

ملخص مداخلة السيد قيرواني عبد الناصر

-محافظ عقاري-

المنازعات المرتبطة بعدم شهر عقود الشراكة الفلاحية



من أهم ما جاء في مداخلته:

تعتبر الطبيعة القانونية لعقد الشراكة من أهم الإشكاليات القانونية المثارة قصد معرفة القانون الواجب التطبيق على اعتبار أن عقد الشراكة تنازلا لفائدة الشريك تحت غطاء الشراكة في حد ذاتها أو أنها بمثابة عقد إيجار.

بين المنشور الوزاري المشترك

الصادر بتاريخ 2017/12/05 بأن

الشراكة لا تشكل إيجارا أو تنازلا وإنما هي اتفاق يساهم فيه كل شريك بجزء من وسائل الإنتاج بهدف جلي وهو الزيادة أو التثمين والرفع من القدرات الإنتاجية للمستثمرة بما في ذلك المنشآت ويتعين على صاحب الامتياز المساهمة في العمل بالمستثمرة وهو ما أكدته المذكرة رقم 4538 المؤرخة في 2017/04/24 الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية وأوضحت بأن الاتفاق على الشراكة يكون في شكل رسمي لدى الموثق غير خاضع لأجراء الشهر العقاري كونه لا يمس بحق عيني عقاري، وكذا

المذكرة رقم 01044 المؤرخة في

25 جانفي 2018 المتضمنة

إجراءات تطبيق حق الامتياز

لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة

للأموال الخاصة للدولة والإشكالية

المطروحة في هذا الشأن هي: هل

وفق المشرع الجزائري في تحديد

الطبيعة القانونية لعقود الشراكة

وما هو الأساس القانوني الذي تم

اعتماده في تبرير عدم شهر مثل



هذه العقود من طرف المحافظين العقاريين وما هو موقف القضاء الجزائري من ذلك؟

هذا عن عقد الشراكة الذي لا يمكن الحديث عنه دون الحديث عن المواضيع اللصيقة به كالتسجيل والشهر وبالرجوع للمذكرة رقم 4538 المذكورة آنفا فنجد أنها قد تطرقت لأمر مهم والذي يدخل ضمن صميم اختصاصنا ألا وهو إجراء عملية الشهر من عدمه كونه لا يمس بحق عيني عقاري، غير أنه باستقراء المادة 417 من القانون المدني التي تنص على أنه " تعتبر الشركة بمجرد تكوينها شخصا معنويا غير أن هذه الشخصية لا تكون حجة على الغير إلا بعد استيفاء إجراءات الإشهار التي نص عليها القانون"، هنا تبين أن المشرع قد تحدث عن الإشهار وهو في رأبي إقرار منه على إجراء عملية الإشهار حماية لحقوق الشريك المستثمر لا حماية لصاحب حق الامتياز الذي حقه مكفول ومحمي قانونا، غير أنه لم يوضح طبيعة هذا الإشهار وعلى أي مستوى يتم لا في نصوص القانون المدني أو القانون 03/10، هل هو إشهار عقاري على مستوى المحافظة العقارية أو هو نشر في مجموعة القرارات والمقررات الولائية أو نشر في المجلات والجرائد اليومية؟

وبخصوص المذكرة المشار إليها أعلاه فيرى البعض أنه هناك مخالفة لمبدأ تدرج القوانين وبأن التعلية أو المذكرة لا ترقى لأن تلغي مادة قانونية تلزم بإشهار عقد الشراكة وهذا ما استند إليه بعض القضاة في عدة أحكام واردة في هذا الشأن، غير أنه باعتباري محافظا عقاريا كما من واجبه تطبيق النصوص القانونية عليه كذلك تطبيق واحترام تعليمات ومذكرات المديرية العامة للأماكن الوطنية باعتبارها الجهة الوصية، وأن مناقشة مسألة تدرج القوانين في هذا الشأن تترك لأهل الإختصاص وكما أن هذه المسألة بالذات أسالت الكثير من الحبر وستكون محل نقاش واسع في المستقبل لأن الكثير من القانونيين يرون أن المذكرة رقم 4538 المذكورة أعلاه تتعارض مع محتوى المادة 21 من القانون 03/10.

وكما أن الاشكال المثار بعد اكتتاب عقد الشراكة وهو التسجيل لدى مصالح الضرائب وقيمة الرسم المحدد لمثل هذه العقود حيث رأى البعض أن تسجيل عقد الشراكة لابد من إخضاعه لنص المادة 208 من قانون التسجيل التي تنص على القواعد العامة على أساس أن عقد الشراكة الفلاحي لم ينص على رسمه صراحة ضمن قوانين المالية ويرى البعض الآخر أنه لا بد من تطبيق رسم على عقود الشراكة.

وبخصوص شهر عقود الشراكة وأنا الآن أتكلم باعتباري محافظا عقاريا حيث تلقينا مثل هذه العقود إلا أننا لم نتمكن من شهرها تطبيقا لمحتوى المذكرة رقم 4538 المشار إليها واصطدم السادة الموثقون برفض المحافظين العقاريين شهر عقود الشراكة ومنهم من ذهب إلى القول بأن تأسيس رفض المحافظ العقاري في غير محله ومخالف لنص قانوني وهو نص المادة 21 من القانون 03/10 وبأن عقد

الشراكة يبرم تحت طائلة البطلان بموجب عقد رسمي مشهر، مما أدى بعضهم إلى الامتناع عن تحرير مثل هذه العقود طالما أنها لن تشهر، وفي هذا الشأن أصدرت الغرفة الوطنية للموثقين تعليمة تحمل الرقم 38 بتاريخ 2018/02/11 تطلب من الموثقين عدم تحرير عقود الشراكة الفلاحية إلى حين التوصل إلى إتفاق حول مضمون العقد واجراءاته تأمينا لمصالح كل الأطراف بما يتماشى وأحكام القانون وذلك تقاديا لما ترتبه هذه الوضعية من مسؤوليات تقع على عاتق الموثقين.

غير أنه وفي ظل امتناع المحافظين العقاريين على شهر عقود الشراكة لجأ الكثير من أصحاب هذه العقود إلى القضاء لإثبات حقهم في الشهر عن طريق إلزام المحافظين العقاريين بإجراء عملية الشهر وهو ما كان بالفعل من خلال أحكام صادرة على سبيل المثال لا الحصر بالمحكمة الإدارية بالمدينة الغرفة الثانية، رقم القضية 18/1835 فهرس 19/822 بتاريخ 2019/05/21، أين تم إلزام المدعى عليها الدولة ممثلة بوزير المالية ممثلا بمدير الحفظ العقاري لولاية المدية بشهر عقد الشراكة لأرض فلاحية المحرر من طرف الأستاذ أ ه موثق بتيبازة بتاريخ 2017/03/29/28 وتم تأييد هذا الحكم من خلال قرار مجلس الدولة رقم 176921 المؤرخ في 2021/12/30 على أساس أنه يمكن للمستثمرة الفلاحية إبرام عقد الشراكة تحت طائلة البطلان بموجب عقد رسمي مشهر وبذلك فإن رفض المستأنف شهر عقد الشراكة معتمدا على مذكرة صادرة عن المديرية العامة لأملاك الدولة رقم 4538 يكون قد خالف القانون كما أن التعلية لا تعلق على النصوص التشريعية المعمول بها يجعل قرار رفض شهر عقد الشراكة غير مؤسس قانونا ومشوب بعيب عدم المشروعية، وهناك عدة أحكام أخرى مماثلة وبالمقابل فإنه تم رفض مثل هذه القضايا في نفس المحكمة ومحاكم أخرى على أساس أن عقد الشراكة لا يمس بحق عيني عقاري وهو ما ذهبت إليه المذكرة الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية.

كما أنه وعند إجراء عملية الشهر العقاري صادفنا إشكال آخر وهو قيمة الرسم العقاري الواجب تطبيقه، حيث تم تطبيق رسم قيمته 1% على أساس أنه تنازل أو إيجار طويل المدى غير أنه حدث جدال بهذا الخصوص وتم عقد اجتماع بمديرية الحفظ العقاري آنذاك انتهى بوجود تطبيق رسم ثابت قيمته 2000 دج.

وختاما لهذا الموضوع يمكن القول بأن المشرع الجزائري وكما أولى عناية كبيرة لقطاع الفلاحة باعتباره البديل الأول لقطاع المحروقات وبالتالي تميمين الخزينة العمومية سعى كذلك إلى تفعيل الشراكة بين المستثمرين أصحاب حق الامتياز والمستثمرين الشركاء في ظل إفسار أغلب الفلاحين وعدم قدرتهم على مواكبة عصرنة قطاع الفلاحة وتطوير منتجاتهم بالطرق الحديثة وبحثا عن رؤوس أموال تنمي استثماراتهم وبالتالي لجوء الكثير منهم إلى إبرام عقود الشراكة التي نظمها المشرع من خلال القانون 03/10 والتنظيمات الأخرى، غير أن هذه الإجراءات لم تكن كفيلة بعدم اصطدامهم بمعوقات وعراقيل

خاصة من جانب المستثمرين الشركاء الذين كانوا يرغبون في حصولهم على قطع أراض فلاحية عن طريق التنازل عن حق الامتياز لصالحهم دون اللجوء لعقود الشراكة وبالتالي حفظ حقوقهم وحقوق ورثتهم من بعدهم، وعليه ومن وجهة نظري أرى أنه ومن أجل تفعيل القطاع الفلاحي وازدهاره وبالتالي النهوض بالاقتصاد الوطني أقترح مايلي:

- إعادة النظر في النصوص القانونية المنظمة لعقد الشراكة الفلاحي من حيث الطبيعة القانونية.
- إعادة النظر في طرق التنازل عن حق الامتياز الذي يقتصر على حالتي عجز أو تقاعد صاحب حق الامتياز ولا يكون مقتصرًا على الورثة فقط وإنما لكل مواطن جزائري تتوفر فيه شروط المستثمر الفلاحي المحددة قانونًا والتي تجعله يعطي الإضافة للقطاع الفلاحي وازدهاره.
- فتح المجال للمستثمرين الأجانب الذين يملكون خبرات وتجارب من شأنها تطوير القطاع الفلاحي في بلادنا وذلك باعتماد نصوص قانونية صارمة تحدد طبيعة وكيفية الشراكة دون تنازل عن حق الامتياز لهم.
- فرض رقابة مشددة على أصحاب حق الامتياز الذين يبرمون عقودًا عرفية مع شركاء مستثمرين تهربا من ممارسة الديوان الوطني للأراضي الفلاحية وبقية الشركاء من حقهم في ممارسة الشفعة وكل من يثبت في حقه هذا التجاوز تجريده من حق الامتياز ومنحه لمن هو أحق به مع فرض عقوبات جزائية ومالية.

