

Dirassat & Abhath
The Arabic Journal of Human
and Social Sciences



مجلة دراسات وأبحاث
المجلة العربية في العلوم الإنسانية
والاجتماعية

EISSN: 2253-0363
ISSN : 1112-9751

التنازل و الشراكة في العقار الفلاحي

Renunciation and partnership in agricultural real estate

سعاد زبوش Zebbouche/souad

_ جامعة لونيبي علي - البلدية 2.

Faculty of Law and Political Science/ University of lounissi ali_blida2

ايميل الباحث(ة): zebbouche.souad@yahoo.com

العضوية في وحدة البحث_ البعد التنموي للألفية في محاربة ظاهرة الهجرة غير الشرعية.

Membership in the research unit/ Development dimension In the fight against illegal immigration

تاريخ القبول: 2020-04-09

تاريخ الاستلام: 2019-08-04

ملخص:

الهدف من هذا الموضوع هو تسليط الضوء على وسائل استثمار العقار الفلاحي التي كرسها المشرع الجزائري بموجب القانون 03/10 المؤرخ في 15 أوت 2010 والذي تم بموجبه تحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق امتياز خاصة فيما يتعلق بقابلية هذا الأخير للتنازل وللشراكة مع الغير.

غير أن النتائج إلى تمخض عنها هذا البحث أسفرت عن قصور النصوص القانونية الرامية إلى تفعيل هذه الوسائل الموجهة نحو الاستثمار ، الأمر الذي أدى إلى صدور العديد من المذكرات الرامية إلى تطبيق النص القانوني والتي جاءت متناقضة مع بعضها البعض مما يجعل عقدي التنازل والشراكة لا يقدمان الضمانات القانونية الكافية للمستثمر كما أن دخول المستثمر في شراكة مع أحد الأشخاص الطبيعيين لا يضمن حق هذا الشريك في حالة فسخ العقد .

الكلمات المفتاحية: عقار فلاحي، استثمار-التنازل، الشراكة.

Abstract:

The objective of this topic is to highlight the means of investment of the agricultural property dedicated by the Algerian legislator under the law 10/03 of August 15, 2010, under which the right of permanent use is transferred to a concession, especially with regard to its capacity for compromise and partnership.

However, the results of this research led to the absence of legal texts aimed at activating these means intended for investment.

This led to the publication of several memos aimed at applying the legal text, which came into conflict with each other, which means that the waiver and partnership contracts do not offer sufficient legal guarantees. to the investor and that the entry of the investor in partnership with a natural person does not guarantee the right of this partner in case of termination of the contract.

Keywords: real estate-agricultural-investment-waiver-partnership

1. تمهيد:
منه وكذلك بموجب الأمر 73/71 المؤرخ في 08 نوفمبر 1971 المتضمن الثورة الزراعية³.

وحق الانتفاع الدائم كان يمنح على مجمل الأراضي التي تتكون منها المستثمرة وعلى الشيوخ وبحصص متساوية في حالة الاستغلال الجماعي وهي حصص قابلة للنقل والتنازل والحجز طبقا لنص المادة 23 من القانون 19/87 وتحول هذا

لجأ المشرع الجزائري إلى تنظيم آليات استثمار العقار الفلاحي عن طريق عقد إداري يمنح للمنتجين الفلاحين حق انتفاع دائم على الأراضي الخاصة المملوكة للدولة وذلك بموجب نص المادة 12 من القانون 19/78 المؤرخ في 1987/12/08¹ علما وان حق الانتفاع كان معمولاً به من قبل ضمن أحكام الأمر رقم 635/68 المؤرخ في 30 سبتمبر 1968² بموجب نص المادة الثانية

المتنازل له، فهل وفق المشرع الجزائري في اختيار آليات استثمار العقار الفلاحي من خلال إجرائي التنازل والشراكة ؟
فرضية البحث:

يستنبط هذا البحث فرضيته من خلال الدور الفعال الذي يمكن أن يحققه الاستثمار الأمثل للعقار الفلاحي بتلاؤم الجهد الفردي للمستثمر أو الجهد الجماعي للمستثمرة مع النص القانوني الأمثل .

أهداف البحث:

تتجلى أهداف هذا البحث في تسليط الضوء على النصوص القانونية المقتضية التي تناول من خلالها المشرع الجزائري إجرائي التنازل والشراكة في العقار الفلاحي من خلال القانون 03/10.

منهجية البحث:

يعتمد هذا البحث على المنهج الوصفي التحليلي للنصوص القانونية ومختلف التعليمات والمذكرات التي صدرت بشأن هذا الموضوع واستقراء آراء من كتبوا فيه.

2. التنازل عن حق الامتياز في العقار الفلاحي .

تحكم عملية التنازل المواد القانونية الواردة ضمن القانون رقم 03/10 والمرسوم التنفيذي رقم 326/10 وكذا دفتر الشروط الملحق به .

حيث نصت المادة 13 من القانون 03/10 على: "يكون

حق الامتياز قابلا للتنازل والتوريث والحجز طبقا لأحكام هذا القانون"، وتضيف المادة 14 منه: "يمكن التنازل مجانا لأحد ذوي حقوق المستفيد للمدة المتبقية من الامتياز في حالة العجز و/أو بلوغ سن التقاعد"، والواقع أن نص المادة 14 يتضمن عدة إجراءات هي التنازل والتوريث والحجز.

ويتم التنازل عن حق الامتياز إما مجانا وإما بمقابل وفقا لأحكام القانون رقم 03/10 ووفقا لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 326/10 ضمن المادة 17 منه⁵ التي تلزم كل مستثمر يرغب في التنازل أن يخطر مسبقا الديوان الوطني للأراضي الفلاحية

الحق إلى حق امتياز بموجب القانون 03/10 المؤرخ في 05 أوت 2010⁴ بموجب المادتين 05 و06 منه وهو قابل للرهن والتنازل والتوريث والحجز طبقا لنص المادتين 12 و13 ويمكن لصاحب هذا الحق أن يؤسس عقد شراكة مع الغير طبقا لنص المادة 21.

ومنح المشرع الجزائري للمستفيد من حق الامتياز الحق في التنازل عنه مجانا أو بمقابل كما سمح له إبرام عقد شراكة مع الغير، وهذه الحقوق تعتبر من أكثر الامتيازات التي منحها المشرع لصاحب حق الامتياز ونتيجة عن حق الامتياز في حد ذاته، وذلك رغبة منه في استمرار استثمار العقار محل عقد الامتياز وعدم توقفه على عجز المستثمر المادي أو الجسماني أو مرضه بالإضافة إلى حقه في إبرام عقد الشراكة. وحق التنازل يتعلق فقط بحق الانتفاع دون المساس بحق الرقبة الذي يعتبر حكرا على الدولة.

وجدير بالذكر أن حق الامتياز هو في الأصل حق انتفاع ينتهي وفقا لأحكام القانون المدني بهلاك الشيء المنتفع به بانقضاء المدة المحددة في العقد، بعدم الاستعمال لمدة 15 سنة وبموت المنتفع حتى قبل انقضاء الأجل المعين في العقد ولا ينتقل إلى الورثة بأي حال من الأحوال ، غير انه في حالة ما إذا كانت الأرض مشمولة بالغرس أو الزرع فإنها تبقى بيد الورثة لمدة تتفق وممد إدراك الزرع مقابل دفع الإيجار المناسب عن هذه الفترة (المادة 852 من القانون المدني الجزائري)، وهذا خلافا لما هو وارد في عقد الامتياز الذي يخضع لقواعد خاصة به في هذا الشأن حسب ما سنتطرق إليه أدناه .

إشكالية البحث:

تطرح النصوص القانونية التي سنها المشرع الجزائري بشأن عقدي التنازل والشراكة في العقار الفلاحي إشكالية تتعلق بالمجال التطبيقي، إذ أن الطبيعة القانونية لعقد الشراكة غير واضحة من خلال النصوص القانونية المنظمة له، مما أدى بتدخل عدة جهات لها علاقة بالعقار الفلاحي وإصدارها لمذكرات وتعليمات متناقضة أدت إلى تجميد التعامل بهذا العقد وتعطيل آلية استثماره، كما أن إجراء التنازل تشوبه إجراءات غير واضحة لارتباطه بالأجال القانونية والشروط الواجب توفرها في شخص

خ- أن تكون له مؤهلات علمية أو تقنية ويقدم مشاريع لتعزيز المستثمرة وعصرنتها.⁹
والتنازل قد يكون مجانا او بمقابل على النحو التالي :

1.2 التنازل مجانا.

يتم التنازل المجاني لفائدة ذوي الحقوق في حالتين و
ردتا على سبيل الحصر ضمن نص المادة 14 من القانون 03/10
وهما عجز المستثمر أو إحالته على التقاعد .

والواقع أن الاستثمار لم يربطه المشرع بسن معينة
ومن ثم فإن سن التقاعد هنا بات أمرا غامضا، هل يرجع بشأنه
إلى القانون الأساسي العام للعامل رقم 12/78 والذي لا يطبق
على العمال الذين يشتغلون لحسابهم الخاص حسب نص المادة
01 الفقرة الأخيرة منه¹⁰، أم يخضع لشروط أخرى للتقاعد لم
يستدرکہا المشرع ضمن القانون 03/10 تبعا للطبيعة الغامضة
لعقد امتياز وتكييفه القانوني المختلف بشأنه ، فيما إذا كان
إيجار طويل المدى أو قرار إداري يمكن فسخه بالإرادة المنفردة
للدولة أو عقد إذعان أو عقد إيجار مفضي إلى التمليك، وعقود
الامتياز إنما يمنحها المشرع لأشخاص قد يتجاوزون سن التقاعد
خاصة أولئك الذين تم تحويل حق الانتفاع لديهم إلى حق امتياز.

فالعجز أورد المشرع بشأنه لفظا جاء على وجه
العموم، فقد يكون عجزا جسمانيا لا يؤهل المستثمر للقيام
بالأعمال المادية كما قد يكون عجزا ذهنيا، والعجز الجسماني لم
يبين المشرع كيفيات إثباته وهل تتم معاينته بعلم من موظفين
تابعين للديوان الوطني للأراضي الفلاحية أم بناء على خبرة طبية
بموجب أمر على عريضة أم تكفي فيه مجرد شهادة طبية
تستخرج من القطاع العمومي أو العيادات الخاصة، وحسب
ملحق المنشور الوزاري المشترك الصادر عن وزارة الداخلية
والجماعات المحلية والتهيئة العمرانية ووزارة المالية ووزارة الفلاحة
والتنمية الريفية والصيد البحري رقم 1809 المؤرخ في 05
ديسمبر 2017 المتعلق بإجراءات تطبيق حق الامتياز لاستغلال
الأراضي الفلاحية التابعة للأمالك الخاصة للدولة فإن إثبات عجز
المستثمر يكون بشهادة طبية.¹¹

أما العجز الذهني فانه يستلزم الحجر على المستثمر
وتعيين مقدم عليه، وهنا يتدخل القضاء لتعيين هذا المقدم، وفي

الذي يملك بدوره حق الشفعة وهو ما تضمنه أيضا دفتر
الشروط الملحق بهذا المرسوم.⁶

والواقع أن المشرع لم ينص على جملة الشروط التي
يجب أن تتوفر في شخص المتنازل له صراحة ، ولكن يمكن أن
تستشف من خلال الشروط الأصلية التي يجب أن تتوفر في
صاحب حق الامتياز أول مرة أو ذلك الذي تم تحويل حق الانتفاع
لديه إلى حق امتياز.

أ- أن لا يكون مكتسبا لحق امتياز من قبل في ظل
القانون 19/87 وسقط حقه لأي سبب من الأسباب
(مثل عدم احترام الأجل القانوني لتحويل حق الانتفاع
إلى حق امتياز المنصوص عليه ضمن المادة 30 من
القانون 03/10)، وهذه الأجل تقدر بـ 18 شهرا من
تاريخ نشر القانون 03/10 في الجريدة الرسمية، حيث
يودع طلب التحويل لدى الديوان الوطني للأراضي
الفلاحية وفي حالة انقضائها دون أي إجراء يعذر
المنتفع بموجب اعدارين متبايعين بفترة شهر واحد
عن طريق محضر قضائي وبطلب من الديوان، وهنا
تطرح اشكالية الأجل الثاني، فالمشرع فصل بين الإصدار
الأول والإصدار الثاني بمدة شهر واحد ، لكن في حالة
توجيه الاعذار الثاني فما هي المدة القانونية التي يجب
انتظارها لإثبات أن المنتفع قد تخلى فعلا عن حقه في
هذا التحويل، فهل تعتمد المدة الأولى المقدرة بشهر
واحد أم يرجع للقواعد العامة في الاعذار والتي تتراوح
المدة فيها ما بين 15 يوما إلى 20 يوما لتحرير محضرا
بهذا التخلي ؟ .

ب- أن لا يكون حائزا لحق امتياز في الأراضي الفلاحية
التابعة للأمالك الخاصة للدولة كون القانون 03/10
لا يسمح للمستثمر أن يكتسب أكثر من حق امتياز
واحد في مجموع التراب الوطني .

ت- أن لا يكون قد أجرى معاملات أو اكتسب حقوق
انتفاع أو أملك سطحية خرقا للأحكام التشريعية
والتنظيمية المعمول بها .

ث- أن لا يكون موضوع إسقاط حق صادر عن طريق
القضاء .

ج- أن لا يكون ممن ألغى الولاية قرار استفادته.⁷

ح- أن لا تكون للمتنازل سلوكات معادية لثورة التحرير
الوطنية.⁸

-استمارة معلومات مملوءة بشكل قانوني حسب النموذج الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 10-326 المؤرخ في 23 ديسمبر سنة 2010 .

وفي هذا الصدد يقوم الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بتوقيع دفتر الشروط مع المكتسب، وبذلك يرسل إلى المديرية الولائية لأماك الدولة دفتر الشروط الموقع والمرفق بالملف المذكور أعلاه من أجل إعداد عقد امتياز للمدة المتبقية وشهره بالمحافظة العقارية وإلغاء عقد امتياز المتنازل وكذا تعديل عقود المستثمرين الآخرين، في حالة مستثمرة متعددة الأعضاء تبلغ مديرية الديوان الوطني للأراضي الفلاحية للولاية إلى المكتسب عقد الامتياز الجديد .

وتحدد المصاريف والرسوم المترتبة عن المعاملة على أساس تقييم مصالح أماك الدولة لحق الامتياز، يتحمل الطالب كل المصاريف المترتبة على وجه الخصوص عن إعداد عقد الامتياز وتسجيله وإشهاره العقاري والمصاريف المرتبطة بالإجراءات التي يباشرها الديوان الوطني للأراضي الفلاحية (عمليات الإخطار-التنقل للموقع -إعداد دفاتر الشروط وشهادة التنازل -تبليغ العقد)، وتجب الإشارة إلى أن المعاملة يجب أن تكون خالية من كل الديون المرتبطة بحق الامتياز لاسيما الإتاوة والضرائب والقروض البنكية .

ومنه يستشف أن المشرع أقر حق التنازل في حالتين فقط، وبمفهوم المخالفة فانه في غير حالي العجز وبلوغ سن التقاعد لا يجوز التنازل إلا انه يلاحظ أن المشرع استعمل مصطلح "يمكن" وهذا المصطلح يفيد أن أساس الاستثمار شخصي بحت والاستثناء هو إمكانية وجواز التنازل في الحالتين المذكورتين أعلاه، وكأن المستثمر يملك في كل الحالات هذه المكنة مع انه قد لا يستطيع ولا يملك حتى هذه المكنة في حالة عجزه الذهني .

2.2 التنازل بمقابل.

تنص المادة 13 من القانون 03/10 على (يكون حق الامتياز قابلا للتنازل والتوريث الحجز طبقا لأحكام هذا القانون)، وتضيف المادة 14 ((يمكن التنازل مجانا لأحد ذوي حقوق المستفيد للمدة المتبقية من الامتياز في حالة العجز أو بلوغ سن التقاعد).

هذه الحالة لا يمكنه أن يتنازل لأنه فاقد للأهلية ، والمشرع الجزائي لم ينظم هذه الحالة كون المقدم يقوم بالشؤون الإدارية والمالية للمحجور عليه، ويكون ملزما بالرجوع للديوان الوطني للأراضي الفلاحية للموافقة على تسيير هذه المستثمرة، وطالما أن المشرع لم يتطرق لعملية التسيير هذه فهل يكون أمام الدولة فسخ عقد الامتياز وإعادة تحريره من جديد لفائدة المقدم وللمهلة المتبقية من عقد الامتياز مع مراقبة مدى توفر الشروط القانونية في شخص المقدم، أم أنها تسمح له بإدارة وتسيير المستثمرة بصفته مقدما تنفيذا للحكم القضائي، ووجوب الحصول على إذن من قاضي شؤون الأسرة في حالة استثمار أموال هذا المحجور عليه بالقرض أو الاقتراض أو المساهمة في شركة طبقا لمقتضيات المادة 88 من قانون الأسرة .

ذلك أن القانون 03-10 ضمن المادة 22 ينص صراحة على المستثمر إدارة مستثمرة شخصيا وهو أيضا ما أكدته المادة 03 الفقرة 03 رقم 01 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي 10-326 (إدارة مباشرة وشخصية للمستثمرة) ومن ثم وجب على المقدم إعلام الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، وفي حالة التنازل المجاني فانه لا يؤخذ بحق الشفعة لان إجراءات الشفعة تكون في حالة التنازل بمقابل¹² وفي غير هاتين الحالتين فان المستثمر لا يمكنه أن يتنازل مجانا .

وعلى المستثمر في هذه الحالة أن يقدم طلبه الرامي إلى التنازل مجانا لذوي حقوقه إلى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية مرفقا بالوثائق التالية :

- شهادة حسب النموذج رقم 02 المرفق موقعة بصفة مشتركة من طرف المستثمر صاحب الامتياز تثبت إرادته في تحويل حقه في الامتياز من جهة ومن طرف احد ذوي الحقوق من جهة أخرى يثبت قبوله اكتساب بالمجان حق الامتياز من جهة أخرى.

- وثيقة الحالة المدنية تثبت صلة القرابة بين المستثمر صاحب الامتياز وأحد ذوي الحقوق المكتسب.

- وثيقة تثبت العجز البدني للمستثمر صاحب الامتياز المتنازل .

-عقد الامتياز.

كما ورد النص على عقد الشراكة بموجب المادة 26 من المرسوم التنفيذي رقم 326/26 المؤرخ في 23 ديسمبر 2010 (يمكن المستثمر صاحب الامتياز إبرام كل اتفاق للشراكة طبقاً لأحكام المادة 21 من القانون رقم 03/10 المؤرخ في 15 أوت 2010)

وقد لجأ المشرع الجزائري إلى مصطلح الشراكة بدلا من الشركة وهي صيغة مستحدثة لجأت إليها المؤسسات من أجل إيجاد صيغ تتماشى مع خصوصية حاجياتها وأهدافها، دون أن تكون صيغة هذه العقود من قبيل الشركات فهي مقارنة نسبيا لعقود البيع والإجارة على الخدمة.¹⁶

وبالرجوع إلى نص المادة 21 من القانون 03/10 فإن الشركة تنعقد بموجب عقد رسمي يحرر أمام الموثق حسب ما ورد في الفقرة الثانية من ذات المادة. وبموجب المادة 26 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 فإن الشركة هي اتفاق، ثم تحيل هذه المادة إلى أحكام المادة 21 من القانون 03/10 وبموجب المنشور الوزاري المشترك رقم 1809 المؤرخ في 05-12-2018 فإن الشراكة ليست بإيجار ولا تنازل ولكنها اتفاق يساهم فيها الشريك بجزء من وسائل الإنتاج بينما يساهم المستثمر بالعمل.¹⁷، وتكون نسبة مساهمة الطرفين محددة بموجب أحكام المادة 62 من قانون المالية لسنة 2009¹⁸ حسب ما أشار إليه ذات المنشور الوزاري المشترك.

والنسبة التي حددها المادة 62 من قانون المالية التكميلي لسنة 2009 تقدر بنسبة 66 للمستثمر و34 للشريك على غرار ما هو معمول به في الشراكة مع المؤسسات العمومية .

ويحرر عقد الشراكة بموجب عقد رسمي أمام الموثق ويتعين على الأخير أن يبلغ الديوان الوطني للأراضي الفلاحية حسب نص المادة 21 من القانون 03/10. ويلاحظ أن المشرع استعمل عبارة التبليغ بموجب نص هذه المادة، واستعمل عبارة الإعلام بموجب نص المادة 26 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10، والإعلام يختلف عن التبليغ فالإعلام قد يكون بمجرد رسالة والتبليغ يكون رسميا بواسطة محضر قضائي، يحترم فيه جميع الإجراءات القانونية المنصوص عليها ضمن المادة 19 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.¹⁹

وفاة مورثهم للقيام بإجراءات مواصلة الاستغلال وذلك باختيار واحدا منهم ليمثلهم بموجب وكالة يوقعها كل الورثة، أو التنازل لأحدهم مجانا أو بمقابل أو التنازل للغير عملا بنص المادة 25 من القانون 03/10، مما يستشف منه أن انتقال حق الامتياز لا يكون آليا بعد وفاة المستثمر صاحب حق الامتياز مما ينتفي معه مجرد تحرير شهادة توثيقية، خاصة وأن مديرية أملاك الدولة تقوم بتحرير عقد امتياز جديد حسب مقتضيات المادة 18 من القانون 03/10 وبناء على عقد الامتياز هذا ينتقل حق الامتياز إلى الورثة كل حسب نصيبه ويصبحون مالكون على الشيوع في نصيب مورثهم إن كان مكتسبا في إطار المستثمرة الجماعية، وفي حالة عدم اتفاق الورثة على ممثل عنهم يعرض الصندوق الوطني للأراضي الفلاحية الأمر على القضاء.

3. عقد الشراكة في العقار الفلاحي.

كرس المشرع الجزائري عقد الشراكة بموجب المادة 21 من القانون 03/10 المؤرخ في 15 أوت 2010، وينص اتفاق الشراكة على حق الانتفاع فقط دون حق الرقبة، ويسمح هذا العقد للمستثمر صاحب حق الامتياز بالاستعانة بمختلف المهارات تشجيعا للاستثمار وتطويره، على أن يكون الشريك شخصا طبيعيا من جنسية جزائرية أو شخصا معنويا يخضع للقانون الجزائري، ويكون جميع أصحاب الأسهم من جنسية جزائرية ومنه سنتناول طبيعة عقد الشراكة وكيفية إشهاره .

1.3 طبيعة عقد الشراكة

نص المشرع الجزائري على عقد الشراكة في العقار الفلاحي القائم على نظام الامتياز كآلية من آليات استغلال الأراضي الفلاحية بموجب نص المادة 21 من القانون رقم 03/10 ((يمكن المستثمرة الفلاحية إبرام عقد شراكة تحت طائلة البطلان بموجب عقد رسمي مشهر مع أشخاص طبيعيين ذوي الجنسية الجزائرية أو معنويين خاضعين للقانون الخاص الجزائري ويكون جميع أصحاب الأسهم فيه من ذوي الجنسية الجزائرية، ويتعين على الموثق المكلف بتحرير هذا العقد أن يبلغ الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بذلك، تحدد شروط وكيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم.))

وهذا الإجراء يثير العديد من الإشكاليات فهل يقصد المشرع مجرد إعلام الديوان الوطني للأراضي الفلاحية أو اخذ موافقته، وهل يتم ذلك قبل إمضاء الأطراف العقد أو تسجيله بمصلحة التسجيل والطابع أو قبل شهره.²⁰

وهل الإعلام يكون بمجرد معلومات خاصة بالعقد وبيان عنه أم يكون يتمكين الديوان من نسخة من عقد التنازل؟ خاصة وان المادة 26 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 تنص على إعلام الديوان بمجرد تحرير العقد؟ وتحرير العقد يقتضي بالضرورة التوقيع عليه حتى يتم بناء عليه توافق إرادتي الطرفين، وليس مجرد نموذج عقد يخضع للحذف والزيادة والنقصان لأن العقد بمجرد تحريره وإمضائه من قبل الأطراف يخرج من إرادتهما ومن إرادة الموثق ولا يمكن إلغاؤه أو تعديله إلا باتفاق الطرفين معا وفقا لنص المادة 106 من القانون المدني فان تم إعلام الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بهذا العقد وابدئ رفضه لاتفاق الشراكة فما يكون مصير العقد؟ وما مصير الحقوق التي اكتسبها الطرفين؟ ناهيك عن أن الديوان ليس طرفا في العقد، والمشرع لم ينص بصورة جلية على ضرورة اخذ الموافقة المسبقة للديوان من اجل تحرير عقد الشراكة ولكن ملحق وضع حيز التنفيذ حق الامتياز المنشأ بموجب القانون 03/10 ينص على ضرورة أن يتأكد الديوان الوطني للأراضي الفلاحية من أن اتفاق عقد الشراكة لا يشكل خطرا على تحويل الوجهة الفلاحية²¹ للأراضي والأماك السطحية، كما أن مراقبة الديوان لحق الاستغلال وإثباته عدم احترام الاتفاق يؤدي إلى إسقاط الحق وفسخ عقد الشراكة تلقائيا، وهذا فيه مخالفة لقانون التوثيق وللقانون المدني لأنه ليس من صلاحيات الديوان مراقبة العقد التوثيقي من جهة ومن جهة أخرى ليس من صلاحياته أن يجعل عقد الشركة مفسوخا تلقائيا تبعا لسقوط حق الامتياز لأن عقد الشراكة يخضع لاتفاق الطرفين خلافا لعقد الامتياز.

ومن جهة أخرى ماذا سيكون موقف الموثق؟ هل عليه أن يتوقف عن إجراء تسجيل العقد حتى يبدي الديوان الوطني للأراضي الفلاحية رأيه؟ معرضا نفسه للعقوبات التأديبية وعقوبات الغرامات التأخيرية لأن المشرع لم يلزم الديوان بمدة معينة يتم فيها إعلان رايه في موضوع الشراكة.

ونتيجة لذلك أصدرت الغرفة الوطنية للموثقين تعليمية مؤرخة في 11 فيفري 2018 تحت رقم 38 دعت فيها الموثقون إلى التوقف عن تحرير عقود الشراكة إلى حين التوصل إلى اتفاق حول مضمون العقد وإجراءاته، خاصة وأن عقد الامتياز مهدد بالفسخ بإرادة منفردة الأمر الذي يجعل مصير الشريك مجهولا في حالة الفسخ وفي حالة الوفاة وتقاسم الورثة عن إتمام إجراءات الحصول على عقد الامتياز فيما بقي من مدة

2.3 إشهار عقد الشراكة

نص المشرع الجزائري على أن عقد الشراكة يحرر في عقد رسمي ويشهر. بموجب نص المادة 21 من القانون 03/10، ويبدو لأول وهلة أن الإشهار يكون بالمحافظة العقارية، ولكن هذا الإجراء في حد ذاته غير قانوني، لأن الشراكة لا تنطوي على جعل حق الانتفاع حصه في عقد الشراكة وهو الأمر الذي أدى إلى صدور عدة تعليمات تفسر هذا الإجراء، فالتعليمية رقم 1809 تنص على إجراء الإشهار بالمحافظة العقارية.

بينما الملحق الخاص بوضع حيز التنفيذ حق الامتياز المنشأ بالقانون 03/10 ينص على أن الإشهار يكون في النشرة الرسمية للإعلانات المحلية، وهذه النشرة خاصة بالولاية ولا علاقة للموثق بها فالإعلانات المحلية هي إعلانات خاصة بالولاية، تنشر فيها القرارات الولائية التي تكتسي طابعا عاما وفقا لما جاءت به المادة 125 من القانون رقم 16/07 المتعلق بالولاية (تنشر القرارات المتضمنة التنظيمات الدائمة إذا كانت تكتسي طابعا عاما. وفي الحالات المخالفة تبلغ للمعنيين دون المساس بأجال الطعون المنصوص عليها في القوانين المعمول بها. وتدمج ضمن مدونة القرارات الإدارية الخاصة بالولاية)²²

وبالرجوع إلى التعليمية رقم 1044 المؤرخة في 25 جانفي 2018 الصادرة عن المديرية العامة للأماك الوطنية فانه وفيما يتعلق بعقد الشراكة فإنها أفرت بأنه من اختصاص الموثق: (الحالة الخاصة بالشراكة - أن هذه الحالة ليس لها علاقة بمديرية أماك الدولة باعتبار أن هذا النوع من الشراكة يعتبر اتفاق ودي بين المستثمر صاحب الامتياز و طرف آخر دون أن ترمي هذه الشراكة إلى تحويل حق الامتياز أو جزء منه كما ن هذا

الاتفاق على الشراكة يكون في شكل رسمي لدى موثق، غير خاضع لإجراء الشهر العقاري كونه لا يمس بحق عيني عقار²³ وهذه التعليمات إذا تتعارض ونص المادة 21 من القانون 03/10.

فإذا كان المشرع يهدف إلى إشهار عقد الشراكة بموجب نص المادة 21 من القانون 03/10 فهل هذا يعني أن عقد الشراكة إيجار طويل المدى يتجاوز مدة 12 سنة التي قيدها المشرع بالإشهار عملا بنص المادة 17 من الأمر 75/74 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 التي تقضي بأن الإيجار الذي تزيد مدته عن 12 سنة، لا يكون له أثر بين الأطراف ولا يحتج به اتجاه الغير في حالة عدم إشهاره.²⁴

فالشراكة ليست عقد إيجار مادام القانون يشترط بقاء صاحب حق الامتياز كعامل ومساهم في نشاط المستثمرة، كما أنها ليست بتنازل لأنها تضمن مساهمة الطرفين وليست ببيع صوري، رغم اتجاه بعض الأطراف وخاصة المستثمرين إلى جعلها بنسبة 99 % للمستثمر مقابل 01 % بالنسبة لصاحب الامتياز وتخليه عن العمل الفلاحي نهائيا بما يخالف مبادئ الشراكة، وهذا ناجم عن تأخر صدور النصوص التنظيمية الخاصة بعملية التنازل فالشراكة عقد خاص لا ينجم عنه إنشاء شخص قانوني جديد.²⁵

ويجب أن يبين الموثق في عقد الشراكة هوية الأطراف ومساهمة كل طرف وكيفية توزيع الأرباح، مع إعلام الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بمجرد إعداد العقد من أجل إبداء الرأي.²⁶ وهذه التعليمات المتناقضة فيما بينها من جهة ومع القانون من جهة أخرى تعطل تفعيل عقد الشراكة الأمر الذي أدى إلى الإحجام عنها إلى حين صدور النصوص التطبيقية.

4. الخاتمة

رغم سعي المشرع إلى تشجيع الاستثمار في العقار الفلاحي وتمديده العمل بحق الانتفاع مع بعض التغيير فيما يتعلق بتحويله إلى امتياز وحذف صفة الديمومة عنه، إلا أن النصوص القانونية بدت شحيحة في معالجة هذا القطاع، رغم أن الاستثمار فيه يعد من أهم عناصر الحياة الأمر الذي جعل الإقدام عليه يتراجع شيئا فشيئا بعد ثبوت عجز النصوص القانونية عن تفعيل تطبيقه ميدانيا وحماية المتنازل والمتنازل له

خاصة بعد تجميد بعض التعليمات التي سمحت بالتنازل في بداية الأمر عن حق الامتياز ناهيك عن عدم إلمام النصوص القانونية بكثير من الحالات لا سيما حالة المحجور عليه في عقد الامتياز، الوصي والكافل بالنسبة للورثة القصر، فسح عقد الامتياز في حالة الشراكة، موت المستثمر صاحب حق الامتياز في حالة الشراكة، حصة الشركاء في عقد الشراكة، تبليغ الديوان الوطني للأراضي الفلاحية هل يكون قبل التنازل أو بعده بموجب عقد أم بموجب مراسلة ؟

ولم يعالج المشرع الجزائري هذه الثغرات التي تجعل من عقد الشراكة عاجزا عن تأكيد فعاليته كأداة لتفعيل الاستثمار في العقار الفلاحي الأمر الذي يصعد من حجم النزاعات القضائية.

الاقتراحات.

- تحديد موضوع التعليمات وتوجيهها بشكل يسمح بتوحيد العمل بها وضمان عدم تعارضها وعرقلتها لتطبيق النص القانوني.

- معالجة حالة المستثمر المحجور عليه.

- معالجة حالة الكافل والوصي للورثة القصر.

- تحديد نسبة المشاركة في عقد الشراكة صراحة دون الإحالة إلى القوانين الأخرى.

- تحديد الضمانات القانونية لكل من المستثمر والشريك في عقد الشراكة.

- تعديل نص المادة 21 من القانون 03/10 وتحديد المقصود بالإشهار.

- تحديد الشروط القانونية الواجب توفرها في شخص المتنازل له بنص مستقل والجهة المخول لها مراقبة توفر هذه الشروط.

5. قائمة المراجع.

1- القانون رقم 19/87 المؤرخ في 08/12/1987 الذي يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأموال الوطنية وتحدد حقوق المنتجين وواجباتهم، ج ر عدد 50 صادرة بتاريخ 09/12/1987-ملغى-

- 2- القانون رقم 12-07 المؤرخ في 28 ربيع الأول عام ربيع الأول
عام 1433 الموافق 21 فبراير سنة 2012، يتعلق بالولاية- ج ر
عدد 12
- 3- القانون رقم 03/10 المؤرخ في: 05 رمضان عام 1431 الموافق
15 غشت سنة 2010 يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي
الفلاحية التابعة للملاك الخاصة للدولة- ج ر عدد: 46
- 4- القانون رقم 12/72 المؤرخ في: اول رمضان 1398 الموافق 05
اوت 1978 المتضمن القانون الاساسي العام للعامل - ج ر عدد 32
- 5- القانون رقم 09/08 المؤرخ في: 18 صفر عام 1429 الموافق
25 فبراير سنة 2008 يتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية
- ج ر عدد: 21
- 6- الأمر رقم 365/68 المؤرخ: 11 شوال عام 1388 الموافق 30
ديسمبر 1968 يتعلق بالتسيير الذاتي في الفلاحة ج ر عدد: 15
- 7- الأمر رقم 73/71 المؤرخ في: 20 رمضان عام 1391 الموافق 8
نوفمبر سنة 1971 يتضمن الثورة الزراعية - ج ر عدد 97.
- 8- الأمر رقم 01 - 09 مؤرخ في 29 رجب عام 1430 الموافق 22 يوليو
سنة 2009 يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009 - ج ر
عدد: 44
- 9- الامر رقم 74/75 المؤرخ في في 08 ذي القعدة عام 1395
الموافق 12 نوفمبر 1975 يتضمن اعداد مسح الاراضي العام و
تاسيس السل العقاري- ج ر عدد: 92
- 10- المرسوم التنفيذي رقم 326/10 المؤرخ في المؤرخ في: 17:
محرم عام 1432 الموافق 23 ديسمبر سنة 2010 الذي يحدد
كيفية تطبيق حق الامتياز لاستغلال الاراضي الفلاحية التابعة
للدولة). ج ر عدد 79
- 11- المنشور الوزاري المشترك رقم 1809 المؤرخ في: 05-12-2018
الصادر عن وزارة الداخلية والجماعات المحلية و التهيئة العمرانية
ووزارة المالية ووزارة الفلاحة و التنمية الريفية والصيد البحري
- 12- التعليم رقم 1044 الصادرة عن المديرية العامة للملاك
الوطنية بتاريخ: 25 جانفي 2018
- 13- بريك الزويبر-مذكرة لنيل شهادة المحستير في القانون -فرع
القانون العقاري-جامعة الجزائر كلدية الحقوق -2015/2014 -
ص 45 .
- 14 - احمد الورفلي - الوسيط في الشركات التجارية - شركات
مجمع الاطرش للكتاب المختص-تونس-الطبعة الثالثة - 2015 -
- 15- ملتقى وطني حول الشراكة الفلاحية و التنازل عن حق الامتياز
في ظل الاستثمار الفلاحي: طبقا للقانون 10 / 03 المنعقد يوم 2018
15 / 03 / بمقر ولاية البليدة قاعة المؤتمرات - موضوع المداخلة
الاشكالات القانونية الخاصة بالشراكة الفلاحية في ظل القانون 10
03 / وأثرها على الممارسة التوثيقية-سوالي عبد الرحمان- موثق
-
- 16 - كحيل حكيمة-استغلال الاراضي الفلاحية المتوفرة التابعة
للدولة طبقا للتشريع لجزائري-دارهومة-2017-ص296.
- 17-ملحق اجراءات وضع حيز التنفيذ حق الامتياز المنشأ بالقانون
رقم 03/10 المؤرخ في 15 غشت سنة 2010 الذي يحدد شروط
و كيفية اسغلال الاراضي الفلاحية التابعة للمالك الوطنية
الخاصة للدولة- الملحق بالمنشور الوزاري المشترك رقم 1809
المؤرخ في: 05-12-2018 الصادر عن وزارة الداخلية والجماعات
المحلية و التهيئة العمرانية ووزارة المالية ووزارة الفلاحة و التنمية
الريفية والصيد البحري.

الهوامش:

¹ -القانون رقم 19/87 المؤرخ في 1987/12/08 الذي يتضمن ضبط
كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للملاك الوطنية و تحدد

المالحق بالمنشور الوزاري المشترك رقم 1809 المؤرخ في : 2018-12-05 الصادر عن وزارة الداخلية والجماعات المحلية و التهيئة العمرانية ووزارة المالية ووزارة الفلاحة و التنمية الريفية والصيد البحري-دون رقم

12 - بريك الزويبر-مذكرة لنيل شهادة المحاستير في القانون –فرع القانون العقاري-جامعة الجزائركلية الحقوق -2015/2014 - ص 45

¹³ - المادة 15 من القانون 03/10 السابق ذكره (في حالة التنازل عن حق الامتياز . يمكن للمستثمرين الآخرين أصحاب امتياز نفس المستثمرة أو عند الاقتضاء الديوان الوطني للأراضي الفلاحية ممارسة حق الشفعة طبقا للتشريع المعمول به)

¹⁴ - المادة 16 من القانون 03/10 السابق ذكره: (لا يمكن أيا كان أن يكسب أكثر من حق امتياز واحد عبر مجموع التراب الوطني. غير أنه يسمح باكتساب شخص واحد لعدة حقوق امتياز بهدف تكوين مستثمرة فلاحية من قطعة واحدة مع مراعاة المساحات القصوى المحددة عن طريق التنظيم بعد ترخيص من الديوان الوطني للأراضي الفلاحية)

¹⁵ - المادة 23 من القانون 03/10 (طبقا للمادة 16 من القانون رقم 10 - 103 المؤرخ في 5 رمضان عام 1431 الموافق 15 غشت سنة 2010 والمذكور أعلاه يمكن أن يفضي اكتساب شخص لعدة حقوق امتياز إلا لتشكيل مستثمرة فلاحية من قطعة واحدة لا تفوق مساحتها عشرة (10) أضعاف المستثمرة الفلاحية المرجعية كما يحددها المرسوم التنفيذي رقم 97 - 490 المؤرخ في 20 شعبان عام 1418 الموافق 20 ديسمبر سنة 1997 والمذكور أعلاه.)

¹⁶ - احمد الورفلي –الوسيط في الشركات التجارية – شركات مجمع الأطرش للكتاب المختص-تونس-الطبعة الثالثة - 2015 -ص 91

¹⁷ - المنشور الوزاري المشترك رقم 1809 المؤرخ في : 2018-12-05 الصادر عن وزارة الداخلية والجماعات المحلية و التهيئة العمرانية ووزارة المالية ووزارة الفلاحة و التنمية الريفية والصيد البحري-ص02

¹⁸ -أمر رقم 01 - 09 مؤرخ في 29 رجب عام 1430 الموافق 22 يوليو سنة 2009 يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009 - ج رعد: 44

¹⁹ -القانون رقم 09/08 المؤرخ في : 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008 يتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية – ج ر عدد: 21

²⁰ - ملتقى وطني حول الشراكة الفلاحية و التنازل عن حق الامتياز في ظل الاستثمار الفلاحي:طبقا للقانون 10 / 03 المنعقد يوم / 03 / 2018 15بمقر ولاية البليدة قاعة المؤتمرات – موضوع المداخلات الاشكالات

حقوق المنتجين وواجباتهم ، ج ر عدد 50 صادرة بتاريخ :1987/12/09-ملغى-

² - الأمر رقم 365/68 المؤرخ : 11 شوال عام 1388 الموافق 30 ديسمبر 1968 يتعلق بالتسيير الذاتي في الفلاحة ج ر عدد: 15

³ - الأمر رقم 73/71 المؤرخ في: 20 رمضان عام 1391 الموافق 8 نوفمبر سنة 1971 يتضمن الثورة الزراعية –ج ر عدد 97 .

⁴ -القانون 03/10 المؤرخ في : 05 رمضان عام 1431 الموافق 15 غشت سنة 2010 يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للاملاك الخاصة للدولة-ج ر عدد: 46

⁵ - المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 المؤرخ في المؤرخ في 17 محرم عام 1432 الموافق 23 ديسمبر سنة 2010 الذي يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للدولة) (يجب على كل مستثمر صاحب امتياز يرغب في التنازل عن حقه في الامتياز في إطار أحكام القانون رقم المؤرخ في 05 رمضان عام 1431 الموافق 15 غشت سنة 2010 والمذكور أعلاه إعلام الديوان الوطني للأراضي

الفلاحية . ويتعين عليه توضيح مبلغ التنازل وكذا هوية المترشح لاقتناء حق الامتياز. يمكن الديوان الوطني للأراضي الفلاحية ممارسة حق الشفعة طبقا للتشريع المعمول به) . ج ر عدد 79

⁶ - (التنازل عن حقه في الامتياز ضمن الاشكال و الشروط المحددة باحكام القانون 03/10 المؤرخ في 03 رمضان عام 1431 الموافق 15 غشت سنة 2010 والمذكور اعلاه و النصوص المتخذة لتطبيقه بعد اعلام الديوان الوطني للأراضي الفلاحية) ص 17 من الجريدة الرسمية عدد 79

⁷ - المادة 07 من القانون 03/10. السابق ذكره .

⁸ - المادة 19 من القانون 03/10- المرجع نفسه : (لا يمكن ايا كان و باي صفة كانت اكتساب حقوق امتياز على ارض فلاحية تابعة للاملاك الخاصة للدولة اذا ثبت انه سلك سلوكا غير مشرف اثناء ثورة التحرير الوطني)

⁹ - المادة 17 ف 04 من القانون 03/10 –المرجع نفسه(الأشخاص الذين لهم مؤهلات علمية و / أو تقنية ويقدمون مشاريع لتعزيز ا لمستثمرة الفلاحية وعصرنتها)

¹⁰ - المادة 01 الفقرة الأخيرة من القانون 12/72 المؤرخ في : اول رمضان 1398 الموافق 05 اوت 1978 المتضمن القانون الاساسي العام للعامل (لا يخضع لاحكام هذا القانون العمال الذين يشتغلون لحسابهم الخاص) ج رقم 32

¹¹ -ملحق اجراءات وضع حيز التنفيذ حق الامتياز المنشأ بالقانون رقم 03/10 المؤرخ في 15 غشت سنة 2010 الذي يحدد شروط وكيفيات اسغلال الاراضي الفلاحية التابعة للاماك الوطنية الخاصة للدولة-

القانونية الخاصة بالشراكة الفلاحية في ظل القانون 03 / 10 وأثرها على

الممارسة التوثيقية-سوالي عبد الرحمان- موق -ص 13

²¹-ملتقى وطني حول الشراكة الفلاحية و التنازل عن حق الامتياز في ظل

الاستثمار الفلاحي، المرجع نفسه- ص 13

²² - القانون رقم 12-07 المؤرخ في 28 ربيع الأول عام ربيع الأول عام

1433 الموافق 21 فبراير سنة 2012، يتعلق بالولاية ج ر عدد 12

²³ - تعليمية رقم 1044 الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية

بتاريخ: 25 جانفي 2018

²⁴ - امر رقم 74/75 المؤرخ في 08 ذي القعدة عام 1395 الموافق 12

نوفمبر 1975 يتضمن اعداد مسح الاراضي العام و تأسيس السل

العقاري- ج ر رقم: 92

²⁵ - سوالي عبد الرحمان-المرجع نفسه ص 10

²⁶ - كحيل حكيمة-استغلال الاراضي الفلاحية المتوفرة التابعة للدولة

طبقا للتشريع لجزائري-دار هومة-2017-ص296.