الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الدكتور يحي فارس بالمدية

كلية الحقوق

مذكرة نهاية الدراسة للحصول على شهادة الماستر

تخصص قانون عقاري

التراخيص الإدارية كقيد على الملكية العقارية الخاصة

من إعداد الطالبتان:

- زوليخة عائشة

- بلخير بشرى

تحت إشراف الدكتور:

بوضياف مصطفى

السنة الجامعية 2015/2014

شكـــر

الحمد لله الذي أنار لنا درب العلم والمعرفة وأعاننا على أداء هذا العمل ووفقنا في إنجاز هذه المذكرة.

نتوجه بالشكر الجزيل إلى الدكتور المشرف بوضياف مصطفى الذي لم يبخل علينا بتوجيهاته ونصائحه القيمة والتي كانت عونا لنا في إنجاز وإتمام هذا الموضوع.

ونشكر كل من مد لنا يد العون وساعدنا من قريب أو من بعيد.

إهداء

نهدي هذا العمل إلى:

- أولياء أمرينا أبا و أما.

- إلى كل الإخوة و الأخوات دون إستثناء.

- إلى كل أساتذة كلية الحقوق بجامعة الدكتور يحي فارس بالمدية.

زوليخة عائشة

بلخير بشرى

مـــقـــــدمـــــة

يعتبر حق الملكية العقارية أوسع الحقوق العينية الأصلية نطاقا إذ يمنح صاحبه سلطة على الشيء تمكنه وحده من استعماله و استغلاله و التصرف فيه في حدود القانون، وقد حظيت هذه الأخيرة باهتمام كبير وهذا ما أكدته المادة 52 من دستور 1996 المعدل والمتمم لدستور 1989[1] و التي تنص على أن"الملكية الخاصة مضمونة" وهذا يعني تقريرا دستوريا لحمايتها من الإنتهاكات، ولكن ورغم إعتراف المشرع الجزائري بهذا الحق إلا أنه رفض صفة الإطلاق مسايرا في ذلك الإتجاهات الحديثة التي تعتبر الملكية الخاصة حقا خاصا

ولكنه لم يذهب إلى حد إلغاء الملكية العقارية الخاصة، وإنما سمح بها في حدود معينة وأحاطها بقيود محكمة تقتضيها المصلحة العامة أو المصلحة الخاصة، فالمالك له أن يمارس سلطاته على عقاره في حدود القانون.

ولعل أهم ما يهدد سلطات المالك هو ما تفرضه الإدارة العامة من قيود على حرية هذا الأخير عن طريق ما تتمتع به من سلطات الضبط الإداري، لذلك قيل أن الحريات التي كفلها الدستور هي سد منيع يجب أن تقف عنده سلطة الضبط الإداري، ووسائل الضبط الإداري تتخذ عدة صور في مختلف القوانين ولعل أهمها نظام الترخيص والذي يعتبر صورة من صور الحد من الملكية العقارية الخاصة التي تلجأ إليها الإدارة في مجالات عدة باسم السلطة العامة.

إن الترخيص الإداري من أكثر الآليات استعمالا وفعالية لتوجيه ومراقبة النشاط الفردي، حيث يتطلب التنظيم الضبطي لنشاط الأفراد ضرورة الحصول على ترخيص إداري مسبق قبل ممارسة النشاط من السلطة المختصة، والحكمة من فرض هذا النظام تكمن في تمكين سلطة الضبط الإداري من التدخل مقدما في الأنشطة الفردية لاتخاذ الاحتياطات اللازمة لرقابة المجتمع من الأخطار التي تنجم عن ممارسة النشاط بشكل غير آمن لسوء فهم من الأفراد أو لسوء تقدير منهم.

والمشرع الجزائري اعتمد أسلوب الترخيص الإداري في العديد من المجالات، ولكن لا يمكن التطرق اليها جميعا، لذلك حاولنا التطرق لأهم التراخيص التي يتوجب على المالك أن يتحصل عليها من الجهات الإدارية المختصة قبل البدء في أي نشاط باعتبارها وسيلة من وسائل تقييد الملكية العقارية الخاصة.

---

[1]- دستور 1989 المؤرخ في 1989/02/23، الجريدة الرسمية 26، العدد 08 ، لسنة 1989.

و عليه فان لهذا الموضوع أهمية بالغة تتمثل في :

- إبراز و توضيح الإطار المفاهيمي للقيود القانونية التي أقرها المشرع الجزائري على الملكية العقارية الخاصة باعتبار أن نظام الترخيص شكل من الأشكال التي تقيد الملكية العقارية الخاصة مراعاة للمصلحة العامة والتي تحد من قيمة العقار وذلك باستقراء النصوص القانونية التي تنظم هذا الحق والعمل على تحليلها .

- ضرورة معرفة أهم المجالات التي تقيد سلطة المالك بالحصول على ترخيص إداري قبل ممارسة أي نشاط على عقاره.

- إبراز مدى توفيق المشرع الجزائري في إقامة التوازن بين مصلحة المالك والمصلحة العامة والمصلحة الخاصة من خلال فرض هذه التراخيص كقيد دون ترجيح لمصلحة على أخرى ودون أن يتجاهل حقوق المالك.

أما الأسباب التي دفعتنا لإختيار هذا الموضوع و دراسته تكمن في:

- ندرة الدراسات القانونية في مثل هذه المواضيع.

- إثراء المكتبة الوطنية و المساهمة ولو بجزء قليل بهذا الموضوع.

وحتى نتمكن من فهم الموضوع نطرح الإشكالية التالية :

هل الترخيص الإداري في الجزائر أداة كفيلة لتحقيق التوازن بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة؟

إن دراسة الموضوع تتطلب إستعمال المنهج التحليلي و الوصفي مع العلم أن المنهج التحليلي يحتل المكانة الرئيسية، وكذا الإعتماد على المراجع الحديثة و المحاضرات و النصوص القانونية المختلفة في ذلك من قوانين ومراسيم وغيرها، و القصد من وراء كل هذا هو محاولة الخروج بدراسة مفيدة و عملية.

وقد واجهتنا أثناء إنجاز هذا الموضوع عدة صعوبات وعقبات، فرغم تنوع الدراسات و تعددها في موضوع الملكية العقارية الخاصة بشكل عام إلا أن المراجع المتخصصة في هذه الدراسة نادرة ، كما أن أهم إشكال هو صعوبة حصر و جمع كل التراخيص الإدارية الواردة على الملكية العقارية الخاصة والتي تضمنتها النصوص الخاصة لذلك حاولنا من خلال هذه الدراسة التطرق لأهم التراخيص .

وفي سبيل تحقيق الأهداف المرجوة من دراسة هذا الموضوع و إلتزاما بالمنهجية المتبعة قسمنا البحث إلى فصلين كالتالي:

- الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للترخيص الإداري كقيد على الملكية العقارية الخاصة للمصلحة العامة
  - المبحث الأول: معنى القيود القانونية الواردة على الملكية العقارية الخاصة للمصلحة العامة
  - المبحث الثاني: بعض أشكال تقييد الملكية العقارية الخاصة للمصلحة العامة
- الفصل الثاني: أهم مجالات تقييد الملكية العقارية الخاصة بالتراخيص الإدارية
  - المبحث الأول: مجال حماية العمران والبيئة
  - المبحث الثاني:مجال حماية القطاع الفلاحي والسياحي

عرف نظام الملكية العقارية الخاصة في الجزائر عدة تطورات نظرا للإرتباط الوثيق بين نظام الملكية بصفة عامة و النظام السياسي و الاقتصادي في البلاد، لذلك سعى المشرع الجزائري إلى محاولة إعادة التوازن بين هذه الأنظمة من خلال فرض جملة من القيود على الملكية العقارية الخاصة سواء للمصلحة الخاصة و التي حددها القانون المدني أو للمصلحة العامة و التي تتميز بكثرتها و تناثرها في نصوص قانونية مختلفة ، وبالتالي نجد أن المشرع الجزائري ساير الإتجاهات الحديثة والشريعة الإسلامية التي لا تنكر صفة الحق ولا تلغي الملكية الخاصة إلا أنها تنبذ صفة الإطلاق فالمالك له أن يمارس سلطاته على العقار في الحدود المرسومة بما يحقق النفع العام .

والترخيص الإداري هو أحد القيود التي تحقق المصلحة العامة، ويقصد به الإذن الصادر من الإدارة المختصة لممارسة نشاط معين، حيث يتطلب التنظيم الضبطي ضرورة الحصول على إذن سابق قبل ممارسة أي نشاط على الملكية العقارية الخاصة، وهذا ما يمكن الإدارة من التدخل مقدما في كيفية القيام ببعض الأنشطة و اتخاذ الاحتياطات اللازمة لرقابة المجتمع من الخطر المحتمل حدوثه نتيجة ممارسة النشاط محل الترخيص، بالإضافة إلى إمكانية مراقبة سير النشاط المرخص له و فرض اشتراطات جديدة على استغلاله متى استدعى الأمر ذلك.

وعليه فإن قيام المالك بأي نشاط على عقاره يكون مرهونا بمنح الترخيص بإعتباره وسيلة إدارية تمارس بواسطتها الإدارة رقابتها السابقة وحتى اللاحقة على النشاط الفردي، وله دور وقائي يسمح للإدارة بإمكانية منع الاضطرابات والإضرار بالمجتمع، وهذا ما يفسر محاولة المشرع حماية الملكية العقارية الخاصة من أجل المصلحة العامة.

وبناءا على هذا يمكننا أن نظام الترخيص هو النظام الأكثر تقييدا لسلطات المالك من نظام التصريح والتشريع الجزائري وعلى غرار تشريعات العالم إعتمد أسلوب الترخيص الإداري في العديد من المجالات سنتطرق إلى أهمها في الفصل الثاني.

ولكن قبل ذلك تطرقنا في هذا الفصل إلى مبحثين، حيث تناولنا في المبحث الأول معنى القيود القانونية الواردة على الملكية العقارية الخاصة، أما المبحث الثاني تناولنا أشكال تقييد الملكية العقارية الخاصة للمصلحة العامة.

المبحث الأول: معنى القيود القانونية الواردة على الملكية العقارية الخاصة للمصلحة العامة

إن حق الملكية العقارية الخاصة حق عيني يخول لصاحبه سلطات قانونية يمارسها على عقاره، وإذا إصطدمت هذه السلطات مع المصالح العامة أو الخاصة فإنها تكبح حقوق المالك مراعاة لهذه المصالح وحق الملكية هو أحد الحقوق الطبيعية للإنسان والذي لا يسقط بالتقادم.

ولكن ورغم كل صور التكريس لحق الملكية العقارية في التشريع الفرنسي والاتفاقيات الدولية واعتباره جزءا من الحقوق الدستورية إلا أنه يبدو جليا أن حق الملكية ليس حقا مطلقا، فيجوز حرمان المالك من عقاره وتقييد سلطاته، وقد ساير المشرع الجزائري الاتجاهات الحديثة التي لا تنكر صفة الحق ولا تلغي الملكية الخاصة إلا أنها تنبذ صفة الاطلاق، فالمالك له أن يمارس سلطاته على العقار في الحدود المرسومة بما يحقق المصلحة العامة.

وعليه تطرقنا في هذا المبحث إلى مطلبين، حيث تناولنا في المطلب الأول مفهوم القيود القانونية الواردة على الملكية العقارية الخاصة، وفي المطلب الثاني إلى مفهوم المصلحة العامة.

المطلب الأول: مفهوم القيود القانونية الواردة على الملكية العقارية الخاصة

بعد تبني الجزائر لنظام سياسي واقتصادي جديد أصبح حق الملكية الخاصة مضمونا دستوريا، ويترتب على هذا الضمان عدم جواز المساس به إلا على سبيل الإستثناء وفي الحدود التي يقتضيها القانون.

ولأن الدستور الجزائري كفل حق الملكية العقارية الخاصة فهذا لا يعني إمكانية تنظيمه كغيره من الحقوق فقد فرض أيضا قيود قانونية عليها، حيث صدر الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني[1] المعدل والمتمم، لاسيما المادة 690 منه والتي تنص على:" يجب على المالك أن يراعي في استعمال حقه ما تقضي به التشريعات الجاري بها العمل والمتعلقة بالمصلحة العامة

أو الخاصة. وعليه أيضا مراعاة الأحكام التالية".

وعليه تطرقنا في هذا المطلب إلى ثلاثة فروع، حيث تناولنا في الفرع الأول تعريف القيود القانونية وفي الفرع الثاني طبيعة القيود القانونية الواردة على الملكية العقارية الخاصة، أما في الفرع الثالث تناولنا أنواع القيود القانونية الواردة على الملكية العقارية الخاصة.

[1]- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 1975/11/26 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد 78، لسنة 1975 المعدل والمتمم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 2007/08/13، الجريدة الرسمية، العدد 31، لسنة 1975.

الفرع الأول: تعريف القيود القانونية

سنتطرق أولا إلى التعريف اللغوي للقيود القانونية ثم إلى التعريف الإصطلاحي.

أولا: التعريف اللغوي للقيود للقانونية

يعرف القيد لغة بفتح القاف وسكون الياء والدال، وجمعه قيود، والقيد يأتي من قاد يقود قيدا، قيده في القائمة أي سجله، وقيد العقد بشروط أي حدده، والقيد عند العرب هو ذلك الحبل ومانحوه الذي يجعل في رجل الدابة وغيرها فيمسكها ويعيقها حسب ما ذهب اليه القاموس المنجد .

ثانيا: التعريف الاصطلاحي للقيود القانونية

إختلف الفقهاء في تعريف القيود وتحديد طبيعتها، فمنهم من يرى أن قيود الملكية هي عنصر وتحديد خارجي مضاد يثقل الملكية، أما أغلبهم يرى أنها تكاليف وإلتزامات تنشأ مع فكرة الملكية الخاصة وتعتبر جزءا من مضمونها، لأنها تبلغ من الكثرة والأصالة مرتبة يصعب معها إعتبار وجودها حادثا طارئا على فكرة الملكية وعنصر خارجي يثقلها.

والرأي الثاني قابل للانتقاد لأنه صحيح توجد قيود ثابتة لا تتغير وتنشأ مع حق الملكية الخاصة وهي تمثل الوضع العادي والمألوف لحق الملكية العقارية الخاصة يكون هدفها تحقيق المصلحة العامة أو الخاصة مثل عدم التعسف في إستعمال الحق إلى حد الإضرار بملك الجار، فبالمقابل قد تفرض قيود جديدة ومتغيرة على حق الملكية الخاصة مواكبة

للتغيرات الاقتصادية.

ولهذا يمكن تعريف القيود دون التطرق إلى مصدر نشأتها بالقول أنها :"الحدود العامة المفروضة للمصلحة العامة والمصلحة الخاصة "[1].

الفرع الثاني: طبيعة القيود القانونية الواردة على الملكية العقارية الخاصة

لقد إختلفت الآراء الفقهية بشأن تحديد الطبيعة القانونية لهذه القيود، لذلك سنتناول تلخيص أهم هذه الآراء وتحديد موقف المشرع الجزائري من طبيعة هذه القيود

أولا: الآراء الفقهية حول طبيعة القيود القانونية الواردة على الملكية العقارية الخاصة

سنتطرق في هذا الفرع إلى مختلف الآراء الفقهية حول طبيعة القيود القانونية :

الرأي الأول : يعتبرها كحقوق إرتفاق وأخذ به العديد من الفقهاء الفرنسيين ، وحجتهم أن الإرتفاقات تحد من منفعة عقار لفائدة عقار آخر، وأن العقارين مملوكان لشخصين مختلفين ويعتبرونها كحقوق إرتفاق

[1]- أحمد عبد العال أبو قرين، حق الملكية في الفقه والقضاء والتشريع، الطبعة الأولى، مكتب الرسالة الدولية، القاهرة 1990، ص 70.

قانونية تقررت لصالح بعض العقارات على أخرى.

هذه القيود تقرر في الواقع تكاليف وأعباء على العقارات المقررة عليها ،فحق الشرب وحق المجرى وحق المرور كلها إرتفاقات بالمعنى القانوني وليست مجرد قيد يرد على المالك في إستعمال ملكه فهي تقرر للغير تكليفا على العقارات بالمعنى الصحيح[1] .

الرأي الثاني : أخذ به فقهاء آخرون كعبد الرزاق السنهوري والذي يرى ضرورة إستبعاد هذه القيود من نطاق حق الإرتفاق رغم أن هناك من يسميها بحقوق الارتفاق القانونية ويؤكد رأيه على أنه إذا كان حق الإرتفاق يترتب على عقار لفائدة عقار آخر، فيخرج من ثمة كلا العقارين من النظام العام المألوف لحق الملكية، فحق الإرتفاق هو كل قيد يتقرر على العقار من دون القيود التي تعتبر من التنظيم العام المألوف لحق الملكية .

وفي رأيه دائما أن القيود التي يفرضها القانون والتي تعتبر ذاتها هي التنظيم العام المألوف لحق الملكية كقيود الجوار أو الصرف بين الجيران ووضع الحدود وحق المرور وحق فتح المطلات والمناور ليست حقوق إرتفاق ، فحق الإرتفاق في معناه الصحيح هو خروج عن التنظيم العام المألوف لحق الملكية ، كما يأخذ به بعض الفقهاء الفرنسيين مثل josseran وobiorah.

الرأي الثالث : يعتبر هذه التكاليف كإلتزام عيني فرضه القانون على عاتق المالك، فهذه القيود التي فرضها القانون على الملكية هي بمثابة تكاليف تقيد من سلطات المالك إذا ما ورده حقه العيني على عين من الأعيان فتوصفه مالكا للعين التي أحاطتها ظروف اقتصادية خاصة إستلزمت على المشرع ضرورة جعل هذه الإلتزامات على عاتق أصحابها مستهدفا تحقيق التضامن الاجتماعي بين الملاك المجاورين فلا يهم بعد ذلك كون المشرع أطلق على هذه الإلتزامات العينية تسمية – قيود الملكية – طالما أن الأوصاف القانونية ليست من وظيفة المشرع بل هي عمل فقهي فهو غير ملزم.

ثانيا: موقف المشرع الجزائري من تكييف القيود القانونية الواردة على الملكية العقارية الخاصة

تشترك القيود القانونية وحقوق الإرتفاق في معنى الحد من منفعة العقار، لكن الإختلاف يظهر في أن القيود القانونية تمثل الوضع العادي لحق الملكية، بينما حقوق الإرتفاق تمثل قيود خاصة لبعض الملكيات فالقانون حينما يضع قيدا قانونيا يقرر بمقتضاه لمالك الأرض المحبوسة عن الطريق العام المرور في الأرض المجاورة للأرض المحبوسة عن الطريق العادي والتقيد بمرور الجار المحبوسة أرضه عن هذا

[1]- محمد زيدان محمد، حق الارتفاق في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، فرع العقود والمسؤولية جامعة الجزائر، سنة 2003-2004، ص 26.

الطريق فيكون المرور قيدا قانونيا حينها، وإذا رخص أحد الملاك المرور لصالح أرض مجاورة غير منحبسة عن الطريق العام فإنه بذلك يحمل أرضه عبئ إستثنائي ويصبح المرور إرتفاقا لا قيدا قانونيا وللتمييز بينهما نجد أن القيود مصدرها القانون بينما حقوق الإرتفاق مصدرها إرادة الإنسان، كما أن القيود القانونية لا تزول بعدم الإستعمال ويتعذر فيها التفرقة بين العقار الخادم والعقار المخدوم في حين أن حقوق الإرتفاق تسقط بعد الإستعمال، والقيود القانونية يمكن الاحتجاج بها في مواجهة الجميع دون الحاجة لتسجيلها وشهرها في السجل العقاري ويفترض العلم بها من قبل الجميع أما حقوق الإرتفاق يجب شهرها حتى يمكن الإحتجاج بها، وقد حرص المشرع الجزائري على التمييز بينهما فنظم القيود القانونية في الباب الأول من القانون المدني والمتعلق بحق الملكية ونظم حق الإرتفاق في الباب الثاني منه والمتعلق بتجزئة حق الملكية، وبذلك حسم الفرق بين القيود القانونية وحق الإرتفاق.

الفرع الثالث: أنواع القيود القانونية الواردة على الملكية العقارية الخاصة

تباينت الآراء الفقهية حول تقسيم واحد لأنواع قيود الملكية العقارية الخاصة، لكن أغلبهم أجمعوا على تقسيمها على أساس هدف الوظيفة في تحقيق المصلحة العامة أو الخاصة، كما أورد المشرع قيود قبل تملك العقار، فالمالك الجديد تقيد سلطاته إلى حين دفع الرسوم العقارية لأنه لا يكفي صب التصرف القانوني أو الواقعة المادية أو أي إلتزام متبادل في عقد رسمي وإستيفائه الشروط الشكلية، ذلك أن الأثر العيني والمتمثل في إنتقال حق ملكية العقار لا يترتب إلا إذا روعيت إجراءات الشهر العقاري، ولكن قبل شهر العقد الناقل للملكية يلزم المعني بدفع رسوم التسجيل والشهر العقاري للخزينة العامة للدولة.

أولا: قيود الملكية العقارية الخاصة قبل انتقالها

حتى يشهر العقد وتنتقل الملكية العقارية المبنية أو غير المبنية يتوجب على المالك أن يدفع رسمي التسجيل[1]والشهر العقاري للخزينة العمومية للدولة، وعليه يمكن القول أن الرسوم هي قيود لتملك العقارات سواء كان المالك شخصا طبيعيا أو معنويا لأنه بدون الإجراء الجبائي لا يتحقق الإجراء الشكلي ولا يملك الشخص العقار وتكبح سلطاته إلى حين دفع هذين الرسمين رغم أنه ضمن التصرف في عقد رسمي ونفذ التزامه.

1-1 رسم التسجيل

يعرف التسجيل جبائيا بأنه :" إجراء إداري يقوم به موظف عام في هيئة عمومية وهو ذو أبعاد قانونية

[1]- عمار مراد، القيود القانونية الواردة على الملكية العقارية الخاصة، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، البويرة، السنة الجامعية، 2013-2014، ص 23.

وشكلية، إذ يحدد تاريخ العقد والتصرفات ويسمح بمراقبة هذه الأخيرة والتأكد من صحتها شكلا ومضمونا، وله أبعاد جبائية إذ يقوم بإخضاع التصرفات المعنية لضريبة تدعى بحق التسجيل".

وعادة ما يكون دفع هذا الرسم على عاتق المشتري ما لم يتفق على خلاف ذلك، وتوجد ثلاثة أنواع من الرسوم، والرسوم المتعلقة بنقل ملكية العقار هما الرسم التصاعدي والذي يفرض عند إنتقال الملكية بدون مقابل والرسم النسبي الذي يفرض على عملية إنتقال الملكية العقارية بعوض، وتفرض رسوم التسجيل على العقارات المتواجدة في الجزائر عملا بمبدأ الإقليمية، ويقدر رسم التسجيل حسب عملية نقل الملكية ما لم يتم الإعفاء صراحة ، فإذا كانت عملية النقل بعوض كالبيع فيقدر الرسم ب 5 % من ثمن العقار المصرح به من الأطراف المعنية والمحدد بالقيمة التجارية للعقار وقت البيع، أما تقدير رسم التسجيل عند نقل الملكية بدون عوض كالمبادلة يقدر ب 3% ويحسب على أساس قيمة أحد العقارين إذا كانت قيمة العقارات هي نفسها، وإذا كان العقاران مختلفين في القيمة ففي هذه الحالة يطبق رسمين الأول وهو رسم المبادلة المقدر ب 3% + الثاني والمتمثل في الرسم المطبق على فائض القيمة ويخضع لنفس الأحكام المعمول بها في بيع العقار والمقدر ب 5%.

2-1 رسم الشهر العقاري

يفرض هذا الرسم بمناسبة شهر التصرفات الناقلة للملكية ويتم ذلك لدى المحافظة العقارية وحددت نسبته ب2 %من قيمة العقار بإستثناء المعفية صراحة كما هو الحال بالنسبة لنقل الملكية من أجل المنفعة العمومية[1].

وبدون الإجراء الجبائي لا يمكن إجراء الشهر العقاري وتقييد التصرف في البطاقة العقارية، فلا تنتقل الملكية ولا الحقوق العينية العقارية سواء كانت أصلية أو تبعية ولا يمكن الاحتجاج بها بين الأطراف أو في مواجهة الغير.

ثانيا: قيود الملكية العقارية الخاصة بعد انتقالها

وضع القانون قيودا على سلطات وخصائص هذا الحق والقيود القانونية التي تمثل الحدود التي يتوجب على المالك مراعاتها في مزاولة حقه نوعان، والحكمة من تقسيم القيود هو معرفة طبيعة المنازعات والجهة القضائية المختصة بها.

[1]- راجع المادة 252 من الأمر رقم 76-105 المؤرخ في 1976/12/09 المتضمن قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة، الجريدة الرسمية، العدد 81، لسنة 1976، والمادتان 26 و27 من قانون المالية لسنة 1997 الصادر بموجب الأمر 96-31 المؤرخ في 1996/12/30، الجريدة الرسمية، العدد 85، لسنة 1996.

1-2 قيود الملكية العقارية الخاصة للمصلحة العامة

نجد أغلبية هذه القيود في التشريعات الخاصة فالمشرع الجزائري لم يذكرها جميعها في القانون المدني ومن أمثلتها القوانين المتعلقة بالتهيئة والتعمير ، وقد تصل القيود للمصلحة العامة إلى حد حرمان المالك من عقاره لصالح المنفعة العامة، وفي حالة منازعات فإن القضاء الإداري يكون هو المختص.

2 -2 قيود الملكية العقارية الخاصة للمصلحة الخاصة

غالبا هي قيود ثابتة غير متغيرة، ومعظمها تضمنها القانون المدني، ومن أمثلتها قيد عدم التعسف في إستعمال الحق و قيد مضار الجوار غير المألوفة، وفي حالة منازعات يؤول الإختصاص الإقليمي إلى القضاء العادي أي القسم العقاري.

وهناك نوع آخر من القيود يتمثل في القيود الإرادية التي تفرضها الإدارة بما لها من سلطات مراعاة للمصلحة الخاصة، حيث قد يحصل تقييد إرادي لسلطة المالك عند التصرف في عقاره بمقتضى شرط يرد في عقد أو وصية يمنعه من التصرف، ولكن يشترط ألا تؤدي هذه الإتفاقات إلى المساس بجوهر الملكية ذاته كحرمان المالك من ممارسة سلطاته التي خولها له حق الملكية أو إحداها بصفة دائمة.

ومهما تنوعت القيود إلا أنها تعتبر أدوات لتحقيق الوظيفة الإجتماعية.

المطلب الثاني: مفهوم المصلحة العامة

إن المصلحة العامة تبرر تجريد الفرد من إحدى ممتلكاته أو كلها[1]، وبإسمها تتمتع الإدارة بسلطات إستثنائية تمكنها من التشريع في مجال جعله الدستور خاص بالسلطة التشريعية، وعلى أساس هذه المصلحة تدخل الدولة في علاقات سياسية وغيرها، وأيضا من أجل تحقيق الصالح العام تكبح من الحقوق والحريات الفردية ومن بينها حق الملكية العقارية الخاصة.

وعليه تطرقنا في هذا المطلب إلى ثلاثة فروع، حيث تناولنا في الفرع الأول تعريف المصلحة العامة وفي الفرع الثاني تناولنا مصادر المصلحة العامة، أما في الفرع الثالث تناولنا تمييز المصلحة العامة عن المفاهيم المشابهة لها.

[1]- أنظر رشيد بن عياش، الحوار المتمدن، مواضيع وأبحاث سياسية، العدد 2945، لسنة 2010، ص 01

الفرع الأول: تعريف المصلحة العامة

يقول الدكتور رأفت فودة:" أنه لكي نتعرف على أبعاد ومعاني هذه الفكرة فإنه يجب علينا إختراق ضمير المشرع حيث يقدر وينص على تحقيق المصلحة العامة أو الإشتراك في المداولات القضائية للتعرف على ضمير القضاة، حيث يقضون بوجود مصلحة عامة في نشاط إداري معين وتحقيق كل ذلك من الصعب إذا لم يكن مستحيلا"

وبالتالي فإنه من الصعوبة إيجاد تعريف محدد ومكتوب لمصطلح المصلحة العامة، فبالنظر إلى جميع النصوص التي جاءت كمصدر لفكرة المصلحة العامة نجد أنها إكتفت بالنص عليها دون أن تضع تحديدا أو تعريفا لها، وربما كان الأمر أقل تعقيدا لو وجدنا تحديدا شاملا وحصرا كاملا لصور المصلحة العامة من قبل المشرع العادي والدستوري، ولكن المشرع إكتفى بالنص على بعض هذه الصور على سبيل المثال لفكرة المصلحة العامة، وكذلك الأمر بالنسبة للإدارة الساهرة والقائمة على تحقيق المصلحة العامة وبالتالي فإن كلا من التشريع والعمل الإداري قد خلى من وضع تعريف لفكرة المصلحة العامة من جهة وعدم وضع معيار ثابت ومحدد لهذه الفكرة من جهة أخرى، ولهذا فإن المصلحة العامة لا تعرف ولكن تلاحظ ، وفي الوقت الذي لم يتعرض المشرع والقاضي الإداري لتعريف هذه الفكرة الجوهرية يلجأ كل منهما إلى النص عليها وترديدها في مناسبات متعددة، حتى أصبحت تمثل روح القانون وعامل أساسي في تحديد نطاق تطبيقه وفي وصف القانون الإداري بصفة خاصة بأنه قانون المصلحة العامة، حيث تعد هذه الفكرة المعيار الأصلي لتطبيق النظام الإداري وهي القاسم المشترك لكل نظريات القانون الإداري فكل نشاط وكل عملية وكل موقف تتخذه الإدارة يوحي بدوافعه، أي فكرة المصلحة العامة ويمتلك في ثناياه معالم النظام القانوني الواجب التطبيق، وهو نظام القانون العام[1].

إن ما يهم القضاء الإداري هو النظر إلى وظيفة المصلحة العامة، ولا يعير أي إهتمام لتعريفها وتحديد مضمونها فهو يستخدمها دون أن يعرفها ولهذا فهي تلاحظ ولا تعرف.

فالرقابة الإدارية تنحو إلى تحديد إعتبارات المصلحة العامة دون تحديد لمضمون هذه المصلحة لأن هذا المضمون متغير وتصيبه الإحتمالية سواء من موضوع لآخر أو من وقت لآخر.

ومع تغير دور الدولة وإتساع المجالات التي تتدخل فيها بقيت هذه المصالح العامة قائمة وتطورت في معانيها ومقتضياتها لتواكب العصر الحديث، وظهرت مصالح عامة جديدة أقرها القضاء ويمكن تجميعها في المحاور التالية:(المصلحة العامة الإجتماعية، المصلحة العامة الإقتصادية، المصلحة البيئية).

[1]-رشيد بن عياش، المرجع السابق، ص 02.

وعليه فمن الضروري إلقاء الضوء على بعض المحاولات التي قام بها بعض الفقهاء لإعطائنا مفهوما معينا لفكرة المصلحة العامة أمثال "جورج فيدل" حيث يقول أن المصلحة العامة ذات مفهوم سياسي وقانوني في آن واحد، فمن الناحية السياسة يرى أنه لتعريف المصلحة العامة يجب تفادي الوقوع في:

- لا يجب أن يسود الإعتقاد بأن المصلحة العامة تعني مجموع مصالح الأفراد.

- عدم الإعتقاد بأن المصلحة العامة تمت بصلة لمصلحة أفراد الجماعات المكونة للأمة، فلا يمكن إعتبار مصلحة معينة مصلحة عامة دون أن يكون لها أدنى أثر بالنسبة للأفراد الموجودين حاليا وفي المستقبل.

أما من الناحية القانونية يتحدد مفهوم المصلحة العامة بناءا على تدخل جهة معينة والاعتراف بها والتأكيد عليها، فأحيانا يكون الدستور هو المحدد لها والمقرر بوجودها وأحيانا أخرى المشرع العادي أو الإدارة في المجالات التي يتدخل فيها البرلمان.

كما عرف الفقيه الفرنسي "جاك شوفلي" المصلحة العامة بأنها واقع إجتماعي ومؤسساتي وهي تشمل مختلف الأنشطة الخاضعة للتبعية المباشرة أو غير المباشرة للجماعات العمومية لأنها تنتمي إلى الحقل العمومي ومصدرها هو الدولة.

الفرع الثاني: مصادر المصلحة العامة

إن الجهاز الإداري في الدولة شأنه شأن أي تنظيم إجتماعي آخر لا يمكن أن يعمل بصورة مستمرة دون أن يتبنى أي إيديولوجية معينة تلتف حولها وبصورة تلقائية الجماهير وتحد في نفس الوقت من إستخدامه الإجباري[1]، فطالما خلى الأمر من ضرورة ملحة لا تقبل المناقشة تؤسس وتبرر وجود التنظيمات الإجتماعية والأجهزة الإدارية في الدولة، فهذه الأخيرة تلجأ إلى وسائل تربوية مختلفة تقتنع من خلالها الأفراد والجماعات المتعاملين معها بوجود قيم ومثل ومبادئ كانت وراء نشأتها ووجودها والدولة بهيمنتها ومؤسساتها لا تخرج عن هذه القاعدة، وبالتالي كانت فكرة المصلحة العامة هي التي تحقق وبنجاح شروط هذه الإيديولوجية، فهي تتصف بالعمومية للدرجة التي تجعل كل المتعاملين مع الإدارة تحت غشائها وتحتوي على مثل وقيم متنوعة ومتعددة لا تخضع لحصر، بحيث يجد فيها كل محتاج وكل ذي حاجة ما يشبع حاجته ويحقق طموحاته، إذ تتبلور فيها مجموع الآمال والرغبات المتباينة والمتنوعة فالمصلحة العامة تأبى الظلم، ولذلك نجد ضمنها فكرة المساواة حيث تحضر تباين المعاملة لسبب الجنس

[1]- أنظر عمار عوابدي، القانون الاداري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الرابعة، الجزائر، 2007 ص 114.

أو الدين، فهي فكرة توأم مع العدالة والمصلحة العامة تتجاوب ومساعدة المحتاجين وتحسين أوضاعهم فهي والتضامن الإجتماعي سواء، لأنها تحتوي على كل القيم الأخرى من نظام عام.

وكما سبقت الإشارة ففكرة المصلحة العامة لا يمكن تحديدها أو حصرها في معنى معين دون آخر، فهي مفهوم غامض وعام وفضفاض ومرن، وهي مدلول واسع وليست موضوعا على العلوم القانونية الإدارية بل في جميع العلوم الأخرى حيث تبناها رجال الثقافة والسياسة وغيرهم.

من ثم فإن مصادر المصلحة العامة لا يمكن أن تكون في نص رسمي، حكم قضائي، وثيقة، ميثاق...الخ فكل هذه المصادر هي من نتائج المصلحة العامة أو أحد إفرازاتها، ولذلك عند الحديث عن مصادر المصلحة العامة لم نقصد أن نتقدم بدراسة للقانون الطبيعي والقيم العليا، ولكن أردنا التأكد على وجود مصادر رسمية تؤكد على وجود المصلحة العامة وضرورة إلتزام الإدارة بتحقيقها عند قيامها بتصرف ما، ولتنوع معاني ومرادفات المصلحة العامة حيث أن إستخدامها في حكم أو في نص معين إنما كان لظرف معين ولإشباع خاصية معينة، ولذلك لا يمكن ذكر النصوص القانونية وكل الأحكام التي تتحدث عن فترة المصلحة العامة فهي فكرة متغيرة وغير ثابتة.

الفرع الثالث: تمييز المصلحة العامة عن المفاهيم المشابهة لها

لقد تطور مفهوم المصلحة العامة على الساحة القانونية محافظا بذلك على توازن ومفهوم القانون الإداري وللمصلحة العامة عدة معاني تتعدد بتعدد المفاهيم والأفكار التي يكون عليها الأنظمة السياسية، كما تشتبه بالكثير من المفاهيم كالمنفعة العامة و النظام العام و الآداب العامة.

لهذا كان علينا أن نفرق بين المصلحة العامة وهذه المفاهيم.

أولا: المصلحة العامة والمنفعة العامة

إن المنفعة العامة مفهوم يندرج تحت المصلحة العامة ويخدمها، كما أنها مناط القانون الإداري وإستنباط الإدارة العامة، لأن الإدارة العامة تسلك أساليب القانون العام وتستعمل إمتيازات السلطة العامة.

وفكرة المنفعة العامة فكرة مرنة ومطاطة تختلف من عصر إلى آخر ومن نظام سياسي إلى نظام سياسي آخر ويتغير مدلولها بتغير الأنظمة والأفكار، ولذلك ليس لها مدلول ثابت.

كما أن المنفعة العامة في دولة ديمقراطية يختلف عن فكرة المنفعة العامة في دولة لا يتسم نظامها بطابع ديمقراطي، لكن نشاط السلطة العامة في مجمله يحقق منفعة عامة أيا كانت الوسائل التي تستخدمها

[1]- أنظر مصطفى بوضياف، محاضرات غير منشورة، مقياس القيود الواردة على حق الملكية، السنة الثانية ماستر تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة الدكتور يحي فارس بالمدية، سنة 2014-2015.

الإدارة في ممارستها لهذا النشاط وبصرف النظر عن طبيعة القواعد القانونية التي تحكمه، وبالتالي كل ما هو منفعة عامة هو مصلحة عامة.

ثانيا: المصلحة العامة و النظام العام

بعدما تبين أن المصلحة العامة مفهوم مرن وفكرة فضفاضة تختلف من عصر إلى آخر ومن نظام سياسي إلى نظام آخر، وتغيير مدلولها بتغير إيديولوجياتها، أي ليس لها مدلول محدد، نجد كذلك أنه ليس من السهل تحديد المقصود بالنظام العام لأن هذه الفكرة فكرة غير ثابتة تتغير بتغير المكان والزمان ومع ذلك فإن الفقهاء يحاولون تقريب هذه الفكرة فيقولون :" أن النظام العام هو مجموعة الأسس السياسية والاجتماعية والاقتصادية والأخلاقية التي يقوم عليها كيان المجتمع في الدولة".

ويقصد بالأسس السياسية: كل القواعد التي تتعلق بتنظيم الدولة وطريقة مباشرتها عن طريق السلطات المختلفة فيها.

أما الأسس الاجتماعية: مجموعة القواعد التي ترمي إلى كفالة الأمن والنظام في الدولة، وكذلك كل ما يتعلق بتنظيم الأسرة وبمسائل الأحوال الشخصية.

أما الأسس الاقتصادية: يقصد بها كل ما يتعلق بتنظيم الإنتاج القومي وتداول النقد وكفالة مستوى معين من الأسعار.

أما الأسس الأخلاقية: يقصد بها الآداب العامة.

ومن كل هذا يتبين أن فكرة النظام العام فكرة نسبية متغيرة بتغير المجتمعات، كما تتغير بتغير الزمان فما يعتبر من النظام العام في بلد ما لا يعتر كذلك في بلد آخر.

وفي الأخير نستنتج أنه لا يمكن تصور بقاء المجتمع سليما دون إستقرار هذا الأساس، وينهار المجتمع بمخالفة مقومات هذا الأخير، كما أن قواعده آمرة لا يجوز مخالفتها ويطبق في جميع الميادين ومنها القواعد الخاصة بنظام الملكية باعتباره حق أساسي وأورد عليه عدة قيود يجب إحترامها لحمايته من التعسف، كما أن المشرع الجزائري أخذ بالنظام العام كمعيار للتفرقة بين القواعد الآمرة والمكملة[1].

ثالثا: المصلحة العامة والآداب العامة

يقصد بالآداب العامة مجموعة الأسس الأخلاقية التي يقوم عليها نظام المجتمع والتي يرى الناس أنها واجبة الإتباع في علاقاتهم ولذلك لا يباح الخروج عنها عن طريق الإتفاقات الخاصة.

[1]- أنظر رشيد بن عياش، المرجع السابق، ص 02.

ولما كانت هذه الفكرة تشمل مجموع المصالح والقواعد الأخلاقية التي يقوم عليها نظام الجماعة فهي تتصل بنظام المجتمع وتمس كيانه، ولذلك فإن هذه الفكرة تدخل في فكرة النظام العام بمعناها الواسع ويقال عادة النظام العام و الآداب العامة.

وبالتالي فهي مجموعة القواعد الخلقية والأساسية والضرورية لقيام و بقاء المجتمع سليما من الإنحلال كما أنها التعبير الخلقي عن النظام العام وهي جزء منه، وقواعدها آمرة لا يجوز مخالفتها.

المبحث الثاني: أشكال تقييد الملكية العقارية الخاصة للمصلحة العامة

إن حق الملكية العقارية في العصر الحديث لم يعد ميزة خاصة بالمالك[1] بل أضحى له وظيفة إجتماعية فإذا تعارضت حقوق المالك مع المصلحة العامة فإنه يضحى بها لأن المصلحة أكثر فائدة ونفعا للجميع بما في ذلك المالك نفسه لأنه يستفيد من المرافق العامة التي ستنجزها السلطات العامة، ومن أهم القيود التي تقيد خاصية دوام الحق فتحرم المالك من عقاره (نزع الملكية للمنفعة العمومية، التأميم).

كما هناك قيود قانونية تفرض على سلطات المالك دون حرمانه من عقاره كالإستيلاء والإرتفاقات الإدارية.

ولهذا قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين، حيث تناولنا في المطلب الأول قيود ملغية لحق الملكية العقارية الخاصة، أما في المطلب الثاني إلى القيود المنقصة لحق الملكية العقارية الخاصة.

المطلب الأول: قيود ملغية لحق الملكية العقارية الخاصة

الأصل أن الملكية الفردية مضمونة و محمية قانونا ولا يجوز الإعتداء عليها من أحد، ولكن هذا الأمر ليس مطلقا، حيث رخص المشرع الجزائري للإدارة سلطات إستثنائية تمكنها من الحصول على العقار المطلوب إمتلاكه دون موافقة و رضا صاحبه لمتابعة مسار التنمية الاقتصادية و الاجتماعية و المتعلق بإقامة مشاريع ذات منفعة عامة كالمستشفيات و الجامعات .....الخ، كما رخص القانون للسلطات العمومية الحصول على الأملاك العقارية الخاصة التي تمثل وسائل إنتاج و تحويلها و نقلها إلى الملكية الجماعية.

إن هذه القيود تعتبر من الإجراءات القانونية الجبرية التي تنصب على الملكية الخاصة ولكن لكل إجراء خصوصياته.

---

[1]- محمد وحيد الدين سوار، حق الملكية في ذاته في القانون المدني، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية عمان الأردن، سنة 1998، ص 45.

وعليه تطرقنا في هذا المطلب إلى فرعين، حيث تناولنا في الفرع الأول قيد نزع الملكية العقارية الخاصة لأجل المنفعة العمومية، أما الفرع الثاني تناولنا التأميم.

الفرع الأول: قيد نزع الملكية العقارية الخاصة لأجل المنفعة العمومية

تقديما للمصلحة العامة على الخاصة يحرم المالك من عقاره بغرض المنفعة العمومية، و يمكن تعريف نزع الملكية العقارية الخاصة للمنفعة العمومية بأنها:" قيد قانوني بموجبه تجبر الإدارة الفرد التنازل عن ملكيته الخاصة مقابل تعويض مسبق وعادل و منصف بغرض إنجاز أعمال ذات منفعة عمومية ".

وقد نصت المادة 20 من دستور 1996 أن نزع الملكية لا يتم إلا في إطار القانون ونصت المادة 77 من الأمر75-58 المتضمن القانون المدني على أنه :" لا يجوز حرمان أي أحد من ملكيته إلا في الأحوال والشروط المنصوص عليها في القانون ، غير أن للإدارة الحق في نزع جميع الملكية العقارية أو بعضها أو نزع الحقوق العينية العقارية للمنفعة العامة مقابل تعويض منصف و عادل".

وقد وضع المشرع قيودا على المستفيد من نزع الملكية سواء في المرحلة التحضيرية أو الإجرائية مراعاة و ضمانا لحق الملكية الخاصة.

أولا: شروط نزع الملكية العقارية الخاصة لأجل المنفعة العمومية

.بالرجوع إلى القانون 91-11 المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية[1] نجد أن المشرع الجزائري ربط نزع الملكية بشروط وتتمثل فيما يلي:

- إن المشرع سمح للإدارة بنزع الملكية وإقتناء ما تحتاجه من عقارات لتنفيذ مشاريعها ذات المنفعة العمومية بشرط إستنفاذ جميع الوسائل الأخرى، فهذا الطريق إستثنائي و يجب أن يقوم المستفيد من نزع الملكية أولا بمحاولة إكتساب العقار أو الحقوق العينية العقارية وفقا لأساليب القانون الخاص التي ينظمها القانون المدني .

- أن يكون الهدف من نزع الملكية الخاصة هو المنفعة العامة و هي المبرر الوحيد لإستحواذ الإدارة على الملكية ، لكن ما يلاحظ أن المشرع الجزائري لم يحدد لنا مصطلح المنفعة العامة لا في القانون 91-11 ولا في المراسيم التنفيذية المطبقة لهذا القانون ، هذا ما يفتح المجال ليصبح مصطلح المنفعة العمومية مصدرا للعديد من الانحرافات.

[1]- القانون رقم 91-11 المؤرخ في 1991/04/27 المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية الجريدة الرسمية، العدد 21، لسنة 1991، المتمم بالقانون رقم 21-04 المؤرخ في 2004/12/29 المتضمن قانون المالية لسنة2005.

- إن نزع الملكية بقدر ما يكون قيدا على حق الملكية فإنه في ذات الوقت قيدا على الإدارة، فتشريعات الدول على إختلاف أشكالها تقر بحق الإدارة في نزع الملكية في إطار قانوني و مقابل تعويض عادل ومنصف ، وهو ما أخذ به المشرع الجزائري حيث أن الإدارة لا يجوز لها وضع يدها على العقار بدون تعويض لجبر الضرر وهذا يعتبر ضمانا لحماية المالك من تعسف الإدارة.

ثانيا: القيود المفروضة على الإدارة لنزع الملكية العقارية الخاصة

لقد وضع القانون 91-11 المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية و المرسوم التنفيذي له رقم 93-186 المؤرخ في 1993/07/27 قواعد و مبادئ يتعين على الإدارة مراعاتها وإتباعها لنزع الملكية الخاصة، ثم صدر المرسوم التنفيذي رقم 05-248المؤرخ في07/10/ 2005 المتمم للمرسوم التنفيذي رقم 93-186 المشار إليه أعلاه وجاءت بإجراءات إستثنائية مخالفة عن التي كانت مرسومة لقانون نزع الملكية و التي سنتطرق لها بعد تبيان الإجراءات التي تتقيد بها الإدارة في عمليات الإنجاز العادية .

1-2 الإجراءات العادية الواجب على الادارة التقيد بها عند عمليات الانجاز ذات المنفعة العمومية

تمر إجراءات نزع الملكية بعدة مراحل بحيث في كل مرحلة تقوم الإدارة بعدة أعمال قصد إضفاء الشرعية على عملها ، و في ختام كل مرحلة يصدر الوالي قرارا من أجل ذلك ، ومنه فإن إجراءات نزع الملكية ماهي إلا مجموعة قرارات يمكن تلخيصها كالآتي:

أ- قرار التصريح بالمنفعة العمومية و سلطات المالك

بعد تحقيق اللجنة و إبداء رأيها في مدى فعالية المنفعة العمومية ، تفصح الإدارة بقرار عن تقديرها لوجود منفعة عمومية والتي يراد إنجازها ، ويتضمن هذا القرار مجموعة من البيانات و الأجل الأقصى المحدد لإنجاز نزع الملكية العقارية الخاصة و ينشر هذا القرار في الجريدة الرسمية [1] أو في مدونة القرارات الإدارية للولاية كما يبلغ المعنيين بالأمر والمالك الأصلي بالقرار و يعلق بمقر بلدية موقع العقار حتى يخول للمالك الطعن في القرار أمام الجهات القضائية المختصة .

إن هذا القرار ليس ناقلا للملكية إلا أنه قيد تمهيدي على سلطات المالك الذي يصبح مقيدا بالنسبة لحق البناء أو إقامة منشآت على العقار المراد نزع ملكيته.

[1]- أنظر الملحق رقم 10 المتضمن المرسوم التنفيذي رقم 05-271 المؤرخ في 2005/07/25 المتضمن انجاز الطريق السريع للسيارات شرق غرب، العدد 53، لسنة 2005

إن القانون يفترض سوء نية المالك و أن الهدف منها هو الحصول على تعويض أكبر لأن قرار التصريح بالمنفعة العمومية يؤكد أن فقدان المالك لعقاره أصبح حتميا ، فليس من دوافع لإقامة هذه التحسينات إلا الحصول على تعويض أكبر، وقد نصت المادة 21 من القانون 91-11 على :".....غير أنه لا تدخل في الحسبان التحسينات من أي نوع ولا أية معاملة تجارية تمت أو أبرمت قصد الحصول على تعويض أرفع ثمن.....".

ب- قرار قابلية التنازل و سلطات المالك

إذا كان قرار التصريح بالمنفعة العمومية يحدد الهدف من نزع الملكية، فإن قرار قابلية التنازل يحدد العقار المراد نزع ملكيته و أصحاب الحقوق العينية و الملاك الذين لهم الحق في التعويضات و بيان مبلغ التعويض، ولا يترتب على صدور هذا القرار تغير فيما يخص المراكز القانونية، فلا يخرج العقار من ذمة صاحبه إلى ذمة المستفيد ،إلا أنه تفرض قيود عليه بشأن سلطته في إستعمال العقار وإقامة تحسينات عليه أو التصرف فيه سواء كان تصرف مادي أو قانوني قصد الحصول على تعويض أرفع ثمن.

ج- قرار نزع الملكية و سلطات المالك

يعتبر القرار الأخير في عملية نزع الملكية و الذي بموجبه يتم نقل الملكية من المالك الأصلي إلى المستفيد من إجراء نزع الملكية فتتغير المراكز القانونية ويفقد المالك الأصلي حقوق الملكية وقد أشارت المادة 29 من القانون 91-11 على أن نقل الملكية يكون وفق الحالات التالية:

- قبول المالك المنزوع ملكيته للتعويض .
- المعني بنزع الملكية لا يطعن قضائيا ضد قرار قابلية التنازل عند صدور قرار قضائي نهائي يقضي بنزع الملكية للمنفعة العمومية [1].

د- قيد الادارة بتعويض المالك

قيد المشرع الإدارة أو المستفيد من نزع الملكية بتعويض صاحب العقار، فأكدت المادة 01 من القانون 91-11 على أن يكون التعويض قبلي وعادل و منصف ، وقد نصت المادة 21 من نفس القانون على أن التعويضات تغطي كل ما لحقه من ضرر وما فاته من كسب بسبب نزع الملكية ذلك أن الادارة بما لها من سلطة لا يجوز لها أن تحصل على العقارات بثمن بخس من أجل تنفيذ مشاريعها .

2-2 إجراءات نزع الملكية في الحالات الإستعجالية

أجاز القانون للإدارة عند توفر ظروف الإستعجال القيام بنزع الملكية دون مراعاة أي إجراء من الإجراءات المتبعة في الحالات العادية ، فحالة الإستعجال لها إجراءات خاصة بها تضمنها المرسوم

[1]- سماعين شامة، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، دار هومه، الجزائر، طبعة 2004، ص 233.

05-248 المؤرخ في 2005/07/10 المتمم للمرسوم 93-186 والذي بموجبه منح المشرع للإدارة سلطة إستثنائية تمثل مساسا بحق الملكية العقارية و اعتداءا عليها إذا كانت العمليات هدفها إنجاز بنى تحتية ذات منفعة عامة و بعد إستراتيجي .

- فأول صورة من صور المساس بحق الملكية العقارية الخاصة أنه في هذه العمليات تصرح الإدارة بالمنفعة العمومية بمرسوم تنفيذي إلا أنه لم يبين المهلة القصوى لإنجاز نزع الملكية الخاصة التي لا يجوز أن تفوق 04 سنوات في الحالات العادية مع إمكانية تجديدها مرة واحدة إذا تعلق الأمر بعملية كبرى ذات منفعة وطنية .

- أما الصورة الثانية و هي الأهم أن المرسوم التنفيذي 05-248 المشار إليه أعلاه أضاف في المادة 10 مكرر ما يلي:" **بمجرد نشر المرسوم التنفيذي المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية يقوم الولاة المعنيون بإعداد قرار الحيازة الفورية من الإدارة نازعة الملكية للأملاك أو الحقوق العينية العقارية مع مراعاة إيداع مبلغ التعويضات الممنوحة لفائدة الاشخاص الطبيعيين و/أو المعنويين منزوعي الملكية لدى الخزينة العمومية** "

ويتبين من هذه المادة أن المشرع أعطى الحق للإدارة نازعة الملكية الحيازة الفورية للعقار بالنسبة لهذه العمليات بمجرد نشر المرسوم التنفيذي المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية دون إتباع الإجراءات القانونية المرسومة والمتعلقة بقرار قابلية التنازل والقرار المتعلق بنزع الملكية، و بالتالي حرمان المالك من الضمانات المخولة له وحرمانه من رفع الدعاوى أمام الجهات القضائية المختصة.

- كما أن الملكية المنزوعة فوريا في العمليات ذات البعد الاستراتيجي تتحول للمستفيد من نزعها دون القيام بإجراءات التسجيل و الشهر العقاري[1] المنصوص عليها قانونا و التي بدونها لا يترتب الأثر العيني في الحالات العادية لنقل الملكية العقارية الخاصة ، ومن هذا فإن المشرع منح سلطات و حقوق للإدارة ورجح حقوقها على حقوق المالك.

الفرع الثاني: التأميم

يعتبر التأميم من القيود التي فرضها المشرع و التي تحرم المالك من عقاره نهائيا والذي يمثل السبب الأصلي لكسب الملكية الاشتراكية، مع العلم أن هذا القيد لا يتوافق مع التوجهات الاقتصادية الجديدة.

[1]- راجع المادة 44 مكرر من المرسوم التنفيذي رقم 05-248 المؤرخ في 2005/07/10 المتمم للمرسوم المؤرخ في 1993/07/27 المحدد لكيفيات تطبيق القانون رقم 91-11 المؤرخ في 1991/04/27 المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية.

و التأميم هو إنتقال وسائل الإنتاج المملوكة للخواص إلى الملكية الجماعية ، وقد ينصب التأميم على الملكيات العقارية غير المبنية كالأراضي بإعتبارها وسيلة إنتاج أو الملكيات العقارية المبنية كالأموال العقارية الاقتصادية و المشاريع الاقتصادية أو الصناعية ، كما أنه قد يشمل الهياكل و المشروعات التي تمثل وسائل إنتاج ، وبما أن الأرض و ثرواتها الباطنية تمثل وسيلة إنتاج فإننا سنركز على تأميم الأرض لما لها من أهمية حيوية بالنسبة للإنسان الذي يعتمد عليها في وجوده ونظرا لهذه القيمة جعل الدولة تتدخل و تحدد نظام الارض خاصة أنها تدخل ضمن سيادتها الترابية و الاقتصادية فإهتمت الدولة بشروط إستغلالها.

وبشأن مشروعية التأميم نجد القانون الجزائري أخذ به بموجب المادة 678 من القانون المدني.

إن أول صور التأميم للملكية العقارية الخاصة في القانون الجزائري هو تأميم الأراضي في قانون الثورة الزراعية بموجب الأمر 71-73 المؤرخ في 1971/11/08 و قد شمل التأميم الأراضي غير المستغلة للأشخاص الطبيعية و المعنوية وأراضي المفقودين و الغائبين والأراضي التي مالك لها و الأراضي الزائدة عن الحد الاقصى للتملك ، وكان الغرض من هذا التأميم الغاء الملكية الفردية للأراضي التي تمثل أدوات انتاج و نقلها الى ملكية الشعب مع العلم أنه مع تبني نظام اقتصاد السوق أرجعت الأراضي المؤممة إلى أصحابها بموجب القانون 90-25 المتعلق بالتوجيه العقاري[1] المعدل و المتمم .

المطلب الثاني: قيود منقصة لحق الملكية العقارية الخاصة

هناك قيود أخرى لا يكون هدفها حرمان المالك من عقاره وإنما الحد من منفعة عقاره لخدمة المصلحة العامة و تحقيقا للمنفعة العمومية، وهذه القيود كثيرة و متعددة لهذا تطرقنا إلى أهمها في فرعين، حيث تناولنا في الفرع الأول الإستيلاء كقيد على الملكية العقارية الخاصة، وفي الفرع الثاني الارتفاقات الادارية كقيد على الملكية العقارية الخاصة.

الفرع الأول: الإستيلاء كقيد على الملكية العقارية الخاصة

إذا كان المشرع رخص للإدارة نزع الملكية العقارية الخاصة نهائيا للمنفعة العمومية فإنه كذلك رخص للإدارة نزع الملكية الخاصة مؤقتا في الحالات الإستعجالية لضمان سير المرافق العمومية و يسمى هذا الإجراء بالإستيلاء المؤقت .

[1]- القانون رقم 90-25 المؤرخ في 1990/11/08 المتعلق بالتوجيه العقاري، الجريدة الرسمية، العدد 49، لسنة 1990 المعدل والمتمم بالأمر رقم 95-26 المؤرخ في 1995/09/25، الجريدة الرسمية، العدد 55، لسنة 1995.

أولا: تعريف الإستيلاء المؤقت

هو إجراء قانوني مؤقت له نظامه الخاص، إذ لا يجوز للإدارة اللجوء إليه إلا في حدود و ظروف إستثنائية وبذلك يمكن للإدارة أن تمارس سلطاتها بهدف تحقيق المصلحة العامة وذلك بالإستيلاء مؤقتا على الأراضي و العقارات المبنية غير السكنية المملوكة للأفراد في الحالات الطارئة و الإستعجالية .

ثانيا: شروط الإستيلاء المؤقت

بينت المواد من 679 الى 681 مكرر3 من القانون المدني الحالات و الكيفيات التي يتم الإستيلاء بها وطريقة التعويض.

فالأصل : يجوز إتفاق الإدارة مع صاحب العقار عن طريق التراضي للحصول على العقارات لضمان سير المرافق العمومية مقابل تعويض بإصلاح الضرر.

أما الاستثناء: يمثل قيدا على الملكية العقارية الخاصة لأنه يجوز للإدارة الحصول على هذه العقارات بالإستيلاء المؤقت في الحالات الإستثنائية و الإستعجالية ضمانا لحسن سير المرافق العمومية.

1-2 الشرط الأول : الإستيلاء لا يمكن إجراءه إلا في الحالات الإستثنائية و الإستعجالية كالزلازل والفيضانات، أما في الحالات العادية كخدمة مشروع ذي منفعة عامة أو الحاجة إلى العقار لتخزين أدوات مستعملة أو في توسيع شارع على الإدارة أن تحصل على العقار عن طريق الإتفاق و التراضي .

2-2- الشرط الثاني : أكدت المادة 679/ 3 من القانون المدني على أنه لا يجوز أن يكون موضوع الإستيلاء عقارات أو بنايات سكنية [1] مهما كانت الحالة الإستعجالية .

3-2- الشرط الثالث : إن الإستيلاء مؤقت وهو لمواجهة ظرف طارئ وتعود الحيازة لصاحبها بعد زواله ويجب أن يتضمن الأمر الكتابي مدة الخدمة حتى لا يكون الإستيلاء تحت طائلة البطلان المطلق والملاحظ أنه قبل تعديل المادة 680 من القانون المدني لم يضع المشرع شرطا لتحديد مدته .

4-2- الشرط الرابع: لا يجب أن يكون الإستيلاء شفاهيا وإنما بأمر كتابي يصدره الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي أو أي سلطة مختصة .

5-2- الشرط الخامس : التعويض يحدد باتفاق الأطراف وفي حالة عدم الإتفاق يحدد المبلغ عن طريق القضاء مع مراعاة ظروف و غرض الإستيلاء دون أن يتضرر المستفيد ، وحسب رأينا هو ترجيح لمصلحة المستفيد من الإستيلاء على مصلحة المالك الذي تم الإستيلاء على عقاره.

---

[1]- قرار رقم 42136 المؤرخ في 1986/07/12، المجلة القضائية لسنة 1990، العدد 04، الصفحة 168:" من المقرر قانونا أنه لا يجوز الاستيلاء بأي حال من الأحوال على المحلات المخصصة فعلا للسكن، ومن ثمة فان القرار الاداري المتضمن الاستيلاء على السكن يعد مشوبا بعيب خرق القانون.....".

الفرع الثاني: الإرتفاقات الإدارية كقيد على الملكية العقارية الخاصة

قد يرد القيد على جزء من حق الملكية العقارية بحيث لا يمكن للمالك ممارسة سلطاته في جزء من ملكيته وهذا ما يسمى بالإرتفاقات الإدارية والتي هي عبارة عن حقوق إرتفاقيه تملكها الدولة على الملكية العقارية الخاصة .

إن الإرتفاقات الادارية للمنفعة العمومية تنشأ بموجب نص تشريعي و لها طابع إداري هدفها تحقيق المصلحة العامة ، وليس بالضرورة وجود عقار مخدوم كالإرتفاقات المدنية وإنما العبرة بوجود عقار خادم، كما أن الإرتفاقات الإدارية التي يتحملها العقار تفرض بموجب قرار من السلطات المختصة بعد التحقيق للتأكد من المنفعة العمومية.

أولا: إرتفاقات الكهرباء و الغاز

جاء في المادة 159 من القانون 02 -01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز[1] و تمريره بواسطة القنوات أن ممارسة الارتفاقات العامة التي تتحملها الملكيات الخاصة تخص تمرير خطوط الكهرباء وقنوات الغرز[2]، وقطع الاشجار، والتشديب [3]، والغمر، و تمرير القنوات، والدخول و المرور في العقارات.

والمالك لا يجوز له أن يمنع هذه الإرتفاقات الإدارية المقررة للمنفعة العامة والمتعلقة بتمرير خطوط الكهرباء وإقامة أعمدة أو قنوات باطنية في ملكه وعقاره طالما أن هذه الإرتفاقات لا تعرض عقاره للخطر، كما أن ممارسة هذه الإرتفاقات لا يترتب عليها زوال حق الملكية .

- إن ممارسة الإرتفاقات الإدارية ترخص مجانا[4] دون تعويض للمالك أو أصحاب الحقوق العينية العقارية و يعوض في حالة وحيدة فقط و ذلك عند وقوع ضرر ناجم عن الإرتفاقات التي تشمل الممتلكات العقارية التابعة للخواص .

- إذا أراد صاحب الملكية القيام بأشغال الهدم أو الترميم أو الزيادة في العلو أو الإحاطة أو البناء والتي قد تلحق أضرار بمنشآت المتعامل وجب على المالك أن يشعر المتعامل برسالة موصى عليها يوجهها إلى. مقر المتعامل قبل شهر واحد من الشروع في الأشغال.

[1]- القانون رقم 02-01 المؤرخ في 2002/02/06 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز وتمريره بواسطة القنوات، الجريدة الرسمية، العدد 08، لسنة 2002.

[2]- الغرز: هو إقامة قنوات باطنية نهائية أو الأعمدة المخصصة للمواصلات الهوائية داخل أو فوق الأراضي غير المبنية التي لا تحيط بها أسوار أو غيرها من السياجات المماثلة

[3]- التشديب هو قطع الأشجار أو نزع الأغصان منها بحكم قربها من المواصلات الهوائية التي قد تتسبب نتيجة حركتها أو سقوطها في إعاقة أو انقطاع التيار الكهربائي.

[4]- راجع المادة 161/ف03 من القانون 02-01 المؤرخ في 2002/02/06، المرجع السابق

ثانيا: إرتفاقات المواصلات السلكية واللاسلكية

يجوز تركيب الشبكات العمومية للمواصلات السلكية واللاسلكية على الأملاك الخاصة إما فوق الأرض العادية أو في باطنها أو فوق المنشآت والمباني، وقد خول القانون للأعوان المكلفين بتركيب الأجهزة والدخول للعقارات الخاصة[1] لدراسة وإنجاز المواصلات السلكية و اللاسلكية، وفي حالة رفض صاحب العقار دخول الأعوان يرخص رئيس المحكمة المختصة إقليميا بموجب أمر على ذيل عريضة للأعوان الدخول إلى الملكيات الخاصة ويعوض المالك عن تركيب الشبكات العمومية للمواصلات السلكية واللاسلكية فوق أرضه أو فوق المنشآت و المباني إذا حصل ضرر مباشر وأكيد .

وعلى المالك الراغب في إجراء تعديلات أو إصلاحات في عقاره أن يعلم المستفيدين من الشبكات العمومية والحصول على الموافقة لإنجازها مع إستصدار رخصة إدارية.

ثالثا: الإرتفاقات المتعلقة بالمياه

إن مالكي العقارات المبنية أو غير المبنية المحاذية للمجاري المائية و البحيرات والسبخات و الشطوط والبرك ملزمون بتحمل الارتفاق و السماح لعتاد الإدارة و المقاولين المكلفين بأعمال الصيانة و التنظيم وحماية الحواف بالمرور، وتمثل حرية مرور الإدارة وعتادها إرتفاقا للمنفعة العامة .

و حسب المادة 11 من القانون 05-12 المتعلق بالمياه[2] المعدل و المتمم للقانون 83-17 المؤرخ في 1983/07/19 يسمى الجزء العقاري أو الجزء من أرض الخواص الذي يتحمل الارتفاق "الحافة الحرة "، وقد حددت المادة 10 من القانون 05-12 المشار إليه أعلاه عرض الحافة الحرة الموازية لمجاري المياه والتي قد تصل إلى 05 أمتار، وبذلك فمالك العقار المحاذي للمجاري المائية يتحمل إرتفاقا قد يصل إلى 05 أمتار داخل عقاره إذا لم توجد مسافة كبيرة بين العقار الخاص والمجرى المائي، كذلك أن مجاوري قنوات التحويل و جر المياه و مجمعات المياه ملزمون بالسماح لمستخدمي الإدارة بالمرور على ممتلكاتهم الخاصة على إتساع 05 أمتار على جانبي الأملاك العمومية الاصطناعية .

وإذا رغب المالك في استعمال أو استغلال أرضه بأن يقيم بناءا جديدا أو إقامة سياج أو غرس أو زرع يجب أن يحصل على ترخيص من الإدارة أو الجهة العمومية المستفيدة من الإرتفاق.

---

[1]- أنظر المادة 43/ف03 من القانون رقم 2000-03 المؤرخ في 2000/08/05 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، الجريدة الرسمية، العدد 48، لسنة 2000.

[2]- القانون رقم 05-12 المؤرخ في 2005/10/04 المتعلق بالمياه، الجريدة الرسمية، العدد 60، لسنة 2005.

خلاصة الفصل الأول

تطرقنا في هذا الفصل إلى مبحثين رئيسيين، تناولنا في أولهما الاطار القانوني للقيود الواردة على الملكية العقارية الخاصة للمصلحة العامة، وخلصنا إلى أن حق الملكية لم يعد حقا مطلقا وإنما مقيد بمجموعة من القيود القانونية التي تحد من سلطات المالك على عقاره، كما وجدنا أن هناك نوعان من القيود منها ما يفرض بهدف تحقيق مصلحة خاصة ومنها ما يكون بهدف تحقيق مصلحة عامة، وهذه الأخيرة إنقسمت بدورها إلى قيود قانونية تصل إلى حد حرمان المالك من عقاره وتقيد خاصة دوام حق الملكية العقارية الخاصة كنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية والتأميم، وقيود لا تحرم المالك من حقه وإنما تنقص من سلطات المالك، أو تفرض بسبب مزاولته حق الملكية العقارية الخاصة تحقيقا لمبدأ التكافل ومساهمة المالك في الوظيفة الاجتماعية المنوط بها كالإستيلاء و الإرتفاقات الإدارية.

كما خلصنا إلى أن من الصعوبة إيجاد تعريف محدد ومكتوب لمصطلح المصلحة العامة سواء في التشريع أو في العمل الإداري ، ولهذا فإن المصلحة العامة لا تعرف وإنما تلاحظ، وتعتبر فكرة جوهرية يلجأ كل منهما إلى النص عليها و ترديدها في مناسبات متعددة، حتى أصبحت تمثل روح القانون وعامل أساسي في تحديد نطاق تطبيقه و في وصف القانون الإداري بصفة خاصة بأنه قانون المصلحة العامة كما أنها مفهوم واسع وغامض وعام ومرن وتختلف من عصر لآخر ويتغير مدلولها بتغير ايديولوجيتها بالإضافة إلى أنها ليست موضوعا على العلوم القانونية الإدارية بل في جميع العلوم الأخرى، حيث تبناها رجال الثقافة والسياسة وغيرهم.

كما أن للمصلحة العامة علاقة بالمفاهيم التي تشابهها كالمنفعة العامة والنظام العام والآداب العامة وخلصنا إلى أن كل ما هو منفعة عامة هو مصلحة عامة، ولا يمكن تصور بقاء المجتمع سليم دون إستقرار النظام العام والآداب العامة وينهار بمخالفة مقومات هذا الأساس، كما أن قواعده آمرة لا يجوز مخالفتها ويطبق في جميع الميادين ومنها القواعد الخاصة بنظام الملكية بإعتباره حق أساسي.

إن تدخل السلطة الإدارية أصبح أمرا ضروريا في ظل الدولة الحديثة من أجل حماية النظام العام في المجتمع، وهو ما يقتضي فرض بعض الضوابط على الحقوق والحريات العامة وفقا لتشريعات الضبط القائمة، وهذا هو جوهر نظرية الضبط الإداري التي تعد إحدى وظائف الدولة الأساسية والتي تهدف من خلالها إلى خلق نوع من التوازن بين الحرية والسلطة.

ووسائل الضبط الإداري تتخذ عدة صور في مختلف القوانين، وتختلف حسب خطورتها في تحديد وتقييد حريات وحقوق الاشخاص، ومن بين أهم تلك الوسائل نجد نظام الترخيص والذي يعتبر صورة من صور الحد من الملكية العقارية الخاصة التي تلجأ إليها الإدارة في مجالات عدة باسم السلطة العامة.

إن الترخيص الإداري يعتبر من أكثر الآليات إستعمالا و فعالية لتوجيه ومراقبة النشاط الفردي في المجتمع كونه يسمح بتنظيم ممارسة سلطات المالك حفاظا على النظام العام بمختلف عناصره، كما أن القرارات المتعلقة بمنح الترخيص تستمر ما دام المستفيد من الترخيص مزاولا لنشاطه، إلا إذا تدخلت الإدارة و قامت بسحب الترخيص لمقتضيات المصلحة العامة أو مخالفة المستفيد لشروط الإستفادة منه.

إن المشرع الجزائري ملزم بالتنسيق بين مصلحة الفرد المالك و بين مصلحة الجماعة ككل، وهذا التنسيق يتجلى من خلال التراخيص التي فرضها على الملكية العقارية الخاصة حفاظا على المصلحة العامة، ولكن ما يمكن ملاحظته أن المشرع الجزائري لم يجمع هذه التراخيص في قانون واحد وإنما أوردها في تشريعات خاصة ومختلفة ولهذا يصعب الإلمام بها جميعا، وعليه تطرقنا إلى أهم المجالات الاستراتيجية التي تلزم المالك بالحصول على مجموعة من التراخيص قبل ممارسة أي نشاط على ملكيته الخاصة.

وتطرقنا في هذا الفصل إلى أهم مجالات تقييد الملكية العقارية الخاصة بالتراخيص الإدارية بتفصيل أكثر من خلال مبحثين، حيث تناولنا في المبحث الأول مجال حماية العمران والبيئة، وفي المبحث الثاني مجال حماية القطاع الفلاحي والسياحي.

المبحث الأول: مجال حماية العمران و البيئة

إذا كان للمالك سلطة التصرف المادي في عقاره، فهذا لا يعني أنها مطلقة بل هي مقيدة بقانون العمران فلا يجوز له أن يقوم بأعمال البناء كتشييد أو هدم أو تجزئة وغير ذلك، إلا بعد الحصول على تراخيص إدارية تقدم من الجهات المختصة ترخص له القيام بتلك الأعمال، والهدف من ذلك هو تحقيق المصلحة العامة العمرانية ومنع التشوه العمراني، ومنع المالك من إستعمال مواد مغشوشة في البناء وغير مطابقة للمواصفات الفنية والتقنية، فيؤدي إلى تهديد سلامة المالك والمحيط العقاري المجاور له.

كما أنه وحماية للبيئة والمساحات الخضراء وحماية الساحل أوجب المشرع على كل شخص يريد أن يمارس نشاط على عقاره الحصول على ترخيص مسبق وذلك تجنبا لكل أخطار ومساوئ تنعكس سلبا على معيشة السكان أو تمس بالبيئة.

ولتحديد هذه التراخيص تناولنا في هذا المبحث مطلبين، المطلب الأول تناولنا فيه مجال حماية العمران والمطلب الثاني مجال حماية البيئة.

المطلب الأول: مجال حماية العمران

إن المتتبع لقواعد قانون العمران يبرز له أنها قواعد ردعية كفيلة بأن تحقق التوازن بين المصالح الخاصة للأفراد من خلال مشاريع أعمال البناء والتجزئة والهدم، وبين المصلحة العامة العمرانية بمقتضياتها، ولم يبق إلا أن تتدخل الإدارة لضمان تحقيق ذلك من خلال فرض تراخيص إدارية تحترم قواعد قانون العمران.

وبتفحصنا لمواد القانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير[1] المعدل والمتمم والمرسوم التنفيذي رقم 15-19 الذي يحدد كيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها [2]نجد أن المشرع الجزائري ضمن تنظيمه لمجال البناء جعل أدوات التعمير الفردي آلية تجسد لنا الرقابة المباشرة على المباني إنطلاقا من كونه مجموعة الرخص والشهادات، فالمالك إذا قرر(تشييد، إقامة بناء جديد، توسيعه، ترميمه، تحديثه، تعديله، هدمه) يجب عليه أولا إستصدار قرارات إدارية ترخص له تنفيذها.

وعليه قسمنا هذا المطلب إلى ثلاثة فروع، حيث تناولنا في الفرع الأول رخصة البناء، وفي الفرع الثاني رخصة التجزئة، أما في الفرع الثالث رخصة الهدم.

---

[1]- القانون رقم 90-29 المؤرخ في 1990/12/01 المتعلق بالتهيئة و التعمير، الجريدة الرسمية، العدد 52، لسنة 1990.

[2]- المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 2015/01/25 الذي يحدد كيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، الجريدة الرسمية، العدد 07، لسنة 2015.

الفرع الأول: رخصة البناء

يعتبر تدخل الدولة في تقييد حق الملكية بترخيص أعمال البناء أول الحقوق والحريات الفردية التي تم تقييدها لتحقيق أهداف النظام العام، لأن الضمان الأساسي لإحترام قواعد العمران هو أن تسند أعمال البناء إلى تراخيص إدارية تمكن الأفراد من تلبية حاجياتهم المختلفة من البناء، ومحافظة في الوقت ذاته على مقتضيات حماية البيئة والإستغلال العقلاني للعقار.

وتراخيص البناء تشكل عنصرا فعالا وبارزا في المجال العمراني، وفرضت على الأشخاص الطبيعية والمعنوية وكل مصالح الدولة العامة والخاصة، فالكل أمام رخصة البناء سواء بدون تفرقة، وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري صراحة بموجب القانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير، حيث ربط حق البناء بالإحترام الصارم للأحكام التنظيمية المتعلقة بالأرض.

أولا: تعريف رخصة البناء

لم يعرف القانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير رخصة البناء، لهذا سنحاول الوقوف عند مختلف التعريفات التي جاء بها الفقه.

فهناك من عرفها بأنها :" الرخصة التي تمنحها سلطة إدارية مختصة لإقامة بناء جديد أو تغيير بناء قائم قبل تنفيذ أعمال البناء".

كما هناك من عرفها بأنها :" تصرف إداري انفرادي غايته الأصلية أن تثبت الإدارة من أن مشروع أو أشغال البناء موضوع طلب رخصة البناء لا تخالف الأحكام القانونية والأنظمة الموضوعية للبناء والتعمير"[1].

وفي تعريف آخر بأنها :" قيد يرد على الملكية لفائدة المصلحة العامة".

كما عرفها الدكتور عمارعوابدي على أنها :" عمل قانوني انفرادي بإرادة إحدى السلطات الإدارية في الدولة وتحدث آثار قانونية بإنشاء وضع قانوني جديد أو تعديله أو إلغاء وضع قانوني قائم".

ومهما تعددت التعاريف الفقهية إلا أنه يمكن تعريف رخصة البناء على أنها :" القرار الإداري الصادر من سلطة مختصة قانونا تمنح بمقتضاه الحق للشخص (طبيعي أو معنوي) بإقامة بناء جديد أو تغيير بناء قائم قبل البدء في أعمال البناء التي يجب أن تحترم قواعد قانون العمران".

[1]- عزري الزين، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها، الطبعة الأولى، دار الفجر، القاهرة، 2005، ص 12.

وبالتالي فلا يحق لأي كان أن يقوم بتشييد مبنى بدون ترخيص إداري مكتوب تحت طائلة عدم شرعية البناء[1]، فالغرض من هذه الرخصة هو مراقبة مدى مطابقة أعمال البناء لما ينص عليه القانون أو ما يتطلبه السير الحسن لإنجاز المباني في إطار التهيئة العمرانية الشاملة.

ثانيا: الأشخاص والأعمال المعنية برخصة البناء

بالرجوع إلى القانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم، والمرسوم التنفيذي 15-19 الذي يحدد كيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها نجد أن المشرع الجزائري حدد الأشخاص الذين لهم الحق في طلب رخصة البناء، كما حدد الأعمال التي لا يمكن القيام بها إلا بعد الحصول على هذه الرخصة .

1-2 الأشخاص المعنيين بطلب الحصول على رخصة البناء

بالرجوع إلى نص المادة 50 من القانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم نجدها تنص على ما يلي :" حق البناء مرتبط بملكية الأرض وتمارس مع الإحترام الصارم للأحكام القانونية والتنظيمية المتعلقة باستعمال الأرض.....".

من خلال هذه المادة نجد أن المشرع الجزائري قد قصر الحق في البناء على من له صفة المالك، إلا أن المادة 42من المرسوم التنفيذي 15-19 قد أضافت أشخاص آخرين لهم الحق في طلب الحصول على رخصة البناء وذلك بنصها على ما يلي :" يجب على المالك أو موكله أو المستأجر لديه المرخص له قانونا أو الهيئة أو المصلحة المخصصة لها قطعة الأرض أو البناية أن يتقدم بطلب رخصة البناء.....".

نلاحظ من خلال هذه المادة أن المشرع قد وسع من نطاق الأشخاص لذين لهم الحق في التقدم بطلب رخصة البناء من مالك العقار إلى أشخاص آخرين، وهم كل من الوكيل المستأجر المرخص له قانونا والهيئة صاحبة التخصيص والحائز، علما أن المادة 42 السابقة الذكر لم تنص صراحة في فقرتها الأولى على الحائز، غير أننا نستخلص ذلك من خلال الفقرة الثانية من نفس المادة والتي تنص على :" يجب أن يقدم صاحب الطلب الوثائق التالية : إما نسخة من عقد الملكية أو نسخة من شهادة الحيازة.....".

كما أن المادة 51 من القانون رقم 97-02 المتضمن قانون المالية لسنة 1998[2] أضافت شخصا آخرا له الحق في طلب رخصة البناء وهو صاحب حق الامتياز.

---

[1]- عمر حمدي باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، الطبعة السابعة، دار هومه، الجزائر، 2009، ص 100.

[2]- القانون رقم 97-02 المؤرخ في 1997/12/31 المتضمن قانون المالية لسنة 1998، الجريدة الرسمية، العدد 89 لسنة 1997.

2-2 الأعمال المعنية برخصة البناء

تنص المادة 52 من القانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم على ما يلي:" تشترط رخصة البناء من أجل تشييد البنايات الجديدة مهما كان استعمالها ولتمديد البنايات الموجودة ولتغيير البناء الذي يمس الحيطان الضخمة منه أو الواجهات المفضية على الساحة العمومية ولإنجاز جدار صلب للتدعيم أو التسييج.....".

ومن خلال هذه المادة نجد أن هناك جملة من الأعمال قد شملها الحظر، بحيث لا يمكن القيام بها إلا بعد الحصول على ترخيص بذلك وتتمثل هذه الأعمال فيما يلي :

أ- تشييد البنايات الجديدة : ويقصد بالتشييد الإنشاء والإستحداث بمعنى البدء في إقامة المبنى لأول مرة كوضع الأساس .

ب- تمديد البنايات الموجودة: ويكون ذلك بالزيادة في حجمها عن طريق التوسع عرضا وطولا أو بالتعلية.

ج- تغيير البناء الذي يمس الحيطان الضخمة أو الواجهات المفضية على الساحات العمومية: ويقصد بالتغيير هنا التعديل، والذي يعني تغيير بعض معالم البناء القائم بشكل مغاير ومخالف عما كان عليه[1].

د- إنجاز بناء صلب التدعيم أو التسييج : ويقصد بالتدعيم تقوية المباني القائمة وإزالة ما بها من خلل كهدم جدار متصدع ثم إعادة بناءه لتقوية المبنى كله، أما بخصوص التسييج فهو إقامة جدار صلب يحيط بالفناء الخارجي للمبنى.

كما أن المادة 41 من المرسوم التنفيذي 15-19 وسعت من نطاق الحظر[2]، وذلك بإضافتها لأعمال التحويل التي لم يتحدث عنها المشرع الجزائري في القانون 90-29 المعدل والمتمم، والأرجح بخصوص التحويل هنا هو تغيير الغرض الذي من أجله تم إنشاء البناية، كأن يحولها من بناية ذات إستعمال سكني إلى بناية ذات إستعمال صناعي أو تجاري.

ثالثا: الجهات المختصة بمنح رخصة البناء

الأصل أن منح رخصة البناء يكون من اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي، غير أنه يمكن أن يختص الوالي أو الوزير المكلف بالتعمير في حالات حددها القانون.

---

[1]- العربي رابح أمين، رخصة البناء في المناطق الخاصة والمنازعات المتعلقة بها، مذكرة تخرج من المدرسة الوطنية للقضاء، السنة الأكاديمية، 2005-2006.

[2]- أنظر المادة 41 من المرسوم التنفيذي 15-19 الذي يحدد كيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، المرجع السابق.

1-3 إختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي بمنح رخصة البناء

تمنح رخصة البناء من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي بصفته ممثلا للبلدية وبصفته ممثلا للدولة.

أ- رئيس المجلس الشعبي البلدي بصفته ممثلا للبلدية

ويكون ذلك في حالة وجود مخطط شغل الأراضي، وفي هذه الحالة عليه أن يرسل نسخة من ملف الطلب إلى مصلحة الدولة المكلفة بالتعمير على مستوى الولاية في أجل 08 أيام الموالية لتاريخ ايداع الملف[1]، وتكلف في هذه الحالة المصلحة المختصة بالتعمير في البلدية باسم رئيس المجلس الشعبي البلدي بتحضير الملف، على أن يبلغ القرار المتضمن رخصة البناء إلى صاحب الطلب في غضون 03 أشهر الموالية لتاريخ إيداع الطلب.

ب- رئيس المجلس الشعبي البلدي بصفته ممثلا للدولة

ويكون ذلك في حالة عدم وجود مخطط شغل الأراضي، وبعد الإطلاع على الرأي الموافق للوالي، وفي هذه الحالة عليه أن يرسل ملف الطلب في أجل 08 أيام الموالية لتاريخ إيداع الملف، ويجب أن يتبع الملف المرسل في أجل شهر واحد ابتداءا من تاريخ إيداعه برأي رئيس المجلس الشعبي البلدي حول مشروع البناء، وتتولى مصلحة الدولة المكلفة بالتعمير على مستوى الولاية في هذه الحالة تحضير الملف، ويرصد لها مدة(02) شهران لإعادة 03 نسخ من الملف والمرفقة برأيها، وذلك ابتداءا من تاريخ إستلام هذا الملف، أما بالنسبة لتبليغ المعني بالقرار المتضمن منح رخصة البناء فيجب أن يكون في غضون(04)أشهر الموالية لتاريخ إيداع الملف.

2-3 إختصاص الوالي بمنح رخصة البناء

يختص الوالي بإصدار رخصة البناء في الحالات التالية:

* البنايات والمنشآت المنجزة لحساب الدولة و الولاية وهياكلها العمومية.

* منشآت الإنتاج والنقل وتوزيع وتخزين الطاقة وكذا المواد الاستراتيجية.

* إقتطاعات الأرض والبنايات الواقعة في المناطق المشار إليها في المواد 44،45،46،48،49 من القانون90-29[2]المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم.

كما يجب أن يرفق طلب رخصة البناء بمجموعة من الملفات، والتي وردت في المادة 43 من المرسوم التنفيذي 15-19، وتعد رخصة البناء ملغاة إذا لم يستكمل البناء في الأجل المحدد في القرار المتضمن رخصة البناء[3].

[1]- أنظر المادة 48 من المرسوم التنفيذي 15-19 الذي يحدد كيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، المرجع السابق.

[2]- أنظر المادة 66 من القانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم، المرجع السابق.

[3]- أنظر المادة 57 من المرسوم التنفيذي 15-19 الذي يحدد كيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، المرجع السابق.

3-3 إختصاص الوزير المكلف بالتعمير بمنح رخصة البناء

يكون إصدار رخصة البناء من طرف الوزير المكلف بالتعمير في حالة واحدة وهي حالة إنجاز مشاريع ذات مصلحة وطنية أو جهوية.

وبخصوص تحضير وتسليم الرخصة في هذه الحالة، فإنه ودائما حسب المرسوم التنفيذي 15-19 يتم في الآجال والشروط الواردة في المادة 45 من نفس المرسوم، وعلى مصلحة الدولة المكلفة بالتعمير على مستوى الولاية أن ترسل04 نسخ من ملف الطلب مرفقة بجميع الآراء إلى السلطة المختصة قصد إصدار رخصة البناء، على أن يبلغ المعني بقرار منح رخصة البناء في أجل(04)أشهر الموالية لتاريخ إيداع الطلب[1].

الفرع الثاني: رخصة التجزئة

تعتبر هذه الرخصة من الرخص التي فرضها المشرع الجزائري لتنظيم حركة العمران، والحصول عليها يمكن الأفراد من تجزئة ملكياتهم العقارية إلى عدة أجزاء.

فإذا كانت رخصة البناء تشكل محورا رئيسيا في النشاط العمراني بوجه عام، وهذا لمسناه من خلال العناية التي أولاها المشرع الجزائري، فإن رخصة التجزئة ليست أقل أهمية منها.

أولا: تعريف رخصة التجزئة

عرف المشرع الجزائري رخصة التجزئة في بداية الأمر في المادة 24 من القانون82 -02 المتعلق برخصة البناء والتجزئة[2] الملغى بموجب القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم، من خلال تعريفه للتجزئة كما يلي:" تعد تجزئة أراضي البناء عملية تتمثل في تقسيم ملك عقاري أو عدة أملاك عقارية إلى قطعتين أو أكثر بغرض إقامة بناية عليها أيا كان تخصيصها ".

ويفهم من خلال هذه المادة أن التجزئة لا تكون إلا لغرض واحد وهو البناء، كما جاء في نص المادة 57 من القانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم ما يلي :" تشترط رخصة التجزئة لكل عملية لإثنين أو عدة قطع من ملكية عقارية واحدة أو عدة ملكيات غير مبنية مهما كان موقعها ".

[1]- أنظر المادة 67 من القانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم، المرجع السابق.

[2]- القانون رقم 82-02 المؤرخ في 1982/02/06 المتعلق برخصة البناء ورخصة تجزئة الأراضي للبناء، الجريدة الرسمية، العدد 06، لسنة 1982.

و إستنادا لهذا النص أورد المشرع في المادة 07 من المرسوم التنفيذي 15-19 توضيح أكثر يتعلق باشتراط أن تكون القطعة أو مجموع القطع الأرضية الناتجة عن هذا التقسيم من شأنها أن تستعمل في تشييد بناية.

وعليه فإن رخصة التجزئة تطلب عندما يريد المالك أو موكله تجزئة الأرض العارية لقطعتين أو أكثر قصد تشييد بناية، والحكمة الرئيسية من هذا الشرط هي ضمان إستعمال الأراضي العمرانية للغرض المخصص لها وهو البناء، ولا تطلب رخصة البناء في العقارات الفلاحية[1].

ومن خلال ما سبق أعطى الفقهاء التعريف التالي لرخصة التجزئة:" رخصة التجزئة هي القرار الإداري الصادر من سلطة مختصة قانونا تمنح بمقتضاه الحق لصاحب ملكية عقارية واحدة أو أكثر أو موكله أن يقسمها إلى قطعتين أو عدة قطع لإستعمالها في تشييد بناية".

ثانيا: خصائص رخصة التجزئة

- لا يعتبر ترخيص بعملية تجزئة الأرض إلا إذا اتخذ التصرف القانوني صورة القرار الإداري حتى تخرج بذلك جميع التصرفات القانونية الأخرى، وإن كان الغرض منها القيام بعملية تقسيم لملكية عقارية.

- المشرع الجزائري قصر الحق في طلب الحصول على رخصة التجزئة على المالك أو موكله[2]فقط فالمالك الذي يثبت ملكيته العقارية بموجب عقد ملكية، يمكنه تقديم طلب الحصول على رخصة تجزئة لملكيته سواء كانت قطعة أو عدة قطع أرضية، كما يمكن لهذا الأخير أن لا يباشر تقديم الطلب بنفسه، بل يوكل غيره، إذ يجوز للوكيل وكالة قانونية صحيحة أن يتقدم بطلب منح رخصة التجزئة.

- رخصة التجزئة ضرورية لكل عملية تقسيم لملكية عقارية واحدة أو عدة ملكيات عقارية لمالك واحد بمعنى إمتلاك الأرض محل التجزئة ملكية موحدة، فالمالك لقطعة أرضية مستقلة عن بعضها البعض بإمكانه أن يتصرف فيها دون الحصول على رخصة التجزئة، أما إذا كانت الملكية ملك موحد فلا يمكن لصاحبها التصرف في جزء منها إلا بعد الحصول على رخصة التجزئة.

- صدور القرار الإداري المتعلق برخصة التجزئة يكون عن سلطة مختصة، فإما أن يختص رئيس المجلس الشعبي البلدي بإصدارها، أو الوالي ،أو الوزير المكلف بالتعمير في حالات أخرى.

- أن يكون الهدف من استصدار رخصة التجزئة إنشاء بنايات جديدة على الأراضي المجزأة.

---

[1]- تخضع عملية تجزئة الأراضي الفلاحية للمرسوم التنفيذي رقم 97-490 المؤرخ في 1997/12/20 المحدد لشروط تجزئة الأراضي الفلاحية، الجريدة الرسمية، العدد 84، لسنة 1997.

[2]- أنظر المادة 08 من المرسوم التنفيذي 15-19 الذي يحدد كيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، المرجع السابق.

- لا تسلم الرخصة إلا إذا كانت الأرض المجزأة موافقة لتعليمات وتوجيهات مخطط شغل الأراضي أو وثيقة التعمير الذي تحل محله في حالة غيابه، وهذا ما نصت عليه المادة 17 من المرسوم التنفيذي 15-19، والإمتناع عن منح رخصة في هذه الحالة من النظام العام، أي لا يجوز للإدارة مخالفته، وليست لها أي سلطة تقديرية، ويعد قراراها الصادر بالموافقة قرارا معيبا، يمكن الطعن فيه لمخالفته القانون.

- يجب إشهار رخصة التجزئة بالمحافظة العقارية المختصة تطبيقا لنص المادة 22 من المرسوم التنفيذي 15-19، لما لها من أثر قانوني يتمثل في إنهاء الوحدة العقارية الأصلية وإنشاء وحدات عقارية جديدة.

ثالثا: شروط وإجراءات إعداد رخصة التجزئة

يمكن تلخيصها فيما يلي:

- تقديم الطلب من المالك، ويشترط أن تكون الملكية مثبتة بسند رسمي ومشهر طبقا لأحكام القانون المدني وقانون الشهر العقاري، مع إرفاقه بوثائق[1] تثبت تصميم الموقع وهياكله القاعدية مع مراعاة دفتر الشروط وفق نموذج صادر عن الوزير المكلف بالتعمير وتحدد فيه الإرتفاقات الوطنية المقررة للمنفعة العامة، بالإضافة إلى ذلك إحترام قواعد التهيئة والتعمير في إنجاز البنايات.

- يودع الملف على مستوى البلدية لدى المصلحة التقنية، ويرسل الطلب بكل الوثائق المذكورة في خمس نسخ إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي والذي عليه أن يتأكد من مطابقة الملف على النحو المنصوص عليه قانونا، ويكون ذلك موضحا في الوصل الذي يقدم للمعني عند إرسال الطلب طبقا للمادة 10 من المرسوم التنفيذي 15-19، ويدرس الطلب من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي بالتنسيق مع المصالح التقنية للتهيئة والتعمير الموجودة على مستوى الولاية مع الأخذ بالحسبان وجود أو إنعدام مخطط شغل الأراضي.

- بعد الدراسة يرسل الملف إلى مصلحة التعمير، وبعد الدراسة مع المصالح المعنية مثل مديرية الري وعند الموافقة يرسل الملف الى البلدية وتقوم السلطات المختصة بإعداد القرار وتسليم رخصة التجزئة .

أما إذا كانت الأرض المراد تجزئتها غير مطابقة لمخطط شغل الأراضي أو المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير فإن الادارة ترفض الطلب بقرار معلل حتى يتمكن المالك من الطعن فيه سلميا أو قضائيا.

- تخضع رخصة التجزئة بهدف إعلام الغير بها وبآثارها إلى إجراءات إشهار نص عليها القانون.

رابعا: مضمون رخصة التجزئة

يتبين مضمون القرار من حيث رأي الإدارة ومن حيث الإلتزامات التي تفرضها على صاحب الترخيص.

---

[1]- أنظر المادة 09 من المرسوم التنفيذي 15-19 الذي يحدد كيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، المرجع ذاته.

1-4 مضمون القرار من حيث رأي الإدارة

أ- منح الترخيص

متى تحققت مطابقة مشروع التجزئة لقواعد التهيئة والتعمير المفروضة في المنطقة قانونا وتقنيا، يجب على الجهة المختصة منح الترخيص في الآجال المحددة، ويبلغ القرار مرفقا بنسخة من الملف إلى صاحب الطلب وإلى مصلحة الدولة المكلفة بالتعمير على مستوى الولاية، وتوضع ثالثة بمقر المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا ونسخة رابعة بأرشيف الولاية ونسخة لدى المصلحة مصدرة القرار[1].

ب- رفض الترخيص

متى تأكد لدى الجهة المختصة عدم مطابقة مشروع رخصة التجزئة لقواعد التهيئة والتعمير، أو إذا كان الملف موضوع عدم إستكمال فإن الإدارة تصدر قرار رفض الترخيص ويجب أن يكون القرار مسببا.

ج- تأجيل البت في الترخيص

طبقا للمادة 64 من القانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم، والمادة 18 من المرسوم التنفيذي 15-19 ، يمكن أن يؤجل البت بالترخيص عندما تكون أداة التهيئة والتعمير في حالة الإعداد ويصدر قرار تأجيل الفصل خلال الآجال المحددة للتحضير ولا يمكن أن تتجاوز آثاره سنة واحدة[2].

د- سكوت الإدارة

يمكن أن تتجاوز الإدارة الآجال المحددة لإصدار القرار وتبقى ساكتة دون أن تصدر قرار بمنح الرخصة أو الرفض أو تأجيل البت فيها.

وفي حالة وجود مقرر يمكن لطالب الرخصة الطعن برسالة مسجلة لدى الوزير المكلف بالتعمير، وفي حالة عدم الرد في الشهر الموالي تعتبر الرخصة مقبولة، ويعد سكوت الإدارة بمثابة قرار ضمني بالقبول

2-4 مضمون القرار من حيث الإلتزامات المفروضة على صاحب الطلب

ويكون ذلك بوجوب إنجاز الأشغال المتعلقة بجعل الأراضي المجزأة قابلة للإستغلال من خلال إحداث:

أ- شبكة الخدمة وتوزيع الأرض المجزأة إلى شبكة الطرق والماء والتطهير والإنارة والطاقة و الهاتف.

ب- مساحات توقيف السيارات والمساحات الخضراء.

ج- ضرورة إحترام الآجال المحددة في المادة 30 من المرسوم التنفيذي 15-19، حيث ألزمت على المستفيد من رخصة التجزئة الشروع في الأشغال خلال 03 سنوات من إصداره وإلا اعتبرت ملغاة.

[1]- أنظر المادة 22 من المرسوم التنفيذي 15-19 الذي يحدد كيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، المرجع ذاته.

[1]- أنظر المادة 18 من المرسوم التنفيذي 15-19 الذي يحدد كيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، المرجع ذاته.

الفرع الثالث: رخصة الهدم

تنص المادة 60/ف01 من القانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم على أنه :" يخضع كل هدم كلي أو جزئي للبناء لرخصة الهدم في المناطق المشار إليها في المادة 46 أعلاه، أو كلما إقتضت ذلك الشروط التقنية والأمنية ".

وإنطلاقا من هذا النص فإن رخصة الهدم ليست لازمة لكل عملية هدم مهما كان موقع البناء، بل أن هناك مناطق محددة يمنع هدم البنايات بها دون الحصول على رخصة الهدم وذلك لاعتبارات واردة بالمادة 60 أعلاه.

وتشترك رخصة الهدم مع رخصة البناء والتجزئة، في كون أن كلها تصدر بموجب قرار إداري مضمونه القيام بعملية عمرانية (البناء، التجزئة، الهدم)، لكن كلها تختلف من حيث النطاق.

أولا: تعريف رخصة الهدم

لم ترد تعاريف تشريعية لرخصة الهدم، وإنما إكتفت أغلب التشريعات بذكر نطاقها وإجراءات منحها غير أنه بالرجوع إلى الفقه يمكن تعريفها كما يلي:

" هي القرار الإداري الصادر عن الجهة الإدارية المختصة، والتي تمنح للمستفيد حق إزالة البناء كليا أو جزئيا، متى كان هذا البناء سدا لبنايات مجاورة أو كان واقعا ضمن مصنف أو في طريق التصنيف ".

ومن خلال هذا التعريف تبرز لنا خصائص هذه الرخصة وهي كالآتي:

- أن تصدر رخصة الهدم في شكل قرار إداري من جهة مختصة، فلا يصح قانونا القيام بعملية هدم وفق الشروط المبينة في التعريف إلا إستنادا إلى قرار إداري، كما لا يقبل أي ترخيص إداري في شكل قرار صادر من رئيس المجلس الشعبي البلدي[1]، فلا يجوز قانونا أن يرخص هذا الأخير بهدم بناية بموجب أمر شفوي أو إذن إداري لم يحترم الإجراءات والأشكال المنصوص عليها وإلا تعرض قراره لعيب مخالفة القانون أو الشكل والإجراءات.

- أن يتضمن القرار الإداري هدم البناء كليا أو جزئيا، إذ لا يشترط بالضرورة أن يكون هدم كلي للبناء أي محو أثر البناء القائم تماما، بل يمكن أن يكون هدم جزئي فقط، متى كان هدم هذا الجزء مؤثرا في مجموع البناء، أي لا تشكل عليه الهدم الجزئي لبعض الزوائد من البناء، والذي يكون من قبيل التحسين والتعديل لا الهدم.

- يقصد بالمستفيد ثلاثة أشخاص نصت عليهم المادة 72من المرسوم التنفيذي 15-19: المالك، الوكيل، الهيئة المخصصة لها البناية.

[1]- أنظر المادة 65 من القانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم، المرجع السابق.

وعلى المالك أن يثبت ملكيته إما بنسخة من عقد الملكية أو شهادة الحيازة طبقا لأحكام القانون 90-25 المؤرخ في 1990/11/08المتعلق بالتوجيه العقاري المعدل والمتمم، ويمكن للوكيل أن يقوم بذلك بموجب وكالة رسمية طبقا لأحكام القانون المدني، أما بالنسبة للهيئة العمومية فعليها تقديم نسخة من العقد الإداري الذي ينص على تخصيص البناية المصنفة.

- كما أنه بالرجوع إلى المادة85 من المرسوم التنفيذي 15-19 فإن رخصة الهدم تنقضي في 03 حالات:

* إذا لم تنجز عملية الهدم خلال أجل 05 سنوات من تاريخ صدور القرار.

* إذا توقفت أشغال الهدم خلال سنة واحدة.

* إذا ألغيت الرخصة بموجب قرار من العدالة.

ثانيا: مبررات رخصة الهدم

لهذه الرخصة أهمية كبيرة جدا خاصة وأن لها آثار بالغة يصعب تداركها لمّا يتعلق الأمر بالعقارات المحمية كالمصنفة ضمن المناطق الأثرية، واحتمال الحاقها في أملاك الغير، وعليه فإن المشرع بإقراره هذه الرخصة كانت له دوافع منها ما جاء في المادة 70من المرسوم التنفيذي 15-19 وهي حالتين:

- حماية البنايات الواقعة في أماكن مصنفة أو في طريق التصنيف في قائمة الأملاك التاريخية أو المعمارية أو السياحية أو الثقافية.

- حماية البنايات المجاورة إذا كانت البناية المراد هدمها تمثل سندا لهذه الأخيرة.

وفي حالة الرفض يترجم موقف الإدارة بقرار إداري للرفض، وفي كل الحالات يبلغ رئيس البلدية الطالب بالقرار المتخذ[1]، ويتخذ هذا القرار خلال(03) أيام من تاريخ تقديم الطلب، وعند مرور هذه المدة ولم يصدر عن الإدارة قرار، فإنه يمكن للمعني أن يرفع عريضة لرئيس المجلس الشعبي البلدي لمعرفة مآل طلبه، ويكون أمام رئيس البلدية أجل 30 يوم من تاريخ تقديم العريضة للرد، وفي حالة عدم الرد فإن سكوتها يعد رفضا، أما في حالة حصول المعني على رخصة الهدم فإنه لا يمكنه الشروع في الهدم إلا بعد إنقضاء مهلة 20 يوم من تاريخ حصوله على الرخصة وترخيصه ببداية أشغال الهدم.

ثالثا: الجهة المختصة بإصدار رخصة الهدم

جعل المشرع الجزائري الإختصاص الحصري في منح رخصة الهدم لرئيس المجلس الشعبي البلدي طبقا للمادة 68 من القانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير، وهذا يعني أنه لا ينعقد الاختصاص

[1]- أنظر المادة 79 من المرسوم 15-19 الذي يحدد كيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، المرجع السابق.

بشأنها لغيره، على الرغم من أن البناية التي تكون محل الهدم لها بعد أو أهمية معينة، وعليه فكل قرار يتضمن رخصة هدم صادر من جهة إدارية أخرى غير رئيس المجلس الشعبي البلدي يعرض لعيب عدم الإختصاص، وبعد التحقيق في الملف خلال المدة القانونية وهي(03)أشهر فعلى رئيس المجلس الشعبي البلدي إصدرا قرار بشأنها إما بالموافقة أو الرفض أو بالتحفظ ، فإذا كان قراره بالموافقة فعليه أن يبلغه إلى صاحب الطلب بحسب صفته مالكا أو موكلا أو مؤسسة عمومية مخصصة لها البناية، أما إذا كان قراره بالرفض أو موافقة مرفوقة ببعض التحفظات فيجب عليه في هذه الحالة أن يكون القرار معللا وإلا كان مشوبا بعيب القصور في التسبيب ، وبالتالي يفتح المجال أمام المعني للطعن فيه، بل حتى في حالة تعليله وعدم اقتناعه بهذا التعليل فيمكنه رفع طعن ضد هذا القرار، أما في حالة عدم صدور أي قرار بشأن الطلب رغم فوات الآجال القانونية للرد، فهذه مشكلة تعترض دائما بشأن تفسير موقف الإدارة السلبي[1]، غير أن المشرع في مجال رخصة الهدم فسح أمام المعني طريقا لإجبار الإدارة على الرد على طلبه، وذلك في المادة 72 من المرسوم التنفيذي 15-19، حيث يمكنه تقديم عريضة لدى رئيس المجلس الشعبي البلدي بعد إنتهاء آجال التحضير يطلب فيها الرد على طلبه، وإذا لم يبلغ بأي رد بعد إنقضاء أجل(30)يوم الموالية لتاريخ تقديم العريضة، فيمكنه رفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة.

المطلب الثاني: مجال حماية البيئة

إن المحافظة على البيئة يعني المحافظة على الانسان في حد ذاته بصفة خاصة، والمحافظة على التنوع البيولوجي، أي التنوع النباتي والحيواني، ورغم أن حق الملكية مضمون دستوريا وتشريعيا إلا أنه في بعض الأحيان قد ينعكس استعمالها واستغلالها سلبا على البيئة بصفة عامة، وبذلك يصبح الأمر مقلقا للراحة أو مضرا بالصحة.

وللقانون طرق فنية متعددة يستخدمها لحماية البيئة والحفاظ عليها، والتي تعتبر قيودا ومنها الترخيص.

ونجد أن المشرع الجزائري فرض هذا الأسلوب في العديد من المواضيع، وأورد أمثلة كثيرة عن نظام الترخيص في مجال حماية البيئة.

ودراستنا اقتصرت على أهم تطبيقات هذا الأسلوب في فرعين، حيث تناولنا في الفرع الأول التراخيص الإدارية في ظل قانون حماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، والفرع الثاني التراخيص الإدارية في ظل بعض القوانين الخاصة.

[1]- عزري الزين، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها، المرجع السابق، ص 62.

الفرع الأول: التراخيص الإدارية في ظل قانون حماية البيئة في إطار التنمية المستدامة

تضمن قانون حماية البيئة في إطار التنمية المستدامة في مبادئه الأساسية قواعد تسيير البيئة وترقية التنمية الوطنية المستدامة بتحسين شروط المعيشة والعمل على ضمان إطار معيشي سليم، بالإضافة إلى الوقاية من كل أشكال التلوث، كما فرض هذا القانون على المالك ضرورة الحصول عل ترخيص مسبق قبل ممارسة أي نشاط على المنشآت المصنفة.

أولا: رخصة بناء منشأة

عرف المشرع الجزائري المنشآت المصنفة في القانون 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة[1] على أنها :" تلك المصانع والورشات والمشاغل ومقالع الحجارة والمناجم، وبصفة عامة المنشآت التي يستغلها أو يملكها كل شخص طبيعي أو معنوي أو خاص

والتي قد تتسبب في أخطار على الصحة العمومية والنظافة والأمن والفلاحة والأنظمة البيئية والموارد الطبيعية والمواقع والمعالم والمناطق ".

ومن هذا التعريف يمكن القول أن المنشآت المصنفة هي تلك المنشآت التي تعتبر مصادر ثابتة للتلوث وتشكل خطورة على البيئة.

وطبقا للمادة 712 من القانون المدني والتي جاء فيها :" يجب أن تنشأ المصانع والآبار والآلات البخارية وجميع المؤسسات المضرة بالجيران على المسافات المبينة في اللوائح وبالشروط التي تفرضها ".

ويتضح لنا من نص هذه المادة أن كل المنشآت الصناعية المراد إنشاءها خاصة المضرة منها يجب أن تحترم فيها المسافات المقررة قانونا حتى لا تكون مقلقة للراحة، وغير مضرة بالصحة، وهذا لا يكون إلا بالحصول على ترخيص مسبق من الإدارة.

وحسب المادة 19 من القانون 03-10 ، فإن المترشح لإمتلاك منشأة مهما كان نوعها، وحسب الأخطار أو المضار التي تنجر عن استعمالها، يخضع لترخيص من الوزير المكلف بالبيئة عندما تكون هذه الرخصة منصوص عليها في التشريع المعمول به، ومن الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي.

كما أنه يسبق تسليم الرخصة المنصوص عليها في المادة 19 أعلاه تقديم دراسة التأثير أو موجز التأثير[2] وتحقيق عمومي.

---

[1]- القانون رقم 03-10المؤرخ في 2003/07/19 المتعلق بحماية البيئة في اطار التنمية المستدامة، الجريدة الرسمية، العدد 43، لسنة 2003.

[2]- أنظر المادة 18 من القانون 03-10 المتعلق بحماية البيئة في اطار التنمية المستدامة، المرجع ذاته

1-1 إجراء تحقيق عمومي

إن الهدف من إجراء التحقيق العمومي هو معرفة ما قد يلحقه المشروع أو المنشأة من انعكاسات وأضرار على البيئة والعمل على إتخاذ الاحتياطات اللازمة، ووسائل التدخل والوقاية في حالة حدوث كارثة، وتتخذ هذه القواعد التقنية بموجب قرار تصدره السلطات المختصة، كما يمكن أن تتوقف رخصة بناء المؤسسة الصناعية أو المنشأة على فرض حتمية معالجة وتصفية كل أنواع الدخان وكل المواد المضرة بالصحة وفق المعدات المخصصة لذلك، ويمنح الترخيص من السلطات المختصة بعد إستكمال إجراءات التحقيق العمومي، بإستثناء المنشآت المصنفة التي تشكل أخطارا جسيمة والتي يكون منح الترخيص من الوزير المكلف بالبيئة.

2-1 تقديم دراسة التأثير على البيئة

أكد المشرع الجزائري في المادة 15 من القانون 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة على أنه تخضع لدراسة التأثير على البيئة كل من مشاريع التنمية والهياكل والمنشآت الثابتة والمصانع والأعمال الفنية الأخرى وكل الأعمال وبرامج البناء والتهيئة التي تؤثر بصفة مباشرة أو غير مباشرة فورا أو لاحقا على البيئة، لاسيما على الأنواع والموارد والأوساط والفضاءات الطبيعية والتوازنات الايكولوجية وكذلك على إطار ونوعية المعيشة.

نصت المادة 22 من نفس القانون على أنه:".....تنجز دراسة التأثير أو موجز التأثير على البيئة وعلى نفقة صاحب المشروع من طرف مكاتب دراسات، أو مكاتب خبرات، أو مكاتب إستشارات معتمدة من الوزارات المكلفة بالبيئة ".

أ- الهدف من دراسة التأثير على البيئة

تهدف دراسة أو موجز التأثير على البيئة الى تحديد مدى ملائمة ادخال المشروع في بيئته، مع تحديد وتقييم الآثار المباشرة أو غير المباشرة للمشروع والتحقق من التكفل بالتعليمات المتعلقة بحماية البيئة في إطار المشروع المعني[1].

وتهدف أيضا إلى تحقيق المصلحة العامة الاقتصادية، وذلك في إطار الحفاظ على الحياة والصحة العامة وإتقاء الأمراض غير القابلة للإصلاح كتلويث المياه الجوفية وإنقراض أصناف حيوانية ونباتية.

ب- محتوى دراسة التأثير على البيئة

يتعلق محتوى دراسة التأثير أساسا بتحليل حالة المكان الأصلية وما يحيط به، وتكمن أهمية تحليل الموقع في التأكد من مدى استيفائه للشروط الضرورية والأساسية لتقييده على نحو سليم، فإن كان لا يلائم

[1]- أنظر المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 07-145 المؤرخ في 2007/05/22 الذي يحدد مجال تطبيق ومحتوى وكيفيات المصادقة على دراسة وموجز التأثير على البيئة.

المشروع المقترح يتم التوقف على دراسة التأثير.

ودراسة التأثير لابد أن تكون شاملة لكل العناصر المنصوص عليها قانونا، حيث يجب أن تتضمن دراسة التأثير حسب المادة 16 من القانون 03-10 المذكور أعلاه عرضا عن النشاط المزمع القيام به ووصفا للحالة الأصلية للموقع وبيئته واللذان قد يتأثران بالنشاط ووصف للتأثير المحتمل على البيئة، وعلى الحلول البديلة والمقترحة، وكذا عرضا عن تدابير التحقيق التي تحد أو تزيل الآثار المضرة بالصحة وتودع دراسة أو موجز التأثير على البيئة من طرف صاحب المشروع لدى الوالي المختص إقليميا في 10نسخ[1]، وتفحص المصالح المكلفة بالبيئة المختصة إقليميا محتوى دراسة أو موجز التأثير بتكليف من الوالي، ويمكنها أن تطلب من صاحب المشروع تقديم معلومة أو دراسة تكميلية لازمة ويمنح له مدة (02)شهران لتقديمها[2]، ثم يعلن الوالي بعد ذلك عن فتح تحقيق عمومي وذلك لفتح المجال أمام كل شخص طبيعي أو معنوي لإبداء رأيه في المشروع المزمع إنجازه وفي الآثار المتوقعة على البيئة، ويعلم الجمهور بقرار فتح التحقيق العمومي عن طريق التعليق في مقر الولاية والبلديات المعنية، وفي أماكن موقع المشروع.

وعند نهاية التحقيق العمومي يحرر الوالي نسخة من مختلف الآراء المحصل عليها، ويدعو صاحب المشروع في آجال معقولة لتقديم مذكرة جوابية، ويرسل ملف الدراسة حسب الحالة إلى:

- الوزير المكلف بالبيئة لدراسة التأثير.
- المصالح المكلفة بالبيئة المختصة إقليميا بالنسبة لموجز التأثير، على أن لا تتجاوز مدة فحص الملف (04)أشهر ابتداءا من تاريخ إقفال التحقيق العمومي، ثم يصدر بعد ذلك قرار إما بالموافقة أو الرفض.

ثانيا: رخصة استغلال منشأة

حددت المادة 19 من القانون 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة الجهة المختصة بتسليم رخصة إستغلال المنشآت المصنفة، وذلك حسب أهميتها وحسب درجة الأخطار أو المضار التي تنجر عن استغلالها وقسمتها إلى ثلاثة أصناف.

حيث تخضع المنشآت من الصنف الأول إلى ترخيص من الوزير المكلف بالبيئة، ويخضع الصنف الثاني إلى ترخيص من الوالي المختص إقليميا، في حين يخضع التصنيف الثالث إلى ترخيص من رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا. أما عن وقت طلب الترخيص فيتعين تقديمه في الوقت الذي يقدم فيه طلب رخصة البناء.

---

[1]- أنظر المادة 07 من المرسوم التنفيذي 07-145، المرجع ذاته.

[2]- أنظر المادة 08 من المرسوم التنفيذي 07-145، المرجع ذاته.

ويسبق تسليم رخصة الاستغلال إجراءات وكذا تقديم دراسة تتعلق بالأخطار إلى جانب دراسة أو موجز التأثير.

1-2 إجراءات الحصول على الترخيص

ويمكن تلخيصها فيما يلي:

أ- ضرورة تقديم طلب الترخيص لدى السلطة المانحة له: يشمل كافة المعلومات الخاصة بصاحب المنشأة سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا.

ب- معلومات خاصة بالمنشأة[1]: وتتمثل أساسا في الموقع الذي تقام فيه المنشأة، طبيعة الأعمال التي يعتزم القيام بها، أساليب الصنع.

ج- تقديم دراسة التأثير أو موجز التأثير: ويقام هذا الأخير من طرف مكاتب ودراسات أو مكاتب خبرات أو مكاتب استشارات معتمدة من طرف الوزارة المكلفة بالبيئة، ويكون هذا على نفقة صاحب المشروع.

د- إجراء تحقيق عمومي ودراسة تتعلق بأخطار انعكاسات المشروع: إلا أن المشرع لم يحدد كيفية إجراء هذا التحقيق، ولا الجهة المكلفة بالقيام به.

- وكما سبق الإشارة إليه فإن المنشآت المصنفة محددة عن طريق قائمة، وعليه فإنه في حالة عدم ورود ذكر المنشأة ضمن هذه القائمة تقوم السلطة التي تم إيداع المصنف لديها بإشعار صاحب الطلب خلال(15) يوم التي تلي تاريخ الإيداع، ثم يعاد الملف إلى المعني.

أما إذا كانت المنشأة ضمن المنشآت المنصوص عليها في الصنف الثالث، ففي هذه الحالة يقرر الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البدي بمقتضى قرار الشروع في تحقيق مبينا فيه موضوع التحقيق وتاريخه ويقوم بتعيين مندوب محقق من بين الموظفين المصنفين على الأقل في الصنف 15 من القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية.

- كما يتم تعليق الاعلان للجمهور في مقر البلدية التي سوف تقام المنشأة بإقليمها وذلك قبل(08) أيام على الأقل من الشروع في التحقيق، وتفتح على مستواها سجل تجمع فيه آراء الجمهور، وبعدها تقدم نسخة من طلب الرخصة إلى المصالح المعنية المكلفة بالبيئة والري والفلاحة والصحة والشؤون الاجتماعية والحماية المدنية ومفتشية العمل والتعمير والبناء والصناعة والسياحة في أجل(60) يوم وإلا فصل في الأمر من دونها.

[1]- أنظر المادة 16 من القانون 03-10 المتعلق بحماية البيئة في اطار التنمية المستدامة، المرجع السابق.

- وعند إنتهاء التحقيق يقوم المندوب المحقق بإستدعاء صاحب الطلب خلال(08) أيام ويبلغه بالملاحظات الكتابية والشفوية، ويطلب منه تقديم مذكرة إجابة خلال مدة حددها المشرع ب (22) يوم.

- ثم يقوم المندوب المحقق بإرسال ملف التحقيق إلى الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي مدعما بإستنتاجاته، والذي يفصل في الطلب بناءا على نتائج التحقيق التي يتم تبليغها إلى المعني.

- إن آجال التبليغ تختلف حسب الأصناف الثلاثة للمنشآت، فإذا كانت المنشأة تنتمي إلى الصنف الثالث فإن التبليغ يتم عن طريق رئيس المجلس الشعبي البلدي خلال مدة لا تتجاوز شهر، أما بالنسبة للمنشآت التي تنتمي إلى الصنف الثاني فإن التبليغ يتم في مدة أقصاها(45) يوم، في حين أن المنشآت من الصنف الأول يتم التبليغ في مدة لا تتجاوز(90) يوم.

- ويجب على الإدارة المختصة أن تبرر موقفها في حالة رفض تسليم الرخصة، ويمكن للمعني في هذه الحالة أن يتقدم بطعن.

- وإذا تعلق الأمر بمنشآت غير مدرجة في قائمة المنشآت المصنفة، وكان استغلالها يشكل خطرا وضرر على البيئة، فإن الوالي وبناءا على تقرير من مصالح البيئة يقوم بإعذار المستغل محددا له أجلا لإتخاذ التدابير الضرورية لإزالة الأخطار أو الأضرار المثبتة، وإذا لم يمتثل المستغل في الأجل المحدد يوقف سير المنشأة إلى حين تنفيذ الشروط المفروضة.

2-2 دراسة الخطر

تنجز دراسة المخاطر على نفقة صاحب المشروع من طرف مكاتب الدراسات ومكاتب الخبرة أو مكاتب إستشارات مختصة في هذا المجال ومعتمدة من قبل الوزير المكلف بالبيئة.

أ- الهدف من دراسة المخاطر

تهدف دراسة الخطر إلى تحديد المخاطر المباشرة أو غير المباشرة التي تعرض الأشخاص والممتلكات والبيئة للخطر من جراء نشاط المؤسسة، سواء كان السبب داخليا أو خارجيا[1].

ب- محتوى دراسة المخاطر

لا بد أن تتضمن دراسة الخطر ما يلي:

- عرض عام للمشروع.

- وصف هام للمشروع والمحيط الذي قد ينجم من جراء وقوع حادث، ويتضمن هذا الوصف العناصر التالية:

- المعطيات الفيزيائية، الجيولوجية والمناخية والشروط الطبيعية (الطبوغرافية ومدى التعرض للزلازل)

[1]- أنظر المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 06-498 المؤرخ في 2006/05/31 الذي يضبط التنظيم المطبق على المؤسسات المصنفة لحماية البيئة، الجريدة الرسمية، العدد 37، لسنة 2006.

- المعطيات الاقتصادية والاجتماعية و الثقافية.

ولا يستطيع صاحب المشروع أن يشرع في أشغال البناء إلا بعد الحصول على مقرر الموافقة.

الفرع الثاني: التراخيص الإدارية في ظل بعض القوانين الخاصة

التراخيص الواردة على حق الملكية كثيرة ومتنوعة، فقد وردت في قوانين ولوائح خاصة، ومعظم هذه التراخيص متعلقة بحق الملكية العقارية الخاصة نظرا لخطورة وأهمية هذا النوع من الملكية، لذلك كان لزاما على المشرع أن يتدارك الأمر لتوسيع نطاق الحماية خاصة إذا تعلق الأمر بالقضايا التي تشكل خطرا على البيئة وجعله يعيد النظر في العديد من القوانين كالقانون المتعلق بتسيير النفايات ومراقبتها وإزالتها، والقانون المتعلق بتسيير المساحات الخضراء وحمايتها وتنميتها، وكذا القانون المتعلق بحماية الساحل و تثمينه.

أولا: التراخيص الإدارية في ظل قانون تسيير النفايات ومراقبتها وتسييرها

بالرجوع إلى القانون 01-19 المتعلق بتسيير النفايات ومراقبتها وإزالتها[1] نجده نص على رخصة إقامة منشآت لمعالجة النفايات، وحسب المادة 03 من نفس القانون عرف النفايات على أنها:" كل النفايات الناتجة عن عملية الإنتاج أو التحويل أو الإستعمال وبصفة أعم كل مادة أو منتوج وكل منقول يقوم المالك أو الحائز بالتخلص منه أو قصد التخلص منه، أو يلزم بالتخلص منه

أو بإزالته". والنفايات أنواع كثيرة منها: النفايات الخاصة، النفايات الضخمة، النفايات المنزلية، نفايات النشاطات العلاجية.....الخ.

وحسب المادة 15 من نفس القانون فإنه لا يمكن معالجة النفايات الخاصة إلا في المنشآت المرخص لها من قبل الوزير المكلف بالبيئة وذلك وفقا للأحكام التنظيمية المعمول بها، ويجب على منتجي النفايات الخاصة و/أو الحائزين لها ضمان أو العمل على ضمان تسيير نفاياتهم على حسابهم الخاص.

وحسب المادة 42 من نفس القانون فان كل منشأة لمعالجة النفايات تخضع قبل الشروع في عملها الى:

- رخصة من الوزير المكلف بالبيئة بالنسبة للنفايات الخاصة.
- رخصة من الوالي المختص إقليميا بالنسبة للنفايات المنزلية وما شابهها.
- رخصة من رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا بالنسبة للنفايات الهامدة.

وتخضع شروط إختيار مواقع إقامة منشآت معالجة النفايات وتهيئتها وإنجازها وتعديل عملها وتوسيعها إلى التنظيم المتعلق بدراسات التأثير على البيئة وإلى أحكام هذا القانون و نصوصه التطبيقية.

[1]- القانون رقم 01-19 المؤرخ في 2001/12/12 المتعلق بتسيير النفايات ومراقبتها وازالتها، الجريدة الرسمية، العدد 77، لسنة 2001.

وفي حالة إقامة منشأة لمعالجة النفايات على أرض مستأجرة أو في إطار حق الانتفاع، يجب أن يتضمن طلب الحصول على قرار مراعاة دراسة التأثير على البيئة وجوبا وثيقة تثبت بأن مالك الأرض على دراية بطبيعة النشاطات المسطرة.

كما يخضع تشغيل منشآت معالجة النفايات إلى شرط إكتتاب تأمين يغطي كل الأخطار بما فيها أخطار حوادث التلوث.

وبالرجوع إلى المادة 47 من القانون 01-19 السابق الذكر، يلزم مستغلو منشآت معالجة النفايات بتقديم كل المعلومات الضرورية للسلطات المكلفة بالحراسة والمراقبة، كما أنه عندما يشكل استغلال منشأة لمعالجة النفايات أخطارا أو عواقب سلبية ذات خطورة على الصحة العمومية و/أو على البيئة، تأمر السلطات الإدارية المختصة المستغل بإتخاذ الاجراءات الضرورية فورا لإصلاح هذه الأوضاع.

وفي حالة عدم إمتثال المعني بالأمر، تتخذ السلطة المذكورة تلقائيا الإجراءات التحفظية الضرورية على حساب المسؤول و/أو توقف كل النشاط المجرم أو جزءا منه.

كما أنه بالرجوع إلى المادة 19 من نفس القانون فان كل منتج للنفايات الخاصة الخطرة و/ أو الحائز لها يمنع من تسليمها أو العمل على تسليمها إلى:

- أي شخص آخر غير مستغل منشأة مرخص لها بمعالجة هذا الصنف من النفايات.
- أي مستغل لمنشأة غير مرخص لها بمعالجة النفايات المذكورة.

وفي حالة عدم قبول نفايات خاصة من طرف منشأة مرخصة لمعالجة هذا الصنف من النفايات، يتحتم على مستغل هذه المنشأة الإبلاغ الكتابي لحائز النفايات عن أسباب رفضه مع إعلام الوزير المكلف بالبيئة بذلك.

وفي حالة إنهاء استغلال أو غلق نهائي لمنشأة معالجة النفايات، يلزم المستغل بإعادة تأهيل الموقع إلى حالته الأصلية أو إلى الحالة التي تحددها السلطة المختصة، ويلزم المستغل بضمان مراقبة الموقع خلال المدة المحددة في وثيقة التبليغ بإنهاء الاستغلال بغرض تفادي أي مساس بالصحة العمومية و/أو البيئية[1].

ثانيا: التراخيص الإدارية في ظل قانون تسيير المساحات الخضراء وحمايتها وتنميتها

تمثل المساحات الخضراء رئة المدينة، وهي بالنظر إلى حساسيتها من المكونات الحضرية التي تستدعي الدقة في التسيير، لأنها أهم معيار يحدد مدى التوازن بين الانسان والبيئة ومؤشر بالغ للدلالة على نوعية الحياة ودرجة الرفاه في المدينة، كما تعد من أكثر الأبعاد البيئية فعالية في التهيئة الحضرية والتعمير.

ورغم أن المشرع الجزائري خص المساحات الخضراء بإطار قانوني ينظمها ويسيرها، والمتمثل في

[1]- أنظر المادة 43 من القانون 01-19 المؤرخ في 12/12 /2001، المرجع ذاته.

القانون رقم 07-06 المتعلق بتسيير المساحات الخضراء وحمايتها وتنميتها[1]، إلا أنه لم يتضمن تعريفا دقيقا وواضحا لها، بل إكتفى بتحديد أنواعها، حيث عرف كل نوع على حدى.

وبالرجوع إلى القانون المتعلق بالبيئة نجد أن هذا الأخير قد أشار إليها بأنها جزء من الفضاء الطبيعي والذي عرفه بأنه:" كل إقليم أو جزء من إقليم يتميز بخصائصه البيئية، ويشتمل بصفة خاصة على المعالم الطبيعية والمناظر والمواقع".

وبعدما طرأ على المجتمع من تقدم تكنولوجي هائل وما ترتب عليه من آثار سلبية خطيرة أصابت البيئة كان لزاما على المشرع الجزائري أن يعالج ذلك لا سيما التلوث الذي إمتد إلى كل عناصر البيئة الطبيعية وغير الطبيعية وأصبح يشكل خطرا يهدد الحاضر والمستقبل، وذلك من خلال سنه لمجموعة من القوانين والقواعد الملزمة والتنظيمات الفعالة لمواجهة هذا الأمر، ولهذا فإن الحماية الإدارية للعناصر البيئية لا سيما المساحات الخضراء من شأنها أن تحدد نشاط الأفراد من جهة وضمان حقهم في ممارسة حياتهم من جهة أخرى بغية الحفاظ على أمن المجتمع و سلامته، وكذا على المظهر العام للمحيط و جماليته التي تعود بالفائدة على الأفراد.

ويقصد بالحماية الإدارية قيام أجهزة الدولة كل فيما يدخل في إختصاصه النظامي بالمحافظة على العناصر البيئية من خلال عمليات التخطيط و التنظيم والرقابة وتقديم الخدمات للمنتفعين من المرافق العامة، بما يهدف إلى المحافظة على البيئة العامة من خلال الحرص على سلامتها وتجنب قيام أي عمل يسبب تلوثها أو يضرها بشكل أو بآخر.

ويعتبر ميدان البناء من أنشط المجالات في بلادنا، نظرا لأزمة السكن التي تتخبط فيها الجزائر منذ الإستقلال هذا من جهة، ومن جهة أخرى يعد البناء من أعقد النشاطات، ولضمان إنتاج جيد لنسيج عمراني يتماشى وكل الشروط القانونية للتهيئة والتعمير من أجل الحفاظ على سلامته ومنفعة الأشخاص كان لزوما على الدولة أن تجد قواعد قانونية صارمة لأجل التنفيذ بمختلف المبادئ على أساسها تهدف إلى إقامة محيط عمراني متناسق و آمن ويتماشى مع المواصفات الدولية للبناء.

وطبقا لنص المادة 15 من القانون 07-06 السابق الذكر فإنه يمنع كل بناء أو إقامة منشأة على مسافة تقل عن 100 متر من حدود المساحة الخضراء، كما ترفض كل رخصة للبناء إذا لم يكن الابقاء على المساحات الخضراء مضمونا أو إذا أدى إنجاز المشروع إلى تدمير الغطاء النباتي.

وبالرجوع إلى المادة 18 من نفس القانون فإنه يمنع قطع الأشجار دون رخصة مسبقة.

كما أنه لا تعد و لا تمنح شهادة المطابقة المنصوص عليها في أحكام المادة 75 من القانون رقم 90-29

[1]- القانون رقم 07-06 المؤرخ في 2007/05/13 المتعلق بتسيير المساحات الخضراء وحمايتها وتنميتها، الجريدة الرسمية، العدد 31، لسنة 2007.

بالنسبة للحدائق الخاصة، وكذا الحدائق الجماعية و/ أو الإقامية إذا لم تحترم المساحات الخضراء المقررة في رخصة البناء، وباستثناء الحالات التي وردت بشأنها أحكام خاصة في هذا القانون تبقى الغابات الحضرية والصفوف المشجرة الموجودة خارج المناطق الحضرية بمفهوم المادة 11 خاضعة للتشريع المعمول به.

ثالثا: التراخيص الإدارية في ظل قانون حماية الساحل وتثمينه

لقد قام المشرع الجزائري بإصدار القانون رقم 02-02 المتعلق بحماية الساحل وتثمينه[1] والذي جاء لحماية الساحل وتقييد حقوق البناء وفرض بعض الإرتفاقات على أجزاء منه، فقد نصت المادة 15 منه على:" يمنع إقامة أي نشاط صناعي جديد على الساحل كما هو معروف في المادة 07 من القانون".

وعليه فإن أي بناء يتم ضمن المناطق الساحلية بما تحتويه من جزر أو جرف قاري أو على الشريط الترابي المحدد ب 800 كم على طول الشاطئ أو ضمن السهول الساحلية في حدود 03 كم، والغابات والأراضي الفلاحية، وكذا المواقع ذات الميزة الطبيعية ممنوعة إلا في حدود ما يسمح به القانون.

إلا أنه بالرجوع إلى القانون 02-02 السابق الذكر نجد هناك إستثناءات وهي :

- نصت المادة 10 من القانون 02-02 على أنه:" لا يمكن اقامة المنشآت و البناءات الخفيفة الضرورية لتسيير أعمال هذه الفضاءات وتشغيلها وتثمينها".

- فيما يتعلق بالبناءات ذات الإستعمال السكني: نصت المادة 12 من القانون 02-02 على أنه:" يمنع التوسع الطولي للمحيط العمراني للمجمعات السكنية الموجودة على الشريط الساحلي على مسافة تزيد عن 03 كم من الشريط الساحلي..... ويمنع أيضا التوسع في مجمعين سكنيين إلا إذا كانت المسافة الفاصلة بينهما تبلغ 05 كم على الأقل من الشريط الساحلي".

- كما نصت المادة 14 من نفس القانون على :" تخضع للتنظيم، البناءات وعمليات شغل الأراضي المرتبطة مباشرة بوظائف الأنشطة الاقتصادية المرخص بها بموجب أدوات التهيئة والتعمير، على الشريط الساحلي المشمول في مساحة 03 كم ابتداءا من أعلى نقطة تصل إليها مياه البحر.....".

- فيما يتعلق بالإرتفاقات المتعلقة بمنع البناء على المناطق الساحلية: نصت المادة 18 من نفس القانون على:" .....يمكن أن تمتد هذه الإرتفاقات المانعة الى مسافة 300م لأسباب ترتبط بطابع الوسط الشاطئ الحساس.....". ويفهم من هذه المواد أن أي بناء يتعلق بسكنات أو منشآت لا تتطابق مع مخططات تهيئة الاقليم أو إقامة نشاط صناعي بدون ترخيص مسبق يعتبر مخالف لأحكام هذا القانون.

---

[1]- القانون رقم 02-02 المؤرخ في 2002/02/05 المتعلق بحماية الساحل وتثمينه، الجريدة الرسمية، العدد 10، لسنة 2002.

المبحث الثاني: مجال حماية القطاع الفلاحي والسياحي

للعقار الفلاحي وظيفة اجتماعية، وهذا ما استقرت عليه أغلب التشريعات الحديثة منتهجة في ذلك موقف النزعة الاجتماعية المعتدلة، وعلى هذا الأساس فإن نظام الملكية ورغم أنه نظام روعيت فيه المصلحة الفردية، إلا أنه اليوم أصبح ذو صبغة اجتماعية لما على هذا الحق من قيود.

كما أن العقار السياحي يعتبر ثروة وطنية استراتيجية تؤثر على جميع مجالات الحياة الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، ويتشكل من الأراضي التابعة للأملاك الوطنية العمومية والخاصة وتلك التابعة للخواص[1]، ولحساسية هذا المورد الفعال قام المشرع الجزائري بإيجاد وسائل قانونية لحماية العقار السياحي من أي إنتهاك قد يتعرض له نتيجة عدم وعي الأفراد بالأهمية التي يشكلها ومن بينها الترخيص، حيث تشترط لوائح الضبط ضرورة الحصول على ترخيص مسبق من السلطات الوصية قبل ممارسة التصرفات المادية وكذا استعمال واستغلال العقار السياحي.

ولهذا قسمنا هذا المبحث مطلبين، حيث تناولنا في المطلب الأول مجال حماية القطاع الفلاحي، وفي المطلب الثاني مجال حماية القطاع السياحي.

المطلب الأول: مجال حماية القطاع الفلاحي

لقد عرفت الأراضي الفلاحية ضغطا في الطلب عليها من أجل تلبية طلبات قطاع التعمير المتزايدة الأمر الذي استوجب على المشرع الجزائري إيجاد نظام مراقبة صارم فيما يتعلق بتحويل الأراضي الفلاحية والبناء عليها، وهذا عن طريق إشتراط الحصول على ترخيص مسبق قبل الشروع في أي أشغال لا تمت بصلة للميدان الفلاحي.

وعليه تطرقنا في هذا المطلب إلى ثلاثة فروع، حيث تناولنا في الفرع الأول رخصة تحويل الأراضي الفلاحية إلى أراضي عمرانية، وفي الفرع الثاني رخصة تجزئة الأراضي الفلاحية للبناء عليها ومراعاة المساحات المرجعية، أما الفرع الثالث تطرقنا فيه إلى رخصة البناء على الأراضي الفلاحية.

---

[1]- أنظر المادة 20 من القانون رقم 03-03 المؤرخ في 2003/02/17 المتعلق بمناطق التوسع والمواقع السياحية، الجريدة الرسمية، العدد 11، لسنة 2003، المعدل بالأمر رقم 08-04 المؤرخ في 2003/09/01، الجريدة الرسمية، العدد 49، لسنة 2003.

الفرع الأول: رخصة تحويل الأراضي الفلاحية إلى أراضي عمرانية

تنص المادة 55 من القانون 90-25 المتضمن قانون التوجيه العقاري على أنه :" تنجز المعاملات العقارية التي تنصب على الأراضي الفلاحية في شكل عقود رسمية ويجب ألا تلحق هذه المعاملات ضررا بقابلية الأراضي للاستثمار ولا تؤدي إلى تغيير وجهتها الفلاحية، ولا تتسبب في تكوين قد يتعارض بحجمها مع مقاييس التوجيه العقاري وبرامجه ويتم ذلك مع مراعاة تطبيق أحكام المادة 36 أعلاه وممارسة حق الشفعة المنصوص عليه في المادة 52 أعلاه ".

كما نص المشرع أيضا من خلال المادة 22 من القانون 08-16 المتعلق بالتوجيه الفلاحي[1] على أنه: " يجب ألا تقضي التصرفات الواقعة على الأراضي الفلاحية وذات الوجهة الفلاحية إلى تغيير وجهتها الفلاحية".

فمن خلال هاتين المادتين نلاحظ أن المشرع الجزائري أصر على عدم تغيير الوجهة الفلاحية لهذا النوع من الأراضي، وأية محاولة لذلك تقع تحت طائلة البطلان وذلك حفاظا على الوظيفة الاجتماعية للعقار الفلاحي، وعليه فتغيير الأراضي الفلاحية عن وجهتها الحقيقية يلحق أضرارا بقابلية الأراضي للاستثمار ويعد ذلك مخالفة للقانون الذي يرتب جزاءات قد تصل إلى حد تجريد المالك، ويتم ذلك بممارسة الشفعة.

وعليه نجد أن المالك مقيد بوجوب المحافظة على الطابع الفلاحي، فإذا رغب في تحويل أرضه الفلاحية إلى أرض قابلة للتعمير يجب عليه أن يراعي ما تضمنه القانون وهو كما يلي:

أولا: فيما يخص الأراضي الخصبة جدا أو الخصبة

عرفت المادة 06 من القانون 90-25 المتعلق بالتوجيه العقاري الأراضي الخصبة جدا، بأنها الأراضي التي طاقتها الانتاجية عالية، وهي الأراضي العميقة، الحسنة التربة، المسقية ،القابلة للسقي.

كما عرفت المادة 07 من نفس القانون الأراضي الخصبة، بأنها الأراضي المتوسطة العمق، المسقية القابلة للسقي، الأراضي الحسنة العمق غير المسقية الواقعة في مناطق رطبة أو شبه رطبة، ولا تحتوي على عائق طبوغرافي.

ويتطلب تحويل الأراضي الفلاحية الخصبة جدا أو الخصبة الى أراضي عمرانية استصدار نص تشريعي لتحديد القطعة الأرضية المعنية بهذه العملية، ويحدد هذا النص القيود التقنية والمالية التي يجب أن ترافق إنجاز عملية التحويل[2].

---

[1]- القانون رقم 08-16 المؤرخ في 2008/08/03 المتعلق بالتوجيه الفلاحي، الجريدة الرسمية، العدد 46، لسنة 2008.

[2]- نصت المادة 36 من القانون 90-25 المؤرخ في 1990/11/80 المتعلق بالتوجيه العقاري، المرجع السابق، على أنه: " القانون هو الذي يرخص بتحويل أي أرض فعلية خصبة جدا أو خصبة الى صنف الأرضي القابلة للتعمير، كما تحدد ذلك المادة 21".

ثانيا: فيما يخص الأراضي غير المصنفة

إذا كانت الأراضي المعنية بالتحويل خارجة عن التصنيف الخاص بالأراضي الخصبة جدا أو الخصبة يجب إستصدار نص تنظيمي.

ويترتب عن كل تحويل تعويض لفائدة الدولة وجماعاتها المحلية مقابل نقص القيمة الناجم عن هذا التحويل مهما كان صنف هذه الأراضي.

الفرع الثاني: رخصة تجزئة الأراضي الفلاحية للبناء عليها ومراعاة المساحات المرجعية

تخضع تجزئة الأرض الفلاحية إلى قاعدة إحترام المساحة المرجعية لها، وفي هذا الإطار صدر المرسوم رقم 97-490 المحدد لشروط تجزئة الأرض الفلاحية[1]، بحيث تخضع تجزئة أي أرض فلاحية إلى رخصة تقسيم الأراضي، حيث أن المادة الأولى من هذا المرسوم نصت على أن :" هذا المرسوم يحدد شروط إنجاز عمليات تجزئة الأراضي الفلاحية مهما كان وضعها القانوني".

وبما أن هذه العملية (تجزئة الأراضي الفلاحية) تخضع لقاعدة إحترام المساحة المرجعية للمستثمرة الفلاحية، ونجد أن المادة 03 من نفس المرسوم قد نصت على المساحات المرجعية للمستثمرة الفلاحية.

أما أساس التقسيم المعتمد يتم إما على:

- أساس المنطقة
- أساس إمكانية الري من عدمه

* أساس طبيعة الزراعة الممارسة

ولهذا فان القيام بأي معاملة عقارية على الأراضي الفلاحية سواء كانت مجانية أو بمقابل أو عن طريق الايجار أو قسمة ملكية شائعة يجب فيه مراعاة المساحات المرجعية للمستثمرة والمحددة في نص المادة 03 من المرسوم 97-490 السابق الذكر، وأن أي عدم احترام للمساحة المرجعية يؤدي إلى بطلان المعاملة العقارية وممنوعة بقوة القانون.

كما نجد أن المشرع يمنع أي استعمال غير فلاحي لأرض مصنفة كأرض فلاحية أو ذات وجهة فلاحية ويعاقب كذلك كل من يغير الوجهة الفلاحية لأرض خصبة جدا أو خصبة.

[1]- المرسوم التنفيذي رقم 97-490 المؤرخ في 1997/12/20 المحدد لشروط تجزئة الأراضي الفلاحية، الجريدة الرسمية العدد 84، لسنة 1997.

الفرع الثالث: رخصة البناء على الأراضي الفلاحية

بما أن للمالك الحق في ممارسة سلطاته المضمونة له قانونا لملكية الأرض الفلاحية فإنه يحق له إنجاز بنايات فوق عقاره، سواء كانت موجهة للسكن أو للاستعمال الفلاحي.

ولكن ولأهمية العقار الفلاحي في تحقيق تنمية اقتصادية، قام المشرع الجزائري بالحد من حرية المالك في إنجاز هذه البنايات، وهذا من خلال إلزامه باستصدار رخص مسبقة من الإدارات المعنية بذلك، كما يشترطها قانون التوجيه العقاري 90-25، حتى يكون الهدف من كل نشاط أو تقنية أو إنجاز فوق الأراضي الفلاحية المساهمة في إرتفاع الطاقة الإنتاجية في المستثمرات الفلاحية بصرف النظر عن الصنف القانوني الذي تنتمي اليه الثروات العقارية المعنية.

أولا: رخصة البناء عند إقامة بنايات ذات الاستعمال السكني

يحق لمالك الأرض الفلاحية إقامة بنايات للاستعمال السكني، لكن ذلك لا يكون إلا بمراعاة المساحات المرجعية.

1-1 بالنسبة لأراضي الصنف الأول

وهي الأراضي الزراعية الخصبة أو الحسنة، المتوسطة، الصحراوية، المستصلحة، الرعوية، أو ذات الطابع الرعوي أو الحلفاوي، وفي جميع هذه الحالات المالك ملزم بالتقيد بالمساحة المرجعية، فإذا كانت مساحة الأرض تقل عن 05 هكتارات فإن المساحة التي يمكن بنائها هي 250/1 من المساحة الإجمالية للأرض.

أما إذا كانت مساحة الأرض تتراوح ما بين 05 و10 هكتارات، فإن المساحة التي يمكن بنائها هي 250/1 من المساحة الكلية للأرض، ضف إليها 20م^2 عن كل هكتار.

أما إذا كانت المساحة الاجمالية للعقار الفلاحي تفوق 10 هكتارات، تحسب مساحة الوعاء المخصص لإستقبال البناء 250/1 من المساحة الاجمالية على أن يضاف اليها 10م^2 عن كل هكتار اضافي[1].

2-1 بالنسبة لأراضي الصنف الثاني

وهي الأراضي ذات الإمكانات الضعيفة بإختلاف أنواعها (أرض جبلية، أو التي تكثر فيها الجروف).

ونجد أن القرار الوزاري المشترك قد استثنى الأراضي الضعيفة بأحكام خاصة.

كما نجد أنه صدرت عدة نصوص وتعليمات لحماية العقار الفلاحي، كتعليمة الوزير الأول تحت رقم 007 المؤرخة في 2010/04/19 بهدف تنظيم إقتطاع الأراضي الفلاحية لإنجاز التجهيزات العمومية

---

[1]- أنظر المادة 05 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 1992/09/13 المتعلق بحقوق البناء المطبقة على الأراضي الواقعة خارج المناطق العمرانية، الجريدة الرسمية، العدد 86، لسنة 1992.

وكذا المواد من 109 الى 112 من القانون 11-10 المتعلق بالبلدية [1] وكذلك القانون رقم 12-07 [2] المتعلق بالولاية من خلال المواد من 84 الى 87.

ثانيا: رخصة البناء عند اقامة منشآت التجهيزات

يجب أن تكون هذه المنشآت لها علاقة بالاستغلال الزراعي للأراضي الفلاحية، على أن لا يتجاوز علو هذه المنشآت 09 أمتار طبقا لما نصت عليه المادة 3/01 من القرار الوزاري المشترك السابق الذكر.

1-2 بالنسبة لأراضي الصنف الأول

إذا كانت مساحة الأرض فيها أقل من 05 هكتارات، فإن المساحة التي تستغل للبناء هي 50/1 من المساحة الإجمالية للأرض، ضف إليها 50م^2 عن كل هكتار.

2-2 بالنسبة لأراضي الصنف الثاني

وهي ذات الامكانيات الضعيفة التي تتجاوز مساحة الأرض 05 هكتارات، فيسمح البناء عليها في حدود 25/1 من المساحة الإجمالية للأرض، ضف اليها 50م^2 عن كل هكتار.

المطلب الثاني: مجال حماية القطاع السياحي

للعقار أهمية كبرى في السياسة العمرانية بصفة عامة، لكن هذه الأهمية تزداد في الأماكن السياحية نظرا لإعتبارات تاريخية وثقافية ومعمارية وسياحية، وبما أن العقار السياحي بمكوناته من مناطق التوسع والمواقع السياحية هي أماكن محمية ذات منفعة وطنية وقطب اقتصادي هام، أولاه المشرع بحماية قانونية للحد من الفوضى والإهمال والتخريب الذي يقع عليه.

ويعتبر نظام الترخيص وسيلة للرقابة تقييدا لاستعمال الأفراد لممتلكاتهم.

ولهذا كان علينا تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، حيث تناولنا في الفرع الأول التراخيص الإدارية في ظل قانون التهيئة والتعمير، والفرع الثاني تناولنا التراخيص الإدارية في ظل قانون حماية التراث الثقافي.

الفرع الأول : التراخيص الادارية في ظل قانون التهيئة والتعمير

رخص المشرع الجزائري وسائل التعمير الفردي كقيد لحماية العقار السياحي، حيث كرس هذا الأخير رخص البناء والتجزئة والهدم لحماية الأراضي المكونة للعقار السياحي من أي انتهاك يؤدي إلى إزالة خصوصيات السياحة التي يتمتع بها، فأوجدها المشرع الجزائري كقيد على العقار السياحي.

---

[1]- القانون رقم 11-10 المؤرخ في 2011/07/22 المتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية، العدد 37، لسنة 2011.

[2]- القانون رقم 12-07 المؤرخ في 2012/07/12 المتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية، العدد 12، لسنة 2012.

أولا: رخصة البناء

حق البناء مرتبط بملكية الأرض ويمارس وفقا للأحكام القانونية والتنظيمية والمتعلقة باستعمال المناطق السياحية ومواقع التوسع السياحي والمناطق المحمية ذات منفعة وطنية، ورخصة البناء هي أداة مهمة لتجسيد قواعد العمران ميدانيا.

وبعدما كان حق البناء مرتبطا بملكية الأرض أصبح هذا الأمر وحده لا يكفي، إذ يمكن البناء بإستصدار رخصة البناء أولا من الحائز أو المالك، وهذا الأخير أجبر على الحصول على رخصة البناء مع رأي مسبق من الوزير المكلف بالسياحة إذا كان هذا البناء داخل مناطق التوسع والمواقع السياحية ويكون الرأي المسبق للإدارة المكلفة بالثقافة عندما تضم مناطق التوسع السياحي والمواقع السياحية والمواقع الثقافية المصنفة.

وتهدف هذه الإستشارة للمحافظة على الطابع السياحي للفضاءات التي تشكل مناطق التوسع السياحي والمواقع السياحية، حيث تكون طبيعة هذه الاستشارة التأكد من مطابقة المشاريع المقررة مع التعليمات القانونية والتنظيمية التي تحكم مناطق التوسع والمواقع السياحية، لاسيما فيما يتعلق بإحترام مخطط التهيئة السياحية ودفاتر الشروط، وكذا المؤهلات السياحية لمنطقة التوسع والمناطق السياحية وإحترام سلامتها، وعند الإقتضاء حماية الآثار والمواقع الثقافية وكذا الحفاظ على الأملاك الثقافية المحمية وصيانتها وحمايتها، وبالتالي رخصة البناء تعتبر قيدا لحماية المناطق السياحية ذلك من أجل تجنب البناء الفوضوي بالمناطق الساحلية مثلا من أجل المحافظة على المناطق الخلابة وذات الميزة التراثية والثقافية والطبيعية والمحافظة على التوازن البيولوجي وحماية المساحات التي تقام عليها نشاطات فلاحية، رعوية وغابية بالساحل[1].

ثانيا: رخصة التجزئة

إذا كان العقار المراد تقسيمه مصنف على أنه واقع في مناطق التوسع السياحي أو المواقع السياحية، فإنه لا يمكن تسليم رخصة التجزئة إلا إذا كانت تجزئة العقار لا تمس بالطابع السياحي، فتشترط رخصة التجزئة لكل عملية تقسيم لإثنين أو عدة قطع من ملكية عقارية واحدة أو عدة ملكيات مهما كان موقعها وتحضر رخصة التجزئة وتسلم في الأشكال والشروط والآجال التي يحددها القانون، علما أن مخطط التهيئة السياحية يعادل رخصة التجزئة في الأجزاء القابلة للبناء حيث يعد من أدوات التهيئة.

---

[1] - أنظر المواد 02،03،05 من المرسوم التنفيذي رقم 04-421 المؤرخ في 2004/12/20، المحدد لكيفيات الاستشارة المسبقة للإدارة المكلفة بالسياحة والثقافة في مجال منح رخص البناء داخل مناطق التوسع والمواقع السياحية، الجريدة الرسمية، العدد 83، لسنة 2004.

ثالثا: رخصة الهدم

يخضع كل هدم كلي أو جزئي للبناء لرخصة الهدم في الأقاليم التي تتوفر على مميزات طبيعية أو ثقافية أو تاريخية أو مميزات ناجمة عن موقعها الجغرافي والمناخي والجيولوجي مثل المياه الحموية أو الاستحمامية، حيث لا يمكن القيام بأية عملية هدم كلية أو جزئية لبناية دون الحصول على مسبقا على رخصة الهدم وذلك عندما تكون هذه البناية واقعة في مكان مصنف أو في طريق التصنيف في قائمة الأملاك التاريخية أو المعمارية أو الطبيعية أو الثقافية والسياحية طبقا للأحكام القانونية والتنظيمية المطبقة عليها، فرخصة الهدم تعد من أدوات الرقابة على العقار المبني خاصة المحمي منه.

وهناك حالة وحيدة وضعها المشرع الجزائري والتي لا يمكن من خلالها رفض رخصة الهدم بإعتبار أن الإدارة مقيدة ومجبرة على إصدارها عندما يكون الهدم وسيلة وحيدة لإنهيار بناية، ولكن لا يمكن لرئيس المجلس الشعبي البلدي أن يأمر بترميم أو هدم بناية خاضعة للتشريع الجاري به العمل في مجال حماية الآثار والأماكن التاريخية إلا في الحدود والشروط المنصوص عليها في التشريع المعمول به المطبق على ذلك.

ويخضع كل تغيير أو توسيع أو هدم لمؤسسة فندقية أو سياحية متواجدة داخل مناطق التوسع والمواقع السياحية لرخصة من الوزارة المكلفة بالسياحة[1].

الفرع الثاني: التراخيص الإدارية في ظل قانون حماية التراث الثقافي

تعد الممتلكات الثقافية العقارية والتراث الوطني مكون من مكونات العقار السياحي وجزء لا يتجزأ منه فهذه الممتلكات الثقافية من الممكن أن تشكل موقع سياحي أو منطقة محمية.

والمشرع الجزائري أوجد عدة قيود بموجب القانون رقم 98-04 المتعلق بحماية التراث الثقافي[2] خدمة للمصلحة العامة، فهناك قيود يترتب عليها زوال حق الملكية وهي الشفعة ونزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، كما هناك قيود أخرى لا يترتب عليها زوال حق الملكية ومن بينها الترخيص والذي يعتبر وسيلة للرقابة تقيد إستعمال الأفراد لممتلكاتهم، حيث ألزم المشرع الجزائري مالك كل عقار مصنف ضمن التراث الثقافي الحصول على ترخيص مسبق من الجهات المختصة بإعتبار أن الترخيص قرار إداري يصدر من قبل الإدارة المختصة لممارسة نشاط معين.

ومن أهم تطبيقات نظام الترخيص على العقار السياحي في ظل قانون حماية التراث الوطني ما يلي:

- نص القانون 98-04 المتعلق بحماية التراث الثقافي على أن أصحاب الممتلكات العقارية التي تم

[1]- أنظر المادة 23 من القانون 03-03 المتعلق بمناطق التوسع والمواقع السياحية، المرجع السابق.

[2]- القانون 98-04 المؤرخ في 1998/06/15 المتعلق بحماية التراث الثقافي، الجريدة الرسمية، العدد 44، لسنة 1998.

تصنيفها كمعالم تاريخية والتي سجلت في قائمة الجرد[1] الإضافي لا يجوز لهم القيام بأي أشغال على هذه المواقع من تاريخ تسجيلها دون الحصول على رخصة مسبقة يصدرها الوزير المكلف بالثقافة، والتي لا تكون إلا بإجراء مراقبة تقنية من طرف مصالح الوزارة.

- كما يكون المالك مقيدا بالحصول على رخص مسبقة في جميع أشغال المنشآت القاعدية مثل تركيب الشبكات الكهربائية والهاتفية والهوائية والجوفية وأنابيب الغاز ومياه الشرب أو قنوات التطهير وكذا جميع الأشغال التي من شأنها أن تلحق إعتداءا بصريا يلحق ضررا للجانب المعماري للمعلم المعني وكذا إنشاء مصانع أو القيام بأشغال كبرى عمومية أو خاصة، أشغال قطع الأشجار أو غرسها إذا كان من شأنها الإضرار بالمظهر الخارجي للمعلم المعني، ويحضر وضع اللافتات واللوحات الإشهارية أو إلصاقها على المعالم التاريخية المصنفة أو المقترحة التصنيف إلا بتصريح من الوزارة المكلفة بالثقافة.

- إذا تطلبت الأشغال المراد القيام بها على معلم ثقافي مصنف أو في طريق التصنيف أو على عقار يستند إلى معلم تاريخي مصنف أو واقع في منطقة محمية الحصول على رخصة بناء أو رخصة تجزئة الأرض من أجل البناء، فإن هذه الرخصة لا تسلم إلا بالموافقة المسبقة للوزارة المكلفة بالثقافة .

- بالإضافة إلى مشاريع ترميم العقارات والمشمولة في الموقع وإعادة تأهيلها وإضافة بناء جديد إليها وإصلاحها والأشغال وتنظيم النشاطات المذكورة في المواد 21 و22 و27 من القانون 98-04 المتعلق بحماية التراث الثقافي، ومشاريع تجزئة العقارات أو قسمتها، ويسلم الترخيص المسبق خلال مهلة لا تتجاوز شهرا واحدا بالنسبة للأشغال التي لا تستدعي الحصول على رخصة التجزئة أو رخصة بناء و(02)شهران كحد أقصى ابتداءا من تاريخ تسلم الملف الذي ترسله السلطات المكلفة بمنح رخصة بناء أو رخصة التجزئة، وبإنقضاء هذه المهلة يعد عدم رد الإدارة موافقة، ويسبق تسليم الترخيص المسبق إخضاع أي أشغال مقررة للرقابة التقنية التي تمارسها مصالح الوزارة المكلفة بالثقافة إلى غاية نشر مخطط الحماية والإستصلاح[2].

- كما يخضع شغل واستعمال والتصرف بمقابل أو بغير مقابل في ممتلك ثقافي عقاري مصنف أو في طريق التصنيف أو مسجل في قائمة الجرد الإضافي لترخيص مسبق من الوزير المكلف بالثقافة، وتكون للوزير المكلف بالثقافة مهلة أقصاها(02)شهران ابتداء من إستلام التبليغ من الضباط العموميين للإعراب عن رده، وبإنقضاء هذه المهلة يعد الترخيص كما لو كان ممنوحا، وكل تصرف في ممتلك ثقافي دون هذا الإجراء يعد ملغى.

---

[1]- أنظر المادة 13 من القانون 98-04 المتعلق بحماية التراث الثقافي، المرجع ذاته.

[2]- أنظر المادة 34 من القانون 98-04 المتعلق بحماية التراث الثقافي، المرجع ذاته.

خلاصة الفصل الثاني

تطرقنا في هذا الفصل إلى أهم مجالات تقييد الملكية العقارية الخاصة بالتراخيص الإدارية، حيث قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين رئيسيين تناولنا في أولهما التراخيص الإدارية في مجال حماية العمران والبيئة وذلك لأن هناك علاقة وطيدة بينهما، وخلصنا إلى أن سلطة إستغلال المالك لملكيته العقارية الخاصة مقيدة بوجوب الحصول على إذن مسبق من الجهة الإدارية المختصة.

والمشرع الجزائري عمل كل ما بوسعه لإحكام الرقابة على حركة البناء، والوسيلة التي إعتمد عليها في هذا الصدد تكمن في إلزام أي شخص يريد القيام بتغيرات تمس العقار كالبناء أو التجزئة أو الهدم بضرورة الحصول على ترخيص إداري مسبق قبل القيام بأي أشغال، لهذا فإن التراخيص تجسد الرقابة المباشرة على الملكية العقارية الخاصة، كما أنه وحماية للبيئة أوجب المشرع إستصدار رخص سواء في ظل قانون البيئة في إطار التنمية المستدامة كخضوع المنشآت المصنفة حسب أهميتها وحسب الأخطار أو المضار التي تنجر عن استغلالها لترخيص من الجهات المعنية بمنحها، أو في ظل بعض القوانين الخاصة كقانون تسيير المساحات الخضراء وحمايتها وتنميتها و قانون حماية الساحل وتثمينه وذلك لتوسيع نطاق الحماية.

أما في المبحث الثاني تناولنا التراخيص الادارية في مجال حماية القطاع الفلاحي والسياحي، وخلصنا إلى أن المالك مقيد بوجود الحفاظ على الطابع الفلاحي وإذا رغب في تحويل الأرض إلى أراضي عمرانية أو أن يقوم تجزئتها أو يقيم عليها منشآت أو بنايات ذات استعمال سكني فهو ملزم بإستصدار رخصة مسبقة وتكون بمقتضى شروط صارمة.

أما في مجال السياحة نجد أن هناك رخص تضمنها قانون التهيئة والتعمير والمتمثلة في رخص التعمير كما هناك رخص نص عليها قانون حماية التراث الثقافي، حيث تقيد سلطة التصرف المادي في العقار حتى في أبسط الأشغال إذا كان عقاره واقع في منطقة مصنفة كمعلم أثري وتاريخي.

الـخـاتـمـة

بعد دراستنا لموضوع التراخيص الإدارية كقيد على الملكية العقارية الخاصة، توصلنا إلى أن المالك ورغم تمتعه بكافة السلطات التي يخولها له حق الملكية إلا أن ذلك لا يعني بأنه حر في استعمال ملكه كيفما يشاء، بل هو مقيد بمجموعة من القيود التي تفرضها المصلحة العامة، وذلك يرجع إلى كون أن حق الملكية حق ذو وظيفة اجتماعية، والهدف من فرض هذه القيود هو تحقيق التوازن والتنسيق بين حقوق الأفراد في التملك والذي هو غريزة تولد مع الانسان وتحقيق المصلحة العامة.

كما تبين من خلال هذه الدراسة أن المشرع الجزائري ورغبة منه في تحقيق المصلحة العامة قيد مالكي العقارات بإستصدار رخص للقيام بأي نشاط على ملكيتهم، حيث يتطلب التنظيم الضبطي ضرورة الحصول على إذن سابق قبل ممارسة أي نشاط على الملكية العقارية الخاصة، وهذا ما يمكن الإدارة من التدخل مقدما في كيفية القيام ببعض الأنشطة وإتخاذ الاحتياطات اللازمة لوقاية المجتمع من الخطر المحتمل حدوثه نتيجة ممارسة النشاط محل الترخيص، بالإضافة إلى إمكانية مراقبة سير النشاط المرخص له وفرض إشتراطات جديدة على استغلاله متى استدعى الأمر ذلك.

وبناءا على هذا يمكن القول أن نظام الترخيص هو النظام الأكثر تقييدا لسلطات المالك من نظام التصريح والرخصة الإدارية من حيث طبيعتها القانونية تعد قرارا إداريا، أي تصرف إداري انفرادي، كما أن القرار المتعلق بمنح الرخصة يتميز عن القرار العادي في كونها تظل تحت رقابة الجهة الإدارية طوال فترة سريان الترخيص، لأن الإدارة عندما تصدر التراخيص فإنها تصدرها وفق ضوابط تنص عليها القوانين واللوائح، فمثلما يستمد المتقدم لطلب الترخيص حقه في الحصول على الترخيص متى استوفى الشروط القانونية، فإنه يحق كذلك للجهة الإدارية سحبه أو إلغاءه إذا خالف صاحب الترخيص شروط منحه إياه، وعليه فالترخيص الإداري هو من أكثر الآليات استعمالا وفعالية لتوجيه ومراقبة النشاط الفردي في المجتمع كونه يسمح بتنظيم ممارسة الحريات العامة حفاظا على المصلحة العامة.

ولكن ورغم التحسين الذي وصلت إليه هذه الرخص إلا أنه وجدت عدة صعوبات وعراقيل أثناء آداء مهمتها خاصة في المدن الكبرى، وهذا بسبب قلة المراقبة التقنية وقلة الوعي المدني في مجال العمران

كما أن سعي المشرع إلى تنظيم عملية التعمير بعديد من الآليات القانونية ورغم صرامة القانون إلا أن التطبيق الميداني لا يزال محدودا، حيث يتزايد يوميا على مرأى من السلطات المحلية و أجهزة تسيير المدن عدد المباني المخالفة للقانون.

ومن الأسباب التي تدفع بالمالكين إلى مخالفة القانون عدم إحترام الإدارة الآجال القانونية لدراسة طلبات الترخيص ومنحها.

وفي الأخير لم يبق لنا من هذه الدراسة سوى أن نسجل بعض النتائج والتي تبدو هامة وتتمثل في:

- نشر ثقافة العمران لدى أفراد المجتمع بمجمل طبقاته وذلك من خلال إدراج الوعي البيئي والحس الجمالي للعمران، حيث ورغم أن القانون رقم 08-15 المتعلق بتسوية البنايات ومطابقتها تم تمديد آجاله إلى 03 سنوات أي إلى غاية 2017، إلا أن نتائج تطبيقه على أرض الواقع لم تعط النتائج المرجوة وأهم سبب هو عدم تحسيس المواطن بأهمية هذا القانون.

- تعديل أحكام قوانين العمران مع ما يتناسب وواقع العمران في الجزائر، والصرامة في تطبيق هذه القوانين وإيجاد حل لأزمة السكن دون أن يكون ذلك على حساب الأراضي الفلاحية.

- حماية الأراضي الفلاحية بنصوص خاصة في حالة البناء، لأن عدم ذلك أدى إلى إنتشار ظاهرة البناء في هذه المناطق بشكل قضى على الوظيفة التي تتميز بها هذه الأخيرة، خاصة أمام بساطة العقوبة.

- يجب على الإدارة أن مراعاة واحترام الإجراءات والمواعيد القانونية والتقنية في إصدار قرارات العمران الفردية حتى لا تكون قد إنتهكت مبدأ المشروعية وبالتالي يحق للأفراد منازعتها على ذلك بالطعن ضد هذه القرارات ثم متابعتها للتعويض عن الأضرار التي تصيب الأفراد أو ممتلكاتهم أثناء نشاطهم العمراني نتيجة مخالفة الإدارة تصرفاتها القانونية والإدارية.

- زيادة وتقوية عملية الرقابة على مختلف الأعمال التي يقوم بها المالكون وذلك عن طريق عملية تأهيل أشخاص معينين للقيام بهذه المهمة والسهر على تطبيق مختلف القوانين دون مخالفتها.

- ضرورة إصدار تشريعات تخص العقار السياحي بحد ذاته وكل ما يتصل به من حماية وتسيير وتنظيم وذلك نظرا للنقص الواضح في النصوص القانونية الخاصة به، كما يتوجب على المشرع إعادة النظر في القانون 03-03 لأن المشرع بموجبه لم يقيد التنازل بمقابل أو دون مقابل أو تأجير العقار السياحي التابع للخواص بترخيص الإدارة المكلفة بالسياحة وإنما إكتفى بإشتراط التصريح، رغم أن الترخيص هو إجراء حمائي من شأنه منع المضاربة في العقار السياحي.

- وجب على المشرع تشديد العقوبة في مجال حماية التراث الثقافي، فهناك من الأشخاص من لا يخضع لنظام الترخيص، فمثلا في حالة هدم ممتلك عقاري فإن السلطات تأمر من قام بذلك بإعادة بنائه، وفي حالة الإمتناع تقوم الدولة ببنائه على حسابه، فهذه الطريقة غير ناجعة لأنه بمجرد الهدم يفقد الممتلك قيمته، بالإضافة إلى أنه من غير الممكن أن يكون البناء مطابقا للممتلك الذي هدم.

قائمة المراجع

أولا: المؤلفات

1- عبد الناصر توفيق العطار، تشريعات تنظيم المباني، مطبعة السعادة، سنة 1972.

2- أحمد عبد العال أبو قرين، حق الملكية في الفقه والقضاء والتشريع، الطبعة الأولى، مكتبة الرسالة الدولية، القاهرة، سنة، 1990.

3- محمد وحيد الدين سوار، حق الملكية في ذاته في القانون المدني، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع الطبعة الثانية، عمان، الأردن، سنة 1998.

4- سماعين شامه، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، دار هومه، الجزائر، سنة 2004.

5- عزري الزين، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها، الطبعة الأولى، دار الفجر، القاهرة، سنة 2005.

6- عمار عوابدي، القانون الإداري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الرابعة، الجزائر سنة 2007.

7- عمر حمدي باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، الطبعة السابعة، دار هومه، الجزائر، سنة 2009.

ثانيا: المذكرات

1- محمد زيدان محمد، حقوق الإرتفاق في القانون الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، فرع العقود والمسؤولية، جامعة الجزائر، سنة 2003-2004.

2- عمار مراد، القيود القانونية الواردة على الملكية العقارية الخاصة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، البويرة، السنة الجامعية 2013-2014.

ثالثا: المقالات العلمية

1- محمد الأمين كمال، الترخيص الإداري ودوره في المحافظة على النظام العام البيئي، مقالات قانونية جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، ص 03.

2- رشيد بن عياش، الحوار المتمدن، مواضيع وأبحاث سياسية، العدد 2945، سنة 2010، ص 01،02.

رابعا: النصوص التشريعية

أ- الدساتير:

دستور 1989 المؤرخ في 1989/02/23، الجريدة الرسمية 26، العدد 08، لسنة 1989.

ب- الأوامر:

1- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 1975/11/26 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد 78 لسنة 1975، المعدل والمتمم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 2007/08/13، الجريدة الرسمية، العدد 31، لسنة 1975.

2- الأمر رقم 76-105 المؤرخ في 1976/12/09 المتضمن قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة، الجريدة الرسمية، العدد 31، لسنة 1976.

3- الأمر رقم 96-31 المؤرخ في 1996/12/30 المتضمن قانون المالية لسنة 1997، الجريدة الرسمية العدد 85، لسنة 1996.

ج- القوانين:

1- القانون رقم 82-02 المؤرخ في 1982/02/06 المتعلق برخصة البناء ورخصة تجزئة الأراضي للبناء، الجريدة الرسمية، العدد 06، لسنة 1982.

2- القانون رقم 90-25 المؤرخ في 1990/11/08 المتعلق بالتوجيه العقاري، الجريدة الرسمية، العدد 49، لسنة 1990، المعدل والمتمم بالأمر رقم 95-26 المؤرخ في 1995/09/25، الجريدة الرسمية العدد 55، لسنة 1995.

3- القانون رقم 90-29 المؤرخ في 1990/12/01 المتعلق بالتهيئة والتعمير، الجريدة الرسمية، العدد 52، لسنة 1990، المعدل والمتمم بالقانون رقم 04-05 المؤرخ في 2004/08/14، الجريدة الرسمية العدد 51، لسنة 2004.

4- القانون رقم 91-11 المؤرخ في 1991/04/27 المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، الجريدة الرسمية، العدد 21، لسنة 1991، المتمم بالقانون رقم 21-04 المؤرخ في 2004/12/29 المتضمن قانون المالية لسنة 2005.

5- القانون رقم 97-02 المؤرخ في 1997/12/31 المتضمن قانون المالية لسنة 1998، الجريدة الرسمية، العدد 89، لسنة 1997.

6- القانون رقم 98-04 المؤرخ في 1998/06/15 المتعلق بحماية التراث الثقافي، الجريدة الرسمية العدد 44، لسنة 1998.

7- القانون رقم 01-19 المؤرخ في 2001/12/12 المتعلق بتسيير النفايات وراقبتها و ازالتها، الجريدة الرسمية، العدد 77، لسنة 2001.

8- القانون رقم 02-02 المؤرخ في 2002/02/05 المتعلق بحماية الساحل وتثمينه، الجريدة الرسمية

العدد 10، لسنة 2002.

9- القانون رقم 02-01 المؤرخ في 2002/02/06 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز وتمريره بواسطة القنوات، الجريدة الرسمية، العدد 08، لسنة 2002.

10- القانون رقم 03-03 المؤرخ في 2003/02/17 المتعلق بمناطق التوسع والمواقع السياحية، الجريدة الرسمية، العدد 11، لسنة 2003، المعدل بالأمر رقم 08-04 المؤرخ في 2003/09/01، الجريدة الرسمية، العدد 49، لسنة 2003.

11- القانون رقم 03-10 المؤرخ في 2003/07/19 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة الجريدة الرسمية، العدد 43، لسنة 2003.

12- القانون رقم 05-12 المؤرخ في 2005/10/04 المتعلق بالمياه، الجريدة الرسمية، العدد 60، لسنة 2005.

13- القانون رقم 07-06 المؤرخ في 2007/05/13 المتعلق بتسيير المساحات الخضراء وحمايتها وتثمينها، الجريدة الرسمية، العدد 31، لسنة 2007.

14- القانون رقم 08-16 المؤرخ في 2008/08/03 المتعلق بالتوجيه الفلاحي، الجريدة الرسمية، العدد 46، لسنة 2008.

15- القانون رقم 11-10 المؤرخ في 2011/07/22 المتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية، العدد 37، لسنة 2011.

16- القانون رقم 12-07 المؤرخ في 2012/07/12 المتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية، العدد 12، لسنة 2012.

د- المراسيم:

1- المرسوم التنفيذي رقم 97-490 المؤرخ في 1997/12/20 المحدد لشروط تجزئة الأراضي الفلاحية الجريدة الرسمية، العدد 84، لسنة 1997.

2- المرسوم التنفيذي رقم 04-421 المؤرخ في 2004/12/20 المحدد لكيفيات الإستشارة المسبقة للإدارة المكلفة بالسياحة والثقافة في مجال منح رخص البناء داخل مناطق التوسع والمواقع السياحية الجريدة الرسمية، العدد 83، لسنة 2004.

3- المرسوم التنفيذي رقم 05-248 المؤرخ في 2005/07/10 المتمم للمرسوم 93-186 المؤرخ في 1993/07/27 المحدد لكيفات تطبيق القانون 91-11 المؤرخ في 1991/04/27 المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية.

4- المرسوم التنفيذي رقم 05-271 المؤرخ في 2005/07/25 المتضمن إنجاز الطريق السريع لسيارات شرق- غرب، العدد 53، لسنة 2005.

5- المرسوم التنفيذي رقم 06-498 المؤرخ في 2006/05/31 الذي يضبط التنظيم المطبق على المؤسسات المصنفة لحماية البيئة، الجريدة الرسمية، العدد 37، لسنة 2006.

6- المرسوم التنفيذي رقم 07-145 المؤرخ في 2007/05/22 الذي يحدد مجال تطبيق ومحتوى وكيفيات المصادقة على دراسته وموجز التأثير على البيئة.

7- المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 2015/01/25 الذي يحدد كيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، الجريدة الرسمية، العدد07، لسنة 2015.

ه- القرارات

1- قرار رقم 42136 المؤرخ في 1986/07/12، المجلة القضائية، العدد 04، لسنة1990.

2- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 1992/09/13 المتعلق بحقوق البناء المطبقة على الأراضي الواقعة خارج المناطق العمرانية، الجريدة الرسمية، العدد 86، لسنة1992.

خامسا: المذكرات

1- المذكرة رقم 1479 المؤرخة في 2000/03/28 المتضمنة دور المحافظ العقاري في نظر بعض الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالتعمير والبناء، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية وزارة المالية.

الفـــهـرس **الصفحة**

شكر.....
إهداء.....
مقدمة.....
الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للترخيص الإداري كقيد على الملكية العقارية الخاصة للمصلحة العامة.....06
المبحث الأول: معنى القيود القانونية الواردة على الملكية العقارية الخاصة للمصلحة العامة.....07
المطلب الأول: مفهوم القيود القانونية الواردة على الملكية العقارية الخاصة.....07
الفرع الأول: تعريف القيود القانونية.....08
أولا: التعريف اللغوي للقيود القانونية.....08
ثانيا: التعريف الإصطلاحي للقيود القانونية.....08
الفرع الثاني: طبيعة القيود القانونية الواردة على الملكية العقارية الخاصة.....08
أولا: الآراء الفقهية حول طبيعة القيود القانونية الواردة على الملكية العقارية الخاصة.....08
ثانيا: موقف المشرع الجزائري من تكييف القيود القانونية الواردة على الملكية العقارية الخاصة.....09
الفرع الثالث: أنواع القيود القانونية الواردة عل الملكية العقارية الخاصة.....10
أولا: قيود الملكية العقارية الخاصة قبل تملكها.....10
ثانيا: قيود الملكية العقارية الخاصة بعد تملكها.....11
المطلب الثاني: مفهوم المصلحة العامة.....12
الفرع الأول: تعريف المصلحة العامة.....12
الفرع الثاني: قاعدة المصلحة العامة ومصادرها.....14
الفرع الثالث: تمييز المصلحة العامة عن المفاهيم المشابهة لها.....15
أولا: المصلحة العامة والمنفعة العامة.....15
ثانيا: المصلحة العامة والنظام العام.....15
ثالثا: المصلحة العامة والاداب العامة.....16
المبحث الثاني: بعض أشكال تقييد الملكية العقارية الخاصة للمصلحة العامة.....17
المطلب الأول: قيود ملغية لحق الملكية العقارية الخاصة.....17
الفرع الأول: قيد نزع الملكية العقارية الخاصة لأجل المنفعة العمومية.....18

أولا: شروط نزع الملكية العقارية لأجل المنفعة العمومية.....18
ثانيا: القيود المفروضة على الإدارة لنزع الملكية العقارية الخاصة.....19
الفرع الثاني: التأميم.....21
المطلب الثاني: قيود تنقص من حق الملكية العقارية الخاصة.....22
الفرع الأول: الإستيلاء كقيد على الملكية العقارية الخاصة.....22
أولا: تعريف الإستيلاء المؤقت.....23
ثانيا: شروط الإستيلاء المؤقت.....23
الفرع الثاني: الإرتفاقات الادارية كقيد على الملكية العقارية الخاصة.....24
أولا: إرتفاقات الكهرباء والغاز.....24
ثانيا: إرتفاقات المواصلات السلكية واللاسلكية.....25
ثالثا: الإرتفاقات المتعلقة بالمياه.....25
خلاصة الفصل الأول.....26
الفصل الثاني: أهم مجالات تقييد الملكية العقارية الخاصة بالتراخيص الإدارية.....28
المبحث الأول: التراخيص الإدارية في مجال حماية العمران والبيئة.....29
المطلب الأول: التراخيص الإدارية في مجال حماية العمران.....29
الفرع الأول: رخصة البناء.....30
أولا: تعريف رخصة البناء.....30
ثانيا: الأشخاص و الأعمال المعنية برخصة البناء.....31
ثالثا: الجهات المعنية برخصة البناء.....32
الفرع الثاني: رخصة التجزئة.....34
أولا: تعريف رخصة التجزئة.....34
ثانيا: خصائص رخصة التجزئة.....35
ثالثا: شروط واجراءات رخصة التجزئة.....36
رابعا: مضمون رخصة التجزئة.....36
الفرع الثالث: رخصة الهدم.....38
أولا: تعريف رخصة الهدم.....38
ثانيا: مبررات رخصة الهدم.....39

ثالثا: الجهة المختصة بإصدار الهدم 39
المطلب الثاني: التراخيص الإدارية في مجال حماية البيئة.....40
الفرع الأول: التراخيص الإدارية في ظل قانون حماية البيئة في إطار التنمية المستدامة.....41
أولا: رخصة بناء منشأة.....41
ثانيا: رخصة استغلال منشأة 43
الفرع الثاني: التراخيص الإدارية في ظل بعض القوانين الخاصة.....46
أولا: التراخيص الإدارية في ظل قانون تسيير النفايات ومراقبتها وإزالتها.....46
ثانيا: التراخيص الإدارية في ظل قانون تسيير المساحات الخضراء وحمايتها وتنميتها.....47
ثالثا: التراخيص الادارية في ظل قانون حماية الساحل وتثمينه.....49
المبحث الثاني: التراخيص الإدارية في مجال حماية القطاع الفلاحي والسياحي.....50
المطلب الأول: التراخيص الإدارية في مجال القطاع الفلاحي.....50
الفرع الأول: رخصة تحويل الأراضي الفلاحية الى أراضي عمرانية.....51
أولا: فيما يخص الأراضي الخصبة جدا أو الخصبة.....51
ثانيا: فيما يخص الأراضي غير المصنفة.....52
الفرع الثاني: رخصة تجزئة الأراضي الفلاحية للبناء عليها ومراعاة المساحات المرجعية.....52
الفرع الثالث: رخصة البناء على الأراضي الفلاحية.....53
أولا: رخصة البناء عند إقامة بنايات ذات إستعمال سكني.....53
ثانيا: رخصة البناء عند إقامة منشآت التجهيزات.....54
المطلب الثاني: التراخيص الإدارية في مجال حماية القطاع السياحي.....54
الفرع الأول: التراخيص الادارية في ظل قانون التهيئة والتعمير.....54
أولا: رخصة البناء.....55
ثانيا: رخصة التجزئة.....55
ثالثا. رخصة الهدم.....56
الفرع الثاني: التراخيص الإدارية في ظل قانون حماية التراث الثقافي.....56
خلاصة الفصل الثاني.....58
الخاتمة.....60
قائمة المراجع.....63