مقياس: النظام القانوني للعقار الاستثماري

السنة الثانية ماستر قانون أعمال

كلية الحقوق، جامعة 8 ماي 1945 قالمة.

2021 /2020

د/ العايب ريمة

المحاضرة 1: مبادئ عامة حول العقار الاستثماري

انتهجت الجزائر في ظل الإصلاحات الاقتصادية سياسات متعددة تهدف في مجملها الى تحقيق تنمية اقتصادية متكاملة، عملت خلالها في مجال الاستثمار على تشجيعه بنوعيه المحلي والاجنبي، خاصة وفق سياسة الانفتاح الاقتصادي، وبعد اعتماد هذا النهج اكتسبت خبرة لا يستهان بها في تشريع وتنظيم الاستثمارات ووجهت هذه الأخيرة لثلاث أهداف رئيسية:

- مشاريع خالقة لمناصب شغل " صناعة متوسطة أو صغيرة" بالإضافة إلى الصناعات التقليدية والحرف " توفر مناصب شغل على الأقل 10 مناصب كمشاريع وكالة تشغيل الشباب".
- مشاريع تحقق التوازن الإقليمي بتحفيز المناطق المراد ترقيتها.[1]
- تشجيع التصدير إذ يعتبر مصدر العملة الصعبة، وهذا ما جُسِّد في مختلف قوانين المالية السنوية وقوانين الاستثمار المتعاقبة.

إن العلاقة التي تربط العقار بقطاعات مختلفة متداخلة فيما بينها، وتتبادل التأثير والتأثر، فيعتبر البنية التحتية والركيزة الأساسية لانطلاق المشروعات الاقتصادية، لذلك ازدادت الرغبة في تنظيمه باعتباره أحد المكتسبات المالية الثابتة.

[1]–منصوري زين، واقع وآفاق سياسة الاستثمار في الجزائر، مجلة اقتصاديات شمال افريقيا، جامعة حسيبة بن بوعلي بالشلف، الجزائر، العدد 2، ص 128،129.

يختلف استعمال العقار تبعا للأغراض والوظائف التي يستخدم فيه، فنجد عقار فلاحي، عقار صناعي، عقار سياحي. وبالتالي يعتبر العقار الحلقة الجوهرية للاستثمار والوعاء الأنسب لكل مبادرات الاستثمار.[1]

تعريف العقار:

عرف المشرع الجزائري العقار في نص المادة 683 ق م ج: كل شيء مستقر بحيزه ثابت فيه ولا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار، وكل ماعدا ذلك من شيء فهو منقول" العقار بالطبيعة".

غير أن المنقول الذي يضعه صاحبه في عقار يملكه، رصدا على خدمة هذا العقار واستغلاله، يعتبر عقارا بالتخصيص.

أما العقار بحسب الموضوع ورد في المادة 684 ق م ج: يعتبر مالا عقاريا كل حق عيني يقع على عقار بما في ذلك حق الملكية وكذلك كل دعوى تتعلق بحق عيني على عقار.

تعريف الاستثمار:

عُرِّف الاستثمار بالأمر 03/01 المتعلق بتطوير الاستثمار[2] حسب المادة 1:

1/ اقتناء أصول تندرج في إطار استحداث نشاطات جديدة أو توسيع قدرات الإنتاج أو إعادة التأهيل، إعادة الهيكلة.

2/ المساعدة في رأسمال مؤسسة في شكل مؤسسات نقدية أو عينية.

3/ استعادة النشاطات في إطار خوصصة جزئية أو كلية.

في حين عرّف القانون 09/16[3] المتعلق بترقية الاستثمار في نص المادة 2الاستثمار:

1/ اقتناء أصول تندرج في إطار استحداث نشاطات جديدة وتوسيع قدرات الإنتاج و/ أو إعادة التأهيل.

2/ المساهمات في رأسمال شركة.

---

[1]– خوادجية سميحة حنان، النظام القانوني للعقار الصناعي في الجزائر، رسالة دكتوراه، جامعة قسنطينة1، سنة 2014/2015، ص1.

[2]- الأمر 03/01 المتعلق بتطوير الاستثمار، المؤرخ في 20 أوت 2001، عدد الجريدة الرسمية 47.

[3]– القانون 16/ 09 المتعلق بترقية الاستثمار المؤرخ في 3 أوت 2016، عدد الجريدة الرسمية 46.

وصدرت العديد من النصوص التنظيمية لهذا القانون نذكر من بينها: المرسوم التنفيذي 17/ 104[1] ، 19/ 166[2].

كفل المشرع الجزائري حرية الاستثمار في دساتيره المتعاقبة، وأكد على ذلك مؤخرا بموجب المرسوم الرئاسي20/ 251 الذي يتضمن استدعاء الهيئة الانتخابية للاستفتاء المتعلق بمشروع تعديل الدستور [3]في المادة 61: حرية التجارة والاستثمار والمقاولة مضمونة تمارس في إطار القانون.

بينما عرف صندوق النقد الدولي الاستثمار الأجنبي ب:

الاستثمار في مشروعات داخل بلد ما يسيطر عليه مقيمون في بلد آخر بنسب معينة.

وعرف أيضا: الاستثمار هو ذلك الجزء المقتطع من الدخل القومي والمسمى بالادخار والموجه إلى تكوين طاقات إنتاجية قائمة وتجديدها بهدف مواجهة تزايد الطلب ويكون المستثمر مستعدا لتحمل درجة معينة من المخاطر.

وعرف أيضا بأنه: عقد بين طرفين المستثمر والدولة قصد تحقيق مصلحة مشتركة.

وعرف أيضا: إضافة طاقات جديدة أو التوسع في مشروعات قائمة، وأو تجديد مشروعات انتهى عمرها الافتراضي[4].

إن التنمية الاقتصادية مرهونة بمدى استقرار وجذب الاستثمارات خاصة الأجنبية من جهة، والزامية توفير الأوعية العقارية المخصصة لهذه المشاريع من جهة أخرى. [5]

في حين تم تعريف مناخ الاستثمار بأنه:

---

[1]– يتعلق بمتابعة الاستثمارات والعقوبات المطبقة في حالة عدم احترام الالتزامات والواجبات المكتتبة المؤرخ في 5 مارس 1017، عدد الجريدة الرسمية 16.

[2]– المؤرخ في 29 ماي 2019 يتضمن تشكيلة لجنة الطعن المختصة في مجال ترقية الاستثمار وتنظيمها وسيرها عدد الجريدة الرسمية 37.

[3]– المرسوم الرئاسي20/ 251 يتضمن استدعاء الهيئة الانتخابية للاستفتاء المتعلق بمشروع تعديل الدستور المؤرخ في 15 سبتمبر 2020 عدد الجريدة الرسمية 54

[4]– اونيسي العياشي، مناخ الاستثمار و أهميته في جذب الاستثمارات، مجلة الحقوق والحريات، العدد 3 ديسمبر 2016، ملتقى دولي حول الضمانات القانونية للاستثمار في الدول المغاربية 22 ، 23 فيفري 2016 ، جامعة محمد خيضر بسكرة، ص 442ص 471.

[5]– تيشوش فاطمة الزهراء، سعادة فاطمة الزهراء، دور العقار في التنمية وترقية الاستثمار، مجلة الفكر القانوني والسياسي، جامعة عمار ثليجي، الاغواط، العدد 1، ص 121.

مجمل الأوضاع القانونية والاقتصادية والسياسية والاجتماعية التي تكون البيئة الاستثمارية التي يتم على أساسها اتخاذ قرار الاستثمار.

المحاضرة 2: المحور الأول: استثمار العقار الفلاحي:

لقد عرف القطاع الفلاحي في الجزائر أنماطا عديدة من النصوص القانونية التي جسدت أسلوب الاستغلال الفلاحي للعقار، فصدرت عدّة نصوص تشريعية بدايتها كان نظام التسيير الذاتي، ثم تعزز بصدور الأمر المتعلق بالثورة الزراعية[1] الذي وسع ملكية الدولة على حساب مكية الخواص وعرف ادماج أراضي البلديات والعرش والأراضي الوقفية ضمن صندوق الثورة الزراعية، لكن مع تغير السلطة في الجزائر طرحت فكرة تشجيع الاستثمار في المناطق الصحراوية والأراضي القابلة للاستصلاح من خلال القانون 18/83 المتعلق بحيازة الملكية العقارية الفلاحية[2]، ثم قانون المستثمرات الفلاحية 19/87، ثم قانون التوجيه العقاري، وصولا إلى حقبة صدور قانون التوجيه الفلاحي، وقانون الامتياز الفلاحي والنصوص التنظيمية.

النظام الأول: نظام التسيير الذاتي:

يعتبر مرحلة الاصلاح الزراعي الذي يهدف إلى تصفية الأراضي بعد الاستقلال، وإقامة نظام تعاوني زراعي وفي سبيل ذلك صدر الأمر 62\20[3] المتضمن حماية وتسيير الأملاك الشاغرة، والمرسوم 63/ 388 المؤرخ في 10/ أكتوبر/1963 الذي جعل المزارع الفلاحية التابعة للأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الوطنيين والأجانب ملك للدولة، وتم تأميم جميع أراضي المعمرين وإدماجها في إطار نظام التسيير الذاتي الذي تم تجسيده بموجب الأمر 68/ 653 المتعلق بالتسيير الذاتي في الفلاحة[4] بعدما كان في بدايته مجرد مرحلة انتقالية من أجل حماية الأملاك الشاغرة، وتضمن هذا النظام أدوات جديدة للتسيير، تمثلت في ظهور جماعة العمال كفلاحين منتجين، بمعنى تطوير وضع العمال، فمُنِحوا حق الانتفاع الدائم لمدة غير محددة ، غير قابل للتصرف والحجز، لكن تحت وصاية مدير ممثل للدولة، وهذا ما يعد امتداد للتسيير

---

[1]–الامر 73/71 المؤرخ في 8/ 11/ 1971 المتضمن الثورة الزراعية، عدد الجريدة الرسمية 97.

[2]– القانون 83/ 18 المؤرخ في 13/ أوت/ 1983، المتعلق بحيازة الملكية العقارية الفلاحية، عدد الجريدة الرسمية34 .

[3]–الامر 62/ 20 المؤرخ في 24/ أوت/ 1962 المتضمن حماية وتسيير الأملاك الشاغرة، عدد الجريدة الرسمية 12.

[4]– الامر 68/ 653 المؤرخ في 30/ أكتوبر 1968، عدد الجريدة الرسمية 15.

الإداري في القطاع الفلاحي[1]، حيث تَمنح الدولة مجموعة من العمال الجزائريين المشكلين للمزرعة المسيرة ذاتيا و بدون مقابل، استغلال فلاحي مكون من أموال منقولة وعقارية مدرجة ضمن الأملاك الخاصة للدولة في شكل حق انتفاع غير قابل للتنازل والحجز عليه.

أسباب فشل هذا النظام: نذكر من بينها:

–تدخل الدولة المباشر في التوجيه والمراقبة، ناتج عن هيمنة الإدارة المركزية على نظام التسيير الذاتي.

– تقلص دور الفلاح إلى مجرد عامل في القطاع الفلاحي، أدّى إلى انقطاع الصلة بين الأرض والفلاح، وأفضى ذلك الى انخفاض الإنتاج.

النظام الثاني: نظام الثورة الزراعية

يهدف هذا النظام إلى تأميم وتوزيع عادل وفعلي لوسائل الإنتاج، فبرزت الرغبة في إقامة الملكية الاشتراكية، بوضع ملكية وسائل الإنتاج بيد الشعب، وتثبيت حقوق صغار الفلاحين ومنحهم أراضي وتجهيزها بوسائل الإنتاج، بهدف القضاء على ما يعرف بعمالة الخمّاسة، وهذا منعا لاستغلال الانسان لأخيه الانسان، بينما احتفظت الملكية الخاصة بدور ثانوي ومحدود[2] نظرا للبعد للسياسي السائد آنذاك فيعتبر هذا القانون أداة لإعلان الاستقلال في شكل آخر[3].

تجلّى أسلوب منح الأراضي الفلاحية في إطار هذا القانون في شكل عقود جماعية أو فردية، واستثناءا بواسطة قرار من طرف الوالي[4]، تُمنح أراضي الصندوق الوطني للثورة الزراعية على أساس الانتفاع المؤبد ويمكن انتقالها الى فرع ذكر على عمود نسب مستحق[5]، إلا أن هذا الحق

---

[1]– محمودي عبد العزيز، استثمار العقار الفلاحي عن طريق الامتياز في القانون الجزائري على ضوء آخر الاجتهادات القضائية للمحكمة العليا ومجلس الدولة، الطبعة الأولى، بيت الأفكارللنشر و التوزيع، الجزائر، 2019، ص 15.

–سوسن بوصبيعات، النظام القانوني للعقار الفلاحي في الجزائر، الأراضي الفلاحية التابعة للاملاك الخاصة للدولة، رسالة دكتوراه، قانون خاص، تخصص قانون عقاري، 2018/2017، جامعة قسنطينة، الجزائر، ص 3.

[2]– فقير فائزة، واجب الاستثمار، ملكية الأراضي الفلاحية الخاصة في ظل قانون التوجيه العقاري رقم 25/90، مذكرة ماجستير فرع عقود و مسؤولية، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2005/2004، ص 4

[3]– محمودي عبد العزيز، المرجع السابق، ص 20.

[4]– المرجع نفسه، ص 25.

[5]– المادة 124 من الامر 73/71 المتضمن نظام الثورة الزراعية.

يخضع في هذا القانون لقواعد حماية المال العام الواردة في القانون المدني المادة 689[1] وهي بمثابة تأكيد ملكية الدولة لحق الانتفاع الدائم، وملكية الرقبة التابعة لها بخلاف ما ورد في قانون المستثمرات الفلاحية.

<u>أسباب فشل هذا النظام:</u> نذكر من بينها:

-الاتكال على الدولة بإهمال الأراضي.

-التعدي على ملكية الخواص إذ تم الاستيلاء على أراضي الخواص وضمها في صندوق الثورة الزراعية مما دفع الملاك للتظلم في المرحلة الأولى، فيما بعد تم استرجاع الملاك لأراضيهم في مراحل موالية.

- هيمنة مركزية التخطيط على تنفيذ قانون الثورة الزراعية[2].

- تنامي شعور الفلاح بملكية الدولة للأراضي الفلاحية، أثبت فشل التجربة بالنظر إلى الهدف المسطر لها وهو الإنعاش الفلاحي لتحقيق الإكتفاء الذاتي.

نتيجة الأسباب السالف ذكرها برزت فكرة طرح إيجار أو بيع العقار الفلاحي، وحاولت السلطة توسيع الأراضي الفلاحية فعرضت تملك الخواص للأراضي التابعة لها والواقعة ضمن المناطق الصحراوية مقابل استصلاحها وتعميرها بموجب نظام استصلاح الأراضي.

---

[1]- المادة 689 ق م ج : «لا يجوز التصرف في أموال الدولة، أو حجزها، أو تملكها بالتقادم غير أن القوانين التي تخصص هذه الأموال لإحدى المؤسسات المشار إليها في المادة 688، تحدد شروط ادارتها ، وعند الاقتضاء عدم التصرف فيها».

- المادة 688 ق م ج: « تعتبر أموالا للدولة العقارات والمنقولات التي تخصص بالفعل أو بمقتضى نص قانون لمصلحة عامة أو لإدارة، أو لمؤسسة عمومية أو لهيئة لها طابع إداري، أو لمؤسسة إشتراكية، أو لوحدة مسيرة ذاتيا أو لتعاونية داخلية في نطاق الثورة الزراعية».

[2]- محمودي عبد العزيز، المرجع السابق، ص 29.