساطة القضائية، طريقة لمحاولة فض النزاع سلميا، عن طريق تقريب وجهات نظر المتخاصمين، بمساعدة طرف خارج أطراف النزاع، يسمى الوسيط[2]، تحت رقابة وإشراف قاضي الموضوع[3].

تستهدف الوساطة، محاولة تسوية المسائل محل النزاع القائم بين المتخاصمين، بالطريقة التي يراها الوسيط مناسبة، دون أن يفرض حلاً محدّدا مسبقا[4]، في إطار من السرية[5]، ويمكن أن تشمل كلّ النزاع أو جزءاً منه، عملا بأحكام المادة 995 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية[6].

=تم تعريفها أيضا، على أنّها: ***التدخل في النزاع أو المفاوضات من قبل طرف ثالث محايد، غير متحيز، مقبول من الطرفين، ليس له أية سلطة أو قوة، لاتخاذ أو فرض قرار ما، بهدف مساعدة أطراف النزاع، للتوصل طواعية إلى تسوية مشتركة، مقبولة من كل منهما لمعظم، إن لم يكن لكل موضوعات النزاع***"، عن **ملال خولة**، الوساطة القضائية في الجزائر، دراسة استطلاعية حول مهمة الوسيط القضائي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة بوزريعة الجزائر 2، 2012، ص 35.

[1] قانون رقم 90-02، يتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، مرجع سابق.

[2] فرض المشرع الجزائري جملة من الشروط يتعين توافرها في الشخص الوسيط، حددتها المادة 998 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، وأحال كيفيات تطبيق هذه المادة للتنظيم، وهو ما صدر بموجب المرسوم التنفيذي رقم 09-100، مؤرخ في 10 مارس سنة 2009، يتضمن كيفيات تعيين الوسيط القضائي، ج ر عدد 16، الصادر بتاريخ 15 مارس سنة 2009.

[3] منح المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 08-09، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، سلطات واسعة للقاضي الإداري، للنظر في النزاع المعروض عليه، حيث أصبح دوره إيجابيا، بعد أن كان عكس ذلك في ظل قانون الإجراءات المدنية، فله مباشرة إجراءات حل النزاع، واتخاذ جميع التدابير التي يراها ضرورية لحلّ القضية المعروضة عليه.

[4] بتشيم بوجمعة، النظام القانوني للوساطة القضائية، دراسة في القانون المقارن، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون مقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2012، ص 20.

[5] بن صاولة شفيقة، الوساطة والنزاع الإداري، الملتقى الدولي حول ممارسة الوساطة، الجزائر، 15-16 جوان 2009، ص 3، متوفر على الموقع: www.crjj-mjustice.dz

[6] المادة 995 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

ما يميّز الوساطة في النظام القانوني الجزائري، باعتبارها إجراءا قضائياً، أن قبول الأطراف لها كطريقة لحلّ النزاع، لا يخرج القضية من ولاية القضاء[1]، ذلك أن تعيين الوسيط ليس من شأنه استخلاف منصب القاضي[2]، إذ تتم تحت رقابة هذا الأخير وإشرافه[3]، ما يضفي عليها طابع الشرعية والمصداقية.

حددت مدة الوساطة بثلاثة أشهر مع إمكانية تمديدها[4]، وهي مدة معقولة لحل نزاع قائم بذاته، وهو ما تشهد له التجارب الأجنبية في الميدان، التي تؤكد أن أغلب القضايا التي عرضت عيها تُوِجت بالاتفاق أو تيقّن فشلها في أقل من هذه المدّة[5]، خاصة وأن هذا التقييد أو التحديد يمنع الخصوم فضلا عن المحكم من التماطل والتلاعب، بالتالي عدم إلحاق أضرار بالغير.

ب) موقف المشرع الجزائري من الوساطة القضائية كطريقة لحلّ نزاعات عقد الامتياز الإداري

تباينت القراءات لبعض الأحكام التي تناولها القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية[6]، خاصة ما تعلق منها بالوساطة في المادة الإدارية (منها عقود

---

[1] عبد الصدوق خيرة، "الوساطة القضائية في التشريع الجزائري"، دفاتر السياسة والقانون، العدد 4، د م ن، د س ن، ص 107.

[2] الفقرة الثانية من المادة 995 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

يحتفظ قاضي الموضوع بجميع السلطات المخولة له أثناء سير الوساطة، وإن لم يكن له الفصل في النزاع في هذه المرحلة، ذلك أن الوساطة ليست تفويضاً من القاضي للوسيط، إنما طريقة لمحاولة إيجاد حلّ للنزاع ودياً. لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة: **بوزنة ساجية**، الوساطة في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص 81.

[3] من بين مظاهر رقابة القاضي على الوساطة القضائية والإشراف عليها: تعيين الوسيط وتبليغ الخصوم بذلك، تأديب الوسيط، تحديد أتعابه، ضرورة إخطاره من طرف الوسيط أو الأطراف المتخاصمة بوجود مانع من موانع ضمان حياد الوسيط، تمديد مدة الوساطة... لمزيد من التفاصيل يمكن مطالعة: **سوالم سفيان**، "المركز القانوني للوسيط القضائي في التشريع الجزائري"، مجلة المفكر، العدد 10، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، د س ن، ص 485.

[4] المادة 996 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

[5] عروي عبد الكريم، الطرق البديلة في حل النزاعات القضائية "الصلح والوساطة القضائية" طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 30-06-2012، ص 107.

[6] قانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

الامتياز الإدارية)، لعدم وضوح موقف المشرع الجزائري منها، ما نتج عنه انقسام الرأي إلى اتجاهين متباينين، تبعا وتفسير كل منهما للمواد المتعلقة بها، وموقعها ضمن أبواب القانون.

يرى بعضٌ من الشراح (منهم الأستاذ **بربارة عبد الرحمن، شفيقة صاولي، فريد بن بلقاسم**)، بعدم إمكانية إخضاع منازعات المادة الإدارية (منها نزاعات عقود الامتياز) للوساطة، على أساس أن المشرع الجزائري، بموجب أحكام القانون رقم 08-09، المتضمن لقانون الإجراءات المدنية والإدارية[1]، خصص الكتاب الرابع منه، للإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية الإدارية، وتناول هذا الكتاب ستة أبواب، حيث تطرق في الباب الخامس منه إلى الصلح والتحكيم فقط دون الوساطة، ما جعل من بعض الأساتذة (أمثال عبد الرحمن بربارة، شريفة ولد الشيخ)، يعتبرون أن مسألة استبعاد الوساطة من النزاع الإداري محسومة، باعتبار أن المواد من 970 إلى 976، من القانون رقم 08-09، المتضمن لقانون الإجراءات المدنية والإدارية[2]، تضمنت الصلح والتحكيم فقط، ومنه فالمشرع الجزائري استبعد إمكانية إخضاع النزاعات الإدارية للوساطة ضمنياً[3].

أيّد الأستاذ "**فريد بن بلقاسم**" الرأي القاضي بعدم إمكانية إعمال الوساطة في المنازعة الإدارية، وإن كان له أساس مغاير لما استند إليه أصحابه، وذلك إعمالا لنص المادة 994 من الأمر رقم 08-09، المتضمن لقانون الإجراءات المدنية والإدارية[4]، التي استبعدت صراحة النزاعات المتعلقة بالنظام العام من مجال تطبيق الوساطة، على اعتبار تعلُق النزاعات الإدارية بالنظام العام، لاستهدافها تحقيق المنفعة العامة، من خلال إشباع الحاجات العامة للمواطنين.

في حين يرى البعض الآخر بإمكانية إعمال الوساطة في المادة الإدارية، استنادا إلى المادة الأولى من الأمر رقم 08-09، المتضمن لقانون الإجراءات المدنية والإدارية[5]، التي تنص على أنّه: ***تطبق أحكام هذا القانون على الدعاوى المرفوعة أمام الجهات القضائية***

---

[1] قانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

[2] مرجع نفسه.

[3] بوزنة ساجية، الوساطة في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص 68.

[4] قانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

[5] المادة الأولى من القانون رقم 08-09، مرجع نفسه.

العادية والجهات القضائية الإدارية"، كما أن الكتاب الخامس من نفس القانون، والمتعلق بالطرق البديلة لفض النزاعات، لم يخصّص للمنازعة المدنية دون سواها.

فضلاً عن ذلك، تدخل المشرع الجزائري واستثنى صراحةً، المجالات التي لا تخضع للوساطة، بمقتضى نصّ المادة 994 من الأمر رقم 08-09، المتضمن لقانون الإجراءات المدنية والإدارية[1]، ولم تشمل المجال الإداري، بالتالي، وإن استند الرأي السابق، إلى عدم إدراج المشرع الجزائري للوساطة بنص صريح كطريق بديل لحل النزاعات الإدارية، إلا أنه بالمقابل، لم يستثنها من ذلك بنص مماثل.

وعليه، مبدئياً، يمكن القول بإمكانية إعمال الوساطة في المجال الإداري[2]، خاصة وأنه من بين أسباب عرض مشروع القانون رقم 08-09، المتضمن لقانون الإجراءات المدنية والإدارية[3]، (قبل التصديق عليه)، اعتماد الوساطة كحل بديل مسايرةً لتطورات القوانين المقارنة، حيث أخذت بها العديد من الدول مثل فرنسا، إيطاليا، هولندا وحتى تونس، ما يفصح عن قصد المشرع الأخذ بها حتى في المجال الإداري[4].

حسب رأيي الشخصي، فإنّه بالعودة إلى المادة 994 من القانون رقم 08-09، المتضمن لقانون الإجراءات المدنية والإدارية[5]، فإن الوساطة، وردت في الباب الأول من الكتاب الخامس، الحامل لعنوان "**في الطرق البديلة لحل النزاعات**" ، ولم ترد في الكتاب الرابع المخصص حصريا "**للإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية الإدارية**"، ولا في الكتاب الأول، الحامل لعنوان "**الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية**"، وعليه استنادا لموقع نص هذه المادة من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فإنه يمكن القول باستبعاد المشرع الجزائري للوساطة في المجال الإداري ضمنياً، خاصة وأنه خصص باباً كاملاً للإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية الإدارية، حيث اقتصر على

---

[1] المادة 994 من القانون رقم 08-09، مرجع سابق.

[2] زيري زهية، الطرق البديلة لحل النزاعات طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، مرجع سابق، ص 61.

[3] المادة 994 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

[4] عروي عبد الكريم، الطرق البديلة في حل النزاعات القضائية "الصلح والوساطة القضائية" طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص 90.

[5] قانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

الصلح والتحكيم فقط، حيث كان له إدراجها (الوساطة) في هذا الباب لو قصد إعمالها في المجال المقصود صراحة.

لكن، ومن خلال نفس المادة (994 من الأمر رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية)، عمد المشرع الجزائري إلى استبعاد بعض القضايا التي لا يمكن فض نزاعاتها عن طريق الوساطة، ولا نلمس المنازعة الإدارية من بين الحالات المستثناة، وعليه إذن، في ظل غياب موقف صريح للمشرع الجزائري من إمكانية إعمال الوساطة في المجال الإداري من عدمها، خاصة وأن المواد المتناولة لها للطرق البديلة بصفة عامة، فضلا عن موقعها في الأمر رقم 08-09، المتضمن لقانون الإجراءات المدنية والإدارية تحتمل أكثر من تأويل، وتقبل أكثر من تفسير، ما جعل من الجزم بصفة مطلقة وقطعية بأخذ المشرع الجزائري من الوساطة في المادة الإدارية من عدمه أمر صعب، وإن كنت –شخصياً– أرى بإمكانية الأخذ بها استنادا إلى نص المادة 994، من نفس الأمر، التي استثنت بعض المجالات بصفة صريحة لا يصح معها القياس ولا التأويل، فلو كان المجال الإداري من بين المجالات المستثناة لأدرجها المشرع –بما أنه لا مانع لديه في ذلك، وعليه أمام اختلاف أراء الشراح والأساتذة، ورفعاً للبس، بالتالي، التوصل لموقف صريح، نطالب، إما بتعديل عنوان الباب الخامس، ليصبح "**الوساطة والصلح والتحكيم**"، بدلا من "**الصلح والتحكيم**"، أو تناولها صراحة في نص المادة 994 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، خاصة في ظل غياب الاجتهادات القضائية في المجال لحداثة القانون نسبياً.

ج) أثار الوساطة القضائية:

تنتهي الوساطة إما باتفاق كليٍّ أو جزئيٍ، بمعنى نجاحها جزئياً أو كلياً، أو بعدم الاتفاق، بمعنى فشلها.

تعود القضية من جديد للمحكمة التي عرضت عليها للفصل فيها بحكم قضائي، في حالة فشل الوساطة.

يقوم الوسيط، في حالة نجاح الوساطة، بتحرير محضر الوساطة، يتضمن ما اتفق عليه الطرفان، ويتولى القاضي المصادقة عليه بعد التأكد من عدم مخالفته للنظام العام.

استناداً إلى إمكانية نجاح الوساطة جزئياً، وتطبيقاً لنص المادة 995 من الأمر رقم 08-09، المتضمن لقانون الإجراءات المدنية والإدارية[1]، التي تنص على إمكانية اقتصار الوساطة على جزء من النزاع متى كان هذا الأخير قابلا للتجزئة، حيث يتولى القاضي أمر تعيين وسيطٍ في الشق الذي اتفق عليه الخصوم على عرضه على الوساطة، بينما يتم الفصل في الجزء المتبقي من قبل الجهة القضائية المختصة، فإن، هذه الإمكانية التي سمح بها المشرع الجزائري، تتولد عنها ازدواجية الجهة الفاصلة في النزاع، (الوسيط المعيّن من قبل القضاء، والجهة القضائية المختصة أصلا بالفصل في النزاع)، بالتالي ازدواجية الوثيقة الفاصلة فيه (محضر الاتفاق والحكم)، وهو ما يثير إشكالية عملية واقعية، فيما إذا تتم المصادقة على محضر الاتفاق الذي يخص جانبا من النزاع، والفصل في الشق الذي لم يشمله اتفاق الصلح بحكم واحد، أو يتم إصدار أمر ولائيٍ بالمصادقة على محضر الاتفاق، والعمل على حسم الجانب الآخر من النزاع بموجب حكم مستقل، وفي هذه الحالة أيهما يفهرس؟، وأين يسجل غير المفهرس؟[2].

بالإضافة للصلح والوساطة القضائيين، يمكن محاول فض نزاعات عقد الامتياز الإداري بطريقة أخرى من الطرق البديلة، وهي التحكيم.

الفرع الثاني:

التحكيم الدولي كنظام غير قضائي لتسوية نزاعات عقد الامتياز الإداري

رغم ما تتميز به العدالة في العصر الحديث باعتبارها ولاية عامة للفصل في النزاعات، ومن أهم وظائف الدولة، تمارسها من خلال أجهزة قضائية، إلا أنه ولاعتبارات عملية خاصةً إذا ما تعلق الأمر بالمتخاصمين الأجانب، أو ربحاً للوقت من خلال تفادي الإجراءات المعقدة والمطولة، فإن القضاء لا يحتكر ولاية الفصل في النزاعات بصفة مطلقة،

[1] المادة 995 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

[2] لمزيد من التفاصيل يمكن مطالعة: **عروي عبد الكريم**، الطرق البديلة في حل النزاعات القضائية "الصلح والوساطة القضائية" طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص 90.

إذ يمكن للمتخاصمين الاتفاق على اختيار طرقٍ أخرى، ما لم يفرضها القانون، أهمها التحكيم.

أضحى التحكيم، من بين الوسائل الفعّالة لفض النزاعات بطريقة سلمية، لما ينطوي عليه من تحقيق للمصلحة العامة فضلا عن الخاصة، كونه يعبر عن التزام تلقائي بالقانون، في ظل ضرورته لتحقيق التكامل بين مختلف الدول، لاختلاف أنظمتها القانونية وأجهزتها القضائية، ما جعل منه أنسب طريقة لحماية مصالح الأطراف المتعاقدة، خاصة المنتمية إلى دول مختلفة.

أصبح التحكيم مظهر من مظاهر العصر الحديث في حل المنازعات، باعتباره يُؤمن الحلول العملية استنادا لعدد من الخصائص أهمها التخصص، العدالة، السرية، السرعة، واقتصاد النفقات فضلا عن ربح الوقت.

عادة ما يتم اللجوء إلى التحكيم لاعتبار أن إجراءات سير العدالة التقليدية قائمة أساساً على تعدد القضاة، ناهيك عن العلنية المفروض في الجلسات، فضلا عن تعدد درجات التقاضي، وما يستلزمه من وقت ونفقات لم تعد تتماشى ومتطلبات السرعة والمرونة التي تستوجبها بعض المعاملات[1].

تتجلى خصوصية التحكيم في مجال عقود الامتياز الإدارية، في اعتبار الدولة طرفا في المنازعات التي تُحل بواسطته، ما يضفي عليه طابعا خاصاً، يستمد أساسه أحيانا، من حرمان الشخص العام من اللجوء إليه، للاعتبارات السيادية التي تفرض على بعض التصرفات التي يلتزم بها، وإن كان في أحيان أخرى، طابعه الخاص، يستلزم المعالجة المتأنية بعيدا عن الضغوطات حتى لا يفقد فعاليته، من خلال انهيار واضمحلال أحد الضمانات الهامة التي يعول عليها الملتزم (المستثمر بصفة عامة)، اعتبارا لمركز الشخص العام مقارنة بمركز هذا الأخير، وهو ما يفرض البحث في إمكانية اعتماده كطريقة بديلة

[1] عدلي محمد عبد الكريم، النظام القانوني للعقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية، أطروحة لنيل درجة دكتوراه علوم في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2011، ص 189.

لفضّ النزاعات الإدارية من عدمه، في ظل غياب نص قانونيٍّ خاصٍّ ينظمه في المجال من خلال الرجوع للقواعد العامة المعمول بها في المجال.

لا تطرح ضرورة لجوء الخواص للتحكيم باعتباره طريقة بديلة لحّل النزاعات، على خلاف تلك التي يكون أحد أطرافها شخصا عاماً، يتصرف باعتباره صاحب سلطة وسيادة، نظرا للطابع الاستثنائي الذي يتميز به كل من النظامين القانوني والقضائي، اللذان يحكمانه، باعتباره (الشخص العام) يعمل على تحقيق وإشباع حاجات عامة، ما يجعل من إمكانية إعمال التحكيم في المجال الإداري، لا تتم بنفس الطريقة التي تطبق بها في إطار علاقات القانون الخاص، بل وقد تصطدم بعدم الجدوى، لتعنت الإدارة التي قد لا تلتزم الجدية عند لجوءها إليه، هذا في حالة ما خُولت إمكانية إعماله.

تنص المادة 1006 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1]، على أنه: ***"لا يجوز للأشخاص المعنوية العامة أن تطلب التحكيم في ما عدا في علاقاتها الاقتصادية أو في إطار الصفقات العمومية"***.

حددّ المشرع الجزائري، بموجب هذه المادة، الحالات التي يمكن اعتماد التحكيم فيما قد يثور من نزاعات بشأنها والتي يكون أحد أطرافها شخصاً معنوياً عاماً، بصفة حصرية، وذلك في مجال الصفقات العمومية، على غرار اتصالها بالعلاقات الاقتصادية.

نُظِمت الصفقات العمومية بموجب المرسوم الرئاسي رقم 15-247، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام[2]، وتقتصر حصرياً على الأشغال العامة، التوريد بالإضافة للخدمات والدراسات، عملاً بأحكام المادة الثانية منه[3].

طبيعة عقد الامتياز الإداري باعتباره عقدًا غيرُ مسمىً، تستثنيه من مجال تطبيق الصفقات العمومية، باعتبارها محددة على سبيل الحصر، بالتالي لا يمكن الاتفاق على إخضاع المنازعات التي يمكن أن تثور بشأنه للتحكيم اعتبارا لنص المادة 1006، من

[1] المادة 1006 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

[2] مرسوم رئاسي رقم 15-247، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

[3] المادة 2 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع نفسه.

القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1]، رغم أنه، ليس هناك ما يمنع الاتفاق على عرض النزاع على التحكيم فيما لو تحدّد بين الملتزم وأحد المرتفقين ما لم يكن أحدهما شخصا معنويا عاماً.

ومنه، يمكن القول، باستثناء المشرع الجزائري لنزاعات عقد الامتياز الإداري من مجال التحكيم –مبدئيا–، لغاية الفصل في مدى إمكانية اعتبارها من قبيل العلاقات الاقتصادية من عدمها، بالتالي القول بإمكانية خضوع منازعاته للتحكيم من عدمها.

يجدر التنبيه، قبل البحث في مدى اعتبار عقد الامتياز الإداري من قبيل العلاقات الاقتصادية الدولية، أنه، بمفهوم مخالفة المادة 1006 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية[2]، يمكن الجزم بصفة قطعية، بعدم إمكانية اللجوء إلى التحكيم كطريقة لحل نزاعات عقد الامتياز الإداري إذا ما أُبرم هذا الأخير مع ملتزمٍ وطنيٍ، يحمل الجنسية الجزائرية، بمعنى عدم إمكانية اللجوء إلى التحكيم الداخلي فيما يخص منازعات عقود الامتياز الإداري، ذلك أن المادة تتضمن حكمًا عاماً، وهو عدم إمكانية لجوء الأشخاص العامة للتحكيم، واستثناءً، يمكنها ذلك في حالتين (إذا ما تعلق الأمر بالصفقات العمومية على غرار العلاقات الاقتصادية الدولية) ، خاصة وأن المادة 975 من نفس القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، تنص على أنه: ***"لا يجوز للأشخاص المذكورة في المادة 800 أعلاه، أن تجري تحكيما إلا في الحالات الواردة في الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر وفي مادة الصفقات العمومية"***.

وعليه يبقى الإشكال قائما حول إمكانية حل منازعات عقد الامتياز الإداري عن طريق التحكيم باعتباره عقداً دولياً.

باعتبار عقد الامتياز الإداري عقداً غير مسمىً، ولتعدد القوانين القطاعية التي تعرضت لتنظيمه، تعددت أحكامه وشروطه من قانون لآخر تبعا لأهمية المرفق العام محله، فضلا عن مكانة وأهمية الخدمة التي يقدمها، وحيويتها إن كانت حصرية أم لها بديلا، ناهيك

[1] المادة 1006 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

[2] المادة 1006 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

عن حساسيته الأمنية وإمكانية مساسه بالسيادة الوطنية، وعليه، بتصفح بعض القوانين نجد المشرع الجزائري يفرض بعضا من الشروط في الملتزم، خاصة إذا ما تعلق الأمر بضرورة تمتعه بالجنسية الجزائرية، وهو ما يتعارض ودولية هذا العقد، ومنه، يمكن القول باستبعاد إمكانية اللجوء إلى التحكيم في عقود الامتياز اعتباراً للحالات التي تفرض طبيعته الوطنية، كما هو الحال مثلا في امتياز النقل البحري، ومنه، بمفهوم المخالفة يمكن إعماله على الأقل في عقود الامتياز الدولية، لذا نقتصر الدراسة على التحكيم الدولي فقط[1].

يعتبر التحكيم أسلوبا استثنائيا على الأصل العام (القضاء) للفصل في النزاعات[2]، يقوم على مبدأ سلطان الإرادة[3]، وإن كان يتطلب ضرورة إقرار المشرع لهذه الأخيرة[4].

---

[1] يأخذ التحكيم أشكالاً متعددةً، منها التحكيم الداخلي والدولي، التحكيم الاختياري والتحكيم الإجباري، التحكيم الكلي والتحكيم الجزئي، التحكيم البسيط والتحكيم مع التفويض بالصلح.

[2] استثناء من الأصل العام، قد يفرض القانون محاولة فض النزاع سلميا، وفي حالة عدم التوصل لحل يتم التوجه للقضاء المختص، حيث تنص المادة 58/1-2 من الأمر رقم 05-07، يتعلق بالمحروقات، المعدلة بالمادة 2 من القانون رقم 13-01، مرجع سابق، على أنه: ***"تسوى كل خلاف بين الوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات (ألنفط) والمتعاقد، ينجم عن تفسير و/أو تنفيذ العقد أو عن طريق تطبيق هذا القانون و/أو النصوص المتخذة لتطبيقه، عن طريق إجراء تسوية ودية وفقا للشروط المتفق عليها في العقد.في حالة إخفاق هذا الإجراء، يمكن عرض الخلاف للتحكيم الدولي حسب الشروط المتفق عليها في العقد"***.

[3] تظهر ذاتية التحكيم مقارنة بالقضاء، بضرورة اتفاق طرفي النزاع على اللجوء إليه، ما لم يمنعهم القانون بنص صريح، أو ما لم يفرض عليهم ذلك، عكس القضاء، الذي يعتبر حقاً عامًا للخصم، له اللجوء إليه دون موافقة الطرف الآخر.

[4] اختلف الرأي حول طبيعة التحكيم، ما أدى إلى تباين النظريات التي حاولت تكييفه، فظهرت **نظرية الطبيعة العقدية**، على أساس أنه عقدٌ، استنادا إلى الدور الجوهري الذي تعلبه إرادة الأطراف فيه، حيث يستمد قوته الملزمة منها، رغم أنها انتقدت من زاوية المبالغة في الدور الأساسي المنوط لإرادة الأطراف، باعتبارها غير كافية لاعتماده ما لم يسمح به القانون.

لذا ظهرت نظرية أخرى تنادي **بالطبيعة القضائية له**، التي تقضي أن التحكيم نوع من أنواع القضاء، حيث أن اتفاق المتخاصمين على تسوية الخلاف عن طريقه لا يعني تنازلاً عن حقهم في رفع دعوى قضائية، بل تنازلاً فقط عن حق اللجوء إلى القضاء الوطني، ناهيك عن توافر حكم التحكيم على جميع عناصر الحكم القضائي. انتقد هذا التكييف أيضا، على أساس عدم تطابق الطبيعة القضائية لطبيعة التحكيم، من عدة زوايا أهمها أن حجية الحكم القضائي يمنع معها المطالبة ببطلان هذا الأخير، في حين يجوز ذلك بالنسبة لحكم التحكيم.

ومنه، ظهرت **نظرية الطبيعة المختلطة**، التي تقضي بجمع التحكيم للطبيعة العقدية على أساس دور الإرادة في الاتفاق عليه، والطبيعة القضائية على أساس أن الفصل في النزاع المعروض عليه يتقرر بموجب حكم قضائي، وانتقدت هذه الفكرة أيضا، على أساس التناقض القائم بين إمكانية الجمع بين نظامين متمايزين، كما أن التحكيم يبتعد عن الطبيعة العقدية في الحالات التي يكون اللجوء إليه إجباريا، ناهيك عن ارتباط تنفيذه بقوته التنفيذية وليس بحجية الأمر المقضي فيه، لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة: **بلقواس سناء**،

ارتبط التحكيم مؤخراً بفكرة التنمية الاقتصادية، وجذب الاستثمارات الأجنبية، ما جعل بعضاً من الفقهاء **(حمودة عبد الرزاق)**، يطالبون بضرورة استقلاله عن فروع القانون التقليدية، تحت مسمى القانون الاقتصادي[1].

يعتبر التحكيم التجاري الدولي، مظهراً من مظاهر الفكر القانوني الاقتصادي الحديث على المستوى العالمي، لمكانته في تنشيط حركة الاستثمارات الدولية، ذلك أن المستثمر الأجنبي –عادة– ما لا يقدم على استثمار أمواله، ما لم تكن هناك قواعد قانونية، تسمح بتسوية النزاعات المحتمل قيامها بينه والدولة المضيفة عن طريق التحكيم.

يفرض عدم وجود نص قانوني خاص ينظم التحكيم[2] في منازعات العقود الإدارية، منها عقد الامتياز باعتباره كذلك، الرجوع للقواعد العامة المنصوص عليها في القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات والمدنية والإدارية[3].

عرفت المادة 458 مكرر من المرسوم التشريعي رقم 93-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية، التحكيم الدولي، على أنه: "***يعتبر دولياً بمفهوم هذا الفصل التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بمصالح التجارة الدولية الذي يكون فيه مقر أو موطن أحد الطرفين على الأقل في الخارج***".

الطرق البديلة لحل منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي، التحكيم نموذجا، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2011، ص 7 وما يليها.

لذا ظهر رأي ينادي **بالطبيعة الخاصة للتحكيم**، حيث لا يمكن تكييف هذا الأخير على ضوء المبادئ التقليدية، بمحاولة ربطه بالعقد، كما لا يمكن إدماجه في أنظمة قانونية يتشابه معها في أمر ويخلف عنها في أمور أخرى، فالتقارب بينه وبين القضاء يقف عند حدود لا يتعين تجاوزها إلى حد الدمج، ما يجعل منها نظامين مستقلين.

[1] حمودة عبد الرزاق حمودة، منازعات عقد امتاز المرفق العام بن القضاء والتحكيم، مرجع سابق، ص 183.

[2] يمكن تعريف التحكيم عامةً، على أنه: "***طريقة تهدف إلى إيجاد حل لقضية، تخص العلاقات بين شخصين أو أكثر، عن طريق محكم أو محكمين، يستمدون سلطتهم من اتفاق خاص بين الأطراف، ويتخذون قراراهم على أساس الاتفاق المذكور، دون أن يكونوا مخولين من قبل الدولة بهذه المهمة***". عن: **بلقواس سناء**، الطرق البديلة لحل منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي، التحكيم نموذجا، مرجع سابق، ص 05. وعرفته محكمة النقض المصرية، في الحكم رقم 20-11-1998، طعن رقم 1403، السنة 55، على أنه: "***طريق لفض الخصومات، قوامه الخروج عن طرق التقاضي العادية، وعدم التقيد بإجراءات المرافعات أمام المحاكم بالأصول الشرعية في التقاضي، وعدم مخالفة ما ينص عليه في باب التحكيم***"، نقلا عن: **مراد محمود المواجدة**، التحكيم في عقود الدولة ذات الطابع الدولي، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، القاهرة، 2010، ص ص 23-24.

[3] قانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات والمدنية والإدارية، مرجع سابق.

يكون التحكيم دوليا، تطبيقا لنص هذه المادة، إذا اختص بحسم نزاعات تتعلق بمصالح التجارة الدولية، ويكون مقر أو موطن أحد أطراف النزاع على الأقل موجودا بالخارج، وهذا الشرط الأخير تخلى عنه المشرع بموجب الأمر رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1].

يعدّ التّحكيم تجارياً، إذا تعلق محلّ النزاع بعلاقة قانونية ذات طابع اقتصادي، ذلك أن مصطلح "**تجاري**" لا يقتصر على مفهوم العمل التجاري فقط وفقا للمعيار التقليدي، على اعتبار أن عبارة "**الطابع التجاري**" تتضمن كل نشاط يتصل باستمرار رؤوس الأموال، والحصول على عائد هذا النشاط، بغض النظر عما إذا كان من قبيل الأعمال التجارية، أو المدنية، أو حتى من قبيل الأعمال والتصرفات التي تدخل في دائرة العقود الإدارية مادامت تتسم بالطابع الاقتصادي[2].

قد يتطلب شرط التحكيم الدخول في مفاوضات ونقاشات لمدة زمنية محددة، قبل محاولة فض النزاع عن طريقه، وكثيرا ما تحيل بنود التحكيم هذه النزاعات إلى المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار في واشنطن، وهناك حوالي 700 اتفاقية ثنائية في مجال الاستثمار تحيل النزاع إليه، والجزائر من بين الدول التي صادقت على اتفاقية واشنطن لتسوية منازعات الاستثمار[3].

[1] المادة 1039 من القانون رقم 08-09، مرجع نفسه.

[2] زيري زهية، الطرق البديلة لحل النزاعات طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، مرجع سابق، ص 86.

[3] عمر مشهور حديثة الجازي، "التحكيم في منازعات عقود الاستثمار"، مجلة نقابة المحامين، العددان 9 و10، أيلول وتشرين أول 2002، ص 2.

المطلب الثاني:

دور القضاء الإداري في تسوية منازعات عقد الامتياز الإداري

يعمل عقد الامتياز الإداري على التوفيق بين اعتبارين ومصلحتين متعارضتين ومتناقضتين، حيث تسعى الدولة من خلاله لإشباع حاجات المواطنين بالكيفية المطلوبة، في حين يسعى الملتزم –باعتباره غالبا من الخواص– إلى تحقيق مصالحه الشخصية، عن طريق تحقيق أقصى ربح ممكن، ولو كان ذلك على حساب جودة التسيير ونوعية الخدمات العامة المعروضة، ما قد يعتري تنفيذه بعضا من العقبات تفرضها خصوصياته، وهو ما يتولد عنه حق التقاضي للفصل في المصالح المتداخلة.

يعتبر الحق في التقاضي أهم ركائز دولة القانون[1]، باعتباره يضمن النجاعة القانونية، فلا يكفي إقرار الحقوق والإعلان عنها، بل يتعين تأكيد فعليتها ونجاعتها وتجسيدها على أرض الواقع[2]، من خلال إقرار حق اللجوء إلى القضاء لاسترجاع الحقوق وضمانها[3].

إدارية عقد الامتياز باعتبار أحد أطرافه الشخص المعنوي العام بالضرورة، تفرض خضوع النزاعات القائمة بين أطرافه[4] لاختصاص القضاء الإداري[1]، استنادا للمعيار العضوي

---

[1] تنص الفقرة الأولى من المادة 3 من القانون رقم 08–09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، على أنه: "***يجوز لكل شخص يدعي حقا، رفع دعوى أمام القضاء للحصول على ذلك الحق أو حمايته***".

[2] مزوغي شاكر، "حق التقاضي في دولة القانون"، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 9، جامعة محمد خيضر بسكرة، د س ن، ص ص 58–59.

[3] تنص المادة 157 من دستور سنة 1996، المعدل والمتمم بالقانون رقم 16–01، مرجع سابق، "***تحمي السلطة القضائية المجتمع والحريات، وتضمن للجميع ولكل واحد المحافظة على حقوقهم الأساسية***".

[4] أما فيما يتعلق بالنزاعات التي تثور بين الغير وأحد أطراف عقد الامتياز الإداري، فيختص بها القضاء الإداري إن كانت مع الإدارة العامة، اعتبارا لنص المادة 800 من القانون رقم 08–09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرج سابق.
في حين يتوقف تحديد الجهة القضائية المختصة في المنازعات التي يمكن أن تثار بين العاملين والملتزم بصدد تنفيذ عقد الامتياز الإداري على طبيعة الملتزم، إن كان شخصاً عاما أم خاصا، حيث هناك من القوانين القطاعية التي أطلقت من إمكانية إبرامه مع أي شخص منه العام، وبل هناك من القوانين التي تفرض ذلك، وعليه ينعقد الاختصاص للقاضي الإداري بالفصل فيما قد ينشأ بينهم من

لتحديد الاختصاص النوعي[2] للمحاكم الإدارية، تطبيقا لأحكام نص المادة 800 من الأمر رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية[3]، رغم أنه في إطار إعادة هيكلة المؤسسات العمومية ذات الطابع التجاري والصناعي، تم إصدار القانون رقم 88-01، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية[4]، والذي اعتبر المشرع الجزائري بموجب المادة 55 منه، أنّ كل نزاع متعلق بتسيير مرفق أو مالٍ عامٍ عن طريق عقد الامتياز الإداري يعتبر نزاعاً إدارياً[5]، تطبق عليه أحكام القانون الإداري، بذلك، يكون المشرع

خلافات إذا كان شخصا عاما، في حين يؤول الاختصاص بالضرورة لولاية القضاء العادي إذا كان شخصا من أشخاص القانون الخاص.

[1] قضى مجلس الدولة الجزائري، في حكم له صادر بتاريخ 2004، أنه: "***وحيث أن عقد الامتياز التابع لأملاك الدولة هو عقد إداري تمنح بموجبه السلطة الامتياز للمستغل، بالاستغلال المؤقت لعقار تابع للأملاك الوطنية بشكل استثنائي بهدف متواصل محدد مقابل دفع إتاوة، لكنه مؤقت وقابل للرجوع فيه، وعليه فإن القضاء الإداري هو المختص للبث في النزاع***". ملف رقم 11950، مرجع سابق.

نظرا للصلة الوثيقة بين المرفق العام وعقد الامتياز الإداري، وما يلعبه هذا الأخير من دور فعال في تغطية جزء من النفقات المفروضة على الدولة، كان أول العقود التي مُنحت صلاحية الفصل فيما قد يشوبه من نزاعات لمحكمة القضاء الإداري المصرية. **نذير بن محمد الطيب أوهاب**، عقد الامتياز، دراسة تأصيلية للعقود النفطية، دارسة مقارنة، دب ن، د س ن، ص 208.

[2] يُفهَمُ من الاختصاص النوعي، توزيع الاختصاص على الجهات القضائية حسب نوع القضايا، بمعنى إسناد نوع معين من النزاعات لكل جهة من هذه الجهات. لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة: **نحيبي الزهرة**، الاختصاص النوعي بين مجلس الدولة والمحاكم الإدارية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2012، ص 68، والاختصاص النوعي وحتى الإقليمي للمحاكم الإدارية من النظام العام يجوز للخصوم والقاضي إثارته في أية مرحلة تكون عليها الدعوى، اعتبارا لنص المادة 807 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ويتحدد الاختصاص الإقليمي لمنازعات عقد الامتياز باعتباره عقد إداريا، وجوبا أمام المحكمة الإدارية التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرامه أو تنفيذه، تطبيقا لأحكام المادة 804 من نفس القانون.

[3] تنص المادة 800 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع نفسه، على أنه: "***المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية.***

تختص بالفصل في أول درجة، بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها".

[4] قانون رقم 88-01، مؤرخ في 12 جانفي سنة 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج ر عدد 2، صادر بتاريخ 13 جانفي سنة 1988.

[5] تنص المادة 55 من القانون رقم 88-01، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، مرجع نفسه، على أنه: "***عندما تكون المؤسسة العمومة الاقتصادية مؤهلة قانونا لتسيير مباني عامة أو جزء من الأملاك العامة الاصطناعية وذلك في إطار المهمة المتوسطة بها، يضمن تسيير الأملاك العامة طبقا للتشريع الذي يحكم الأملاك العامة.***

الجزائري قد وسع من اختصاص القضاء الإداري، ليمتد إلى المؤسسات العمومية ذات الصبغة التجارية والصناعية استثناء[1].

تضيف المادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 89-01، يضبط كيفيات تحديد دفاتر الشروط المتعلقة بالامتياز في احتكار الدولة للتجارة الخارجية[2]، أنه: "***تخضع العلاقات التعاقدية بين أصحاب الامتياز والأطراف الأخرى للقانون العام ولا تلزم الدولة في شيء***"، وعليه، اعتبارا لنص هذه المادة، يمكن أن يخضع جانب آخر من النزاعات المتعلقة بعقد الامتياز الإداري لاختصاص القضاء الإداري، وذلك بغض النظر عن صفة الأطراف المتنازعة إن كانت أشخاصا عامة أو خاصة، حيث جاءت المادة بصفة العموم (... بين أصحاب الامتياز والأطراف الأخرى...)، ولم تخص الطرف المعنوي العام باعتباره أحد أطراف العقد بقوة القانون، ومنه، يمكن أن تخضع حتى النزاعات التي يمكن أن تنشأ بين صاحب الامتياز والغير أو المرتفقين لاختصاص القضاء الإداري، ولو كانوا أشخاصا طبيعية، خروجا عن المبدأ العام الذي تنص عليه المادة 800 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية[3]، وهو ما يوسع من مجال الاختصاص النوعي للجهات الإدارية بموجب نصوص خاصة.

تنتمي منازعات العقود الإدارية بصفة عامة إلى القضاء الكامل، باعتبارها منازعات حقوقية، تستهدف التعويض عن الأضرار التي يتسبب فيها أحد المتعاقدين للآخر، على غرار ما تفرضه طبيعتها خاصة مع طول مدتها، وما قد يتطلبه محلها من ضرورة السير

وفي هذا الإطار، يتم التسيير طبقا لعقد إداري للامتياز ودفتر الشروط العامة، وتكون المنازعة المتعلقة بملحقات الأملاك العامة من طبيعة إدارية".

[1] وردت في المادة 56 من القانون رقم 88-01، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، مرجع سابق، عبارة "**باسم الدولة**"، التي تعني وجود موكل وهو الدولة، كلف وكيلا وهو المؤسسة الاقتصادية بالقيام بعمل لحسابه، منه، يمكن القول أن المعيار المعتمد للقول باختصاص الجهات الإدارية بالفصل في نزاعاتها، يتحدد في معيار الوكالة. لمزيد من التفاصيل ينمكن مراجعة: **بودوح ماجدة شهيناز**، "قواعد الاختصاص القضائي في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09"، مجلة المنتدى القانوني، العدد 6، جامعة بسكرة، د س ن، ص 242.

[2] مرسوم تنفيذي رقم 89-01، مؤرخ في 15 جانفي سنة 1989، يضبط كيفيات تحديد دفاتر الشروط المتعلقة بالامتياز في احتكار الدولة للتجارة الخارجية، ج ر عدد 3، صادر بتاريخ 18 جانفي سنة 1989.

[3] المادة 800 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

المنتظم رغم ما يعتريه من صعوبات كونه ينصب على إدارة واستغلال مرفق عام (فرعٌ أول)، وإن كان، بالمقابل، يُمنح لقضاء الإبطال اختصاصاً محدوداً استثناء على القاعدة العامة، حمايةً لحقوق الغير، وضماناً لهم من احتمال تعسف الإدارة باعتبارها صاحبة السلطة العامة (فرعٌ ثانٍ).

الفرع الأول:

نطاق اختصاص القضاء الكامل في تسوية نزاعات عقد الامتياز الإداري

يعتبر القضاء الكامل قضاء شخصي، ينفرد بالمنازعات التي تقوم على اعتداء أو تهديد بالاعتداء على مركز قانوني شخصي للطاعن، مخاصمةً للأعمال القانونية التي تؤثر على الحقوق المكتسبة، سواء في مرحلة تكوينها، على غرار تنفيذها، ما جعل من سلطة القاضي الإداري[1] تجاهها تمتد إلى إبطال القرار الإداري غير المشروع (أولا)، بل، وحتى له حماية الحقوق الظاهرة من الضياع، اعتبارا لأصل البراءة المفترض –مبدئيا– على وجه الاستعجال، حيث يختص القضاء الكامل بالشق الاستعجالي المتصل بها، على أساس امتداد اختصاص الأصل للفرع (ثانيا).

أولا: اختصاص القضاء الكامل في أصل المسألة

[1] تتباين طبيعة العلاقات الناشئة في إطار القانون العام –منها عقد الامتياز لإداري– عنها في إطار القانون الخاص، التي تحكمها قاعدة العقد شريعة المتعاقدين لا يجوز تعديلها أو نقضها ما لم يتفق الطرفان على ذلك، حيث يتمتع القاضي الإداري بنوع من الاستقلالية في بناء حكمه، الذي يفرض عليه ابتداعه إن لم يكن هناك أي نص قانوني جدير بالتطبيق على الواقعة المعروضة عليه محل النزاع، خاصة وأن عقد الامتياز عقداً غيرُ مسمىً، فله تطبيق ما يتلاءم مع طبيعته من قواعد عامة معمول بها في إطار القانون الخاص، وله أيضا تطويرها بما يجعلها ملائمة لطبيعة النزاع، وهو ما عبرت عنه المحكمة الإدارية العليا المصرية، في حكم صادر عنها سنة 1956، في القضية رقم 98، للسنة القضائية الثالثة، والذي جاء فيه: "***إن روابط القانون الخاص تختلف في طبيعتها عن روابط القانون العام، وإن قواعد القانون المدني قد وضعت لتحكم روابط القانون الخاص، فلا تطبق وجوبا على روابط القانون العام، إلا إذا وجد نص خاص يقضي بذلك، فإن لم يوجد فلا يلزم القاضي الإداري بتطبيق القواعد المدنية حتما وكما هي، إن كان له أن يقتبس من تلك القواعد ما يتلاءم مع طبيعة روابط القانون العام، كما له أن ينسقها ويطورها وفقا لاحتياجات سير المرفق، والتوفيق بين ذلك وبين حقوق الأفراد، ومن أجل ذلك كان لفقه القضاء الإداري استقلاله الذاتي ونظرياته التي تميّز بها عن فقه القانون المدني مستلهماً في ذلك كله شتى الاعتبارات المشار إليها***". نقلا عن: **حسين درويش**، السلطات المخولة لجهة الإدارة في العقد الإداري، مرجع سابق، ص 11.

تتعاقد الإدارة المانحة لعقد الامتياز باسم الصالح العام، ما يمنحها بعضاً من السلطات والامتيازات غير المعترف بها في إطار العلاقات بين الخواص، رغم أن ذلك منوط باحترام مبدأ المشروعية، وعليه كل قرار صادر عنها كقرار وضع المرفق تحت الحراسة مثلا، أو قرار استرداد المرفق العام محل العقد، يمكن للملتزم إثارة مدى صحته أمام القضاء الكامل باعتباره منازعة حقوقية، حتى ولو اقتصر طلبه على مجرد إبطال القرار دون الحكم له بالتعويض، ذلك أن الآثار التي ترتبها أثاراً شخصية، لا تقبل الطعن بالإبطال من حيث أنها دعاوى موضوعية وجزاء لعدم المشروعية، ومنه يختص القضاء الكامل بالنزاعات التي تثور بين طرفيه سواء تعلقت بإثارة بطلانه (أ)، على غرار تنفيذه إذا ما أبرمت صحيحا (ب).

أ) الدعاوى المتعلقة ببطلان العقد

تستلزم العقود الإدارية مجموعة من الأركان المعهودة في القانون الخاص من رضاء، محل وسبب، والشكل في حالة استلزامه كما هو الحال بالنسبة لعقد الامتياز، مع ضرورة احترام الإجراءات والخطوات المفروضة، خاصة ما تعلق بالشكليات التي تستلزم استشارة أو موافقة أو توقيع جهة معينة، وكل إخلال بهذه الشروط والأركان يؤثر على سلامة العقد ما يخول الملتزم وحتى الغير حق المطالبة القضائية للحكم ببطلانه[1].

[1] تؤسس الدعوى ضد الشخص العام باسم ممثله القانوني، حيث تنص المادة 50 من الأمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني الجزائري، مرجع سابق، على أنه: "***يتمتع الشخص الاعتباري عاما كان أو خاصاً بجميع الحقوق، إلا ما كان ملازما لصفة الإنسان، وذلك في الحدود التي يقررها القانون، ومن بينها الحق في التقاضي، إذ يمكن الأشخاص الاعتبارية أن تدافع عن مصالحها أمام القضاء عن طريق ممثلها القانوني***". تنص المادة 828 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، على أنه: "***مع مراعاة النصوص الخاصة، عندما تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا في الدعوى بصفة مدعي أو مدعى عليها تمثل بواسطة الوزير المعني، الوالي، رئيس المجلس الشعبي البلدي على التوالي، والممثل القانوني للمؤسسة ذات الصبغة الإدارية***"، كما تنص المادة 106 من القانون رقم 12-07، يتعلق بالولاية، مرجع سابق، على أنه: "***يمثل الوالي الولاية أمام القضاء***"، واعتبارا لنص المادة 260 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، فإنه يجب إبلاغ النيابة العامة عشرة أيام على الأقل قبل تاريخ الجلسة، في القضايا التي تكون الدولة أو إحدى الجماعات الإقليمية طرفا فيها، وهو ما يفترض في منازعات عقد الامتياز الإداري، باعتبار أحد أطرافه بالضرورة الشخص العام.

لا يكفي لإبرام عقد الامتياز الإداري اقتران الإيجاب والقبول، وينصب على محل مشروع له سبب تفترض مشروعيته ما لم يطعن في صوريتها، بل، ويفترض في الإيجاب والقبول أن يصدرا من ذووا أهلية، مع خلو إرادة الطرفين من العيوب المتمثلة في الغلط، التدليس والإكراه، وعليه، إذا ما عيبت إرادة الملتزم، وهو أمر أشبه بالمستحيل في العقود الإدارية منها عقد الامتياز، حيث يتم التعاقد مع شخص معنوي عام، يتعاقد باسم الصالح العام، تحقيقا للمنفعة العامة، ما يستحيل معه ممارسة أي نوع من أنواع الإكراه أو التدليس على المتعاقد لتنافيه وهدف العقد، كما أنه عادةً ما يتم اللجوء إلى إعمال أساليب الدعوة العامة للمنافسة، عن طريق المزايدة أو المناقصة لإبرام مثل هذه العقود، وإن كان يحتل مبدأ الاعتبار الشخصي مكانة بارزة في اختيار الملتزم في عقد الامتياز الإداري، وإن لم يكن مطلقاً، إلا أنه لا يمكن تصور وقوع الملتزم في غلط باقترانه مع الإدارة العامة لتسيير مرفق عام تابع للشخص العام، بالمقابل، لا يمكن الجزم بذلك من جانب الإدارة التي وإن كانت تمنح العقد بناء على دراسة مسبقة لشخصية الملتزم، وعليه، في حالة ما إذا وقعت الإدارة في غلط في شخصية الملتزم، قد يكون لتداخل وتشابه الأسماء، أو محل الإقامة وغيرها، فإنه يحق لها على غرار الملتزم المطالبة ببطلان العقد أمام القضاء الكامل، خاصة وإن كان هذا الأخير ليس كفء للنهوض بعبء التسيير سواء من الناحية المالية أو الفنية.

يمكن طلب إبطال عقد الامتياز الإداري لعيب في محله، كأن يكون غير قابل للتعامل فيه أو غير مشروع لمخالفته للنظام العام، وذلك أمام القضاء الكامل، وإن كان – حسب رأيي– لا يمكن تصور مثل هذا العيب على الإطلاق من الناحية العملية، خاصة أن القوانين القطاعية المتعلقة بعقود الامتياز، تستلزم لاستكمال إجراءات إبرام ومنح العقد المصادقة المسبقة من قبل هيئة أو هيآت معينة، تبعا وطبيعة المرفق العام محل العقد، بل وهناك من الدول مثل مصر التي تستلزم منح عقد الامتياز الإداري بناء على قانون، ومنه، لا يمكن، من الناحية الواقعية، التصديق والتوقيع على عقد من قبل هيآت مختلفة (اقتراحه من قبل هيآت معينة، التصديق من قبل جهات محددة قانونا، والتوقيع عليه من قبل طرفيه)، تقوم بدراسات معمقة، دون أن تكتشف أو تتوصل إلى عدم مشروعية محله، خاصة وأنه مرفق عام يستحدث وينشئ بناء على إجراءات ودراسات سابقة، وعليه، أعتقد أنه لا يمكن أن

ينصب عقد الامتياز الإداري على محل غير مشروعٍ أو غير قابل للتعامل فيه أو غير موجود أصلا، خاصة وأنه قد يتضمن القيام بالإنشاءات والبنايات.

ب) الدعاوى المتعلقة بتنفيذ العقد

يمكن تلخيص الدعاوى المتعلقة بتنفيذ العقد، في:

دعوى الحصول على مبالغ مالية: في حالة عدم التدخل لإعادة التوازن المالي للعقد، إن كان له محل بتوافر شروط تطبيق نظرية فعل الأمير، أو نظرية الظروف الطارئ، على غرار نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة، كما هو الشأن أيضا في حالة استرداد المرفق العام قبل نهاية المدة المحددة له في العقد، كما هو الحال في حالة ارتكاب الإدارة لخطأ جسيم[1].

[1] وهو ما حكم به في قضية « Shufeldt »، التي تتلخص وقائعها في أن أُبرم عقد امتياز بين كل من « Shufeldt » – مواطن أمريكي–، وحكومة جواتيمالا، لمدة عشر سنوات لاستخراج نوع من القلفونيه (صمغ للمضغة) « chicle » من الأشجار، وبعد ستّ سنوات بناء على قرار صادر من برلمان جواتيمالا تم إنهاء العقد على أساس أنه باطل في الأساس (عقد الامتياز)، وتم عرض النزاع على التحكيم للفصل في حق « Shufeldt » في التعويض من عدمه، وتوصل المحكمة إلى أنه هناك ظلم في لحق برعية أجنبية، وهو ما يمنح ويخول الاختصاص للقانون الدولي، وتم عرض النزاع على محكمة دولية، والتي أقرت بارتكاب حكومة جواتيمالا لتصرف غير مشروع دولياً بإصدار قرار موجه ضد « Shufeldt » وحده فقط، وانتهى المحكمة إلى الحكم بتعويض لصالح « Shufeldt »، على أساس ما فاته من أرباح على المدة التي يستغل فيها الامتياز اعتمادا على الأرباح التي كانت قد حُققت خلال السنوات المستغلة، كما فرض فائدة على مبلغ التعويض تصل إلى 6% من تاريخ صدور قرار عدم الموافقة على الامتياز حتى تاريخ الحكم. نقلا عن: **عمر أبو بكر باخشب**، "النظام القانوني لعقود الامتيازات"، مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية، عدد 64، القاهرة، 1964، ص 193.

وفي قضية أخرى، تتلخص وقائعها في أن منحت الحكومة السوفييتية شركة « Len Gold Fieltd » البريطانية، امتياز للتعدين والنقل يغطي مساحة واسعة من أراضي الاتحاد السوفييتي، وتطبيقا للسياسة الاقتصادية الجديدة امتنعت الحكومة السوفييتية عن الوفاء ببعض تعهداتها التعاقدية، وأعلنت الحرب ضد موظفي الشركة –صاحبة الامتياز– بحجة أنهم مستخدمين لدى مشروع رأسمالي، ما ترتب عليه استقالة أغلبهم، وهو ما أدى إلى شلّ حركة الشركة، قامت الحكومة السوفييتية بحملة بوليسية سنة 1929، استولت خلالها على وثائق الشركة، ومنه تعذر عن هذه الأخيرة مواصلة تعاملاتها والوفاء بالتزاماتها، ما أحال القضية على التحكيم، أين قرر

الدعوى الرامية لفسخ العقد: في حالة إخلال الجهة الإدارية بالتزاماتها[1]، أو استحالة التنفيذ لظروف خارجة عن إرادة طرفي العقد.

تندرج المنازعة المتعلقة بتفسير العقد في ولاية القضاء الكامل كونها لا تخرج عن دائرة العقد، ولا تتجاوز نطاقه[2].

ثانيا: اختصاص القضاء الكامل في مادة الاستعجال في نزاعات عقد الامتياز الإداري

يتطلب صدور الحكم الفاصل في نزاعات عقد الامتياز الإداري، اتباع إجراءات واحترام شكليات، وقد يستدعي الأمر إجراء معاينات ميدانية والاستعانة بذوي الاختصاص والخبرة، مما قد يتسبب في أضرار جسيمة للمتقاضي يتعذر تداركها، وحماية لحقوق المتخاصمين، خاصة وأن المبدأ العام يقضي بالبراءة لحين صدور حكم الإدانة من قبل جهة قضائية مختصة، فرض الواقع تمكين المتقاضي من اعتناق إجراءات تقاضي استثنائية حماية للمصالح الظاهرة، دون أن تتعرض لأصل الحق الذي رفعت دعواه أمام القضاء الموضوعي المختص، وذلك في إطار ما يعرف بالقضاء الإستعجالي، وإن كان يخضع لاختصاص القضاء الموضوعي (الكامل) باعتباره فرعا لأصل النزاع.

المحكمون أن سلوك الحكومة يعتبر خرقاً جسيماً للامتياز، يمنح الشركة –صاحبة الامتياز– الحق في الإعفاء من عبء الالتزام المفروض عليها بموجب عقد الامتياز، كما لها الحق في الحصول على تعويض عن قيمة الفوائد والأرباح التي كان لها الحصول عليها لو لا تدخل الحكومة بتصرفاتها المعتبرة خرقا للقانون. نقلا عن: **عمر أبو بكر باخشب**، "النظام القانوني لعقود الامتيازات"، مرجع نفسه، ص 195.

[1] رغم أن المسؤولية الدولية تعبر عن مسؤولية دولة في مواجهة دولة أخرى، وأن العلاقة التعاقدية الناشئة عن عقد الامتياز الإداري تتحدد بين الدولة مانحة العقد وصاحب الامتياز –الطرف الأجنبي– دون دولته، إلا أن المسؤولية التي يمكن إثارتها في مواجهة الدولة مانحة الامتياز بسبب الأضرار التي تلحق ممتلكات الأجانب المقيمين على إقليمها، تقوم على أساس إخلالها بالتزام دولي وليس باعتبارها مانحة عقد الامتياز، ذلك أن الدولة العضو في المجتمع الدولي لا يمكنها التنصل من مسؤوليتها بحجة أن التزامها العقدي إنما يحكمه القانون الوطني باعتبارها طرفا في العقد، وعليه يمكن أن يترتب على فسخ عقد الامتياز الإداري إخلال بالتزام دولي، ما يفرض على الدولة المانحة له تحمل المسؤولية الدولية في حالة خرقها لأحكام الملكية الخاصة، والحقوق المكتسبة لصاحب الامتياز، طالما يتمتع بصفته كأجنبي. لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة: **عمر أبو بكر باخشب**، "النظام القانوني لعقود للامتيازات"، مرجع سابق، ص 190.

[2] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، تنفيذ العقد الإداري وتسوية منازعاته قضاء وتحكيما، سلطات الإدارة الاستثنائية في تنفيذ تعاقداتها الإدارية...، مرجع سابق، ص 306.

يُعبر الاستعجال عن صورة ملحة لوضع حلّ مؤقت لنزاع يخشى على الحق فيه من الضياع، وهو حالة مرنة غير محددة، تتباين من قضية لأخرى.

تخضع النزاعات المستعجلة في عقد الامتياز الإداري لاختصاص القضاء الكامل، على أساس أنّها نزاعات تتفرع بطبيعتها عن النزاعات الأصلية القائمة في العقد[1]، واعتبارا لخضوع هذه الأخيرة لاختصاص القضاء الكامل باعتبارها نزاعات حقوقية، تخص أطراف العقد دون الغير، وإعمالا للمبدأ القاضي بانسحاب اختصاص الأصل للفرع، باعتباره جزء لا يتجزأ عنه، وما كان ليقوم لو لا قيامه (الأصل)، فإن المنازعات الإستعجالية تخضع بالتبعية لولاية القضاء الكامل[2]، ولو كانت ترمي في الأساس إلى طلب الحكم بإبطال القرار الإداري الذي اتخذته الإدارة، والذي من شأنه المساس بحقوق الملتزم، خاصة إذا ما أخذ بعين الاعتبار طول مدة العقد، ناهيك عن السلطات الاستثنائية التي تتمتع بها الجهة الإدارية العامة المانحة للعقد، خاصة ما تعلق بسلطة توقيع الجزارات بنسفها، ولو أن ذلك منوط بتحقيق المنفعة العامة، التي تتعاقد باسمها، باعتبارها المسؤولة على حماية الصالح العام وتسيير الأموال والمرافق العمومية، بغض النظر عن الطريقة المتبعة في ذلك، حيث تظل مسؤوليتها قائمة.

---

[1] قضت محكمة القضاء الإداري المصرية، أنه: "***ومن حيث أنه مما يجب التنويه إليه، أن اختصاص القضاء الإداري بالفصل في المنازعات المتعلقة بالعقود الإدارية هو اختصاص شامل لأصل تلك المنازعة وما يتفرع عنها، وعلى مقتضى ذلك، يفصل القضاء الإداري في الوجه المستعجل من المنازعة المستندة إلى العقد الإداري، لا على اعتبار أنه من طلبات وقف التنفيذ المتفرعة من طلبات الإلغاء، بل على اعتبار أنه من الطلبات الفرعية المستعجلة التي تفرض على قاضي العقد اتخاذ إجراءات وقتية أو تحفظية لا تحتمل التأخير وتدعو إليها الضرورة لدفع خطر أو نتائج يتعذر تداركها وحمايةً للحق إلى أن يفصل في موضوعه، ولا يهم في هذا الصدد أن يصف صاحب الشأن طلبه أنه وقف تنفيذ، إذ العبرة من وصف الطلب بحقيقته وجوهره وهدفه حسبما يظهر من أوراق الدعوى وعلى حسن التكييف القانوني الصحيح، وبناء عليه، يتعين نظر هذا الطلب المستعجل في الحدود والضوابط المقررة في الطلبات المستعجلة –بأن ستظهر الأمور التي يخشى عليها فوات الوقت والنتائج التي يتعذر عليها تداركها والضرر المحدق بالحق المطلوب المحافظة عليه وعليه استظهار جديتها أو عدم جديتها– دون المساس بالناحية الموضوعية للنزاع***"، طعن رقم 2084، 31 ق بتاريخ 24-01-1955، نقلا عن: **حمدي ياسين عكاشة**، موسوعة العقود الإدارية والدولية، العقود الإدارية في التطبيق العملي، المبادئ والأسس العامة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص 131.

[2] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، تنفيذ العقد الإداري وتسوية منازعاته قضاء وتحكيما، سلطات الإدارة الاستثنائية في تنفيذ تعاقداتها الإدارية...، مرجع سابق، ص 316.

يعتبر من قبيل الطلبات المستعجلة في عقد الامتياز الإداري التي يمكن أن يختص بالنظر فيها القضاء الكامل، الطعن في قرار وضع المرفق العام محل العقد تحت الحراسة، أو قرار إسقاط العقد.

يعمل القاضي الاستعجالي على تقدير مدى توافر حالة الاستعجال دون المساس بأصل الحق[1]، حيث يتولى الفصل في الطلبات الإستعجالية بصفة مؤقتة[2]، لغاية الفصل النهائي في أصل النزاع، الذي يظل من اختصاص قاضي الموضوع[3]، ذلك أن الاستعجال يستهدف حماية حقوق يخشى ضياعها.

الفرع الثاني:

اختصاص قضاء الإبطال في تسوية نزاعات عقد الامتياز الإداري

تقضي القاعدة العامة ألاّ يتم الطعن بالإبطال إلا ضد القرارات الإدارية، ومنه، استبعاد العمليات المركبة كالعقود –مبدئيا–، وإن كانت في مجملها نتاج جملة من المراحل، التي تكتمل بصدور العديد من القرارات الإدارية، لكنها كعملية قانونية متكاملة تخرج ككل عن نطاق دعوى الإبطال، رغم أنه، استثناء من الأصل العام، يمكن الطعن بالإبطال ضدها من قبل الغير (غير المتعاقدين)، لاقتصار دعوى القضاء الكامل على أطراف العقد، ومنه، يختص قضاء الإبطال[4] بتسوية بعض منازعات عقد الامتياز الإداري، استثناءً عن الأصل

---

[1] تنص المادة 303 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، على أنّه: "***لا يمس الأمر الإستعجالي أصل الحق، وهو معجل بالنفاذ بكفالة أو بدونها رغم كل طرق الطعن.***

كما أنه غير قابل للمعارضة ولا للاعتراض على النفاذ المعجل".

[2] تنص المادة 918 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع نفسه، على أنه: "**يأمر قاضي الاستعجال بالتدابير المؤقتة.**

لا ينظر في أصل الحق، ويفصل في أقرب الآجال".

[3] خليفي سمير، القضاء الإداري الإستعجالي بين حماية حقوق المتقاضي وامتيازات السلطة العامة، يوم دراسي حول: حق التقاضي في المسائل الإدارية وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج البويرة، يوم 29 ماس 2014، ص 10. (غير منشور).

[4] **دعوى تجاوز السلطة: دعوى إبطال أو دعوى إلغاء القرار الإداري؟**

العام الذي يقضي بخضوعها لولاية القضاء الكامل، ما يجعل منه اختصاصاً محدودا ومقصورا على نزاعات معينة (ثانيا)، تجسيدا للأساس الذي أقره (أولا).

أولا: أساس اختصاص قضاء الإبطال في تسوية نزاعات عقد الامتياز الإداري

ينتمي قضاء الإبطال إلى القضاء العيني أو الموضوعي، باعتباره يستهدف الدفاع عن مصلحة عامة، ولو استندت في ذلك إلى الدفاع عن مصالح فردية، طالما يعمل على حماية القاعدة القانونية[1]، كما يندرج في إطار قضاء المشروعية لتعلقه بمخاصمة قرار إداري تُحْتمل عدم مشروعيته، بهدف إبطاله، وهي دعوى قضائية من النظام العام لا يجوز الاتفاق على استبعادها، ولا التنازل عنها[2].

باعتبار القانون المدني هو الشريعة العامة لفروع القانون الأخرى، منها القانون الإداري، يمكن الاعتماد عليه لضبط بعض المصطلحات، خاصةً إذا ما تعلق الأمر بمصطلحي: "**الإلغاء**" و"**الإبطال**"، لإعطاء الوصف القانوني الصحيح لدعوى تجاوز السلطة، إن كانت دعوى **إلغاء** القرار الإداري، أم دعوى **إبطاله**؟=

=استعمل المشرع الجزائري مصطلح "**الإلغاء**" بموجب المادة الثانية من الأمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم، التي كرست السريان الفوري للقوانين ومنه مبدأ عدم الرجعية، بالتالي فإن القانون الجديد الذي يُقدِم المشرع الجزائري على إصداره لا يسري على المراكز القانونية والحقوق المكتسبة في ظل القانون القديم، ومنه، يمكن القول أن الإلغاء، إنما هو تجريد القواعد القانونية القائمة من قوتها الإلزامية بالنسبة للمستقبل، فهو بذلك عمل قانوني لتكييف قواعد القانون، وهذا التصرف يخضع أيضا لعدم الرجعية، بالتالي، فالعمل القانوني الذي يهدف إلى تغيير القواعد القانونية السارية بقواعد بديلة، ينطبق عليه وصف **الإلغاء**، الذي يعمل على تجريد القواعد القانونية القديمة من قوتها الإلزامية في المستقبل مع إبقاءها للمراكز القانونية القديمة القائمة طبقا لقاعدة احترام الحقوق المكتسبة.

في حين تناول المشرع الجزائري لمصطلح "**الإبطال**"، كنتيجة لمخالفة الأحكام القانونية السارية المفعول، ومن أثاره إعادة الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل إبرام التصرف القانوني الذي تبين بطلانه، وهو ما ينطبق على القرار الإداري، حيث يكون لإبطاله أثر على مجمله، بمعنى إزالة أثاره بصورة مطلقة، وبأثر رجعي وكأنه لم يكن أصلا.

ومنه، يمكن القول، أن الإبطال له أثر رجعي، على خلاف الإلغاء الذي تسري عليه قاعدة عدم الرجعية، ومنه فالفعل الذي يرمي إلى محو أثر التصرف في الماضي مع وضع حدّ له في المستقبل ينطبق عليه وصف الإبطال دون الإلغاء، ومنه الدعوى الرامية إلى إعدام أثار القرار الإداري لمخالفته للنظام القائم، هي **دعوى إبطال** القرار الإداري وليس دعوى إلغاء، بالتالي، (لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة: **بن عبد الله عادل**، "التكييف القانوني لدعوى تجاوز حدّ السلطة"، مجلة المنتدى القانوني، العدد 6، قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، جامعة محمد خيضر بسكرة، د س ن، ص ص 148-149).

[1] خزار لمياء، دور مجلس الدولة في المنازعة الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2012، ص 15.

[2] بشير محمد، إجراءات الخصومة أمام مجلس الدولة، رسالة لنيل درجة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، د ت م، ص 75.

تُعرف دعوى الإبطال، على أنها الدعوى التي ترمي إلى تقدير مدى مشروعية القرار الإداري للحكم بإبطاله إن كان له محل، طبقا لإجراءات خاصة ومحددة قانوناً، تكريساً لدولة القانون، وتجسيدا لمبدأ المشروعية[1].

يتطلب قيام عقد الامتياز الإداري وتنفيذه جملة من العمليات المركبة، قد تأخذ شكل العقد في إطار علاقة ثنائية أو أكثر، أو شكل قرار إداري صادر عن الجهة الإدارية المانحة للعقد باعتبارها المسؤولة عن إدارة المرفق العام وتسييره، وعليه فالقرار الذي تنفرد الجهة الإدارية مانحة العقد بإصداره قد يضر بمصالح الملتزم في إطار عدم مشروعيته، ما يسمح له بالطعن ضده أمام القضاء الكامل.

ولما كان من شأن هذا القرار الإضرار بمصالح الغير –رغم أنه أجنبيا عن العقد–، كان لابدّ من إيجاد وسيلة قانونية تحمي حقوقه في إطار ما يعرف بالقرارات القابلة للانفصال عن العقد، واستناداً لهذه الفكرة فإنه، يمكن تحليل العملية التعاقدية لفصل القرارات الإدارية الممهدة لها أو المتداخلة في تكوينها وإجازة الطعن فيها بالإبطال بشكل مستقل عن العقد الأصلي.

تتعاقد الإدارة العامة باسم الصالح العام، تنفيذا لنشاط مرفق عام، ما خوّلها من السلطات الاستثنائية ما لا يتوفر في العلاقات القائمة بين أشخاص القانون الخاص، وفي سبيل الحفاظ على سير المرفق العام بانتظام واطراد، وتطبيقاً لمبدأ قابلية المرافق العامة للتغيير والتكييف فضلا عن التعديل في كل وقت، فإنه من حق الإدارة اتخاذ قرارات بصفتها صاحبة السلطة العامة والقائمة أصلا على حسن سير المرفق العام، وليس باعتبارها طرفاً أصليا في عقد الامتياز الإداري، وعليه فإن المنازعات التي تثيرها هذه القرارات تخرج من صميم المنازعات الحقوقية، ما يمنح قضاء الإبطال صلاحية البث فيها.

[1] قاسي الطاهر، الشروط الشكلية لدعوى الإلغاء في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1، 2012، ص 10 وما يليها.

يرجع خضوع القرارات المنفصلة عن العقد الإداري لاختصاص قضاء الإبطال للنظر فيها، إلى دورها في التمهيد لإبرام العقد، الذي لم يقم بعد، ما يجعلها تخضع لقضاء المشروعية، باعتبارها صادرة عن الإدارة بصفة انفرادية[1].

ينعقد اختصاص قضاء الإبطال بنظر مشروعية القرارات المنفصلة عن عقد الامتياز الإداري لغير المتعاقدين مع الإدارة، متى كانت له مصلحة مشروعة في هذا الطعن[2]، لتعذر إمكانية لجوءه إلى القضاء الكامل لحسم النزاعات المتعلقة بالعقد لاقتصار ذلك على أطراف هذا الأخير، ومنه لا يجوز لأطراف العقد الطعن في القرار المنفصل عن عقد الامتياز بالإلغاء، إنما يختص القضاء الكامل في تسوية كافة منازعات العقد المبرم بما فيها صلاحيته في الإلغاء، وإن كان للملتزم الطعن في قرارات الإدارة المانحة للعقد إذا ما أصدرتها باعتبارها سلطة عامة وليس طرفا في العقد[3].

قضى مجلس الدولة الفرنسي بقبول الطعن ضد إبطال القرارات الإدارية غير المشروعة والمنفصلة من قبل الغير، في قضية Martin بتاريخ 4-8-1905، والتي تتعلق بعقد امتياز وتسيير مرفق المواصلات بين مدير مقاطعة Loir etcher وصاحب الامتياز، حيث أغفل مدير المقاطعة إخطار أعضاء المجلس بموضوع المداولة، قبل 8 أيام من انعقادها، ما جعل السيد "**Martin**" (مستشار عام بالمجلس، وهو من الغير –خارج أطراف العقد–)، يؤسس طعنا ضد مداولات المجلس العام بعدم مشروعيتها لاعتبار الإخطار إجراء

---

[1] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، تنفيذ العقد الإداري وتسوية منازعاته قضاء وتحكيما، سلطات الإدارة الاستثنائية في تنفيذ تعاقداتها الإدارية...، مرجع سابق، ص 326.

[2] تنص المادة 1/13 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، على أنه: ***"لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون"***.

تتحقق المصلحة المطلوبة في دعوى الإبطال في حالة مساس القرار الإداري بالمركز القانوني للطاعن وإحداث خلل في وضعيته الشخصية. لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة: **خزار لمياء**، دور مجلس الدولة في المنازعة الإدارية، مرجع سابق، ص 29.

[3] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، تنفيذ العقد الإداري وتسوية منازعاته قضاء وتحكيما، سلطات الإدارة الاستثنائية في تنفيذ تعاقداتها الإدارية...، مرجع سابق، ص ص 327-328.

جوهريا، وانتهى الأمر أن قبل مجلس الدولة الفرنسي الطعن بالإبطال، على أساس أن المداولات هي قرارات إدارية منفصلة عن عقد الامتياز الإداري[1].

وسّع مجلس الدولة الفرنسي في تفسيره لنظرية القرارات المنفصلة، لتشمل إمكانية الطعن فيها بالإبطال من قبل المتعاقد نفسه (الملتزم)، لكن استناداً لخرق الإدارة المتعاقدة للشروط والإجراءات المنصوص عليها قانوناً، وفي هذا الصدد قضى، أنه: ***"الجماعة وإن كانت طرفا في عقد الالتزام، فلها أن ترفع دعوى إساءة استعمال السلطة ضد قرارات التصديق التي قام بها المحافظ بناء على سلطته في الوصاية، فهذه تمثل قرارات منفصلة عن العقد الذي أبرمته المدينة"***.

يرى الأستاذ "**سليمان الطماوي**"، في هذا الإطار، أن لجوء المتعاقد (الملتزم) إلى دعوى الإبطال لا يكون إلا بعد إبرام العقد، بالتالي لا تكون له أية مصلحة في ذلك، حيث أنه –فرضا– لو يتم الحكم بإبطال القرار الإداري المنفصل، يتعين عليه بعد ذلك اللجوء لقاضي العقد لترتيب أثار الحكم بالإبطال، وعليه كان الأفضل له رفع الدعوى أمام قاضي العقد مباشرةً.

ثانيا) مجال اختصاص قضاء الإبطال في تسوية نزاعات عقد الامتياز الإداري

ترجع محدودية دعوى الإبطال في مجال العقود الإدارية إلى اعتبارين، أولهما أنه لا يمكن إسناد دعوى الإلغاء إلى العقود، من حيث أنه من بين الشروط الموضوعية لصحتها وجود قرار إداري[2]، وعليه الدعاوى الرامية إلى إبطال العقد يختص بها القضاء الكامل لافتقارها للقرار الإداري، بالنتيجة تقتصر على طرفي العقد دون الغير، أما الاعتبار الثاني، أنه لا يمكن المطالبة القضائية أمام قاضي الإلغاء استنادا لمخالفة الإدارة لالتزاماتها

[1] خلف الله كريمة، منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 2013، ص 175.

[2] أكلي نعيمة، ميسوم فضيلة، "عدم استعمال القواعد الإجرائية الخاصة بالقضاء العادي في تنظيم النزاع الإداري –استقلال إجراءات التقاضي الإداري عن إجراءات التقاضي الإداري–، دراسة في التشريع الجزائري"، مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، عدد خاص، المغرب، 2017، ص 278.

التعاقدية ما لم يتعلق الأمر بالقرارات الإدارية المنفصلة عن العقد، فضلا عن طعون المستفيدين من خدمات عقد الامتياز.

ظهرت نظرية القرارات الإدارية المنفصلة في بداية القرن العشرين على يد قضاء مجلس الدولة الفرنسي، بعد التطور الذي طرأ في موقفه في مجال تطبيق شرط انتفاء الدعوى الموازية، أو الطعن المقابل لقبول دعوى الإبطال، حيث كان في بداية الأمر يرفض قبول دعوى الإبطال ضد القرارات الإدارية المركبة، على أساس أن جميع القرارات التي تساهم في العقد تحتفظ بذاتيتها[1].

تبنى مجلس الدولة الفرنسي، فكرة جواز الطعن في القرارات القابلة للانفصال[2]، اعتباراً لرغبته في بسط الرقابة القضائية على قرارات إدارية تتحد في إطار عملية مركبة، قد يؤول الطعن فيها لاختصاص جهة قضائية أخرى، أو لا يجوز الطعن فيها على الإطلاق في إطار ما يعرف بأعمال السيادة.

وعليه إذن، بعد التطور الحاصل في قضاء مجلس الدولة الفرنسي، أصبح لا ينظر إلى العناصر والأجزاء المكونة للعملية العقدية ككلٍّ مترابط غير قابل للانقسام، إنما كوحدات يمكن في أحوال عزلها والنظر فيها على حدة واستقلال، وأهم المجالات التي طبقت فيها هذه الفكرة، العقود الإدارية –منها عقد الامتياز الإداري–، الأعمال الضريبية، العمليات الانتخابية، العمليات المتعلقة بالوصاية الإدارية، الأعمال الصادرة عن مرفق القضاء بالإضافة إلى أعمال السيادة[3].

---

[1] بن أحمية حورية، دور القاضي الإداري في حل المنازعات المتعلقة بالصفقات العمومية، مرجع سابق، ص 10.

[2] تطبيقا لفكرة جواز الطعن بالإبطال في القرارات القابلة للانفصال في مجال العقود الإدارية، صدر الحكم الشهير في قضية « **Martin** » سنة 1905، عن مجلس الدولة الفرنسي، التي تتلخص وقائعها، في أن تقدم أحد أعضاء المجلس العام بالطعن بالإلغاء ضد قرار المجلس، القاضي بالتصريح بمنح إحدى شركات التزام النقل بواسطة الترام، والذي تم على إثره إبرام عقد الالتزام، وعليه رفع الطعن على أساس أن قرار مجلس الدولة مشوب بعيب في الشكل، حيث كان من المفروض، أن يُسبق بتقرير من المدير يوزع قبل جلسة المداولة بمدة معينة محددة قانونا، وهو ما لم يُراع، وقبل مجلس الدولة الفرنسي القرار شكلا، رغم أنه رفضه موضوعا، واعتبر هذا القرار بمثابة الأساس المتين لنظرية القرارات القابلة للانفصال. لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة: **محمد سمير محمد جمعة**، "مدى قبول الطعن بالإلغاء في القرارات القابلة للانفصال في النظامين الفرنسي والمصري"، مرجع سابق، ص 200.

[3] محمد سمير محمد جمعة، "مدى قبول الطعن بالإلغاء في القرارات القابلة للانفصال في النظامين الفرنسي والمصري"، مرجع سابق، ص 198.

تقتضي نظرية القرارات القابلة للانفصال إبطال القرارات الصادرة بمناسبة إبرام تصرف عقدي، طالما لم يؤثر ذلك على كيان هذا الأخير، حيث يُفرض على الإدارة المتعاقدة اتخاذ جمل من القرارات قبل إبرام العقد (الامتياز) تمهيداً لذلك، مثل القرار المتضمن اختيار المتعاقد (الملتزم)، أو قرار إرساء المناقصة في حالة ما إذا تطلبها القانون، وعليه يمكن للغير الطعن بإبطال كل قرار صادر عن الإدارة تحتمل عدم مشروعيته.

يمكن تعريف القرارات الإدارية القابلة للانفصال، على أنها: ***قرارات إدارية تكون جزءاً من بنيان عملية قانونية تدخل في اختصاص القاضي العادي أو الإداري، بناءاً على ولايته الكاملة، أو يخرج عن اختصاص أي جهة قضائية، ولكن القضاء يقوم بفصل هذه القرارات عن تلك العملية ويقبل الطعن فيها بالإلغاء على انفراد***"[1].

تسهم القرارات القابلة للانفصال في تكوين العقد الإداري، وتستهدف إتمامه، رغم أنها تنفصل عنه في طبيعتها، ولا تدخل في نطاق الرابطة العقدية ما يجعل الطعن فيها جائزا استقلالا عن العقد[2].

فهي بذلك تعبر، عن تصرفات قانونية صادرة من جانب الإدارة، في إطار عملية مركبة، دون أن تمثل قرارات قائمة بذاتها، من شأنها ترتيب أثر قانوني، دون أن يخِلّ ذلك بباقي المكونات الأخرى للعملية، ودون أن يؤثر على كيانها أو يحول دون ترتيب الآثار القانونية المرجوة من وراءها.

يصدر القرار الإداري المنفصل الذي يختص به قضاء الإبطال في المراحل التمهيدية لإبرام العقد[3]، فهو بذلك يتمايز عن القرارات التي تصدرها الجهة الإدارية تنفيذاً للعقد استناداً

---

[1] بن أحمية حورية، دور القاضي الإداري في حل المنازعات المتعلقة بالصفقات العمومية، مرجع سابق، ص 12.

[2] حمودة عبد الرزاق حمادة، منازعات عقد امتياز المرفق العام بين القضاء والتحكيم، مرجع سابق، ص 159.

[3] لا يقبل الطعن فيها بالإبطال في الأعمال السابقة أو اللاحقة على القرار الإداري المنفصل عن العقد، مثل الأعمال التحضيرية للقرار، التعليمات، المنشورات، الآراء والاستشارات.

لنصوصه أو لطبيعة المرفق العام وما يستهدفه من مصلحة عامة، مثل قرار سحب الامتياز، أو مصادرة التأمين، حيث تخضع لولاية القضاء الكامل على أساس أنها منازعات حقوقية[1].

يعتبر من بين القرارات القابلة للانفصال، قرار طريقة اختيار الملتزم، في الحالة التي يفرض المشرع على الإدارة اتباع طريقة استدراج العروض، قرار تجديد العقد، قرار إقصاء متعامل من المشاركة في المزايدة أو المناقصة، قرار فتح الأظرفة.

يُقبل الطعن في القرار القابل للانفصال عن العقد على أساس اتخاذ الإدارة العامة قرارا، بصدد التحضير للعقد، تحتمل عدم مشروعيته، لذلك يتعين أن يتوفر على جملة من الشروط تحت طائلة عدم قبوله شكلا، تتلخص في ضرورة:

- ✓ توافر القرار المطعون ضده على مواصفات القرار الإداري، بمعنى، أن يكون صادراً عن جهة إدارية مختصة، بصفة انفرادية ونهائية[2]، من شأنه إحداث أثار قانونية.
- ✓ أن يؤسس الطلب على عدم مشروعية القرار المطعون فيه وليس على أساس مخالفة الإدارة لالتزام تعاقدي[3].

---

[1] قضت المحكمة الإدارية العليا بمصر في هذا الشأن، في الطعن رقم 1654، سنة 26 ق ع، جلسة 22-03-1994، أن القرار الصادر بفسخ العقد يعتبر من قبيل القرارات الإدارية المنفصلة التي يجوز الطعن فيها بالإلغاء، ذلك أن الإدارة اتخذت هذا الإجراء كمتعاقد وليس كسلطة عامة تتمتع بامتيازات سلطوية. لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة: **حمودة عبد الرزاق حمادة**، منازعات عقد امتياز المرفق العام بين القضاء والتحكيم، مرجع سابق، ص 159.

[2] يكون القرار الإداري نهائياً إذا أمكن ترتيب أثاره في الحال، أما إذا توقف ذلك على إجراء لاحق كالتصديق مثلا، فهو مجرد اقتراح بإصدار قرار إداري، لا يصح أن يكون محلاً لدعوى الإبطال. لمزيد من التفاصيل راجع: **بن أحمية حورية**، دور القاضي الإداري في حل المنازعات المتعلقة بالصفقات العمومية، مرجع سابق، ص 20.

[3] تتحدد عيوب عدم المشروعية، في ركن الاختصاص، أو الشكل، أو الإجراءات، على غرار المحل والهدف.

يفهم من ركن الاختصاص في القرار الإداري، الأهلية القانونية الثابتة للجهة الإدارية، ونطاق تنفيذها الزماني والمكاني، ومنه، عدم الاختصاص يتمثل في عدم الأهلية على مباشرة تصرفات قانونية معينة، حيث جعلها المشرع من اختصاص سلطة أو هيئة معينة، وهو من النظام العام. والشكل هو المظهر الخارجي الذي يصدر فيه القرار الإداري، رغم أنه –مبدئيا– لا تقيد الإدارة بشكل معين للإفصاح عن إرادتها ما لم يتدخل القانون ليفرض ذلك، ومن قبيل ذلك ضرورة إصدار القرار بلغة معينة، أو نشره.

في حين يقصد بالإجراءات، الخطوات والمراحل التي يُفرض على الإدارة مراعاتها للوصول إلى إصدار القرار في شكله النهائي، ويكون هذا الأخير معيبا بعيب الإجراءات إذا لم يراع ذلك. أما محل القرار الإداري يتجسد في الأثر القانوني الذي يتولد عنه، سواء بإنشاء مركز قانوني أو تعديل مركز قائم أو إلغاءه.

✓ أن يقدم طلب الإبطال من غير المتعاقد، حيث أنّ هذا الأخير له اللجوء إلى دعوى القضاء الكامل، وأن ترفع الدعوى في الميعاد المقرر لرفع دعوى الإبطال[1]، مع توافرها على كامل الشروط من مصلحة وصفة وأهلية.

يتجسد سبب القرار الإداري، في الواقعة المادية أو الحالة القانونية التي دفعت بالإدارة إلى إصداره، والأصل هو عدم إلزام هذه الأخيرة بالكشف عنها استنادا لقرينة الصحة المفترضة، التي تقضي بصحة أسباب صدور القرار، وعلى من يدعي العكس أن يثبته، واستثناء قد يلزم القانون بذكر أسباب اتخاذ القرار، وعليه إذا ظهرت (الأسباب) أنها غير مقنعة جاز الطعن فيها بالإلغاء.

في حين تعبر الغاية عن الهدف أو النتيجة التي تسعى الإدارة تحقيقها من جراء اتخاذ القرار الإداري، وتتحد في مصلحة الجمهور مع ضرورة تخصيص الأهداف، ويظهر عيب الانحراف عن الغاية، إما في صورة الانحراف عن المصلحة العامة كلية، أو في صورة مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف. (**أوقارت بوعلام**، وقت تنفيذ القرارات الإدارية في أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2009، ص 35 وما يليها). ويعد عيب انحراف القرار الإداري عن المصلحة العامة أخطر انحراف يمكن أن يشل عمل الإدارة العامة باعتبارها (المصلحة العامة) هدف كل نشاط إداري وحتى أساس السلطة بالمفهوم الحديث للدولة، ويمكن أن يظهر في صورة السعي إلى تحقيق فائدة شخصية أو لشخص معين بالذات.

قد يتدخل المشرع أحياناً لتحديد الهدف من القرارات الإدارية تخصيصاً للالتزام العام بتحقيق المصلحة العامة، وعليه خروج مضمون القرار عن الهدف المحدد بنص صريح يكون قد خالف قاعدة تخصيص الأهداف، ولو كان في مجمله يستهدف مصلحة عامة ما يجعله مشوبا بعيب الانحراف في استعمال السلطة، والذي يتحقق من خلال الخطأ في تحديد الأهداف المنوطة تحقيقها أو الخطأ في استخدام وسائل تحقيق هذه الأخيرة. (**دادو سمير**، الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 24-05-2012، ص 54 وما يليها).

[1] حدّد أجل رفع دعوى الإبطال بأربعة أشهر من تاريخ تبليغ القرار الفردي أو نشر القرار الجماعي حسب نص المادة 829 من الأمر رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ويترتب على فواته سقوط الحق في الدعوى، بذلك يتحصن القرار المراد الطعن بإبطاله، رغم أنه يمكن تمديد هذا الميعاد في حالات، حددها قانون الإجراءات المدنية والإدارية، في حالات الوقف التي تتمثل في بعد المتقاضي عن إقليم الدولة التي تقع فيها المحكمة المختصة بنظر النزاع، حسب المادة 404، منه، والعطل الرسمية التي تتحدد في أيام الراحة الأسبوعية، الأعياد الرسمية حسب نص المادة 405، من نفس القانون. بالإضافة لحالات **قطع الميعاد** التي حصرتها المادة 832 من نفس القانون في القوة القاهرة أو الحادث الفجائي، وفاة المدعي أو تغيير أهليته، طلب المساعدة القضائية، والطعن أمام جهة قضائية إدارية غير مختصة، ويلاحظ أن المشرع حصرها في حالة الخطأ في رفع الدعوى أمام قضائية إدارية غير مختصة، وهو ما يثير إشكالية مدى استفادة رافع الدعوى من تمديد الآجل إذا باشر دعواه أمام جهة قضائية مدنية؟، خاصة إذا كانت الحكمة من إدراج حالة رفع الدعوى أمام جهة إدارية غير مختصة ضمن حالات قطع الميعاد، تتلخص في تدارك الخطأ، وحمايةً للحقوق، وعليه في ظل غياب موقف المشرع الجزائري من المسألة، نأمل أن يتخذ مجلس الدولة موقف صريحاً، وحبذا لو يأخذ بحالة رفع الدعوى أمام جهة قضائية غير مختصة مهما تكن طبيعتها، سببا عاما من أسباب قطع الميعاد، بالتالي مبررا لتمديده.

ينتمي قضاء الإبطال إلى قضاء المشروعية[1]، ومنه، تقتصر سلطة القاضي فيه على الحكم بإلغاء القرار المعيب إن ثبت له ذلك، أو تثبيته، دون أن يوجه أوامر للإدارة للقيام بعمل أو الامتناع عنه، ودون أن تكون له أية سلطة في تعديله[2].

يقتصر أثر الحكم القاضي بإبطال القرار الإداري المنفصل، عن هذا الأخير فقط، دون أن يمتد ليمس بصحة العقد الأصلي، الذي يظل قائما صحيحا مولدا لكافة أثاره العقدية[3].

تثير حقيقة اقتصار أثار إبطال القرار المنفصل عليه (القرار المنفصل) فقط، إشكالية الأهمية العملية من إعماله، إذا كان القرار القاضي بإبطاله من قبيل القرارات التي ساهمت أصلا في تكوين العقد الأصلي، مثل قرار منح العقد، وإرساء المناقصة، حيث أن أساس قيام العقد في حدّ ذاته معيب باطل، وفي هذا الإطار، يمكن لأحد أطراف العقد عملا بقاعدة نسبية أثار العقد استنادا إلى هذا الحكم القاضي بإبطال القرار المنفصل، اللجوء إلى قاضي العقد للمطالبة بفسخه تطبيقا لحجية حكم الإبطال[4].

أعتقد أنه كان من الأحسن لو وسعت سلطة القاضي التقديرية للحكم بإبطال العقد الأصلي إن كان إبرامه متوقف على القرار القابل للانفصال، لأنه في هذه الحالة يتولد حق

---

[1] قضت محكمة العدل العليا، أنه: "***من حق عضو المجلس القروي، أن ينازع في قانونية أي عضو آخر في المجلس نفسه، وأن دعوى الإلغاء ليست دعوى شخصية، بل عينية، القصد منها فحص مشروعية القرار الإداري***،...". عدل عليا رقم 86/101، نقلا عن: **فيصل عبد الحافظ الشوابكة**، "شرط المصلحة في دعوى الإلغاء، دراسة مقارنة (الأردن– فرنسا)"، دفاتر السياسة والقانون، العدد 7، جوان 2012، ص 151,

[2] يعيش تمام أمال، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2012، ص 150.

[3] وهو ما ذهب إليه القضاء المصري، حيث قضى مجلس الدولة، في الحكم الصادر بتاريخ 25-11-1997، أنه: "***وحيث أنه مما يجب التنبيه إليه، أن من العمليات التي تباشرها الإدارة ما قد يكون مركبا له جانبان، أحدهما تعاقدي، بحيث تختص به المحكمة المدنية، والآخر إداري يجب أن تسير فيه الإدارة على مقتضى النظام العام الإداري المقرر، لذا فتصدر بهذا الخصوص، قرارات من جانب واحد تتوافر على جميع خصائص القرارات الإدارية التي تتصل بالعقد من ناحية الإذن به أو إبرامه أو اعتماده، فتختص محكمة القضاء الإداري بإلغاء هذه القرارات، إذا وقعت مخالفة للقوانين واللوائح وذلك دون أن يكون لإلغائها مساساً بذات العقد الذي يظل قائما بحالته، إلى أن تفصل المحكمة في المنازعة المتعلقة به***". نقلا عن: خلف الله كريمة، منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 177.

[4] حمودة عبد الرزاق حمادة، منازعات عقد امتياز المرفق العام بين القضاء والتحكيم، مرجع سابق، ص ص 161-162.

لأحد طرفي العقد بمطالبة إبطال العقد الأصلي تأسيسا على عدم الإبقاء على تصرف قائم على قرار باطل، وقد قضت محكمة القضاء الإداري المصرية، في القضية رقم 1753، لسنة 10 ق، جلسة 18-11-1956، أنه: "***...وإذ صح إلغاء القرار في الحالة المعروضة لا يؤدي إلى إهدار العلاقة التعاقدية التي تنشأ عنه، إلا أن هذا لا ينفي وجود المصلحة في طلب إلغاء هذا القرار، إذ من المحتمل أن يؤدي الحكم الذي يصدر بالإلغاء إلى فسخ التعاقد أو تصحيح الوضع تأسيسا على عدم الإبقاء على تصرف يقوم على قرار حكم بإلغاءه...***"[1].

[1] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، تنفيذ العقد الإداري وتسوية منازعاته قضاء وتحكيما، سلطات الإدارة الاستثنائية في تنفيذ تعاقداتها الإدارية...، مرجع سابق، ص ص 329-330.

الفصل الثاني:

عقد الامتياز الإداري نمط مفروض لاستغلال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة وواقع غير مستقر

تمثل إشكالية العقار الفلاحي إحدى أهم الأولويات التي اهتمت بها الدولة الجزائرية منذ الاستقلال لارتباط الأرض بالإنتاج والإنتاجية، والتي لا طالما كانت في نظر السلطة أهم أداة تراهن عليها لتحقيق الاكتفاء الذاتي، ومنه الاستقلال الاقتصادي، إلا أن تاريخ الجزائر الاستعماري أورثها أنظمة قانونية مناقضة تماماً لسياسة النهوض بالعقار، ما جعلها في كل مرحلة تحاول أو تسعى فيها لإعادة تنظيمه، تقع في نفس المشاكل والأزمة، حتى اقتنع الجميع أن الأزمة القائمة تتعلق بالعقار ذاته، ولو أن المتتبع للنظم القانونية المتعلقة به، في ظل شساعة مساحة الجزائر، ناهيك عن موقعها الاستراتيجي، وتنوع مناخها، لَتوصل إلى أن الوضع الحقيقيّ يكمن في السياسة العقارية المنتهجة من قبل الدولة لتسييره، ونظام الحكم السائد فيها، ما دفع بالدولة إلى إعادة النظر في سياسة تسييره، عن طريق تمديد مجال تطبيق عقد الامتياز الإداري إلى المجال العقاري، والذي أحاطته بجملة من التحفيزات والضمانات تأكيدا منها على تجسيد فعاليته (مبحثٌ أوّلٌ).

تتطلّع الدولة الجزائرية إلى تحسين وإعادة هيكلة المناخ المناسب لجلب الاستثمارات ومنه خدمة التنمية، من خلال تخصيص وتوجيه الأراضي التابعة للأملاك الخاصة لها، والتي تشكل الجزء العام للحافظة العقارية، لإنجاز المشاريع الاستثمارية، بموجب عقد الامتياز غير القابل إلى تحويل إلى تنازل، المنظم بمقتضى أحكام الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[1]، الذي اعتمد كطريقة حصرية لاستغلالها، باعتباره أسلوبا مفروضا بعد ثبوت فشل السياسات المعتمدة سابقا، رغم أن فعاليته من عدمها لم يتم الجزم فيها بعد،

[1] أمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

نظرا لحداثته، فضلا عن الوضع المزري الذي أسفر عنه الوضع القائم سابقا، رغم جملة الضمانات التي سعى المشرع إلي تكريسها (مبحثٌ ثانٍ).

المبحث الأول:

آليات تكريس فعالية عقد الامتياز الإداري كنمط لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة

لا يمكن معالجة مشكلة الأمن الغذائي في أيّةِ دولة، ما لم يتم وضع سياسات ومخططات لحل أزمة العقار الفلاحي ككلّ، ما جعل من المشرع الجزائري يعيد النظر فيه، خاصة وأنه من بين أهم الاستراتيجيات الناهضة بالتنمية، في ظل محدودية البترول، ناهيك عن فشل السياسات المعتمدة لتسييره سابقا، من خلال اعتماد سياسة جديدة مغايرة تماما لما كان قائما، والذي تُوِجَ بعقد الامتياز، بمفهوم أحكام القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة[1]، الذي كرس في مضمونه امتيازات لتفعيله كسياسة ناجحة لتسيير هذه الأخيرة، من خلال تفادي السلبيات التي أفرزتها الأوضاع السابقة، والعمل على معالجتها، عن طريق جملة من الضمانات سواء المتصلة بالحق ذاته (مطلبٌ أوّلٌ)، أو التي تُتَرْجم بجملة من الالتزامات المفروضة على الأطراف على غرار ما يثبت لهم من حقوق، بالمقابل (مطلبٌ ثانٍ).

[1] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

المطلب الأوّل:

الضمانات المتعلقة بعقد الامتياز

عرف القطاع الفلاحي في الجزائر –عموما– عدة محاولات لإرساء سياسة عقارية فلاحية جديدة من خلال أنماط التسيير المختلفة، ما أثر سلبا على الوضعية القانونية للعقار الفلاحي، لغموض العلاقة بن كلّ من الفلاح والأرض، إضافة إلى أن الحملات كانت قطاعية تفتقر إلى التصور الشامل للمشكلة، ما فرض على المشرع الجزائري إعادة النظر عن طريق التدخل بموجب أحكام القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[1]، يسعى من خلاله إلى تبني سياسة تسييرٍ فعالة، من خلال الضمانات التي حاول تكريسها تحقيقا لهدف إصدار نص القانون، والمرتبطة بالحق الممنوح (فرعٌ أوّلٌ)، فضلا الأراضي الفلاحية محل هذا الأخير (فرعٌ ثانٍ).

الفرع الأوّل:

الضمانات المرتبطة بحق الانتفاع

مُنِحَ المستثمر صاحب الامتياز بموجب القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[2]، حق استغلال واستعمال هذه الأخيرة، في شكل حق انتفاع مؤقت، في ظل احتفاظ الدولة بملكية الرقبة، رغم أنه سمح بترتيب بعض التصرفات عليه، طالما لا تمس بهذه الأخيرة (ملكية الرقبة)، مستهدفةً حسن خدمة العقار، خاصة إذا ما تعلق الأمر بإمكانية رهن الحق ضماناً للوفاء بديون لازمة لحسن سير المستثمرة الفلاحية (أولا).

سمح المشرع الجزائري بإمكانية اكتساب أكثر من حق امتياز استثناءاً على القاعدة العامة التي لا تجيز ذلك، تشجيعا منه على سياسة تجميع الأراضي الفلاحية، إن كانت

[1] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[2] مرجع نفسه.

متلاصقة، كضمانة حقيقية لحسن استغلالها من خلال تمركزها في نفس المستثمر الذي يجتهد في إفلاحها، نظرا لشساعتها (ثانياً).

أولا: إمكانية رهن عقد الامتياز القائم على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة

منح المشرع الجزائري المستثمر صاحب الامتياز بمفهوم أحكام القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[1]، خلافا لما كان معمولا به في ظل أحكام القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[2]، حق تأسيس رهن على حق الامتياز المستفاد منه[3]، مواجهةً للصعوبات والعراقيل التمويلية التي تواجهه[4]، حيث تنص الفقرة الأولى من المادة 12 من القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[5]، على أنه: "***بغض النظر عن أحكام القانون المدني، يخول حق الامتياز المنصوص عليه في هذا القانون، حق تأسيس رهن يثقل الحق العيني العقاري الناتج عن الامتياز لفائدة هيآت القرض***"، كما يمكن أن يشمل البنايات الممكن تشييدها على العقار محل العقد[6].

---

[1] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[2] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، مرجع سابق.

[3] لا يجوز أن ينعقد الرهن إلا على عقار ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك، اعتبارا لنص المادة 886 من الأمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

[4] ورد في المذكرة رقم 08711، المتعلقة بتحويل حق الانتفاع الدائم الممنوح على الأراضي الفلاحية التابعة للقطاع العمومي إلى حق امتياز، مرجع سابق، أنه "***ويبقى معلوما أنه يمكن للمنتجين الفلاحين اللجوء إلى طلب قروض بنكية على أساس العقود الإدارية المشهرة والمتضمنة منح الامتياز***".

[5] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[6] المادة 2 من الاستمارة المتعلقة بتحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق امتياز، المحلق رقم 1 بالمرسوم التنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

يعرف الرهن الرسمي على أنّه، عقد يكسب به الدائن حقا عينيا، على عقار لوفاء دينه، يكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين التاليين له في المرتبة، في استيفاء حقه من ثمن ذلك العقار في أي يد كان، حسب نص المادة 882 من الأمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني الجزائري[1]، ويمتد ليشمل ملحقات العقار المرهون، وبوجه خاص حقوق الارتفاق والعقارات بالتخصيص، تطبيقا لنص المادة 887 من نفس القانون[2].

تفرض المادة 886 من الأمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني الجزائري[3]، أن يكون العقار المرهون مما يصح التعامل فيه وبيعه بالمزاد العلني، وأن يكون معينا بالذات تعيينا دقيقا من حيث طبيعته وموقعه، وبالعودة لأحكام القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[4]، فإنه جعل من الامتياز نمط استغلال هذه الأخيرة[5]، حيث يستفيد المستثمر صاحب الامتياز من حق استغلالها، دون أن تنتقل ملكيتها إليه، والتي تظل للدولة، ومنه، خصوصية عقد الامتياز الوارد على أراضي تابعة للشخص العام، والتي تقضي بإمكانية تثقيله برهن، تحول وإمكانية بيع هذه الأخيرة في المزاد العلني وفاءاً بدين مضمون برهن رسمي، إنما يعرّض فقط حق الامتياز للبيع.

يعتبر عدم وفاء المستثمر صاحب الامتياز بديونه، إخلالا بالتزاماته العقدية، حيث تنص المادة 107، من الأمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني الجزائري[6]، على أنه: "**يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبحسن النية.**

ولا يقتصر العقد على التزام المتعاقد بما ورد فيه فحسب، بل يتناول أيضا ما هو من مستلزماته وفقا للقانون، والعرف، والعدالة، بحسب طبيعة الالتزام".

---

[1] أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

[2] مرجع نفسه.

[3] مرجع نفسه.

[4] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[5] المادة 3 من القانون رقم 10-03، مرجع نفسه.

[6] أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

رتب المشرع الجزائري بموجب أحكام القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[1]، عقوبة الفسخ الإداري لعقد الامتياز، كجزاء لكل إخلال من المستثمر صاحب الامتياز بالالتزامات المفروضة عليه[2]، دون أن يتعرض لبيعه[3]، خاصة وأن الفقرتين الثانية والثالثة من المادة 8 من الاستمارة المتعلقة بتحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق امتياز، المحلق رقم 1 بالمرسوم التنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[4]، تنصّان على أنه: " ***يترتب عن فسخ عقد الامتياز أيلولة جميع الأملاك بما فيها المحلات المستعملة للسكن إلى الدولة، ويعطي الحق بالنسبة للأملاك السطحية، في تعويض تحدده إدارة أملاك الدولة مع طرح 10% كتعويض عن الأضرار في حالة إخلال المستثمر صاحب الامتياز بالتزاماته. يقبل مبلغ هذا التعويض الطعن أمام الجهة القضائية المختصة.***

تحسب الامتيازات والرهون المحتملة التي تثقل المستثمرة في مبلغ التعويض".

ومنه، خصوصية عقد الامتياز الوارد على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، تحول دون بيع الحق في حالة عدم وفاء المستثمر صاحب الامتياز بديونه، التي ضمّنها بموجبه بمقتضى رهن رسمي، حيث تتولى إدارة أملاك الدولة فسخ العقد، مع تعويض المستثمر صاحب الامتياز تعويضا يأخذ بعين الاعتبار مبالغ الرهون التي ثقّلت الحق.

ثانيا: إمكانية اكتساب أكثر من حق امتياز

[1] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[2] المادة 28 من القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[3] تعرض المشرع الجزائري إلى إمكانية بيع حق الامتياز عن طريق تنازل المستثمر صاحب الامتياز عنه برضاه، دون أن يكون كعقوبة على إخلاله بالتزاماته.

[4] مرسوم تنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

تسعى الدولة من خلال إعادة تنظيم السياسة العقارية بموجب أحكام القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[1]، إلى ضمان خدمة الأراضي الفلاحية وحسن استغلالها، والمحافظة على وجهتها، من خلال تشجيع المستثمرات الفلاحية عن طريق التحفيزات، لاسيما عن طريق إمكانية تجميع الأراضي الفلاحية محل عقد الامتياز[2]، لإنشاء مزارع أكثر ربحية، باستعمال الأساليب والتقنيات الزراعة الحديثة، وذلك استثناء على المبدأ القاضي بعدم جواز اكتساب أكثر من حق امتياز واحد عبر مجموع التراب الوطني[3].

يُسمح، استثناء، باكتساب نفس المستثمر صاحب الامتياز، لعدة حقوق امتياز، بعد ترخيص من الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، إذا كان الهدف من ذلك تكوين مستثمرة فلاحية من قطعة واحدة، تكون مختلف قطعها متلاصقة بقطع تابعة للمستثمرات فلاحية أخرى، تطبيقا لأحكام المادة 16 من القانون رقم 10-03، يحدد شرط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[4].

---

[1] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[2] تنص المادة 24 من القانون رقم 08-16، يتضمن التوجيه الفلاحي، مرجع سابق، على أنه: ***"التجميع عملية عقارية ترمي إلى تحسين بنية المستثمرات الفلاحية لإقليم فلاحي معين، عن طريق إنشاء ملكيات فلاحية منسجمة وقابلة للاستثمار غير منقطعة، أو متكونة من قطع مجمعة بشكل جيد وتسمح بما يأتي:***

- إلغاء تجزئة الأراضي الفلاحية التي يصعب استغلالها استغلالا رشيدا بسبب تشتت القطع،

- توفير الظروف الموضوعية التي تشجع على استعمال التقنيات والوسائل العصرية لاستقلال وحدات الإنتاج وتسييرها،

- تحديد وتنفيذ التهيآت الريفية، التي تنظم تخصيص الأراضي عن طريق وضع مخطط شغل الأراضي، وتسهل استغلالها بإنجاز الأشغال الملحقة مثل شبكة الري والتطهير والصرف والمواصلات وفك العزلة عن المستثمرات،

- تقليص الأضرار التي لحقت بالثروة العقارية الفلاحية، خاصة جراء إقامة تجمعات بشرية وهياكل قاعدية للنقل".

[3] المادة 16 من القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

على عكس ما كان معمولا به في ظل القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباته، مرجع سابق، حيث تنص الفقرة الثانية من المادة 9 منه، على أنه: ***"لا يجوز لأي منتج الحصول على أكثر من حصة واحدة، ولا الانضمام إلى أكثر من جماعة".***

[4] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

قُيدت إمكانية اكتساب نفس المستثمر صاحب الامتياز لأكثر من حق امتياز، بضرورة مراعاة المساحة القصوى المسموح بها قانونا، والمحددة اعتبارا لنص المادة 23 من المرسوم التنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[1]، بعشرة أضعاف المستثمرة الفلاحية المرجعية كما حددها المرسوم التنفيذي رقم 97-490، يحدد شروط تجزئة الأراضي الفلاحية[2].

حدد المشرع الجزائري مساحة المستثمرة الفلاحية المرجعية، اعتبارا لنوعية المناطق، فضلا عن نوع الأراضي إن كانت مسقية أو غير ذلك، مع الأخذ بعين الاعتبار نظام المزروعات، عملا بأحكام المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 97-490، يحدد شروط تجزئة الأراضي الفلاحية[3].

قسم المشرع الجزائري المناطق التي تتحدد على أساسها المساحة المرجعية للمستثمرة الفلاحية، إلى ستّ مناطق، أ، ب، ج، د، و، م، واعتبارا لنص المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 97-490، يحدد شروط تجزئة الأراضي الفلاحية[4]، فإن المناطق أ، ب، ج، د، تُحدَّد اعتبارا لنصي المادتين 80 و81 من القانون رقم 88-33، يتضمن قانون المالية لسنة 1989[5].

تتضمن المنطقة "أ"، حسب المادة 81 من القانون رقم 88-33، يتضمن قانون المالية لسنة 1989[6]، أراضي السهول[1] الساحلية والمجاورة للسواحل المستفيدة من كميات

---

[1] مرسوم تنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[2] مرسوم تنفيذي رقم 97-490، مؤرخ في 20 ديسمبر سنة 1997، يحدد شروط تجزئة الأراضي الفلاحية، ج ر عدد 84، صادر بتاريخ 21 ديسمبر سنة 1997.

[3] مرجع نفسه.

[4] مرجع نفسه.

[5] قانون رقم 88-33، مؤرخ في 31 ديسمبر سنة 1988، يتضمن قانون المالية لسنة 1989، ج ر عدد 54، صادر بتاريخ 31 ديسمبر سنة 1988.

[6] قانون رقم 88-33، يتضمن قانون المالية لسنة 1989، مرجع سابق.

أمطار تفوق 600 مم، في حين تضم المنطقة "ب" أراضي السهول المستفيدة من كميات أمطار تتراوح ما بين 450 و600 مم، بينما تضم المنطقة "ج" أراضي السهول المستفيدة من كميات أمطار تتراوح ما بين 350 و450 مم، أما المنطقة "د" تضم كافة الأراضي الفلاحية الأخرى المستفيدة من كميات أمطار تقل عن 350 مم، فضلا عن الواقعة منها في الجبال.

حدّد الملحق المرفق بالمرسوم التنفيذي رقم 97-490، يحدد شروط تجزئة الأراضي الفلاحية[2]، المنطقة "م" بدقة، حيث ضمّنها بعضٌ من بلديات كل من الولايات التالية، الشلف، باتنة، بجاية، البليدة، البويرة، تلمسان، تيزي وزو، سطيف، جيجل، سعيدة، سكيكدة، برج بوعريريج، بومرداس، الطارف، سيدي بلعباس، عنابة، قالمة، قسنطينة، تيسمسيلت، تيبازة، ميلة، المدية، مستغانم، معسكر، عين الدفلى، عين تموشنت، وغيليزان[3].

أما المنطقة "و" حصرتها حسب الفقرة الأخيرة من المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 97-490، يحدد شروط تجزئة الأراضي الفلاحية[4]، في الأراضي الصحراوية، التي هي كل أرض تقع في منطقة تقل نسبة الأمطار فيها عن 100 ملم، تطبيقا لأحكام المادة 18 من القانون رقم 90-25، يتضمن التوجيه العقاري[5].

تقدر مساحة المستثمرة الفلاحية المرجعية الواقعة في المنطقة "أ"، أو الأراضي المسقية في المناطق الأخرى أ، ب، ج، د، و، م، وكانت مسقية، بهكتار ونصف هكتار إذا كانت مخصصة لزراعة الخضر، وب 4 هكتارات إذا خصصت لزراعة الخضر والأشجار، في حين تصل إلى 7 هكتارات إذا ما أخذ بعين الاعتبار زراعتها أشجارا، أما إذا كانت هذه المناطق غير مسقية، فتبلغ مساحتها 8 هكتارات إذا بُرمجت لزراعة الخضر والزراعات

---

[1] تعتبر أراضي السهول، الأراضي التي يقل منحدرها عن نسبة 12.5%، اعتباراً للفقرة الأخيرة من المادة 81 القانون رقم 88-33، يتضمن قانون المالية لسنة 1989، مرجع نفسه.

[2] مرسوم تنفيذي رقم 97-490، يحدد شروط تجزئة الأراضي الفلاحية، مرجع سابق.

[3] لا يمكن ذكر جميع البلديات التي حددها الملحق، والتي تشكل المنطقة "م"، نظرا لكثرتها، لذلك لكل من يرغب في مزيد من التفاصيل عنها، خاصة ما تعلق بولاية ممارسة نشاط المستثمرة الفلاحية، ما عليه إلا العودة إلى الملحق المرفق بالمرسوم التنفيذي رقم 97-490، يحدد شروط تجزئة الأراضي الفلاحية، مرجع نفسه.

[4] مرجع نفسه.

[5] قانون رقم 90-25، يتضمن التوجيه العقاري، مرجع سابق.

الكبرى، وتتقلص إلى 7 هكتارات في حال تخصيصها للزراعات الكبرى والأعلاف، لتصل إلى 10 هكتارات إلى فيما يتعلق بمستثمرة فلاحية متخصصة في زراعات صناعية وزراعات كبرى.

إذا تعلق الأمر بمستثمرة فلاحية تقع في المنطقة "ب"، وغير مسقية، تقدر مساحتها المرجعية ب 20 هكتارا، لتخصص بصفة استثنائية للزراعات الكبرى والأعلاف، بالإضافة للبقول الجافة.

تَبْلغ المساحة المرجعية للمستثمرة الفلاحية الواقعة في المنطقة "ج"، وغير المسقية، الصالحة للزراعات الكبرى، الأعلاف البور، فضلا عن البقول الجافة والزراعات الكبرى بور، 18 هكتارا، أما المتواجدة بالمنطقة "د"، وغير المسقية، المخصصة للزراعات الكبرى والخضر قُدِرت ب 10 هكتارات.

حُدِدت المساحة المرجعية للمستثمرة الفلاحية الواقعة في المنطقة "و"، المسقية، والمخصصة للزراعات الكبرى، ب 3 هكتارات، وهكتارا واحداً إذا خصصت لزراعة النخيل المكثفة، لتبلغ ثلاث هكتارات ونص هكتار، للأراضي المخصصة لزراعات النخيل والزراعات الكبرى.

لتتراوح المساحة المرجعية للمستثمرة الفلاحية الواقعة في المنطقة "م"، وغير المسقية بين 10 هكتارات إذا ما خصصت للزراعات الكبرى والأعلاف، و11 هكتارا تخصيصها لزراعة الأشجار غير المسقية.

ما يمكن التوصل إليه من خلال ضبط المساحة المرجعية للمستثمرة الفلاحية، أن المساحة القصوى التي يمكن أن يستفيد منها نفس المستثمر صاحب الامتياز، المكتسب لأكثر من حق امتياز، تتراوح ما بين 20 هكتاراً عندما يتعلق الأمر بمستثمرة فلاحية واقعة في المنطقة "و"، المسقية، والمتخصصة في زراعات النخيل المكثفة (عشرة أضعاف 1= 10×2×1=20)، و400 هكتارا، إذا ما تعلق الأمر بمستثمرة فلاحية، واقعة في المنطقة "ب"، غير المسقية، ومخصصة للزراعات الكبرى، أو الأعلاف والبقول الجافة، (عشرة أضعاف 20 = 10×2×20= 400).

الفرع الثاني:

الضمانات المرتبطة بالأراضي محل عقد الامتياز

يقوم عقد الامتياز على استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، لفترة مؤقتة، قابلة للتجديد، ما يفترض على المستثمر صاحب الامتياز أو وورثته –اعتباراً لإمكانية انتقال عقد الامتياز إليهم– عند نهاية مدة العقد، ما لم يرغبوا بإنهائه قبل ذلك، بإرجاع الأراضي الفلاحية محله، فضلا عن الأملاك السطحية المتصلة بها للدولة، باعتبارها مالكة الرقبة، ما يفرض عليه الإبقاء على وجهتها الفلاحية، خاصة في ظل محدوديتها (أولا)، وهو ما يفرض على الدولة –أيضا– ضرورة الحفاظ عليها في ظل صلاحية إلغاء تصنيفها التي تتمتع بها، ولو قيد ذلك بجملة من الشروط (ثانيا).

أولا: الحفاظ على الوجهة الفلاحية للأراضي محل عقد الامتياز

تتعزز فرص التحكم في الإنماءات، اقتصادية، صناعية أو فلاحية، بقدر توجيه وتنظيم السياسة العقارية القائمة، حيث يقوم ارتباط بين تنظيم واستغلال وتسيير الملكية العقارية والوضعية الاقتصادية للبلاد، خاصة في ظل اعتماد الجزائر على مصدر اقتصادي وحيد وهو البترول، في ظل تعرضه المستمر للأزمات، ما دفع بالمشرع الجزائري إلى إعادة الاعتبار للعقار الفلاحي، باعتباره قطاعا حيويا متجددا، من خلال الحرص الشديد على ضرورة حسن استغلاله، والحفاظ عليه، خاصة ما تعلق بضرورة الإبقاء على وجهته الفلاحية، التي تضمن استغلاله بصفة دائمة مستمرة.

يتعين على المستثمر صاحب الامتياز الحفاظ على الوجهة الفلاحية للأراضي محل عقد الامتياز، حيث اعتبرت المادة 29 من القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات

استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[1]، كلّ تغيير يمس بها، إخلالا منه بالتزاماته العقدية[2]، يتوجب معه فسخ العقد[3].

فرضت أهمية العقار الفلاحي، باعتبار هذا الأخير إستراتيجية بديلة لتحقيق التنمية بعيدا عن الريع النفطي[4]، ضرورة الحفاظ على الوجهة الفلاحية للأراضي، فضلا عن حتمية استغلالها بشكل دائم منتظم[5]، على كل قائم على أرضٍ فلاحيةٍ بغض النّظر عن النظام

---

[1] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.
تنص أيضا، المادة 22 من القانون رقم 08-16، يتضمن التوجيه الفلاحي، مرجع سابق، على أنه: "***يجب ألا تقضي التصرفات الواقعة على الأراضي الفلاحية والأراضي ذات الوجهة الفلاحية إلى تغيير وجهتها الفلاحية***".

[2] أكلي نعيمة، في دور عقد الامتياز الإداري كنمط إصلاحي لتسيير الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق، ص 12.

[3] بالإضافة للجزاءات الفاسخة، يمكن أن يتعرض المستثمر صاحب الامتياز لعقوبات جزائية، على غرار المالية، حيث تنص المادة 87 من القانون رقم 08-16، يتضمن التوجيه الفلاحي، مرجع سابق، على أنه: "***يعاقب بالحبس من (1) سنة إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من مائة ألف دينار (100.000 دج) إلى خمسمائة ألف دينار (500.000 دج)، كل من غيّر الطابع الفلاحي لأرض مصنفة فلاحية أو ذات وجهة فلاحية، خلافا لأحكام المادة 14 من هذا القانون***".

وتضيف المادة 89 من نفس القانون، أنه: "***يمكن أن يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، وفقا لأحكام المادة 51 من قانون العقوبات.***

ويعاقب بغرامة لا تقل عن أربع (4) مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي المنصوص عليها في أحكام المادتين 87 و88 أعلاه".

وإن كان المشرع الجزائري رتب حكماً عاماً، يتلخص في منح عقد الامتياز بصفة حصرية للأشخاص الطبيعية، يتنافى معه تطبيق هذه المادة، إلا أنه في ظل الإمكانية التي سمح بها بإبرام عقود الشراكة مع أشخاص معنوية، يمكن تطبيقها على هذه الأخيرة في حالة مساس شريك المستثمر صاحب الامتياز بالوجهة الفلاحية للأراضي محل العقد.

[4] جاء في تعليمة رئيس الحكومة رقم 281، حول اقتطاع الأراضي الفلاحية، مرجع سابق، أنه: "***لذا فإن حماية المساحة الصالحة للزراعة باتت تفرض نفسها، حيث يتعين أن نلاحظ بأن العلاقة بين المساحة الصالحة للزراعة وعدد السكان كانت تقدر في 1962 ب 0.79 هكتار، في حين تقهقرت هذه العلاقة اليوم إلى ما يقدر ب 0.25...***". وورد فيها أيضا، أنه: "***ومن هنا فإن المعادلة المعتمدة إلى اليوم، بين النمو الديمغرافي وضرورة التوفر على أراض من أجل الاستجابة لحاجات التنمية الاقتصادية والاجتماعية للسكان لابد أن تتغير بشكل جذري...***".

[5] ورد في المنشور الوزاري رقم 558، المتعلق بحماية الأراضي الفلاحية، أنه: "***وفي حالة ما إذا تم الاستمرار على هذه الوتيرة، فإنها ستقوض لا محالة كل المجهودات التي تبذلها الدولة لتحقيق الأمن الغذائي المستدام لبلادنا، ونظرا لمحدودية المساحة الصالحة للفلاحة المتوفرة التي لا تمثل سوى 3.5% من المساحة الإجمالية للبلاد، ولا تشكل المساحة المسقية سوى الثمن (8/1)، فإنه بات من الضروري الحافظ عليها بصفة دائمة***".=

القانوني الذي يحكمها، سواء كانت تابعة للأشخاص العامة أو الخواص[1]، حيث تضمنت المادة 14 من القانون رقم 08-16، يتضمن التوجيه الفلاحي[2]، حكما عاماً، يمنع كل استعمال غير فلاحي لأرض مصنفة كأرض فلاحية، أو ذات وجهة فلاحية، كما تنص المادة 22 من نفس القانون[3]، على أنه: "***يجب ألا تفضي التصرفات الواقعة على الأراضي الفلاحية والأراضي ذات الوجهة الفلاحية إلى تغيير وجهتها الفلاحية***".

صدرت في هذا الإطار، تعليمة رقم 1456، تتعلق بإلزامية استثمار الأراضي الفلاحية[4]، نصت فيما يتعلق بالأراضي التابعة للخواص، أنه، عند انتهاء الأجل المحدد بسنة لإعادة استثمارها في حالة إهمالها[5]، من دون تدارك الوضع، يقوم الديوان الوطني للأراضي الفلاحية باعتباره هيئة عامة مؤهلة، إما، باستثمارها لحساب وعلى نفقة المالك أو

=**Circulaire N° 558**, objet: préservation des terres agricoles, ministère de l'agriculture et de développement rural, à: messieurs les walis, en communication à: monsieur le président et madame la secrétaire générale de la chambre nationale de l'agriculture, monsieur le directeur général de l'ONTA, messieurs les directeurs des services agricoles des wilayas, messieurs les conservateurs des forets des wilayas, du 3 septembre 2014.

[1] أكلي نعيمة، في دور عقد الامتياز الإداري كنمط إصلاحي لتسيير الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق، ص ص 12-13.

[2] قانون رقم 08-16، يتضمن التوجيه الفلاحي، مرجع سابق.

[3] مرجع نفسه.

[4] Instruction N° 1456, Obligation d'exploiter les terres agricoles, ministère de l'agriculture et de développement rural et de la pêche, à messieurs les directeurs des services Agricoles, Monsieur le directeur générale de l'office national des terres agricoles, en communication: mesdames et messieurs les walis, du 28 septembre 2016.

[5] تنص المادة 48 من القانون رقم 90-25، يتضمن التوجيه العقاري، مرجع سابق، على أنه: "***يشكل عدم استثمار الأراضي الفلاحية فعلا تعسفيا في استعمال الحق، نظرا إلى الأهمية الاقتصادية والوظيفية، الاجتماعية المنوطة بهذه الأراضي***".

الحائز الظاهر إذا كان المالك مجهولا، أو إيجارها، على غرار إمكانية بيعها[1] إذا كانت أرضاً خصبة جدا أو جيدة.

تعبر أرضاً فلاحيةً أو ذات وجهة فلاحية، كلّ أرضٍ تنتج بتدخل الإنسان، سنويا أو خلال عدة سنوات، إنتاجاً يستهلكه البشر، أو الحيوان، أو يُستهلك في الصناعة، استهلاكا مباشراً أو بعد تحويله[2]، وكل نشاط يرتبط بسير دورة نمو أو تكاثر منتوج نباتي أو حيواني[3]، فضلا عن كل نشاط يستند إلى الاستغلال أو هو امتداد له، لاسيما، خزن المنتوجات النباتية أو الحيوانية، وتحويلها، وتسويقها وتوضيبها، عندما تتولد هذه المنتجات من الاستغلال[4]، بالإضافة لكلّ النشاطات التي تتعلق بالتحكم وباستغلال دورة بيولوجية، ذات طابع نباتي أو حيواني، التي تشكل مرحلة أو عدة مراحل ضرورية لسيرورة هذه الدورة[5].

لم يحدد المشرع الجزائري التصرفات التي تُفقد الأراضي الفلاحية طبيعتها ووجهتها الأصلية، رغم أنه يحصل ذلك عندما تصبح غير قابلة للإنتاج، أو حتى غير قابلة للاستصلاح، خاصة إذا ما تعلق الأمر باستعمال وعاؤها لغرض البناء والتعمير.

---

[1] تتعارض الإمكانية المخولة للديوان الوطني للأراضي الفلاحية ببيع الأراضي الفلاحية التابعة للخواص في حالة ثبوت إهمالهم لها، وحق التصرف الذي يثبت فقط للمالك، دون غيره، وربما تم تقرير هذه الإمكانية كإجراء تحفيزي على استغلال الأراضي الفلاحية نظرا لمكانتها الاقتصادية، من خلال تخويف الخواص من احتمال فقدهم لأملاكهم، بالتالي الاجتهاد في إفلاحها.

[2] المادة 4 من القانون رقم 90-25، يتضمن التوجيه العقاري، مرجع سابق.

[3] المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 96-93، يعرف النشاطات الفلاحية ويحدد شروط الاعتراف بصفة الفلاح وكيفياته، مرجع سابق.

[4] المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 96-93، مرجع نفسه.

[5] المادة 45 من القانون رقم 08-16، يتضمن التوجيه الفلاحي، مرجع سابق.

تنص المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 96-93، يعرف النشاطات الفلاحية، ويحدد شروط الاعتراف بصفة الفلاح وكيفياته، مرجع سابق، أنه: ***"تعتبر كذلك ذات طابع فلاحي، النشاطات المنجزة داخل مؤسسات الصيد البحري كما هو منصوص عليه في المادة 17 من المرسوم التشريعي رقم 94-13 المؤرخ في 117 ذي الحجة عام 1414 الموافق 28 مايو سنة 1994 والمذكور أعلاه"***، وباعتبار عقد الامتياز يمنح على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، تستثنى النشاطات المنجزة داخل مؤسسات الصيد البحري من مجال تطبيقه، رغم تمتعها بالوجهة الفلاحية.

ثانيا: احترام شروط إلغاء تصنيف الأراضي الفلاحية

يشكل الوصول إلى العقار الفلاحي، فضلا عن الحفاظ عليه، انشغالا دائما للسلطات العمومية، ما يتعين اتخاذ كل التدابير اللازمة والضرورية للإبقاء عليه، في ظل التعرض المستمر له[1]، فضلا عن محدودية مساحته وتقليصها المستمر[2].

جعلت أهمية ومكانة الأراضي الفلاحية من ضرورة الحفاظ على وجهة هذه الأخيرة الفلاحية، التزاما عاما، يقع على المستغل شأنه شأن المالك، حيث يُفرض أيضا على الدولة باعتبارها مالكة الرقبة، رغم أنها تتجاوزه في حالات[3]، من خلال اقتطاعها لها[4] وإدماجها في

---

[1] ورد في تعليمة رئيس الحكومة رقم 281، حول اقتطاع الأراضي الفلاحية، مرجع سابق، أنه: "***ومن هذا المنطلق، فإن الضغوط التي مازالت تمارس على الأراضي الفلاحة ذات القدرات والقيم الزراعية الهائلة، بفعل البنايات المتعلقة بما ينعكس على امتصاص العقار الفلاحي الخاص للدولة، بيد أن تجد حلولها لأن الدوس المتواصل على المساحات الصالحة للزراعة من شأنه أن يعيق الإنتاج الفلاحي بسبب اقتطاع مساحات فلاحية وتوزيع العقار المعني***".

[2] جاء في تعليمة الوزير الأول رقم 01، تتعلق باقتطاع الأراضي الفلاحية لحاجيات أساسية مرتبطة بإنجاز مشاريع عمومية للتنمية، مؤرخة في 19 أفريل سنة 2010، "***صحيح أن تلبية هذه الحاجيات غالبا ما تتم بموجب اقتطاع أراض فلاحية، في حين أن المساحة الصالحة للزراعة تظل محدودة (804 مليون هكتار، أي 3.5% من مساحة التراب الوطني***"، وحسب إحصائيات وزير الفلاحية السيد أحمد علي (أ)، لسنة 2008، فإن الجزائر تعتبر ثاني بلد إفريقي وعربي بعد السودان من حيث مساحة الإقليم، تشكل مساحة العقار الفلاحي منها 4%، ما يقارب 8.4 مليون هكتار، في حين تمثل الغابات 2% ما يعادل 4.7 مليون هكتار، وهذه المساحة تتمركز في شمال البلاد، أما الباقي صحاري، ومساحة الأرض الصالحة للفلاحة مساحة الأرض المزروعة قمحا، أعلافا وسبانخا، والتي تقدر ب 4064857 هكتارا، الأرض المتروكة بورا قصد استعادة إنتاجيتها تقدر ب 3404758 هكتارا، الأرض المزروعة أشجارا مثمرة والتي تبلغ مساحتها 810193 هكتارا، الأرض المزروعة كروما قدرت ب 98214 هكتاراً، والمرجان الطبيعية بمساحة 25548 هكتارا، بالتالي تقدر مساحتها ب 8458680 هكتارا، بالإضافة إلى أراضٍ أخرى تقدر ب 40269670 هكتارا، لتبلغ بذلك مساحة الأراضي المستعملة في الزراعة 4867324 هكتار، في حين تمثل الأراضي غير المنتجة وغير المستغلة في الزراعة ما قيمته 1189500860 هكتارا، وهو ما يشكل المساحة الإجمالية للجزائر التي ب 238174100 م^2، لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة:

AHMED ALI (A): "La législation foncière agricole en Algérie et les formes d'accès à la terre", in ELLOUMI, CIHEAM, 2011, p p 35-36, article disponible sur le site: http://om.ciheam.org/rticle:php?IDPDF=801372, consulté le 17-12-2014 à 17 h 49m.

[3] أكلي نعيمة، في دور عقد الامتياز الإداري كنمط إصلاحي لتسيير الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق، ص 15.

[4] برزت حصيلة اقتطاع الأراضي الفلاحية في الفترة الممتدة من 4 ديسمبر سنة 2005 إلى غاية 21 أفريل سنة 2008، أن حوالي 8000 هكتار تم اقتطاعها من مساحة البلاد الصالحة للزراعة، التي تقدر ب 8 ملايين و40000 هكتار، أي ما يعادل نسبة 3.5% من مساحة التراب الوطني، وغني عن البيان أن وضعا كهذا يتعارض والسياسة المعتمدة حاليا، التي ترمي إلى تعزيز الأمن الغذائي=

القطاع العمراني[1]، أو حتى في أملاكها العمومية[2]، ولو أن ذلك يتم مراعاةً للإجراءات المحددة قانوناً، كضمانة من ضمانات الحفاظ عليها، ومنع تقليصها، إلا للضرورة الملحة، وعليه، فإنّ مسألة توفير الأوعية العقارية لتلبية الحاجيات في مجال منشآت أساسية ومشاريع عمومة للتنمية، حتى وإن كانت ضرورة لا مفر منها، إلا أنّ اللجوء إلى اقتطاع أراض فلاحية لهذا الغرض، يجب أن يظل إجراءاً مؤطراً تأطيراً صارما بموجب ترتيبات قانونية[3].

= من خلال تكثيف المنتوجات ذات الاستهلاك الواسع بهدف الحد من استيرادها، (تعليمة رئيس الحكومة رقم 281، حول اقتطاع الأراضي الفلاحية، مرجع سابق).

[1] جاء في تعليمة رئيس الحكومة رقم 281، حول اقتطاع الأراضي الفلاحية، مرجع نفسه، أنه: "***بل وإن المساحة الصالحة للزراعة، حتى وإن كانت على ما يبدو قد كسبت حوالي 730000 هكتار، على المطلق، بعنوان برنامج الامتيازات وتملك العقارات الفلاحية، فإن الأمر لا يمكن أن يتعلق بتعويض الخسائر التي لحقت بالعقار الفلاحي الذي غزته البنايات، لأن الهكتارات التي تم كسبها من خلال الامتيازات وتملك العقارات الفلاحية، هي أبعد ما تكون عن قيمة الهكتارات المقتطعة من المساحة الصالحة للزراعة من حيث موقع هذه الأخيرة، الجغرافي***"، لذلك يشكل الوصول إلى العقار الفلاحي في إطار استصلاح الأراضي انشغالا دائما للسلطات العمومية، بالنظر إلى القدرات الهائلة التي تتوفر عليها هذه المناطق من موارد مائية وأرض قابلة للاستغلال والتثمين، حسب ما ورد في التعليمية الوزارية المشتركة رقم 196، بشأن تخفيف إجراءات الوصول إلى العقار الفلاحي، وإنشاء مستثمرات جديدة للفلاحة وتربية المواشي، مناصب عمل مستدامة في ولايات الجنوب، المؤرخة في 14 مارس سنة 2013.

[2] تنص المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 12-427، يحدد شروط وكيفيات إدارة وتسيير الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة، مرجع سابق، على أنه: "***تصنف وتدرج العقارات التابعة للأملاك الخاصة في الأملاك العمومية التابعة لها بقرار يتخذه الوزير المكلف بالمالية أو الوالي المختص إقليميا -كل فيما يخصه وفي إطار صلاحياته وبناء على اقتراح الإدارة المعنية، وبعد استشارة مسؤول إدارة الأملاك الوطنية المختص إقليميا، أو بناء على اقتراح هذا الأخير واستشارة المصلحة المعنية قانونا إلا إذا كان هناك مفعول للقوانين والتنظيمات الخاصة التي تنص على خلاف ذلك.***

وتصنف في الأملاك العمومية التابعة للدولة أو تدرج العقارات التابعة للجماعات المحلية حسب الشروط والأشكال والكيفيات المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما، لاسيما القوانين المتعلقة بالبلدية والولاية وأحكام القانون المتضمن الأملاك الوطنية.

ويثبت إدراج العقار في الأملاك العمومية للدولة بمحضر تعده إدارة الأملاك الوطنية بمشاركة ممثلي الإدارة أو الإدارات المعنية".

[3] تعليمة الوزير الأول رقم 02، تتعلق باقتطاع أراض فلاحية من أجل تلبية الحاجيات الضرورية المرتبطة بإنجاز مشاريع عمومية للتنمية، مؤرخة في 12 ماي سنة 2013.

ورد في نفس التعليمة، أنه: "***بات من الضروري إضفاء تناسق على الترتيبات القائمة، قصد التوفر على الدوام بآليات عملياتية، ومبسطة ومتكيفة في آن واحد مع الضرورات والحاجيات المعبر عنها في هذا المجال، بشرط التقيد الصارم بالحتمية التي يمليها هدف الحفاظ على الأراضي الفلاحية***".

وعليه، يظل، تحويل الأراضي الفلاحية عن طبيعتها الأصلية محظورا قانونا، إلا في حالة الضرورة القصوى لخدمة التنمية الوطنية بقرار من السلطات العمومية المؤهلة، ويعتبر كل مساس بالأراضي الفلاحية من قبل الإدارات والمصالح العمومية أو غيرها، انتهاكا للقانون، يؤدي إلى متابعات قضائية[1].

تنص المادة 15 من القانون رقم 08-16، يتضمن التوجيه الفلاحي[2]، على أنه، لا يمكن إلغاء تصنيف الأراضي الفلاحية إلا بقانون أو مرسوم يتخذه مجلس الوزراء، وذلك بدون تفرقة بين الأراضي الفلاحية الواقعة داخل القطاعات القابلة للتعمير وتلك الواقعة خارجها.

لا يمكن، من الناحية القانونية، ومنذ تاريخ صدور القانون رقم 08-16، يتضمن التوجيه الفلاحي[3]، إجراء أي عملية إلغاء تصنيف الأراضي الفلاحية (استرجاع أو اقتطاع)، إلا عن طريق قانون أو مرسوم يتخذه مجلس الوزراء، وهو ما أكدته تعليمة السيد وزير الفلاحة والتنمية الريفية رقم 553، المؤرخة في 11 نوفمبر سنة 2009، حيث استلزمت ذلك حتى بالنسبة لإلغاء تصنيف الأراضي الفلاحية الواقعة بداخل قطاعات تعمير المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير المصادق عليه.

لم يدم الأمر طويلا، حيث صدرت تعليمة أخرى، للسيد وزير الفلاحة والتنمية الريفية، رقم 244 بتاريخ 3 أفريل سنة 2010، مفادها إلغاء التعليمة الوزارية رقم 553، المذكورة أعلاه، مع التأكيد على أن كيفيات إلغاء تصنيف الأراضي الفلاحية سيتم تحديدها عن طريق تعليمة من السيد الوزير الأول، والتي صدرت بتاريخ 19 أفريل من نفس السنة، حاملةً الرقم 01، تحدد كيفيات وإجراءات إلغاء تصنيف الأراضي الفلاحية من أجل توجيهها لأغراض البناء، حيث نصت على أن دراسة الطلبات تتم من قبل لجنة تقنية، يترأسها ممثل وزارة

[1] تعليمة رقم 01، تتعلق باقتطاع الأراضي الفلاحية لحاجيات أساسية مرتبطة بإنجاز مشاريع عمومية للتنمية، مرجع سابق.

[2] القانون رقم 08-16، يتضمن التوجيه الفلاحي، مرجع سابق.

[3] مرجع نفسه.

الفلاحة والتنمية الريفية، ليتم النطق بالقرار النهائي للإلغاء من طرف مجلس وزاري مشترك[1]، رغم أن هذا الإجراء استثنائياً ومؤقتاً في انتظار تعديل القانون رقم 08-16، يتضمن التوجيه الفلاحي[2].

نتجت الوضعية غير المسبوقة في عملية تحويل الطابع الفلاحي للأراضي، بسبب خرق القوانين والتنظيمات القائمة، من خلال اللجوء للحلول السهلة في اقتطاع الأراضي

---

[1] كانت عملية استرجاع الأراضي قبل صدور هذه التعليمة، تختص بها لجنة استرجاع الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية، حددت تشكيلتها المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 03-313، المؤرخ في 16 سبتمبر سنة 2003، يحدد شروط وكيفيات استرجاع الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية المدمجة في قطاع عمراني، ج ر عدد 57، الصادر بتاريخ 21 سبتمبر سنة 2003، التي تنص على أنه: ***"تؤسس لدى الوالي، "لجنة استرجاع الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية"، من أجل تنفيذ إجراء الاسترجاع، تحدد تشكيلتها كما يلي:***

-الوالي أو ممثله، رئيسا،

-مدير المصالح الفلاحية بالولاية،

-المدير الولائي المكلف بالتعمير،

-مدير الأملاك الوطنية بالولاية،

-المدير الولائي المعني بالمشروع،

-المدير الولائي المكلف بالتنظيم،

-رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني".

وجاء في تعليمة رئيس الحكومة رقم 281، حول اقتطاع الأراضي الفلاحية، مرجع سابق، أنه: ***"بالفعل تجدر الإشارة إلى أن الصعوبات الوارد ذكرها من خلال المواد 13، 14 و15 من القانون رقم 08-16 المؤرخ في 33 أوت سنة 2008، المتضمن التوجيه الفلاحي، قد أدت إلى استحداث إطار قانوني جديد يجعل المسعى المنتهج إلى حد اليوم، لاغيا، بالنسبة لاقتطاعات الأراضي الفلاحية في فائدة مشاريع عمومية للتنمية"***، بما فيه المرسوم التنفيذي رقم 03-313، يحدد شروط وكيفيات استرجاع الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية المدمجة في قطاع عمراني، مرجع سابق.

[2] مذكرة رقم 127775، تتعلق باستعمال الأراضي الفلاحية المتواجدة بداخل القطاعات القابلة للتعمير لأغراض البناء، صادرة عن وزارة المالية، المديرية العامة للأملاك الوطنية، مديرية تثمين الأملاك التابعة للدولة، المدير العام للأملاك الوطنية، موجهة إلى السادة مديري أملاك الدولة (كل الولايات)، السادة مديري الحفظ العقاري (كل الولايات)، السادة المفتشين الجهويين لأملاك الدولة والحفظ العقاري (كل النواحي)، بتاريخ 25 ديسمبر سنة 2012.

ورد في نفس المذكرة أنه، ***في انتظار وضع حيز التنفيذ لإجراءات جديدة، يتعين على مصالحكم عدم إلغاء أي أراض فلاحية (استرجاع أو اقتطاع) خارج الإجراءات المسطرة ضمن تعليمة السيد الوزير الأول رقم 01، المؤرخة في 19 أفريل سنة 2010".***

الفلاحية، وتفاديا لإجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية التي تستغرق وقتا طويلا فضلا عن كونها مكلفة[1]، والتي غالبا ما تكون على حساب الأراضي الخصبة[2]، بما فيها المسقية والمغروسة، وحماية لهذه الأخيرة، تتصدر الأولوية لكل سياسة تهدف إلى ترقية وتنمية الإنتاج الفلاحي[3]، وأن كل عملية اقتطاع لغاية التعمير والتصنيع، يجب أن تخضع إلى قواعد صارمة، ولا يمكن أن تتم مستقبلا إلا بالموافقة المسبقة للمصالح المركزية لوزارة الفلاحة والتنمية الريفية[4].

رغم الإمكانية المسموح بها بإلغاء تصنيف الأراضي الفلاحية، إلا أنه يتعين أن يُأخذ بعين الاعتبار في اختيار الوعاء العقاري، الجدوى الاقتصادية للمستثمرة الفلاحية المعنية، فضلا عن شروط قابلية الموقع للبناء، وجدواه من حيث إمكانية الوصول وإنجاز شبكات

---

[1] مذكرة رقم 127775، تتعلق باستعمال الأراضي الفلاحية المتواجدة بداخل القطاعات القابلة للتعمير لأغراض البناء، مرجع سابق.

[2] تنص المادة 5 من القانون رقم 90-25، يتضمن التوجيه العقاري، مرجع سابق، أنه: ***"تصنف الأراضي الفلاحية إلى أراض خصبة جدا، وأراضي خصبة ومتوسطة الخصوبة وضعيفة الخصبة، تبعا لضوابط علم التربة، والانحدار، والمناخ والسقي"***، وعرفت المادة 7 من نفس القانون، الأراضي الخصبة، على أنها، الأراضي المتوسطة العمق، المسقية أو القابلة للسقي، أو الأراضي الحسنة العمق غير المسقية، الواقعة ف مناطق رطبة أو شبه رطبة، ولا تحتوي على أي عائق طوبوغرافي.

[3] جاء في المنشور الوزاري رقم 558، فيما يخص حماية الأراضي الفلاحية، مرجع سابق، أنه: ***لقد كشفت بصفة جلية الحصيلة المعدة مؤخرا والمتعلقة بعملية إلغاء تصنيف الأراضي عبر الولايات، والموجهة لأغراض التعمير والتصنيع عن استهلاك مفرط وغير مسبوق للأراضي الفلاحية، وهذا بالرغم من وجود أحكام تشريعية تنظيمية تأطر هذه العملية بما فيها اللجوء إلى المتابعات القضائية...***

وفي هذا الصدد، لا يخفى على أحد أن السلطات العمومية، تولي أهميةً خاصةً لقطاع الفلاحة الذي يعتبر قطاعا استراتيجيا بامتياز بما له من دور أساسي في ضمان الأمن الغذائي للبلاد.

لذا، ينتظر من جميع السلطات المحلية، أن تتجنّد لحماية والحفاظ على الأراضي الفلاحية، وجعلها إحدى أولوياتها، مع العلم أن هذه المهمة هي على عاتق كل المسؤولين ولا يمكن إنجازها إلا بمساهمة كل الأطراف المعنية.

إن المسؤولين المذكورين أعلاه، مدعوون، إذن، إلى السهر على احترام الأدوات والقواعد المرتبطة بالاستعمال العقلاني للأراضي الفلاحية من أجل تفادي أي كل من أشكال التبذير لهذا المورد النادر غير المتجدد".

Circulaire N° 558, préservation des terres agricoles, op, cit.

[4] IBID

مختلفة، بالإضافة إلى الجوار المباشر للقطاع القابل للتعمير، وشغله الأمثل[1]، ومنه، تم استثناء فئة من الأراضي بشكل نهائي من قابلة الاقتطاع، تتحدد في الأراضي ذات القدرة الزراعية العالية[2]، لاسيما المسقية والقابلة للسقي أو المتضمنة لمزروعات، بالإضافة للأراضي الغابية، التي تظل مسيرة بموجب الأحكام التشريعية والتنظيمية الخاصة المعمول بها[3]، كوجه من أوجه الحفاظ على الأراضي الفلاحية.

يتعين، على المعنيين عند إنجاز البرامج العمومية للتنمية، اللجوء –من باب الأولوية– إلى الأراضي القابلة للتعمير[4]، من خلال السهر على تحويلها إلى بلديات أخرى تتوفر على هذه الأخيرة، كلما كان ذلك ممكنا[5]، وفي حالة التأكد من عدم توفرها، فإن اقتطاع المساحات الضرورية، يجب أن يتم على مستوى مساحات زراعية ذات مردودية متوسطة[6] وضعيفة[1].

---

[1] تعليمة رقم 02، تتعلق باقتطاع أراضي فلاحية من أجل تلبية الحاجيات الضرورية المرتبطة بإنجاز مشاريع عمومية للتنمية، مرجع سابق.

[2] صنفت المادة 6 من القانون رقم 90–25، يتضمن التوجيه العقاري، مرجع سابق، الأراضي ذات القدرات الزراعية العالية، ضمن الأراضي الخصبة جداً، والتي عرفتها كما يلي: ***الأراضي الفلاحية الخصبة جداً، أي طاقتها الإنتاجية عالية، هي الأراضي العميقة، الحسنة التربة، المسقية أو القابلة للسقي***".

[3] تعليمة الوزير الأول رقم 02، تتعلق باقتطاع أراضي فلاحية من أجل تلبية الحاجيات الضرورية المرتبطة بإنجاز مشاريع عمومية للتنمية، مؤرخة في 12 ماي سنة 2013.

قبل صدور هذه العليمة تعرضت الأراضي الغابية للاقتطاع، يمكن المراجعة على سبيل المثال: المرسوم التنفيذي رقم 11–238، المؤرخ في 9 جويلية سنة 2011، يتضمن إلغاء تصنيف قطع أراض تابعة لغابات الأملاك الوطنية في ولايات بجاية والجزائر وجيجل من النظام الغابي الوطني، ج ر عدد 39، صادر بتاريخ 13 جويلية سنة 2011.

[4] ورد في تعليمة رئيس الحكومة رقم 281، حول اقتطاع الأراضي الفلاحية، مرجع سابق، أنه: "***...وذلك يسمح بمواصلة الاستجابة، على سبيل الاستثناء، للطلبات العقارية المقدمة من قبل الولايات، التي يتعين، من هنا فصاعدا، أن تحلل بصرامة وحالة بحالة، وأن يتقلص بشدة، اللجوء إلى أراض فلاحية، وأن يتم التحلي، مستقبلا، بنوع من السخاء في توجيه إنجاز المشاريع التنموية على أراض غير فلاحية (حتى وإن كانت وعرة)، وذلك رغم الأعباء المالية التي يمكن أن تنجم عن هذه المقاربة الجديدة التي ترمي إلى المحافظة على القدرة الفلاحية الوطنية وحمايتها***".

[5] أكلي نعيمة، في دور عقد الامتياز الإداري كنمط إصلاحي لتسيير الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق، ص 14.

[6] تنص المادة 8 من القانون رقم 90–25، يتضمن التوجيه العقاري، مرجع سابق، على أنه: ***تشمل الأراضي الفلاحية المتوسطة الخصب، على ما يلي:=***

يخضع اقتطاع مساحة زراعية لأغراض التعمير –إجباريا– للإجراءات التالية[2]:

1– أن تقدم الدائرة الوزارية أو الولاية المعنية إلى السيد وزير الفلاحة والتنمية الريفية، طلبا[3] مبررا لاقتطاع مساحة زراعية من أجل إنجاز مشروع عمومي تنموي ما.

2– تنقل لجنة تقنية قطاعية مشتركة تسمى "**لجنة تقنية**"، يشرف عليها ممثل وزارة الفلاحة، وتضم خصوصا ممثل الوزير الأول أو الوالي الذي تقدم بالطلب، إلى الميدان للفصل في الطلب، حسب الأولويات التالية:

أ) اللجوء إلى أرض قابلة للتعمير غير مأخوذة بعين الاعتبار،

ب) تحويل المشروع المعني إلى أرض قابلة للتعمير في منطقة أخرى،

ج) اللجوء إلى مساحة زراعية ذات مردودية ضعيفة،

د) اللجوء إلى مساحة زراعية ذات مردودية متوسطة.

3– بعد معاينتها الميدانية، تقوم اللجنة بإعداد تقرير توصيتها التي تقدمها إلى السيد وزير الفلاحة والتنمية الريفية.

=–الأراضي المسقية التي تحتوي على عوائق متوسطة في الطوبوغرافية، وفي العمق،

–الأراضي غير المسقية المتوسطة العمق ونسبة الأمطار فيها متغيرة، ولا تحتوي على عوائق طوبوغرافية،

–الأراضي غير المسقية التي تحتوي على عوائق متوسطة في الطوبوغرافية وفي العمق ورسوخها كبير ونسبة الأمطار فيها متغيرة،

الأراضي غير المسقية المتوسطة العمق، ونسبة الأمطار فيها متوسطة أو مرتفعة مع عوائق متوسطة في الطوبوغرافية".

[1] تنص المادة 9 من القانون رقم 90–25، يتضمن التوجيه العقاري، مرجع نفسه، على أنه: ***"الأراضي الفلاحية الضعيفة الخصب، هي الأراضي التي تحتوي على عوائق طوبوغرافية كبيرة، وعوائق في نسبة الأمطار، والعمق والملوحة، والبنية والانجراف".***

[2] تعليمة رقم 01، تتعلق باقتطاع الأراضي الفلاحية لحاجيات أساسية مرتبطة بإنجاز مشاريع عمومية للتنمية، مرجع سابق.

[3] يحتوي ملف الطلب، حسب تعليمة الوزير الأول رقم 02، تتعلق باقتطاع أراضٍ فلاحية من أجل تلبية الحاجيات الضرورية المرتبطة بإنجاز مشاريع عمومية للتنمية، مرجع سابق، على طلب معلل من القطاع أو الوالي المعني، المحضر النموذجي للجنة المحلية مزودا قانونا بالمعلومات ومؤشر عليه، البطاقة التقنية لقطعة الأرض مشفوعة برأي مديرية المصالح الفلاحة، مقرر تقريد المشروع، مخطط تعيين ورسم حدود القطعة المعنية بالمشروع.

4- يعرض السيد وزير الفلاحة والتنمية الريفية توصيات اللجنة التقنية على لجنة وزارية مشتركة لدراستها واتخاذ قرار بشأنها، يرأسها (اللجنة) الوزير الأول، وتتكون خصوصا من السيد وزير الدولة، وزير الداخلية والجماعات المحلية، السيد وزير المالية، السيدة والسادة الوزراء الذين قدموا طلبات اقتطاع مساحات زراعية، السيد الوزير المنتدب المكلف بالجماعات المحلية، السيد الأمين العام للحكومة.

يقوم وزير الفلاحة والتنمية الريفية، قبل موعد الاجتماع بأسبوع، بتوجيه التوصيات التي عرضت على الهيئة إلى الوزير الأول، والوزراء المعنيين بالإجماع.

تُمنح اللجنة المشتركة صلاحية قبول التوصية، أو تأجيل الفصل في القرار المتعلق بها، لغاية القيام بتحقيق ميداني جديد من قبل اللجنة التقنية، ما لم ترفضها نهائياً، في حالة ما إذا كانت غير مبررة بشكل كاف، لاسيما إذا ما تعلق الأمر بأراضٍ فلاحية ذات مردودة متوسطة أو جيدة أو عالية[1].

يمكن للولاة -من باب الاستثناء-، حيازة الأراضي الفلاحية الموجهة فقط، لاستعمالها كأوعية عقارية لإنجاز مشاريع ذات ضرورة ملحة تتضمن[2]:

-مراكز للتحويل الكهربائي (التحويل)،

-محطات لتوسيع نطاق الغاز (التوزيع)،

-خزانات المياه،

-مؤسسات مدرسية بالإضافة لمؤسسات جوارية للصحة العمومية.

يتوقف منح هذه الرخص الاستثنائية المخولة للولاة، على موافقة مديريات المصالح الفلاحية والموارد المائية للولاية، ولا يمكن أن تمنح إلا مرة واحدة في السنة، كما لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تستثني ضرورة التقيد بحتميات الحفاظ على الأراضي الفلاحية

[1] تعليمة رقم 01، تتعلق باقتطاع الأراضي الفلاحية لحاجيات أساسية مرتبطة بإنجاز مشاريع عمومية للتنمية، مرجع سابق.

[2] تعليمة الوزير الأول رقم 02، تتعلق باقتطاع أراضي فلاحية من أجل تلبية الحاجيات الضرورية المرتبطة بإنجاز مشاريع عمومية للتنمية، مرجع سابق.

وصونها، وكذا احترام إجراءات تكوين الملف المشار إليه أعلاه، على أن تكون محل موافقة من قبل اللجنة الوزارية المشتركة[1].

يتم إلغاء تصنيف الأراضي الفلاحية وحيازتها لإنجاز مشاريع ذات ضرورة ملحة، بموجب قرار من والي الولاية، قبل أن يكرس لاحقا بموجب مرسوم تنفيذي[2]، وتتم حيازة الأراضي فور إعداد مقرر تصنيفها فضلا عن مقرر التعويض[3].

يمثل القرار الولائي بعد شهره على مستوى المحافظة العقارية، السند القانوني الذي يتم على أساسه تعويض الحقوق العينية العقارية الممنوحة للمستثمرين الفلاحين من جهة، فضلا عن التمكين من استعمال الأراضي المعنيةّ لأغراض البناء من جهة أخرى[4].

---

[1] تعليمة الوزير الأول رقم 02، تتعلق باقتطاع أراضي فلاحية من أجل تلبية الحاجيات الضرورية المرتبطة بإنجاز مشاريع عمومية للتنمية، مرجع سابق.

[2] على سبيل المثال صدر المرسوم التنفيذي رقم 12-370، المؤرخ في 24 أكتوبر سنة 2012، يتضمن إلغاء تصنيف قطع أراض فلاحية وتخصيصها لإنجاز مشاريع عمومية للتنمية، ج ر عدد 58، صادر بتاريخ 28 أكتوبر سنة 2012، الذي قضى بموجب الأولى منه، بإلغاء تصنيف قطع أراض فلاحية تقع بأقاليم ولايات أم البواقي، البويرة، البليدة، تبسة، تيارت، الجزائر، تيزي وزو، جيجل، سطيف، سعيدة، سيدي بلعباس، معسكر، برج بوعريريج، بومرداس، سوق أهراس، تيبازة، عين الدفلى وعين تموشونت وتخصيصها لإنجاز مشاريع عمومة للتنمية.

راجع أيضا المرسوم التنفيذي رقم 11-237، مؤرخ في 9 جويلية سنة 2011، يتضمن إلغاء تصنيف قطع أراض فلاحية وتخصيصها لإنجاز سكنات ومرافق عمومية في بعض الولايات، ج ر عدد 39، صادر بتاريخ 13 جويلية سنة 2011

[3] تعليمة الوزير الأول رقم 02، تتعلق باقتطاع أراضي فلاحية من أجل تلبية الحاجيات الضرورية المرتبطة بإنجاز مشاريع عمومية للتنمية، مرجع سابق.

[4] مذكرة رقم 127775، تتعلق باستعمال الأراضي الفلاحية المتواجدة بداخل القطاعات القابلة للتعمير لأغراض البناء، مرجع سابق.

المطلب الثاني:

الضمانات المتعلقة بآثار عقد الامتياز بالنسبة لأطرافه

اعتمد المشرع الجزائري الامتياز كمنط لتسيير واستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، بعد فشل حق الانتفاع الدائم المعمول به في ظل القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[1]، بسبب صعوبة التنازل عن الحصص، اعتبارا لجملة من الشروط والقيود الذي فرضها المشرع في المتنازل إليه، كان أن حق الانتفاع الدائم يمنح على مجمل الأراضي التي تتكون منها المستثمرة الفلاحية، على الشيوع وبحصص متساوية، وما فرضه من ضرورة الاستغلال الجماعي على أعضاء المستثمرة الواحدة، وكل خرق لذلك يُعَرض لفقد العضوية، وهو ما لم يكن ليستوعب الخيارات المتضاربة لجميع الأعضاء، ما أدخلهم في نزاعات قضائية مستمرة، انصبت نتائجها السلبية على الإنتاج الفلاحي، وهو ما عرض الأراضي الفلاحية للإهمال، بالتالي تقسيمها بطرق غير قانونية، ومنه بادر المشرع الجزائري إلى إعادة النظر في كيفية استغلالها، عن طريق عقد الامتياز، الذي حاول من خلاله تجاوز أغلب النقائص التي شهدها القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[2]، من خلال إرساء جملة من الضمانات المرتبطة أساسا بحقوق والتزامات كل من الدولة، باعتبارها مالكة الرقبة (فرعٌ أوّلٌ)، فضلا عن المستثمر صاحب الامتياز الذي أفرده بمجموعة من الشروط الحصرية، وما أُخْتِير لاستغلال هذه الأراضي إلا اعتبارا لكفاءته وقدرته على ذلك، واستعداده على ضمان استغلالها والحفاظ على وجهتها (فرعٌ ثانٍ).

[1] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، مرجع سابق.

[2] مرجع نفسه.

الفرع الأول:

الضمانات المتعلقة بآثار عقد الامتياز بالنسبة للدولة

إقبال الدولة على منح استغلال الأراضي الفلاحية للأشخاص الطبيعيين، عن طريق عقد الامتياز، بمفهوم أحكام القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[1]، لا يعد تنازلا منها عن ملكية هذه الأخيرة، حيث تظل تحتفظ بها، كضمانة أكيدة لعدم التصرف فيها بطرق غير قانونية، لا تخدم طبيعتها الفلاحية، خاصة إذا ما أخذ بعين الاعتبار مساحتها المحدودة جداً (أولا).

يمنح عقد الامتياز لمدة مؤقتة، حددها المشرع بأربعين سنة، قابلة للتجديد، ما لم يتم فسخه قبل استغراقها، لارتكاب المستثمر صاحب الامتياز لأحدى المخالفات التي تتعارض والالتزامات المفروضة عليه، كجزاء توقعه عليه الإدارة المانحة للعقد، دون وساطة القضاء (ثانياً).

أولا: احتفاظ الدولة بملكية الرقبة

منح المشرع الجزائري المستثمر صاحب الامتياز حق استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، فضلا عن الأملاك السطحية المتصلة بها، ضمانا للاستغلال الأمثل لها، خاصة ما تعلق بحق السكن ما يقربه من الأرض، وإن احتفظ بملكيتها للدولة[2]، باعتبارها ملكاً للجماعة العامة، لا يمكن التنازل عنها[3]، على عكس ما كان معمولاً به في ظل أحكام القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي

---

[1] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[2] جاء في قرار المحكمة العليا رقم 194631، قضية (ف. إ) ضد (م. ف)، المجلة القضائية، العدد 2، 2000، ص 151، أنه: ***المبدأ: من الثابت قانونا أن المستثمرة الفلاحية وإن كانت تتمتع بأهلية التقاضي كشركة مدنية إلا أن أعضاءها لا يتمتعون إلا بحق الانتفاع الدائم، أما ملكية الأرض فتبقى ملكا للدولة...***".

[3] ورد في قرار المحكمة العليا رقم 150719، قضية (ق. ب) ضد (و. ن) بتاريخ 25-02-1981، المجلة القضائية، الجزء 2، عدد خاص، الجزائر، 2004، ص 245، أنه: ***المبدأ: لا يمكن اكتساب الأملاك الوطنية الخاصة بالتقادم، وليس لأي كان حق الأولوية فيها***".

الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[1]، الذي ملك المنتج الفلاح الأملاك السطحية ملكية تامة، وهو ما يتعارض مع فكرة ملكية الدولة للأراضي المستغلة في شكل مستثمرات جماعية، في ظل أبدية حق الانتفاع الدائم مع إمكانية انتقاله للورثة[2].

تنص المادة 4 من القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[3]، على أن: ***"الامتياز هو العقد الذي تمنح بموجبه الدولة شخصا طبيعيا من جنسية جزائرية يدعى في صلب النص "المستثمر صاحب الامتياز"، حق استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة وكذا الأملاك السطحية المتصلة بها..."***، فإن كان صاحب حق الامتياز، يملك حقاً عينياً عقارياً على الأرض محل العقد، فإن ذلك يكون في حدود قانونية تتماشى وسياسة الدولة في التنمية الوطنية، ومقتضيات المصلحة العامة، في ظل احتفاظها بملكية الرقبة.

يعتبر حق الرقبة من أهم الحقوق التي تتمتع بها الدولة في إطار منح حق امتياز الأراضي الفلاحية التابعة لأملاكها الخاصة، ذلك أن حق الملكية يخول لصاحبه سلطة الاستعمال والاستئثار بالشيء، وإن مُنح المستثمر صاحب الامتياز حق الاستغلال والاستعمال، فإن الدولة تحتفظ بحق التصرف أو الرقبة بمعناه الضيق، الذي يفهم منه، سلطة إبرام التصرفات التي من شأنها نقل الملكية جزئيا أو كليا، ما يجعل منه أهم الحقوق التي تثبت لها، وما منحها لحق الاستغلال للمستثمر إلا تصرفا منها في جزء من ملكيتها لمدة 40 سنة[4].

---

[1] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، مرجع سابق.

[2] حرش محمد، "الامتياز كنمط لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص 163.

[3] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[4] سعيداني/ لوناسي جحيقة، النظام القانوني لعقد الامتياز الفلاحي، يوم دراسي حول: نحو سياسة جديدة للاستثمار في العقار الفلاحي: البديل الاستراتيجي أمام أزمة الريع النفطي، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، يوم 17 أفريل 2016، ص 10.

تصبح الملكية المثقلة بحق الانتفاع ملكية غير كاملة[1] تسمى ملكية رقبة، ويترتب على ذلك اكتساب كل من المنتفع ومالك الرقبة حقا عينيا واقعا على مال واحد، (حق الرقبة للمالك ويسمى ملكية رقبة، وحق الانتفاع للمنتفع)[2].

لا يكمن المشكل الحقيقي الذي تعاني منه السياسة العقارية الجزائرية في ملكية الأراضي الفلاحية، بقدر ما يتحدد ذلك في تجسيد الاستغلال الأمثل لها، والذي يتوقف على فعالية الضوابط القانونية، ومدى إمكانية ملائمتها وتطبيقها في الواقع، وعليه احتفاظ الدولة بملكية الرقبة لا يحول والاستغلال الأمثل للأراضي الفلاحية، طالما عملت على تسخير كل الإمكانيات التي من شأنها ضمان تمكين المستثمر صاحب الامتياز من تحقيق أهداف المستثمرة، خاصة ما تعلق بالجانب التمويلي، من خلال تسهيل إجراءات الحصول على القروض، عن طريق توفير ضمانات كفيلة بتحقيق ذلك (إمكانية رهن حق الامتياز)، ضمانا لحقوق الغير (البنوك عادة).

يتفرع عن احتفاظ الدولة بحق رقبة الأراضي الفلاحية التابعة لأملاكها الخاصة، الممنوح استغلالها عن طريق عقد الامتياز، للمستثمرين أصحاب الامتياز، حقا آخر، يرتبط به وجودا وعدما، وهو حق الرقابة الذي تضمن من خلاله حسن استغلال الأراضي، وعدم الانحراف عن هدفها.

تتحدد أهم أسباب إعادة المشرع الجزائري النَّظرَ في حق الانتفاع الدائم المعمول به بمقتضى القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[3]، واعتماد نمط الامتياز، بمفهوم أحكام القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك

---

[1] ***"الملكية هي حق التمتع والتصرف في الأشياء بشرط ألا يستعمل استعمالا تحرمه القوانين والأنظمة"***، اعتبارا لنص المادة 674 من الأمر رقم 75-85، يتضمن القانون المدني الجزائري، مرجع سابق، والملكية التامة تجتمع فيها السلطات الثلاث، من الاستعمال، الاستغلال والتصرف، "**إلغات ربيحة**، "الملكية العقارية في ظل التشريع الجزائري"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، عدد خاص (الملكية والقانون في الجزائري)، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ديسمبر 2012، ص 192.

[2] شريفي إسلام، حق الانتفاع الدائم في ظل قانون المستثمرات الفلاحية، مرجع سابق، ص 26.

[3] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، مرجع سابق.

الخاصة للدولة[1]، في إعادة الاعتبار للدولة باعتبارها مالكة رقبة هذه الأخيرة، ما يخولها إمكانية وصلاحية مراقبة استغلالها، والحرص على الحفاظ على وجهتها الفلاحية.

تتمتع الدولة بحق ملكية الأراضي الفلاحية المستغلة عن طريق عقد الامتياز بصفة أبدية[2]، ما يجعل من مسؤوليتها في الحفاظ عليها قائمة بغض النظر عن القائم على استغلالها وتسيرها، خاصة وأنه مبدأ دستوريٌ ساميٌ، حيث تنص القفرة الثانية من المادة 19 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996[3]، على أنه: ***"تحمي الدولة الأراضي الفلاحية"***، نظرا لما تلعبه من وظيفة اجتماعية واقتصادية، ما يفرض عليها جانبا من السلطات تمارسها كوظيفة وواجب، من خلال الرقابة المستمرة على أعمال المستثمرين أصحاب الامتياز، بواسطة الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، كأهم المهام المنوط بها له.

تنص المادة 27 من المرسوم التنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[4]، على أنه: ***"دون الإخلال بالمراقبات الأخرى الممارسة في إطار التشريع والتنظيم المعمول بهما، يمكن الديوان الوطني للأراضي الفلاحية ممارسة المراقبة على المستثمرة الفلاحية في أي وقت للتأكد من أن النشاطات التي تتم عليها مطابقة لأحكام القانون رقم 10-03 المؤرخ في 5 رمضان عام 1431 الموافق 15 غشت سنة 2010 والمذكور أعلاه، والنصوص المتخذة لتطبيقه ولبنود دفتر الشروط"***، وعليه تتقيد سلطة المستثمر صاحب الامتياز في

[1] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[2] تنص المادة 14 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، مرجع سابق، على أنه: ***"لا يجوز البتة التنازل أو التخلي عن جزء من التراب الوطني"***، وتضيف الفقرة 1 من المادة 18 من نفس القانون أنه: ***"الملكية العامة هي ملك المجموعة الوطنية"***.

[3] المادة 19 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية لسنة 1996، المستحدثة بموجب القانون رقم 16-01، مرجع نفسه.

[4] مرسوم تنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، بحدود قانونية تتماشى وسياسة الدولة في تحقيق التنمية، لذا يفترض عليه مراعاة وظيفتها، واحترام تخصيصها[1].

يتعين على المستثمر صاحب الامتياز، أثناء عمليات الرقابة، الالتزام بالتعاون مع الأعوان المكلفين بهذه الأخيرة، من خلال السماح لهم بالدخول إلى المستثمرة، فضلا عن ضرورة تزويدهم بكل المعلومات أو الوثائق المطلوبة، عملا بأحكام الفقرة الثانية من المادة 4 من الاستمارة المتعلقة بتحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق امتياز، المحلق رقم 1 بالمرسوم التنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[2].

ثانيا: الضمانات المتعلقة بصلاحية الإدارة في الفسخ الإداري

تم تحويل حق الانتفاع الدائم الممنوح بموجب أحكام القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[3]، إلى عقد الامتياز، بمفهوم أحكام القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[4]، نظرا للسلبيات التي خلفها، من خلال غياب دور الدولة في رقابة الفلاحين المنتجين، حين ملكهم الأملاك السطحية ملكية تامة، ما دفع بالمشرع الجزائري إلى إعادة ضبط القواعد الناظمة لعقد الامتياز، بما يخدم هدفه، من خلال تعزيز الالتزامات المفروضة على المستثمرين أصحاب الامتياز، أن منح إدارة أملاك الدولة صلاحية فسخ العقد عن كل إخلال به.

---

[1] أحمد صالح علي، "عقد الامتياز الفلاحي"، مرجع سابق، ص 165.

[2] مرسوم تنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[3] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، مرجع سابق.

[4] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

اعتمد المشرع الجزائري الفسخ الإداري -بصفة حصرية-[1]، عن كل إخلال بالالتزامات المفروضة بموجب القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[2]، خلافا لما كان قائما في ظل أحكام القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[3]، على غرار ما هو معمول به في إطار القواعد العامة في القانون المدني[4]، التي تقضي بثبوت الفسخ بقرار قضائي.

تعتبر صلاحية إدارة أملاك الدولة في فسخ عقد الامتياز، ضمانة أكيدة لتفعيل حسن استغلال الأراضي الفلاحية، من خلال التقيد الصارم والتلقائي بالالتزامات المفروضة، وهو ما تم تأكيده لنا في زيارة للديوان الوطني للأراضي الفلاحية بولاية تيزي وزو، حيث يرتبط المستثمر صاحب الامتياز بهذا الأخير طوال فترة سريان العقد، خاصة وأنه قابل للتجديد فضلا عن قابليته للانتقال للورثة، ومنه، كل محاولة إخلال منه بالالتزامات المفروضة عليه، يصطدم بالعراقيل التي يفتعلها الديوان في حصوله على أية وثيقة أو موافقته كلما استلزمها القانون، وهو ما يعطل مشاريعه واستثماراته، ما يدفعه للاستجابة التلقائية لالتزاماته، تمكينا له من حسن الاستغلال والتسيير.

لا تمس إمكانية إلغاء عقد الامتياز عن طريق الإدارة مباشرة دون وساطة القضاء، بحقوق المستثمرين أصحاب الامتياز، رغم ما تتمتع به الدولة من سلطات استثنائية اعتبارا

---

[1] تنص الفقرة الثانية من المادة 28 من القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق، على أنه: "***وفي حالة عدم امتثال المستثمر صاحب الامتياز، بعد انقضاء الأجل المذكور في الإعذار المبلغ قانونا، تقوم إدارة الأملاك الوطنية، بعد إخطار من الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، بفسخ عقد الامتياز بالطرق الإدارية***".

وهو ما تضمنته المادة 8 من دفتر شروط الامتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، ترقيم المستثمرة 1547010053602A021، رقم التسجيل 00536، وزارة الفلاحة والتنمية الريفية، الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، ولاية تيزي وزو، (الملحق بعقد الامتياز المبرم بين الديوان الوطني للأراضي الفلاحية ممثلا بمدير الديوان الوطني للأراضي الفلاحية لولاية تيزي وزو، والمستثمر صاحب الامتياز السيد (ب. ع)، المحرر بتيزي وزو بتاريخ 14-08-2013، الملحق رقم 16.

[2] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[3] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، مرجع سابق.

[4] أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

لمركزها، فضلا عن استهدافها المصلحة العامة من تعاقدها، في ظل قابلية القرار الإداري القاضي بفسخ عقد الامتياز، للطعن أمام الجهات القضائية المختصة، في أجل شهرين ابتداء من تاريخ تبليغه من الديوان الوطني للأراضي الفلاحية –باعتباره ممثلا للدولة–، إلى المستثمر أو المستثمرين المعنيين، عملا بأحكام الفقرة الثالثة من المادة 28 من القانون رقم 10–03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[1].

يعد إخلال بالتزامات المستثمر صاحب الامتياز ما يلي[2]:

–تحويل الوجهة الفلاحية للأراضي و/أو الأملاك السطحية،

–عدم استغلال الأراضي و/أو الأملاك السطحية خلال فترة سنة واحدة،

–التأجير من الباطن للأراضي و/أو الأملاك السطحية،

كما يعتبر إخلال من المستثمر صاحب الامتياز بالتزاماته[3]:

–البناء في الأراضي بدون رخصة من الديوان الوطن للأراضي الفلاحية،

–عدم دفع الإتاوة بعد سنتين متتاليتين، وبعد إعذارين غير مثمرين،

–التصريح الكاذب وعدم التصريح باتفاقات الشراكة أو التنازل عن حق الامتياز.

يتعهد المستثمر صاحب الامتياز اعتبارا لنص المادة 3 من الاستمارة المتعلقة بتحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق امتياز، المحلق رقم 1 بالمرسوم التنفيذي رقم 10–326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[4]،

[1] قانون رقم 10–03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[2] المادة 29 من المرجع نفسه.

[3] الفقرة الأخيرة من المادة 8 من الاستمارة المتعلقة بتحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق امتياز، المحلق رقم 1 بالمرسوم التنفيذي رقم 10–326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[4] مرجع نفسه. =

بالإدارة المباشرة والشخصية للمستثمرة[1]، وضرورة استعمال مبانيها حصريا للأهداف ذات صلة بالنشاطات الفلاحية، خاصة وأنه يُفْترض أن يكون مطلعا اطلاعا تاما على قوام الأملاك الممنوحة له، فضلا عن ضرورة الاعتناء بها والعمل على إثمارها، دون تأجيرها والأملاك السطحية المقامة عليها من الباطن، كما يتعهد بالتصريح بكل اتفاقيات الشراكة التي يبرمها أو يلغيها طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما، وإعلام الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بكل تغيير يمكن أن يؤثر على السير العادي للمستثمرة، بالإضافة إلى ضرورة الوفاء بمبالغ الإتاوة السنوية المستحقة في آجالها القانونية، ومبالغ الرسوم والمصاريف الأخرى التي يمكن أن تخضع لها الأملاك طيلة مدة الامتياز، وعليه كل خرق لهذه التعهدات يعتبر بمثابة إخلالٍ من المستثمر صاحب الامتياز التزاماته، قد يُعَرض العقد للفسخ.

وضحت التعليمة رقم 200، تتعلق بتطبيق المواد 28 و29 من القانون رقم 10-03، الإجراءات الواجب إتباعها للوصول إلى إخطار مديرية أملاك الدولة بفسخ العقد، كما يلي[2]:

1- القيام بمعاينة ميدانية بواسطة محضر قضائي، تتضمن وصف الوضعية الحقيقية للمستثمرة، وتحديد طبيعة الإخلال[3]، مع ذكر أصحاب المستثمرة وتحرير محضر بذلك[1].

= نفس الالتزامات واردة في المادة 3 من دفتر شروط الامتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، ترقيم المستثمرة 1547010053602A021، مرجع سابق.

[1] جاء في القرار الصادر عن الغرفة العقارية بمجلس ولاية تيزي وزو، قضية رقم 11/00098، فهرس رقم 11/01384، جلسة يوم 02-05-2011، بين المستثمرة الفلاحية الجماعية رقم 1، ضد السيد (ب. ع)، (غير منشور)، أنه: "***حيث أنه إضافة لذلك فإن كان المدعي لا يعمل بالمزرعة تخلى عن واجباته مما يعد ذلك إخلالا بالتزاماته التعاقدية فكيف للمدعية أن تمنحه نصيبه من الأرباح خلال سنوات 2006 إلى 2008، كما هو مبين من محررات إبراء الذمة المرفقة بالملف دون أن يقوم بأي عل كما تدعيه ألا يعد هذا إقرارا بصفة المدعي عليه كعضو في التعاونية وله كل الحقوق كبقية أعضاء ها***".

[2] مذكرة رقم 200، تتعلق بتطبيق المواد 28 و29 من القانون رقم 10-03، صادرة عن وزارة الفلاحة والتنمية الريفية والصيد البحري، موجهة إلى السيدات والسادة مدراء الولايات للديوان الوطني للأراضي الفلاحية، بتاريخ 17 فيفري سنة 2016.

[3] حسب التعليمة رقم 000528، بخصوص تعزيز المراقبة على مستوى المستثمرات الفلاحية الجماعية والفردية، الصادرة عن وزارة الفلاحة والصيد البحري، موجهة إلى السادة مدراء المصالح الفلاحية (للتنفيذ)، السادة الولاة (للإعلام)، بتاريخ 22 أكتوبر سنة 1998، فإن الإخلالات المرتكبة بشكل فادح من بعض المستثمرات في أداء الواجبات المرتبطة بهم خاصة، تتحدد في إيجار الأراضي مهما

2- إرسال إعذار للمستثمرين أصحاب الامتياز المعنيين، عن طريق محضر قضائي، يقضي بضرورة الامتثال لأحكام القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[2]، ودفتر الشروط الملحق به وجميع الالتزامات التعاقدية، للتراجع عن المخالفة المرتكبة، وإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، والتقدم إلى مصالح المديرية الولائية للديوان الوطني للأراضي الفلاحية قبل انقضاء مدة الإعذار، الذي مُنحت هذه الأخيرة سلطة تقديره حسب نوعية الإخلال، في ظل احترام الآجال القصوى، المحددة ب 15 يوما.

في حال واصل المستثمر صاحب الامتياز المعني، الإخلال رغم الإعذار القانوني، ولم يتقدم إلى المديرية الولائية للديوان الوطني للأراضي الفلاحية للإدلاء بتراجعه عن المخالفة المرتكبة، يعتبر مصرا على ارتكابها، ومنه، يتم إخطار إدارة الأملاك الوطنية المختصة، من أجل فسخ عقد الامتياز[3].

لا يؤثر قرار فسخ عقد الامتياز الذي يوقع على أحد المستثمرين أصحاب الامتياز، على الاستغلال المنتظم للأراضي الفلاحية والأملاك السطحية موضوعه، إذا كانت المستثمرة الفلاحية جماعية، تطبيقا لأحكام المادة 24 من القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحة التابعة للأملاك الخاصة للدولة[4].

كان شكل المعاملة وشروطها، تحويل الأراضي عن وجهتها الفلاحية، التخلي عن جزء من الأراضي المستفاد منها للغير، تخصيص= = مباني الاستغلال الفلاحي لنشاطات أخرى لا صلة لها بالفلاحة، عدم المساهمة المباشرة في أعمال الإنتاج وتسيير المستثمرة، تعمد عدم استغلال الأراضي عند توفر الشروط والوسائل اللازمة لذلك.

[1] وهو ما جاء تطبيقا للفقرة الأولى من المادة 28 من القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق، التي تنص على أنه: "***يترتب على كل أخلال من المستثمر صاحب الامتياز بالتزاماته، يعاينه محضر قضائي طبقا للقانون، إعذاره من الديوان الوطني للأراضي الفلاحية حتى يمتثل لأحكام هذا القانون ودفتر الشروط والالتزامات التعاقدية***".

[2] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[3] تعليمة رقم 200، تتعلق بتطبيق المواد 28 و29 من القانون رقم 10-03، مرجع سابق.

[4] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

يترتب على نهاية عقد الامتياز، الحق في تعويض، تحدده إدارة لأملاك الوطنية بالنسبة للأملاك السطحية، مع طرح 10% كتعويض عن الأضرار في حالة إخلال المستثمر صاحب الامتياز بالتزاماته، مع قابليته للطعن أمام الجهة القضائية المختصة، فضلا عن استرجاع الدولة الأراضي الممنوحة وكذا الأملاك السطحية في الحالة التي كانت عليها، اعتبارا لنص المادة 26 من القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[1]، على أن تحسب الامتيازات والرهون المحتملة التي تثقل المستثمرة في مبلغ التعويض[2].

الفرع الثاني:

الضمانات المرتبطة بآثار عقد الامتياز بالنسبة للمستثمر صاحب الامتياز

مُنِحَ المستثمر صاحب الامتياز حق استغلال واستعمال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، فضلا عن الأملاك السطحية المتصلة بها، بموجب عقد الامتياز، الذي يعتبر سياسة بديلة لتسيير هذه الأخيرة، أُعتمِدت مؤخرا رغبةً من المشرع في اعتناق نظام قانوني فعّال، يعيد الاعتبار للأراضي الفلاحية، باعتبارها طاقة كامنة يمكن تفجيرها فقط من الفلاحين المستثمرين الحقيقيين، ما جعله يقيم من التحفيزات فضلا عن الضمانات ما يؤكد حسن استغلالها وفق الطريقة المبينة في العقد، وما تقتضيه طبيعتها الفلاحية وحسن النية، من خلال تسهيل عملية التمويل عن طريق إمكانية الدخول في عقود الشراكة مع الغير (أولا)، في مقابل ضمان استغلالها شخصياً (ثانيا)، فضلا عن ضرورة الوفاء بالأتاوى المفروضة عليها، باعتبارها مالاً عاماً تابعا للجماعة العامة، خُصِصت لخدمة وتحقيق المصلحة العامة (ثالثا).

[1] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[2] المادة 27 من القانون رقم 10-03، مرجع نفسه.

أولا: إمكانية إبرام عقود الشراكة

يتجلى تحفيز المشرع الجزائري للمستثمرين أصحاب حقوق الامتياز، بمفهوم أحكام القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[1]، من خلال تدعيم جهودهم المادية والتمويلية، حيث سمح لهم بإمكانية الدخول في اتفاقات الشراكة مع الغير.

يهدف المشرع الجزائري من خلال أحكام القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[2]، إلى إعادة تنظيم السياسة العقارية الناظمة لهذه الأخيرة، ومنه، جاء بضمانات لتفعيل عقد الامتياز باعتباره نمط تسييرها، حيث عمل على استحداث مصادر تمويل جديدة، تمكن من تطوير الآليات والتقنيات المستعملة، مع الاحتفاظ بالمستثمرين القائمين على الأراضي، باعتبارهم ما مُنحوا العقد إلا لصفات تتوافر فيهم شخصيا، متوارثة من طريقة الاستغلال المعتمدة بموجب القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[3]، بل وأكثر تمتد لثورة نوفمبر المجيدة، وذلك من خلال الدخول في عقود الشراكة مع الغير، حيث تنص المادة 26 من المرسوم التنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[4]، على أنه: "***يمكن للمستثمر صاحب الامتياز إبرام كل اتفاق للشراكة طبقا لأحكام المادة 21 من القانون رقم 10-03 المؤرخ في 5 رمضان عام 1431 الموافق 15 غشت سنة 2010 والمذكور أعلاه.***"

[1] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[2] مرجع نفسه.

[3] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، مرجع سابق.

[4] مرسوم تنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

يبرم عقد الشراكة بين كل من المستثمر صاحب الامتياز، والأشخاص الطبيعية الحاملة للجنسية الجزائرية، على غرار المعنوية، الخاضعة للقانون الجزائري، تطبيقا للمادة 21 من القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[1].

تتعارض الإمكانية التي سمح بها المشرع الجزائري للأشخاص المعنوية العامة الخاضعة للقانون الجزائري، بإبرام عقود الشراكة مع المستثمر صاحب الامتياز، مع صفة هذا الأخير، الذي يتعين أن يكون شخصا طبيعيا، يتمتع بالجنسية الجزائرية[2]، اعتبارا لنص المادة 4 من القانون رقم 10-03، الذي يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[3].

يتعين على أعضاء المستثمرة الفلاحية إفراغ عقد الشراكة في القالب الرسمي، وإخضاعه لإجراءات الشهر، تحت طائلة بطلانه، ويقع على عاتق الموثق المكلف بتوثيقه، واجب إعلام الديوان الوطني للأراضي الفلاحية به[4].

يتعين، قبل شهر عقد الشراكة، التأكد من موافقة الشريك باحتفاظ المستثمر صاحب الامتياز بمسؤولية تسيير المستثمرة، كما هو وارد في المادة 22 من القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[5].

تبسيطا لإجراءات الشراكة، اشترط المشرع الجزائري، إعلام الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بكل ما يتولى المستثمر أو المستثمرون أصحاب الامتياز إبرامه مع الغير، دون أن

---

[1] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[2] أكلي نعيمة، في دور عقد الامتياز الإداري كنمط إصلاحي لتسيير الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق، ص 16.

[3] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[4] المادة 21 من القانون رقم 10-03، مرجع نفسه.

[5] Note N° 439, Actes de partenariat par devant notaire, à l'intention de mesdames et messieurs les directeurs de wilaya, de l'ONTA, du 4 Avril 2016.

يتوقف ذلك على موافقته[1]، خاصة وأنه يتعين إعلامه (الديوان الوطني للأراضي الفلاحية) بعد إعداد العقد[2]، ما منح المستثمرين حرية واسعة في ذلك[3].

إذا كان العقد الموثق مطابقا للأحكام التنظيمية والتشريعية السارية المفعول، يتعين على الديوان الوطني للأراضي الفلاحية استدعاء المستثمر صاحب الامتياز، لإعلامه ب[4]:

– أنه ملزم بالتواجد في أماكن المستثمرة الفلاحية، وعليه احترام جميع الشروط الواردة في دفتر الشروط الموقع من كليهما،

– توجيهه لمصلحة أملاك الدولة من أجل تسديد الإتاوات المختلفة في إطار التمتع بحق الامتياز،

– دفع حقوق التسجيل المتأخرة في حالة عدم تسويتها،

كما يتولى، استدعاء الشريك لإعلامه أنه في حالة الإخلال ببنود العقد والالتزامات المفروضة بموجب عقد الامتياز، يمكن أن يفسخ هذه الأخير[5]، وليس له أي تأثير على قرارات الديوان الوطني للأراضي الفلاحية[1].

---

[1] أكلي نعيمة، في دور عقد الامتياز الإداري كنمط إصلاحي لتسيير الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق، ص 17.

[2] الفقرة الأخيرة من المادة 26 من المرسوم التنفيذي رقم 10–326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[3] حرش محمد، "الامتياز كنمط لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص 165.

[4] Note N° 439, Actes de partenariat par devant notaire, op, cit.

[5] تعرضت التعليمة رقم 763، تتعلق بعقود الشراكة، الصادرة بتاريخ 9 جوان سنة 2016، المتممة للتعليمة رقم 439، إلى بعض الالتزامات التي يمكن أن يؤدي تخلفها إلى فسخ العقد، منها: عدم دفع الإتاوة لأملاك الدولة، عدم دفع حقوق التسجيل، عدم دفع التعويضات المحتلمة عن مصاريف المحضر القضائي، مخالفة الالتزامات العقدية الناجمة عن عقد الامتياز، عدم استغلال الأرض لمدة سنة، البناء غير القانوني، التهيئة أو البناء دون موافقة الديوان الوطني للأراضي الفلاحة، التصريح الكاذب أو عدم التصريح باتفاقيات الشراكة، تغيير الوجهة الفلاحة للأراضي محل عقد الامتياز.

(**Note N° 763**, actes de partenariat par devant le notaire, Ministère de l'agriculture, de développement rural, et de la pêche, Office national des terres agricoles, direction générale, à mesdames et messieurs les directeurs de wilaya de l'ONTA, du 9 juin 2016.

يمكن أن يكون عقد الشراكة سنويا أو متعدد السنوات، ويجب أن يبين[2]:

-هوية الأطراف أو اسم الشركة وكل المساهمين،

-مساهمة كل من الشريكين وبرنامج الاستثمار،

-كيفية توزيع المهام والمسؤوليات،

-مدة الشراكة التي لا يمكن أن تتجاوز مدة الامتياز المتبقية.

كما يجب أن يُراعى في اتفاق الشراكة تحديد ممتلكات كل شريك، والحرص على ألا يتضمن هدف تغيير الوجهة الفلاحية للأرض، فضلا عن المساحة الأصلية الوارد عليها عقد الامتياز[3].

حفاظا على الوجهة الفلاحة للأراضي، وفي إطار ممارسة الديوان الوطني للأراضي الفلاحية لدوره الرقابي المفروض على المستثمرين أصحاب الامتياز، يتعين عليه إجراء المعاينات الميدانية، بصفة دورية -مرة في الشهر إن أمكن- وتحرير محاضر بذلك، يتم تدوينها في سجل خاص[4].

ثانيا: التزام المستثمر صاحب الامتياز باستغلال الأراضي الفلاحية شخصيا

حدد المشرع الجزائري جملة من الشروط التي يتعين توافرها في المستثمر صاحب الامتياز، باعتباره يقوم على استغلال أراضٍ فلاحيةٍ تابعةٍ للدولة، ما جعل من شخصيته محل اعتبار، ما مُنِح العقد إلا لأنه أهلا وكفء للاستغلال الأمثل لها، ما فرض عليه الحرص والقيام على استغلالها بصفة شخصية، حفاظا على وجهتها الفلاحية.

---

[1] Note N° 439, Actes de partenariat par devant notaire, op, cit.

[2] المادة 26 من المرسوم التنفيذي رقم 10-326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[3] Note N° 439, actes de partenariat par devant le notaire, op, cit.

[4] Note N° 763, actes de partenariat par devant le notaire, op, cit

تفرض المادة 22 من القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[1]، على المستثمرين أصحاب الامتياز تولي إدارة مستثمراتهم الفلاحية بصفة شخصية ومباشرة[2]، ما لم يتعلق الأمر بمستثمرة فلاحية جماعية، أين يتعين عليهم تحديد كيفية توزيع المهام والمداخيل بينهم، فضلا عن ضرورة تعيين ممثل لها، وذلك بمقتضى اتفاقية غير ملزمة للغير.

وفاء المستثمر صاحب الامتياز بإدارة وتسيير الأراضي الفلاحية محل عقد الامتياز والأملاك السطحية المتصلة بها، بصفة شخصية ومباشرة، مرهون على الاستجابة لذلك بصفة منتظمة دورية، مطابقة لأحكام التشريع المعمول به، ولأحكام القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[3]، فضلا عن دفتر الشروط الملحق بالعقد[4].

يترتب على المبدأ القاضي بضرورة استغلال وإدارة المستثمرة الفلاحية استغلالا مباشرا وشخصيا، اعتبار شخصية المستثمر صاحب الامتياز محل اعتبار، تُحظر معها إمكانية تأجير الأراضي الفلاحية محل عقد الامتياز أو الأملاك السطحية المتصلة بها من الباطن[5]، حيث اعتبرت المادة 29 من القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال

---

[1] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[2] تنص الفقرة الأولى من المادة 20 من القانون رقم 08-16، يتضمن التوجيه الفلاحي، مرجع سابق، على أنه: ***"دون المساس بالأحكام التشريعية المعمول بها، يكون الاستغلال الفعلي للأراضي الفلاحية إلزاميا على كل مستثمر فلاحي شخصا طبيعيا أو معنويا"***.

قضت المحكمة العليا في القرار رقم 410746 بتاريخ 10-10-2007، قضية بين (ر.ر) ضد (ب. م) ومن معه، مجلة المحكمة العليا، العدد 1، 2008، ص 210، أن: ***"المبدأ: لا حق في التعويضات الناجمة عن نشاط المستثمرة الفلاحية الجماعية إلا لمن شارك في الأشغال مباشرة وشخصيا في الإطار الجماعي"***.

[3] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[4] المادة 23 من القانون رقم 10-03، مرجع نفسه.

[5] قضت المحكمة العليا في القرار رقم 227424، قضية (هـ. م) ضد (م. ر)، بتاريخ 20-03-2002، نقلا عن: **سايس جمال**، الاجتهاد الجزائري في القضاء العقاري، ط 2، الجزء الأول، منشورات كليك، 2013، ص 293، أنه: ***"طبقا للمادة 21 من القانون رقم 87-19، فإن استغلال الأراضي الفلاحية استغلال شخصيا للمستفيد فقط، بالتالي فإن أي إيجار مهما كانت طبيعته يعد لاغيا ولا أثر له"***.

الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[1]، تأجيرها من الباطن إخلالاً من المستثمر صاحب الامتياز بالتزاماته العقدية.

يعتبر التزام المستثمر صاحب الامتياز باستغلال الأراضي الفلاحية التزامٌ بتحقيق نتيجة، حيث يفترض عليه خدمة الأرض بما يجعلها منتجة، دون الأخذ بعين الاعتبار نتائج المردودية، التي قد تتأثر بعوامل خارجية، قد تكون طبيعية أو بتدخل الإنسان[2].

ثالثا: ضرورة دفع الإتاوة السنوية

تمنح الدولة عقد حق امتياز الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة للأشخاص الطبيعية الحاملة للجنسية الجزائرية، مقابل دفع إتاوة سنوية[3]، والتي تُعَبِرُ عن مبلغ مالي، يتم تحديد مقداره بمقتضى القانون، وهو مبلغ زهيد مقارنة بقيمة الأرض، تشجيعا للمستثمر الفلاحي وتحسينا لقدراته الإنتاجية[4]، وتقتصر على الأراضي فقط[5]، باعتبارها بمثابة ضريبة عليها لا على الإنتاج أو الدخل[6].

حددت المادة 41 من الأمر رقم 10-01، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2010[7]، مبلغ الإتاوة الذي يتعين دفعه كمقابل لحق الامتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، بالاعتماد على المناطق ذات الإمكانيات الفلاحية، وأصناف الأراضي إن كانت مسقية أو غير مسقية.

---

[1] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[2] جروني خالد، استغلال الأراضي الفلاحة التابعة للأملاك الوطنية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2012، ص 69.

[3] المادة 4 من القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[4] بريك الزوبير، النظام القانوني لعقد الامتياز الفلاحي في ظل التعديلات، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2015، ص 32.

[5] مذكرة رقم 03085، بشأن منح الامتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للقطاع العمومي، مرجع سابق.

[6] أحمد صالح علي، "عقد الامتياز الفلاحي"، مرجع سابق، ص 166.

[7] أمر رقم 10-01، مؤرخ في 26 أوت سنة 2010، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2010، ج ر عدد 49، صادر بتاريخ 29 أوت سنة 2010.

تم تقسيم المناطق ذات الإمكانيات الفلاحية إلى أربعة أصناف، أ، ب، ج، د، اعتبارا لنص المادة 41 من الأمر رقم 10-01، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2010[1].

فصلت المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 12-124 يحدد المناطق ذات الإمكانيات الفلاحية التي يعتمد عليها كأساس لحساب إتاوة أملاك الدولة بعنوان حق الامتياز على الأراضي الفلاحة التابعة للأملاك الخاصة للدولة[2]، في مشتملات كل منطقة، حيث تضم المنطقة "أ" أراضي السهول[3] الواقعة في المناطق الساحلية وشبه الساحلية، التي تستفيد من كميات أمطار تفوق 600 ملم أو تساويها، في حين تضم المنطقة "ب" أراضي السهول التي تستفيد من كميات أمطار تتراوح ما بين 450 و600 مم، بينما تضم المنطقة "ج" أراضي السهول التي تستفيد من كميات أمطار تتراوح ما بين 350 و450 مم، أما باقي الأراضي الفلاحية، بما فيها تلك الواقعة بالمناطق الجبلية، التي تستفيد من كميات أمطار تقل عن 350 مم، تنتمي للمنطقة "د".

يتم تحديد تصنيف الأراضي الفلاحية الموضوعة للامتياز، من قبل لجنة ولائية[4]، عن طريق مقرر تصنيف الأراضي يعده رئيسها[5]، بناء على تصريح صاحب الامتياز، بالاعتماد

---

[1] المادة 41 من الأمر رقم 10-01، مرجع نفسه.

[2] مرسوم تنفيذي رقم 12-124، مؤرخ في 19 مارس سنة 2012، يحدد المناطق ذات الإمكانيات الفلاحية التي يعتمد عليها كأساس لحساب إتاوة أملاك الدولة بعنوان حق الامتياز على الأراضي الفلاحة التابعة للأملاك الخاصة للدولة، ج ر عدد 17، صادر بتاريخ 25 مارس سنة 2012.

[3] تعد أراضي سهول، الأراضي التي يقل انحدارها عن نسبة 12.5%، حسب الفقرة الأخيرة من المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 12-124، يحدد المناطق ذات الإمكانيات الفلاحية التي يعتمد عليها كأساس لحساب إتاوة أملاك الدولة بعنوان حق الامتياز على الأراضي الفلاحة التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع نفسه.

[4] حددت المادة 4 من المرجع نفسه، تشكيلة اللجنة الولائية، التي تضم كلّ من ممثلي مديرية أملاك الدولة للولاية، مديرية الموارد المائية للولاية، مديرية الديوان الوطني للأراضي الفلاحية للولاية، بالإضافة لرئيس المجلس الشعبي الولائي أو ممثلة، تحت رئاسة مدير المصالح الفلاحية.

[5] يوجه رئيس اللجنة مقرر تصنيف الأراضي الفلاحية الممنوحة للامتياز إلى مدير أملاك الدولة للولاية، ومدير الديوان الوطني للأراضي الفلاحية للولاية، ويبلغه إلى صاحب الامتياز المعني، حسب المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 12-124 يحدد المناطق ذات الإمكانيات الفلاحية التي يعتمد عليها كأساس لحساب إتاوة أملاك الدولة بعنوان حق الامتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق، ويمكن أن يكون موضوع تظلم لدى لجنة وطنية، تحدد تشكيلتها وعملها بقرار من الوزير المكلف بالفلاحة، اعتبار لنص المادة 5 من نفس القانون.

على كميات الأمطار المستفاد منها –كما هو محدد أعلاه–، عملا بأحكام المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 12–124 يحدد المناطق ذات الإمكانيات الفلاحية التي يعتمد عليها كأساس لحساب إتاوة أملاك الدولة بعنوان حق الامتياز على الأراضي الفلاحة التابعة للأملاك الخاصة للدولة[1].

حُدد مبلغ الإتاوة المفروض على المنطقة "أ" ب 000 15 دج إذا كانت مسقية، في حين قُدر ب 000 3 دج إذا كانت غير مسقية، أما المنطقة "ب" حُدد مبلغها ب 000 10 دج إذا كانت مسقية، أما في حالة العكس فقدر ب 000 2 دج، بينما تمثل قيمة 000 5 دج مبلغ الإتاوة المفروض بالنسبة للمنطقة "ج" إذا كانت مسقية، و000 2 دج إذا كانت غير مسقية، في حين لم يميز المشرع في مبلغ الإتاوة المفروض على المنطقة "د" إذا ما كانت مسقية أو لا، وفرض قيمة واحدة قُدرت ب 800 دج.

يُفترض دفع الإتاوة في شكل أقساط في آجالها إلى صندوق مفتشية أملاك الدولة المختصة إقليميا، ويتعين على المستثمر صاحب الامتياز إفادة الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بالتبريرات المتعلقة بذلك بصفة دورية، وعدم دفعها يستوجب الفسخ الإداري للعقد، عملا بأحكام المادة 9 من الاستمارة المتعلقة بتحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق امتياز، المحلق رقم 1 بالمرسوم التنفيذي رقم 10–326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[2].

باعتبار أن حق الانتفاع الدائم الوارد على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة بمفهوم القانون رقم 87–19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[3]، لا يكون إلا بموجب دفع إتاوة سنوية[4]،

---

[1] مرسوم تنفيذي رقم 12–124 يحدد المناطق ذات الإمكانيات الفلاحية التي يعتمد عليها كأساس لحساب إتاوة أملاك الدولة بعنوان حق الامتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[2] مرسوم تنفيذي رقم 10–326، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[3] قانون رقم 87–19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، مرجع سابق.

[4] المادة 6 من المرجع نفسه. =

فإن عدم تسديدها، يجعل من المعنيين في نظر أحكام القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة[1]، غير ممتثلين لالتزاماتهم، بالتالي، -مبدئيا-، لا يمكنهم تحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق الامتياز المعتمد بموجب هذا الأخير، ذلك أن الفقرة الثانية من المادة 5 منه، تتضمن حكما عاماً، وهو ضرورة الوفاء بالالتزامات المفروضة بمفهوم أحكام القانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم[2]، لكن، تداركا للوضع القائم، خاصة في ظل غياب الدور الرقابي للدولة في فترة سريان هذه الأخير، بسبب الأزمة الأمنية التي مرت بها الدولة الجزائرية، فضلا عن تعدد القوانين الناظمة للسياسة العقارية في ظل تعارضها وتناقضها، ما جعل من غموض العلاقة بين كلٍّ من الفلاح والأرض، وما تزامن مع ذلك من تغيير الوجهة الفلاحية للأراضي، صدرت مذكرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، تحت رقم 003086، بشأن منح الامتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للقطاع العمومي[3]، تطالب فيها جميع مديري أملاك

= رغم ذلك، في الواقع العملي، هناك مستثمرات وفت بجزء من دينها في مقابل أخرى لم تف به أصلا، ولم تتخذ إدارة أملاك الدولة أي إجراء قانوني ضدهم، لإجبارهم على تسديد المبالغ المستحقة عليهم، رغم أن القانون رقم 91-25، يتضمن قانون المالية لسنة 1992، مرجع سابق، أجاز من خلال المواد 140-163، منه، لمديري أملاك الدولة بالاستعانة بالطرق الجبرية، طبقا للإجراءات المتبعة في تحصيل الجباية، لاستيفاء المبالغ المالية المستحقة لفائدة الأملاك الوطنية.

[1] قانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق.

[2] قانون رقم 87-19، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، مرجع سابق.

[3] مذكرة رقم 03085، بشأن منح الامتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للقطاع العمومي، مرجع سابق.

الدولة بعدم ربط تحرير عقد الامتياز بالمطالبة بالتسديد المسبق للإتاوات[1]، رغم أن ذلك لا يعني عدم المطالبة بها نهائيا، إنما يتم بعد ذلك وفق إجراءات تُحَّدد لاحقا[2].

المبحث الثاني:

ضمانات تكريس فعالية عقد الامتياز كنمط لاستغلال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية

تسعى الدولة إلى المحافظة على العقار الموجه لانجاز المشاريع الاستثمارية، وحمايته من المضاربة، باعتباره ثروة غير متجددة، وضمانا رئيسيا لتنفيذ المشاريع، من خلال تخويل المستثمر صاحب الامتياز جملة من الضمانات المالية الكفيلة بحسن سيره في مقابل حماية حقوق هذا الأخير، في ظل إرساء نوع من الموازنة بين مصلحته الخاصة والمصلحة المشتركة للجماعة العامة، باعتبار محل العقد قطعة أرضية تابعة للأملاك الخاصة للدولة (مطلب أولٌ).

---

[1] جاء في المذكرة رقم 003086، بشأن منح الامتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للقطاع العمومي، مرجع سابق، أنه: "***بالفعل وبغية تسهيل الإجراءات ومن ثمة المساهمة بفعالية، في إنجاح هذه العملية المطلوب من جميع مديري أملاك الدولة عدم ربط تحرير عقود الامتياز بالتسديد المسبق لمؤخرات الأتاوى المترتبة عن حق الانتفاع الدائم***".

كما جاء في نفس المذكرة أيضا، أنه: "***نظرا للأهمية البالغة التي توليها السلطات العمومية قصد ترقية القطاع الفلاحي يتعين على مصالح أملاك الدولة عدم المطالبة –حاليا– بتسديد الإتاوات المستحقة لحق الانتفاع الدائم، ومنه يتعين بالمرونة التي من شأنها تبسيط الإجراءات التي تدخل في إطار التسهيلات وتشجيع النشاط الفلاحي المقرر من طرف السلطات العليا***".

[2] تجدر الإشارة إلى أن هذه المذكرة صدرت سنة 2011، لم يكن آنذاك قد صدر النص التنظيمي لنص المادة 41 من قانون المالية التكميلي لسنة 2010، والذي تم لاحقا بموجب المرسوم التنفيذي رقم 12–124، يحدد المناطق ذات الإمكانيات الفلاحية التي يعتمد عليها كأساس لحساب إتاوة أملاك الدولة بعنوان حق الامتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، مرجع سابق، ومنه، بعد دخول هذا الأخير حيز التنفيذ يُطالب المستثمرون أصحاب الامتياز بضرورة تسوية ديونهم المتأخرة الناتجة عن عدم تسديد الأتاوى المفروضة عليهم، حيث جاء في نفس المذكرة أنه: "***المادة 2/41 من قانون المالي التكميلي لسنة 2010، تقضي أنه يتم تحديد المناطق ذات الإمكانيات الفلاحية عن طريق التنظيم، وفي انتظار ووضع حير التنفيذ النصوص التنظيمية المحددة للمناطق ذات الإمكانيات الفلاحية التي تمت دراستها وهي في طور الانتهاء من قبل المصالح الفلاحة، فإنه يتعين عليكم عدم المطالبة بتسديد الأتاوى الأولى لحق الامتياز، والذي سيتم فور دخول حيز التنفيذ للنص المحدد للمناطق ذات الإمكانيات الفلاحية طبقا للمادة 41***".

تتصدر التحفيزات المالية الضمان الأول والأقوى للمستثمر صاحب الامتياز، باعتباره يستهدف تحقيق أقصى ربح ممكن، رغم أنها غير كافية وكفيلة بتحقيق هدف عقد الامتياز، باعتباره طريقة لاستغلال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة، كونه إستراتيجية ناهضة بالتنمية، ما فرض على المشرع إعادة النظر في تحفيز المستثمر ببعض التحفيزات غير المالية سعيا منه للنهوض بالاستثمار (مطلبٌ ثانٍ).

المطلب الأول:

الضمانات المالية المقررة لتفعيل الامتياز كطريقة لاستغلال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية

يُصنف العقار الصناعي في قائمة أهم معوقات الاستثمار في الجزائر، على الرغم من مساحة البلد، باعتباره المحدد الرئيسي لموقع المؤسسة، فوجود الهياكل المناسبة، وتوفر المادة الأولية فضلا عن اليد العاملة المؤهلة، ناهيك عن القرب من السوق، عوامل تؤخذ بعين الاعتبار قبل البدء في أي مشروع استثماري، وإن كانت تتعارض مع حاجة المستثمر للعقار، في ظل محدودية هذا الأخير، فضلا عن صعوبة الحصول عليه، نظرا لتعدد وتعقد الإجراءات التي يتعين التقيد بها، استجابة لرغبة الدولة في الاحتفاظ بملكيته، والحفاظ على وجهته والغرض الذي خصص له، لذلك كان خيارها أن تبنت عقد الامتياز غير القابل للتنازل كطريقة لتسييره، كون يعمل على تجسيد أهدافها، وتدعيما لهذه الأخيرة، عمدت إلى محاولة إرساء نوع من الدعم للمستثمر صاحب الامتياز، كونه يتولى استغلال ملك عام تابع للأملاك الخاصة للدولة مؤقتا، دون إمكانية تملكه، وذلك من خلال إقرارها لبعض التحفيزات المالية (فرعٌ أولٌ)، فضلا عن ثبات الإتاوة الإيجارية المقرر دفعها لمدة معينة ضبطها القانون، حماية له من تقلبات أسعار السوق (فرعٌ ثانٍ).

الفرع الأول:

الاستفادة من التحفيزات المالية

يتوقف تحقيق تنمية صناعية وطنية من شأنها تعزيز قدرات الاقتصاد الوطني، وإعادة تأهيله، على إرساء الإطار القانوني الفعّال والمهيّأ لجذب الاستثمار خاصة الأجنبي، متى هُيِئَ لتوفير وتسخير الضمانات المقررة لتبسيط وتسهيل إجراءات تنفيذ مقتضى عقد الامتياز، باعتباره آلية لاستغلال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز المشاريع الاستثمارية، بالتالي تجسيد المشروع الاستثماري المسطر، في ظل مناخ يتميز بالشفافية والاستقرار والثبات، وهو ما عمل المشرع الجزائري على تجسيده، من خلال إقراره لبعض التحفيزات المالية لصالح المستثمر صاحب الامتياز، خاصة وأن حسن تنفيذ المشاريع يصطدم بصعوبة التمويل، سواء تعلق الأمر ببعض التخفيضات (أولاً)، على غرار الإعفاء الكلي من دفع بعض الرسوم (ثانياً).

أولا: التخفيضات المالية المقررة لتفعيل عقد امتياز العقار الصناعي

تم اعتماد تدابير مالية محفزة، بهدف تشجيع الاستثمار والمساهمة في تنشيط وإنعاش الاقتصاد الوطني، من شأنها السماح بتحقيق أهداف عقد الامتياز، باعتباره طريقة لاستغلال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز المشاريع الاستثمارية، تَقَرَّرَ من خلالها تخفيضٌ في مبلغ الإتاوة السنوية، وذلك بموجب القانون رقم 11-11، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011[1]، خاصة في ولايات الجنوب والهضاب العليا، التي بلغت فيها

---

[1] قانون رقم 11-11، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011، مرجع سابق.

ورد في المذكرة رقم 12502، تتعلق بتطبيق تخفيضات على إتاوة الامتياز على الأراضي الموجهة للاستثمار، الصادرة عن وزارة المالية، المديرية العامة للأملاك الوطنية، مديرية تثمين الأملاك التابعة للدولة، المدير العام للأملاك الوطنية، الموجهة إلى السادة مديري أملاك الدولة (كل الولايات)، بالتبليغ إلى السادة المفتشين الجهويين لأملاك الدولة والحفظ العقاري (كل النواحي)، السادة مديري الحفظ العقاري (كل الولايات)، بتاريخ 25 ديسمبر سنة 2011، أنه: ***قصد تشجيع أكثر للاستثمار والمساهمة في إحياء الاقتصاد الوطني أدخلت السلطات العمومية، من خلال قانون المالية التكميلي لسنة 2011، تدابير جديدة تتضمن تسهيلات للحصول على العقار الموجه للاستثمار وبشروط جد محفزة.***

لذلك، فإن تخفيضات تمنح على سعر إتاوة الامتياز وبنسب متفاوتة حسب:

- الوضعية الجغرافية للقطعة الأرضية،=

التخفيضات الحدّ الأقصى، لتصل إلى الدينار الرمزي للمتر المربع، حيث تنص المادة 9 من الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[1]، المعدلة والمتممة بموجب المادة 15 من القانون رقم 11-11، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011[2]، على أنه: ***"تحدد مصالح أملاك الدولة المختصة إقليميا الإتاوة الإيجارية السنوية التي تمثل 20/1 من القيمة التجارية للقطعة الأرضية محل منح الامتياز.***

تخضع الإتاوة الإيجارية السنوية التي تحدها مصالح أملاك الدولة لتخفيض يطبق كما يأتي:

- 90% خلال فترة إنجاز الاستثمار التي يمكن أن تمتد من سنة (1) إلى ثلاث (3) سنوات،

- 50% خلال فترة الاستغلال التي يمكن أن تمتد كذلك من سنة (1) إلى ثلاث (3) سنوات،

- الدينار الرمزي للمتر المربع (م^2) خلال فترة عشر (10) سنوات وترتفع بعد هذه المدة إلى 50% من مبلغ إتاوة أملاك الدولة بالنسبة للمشاريع الاستثمارية المقامة في الولايات التي استعملت لتنفيذ برنامجي الجنوب والهضاب العليا،

=- مدة الاستثمار بحيث أن تخفيضات في ثمن السلع قد تحدث خلال فترة إنجاز المشروع وتلك المرتبطة بالسنوات الأولى من الدخول في الإنتاج وذلك قصد السماح للمستثمر لاسيما تجنيد كل الوسائل وخاصة المالية للإنجاز الفعلي للمشروع في الآجال المحددة".

[1] أمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

[2] قانون رقم 11-11، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011، مرجع سابق.

- الدينار الرمزي للمتر المربع (م^2) خلال فترة خمس عشرة (15) سنة وترتفع هذه المدة إلى 50% من مبلغ إتاوة أملاك الدولة بالنسبة للمشاريع المقامة في ولايات الجنوب الكبير[1].

يتم تحيين الإتاوة السنوية كما هي مقررة في الفقرة الأولى أعلاه، بعد انقضاء كل فترة إحدى عشرة (11) سنة.

تطبق هذه الأحكام أيضا على مشاريع الاستثمارات التي حصلت مسبقا على الامتياز بقرار من مجلس الوزراء"، وهو المبدأ الذي اعتمدته المادة 12 من القانون رقم 16-09، يتعلق بترقية الاستثمار[2]، باستثناء البرامج المقامة في ولايات الجنوب والهضاب العليا.

---

[1] وهو ما أشارت إليه المادة 13 من القانون رقم 16-09، المؤرخ في 3 أوت سنة 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، ج ر عدد 46، صادر بتاريخ 3 أوت سنة 2016، التي تنص على بأنه: ***"تستفيد الاستثمارات المنجزة في المناطق المحددة قائمتها عن طريق التقييم، التابعة لمناطق الجنوب والهضاب العليا، وكذا كل منطقة تتطلب تنميتها مساهمة خاصة من قبل الدولة، مما يأتي:***

1- بعنوان مرحلة الإنجاز: زيادة على الامتيازات المذكورة في الفقرة الأولى: البنود، أ، ب، ج، د، و، ز من المادة 12 أعلاه، مما يأتي:...

ب) التخفيض من مبلغ الإتاوة الإيجارية السنوية المحددة من قبل مصالح أملاك الدولة، بعنوان منح الأراضي عن طريق الامتياز من أجل مشاريع استثمارية:

-بالدينار الرمزي للمتر المربع (م^2) خلال فترة عشر (10) سنوات، وترتفع هذه الفترة إلى 50% من مبلغ إتاوة أملاك الدولة بالنسبة للمشاريع الاستثمارية المقامة في المناطق التابعة للهضاب العليا، وكذا المناطق التي تتطلب تنميتها مساهمة خاصة من قبل الدولة،

-بالدينار الرمزي للمتر المربع (م^2) لفترة خمس عشرة (15) سنة وترتفع هذه الفترة إلى 50% من مبلغ إتاوة أملاك الدولة بالنسبة للمشاريع الاستثمارية المقامة في ولايات الجنوب الكبير...".

[2] تنص المادة 12 من القانون رقم 16-09، يتعلق بترقية الاستثمار، مرجع نفسه، على أنه: ***"زيادة على التحفيزات الجبائية وشبه الجبائية والجمركية المنصوص عليها في القانون العام، تستفيد الاستثمارات المعنية بالمزايا المحددة في المادة 2 أعلاه، مما يأتي:***

1/ بعنوان مرحلة الإنجاز: كما هو مذكور في المادة 20 أدناه، من المزايا الآتية:...

د) الإعفاء من حقق التسجيل والرسم على الإشهار العقاري ومبالغ الأملاك الوطنية المتضمنة حق الامتياز على الأملاك العقارية المبنية وغير المبنية الموجهة لإنجاز المشاريع الاستثمارية، وتطبق هذه المزايا على المدة الدنيا لحق الامتياز الممنوح،=

تخص الامتيازات المكرسة، بصفة حصرية عقود الامتياز المكرسة بعقد إداري مشهر بعد صدور القانون رقم 11-11، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011[1]، اعتبارا لمبدأ الأثر الفوري للقوانين وعدم رجعيتها، وهو ما عبرت عنه المذكرة رقم 12502، تتعلق بتطبيق تخفيضات على إتاوة الامتياز على الأراضي الموجهة للاستثمار[2]، حيث ورد فيها أنه: "***بهدف ضمان تكفل ناجع ومتجانس للإشكالية المطروحة فإن صيغة معالجة طلبات المستثمرين يجب أن تكون حسب مختلف الحالات التالية:***

1-امتياز مكرس بعقد مشهر قبل صدور قانون المالية التكميلي لسنة 2011:

لا يمكن للمستثمرين المتحصلين على امتياز مكرس بعقد إداري مسجل ومشهر قبل تاريخ صدور قانون المالية التكميلي لسنة 2011 بالنظر للوضعية الحالية للتشريع، الاستفادة من التخفيضات المقررة في هذا المجال.

2-امتياز مكرس بعقد مشهر بعد صدور قانون المالية التكميلي لسنة 2011:

بصرامة المبادئ، فمن تاريخ صدور القانون السالف الذكر يحق لكل مستثمر مستفيد من امتياز في إطار الأمر رقم 08-04 المؤرخ في الفاتح سبتمبر 2008، المعدل والمتمم الحصول على المزايا المخولة من ذات القانون.

بالفعل ومن الناحية القانونية، فإن الامتياز لا يكرس إلا بعد إعداد وشهر العقد المتعلق به.

= هـ) تخفيض نسبة 90% من مبلغ الإتاوة الإيجارية السنوية المحددة من قبل مصالح أملاك الدولة خلال فترة إنجاز الاستثمار،...

2/ بعنوان مرحلة الاستغلال: بعد معاينة الشروع في مرحلة الاستغلال بناء على محضر تعده المصالح الجبائية بطلب من المستثمر، لمدة ثلاث (3) سنوات من المزايا الآتية:...

ج) تخفيض نسبة 50% من مبلغ الإتاوة الإيجارية السنوية المحددة من قبل مصالح أملاك الدولة".

[1] قانون رقم 11-11، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011، مرجع سابق.

[2] مذكرة رقم 12502، تتعلق بتطبيق تخفيضات على إتاوة الامتياز على الأراضي الموجهة للاستثمار، مرجع سابق.

وعليه، وإن لم يتم شهر العقد الإداري بتاريخ صدور قانون المالية التكميلي لسنة 2011، فمن المتفق عليه أن الامتياز يكون قد منح حين دخول حيز التنفيذ التدابير الجديدة، وبالتالي فهي قابلة للتطبيق.

مما سبق وفيما يتعلق بالحالات من هذا الصنف (عقود الامتياز مشهرة بعد صدور قانون المالية التكميلي لسنة 2011) يتعين عليكم، من باب التبسيط عدم اللجوء إلى تعديل العقد بل العمل على إعداد مقرر منح التخفيضات...

3-امتياز غير مكرس بعقد مشهر: في هذه الحالة فإن التخفيضات يجب أن تطبق تلقائيا حسب الإجراءات المعمول بها".

لا يمكن استرجاع المبالغ التي تم تسديدها مسبقا قبل صدور القانون رقم 11-11، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011[1]، تطبيقا لما ورد في المذكرة رقم 12502، تتعلق بتطبيق تخفيضات على إتاوة الامتياز على الأراضي الموجهة للاستثمار[2]، التي جاء فيها أنه: "***المبالغ المسددة من طرف المستثمر، بعنوان الامتياز ومن دون تخفيضات، تعتبر محازة بصفة نهائية للخزينة العمومية ولا يمكن للمستثمر في أي حال المطالبة باستردادها***"، رغم أنه مبدأ عام، حيث أشارت إليه أيضا، المذكرة رقم 00158، تتعلق بمنح مزايا خاصة للاستثمارات المقامة في ولايات الجنوب والهضاب العليا، إذ نصت على أنه، يبقى معلوما أنه فيما يخص المستثمرين الذين تحصلوا على عقد الامتياز مشهر، وسددوا الإتاوات السنوية الأولى، والذين يحق لهم الاستفادة من المزايا المالية المعنية، فإنه لا يمكن لهم استرجاع ما تم تسديده لحد الآن، حيث تم صبه نهائيا في الخزينة العمومية، بل يتعين فقط إبلاغهم بإمكانية استفادتهم من هذه المزايا من الآن فصاعدا[3].

---

[1] قانون رقم 11-11، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011، مرجع سابق.

[2] مذكرة رقم 12502، تتعلق بتطبيق تخفيضات على إتاوة الامتياز على الأراضي الموجهة للاستثمار، مرجع سابق.

[3] مذكرة رقم 00158، تتعلق بمنح مزايا خاصة للاستثمارات المقامة في ولايات الجنوب والهضاب العليا الصادرة عن وزارة المالية، المديرية العامة للأملاك الوطنية، مديرية تثمين الأملاك التابعة للدولة، المدير العام للأملاك الوطنية، والموجهة إلى السادة مديري أملاك الدولة (كل الولايات)، بالتبليغ إلى السادة المفتشين الجهويين لأملاك الدولة والحفظ العقاري (كل النواحي)، السادة مديري الحفظ العقاري (كل الولايات)، بتاريخ 7 جانفي سنة 2013.

رغم أنه يمكن استرجاع مصاريف التهيئة في حالة ما إذا تحملتها الهيئة العقارية من أموالها الخاصة، تجنيبا لتسديد المستثمر مصاريف التهيئة بالإضافة إلى إتاوة الامتياز، وتجسيدا لمبدأ المساواة بينه وبين المستثمرين الآخرين (حالة التكفل بالتهيئة بأموال الدولة)[1].

يتم تعويض مصاريف التهيئة للهيئة العقارية التي تحملتها نيابة عن الدولة، عن طريق الاقتطاع من إتاوة الامتياز، والذي يتم بعد الإنجاز الكلي للأشغال، وعلى أساس شهادة معدة من طرف المسؤول الأول للهيئة العقارية، تتضمن المبلغ الإجمالي للمصاريف المقدمة ومصادق عليها من طرف السلطة الولائية، عملا بما ورد في المذكرة رقم 04979، تتعلق بخلق فضاءات جديدة مهيئة موجهة للاستثمار[2].

يجب أن تحدد قيمة التعويض الواجب دفعها لفائدة الهيئة العقارية المعنية، بين هذه الأخيرة ومصالح أملاك الدولة، تحت إشراف الوالي، على شرط ألا تتعدى 70% من مبلغ الإتاوة الواجبة التسديد إلى غاية التعويض الكلي، مع مراعاة خصوصية الولاية، وأهمية مبلغ المصاريف، فضلا عن الوضعية المالية للهيئة العقارية، بالإضافة لمستوى إتاوة الامتياز[3].

حُدِّدَت مدة تخفيض مبلغ الإتاوة الإيجارية السنوية المعتمدة من قبل مصالح أملاك الدولة، بعنوان منح الأراضي عن طريق الامتياز من أجل إنجاز مشاريع استثمارية، بثلاث سنوات، سواء تعلق الأمر بفترة الإنجاز على غرار فترة الاستغلال، ما يقضي معه عدم تجاوزها –مبدئيا–، رغم أن رغبة المشرع في دفع عجلة التنمية الاقتصادية، من خلال إعادة الاعتبار للاستثمار، خاصة في مجال العقار الصناعي، باعتباره هذا الأخير من أهم الاستراتيجيات البديلة لتحقيق التنمية، دفعت به إلى رفعها، تشجيعا للمستثمر صاحب

---

[1] لا يشترط، في حالة ما إذا تم تحمل مصاريف التهيئة من أموال الدولة، من المستثمرين سوى تسديد إتاوة الامتياز، وهو ما يمثل تدبير محفز إضافي لهذا الأخير، (مذكرة رقم 04979، تتعلق بخلق فضاءات جديدة مهيئة موجهة للاستثمار، مرجع سابق).

في حالة ما إذا تم إنجاز أشغال التهيئة، قبل منح الامتياز للمستثمرين، فإن مصاريف هذه الأخيرة يتم احتسابها منطقيا عند تحديد مبلغ الإتاوة السنوية المتعلقة بالقطعة الأرضية باعتبارها مهيئة، (مذكرة رقم 04979، تتعلق بخلق فضاءات جديدة مهيئة موجهة للاستثمار، مرجع نفسه).

[2] مرجع نفسه.

[3] مرجع نفسه.

الامتياز، باعتباره يستهدف تحقيق أقصى ربح ممكن، من دخوله في العلاقة العقدية مع الشخص العام، وذلك لمدة سنتين إضافيتين ليكون مجموعها خمس سنوات، طالما أدت إلى إنشاء أكثر من مائة منصب شغل دائم، خلال الفترة الممتدة من تاريخ الاستثمار إلى غاية نهاية السنة الأولى من مرحلة الاستغلال، على الأكثر، على شرط أن تكون هذه الاستثمارات منجزة خارج المناطق التابعة للجنوب، الجنوب الكبير[1]، والهضاب العليا، فضلا عن كل منطقة تتطلب تنميتها مساهمة خاصة من قبل الدولة، تطبيقا لنص المادة 16 من القانون رقم 16-09، يتعلق بترقية الاستثمار[2]، وإن تدخل المشرع ثانيةً لتمديدها لفترة قصوى يمكن أن تصل إلى 10 سنوات، بموجب المادة 18 من نفس القانون[3]، التي تنص على أنّه: ***"يمكن أن تتضمن المزايا الاستثنائية المذكورة في المادة 17 أعلاه، ما يلي:***

أ) تمديد مدة مزايا الاستغلال المذكورة في المادة 12 أعلاه، لفترة يمكن أن تصل إلى عشر (10) سنوات"[4].

تدخل المشرع الجزائري، مرةً أخرى، لإرساء نوع من التخفيضات، تشجيعا للاستثمارات، وخدمة للاقتصاد الوطني، رغم أنه قصّر الاستفادة منها على الأشخاص

---

[1] تتحدد الولايات التي تمثل الجنوب الكبير في كلّ من **أدرار، تمنراست، تندوف، وإيليزي**، كما حددتها المذكرة رقم 07982، تتعلق بوضع حيز التنفيذ للكيفيات الجديدة لمنح الامتياز على الأملاك العقارية سيما التابعة للأملاك الخاصة للدولة الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

[2] قانون رقم 16-09، يتعلق بترقية الاستثمار، مرجع سابق.

[3] مرجع نفسه.

[4] تنص الفقرة الأولى من المادة 4 من القانون رقم 16-09، يتعلق بترقية الاستثمار، مرجع نفسه، على أنه: ***"تخضع الاستثمارات قبل إنجازها من أجل الاستفادة من المزايا المقررة في أحكام هذا القانون، للتسجيل لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار المذكورة في المادة 26 أدناه"***.

تعتبر الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار اعتبارا لنص المادة 26 من نفس القانون، مؤسسة عمومية إدارية، تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، تكلف بالتنسيق مع الإدارات والهيآت المعنية، بتسجيل الاستثمارات، وترقيتها في الجزائر والترويج لها في الخارج، ترقية الفرص والإمكانيات الإقليمية، تسهيل ممارسة الأعمال ومتابعة تأسيس الشركات وإنجاز المشاريع، دعم المستثمرين ومساعدتهم ومرافقتهم، الإعلام والتحسيس في مواقع الأعمال، تأهيل المشاريع المذكورة في المادة 17 من نفس القانون، وتقييمها وإعداد اتفاقية الاستثمار، التي تعرض على المجلس الوطني للاستثمار للموافقة عليها، بالإضافة إلى تسيير حافظة المشاريع السابقة لهذا القانون وتلك المذكورة في المادة 14 من نفس القانون، فضلا عن تحصيل الإتاوة بعنوان معالجة ملفات الاستثمار.

المعنوية فقط، عملا بما جاء في المادة 80 من القانون رقم 16-14، يتضمن قانون المالية لسنة 2017[1]، المعدلة والمتممة لأحكام المادة 58 من القانون رقم 15-18، يتضمن قانون المالية لسنة 2016[2]، التي خوّلت الأشخاص المعنوية الخواص إمكانية القيام بإنشاء وتهيئة مناطق نشاطات، أو مناطق صناعية، أو مناطق لوجيستية على أراض ذات طابع غير فلاحي، تابعة للأملاك الخاصة للدولة، على أساس منح حق امتياز، مُنِح لهم بالتراضي لمدة 33 سنة، مع منح تخفيضات على مبلغ الامتياز، تتغير حسب الموقع الجغرافي للمشروع، إذ حددت في ولايات الشمال، ب:

- ✓ 95%، خلال فترة إنجاز المشروع، التي قد تمتد من سنة واحدة إلى خمس سنوات،
- ✓ 75%، خلال فترة الاستغلال التي تمتد إلى غاية انقضاء مدة الامتياز.

في حين قدرت في ولايات الهضاب العليا والجنوب، بالدينار الرمزي للمتر المربع خلال فترة عشر سنوات، و90% من مبلغ إتاوة أملاك الدولة بعد انقضاء هذه المدة، بالنسبة للمشاريع المتواجدة في الولايات التي شهدت تنفيذ برنامج الجنوب والهضاب العليا.

بينما تم تقييمها في ولايات الجنوب الكبير بالدينار الرمزي للمتر المربع خلال فترة خمس عشرة سنة، و95% من مبلغ إتاوة أملاك الدولة بعد انقضاء هذه المدة، بالنسبة للمشاريع الاستثمارية، وهو موقف إيجابي من قبل المشرع الجزائري بالنظر إلى البيئة الصحراوية، والظروف الطبيعية التي تمتاز بها المنطقة (الجنوب الكبير) مقارنة بشمال البلاد.

[1] قانون رقم 16-14، يتضمن قانون المالية لسنة 2017، مرجع سابق.

[2] قانون رقم 15-18، يتضمن قانون المالية لسنة 2016، مرجع سابق.

تحدد مدة الاستفادة من التخفيض من طرف لجنة المساعدة على تحديد الموقع وترقية الاستثمارات وضبط العقار، ويتعين الإشارة إليها في قرار والي الولاية، فضلا عن عقد الامتياز[1].

ثانيا: الإعفاء من حقوق التسجيل ورسم الشهر العقاري المقررة على عقد امتياز العقار الصناعي

تتطلب ضرورات دخول اقتصاد السوق وتدعيم فكرة الاستثمار، الحسم في مسألة سوق العقار الصناعي، خاصة في العصر الحالي، أين اقتنع المستثمر عن التخلي عن المفهوم التقليدي للملكية الكلاسيكية، واعتماد المفهوم الحديث، الذي يركز على الاستغلال وتحقيق الربح، دون الحاجة لاجتماع جلّ عناصرها، خاصّة ما تعلق بحق التصرف.

يعتبر خطوةً إيجابيةً، اعتماد المشرع لعقد الامتياز غير القابل للتحويل إلى تنازل، كآلية لاستغلال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، بموجب أحكام الأمر رقم 08-04، لما يكرسه لها من حماية من المضاربة، فضلا عن العمل على استغلالها فعلا، حيث يستفيد منها المستثمرون الفعليون.

تدخلت الدولة في المشاريع الاستثمارية بشكل غير مباشر، إداريا وليس اقتصاديا، عن طريق ما تمارسه من الرقابة على المستثمرين أصحاب الامتياز، فضلا عما تمنحه لهم من تسهيلات إدارية أو مالية، خاصة إذا ما تعلق الأمر بمجانية إعداد وشهر عقود الامتياز، الغرض منها تنشيط عملية الاستثمار والنهوض به، خاصة وأن السياسات العقارية المنتهجة على مر الفترات السابقة باءت بالفشل، ما فرض عليها إعادة الاعتبار لهذا القطاع الحساس.

تعفى العقود الإدارية التي تعدها مصالح أملاك الدولة والمتضمنة منح الامتياز بمفهوم أحكام الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[2]، من حقوق التسجيل ورسم

[1] مذكرة رقم 07982، تتعلق بوضع حيز التنفيذ للكيفيات الجديدة لمنح الامتياز على الأملاك العقارية سيما التابعة للأملاك الخاصة للدولة الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

[2] أمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

الشهر العقاري ومبالغ الأملاك الوطنية، وهو ما أقره المشرع الجزائري، وعمل على تأكيده بموجب عدة قوانين، حيث تنص المادة 6 من القانون رقم 14-10، يتضمن قانون المالية لسنة 2015[1]، على أنه: ***"تعفي العقود الإدارية التي تعدها مصالح أملاك الدولة والمتضمنة منح الامتياز على الأملاك العقارية المبنية وغير المبنية، في إطار الأمر رقم 08-04 المؤرخ في أول سبتمبر سنة 2008 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، المعدل والمتمم، من حقوق التسجيل ورسم الشهر العقاري ومبالغ الأملاك الوطنية مع مراعاة التصريح بالاستثمار لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار***"، كما تضيف المادة 33 من قانون رقم 12-12، يتضمن قانون المالية لسنة 2013[2]، أنه: ***"تؤهل إدارة أملاك الدولة، بطلب من الهيآت والمؤسسات العمومية المالكة لتحديد مبلغ الإتاوة السنوية للامتياز والإعداد المجاني لعقود الامتياز غير القابل للتحويل إلى تنازل، في إطار الأمر رقم 08-04 المؤرخ في أول سبتمبر سنة 2008 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، المعدل والمتمم.***

تستفيد الامتيازات أعلاه من المزايا المالية المنصوص عيها في التشريع المعمول به"[3].

يلاحظ، من خلال هذه المواد، حرص المشرع الجزائري على حسن سير عملية إعداد عقود الامتياز، باعتبارها نمطا لتسيير الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، حيث أكد على مجانية ذلك، اقتصادا للمصاريف الإضافية للمستثمر، الذي راعى إجراءات ومراحل معقدة، في سبيل حصوله على العقار، وإن كان ذلك يتطلب ضرورة مراعاة التصريح بالاستثمار لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار، تطبيقا

[1] قانون رقم 14-10، يتضمن قانون المالية لسنة 2015، مرجع سابق.

[2] قانون رقم 12-12، يتضمن قانون المالية لسنة 2013، مرجع سابق.

[3] يمكن أيضا مراجعة نص المادة 60 من القانون رقم 14-10، يتضمن قانون المالية لسنة 2015، مرجع سابق، فضلا عن نص المادة 18 من القانون رقم 16-09، يتعلق بترقية الاستثمار، مرجع سابق.

لنص المادة 60 من القانون رقم 14-10، يتضمن قانون المالية لسنة 2015[1]، التي تنص على أنه: ***"تعفى العقود الإدارية التي تعدها مصالح أملاك الدولة والمتضمنة منح الامتياز على الأملاك العقارية المبنية وغير المبنية، في إطار الأمر رقم 08-04 المؤرخ في أول سبتمبر سنة 2008 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة إنجاز مشاريع استثمارية، المعدل والمتمم، من حقوق التسجيل ورسم الشهر العقاري ومبالغ الأملاك الوطنية مع مراعاة التصريح بالاستثمار لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار".***

لا يمكن استرجاع المصاريف التي سبق للمستثمرين أصحاب الامتياز سدادها، قبل إقرار المشرع للإعفاء منها، تطبيقا للأثر الفوري للقوانين، وعدم رجعيتها، وهو ما أكدته المذكرة رقم 502، تتعلق بكيفية حساب حقوق التسجيل ورسم الإشهار العقاري وأتعاب أملاك الدولة المتعلقة بعقود منح حق الامتياز في إطار الاستثمار[2]، والتي جاء فيها أن: ***"الامتيازات الممنوحة للاستثمار محل مقرر الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار يتضمن منح مزايا الإعفاء من حقوق التسجيل ورقم الإشهار العقاري وأتعاب أملاك الدولة، في هذه الحالة ينبغي إعداد وتسليم عقد الامتياز معفى من كل المصاريف والحقوق والرسوم، يجدر الإشارة إلى أن المبالغ التي سبق تحصيلها لا يمكن بأي حال من الأحوال إرجاعها".***

الفرع الثاني:

[1] قانون رقم 14-10، يتضمن قانون المالية لسنة 2015، مرجع سابق.

[2] مذكرة رقم 502، تتعلق بكيفية حساب حقوق التسجيل ورسم الإشهار العقاري وأتعاب أملاك الدولة المتعلقة بعقود منح حق الامتياز في إطار الاستثمار، صادرة عن وزارة المالية، المديرية العامة للأملاك الوطنية، مديرية تثمين الأملاك التابعة للدولة، المدير العام للأملاك الوطنية، موجهة إلى السيدة والسادة مديري أملاك الدولة (كل الجهات)، بالتبليغ إلى السادة المفتشين الجهويين لأملاك الدولة والحفظ العقاري (كل النواحي)، بتاريخ 16 جانفي سنة 2014.

استقرار مبلغ الإتاوة الإيجارية كضمان لحماية العقار الصناعي من الممارسات المضاربة

تستهدف الدولة الجزائرية من وراء اعتماد نمط الامتياز غير القابل للتحويل إلى تنازل، كآلية لتسيير واستغلال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة لها، والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، بموجب الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[1]، حماية إيرادات العقار الصناعي من الممارسات المضاربة، ما دفع بالمشرع إلى فرض إتاوة محددة مسبقا وثابتة، يلتزم بها المستثمرون أصحاب الامتياز بصفة دورية (سنوية)، خاصة وأنها تعد بمثابة ضمان لحق الدولة في ممارسة نوع من الرقابة على الأراضي محل العقد، باعتبارها تحتفظ بحق ملكيتها[2].

تحتكر مصالح أملاك الدولة المختصة إقليميا، سلطة تقدير مبلغ الإتاوة الإيجارية السنوية[3]، المحدد ب 33/1 من القيمة التجارية للقطعة الأرضية محل عقد الامتياز، تطبيقا للمادة 9 من الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة

---

[1] أمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

[2] ورد في تعليمة السيد الوزير الأول رقم 32، بشأن تطهير الأملاك التي تحوزها المؤسسات العمومية الاقتصادية والهيآت العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري على سيل الانتفاع، الموجهة إلى السيد وزير المالية، بتاريخ 10 جانفي سنة 2010، أنه: "***وإني لأشاطركم الرأي في أن هذا المسعى الجديد، سيساهم في التصفية النهائية للوضعيات التي ما تزال عالقة في هذا المجال، وكذا في تثمين هذه الأملاك العقارية للدولة، من خلال تحصيل أتاوى الامتياز، وضمان المحافظة عليها بما أنها ستظل تابعة للأملاك الخاصة للدولة***".

[3] كانت إدارة أملاك الدولة تعمل على تحديد مبلغ الإتاوة السنوية للامتياز، بناء على طلب الهيآت والمؤسسات العمومية المالكة، اعتبارا لنص المادة 33 من القانون رقم 12-12، يتضمن قانون المالية لسنة 2013، مرجع سابق، والتي تنص على أنه: "***تؤهل إدارة أملاك الدولة، بطلب من الهيآت والمؤسسات العمومية المالكة لتحديد مبلغ الإتاوة السنوية للامتياز والإعداد المجاني لعقود الامتياز غير القابل للتحويل إلى تنازل، في إطار الأمر رقم 08-04 المؤرخ في أول سبتمبر سنة 2008 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية معدل ومتمم.***

تستفيد الامتيازات أعلاه من المزايا المالية المنصوص عليها في التشريع المعمول به".

للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[1]، المعدلة والمتممة بموجب المادة 62 من القانون رقم 14-10، يتضمن قانون المالية لسنة 2015[2]، التي تنص على أنه: ***"تحدد مصالح أملاك الدولة المختصة إقليميا، الإتاوة الإيجارية السنوية التي تمثل 33/1 من القيمة التجارية للقطعة الأرضية محل منح الامتياز كما يستفيد من هذه التدابير، بدون استرداد مبالغ الأتاوى الإيجارية السنوية التي قامت مصالح أملاك الدولة بتحصيلها سابقا، حقوق الامتياز الممنوحة لصالح مشاريع الاستثمار في إطار الأمر رقم 08-04 المؤرخ في أول رمضان عام 1429 الموافق أول سبتمبر سنة 2008، وذلك قبل صدور هذا القانون.***

تحين الإتاوة السنوية كما هي محددة في الفقرتين أعلاه بعد انقضاء كل فترة إحدى عشرة (11) سنة"[3].

---

[1] أمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

[2] قانون رقم 14-10، يتضمن قانون المالية لسنة 2015، مرجع سابق.

[3] حدد مبلغ الإتاوة الإيجارية قبل تعديل المادة 9 من الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق، تبعا لكيفية منح الامتياز، وقدر ب20/1 من القيمة التجارية للقطعة الأرضية محل عقد الامتياز، في حالة ما إذا منح هذا الأخير بالتراضي، في حين يلتزم المستثمر صاحب الامتياز بتسديد الإتاوة الإيجارية السنوية الناتجة عن المزاد العلني، إذا ما اعتمد هذا الأخير أسلوبا لمنح العقد، حيث تنص هذه المادة على أنه: "***منح الامتياز بالمزاد العلني مقابل تسديد الإتاوة الإيجارية السنوية الناتجة عن المزاد العلني.***

يمنح الامتياز بالتراضي مقابل دفع إتاوة إيجارية سنوية كما هي محددة من مصالح أملاك الدولة المختصة إقليميا والتي تمثل 20/1 من القيمة التجارية للقطعة الأرضية محل منح الامتياز.

تحين الإتاوة السنوية كما هي محددة في الفقرتين أعلاه بعد انقضاء كل فترة إحدى عشرة (11) سنة". وهو المبدأ الذي اعتمدته المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم 09-153، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة وغير المستقلة المحلة والأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها، مرجع سابق، والمادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 09-152، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

وقبل صدور هذا القانون، صدرت المذكرة رقم 02993، تتعلق بمنح الامتياز على الأملاك العقارية التابعة للدولة الموجهة للاستثمار (في أتاوى الامتياز)، عن وزارة المالية، المديرية العامة للأملاك الوطنية، مديرية تثمين الأملاك التابعة للدولة، المدير العام للأملاك الوطنية، موجهة إلى السادة مديري أملاك الدولة (كل الولايات)، بالتبليغ إلى السادة المفتشين الجهويين لأملاك الدولة والحفظ العقاري=

يعد الالتزام بدفع الإتاوة الإيجارية السنوية، فضلا عن ثباتها مدة إحدى عشرة سنة كاملة، ضمانا إجرائيا يستفيد منه المستثمر صاحب الامتياز، حيث يسمح له بإتمام مشروعه بعيدا عن التصورات التي قد تمس بذمته المالية الخاصة، في ظل احتمال انخفاض قيمة العقار في السوق، ما يحفزه على تسخير كل الإمكانيات المتاحة للحرص على الاستغلال الأمثل للقطعة الأرضية محل العقد في المواعيد المبينة في العقد، فضلا عن دفتر الشروط الملحق به، رغم أن استقرار مبلغ هذه الإتاوة الإيجارية على مدى إحدى عشرة سنة، يمكن أن ينعكس سلبا على المستثمر في حالة انخفاض قيمة السوق العقاري، خاصة وأن مُقَيِّم العقار يتحدّد في إدارة أملاك الدولة.

يُعتمد في تحديد القيمة التجارية للقطعة الأرضية محل عقد الامتياز، السعر الأدنى من فوارق الأسعار المطبقة على مستوى إقليم البلدية، عملا بأحكام المادة 80 من القانون رقم 13-08، يتضمن قانون المالية لسنة 2014[1]، المعدلة والمتممة بأحكام المادة 63 من القانون رقم 14-10، يتضمن قانون المالية لسنة 2015[2]، التي تنص على أنه: ***"تحدد الإتاوة السنوية المستحقة بعنوان عمليات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك***

= (كل النواحي)، السادة مديري الحفظ العقاري (كل الولايات)، بتاريخ 20 مارس سنة 2012، تبين طريقة تحديد الإتاوة الإيجارية السنوية، حيث ورد فيها أنه: ***في انتظار تغيير تحديد الإتاوة عن طريق التشريع تقر بصفة انتقالية تبني الطريقة التالية:***

1-تحدد القيمة التجارية للقطعة الأرضية على أساس السعر الوحدوي الأول تداولا المعين من خلال دراسة وتحليل السوق العقارية على مستوى الولاية الوارد في شوكة الأسعار المعدة من طرف مصالحكم وذلك بالنظر إلى خصوصية العملية التي تستلزم الكثير من الحالات آجل طويلة لاهتلاك هذا الاستثمار.

2- تخضع القيمة التجارية المحددة إلى تطبيق نسبة 5% (أي 20/1 من القيمة لإيجاد المبلغ الخام للإتاوة السنوية لحق الامتياز.

3- يخضع مبلغ هذه الإتاوة السنوية إلى تخفيض قدره 90% لإيجاد الإتاوة السنوية الصافية التي هي على عاتق المستثمر...

لما تشمل القطعة الأرضية محل منح حق الامتياز على بنايات فإن السعر الوحدوي للبناية يكون كذلك على أساس السعر الأقل تداولا الملاحظ في السوق العقارية".

[1] قانون رقم 13-08، مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2013، يتضمن قانون المالية لسنة 2014، ج ر عدد 78، صادر بتاريخ 31 ديسمبر سنة 2014.

[2] قانون رقم 14-10، يتضمن قانون المالية لسنة 2015، مرجع سابق.

الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية بتطبيق السعر الأدنى من فوارق الأسعار المطبقة على مستوى إقليم البلدية.

كما تستفيد من هذه الأحكام الامتيازات الممنوحة لفائدة المشاريع الاستثمارية قبل صدور هذا القانون، دون استرداد مبالغ الأتاوى الإيجارية السنوية التي حصلتها مصالح أملاك الدولة".

يتعين الأخذ بعين الاعتبار، عند تحديد قيمة إتاوة الامتياز، المعطيات الحقيقية الملاحظة على مستوى السوق العقاري، دون تجاهل طبيعة العقار، فضلا عن عوامل تقدير كل ملك[1]، كما حددتها المذكرة رقم 12502، تتعلق بتطبيق تخفيضات على إتاوة الامتياز على الأراضي الموجهة للاستثمار[2]، والتي ورد فيها أنه: "***هذا وانطلاقا من مبدأ أن التقييم المنفصل للجدران ولحق العتبة مشروط إلا في حالة تقسيم الملكية، فيتعين استبعاد كليا حساب قيمة القاعدة التجارية أو حق العتبة أثناء تحديد إتاوة الامتياز والاكتفاء بحساب قيمة الجدران والقطعة الأرضية مؤسسين ذلك على المعطيات الحقيقية الملاحظة على مستوى السوق العقاري مع الأخذ بعين الاعتبار لاسيما طبيعة العقار (استعمال إداري، مهني، تجاري، صناعي...).***

يبقى معلوما أن تقييم أملاك الدولة يجب أن يجري حالة بحالة مرتكزين في ذلك على دراسة وتحليل موضوعين للسوق مع الأخذ بعين الاعتبار عوامل تقدير قيمة كل ملك، وهي:

العوامل الفيزيائية، يتعلق الأمر بالخصائص المرتبطة بمساحة القطعة الأرضية، تضاريسها، شكلها، عدد الجبهات المتواجدة....إلخ.

---

[1] يتباين سعر الأصول من منطقة لأخرى، كمثال يكون السعر أكثر من 1700 دج/م^2 في ولاية الجزائر، في مقابل 50 دج/م^2 فقط في الأغواط، لمزيد من التفاصيل يمكن مراجعة:

TALHA (M), Le prix du foncier industriel en Algérie, étude sur l'ouest de l'Algérie, Mémoire de Magister, FSESG, Université d'Oran, 03-07-2013, p 114.

[2] مذكرة رقم 12502، تتعلق بتطبيق تخفيضات على إتاوة الامتياز على الأراضي الموجهة للاستثمار، مرجع سابق.

العوامل القانونية، هذه العوامل يمكن أن يكون لها تأثير إيجابي أو سلبي على القيمة، وذلك بالنسبة لإمكانيات قابلية البناء، لطبيعة البنايات المرخصة بها، وكذا للوضعية تجاه قواعد لتعمير وبدون عائق أو ببعض العوائق كالمرافق، الأجزاء غير القابلة للبناء...).

العوامل الاقتصادية، وتتعلق إجمالا بموقع القطعة الأرضية بالنسبة للحي، التجهيزات العمومية، المحاور، الطرقات، والتي قيمتها مرتبطة بالنمو الاقتصادي للمنطقة".

ما يلاحظ على أرض الواقع، اعتماد الأعوان المكلفون بتحديد القيمة التجارية للعقار الصناعي على دراسات معدّة سابقا ولعدة سنوات، ما يجعل من مبدأ تثمين العقار الصناعي هدف بعيد التحقيق، على اعتبار أن التقييم السليم يتطلب نوعا من التنسيق والتكامل بين كل العناصر المرتبطة بالسوق العقاري الحر، خاصة إذا ما أخذ بعين الاعتبار ضرورة الاتصال والاحتكاك بالوكالات العقارية، نظرا لممارستها الميدانية في المجال.

المطلب الثاني:

الضمانات غير المالية المقررة لتفعيل الامتياز كطريقة لاستغلال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية

تستلزم مكانة عقد الامتياز باعتباره آلية لاستغلال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة إنجاز مشاريع استثمارية، خاصة وأن هذه الأخيرة تظل ملكا للدولة، تدخل المشرع لتمكين المستثمر من الالتزام ببنود العقد، من خلال تسهيل عملية حصوله على الوثائق والرخص (فرع أول)، وباعتباره يتحمل خسائر جمة في سبيل إنشاء المركبة الصناعية، وضمانا لاستيفاء حقوقه، فضلا عن تحقيقه هامش من الربح ، يمكنه الحصول على تعويض عادل أو تملك البناية عند نهاية العقد (فرع ثان).

الفرع الأول:

رخصة البناء

يتطلب إقامة المنشأة الصناعية على القطعة الأرضية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، محل عقد الامتياز، ضرورة استكمال بعض الإجراءات القانونية المتعلقة بالرخص الإدارية، حتى يتمكن المستثمر صاحب الامتياز من الشروع في الأعمال المتفق عليها، بالتالي تجسيد مشروعه الاستثماري، ومن أهم تلك الرخص رخصة البناء، خاصة وأنها تستلزم أن يكون طالبها مالكا للقطعة الأرضية التي يقام عليها البناء، ذلك أن أصحاب الامتياز يملكون فقط حق انتفاع دون التصرف، ما دفع بالمشرع إلى إصدار القانون رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[1]، يجيز بمقتضاه لأصحاب الامتياز الحصول على رخصة البناء، من اجل إنشاء المركبات الصناعية فوق عقارات يفتقدون لسند ملكيتها.

[1] أمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

تنص المادة 11 من الأمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية[1]، على أنه: ***"يخول منح الامتياز للمستفيد منه الحق في الحصول على رخصة البناء كما يسمح له، زيادة على ذلك، بإنشاء رهن رسمي لصالح هيآت القرض على الحق العيني العقاري الناتج عن الامتياز وكذا على البنايات المقرر إقامتها على الأرض الممنوح امتيازها وذلك لضمان القروض الممنوحة لتمويل المشروع الذي تمت مباشرته فقط".***

يخول قرار منح الامتياز للمستثمر حق الحصول على رخصة البناء، وتأسيس رهن رسمي يقيد به الحقوق العقارية العينية الناتجة عن عقد الامتياز، وعلى البنايات المراد إنجازها أمام هيئات القرض، كضمان على القروض الممنوحة لتمويل المشروع الذي تمت مباشرته.

يُعبر عن رخصة البناء بقرار إداري، صادر من سلطة مختصة قانونا تمنح بمقتضاه الحق للشخص (طبيعيا أو معنويا)، بإقامة بناء جديد أو تغيير بناء قائم، قبل البدء في أعمال البناء التي يجب أن تحترم قواعد قانون العمران[2]، تحدد صلاحيتها بسنتين ابتداءا من تاريخ تبليغها.

يتكون **الملف الخاص بطلب برخصة البناء، حسب المادتين 42 و43 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها**[3]، من:

- ✓ نموذج طلب خاص برخصة بناء موقع عليّة،
- ✓ نسخة لبطاقة التعريف الوطنية + شهادة ميلاد للمعني (حالة شخص طبيعي).
- ✓ وثيقة تثبت ملكية العقار.
- ✓ تصميمات الهندسة العمرانية.
- ✓ تصميمات الهندسة المدنية.

---

[1] أمر رقم 08-04، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، مرجع سابق.

[2] عزري الزين، "النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري"، الفكر البرلماني، العدد 09، جويلية 2005، ص 135 .

[3] مرسوم تنفيذي رقم 15-19، مؤرخ في 25 جانفي سنة 2015، يحدد كيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، ج ر عدد 07، صادر بتاريخ 12 جانفي سنة 2015.

✓ تقرير وصفي و تقديري للأشغال و آجال انجاز ذلك.

الفرع الثاني:

مصير القطعة الأرضية بعد إنجاز المنشأة الصناعية عليها عند نهاية عقد الامتياز

قرر المشرع الجزائري بموجب المادة 13 من الأمر رقم 08-04، تكريس ملكية البنايات المنجزة من طرف المستثمر على الأرض الممنوح امتيازها وجوبا بمبادرة منه، دون القطعة الأرضية المقام عليها البناية، والتي ووفقا لقواعد الالتصاق المنصوص عليها في القانون المدني فإنها تعد أصلا ملكا لمن أنشأها حتى وإن كانت على ملك الغير، وطبقا للأمر 04/08 فإن صاحب الامتياز هو من أنشأ البنايات على ملكية الدولة، وعليه يصبح مالك الأرض والتي هي الدولة يختلف عن مالك البناية المنجزة عليها والذي هو المستثمر، وهذه الحالة استثنائية تتطلب إرجاعها للأصل الذي يقضي أن مالك البناية هو مالك ما عليها من بناء.

بالرجوع إلى أحكام الالتصاق فان المشرع وبموجب القانون المدني اعترف بملكية البنايات أو المنشات المنجزة من طرف الشخص حتى وإن تم إنجازها على أرض الغير خاصة في حالة البناء بحسن نية وبموافقة مالك الأرض، وعليه فان الأصل يتعين تطبيق قواعد القانون المدني لسكوت القانون الخاص على ذلك، وعليه فان البناية ملك لصاحب الامتياز وعليه فان التنازل يكون بدون مقابل، إلا إذا قرر المشرع خلاف ذلك في نصوص لاحقة[1].

في حالة منح الامتياز على أرض غير مبنية وبموجب عقد الامتياز يتطلب إنجاز بناية من طرف صاحب الامتياز قصد انجاز مشروعه الاستثماري وفي هذه الحالة فان البناية المنجزة تكون محل تنازل، غير أن البناية المنجزة قد تشغل كل حدود العقار الممنوح

[1] جبوري أحمد، مآل ملكية العقار بعد إنجاز البناية في إطار العقار الصناعي، مرجع سابق، ص 04.

بموجب عقد الامتياز، كما قد تشغل جزء من العقار فقط، وفي كلتا الحالتين نكون بصدد إما قطعة أرضية مبنية من طرف صاحب الامتياز، وإما قطعة أرضية غير مبنية.

قرر المشرع التنازل عن البناية المنجزة من طرف صاحب الامتياز بموجب عقد توثيقي، غير أنه لم ينص على مصير القطعة المنجز عليها البناية، وعليه ففي هذه الحال لا بد من الرجوع إلى القواعد العامة، وفي هذه الحالة نجد أن صاحب الامتياز أنشأ بناية على ملكية مملوكة ملكية خاصة للدولة يجوز أصلا التصرف فيها بموافقتها، ولها الخيار بين أن يدفع قيمة المواد والعمال أو مبلغ يساوي ما زاد في قيمة الأرض، إذا لم يطلب صاحب البناية أو المنشآت نزع المنشآت، غير أنه إذا كانت البناية بلغت حدا من الأهمية وكان تسديدها مرهقا لمالك الأرض جاز له أن يطلب تمليك الأرض لصاحب البناية مع تعويض عادل، وبالرجوع إلى الحالة المدروسة في هذه النقطة نجد أن بناية المنجزة من طرف صاحب الامتياز تبلغ حدا من الأهمية، كما أن تعويض الدولة لصاحب الامتياز أصبح مستحيلا أي مرهقا لكونه تملك البناية بموجب عقد موثق، وعليه يتعين في هذه الحالة تطبيق الحالة الثانية وهي تمليك القطعة لصاحب الامتياز مع تعويضه تعويض عادل لمالك القطعة ألا وهي الدولة، وتجدر الإشارة أنه يرتقب منازعات في هذه المجال والتي يكون الاختصاص فيها من اختصاص القاضي الإداري وفقا للمعيار العضوي[1].

[1] **جبوري أحمد**، مآل ملكية العقار بعد إنجاز البناية في إطار العقار الصناعي، مرجع سابق، ص 11.

خاتمة:

استعمل الامتياز منذ الاستقلال إلى يومنا هذا، لكن بنسب متفاوتة لتأثره بمختلف المراحل التي مرت بها الدولة الجزائرية، واختلاف نظام الحكم بها، ولم يزدهر فيما طبق النظام الاشتراكي في سنوات السبعينات والثمانينات باعتباره أسلوبا ليبراليا لإدارة وتسيير المرافق العامة، ويبقى التشريع الحالي الناظم له، وإن كان متعددا بتعدد المرافق القطاعية التي يمكن أن يعتمد أسلوب الامتياز الإداري في إدارتها، في مجمله هزيلاً وفقيراً جدا، من حيث الأحكام العامة التي تناولتها دون الخوض في التفاصيل.

لم تقتصر الاستعانة بعقد الامتياز الإداري في تسيير المرافق العامة فقط، إنما أهميته العملية دفعت بالدولة الجزائرية إلى الاعتماد عليه كأسلوب حصري لاستغلال الأراضي التابعة لأملاكها الخاصة، الفلاحية والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، حيث يرتبط تحقيق السياسة الاستثمارية في الدول بقوانين نوعية تعالج مواضيع هامة، تتصل بالاستثمار، وتؤثر فيه بصفة مباشرة، منها القوانين المنظمة لاستغلال العقار، باعتبار هذا الأخير ثروة تعتمد عليها الدول في النهوض بالتنمية الاقتصادية.

يلاحظ أن الاهتمام الذي أولاه المشرع الجزائري بالعقار عامة، لا يزال يتدهور وهو ما انعكس سلبا على القطاع الفلاحي والصناعي، اللذان يعانيان مشاكل اقتصادية، تسييرية وتنظيمية معقدة.

ومنه، يمكن تلخيص أهم **النتائج** المتوصل إليها باعتبار عقد الامتياز طريقة لتسيير المرافق العامة، ونمطا حصريا لاستغلال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة، سواء الفلاحية على غرار تلك الموجهة لإنجاز المشاريع الاستثمارية، فيما يلي:

-يؤكد الواقع أن الجزائر لم تتبن عقد الامتياز الإداري باعتباره أداة جديدة لتسيير المرافق العامة أكثر من اتخاذها له كأداة لتحرير الإدارة من بعض المهام المثقلة لها خاصة في المجالين الاقتصادي والاجتماعي، لاسيما بعد عجز الدولة عن إدارة المرافق العام بصورة مباشرة في مقابل تنامي الحاجات العامة للجمهور وتطورها، وعدم القدرة على تغطية تكاليف تحقيقها وإشباعها.

-لم يعالج الفقه في الجزائر دراسة القضايا المتعلقة بالامتياز إلا بنبذات قليلة جدا، أما الاجتهاد القضائي، فيكاد ينعدم.

-لا يبد أسلوب الامتياز الإداري في الجزائري، مفرحا، لأنه تقلبه لم يسمح بتكوين فكرة عامة عنه، وذلك رغم محاولات بعض الباحثين الجزائريين أمثال "بن علية حميد"، "محمد أمين بوسماح"، و"رحال بن أعمر"، الذين أخذوا على عاتقهم التلميح إلى الوضعية الاستثنائية له في الجزائر.

-يبقى نجاح عقد الامتياز الإداري في الجزائر نسبياً سواء على المستوى المحلي أو الوطني خاصةً وأنه ظلّ معالجاً بموجب نصوص متناثرةً حسب كلّ قطاع، وفي اغلب الأحيان نسجل غياب إجراءات دقيقة لكيفية منحه.

-إن كان الامتياز من وجهة القانون الوطني يتجسد في عقد إداري يخضع للقانون الداخلي، إلا أنه من وجهة القانون الدولي -في ظل إمكانية إبرامه مع الأجانب -ما لم يمنع التشريع ذلك-، فإن صفة الملتزم الأجنبية ترمي بالامتياز إلى العلاقات بين الدول بما يفرضه على الدولة المانحة له من التزامات تعاقدية بصفتها طرفا في العقد، فضلا عما يفرض عليها من نتيجة لخضوعها للقانون الدولي، رغم أن هذين النوعين من الالتزامات لا يختلفان خاصة وأن الدولة المانحة للعقد لا يمكنها التنصل من التزاماتها الدولية رغم خضوع العقد لقانونها الوطني.

-ضعف رقابة الإدارة مانحة عقد الامتياز قد يؤدي إلى المساس بنوعية الخدمة المقدمة لجمهور المنتفعين، أو إلى التدخل في شؤون الدولة من قبل الملتزم خاصة إذا كان إحدى الشركات الكبرى ومنح امتيازاً في إحدى القطاعات ذات الأهمية القصوى.

-تملك الجزائر مساحات كبيرة من العقار الفلاحي المتميز بالتنوع في ظل استراتيجية تموقعه، وإن كان الإشكال قائما في سوء السياسة العقارية القائمة المنظمة له منذ الاستقلال، ما جعل من الحكومات تتراجع عن اتخاذ الإجراءات الكفيلة بحسن استغلاله خوفا منها من فقدانه باعتباره جزء من السيادة.

-تتصدر الاعتبارات السياسية أهم دوافع تغيير السياسة التشريعية العقارية دون الأخذ بعين الاعتبار النتائج الاقتصادية المرغوب التوصل إليها، ما أثر سلبا على القطاع الفلاحي عامة.

-يعتبر عدم استقرار النظام القانوني لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة العائق الأكبر أمام حسن استغلالها، باعتبارها أهم مورد يمكن الاعتماد عليه لتحقيق الأمن الغذائي.

-لا يمكن الحكم أو الجزم بصفة قطعية بفشل كل السياسات العقارية المعتمدة بالجزائر لكونها ظرفية، لا تمر فترة زمنية على قانون إلا ويصدر قانون آخر ليلغيه كلية، فضلا عن كونها قطاعية تفتقر إلى سياسة شاملة تعمل على رسم معالم حل المشكلة ككل باعتبارها وحدة لا تقبل التجزئة، حيث شهد العقار الفلاحي التابع للأملاك الخاصة للدولة عدة تنظيمات قانونية، ما أثر على علاقة الفلاح بالأرض، وهو ما تسبب في تغيير وجهتها الفلاحية، والتصرف فيه بطريقة غير قانونية.

-عرف النظام القانوني للقطاع الفلاحي التابع للأملاك الوطنية الخاصة تطورا في التسيير وأساليب الاستغلال، فمن نظام التسيير الذاتي، إلى نظام التعاونيات الفلاحية في ظل الثورة الزراعية، وصولا إلى نظام المستثمرات الفلاحة في إطار القانون رقم 87-19، الذي ألغي بموجب القانون رقم 10-03، وإن كان العمل به حديثا، حيث منحت مهلة سنتين لتسوية الملفات، لتحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق الامتياز، ناهيك عن طول مدته 40 سنة قابلة للتجديد، والتي لم تستغرق منها لحداثته)، لا يمكن معه تقييم نجاح هذا القانون من عدمه، للتوصل للقول بسلبياته أو إيجابياته، وإن كان يعاب على المشرع حصره بصورة شبه كلية على المستثمرين المستفيدين من الأراضي بمفهوم القانون رقم 87-19، فكان أفضل لو أطلق من إمكانية منح لأي مستثمر مراعاة لإمكانياته المادية والتقنية، ذلك أنه يظل المستثمرين ينتهجون نفس الأساليب ويعتمدون على نفس الاستراتيجيات والخبرات ما قد يؤثر على المنتوج.

-تبرز المعاينات التي أجريت بشأن حالة العقار الاقتصادي وضعية معقدة وعامة تتميز بغياب سياسة واضحة معلن عنها، إذ أن شروط إنجاز العرض العقاري والطلب يترتب

عليه أسعارا غير عقلانية تجعل أصحاب الطلب، ينفرون بسبب وجود مضاربة (مثلا 50% من العقار الصناعي في وضع غير قانوني، وحتى المناطق العمرانية الكبيرة مثل العاصمة تفتقر إلى مخططات مسح الأراضي).

-شهدت الدولة الجزائرية تغييرات وتحولات اقتصادية وسياسية أثرت على السياسة العقارية التي كانت تستلزم التفاعل معها، ما نتج عنه كثرة القوانين التي سعى من خلالها المشرع الجزائري تنظيم العقار الصناعي.

-لا تزال الجزائر تشهد ضعفا في تدفق رؤوس الأموال الاستثمارية، بالرغم ما تحاول تقديمه في المجال، حيث تكمن الصعوبة الحقيقية في طريقة تسيير العقار المعتمدة، ليس وفرته في حدّ ذاته.

-يبقى العقار الصناعي عائقا أمام الاستثمار بالنظر إلى النتائج المتحصل عليها التي لم تكن في مستوى الأهداف المتوقعة، خاصة المساهمة الفعلية في الإنعاش الاقتصادي، خاصة وأن الآفاق التي طمحت إليها الجزائر لم تتحقق، رغم تعزيز الضمانات القانونية وتكريس جملة من التحفيزات.

-عدم تهيئة العقار فضلا عن غلاءه وبعده عن المناطق الحيوية فضلا عن طول وتعقد إجراءات الحصول عليه أدى إلى القول بعدم وجود العقار الصناعي.

- وضع منح الامتياز حدا للجدل حول مصير العقارات الصناعية، ووظيفتها المستقبلية، فضلا عن وتحولها إلى أغراض أخرى.

-وجود جهاز قانوني جامد لم يستجب لمقتضيات التحولات العميقة التي يشهدها الاقتصاد الوطني العقار الصناعي، نقص الانسجام المؤسساتي وعدم دقة الإجراءات العملية

-القوى المؤثرة توجه السوق إلى مصالحها الإستراتيجية هذا ما يجعل من الحصول على العقار مهمة جد صعبة لكل عون اقتصادي لاسيما المستثمر حسن النية.

-رغم كل المجهودات التي بذلتها الدولة إلا أن الاستثمار لا يزال ضعيفا، لا يرقى إلى التطلعات المرتقبة، نظرا للعوائق التي يعرفها الاقتصاد الوطني وغياب الاستقرار السياسي فضلا عن الأمني، عدم الثبات التشريعي، في ظل نقص العقار الصناعي.

-لا يمكن الحكم أو الجزم بصفة قطعية بفشل كل السياسات العقارية المعتمدة بالجزائر لكونها ظرفية، لا تمر فترة زمنية على قانون إلا ويصدر قانون آخر ليلغيه كلية، فضلا عن كونها قطاعية تفتقر إلى سياسة شاملة تعمل على رسم معالم حل المشكلة ككل باعتبارها وحدة لا تقبل التجزئة.

ومنه، نتوصل إلى تقديم جملة من **التوصيات** علّها تعزز من مكانة عقد الامتياز الإداري، باعتباره الطريقة الأكثر ملائمة لتسيير المرافق العامة، والوحيدة لتسيير الأوعية العقارية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، من خلال:

-محاولة إعادة تثمين المرافق العامة من خلال البحث عن آليات وتقنيات تفعيلها دون الماس بهدف إنشاءها لاستحداث مجال جديد للاستثمار يرتكز على واقع ورهانات حالية ومستقبلية، عن طريق إعادة النظر لعقود الامتياز الإدارية كأهم آلية لإدارة واستغلال المرافق العامة.

أحسن تشجيع في مجال تطوير الاستثمار مرتبط أكثر بالمحيط الاقتصادي الشامل، والمحيط الإداري والتمويل المالي المناسب، واستقرار المحيط المؤسساتي وتبسيط إجراءات توفير العقار الموجه للاستثمار.

-تضمن الإطار القانون المنظم لامتياز الأراضي الفلاحية أحكام تثمن وتحسن من طرق استغلاله مقارنة بالسابق، رغم أن نجاح هذه المنظومة مرتبطا بمدى تشجيع ومتابعة الدولة لكل النشاطات الفلاحية فضلا عن احترام المستثمر صاحب الامتياز لأحكام القانون رقم 10-03، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة وكذا الأملاك السطحية المتصلة بها.

-اعتماد مُقَيِم مستقل عن إدارة أملاك الدولة لضمان التقييم الحقيقي للعقار المعني دون أية محاولة للإضرار بالمستثمرين خاصة أنه لا يتم تحيين الإتاوة إلا بعد مرور 11 سنة، والتي تحدد على أساس سعر تقييم السوق.

-تجسيد مبدأ الثبات التشريعي في عقود الامتياز التي يكون فيها الملتزم مستثمرا أجنبياً، تدخل المشرع الجزائري لمنح امتيازات من خلال النص على مبدأ الاستقرار في قوانين الاستثمار.

-تعدد الجهات المخول لها منح امتياز العقار الصناعي، ما يفرض على المشرع إعادة الاعتبار لجهة منح العقد، وما يسمح بإرساء سياسة تشريعية محفزة ومشجعة، من شأنها العمل على تحقيق التسيير الفعال خاصة إذا ما تعلق الأمر بالعقار، كما نطالب المشرع الجزائري بالابتعاد عن التشريع بموجب قوانين المالية.

قائمة المراجع:

أولا: باللّغة العربية:

I. الكتب:

1) **إبراهيم سيد أحمد**، الحماية الجنائية للعقود الإدارية والمدنية طبقا لأحكام الفقه والقضاء دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2000.

2) **أنس قاسم**، النظرية العامة لأملاك الإدارة والأشغال العمومية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983.

3) **أبو بكر أحمد عثمان**، عقود تفويض المرفق العام، دراسة تحليلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2015.

4) **أنور العمروسي**، العقود الإدارية الواردة على العمل في القانون المدني، المقاولة، التزام المرافق العامة، عقد العمل، عقد الوكالة، عقد الوديعة، عقد العارية، الحراسة، معلقا على نصوصها بالفقه وأحكام النقض، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2002.

5) **بلكعيبات مراد**، العقار الصناعي في الجزائر مع أحدث القوانين، مطبعة بن سالم الأغواط، الجزائر، 2017.

6) **بوجدرة مخلوف**، العقار الصناعي، ط 2، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.

7) **جابر جاد نصار**، العقود الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، د س ن.

8) **جورج سعد**، القانون الإداري العام والمنازعات الإدارية، الجزء 1، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011.

9) **حسين درويش**، السلطات المخولة لجهة الإدارة في العقد الإداري، مطبعة لجنة البيان العربي، 1961.

10) **حمدي ياسين عكاشة**، موسوعة العقود الإدارية والدولية، العقود الإدارية في التطبيق العملي، المبادئ والأسس العامة، منشأة المعارف، الإسكندرية، د س ن.

11) **حمودة عبد الرزاق حمادة**، منازعات عقد امتياز المرفق العام بين القضاء والتحكيم، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2012.

12) **خلود خالد بيوض**، عقد الامتياز النفطي وتطبيقاته، المكتب الجامعي الحديث، د ب ن، 2012.

13) **خميس السيد إسماعيل**، الأصول العامة والتطبيقات العملية للعقود الإدارية والتعويضات مع القواعد القانونية وأحكام المحكمة الإدارية العليا لدى الجمعية وفتاوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة والأحكام الحديثة لمحكمة النقض، دار الطباعة الحديثة، د س ن.

14) سايـــــس جـــــــمال، الاجتهاد الجزائري في القضاء العقاري، الجزء الأول، ط 2، منشورات كليك، الجزائر، 2013.

15) سمير عثمان اليوسف، نظرية الظروف الطارئة وأثرها في التوازن المالي للعقد الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009.

16) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، تنفيذ العقد الإداري وتسوية منازعاته قضاء وتحكيما، سلطات الإدارة الاستثنائية في تنفيذ تعاقداتها الإدارية، الالتزامات التعاقدية للإدارة والمتعاقد معها، تسوية منازعات العقود الإدارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2009.

17) _____، مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية، القرارات والعقود الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007.

18) علاء محي الدين مصطفى أبو أحمد، التحكيم في منازعات العقود الإدارية الدولية في ضوء القوانين الوضعية والمعاهدات الدولية وأحكام محاكم التحكيم، دراسة مقارنة، دار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، 2008.

19) محمد عبد الله شريف النعيمي، الالتزامات والحقوق التي يرتبها العقد الإداري تجاه الغير، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2014.

20) فياض عبد المجيد، نظرية الجزاءات في العقد الإداري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، د س ن، 1975.

21) كحيل حكيمة، تحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق امتياز في ظل القانون رقم 10-03 مؤرخ في 2010/08/15، الذي يتضمن كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013.

22) ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية والتحكيم، الدار الجامعية، الإسكندرية، 2000.

23) _____، العقود الإدارية، تحديد العقد الإداري- تكوين العقد الإداري- تفسير العقد الإداري- أثار العقد الإداري- شرعية العقد الإداري- التحكيم والعقد الإداري- التصالح والعقد الإداري- العقد الإداري الإلكتروني- العقد الإداري البريطاني- دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2016.

24) محمد سعيد حسين أمين، أحكام انقضاء عقد امتياز المرافق العامة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، د س ن.

25) **محمد عبد الله حمود**، إنهاء العقد بالإرادة المنفردة، الإصدار الأول، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2002.

26) **محمد فؤاد عبد الباسط**، العقد الإداري، المقومات، الإجراءات، الآثار، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005.

27) **محمد موسى خلف الجبوري**، النظام القانوني لعقد الاستثمار في تصفية النفط الخام، دراسة مقارنة، درا الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2013.

28) **محمود خلف الجبوري**، العقود الإدارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010.

29) **محمود زكي شمس**، الأسس العامة للعقود الإدارية في سوريا، لبنان، مصر، الجزء الثاني، مطبعة الداردي، سوريا، 2000.

30) **محمود عبد المجيد المغربي**، المشكلات التي يواجهها تنفيذ العقود الإدارية وآثارها القانونية، دراسة مقارنة في النظرية والتطبيق، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، 1998.

31) **مراد محمود المواجدة**، التحكيم في عقود الدولة ذات الطابع الدولي، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، القاهرة، 2010.

32) **مفتاح خليفة عبد الحميد**، المعيار المميز في العقود الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2007.

33) _____ ، إنهاء العقد الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الأزاريطة، الإسكندرية، 2007.

34) **مفتاح خليفة عبد الحميد، حمد محمد حمد الشلماني**، العقود الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، القاهرة، 2008.

35) **مهند مختار نوح**، الإيجاب والقبول في العقد الإداري (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005.

36) **نذير بن محمد الطيب أوهاب**، عقد الامتياز، دراسة تأصيلية للعقود النفطية، دارسة مقارنة، دب ن، د س ن.

37) **نصر الدين بشير**، غرامة التأخير في العقد الإداري وأثرها في تسيير المرفق العام، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006.

38) **نواف كنعان**، القانون الإداري، (الكتاب الثاني، الوظيفة العامة، القرارات الإدارية، العقود الإدارية، الأموال العامة)، الإصدار السادس، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009.

39) **هاني علي الطهراوي**، القانون الإداري، ماهية القانون الإداري، لتنظيم الإداري، النشاط الإداري، الإصدار الرابع، دار الثقافة للنشر والتوزيع، د ب ن، 2009.

40) هيام جورج ملاط، المياه والامتيازات في الشرع اللبناني، منشورات الحلبي الحقوقية للطباعة والنشر وتوزيع الكتب الحقوقية، بيروت، 1999.

41) هيام مروة، القانون الإداري الخاص، (المرافق العامة الكبرى وطرق إدارتها، الاستملاك، الأشغال العامة، التنظيم المدني)، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2003.

42) وليد حيدر جابر، طرق إدارة المرافق العامة والخصخصة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009.

43) يوسف سعد الله الخوري، مجموعة القانون الإداري، إدارة المرافق العامة، المؤسسات العامة وعقود الامتياز، الجزء 2، د د ن، د ب ن، 1999.

II. الرسائل والمذكرات:

1-الرسائل:

1)إبراهيم الدسوقي عبد اللطيف الشهاوي، عقد امتياز المرفق العام، دراسة مقارنة، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، د س ن.

2) بشير محمد، إجراءات الخصومة أمام مجلس الدولة، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، د ت م.

3) بن شعبان علي، أثار عقد الأشغال العامة على طرفيه في التشريع الجزائري، رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري قسنطينة، 2012.

4) سعيد عبد الرزاق باخبيره، سلطة الإدارة الجزائية في أثناء تنفيذ العقد الإداري، (دراسة مقارنة)، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2008.

5) سكاكني باية، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الإنسانية، رسالة لنيل درجة الدكتوراه ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2011.

6) سويقات أحمد، الرقابة على أعمال الإدارة العمومية في الجزائر، رسالة لنيل درجة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2015.

7) ضريفي نادية، المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة وهدف المردودية، حالة عقود الامتياز، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2012.

8) عدلي محمد عبد الكريم، النظام القانوني للعقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2011.

9) عليوات ياقوتة، تطبيقات النظرية العامة للعقد الإداري، الصفقات العمومية، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري قسنطينة، 2009.

10) نسيغة فيصل، الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري، رسالة لنيل درجة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2011.

11) يعيش تمام أمال، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2012.

12) يوسف بركات أبو دقّة، امتيازات الإدارة في مواجهة المتعاقد معها في النظرية العامة وفي قانون الصفقات العمومية بالجمهورية الجزائرية، رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر، أكتوبر 1977.

2- المذكرات:

1)أكلي نعيمة، النظام القانوني لعقد الامتياز الإداري في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 12-12-2013.

2) أوقارت بوعلام، وقت تنفيذ القرارات الإدارية في أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2009.

3) أوكال حسين، المرفق العام للمياه في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، 2010.

4) بتشيم بوجمعة، النظام القانوني للوساطة القضائية، دراسة في القانون المقارن، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2012.

5) بحري إسماعيل، الضمانات في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2009.

6) بختي سهام، التزامات المقاول في الصفقات العمومية المتعلقة بأشغال البناء، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون الجزائر، 2014.

7) بريك الزوبير، النظام القانوني لعقد الامتياز الفلاحي في ظل التعديلات، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2015.

8) **بلسبط سمية**، عقد امتياز خدمات النقل البحري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 30-6-2013.

9) **بلقاضي كريمة**، الكتابة الرسمية والتسجيل والشهر في نقل الملكية العقارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2005.

10) **بلقواس سناء**، الطرق البديلة لحل منازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي، التحكيم نموذجا، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2011.

11) **بن أحمية حورية**، دور القاضي الإداري في حل المنازعات المتعلقة بالصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2011.

12) **بن عمارة زهرة**، دور المحافظة العقارية في نظام الشهر العقاري ومنازعاته أمام القضاء الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار عنابة، 2011.

13) **بن مبارك راضية**، التعليق على التعليمة الوزارية رقم 3.94-842، المتعلقة بامتياز المرافق العمومية المحلية وتأجيرها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002.

14) **بوزنة ساجية**، الوساطة في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية، 2012.

15) **بوشنة ليلة**، النظام القانوني لعقد الامتياز في ظل الأمر رقم 08-04، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية، 29-05-2013.

16) **بوضياف قدور**، عقد الامتياز في مجال تسيير الموارد المائية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، 2013.

17) **بوفلجة عبد الرحمن**، دور الإدارة في المجال التعاقدي على ضوء القانون المدني الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2008.

18) **جروني خالد**، استغلال الأراضي الفلاحة التابعة للأملاك الوطنية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2012.

19) **حاجي محمد**، سلطة الإدارة في تعديل الصفقة العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تبسة، 2011.

20) **حماد مختار**، تأثير الإدارة الإلكترونية على إدارة المرفق العام وتطبيقاتها في الدول العربية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية العلوم السياسية وعلوم الإعلام، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2007.

21) **حمو حسينة**، انحلال العقد عن طريق الفسخ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2011.

22) **خزار لمياء**، دور مجلس الدولة في المنازعة الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2012.

23) **خضري حمزة**، منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2005.

24) **خلف الله كريمة**، منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 2013.

25) **دادو سمير**، الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 24-05-2012.

26) **ذيب أمينة**، النظام القانوني لعقد الامتياز (التزام المرافق العامة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مختار عنابة، 2011.

27) **سبكي ربيحة**، سلطات المصلحة المتعاقدة تجاه المتعامل المتعاقد معها في مجال الصفقات العمومية، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2013.

28) **سلام عبد الحميد محمد زنكنة**، الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الأكاديمية العربية المفتوحة في الدانمارك، ألمانيا، 2008.

29) **شريفي إسلام**، حق الانتفاع الدائم في ظل قانون المستثمرات الفلاحية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007.

30) **صارادوني رفيقة**، ضمانات الملكية العقارية الخاصة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2013.

31) **ضريفي نادية**، تسيير المرفق العام والتحولات الجديدة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2008.

32) **عبد الغني عبان**، قواعد تنظيم الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية العلوم القانونية والإدارية، جامعة العربي التبسي تبسة، 2010.

33) **عيساني علي**، التظلم والصلح في المنازعة الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2008.

34) **قاسي الطاهر**، الشروط الشكلية لدعوى الإلغاء في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2012.

35) **قدوج حمامة**، عملية إبرام العقود الإدارية في نطاق صفقات المتعاقد العمومي في الجزائر، تحليل ومقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، د ت ن.

36) **محفوظ عبد القادر**، سلطة الإدارة ففي التعديل الانفرادي للعقد الإداري، (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2014.

37) **مزغاش أسمهان**، التجربة الجزائرية في مجال الشهر العقاري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجائر، 2006.

38) معطى الله مصطفى، عقد الامتياز في العقار الصناعي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة أحمد بن بلة وهران، 2015.

39) ملال خولة، الوساطة القضائية في الجزائر، دراسة استطلاعية حول مهمة الوسيط القضائي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة بوزريعة الجزائر، 2012.

40) منور فريدة، عقود الامتياز في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2012.

41) نحيبي الزهرة، الاختصاص النوعي بين مجلس الدولة والمحاكم الإدارية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2012.

III. المقالات والملتقيات:

1/المقالات:

1) أحمد سامي مرهون المعموري، "الإطار القانوني لعقد استثمار مطار النجف الأشرف الدولي، دراسة قانونية تحليلية"، مجلة الكوفة، العدد 5، د س ن ص ص (191-159).

2) أحمد صالح علي، "عقد الامتياز الفلاحي"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، عدد خاص (الملكية والقانون في الجزائري)، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ديسمبر 2012، ص ص (180-157).

3) إسماعيل المحاقري، "التنازل عن العقد والتعاقد من الباطن"، مجلة البحوث القضائية، العدد7، د ب ن، جوان 2007، ص ص (177-168).

4) إسماعيل صعصاع البديرى، "فكرة التخصيصية في المرافق العامة"، مجلة جامعة بابل للعلوم الإنسانية، المجلد 14، العدد 2، 2007، ص ص (191-167).

5) أكلي نعيمة، "إبرام عقد الامتياز الإداري بين الاعتبار الشخصي والدعوى للمنافسة"، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، العدد 2، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي تندوف، ديسمبر 2017، (ص ص 215-231).

6) _____، "التعليق على بعض الأحكام المشتركة للقوانين القطاعية في مجال عقد الامتياز"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد 11، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، جوان 2017، (ص ص 444-460).

7) **أكلي نعيمة، ميسوم فضيلة،** "عدم استعمال القواعد الإجرائية الخاصة بالقضاء العادي في تنظيم النزاع الإداري –استقلال إجراءات التقاضي الإداري عن إجراءات التقاضي الإداري–، دراسة في التشريع الجزائري"، مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، عدد خاص، المغرب، 2017، (ص ص 275-281).

8) **إلغات ربيحة،** "الملكية العقارية في ظل التشريع الجزائري"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، عدد خاص (الملكية والقانون في الجزائري)، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ديسمبر 2012، ص ص (181-207).

9) **بن رقية بن يوسف،** "كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية الخاصة طبقا لقانون 10-03"، العدد 6، جوان 2016، ص ص (24-40).

10) **بن عبد الله عادل،** "التكييف القانوني لدعوى تجاوز حدّ السلطة"، مجلة المنتدى القانوني، العدد 6، قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، جامعة محمد خيضر بسكرة، د س ن، ص ص (147-150).

11) **بودوح ماجدة شهيناز،** "قواعد الاختصاص القضائي في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09"، مجلة المنتدى القانوني، العدد 6، جامعة بسكرة، د س ن، ص ص (237-247).

12) **بوضياف عمار،** "عقد الامتياز ودوره في تطوير الشراكة بين الإدارة المحلية والقطاع الخاص"، الفكر البرلماني، تبسة، 2010، (ص ص 171-184).

13) **حاحة عبد العالي،** يعيش تمام أمال، "الرقابة على تناسب القرار الإداري ومحله في دعوى الإلغاء"، مجلة المنتدى القانوني، العدد 5، جامعة محمد خيضر بسكرة، د س ن، ص ص (135-153).

14) **حجاري محمد،** "إشكاليات العقار الصناعي والفلاحي وتأثيرها على الاستثمار بالجزائر"، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، العدد 16، 2012، ص ص (116-137).

15) **حرز الله كريم،** "الآليات القانونية لاستغلال العقار الصناعي وطرق تقييمه"، مجلة الدراسات القانونية، العدد 1، كلية الحقوق، جامعة يحي فارس المدية، 2015، ص ص 175-194).

16) **حرش محمد،** "الامتياز كنمط لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة في التشريع الجزائري"، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، العدد 16، جوان 2016، ص ص (160-168).

17) **خلاف فاتح،** "الوساطة لحل النزاعات الإدارية في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، مجلة المفكر، العدد 15، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، ص ص (429-440).

18) **دراجي عبد القادر،** "سلطة الإدارة في توقيع الجزاءات الإدارية"، مجلة المفكر، العدد 10، د م ن، د س ن، ص ص (91-105).

19) سوالم سفيان، "المركز القانوني للوسيط القضائي في التشريع الجزائري"، مجلة المفكر، العدد 10، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، د س ن، ص ص (499-481).

20) شعاشعية لخضر، "استغلال الأراضي الفلاحية عن طريق الامتياز، دراسة في ظل القانون 10-03 المؤرخ في 15-08-2010"، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2013، (ص ص 30-48).

21) طارق بن هلال البوسعيدي، "الطبيعة القانونية لعقود الامتياز والاستثمار التي تبرمها الدولة وفقا لنظام B.O.T"، مجلة الشريعة والقانون، العدد 36، د ب ن، أكتوبر 2008، ص ص (80-21).

22) عادل قرانة، "إعفاء المتعاقد مع الإدارة من غرامة التأخير"، التواصل في الاقتصاد والقانون، العدد 35، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مختار عنابة، سبتمبر 2013، ص ص (147-150).

23) عبد الرحمن عباس أدعين، "الغرامة التأخيرية في العقود الإدارية"، مجلة جامعة بابل للعلوم الإنسانية، المجلد 22، 2014، ص ص (565-553).

24) عبد الصدوق خيرة، "الوساطة القضائية في التشريع الجزائري"، دفاتر السياسة والقانون، العدد 4، د م ن، د س ن، ص ص (109-104).

25) عتيقة بلجبل، "النظام القانوني للمرافق العامة، دراسة مقارنة"، مجلة المنتدى القانوني، العدد 7، جامعة محمد خيضر بسكرة، ص ص (268-252).

26) عزري الزين، "النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري"، الفكر البرلماني، العدد 09، جويلية 2005، ص ص (32-1).

27) عمر أبو بكر باخشب، "النظام القانوني لعقود الامتيازات"، مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية، العدد 64، القاهرة، 1964، ص ص (205-156).

28) عمر مشهور حديثة الجازي، "التحكيم في منازعات عقود الاستثمار"، مجلة نقابة المحامين، العددان 9 و10، أيلول وتشرين أول 2002، ص ص (11-1).

29) فراس مؤيد أحمد، "الغير في العقد الإداري"، مجلة كلية الآداب، العدد 97، د ت ن، (ص ص 648-632).

30) فواز صالح، (النظام القانوني للغرامة التهديدية (دراسة قانونية مقارنة)، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، العدد 2، المجلد 28، دمشق، د س ن، ص ص (138-09).

31) فيصل شنطاوي، "النظام القانوني لعقد ال BOT وتسوية المنازعات الناشئة عنه في ظل التشريع الأردني"، دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 41، العدد 1، الجامعة الأردنية، 2014، ص ص (307-290).

32) فيصل عبد الحافظ الشوابكة، "شرط المصلحة في دعوى الإلغاء، دراسة مقارنة (الأردن-فرنسا)"، دفاتر السياسة والقانون، العدد 7، جوان 2012، ص ص (172-149).

33) محمد رشيد قباني، "نظرية الظروف الطارئة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، بحث مقارن"، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد 2، بيروت، (ص ص 121-170).

34) محمد سمير محمد جمعة، "مدى قبول الطعن بالإلغاء في القرارات القابلة للانفصال في النظامين الفرنسي والمصري"، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد 49، أفريل 2011، ص ص (187-253).

35) مختارية كراطال بن حواء، "صلاحيات القاضي في الصلح التلقائي للخصوم"، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص باليومين الدراسيين 15، 16 جوان: عن الطرق البديلة لحل النزاعات، الجزء الثاني، 2008، ص ص (623-633).

36) مزوغي شاكر، "حق التقاضي في دولة القانون"، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 9، جامعة محمد خيضر بسكرة، د س ن، ص ص (56-66).

37) منصور إبراهيم العتوم، "النظام القانوني لغرامة التأخير في العقود الإدارية، (دراسة تحليلية مقارنة)"، مجلة الشريعة والقانون، العدد 53، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، جانفي 2013، ص ص (343-395).

38) نادر أحمد حسين عثمان، "رقابة القاضي الإداري على سلطة الإدارة في تعديل العقد الإداري"، مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، عدد خاص، المغرب، 2017، (ص ص 215-222).

39) نسيغة فيصل، "عقد الامتياز في المرافق العمومية المحلية"، مجلة العلوم الإنسانية، العددان 30-31، جامعة محمد خيضر بسكرة، ماي 2013، ص ص (222-211).

2/ الملتقيات:

1) أحمد طيلب، العقار الصناعي كآلية لترقية الاستثمار في التشريع الجزائري الجديد، الملتقى الدولي الثاني حول: النظام القانوني للعقار ودوره في تنمية وترقية الاستثمار، كلية الحقوق، جامعة الجيلالي بونعامة عين الدفلى، يومي 27-28 أفريل 2016، (ص ص 1-16)، (غير منشور).

2) أكلي نعيمة، الإطار القانوني الناظم لقطاع المحروقات -عقود الشراكة، البحث و/أو الاستغلال والامتياز نموذجا، الملتقى الوطني حول: الإطار القانوني لاستثمار الأجنبي في الجزائر: كيف يصبح الاستثمار الخاص في خدمة التنمية الوطنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، يومي 18-19 أكتوبر سنة 2015، (ص ص 1-15)، (غير منشور).

3)_____، في دور عقد الامتياز الإداري كنمط إصلاحي لتسيير الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، الملتقى الوطني حول: النظام القانوني للعقار الفلاحي كلية الحقوق، جامعة عنابة، يوم 18 أفريل 2018، (ص ص 1-17)، (غير منشور).

4) أكلي نعيمة، حرير أحمد، نحو إستراتيجية بديلة للريع النفطي تحقيقا للتنمية المستدامة: امتياز العقار الفلاحي نموذجا"، الملتقى الوطني حول: مستجدات الاستثمار في الجزائر في ظل القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار، كلية الحقوق، جامعة بومرداس، يوم 8 ماي 2017، (ص ص 1-15)، (غير منشور).

5) بن صاولة شفيقة، الوساطة والنزاع الإداري، الملتقى الدولي حول ممارسة الوساطة، الجزائر، 15-16 جوان 2009. موجود على الموقع: www.crjj-mjustice.dz

6) بوشريط حسناء، آليات تسوية منازعات استثمار الأراضي الفلاحية، الملتقى الوطني حول الاستثمار العقاري في الجزائر، جامعة الوادي، 11-12 ديسمبر 2013، ص ص (19-1)، (غير منشور).

7) بوعشيق أحمد، عقود الشراكة بين القطاعين العام والخاص، سياسة عمومية حديثة لتمويل التنمية المستدامة بالمغرب، المؤتمر الدولي للتنمية الإدارية: نحو أداء متميز في القطاع الحكومي الرياضي، معهد الإدارة المالية، المملكة العربية السعودية، 1-4 نوفمبر 2009، ص ص (25-1).

8) خليفي سمير، القضاء الإداري الإستعجالي بين حماية حقوق المتقاضي وامتيازات السلطة العامة، يوم دراسي حول: "حق التقاضي في المسائل الإدارية وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج البويرة، يوم 29 مارس 2014، ص ص (1-16)، (غير منشور).

9) زعموش فوزية، دور عقد الامتياز للعقار الصناعي في تشجيع الاستثمار الصناعي الأجنبي، الملتقى الوطني حول: الإطار القانوني للاستثمار الأجنبي في الجزائر، تحت شعار: "كيف يصبح الاستثمار الخاص الأجنبي في خدمة التنمية الوطنية"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، يومي 18 و19 نوفمبر سنة 2015، (ص ص 1-25).

10) سعيداني/ لوناسي ججيقة، النظام القانوني لعقد الامتياز الفلاحي، يوم دراسي حول: نحو سياسة جديدة للاستثمار في العقار الفلاحي: البديل الاستراتيجي أمام أزمة الريع النفطي، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، يوم 17 أفريل 2016، ص ص (17-1)، غير منشور.

11)_____، عن فعالية إبرام الصفقات العمومية التجارية عن طريق البوابة الإلكترونية، يوم دراسي حول: مناخ الاستثمار في الجزائر وأثره على الاستثمارات، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، يوم 23 نوفمبر 2016، (ص ص 1-21)، (غير منشور).

12) عبد الغني حسونة، عقد امتياز استغلال العقار الصناعي كأرضية للاستثمار الأجنبي، الملتقى الوطني حول: الإطار القانوني للاستثمار الأجنبي في الجزائر، تحت شعار: "كيف يصبح الاستثمار الخاص الأجنبي في خدمة التنمية الوطنية"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، يومي 18 و19 نوفمبر سنة 2015، ص ص (14-1).

13) محمد أبو بكر عبد المقصود، إعادة التوازن المالي للعقد الإداري في ظل الأزمة المالية العالمية "نظرية الظروف الطارئة، المؤتمر العلمي السنوي الثالث عشر حول: الجوانب القانونية والاقتصادية للأزمة المالية العالمية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، 1-2 أفريل 2000، ص ص (1-56).

14) ميسوم فضيلة، إشكالية تذبذب طرق منح عقد امتياز العقار الصناعي وتأثيرها على مناخ الاستثمار، يوم دراسي حول: العقار الصناعي: الواقع والمأمول، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيارت، يوم 30 أفريل 2017، (ص ص 1-14)، (غير منشور).

15) يسرى العصار، إدارة المرفق العام، الملتقى العربي الثالث لتطوير العلاقة بين القانونيين والإداريين (أثر تكنولوجيا المعلومات على النشاط القانوني والإداري)، جامعة الدول العربية، شرم الشيخ، جامعة مصر العربية، 15-17 ديسمبر 2003.

IV. النصوص القانونية:

1/ الدساتير:

1) دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1976، (ملغى).
2) دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1989، (ملغى).

3) دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، المعدل والمتمم بالقانون رقم 16-01، المؤرخ في 06 مارس سنة 2016، ج ر عدد 14، الصادر بتاريخ 07 مارس سنة 2016.

2/ القوانين:

1) قانون رقم 64-166، مؤرخ في 8 جوان سنة 1964، يتعلق بالمصالح الجوية، ج ر عدد 6، صادر بتاريخ 16 جوان 1964، (ملغى).
2) أمر رقم 67-24، مؤرخ في 18 جانفي سنة 1967، يتضمن القانون البلدي، ج ر عدد 6، صادر بتاريخ 18 جانفي سنة 1967، معدل ومتمم، (ملغى).
3) أمر رقم 69-38، مؤرخ في 22 ماي سنة 1969، يتضمن قانون الولاية، ج ر عد 44، صادر بتاريخ 23 ماي سنة 1969، (ملغى).
4) أمر 70-91، مؤرخ في 15 ديسمبر سنة 1991، يتضمن تنظيم التوثيق، ج ر عدد 107، صادر بتاريخ 25 ديسمبر سنة 1970.
5) أمر رقم 71-73، مؤرخ في 8 نوفمبر سنة 1971، يتضمن الثورة الزراعية، ج ر عدد 97، صادر بتاريخ 30 نوفمبر سنة 1971، (ملغى).
6) أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري، ج ر عدد 78، صادر بتاريخ 30 سبتمبر سنة 1975، معدل ومتمم.
7) أمر رقم 75-74، مؤرخ في 12 نوفمبر سنة 1975، يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، ج ر عدد 92، صادر بتاريخ 18 نوفمبر سنة 1975.
8) قانون رقم 83-17، مؤرخ في 16 جويلية سنة 1983، والمتضمن قانون المياه، ج ر عدد 37، صادر بتاريخ 16 جوان سنة 1983، معدل ومتمم، (ملغى).
9) قانون رقم 83-18، مؤرخ في 13 أوت سنة 1983، يتعلق بحيازة الملكية العقارية، ج ر عدد 34، صادر بتاريخ 16 أوت سنة 1983.
10) قانون رقم 84-16، مؤرخ في 30 جوان سنة 1984، يتعلق بالأملاك الوطنية، ج ر عدد 27، صادر بتاريخ 3 جويلية سنة 1984، (ملغى).
11) قانون رقم 87-19، مؤرخ في 8 ديسمبر سنة 1987، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، ج ر عدد 50، صادر بتاريخ 9 ديسمبر 1987، (ملغى).
12) قانون رقم 88-01، مؤرخ في 12 جانفي سنة 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج ر عدد 2، صادر بتاريخ 13 جانفي سنة 1988.
13) قانون رقم 88-33، مؤرخ في 31 ديسمبر سنة 1988، يتضمن قانون المالية لسنة 1989، ج ر عدد 54، صادر بتاريخ 31 ديسمبر سنة 1988.

14) قانون رقم 90-02، مؤرخ في 06 فيفري سنة 1990، يتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، ج ر عدد 6، صادر بتاريخ 7 فيفري سنة 1990.

15) قانون رقم 90-25، مؤرخ في 18 نوفمبر سنة 1990، يتضمن التوجيه العقاري، ج ر عدد 49، صادر بتاريخ 18 نوفمبر سنة 1990، معدل ومتمم، بالأمر رقم 95-26، المؤرخ في 25 سبتمبر سنة 1995، ج ر عدد 55، الصادر بتاريخ 27 سبتمبر سنة 1995.

16) قانون رقم 90-30، مؤرخ في 1 ديسمبر سنة 1990، يتضمن قانون الأملاك الوطنية، ج ر عدد 52، صادر بتاريخ 2 ديسمبر سنة 1990، معدل ومتمم بالقانون رقم 08-14، المؤرخ في 20 جويلية سنة 2008، ج ر عدد 44، الصادر بتاريخ 3 أوت سنة 2008.

17) قانون رقم 91-11، مؤرخ في 27 أفريل سنة 1991، يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج ر عدد 21، صار بتاريخ 8 ماي سنة 1991، معدل ومتمم.

18) القانون رقم 91-25، مؤرخ في 18 ديسمبر سنة 1991، يتضمن قانون المالية لسنة 1992، ج ر عدد 65، صادر بتاريخ 18 ديسمبر سنة 1991.

19) مرسوم تشريعي رقم 93-12، مؤرخ في 5 أكتوبر سنة 1993، يتعلق ترقية الاستثمار، ج ر عدد 64، صادر بتاريخ 10 أكتوبر سنة 1993، (ملغى).

20) قانون رقم 98-06، مؤرخ في 27 جانفي سنة 1998، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني، ج ر عدد 48، صادر بتاريخ 28 جوان سنة 1998، المعدل والمتمم بالقانون رقم 2000-05، المؤرخ في 6 ديسمبر سنة 2000، ج ر عدد 75، الصادر بتاريخ 10 ديسمبر سنة 2000، والأمر رقم 03-10، المؤرخ في 13 أوت سنة 2003، ج ر عدد 48، الصادر بتاريخ 13 أوت سنة 2003، والقانون رقم 15-14، المؤرخ في 15 جويلية سنة 2015، ج ر عدد 41، الصادر بتاريخ 29 جويلية سنة 2015.

21) قانون رقم 01-13، مؤرخ في 7 أوت سنة 2001، والمتضمن توجيه النقل البري وتنظيمه، ج ر عدد 44، صادر بتاريخ 8 أوت سنة 2001، المعدل والمتمم بالقانون رقم 11-09، المؤرخ في 5 جوان سنة 2011، ج ر عدد 32، الصادر بتاريخ 8 جوان سنة 2011.

22) أمر رقم 01-03، مؤرخ في 20 أوت سنة 2001، يتعلق بتطور الاستثمار، ج ر عدد 45، صادر بتاريخ 22 أوت سنة 2001، (ملغى).

23) قانون رقم 02-01، مؤرخ في 05 فيفري سنة 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج ر عدد 8، صادر بتاريخ 6 فيفري سنة 2002.

24) القانون رقم 03-01، مؤرخ في 17 فيفري سنة 2003، يتعلق بالتنمية المستدامة، ج ر عدد 11 صادر بتاريخ 19 فيفري سنة 2003.

25) قانون رقم 03-02، مؤرخ في 17 فيفري سنة 2003، يحدد القواعد العامة للاستعمال والاستغلال السياحيين للشواطئ، ج ر عدد 11، صادر بتاريخ 11 فيفري سنة 2003.

26) قانون رقم 05-07، مؤرخ في 28 أفريل سنة 2005، يتعلق بالمحروقات، ج ر عدد 50، صادر بتاريخ 19 جويلية سنة 2005، معدل ومتمم بالقانون رقم 06-10، المؤرخ في 29 جوان سنة 2006، ج ر عدد 49، الصادر بتاريخ 30 جوان سنة 2006، والقانون رقم 13-01، المؤرخ في 20 فيفري سنة 2013، ج ر عدد 11، الصادر بتاريخ 24 فيفري سنة 2013.

27) قانون رقم 05-12، مؤرخ في 4 أوت سنة 2005، يتعلق بالمياه، ج ر عدد 60، صادر بتاريخ 4 ديسمبر سنة 2005، معدل ومتمم.

28) قانون رقم 06-02، المؤرخ في 20 فيفري سنة 2006، يتضمن تنظيم مهنة الموثق، ج ر عدد 14، صادر بتاريخ 8 مارس سنة 2006، معدل ومتمم.

29) أمر رقم 06-11، مؤرخ في 30 أوت سنة 2006، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز والتنازل عن الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، ج ر عدد 53، صادر بتاريخ 30 أوت سنة 2006، (ملغى).

30) قانون رقم 08-09، مؤرخ في 25 فيفري سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 21، صادر بتاريخ 23 أفريل سنة 2008.

31) قانون رقم 08-16، مؤرخ في 3 أوت سنة 2008، يتضمن التوجيه الفلاحي، ج ر عدد 46، صادر بتاريخ 10 أوت سنة 2008.

32) أمر رقم 08-04، مؤرخ في 1 سبتمبر سنة 2008، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، ج ر عدد 49، صادر بتاريخ 3 سبتمبر سنة 2008، معدل ومتمم.

33) قانون رقم 10-03، مؤرخ في 15 أوت سنة 2010، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحة التابعة للأملاك الخاصة للدولة، ج ر عدد 46، صادر بتاريخ 18 أوت سنة 2010.

34) أمر رقم 10-01، مؤرخ في 26 أوت سنة 2010، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2010، ج ر عدد 49، صادر بتاريخ 29 أوت سنة 2010.

35) قانون رقم 11-10، مؤرخ في 22 جوان سنة 2011، يتضمن قانون البلدية، ج ر عدد 37، صادر بتاريخ 3 جويلية سنة 2011.

36) قانون رقم 11-11، مؤرخ في 18 جويلية سنة 2011، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011، ج ر عدد 40، صادر بتاريخ 20 جويلية سنة 2011.

37) قانون رقم 12-07، المؤرخ في 21 فيفري سنة 2012، يتعلق بالولاية، ج ر عدد 12، صادر بتاريخ 29 فيفري سنة 2012.

38) قانون رقم 12-12، مؤرخ في 26 ديسمبر 2012، يتضمن قانون المالية لسنة 2013، ج ر عدد 72، الصادر بتاريخ 30 ديسمبر 2012.

39) قانون رقم 13-08، مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2013، يتضمن قانون المالية لسنة 2014، ج ر عدد 78، صادر بتاريخ 31 ديسمبر سنة 2014.

40) قانون رقم 14-05، مؤرخ في 24 فيفري سنة 2014، يتضمن قانون المناجم، ج ر عدد 18، صادر بتاريخ 30 مارس سنة 2014.

41) قانون رقم 14-10، المؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2014، يتضمن قانون المالية لسنة 2015، ج ر عدد 78، صادر بتاريخ 31 ديسمبر سنة 2014.

42) أمر رقم 15-01، مؤرخ في 23 جوان 2015، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2015، ج ر عدد 40، صادر بتاريخ 23 جوان سنة 2015.

43) قانون رقم 15-18، مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2015، يتضمن قانون المالية لسنة 2016، ج ر عدد 72، صادر بتاريخ 31 ديسمبر سنة 2015، المعدلة والمتممة بموجب المادة 80 من القانون رقم 16-14، المؤرخ في 28 ديسمبر سنة 2016، يتضمن قانون المالية لسنة 2017، ج ر عدد 77، صادر بتاريخ 29 ديسمبر سنة 2016.

44) قانون رقم 16-09، المؤرخ في 3 أوت سنة 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، ج ر عدد 46، صادر بتاريخ 3 أوت سنة 2016.

3/ المراسيم:

1) مرسوم رقم 66-115، مؤرخ في 12 ماي سنة 1966، يتضمن سحب امتياز مناجم الحديد والمواد المماثلة له المسمى ((امتياز قارة جبيلات)) من شركة الدراسات والإنجازات المنجمية والصناعية، ج ر عدد 40، صادر بتاريخ 20 ماي سنة 1966.

2) مرسوم رقم 66-116، مؤرخ في 12 ماي سنة 1966، يمنح بموجبه المكتب الجزائري للأبحاث والاستغلالات المنجمية امتياز مناجم الحديد والمواد المماثلة له المسمى ((امتياز قارة جبيلات))، ج ر عدد 40، صادر بتاريخ 20 ماي سنة 1966.

3) مرسوم رقم 66-260، مؤرخ في 29 أوت سنة 1966، يتعلق بالتخصيص ومنح الامتياز المجانيين للعقارات المقرر اعتبارها من أموال الدولة، ج ر عدد 77، صادر بتاريخ 9 سبتمبر سنة 1966.

4) مرسوم رقم 66-282، مؤرخ في 12 سبتمبر سنة 1966، يتضمن تعديل تعهد شركة البحث واستغلال البترول في الصحراء creps برسم المادة 49 من اتفاقية امتياز تيقنتورين، ج ر عدد 82، صادر بتاريخ 23 سبتمبر سنة 1966.

5) مرسوم رقم 66-290، مؤرخ في 21 سبتمبر سنة 1966، يمنح بموجبه امتياز حقل البترول المدعو ((النزلة الشرقية)) للشركة الوطنية للبحث عن البترول واستغلاله (س. ن ربال) في الجزائر، ج ر عدد 89، صادر بتاريخ 18 أكتوبر سنة 1966.

6) مرسوم رقم 66-291، مؤرخ في 21 سبتمبر سنة 1966، يمنح بموجبه امتياز نقل الوقود المدعو ((النزلة الشمالية)) للشركة الوطنية للبحث عن البترول واستغلاله (س. ن ربال) في الجزائري، ج ر عدد 91، صادر بتاريخ 25 أكتوبر سنة 1966.

7) مرسوم رقم 66-292، مؤرخ في 21 سبتمبر سنة 1966، يمنح بموجبه امتياز حقل الوقود المدعو ((حاسي مزولة جنوب)) لشركة البحث عن البترول واستغلاله في الصحراء، ج ر عدد 111، صادر بتاريخ 31 ديسمبر سنة 1966.

8) مرسوم رقم 67-53، مؤرخ في 17 مارس سنة 1967، يتعلق بالامتياز الممنوح للبلديات لاستغلال المحلات التجارية للعرض السينمائي، ج ر عدد 26، صادر بتاريخ 28 مارس سنة 1967.

9) مرسوم رقم 67-114، مؤرخ في 8 جويلية سنة 1967، يمنح بموجبه امتياز حقل الوقود المدعو ((علرار غربي)) لشركة البحث عن البترول واستغلاله في الصحراء (creps) ولشركة بترول الجزائر (c.p.a)، ج ر عدد 57، صادر بتاريخ 14 جويلية سنة 1967.

10) مرسوم رقم 67-115، مؤرخ في 7 جويلية سنة 1967، يمنح بموجبه امتياز حقل الوقود المدعو ((عشب)) لشركة البحث عن البترول واستغلاله في الصحراء (creps) ولشركة بترول الجزائر (c.p.a)، ج ر عدد 58، صادر بتاريخ 18 جويلية سنة 1967.

11) مرسوم رقم 67-116، مؤرخ في 7 جويلية سنة 1967، يمنح بموجبه امتياز حقل الوقود المدعو ((قاسي الطويل الشرقي)) لشركة البحث عن البترول واستغلاله في الصحراء (creps) ولشركة بترول الجزائر (c.p.a)، ج ر عدد 59، صادر بتاريخ 21 جويلية سنة 1967.

12) مرسوم رقم 67-117، مؤرخ في 7 جويلية سنة 1967، يمنح بموجبه امتياز حقل الوقود المدعو ((بريدس)) لشركة البحث عن البترول واستغلاله في الصحراء (creps) ولشركة بترول الجزائر (c.p.a)، ج ر عدد 60، صادر بتاريخ 25 جويلية سنة 1967.

13) مرسوم رقم 67-118، مؤرخ في 7 جويلية سنة 1967، يمنح بموجبه امتياز حقل الوقود المدعو ((حاسي الشرقي الغربي)) لشركة بترول الجزائر (cpa)، ج ر عدد 61، صادر بتاريخ 28 جويلية سنة 1967.

14) مرسوم رقم 67-127، مؤرخ في 24 أوت سنة 1967، يتضمن منح امتياز المحال التجارية ذات الاستعمال أو الطابع السياحي من طرف الدولة للبلديات، ج ر عدد 75، صادر بتاريخ 12 سبتمبر سنة 1967.

15) مرسوم رقم 68-16، المؤرخ في 23 جانفي سنة 1968، يتضمن منح الدولة للبلديات بطريق الامتياز حق استغلال بعض المنشآت الرياضية الواقعة في مناطقها، ج ر عدد 8، صادر بتاريخ 26 جانفي سنة 1968.

16) مرسوم رقم 73-32، المؤرخ في 5 جانفي سنة 1973، يتعلق بإثبات حق الملكية الخاصة، ج ر عدد 15، صادر بتاريخ 20 فيفري سنة 1973.

17) مرسوم رقم 73-186، مؤرخ في 21 نوفمبر سنة 1973، يتضمن منح امتياز خاص للبحث عن الوقود السائل أو الغازي للشركة الوطنية للبحث عن الوقود وإنتاجه ونقله وتحويله وتسويقه (سوناطراك)، ج ر عدد 98، صادر بتاريخ 7 ديسمبر سنة 1973.

18) مرسوم رقم 76-63، مؤرخ في 25 مارس سنة 1976، يتعلق بتأسيس السجل العقاري، ج ر عدد 30، صادر بتاريخ 13 أفريل سنة 1976.

19) مرسوم رقم 83-724، مؤرخ في 10 ديسمبر سنة 1983، يحدد كيفيات تطبيق القانون رقم 83-18، مؤرخ في 13 غشت سنة 1983، والمتعلق بحيازة الملكية العقارية، ج ر عدد 51، صادر بتاريخ 13 ديسمبر سنة 1983.

20) مرسوم رقم 85-260، مؤرخ في 29 أكتوبر سنة 1985، يتضمن الموافقة على دفتر الشروط النموذجي المتعلقة بمنح امتيازات في تسيير تجهيزات الري في المساحات المسقية واستغلالها وصيانتها، ج ر عدد 45، صادر بتاريخ 30 أكتوبر سنة 1985.

21) مرسوم رقم 85-266، مؤرخ في 29 أكتوبر سنة 1985، يتعلق بمنح امتياز الخدمات العمومية للتزويد بماء الشرب والتطهير، ج ر عدد 45، صادر بتاريخ 30 أكتوبر سنة 1985.

22) مرسوم رقم 88-201، مؤرخ في 18 أكتوبر 1988، يتضمن إلغاء جميع الأحكام التنظيمية التي تخول المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي التفرد بأي نشاط اقتصادي أو احتكار للتجارة، ج ر عدد 42، صادر بتاريخ 19 أكتوبر 1988.

23) مرسوم رقم 91-103، مؤرخ في 20 أفريل سنة 1991، يتضمن منح امتياز عن الأملاك الوطنية العقارية والمنقولة والصلاحيات والأعمال المرتبطة بالبث الإذاعي السمعي إلى المؤسسة العمومية للإذاعة المسموعة، ج ر عدد 19، صادر بتاريخ 24 أفريل سنة 1991.

24) مرسوم رئاسي رقم 03-85، مؤرخ في 1 مارس سنة 2003، يتضمن نموذج الاتفاقية المنجمية، ج ر عدد 14، صادر بتاريخ 2 مارس سنة 2003.

25) مرسوم رئاسي رقم 03-403، مؤرخ في 5 نوفمبر سنة 2003، يتضمن إلغاء المصادقة على اتفاقية امتياز استغلال خدمات النقل الجوي الممنوحة لشركة الطيران "الخليفة للطيران" وكذا دفتر الشروط المرافق لها، ج ر عدد 68، صادر بتاريخ 9 نوفمبر سنة 2003.

26) مرسوم رئاسي رقم 03-404، المؤرخ في 5 نوفمبر سنة 2003، يتضمن إلغاء المصادقة على اتفاقية امتياز استغلال خدمات النقل الجوي الممنوحة لشركة الطيران "أنتينيا للطيران" وكذا دفتر الشروط المرافق لها، ج ر عدد 68، صادر بتاريخ 9 نوفمبر سنة 2003.

27) مرسوم رئاسي رقم 03-405، مؤرخ في 5 نوفمبر سنة 2003، يتضمن إلغاء المصادقة على اتفاقية امتياز استغلال خدمات النقل الجوي الممنوحة لشركة الطيران "إيكواير الدولية" وكذا دفتر الشروط المرافق لها، ج ر عدد 68، صادر بتاريخ 9 نوفمبر سنة 2003.

28) مرسوم رئاسي رقم 10-236، المؤرخ في 7 أكتوبر سنة 2010، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر عدد 58، معدل ومتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 11-98، المؤرخ في 01 مارس سنة 2011، ج ر عدد 14، صادر بتاريخ 06 مارس سنة 2011، والمرسوم الرئاسي رقم 11-222، المؤرخ في 16 جوان، ج ر عدد 34، صادر بتاريخ 19 جوان سنة 2011، والمرسوم الرئاسي رقم 12-23، المؤرخ في 18 جانفي سنة 2012، ج ر عدد 04، الصادر بتاريخ 26 جانفي سنة 2012، والمرسوم الرئاسي رم 13-03، المؤرخ في 13 جانفي سنة 2013، ج ر عدد 02، صادر بتاريخ 13 جانفي سنة 2013(ملغى).

29) مرسوم رئاسي رقم 15-247، مؤرخ في 16 سبتمبر سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر عدد 50، صادر بتاريخ 20 سبتمبر سنة 2015.

30) مرسوم تنفيذي رقم 91-105، مؤرخ في 20 أفريل سنة 1991، يتضمن منح امتياز الأملاك الوطنية والصلاحيات والأعمال المرتبطة بالخدمة العمومية في الصحافة والإعلام إلى المؤسسة العمومية للصحافة والإعلام المسماة الوكالة الوطنية وكالة الأنباء الجزائرية (و. أج)، ج ر عدد 19، صادر بتاريخ 24 أفريل سنة 1991.

31) مرسوم تنفيذي رقم 92-289، مؤرخ في 6 جوان سنة 1992، يحدد شروط التنازل عن الأراضي الصحراوية في المساحات الاستصلاحية وكيفيات اكتسابها، ج ر عدد 55، صادر بتاريخ 19 جوان سنة 1992.

32) مرسوم تنفيذي رقم 94-41، مؤرخ في 29 جانفي سنة 1994، يتضمن تعريف مياه الحمامات المعدنية وتنظيم حمايتها واستعمالها واستغلالها، ج ر عدد 7، صادر بتاريخ 6 فيفري سنة 1994.

33) مرسوم تنفيذي رقم 94-322، مؤرخ في 17 أكتوبر سنة 1994، يتعلق بمنح امتياز أراضي الأملاك الوطنية الواقعة في مناطق خاصة في إطار ترقية الاستثمار، ج ر عدد 67، صادر بتاريخ 19 أكتوبر سنة 1994، (ملغى).

34) مرسوم تنفيذي رقم 95-323، المؤرخ في 21 أكتوبر سنة 1995، ينظم استغلال الموارد المرجانية، ج ر عدد 63، صادر بتاريخ 25 أكتوبر سنة 1995.

35) مرسوم تنفيذي رقم 96-87، المؤرخ في 24 فيفري سنة 1996، يتضمن إنشاء الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، ج ر عدد 15، صادر بتاريخ 28 فيفري سنة 1996، معدل ومتمم.

36) مرسوم تنفيذي رقم 97-483، مؤرخ في 15 ديسمبر سنة 1997، يحدد كيفيات منح حق امتياز قطع أرضية من الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة في المساحات الاستصلاحية، وأعبائه وشروطه، ج ر عدد 83، صادر بتاريخ 17 ديسمبر سنة 1997.

37) مرسوم تنفيذي رقم 88-01، مؤرخ في 15 جانفي سنة 1989، يضبط كيفيات تحديد دفاتر الشروط المتعلقة بالامتياز في احتكار الدولة للتجارة الخارجية، ج ر عدد 3، صادر بتاريخ 18 جانفي سنة 1989.

38) مرسوم تنفيذي رقم 91-99، مؤرخ في 20 أفريل سنة 1991، يتضمن منح امتياز عن الأملاك الوطنية والصلاحيات والأعمال المرتبطة بالبث الإذاعي السمعي والتلفزيوني إلى المؤسسة العمومية للبث الإذاعي والتلفزيوني في الجزائر، ج ر عدد 19، صار بتاريخ 24 أفريل سنة 1991.

39) مرسوم تنفيذي رقم 96-87، مؤرخ في 24 فيفري سنة 1996، يتضمن إنشاء الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، ج ر عدد 15، الصادر بتاريخ 28 فيفري سنة 1996، معدل ومتمم، بالمرسوم التنفيذي رقم 09-339، المؤرخ في 24 فيفري سنة 2009، ج ر عدد 61، صادر بتاريخ 25 أكتوبر سنة 2009.

40) مرسوم تنفيذي رقم 96-93، مؤرخ في 27 جانفي سنة 1996، يعرف النشاطات الفلاحية ويحدد شروط الاعتراف بصفة الفلاح وكيفياته، ج ر عدد 7، صادر بتاريخ 28 جانفي سنة 1996.

41) مرسوم تنفيذي رقم 96-308، مؤرخ في 18 سبتمبر سنة 1996، يتعلق بمنح امتيازات الطرق السريعة، ج ر عدد 55، صادر بتاريخ 25 سبتمبر سنة 1996.

42) مرسوم تنفيذي رقم 2000-43، مؤرخ في 26 فيفري سنة 2000، يحدد شروط استغلال الخدمات الجوية وكيفياته، ج ر عدد 8، صادر بتاريخ 1 مارس سنة 2000.

43) مرسوم تنفيذي رقم 2000-81، مؤرخ في 9 أفريل سنة 2000، يحدد شروط استغلال خدمات النقل البحري وكيفياته، ج ر عدد 21، صادر بتاريخ 12 أفريل سنة 2000، معدل

ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 02-261، المؤرخ في 17 أوت سنة 2002، ج ر عدد 56، الصادر بتاريخ 18 أوت سنة 2002.

44) مرسوم تنفيذي رقم 01-87، مؤرخ في 15 أفريل سنة 2001، يحدد شروط وكيفيات الترخيص بالاستغلال في إطار أحكام المادة 35 من القانون رقم 84-12، المؤرخ في 23 رمضان عام 1404 الموافق 23 يونيو سنة 1984 والمتضمن النظام العام للغابات، ج ر عدد 20، صادر بتاريخ 18 أفريل سنة 2001، معدل ومتمم.

45) مرسوم تنفيذي رقم 01-253، مؤرخ في 10 سبتمبر سنة 2001، والمتعلق بتشكيلة مجلس مساهمات الدولة وسيره، ج ر عدد 51، صادر بتاريخ 12 سبتمبر سنة 2001، المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 06-184، المؤرخ في 31 ماي سنة 2006، ج ر عدد 36، الصادر بتاريخ 31 ما سنة 2006.

46) مرسوم تنفيذي رقم 02-41، المؤرخ في 14 جانفي سنة 2002، يتضمن المصادقة على اتفاقية امتياز خدمات النقل الجوي الممنوحة لشركة الطيران "**أنتينيا للطيران**" ج عدد 4، صادر بتاريخ 16 جانفي سنة 2002، (ملغى).

47) مرسوم تنفيذي رقم 02-42، المؤرخ في 14 جانفي سنة 2002، يتضمن المصادقة على اتفاقية امتياز خدمات النقل الجوي الممنوحة لشركة الطيران "**إيكوإير الدولية**" ج عدد 4، صادر بتاريخ 16 جانفي سنة 2002، (ملغى).

48) مرسوم تنفيذي رقم 02-183، مؤرخ في 26 ماي سنة 2002، يحدد مبلغ حقوق امتياز استغلال خدمات النقل البحري، ج ر عدد 38، صادر بتاريخ 29 ماي سنة 2002.

49) مرسوم تنفيذي رقم 03-280، مؤرخ في 23 أوت سنة 2003، يحدد كيفية منح امتياز الأملاك الوطنية وإعداده لاستغلال بحيرتي أوبيرة وملاح (ولاية الطارف)، ج ر عدد 51، صادر بتاريخ 24 أوت سنة 2003.

50) مرسوم تنفيذي رقم 03-313، مؤرخ في 16 سبتمبر سنة 2003، يحدد شروط وكيفيات استرجاع الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية المدمجة في قطاع عمراني، ج ر عدد 57، صادر بتاريخ 21 سبتمبر سنة 2003.

51) مرسوم تنفيذي رقم 04-196، مؤرخ في 15 جويلية سنة 2004، يتعلق باستغلال المياه المعدنية الطبيعية ومياه المنبع وحمايتها، ج ر عدد 45، صادر بتاريخ 18 جويلية سنة 2004.

52) مرسوم تنفيذي رقم 04-274، مؤرخ في 5 سبتمبر سنة 2004، يحدد شروط الاستغلال السياحي للشواطئ المفتوحة للسباحة وكيفيات ذلك، ج ر عدد 56، صادر بتاريخ 5 سبتمبر سنة 2004.

53) مرسوم تنفيذي رقم 04-373، مؤرخ في 21 نوفمبر سنة 2004، يحدد شروط منح الامتياز من أجل إنشاء مؤسسة لتربية المائيات وكيفيات ذلك،ج ر عدد 75، صادر بتاريخ 24 نوفمبر سنة 2004، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 07-408، المؤرخ في 25 ديسمبر سنة 2007، ج ر عدد 81، الصادر بتاريخ 30 ديسمبر سنة 2007، والمرسوم التنفيذي رقم 10-39، المؤرخ في 14 مارس سنة 2010، ج ر عدد 18، الصادر بتاريخ 17 مارس سنة 2010.

54) مرسوم تنفيذي رقم 04-417، مؤرخ في 10 ديسمبر سنة 2004، يحدد الشروط المتعلقة بامتياز إنجاز المنشآت القاعدية لاستقبال ومعاملة المسافرين عبر الطرقات و/أو تسييرها، ج ر عدد 82، صادر بتاريخ 22 ديسمبر سنة 2004.

55) مرسوم تنفيذي رقم 06-139، مؤرخ في 15 أفريل سنة 2006، الذي يحدد شروط وكيفيات ممارسة نشاطات قطر السفن وأعمال المناولة والتشوين في الموانئ، ج ر عدد 24، صادر بتاريخ 16 أفريل سنة 2006، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 08-363، المؤرخ في 8 نوفمبر سنة 2008، ج ر عدد 64، الصادر بتاريخ 17 نوفمبر سنة 2008.

56) مرسوم تنفيذي رقم 06-372، مؤرخ في 19 أكتوبر سنة 2006، يحدد دفتر الشروط النموذجي من أجل استغلال سمك الأنقليس، ج ر عدد 67، صادر بتاريخ 28 أكتوبر سنة 2006.

57) مرسوم تنفيذي رقم 07-23، مؤرخ في 28 جانفي سنة 2007، يحدد كيفيات إعادة بيع الأراضي الواقعة داخل مناطق التوسع والمواقع السياحية أو منح حق الامتياز عليها، ج ر عدد 13، صادر بتاريخ 21 فيفري سنة 2007.

58) مرسوم تنفيذي رقم 07-149، مؤرخ في 20 ماي سنة 2007، يحدد كيفيات منح امتياز استعمال المياه القذرة المصفاة، لأغراض السقي وكذا دفتر الشرط النموذجي المتعلق بها، ج ر عدد 35، صادر بتاريخ 23 ماي سنة 2007.

59) مرسوم تنفيذي رقم 07-297، مؤرخ في 27 سبتمبر سنة 2007، يحدد إجراءات الحصول على رخص إنجاز منشآت النقل بواسطة الأنابيب وعمليات نقل المحروقات بواسطة الأنابيب، ج ر عدد 63، صادر بتاريخ 7 أكتوبر سنة 2007.

60) مرسوم تنفيذي رقم 07-342، مؤرخ في 7 نوفمبر سنة 2007، يحدد إجراءات منح امتياز نقل المحروقات بواسطة الأنابيب وسحبه، ج ر عدد 71، صادر بتاريخ 14 نوفمبر سنة 2007.

61) مرسوم تنفيذي رقم 08-54، مؤرخ في 9 فيفري سنة 2008، يتضمن المصادقة على دفتر الشروط النموذجي للتسيير بالامتياز للخدمة العمومية للتزويد بالماء الشروب ونظام الخدمة المتعلقة به، ج ر عدد 8، صادر بتاريخ 13 فيفري سنة 2008.

62) مرسوم تنفيذي رقم 08-57، مؤرخ في 13 فيفري سنة 2008، يحدد شروط منح امتياز استغلال خدمات النقل البحري وكيفياته، ج ر عدد 9، صادر بتاريخ 24 فيفري سنة 2008.

63) مرسوم تنفيذي رقم 08-114، مؤرخ في 9 أفريل سنة 2008، يحدد كيفيات منح امتيازات توزيع الكهرباء والغاز وسحبها ودفتر الشروط المتعلق بحقوق صاحب الامتياز وواجباته، ج ر عدد 20، صادر بتاريخ 13 أفريل سنة 2008.

64) مرسوم تنفيذي رقم 09-100، مؤرخ في 10 مارس سنة 2009، يتضمن كيفيات تعيين الوسيط القضائي، ج ر عدد 16، الصادر بتاريخ 15 مارس سنة 2009.

65) مرسوم تنفيذي رقم 09-152، مؤرخ في 2 ماي سنة 2009، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، ج ر عدد 27، صادر بتاريخ 6 ماي سنة 2009.

66) مرسوم تنفيذي رقم 09-153، مؤرخ في 2 ماي سنة 2009، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة وغير المستقلة المحلة والأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها، ج ر عدد 27، صادر بتاريخ 6 ماي سنة 2009.

67) مرسوم تنفيذي رقم 09-376، المؤرخ في 16 نوفمبر سنة 2009، يحدد شروط منح استخراج مواد الطمي من مجاري الوديان أو أجزاء الوديان التي تشكل خطرا للإتلاف وكذا كيفيات استغلالها في المواقع المرخص بها، ج ر عدد 67، صادر بتاريخ 19 نوفمبر سنة 2009.

68) مرسوم تنفيذي رقم 10-326، مؤرخ في 23 ديسمبر سنة 2010، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، ج ر عدد 79، صادر بتاريخ 29 ديسمبر سنة 2010.

69) مرسوم تنفيذي رقم 10-318، مؤرخ في 21 ديسمبر سنة 2010، يحدد كيفيات منح امتياز استعمال الموارد المائية في الأنظمة المائية الجوفية المتحجرة أو بطيئة التجدد وكذا دفتر الشروط النموذجي المتعلق به، ج ر عدد 77، صادر بتاريخ 22 ديسمبر سنة 2010.

70) مرسوم تنفيذي رقم 11-06، مؤرخ في 10 جانفي سنة 2011، يحدد كيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة المخصصة أو الملحقة بالهيآت والمؤسسات العمومية، ج ر عدد 2، صادر بتاريخ 12 جانفي سنة 2011.

71) مرسوم التنفيذي رقم 11-220، المؤرخ في 12 جوان سنة 2011، يحدد كيفيات امتياز استعمال الموارد المائية بإقامة هياكل تحلية مياه البحر أو نزع الأملاح والمعادن من المياه

المالحة من أجل المنفعة العمومية أو تلبية الحاجيات الخاصة، ج ر عدد 36، صادر بتاريخ 19 جوان سنة 2011.

72) مرسوم تنفيذي رقم 11-237، مؤرخ في 9 جويلية سنة 2011، يتضمن إلغاء تصنيف قطع أراض فلاحية وتخصيصها لإنجاز سكنات ومرافق عمومية في بعض الولايات، ج ر عدد 39، صادر بتاريخ 13 جويلية سنة 2011.

73) مرسوم تنفيذي رقم 11-238، مؤرخ في 9 جويلية سنة 2011، يتضمن إلغاء تصنيف قطع أراض تابعة لغابات الأملاك الوطنية في ولايات بجاية والجزائر وجيجل من النظام الغابي الوطني، ج ر عدد 39، صادر بتاريخ 13 جويلية سنة 2011.

74) مرسوم تنفيذي رقم 11-340، مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 2011، يحدد كيفيات منح امتياز استعمال الموارد المائية لإقامة هياكل على مستوى الحواجز المائية السطحية والبحيرات لتطوير النشاطات الرياضية والترفيه الملاحي، ج ر عدد 54، صادر بتاريخ 12 أكتوبر سنة 2011.

75) مرسوم تنفيذي رقم 11-341، المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 2010، يحدد كيفيات منح امتياز استعمال الموارد المائية لإقامة هياكل عند أسفل السدود ونقاط المياه، ومنشآت التحويل لتزويد المصانع الهيدروكهربائية، ج ر عدد 54، صادر بتاريخ 2 أكتوبر سنة 2011.

76) مرسوم تنفيذي رقم 12-124، مؤرخ في 19 مارس سنة 2012، يحدد المناطق ذات الإمكانيات الفلاحية التي يعتمد عليها كأساس لحساب إتاوة أملاك الدولة بعنوان حق الامتياز على الأراضي الفلاحة التابعة للأملاك الخاصة للدولة، ج ر عدد 17، صادر بتاريخ 25 مارس سنة 2012.

77) مرسوم تنفيذي رقم 12-370، مؤرخ في 24 أكتوبر سنة 2012، يتضمن إلغاء تصنيف قطع أراض فلاحية وتخصيصها لإنجاز مشاريع عمومية للتنمية، ج ر عدد 58، صادر بتاريخ 28 أكتوبر سنة 2012.

78) مرسوم تنفيذي رقم 14-228، يحدد التعريفة ومنهجية حساب تعريفة نقل المحروقات بواسطة الأنابيب، ج ر عدد 51، صادر بتاريخ 31 أوت سنة 2014.

79) مرسوم تنفيذي رقم 15-19، مؤرخ في 25 جانفي سنة 2015، يحدد كيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، ج ر عدد 07، صادر بتاريخ 12 جانفي سنة 2015.

80) مرسوم تنفيذي رقم 15-76، مؤرخ في 22 فيفري سنة 2015، يحدد إجراءات مراقبة ومتابعة الإنجاز والعمليات المطبقة على نشاطات نقل المحروقات بواسطة الأنابيب، ج ر عدد 12، صادر بتاريخ 8 مارس سنة 2015.

81) المرسوم التنفيذي رقم 15-305، مؤرخ في 5 ديسمبر سنة 2015، يتضمن الموافقة على دفتر الشروط والاتفاقية النموذجيتين المطبقتين في منح حق الامتيازات على البنى التحتية ذات الطابع التجاري الموجهة لمهام الخدمة العمومية، ج ر عدد 66، صادر بتاريخ 9 ديسمبر سنة 2015.

4/القرارات:

القرارات الوزارية المشركة:

1) قرار وزاري مشترك مؤرخ في 13 سبتمبر سنة 1997، يحدد إجراءات الحصول على امتياز استغلال مياه الحمامات المعدنية لأغراض علاجية ودفتر الشروط والعقد النموذجي للامتياز، ج ر عدد 85، صادر بتاريخ 24 ديسمبر سنة 1997.
2) قرار وزاري مشترك مؤرخ في 18 نوفمبر سنة 1998، يحدد دفتر الشروط النموذجي لمنح امتياز استغلال الخدمات العمومية للتزويد بماء الشرب، ج ر عدد 21، صادر بتاريخ 29 مارس سنة 1999.
3) قرار وزاري مشترك مؤرخ في 6 أكتوبر سنة 1999، يحدد نموذج دفتر الشروط الذي يحدد الشروط الخاصة باستغلال المنشآت الرياضية العمومية عن طريق الامتياز، ج ر عدد 83، صادر بتاريخ 24 نوفمبر سنة 1999.
4) قرار وزاري مشترك مؤرخ في 4 جانفي سنة 2005، يحدد دفاتر الشروط النموذجية المتعلقة بمنح امتياز تسيير المنشآت والهياكل الأساسية للري الفلاحي الصغير والمتوسط واستغلالها وصيانتها، ج ر عدد 48، صادر بتاريخ 10 جويلية سنة 2005.
5) قرار وزاري مشترك مؤرخ في 18 ماي سنة 2006، يحدد نماذج الاتفاقية ودفتر الشروط المتعلق بامتياز الاستغلال السياحي للشواطئ المفتوحة للسياحة، ج ر عدد 70، صادر بتاريخ 5 نوفمبر سنة 2006.
6) قرار وزاري مشترك مؤرخ في 29 جوان سنة 2016، يحدد شروط وكيفيات التكفل بالامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الموجهة لإنجاز مشاريع الترقية العقارية ذات الطابع التجاري الممنوح قبل نشر المرسوم التنفيذي رقم 15-281، المؤرخ في 26 أكتوبر سنة 2005، ج ر عدد 62، صادر بتاريخ 23 أكتوبر سنة 2016.

القرارات الفردية:

1) قرار مؤرخ في 12 أفريل سنة 1964، يتضمن سحب الامتياز الخاص بمناجم تيمزريت، ج ر عدد 3، صادر بتاريخ 5 جوان سنة 1964.
2) قرار مؤرخ في 20 جويلية سنة 1966، يتضمن منح امتياز مؤسسة للصيد البحري، ج ر عدد 69، صادر بتاريخ 12 أوت سنة 1966.

3) قرار مؤرخ في 2 فيفري سنة 1968، يتضمن منح شركة مصفاة الجزائر امتياز التجهيز العمومي لميناء الجزائر المستغل بالمعدات والأدوات، ج ر عدد 54، صادر بتاريخ 5 جويلية سنة 1968.
4) قرار مؤرخ في 16 جوان سنة 2011، يتعلق ببطاقية المستثمرات الفلاحية، ج ر عدد 30 صادر بتاريخ 16 ماي سنة 2012.
5) قرار مؤرخ في 18 مارس سنة 2006، يتضمن منح امتياز نقل الغاز الطبيعي بواسطة الأنابيب المسمى ""GG1" للشركة الوطنية سوناطراك، ج ر عدد 45، صادر بتاريخ 9 جوان سنة 2006.
6) قرار مؤرخ في 18 أكتوبر سنة 2006، يتضمن منح امتياز نقل الغاز الطبيعي بواسطة الأنبوب الجزائري لشركة مدغار، شركة ذات أسهم، ج ر عدد 25، صادر بتاريخ 18 ماي سنة 2008.
7) قرار مؤرخ في 23 سبتمبر سنة 2008، يتضمن منح امتياز للمؤسسة الوطنية "سوناطراك – شركة ذات أسهم–"، نظام نقل الغاز الطبيعي بواسطة الأنابيب المسمى "GK3"، ج ر عدد 59، صادر بتاريخ 12 أكتوبر سنة 2008.
8) قرار رقم 1344، مؤرخ في 11 نوفمبر سنة 2012، يحدد كيفيات إعلان الترشح ومعايير اختيار المرشحين لامتياز الأراضي الفلاحية والأملاك السطحية التبعة للأملاك الخاصة للدولة، ج ر عدد 44، صادر بتاريخ 15 سبتمبر سنة 2013، معدل ومتمم بالقرار رقم 849، المؤرخ في 11 نوفمبر سنة 2015، ج ر عدد 62، صادر بتاريخ 25 نوفمبر سنة 2015.
9) قرار مؤرخ في 17 نوفمبر 2013، يحدد محتوى البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية وكيفية تسييرها وكيفيات تبادل المعلومات بالطريقة الإلكترونية، ج ر عدد 21، الصادر بتاريخ 09 أفريل 2014.

6/ التعليمات:

1) تعليمة وزارية رقم 842/3.94، مؤرخة في 7 ديسمبر سنة 1994، متعلقة بامتياز المرافق العمومية المحلية وتأجيرها.
2) تعليمة رقم 000528، مؤرخة في 22 أكتوبر سنة 1998، بخصوص تعزيز المراقبة على مستوى المستثمرات الفلاحية الجماعية والفردية.
3) تعليمة رقم 1047، مؤرخة في 29 أوت سنة 1999، متعلقة بإخلال المستفيدين بالالتزامات الواقعة على عاتقهم.
4) تعليمية وزارية مشتركة رقم 196، مؤرخة في 14 مارس سنة 2013، بشأن تخفيف إجراءات الوصول إلى العقار الفلاحي، وإنشاء مستثمرات جديدة للفلاحة وتربية المواشي، مناصب عمل مستدامة في ولايات الجنوب.

5) تعليمة وزارية مشتركة رقم 001، صادرة في 6 أوت سنة 2015، تتضمن الإجراءات الجديدة لوضع حيز التنفيذ للأحكام المتعلقة بمنح حق الامتياز على العقارات التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز المشاريع الاستثمارية.
6) تعليمة رئيس الحكومة رقم 281، صادرة في 02 نوفمبر سنة 2008، حول اقتطاع الأراضي الفلاحية، موجهة إلى السيد وزير الفلاحة والتنمية الريفية.
7) تعليمة الوزير الأول رقم 32، مؤرخة في 10 جانفي سنة 2010، بشأن تطهير الأملاك التي تحوزها المؤسسات العمومية الاقتصادية والهيآت العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري على سبيل الانتفاع.
8) تعليمة الوزير الأول رقم 01، مؤرخة في 19 أفريل سنة 2010، تتعلق باقتطاع الأراضي الفلاحية لحاجيات أساسية مرتبطة بإنجاز مشاريع عمومية للتنمية.
9) تعليمة الوزير الأول رقم 02، مؤرخة في 12 ماي سنة 2013، تتعلق باقتطاع أراضي فلاحية من أجل تلبية الحاجيات الضرورية المرتبطة بإنجاز مشاريع عمومية للتنمية.
10) تعليمة رقم 763، مؤرخة في 9 جوان سنة 2016، تتعلق بعقود الشراكة.

7/ المذكرات:

1) مذكرة رقم 07875، مؤرخة في 30 جوان سنة 2009، تتعلق بشروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة التابعة للدولة والموجهة للاستثمار، الأصول المتبقية للمؤسسات العمومية المحلة، الأصول الفائضة للمؤسسات العمومية الاقتصادية والأجزاء المتوفرة على مستوى المناطق الصناعية.
2) مذكرة رقم 08677، مؤرخة في 18 أوت سنة 2009، بشأن تسيير والحفاظ على الأملاك العمومية.
3) مذكرة رقم 03085، مؤرخة 11 أفريل سنة 2011، بشأن منح الامتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للقطاع العمومي.
4) مذكرة رقم 04390، مؤرخة في 20 أفريل سنة 2011، تتعلق بالقطع الأرضية الواقعة بالمناطق الصناعية ومناطق النشاطات محل تصرف قبل الفاتح سبتمبر 2008.
5) مذكرة رقم 07982، مؤرخة في 18 أوت سنة 2011، تتعلق بوضع حيز التنفيذ للكيفيات الجديدة لمنح الامتياز على الأملاك العقارية سيما التابعة للأملاك الخاصة للدولة الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية.
6) مذكرة رقم 08711، مؤرخة في 5 سبتمبر سنة 2011، تتعلق بتحويل حق الانتفاع الدائم الممنوح على الأراضي الفلاحية التابعة للقطاع العمومي إلى حق امتياز.

7) مذكرة رقم 10672، مؤرخة في 30 أكتوبر سنة 2011، تتعلق بمنح الامتياز على الأراضي الفلاحية التابع للقطاع العمومي.
8) مذكرة رقم 12505، مؤرخة في 25 ديسمبر سنة 2011، تتعلق بإنعاش الاستثمار السياحي.
9) مذكرة رقم 02993، مؤرخة في 20 مارس سنة 2012، تتعلق بمنح الامتياز على الأملاك العقارية التابعة للدولة الموجهة للاستثمار (في أتاوى الامتياز).
10) مذكرة رقم 08996، مؤرخة في 5 سبتمبر سنة 2012، تتعلق بالقطع الأرضية الموجهة لاستقبال مشاريع استثمارية.
11) مذكرة رقم 127775، مؤرخة في 25 ديسمبر سنة 2012، تتعلق باستعمال الأراضي الفلاحية المتواجدة بداخل القطاعات القابلة للتعمير لأغراض البناء.
12) مذكرة رقم 12782، مؤرخة في 28 ديسمبر سنة 2012، بشأن قضية المرحوم حلفاوي، تتتعلق بتسوية الوضعية القانونية لأراضيهم موضوع عملية التأميم في إطار الثورة الزراعية.
13) مذكرة رقم 00158، مؤرخة في 7 جانفي سنة 2013، تتعلق بمنح مزايا خاصة للاستثمارات المقامة في ولايات الجنوب والهضاب العليا.
14) مذكرة رقم 502، مؤرخة في 16 جانفي سنة 2014، تتعلق بكيفية حساب حقوق التسجيل ورسم الإشهار العقاري وأتعاب أملاك الدولة المتعلقة بعقود منح حق الامتياز في إطار الاستثمار.
15) مذكرة رقم 04979، مؤرخة في12 ماي سنة 2014، تتعلق بخلق فضاءات جديدة مهيئة موجهة للاستثمار.
16) مذكرة رقم 07829، مؤرخة في 13 أوت سنة 2015، تتعلق بمنح حق الامتياز على العقارات التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز المشاريع الاستثمارية.
17) مذكرة رقم 200، مؤرخة في 17 فيفري سنة 2016، تتعلق بتطبيق المواد 28 و29 من القانون رقم 10-03.
18) مذكرة رقم 88، مؤرخة في 5 فيفري سنة 2017،تتعلق بمنح الامتياز لمستغلي الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة من نوع عرش.
19) إرسالية رقم 09612، مؤرخة في 02 أكتوبر سنة 2016، موجهة إلى السيد والي ولاية باتنة بمناسبة استفساره عن كيفية تسوية وضعية الفلاحين الشاغلين لأراضي العرش.

V. القرارات القضائية:

1) قرار المحكمة العليا رقم 194631، المجلة القضائية، العدد 2، 2000.
2) قرار المحكمة العليا، رقم 21995، الغرفة العقارية، ، المجلة القضائية، عدد 1، 2003.

3) قرار مجلس الدولة، ملف رقم 11950، فهرس 11952، قرار بتاريخ 09-03-2004، قضية شركة نقل المسافرين ضد رئيس بلدية وهران، مجلة المحكمة العليا، العدد 1، 2004.

4) قرار المحكمة العليا رقم 150719، المجلة القضائية، عدد خاص، جزء 2، 2004.

5) قرار المحكمة العليا رقم 348178، مجلة المحكمة العليا، عدد 1، 2006.

6) قرار المحكمة العليا، مجلة المحكمة العليا، العدد 1، 2008.

ثانيا: المراجع باللغة الفرنسية

I. Ouvrages :

1)AUBY (J. M): BON (P): Droit administratif de biens (domaine, expropriation pour cause d'utilité public), 3ème édition, DALLOZ, Paris, 1995.

2) AUBY (J. M): ROBERT (D. A): Droit administratif, (la fonction public, les biens publics, les travaux publics), 4ème édition, DALLOZ, Paris, 1979.

3)_____: Grands services publics et entreprises nationales, PUF, Paris, 1969.

4) BENCHENEB (A): Théorie générale du contrat, 2ème édition, Office des Publications Universitaire, Alger, 1982.

5) CAMY (J): La délégation de service public, RUNOPES, in nathalie leroux, édition AFRAPS, Paris, 2002.

6) CHEVALLIER (J): Le service public, 3ème édition, PUF, Paris, 1987.

7) DE LAUBADERE (A): Manuel de droit administratif spécial, 1ère édition, PUF, Paris, 1977.

8)_____: Traité théorique et pratique des contrats administratifs, Tome 2, LGDJ, Paris, 1956.

9) DE LAUBADERE (A): MODERNE (F): DELVOLVE (P): Traité des contrats administratif, 2ème édition, Tome 1, LGDJ, Paris, 1983.

10) DMONT (G): Droit administratif, édition DALLOZ, Paris, 2009.

11) DROBENKO (B): Droit de l'eau, 4ème édition, édition Geralino, Paris, 2008.

12) FRAISEIK (P): Droit administratif, Ellipses, Paris, 2000.

13) FRIER (P. L): PETIT (J): Précis de droit administratif, 6ème édition, Montchrestien, Lextenso édition, Paris, 2010.

14) GUGLIELMI (G. J): KOUBI (G): Droit de service public, 3ème, édition, Montchrestion textento édition, Paris, 2011.

15) RICHER (L): Les contras administratifs, édition DALLOZ, Paris, 1991.

15) RIVERO (J): Droit administratif, 8ème édition, précis DALLOZ, Paris, 1977.

16) ROUAULT (M.C): L'essentiel du droit administratif, Gualino édition, Paris, 1999.

17) SEILER (C): SOLDINI (D): Vers la construction de nouveaux marchés de la formation? La formation professionnelle continue à la recherche d'une troisième voie, le 4 ème forum de la formation en poitou charentes, Paris.

18) VEDEL (G): DELVOLVE (P): Droit administratif, Tome 1, PUF, Paris, 1958.

19) _____: Droit administratif, 1ère édition, Tome 2, PUF, Paris, 1958.

20) VEDEL (G): Droit administratif, 6ème édition, 3ème trimestre, PUF, Paris, 1976.

21) VENCENT (J. Y) et autres: Droit public général, droit administratif, finances publics, 2ème édition de Juris-Classeur, institution politiques, administratives et communautaires, Paris, 2002.

22) VERGER (G): La délégation de gestion dans le secteur de distribution d'eau potable, illustration CHLOE design, Paris, 1997.

23) WALINE (M): Précis de droit administratif (organisation administrative- actes administratifs- mode de l'action de l'administration- théorie générale de contrats administratifs actifs, théorie générale des services publics, responsabilité administrative, précis de droit administratif, édition Montchrestien, Paris, 1969.

II. Thèses et Mémoires :

1/Thèses :

1) **KOBTAN (M):** Le régime juridique des contrats du secteur public (étude de droit comparé Algérien et Français), thèse de Doctorat d'état, IDSA, Alger, 1984.
2) **BEAUGRAAND (F):** La gouvernance locale face à l'incomplétude des contrats de délégation des services publics: l'exemple de l'eau et de l'assainissement, Thèse de Doctorat, ENM de Paris, Paris, 8-12-2008.
3) **DEDEUILLEY (C):** Le service public au défi de l'efficacité économique, les contrats de délégations dans la gestion des déchets ménagers, Thèse de Doctorat, FSE, Université Denis Diderot, Paris, 1996.
4) **EL-BEHERRY (I R M):** Théorie des contrats administratifs et marchés publics internationaux, thèse de Doctorat, Institut du droit de la paix et de développement, Université Nice Sophia Antipolis, Mars 2004.
5) **PEZ (TH):** Le risque dans les contrats administratifs, Thèse de Doctorat, Université Panthèon-Assas, Paris 2, 11 Juillet 2007.
6) **SHWEKAT (A):** Les droits et les obligations des parties en contrat administratif dans les droits français et Libyen, étude comparative, Thèse de Doctorat, l'Université de Toulouse, Paris, 2016.

2/ Mémoires:

1) **KHEBACHE (Kha):** la problématique du foncier industriel et son impact sur la création et l'extension des entreprises: cas des entreprises de la commune de Bejaia, Mémoire de Magister, FSESGSC, Université de Bejaia, 2010.
2) **KHEFFACHE (S):** La délégation de service public et ses implications Socio-économique: cas de délégation des marchés hebdomadaires des communes d'Azazga et de Tizi-Rached, Mémoire de Magister, FSESG, UMMTO, 19-07-2009.

3) **KOURAD (M)**: La notion de délégation et son originalité dans la législation sportive Algérienne, mémoire de Magister, FD, Université d'Alger, SAD.

4) **SALEM (A)**: La concession: Nouveau mode de gestion pour les entreprises publiques Algériennes, cas de la distribution de l'eau en Algérie, Mémoire de Magister, FSESG, Université d'Oran, 2012.

5) **TALHA (M)**, Le prix du foncier industriel en Algérie, étude sur l'ouest de l'Algérie, Mémoire de Magister, FSESG, Université d'Oran, 03-07-2013.

6) **TAOUCHE (S)**: Analyse des implications de la décentralisation des services publics locaux: cas des communes de la wilaya de Tizi-Ouzou, Mémoire de Magister, FSESG, UMMTO, 2009.

7) **TIFRANI (S)**: Les déterminants de choix des stratégies d'externalisation dans les entreprises des services publics en Algérie: cas de l'externalisation des fonctions techno-commerciales de sonelgaz, Mémoire de Magister, FSESG, UMMTO, 24-05-2012.

III. Articles et Communications :

1)Articles:

1) **AHMED ALI (A)**: "La législation foncière agricole en Algérie et les formes d'accès à la terre", in ELLOUMI, CIHEAM, 2011, (p p 35-51), article disponible sur le site: http://om.ciheam.org/rticle:php?IDPDF=801372, consulté le 17-12-2014 à 17 h 49m.

2) **COLIN (F)**: "Le bon fonctionnement du service public", in RRJSJ, volume 1, PUAM, Paris, 2006, (pp 2055-2089).

3) **COURIVAUD (H)**: "La concession de service public «à la française » confrontée au droit européen", in RIDE, N° 18, Paris, (pp 395-434).

4) **DALFARA (TH)**: "Nécessaire adaptation du modèle de la concession", édition administrations et collectivités, in RSJ, N° 16-18, Paris, Avril 2007, (pp 29-32).

5) **DONIER (V)**: "Les lois du service public: entre tradition et modernité", in RFDA, N° 6, DALLOZ, Paris, novembre- Décembre 2006, (pp 1219-1236).

6) **FAISANDIER (P)**: "Concession et notion de risqué", in RDA, éditions Techniques, N° 10, Octobre 1992, (pp 530- 395).

7) **FOUASSIER (CH)**: "Vers un véritable droit communautaire des concessions ? Audace et imprécision d'une communication interprétative", in RTDE, N° 4, DALLOZ, Paris, 2000, (pp 674-704).

8) **MARCEAU (L)**: Système concessif et droit communauté et le domaine de l'eau, in RA, N° 318, Novembre- Décembre 2000, Paris, (pp 576-580).

9) **MARKUS (J. P)**: "Le principe d'adaptabilité: De la mutabilité au devoir des usagers", in RFDA, N° 3, DALLOZ, Mai- Juin 2001, Paris, pp (589-604).

10) **NUMA (G)**: "Théorie de l'agence et de la concession de chemins de fer français au 19 ème siècle", in REI, N° 125, 1er trimestre, Paris, 2009, pp (105-128).

11) **OUDOT (F)**: "La gestion communale du service public scolaire et préscolaire", HS, N° 9, Novembre 2004, pp (131-135).

12) **RAHAL (B)**: "La concession de service public en droit Algérien", in IDARA, N° 1, Alger, N° 1, 1994, pp (7-37).

13) **SCHEVIN (P)**: "Contrats de concession de services public: La comptabilité chez le concessionnaire et chez le concédant", in RFC, N° 444, Paris, juin 2011, (22-26).

14) **SOLDINI (D)**: "La délégation de service public: sa fonction, ses critères", in RFDA, N° 6, DALLOZ, Paris, Novembre- Décembre 2010, (pp 1114-1123).

15) **TRAMONI (J. J):** "Droit prospérité", in RRJ, Presses Universitaire d'Aix Marseille, N° 2, 1999,(pp 433-450).

2)Colloques:

1) **AMRANI (K):** Les procédures de déchéance des droits de jouissance des producteurs agricoles, et résiliation des actes de concession, séminaire INRA, Alger, 7 Avril 2017, pp 1-11.

2) **COURBIS (C):** La délégation de services publics d'eau potable: un mode de gestion efficace ?, Le cas de la distribution d'eau en France à traves l'exemple du contrat de délégation de service public de la ville de Lyon avec Veolia, séminaire: «services publics et sphère privée: Les nouveaux partenariats», 4ème année, Institut d'études politiques de Lyon, Université Lumiere Lyon, 2008, pp (1-66), disponible sur le site: http://www.veolia-finance.com/historique.html.

3) **DUPOND (O):** Les contrats de partenariat entre secteur public et secteur privé en Belgique, aperçu de droit français), séminaire de droit des contrats publics et privés, Faculté de droit, Université Catholique de Louvain, Mai 2006, (pp 1-118).

4) **GUGLIELMI (G):** Le modèle français de la concession conquête au concurrence, colloque: Le droit administratif est-il encor exportable?, Paris, 6 Octobre 2006, pp (1-5).

5) **MOUSSA (Z):** Les modes de gestion des services public locaux grand Maghreb économique et société, gestion des collectivités locales, Janvier 2008, pp (39-56).

IV. Les textes juridiques :

1/ Instructions:

1) Instruction N° 1456, Obligation d'exploiter les terres agricoles, ministère de l'agriculture et de développement rural et de la pêche, à messieurs les directeurs des services Agricoles, Monsieur le directeur

générale de l'office national des terres agricoles, en communication: mesdames et messieurs les walis, du 28 septembre 2016.

2/ Circulaires:

1) **Circulaire N° 558**, objet: préservation des terres agricoles, ministère de l'agriculture et de développement rural, à: messieurs les walis, en communication à: monsieur le président et madame la secrétaire générale de la chambre nationale de l'agriculture, monsieur le directeur général de l'ONTA, messieurs les directeurs des services agricoles des wilayas, messieurs les conservateurs des forets des wilayas, du 3 septembre 2014.

3-Les Notes :

1) **Note N° 05359**, concession des terres agricoles du secteur public, Ministère des finances, direction générale du domaine national, direction de la valorisation du domaine de l'état, le directeur général du domaine national, à: Messieurs les directeurs des domaines (toutes wilayas), messieurs les directeurs de la conservation foncière (toutes wilayas), en communication à: messieurs les inspecteurs régionaux des domaines de la conservation foncière (toutes régions), du 3 Mai 2013.

2) **Note N° 439**, Actes de partenariat par devant notaire, à l'intention de mesdames et messieurs les directeurs de wilaya, de l'ONTA, du 4 Avril 2016.

3) **Note N° 763**, actes de partenariat par devant le notaire, Ministère de l'agriculture, de développement rural, et de la pêche, Office national des terres agricoles, direction générale, à mesdames et messieurs les directeurs de wilaya de l'ONTA, du 9 juin 2016.

V. Documents :

1) République Algérienne démocratique et politique, Ministère de l'industrie, de la PME et de la promotion de l''investissement, Agence nationale d'intermédiation et de régulation foncière ANIREF, accès au foncier économique, disponible sur le site: www.aniref.dz).

2) La législation et politique agricole, examen critique du projet de code agricole, Aide et action pour la paix, Aide et centre de droit de l'environnement et des ressource naturelles, étude juridique N° 8, 1ère édition, Congo, 2010, (pp 1-27).

الفهرس:

مقدمة: 01

الباب الأول: عقد الامتياز الإداري إطار لمشاركة القطاع الخاص للعام في تسيير الأملاك الوطنية.....12

الفصل الأول: الطبيعة القانونية لعقد الامتياز الإداري.....14

المبحث الأوّل: عقد الامتياز الإداري ضرورةٌ مستحدثةٌ لأسلوبٍ قديمٍ لتسيير الأملاك الوطنية العموميّة.....15

المطلب الأول: عقد الامتياز الإداري مفهوم غامض لأسلوب متذبذب.....16

الفرع الأوّل: التّطور التّاريخي لعقد الامتياز الإداري.....16

الفرع الثّاني: تعريف عقد الامتياز الإداري.....26

المطلب الثّاني: خصوصيات عقد الامتياز الإداري.....43

الفرع الأول: الخصوصيات الموضوعية.....44

الفرع الثاني: الخصوصيات الشكلية.....53

المبحث الثاني: إبرام عقد الامتياز الإداري بين تنوع الأساليب وخصوصيّة الإجراءات.....59

المطلب الأوّل: اختيار الملتزم خطوة هامة، تنظيم قاصر.....60

الفرع الأوّل: مبدأ الاعتبار الشخصي كأساس عام لاختيار الملتزم.....60

الفرع الثاني: نحو اعتماد أسلوب الدعوة للمنافسة لاختيار الملتزم.....64

المطلب الثّاني: تحرير عقد الامتياز الإداري.....77

الفرع الأوّل: إعداد عقد الامتياز الإداري.....77

الفرع الثّاني: وثائق عقد الامتياز الإداري.....80

الفصل الثّاني: عقد الامتياز الإداري نمطٌ قانونيٌّ حصريٌّ لاستغلال الأملاك الوطنية الخاصّةِ.....85

المبحث الأول: عقد الامتياز الإداري نمط لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة.....87

المطلب الأوّل: عقد الامتياز الإداري آلية لاستغلال الأراضي الفلاحية التّابعة للأملاك الخاصّة للدّولة: نمطٌ مفروضٌ، مجالٌ محدودٌ.....88

الفرع الأول: مجال تطبيق الامتياز كنمط لاستغلال الأراضي الفلاحية التّابعة للأملاك الخاصّة للدّولة.....89

الفرع الثّاني: أطراف عقد الامتياز الإداري كنمطٍ لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة.....104

المطلب الثاني: عقد الامتياز الإداري نمط لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة لأملاك الخاصة للدولة: طرق متعددة لكسب حق واحد.....117

الفرع الأوّل: طرق الحصول على عقد امتياز الأراضي المستغلة في إطار أحكام القانون رقم 87-19.....118

الفرع الثاني: منح عقد الامتياز على الأراضي المتوفرة والمكتسبة عن طريق الشفعة.....133

المبحث الثاني: عقد الامتياز الإداري نمط لاستغلال الأراضي التّابعة للأملاك الخاصة للدولة الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية.....144

المطلب الأول: عقد الامتياز الإداري حل وسط لاستغلال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية والحفاظ على طبيعتها.....145

الفرع الأوّل: في ضرورة إعادة الاعتبار للامتياز أسلوبا لاستغلال الأراضي التّابعة للأملاك الخاصّة للدّولة الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية.....146

الفرع الثاني: استغلال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية عن طريق عقد الامتياز: واقعٌ حتميٌّ، تطبيقٌ مقيّدٌ.....152

المطلب الثاني: في تأثير تذبذب طرق منح عقد الامتياز على فعاليته كآلية لاستغلال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية.....168

الفرع الأول: عدم استقرار أسلوب منح عقد امتياز استغلال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية.....167

الفرع الثاني: دور تعديلات طرق منح امتياز الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية في تشجيع الاستثمار.....180

الباب الثّاني: فعالية عقد الامتياز الإداري كآلية لتسيير واستغلال أملاك الدّولة.....187

الفصل الأوّل: السّياسات التّدعيمية بين واقع ومتطلبات إصلاح عقد الامتياز الإداري كطريقة لتسيير المرافق العامة.....188

المبحث الأوّل: مردودية عقد الامتياز الإداري ضرورةٌ قائمةٌ ومسعىً مستهدفٌ.....189

المطلب الأوّل: حقوق الملتزم: ضمانة مزدوجة بين حمايته وتجسيد فعاليّة عقد الامتياز الإداري....190

الفرع الأوّل: ضمانات الملتزم في مرحلة تكوين العقد.....190

الفرع الثّاني: ضمانات تفعيل عقد الامتياز الإداري في مرحلة التّنفيذ.....194

المطلب الثّاني: مكانة الالتزامات المترتبة عن عقد الامتياز في الموازنة بين تجسيد أهداف التسيير الفعال.....228

الفرع الأوّل: مكانة التزامات أطراف عقد الامتياز الإداري في ضمان حسن التّسيير.....228

الفرع الثاني: مكانة الالتزامات المفروضة على الغير في ضمان حسن التسيير.....253

المبحث الثاني: ضبط تسوية نزاعات عقد الامتياز الإداري حماية للملتزم وخدمة للتسيير.....264

المطلب الأول: التسوية الودّية لنزاعات عقد الامتياز الإداري.....265

الفرع الأول: الصلح والوساطة القضائيين.....266

الفرع الثاني: التحكيم الدولي كنظام غير قضائي لتسوية نزاعات عقد الامتياز الإداري.....278

المطلب الثاني: دور القضاء الإداري في تسوية منازعات عقد الامتياز الإداري.....285

الفرع الأول: نطاق اختصاص القضاء الكامل في تسوية نزاعات عقد الامتياز الإداري.....288

الفرع الثاني: اختصاص قضاء الإبطال في تسوية نزاعات عقد الامتياز الإداري.....294

الفصل الثاني: عقد الامتياز الإداري نمط مفروض لاستغلال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة وواقع غير مستقر.....305

المبحث الأول: آليات تكريس فعالية عقد الامتياز الإداري كنمط لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة.....306

المطلب الأوّل: الضمانات المتعلقة بعقد الامتياز.....307

الفرع الأوّل: الضمانات المرتبطة بحق الانتفاع.....307

الفرع الثاني: الضمانات المرتبطة بالأراضي محل عقد الامتياز.....316

المطلب الثاني: الضمانات المتعلقة بآثار عقد الامتياز بالنسبة لأطرافه.....329

الفرع الأول: الضمانات المتعلقة بآثار عقد الامتياز بالنسبة للدولة.....330

الفرع الثاني: الضمانات المرتبطة بآثار عقد الامتياز بالنسبة للمستثمر صاحب الامتياز.....339

المبحث الثاني: ضمانات تكريس فعالية عقد الامتياز كنمط لاستغلال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية.....349

المطلب الأول: الضمانات المالية المقررة لتفعيل الامتياز كطريقة لاستغلال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية.....350

الفرع الأول: الاستفادة من التحفيزات المالية.....351

الفرع الثاني: استقرار مبلغ الإتاوة الإيجارية كضمان لحماية العقار الصناعي من الممارسات المضاربة.....362

المطلب الثاني: الضمانات غير المالية المقررة لتفعيل الامتياز كطريقة لاستغلال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية.....367

الفرع الأول: رخصة البناء.....367

الفرع الثاني: مصير القطعة الأرضية بعد إنجاز المنشأة الصناعية عليها عند نهاية عقد الامتياز....369

خاتمة.....371

قائمة المراجع..... 377

الفهرس.....415

ملخص:

يعتبر عقد الامتياز الإداري، أهم آليات مشاركة القطاع الخاص للعام في الاضطلاع بأعباء التّنمية، باعتباره يستهدف إشباع الحاجات العامّة بفعالية وجودة، خاصّة وأنه يعتبر بمثابة دعامة للدّولة للاهتمام بالقطاعات غير المربحة، مثل التّعليم والصّحة.

لم تقتصر الاستعانة بعقد الامتياز الإداري في تسيير المرافق العامة فقط، إنما أهميته العملية دفعت بالدولة إلى الاعتماد عليه كأسلوب لاستغلال الأراضي التابعة لأملاكها الخاصة، الفلاحية والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، حيث يرتبط تحقيق السياسة الاستثمارية في الدول بقوانين نوعية تعالج مواضيع هامة، تتصل بالاستثمار.

يعمل عقد الامتياز الإداري على التوفيق بين مصلحتين متناقضتين، تفرضهما طبيعته، باعتباره إطارا لمشاركة القطاع الخاص للعام، في تحمل جزء من عبء التسيير والاستغلال، ومنه، طبيعته الخاصة، فرضت تنسيق الجهود بين كل الأطراف، لمحاولة تجسيد فعليته وفعاليته على أرض الواقع، خاصة وأنه ضرورة لابّد منها لاستغلال بعض الأموال العامة.

Résumé

Le contrat de concession administratif est le mécanisme le plus important pour la participation du secteur privé pour le public au processus de développement, car il vise à satisfaire les besoins publics de manière efficace et efficiente, en particulier parce qu'il est un pilier de l'Etat dans ses secteurs non rentables, tels que l'éducation et la santé.

Le contrat de concession administrative n’est non seulement limité à l'utilisation dans la gestion des services publics, mais son importance pratique a amené l'État à s'en prévaloir comme méthode d'exploitation des terres appartenant à sa propriété privée, agricole et d'investissement, étant donné que la réalisation de la politique d'investissement dans les pays est liée à des lois spécifiques qui traitent de questions importantes liées à l'investissement.

Le contrat de concession administratif rapproche les intérêts conflictuels assujettis par sa nature, comme cadre de participation du secteur privé pour le public, de supporter une partie de la charge de gestion et d'exploitation, et vu sa particularité, une coordination d’efforts est aussi nécessaire pour refléter son efficacité et son efficience sur le terrain, notamment qu’il représente une exigence pour l'exploitation de certains fonds publics.