



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة ابن خلدون - تيارت

الملحقة الجامعية - السوقر

مذكرة تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر



الشعبة: الحقوق

التخصص: القانون العقاري

بعنوان:

القيود الواردة على حق الملكية العقارية

تحت إشراف الأستاذ:

محمد الأمين

من إعداد الطالب:

قادري محمد

لجنة المناقشة:

الصفة	الرتبة	أعضاء اللجنة
رئيسا	أستاذ محاضر ب	سنوسي علي
مشرفا مقرر	أستاذ محاضر ب	محمد الأمين
عضوا مناقشا	أستاذ محاضر ب	مبخوتي محمد

السنة الجامعية: 2019 – 2020

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

إهداء

إلى من أوطاني فيهما ربي ... ومن قال فيهما الله تعالى... "وبالوالدين إحساناً"
إلى مصدر شجاعتني ... إلى من علمني حب العلم والمثابرة على النجاح
إلى الشمعة التي أثارته حياتي ... إلى القلب الحنون الذي غمرني بعطفه
وحنانه ... الوالدة الغالية اللوم اطل عمرها
إلى الذي لن تفيده الكلمات ولا العبارات في حقه الأب الغالي
إلى كل أفراد عائلتي وكل الأهل والأحباب وإلى كل من جمعني بهم روابط
الإخوة والصداقة وإلى كل من قدم لي المساعدة الجادة والعون الصادق طوال
انجاز هذا العمل
إلى كل هؤلاء أهدي ثمرة جهدي هذه.

قادري محمد

تشكرات

الحمد لله الذي بذمه تتم الصالحات
للمرء لعظائم يقفه فيما حائرا عاجزا عن التعبير عما يخلج في صدره من عظيم
الشكر لمن أخذوا بيده لإنجاز هذا العمل ، فلابد للمرء أن يعترف بفضل الآخرين
تجاهه

و خاصة من كانوا الأساس المتين الذي يبنى عليهم حرحه.
بعد الاحترام والتقدير أتوجه بشكر خاص
إلى الأستاذ " **محمد محمد الأمين** " الذي تفصل
بالإشراف على هذا البحث فضحي بالغالي من وقته في سبيل إنجاز هذا العمل، وكان
الموجه والمرشد فلم يبخل

بتوجيهاته ونصائحه وتعمري بكرمه وساعدني
على مواجهة كل الصعاب، لأصل في النهاية إلى
المدونة الذي كنت أسعى إليه ... فأجزته هذا
العمل المتواضع الذي تناولته من خلاله
موضوعا لم تسلط الأضواء
حوله بعد بالشكل الكافي .

كما أتوجه بالشكر
والتقدير إلى أعضاء لجنة المناقشة، أساتذتي الكرام
" **سنوسي علي - مبخوتي محمد** "

شاكرا لهم الجهد المبذول في التدريس والتكوين في
مجال التعليم العالي والبحث العلمي

اشكر كل من ساهم في إثراء هذا العمل و لو بكلمة طيبة أو دعاء خالص.
و الشكر موصول إلى كل المعلمين و الأساتذة الذين كانوا سببا في تعليمي منذ أن وطنك قدمي
مواطن تلقى العلم إلى اللحظة التي أقف فيها لأناقش مذكرة تخرجي هذه.

أسأل الله العلي الكريم أن يجازي الجميع أحسن جزاء.

مقدمة:

لا يمكن استيعاب أبعاد وخصوصيات قوانين العمران بمعزل عن دراسة لمنحى التطور التاريخي للقواعد المنظمة لهذا الميدان، فنجد أن هذه الأخيرة مرتبطة بنشأة القواعد الأولى للتخطيط الحضري، والتي تعود جذورها إلى زمن طويل يعود بنا إلى الحضارتين البابلية والفرعونية، فبالنسبة لأولى القوانين المكتوبة فإنها تعود إلى الحضارة الإغريقية، وكانت تتعلق بحقوق الملكية العقارية - باعتبارها من أهم الحقوق قداسة على الإطلاق - وكل ما ينشئ عنها من خصومات، فلقد تم سن بعض القواعد المنظمة لما يسمى بالتعسف في استعمال الحق. كما توسع القانون البريطاني والقوانين التي وضعها أغسطس وحلفائه في تطبيق نظرية التعسف في استعمال الحق¹.

يجسد حق الملكية أوسع الحقوق العينية الأصلية نطاقا وأرفعها مستوى، خصوصا وأن القانون وضع معايير تنظم هذا الحق، بشكل يجعل صاحبه المؤهل لاستغلاله واستعماله، وكذا التصرف فيه إلى الحد الذي لا يسبب ضررا لغيره، ولقد ترسخ حق الملكية العقارية الخاصة، وتم تنظيمه بجملة من النصوص القانونية، غير أن هذا الترسخ لا ينفى وجود قيود تفضي إلى حالة من تقييد حرية المالك، وانتقاص للتمتع بالمزايا التي يتيحها هذا الحق. وقد اثبت الواقع أن الاعتراف بالملكية الخاصة وحمايتها، هو عماد تقدم المجتمع و ضمان لازدهاره الاقتصادي وأن المساس بها هو إهدار لحق من حقوق الإنسان، وينبئ سياسيا عن نظام يجافي الديمقراطية وأصولها المتعارف عليها²، لقد شهدت القيود الواردة على حق الملكية اعتبارا للمصلحة الخاصة، تطورا ملحوظا ضمن مسار مواكبة تطورات المجتمع، و هذا تماشيا مع الأوضاع والتطورات التي يشهدها مجال العقار في الجزائر، بحيث جاءت جملة من القوانين بأحكام جديدة وعقوبات صارمة تهدف إلى التصدي لظاهرة استمرار تقشي البناءات غير المشروعة والفوضوية التي تشوه المظهر الجمالي للمدن ورونقها وحماية البيئة والتراث الثقافي و المساحات الفلاحية.

تناول المشرع الجزائري حق الملكية في نص المادة 674 من القانون المدني والتي تنص على أن : "الملكية هي حق التمتع والتصرف في الأشياء، بشرط أن لا يستعمل استعمالا تحرمه القوانين والأنظمة"³، والتي يظهر منها أن المشرع قرر إحدى القواعد العامة مفادها أن المالك ملزم في استعمال حق الملكية بمراعاة الحدود التي وضعتها القوانين والأنظمة، كما تفيد عبارة " بشرط ألا يستعمل استعمالا تحرمه القوانين والأنظمة"، أنه ومن ناحية السياسة التشريعية تثبت للمشرع الحق في تقييد حق الملكية، على أساس أن ذلك من حقه وليس من قبيل التعدي، وبالتالي التأكيد على الطابع الاجتماعي لحق الملكية الخاصة، وبأن الملكية حق له وظيفة اجتماعية.

1 - عبد الرزاق أحمد السهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2004، ص696.

2 - خواجية سميحة حنان، قيود الملكية العقارية الخاصة في الجزائر، مجلة المفكر، العدد الرابع، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة، ص232.

3 - الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني، جريدة رسمية رقم 78، صادرة بتاريخ 30 سبتمبر سنة 1975.

الفقه استقر على اعتبار أن لحق الملكية وظيفة اجتماعية¹، يقوم هذا الحق بهذه الوظيفة في أي دولة من العالم مهما كان نظامها السياسي أو الاقتصادي، وسبب ذلك أن جل التشريعات في معظم الدول تفرض قيودا على مالك العقار، إذ أن إشباع المالك لحاجاته الأنانية، لم يعد كما لم يكن في أي وقت مضى كل شيء، بل هناك مكانا هاما لإشباع الحاجات الاجتماعية.

فالقانون عادة ما يطالب المالك باحترام مصلحتين أساسيتين، المصلحة العامة والمصلحة الخاصة الأولى بالرعاية، نص المشرع الجزائري في المادة 690 مدني على أنه: "يجب على المالك أن يراعي في استعمال حقه ما تقضي به التشريعات الجاري بها العمل والمتعلقة بالمصلحة العامة أو المصلحة الخاصة"، فالمشرع قرر بنص هذه المادة مبدأ نسبية حق الملكية فرغم اعترافه بالسلطة المباشرة التي يقررها حق الملكية في المادة 674 مدني والمتمثلة في حق التصرف والتمتع، فإن هذه السلطة بقدر ما تعتبر مطلقة نجدها تتراجع إذا ما تعارضت مع المصلحة العامة، ومن ثم لا يمكن أن يقف حق الملكية في سبيل تحقيق منفعة عامة ولا يمكن التمسك بأي شكل من الأشكال بهذا الحق إذا ما تعارض وتحقيق مصلحة عامة والتي قد تقضي بالإبقاء على حق الملكية الخاصة في إطار محدد والعمل على تقييد سلطات المالك أو حرمان المالك من ملكيته سواء بصفة نهائية أو مؤقتة، وفي هذا الإطار أجاز المشرع في المادة 677 مدني للإدارة نزع جميع الملكية العقارية أو بعضها أو نزع الحقوق العينية العقارية للمنفعة العامة، أو الاستيلاء المؤقت عليها أو الحصول على الأموال والخدمات الضرورية لضمان حاجات البلاد.

إنه وبالنظر إلى التقسيم الثلاثي الذي جاء به المشرع الجزائري للأحكام العقارية، فإن قواعد الحماية المقررة لحماية الأملاك العقارية الخاصة تختلف عن تلك المتعلقة بالقواعد المقررة لحماية الأملاك العامة، كذلك الشأن بالنسبة للأملاك الوقفية، إذ يقتضي أن تكون قواعد الحماية صارمة في نوع وأقل صرامة منها في نوع آخر². فالحديث عن الملكية العقارية، يتطلب مني أن أشير إلى أن الملكية العقارية بصفة عامة على ارتباط وثيق مع ما يسمى لدى رجال القانون وبالخصوص أهل الاختصاص بالقانون العقاري، هذا الأخير يهتم بتحديد النظام والطبيعة القانونيتين لها، و منه أول ما يلاحظ بخصوص القانون العقاري، هو صعوبة تصنيفه وفق التقسيم الكلاسيكي للقانون، بين ما هو خاص وما هو عام، إذ أن القانون العقاري نجده يهتم بملكية العقارات على اختلاف ملاكها، سواء كانوا من أشخاص القانون العام أو من أشخاص القانون الخاص، كما أنه يهتم بتنظيم العلاقات القانونية والتعاقدية بين أشخاص القانون الخاص من جهة وبين هؤلاء الأشخاص والسلطات العمومية

1 - عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص545.

2 - بالرجوع إلى أحكام المادة 23 من القانون رقم 25/90 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 المتضمن التوجيه العقاري المعدل والمتمم، ج.ر العدد 49 لسنة 1990. فانها تنص على مايلي: " تصنف الأملاك العقارية على اختلاف أنواعها ضمن الأصناف القانونية الآتية: الأملاك الوطنية، أملاك الخواص، الأملاك الوقفية".

من جهة أخرى، الأمر الذي جعل قواعد القانون العقاري مبعثرة بين مختلف النصوص القانونية، كالقانون المدني والقانون الإداري وقانون الأملاك الوطنية وغيره من القوانين¹.

فموضوع القيود الواردة على الملكية العقارية يكتسي أهمية بالغة، ويحتاج إلى اهتمام كبير، هذا الاهتمام يبرره الارتباط الوثيق بين للنظام السياسي والاقتصادي المطبق والملكية العقارية الخاصة، لأن العقار يعتبر من الثروات الأساسية التي يعتمد عليها النظام الاقتصادي المنتهج لتحقيق التنمية، وتدعيم الملكية العقارية الخاصة هو تدعيم النظام الاقتصادي الجزائري، فنجد أن أغلب الدساتير الحديثة تعترف بحق الملكية الخاصة وتوفر له الحماية من كل أنواع الاعتداء، غير أنها تعترف في نفس الوقت للتشريع بوضع القيود والضوابط على سلطات المالك تحقيقا للوظيفة الاجتماعية للملكية الخاصة والتي تعني توجيه الملكية العقارية الخاصة لتحقيق المصلحة العامة، فنلاحظ المشرع الجزائري ينص على هذه القيود في مجموعة من النصوص الخاصة ذات الطابع الإداري، مما يجعل عملية الإحاطة بها عملية تكاد تكون مستحيلة، ومن أهم هذه القوانين على سبيل المثال لا الحصر قانون التوجيه العقاري²، وقانون التوجيه الفلاحي³، قانون التهيئة والتعمير⁴ والقانون المتعلق بنزع الملكية للمنفعة العامة⁵.

تتنوع القيود التي ترد على حق الملكية إلى قيود قانونية، تلك التي تضمنتها تشريعات خاصة بهدف رعاية المصالح العامة، وقيود فرضها الجوار كالحدود المشتركة والحائط المشترك أو قيود ترجع إلى الانتفاع بالمياه كالشرب والمجرى والمسيل لمياه الصرف الآتية من الأراضي المجاورة أو العالية أو من المياه الطبيعية كالأمطار والينابيع والآبار وغيرها، باعتبار أن الملكية تزداد أهمية كلما تعلقت بالعقار، فانه لا بد من تنظيم وتوفير القواعد القانونية اللازمة التي تكفل حمايتها من كل أشكال الاعتداء، ونظرا للظروف التاريخية والاجتماعية والاقتصادية وكذا السياسية التي مرت بها الجزائر، فان الملكية العقارية الخاصة تأثرت بهذه الظروف، ومنه تأثر المشرع منها⁶.

ويتناول هذا البحث بالدراسة موضوع القيود الواردة على الملكية العقارية الخاصة، بما يدفع إلى حصر مجال الدراسة ضمن سياق النصوص القانونية المتصلة بها بمعنى مدى توفير التشريع الجزائري بمختلف فروعه الحماية اللازمة والفعالة لحق الملكية العقارية.

فهل وفر المشرع الجزائري الحماية القانونية الكفيلة لحق الملكية العقارية الخاصة؟.

1 - صنوبر أحمد رضا، الحماية القانونية لحق الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون خاص، جامعة تلمسان، 2016، ص14.

2 - قانون رقم 25/90، المتضمن التوجيه العقاري، المرجع السابق.

3 - قانون رقم 16/08 المؤرخ في 03 اوت 2008 المتضمن التوجيه الفلاحي، الجريدة الرسمية العدد 46.

4 - قانون رقم 29/90 المؤرخ في 10 ديسمبر 1990، المتعلق بالتهيئة والتعمير، الصادر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 52، المؤرخ في 02 ديسمبر 1990.

5 - قانون رقم 11/91 المؤرخ في 27 أبريل 1991، يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، معدل ومتمم بالقانون رقم 21/04، المؤرخ في 29/12/2004، يتضمن قانون المالية 2005، وبموجب القانون رقم 02/07، مؤرخ في 29/12/2007، يتضمن قانون المالية لسنة 2008، ج ر، عدد 21، الصادر بتاريخ، 08 ماي 1991.

6 - صنوبر أحمد رضا، المرجع نفسه، ص19.

وماهي القيود القانونية التي فرضها المشرع على الملكية العقارية؟، و ماهو أساسها القانونية لهذه القيود؟. ما هي آليات تفعيل وتجسيد هذه القيود في أرض الواقع؟، وكيف يتم ضمان تحقيق الغرض منها؟. ماهي الشروط والإجراءات والقيود الواردة على حق الاستعمال والاستغلال والتصرف في الملك العقاري؟. مستعينا بالمنهج الوصفي محاولا استقراء النصوص القانونية والتنظيمية المقيدة لحق الملكية العقارية الخاصة من خلال معرفة المسار الذي ينتهجه المشرع الجزائري ومدى توفيقه في مطابقة النصوص القانونية مع التوجهات الجديدة، ومدى توفيق المشرع الجزائري في تحقيق الموازنة بين مصالح المالك من جهة وتحقيق المصالح العامة والخاصة من جهة أخرى، واستخراج أحكامها والأسس التي تقوم عليها وطبيعتها القانونية وأثرها وتقييم مدى نجاعتها في تحقيق الغرض منها.

سنقوم بدراسة هذه القيود في فصلين الأول يتضمن قيود واردة على أصل حق الملكية العقارية الخاصة متمثلة في مبحثين أولهما الإطار المفاهيمي لنزع الملكية للمنفعة العامة و الاستيلاء المؤقت و الثاني الإطار المفاهيمي الارتفاقات الإدارية و الشفعة الإدارية أما الفصل الثاني يتضمن قيود خاصة بتوجيه وتنظيم ممارسة حق الملكية العقارية الخاصة متمثلة في مبحثين أولهما القيود الخاصة بالعقار الحضري و الثاني القيود الخاصة بالعقار الفلاحي.

الفصل الأول : القيود الواردة على أصل حق الملكية العقارية الخاصة

لقد بيّن المشرع حقوق المالك في الانتفاع بالشيء واستعماله واستغلاله والتصرف فيه بشرط أن يتم ذلك في

حدود القانون. لذلك سنتناول في فصلنا هذا مبحثين، المبحث الأول الإطار المفاهيمي لنزع الملكية للمنفعة

العامة، والمبحث الثاني الإطار المفاهيمي الارتفاقات الإدارية والشفعة الإدارية.

المبحث الأول : الإطار المفاهيمي لنزع الملكية للمنفعة العامة

إن حق الملكية من الحقوق الأساسية الذي تتطلبه الفطرة الإنسانية وتدفع إليه غريزة حب البقاء، فهو يشكل احد المرتكزات الرئيسية في نظامنا القانوني لحمايته، لكن لا تجعل منه حقا مطلقا لا يمكن المساس به، ذلك أن العيش في مجتمع يتطلب البحث عما يحقق مصالح الجميع و لو ترتب عليه التضحية بمصالح بعض الافراد، أي تغليب المصلحة العمومية للجماعة على المنفعة الخاصة للمالك، فالمنفعة العمومية هي المبرر لقيام الدولة و إليها يرجع أصل نشأتها¹.

المطلب الأول : نزع الملكية للمنفعة العامة

مفهوم المنفعة العمومية يختلف من دولة إلى أخرى ومن فترة زمنية إلى أخرى ويرتبط بالنظام السياسي للدولة، فتتسع دائرته في الدول التي تنتهج سياسة اجتماعية كالدول الاشتراكية أو كفرنسا التي رغم كونها رأسمالية لها نظام اجتماعي متطور أو كبلد مثل الجزائر التي رغم تحولها إلى النظام الليبرالي ما زالت تحتفظ بسياسة اجتماعية، لا يستهان بها.

الفرع الأول : مفهوم نزع الملكية

أولا : تعريف الملكية لغة والعقار اصطلاحا

تعريف الملكية لغة :

وهي مستمدة من الملك والملك - بفتح الميم وكسرهما - احتواء الشيء والقدرة على الاستبداد به والتصرف فيه

بانفراد².

1 - مقدار كور علي، نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية، المجلة القضائية، العدد 02، الجزائر، 1996، ص36.
2 - علي بن سيده، المحكم والمحيط الأعظم في اللغة، الطبعة 1، ج7، معهد المخطوطات بجامعة الدول العربية، 1958، ص 44.

ملك الشيء يملكه إذا احتواه و كان قادرا على الاستبداد به . يقال ملك الشيء حازه وانفرد بالتصرف فيه فهو مالك و تملك الشيء امتلكه أو ملكه قهرا .

وملك على الناس أمرهم إذا تولى السلطنة فهو ملك 1، والملك ما ملكت اليد من مال وخول 2.

المِلْكِيَّةُ : المِلْكُ أو التملك. يقال: بيدي عَقْدٌ مِلْكِيَّةٌ هذه الأرض 3.

تعريف العقار اصطلاحا : العقار هو الشيء الثابت المستقر في مكانه، غير قابل للنقل منه إلى مكان آخر بدون تلف 4.

وقد عرفه المشرع الجزائري بأنه: " كل شيء مستقر بحيز، وثابت فيه ولا يمكن نقله دون تلف فهو عقار وكل ما عدا ذلك من شيء فهو منقول 5.

فالعقار إذا هو الشيء الثابت غير القابل للنقل من مكان إلى آخر بدون تلف وهذا خلافا للمنقول الذي يعد بحكم طبيعته قابلا للنقل والحركة، لذا نجد أن المشرع الجزائري قد ميز في ق. الإجراءات المدنية بين المنقول والعقار في الباب الخاص بالاختصاص القضائي.

فأرجع ولاية النظر في القضايا المتعلقة بالعقارات والحقوق العينية إلى محكمة موطن العقار أما في المواد المنقولة فالمحكمة التي يؤول إليها الاختصاص هي محكمة موطن المدى عليه لأن المنقول ليس له موقع ثابت بحكم طبيعته التي تسمح بنقله من مكان إلى آخر 6.

ثانيا : تعريف الملكية في القانون والتشريع

القوانين الوضعية العربية لم تعرف الملكية، لأن القوانين لا تف عادة بالتعاريف، لكن بعض الشراح ارتضوا بعض التعريفات للملكية تسهيلا ومع ذلك، و قد عرفها الفقيه عبد الرزاق السنهوري بأنها حق استثنائي باستعماله و استغلاله وبالتصرف فيه على وجه حق دائم وكل ذلك في حدود القانون 7، و واضح من التعريف أنه لا يحتوي تعريفا دقيقا للملكية وبالمعنى المراد، وان كان يوضح جانب من الفقه تعريفاً لحق الملكية، ويرى جانب

1 - أحمد بن محمد بن علي المقري المصري الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، ج 1، المطبعة البهية المصرية، ص 144.

2- أبو عبد الرحمان الخليل بن أحمد الفراهدي، كتاب العين، بيروت، منشورات مؤسسة الأعلمي، ص 386.

3 - قاموس المعجم الوسيط، اللغة العربية المعاصرة، الرائد، لسان العرب، القاموس المحيط. قاموس عربي عربي، الموقع الإلكتروني،

<https://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar/%D8%A7%D9%84%D9%85%D9%84%D9%83%D9%8A%D8%A9/>

بتاريخ 2020/10/11، الساعة 11:16.

4 - محمد حسنين، نظرية الحق بوجه عام، المؤسسة الوطنية للكتاب الجزائري 1985، ص 206.

5 - أنظر المادة 674 من القانون رقم 05/07 المؤرخ في 2007/05/13 المعدل و المتمم للأمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني.

6 - انظر المادة 08 من قانون رقم 09/08 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق ل25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الجزائئية.

7 - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني :حق الملكية، ج 8 دط بيروت، دار إحياء التراث العربي 1967 م ص. 493 .

آخر أنه لا يتضمن سوى إشارة إلى السلطات التي يخولها هذا الحق لصاحبه (الاستعمال والاستغلال والتصرف)¹.

أما من ناحية التشريع الذي يعد جزءاً من القوانين التي يحكم بها القاضي، وهو قيام السلطة المختصة في الدولة بوضع القواعد القانونية في صورة مكتوبة حيث تقوم هذه السلطة بوضع قواعد ملزمة لتنظيم العلاقات في المجتمع طبقاً للإجراءات المقررة لذلك بمعنى أن التشريع كمصدر من مصادر القانون يقصد به عملية سن القواعد القانونية وإخراجها بألفاظ وإجراءات معينة بواسطة سلطة مختصة بذلك. فقد جاء الدستور الجزائري لسنة 1976 في مادته 17 : أنه لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون و يترتب عنه أداء تعويض عادل و منصف، ولا يجوز معارضة إجراء نزع الملكية للصالح العام بحجة أية اتفاقية دولية²، كما جاء الدستور الجزائري لسنة 1989 في مادته 20 ودستور الجزائر لسنة 1996 المعدل و المتمم في مادته 22 : أن يكون التعويض قبلياً³، وهو نفسه ما نصت عليه المادة 22 :من دستور 1996 المعدل والمتمم .

وتعتبر المادة 677 من القانون المدني المرجع الأساسي لنظام نزع الملكية للمنفعة العامة والقاضية بأنه :لا يجوز حرمان أحد من ملكيته إلا في الأحوال والشروط المنصوص عليها قانوناً، غير أن للإدارة الحق في نزع جميع الملكية العقارية أو بعضها أو بنزع الحقوق العينية العقارية للمنفعة العامة مقابل تعويض عادل. لتأتي بعد ذلك مرحلة تطبيق القانون الجزائري ذو الطابع الاشتراكي تطبيقاً للامر 48/76 المؤرخ في 1976/05/25، والذي جاء ليعطي للإدارة السلطة المطلقة التي تمكن الأشخاص المعنويين ومختلف الهيئات من إنجاز عملية معينة في إطار مهامها لأجل المنفعة العمومية في النزع والتعويض⁴. ونصت المادة الأولى منه المتعلقة بقواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العامة العمومية، على أنه تعد نزع الملكية طريقة استثنائية لامتلاك العقارات أو الحقوق العينية العقارية⁵.

وفي ظل التحول الشامل و الإصلاحات التي عرفتها الجزائر بعد صدور دستور 1989⁶، ظهر نظام نزع الملكية في مرحلة جديدة منه بصدور قانون 11/91 المؤرخ في 1991/04/27⁷ وهو ما جاء في المادة 2 منه العمومية لتحديد مفهوم نزع الملكية (بصفة حصرية) معتبرة إياه طريقة استثنائية لاكتساب أملاك أو حقوق عقارية ولا يتم إلا إذا أدى انتهاج كل الوسائل الأخرى إلى نتيجة سلبية. حيث لا يكون نزع الملكية ممكناً إلا إذا

1 - أنظر العبادي، الملكية في الشريعة الإسلامية، القسم الأول د ت ن، ص . 153 - 154.

2 - أنظر المادة 17 دستور 1976، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1976، الجريدة الرسمية عدد 97، المؤرخة في 1976/12/22.

3 - أنظر المادة 20 من دستور 1989، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1989، الجريدة الرسمية عدد 09، المؤرخة في 1989/02/23.

4 - ج ر عدد 44 لسنة 1976.

5 - أنظر المادة 1 من القانون رقم 48/76 المؤرخ في 1976/05/25، المتعلق بقواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج ر عدد 42 لسنة 1976.

6 - دستور 23 فيفري 1989، المرجع نفسه.

7 - القانون 11/91، المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، المرجع السابق.

جاء تنفيذًا لعمليات من نتائج تطبيق إجراءات نظامية مثل التهيئة و التعمير، التخطيط تتعلق بإنشاء منشآت وتجهيزات جماعية و اعمل كبرى للمنفعة العامة¹.

ثالثًا: التعريف الفقهي لنزع الملكية

عرف الدكتور سليمان محمد الطماوي موضوع نزع الملكية بأنها : " يقصد بنزع الملكية للمنفعة العامة حرمان مالك العقار من ملكه جبراً للمنفعة العامة نظير تعويضه عما يناله من ضرر " و منه يتبين أنها هي سلب ملكية العقار من صاحبها أو حرمان المالك من عقاره رغماً عن إرادته بغرض إنجاز المنفعة العامة، حيث يصبح متضرر نتيجة السلب أو الحرمان فيعوض على ذلك، و يتضح أن نزع الملكية يمس بحرية الملكية الخاصة للعقارات نتيجة اقتضاء المنفعة العامة لذلك مقابل تعويض عادل لما لحق بمالك العقار من ضرر جراء هذا الإجراء².

يختلف إجراء نزع الملكية في النظرية الحديثة والنظرية التقليدية من حيث أن النظرية التقليدية تشترط لإدخال الأموال في نطاق أملاك الدولة تخصيصاً للمنفعة العامة في حين لا تشترط النظرية الحديثة ذلك باعتبار أن أملاك الدولة الخاصة تعد أملاكاً خاصة، حيث يري البعض أن نزع الملكية يعتبر وسيلة لدمج أموال خاصة في الملكية العامة، و يعتقد أصحاب هذا الرأي أن إدخال نزع الملكية للمنفعة العامة ضمن وسائل دمج الأموال في نطاق الملكية العامة، خلافاً للنظرية التقليدية التي لا تعتد بذلك، حيث نشترط تخصيص المال للمنفعة العامة كشرط لإضفاء صفة عمومية على الأموال المنزوعة ملكيتها التي يمكن أن تدخل في نطاق أملاك الدولة الخاصة، لذلك فإن نزع الملكية للمنفعة العامة تعد وسيلة من وسائل دمج المال في نطاق الأموال الوطنية، وفي نفس الوقت فإنها تعد وسيلة كسب ملكية المال العام³.

ويعرفه الأستاذ محمد فؤاد مهنا لتعريف نزع الملكية "بأنه إجراء إداري يقصد به حرمان المالك من ملكه جبراً عنه بسبب المنفعة العامة بشرط تعويضه عنه"⁴.

كما عرف الدكتور محمد أنس قاسم جعفر " نزع الملكية للمنفعة العامة ليس إلا إجراء من شأنه حرمان مالك عقار معين من ملكه جبراً لتخصيصه للمنفعة العامة مقابل تعويض عادل⁵، و منه يتبين أن نزع الملكية للمنفعة العامة ينطوي على المساس بحق الملكية الخاصة جبراً متبعاً في ذلك إجراءات قانونية حيث يعتبر ذلك إجراء استثنائي يهدف إلى تحقيق المنفعة العامة، ينطبق ذلك على العقارات المادية .

1 - أنظر المادة 2 من القانون 11/91، يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، المرجع السابق.

2 - محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي القاهرة، 1975 م، ص. 649 .

3 - محمد فاروق عبد الحميد، التطور المعاصر لنظرية الأموال العامة في نطاق القانون الجزائري، دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988، ص. 224.

4 - محمد فؤاد مهنا، مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية 1975، ص. 837.

5 - محمد أنس قاسم جعفر، النظرية العامة لأحكام الإدارة والأشغال العمومية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983، ص. 88.

الفرع الثاني : خصائص نزع الملكية للمنفعة العامة

بعدما تطرقنا إلى التعريف بنزع الملكية للمنفعة العامة سنتجه إلى خصائصها مبرزاً في ذلك طرق اكتساب العقارات و الحقوق العقارية و الغرض منها تحقيق المنفعة العامة مقابل تعويض عادل.

أولاً : طريقة استثنائية و جبرية

يعتمد في الطريقة الودية الأولى على التراضي للحصول على الأموال المعنية بالوسائل القانونية العادية، لان عملية نزع الملكية من اجل المنفعة العامة تشكل خطورة على ملكية الأفراد لو استخدمت بدون أي قيد قانوني ومن هذا المنطلق يستمد إجراء نزع الملكية طابعه الاستثنائي¹، وجاء في هذا السياق المرسوم رقم 186/93 المؤرخ في 27 يوليو 1993 الذي يحدد كيفيات تطبيق القانون رقم 11/91 يجبر المستفيد من جراء نزع الملكية على تقديم تقرير يثبت من خلاله محاولة اقتناء الأموال بالتراضي، يعني لو قامت السلطة المختصة بقرار نزع الملكية بهذا الإجراء دون البحث عن الطريقة الرضائية تكون قد خالفت القانون حسبما جاء به المرسوم². وكما نصت المادة 26 من قانون 30/90 والمتعلق بالأموال الوطنية على انه " يتم اقتناء الأملاك التي يجب أن تدرج في الأملاك الوطنية بعقد قانوني طبق للقوانين والتنظيمات الممول بها حسب التقييم الآتي:

- طرق الاقتناء التي تخضع للقانون العام كالعقد، التبرع، والتبادل والتقادم والحياسة.
- طريقان استثنائيان يخضعان للقانون العام نزع الملكية وحق التبعية³.

يعتبر من النظام العام إثبات الإدارة بقيامها بالمحاولات الودية و هو إجراء جوهري حيث يمكن للقاضي إثارها تلقائياً دون أن يطلبه من نزعت منه الملكية لإبطال إجراءات قرار نزع الملكية⁴. يعتمد في الطريقة الجبرية الثانية إجراء نزع الملكية على امتيازات السلطة العامة التي تتمتع بها الإدارة⁵، حيث تتمتع السلطة العامة من فرض المصلحة العامة بالتنفيذ المباشر و الاستيلاء المؤقت و نزع الملكية جبراً مترتباً عنها المساس بالملكية الخاصة التي تعترضها تجاوزات من طرف الإدارة فقد أخضعها المشرع لقواعد قانونية صارمة حماية للملكية الخاصة⁶، في الجزائر فان القاضي لا يتدخل إلا إذا رفعت أمامه دعوى من طرف احد الطرفين وهو الشيء الذي يقلل من دوره في حماية حق الملكية.

1 - المرشد حول إجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، صادر عن وزارة الداخلية والجماعات المحلية، الجزائر، جوان 2000 ص.3.

2 - المرسوم التنفيذي 186/93 المؤرخ في 27 يوليو 1993 يحدد كيفيات تطبيق القانون 11/91 المؤرخ في 27 ابريل سنة 1991 المتضمن قواعد نزع الملكية للمنفعة العمومية، ج ر عدد 51 سنة 1993.

3 - المادة 26 من قانون 30/90 المؤرخ في ديسمبر 1990 المتعلق بالأموال الوطنية، ج ر، رقم 52.

4 - أحمد رحمانى، نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، مجلد4 ، العدد2، مركز التوثيق و البحوث الادارية، الجزائر 1994م، ص.08.

5 - عبد الغني بسيوني عبد الله، امتيازات السلطة الإدارية، بدون دار النشر، القاهرة، 1993، ص.34.

6 - أحمد رحمانى، المرجع نفسه، ص.2-9.

ثانيا : قصد تحقيق المنفعة العامة

الهدف من نزع الملكية العامة للمنفعة العامة هو تحقيق المنفعة العامة، وهذه الخاصية مستمدة من تعريف نزع الملكية للمنفعة العامة، وبالتالي لا يجوز نزع الملكية للمنفعة الخاصة، مثل نزع ملكية منزل من شخص معني أجل شخص خاص، وتحقيقا للنفع الخاص كأن تنزع الملكية و يعود أو يسند المال - أي العقار - إلى رئيس المجلس الشعبي الولائي أو الوالي أو الوزير..... الخ. و من جهة أخرى لا يجوز نزع الملكية للمنفعة العامة إلا بمرسوم تنفيذي يتضمن تحديد أهداف نزع الملكية من أجل المنفعة العامة¹.

عرفت فكرة المنفعة العامة مفاهيم متعددة ففي ظل التوجه الاشتراكي عرفت بأنها احتياطات المصالح العمومية التابعة للدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية والاشتراكية العقارية ذات الطابع الاقتصادي الاجتماعي والثقافي².

و منه جاء تعريف المنفعة العمومية غامض غير محدد بدقة حيث يخدم مصلحة الجهة التي تنزع الملكية على حساب مصلحة الأفراد، ليظهر بعد سنة 1991 تعريف آخر للمنفعة العمومية بأنها : "كل العمليات الناتجة عن تطبيق إجراءات نظامية مثل التعمير التهيئة العمرانية والتخطيط تتعلق بإنشاء تجهيزات جماعية ومنشات وأعمال كبرى ذات منفعة عمومية"³.

عكس ما كان عليه الحال في قانون 48/76 المؤرخ في 25 مايو 1976 والمتعلق بقواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية هنا قام المشرع الجزائري باستبعاد الغرض الاقتصادي المحض. و قد أشار المشرع الجزائري في المادة 02 من القانون 11/92 المتعلق بنزع الملكية أن العمليات المنصوص عليها جاءت على سبيل المثال وهذا لتغيير مفهوم المنفعة العمومية بتغيير الظروف الاقتصادية والاجتماعية في الدولة.

وكذلك اعتبر من المنفعة العامة كل من بناء تجهيزات ومصانع توصيل الكهرباء والغاز⁴. وكل إجراء تكون الغاية منه حماية البيئة والبحث عن الثروات الباطنية كحفر المناجم لاستخراج الثروات الباطنية. جاء قانون 07 جانفي 1984 لتمكين استخدام نزع الملكية لفائدة المؤسسات الخاصة حيث نص على أن المستفيدين من رخصة استغلال المناجم يحق لهم الاستفادة من نزع الملكية⁵.

1 - محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003، ص.606.

2 - المادة 02 من القانون رقم 48/76 المتعلق بقواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، المرجع السابق.

3 - المادة 02 من القانون رقم 11/91 المتضمن قواعد نزع الملكية للمنفعة العمومية، المرجع السابق.

4 - المادتين 14-15 من قانون 07/85 المؤرخ في 06 أوت 1985 يتعلق بإنتاج الطاقة الكهربائية ونقلها وتوزيعها العمومي للغاز.

5 - قانون رقم 06/84 الصادر في 07 جانفي 1984 المعدل والمتمم بقانون رقم 24/91 الصادر في 06 ديسمبر 1991 والمتعلق بالأنشطة المنجمية

ثم القانون رقم 10/01 المؤرخ في 2001/07/03.

كما يمكن للشخص العادي الذي يساهم في تحقيق خدمات المرفق العام من استخدام نزع الملكية¹. كما يمكن أن تنتزع الدولة الملكية لفائدة شركة وطنية أو أجنبية خاضعة للقانون الخاص كالشركات التي تعمل في مجال التنقيب والمال استغلال المحروقات أو تلك القائمة بنشاط منجمي و في هذه الحالة يستفيد منها شخص معنوي خاص غير الدولة والجماعات المحلية².

ومن هذا المضمون فان صلاحيات الإدارة تستمد أساسها القانوني من طبيعة المشاريع المراد انجازها من طرق المستفيد و يهدف إجراء نزع الملكية إلى تحقيق المنفعة العامة و المقصود بها وفقا لما صدر عن وزارة الداخلية والجماعات المحلية بالجزائر : "كل عملية تستجيب لحاجات تتعلق بالصالح العام"³

ثالثا : مقابل تعويض عادل ومنصف

جاءت المادة 22 من الدستور الجزائري توضح انه: " لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون و يترتب عليه تعويض قبلي عادل ومنصف"⁴.

و كرس ذلك قانون نزع الملكية في مادته الأولى : " عملا بالمادة 20 من الدستور، يحدد هذا القانون نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، شروط تنفيذه والإجراءات المتعلقة به وكيفية التعويض القبلي العادل والمنصف"

عند فقدان الأفراد لعقاراتهم و حقوقهم العينية يتسبب لهم ضرر يتوجب تعويضهم سواء كان التعويض نقدي أو عيني و لا يمكن للإدارة أن تضع يدها عليها إلا بعد التعويض الذي يكون عادلا منصفا يغطي كامل الضرر الناشئ عن نزع الملكية حسب ما نصت عليه المادة 677 من القانون المدني على أن نزع الملكية أو احد الحقوق العقارية المنفعة العامة يكون مقابل تعويض عادل ومنصف كما نص على هذا الشرط في المادة 2 من قانون 11/91 المتعلق بفرع الملكية⁵.

الفرع الثالث : إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة

سننتظر في ذلك إلى عنصرين وهما التحقيق الإداري المسبق و قرار التصريح بالمنفعة العامة

1 - محمد عبد اللطيف، نزع الملكية للمنفعة العامة، دراسة تأصيلية مقارنة، دار النهضة العربية، 1988، ص.21.
2 - المادة 07 من القانون 21/91 المؤرخ في 27 جمادي الأول 1412 الموافق 1991/12/04 يتعلق بأعمال التنقيب والبحث عن المحروقات واستغلالها ونقلها بالأنابيب.
3 - المرشد حول إجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، صادر عن وزارة الداخلية والجماعات المحلية، الجزائر، جوان 2000، ص.4.
4 - أنظر المادة 22 دستور 1996، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، الجريدة الرسمية رقم 76، المؤرخة في 1996/12/28.
5 - المادة 32 من المرسوم التنفيذي 186/93 المتضمن قواعد نزع الملكية للمنفعة العمومية، المرجع السابق.

أولا : التحقيق الإداري المسبق

ينص قانون 11/91 الخاص بنزع الملكية في مادته الثانية على أن نزع الملكية للمنفعة العامة طريقة استثنائية لا يتم اللجوء إليها إلا بعد استنفاد الطرق المقررة قانونا لتخصيص قطعة أرضية لإنجاز مشروع عمومي، حيث جاء في الفقرة الثانية منه على أن : "لا يكون نزع الملكية ممكنا إلا إذا جاء تنفيذًا لعمليات ناتجة عن تطبيق إجراءات نظامية كالتعمير والتخطيط والتهيئة العمرانية تتعمق بإنشاء تجهيزات جماعية ومنشآت وأعمال كبرى ذات منفعة عامة"¹.

في التشريع الجزائري لا يجوز تقرير المنفعة العمومية إلا بإجراء تحقيق إداري مسبق²، حيث يعتبر التحقيق الإداري المسبق إجراء يهدف إلى إثبات فاعلية المنفعة العامة يتم على أساسه إصدار قرار فتح التحقيق وتعيين اللجنة المكلفة به، سنوضح كيف تتكون لجنة التحقيق المسبق ثم قرار فتح التحقيق .

أ- تكوين لجنة التحقيق المسبق: يعين الوالي ثلاثة أشخاص من بينهم الرئيس حيث يكون هؤلاء مختارين من القائمة الوطنية والمتكونة من قداماء القضاة أو أية شخصية أخرى ذو كفاءة وخبرة يمكن أن تساهم في سير التحقيق من وجود منفعة عامة، مهمتهم الأساسية هي إثبات فاعلية المنفعة العمومية، وللوصول إلى ذلك تقوم اللجنة بسماع أي شخص أو أي هيئة معينة للحصول على معلومات ضرورية لأعمالها، يتميزون أعضاء اللجنة بالسرية التامة في عملهم، و يكون التحقيق محدد المدة مع توفير جميع الشروط و الوسائل اللازمة، ومن بين هذه الشروط تلك المتعلقة بزمان ومكان إجراء التحقيق والشروط المتعلقة بكيفيات سير التحقيق³.

ب- قرار فتح التحقيق المسبق: نصت عليه المادة 06 من قانون رقم 11/91⁴، وكذلك المادة 06 من المرسوم التنفيذي 186/93⁵، حيث يعتبر من الأعمال التحضيرية وغير قابل للطعن أمام القضاء، يفتح التحقيق المسبق بقرار من الوالي بغض النظر عن طبيعة الأشغال المزمع إنجازها، وهذا يتعارض مع أحكام المادة 10 من نفس المرسوم التنفيذي 186/93 التي توزع الاختصاص في إصدار قرار إعلان المنفعة العمومية بين: -القرار الولائي بالنسبة لقرارات نزع الملكية التي تعني ممتلكات وحقوق عينية عقارية واقعة في تراب ولاية واحدة.

1 - أنظر المادة 2 من المرسوم التنفيذي 186/93، المرجع السابق.

2 - لعشاش محمد، الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة في الجزائر، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ص.12.

3 - براهيم سهايم، التصريح بالمنفعة العمومية بنزع الملكية-دراسة مقارنة-، دراسة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة بومرداس، 2011، ص.66.

4 - أنظر المادة 06 من القانون رقم 11/91، المرجع السابق.

5 - أنظر المادة 06 من المرسوم رقم 186/93، المرجع نفسه.

-القرار الوزاري لقرارات نزع الملكية التي تعني ممتلكات وحقوق عينية عقارية واقعة في تراب ولايتين أو أكثر.

يستند الوالي في ممارسته لهذا الاختصاص إلى أحكام المادة 44 من المرسوم 186/93 التي تسحب الاختصاص فيما يتعلق بإصدار قرار فتح التحقيق من الجهات الإدارية المركزية وتستند بصفة حصرية إلى الوالي¹.

إن قرار فتح التحقيق المسبق الذي يصدر عن السيد الوالي هو قرار مسبب تتحدد فيه النصوص والبيانات الأساسية التي يجب أن يتضمنها، ويذكر فيه وجوبا عدة نقاط محددة على سبيل الحصر في نص المادة 6 :من المرسوم 186 / 93 ، وهي:

- يجب أن يحدد القرار الهدف من التحقيق.
- تحديد تاريخ بدء التحقيق وانتهائه.
- تحديد أسماء وألقاب وصفات أعضاء اللجنة المشكلة للتحقيق.
- تحديد كفاءات عمل اللجنة (أوقات استقبال الجمهور وأماكن استقباله، ودفاتر تسجيل الشكاوي، وطرق استشارة ملف التحقيق وطرق الاطلاع عمى ملف التحقيق).
- تحديد الهدف المبين من العملية .

ثانيا : قرار التصريح بالمنفعة العامة

قرار التصريح بالمنفعة العمومية أهم إجراء تمر به عملية نزع الملكية، هدفه إثبات وجود المنفعة العامة من عدمها بعد اكتمال إجراءات التحقيق الإداري المسبق الذي تقدم بموجبه لجنة التحقيق تقريرا ظرفيا، فيه كل استنتاجات ورأي اللجنة بشأن طابع المنفعة العمومية للعملية المزمع القيام بها في غضون 15 يوما من تاريخ انتهاء التحقيق حيث يقدم إلى الجهة الإدارية المختصة حتى تعلن عن ثبوت المنفعة العامة بصفة رسمية.

أ - الطبيعة القانونية لقرار التصريح بالمنفعة العمومية:

فيعتبر قرار التصريح بالمنفعة العمومية قرار إداريا حتى ولو صدر عن رئيس الجمهورية كما هو الشأن في مصر ، فطبيعته القانونية لا تتوقف عند هذا الحد بأنه قرار إداري بل يجب معرفة نوعيته الإدارية هل هو قرار فردي أو تنظيمي. إن القضاء الفرنسي يعتبر أحيانا القرار فرديا وأحيانا أخرى تنظيميا، فإذا اعتبر القرار تنظيميا نظرا لعدم تحديد الأشخاص والعقارات المعنية فإنه أحيانا يحدد الحالة التي تنطبق عليها تحديدا كليا، والدليل على ذلك أن المدة التي ينبغي أن ينجز فيها نزع الملكية تحددها الإدارة بحسب الحالات دون أن تتجاوز 04

1 - أنظر المادة 44 من المرسوم رقم 186/93، المرجع السابق.

سنوات في القانون الجزائري¹، أما بالنسبة للقانون الفرنسي 05 سنوات، فيمكن القول إن أهم خصائص القرار الإداري التنظيمي منعقدة في قرار التصريح بالمنفعة العمومية فهو يتعلق بحالة محددة فهو إذن قرار فردي. أما إذا كان قرار التصريح بالمنفعة العمومية تنظيميا فهو لا يلحق ضررا مباشرا بالخواص مالكي العقارات المزمع نزعها، وبالتالي فإن الطعن فيه لا يكون إلا بالإلغاء، وذلك عن طريق الدفع بتجاوز السلطة².

جاء في نص المادة 13 من قانون 11/91 على أنه " يحق لكل مصلحة أن تطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية لدى المحكمة المختصة حسب الأشكال المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية"، وهذا الأخير يحدد طريق الطعن على أساس الجهة المصدر للقرار، ومنه يمكن القول أن المشرع الجزائري لم يأخذ بطبيعة القرار من حيث كونه فرديا أو تنظيميا.

ب - السلطة المختصة بإصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية :

تناول المرسوم التنفيذي رقم 186/93 في مادته العاشرة الجهة المختصة بإصدار هذا القرار وتكون حسب حالتين:

- 1- إذا كانت الممتلكات أو الحقوق العينية العقارية المراد نزعها واقعة في تراب ولايتين أو عدة ولايات، فإن التصريح بالمنفعة العمومية يتم بقرار مشترك أو قرارات مشتركة بين الوزير المعني، ووزير الداخلية والجماعات المحلية، وزير المالية.
- 2- إذا كانت الممتلكات أو الحقوق العينية العقارية واقعة في تراب ولاية واحدة فيتم التصريح بالمنفعة العامة بقرار من الوالي³.

ج - مضمون قرار التصريح بالمنفعة العمومية :

سنتناول الشروط الشكلية و الموضوعي لقرار التصريح بالمنفعة العمومية .

- 1- الشروط الشكلية : جاء في نص المادة 11 من قانون نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية 11/91⁴، على وجوب إخضاع قرار التصريح بالمنفعة العمومية تحت طائلة البطلان بما يلي:
 - أن ينشر حسب الحالة في الجريدة الرسمية للجمهورية الديمقراطية الشعبية أو في مدونة القرارات الإدارية الخاصة بالولاية.
 - أن يبلغ لكل واحد من المعنيين.

1 - أنظر المادة 10 الفقرة 02 القانون رقم 11/91، المرجع السابق.

2 - براهيمي سهام، المرجع السابق، ص.100.

3 - أنظر المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93، المرجع السابق.

4 - أنظر المادة 11 القانون رقم 11/91، المرجع نفسه.

- أن يعلق في مقر البلدية التي يقع فيها الملك المطلوب نزع ملكيته، حسب الكيفيات المنصوص عليها في المادة 6 من نفس القانون وطوال الفترة المنصوص عليها في المادة 13 من قانون رقم 11/91. تجدر الإشارة إلى أن مجلس الدولة الفرنسي لا يلزم الإدارة بتبليغ قرار التصريح بالمنفعة العمومية ويكتفي بالنشر فقط¹.

2- الشروط الموضوعية : يتضمن هذا القرار مجموعة من البيانات حددتها المادة 10 من قانون رقم

11/91² و هي كما يلي :

- أهداف نزع الملكية المزمع تنفيذه.
 - المساحة العقارية وموقعها ومواصفاتها.
 - مشتملات الأشغال المزمع القيام بها.
 - تقدير النفقات التي تغطي عمليات نزع الملكية³.
- كما يجب أن يبين القرار الأجل الأقصى المحدد لإنجاز نزع الملكية المحدد ب 04 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة إذا تعلق الأمر بعملية كبرى ذات منفعة وطنية⁴.

غير أنه لم يحدد المشرع نوعية القرارات سواء كانت التنظيمية أم الفردية، إلا أنه وبالنظر إلى أحكام إشهار هذا القرار فإنه قرار مختلط.

ينشر هذا القرار بالجريدة الرسمية في حال إذا كان القرار صادر عن الجهة المركزية، وأما إذا كانت العملية محلية ينشر قرار المنفعة العامة بمجموعة القرارات الإدارية للولاية⁵.

يترتب عن قرار نزع الملكية بمجرد شهره، دخول الأموال المنزوعة في دائرة أملاك الدولة وتطهيرها من الحقوق المثقلة لها، كما يجب على الطرف المستفيد من نزع الملكية البدء في الأشغال حسب الآجال المقررة في القرار، من جهة أخرى يلتزم الطرف المنزوع ملكيته بأن يخلي العقارات المعنية بقرار نزع الملكية.

ثالثا : الأشخاص المخولين قانونا لنزع الملكية للمنفعة العامة

أ-الوزراء:

حسب المادتين 12 مكرر و 12 مكرر 1 من القانون 91 / 11 مؤرخ في 27 / 04 / 1991 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية للمنفعة العامة " يتم إقرار المنفعة العمومية بمرسوم تنفيذي بالنسبة لعمليات إنجاز البنى التحتية ذات منفعة عامة وبعد وطني استراتيجي¹ ".

1 - براهيمي سهام، المرجع السابق، ص.101.

2 - أنظر المادة 10 من القانون 91/11، المرجع السابق.

3 - براهيمي سهام، المرجع نفسه، ص.109.

4 - المادة 10، المرسوم التنفيذي رقم 186/93، المرجع السابق .

5 - أنظر المادة 11 من القانون 91/11 الفقرة الأولى، المرجع نفسه.

حيث صدر بموجب نص هذه المادة المنشور الوزاري المشترك رقم 43 / 07، والذي صدر بهدف التركيز بالإطار التشريعي والتنظيمي المسير لعمليات نزع الملكية.

وكذا يحدد كليات تطبيق الأحكام الواردة في المادة 65 من القانون 21 / 2004 المؤرخ في 29 ديسمبر 2004 المتعلق بقانون المالية لسنة 2005 المتمم لقانون 91/11 والمرسوم 05/248³.

ب- الولاية:

أما فيما يخص تقرير المنفعة العامة يصدر القرار من السيد الوالي المختص إقليمياً (مفوض الجمهورية) في غير الحالات الآتية:

- حالات اكتساب الملكية أو نزعها التي تتم بواسطة الدولة.
- حالات اكتساب الملكية أو نزعها التي تتم بواسطة المؤسسات العامة الوطنية.
- حالات اكتساب الملكية أو نزعها التي تتم بواسطة الغرف التجارية.
- حالات اكتساب الملكية أو نزعها التي تتم بواسطة أصحاب الامتياز الممنوح من طرف الدولة.

ج - الجهات المحلية:

كذلك عندما تطلب نزع الملكية للجهات المحلية عندما تكون العقارات المطلوب نزع ملكيتها واقعة في أكثر من إقليم آخر غير الإقليم الكائن به نازع الملكية⁴، حيث تكون هذه الحالات بقرار وزاري.

الفرع الرابع : التحقيق الجزئي لنزع الملكية للمنفعة العامة

أولاً :مرحلة التحقيق الجزئي

أن التحقيق الجزئي هو الإجراء الذي يتحدد على أساسه مضمون قرار قابلية للتنازل، وعلى غرار التحقيق المسبق، فالتحقيق الجزئي يهدف إلى عرض معين وتكون أول خطواته تعيين المحافظ المحقق والذي تستند إليه مجموعة من المهام⁵.

يفتح التحقيق الجزئي بغية تحديد الأملاك والحقوق العقارية وهوية المالكين وأصحاب الحقوق المطلوب نزع ملكيتهم⁶.

1 - المنشور الوزاري المشترك رقم 43/07، المؤرخ في 02/09/2007 المتعلق بنزع الملكية للمنفعة العمومية في إطار البنى التحتية ذات البعد الوطني والإستراتيجي.

2 - أنظر المادة 65 من قانون رقم 21/04 المؤرخ في 29/12/2004 المتعلق بقانون المالية لسنة 2005 المتمم لقانون 11/91، ج ر عدد 85 سنة 2004، ص. 20 .

3 - المرسوم التنفيذي رقم 248/05 المؤرخ في 10 يوليو 2005 الذي يحدد كليات تطبيق القانون رقم 11/91 المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة. ج ر عدد 85، ص 85

4 - عزت صديق طنبوس، نزع الملكية للمنفعة العامة، أطروحة دكتوراه بكلية الحقوق، جامعة عن شمس 1988.

5 - امل المرشدي، نزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العامة ورقابة القاضي الإداري، إعداد يناير 2017، ص 21 - 22.

6 - أنظر المدة 16 من القانون 11/91 المتضمن قواعد نزع الملكية للمنفعة العمومية، المرجع السابق.

نص المرسوم التنفيذي رقم 186/93 في مادته 12 على أن يصدر الوالي خلال الأيام الخمسة عشر (15) المالية لتاريخ نشر القرار المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية قرار بتعيين محافظ محقق¹.

أ - المحافظ المحقق ومهامه

يختار المحافظ المحقق من بين المساحين و الخبراء العقاريين المعتمدين لدى المحاكم قصد انجاز التحقيق الجزئي و يجب أن يبين:

-اسم المحافظ المحقق و لقبه و صفته.

-المقر و الأماكن و الأوقاف التي يمكن أن تتلقى فيها التصريحات و المعلومات و المنازعات المتعلقة

بالحقوق ذات الصلة بالعقارات المراد نزع ملكيتها.

-تاريخ بدئ التحقيق الجزئي و انتهائه.

-يجب أن ينشر القرار حسب المادة 11المشار إليها في القانون رقم 11/91 كما نصت المادة 12من نفس

المرسوم على أن الهدف من التحقيق الجزئي هو إعداد مخطط جزئي و قائمة للمالكين و أصحاب الحقوق

الآخرين و تحديد محتوى الممتلكات و الحقوق العينية العقارية تحديدا دقيقا و حصوريا بكل الوسائل، ولقد تناول

القانون 11/91 مهام المحافظ المحقق و السلطات المخولة له من اجل الاطلاع على المستندات و فحصها و

استخلاص النتائج منها و الاستعانة بأي شخص يختاره في تحرياته².

منح المشرع الجزائري للمحافظ المحقق مهمة قانونية في غاية الأهمية و الخطورة، وعلى سبيل المثال ما

نصت عليه المادة 11 و 33 من المرسوم التنفيذي 101/92 كتلقي تصريحات من شأنها أن تحيطه بالوضعية

القانونية للعقارات موضوع التحقيق وذلك سواء من المالك أو الحائزين وكل شيء تكون معلومات مفيدة بشأن

تلك العقارات³.

للمحافظ المحقق حق الاطلاع على مختلف المعاملات التي عرفها العقار المعني و إذا كان من الأملاك

الوطنية أم لا كما يطلع على البطاقات العقارية لمعرفة المالك الحقيقي للعقار و يتأكد من جميع التصريحات و

الأقوال التي تحصل عليها في الميدان .

وإذا علمنا أن الوالي يصدر قرار القابلية للتنازل على قائمة العقارات المعنية بالاستناد إلى المخطط الجزئي و

قائمة المالكين و أصحاب الحقوق العينية طبقا للمادة 27 من نفس المرسوم تؤكد لنا أكثر من أن هذه المهام

تتجاوز حدود جمع المعلومات لتصبح مهاما قانونية مسندة للمحافظ المحقق وهو ما يشكل خطرا على حقوق

الأفراد.

1 - أنظر المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93، المرجع السابق.

2 - أنظر المواد 12 الى 20 من القانون رقم 11/91، المرجع السابق.

3 - أنظر المادة 30 من المرسوم تنفيذي رقم 101/92 مؤرخ في 28 شعبان عام 1412 الموافق 03 مارس سنة 1992، يعدل و يتم المرسوم رقم 12/85 مؤرخ في 5 جمادى الأولى عام 1405 الموافق 26 يناير سنة 1985، يحدد اعمال الفندقية و السياحية و ينظمها. (ج-ر رقم 18 سنة 1992).

- يقدم ملف التحقيق و استنتاجاته خلال الأجل المحدد إلى الوالي المختص بعد انتهاء المحافظ المحقق من مهمته ليرسل الوالي الملف إلى مصالح الأملاك الوطنية من أجل تقييم الأملاك و الحقوق المراد انجازها.
- وضح المرسوم التنفيذي 981/19 المهام الأساسية للمحافظ المحقق و التي في تتمثل:
- إشارة على وثيقة إدارية مقيدة ويستمع إلى كل شخص معني أو مهتم، ويمطنه الاستعانة بأي شخص يختاره أثناء أداء مهامه.
 - يراعي مدى مطابقة المخطط الجزئي للعناصر الواردة في القرار المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية.
 - التأكد من المستندات الملكية مقبولة في إطار التسريح المعمول به لإتيان حق الملكية.
 - يطلب المحافظ المحقق من أمين الحفظ العقاري أن يوفر له شهادة تبين أن المستندات المفحوصة تعكس الوضع الراهن للعقارات والحقوق العينية ويرفقاها بالوثائق المقدمة.
 - أو يتلقى المحافظ المحقق تصريحات مستغلين للعقارات أو حائزها، فيما يتعلق بجمع المعلومات التي تخص الوضعية القانونية للعقارات المحقق فيهم. أو له أن يطلب معلومات للتأكد من صحة الأقوال التي تم الحصول عليها من مصالح المسح العقاري والحفظ العقاري والأملاك العمومية¹.
 - إعداد محضر مؤقت يحوي جميع استنتاجاته الأولى ويذكر فيه المعلومات التي حصل عليها و التصريحات والأقوال التي جمعها.
 - ويحتوي المحضر المؤقت على:
 - جميع المعومات و التصريحات والأقوال التي حصل عليها.
 - التاريخ المقرر للإشهار المحضر والأماكن والأيام والأوقات التي يتلقى فيها الطلبات والمنازعات.
 - يختم المحضر المؤقت بتوقيع المحافظ.
- يقوم المحافظ المحقق بإعلان أو إشهار المحضر المؤقت والتخطيط الجزئي المصادق عليه مطابقة للأصل في مدة 15 يوما بالأماكن التي يستطيع أن يطلع أو يصل إليها الجمهور (مقر البلدية، الولاية المعنية، داخل مصالح مسح الأراضي، الحفظ العقاري، والمالك الوطنية في فروعها ومكاتبها ومتفشيات) .
- وبعد انقضاء مدة خمسة عشر يوما من تاريخ الإشهار ينتقل المحافظ المحقق من جديد إلى عين المكان في حال ما إذا صدرت منازعات أو مطالبات أو اعتراضات، يحرر محضرا نهائيا² في جميع الأحوال يقيد فيه استنتاجاته النهائية التي يعد على أساسها قائمة العقارات المحقق فيها المعنية بالاستناد إلى المخطط الجزئي،

1 - أنظر المادة 23، فقرة 1 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93، المرجع السابق.

2 - خالد بعوني، "منازعات نزع الملكية للمنفعة العمومية في النظام القانوني الجزائري"، أطروحة الدكتوراه في القانون العام، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق الجزائر، 2011، ص.184.

مبينا بالنسبة لكل عقار حسب الحالة، هوية مالكة أو ملكية المحددة، أو هوية المالك غير المحددة¹، يتم بعدها إرسال ملف التحقيق الجزئي إلى الوالي المختص إقليميا وفي حدود الآجل الذي يحدده الوالي نفسه، ويتضمن الملف ما يلي:

-المخطط الجزئي.

-المحضر النهائي وكذلك جميع الوثائق المستلمة أو المحددة أثناء التحقيق.

-قائمة العقارات المحقق فيها بالاستناد إلى المخطط الجزئي، مع تبيان هوية مالك أو مالكين كل عقار أو هوية المالك غير المحددة.

ب - مرحلة تقييم الأملاك

نص قانون 11/91 في مادته 20² على انه تعد مصالح إدارة الأملاك الوطنية تقريرا تقييميا للأملاك

والحقوق العقارية المطلوب نزع ملكيتها بعد إعلامها عن طريق ملف يحتوي على ما يلي:

1- قرار التصريح بالمنفعة العامة.

2- التصميم الجزئي المرفق بقائمة المالكين وذوي الحقوق المنصوص عليها في المادة 18 و 19 من هذا القانون.

تنص المادة 18 من القانون 11/91 على أنه " يتضمن التصميم الجزئي في مخطط نظامي للأراضي

والبناءات المطلوب نزع ملكيتها، ويبين كذلك بدقة طبيعة العقارات المعنية ومشمولاتها.

وإذا كان نزع الملكية يخص جزءا من العقار فقط، يبرز المخطط الجزئي في آن واحد مجموع الملكية والجزء المطلوب نزعه منها" .

أما المادة 19 :من القانون 11/91 فإنها تنص على أن " يرفق التصميم الجزئي بقائمة المالكين وأصحاب الحقوق العينية الآخرين" .

إن إدارة الأملاك الوطنية تقوم بتقييم الأملاك و الحقوق المراد نزعها، معتمدة في ذلك على قواعد حسابية

معينة و مستعينة بالإدارات المختصة ثم تحرر تقرير التعويض و ترسله إلى الوالي³ .

و بها تكتمل الأعمال التحضيرية لإصدار قرار القابلية للتنازل، و يشتمل القرار الإداري الخاص بقابلية

التنازل على قائمة العقارات المعنية استنادا إلى مخطط قطع الأراضي، قائمة المالكين و أصحاب الحقوق

العقارية، مبلغ التعويض، طريقة حساب و تبليغ مبلغ التعويض⁴.

1 - أنظر المادة 27، فقرة 1 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93، المرجع السابق.

2 - أنظر المادة 20 من القانون رقم 11/91، المرجع السابق.

3 - أنظر المادة 33، الفقرة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93، المرجع نفسه.

4 - احلام حراش، منازعات قرارات نزع الملكية في القانون الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، مدرسة الدكتوراه، قانون إداري، جامعة باجي مختار، عنابة، 2001، ص.45.

ثانيا: مرحلة قرار قابلية التنازل

القرار الإداري الخاص بقابلية التنازل يحدد القطع الأرضية والحقوق وأصحابها الذين لهم الحق في التعويض بناء قرار التصريح بالمنفعة العمومية الذي يحدد الهدف من نزع الملكية المزمع إنجازه وهو ذو طبيعة تنظيمية كقاعدة عاملة.

إن هذا القرار نص عليه القانون 11/91 المتعلق بنزع الملكية للمنفعة العامة في المادة 23 منه¹، ولم يكن أمر 1976 قد نص على قرار القابلية للتنازل، فقد اختصر الإجراءات بنص المادة 7 منه التي رخصت للوالي مباشرة بعد التصريح بالمنفعة العمومية إصدار قرار نزع الملكية ويحدد في هذا القرار القطع والحقوق العينية العقارية المطلوب نزع ملكيتها إذا كان التصريح بالمنفعة العمومية لم يسبق له تحديدها، فقرار قابلية التنازل هو القرار الصادر عن الوالي بعد التقرير، التعويض الممنوح لهم المحدد من طرف مصالح أملاك الدولة، يحرر الوالي المختص إقليميا قرارا قابلية التنازل، الذي لم يكن موجودا من قبل لقانون 48/76².

أ - تقرير التعويض:

لإدارة الأملاك الوطنية صلاحيات تقييم الأموال المخولة لها قانونا في شكل تقرير يقدم للوالي، وطبقا للمادة 31 من المرسوم 183/93 يرسل الوالي إلى مصالح إدارة الأملاك الوطنية ملفا يتكون من:
-القرار المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية.

-المخطط الجزئي المصحوب بقائمة المالكين أو أصحاب الحقوق العينية.

و تطبيقا لنص المادة 21 من قانون 11/91 و المادة 32 من المرسوم التنفيذي 186/93 يتبين أنه يجب أن يكون التعويض عادلا ومنصفا وذلك بأن يشمل الأضرار اللاحقة بالمالك أو أصحاب الحقوق العينية وكذا كل ما فاتته من كسب بسبب هذا النزاع³.

ويحدد هذا المبلغ حسب القيمة الحقيقية للأملاك تبعا لما ينتج ذلك عن تقييم طبيعتها أو مشتملاتها أو على استعمالها الفعلي من قبل مالكيها وأصحاب الحقوق العينية الآخرين أو من قبل التجار والصناع والحرفيين. تقدر هذه القيمة الحقيقية في اليوم الذي تقوم فيه مصلحة الأملاك الوطنية بالتقييم، غير أنه لا تدخل في الحسابان التحسينات من أي نوع ولا أية معاملة تجارية تمت أو أبرمت قصد الحصول على تعويض ارفع ثمنا. وجاء في نفس القانون في المادة 22: "إذا كان نزع الملكية لا يعني إلا جزءا من العقار يمكن للمالك أن يطلب الاستيلاء على الجزء الباقي غير المستعمل"، ويجب في كل الحالات أن يغطي التعويض نقصان القيمة الذي يلحق الأملاك والحقوق غير المنزوعة من جراء نزع الملكية.

1 - أنظر المادة 23 من القانون رقم 11/91، المرجع السابق.

2 - احلام حراش، المرجع السابق، ص.45.

3 - بوذريعات محمد، نزع الملكية للمنفعة العمومية في القانون الجزائري والمقارن، مذكرة الماجستير في الإدارة والمالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، سنة 2002، ص.68.

ومنه إذا كانت المسؤولية الموضوعية تقوم طبقا للقواعد العامة على الضرر المادي والمعنوي فإن التعويض عند نزع الملكية في النظام القانوني الجزائري لا يكون إلا على الضرر المادي الوارد على حق قانوني، فلا يعرض المالك على حرمانه من المزايا المعنوية كارتباطه بأرض العائلة، كما أن الجهة المختصة تعوض على الضرر المباشر أما الضرر المستقبلي فهو ضرر محقق الوقوع في المستقبل و يعوض عليه شريطة أن يكون قابلا للتقييم في الحال¹.

ب - المنازعات المتعلقة بقرار قابلية التنازل:

1- دعوى الإلغاء:

لغرض ضمان الحياد والشفافية، لحماية حق الملكية فقد أحاط القانون رقم 11/91 والمرسوم التنفيذي 186/93، التحقيق الجزئي بمجموعة من القيود في شكل إجراءات وشكليات وبيانات جوهرية رتب على مخالفتها البطلان².

وجاءت شروط التحقيق الجزئي وقرار فتحه تحت طائلة البطلان، ويمكن تأسيس دعوى بطلان قرار قابلية الأملاك للتنازل وإجراءات التحقيق الجزئي بالتبعية على على تقصير المحافظ المحقق في أدائه لمهامه وعدم دقة المعلومات الواردة في محضر التحقيق، أو عدم احترام الإدارة شروط التحقيق الجزئي. ترفع دعوى الإلغاء أمام المحاكم الإدارية، وتطبق عليها المواعيد الإستعجالية، حيث يرفع الطرف المطالب الدعوى أمام الجهة القضائية المختصة في غضون شهر من تاريخ التبليغ إلا إذا حصل اتفاق بالتراضي حسب ما هو منصوص عليه في المادة 26 من القانون 11/91³.

2- المعارضة في تقدير التعويض:

يمكن لصاحب الحقوق العينية أو للمالك الطعن في مبلغ التعوى، لكن بالشروط التالية:
- عدم الاتفاق بالتراضي على مبلغ التعويض، حسب للمادة 26 من القانون 91/11
- إفصاح الطاعن عن المبلغ المطلوب خلال 15 يوما من تبليغه للقرار، طبقا للمادة 03/38 من المرسوم التنفيذي 186/93.

أن ترفع الدعوى في غضون شهر من تاريخ التبليغ، حسب للمادة 39 من نفس المرسوم.
وتعتبر دعوى الطعن في التعويض من دعاوى القضاء الكامل¹، لأن الهدف منها إعادة النظر في مبلغ التعويض.

1 - خوادجية سميجة حنان، قيود الملكية العقارية الخاصة، رسالة ماجستير في القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 2008، ص.119.
2 - سيدي علي زادي، اختصاص القاضي الإداري في منازعات الملكية العقارية، ماجستير في القانون، فرع قانون المنازعات الإدارية، جامعة مولود معمري، مدرسة الدكتوراه للقانون الأساسي والعلوم السيئية، تيزي وزو، الجزائر، 2014، ص.110.
3 - انظر المادة 26 من القانون رقم 11/91، المرجع السابق.

3 - طلب نزع الملكية التام أو التعويض:

يعد طلب النزع التام وحق الاسترجاع للأمالك بمثابة إجراء خاص أو استثنائي، فبخصوص إجراء طلب النزع التام للأمالك فقد منح القانون للإدارة السلطة الكاملة في نزع كامل العقار أو جزء منه فقط وفق احتياجاتها حسب القانون 11/91.²

جاء في المادة 22 من القانون 11/91 أنه: "إذا كان نزع الملكية لا يعني إلا جزءا من العقار, يمكن المالك أن يطلب الاستيلاء على الجزء الباقي غير المستعمل, ويجب في كل الحالات أن يغطي التعويض نقصان القيمة الذي يلحق الأمالك والحقوق غير المنزوعة من جراء نزع الملكية".

تناولت هذه المادة فقرتين: بالنسبة للفقرة الأولى فتتعلق بالنزع التام للملكية وأما الفقرة الثانية فتتعلق بتغطية النقصان بالتعويض في قيمة الأمالك المترتب عن نزع الملكية، وعليه يمكن للمالك المعني أن يختار بين أمرين، بين طلب نزع الملكية التام أو بالتعويض عن نقصان القيمة وللقاضي السلطة التقديرية في تقدير ذلك لكنه يواجه صعوبات في مدى قابلية استعمال الأمالك الباقية.

خلافا لما جاء به الأمر 76/48 الذي ميز بين التعويضات الرئيسية و التبعية فإن التشريع الجزائري الحالي إعتد على طريقة التقييم الشامل للتعويض و هي التعويض على كل الأضرار حيث يقدّر على أساس القيمة الحقيقية للأمالك المنزوعة الناتجة عن طبيعة و مشتملات هذا العقار و كذا جهة استعماله الفعلية³.
إن الأصل في التعويض أن يكون نقدا بالعملة الوطنية طبقا لنص المادتين 21 و 25 الفقرة الثانية من القانون رقم 11/91 و كذا المادة 34 من مرسومه التنفيذي، و قد يكون التعويض عينيا وفقا لنفس المواد، كما أنه في حالات أخرى يكون التعويض مختلطا إذا كان التعويض العيني غير كافي فيستكمل⁴.

ثالثا: قرار نزع الملكية

تتوج الإجراءات السابقة بقرار نزع الملكية للمنفعة العامة هو التصرف القانوني النهائي الذي يختم الإجراءات الطويلة لنزع الملكية من اجل المنفعة العامة و التي تبدأ بفتح التحقيق الإداري المسبق لتنتهي بقرار نزع الملكية،

1 - ليلي زروقي، دور القضاء الإداري في مراقبة مدى احترام الإدارة للإجراءات المتعلقة بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، مجلة مجلس الدولة، ع 3، لسنة 2003، ص.19.

2 - انظر المادة 18 الفقرة 02 من القانون رقم 11/91، المرجع السابق.

3 - زويبر براحلية، التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير فرع الإدارة و المالية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2003، ص 83.

4 - أحمد حططاش، "سلطات القاضي الإداري في عملية نزع الملكية الخاصة"، مجلة الفكر البرلماني، العدد 21، نوفمبر 2008، ص.143-144.

يصدر عن الوالي المختص طبقا للمادة 40 من المرسوم 93/186¹، بعد أن يصبح قرار قابلية التنازل نهائيا إما بفوات ميعاد الطعن فيه أو صدور قرار قضائي نهائي بنزع الملكية، أو قبول المنزوع ملكيته بالتعويض. كما يجب أن يكون قد تم إيداع الإعتمادات المالية الخاصة بالتعويض لدى خزينة الولاية، على أساس أن التعويض يكون قبليا، وللإدارة طلب الإشهاد باستلام الأموال بحكم قضائي بذلك طبقا للمادة 28 من القانون 11/91².

ولنفاذ القرار يشترط القانون أن:

-تبليغ القرار إلى كل من المستفيد و المنزوع ملكيتهم.

-إشهار القرار في المحافظة العقارية وذلك في غضون شهر من تبليغه.

-نشر القرار في مجموع القرارات الإدارية للولاية.

يترتب عن قرار نزع الملكية بمجرد شهر، دخول الأموال المنزوعة في دائرة أملاك الدولة وتطهيرها من الحقوق المثقلة لها، كما يجب على الطرف المستفيد من نزع الملكية البدء في الأشغال حسب الآجال المقررة في القرار، في حين يصبح الطرف المنزوع ملكيته ملزم بأن يخلي العقارات المعنية بقرار نزع الملكية.

المطلب الثاني: الاستيلاء المؤقت

الفرع الأول: مفهوم الاستيلاء المؤقت

المشعر الجزائري لم يعط تعريفا للاستيلاء المؤقت ولكن تركه للفقهاء، إلا ما جاء به في المواد 769 إلى 786 مكرر 3 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني التي ذكر فيها المشعر الجزائري الإجراءات القانونية والشروط الأساسية المتبعة في حالة اللجوء إلى هذا الإجراء.

الإستيلاء المؤقت الذي يعد إجراء قانوني له نظام خاص و تحكمه مبادئ وأحكام عامة لا يجيزه القانون إلا في حدود وظروف إستثنائية وفي إطار ضوابط قانونية محددة، و من هذا المنطلق سنتناول و باختصار الاستيلاء المؤقت.

أولا: التعريف اللغوي والاصطلاحي

الإستيلاء لفظ مأخوذ عن اللاتينية "réquisition" من فعل "requière" فالإستيلاء (لغة) :معناه القهر والإجبار والتسخير، ويقصد به التسخير بمعنى كلفه عملا بلا أجره، وكلفه ما لايريد و قهره.

1 - أنظر المادة 40 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93، المرجع السابق.

2 - انظر المادة 28 من القانون رقم 11/91، المرجع السابق.

لم يتفق الفقهاء على إعطاء تعريف جامع مانع للاستيلاء المؤقت إلا أنهم اتفقوا جميعاً على تحديد الطبيعة القانونية له كونه إجراء مؤقت تنفذه جهة مؤهلة قانوناً من أجل الحصول على خدمات وأموال عقارية أو منقولة لضمان استمرارية المرافق العمومية وذلك في حالات تقتضيها الظروف الاستثنائية والاستعجالية¹. ومن التعاريف التي أوردها بعض الفقه، والتي عرفت الاستيلاء المؤقت بأنه: "قيام الحكومة على شيء مملوك ملكية خاصة وتقوم باستعماله للمنفعة العامة لمدة محددة على أن تعيده في نهاية المدة إلى صاحبه بالحالة التي كان عليها عند الاستيلاء وتعويضه عن ذلك مما أصابه من تلف أو نقص في القيمة"².

"الإستيلاء المؤقت هو منح الإدارة الحق في حيازة عقار خاص للأفراد بالقوة الجبرية بصفة مؤقتة، في حالات محددة في القانون ومقابل تعويض عادل عن مدة الإستيلاء"³.

"الإجراء الذي تتخذه الإدارة للسيطرة على أموال الأفراد عقارية كانت أم منقولة بدون رضاهم لاستعمالها في إشباع حاجات مستعجلة ووقتيّة ذات مساس مباشر بالمصلحة العامة"⁴.

أما الأستاذ مسعود شيهوب عرفه " الإستيلاء المؤقت هو إجراء استثنائي تلجأ إليه الإدارة للحصول على الأموال والخدمات من الأفراد في حالة الضرورة والاستعجال وذلك عندما لا تسمح طرق القانون المألوفة بتحقيق الأهداف المرجوة ، وهو أكثر الإجراءات خطورة لأنه لا يتضمن ضمانات لصالح الأفراد"⁵.

ثانياً: تعريف الإستيلاء المؤقت في التشريع الجزائري

لم يقر المشرع في القانون الجزائري بتعريف الاستيلاء المؤقت على العقار وترك أمر تحديد ماهيته للفقه وهذا باستثناء ما ورد في القانون المدني في المواد من 679 إلى 681 مكرر 3 والتي ذكر فيها المشرع الشروط الأساسية وكذا الإجراءات القانونية التي يجب اتباعها اثناء اللجوء إلى هذا الإجراء الاستثنائي نقول استثنائي لأنه يتعرض الى ملكية خاصة فردية يحميها الدستور⁶ .

1 - حمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة، الطبعة السادسة، دار هومة، الجزائر، بدون سنة نشر، ص.116.

2 - مصطفى كمال وصفي، الاستيلاء في القانون الإداري، مجلة العلوم الإدارية، العدد الثاني، جوان، مصر، 1974، ص49 وما بعدها.

3 - عبدالغني بسبوني عبد الله، القانون الإداري، دراسة مقارنة لأسس ومبادئ القانون الإداري وتطبيقاته بدون طبعة، الدار الجامعية، لبنان، بدون سنة نشر، ص587.

4 - عبد الباقي نعمة عبد الله، نزع الملكية- امتياز مقرر للإدارة، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية و السياسية، المجلد الثاني، العددان الأول و الثاني سنة 1978 ص176.

5 - مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، نظرية الاختصاص، الجزء 3، بدون ذكر رقم الطبعة، الديوان المطبوعات الجامعية سنة 1998، ص292-393.

6 - انظر المواد من 679 الى 681 مكرر 3 من القانون رقم 05/07 المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

الفرع الثاني: تمييز الإستيلاء المؤقت عن بعض ما يشابهه عن الأنظمة قانونية

كثير من النظم متقاربة في كثير من جوانبها لأنها تقوم على أساس واحد هو حرمان الفرد من أملاكه مثل نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، التأميم، المصادرة، الغضب، التعدي، الشغل الدائم أو المؤقت. فيجب تمييزها عن الاستلاء وهذا ما سنتطرق له :

أولاً: تمييز الاستيلاء المؤقت عن نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية

وتتجلى أهم أوجه التشابه بين النظامين في ما يلي:

- إن كل من نزع الملكية و الاستيلاء المؤقت يصدران بموجب قرار من السلطة الإدارية وفقاً للإجراءات محددة قانوناً فنزع الملكية منظم بموجب القانون 11/91 والمرسوم التنفيذي 186/93 المحدد لكيفيات تطبيقه، أما الاستيلاء المؤقت فهو منظم بموجب القانون المدني وبعض القوانين الأخرى، كقانون الولاية وقانون البلدية و قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

- كلاهما يرد على حق عيني عقاري دون إهمال بعض الاستثناءات التي تتيح للإدارة الإستيلاء على خدمات.

- يهدف كلا النظامين إلى تحقيق المنفعة العمومية، فنزع الملكية يهدف إلى إنجاز مشاريع تتعلق بالتعمير والتهيئة العمرانية والتخطيط المرتبطة بإنشاء تجهيزات ذات منفعة عامة والإستيلاء يهدف إلى ضمان إستمرارية المرفق العمومي مما يساهم في تحقيق النفع العام.

- يترتب عن كلا النظامين تعويض عادل ومنصف الذي يشكل أهم الضمانات المخولة للملكية الخاصة ويشكل مقابلاً عن المساس والتعدي على هذا حيث يتم تحديده من قبل لجنة إدارية مختصة مستقلة عن الجهة المستفيدة في حال نزع الملكية للمنفعة العامة، ومن قبل الإدارة المستفيدة من عملية الإستيلاء في حالة الإستيلاء المؤقت كما يمكن للمتضرر في كلا النظامين الطعن في قيمة التعويض¹.

أوجه الإختلاف بين الإستيلاء المؤقت ونزع الملكية من أجل المنفعة العامة:

كما تظهر أهم أوجه التفرقة بين النظامين فيما يلي:

- إجراءات نزع الملكية للمنفعة العمومية يتم فيها تجريد المالك من ملكيته نهائياً، فتنقل الملكية بمقتضاها من المالك إلى الدولة، في حين أن الإستيلاء المؤقت لا يمس بأصل الحق فتبقى الملكية خالصة لأصحابها وإنما يمنع المالك من التمتع بملكه خلال مدة محددة بموجب القانون، وبإنقضاء هذه المدة يسترجع المالك كل السلطات المخولة له على هذا الملك و لذلك لا بد من إعداد جرد قبل وبعد الإستيلاء لتحديد المسؤولية في حالة الهلاك الكلي أو الجزئي أو إعتدال قيمة.

1 - أحمد رحمانى، المرجع السابق، ص10.

- إجراءات نزع الملكية للمنفعة العمومية أكثر ضمانا للخواص بالمقارنة مع إجراء الإستيلاء¹ وذلك لما تشمل عليه قوانين نزع الملكية إذ حددت هذه النصوص مراحل نزع الملكية و إجراءاتها وكيفية تنفيذها بدءا بالإعلان عن المنفعة العامة إلى غاية تسليم العقار المنزوع، أما الإستيلاء فهو أقل خطورة على ملكية الأفراد إذ ينتهي بانتهاء الظرف الاستثنائي المؤقت الذي أوجده.

- الإجراءات المتبعة في نزع الملكية من أجل منفعة تمتاز بالتعقيد مقارنة بإجراء الإستيلاء² ومن بين هذه الإجراءات فقد ألزم المشرع الإدارة بمجموعة من الإجراءات وإصدار كم هائل من القرارات بدا بالتصريح بالمنفعة العمومية مروراً بقرار التنازل و إنتهاء بقرار نزع الملكية، أما بالنسبة للإستيلاء لانجد مثل هذه الإجراءات فكلما طرأت ظروف استثنائية واستعجالية وضمنا لحسن سير المرافق العامة فانه يحق للوالي أو كل سلطة مؤهلة قانونا بذلك أن تصدر أمر بالاستيلاء و أمام الفراغ القانوني وسكوت المشرع فيما يخص قرارات الإستيلاء، يخول للقاضي استعمال صلاحيات واسعة اتجاه الملكية الخاصة التي اقر لها الدستور حماية خاصة.

- التعويض في إجراء نزع الملكية من أجل المنفعة العامة يكون قبلي وعادل ومنصف، أما إجراء الاستيلاء المؤقت فيكون بعدي أي بعد انتهاء الظرف الاستعجالي الذي وجد من أجله³.

- يحق للأفراد المطالبة باسترجاع أملاكهم في إجراء الإستيلاء المؤقت، لأن الإستيلاء عرضه مؤقت وينتهي بانتهاء سببه أو مدته، أما المشرع الجزائري لم يتحدث عن استرجاع الأملاك المنزوعة في قرار نزع الملكية.

ثانيا: تمييز الإستيلاء المؤقت عن التأميم

إذا كان الإستيلاء والتأميم يشتركان في تحقيق المصلحة العامة وينطويان من الناحية المادية على الممتلكات الخاصة، إلا أن التأميم يعتبر من أخطر القيود الواردة على الملكية الخاصة ومن بين الفروقات بينهما ما يلي:

- باعث الإستيلاء المؤقت هو تجريد ملكية معينة في مدة محددة لأجل تحقيق حاجات العامة، أما باعث التأميم هو إعادة التنظيم الاقتصادي و الاجتماعي للدولة.
- التأميم يتضمن الأموال العقارية والحقوق العينية والعقارية حتى ولو كانت مخصصة لسكن بعكس الاستيلاء الذي لا ينصب على المحلات المخصصة فعلا للسكن.
- التأميم يعد أخطر الإجراءات فيصدر دائما بقانون، ولا يجوز إصدار حكم التأميم إلا بنص قانوني وهذا ما يؤكد خطورته، لا يخضع إجراء التأميم لرقابة القضاء باعتباره عمل من أعمال السيادة أما الاستيلاء فيصدر بقرار إداري من السلطة المؤهلة قانونا⁴.

1 - امر يحيوي، الوجيز في الأموال الخاصة التابعة للدولة والجماعات المحلية، طبعة 2004، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، ص.7.

2 - عبد العظيم سلطاني، تسيير وإدارة الأملاك الوطنية في التشريع الجزائري، الطبعة 2010، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، دون سنة نشر، ص.84.

3 - عبد العظيم سلطاني، المرجع نفسه، ص.85.

4 - سلت فاتح، الاستيلاء المؤقت على العقار في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، قسم الحقوق، جامعة الجلفة، سنة 2014/2015، ص.17.

- لا تلجأ السلطة التنفيذية عند قيامها بإجراء التأميم إلى اتفاق ودي مع الخواص كما هو الحال بالنسبة للإستيلاء الذي لا يمكن اللجوء إليه إلا باتفاق رضائي بين الإدارة المستفيدة وبين الأفراد المعنيين¹.
- الإستيلاء هو إجراء مؤقت محدد ينتهي بمجرد انتهاء الظرف الذي وجد له بقصد الاستعمال فقط وليس إكتساب، أما التأميم فهو إجراء دائم ونهائي ولا يتم فيه استرجاع الأملاك المنزوعة إلا بنص قانوني.

ثالثاً: تمييز الإستيلاء المؤقت عن المصادرة

تعرف المصادرة على أنها: "عقوبة مادية أو عينية من شأن الحكم بها أن ينتقل إلى جانب الحكومة ملكية الأشياء التي إستعملت في الجريمة أو كانت من شأنها أن تستعمل فيها"². كما عرفها آخرون على أنها "الإستيلاء على مال محكوم عليه و انتقال ملكيته إلى الدولة من دون تعويض"³.

حيث توجد أهم تطبيقاتها في قانون العقوبات وقانون الجمارك. و عرفت المادة 15 من القانون رقم 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 "المصادرة هي الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة، أو ما يعادل قيمتها عند الاقتضاء"، وبالإستناد إلى هذا التعريف نوجز أهم التفرقة بين المصادرة و الإستيلاء⁴ المؤقت:

-المصادرة تختلف عن الإستيلاء من حيث الغاية التي شرعت من أجلها إذ أن المصادرة إجراء ردي جاء نتيجة إرتكاب الشخص لخطأ معين حيث تهدف إلى الوقاية الجنائية عن طريق الاستبعاد التي تتصل بإرتكاب الجرائم، في حين أن الإستيلاء منوط بتحقيق المنفعة العامة.

-الإستيلاء ينصب على عقارات بموجب قرار إداري في حين أن المصادرة تنصب على كل ماله علاقة بالجريمة.

-الإستيلاء إجراء يهدف إلى إستغلال الملكية العقارية مؤقتاً بهدف تحقيق المصلحة العامة، في حين أن المصادرة تؤدي إلى نزع الملكية للفرد المحكوم عليه بجريمة لصالح الدولة.

-الإستيلاء يأتي بقرار إداري، في حين المصادرة تأتي نتيجة لحكم جنائي.

-من حيث مسالة تعويض المعني في إطار الإستيلاء يحميه القانون ويخول له الحصول على تعويض عيني أو نقدي، في حين المخاطب بالمصادرة خاضع للعقاب ولا مجال للحديث عن حقه في طلب تعويض⁵.

1 - صونية بن طيبة، الإستيلاء المؤقت على العقار في التشريع الجزائري، طبعة 2010، دار الهدى الجزائر، ص.38.

2 - صونية بن طيبة، المرجع نفسه، ص.40.

3 - حمدي باشا، المرجع السابق، ص.111.

4 - سهيلة بوخميس، النظام القانوني لمنازعات الإستيلاء في الجزائر، مذكرة ماجستير، جامعة قلمة، سنة 2005/2006، ص.25.

5 - صونية بن طيبة، المرجع نفسه، ص.40.

الفرع الثالث: الأساس القانوني للإستيلاء المؤقت

تستمد فكرة الاستيلاء أساسها القانوني من مجموعة مصادر قانونية يمكن حصرها فيما يلي:

المشرع الجزائري لم يتناول بصفة منظمة حق الملكية الخاصة بموجب دستور 1963، إلا ما جاء في المادة 10 فقرة 4 التي تفي بتصفية جميع بقايا الاستعمار¹.

فيما يخص دستور 1976 تناولت أحكامه التأكيد على ضمان الملكية الفردية حيث نصت المادة 16 على أن "الملكية الفردية ذات الاستعمال الشخصي أو العائلي مضمونة، الملكية الخاصة غير استغلالية"².

والملاحظ في دستور 1976 أنه لم يتناول إجراء الإستيلاء إلا أنه تضمن إقراره نظام نزعا لملكية للمنفعة العامة بحيث نصت المادة 17 على ما يلي:

"لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون، ويزترتب عنه أداء تعويض عادل ومنصف لا تجوز معارضة إجراء نزع الملكية للمصالح العام بحجة أية إتفاقية دولية".

أما دستور 1989 وبموجب نص المادة 29 فقد كرس حق الملكية وحمايته دستوريا كقاعدة عامة³.

أما دستور 1996 نص في مادته 52 الفقرة 1 على "أن الملكية الخاصة مضمونة"⁴، إلا أنه واستثناء وفي الظروف الإستثنائية، يحق للدولة وبهدف تحقيق المصلحة العامة ومن أجل حسن سير المرافق العامة، يحق لها أن تلجأ إلى استخدام الطرق الجبرية الإستثنائية للحصول على العقارات المملوكة ملكية خاصة مقابل تعويض.

ويجد الإستيلاء المؤقت أساسه القانوني في نص المادة 679 وما يليها من القانون المدني و التي تنص على أنه: "يتم الحصول على الأموال و الخدمات لضمان سير المرافق العمومية باتفاق رضائي وفق الحالات والشروط المنصوص عليها في القانون، إلا أنه يمكن في الحالات الاستثنائية و الاستعجالية وضمانا لاستمرارية المرفق العمومي، الحصول على الأموال و الخدمات عن طريق الإستيلاء...".

يتضح من نص المادة السابقة، أن الإستيلاء تصرف استثنائي قانوني تلجأ إليه الإدارة في الحالات الاستثنائية و الاستعجالية وضمانا لاستمرارية المرفق العمومي، فهو إجراء شرعي يتم في إطار القانون وتحكمه المواد من 679 إلى 681 مكرر 03 من القانون المدني⁵.

1 - انظر دستور 1963، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1963، الجريدة الرسمية رقم 51، المؤرخة في 1963/08/28.

2 - انظر دستور 1976، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1976، الجريدة الرسمية رقم 97، المؤرخة في 1976/12/22.

3 - انظر دستور 1989، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1989، الجريدة الرسمية رقم 09، المؤرخة في 1989/02/23.

4 - انظر دستور 1996، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، الجريدة الرسمية رقم 76، المؤرخة في 1996/12/28.

5 - خالد احمد، القيود الواردة على حق الملكية العقارية الخاصة و المقررة للمصلحة العامة في التشريع الجزائري، مذكرة ماجيستر، جامعة الجزائر، سنة 2014/2013، ص.46.

الفرع الرابع: شروط وإجراءات الإستيلاء المؤقت على العقار و كيفية تنفيذه

لتحديد شروط الإستيلاء المؤقت يستدعي منا التطرق إلى تقسيم هذا المبحث إلى أربعة مطالب سنتطرق في المطلب الأول لشروط الإستيلاء المؤقت س حالات الإستيلاء في المطلب الثاني وفي المطلب الثالث نتحدث عن إجراءاته ا ولجهة المختصة لمباشرة هذا الإجراء.

أولاً : شروط الإستيلاء المؤقت على العقار

يترتب عن تخلف شرط من الشروط الشكلية والموضوعية للاستيلاء إبطال هذا الإجراء حيث أدرج المشرع الجزائري الشروط من خلال نص المواد 679 و 680 الفقرة 1 من القانون المدني ذلك.

أ - الشروط الشكلية:

- نص المشرع الجزائري على الشروط الشكلية الواجب مراعاتها عند إصدار قرار الإستيلاء:
- يصدر قرار الإستيلاء بموجب قرار إداري، ويعرف القرار الإداري على أنه " العمل القانوني الصادر عن المرفق العام والذي من شأنه إحداث أثر قانوني تحقيقا للمصلحة العامة" .
- يتم اتخاذ إجراء الإستيلاء بموجب قرار إداري تصدره الجهة المؤهلة قانونا كالوالي.
- يصدر قرار الإستيلاء بموجب قرار كتابي، كما نصت المادة 680 الفقرة 1 من القانون المدني " يتم الإستيلاء بصفة فردية أو جماعية ويكون كتابيا".
- المشرع الجزائري إشتراط أن يكون قرار الإستيلاء متضمنا تحديد العقار موضوع الإستيلاء ومدته وذلك بتحديد العقار، مساحته موقعه، اسم المالك وصفته، تحديد المدة الزمنية المقررة لإجراء الإستيلاء يكون هذا الإجراء القصد منه الإستعمال وليس غل يد المالك من ملكيته.
- تحرير جرد كامل للعقار ويكون قبلي وبعدي.
- تحديد المسؤولية في حالة الهلاك الكلي أو الجزئي للعقار.
- تحديد طريقة وكيفية التعويض¹.

ب - الشروط الموضوعية:

ممارسة الإستيلاء المؤقت على العقار وسيلة متاحة للإدارة قصد تحقيق النفع العام و يكون ذلك وفق شروط موضوعية.

1/ وجود ظروف إستثنائية وإستعجالية

يقصد بالظروف الإستعجالية تلك الظروف التي تعيق الإدارة عن قيامها بواجباتها أو التزاماتها وتحول دون تحقيقها في ظل القوانين العادية كما هو الحال في حالة الحرب أو الكوارث الطبيعية أو الطوارئ. ويقصد بالإستعجال هو " حالة قانونية تنشأ من الخطر الناتج عن التأخير أو من فوات الوقت قبل حصول الحماية القضائية الموضوعية، ويولد الخطر الحاجة الملحة إلى الحماية القضائية " .

1 - محمدالصغير بعلي، القرارات الإدارية، بدون ذكر رقم الطبعة، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، سنة 2005، ص 8-9-11.

وعرف البعض الإستعجال على أنه " هو الضرورة الداعية إلى إتخاذ إجراء مؤقت"¹.
حالة الاستعجال يتطلبها الظرف الاستثنائي الذي لا يسمح بالعمل طبقا لقواعد الإختصاص العادي، فضرورة الإسراع في مواجهة الظرف الاستثنائي هي التي تبرر منح الإدارة سلطات استثنائية، أوسع نطاقا وأقل قيود من تلك التي تمارسها في الظروف العادية².

حسب نص المادة 679 من القانون المدني لا يمكن اللجوء إلى الاستيلاء المؤقت، إلا إذا توافرت ظروف استثنائية واستعجالية تستدعي من الإدارة وتتيح لها تقييد حق الملكية الخاصة حفاظا على النظام العام وسير المرافق العامة³. و للمحافظة على القانون العام وضمان سير المرافق العادية بانتظام وإضطراب، بل كثير من الأحيان تلجأ السلطة المختصة قانونا بإصدار قرار الإستيلاء في ظل ظروف استثنائية⁴.
تتمثل الظروف الاستثنائية عادة في حالة الحرب أو الكوارث الطبيعية أو في حالات الحصار والطوارئ⁵.

2/عدم وجود طريق قانوني

في حالة عدم قدرة الإدارة على مواجهة الظرف الإستثنائي بالوسائل العادية تخول لها الحصول على الأموال أو العقارات عن طريق الإستيلاء وعموما فإنه على الإدارة مراعاة مدى مناسبة وملائمة الإجراء المتخذ للظرف الإستثنائي⁶.

أضاف المشرع شرطا آخر، وهو عدم توفر وسيلة أخرى للحصول على العقارات الخاصة بالطرق العادية، أي أن يكون تصرف الإدارة باللجوء إلى الإستيلاء لمواجهة الحالة الإستثنائية، باعتباره الطريق الوحيد أو الوسيلة الوحيدة لمواجهة الموقف بغرض تحقيق المصلحة العام⁷.

إذا وجد طريق آخر عادي فإن الإدارة مجبرة على سلوكه لأن الأمر يتعلق بالملكية الخاصة الفردية التي يحميها ويكفلها الدستور أسمى القوانين وهذا ما جسده المشرع في الفقرة الأولى من نص المادة 679 من القانون المدني إذ أنها تقر بإمكانية الحصول على الأموال والملكية الخاصة بالأفراد والخدمات لضمان سير المرافق العامة⁸، الغاية من سلوك هذا الطريق ضمان سير المرافق العامة.

كما تلجأ الإدارة إلى إستعمال وسائل القانون الخاص وتنزل مرتبة الخواص وتقوم بإبرام عقود بيع أو إيجار أو إعاراة الاستعمال وغيرها من العقود الخاصة وهذه هي القاعدة العامة، واستثناء إذا لم تصل الإدارة إلى اتفاق

1 - سلت فاتح، المرجع السابق، ص20.

2 - صونية بن طيبة، المرجع السابق، ص53.

3 - انظر المادة 679 من القانون رقم 05/07 المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

4 - تقيدة عبد الرحمن، نظرية الظروف الاستثنائية في النظام القانوني الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق جامعة عنابة، 1990، ص50.

5 - عمار بوصياف، الوجيز في القانون الإداري، دار ربحانة للطباعة، الجزائر، 1999، ص88 إلى91.

6 - سلت فاتح، المرجع السابق، ص20.

7 - تقيدة عبد الرحمن، المرجع نفسه، ص50.

8 - مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص136.

ودي وكانت في حاجة ماسة إلى الأموال لضمان استمرار المرافق العامة، فإنها تلجأ إلى الإستيلاء عليها وفق إجراءات نص عليها القانون وبمقابل تعويض¹.

3/عدم الاستيلاء على المحلات المخصصة فعلا للسكن

هذا الشرط مقيد لسلطات الإدارة بنص المادة 769 من القانون المدني فإذا قامت الإدارة بالإستيلاء على المحلات المخصصة فعلا للسكن فإنها بذلك تكون قد ارتكبت تصرفا مشوبا بخرق القانون ويكون هذا التصرف غير مشروع ويعتبر تعديا على ملكية الخواص.

ومن ثم فإن القرار الإداري المتضمن للإستيلاء على المحلات المخصصة فعلا للسكن يعد مشوبا بخرق القانون، وإن صاحب الملكية الذي يرى في عمل الإدارة عدم مشروعية القرار الصادر عنها يجوز له اللجوء للقضاء المستعجل للمطالبة بتعيين خبير².

4/مراعاة المدة المحددة للإستيلاء

من خصائص الاستيلاء أنه إجراء مؤقت أي محدد المدة، المشرع الجزائري لم يتطرق عند تنظيمه لعملية الإستيلاء بتحديد مدته القصوى، تاركا الأمر للسلطة التقديرية للإدارة المستولية على العقار، وتحدد مدة الإستيلاء إما بانتهاء الغرض الذي تم من أجله الإستيلاء، أو بانتهاء مدته بحيث يتعين إعادة العقار في نهاية هذه المدة بالحالة التي كان عليها وقت الإستيلاء مع تعويض عن كل تلف أو نقص قيمة³.

لما كان في الإستيلاء المؤقت مساس بحق الملكية الخاصة، فإن المشرع الجزائري أخضعه لجملة من القيود كتحديد طريقة إجرائه وكيفية تعويض من استولت الإدارة العامة على أملاكهم أو أجورهم في حال قيامها بتسخيرهم، ولا يخفى على أحد بمكان أن إجراء الإستيلاء المؤقت لا يتطلب تعويضا مسبقا كما هو الحال بالنسبة لعملية نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ففي بعض الأحيان تلجأ الإدارة إلى استبدال نزع الملكية بالإستيلاء المؤقت، غير أن القضاء الحالي تصدى لهذا العمل واعتبره انحراف بالإجراءات⁴.

كما حددت تشريعات أخرى مدة الإستيلاء إلى ثلاث سنوات كحد أقصى منعا لأي تعسف قد يصدر إلى جانبها، أما إذا حددت الإدارة مدة معينة فلها أن تحدد هذه المدة على أن لا تتجاوز موع ذلك ثلاث سنوات⁵.

ثانيا: إجراءات الإستيلاء المؤقت على العقار

تقوم الإدارة المستفيدة بمجموعة من الإجراءات في حال توفر الشروط الواجب مراعاتها قانونا للإستيلاء على العقارات

أ - الإستيلاء قرار إداري مكتوب

- 1 - سهيلة بوخمية، النظام القانوني لمنازعات الإستيلاء في الجزائر، مذكرة ماجستير، جامعة قلمة، سنة 2006/2005، ص18.
- 2 - سلت فاتح، المرجع السابق، ص21.
- 3 - مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص136-139.
- 4 - أحمد رحمان، المرجع السابق، ص5.
- 5 - سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري دراسة مقارنة، طبعة 1996، دار الفكر العربي، دون سنة النشر، ص617.

جاء في نص المادة 680 المعدلة "يتم الإستيلاء بصفة فردية أو جماعية ويكون كتابياً¹ ومنه فإن قرار الإستيلاء، يشترط أن يكون مكتوباً ويكون متضمناً كافة البيانات اللازمة والمعلومات الضرورية حول طبيعة العقار المراد الاستيلاء عليه حتى صفة مالكة.

ب - تسجيل قرار الاستيلاء إدارياً

باعتبار الاستيلاء عمل قانوني ذو طابع إداري يصدر عن الإدارة بإرادتها المنفردة²، تقوم الإدارة المصدرة للقرار بتدوينه في السجلات الإدارية الخاصة ليتم الرجوع إليه كقرينة إثبات إن اقتضى الأمر.

ج - تبليغ قرار الاستيلاء للمستولى على عقاره

باعتبار أن القرارات الإدارية لا تكون سارية لمواجهة الأفراد إلا عند تبليغ المعني بالأمر وهذا الإبلاغ يكون محرراً للإثبات، ولا يتضمن شكلية معينة فيه لكن يجب لزوماً احتوائه على مقومات تتمثل في ذكر مضمون القرار والجهة الصادرة عنه أن يوجه له شخصياً وتظهر أهمية التبليغ من هذا الإطار في كونه أنه لا يمكن للإدارة المستفيدة أن تحتج بأي قرار ذي طابع فردي على المواطن المعني، إلا إذا سبق تبليغه إليه قانوناً³.

د - إعداد جرد سابق ولاحق

ما أشارت إليه المادة 681 مكرر 1 من القانون المدني انه قبل إجراء عملية الإستيلاء يتم إعداد جرد حول العقار المستولى عليه، وكذلك يتم الجرد بعد الإنتهاء من هذا الإجراء أي بعد إعادة العقار إلى مالكة بعد انتهاء مدة أو غرض الإستيلاء⁴.

غير أنه ولطبيعة هذه الإجراءات وذلك لما تتسم من البساطة والسهولة، فإن الإدارة تلجأ في بعض الأحيان إلى إستبدال إجراء نزع الملكية من أجل المنفعة العامة بالإستيلاء المؤقت، إلى أن القضاء قد تصدى إلى هذا التصرف واعتبره إنحرافاً للسلطة، وتجدر الإشارة إلى أن رقابة القضاء على الإستيلاء لا تكون إلا في عدة حالات:

- عدم الاتفاق على مبلغ التعويض المقترح من قبل الإدارة.
- في حالة تسبب المستفيد من عملية الإستيلاء في نقص قيمته⁵.
- إذا تم خرق المادة 679 وما يليها من القانون المدني كأن يتم بصفة غير كتابية أو كان ينصب على عقار معد للسكن فعلاً.

1 - انظر المادة 680 من الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

2 - بعلي محمد الصغير، المرجع السابق، ص 10-11.

3 - سلت فاتح، المرجع السابق، ص 22.

4 - المادة 681 مكرر 1 : (القانون رقم 14/88 المؤرخ في 16 رمضان عام 1408 الموافق 3 مايو سنة 1988 المعدل والمتمم للأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني) في حالة وجود حيازة من طرف المستفيد من الاستيلاء، يكون هذا الاستيلاء مسبوقاً بجرده.

5 - حمدي باشا، المرجع السابق، ص 67.

ثالثا: كيفية تنفيذ قرار الإستيلاء المؤقت على العقار

القانون الجزائري وفر للإدارة ضمانات بخصوص تنفيذ قراراتها فكفل لها التنفيذ ولو بالقوة العمومية، فبذلك يكون القرار محمول على السلامة والصحة وبمجرد صدوره يصبح ساري المفعول في حق المخاطبين به، وللمتضرر منه الحق في الطعن فيه إداريا أو عن طريق القضاء¹، فعلى الطرف المدعي على الإدارة إثبات عدم مشروعية القرار، وإبراز الوجهة المخالفة للقانون في هذا القرار.

حيث نصت المادة 681 من القانون المدني على أنه: "ينفذ الاستيلاء مباشرة أو من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي، ويمكن في الحالات التي تقتضي ذلك تنفيذه بالقوة بطريقة إدارية دون الإخلال بالعقوبات المدنية والجزائية التي أقرها التشريع المعمول به".

و على هذا سنتطرق لطرق تنفيذ قرار الاستيلاء، والمتمثلة في التنفيذ الاختياري والتنفيذ الجبري .

أ - التنفيذ الاختياري

و المعروف بالتنفيذ الإداري، للإدارة إمتياز فيما يخص التنفيذ المباشر والآلي لقراراتها، وهذا بحكم أنها سلطة عامة وما على الأفراد إلا الامتثال لهذه القرارات وتنفيذها طواعية، ولأنها تمثل مرفقا عاما وجب أن يضمن سيره بانتظام، ولأنها تسعى إلى تحقيق الصالح العام فيفترض سلامة قراراتها الصادرة عنها. أما في حالة رفض المخاطبين بالقرار تنفيذ مضمونه طواعية، للإدارة الحق في التنفيذ الجبري لقراراتها دون الحاجة إلى إذن سلطة أعلى².

ب- التنفيذ الجبري

قد يواجه تنفيذ قرار الاستيلاء كغيره من القرارات الإدارية بالرفض والتمرد من قبل ملاك العقارات أو حائزيها. للإدارة الحق في تنفيذ قراراتها بصفة جبرية في حالة ما إذا رفض الأفراد تنفيذها اختياريًا دون الحاجة إلى إذن من سلطة أخرى، ويعتبر التنفيذ الجبري مظهرا من مظاهر ممارسة السلطة العامة³. ونتيجة لمساس بحق الملكية التي كرسها الدستور لذلك يجب إخضاعها إلى قواعد قانونية يحددها كل من الدستور والقانون قصد حماية الأفراد ضد التصرفات غير شرعية.

ولما كان التنفيذ الجبري وسيلة بين يدي الإدارة تمارسها لتنفيذ قراراتها إلا أنه إلى جانب ذلك يبقى ينطوي على خطورة كبيرة، إذ قد تستعمل الإدارة هذا الامتياز للإضرار بالأخرين ومساس بالمراكز القانونية للأفراد، لذلك يكون التنفيذ الجبري مقيدا بشروط:

- أن يستند القرار المراد تنفيذه إلى نص تشريعي.

- إصطدام تنفيذ القرار بامتناع من جانب الأفراد.

1 - صونية بن طيبة، المرجع السابق، ص64.

2 - عمار بوصيفاف، المرجع السابق، ص20.

3 - عبدالغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص34.

يجب أن يقتصر قرار التنفيذ الجبري على الإجراءات الضرورية لتنفيذ القرار دون أن يتجاوز الغرض المخصص له¹.

المبحث الثاني: الإطار المفاهيمي الارتفاقات الإدارية والشفعة الإدارية

سنتطرق من خلال هذا المبحث الى المطلب الأول الذي سيتناول الارتفاقات الإدارية فيعطي مفهومها والنظام القانوني لإنشائها والارتفاقات الإدارية المقررة لصالح الأملاك العقارية الوطنية العمومية والمقررة للحد من الملكية الخاصة دون وجود عقار مخدوم اما المطلب الثاني سنتناول فيه الشفعة الادارية من حيث مفهومها و تمييزها عن الشفعة المدنية والأساس القانوني لحق الدولة الأخذ بالشفعة الإدارية كما نتناول اجراءاتها و الحالات التي لاتمارس فيها.

المطلب الأول: الارتفاقات الإدارية

سنتطرق الى مفهوم الارتفاقات الإدارية والنظام القانوني لإنشائها والارتفاقات الإدارية المقررة لصالح الأملاك العقارية الوطنية العمومية و المقررة للحد من الملكية الخاصة دون وجود عقار مخدوم.

الفرع الأول: مفهوم الارتفاقات الإدارية

سنناول التعريف بالارتفاقات الإدارية لغنا و في التشريع الجزائري

أولاً: التعريف اللغوي

كلمة الارتفاق من فعل رفق ومعناها: أصل يدل على الموافقة والمقاربة بلا عنف، فالرفق عكس العنف، ويقال ترفق به وارتفق وكذلك المرفق وهو ما ارتفعت به أو انتفعت به²، ومنه قوله تعالى: " ويهيئ لكم من أمركم مرفقا³". أي يبسر لكم من أمركم الذي أنتم فيه من الغمّ والكرب خوفا منكم على أنفسكم ودينكم مرفقا⁴. وبالتالي فإن مصطلح الارتفاق في اللغة يستعمل للدلالة على الاستعانة بالشيء والانتفاع به⁵.

1 - سلت فاتح، المرجع السابق، ص24.

2 - ابن منظور، لسان العرب، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، الطبعة الأولى، الجزء الأول، 1993، ص502.

3 - سورة الكهف، الآية 16.

4 - محمد بن جرير بن يزيد الطبري، تفسير الطبري من كتابه جامع البيان عن تأويل أي القرآن، المجلد الخامس، مؤسسة الرسالة، دون ذكر الطبعة، ص255.

5 - مقلاتي منى، النظام القانوني لحق الارتفاق في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، فرع القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة باتنة، الجزائر، 2009، ص26.

ثانيا: تعريف الارتفاقات الإدارية في التشريع الجزائري

خلافا لما جاء به المشرع الفرنسي في نص المادة 649 على أن "الارتفاقات الإدارية هي حقوق يرتبها القانون و الغرض منها المصلحة العامة أو المصلحة الخاصة أو منفعة الخواص¹، فالمشرع الفرنسي يهدف و بعبارة صريحة على إن الارتفاقات التي يرتبها القانون الغرض منها المصلحة العامة أو الخاصة أو منفعة الخواص، فإن المشرع الجزائري اكتفى في المادة 690 من القانون المدني على انه "يجب على المالك أن يراعي في استعمال حقه، ما تقضي به التشريعات الأخرى الجاري بها العمل و المتعلقة بالمصلحة العامة، أو المصلحة الخاصة"²، فالمشرع الجزائري قيد الملكية و لم تكن ملكية مطلقة بل هي ملكية مقيدة بدافع المصلحة العامة يلتزم فيها المالك بمراعاة ما تتضمنه من منافع عامة يطلق عليها مصطلح الارتفاقات الإدارية التي تناولنا العديد من التشريعات العامة، بحيث صدرت العديد من القوانين الموظفة للارتفاقات الإدارية هذه الأخيرة تعرف³ على أنها تكاليف تقرر بغرض المنفعة العامة على الملكية.

ما يلاحظ على المادة 867 أنها جاءت في القانون المدني في القسم المتعلق بالقيود التي تلحق حق الملكية⁴، فالمشرع لم يستعمل عبارة الارتفاقات الإدارية بل اكتفى باستعمال مصطلح القيود الواردة على حق الملكية و أحال مسألة تقييدها إلى القوانين التي يعمل بها في هذا المجال المتعلق بالمصلحة العامة و الذي يلزم كل مالك على مراعاتها، عند استعماله حق التمتع و التصرف في الأشياء⁵ المحدد في المادة 674، كذلك يدل مضمون هذه المادة على أن حق الملكية يمكن تقييده، استثناء و ذلك لأغراض تتعلق بالمصلحة العامة، إن هذا التقييد يتم بنصوص قانونية، تتعلق بالمصلحة العامة.

إن المشرع أخرج هذه الارتفاقات من أحكام القانون المدني، و أخضعها لنصوص خاصة، تنشئها و تقررها تنظمها.

في حين أن الارتفاقات الإدارية هي حقوق الارتفاق التي تملكها الدولة على عقارات الخواص قصد تحقيق مصلحة عامة⁶، هذه الحقوق المقرر للدولة تعتبر قيد على حق الملكية العقارية الخاصة، وتتمثل في التزامات عينية تفرضها الإدارة على عائق مالك العقار الخادم.

1 - voir article 649 du code civil français.

2 - انظر المادة 690 من القانون رقم 05/07 المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

3 - انظر المادة 674 من القانون رقم 05/07 المتضمن القانون المدني، المرجع نفسه، التي تنص على أن الملكية هي حق التمتع و التصرف في الأشياء بشرط أن لا يستعمل استعمالا تحرمه القوانين و الأنظمة.

4 - انظر المادة 867 من القانون رقم 05/07 المتضمن القانون المدني، المرجع السابق، بقوله: "الارتفاق حق يجعل حدا لمنفعة عقار لفائدة عقار آخر لشخص آخر...".

5 - انظر المادة 649 من القانون المدني الفرنسي التي نصت على أن الارتفاقات التي يرتبها القانون لغرض المصلحة العامة أو منفعة الخواص وكذلك التشريع المغربي الذي نص عليها في الفصل 113 "إن الارتفاقات القانونية حقوق مقررة لمنفعة عامة أو منفعة الخواص."

6 - ليلى طلبية، الملكية العقارية الخاصة - وفقا لأحكام التشريع الجزائري -، دار هومة، الجزائر، الطبعة الثانية، 2011، ص 111.

وتعرف أيضا بأنها أعباء تفرض على عقار بسبب موقعه ليس خدمة لعقار آخر، إنما خدمة للمصلحة العامة، و ينتج الارتفاق عن الموقع الطبيعي أو الالتزامات التي يفرضها القانون.

الفرع الثاني: النظام القانوني لإنشاء الارتفاقات الإدارية

تخضع وتنشأ الارتفاقات الإدارية بقواعد محدده يتم على أساسها التمييز بينها و بين بقية النظم القانونية الشبيهة بها ويترتب عليها التعويض في حاله تهديد أو الأضرار بالملكية العقارية الخاصة.

أولا: الطبيعة القانونية للارتفاقات

تتطلب دراسة الطبيعة القانونية للارتفاقات الإدارية ضرورة وجوب تحديد شروط إنشائها، والتي هي في نفس الوقت تميزها عن باقي القيود المعروفة على الملكية الخاصة، وتتميز الارتفاقات الإدارية عن المدنية كونها تتطلب هذه الأخيرة وجود عقاريين، أحدهما خادم مرتفق به Fonds Servant والأخر مخدوم مرتفق Dominant Fonds، فإن الارتفاق الإداري ينشأ دونما الحاجة إلى عقار مخدوم بالضرورة¹، فارتفاق منع البناء مثلا قد يقرر للمحافظة على النسق العمراني أو الرونق دون الحاجة لعقار مخدوم. فالعبرة بوجود العقار الخادم كما أنها لا تنشئ حقا عينيا تبعا لعدم وجود حق عيني أصلي، بل تنشأ التزاما عينيا على عاتق مالك العقار الخادم وأخيرا تستهدف تحقيق المصلحة العامة².

ثانيا: شروط تأسيس الارتفاقات الإدارية

إن الارتفاقات الإدارية للمنفعة العمومية تنشأ بموجب نص تشريعي لها طابع إداري هدفها هو تحقيق المصلحة العامة، على إن يتكفل التنظيم بتحديد هذا بصدور قرار إداري من السلطات المختصة بعد التحقيق³، بهذا الشأن وهو المبدأ الذي كان معتمدا فقها وقضاء بسبب خطورة أثارها على الملكية العقارية الخاصة، غير انه ثمة تطور من هذه الناحية وهذا بالاعتراف بالمؤسسات المكلفة بخدمة عمومية بان تلجأ إلى الطريق التعاقدية من أجل إنشاء تلك الارتفاقات⁴، وهذا تفاديا للإجراءات الإدارية وربما القضائية المعقدة

1 - سماعين شامة، النظام القانوني الجزائري للتوجه العقاري، دراسة وصفية و تحليلية، دار هومة، الجزائر، 2003، ص.256

2 - سليمة جدي، الحماية الادارية للملكية العقارية الخاصة في القانون الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، معهد العلوم القانونية، المركز الجامعي سوق اهراس، 2006-2007، ص.87.

3 - نصت المادة 160 من قانون قانون 01/02 المؤرخ في 2002/02/05 المتعلق بارتفاقات الكهرباء والغاز وتمريه بواسطة القنوات، الجريدة الرسمية، عدد08، "تمنح الاستفادة من الارتفاقات المشار إليها أعلاه في المادة 159 أعلاه بقرار يتخذه الوالي المختص إقليميا إثر تحقيق عمومي يتم خلاله إشعار أصحاب الملكية وأصحاب الحقوق العينية أو المخصص لهم أو غيرهم من ذوي الحقوق أو المصالح المعنية واستدعائهم للإدلاء بملاحظاتهم في أجل شهرين".

4 - سماعين شامة، المرجع السابق، ص 255.

والطويلة حتما، هذا ونرى أن المشرع الجزائري يفضل الطريقة التعاقدية على الطريقة الإدارية في مضمون المادة 29 من المرسوم التنفيذي رقم 411/90 الصادر في تاريخ 22 ديسمبر 1990¹.

وتتطلب عملية إصدار قرار إداري من أجل إنشاء الارتفاقات الإدارية من الإدارة أن تأخذ على عاتقها جميع إجراءات الشهر هذا لتفادي النزاعات في المستقبل حول الطريقة التي تمت بها هذه الارتفاقات كذلك فإن الاشتهار يعتبر طريقه لكشف وجود ارتفاقات قانونية على العقار المرتفق به، ومن مهام الشهر العقاري نشر حقوق الملكية المتضمنة، الأجزاء الريفية، الأراضي، المنازل الفردية، الشقق المحلات وكذلك الحقوق الأخرى كالارتفاق و الرهون، فالشهر العقاري في الواقع تم تصميمه لإنشاء حالة مدنية حقيقية للملكيات²، وكذا الإعلان عن مشروعها وتبليغه شخصيا للملاك المعنيين، ومن أجله وقياسا على إجراءات عملية نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، وتكون الإدارة مجبره على فتح تحقيق عمومي مسبق حول المنفعة العامة المرجوة من المشروع المزمع إنشاؤه، وهذا حتى يتمكن الملاك المعنيين كذا الغير ممن لهم المصلحة كالجمعيات أن يقدموا ملاحظاتهم وربما اعتراضاتهم، وتصدر الإشارة انه وقياسا على نزع الملكية أن المنطق يتطلب أن تتكفل لجنة مستقلة عن الإدارة بعملية التحقيق تفاديا لكل الضغوطات أو الانحياز.

ثالثا : التعويض على إنشاء الارتفاقات الإدارية.

الأصل في إنشاء الارتفاقات الإدارية هو عدم التعويض، غير أن هذا المبدأ عرف تراجعا في فرنسا وانتهى الأمر بقبول مبدأ التعويض³، ويعرف استثناءات في نظر الفقه والاجتهاد⁴.

أ - مبدأ عدم تعويض على إنشاء الارتفاقات الإدارية

تحيل القوانين فيما يتعلق بإنشاء الارتفاقات الإدارية على القواعد الخاصة بعملية نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، غير أن هذه الإحالة لا تعني إلا تطبيق القواعد الشكلية الإجرائية على عملية إنشاء الارتفاقات حماية وضمانا لحقوق الملاك الخواص كما سبق الذكر، أما بالنسبة للقواعد الموضوعية ومنها قاعدة التعويض العادل والمسبق في نزع الملكية فلا تجد لها تطبيقا عند إنشاء الارتفاقات الإدارية والقاعدة المعتمدة في ذلك هي عدم التعويض إذ ليس هناك نزع للملكية بل أكثر من ذلك فهناك قيمة مضافة على القيمة التجارية للعقار.

1 - سماعين شامة، المرجع السابق، ص 255 وهو ما يستشف من مضمون المادة 29 من المرسوم التنفيذي رقم 411/90 الصادر في 1990/12/22 والمتعلق بالإجراءات التطبيقية في مجال إنجاز منشآت الطاقة الكهربائية و الغازية و تغيير أماكنها و المراقبة .ج ر رقم 56 لسنة 1990.

2 - عمار علوي، الملكية و النظام العقاري في الجزائر، بوزريعة الجزائر، 2000، ص151.

3 - مقلاتي منى، المرجع السابق، ص 40.

4 - سماعين شامة، المرجع السابق، ص.257.

إذ أن الارتفاقات التي تفرض على المجاورين لها مهما كان عبء الالتزام فيها ففي الأخير يعود ذلك بالفائدة على الملاك وكذا زيادة تهمين أملاكهم¹، أي أنه ومن جهة أخرى أعباء مقرر المصلحة العامة والتي تعود على المالك نفسه²، فالمالك يستفيد مثلا من جراء تمرير خطوط الكهرباء أو قنوات الغاز في أرضه، وعليه سارت التشريعات والاجتهاد القضائي على غير ذلك إن هذا الأخير بدأ تدريجيا في فرنسا يراجع موقفه متأثرا بمحاولات عديدة للفقهاء من أجل الاعتراف وتبرير تعويض الملاك الخواص عند تعرض ملكيتهم إلى عبء ارتفاق إداري.

ب - الحالات الاستثنائية:

لكن مما لا شك في أن الارتفاقات الإدارية تسبب أضرارا لحائز العقار انتهى الأمر بقبول مبدأ التعويض في حالة إنشاء الارتفاقات الإدارية على أساس نظرية المخاطر، خاصة أن حق الملكية الخاصة مضمون بنص الدستور، وإن الأضرار قد تكون في كثير من الأحيان أكبر من المنافع وهو ما يخل بمبدأ مساواة الجميع أمام الأعباء العامة³ وبصفه عامة أصبح الحكم بالتعويض من عدمه يخضع لأحكام مما يدعو إلى تحديد الضرر الواجب التعويض، فليس كل ضرر واجب التعويض في هذه الحالة، ومنه يجب تقييم الأضرار المادية والدائمة، والإدارة مجبرة على إجراء تحقيق مشابه للتحقيق المقرر في نزع الملكية⁴ وفق الحالات التالية :

الحالة الأولى: إذا كان النص القانوني صريحا بعدم التعويض فلا تعويض على إنشاء الارتفاق الإداري.

الحالة الثانية: إذا كان النص القانوني صريحا في الحكم بالتعويض وجب على القاضي الحكم للملك العقار الخادم بالتعويض العادل على ما يلحقه من أضرار كما هو الحال في نص الفقرة الرابعة من المادة 06 من قانون 35/90 الصادر في 25 ديسمبر 1990.

الحالة الثالثة: إذا كان النص القانوني يشير إلى تعويض مشروع وجب على القاضي تكيف الوقائع والتحقق من الضرر فإذا توفر حكم ذلك بالتعويض.

الحالة الرابعة: إذا كان النص القانوني صامتا فالاجتهاد القضائي أصبح يحكم أكثر بالتعويض خاصة إذا ثبت لديه إن الضرر مباشر وأكيد و جسيم .

هذا مع ملاحظه أن أحكام إنشاء الارتفاقات الإدارية أصبحت تقترب كثيرا من تلك المخصصة لعملية نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية خاصة في ما يتعلق بالتعويض إلا أن التعويض على الارتفاقات الإدارية لا يكون مسبقا بل هو دائما لاحق لذلك.

1 - أنظر فلاح عبد الحميد، الارتفاق كقيد على الملكية، مذكرة ماجستير، فرع القانون العقاري و الزراعي، كلية الحقوق، جامعة البليدة، 2000/1999، ص102.

2 - عبد الحكيم فودة، نزع الملكية للمنفعة العامة، دار الفكر العربي، الطبعة 1، 1992، ص161.

3 - خوادجية سميحة حنان، المرجع السابق، ص 114.

4 - أحمد رحمان، المرجع السابق، ص13

الفرع الثالث : الارتفاقات الإدارية المقررة لصالح الأملاك العقارية الوطنية العمومية

طبقا للمادة 23 من قانون التوجيه العقاري تعرف الأملاك العقارية الوطنية¹ بأنها الأملاك العقارية الوطنية العامة هي أملاك أشخاص المعنوية التابعة للقانون العام المتمتعة بإقليم وهي الدولة و الولاية و البلدية، استعمل المشرع لتمييز هذه الأملاك عن بقية الأملاك العقارية المعايير التقليدية و هي معيار عدم قابلية الأملاك الوطنية العمومية للتملك الخاص، و معيار الأملاك المخصصة لاستعمال الجمهور مباشرة أو بواسطة مرفق عام وأسلوب التحديد القانوني للأملاك الوطنية العمومية:

- معيار عدم قابلية الأملاك الوطنية العمومية للتملك الخاص طبقا لما هو محدد بالمادة 03 من قانون الأملاك الوطنية التي تنص على: " تطبيقا للمادة 12 من هذا القانون تمثل الأملاك الوطنية العمومية الأملاك المنصوص عليها في المادة 02 أعلاه و التي لا يمكن أن تكون محل ملكية خاصة بحكم طبيعتها أو غرضها"، أي وفقا لهذا المعيار لا يمكن أن تكون الملكية العقارية الوطنية العمومية محلا للحقوق العينية المنصوص عليها في القانون المدني في حين قد يترتب على شغل الأملاك الوطنية العمومية حقوق عينية مقررة في قانون الأملاك الوطنية إذا ما رخصت الإدارة المالكة بذلك.
- معيار الأملاك المخصصة لاستعمال الجمهور مباشرة أو بواسطة مرفق عام تتشكل الأملاك العقارية الوطنية العمومية وفق هذا المعيار من " الحقوق و الأملاك المنقولة و العقارية التي يستعملها الجميع و الموضوعة تحت تصرف الجمهور المستعمل إما مباشرة و إما بواسطة مرفق عام شريطة أن تكيف في هذه الحالة بحكم طبيعتها أو تهيئتها الخاصة، تكييفا مطلقا و أساسيا مع الهدف الخاص لهذا المرفق " .

- معيار التحديد القانوني للأملاك الوطنية و الذي بموجبه يتكفل بتحديد الأملاك الوطنية العمومية التي قسمها إلى أملاك وطنية عمومية طبيعية و أملاك وطنية عمومية اصطناعية و عددها بالمواد 15 و 16 منه.

فالارتفاقات الإدارية المقررة لصالح الأملاك العقارية الوطنية العمومية هي الارتفاقات المقررة لخدمة لملك من أملاك الدولة و تقسم هذه أيضا إلى:

أولا : الارتفاقات المتعلقة بالموارد والثروات الطبيعية

وهي ارتفاقات تهدف إلى حماية بعض الموارد والثروات الطبيعية، والتي تعد أملاكا وطنية عمومية بنص القانون، وهي متنوعة ومتعددة كالارتفاقات المتعلقة بالثروة الغابية والمياه والمناجم..... الخ، مثال على ذلك الإرتفاقات المتعلقة بالملكية العامة للمياه إيمانا بالأهمية البالغة للثروة المائية و دورها الفعال في قرر المشرع

1 - طبقا للمادة 23 من قانون رقم 25/90 المتضمن التوجيه العقاري، المرجع السابق، تعرف الأملاك العقارية الوطنية بأنها: " الأملاك العقارية و الحقوق العينية العقارية التي تملكها الدولة و جماعاتها المحلية " .

الجزائري مبدأ الملكية العامة للمياه حيث نظم تسييرها بنصوص القانون رقم 17/83 المؤرخ في 19/07/1983 و المتعلق بالمياه المعدل و المتمم بالقانون 12/2005 المؤرخ في 04/10/2005¹.

ثانيا :الارتفاقات المتعلقة بالتجهيزات

و هي ارتفاقات تعد أملاكا اصطناعية مقررة لضمان سير المرافق العمومية ماثمثلة في :

- أ - ارتفاقات الكهرباء والغاز :** حسب المادة 159 من القانون 01/02 المؤرخ في 06/02/2002 المتعلق بالارتفاقات الكهرباء والغاز وتميريه بواسطة القنوات²، تتمثل الارتفاقات التي ترد على الملكيات الخاصة في:
- تمرير خطوط الكهرباء وقنوات الغاز والغرز التي هي 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 .
 - وقطع الأشجار و التشذيب الذي هو قطع الأشجار ونزعها من الأغصان بحكم قربها من المواصلات الكهربائية التي قد تتسبب نتيجة حركتها أو سقوطها في إعاقة أو انقطاع التيار الكهربائي.
 - والدخول والمرور في العقارات.

يتكفل الوالي المختص إقليميا بمنح قرار الاستفاقة من هذه الارتفاقات³.

- ب - ارتفاقات المواصلات السلكية واللاسلكية :** خول القانون للأعوان المكلفين بتركيب الأجهزة الدخول إلى الملكيات الخاصة لدراسة وإنجاز المواصلات السلكية واللاسلكية، وفي حالة رفض صاحب العقار دخول الأعوان يرخص رئيس المحكمة المختصة إقليميا بموجب أمر على ذيل العريضة للأعوان الدخول إلى الملكيات الخاصة⁴.

- ج - ارتفاقات الملاحة الجوية :** قيد المشرع الجزائري بموجب المادة 60 من القانون 06/98 المؤرخ في 29/06/1998 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني⁵، المالك بعدم جواز إقامة أسلاك ووضع سياج في أرضه أو إنجاز بنايات تفوق العلو المحدد في مخطط الارتفاقات أو أي منشآت أخرى من شأنها أن تلحق أضرار وتمس بالأمن الجوي، مع العلم أن أي بناء من شأنه أن يشكل علوه حاجزا أو خطرا على الملاحة الجوية يتطلب رخصة خاصة من السلطات المكلفة بالطيران المدني التي تخضع البناء أو المنشآت لجميع شروط الإقامة والعلو الماثلة مع أمن الطيران، إضافة إلى الارتفاقات المقررة للسكك الحديدية والارتفاقات الخاصة بالدفاع الوطني و المناطق التاريخية وغيرها من الارتفاقات المنصوص عليها في قوانين خاصة.

1 - ج ر عدد 60 لسنة 2005.

2 - ج ر عدد 08 لسنة 2002.

3 - المادة 160 من القانون 01/02 المتعلق بالارتفاقات الكهرباء والغاز وتميريه بواسطة القنوات، المرجع السابق.

4 - انظر المادة 43 الفقرة 03 من قانون 03/2000 المؤرخ في 05/08/2000 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، (ج ر عدد 48/2000).

5 - انظر المادة 60 من القانون 06/98 المؤرخ في 29/06/1998 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني.

الفرع الرابع: الارتفاقات المقررة للحد من الملكية الخاصة دون وجود عقار مخدوم
تعد التزامات عينية تقع على عاتق أصحاب الملكية العقارية الخاصة، وتقسّم بدورها إلى:

أولاً : الارتفاقات المقررة لحماية السكنية والأمن العموميين

يقصد بها الارتفاقات المقررة للتصدي للكوارث و الأوبئة أو المقررة على المصانع و المنشآت المقلقة للراحة و حماية البيئة.

ثانياً : الارتفاقات المقررة من أجل انجاز الأشغال العمومية

تعد ارتفاقات مؤقتة مقررة على الملكية الخاصة على يد الإدارة حيث يسمح لها بالدخول من اجل تنفيذ بعض الأشغال العامة كالارتفاقات المتعلقة بمسح الأراضي، حيث جاء في المادة 22 من المرسوم 62/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام ما يلي: "ينبغي على مالك أو حائز عقار مهما كان سند ملكية، أن يسمح بالدخول لموظفي المصلحة المكلفة بإعداد مسح الأراضي الذين يريدون الدخول إما من أجل القيام بإعداد مسح الأراضي و إما لمعاينة التغيرات من كل نوع التي تضر بوضعية العقارات وذلك من أجل ضبط الوثائق المساحية"¹، أحيانا تقتضي الضرورة استعمال العقارات التابعة للأفراد من اجل ضرورة سيرورة المرافق العامة و يصدر جراء ذلك قرار الترخيص من طرف الوالي المختص إقليميا بمقابل تعويض²، قد يكون الشغل نهائي كإقامة عمود كهربائي في ملكية خاصة بصفة دائمة.

ثالثاً : إرتفاقات التهيئة والتعمير

هذه الارتفاقات المقررة بموجب قواعد العمرانية القانونية والتنظيمية³، تمثل مجموعة من الضوابط الفنية والقانونية التي تهدف إلى المصلحة العامة العمرانية، و تتعلق هذه القيود أو الارتفاقات أساسا بقابلية شغل الأرض واستعمالها للبناء، و شروط شغل الأرض وحقوق البناء.
إن مجمل هذه الارتفاقات المتعلقة بشكل البناية وبموقعها تكون الأساس الذي تعتمده السلطة الإدارية عند إسناد رخصة البناء، و بالتالي فإن رخصة البناء هي الآلية التي تعتمدها السلطة العمومية في مراقبة احترام المواطن لارتفاقات التعمير .

1 - انظر في المادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم 62/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام.

2 - حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص118.

3 - قانون العمران حديث النشأة في فرنسا وضعت السلطات العامة الأدوات القانونية العمرانية بعد الحرب العالمية الأولى لمراقبة شغل الأراضي، وصدرت عدة قوانين أهمها قانون 1919/03/14 الذي اوجب ضرورة وضع مخططات التعمير و التوسع العمراني كما اشترط رخصة بناء بالنسبة للبلديات التي تزيد كثافتها السكانية عن 10.000 نسمة.

المطلب الثاني: الشفعة الإدارية

إن أحكام الشفعة الإدارية ليست نفسها الأحكام المطبقة في القانون المدني كونها لا تخضع إلى كل هذه الشروط المنصوص عليها في القانون المدني، بل أنها شبيهة أكثر بنزع الملكية منها الشفعة مما جعل البعض يرى أنه من الأفضل أن يطلق عليها حق الأفضلية أو حلول جبري للدولة محل المشتري ويتأكد ذلك بالفعل إذا رأينا الأحوال التي تمارس فيها الدولة حق الشفعة والتي نجدها منصوص عليها بموجب نص المادة 99 من مرسوم 427/12 ومنه سنتناول الشفعة الإدارية.

الفرع الأول: مفهوم حق الشفعة الإدارية

لوصول إلى مفهوم حق الشفعة الإدارية سنتطرق إلى التعرف اللغوي و الاصطلاحي لها و تعريفها في التشريع الجزائري.

أولاً: التعريف اللغوي والاصطلاحي

الشفعة بضم الشين و سكون الفاء، لغة هي "الضم" أو "الزيادة"، لأن الشفيع يضم ما يمتلكه بهذا الحق إلى ملكه فيزيده يقال شفعت الركعة جعلتها اثنين. أما في الاصطلاح، فالشفعة هي حق تملك العقار المبيع ولو جبرا على المشتري بما قام عليه من الثمن والنفقات¹. ولقد أقر الفقهاء المسلمون بمشروعية الشفعة، نظرا إلى الأحاديث الكثيرة الواردة عن الرسول صلى الله عليه وسلم؛ و من ذلك ما روي عن الرسول صلى الله عليه وسلم في الحديثين التاليين: "الجار أحق بشفعة جاره..."، "جار الدار أحق بالدار"².

ثانيا: تعريف الشفعة في التشريع الجزائري

أن القانون المدني الجزائري يختلف عن بعض القوانين العربية فالمشرع الجزائري قد عرف الشفعة حسب المادة 794 من التقنين المدني رخصة تجيز الطول محل المشتري في بيع العقار ضمن الأحوال و الشروط المنصوص عليها قانونا³. وإذا كان التقنين المدني قد أثبت حق الشفعة لثلاث أشخاص هم: مالك الرقبة إذا بيع الكل أو البعض من حق الانتفاع المناسب للرقبة/الشريك في الشيوع إذا بيع جزء من العقار المشاع إلى أجنبي/ لصاحب حق

1 - علي هادي العبيد، الوجيز في شرح القانون المدني، الحقوق العينية، دار الثقافة للنشر و التوزيع، 2005، ص.165-166.

2 - الإمام محمد أبو زهرة، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار الفكر العربي، 1996، ص.147.

3 - المادة 794 من القانون رقم 05/07 المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

الانتفاع إذا بيعت الرقبة كلها أو بعضها (المادة 95 القانون المدني) ؛ فقد تقرر حق الشفعة لفائدة الدولة وجماعاتها المحلية لأغراض التهيئة و التعمير¹.

الفرع الثاني: تمييز الشفعة الإدارية و الشفعة المدنية

حسب نص المادة 27 من قانون الأملاك الوطنية² يتبين لنا الشفعة طريق استثنائي تمارس قانونا لتكوين الأملاك الوطنية العامة و الخاصة فهي امتياز من امتياز السلطة العامة تمارسها من جهة الدولة و الولاية والبلدية ومن جهة أخرى فالشفعة هي حلول الشفيع محل المشتري في عقد البيع و تظهر الدولة هنا بعقد مدني لكون أطرافه أشخاص طبيعيين يتحول العقد إلى عقد إداري حسب نص المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية و نتناول ذلك كما يلي :

يختلف المصطلحين الشفعة الإدارية و الشفعة المدنية من حيث :

أولا: من حيث المستفيد : فالشفعة الإدارية المقررة لفائدة الأشخاص العمومية المتمثلة في الدولة، الجماعات المحلية تمارس بواسطة هيئات خاصة، وهي الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، والوكالات الولائية لتنظيم وتسيير العقاريين الحضريين، في حين نجد أن الشفعة المدنية مقررة لحماية مصالح أشخاص القانون الخاص:

مالك الرقبة : في حالة بيع جزء من حق الانتفاع المناسب للرقبة.

الشريك في الشيوخ : في حالة بيع جزء من الملك المشاع إلى الغير.

صاحب حق الانتفاع : في حالة بيع جزء أو كل من الرقبة³.

وللإشارة هنا أنه من مميزات التوجيه العقاري أنه أعطى حق الشفعة إلى المجاورين خلافا للتقنين المدني الذي لم ينص على حق الجار في الشفعة عند بيع الأراضي الفلاحية. وما يلاحظ و بالرغم من أنه أستند إلى الجوار كسبب لقيام هذا الحق، إلا أنه لم يطلق استعماله آخذا بالمبدأ العام، بل قيد الأخذ بالشفعة به على التعامل بالبيع الواقع على الأراضي الفلاحية دون سواها، وهذا بقصد تحسين الهيكل العقاري في المستثمرة. إلا أن المشرع سكت عن تحديد رتبة هذه الشفعة مما يجعلنا نرجح بأن رتبته تأتي التالية قانوني يبرر جعلها

1 - مجيد خلفوني، شهر التصرفات العقارية في القانون العقاري الجزائري، مدعم بقرارات قضائية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، ط1، ج1، 2004، ص.166.

2 - المادة 27 من القانون رقم 30/90، المتضمن قانون الأملاك الوطنية، المرجع السابق.

3 - سماعيل شامة، المرجع السابق، ص 242.

قبلهم. للترتيب المشار إليه في المادة 795 من القانون المدني، إذ لا يوجد مسوغ منطقي ولا قانوني يبرر جعلها قبلهم¹.

ثانيا: التسبيب: المستفيد من الشفعة المدنية لا يحتاج على تسبيب رغبته في الحل محل المشتري الأصلي، في حين أن الإدارة في حال قرارها باستعمال حقها في الشفعة تكون ملزمة بتسبيب موقفها هذا بما فيه الكفاية لتمكين القاضي إذا اقتضت الضرورة ذلك من مراقبة ما مدى مشروعية قرارها مع المنفعة العامة.

ثالثا : الهدف : كما يختلفان أيضا من حيث الهدف فالشفعة المدنية هدفها هو تحقيق المصلحة الخاصة للمستفيد، علما أن المصلحة الخاصة يصعب كثيرا الإلمام بها، غير أنه وبصفة عامة يقرر المشرع بها من أجل إما القضاء على الشيوخ، وإما من أجل بقاء الملكية داخل العائلة، في حين نجد أن المشرع قد أخذ بالشفعة الإدارية من أجل تحقيق أهداف كثيرة ومتنوعة، سواء بالنسبة للشفعة المنصبة على الأراضي الفلاحية، أو بالنسبة لحق الشفعة المنصبة على الأراضي العامرة أو القابلة للتعمير فهي ترمي إلى التأثير المسبق على المعاملات العقارية من أجل تفادي الارتفاع الغير طبيعي في الأسعار و المضاربة بالأراضي².

الفرع الثالث : الأساس القانوني لحق الدولة بالأخذ بالشفعة الإدارية

للدولة مجالات عدة تتمكن فيها من ممارسة حقها في الشفعة و ذلك استنادا إلى نصوص عديدة متفرقة متقاربة و متشابهة في عدة نقاط بغياب نظرية عامة و محددة تضع إطار موحد لمختلف مجالات تدخل الدولة عن طريق ممارسة الشفعة.

من بين المجالات التي تعطي الحق للدولة في ممارسة حق الشفعة مايلي:

أولا : بالنسبة إلى قانون الأملاك الوطنية 30/90 : كما تمت الإشارة سابق من المادة 26 نجد أن

الدولة تأخذ بحق الشفعة حيث تعتبر الوسيلة أو الطريقة الاستثنائية لاكتساب الأملاك العقارية الخاصة للدولة ومنه تستطيع الدولة الأخذ برخصة الشفعة وهذا بطول محل المشتري في بيع العقار وذلك وفق شروط معينة.

ثانيا: بالنسبة لقانون التسجيل : المشرع الجزائري نص في المادة 118 من قانون التسجيل على أن الدولة

الحق في إستعمال الشفعة على العقارات أو الحقوق العقارية أو المحلات التجارية أو حق الإيجار أو الوعد به و الذي يقع على العقارات سواء كانت كلها أو جزء منها في حالة إذا رأت أن ثمن البيع غير كاف³.

1 - بورابة مريم، حق الشفعة الإدارية في ظل القانون المتضمن التوجيه العقاري 90/25، شهادة الماجستير، جامعة البليدة، 2012، ص.10.

2 - بورابة مريم، المرجع نفسه، ص.13.

3 - عيسو صنية، الاقتناء كوسيلة لتكوين أملاك الدولة الخاصة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، جامعة تبسة، 2015/2016، ص.70.

ثالثاً : قانون التوجيه العقاري 25/90

نصوص القانون التوجيه العقاري و المتعلقة بحق الدولة في الأخذ بالشفعة فهي مقسمة إلى - أحكام الشفعة الممارسة على الأرض الفلاحية - أو مستثمرة فلاحية من جهة - أحكام خاصة بالشفعة الممارسة على أراضي العمرانية و القابلة للتعمير .

أ - المقصود بالأرض الفلاحية : عرفت الأرض الفلاحية في نص المادة 4 من القانون 25/90 هي كل أرض تنتج بتدخل الإنسان سنويا أو خلال عدة سنوات إنتاجا يستهلكه البشر أو الحيوان أو يستهلك في الصناعة إستهلاكاً مباشراً أو بعد تحويله¹.

فيما يخص تصنف الأراضي الفلاحية و بالرجوع إلى نص المادة 5 من القانون 25/90 إلى أراض خصبة جداً، وأراض خصبة ومتوسطة الخصب وضعيفة الخصب، تبعا لضوابط علم التربة، والانحدار، والمناخ، والسقي²:

• الأراضي الفلاحية الخصبة جداً : حسب نص المادة 6 من القانون 25/90 أي طاقاتها

الإنتاجية عالية، هي الأراضي العميقة، الحسنة التربة، المسقية أو القابلة للسقي³.

• الأراضي الفلاحية الخصبة: حسب نص المادة 7 من القانون 25/90 هي الأراضي المتوسطة

العمق، المسقية أو القابلة للسقي، أو الأراضي الحسنة العمق غير المسقية، الواقعة في مناطق رطبة أو شبه رطبة ولا تحتوي على أي عائق طبوغرافي⁴.

• الأراضي الفلاحية متوسطة الخصب: حسب نص المادة 8 من القانون 25-90 تشمل على

مايلي :

-الأراضي غير المسقية المتوسطة العمق و نسبة الأمطار فيها متغيرة و لا تحتوي على عوائق طبوغرافية.

-الأراضي غير المسقية التي تحتوي على عوائق متوسطة في الطبوغرافية و في العمق و نسبة الأمطار

فيها متغيرة.

-الأراضي غير المسقية المتوسطة العمق و نسبة الأمطار فيها متوسطة أو مرتفعة مع عوائق متوسطة في

الطبوغرافية⁵.

1 - انظر المادة 4 من قانون 25/90 المتضمن التوجيه العقاري، المرجع السابق.

2 - انظر المادة 5 من قانون 25/90 المتضمن التوجيه العقاري، المرجع نفسه.

3 - انظر المادة 6 من قانون 25/90 المتضمن التوجيه العقاري، المرجع نفسه.

4 - انظر المادة 7 من قانون 25/90 المتضمن التوجيه العقاري، المرجع نفسه.

5 - انظر المادة 8 من قانون 25/90 المتضمن التوجيه العقاري، المرجع السابق.

- الأراضي ضعيفة الخصب: حسب نص المادة 9 من القانون 25/90 هي الأراضي التي تحتوي على عوائق طبوغرافية كبيرة، وعوائق في نسبة الأمطار، والعمق والملوحة، والبنية والانجراف¹.
- ب - بالنسبة للأرض الفلاحية الغير مستثمرة :** يتم تعريف الأرض الفلاحية الغير مستثمرة من نص المادة 49 من قانون 25/90 " تعد أرضا غير مستثمرة في مفهوم هذا القانون كل قطعة أرض فلاحية تثبت بشهرة علنية أنها لم تستغل استغلالاً فلاحياً فعلياً مدة موسمين فلاحيين متعاقبين على الأقل²". أما مصير هذه الأرض فنصت عليها المادة 51 من نفس القانون³.

ج - الشفعة الممارسة على أرضي العامرة و القابلة للتعمير:

- لا تخضع المعاملات العقارية في مجال الأراضي العامرة و القابلة للتعمير، إلا للشروط المتعلقة بأهلية الأطراف و إرادتهم، وتعيين موضوع الاتفاقية التي يجب أن تحرر في عقد رسمي.
- أما حق الشفعة الممارس من قبل الدولة و الجماعات المحلية، فبالإضافة إلى الشروط المتعلقة بأهلية الأطراف و إرادتهم، فإنها تخضع للأحكام المنصوص عليها في القانون المدني الخاصة بالشفعة⁴.
- لقد أعطت المادة 71 من القانون رقم 25/90 المعدل والمتمم، مهمة تطبيق حق الشفعة إلى مصالح وهيئات عمومية معينة، التي تحدد عن طريق تنظيم. "ينشأ حق الدولة والجماعات المحلية في الشفعة بغية توفير الحاجات ذات المصلحة العامة والمنفعة العمومية بصرف النظر عن اللجوء المحتمل إلى إجراء نزع الملكية⁵".
- ويعتبر حق الأخذ بالشفعة المخول للدولة في إطار قانون التوجيه العقاري من طرف مصالح وهيئات عمومية تحدد عن طريق التنظيم والمتمثلة في الديوان الوطني للأراضي الفلاحية والوكالات المحلية للتسيير والتنظيم العقاريين الحضريين⁶.

الفرع الرابع : إجراءات الشفعة الإدارية

تتمثل الإجراءات الواجب إتباعها، لصحة الشفعة الإدارية، فيما يلي:

- 1 - انظر المادة 9 من قانون 25/90 المتضمن التوجيه العقاري، المرجع نفسه.
- 2 - انظر المادة 49 من قانون 25/90 المتضمن التوجيه العقاري، المرجع نفسه.
- 3 - انظر المادة 51 من قانون 25/90 المتضمن التوجيه العقاري، المرجع نفسه.
- 4 - انظر المادة 74 من قانون 25/90 المتضمن التوجيه العقاري، المرجع نفسه.
- 5 - انظر المادة 71 من قانون 25/90 المتضمن التوجيه العقاري، المرجع نفسه.
- 6 - المرسوم التنفيذي رقم : 405/90 المؤرخ في 22 ديسمبر 1990 المتضمن احداث وكالات محلية للتسيير والتنظيم العقاريين الحضريين، المعدل بموجب المرسوم التنفيذي رقم 408/03 المؤرخ في 2003/11/05، ج.ر، عدد68 لسنة 2003.

أولاً: الإنذار بنية التعاقد

ينذر البائع أو المشتري، الأشخاص العامة التي لها الحق في ممارسة حق الشفعة، عن نيتهم في التعاقد وهذا طبقاً للمادة 799 من القانون المدني، على أن هذا الإنذار يوجه إلى الوكالة المحلية للتسيير و التنظيم العقاري الحضريين ، بالنسبة للجماعات المحلية، و إلى مديرية الأملاك بوزارة المالية و المحافظات العقارية بالنسبة للدولة¹.

ثانياً : الإعلان عن الرغبة في الشفعة

طبقاً للمادة 799 من القانون المدني، تعلن الدولة أو الجماعات المحلية، عن رغبتها في الشفعة، عن طريق الهيئة المكلفة قانوناً بتطبيق حقها في الشفعة، و ذلك في أجل 30 يوماً من تاريخ الإنذار الموجه للشخص المعنوي العام، و إلا سقط الحق في الشفعة. يجب أن يكون التصريح بالرغبة في الشفعة بموجب عقد رسمي، يتم الإعلان عنه عن طريق كتابة الضبط، و إلا كان هذا التصريح باطلاً . على أنه لا يحتج بالتصريح ضد الغير، إلا إذا كان مسجلاً².

ثالثاً :إيداع ثمن البيع و المصاريف لدي الموثق

يجب على الشخص المعنوي الذي صرح برغبته في الشفعة، أن يودع ثمن البيع و المصاريف، بين يدي الموثق، خلال 30 يوماً على الأكثر من تاريخ التصريح بالرغبة في الشفعة. على أن يكون هذا الإيداع قبل رفع دعوى الشفعة، و في حالة عدم الإيداع في هذا الأجل، سقط الحق في الشفعة (المادة 801 الفقرة 2 من القانون المدني).

و في حالة قبول الهيئة العمومية بالثمن المحدد في الإنذار الذي يتضمن نية التعاقد، ينعقد العقد بين البائع و الهيئة العمومية المعنية، الذي ينبغي أن يحرر في شكل عقد رسمي. أما إذا عرضت هذه الهيئة ثمناً مغايراً، يكون بالطبع أقل من الثمن المصرح به، ورفض البائع ذلك الثمن، تلجأ الهيئة العمومية إلى القضاء، لتحديد ثمن العقار المعروض للبيع³.

رابعاً : رفع دعوى الشفعة

يجب أن ترفع دعوى الشفعة في حالة عدم التراضي، أمام المحكمة الواقع في دائرتها العقار، وذلك في أجل 30 يوماً من تاريخ التصريح بالرغبة في الشفعة من قبل الهيئة العمومية. على أن الحكم النهائي الصادر بثبوت الشفعة، يعد سنداً للملكية، لا بد من شهره لدى الجهة المختصة⁴.

1 - إسماعيل شامة، المرجع السابق، ص. 250-251.

2 - المادة 801 الفقرة 1 من قانون رقم 05/07 المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

3 - إسماعيل شامة، المرجع السابق، ص. 252.

4 - انظر المادتين 802 و 803 من قانون رقم 05/07، المرجع السابق.

الفرع الخامس: الحالات التي لا تمارس فيها الشفعة:

طبقاً لنص المادة 798 و المادة 807 من القانون المدني، لا تمارس الشفعة في الأحوال التالية:

أ/ إذا حصل البيع بالمزاد العلني وفق الإجراءات التي رسمها القانون.

ب/ إذا وقع البيع بين الأصول و الفروع، أو بين الزوجين، أو بين الأقارب إلى غاية الدرجة الرابعة، وبين الأصهار لغاية الدرجة الثانية.

ج/ إذا كان العقار بيع ليكون محل عبادة .

د/ كما يسقط الحق في الشفعة وفق المادة 807 من القانون المدني، و ذلك بـ:

- تنازل الشفيع عن حقه في الشفعة، ولو قبل البيع.

- مرور سنة من يوم تسجيل عقد البيع في الأحوال التي نص عليها القانون.

- عدم إعلان الدولة أو جماعاتها المحلية عن رغبتهم في الشفعة، في الأجل المحدد (30 يوماً من تاريخ

الإذار)، وهذا طبقاً للمادة 799 من القانون المدني.

- عدم إيداع الشخص المعنوي (الشفيع)، ثمن البيع و المصاريف في الأجل المحدد¹.

إذا كان الأصل، هو تحريم اعتداء الإدارة عن الملك الخاص، إلا أنه قد تعمل السلطة العمومية المختصة على إثراء الوعاء العقاري للدولة و الجماعات المحلية، لخدمة المصلحة العامة، و في سبيل ذلك تستعمل حق الشفعة الإدارية من أجل اقتناء العقارات اللازمة لانجاز المشروعات ذات المصلحة العامة²، وهذا ما جاء في نص المادة 3/26 من القانون رقم 30/90 المتضمن قانون الأملاك الوطنية³، وذلك بتوافر مجموعة من الشروط والإجراءات لصحة هذه الطريقة القانونية المعترف بها للدولة وجماعاتها المحلية.

خلاصة الفصل الأول :

خصصنا هذا الفصل للقيود الواردة على أصل حق الملكية العقارية الخاصة والتي قد تصل إلى حد حرمان

المالك من عقاره سواء بصفة نهائية كنزع الملكية للمنفعة العامة أو مؤقتة كالاستيلاء المؤقت، أو تحرمه من

الانتفاع أو التمتع بعقاره أو جزء منه مما يشكل عبأً عليه كالارتفاقات الإدارية، كما قد يصل التقييد إلى الحد من

حرية المالك في التصرف في عقاره بممارسة حق الشفعة الإدارية.

إذا كانت هذه القيود تشترك في أنها تمس بحق الملكية العقارية الخاصة في ذاته، وأنها من وسائل القانون

العام وتهدف إلى تحقيق المنفعة العامة، إلا أنه لكل منها نظامه القانوني الخاص الذي يميزه عن غيره من

القيود، لذا خصصنا لكل منها مبحث مستقل تناولنا فيه مفهوم كل قيد و أساسه القانوني والهدف منه واليات

تطبيقه و الإجراءات والضوابط التي أحاطها بها المشرع لحماية لحق الملكية من جهة و ضمان فعاليتها من جهة

أخرى، ودور القضاء في مراقبتها.

1 - انظر المادتين 798 و 807 من قانون رقم 05/07، المرجع نفسه.

2 - عزاوي عبد الرحمن، محاضرات في قانون التهيئة و التعمير، المرجع السابق، ص.24.

3 - قانون رقم 30/90، المرجع السابق.

الفصل الثاني : القيود الخاصة بتوجيه وتنظيم ممارسة حق الملكية العقارية الخاصة

قيود المصلحة الخاصة فقد فرضت لعلاج المشاكل التي يثيرها التلاصق، وتنظيم حقوق المتجاورين المتنافرة، كقيد حق المرور في أرض الجار المحصورة أرضه عن الطريق العام، وقيد وضع الحدود بين أرضين متلاصقتين، ويعتبر الجوار ظاهرة طبيعية مرتبطة بوجود الإنسان، مما يفرض إنشاء علاقات متجاورة. وقيود الجوار، منها العامة والمتمثلة في قيد عدم التعسف في استعمال الحق، وقيد مضار الجوار غير المألوفة، وهناك أيضا قيود الجوار الخاصة الناتجة.

المبحث الأول : القيود الخاصة بالعقار الحضري

في إطار السياسة الوطنية للتهيئة والتعمير، ركز المشرع على توفير الآليات القانونية و الإدارية للنهوض بهذا القطاع و ترقيته، ف جاء قانون التوجيه العقاري لوضع الخطوط العريضة لهذه السياسة لتتبعه العديد من النصوص القانونية والتنظيمية الخاصة بالتهيئة والتعمير وتنظيم المدن، بهذا تم وضع الوسائل الرامية إلى السيطرة على النشاط العقاري، من هذا المنطلق سنحاول التعرض للقيود المقررة لتنظيم وتوجيه ومراقبة المجال العمراني.

المطلب الأول : القيود الخاصة بتوجيه الانتفاع بالعقار الحضري

تحقيقا للمنفعة العامة قرر المشرع قيودا عاما بمقتضى نص المادة 68 الفقرة 02 من قانون التوجيه العقاري، على كل مستعمل للأراضي العمرانية، مفاده أنه يتعين على كل مالك أو حائز أن يهيأ ويستعمل ملكه طبقا لنوعية الاستعمال الذي تسطره أدوات التهيئة والتعمير، كما أكد على هذا القيد بنص المادة 10 فقرة 02 من قانون 29/90 بنصها على أنه " : لا يجوز استعمال الأراضي أو البناء على نحو يتناقض مع تنظيمات التعمير دون تعريض صاحبه للعقوبة المنصوص عليها في القانون"، وفي نفس السياق جاءت المادة 60 من القانون 10/03 المؤرخ في 2003/07/19 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة والتي تنص على أنه : "يجب أن تخصص الأرض للاستعمال المطابق لأغراض تجعل منها غير قابلة للاسترداد محدودا، يتم تخصيص وتهيئة الأراضي لأغراض زراعية أو صناعية وعمرانية أو غيرها طبقا لمستندات العمران والتهيئة ومقتضيات حماية البيئة". فبناء و دعما لهذا استحدثت أدوات معينة لتطبيق القوانين من خلالها ضمانا

للموازنة بين حق الأفراد في البناء المشروع و حق المجتمع في أن يعمل قدرا من الرقابة على استعمال الأراضي العمرانية¹، سنتناول مخططات التهيئة والتعمير التي تعتبر الأداة الرئيسية في ذلك.

الفرع الأول: محتوى أدوات التهيئة والتعمير

عرفتها المادة 11 من قانون التهيئة و التعمير بأنها الأدوات التي : " تحدد التوجيهات الأساسية لتهيئة الأراضي المعنية كما تضبط توقعات التعمير و قواعده، و تحدد على وجه الخصوص الشروط التي تسمح من جهة، بترشيد استعمال المساحات و المحافظة على النشاطات الفلاحية و حماية المساحات الحساسة و المواقع و المناظر، و من جهة أخرى تعيين الأراضي المخصصة للنشاطات الاقتصادية وذات المنفعة العامة و البنايات الموجهة للاحتياجات الحالية والمستقبلية في مجال التجهيزات الجماعية والخدمات والنشاطات والمساكن، و تحدد أيضا شروط التهيئة و البناء للوقاية من الأخطار الطبيعية و التكنولوجية." تندرج هذه الأدوات ضمن الالتزامات المحلية على مستوى البلدية تحت مسؤولية رئيس المجلس الشعبي البلدي، إذ يتعين عليه التزود بكامل أدوات التهيئة والتعمير²، والتي تتمثل حسب المادة 10 من القانون 29/90 في المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير PDAU ومخطط شغل الأراضي POS .

أولا :المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير PDAU

لقد أقر المشرع الجزائري المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير في القانون رقم 29/90 المؤرخ في 01/12/1990 المعدل والمتمم بموجب القانون 05/04 المؤرخ في 14/08/2004 والمتضمن قانون التهيئة والتعمير والنصوص التطبيقية له، لاسيما المرسوم التنفيذي رقم 177/91 المؤرخ في 28/05/1991 والذي يحدد إجراءات إعداد المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير والمصادقة عليه ومحتوى الوثائق المتعلقة به المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي 317/05.

جاءت المادة 16 من القانون 29/90 المعدل والمتمم لتعرف المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير PDAU بأنه " أداة للتخطيط المجالي والتسيير الحضري يحدد التوجيهات الأساسية للتهيئة العمرانية للبلدية أو البلديات المعنية أخذا بعين الاعتبار تصاميم التهيئة ومخططات التنمية ويضبط الصيغ المرجعية لخطط شغل الأراضي". هو عبارة عن أداة للتخطيط الجمالي والتسيير الحضري، يحدد التوجيهات الأساسية للتهيئة العمرانية للبلدية أو البلديات المعنية أخذا بعين الاعتبار تصاميم التهيئة ومخططات التنمية، ويضبط الصيغ المرجعية لمخطط شغل

1 - منصور مجاجي، مقال بعنوان أدوات التهيئة والتعمير كوسيلة للتخطيط العمراني في التشريع الجزائري، مجلة البحوث والدراسات العلمية، معهد الحقوق، جامعة المدينة، الجزائر، 2007، ص 20.

2 - انظر المادة 113 من قانون رقم 10/11 مؤرخ في 20 رجب عام 1432 الموافق 22 يونيو سنة 2011 ، المتعلق بالبلدية.

الأراضي متجسدا في نظام يصحبه تقرير توجيهي ومستندات بيانية ومرجعية¹، ويبين القطاعات المعمرة والقابلة للتعمير في المستقبل والغير القابلة للتعمير أي التخصيص العام للأراضي على مستوى البلدية، ويتولى مسؤولية تنظيم العقار وموقعه وذلك على أساس تحقيق المنفعة العامة².

أ - محتوى المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير

حددت المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 177/91 المحدد لكيفيات إعداد المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير ووثائقه كما يلي³:

1- تقرير توجيهي Rapport d`orientation : يقدم فيه ما يلي:

- تحليل الوضع القائم والاحتمالات الرئيسية للتنمية بالنظر إلى التطورات الاقتصادية والديمغرافية والاجتماعية والثقافية للتراب المعني.

وقد عدلت المادة 17 من المرسوم التنفيذي 317/05 وأضاف ما يلي:

- قسم التهيئة المقترح بالنظر للتوجيهات في مجال التهيئة العمرانية وحماية الساحل والحد من الأخطار الطبيعية والتكنولوجية.

2-التقنين REGLEMENT : يحدد فيه القواعد المطبقة بالنسبة لكل منطقة مشغولة في القطاعات كما هي محددة في المواد 20-22-23 من القانون 29/90 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990 المتعلق بالتهيئة والتعمير حيث يحدد :

-جهة التخصيص الغالبة للأراضي ونوع الأعمال التي تم إخضاعها بشروط خاصة.

-الكثافة العامة الناتجة عن معامل شغل الأراضي.

-الارتفاعات المطلوب الإبقاء عليها أو تعديلها أو إنشائها.

-المساحات التي فيها مخططات شغل الأراضي مع الحدود المرجعية المرتبطة بها وذلك بإبراز مناطق

التدخل في الأنسجة العمرانية والفضاءات الواجب حمايتها.

-تحديد المواقع والتجهيزات الكبرى والمنشآت الأساسية والخدمات والأعمال ونوعها ويحدد فضال عن ذلك

شروط البناء الخاصة داخل بعض الأجزاء الترتيبية.

3- وثائق بيانية : وتشمل المخططات التالية :

-مخطط Plan de l'état de fait القائم حيث يبرز فيه الإطار المسند حاليا والطرق والشبكات المختلفة

1 - سماعين شامة، المرجع السابق، ص173.

2 - بوجردة مخلوف، العقار الصناعي، الطبعة الثانية دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2006، ص54.

3 - أنظر المادة 17 من المرسوم التنفيذي 177/91 مؤرخ في 1991/05/28 المحدد لكيفيات إعداد المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير والمصادقة عليه ومحتوى الوثائق المتعلقة به، الجريدة الرسمية عدد 26.

مخطط التهيئة ويبين ما يلي:

القطاعات المعمرة - القابلة للتعمير - المخصصة للتعمير المستقبلي - غير القابلة للتعمير.

بعض أجزاء الأراضي: الساحل، الأراضي الفلاحية ذات الإمكانيات المرتفعة والجيدة والأراضي ذات الصبغة الطبيعية والثقافية البارزة.

مساحات تدخل مخططات شغل الأراضي

مخطط الارتفاقات : يجب الإبقاء عليها أو تعديلها أو إنشائها.

مخطط التجهيز : يبين خطوط مرور الطرق وأحسن السبل لإيصال ماء الشرب وماء التطهير وكذلك

تحديد مواقع التجهيزات الجماعية ومنشآت المنفعة العامة¹.

ب - أهدافه المخطط التوجيهي

يهدف المخطط التوجيهي إلى حماية البيئة العمرانية وزيادة رونقها باحترام قواعد البناء وإضفاء الجمالية لكل شيء يحيط بنا من أبنية إلى طرق وأرصعة ومساحات خضراء وحماية المناطق الأثرية وانسجام الأجزاء الجديدة مع القديمة، إبعاد المباني عن المناطق الطبيعية وساحل البحر مما يبعث الارتياح النفسي وزيادة الذوق الفني ويتبع القضاء أو التقليل من التلوث بما فيه التلوث البصري وغيره من أنواع التلوث الأخرى².
يحدد PDAU التخصيص العام للأراضي على مجموع تراب البلدية أو مجموعة من البلديات المعنية حسب القطاع .

يحدد توسيع المباني السكنية وتمركز المصالح والنشاطات ومواقع التجهيزات الكبرى والهياكل الأساسية .

يحدد مناطق التدخل في الأنسجة الحضرية والمناطق الواجب حمايتها.

يقسم المجال الذي يتدخل إلى قطاعات والمعرفة كما يلي : القطاعات المعمرة - القطاعات القابلة للتعمير

- القطاعات غير القابلة للتعمير .

ثانيا :مخطط شغل الأراضي POS

لقد نظم القانون 29/90 مخطط شغل الأراضي بصفة عامة، وفصل موضوعه في المرسوم

التنفيذي 178/91 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي 318/05، هذا المخطط هو أداة للتخطيط المجالي والتسيير

1 - مزهود عميروش و خوني توفيق، دور أدوات التهيئة والتعمير في إنشاء عمران مستدام في الجزائر ،مذكرة ماستر، تخصص الإدارة والمالية العامة جامعة البويرة، 2016، ص11.

2 - سلطان الرفاعي، التلوث البيئي، أسباب أخطار وحلول، الطبعة الأولى، دار أسامة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2009، ص172.

الحضري يعتبر من المخططات المحلية للتهيئة والتعمير التي يلجأ إليها المشرع من أجل التخطيط لتوجيهات التعمير المرسومة في المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير¹.

أ - تعريف مخطط شغل الأراضي POS

عرفته المادة 31 من قانون 29/90 المعدل والمتمم بأنه "المخطط الذي يحدد بالتفصيل في إطار توجيهات المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير قوائم استخدام الأراضي والبناء عليها"².

وبالتالي هي أداة يمكن من خلالها تحديد الشكل الحضري لكل منطقة من خلال تنظيم حقوق البناء على الأراضي، وكذا تبيان كيفية استعمالها لاسيما فيما يتعلق بنوع المباني المرخص وحجمها، ووجهتها، وحقوق البناء المرتبطة بملكية الأراضي، والارتفاعات المقررة عليها³.

ب - محتوى مخطط شغل الأراضي

تتكون دراسة مخطط شغل الأراضي من جزئين

الجزء الأول: يتكون من وثائق بيانية ويتكون من:

الجزء الثاني: هو تنظيم المناطق التي تتكون من عدة قوانين حضرية تقابل تنظيم مختلف العناصر الطبيعية

أو المنشأة التي تؤلف موقع مخطط شغل الأراضي للدراسة .

-بنية وتركيب مخطط شغل الأراضي

-الغرض من مخطط شغل الأراضي هو:

- التنظيم المكاني للمناطق الحضرية.
- التعريف الدقيق للمساحات الحضرية ومكوناتها.
- برمجة التجهيزات المراد تركيبها في مخطط شغل الأراضي.
- حماية المناطق الطبيعية.
- تنظيم القطاعات المختلفة التي صنعت عليها مخطط شغل الأراضي.

أما بالنسبة للتقرير التمهيدي، فهو يشمل جزأين:

في الجزء الأول، لدينا البيانات الأساسية للبلدية وموقع الدراسة مثل: الديموغرافيا، الحديقة السكنية،

الوظائف، الأنشطة، التجهيزات حسب القطاعات الرئيسية، العناصر الطبيعية للموقع.

أما بالنسبة للجزء الثاني من هذا التقرير، فسوف يتعلق بعناصر وتوجهات التخطيط. في هذا القسم، سنركز

على الفرضيات وأهداف الإدارة التي يجب تحقيقها من خلال المتغيرات الدراسية، وكذلك القيود التي يجب أخذها

بعين الاعتبار في التقرير، لذلك من الضروري توضيح وتبرير أحكام التقرير. تطوير بشأن: عدد أماكن الإقامة

1 - زهرة ابرباش، دور البلدية في ميدان التخطيط والتعمير، مذكرة ماجستير فرع الإدارة والمالية، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2010/2011، ص27.

2 - أنظر المادة 31 من القانون 29/90، المرجع السابق.

3 - سماعيل شامة، المرجع السابق، ص176.

حسب الفئة، التجهيزات، لمناطق الحضرية المختلفة، التدابير اللازمة لتنفيذ الخطة، الدليل الخرائطي الذي يتكون من الوثائق البيانية اللازمة لهذا الرمز من مخطط شغل الأراضي¹.

الفرع الثاني: القواعد العامة للتهيئة والتعمير

تعرف هذه القواعد بأنها "مجموعة من القواعد العامة والوطنية المنظمة لعملية البناء إذ تطبق على كامل الإقليم الجزائري غير مشمولة بأدوات التعمير والتي تهدف إلى تحديد الشروط أو الضوابط الواجب توفرها في مشاريع البناء قصد تحقيق توسع عمراني آمن وسليم". يمكن أن لا تشمل بلدية ما على أدوات التهيئة والتعمير، ففي هذه الحالة فإن تنظيم عملية البناء والتعمير تتم عن طريق ضوابط وقواعد قانونية نص عليها القانون - 90/29 المعدل والمتمم، وقد تم ذكر هذه القواعد بشكل عام وتحديدا في الفصل الثاني الذي جاء بعنوان القواعد العامة للتهيئة والتعمير من المادة 03 وما يليها إلى جانب المرسوم التنفيذي رقم 175/91 المحدد للقواعد العامة للتهيئة والتعمير²، تخضع عملية البناء خارج نطاق أدوات التعمير لضوابط، منها ما يتعلق بتقييد سلطات الباني، وأخرى تفرضها ارتفاعات البناء.

أولا : القيود المفروضة على عاتق الباني

ففي حالة عدم توفر أدوات التهيئة والتعمير ببلدية، ما فإن تنظيم عملية البناء يتم عن طريق ضوابط قانونية تقع على عاتق الباني و تتضمن هذه القيود في عدم المساس بالصحة والأمن العمومي كما أن لا يكون البناء المراد إنجازه معرض للأخطار، عدم المساس بالمعالم الأثرية والثقافية والسياحية، ضمان احترام قواعد البيئة .

أ - عدم المساس بالصحة والأمن العمومي

نص المشرع الجزائري على القواعد المتعلقة بمقتضيات الأمن العمومي والصحة في المرسوم التنفيذي رقم 175/91 المؤرخ في 1991/05/28 بحيث يقصد بهذه القواعد مجموعة القواعد العامة والوطنية التي تطبق في حالة غياب مخططات التهيئة والتعمير والتي تهدف إلى الحفاظ على سلامة وأمن البنايات من حيث طبيعتها ومن جراء موقعها³.

ب - أن لا يكون البناء المراد إنجازه معرض للأخطار

لا يمكن منح رخصة البناء في المناطق المعرضة للأخطار الطبيعية كالفيضانات والانجراف وانخفاض التربة وانزلاقاتها إلا بعد التأكد من احترام القواعد المطبقة على هذه المناطق بعد تقديم دراسة من المصالح المختصة⁴، نظرا لخطورة هذه الظواهر الطبيعية على البنايات، هذا القيد أكدت عليه المادة 03 من المرسوم التنفيذي

1 - إلياس خمار، التدخل في إطار المشروع الحضري على مخطط شغل الأراضي بأبواب الوادي، مذكرة ما ستر، تخصص مدن ومشروع حضري، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، 2018/2017، ص51-52.

2 - مزوزي كاهنة، مدى فاعلية قوانين العمران في مواجهة الكوارث الطبيعية بالجزائر، مذكرة ماجستير، قانون إداري، جامعة باتنة، 2012/2011، ص34.

3 - بلخير حلبي، دور قواعد التهيئة والتعمير في حماية البيئة، مذكرة ماستر في الحقوق، جامعة ورقلة، 2013/2012، ص8.

4 - لعويجي عبد الله، قرارات التهيئة والتعمير في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، تخصص قانون عام، جامعة باتنة، 2012/2011، ص65.

175/91، وأكدت عليها القانون 20/04 المؤرخ في 2004/12/25 ذلك أن نصوص التهيئة والتعمير تحاول ضمان سلامة البناءات على المدى الطويل¹.

ج - عدم المساس بالمعالم الأثرية والسياحية والثقافية وضرورة احترام القواعد الدنيا للتهيئة

منع المشرع الجزائري منح رخصة البناء إذا كان من شأن البناء المساس أو تغيير في المعالم الأثرية والثقافية، كما أنه يمكن أن يعلق تسليم رخصة البناء على احترام شروط نص عليها القانون 04/98 المؤرخ في 1998/06/05 الذي اشترط الحصول على رخصة البناء من الوزارة المكلفة بالثقافة قبل البدء بأشغال البناء في المناطق المصنفة كمعالم أثرية أو ثقافية وهذه الأعمال تكون خاضعة لرقابة تقنية من الوزارة المكلفة بالثقافة²، حيث جاء 03/03 المؤرخ في 2003/02/17 ليضبط شروط حماية المناطق السياحية ومناطق التوسع السياحي، كما فرض قيود على استغلال الأراضي في هذه المناطق، وأسند منح رخصة البناء داخل هذه المناطق إلى أري مسبق إجباري من الوزارة المكلفة بالثقافة إذ اشتملت المناطق المصنفة مناطق سياحية إلى مناطق مصنفة كمعالم أثرية³.

كما لا يمكن رفض رخصة البناء الرامية إلى انجاز عمارات أو مجموعة سكنية في مناطق دون ضمان وجود طريق سير والمرور يربطها بالطرق العامة من أجل ضمان النفوذ إليها ومن أجل مكافحة فعالة الأخرى⁴.

د - ضمان احترام البيئة

عملت مختلف التشريعات ومنها الجزائرية على وضع ترسانة من القوانين لتنظيم حركة البناء والتشييد وفق قواعد مرسومة وعدم تركها لأهواء الأفراد على النحو الذي يحقق التوازن في إطار التهيئة العمرانية والحماية اللازمة للبيئة من أخطار وانعكاسات التوسع العمراني⁵، حيث تجسدت قواعد التهيئة والتعمير بحماية البيئة بقانون 10/03 الذي دمج بين العمران والبيئة⁶، أوجب المشرع مراعاة مقاييس خاصة لتفادي الانعكاس الضار لمشروع البناء على الجانب البيئي والتي من خلالها يتم ضمان استخدام الأراضي وفق توجيهات أساسية والموازنة بين الوظائف المتعددة من سكن وفلاحة وصناعة ووقاية المحيط والأوساط الطبيعية، ومراعاة مقاييس خاصة بالتنمية المستدامة بشكل فعال ومتوازن بيئيا وعمرانيا⁷.

1 - انظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 175/91 المؤرخ في 1991/05/28 المتعلق بتحديد القواعد العامة للتهيئة والتعمير، الجريدة الرسمية، عدد 26.

2 - انظر المادة 31 من القانون 04/98 المؤرخ في 1998/06/05 المتعلق بحماية التراث الثقافي، الجريدة الرسمية، عدد 44.

3 - منصوري نورة، قواعد التهيئة والتعمير وفق التشريع الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، الجزائر، 2010، ص 15.

4 - انظر المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 175/91، المرجع نفسه.

5 - اقلولي ولد رايح صافية، رخصة البناء آلية لحماية البيئة في القانون الجزائري، الملتقى الوطني للترقية العقارية في الجزائر (واقع وآفاق) يومي 28 و 29 فبري 2012، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة، ص 13.

6 - القانون 10/03 المؤرخ في 2003/07/19 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، الجريدة الرسمية، عدد 44.

7 - مجاجي منصور، النظام القانوني للترخيص بأعمال البناء في التشريع الجزائري، ماجستير قانون عقاري وزراعي، جامعة البليدة، 2001، ص 86-87.

كما أوجب المشرع من خلال نص المادة 04 من القانون 05/04 على الإدارة ضرورة مراعاة بعض الاعتبارات المتعلقة بموقع البناءات عند تحضير رخصة البناء¹.

ثانيا: ضوابط عملية البناء المتعلقة بموقع البناءات

هي عبارة عن مجموعة من الشروط الواجب توفرها في البناء وحجمه وكذا الارتفاقات المقيدة للبناء وارتفاعات عدم البناء لوجود أسباب قانونية تمنع البناء مثلا الارتفاقات الخاصة التي نصت عليها المواد من 867 إلى 881 من القانون المدني الجزائري التي تشكل قيودا تلحق بحق الملكية والمنصوص عليها في المواد من 690 إلى 712 من القانون المدني.

أ - ارتفاعات التعمير المقيدة للبانى

لم يعرف قانون التعمير 90/29 الارتفاق ولكنه أشار إليها في فحواه لكن القانون المدني نص على حق الارتفاق في المادة 867 من القانون المدني "حق الارتفاق هو حق يجعل حد لمنفعة عقار لفائدة عقار آخر لشخص آخر....".

بمعنى حق الارتفاق هم الحق الذي يقره القانون ويترتب عليه مصلحة أو منفعة لعقار معين على عقار آخر يتحمل عبء المنفعة أو الارتفاق².

ومن أهم ارتفاعات التعمير المتعلقة بتقييد سلطة البانى قبل البدء في البناء والتي يمنع بسببها منح رخصة البناء ما يلي:

-تفرض الارتفاقات المتعلقة بالصحة والأمن العمومي احترام تموضع البناء على مسافة معينة من الطريق العمومي، والتي جاءت بها المادة 03 من القانون 90-29 المعدل والمتمم، فلا يمكن للبانى أن يشيد بناء أو سياج داخل الأجزاء المعمرة للبلدية إلا إذا ترك مسافة أربعة أمتار على الأقل من محور الطريق المؤدى إليها، وفي حالة وجود هذه البناءات والسيارات من الصلب من قبل على جانب من الطريق، يعتبر محور الطريق كأنه يبتعد ب 4 أمتار على البناءات أو السيارات الموجودة، وكذلك في حالة الطريق السريع يمنع البناء على مسافة تقل عن 50 مترا من جانبي الطريق، و30 مترا من كلا جانبي الطرق الوطنية حسب نص المادة 10 من المرسوم التنفيذي 175/91 وهذا بهدف الحفاظ على الصحة والأمن العمومي³.

-فيما يخص علو البناءات أقرته المادة 06 من قانون 29/90 انه لا يمكن أن يتجاوز في الأجزاء المعمرة في البلدية متوسط علو البناءات المجاورة، وإذا وجدت بنايات على حافة الطريق العمومي فلا يمكن أن يتعدى علوها المسافة المحسوبة أفقيا بين كل نقطة منها وبين أقرب نقطة من التصنيف المقابل من البناءات⁴.

1 - انظر المادة 04 من القانون رقم 05/04 المؤرخ في 14/08/2004 المعدل والمتمم للقانون 29/90، ج ر، عدد 51 وتم الاستدراك بتاريخ 10/11/2004، ج ر، عدد 71.

2 - إسحاق إبراهيم منصور، نظرية الحق والقانون ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000، ص 273.

3 - أنظر المادة 03 من قانون 29/90، المرجع السابق.

4 - أنظر المادة 06 من قانون 29/90، المرجع نفسه.

- كما يلزم القانون الباني أن يشيد البناء في ملكية واحدة وبكيفية لا تحجب الفتحات التي تثير غرف المساكن بأي جزء من العمارة.

-أوردت المواد من 32 إلى 45 من المرسوم التنفيذي 91-175 تحديد عدد العمارات التي يجوز بناءها عند تشيد مجموعة من العمارات ذات الاستعمال السكني، أي المحلات التي تستعمل للسكن ليلا ونهارا التي تتوفر على شروط أساسية، واشترط القانون أن لا تقل مساحة غرفة رئيسية عن عشرة أمتار مربعة ولا يقل علوها عن مترين، مع ضرورة توفر البناء على فتحات للتهوية والإضاءة المناسبة وضرورة توفر عمارة جماعية على بناية مغلقة لرمي النفايات، ولا بد أن تشيد بكيفية تمنع تسرب الرائحة الكريهة والغازات المضرة داخل المساكن.

ب - ارتفاقات عدم البناء

فهناك ارتفاقات تبعا لخطورتها يمنع القانون البناء بجانبها نهائيا وتعرف بارتفاقات عدم البناء¹. نصت المادة 164 من القانون رقم 02-01 المؤرخ في 05/02/2002 على منع منح رخصة البناء في الأماكن التي تمر منها خطوط الكهرباء ذات الضغط العالي²، ارتفاقات البناء هي من ارتفاقات التعمير التي تمثل وجود مانع قانوني يمنع انجاز أشغال في بعض المناطق نظرا للخطر الذي قد ينجر عن ذلك . نذكر من هذه الارتفاقات ما يلي:

الارتفاقات العسكرية وهي تشمل السكنات وتهدف إلى حماية الأملاك والأشخاص على حدود المنشآت.

- الارتفاقات المرتبطة بنقل الطاقة وهي كذلك مهمة من ناحية سلامة السكان وتتمثل في أنابيب نقل الغاز والبتترول وخطوط الضغط العالي والمتوسط.
- الارتفاقات الخاصة بحماية المواقع الأثرية والطبيعية.
- الارتفاقات المرتبطة بالإستغلالات الخاصة كالمناجم، الفضلات وبعض الصناعات الثقيلة.
- الارتفاقات المرتبطة بحماية الساحل.
- الارتفاقات المرتبطة بالموارد بهدف ضمان سلامة الصحة والنظافة وتتمثل في حماية مياه الشرب والعيون³.

المطلب الثاني: قيود المراقبة الخاصة بالعقار الحضري

يمكن أن تستند أعمال البناء إلى تراخيص إدارية لتلبية حاجيات الأفراد المختلفة من البناء من جهة، ومحافظة في الوقت ذاته على مقتضيات حماية المصلحة العامة العمرانية من جهة أخرى⁴.

1 - أنظر المادة 21 و 22 من المرسوم التنفيذي 177/91، المرجع السابق.

2 - أنظر المادة 164 من القانون 01/02، المرجع السابق.

3 - منصور نورة، المرجع السابق، ص 26.

4 - عبد الرحمان عزوي، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2006/2005، ص 569.

الفرع الأول: رخصة البناء كقيد على الحق في البناء

يجب على صاحب المشروع أن يلتزم بالحصول على رخصة مسبقة للبناء وأن يلتزم بتنفيذها، فرخصة البناء هي أكثر القرارات التي تظهر محتويات المخططات العمرانية سواء مخطط شغل الأراضي أو المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير .

أولاً: تعريف رخصة البناء

نصت المادة 52 من قانون 29/90 المعدل والمتمم: "تشتتر رخصة البناء من أجل تشييد البنايات الجديدة مهما كان استعمالها ولتتمديد البنايات الموجودة ولتغيير البناء الذي يمس الحيطان الضخمة منه أو الواجهات على الساحة العمومية ولانجاز جدار صلب للتدعيم أو التسييج، تحضر رخصة البناء وتسلم في الأشكال وبالشروط والأجال التي يحددها التنظيم". يلاحظ أن هذه المادة لم تحدد معنى رخصة البناء وإنما جاءت عامة من حيث أن المشرع الجزائري حدد الأعمال التي تدخل في عملية البناء والتي تستدعي استخراج رخصة البناء. ولعدم التحديد القانوني لرخصة البناء حاولت عدة تعارفي فقهية تحديد مفهومها، وعرفت بأنها: "وثيقة إدارية تسلمها السلطة المختصة التي تسمح وترخص من خلالها بانجاز وإقامة المشاريع التي تراعي وتحترم قواعد وأحكام التعمير"¹.

كما تعرف رخصة البناء بأنها قرار إداري صادر عن السلطة الإدارية يسمح باستعمال واستغلال حق البناء على الملكية العقارية سواء بتشديد بناء جديد أو التغيير في البناء القائم طبقاً لأحكام وقواعد التهيئة والتعمير.

ثانياً: الطبيعة القانونية لرخصة البناء

هي قرار إداري يمنح قبل الشروع في عملية البناء ويعرف القرار الإداري بأنه: " كل عمل قانوني انفرادي يصدر بإرادة إحدى الجهات الإدارية المختصة ويحدث آثاراً قانونية بإنشاء مركز قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني قائم"²، وهذا التعريف يؤكد إن رخصة البناء التي عبارة عن قرار إداري صادر عن الإرادة المنفردة للسلطة الإدارية حسب ما يقرره القانون. وينظر القضاء الإداري في المنازعات التي تثور حولها طبقاً للقانون الجزائري

ثالثاً: عناصر رخصة البناء

تتضمن عناصر رخصة البناء على :

1 - الزهرة ابرياش، المرجع السابق، ص70.

2 - عمار عوابدي، القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 2000، ص 215.

- صدور القرار الإداري بالبناء من سلطة مختصة : يجب أن تشمل الرخصة على كل عناصر القرار الإداري من حيث الشكل والموضوع والهدف والغاية من إصدار قرار رخصة البناء بشأن عملية البناء من تشييد البناء أو تعديل في بناء قائم.
- أن يكون قرار رخصة البناء قبليا : لا يكفي مجرد الحصول على القرار بل يجب أن يكون مراعيًا للشروط الفنية والتنظيمية للبناء¹.
- أن يشتمل الترخيص على إقامة بناء جديد أو تغيير بناء قائم : نصت المادة 33 من المرسوم 176/91: "يشترط كل تشييد لبنانية أو تحويل لبنانية حيازة رخصة البناء"، بمعنى لا يمكن أن تقتصر تراخيص البناء على إنشاء بنايات جديدة بل تشمل أيضا كل عمليات التغيير والتحسين في المباني المقامة².

الفرع الثاني: نطاق تطبيق رخصة البناء

يتحدد نطاق رخصة البناء يعبر عنها بالنطاق الموضوعي (الإعمال والأشغال) والنطاق المكاني (مكان البناء) ، والنطاق الشخصي (الأشخاص الملزمون برخصة البناء).

أولاً: النطاق الموضوعي لرخصة البناء

المشرع الجزائري حصر الإعمال البنائية التي تستوجب الحصول على رخصة البناء بموجب المادة 52 من القانون رقم 29/90 وهي:

- كل تشييد لبنايات جديدة مهما كان استعمالها إنشاء المباني يعني استحداثها وإيجادها من العدم للشروع ثم البدء في إقامتها لأول مرة³، أو هو أيضا إقامة المبنى لأول مرة كوضع الأساسات أو حالة إعادة البناء⁴، فإنشاء البناء يكون من خلال عملية تشييد حديثة وجديدة لبنانية وأن يتم هذا التشييد بمواد مخصصة للبناء مثل الاسمنت والجبس وغيرها.
- كل تمديد لبنايات موجودة: لم توضح المادة 52 من القانون 29/90 معنى التمديد هل هو التمديد الأفقي أو العمودي ولكن يتبين من نص المادة أن التمديد يقصد به التعلية أو التوسيع معا، ويعد كل توسع للبنائيات بزيادة مساحة أو حجم المباني أو الحيز المكاني القائم إلى مساحة أوسع أو أكبر حجما⁵.

1 - لعويجي عبد الله، قرارات التهيئة والتعمير في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص84.

2 - عزري الزين، دور الجماعات المحلية في مجال التهيئة والتعمير، مقال منشور بمجلة الاجتهاد القضائي، العدد السادس، صادرة عن جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2009، ص14.

3 - عزري الزين، النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد الثامن، جوان 2005، ص04.

4 - حماني ساجية، المراقبة التقنية للبناء، مذكرة ماجستير في الحقوق، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2008/2007، ص10.

5 - عزري الزين، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها، دار الفجر، القاهرة، الطبعة الأولى، 2005، ص17.

- كل تغيير لبناء يمس الحيطان الضخمة منه: يكون التغيير في الواجهات الخارجية المفضية والمطة على المساحات العمومية أو الحيطان الضخمة، ولهذه التغييرات تأثير كبير على جمال الأبنية.

-الواجهات المفضية على الساحات العامة: يقصد بذلك التعديل على البناء كفتح نافذة أو باب أو تغطية واجهة المبنى وهذه الأخيرة لا تؤدي بالمساس بالأجزاء الرئيسية للمبنى وهدف المشرع من إخضاعها لرخصة البناء هو الحفاظ على الجانب الجمالي والفني للمبنى خاصة أنه يطل على الساحة العمومية¹.

-انجاز جدار صلب للتدعيم أو التسييج: أما إقامة جدار للتدعيم أو التسييج فيقصد به تقوية المباني القائمة وإزالة ما بها من خلل أو عيوب بالنسبة للتدعيم عن طريق إقامة جدار صلب أو حيطان ضخمة التي تدخل في الهيكل الاساسي للبناء فالمساس بها قد يؤدي إلى المساس بهيكل البناء ككل، أما التسييج فهو إقامة جدار يحيط بالفناء الخارجي وقد خصه المشرع بوجود الحصول على رخصة بسبب ما تنطوي عليها العملية من خطورة.

ويلاحظ من خلال نص المادة 52 من قانون 29/90 أن المشرع الجزائري نص على التوسيع والتعلية والتغيير والتدعيم والتسييج، ولم ينص المشرع الجزائري على التغيير في الشرفات أو السلام أو الغرف وكذا التشطيبات الخارجية كالتشكيل بالرخام وزخرفة المباني خارجيا بالأحجار والرخام التي لم ينص فيها الحصول على رخصة بناء رغم أنها تدخل ضمن أعمال البناء، خلافا للمشرع المصري².

ثانيا: النطاق المكاني لرخصة البناء

وضع المشرع الجزائري بموجب قانون التهيئة العمرية 29/90 الاستثناءات التي لا تخضع لرخصة البناء حيث نصت المادة 53 على انه: "لا تخضع لرخصة البناء البنايات التي تحتمي بسرية الدفاع الوطني والتي يجب أن يسهر صاحب المشروع على توافقها مع الاحكام التشريعية والتنظيمية في مجال التعمير والبناء"، ولم يحدد الأماكن التي تستوجب الحصول على الرخصة ويفهم من ذلك بمفهوم المخالفة لنص المادة 53 من قانون 29/90 أن رخصة البناء إلزامية كقاعدة عامة بجميع الأماكن مهما كان نوعه إلا الأماكن التي تحتمي بسرية الدفاع الوطني ويستلزم على وزارة الدفاع بالاشتراك مع وزارات أخرى أن تكون البنايات مطابقة لأحكام تشريع العمران في الجزائر وهذا يرجع للطبيعة الخاصة و الطابع الاستراتيجي للأماكن العسكرية.

المشرع الجزائري حدد موقفه من خلال إلزامية رخصة البناء في كل الأماكن إلا ما استثناءه بنص المادة 53 من قانون 29/90 وأكدته المادة الأولى من المرسوم التنفيذي 176/91، وكذا تأكيد الحصول على رخصة البناء حسب نص المادة 33 منه التي نصت على أن يشترط كل تشييد لبنانية أو تحويل لبنانية على حيازة رخصة

1 - حماني ساجية، المرجع السابق، ص12.

2 - عربي باي يزيد، استراتيجية البناء على ضوء قانون التهيئة والتعمير الجزائري، أطروحة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون عقاري، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2014/2015، ص145.

البناء طبقا لأحكام المواد 49 و 52 و 55 من قانون 29/90 مع مراعاة أحكام المادة الأولى من المرسوم 91/176، فهنا تتأكد القاعدة العامة التي اعتمدها المشرع الجزائري بالنص على الحصول على الرخصة واستثنى الأماكن المذكورة سابقا، وبالتالي يعتبر هذا التغيير قفزة عملاقة للمشرع العمراني حينما قلص من الاستثناءات وأصبحت إلزامية رخصة البناء هي القاعدة الأصلية في جميع المناطق كلما توافرت في البناء الشروط التي سبق ذكرها في النطاق الموضوعي لرخصة البناء، نظرا لإرتباط البناء حاليا بالكثير من المصالح العامة والخاصة التي تصب كلها في المصلحة العامة العمرانية¹.

ثالثا: النطاق الشخصي لرخصة البناء

مبدأ الأشخاص اللذين ألزمهم القانون الحصول على رخصة البناء قبل البدء في عملية البناء رغم أن حق البناء يرتبط بالملكية العقارية غير أن الحصول على رخصة للبناء لا يستوجب طلبها من المالك للعقار فقط وإنما هي ملزمة لطالب رخصة البناء وعليه أن يبين علاقته القانونية بالعقار محل البناء، وهؤلاء الأشخاص نص عليهم القانون .

يتبين من نص المادة 34 من المرسوم 176/91 أن النطاق الشخصي لرخصة البناء يتحدد في مالك للعقار أو موكله أو المستأجر لديه المرخص له قانونا أو الهيئة أو المصلحة المخصصة لها قطعة الأرض أو البناية هؤلاء الأشخاص الذين لهم علاقة قانونية بالعقار محل عملية البناء وطلب رخصة البناء، وفي مجال الرقابة على مشروع البناء أثناء الانجاز فرضت المادة 55 من قانون 29/90 أن يتم إعداد مشاريع البناء الخاضعة لرخصة البناء من طرف مهندس معماري ومهندس في الهندسة المدنية معتمدين معا في إطار عقد إدارة المشروع².

الفرع الثالث: إجراءات تسليم رخصة البناء في التشريع الجزائري

المشرع الجزائري وضع قواعد أمره لمنح رخصة البناء تطبيقا لقانون التهيئة والتعمير ومجموعة من النصوص التنظيمية المطبقة له، حيث تخضع لها جميع البنايات، إذ أنه حدد كفاءات إيداع طلب رخصة البناء والبت فيها والإجراءات الخاصة بذلك، والجهات المختصة بمنح رخص البناء .

1 - عزري الزين، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها، المرجع السابق، ص22.

2 - عربي باي يزيد، المرجع السابق، ص147-148.

أولاً: تقديم طلب رخصة البناء

تستوجب المادة 34 من المرسوم رقم 176/91 على أن يقدم طلب رخصة البناء من طرف المالك أو موكله أو المستأجر لديه، وكذا الهيئة أو المصلحة المخصصة لها قطعة الأرض أو البناية وهذا حسب التحديد في النطاق الشخصي لرخصة البناء لذلك يجب تحديد صفة طالب رخصة البناء، والذي أُلزمته الفقرة الثانية من المادة 34 بمجموعة من الوثائق التي ترفق مع طلبه للحصول على رخصة البناء.

أ - صفة طالب رخصة البناء

يقصد بالصفة: " طبيعة العلاقة القانونية التي تربط بين طالب رخصة البناء والعقار المراد إقامة البناء عليه أو إجراء تعديلات جوهرية عليه أو تدعيمه إذا كان موجوداً¹، نصت المادة 50 من قانون التهيئة والتعمير على أنه " حق البناء مرتبط بملكية الأرض و يمارس مع الاحترام الصارم للأحكام القانونية و التنظيمية المتعلقة باستعمال الأرض... " ، ربطت حق البناء بملكية الأرض، واشترطت لممارسة هذا الحق الحصول على رخص معينة وبالرجوع إلى المرسوم التنفيذي رقم 19/15، نجده يحدد المستفيد من رخصة البناء على سبيل الحصر²، والذي يتوجب عليه قصد الحصول عليها أن يتقدم بطلب إلى الهيئة المختصة وفقاً لنموذج محدد، كما ذكرنا سابقاً أن الحصول على رخصة البناء ليس إلزامياً في جميع الحالات، بل هنالك حالات معينة عددها المادة 52 من القانون رقم 29/90 و المادة 33 من المرسوم التنفيذي رقم 176/91. لا تستوجب الحصول على رخصة البناء من مالك العقار فقط وإنما حددت المادة 34 من المرسوم 176/91 الأشخاص الملزمين بالحصول على رخصة البناء وقد تم تحديدهم في النطاق الشخصي لرخصة البناء، حيث نصت " ينبغي أن يتقدم بطلب رخصة البناء أو التوقيع عليه من المالك أو موكله أو المستأجر لديه المرخص له قانوناً أو الهيئة أو المصلحة المخصصة لها قطعة الأرض أو البناية. يجب أن يقدم صاحب الطلب لدعم طلبه الوثائق التالية: إما نسخة من عقد الملكية أو نسخة من شهادة الحياة على النحو المنصوص عليه في القانون رقم 29/90 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 و المذكور أعلاه. أو توكيلاً طبقاً لأحكام الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 و المذكور أعلاه. نسخة من العقد الإداري الذي ينص على تخصيص قطعة الأرض أو البناية". وما يلاحظ على هذا المرسوم التنفيذي أنه على الرغم من إلغائه للمرسوم التنفيذي رقم 91-176 إلا أنه احتفظ إلى حد كبير بصياغة المادة 34 من هذا الأخير والتي تحدد المستفيد من رخصة البناء. وعليه فقد خرج التنظيم عن المبدأ المكرس في المادة 50 من قانون التهيئة والتعمير، ولم يعد يقصر حق البناء على المالك و إنما مده إلى

1 - كمال محمد الأمين، دور الضبط الإداري في تنظيم حركة البناء والتعمير - رخصة البناء نموذجاً - مذكرة ماجستير في الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2011/2012، ص 103 .

2 - انظر المادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المؤرخ في 25 يناير سنة 2015 يحدد كفايات تحضير عقود التعمير وتسليمها، ج. ر. رقم 7، صادرة بتاريخ 12 فبراير سنة 2015.

كل شاغل قانوني للعقار محل رخصة البناء¹، على أن يتقدم هذا الشاغل بوثائق تثبت علاقته بهذا العقار. فوفقاً للمادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 يمكن أن يقدم طلب رخصة البناء من الفئات التالية:

• المالك للعقار : حددت المادة 50 من القانون 29/90 علاقة حق البناء بملكية العقار، فيتوجب على مالك

العقار تقديم عقد الملكية لإثبات ملكيته. غير أن الملاحظ هو أن الفقرة الأولى من المادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 اشترطت أن يقدم الطلب من المالك. وعليه يجب أن يكون صاحب الحق في البناء مالكا للعقار وحق الملكية حددته المادة 674 من القانون المدني على أنها: " الملكية هي حق التمتع و التصرف في الأشياء بشرط أن لا تستعمل استعمالا تحرمه القوانين و الأنظمة"، في حين نجد الفقرة الثانية من ذات المادة تشترط تقديم إما نسخة من عقد الملكية، و إما نسخة من شهادة الحياة، ما يجعلنا نفهم أن الحائز أيضاً له الحق في طلب رخصة البناء رغم عدم النص عليه صراحة في الفقرة الأولى. بالمقابل إذا تم تقديم الطلب من وكيل مالك العقار يجب عليه تقديم وكالة طبقاً لأحكام المادة 574 من القانون المدني².

• المستأجر لدى المالك : يمكن لمستأجر العقار أن يطلب رخصة للبناء، حسب المادة 34 من المرسوم 176/91 يجب على المستأجر لمحل الإيجار سواء كان أرضاً أو بناء تقديم الترخيص بالحصول على رخصة البناء³، لكن شريطة حصوله على موافقة بذلك من المالك. وهنا نلاحظ أن المادة 42 أعلاه لم تحدد الوثائق التي يجب على المستأجر إرفاقها بطلبه. وعلى ضوء ذلك يمكننا أن نتصور تقديمه لعقد الإيجار لإثبات علاقته بالعقار، علاوة على تقديم وثيقة تثبت موافقة مالك العقار على الطلب وقد يكون الترخيص منصوص عليه في بنود عقد الإيجار نفسه حيث نصت المادة 467 مكرر⁴ : " ينعقد الإيجار كتابة ويكون له تاريخ ثابت وإلا كان باطلاً".

• المستفيد من تخصيص العقار: قد يكون المستفيد من تخصيص العقار باعتباره آلية من آليات تسيير الأملاك الوطنية الخاصة، إما هيئة أو مصلحة ويكون لها حق طلب رخصة البناء شريطة إثبات ذلك بموجب نسخة من العقد الإداري الذي ينص على تخصيص قطعة الأرض أو البناية.

و إضافة إلى الفئات المذكورة، لم ينص المرسوم التنفيذي رقم 19/15 على حق صاحب الامتياز في الاستفادة من رخصة البناء، والذي كانت قد أعطته إياه المادة 51 فقرة 4 من قانون المالية لسنة 1998⁵.

وكذا المرسوم التنفيذي رقم 152/09¹ كما أنه جاءت المادة 22 من القانون رقم 14/08² و التي أعطت لصاحب الشغل الخاص للأملاك الوطنية العمومية بموجب عقد أو اتفاقية نفس صلاحيات وواجبات المالك طيلة مدة الرخصة.

1 - عيسى مهزول، صلاحيات رئيس المجاس الشعبي البلدي في مجال العمران، جسور للتوزيع والنشر، الجزائر، سنة 2014، ص117.

2 - الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

3- عابدة ديرم، الرقابة الإدارية على أشغال التهيئة والتعمير في التشريع الجزائري، دار قانة، باتنة، 2011، ص71.

4 - أدرجت هذه المادة في تعديل القانون المدني بموجب القانون رقم 05/07 المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

5 - القانون رقم 02/97 مؤرخ في 31 ديسمبر سنة 1997 يتضمن قانون المالية لسنة 1998، ج ر رقم 89، صادرة بتاريخ 31 ديسمبر سنة 1997.

ب - شروط طلب رخصة البناء

وهي شروط حددها المرسوم التنفيذي رقم 176/91 بموجب المادة 34 تتمثل في وثائق ضرورية للحصول على رخصة البناء.

• وثائق ادارية مثبتة:

لصفة طالب رخصة البناء: أكدت المادة 34 من المرسوم 176/ 91 على أن لطالب رخصة البناء أن يقدم طلب عليه توقيع، ويجب إثبات صفته كمالك يتعين عليه أن يقدم نسخة من عقد الملكية أو سند الملكية أو نسخة من شهادة الحياة إذا كان حائزا أو شهادة التقييم العقاري المؤقت أو توكيلا أي عقد الوكالة إذا كان موكلا عن المالك للعقار ،أو العقد الإداري الذي ينص على تخصيص قطعة الأرض أو البناية أو، و في ما كان مستأجرا فالترخيص من المالك وإن أمكن تقديم عقد الإيجار الرسمي إذا اشتمل الترخيص بطلب رخصة البناء، ونفس الأمر بالنسبة لصاحب حق الامتياز الذي يقدم عقد الامتياز³.

• الوثائق المؤكدة لمطابقة رخصة البناء لقواعد التعمير:

نصت المادة 35 من المرسوم التنفيذي 176/91 على ذلك وبموجب المرسوم التنفيذي رقم 307/09 المؤرخ في 2009/09/22 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي 176/91 أضافت المادة 11 منه مجموعة من الوثائق وهو ما أكدته المادة 04 من قانون 15/08 المتعلق بمطابقة البيانات وإتمام انجازها على ضرورة أن يرفق طلب رخصة البناء بشهادة الربط بشبكات التهيئة تسلم من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي وتثبت إتمام هذه الأشغال نظرا للأهمية الحيوية لهذه الشبكات وتقادي التلوث البيئي ونقشي الأمراض والأوبئة، وهذه الملف يوصف في مجموعة من الوثائق التقنية⁴ و المتمثلة في:

تصميم للموقع، مخطط كتلة البناء والتهيئة ،تصاميم معدة للتوزيعات الداخلية لمختلف مستويات البناية، إذا كانت رخصة البناء خاصة بأرض مجزأة فلا بد من إرفاق الملف بمستندات رخصة التجزئة، مذكرة ترفق بالرسوم البيانية الترشيدية، دراسة الهندسة المدنية، دراسات أجزاء البناء الثانوية للمشاريع غير الموجهة للسكن الفردي.

1 - انظر المواد 21، 22، من المرسوم التنفيذي رقم 152/09 المؤرخ في 2 مايو سنة 2009، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأمالك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، ج ر رقم 27، صادرة بتاريخ 6 مايو سنة 2009.

2 - القانون رقم 14/08 المؤرخ في 20 يوليو سنة 2009 ،المعدل والمتمم للقانون رقم 30/90 المؤرخ في أول ديسمبر سنة 1990 المتضمن قانون الأمالك الوطنية، ج ر رقم 44، صادرة بتاريخ 3 غشت 2008.

3 - الصادق بن عزة، دور الإدارة في مجال تطبيق أحكام العمران في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في الحقوق ،جامعة الحاج لخضر، باتنة، ص 82.

4 - غفاف حبة، دور رخصة البناء في حماية البيئة والعمران ،مجلة المفكر الصادرة عن قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر ،بسكرة، العدد06، ديسمبر 2010، ص 314.

من خلال هذه المادة يتبين أن الملف التقني المراد منه هو مراقبة قبلية للبناء من خلال الوثائق التقنية التي تستوجب مراعاة قانون التهيئة والتعمير، غير أنه يلاحظ كثرة هذه الوثائق وتعقيدها بالنسبة للمواطن نتج عنه القيام بعمليات البناء دون احترام شروط التعمير الصحيح، مما يستوجب إعادة النظر في هذه الوثائق وتبسيطها¹.

• وثائق متعلقة بمدى انسجام الطلب مع قواعد حماية البيئة :

جاءت المادة 35 من المرسوم التنفيذي 176/91 بالوثائق اللازمة على طالب رخصة البناء الخاصة بحماية البيئة، خاصة من حيث الحصول على قرار الوالي المرخص بإنشاء أو توسيع مؤسسات صناعية وتجارية مصنفة في فئة المؤسسات الخطيرة وغير الصحية والمزعجة .

وأكدت على مراعاة أحكام المرسوم التنفيذي رقم 78/90 المؤرخ في 1990/02/27 المتعلق بدراسات التأثير على البيئة²، فتخضع للدراسة كل أشغال وأعمال التهيئة أو المنشآت الكبرى التي يمكن بسبب أهميتها وأبعادها وأثارها أن تلحق ضررا مباشرا أو غير مباشر بالبيئة لاسيما الصحة العامة والفلاحة والمساحات الطبيعية والحيوان والنبات والمحافظة على الأماكن والآثار وحسن الجوار³.

مع جواز طلب دراسة الملف المعماري لمشاريع البناء من مصالح التعمير المختصة إقليميا من أجل الحصول على رأي مسبق قبل انجاز الدراسات التقنية التي تحتوي على الهندسة المدنية وأجزاء البناء الثانوية، ولقد أحسن المشرع باشتراطه هذا الإجراء والذي يهدف من ورائه إلى تشديد الرقابة لأن العمل بالاشتراك بين مهندسين سوف يقلل من فرص الوقوع في الخطأ، وهذا يعد أمر ايجابي نظريا⁴.

ثانيا: البت في طلب رخصة البناء

بعد إيداع طلب رخصة البناء لدى رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص، على هذا الأخير إرسال الطلب إلى مصالح الدولة المكلفة بالتعمير من أجل دراسته و التحقيق فيه لتأتي فيما بعد مرحلة البت في الطلب من قبل الجهات الإدارية المختصة إما بالقبول أو الرفض أو تأجيل البت فيه.

1 - عربي باي يزيد، المرجع السابق.

2 - المرسوم رقم 78/90، المؤرخ في 1990/02/27، المتعلق بدراسات التأثير على البيئة، ج ر عدد 10.

3 - غفاف حبة، المرجع السابق.

4 - الصادق بن عزة، المرجع السابق، ص 8.

الفرع الرابع: الجهات المؤهلة لمنح رخصة البناء

إن سلطة الفصل في طلب رخصة البناء قد منحها القانون 29/90 من خلال المواد 65، 66 و 67¹ والمرسوم التنفيذي 176/91 من خلال المواد 41، 42 و 43 لكل من رئيس المجلس الشعبي البلدي، والوالي والوزير المكلف بالتعمير كل حسب ما ينص عليه القانون.

أولاً: منح الرخصة من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي

إن منح رخصة البناء من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي يكون أحيانا بصفته ممثلاً للدولة و أحيانا أخرى بصفته ممثلاً للبلدية ، نصت المادة 95 من قانون البلدية رقم 10/11 على أنه : "يسلم رئيس المجلس الشعبي البلدية رخص البناء حسب الشروط والكيفيات المحددة في التشريع ،" كما نصت المادة 65 من قانون 29/90 على أن اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي بمنح رخصة البناء يكون بصفته ممثلاً للبلدية وبصفته ممثلاً للدولة.

أ - رئيس المجلس الشعبي البلدي بصفة ممثلاً للبلدية :

يصدر رئيس المجلس الشعبي البلدي القرار المتعلق برخصة البناء بهذه الصفة إذا كانت البلدية التي توجد بها الأعمال المعنية بالترخيص مغطاة و مشمولة بمخطط شغل الأراضي طبقاً للنص المادة 34 من قانون 29/90 و هذا بعد التأكد من مدى مطابقة الأشغال له - المخطط - من عدمها وكذا تعليمات المخطط التوجيهي للتهيئة و التعمير أو الأحكام المتعلقة بالقواعد العامة للتهيئة والتعمير في حالة غيابهما³، يصدر الرخصة خلال 3 أشهر الموالية لإيداع الطلب بصفته ممثلاً للبلدية، وله سلطة رقابة على إشغال جميع البناءات في قطاع يغطيه مخطط شغل الأراضي مع إلزامية اطلاع الوالي بنسخة منها حيث يخضع للوصاية الإدارية له⁴.

ب - رئيس المجلس الشعبي البلدي بصفته ممثلاً للدولة: كما يختص رئيس المجلس الشعبي البلدي بمنح

رخصة البناء حتى وان لم يكن البناء واقع ففي غياب هذا المخطط يصدر رئيس، POS ضمن قطاع يغطيه مخطط شغل الأراضي المجلس الشعبي البلدي رخصة البناء خلال 4 أشهر من إيداع الطلب بصفته ممثلاً للدولة ويكون اطلاع الوالي الزامياً قبل اتخاذ رئيس المجلس الشعبي البلدي للقرار الذي يجب أن يكون موافقاً لرأي الوالي⁵.

1 - القانون رقم 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير، المرجع السابق.

2 - المرسوم التنفيذي رقم 176/91 المؤرخ في 1991/05/28 المحدد لكيفيات تحضير شهادة التعمير ورخصة البناء والتجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم وتسليمها، الجريدة الرسمية عدد 26.

3 - انظر المادة 34 من القانون رقم 29/90، المرجع نفسه.

4 - زهرة أبرياش، المرجع السابق، ص 76.

5 - عربي باي يزيد، المرجع السابق، ص 168.

ثانيا: صدور الرخصة من قبل الوالي

إستثناء على مبدأ إختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي في مادة تسليم رخص البناء منحت المادة 66 من قانون 29/90 الاختصاص إلى الوالي فيما يخص بعض المشاريع والبنائيات التي رأى فيها المشرع الأولوية ودرجة من الأهمية لا تدخل في إختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي ولو بصفته ممثل للدولة وهي:

- البنائيات والمنشآت المنجزة لصالح الدولة أو الولاية أو لمصالحها العمومية.
- منشآت الإنتاج والنقل وتوزيع وتخزين الطاقة وكذلك الموارد الاستراتيجية.
- البنائيات الواقعة في المناطق المشار إليها في المواد 44-45-46-47-49-98 من قانون 29/90 وهي جميع المناطق المحمية و بعد موافقة الهيئات المعنية .

و يتم تحضير الملف حسب نفس الأشكال المنصوص عليها بالمادة 42 من مرسوم 176/91.

ثالثا: صدور رخصة البناء من قبل الوزير المكلف بالتعمير

إن الوزير المكلف بالتعمير و البناء مختص بتسليم رخصة البناء طبقا للنص المادة 67 من القانون أعلاه بالنسبة للمشاريع الهيكلية ذات المصلحة الوطنية أو الجهوية وذلك بعد الإطلاع على رأي الوالي أو الولاية المعنيين¹.

المطلب الثالث: رخصة التجزئة

من أجل تمكين الأفراد من تجزئة ملكيتهم العقارية إلى عدة أجزاء تنظيما لحركة العمران يقوم صاحب الملكية أو موكله بطلب رخصة التجزئة التي تراعى فيها الشروط التقنية والقانونية والتنظيمية حيث تعتبر من الرخص الإدارية .

الفرع الأول: مفهوم رخصة التجزئة

عملية تقسيم العقار إلى قطعتين أو عدة قطع عبارة عن عملية تتطلب رخصة التجزئة قبل الشروع فيها وتسلم هذه الرخصة في حالة وجود العقار أو الأرض شاغرة، لقد سنها المشرع الجزائري ومختلف التشريعات التي تعتبرها محورا رئيسيا في النشاط العمراني².

1 - عربي باي يزيد، المرجع السابق، ص169.

2 - عزري الزين، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها، المرجع السابق، ص48-49 .

أولاً: تعريف رخصة التجزئة

هي عبارة عن وثيقة إدارية بمثابة ترخيص من الإدارة لمالك وحدة عقارية غير مبنية تصدر بموجب قرار إداري، ليقوم بعملية التقسيم إلى قطعتين أو عدة قطع أرضية من شأنها أن تستعمل في تشييد بناية، فهذه رخصة التجزئة هو تشييد البنايات.

بمعنى انها تمكن من إنجاز بناء جديد أو إدخال تعديلات على بناية قديمة طبقاً لقواعد وأدوات التعمير، تطلب عنه إنجاز أي بناء بما فيها بناء أو الأسوار أو الترميمات ما عدا تلك المحمية بسرية الدفاع الوطنية¹.

ثانياً: نطاق تطبيق رخصة التجزئة ومحتواها

يمنح الترخيص لمالك قطعة أرضية أو أكثر يريد تقسيمها إلى أجزاء بهدف إقامة بنايات عليها وذلك لحماية المصلحة العمرانية، لذا فرض عدم منح رخصة التجزئة إذا لم تكن الأرض المجزأة موافقة لمخطط شغل الأراضي المصادق عليه أو مطابقة لوثيقة التعمير، ومنه فإن قرار الإدارة المختصة اتخذ بناءً على سلطتها التقديرية².

أما عن مضمونها فهي تتضمن وجوب إنجاز صاحب الطلب للأشغال المتعلقة بجعل الأراضي المجزأة قابلة للاستعمال من خلال إحداث ما يلي :

شبكات الخدمة و توزيع الأرض المجزأة إلى شبكة من الطرق و الماء والتطهير والإنارة العمومية والطاقة والهاتف، مساحات توقف السيارات الخضراء وميادين الترفيه³.

الفرع الثاني: أحكام منح رخصة التجزئة ومحتواها

كل من يريد الحصول على رخصة التجزئة يتعين عليه أن يقدم طلب مع اثبات صفته كمالك بتقديم نسخة من عقد الملكية أو تقديم الطلب من موكله .

ويرفق هذا الطلب بملف يحتوي على تصاميم تبين موقع القطعة الأرضية المعنية بالتجزئة وتصاميم ترشيديّة تبين القطعة و تعيين مساحتها و المواصفات الظاهرية والتقنية لها⁴، ولكي تصدر الجهة المختصة قرارها المتعلق برخصة التجزئة، يجب أن يتقدم أمامها المالك أو موكله بطلب مرفوق بملف يحوي كل الوثائق المطلوبة و هي الآتي:

1 - نورة منصور، المرجع السابق، ص 58-59.

2 - عزري الزين، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها، المرجع السابق، ص45.

3 - انظر المادة 9 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المؤرخ في 04 ربيع الثاني عام 1436 الموافق ل25 يناير 2015 يحدد كيفية تحضير عقود التعمير وتسليمها.

4 - نورة منصور، المرجع نفسه، ص59.

أولاً: صفة طالب الرخصة:

فالمالك الذي يثبت ملكيته العقارية بموجب عقد ملكية طبقاً للقوانين ومهما كان سبب هذه الملكية، يمكنه تقديم طلب الحصول على رخصة التجزئة سواء كانت قطعة أو عدة قطع أرضية، كما يمكنه ألا يباشر تقديم الطلب بنفسه بل يوكله لغيره، فيمكن للوكيل وكالة قانونية صحيحة أن يتقدم بطلب رخصة التجزئة¹.

ثانياً: محتوى ملف رخصة التجزئة

يشكل ملف رخصة التجزئة من الوثائق الآتية:

- * تصميم للموقع، يعد على سلم مناسب يسمح بتحديد موقع القطعة الأرضية².
- * تصميم للموقع يعد على سلم 1/200 أو 1/500 يشتمل على الوجهة والهيكل القاعدية الخدمة مع بيان طبيعتها و تسميتها و كذا نقاط الاستدلال التي تمكن من تحديد قطعة الأرض.
- * التصاميم الترشيدية المعدة على سلم 1/200 أو 1/500 تشتمل على البيانات الآتية :
 - حدود القطعة الأرضية و مساحتها.
 - منحنيات المستوى و سطح التسوية مع مواصفاتها التقنية الرئيسية ونقاط وصل شبكة الطرق المختلفة .
 - تحديد القطع الأرضية المبرمجة مع رسم شبكة الطرق وقنوات التموين بالمياه الصالحة للشرب والحريق صرف المياه القذرة وكذا شبكات توزيع الغاز والكهرباء والهاتف والإنارة العمومية.
 - تحديد موقع مساحات توقف السيارات والمساحات الحرة ومساحات الخدمات الخاصة .
 - موقع البناءات المبرمجة وطبيعتها وشكلها العمراني بما في ذلك البناءات الخاصة بالتجهيزات الجماعية³.
- * مذكرة توضح التدابير المتعلقة بما يأتي:
 - طرق المعالجة المخصصة لتنقية المياه الراسبية الصناعية من جميع المواد السائلة أو الصلبة أو الغازية المضرّة بالصحة العمومية والزراعة والبيئة.
 - المعالجة المخصصة لتنقية الدخان وانتشار الغازات من جميع المواد الضارة بالصحة العمومية.
 - تحديد مستوى الضجيج وانبعاث الطفيليات الكهرومغناطيسية بالنسبة للأراضي المجزئة المخصصة للإستعمال الصناعي⁴.

* مذكرة تشتمل البناءات الآتية:

1 - عزري الزين، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها، المرجع السابق، ص46.
 2 - انظر المادة 9 الفقرة 1 المرسوم التنفيذي رقم 19/15، المرجع السابق.
 3 - انظر المادة 9 الفقرة 2 المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المرجع نفسه.
 4 - انظر المادة 9 الفقرة 3 المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المرجع نفسه.

- قائمة القطع الأرضية المجزأة ومساحة كل قطعة منها.
- نوع مختلف أشكال شغل الأراضي مع توضيح عدد المساكن ومناصب الشغل والعدد الإجمالي للسكان المقيمين .
- الإحتياجات في مجال الماء والغاز ولك هرباء والنقل وكيفيات تلبيتها.
- طبيعة الإرتفاقات والأضرار المحتملة.
- دراسة التأثير في البيئة، عند الإقتضاء.
- دراسة جيو تقنية، يعدها مخبر معتمد¹، وبالمقارنة بالمرسوم التنفيذي 176/91.

الفرع الثالث: إجراءات إعداد و تسليم رخصة التجزئة

لتسليم رخصة التجزئة تطبق نفس الأحكام التي تطبق على رخصة البناء فيسلمها رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي أو الوزير المكلف بالتعمير حسب الأحوال. أما في حالة المواعيد تختلف حسب اختلاف كل حالة²، وسنتناولها كما يلي :

أولاً: اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي في تسليم رخصة التجزئة

بالرجوع إلى قانون البلدية نجده نص على ما يلي: " يسلم رئيس المجلس الشعبي البلدي رخصة البناء والهدم والتجزئة حسب الشروط و الكيفيات المحددة في التشريع والتنظيم المعمول بهما³ ".
 ينعقد الاختصاص لرئيس المجلس الشعبي البلدي بصفته ممثلاً للبلدية و ممثلاً للدولة وهي:
 اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي باعتباره ممثلاً للبلدية في هذه الحالة يرسل نسخة من ملف الطلب إلى مصلحة الدولة المكلفة بالتعمير على مستوى الولاية في أجل 08 أيام الموالية لتاريخ إيداع هذا الملف. تكلف في هذه الحالة المصلحة المختصة بالتعمير بالبلدية باسم البلدية بتحضير ملف ،وبعدها خلال أجل 03 أشهر الموالية لتقديم الطلب تسلّم رخصة التجزئة⁴ .

اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي باعتباره ممثلاً للدولة :

عندما يكون إصدار رخصة التجزئة من اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي يرسل ملف الطلب في 04 نسخ إلى مصلحة الدولة المكلفة بالتعمير على مستوى الولاية لإبداء رأي بالموافقة و ذلك في أجل 08 أيام

1 - انظر المادة 9 الفقرة 4 المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المرجع السابق.

2 - انظر المادة 9 الفقرة 3 المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المرجع نفسه.

3 - المادة 95 من قانون 10/11، المرجع السابق.

4 - نورة منصور، المرجع السابق، ص60.

بتاريخ إيداع الطلب مرفق برأي البلدية وتعد هذه المصلحة تقريرها خلال شهرين من استلامها الملف، وبناء على هذا التقرير يقرر رئيس البلدية منح الرخصة من عدمه ويكون ذلك خلال 04 أشهر¹.

ثانيا: اختصاص الوالي في تسليم رخصة التجربة

حصر المشرع الجزائري منح رخصة التجزئة من طرف الوالي في الحالات الثلاث التالية :

- البنايات و المنشآت المنجزة لحساب الدولة والولاية وهياكلها العمومية .
- منشآت الإنتاج والنقل والتوزيع وتخزين الطاقة وكذلك المواد الإستراتيجية .
- اقتطاعات الأرض و البنايات الواقعة في المناطق إليها في المواد 45، 46، 48، 49 من

القانون 29/90 التي لا يحكمها مخطط شغل الأراضي².

كما أضاف المرسوم التنفيذي 19/15 المشاريع ذات الأهمية المحلية³، الذي لا نجده في المرسوم التنفيذي 176/91 وبالتحديد المادة 65 منه، وبهذا نجد المرسوم التنفيذي 19/15 وسع من نطاق سلطات الوالي خلال هذا الإجراء.

ثالثا: اختصاص الهيئات المركزية في تسليم رخصة التجزئة

تتمثل أساسا في الوزير المكلف بالتعمير، فلقد حدد المرسوم التنفيذي 19/15 الذي يختص بتسليم الرخصة بعد الإطلاع عليه من الوالي أو الولاية المعنيين بالنسبة للمشاريع المهيكلة ذات المصلحة الوطنية أو الجهوية، كما تم تحديد البنايات والمنشآت والمشاريع التي يجب أن يتدخل فيها الوالي والوزير المكلف بالتعمير⁴.

إن تحضير الطلب يكون من قبل المصلحة المختصة بالتعمير على مستوى البلدية وكذلك على مصلحة الدولة المكلفة بالتعمير على مستوى الولاية التي تلقت نسخا من ملف الطلب في أجل 08 أيام الموالية لتاريخ إيداع الملف، أن ترسل 04 نسخ مرفقة برأيها إلى السلطة المختصة قصد تسليم رخصة التجزئة⁵.

1 - عمار بوضياف، شرح قانون البلدية، ط1، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص 43.

2 - حسينة غواس، الآليات القانونية لتسيير العمران، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، جامعة قسنطينة، 2012/2011، ص97.

3 - المادة 15 الفقرة 02 من المرسوم التنفيذي 19/15، المرجع السابق.

4 - ضيف بن علي، التنظيم القانوني لرخصة التجزئة، مذكرة ماستر، تخصص قانون عقاري، جامعة زيان عاشور بالحلفة، 2017/2016، ص27.

5 - بناني أحمد الهادي، أحكام و آليات الرقابة في مجال التهيئة والتعمير في القانون الجزائري، مذكرة ماستر، تخصص إدارة عامة، جامعة مستغانم، 2019، ص50.

المطلب الثالث: رخصة الهدم

نصت القوانين والمراسيم التنظيمية على أن يخضع كل هدم كلي أو جزئي للبناء لرخصة الهدم في المناطق المحدودة قانونا وفقا للشروط التقنية والأمنية، فاهتمام المشرع الجزائري بتنظيم أحكام القرارات الإدارية المتعلقة برخصة الهدم يدل على مدى أهميتها في تنظيم مجال الحركة العمرانية الفردية أو الجماعية¹.

الفرع الأول: مفهوم رخصة الهدم

رخصة الهدم تأتي بعملية مؤقتة تنتهي بانتهاء الهدم و إزالة مخلفاتها، لهذه الرخصة أهمية كبيرة على العقار والبنائيات .

أولاً: تعريف رخصة الهدم

رخصة الهدم من بين أدوات الرقابة على العقار خاصة المحمية منه، حيث لا يمكن القيام بأي عملية هدم سواء كانت جزئية أو كلية دون الحصول المسبق عليها، وذلك في حالة ما إذ كانت هذه البناية في مكان مصنف أو في طريق التصنيف، حسب مقتضيات المادة 46 من القانون رقم 29/90، المتعلق بالتهيئة و التعمير²، أو عندما تكون البناية الآيلة للهدم سند للبنائيات المجاورة التي قد يؤدي هدمها إلى الإضرار بالعقارات المجاورة لها³.

تصدر رخصة الهدم بموجب قرار إداري مضمونه القيام بعملية عمرانية ومنه تعرف على أنها، القرار الإداري الصادر عن الجهة المختصة والتي تمنح بموجبه للمستفيد حق إزالة⁴ البناء كلياً أو جزئياً متى كان هذا البناء واقعا ضمن مكان مصنف أو في طريق التصنيف في قائمة الأملاك التاريخية أو المعمارية أو السياحية أو القافية أو الطبيعية .

ثانياً: مجال الحصول على رخصة الهدم

يمكن حصرها فيما يلي :

الدوافع التي نص عليها المشرع الجزائري صراحة: جاءت في نص المادة 61 من المرسوم التنفيذي رقم 176/91 المتعلق بكيفيات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء و شهادة المطابقة و رخصة الهدم وهي:

1 - عزري الزين، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها، المرجع السابق، ص56.

2 - انظر المادة، 46 من القانون رقم 29/90، المرجع السابق.

3 - عميرة عادل، الرقابة الإدارية في مجال التهيئة والتعمير، مذكرة ماستر، تخصص قانون إداري، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2013، ص 22.

4 - الزين عزري، إجراءات إصدار قرارات البناء والهدم في التشريع الجزائري، مجلة المفكر، العدد 3، جامعة محمد خيضر بسكرة، ص22.

- حماية البنايات الواقعة في أماكن مصنفة أو في طريق التصنيف في قائمة الأملك التاريخية أو المعمارية أو الساحلية أو الثقافية أو الطبيعية.
- حماية البنايات المجاورة إذا كانت البناية المراد هدمها تمثل سندا لهذه الأخيرة¹.
- حماية المكان الاجتماعي: إن المشي الجزائري لم ينص صراحة على هذا الدافع، غير أنه يمكن أن نستشفه من منطوق القانون والمرسوم التنفيذي، تفيد أن الإدارة لا يمكنها إثارة هذه النقطة من تلقاء نفسها عند تسببها لرفض تسليم رخصة الهدم بل يكون لها صفة الحكم، إذ يقدم المواطنون (غالبا ما يكونوا من سكان البناية في هذه الحالة) الذين يهمهم الأمر باعتراض كتابي ضد طلب تسليم رخصة الهدم و يكون للآباء حق النظر والفصل في ذلك².

الفرع الثاني: خصائص رخصة الهدم

تتميز رخصة الهدم بجملة من الخصائص نذكر منها ما يلي :

أولاً: ضرورة صدور رخصة الهدم في شكل قرار إداري

لا يصح قانونا القيام بعملية الهدم إلا استنادا إلى قرار إداري حيث تصدر رخصة الهدم في شكل قرار إداري من الجهة المختصة، و المتمثلة في شخص رئيس المجلس الشعبي البلدي³، حيث يختص هذا الأخير بمنح رخصة الهدم بموجب قرار مستوفي جميع الشروط الشكلية أو الموضوعية المتبعة في إصدار القرارات الإدارية⁴. 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 مخالفة الشكل و الإجراءات⁵.

ثانياً: أن يكون مضمون رخصة هدم كل أو جزء من البناء

إن مفهوم الهدم إما محو أثر البناء القائم تماما وهي إزالة كلية أو جزء منه متى كان هدم هذا الجزء مؤثرا على مجموع البناء، أما الهدم الجزئي هو حذف لبعض الزوائد وذلك لأجل تحسين وتعديل البناء، أو هدم جهة معينة أو طابق معين، يتطلب ضروريا رخصة الهدم⁶، وبصفة عامة تتمتع رخصة الهدم بالطابع العام كونها

1 - ضيف بن علي، المرجع السابق، ص 51-52.

2 - عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية القسم الأول، الإطار القانوني بالمنازعات الإدارية، جسور للنشر والتوزيع الجزائري، 2013، ص 223-224.

3 - صادق بن عزة، المرجع السابق، ص 116.

4 - زهدود كوثر، "المنازعات المتعلقة أو الناشئة عن رخصة الهدم"، مجلة القانون العقاري والبيئة، عدد 2، مستغانم، 2014، ص 172.

5 - لعويجي عبد الله، قرارات التهيئة والتعمير في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 138.

6 - عزري الزين، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها، المرجع السابق، ص 57-58.

تجبر كل شخص طبيعي أو معنوي الحصول عليها مسبقا قبل البدء في عملية الهدم الكلي أو الجزئي للبنائية، والتي حددتها المادة 46 من القانون رقم 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير¹.

و تتميز أيضا بالطابع المادي والمسبق، وذلك بأن يكون مضمون القرار إزالة كل أو جزء من البنائية، أي لها طابع مادي، أما الطابع المسبق، فيظهر في عدم إمكانية القيام بأية عملية هدم جزئية أو كلية دون الحصول المسبق على هذه الرخصة².

الفرع الثالث: أحكام منح رخصة الهدم

مثلها مثل باقي الرخص فهي تبدأ بطلب رخصة الهدم و مباشرة إجراءات الدراسة والتحقيق وبعد ذلك بإصدار القرار وهو ما نفضله كما يلي :

أولاً: صفة طالب رخصة الهدم

منح المشرع الجزائري في رخصة التجربة، الصفة لأشخاص معينة من أجل طلبها، وبالتالي تكون رخصة الهدم شأنها شأن باقي الرخص، لأن مسألة الصفة محددة بمقتضى القانون³ ينبغي أن يتقدم لطلب رخصة الهدم والتوقيع عليه من مالك البنائية الآيلة للهدم أو موكله أو الهيئة العمومية المخصصة التي عليها أن تقدم عند الاقتضاء الوثائق التالية⁴:

- نسخة من عقد الملكية أو شهادة الحياة، طبقاً لأحكام القانون والمرسوم .
- يمكن للوكيل القيام بذلك بموجب توكيل طبقاً لأحكام القانون المدني، أما الهيئة العمومية فعليها تقديم نسخة من العقد الإداري الذي ينص على تخصيص البنائية المعنية⁵ .

ثانياً: مضمون الطلب و التحقيق فيه

إعمالاً بنص المادة 72 الفقرة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المتعلق بكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها حيث يقوم مكتب الدراسات الهندسية المعمارية بإعداد الملف المرفق لطلب الرخصة والمتضمن الوثائق التالية ::

- تصميم للموقع يعد على السلم المناسب الذي يسمح بتحديد موقع المشروع.

1 - أنظر المادة 46 من القانون رقم 29/90، المرجع السابق.

2 - غواس حسينة، المرجع السابق، ص 106.

3 - مزوزي كهينة، المرجع السابق، ص 71.

4 - انظر المادة 72 من المرسوم التنفيذي 19/15، المرجع السابق.

5 - غواس حسينة، المرجع نفسه، ص 107.

- تصميم للكتلة يعد على سلم (1/500) من البناية الآيلة للهدم، أو المعدة للحفظ في حالة الهدم الجزئي.
- عرض لأسباب إجراء العملية المبرمجة.
- المعطيات حول الشروط الحالية للاستعمال أو للشغل.
- حجم أشغال الهدم و نوعها.
- التخصيص المحتمل للمكان بعد شغوره.
- خبرة تقنية عند الاقتضاء، لتحديد شروط الهدم المتوقع.

أما التحقيق فيه بعد تكوين هذا الملف، على طالب الرخصة أن يرسل طلب رخصة الهدم والملفات المرفقة به في ثلاث نسخ، وهذا وفقا لنص المادة 73 الفقرة 1 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المتعلق بكيفية تحضير عقود التعمير وتسليمه¹، إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي لمحل موقع البناية، والذي يسجل ويسلم للطالب وصلا يثبت تاريخ الإيداع²، ثم يحال الملف إلى المصالح المختصة بالتعمير في البلدية لتحضيره باسم رئيس البلدية وترسل نسخة من الطلب خلال الأيام 08 الموالية لتاريخ إيداعه، إلى مصلحة الدولة المكلفة بالتعمير على مستوى الولاية التي لديها شهر واحد لإبداء رأيها .

وتجشع المصلحة المكلفة بتحضير الطلب المقدم، آراء الشخصيات العمومية أو المصالح أو الهيئات المعنية بالهدم المتوقع، وعلى هذه الأخيرة إبداء رأيها خلال أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ استلام طلب إبداء الرأي، وينبغي أن يكون الرأي معللا قانونا في حالة الرفض أو متجانسا مع توجيهات خاصة ومهما كان رأيها عليها أن تعيد الملف المرفق بطلب إبداء الرأي في الأجل نفسه خلال شهر واحد، و قد حدد المشرع أجل 03 أشهر للتحقيق في ملف الطلب يبدأ من تاريخ إيداعه³.

المبحث الثاني: القيود الخاصة بالعقار الفلاحي

منذ الاستقلال والمسألة العقارية الفلاحية تطرح نفسها بقوة بدءا بمشكلة المساحات الفلاحية الشاغرة التي تقرر منحها إلى الفلاحين الجزائريين في شكل انتفاع غير محدد تبعا لنظام التسيير الذاتي بموجب الأمر 653/68 المؤرخ في 20 ديسمبر 1968 ثم انتفاع دائم في قانون الثورة الزراعية طبقا الأمر 73/71 المؤرخ في 1971/11/08.

1 - أنظر المادة 73 الفقرة 1 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15، المرجع السابق.
 2 - لعويجي عبد الله، النظام القانوني لرخصة الهدم في ظل المرسوم التنفيذي 19/15، مجلة الباحث، الدراسات الأكاديمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 01، العدد 09، 2016، ص380.
 3 - أنظر المادة 77 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15، المرجع نفسه.

غير أن ضعف النتائج التي حققها هذا النوع من الاستغلال والذي تزامن مع أزمة اقتصادية حادة في الثمانينات دفع إلى إعادة النظر في طرق تسيير القطاع العام نحو تحرير مسؤولية المنتجين في هذا المجال بموجب القانون 18/83 المؤرخ في 13/08/1983 المتعلق بحياسة الملكية العقارية الفلاحية عن طريق الاستصلاح ثم القانون 19/87 المؤرخ في 08/12/1987 المتعلق بكيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأموال الوطنية الخاصة وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم.

وفي سنة 1990 تقرر أحكام جديدة للتوجيه العقاري تقضي بإعادة الاعتبار للملكية العقارية وتحرير سوق المعاملات من القيود المفروضة سابقا، وبذلك انتقلت الآليات التشريعية في هذا المجال إلى لعب دور الضبط والتنظيم لتتكيف مع هذا الوضع الجديد بغرض حماية الثروة العقارية الفلاحية من الضياع وعدم الاستثمار نظرا للوظيفة الاجتماعية المنوطة بالأرض في تحقيق الأمن الغذائي وسد الفجوة بين العرض والطلب، واستمر الحال في الإبقاء على آليات التوجيه العقاري التي كشفت الواقع عن عدم إمكانية تطبيقها بسبب تجاوز الزمن لها وظروف أمنية عطلت التطبيق كثيرا، فلم تؤدي الأنماط المتبعة إلى تطوير القطاع الفلاحي ولم يرق التوجيه العقاري إلى الأهداف المسطرة ولم يتحقق أي أمن غذائي للسكان¹.

المطلب الأول : العقار الفلاحي والقيود الواردة على معملاته

فرضت على مستغل العقار الفلاحي مجموعة من القيود تحد من سلطاته مراعاة للمصلحة العامة أو الخاصة و الوصول إلى الإستغلال الأمثل له وذلك بموجب قانون التوجيه العقاري .

الفرع الأول: تعريف العقار الفلاحي

عرفته المادة 04 من قانون التوجيه العقاري²، الأرض الفلاحية أو ذات الوجهة الفلاحية في مفهوم هذا القانون، هي كل أرض تنتج بتدخل الإنسان سنويا أو خلال عدة سنوات انتاجا يستهلكه البشر أو الحيوان أو يستهلك في الصناعة استهلاكا مباشرا أو بعد تحويله³.

ورد بالمادة 46 من قانون التوجيه الفلاحي بأن المستثمرة الفلاحية وحدة إنتاجية تتشكل من الأملاك المنقولة ومن مجموع قطعان المواشي والدواجن والحقول والبساتين والاستثمارات المنجزة. إن العقار الفلاحي أيضا يتشكل من الأرض الفلاحية ومشمولاتها من بنايات وتجهيزات سيما العقارات بالتخصيص المخصصة لخدمة الأرض الفلاحية⁴.

1 - بن دوحه عيسى، المرجع السابق، ص137.

2 - انظر المادة 4 القانون 25/90 ، المرجع السابق.

3 - شامة سماعين، المرجع السابق، ص100.

4 - القانون 16/08، المرجع السابق.

الفرع الثاني: القيود الواردة على معاملات العقار الفلاحي

جاء المشرع الجزائري من خلال قانون التوجيه العقاري و كذا قانون التوجيه الفلاحي، بمجموعة من القيود الخاصة بالمعاملات العقارية و إلا كان مصير المعاملة البطلان.

أولاً: القيود المنصوص عليها في قانون التوجيه العقاري

نصت المادة 55 من قانون التوجيه العقاري على أن: "تنجز المعاملات العقارية التي تنصب على الأراضي الفلاحية في شكل عقود رسمية و يجب ألا تلحق هذه المعاملات ضرراً بقابلية الأراضي للإستثمار، و لا تؤدي إلى تغيير وجهتها الفلاحية، و لا تتسبب في تكوين أراضي قد تتعارض بحجمها مع مقاييس التوجيه العقاري وبرامجها. و يتم ذلك مع مراعاة تطبيق أحكام المادة 36 أعلاه و ممارسة حق الشفعة المنصوص عليه في المادة 52 أعلاه¹" من خلال هذه المادة يتبين لنا أن المشرع الجزائري قد حدد لنا نوع المخالفة التي تتمثل في صورتين

- أ - الإضرار بالوحدة العضوية للأرض الفلاحية، حيث تتسبب المعاملة في تكوين أراضي تتعارض بحجمها مع مقاييس التوجيه العقاري و برامجها و تدخل في هذا الإطار عدم إحترام المساحة المرجعية.
- ب - إذا كان من شأن المعاملة أن تلحق ضرراً بقابلية الأراضي للإستثمار و تؤدي إلى تغيير وجهتها الفلاحية².

أما الطبيعة القانونية للجزاء المطبق تنص المادة 56 من قانون التوجيه العقاري على أن: "كل معاملة تمت بخرق أحكام المادة 55 أعلاه باطللة و عديمة الأثر. و يمكن في هذه الحالة الموافقة على نقل الملكية الذي تحققه هذه المعاملة إلى الهيئة العمومية المؤهلة بدفع ثمن عادل³"، من هذه المادة يتبين الجزاء الوارد هو الإسترداد⁴ كإجراء عقابي الذي يعد إلغاء عقد البيع المبرم و يتم نقل الملكية للديوان الوطني للأراضي الفلاحية بأثر رجعي فيترتب على ذلك :

- انتقال الملكية لذمة الديوان على الحالة التي كانت عليها أثناء إبرام المعاملة محل إجراء الإسترداد.
- انقضاء كل الحقوق العينية التي يكون قد أنشأها المشتري المزاح .
- إستيفيد الديوان بجميع التحسينات التي أقامها المشتري المزاح أثناء ملكيته لقطعة الأرض المعنية بإجراء الإسترداد.

1 - انظر المادة 55 من القانون 25/90 ، المرجع السابق.

2 - شامة سماعين، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، المرجع السابق، ص286.

3 - انظر المادة 56 من القانون 25/90 ، المرجع نفسه.

4 - شامة سماعين، المرجع نفسه، ص287.

كما يجب أن يقوم الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بدفع نفس الثمن الذي دفعه المشتري المزاح كثمن لشرائه للأرض، على أن تضاف إلى ذلك جميع النفقات التي كانت على عاتقه كأتعاب¹.

ثانياً: الإجراءات المنصوص عليها في قانون التوجيه الفلاحي.

عند التصرف في العقار الفلاحي يكون مصير المعاملة البطلان إذا كانت مخالفة لإجراءات الجديدة التي أقرها المشرع الجزائري في القانون رقم 16/08 المؤرخ في 03 أوت 2008 المتضمن التوجيه الفلاحي .
تتمثل هذه الإجراءات فيما يلي:

أ - تنص المادة 21 من قانون التوجيه الفلاحي بأنه لا يمكن تحت طائلة البطلان القيام بالتصرفات التي موضوعها الأراضي الفلاحية و الأراضي ذات الوجهة الفلاحية إلا بعد إتمام التسجيل في الأدوات المؤسسة في المادة 13 من قانون التوجيه الفلاحي² .

ب - تنص المادة 23 من قانون التوجيه الفلاحي على انه يمنع كل تصرف واقع على الأراضي الفلاحية والأراضي ذات الوجهة الفلاحية يؤدي إلى تشكيل مستثمرات ذات مساحات أقل من الحدود الدنيا التي تحدد عن طريق التنظيم اعتماداً، على مخططات التوجيه الفلاحي المؤسسة بموجب المادة 8 من هذا القانون. تؤسس مخططات التوجيه الفلاحي على مستوى كل ولاية و منطقة و على المستوى الوطني، و تشكل الإطار المرجعي لأعمال حفظ الفضاءات الفلاحية و المحافظة عليها و إستغلالها العقلاني و إستعمالها الأفضل ضمن إحترام القدرات الطبيعية.

تحدد كفيات المبادرة بمخططات التوجيه الفلاحي و إعدادها و مضمونها و المصادقة عليها عن طريق التنظيم و بما انه هذا الأخير لم يصدر فيستمر العمل بنصوص قانون التوجيه العقاري و المرسوم التنفيذي رقم 490/97 المؤرخ في 20 ديسمبر 1997 المحدد لشروط تجزئة الأراضي الفلاحية³.

المطلب الثاني : القيود الواردة للمحافظة على الطابع الفلاحي للأراضي

للمحافظة على الطابع الفلاحي وحمايته اشترط المشرع الجزائري بالنسبة للمعاملات التي يكون محلها أرض فلاحية مجموعة من الشروط، لذلك ندرس كيفية المحافظة على الطابع الفلاحي وإلزام المالك باستغلالها بطريقة رشيدة فيما يلي:

1 - سحتوت نادية، النظام القانوني للإستغلال العقار الفلاحي في الجزائر، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون عقاري، جامعة باتنة، سنة 2019، ص32.
2 - انظر المادة 21 و13 من القانون رقم 16/08 المتضمن التوجيه الفلاحي، المرجع السابق.
3 - انظر المادة 23 و8 من القانون رقم 16/08 المتضمن التوجيه الفلاحي، المرجع نفسه.

الفرع الاول : تحويل الأراضي

منع المشرع بموجب المادة 14 من القانون رقم 16/08 كل إستعمال غير فلاحي لأرض مصنفة كأرض فلاحية أو ذات وجهة فلاحية، واعتبرت المادة 87 من ذات القانون تغيير الطابع الفلاحي لأرض مصنفة فلاحية أو ذات وجهة فلاحية خلافا لاحكام المادة 14 جريمة في حد ذاتها¹.
لكن ما يبدو حول المادة 87 من القانون رقم 16/08 أن الإحالة على المادة 14 خطأ فالأصح هي المادة 15 التي تحدد لنا طريقة التحويل². حيث أن المشرع يأخذ بطبيعة التربة هي المعيار الوحيد لتحديد الإجراءات القانونية للتحويل وعليه نميز بين الأراضي الخصبة جدا أو الخصبة والأصناف الأخرى :

أولا:تحويل الأراضي الخصبة جدا أو الخصبة

يتطلب تحويل الأراضي الفلاحية المصنفة أراضي خصبة جدا أو الخصبة إلى أراضي قابلة للتعمير استصدار نص تشريعي لتحديد قطعة الأرض المعنية بالعملية ويحدد القيود التقنية والمالية التي يجب أن ترافق إنجاز عملية التحويل كما حددت المادتين 36 و 37 من القانون رقم 25/90 قيمة التعويض المترتب لفائدة الدولة و الجماعات المحلية عن نقص القيمة وتتكفل النصوص التنظيمية اللاحقة بتحديد كفيات التحويل وإجراءاته³.

ثانيا: الأصناف الأخرى من الأراضي

النصوص التنظيمية هي التي تتكفل بتحديد كفيات وإجراءات تحويل بالنسبة للأراضي الفلاحية الواقعة خارج هذه الأراضي الخصبة جدا أو الخصبة، حيث تنص المادة 15 من قانون 16/08 المتعلق بالتوجيه الفلاحي على أنه: "دون الإخلال بالأحكام المتعلقة بتحويل الأراضي الفلاحية الخصبة جدا أو الخصبة المنصوص عليها في المادة 36 من القانون رقم 25/90 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 و المذكور أعلاه لا يمكن إلغاء تصنيف الأراضي الفلاحية الأخرى إلا بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء" ويتضمن إلى جانب ذلك تحديد قيمة تعويض نقص القيمة لفائدة الدولة و الجماعات المحلية مقابل نقص القيمة الناجم عن هذا التحويل مهما كان صنف الأراضي⁴.

1 - انظر المادة 14 و 87 من القانون رقم 16/08 المتضمن التوجيه الفلاحي، المرجع السابق.

2 - انظر المادة 15 من القانون رقم 16/08 المتضمن التوجيه الفلاحي، المرجع نفسه.

3 - أنظر المادتين 36 و 37 من القانون رقم 16/08 المتضمن التوجيه الفلاحي، المرجع نفسه.

4 - سحتوت نادية، المرجع السابق، ص36.

الفرع الثاني: رخصة تقسيم الأرض الفلاحية

يخضع تقسيم و تجزئة الأراضي الفلاحية إلى قاعدة المساحة المرجعية للمستثمرة الفلاحية القائمة عليها، جاء في هذا الخصوص المرسوم التنفيذي رقم 490/97 بتاريخ 1997/12/20 والمحدد لشروط تجزئة الأراضي الفلاحية¹.

أولاً: بالنسبة لطلب الترخيص

فهناك عدة عمليات تتخلله كل معاملة عقارية تتمثل في نقل الملكية الأراضي الفلاحية سواء كان ذلك بمقابل أو بدون مقابل، إن تدخل في هذا الإطار عمليات قسمة التركة، فإذا كان الغرض من المعاملة والتعامل في ملكية عقارية تقل عن مساحتها المرجعية على ما هو محدد في الجدول المنصوص عليها في نص المادة 03 من المرسوم المذكور، فيكون التعامل ممنوعاً بالقوة القانونية، غير أن ذلك لا يكفي إذ يجب وجود عدة افتراضات².

- في حالة ما إذا انصبت المعاملة على نقل ملكية أرض فلاحية تكون مساحتها أقل من المساحة المرجعية المحددة في الجدول المنصوص السابق الذكر، فعند الإعلان على رغبة التصرف، يجب على الإدارة أن تعترض على المعاملة مستعملة حقها في الشفعة.
- في حالة إذا انصبت المعاملة على تخصيص جزء من الأرض الفلاحية من أجل تأجيره غير أن الجزء المخصص تقل مساحته عن المساحة المرجعية، فيكون المالك مجبراً على طلب ترخيص التقسيم.
- في حالة ما إذا انصب موضوع طلب الترخيص من أجل قسمة تركة فتكون العبرة بمساحة أصغر حصة، فإذا كانت مساحتها دون المساحة المرجعية وجب رفض الطلب وتأخذ نفس الحكم قسمة الشركاء للأرض المشاعة³.

ثانياً: الإجراءات المتبعة

يجب على الموثق المكلف من قبل الأطراف بتحرير مضمون المعاملة في عقد رسمي أن يقوم بإرسال إلى المصالح الفلاحية بالولاية، التي توجد بإقليمها الأرض الفلاحية المعنية عن طريق إرسال موصى عليه طلباً يتضمن المعلومات التالية:

- مالك الطلب والتعرف بهوية المالك.
- تحديد العقار موضوع التقسيم مع ذكر موقعة، مساحته في مخطط يبين حدود القطعة الأرضية، وكذا تحديد عدد القطع المزمع إنشاءها.

1 - المرسوم التنفيذي رقم 490/97 بتاريخ 1997/12/20 والمبين لشروط تجزئة الأراضي الفلاحية (جريدة رسمية عدد 84).

2 - راضية بن زكري، الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة، مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير، تخصص قانون عقاري، جامعة الحاج لخضر باتنة، سنة 2010/2009، ص 191.

3 - راضية بن زكري، المرجع نفسه، ص 192.

- تحديد القطع المزمع إنشاءها و بيان مساحتها.
- طبيعة و نوع النشاط الممارس.
- طبيعة سند الملكية.
- تبيان سبب التقسيم، هل هو قسمة تركة أم خروج من الشروع¹.

أ - التحقيق في الطلب

يتم التحقيق في الطلب و الرد عليه كما يلي:

-إحترام معايير تحديد المساحة المرجعية :

-تضمنت المادة (03) من المرسوم 490/97 السالف الذكر جدولاً يبين المساحة المرجعية للتقسيم و أساس التقسيم يتمثل في المنفعة، إمكانية الري من عدمه وطبيعة الزراعة الممارسة.

ب - رد الإدارة على طلب الترخيص بالتقسيم :

يتضمن رد الإدارة على طلب الترخيص إما الرفض أو القبول

القبول: إذا إنتهى التحقيق في مطابقة القسمة لأحكام المنصوص عليها في المادة 20 من المرسوم. فإن

مدير المصالح الفلاحية²، على مستوى الولاية يقوم بتحرير ترخيص بقسمة الأرض الفلاحية و يجب على مدير

الفلاحية الرد على الطلبات خلال مدة أربع أشهر من تاريخ إيداعها لدى مصالحه و سكوت الإدارة على الطلب

لمدة تفوق الميعاد المذكور أعلاه يعتبر قبولاً فيقوم الموثق بمواصلة الإجراءات و تحرير العقد بصفة نهائية، لكن مع الإشارة الصريحة إلى سكون الإدارة في المهلة المحددة لها قانوناً.

الرفض: فإذا كانت المعاملة المزمع إبرامها لا تحترم المعايير الخاصة بالمساحة المرجعية المحددة في

الجدول المشار إليه أعلاه، يقوم مدير المالح الفلاحية بتبليغ الرفض في شكل قرار إداري مسبب³.

الفرع الثالث : رخصة البناء على الأراضي الواقعة خارج المناطق العمرانية للبلديات

الرخصة الإدارية هي الآداة التي تجسد أسلوب التدخل الغير مباشر أو ما يعرف بالأسلوب الوقائي حيث

يخضع الفعل لمراقبة الإدارة التي تقضي بالموافقة على إتيانه أو رفض القيام به⁴، يشترط قانون التوجيه العقاري

في كل الإنجازات الواقعة فوق الأراضي الفلاحية الحصول على رخصة تسلم حسب الأشكال و الشروط المحددة

من قبل الأحكام التشريعية المتعلقة بالتعمير و حق البقاء طبقاً لنص المادة 34 من قانون التوجيه العقاري

والهدف منه هو رفع الطاقات الإنتاجية للمستثمرة القائمة عليها. الأمر الذي قيد من حق البناء فوقها و جعل

1 - إيمان مرابطي، الحماية الإدارية للملكية العقارية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، تخصص قانون إداري، جامعة محمد خيضر بسكرة، سنة 2012/2013، ص 57.

2 - سعيداني نورة، أدوات تدخل الدولة و الجماعات المحلية لحماية الأراضي الفلاحية والعمرانية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون عقاري و زراعي، كلية الحقوق، الجزائر، سنة 2005، ص 36، 37.

3 - راضية بن زكري، المرجع السابق، ص 193.

4 - سعيداني نورة، المرجع نفسه، ص 12.

ممارسة هذا الحق خاضعا لاستصدار رخصة مسبقة و صريحة من الإدارة¹. على أن يتكفل التنظيم بتحديد شروط و أشكال هذه الرخصة و فعلا صدر قرار وزاري مشترك (الفلاحة - السكن) بتاريخ 13 سبتمبر 1992 يحدد حقوق البناء فوق الأراضي الواقعة خارج المناطق العمرانية للبلديات².

أولاً: المقاييس المطبقة على البناء

موضوع البناء المراد تشييده و الهدف منه هو معيار تحديد المقاييس المعتمدة و على هذا سنميز بين:

أ - البناءات المعدة للتجهيز : يجب ألا تتجاوز مساحة القطعة الأرضية المعدة لاستقبال البناءات الضرورية للتجهيز من أجل الاستغلال الزراعي واحد من خمسين 50/01 من المساحة الإجمالية للملكية التي تقل عن خمس هكتارات، على أن ترفع بخمسين مترا مربعا لكل هكتار إضافي.

ب- البناءات المعدة للسكن : مقسمة إلى ثلاث حالات و هي :

- الحالة الأولى: إذا كانت المساحة الإجمالية للمستثمرة أقل من خمس هكتارات تحدد بمساحة الوعاء المخصص لاستقبال البناء المعد للسكن بواحد من مائتين وخمسين متر 250/01 من المساحة الإجمالية.
- الحالة الثانية: إذا كانت المساحة الكلية للمستثمرة تتراوح ما بين خمس هكتارات وعشر هكتارات يضاف عشرون مترا مربعا 20 م² للمساحة المخصصة للبناء لكل هكتار إضافي.
- الحالة الثالثة: إذا كانت المساحة الإجمالية للمستثمرة تفوق العشر هكتارات تحسب المساحة المخصصة للوعاء كما ذكر أعلاه، على أن يضاف إليها عشر أمتار مربعة لكل هكتار إضافي.

ثانياً: البناء دون رخصة و الجزاءات المقررة لها

أ - البناء دون رخصة: تعتبر جريمة البناء بدون رخصة من بين أهم الجرائم الواقعة على العقار³، حيث يعتبر البناء بدون ترخيص هو ذلك النشاط أو الفعل الذي يصدر من مالك العقار أو من له السيطرة القانونية عليه، متمثلا في قيامه بإحدى صور أعمال البناء أو بعضها المنصوص عليها في قانون البناء دون الحصول على ترخيص من الجهات الإدارية المختصة⁴. فرض المشرع الجزائري على كل من يرغب في إقامة بناء على

1 - أنظر المادة 34 من القانون رقم 25/90، المرجع السابق.

2 - الجريدة الرسمية رقم 86.

3 - الفاضل خمار، الجرائم الواقعة على العقار، الطبعة الرابعة، دار هومة، الجزائر، 2010، ص 100.

4 - كمال محمد الأمين، الاختصاص القضائي في مادة التعمير والبناء، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، السنة الجامعية 2015/2016، ص 164.

عقاره مهما كانت طبيعته أن يستخرج رخصة بذلك و الأمر نفسه يطبق على الأراضي الفلاحية في حالة الرغبة في إقامة بناء سواء أكان للإستعمال السكني أو معد للتجهيز¹.

و يعتبر الفرد مرتكبا لمخالفة البناء دون رخصة في الحالات التالية:

- عدم تقديم طلب للجهة الإدارية المختصة للحصول على الرخصة.

- عدم الرد على الطلب من الجهة الإدارية المختصة كون رخصة البناء يجب أن تمنح

بقرار أصريح.

- رفض الجهة الإدارية المختصة منح الرخصة.

- البناء رغم وقف الأشغال بقرار.

نصت المادة 52 من القانون رقم 29/90 على نطاق جريمة البناء بدون رخصة، حيث يشمل تشييد بنايات

جديدة أو تمديد البنايات القائمة أو تغيير البناء الذي يمس الحيطان الضخمة منه أو الواجهات المفضية إلى

الساحة العمومية أو إنجاز جدار صلب للتدعيم أو التسييج².

ب - الجزاءات المقررة للبناء دون رخصة : أعتبر المشرع الجزائري كل الأشغال والأعمال المادية التي تقام

على الأراضي، بشكل مخالف لقانون التهيئة و التعمير أو تسليم الرخص جنحة معاقب عليها و ذلك طبقا لنص

المادة 77 من القانون 29/90 والتي نصت على أنه: "يعاقب بغرامة تتراوح ما بين 3000 و 3000.000 دج

عن تنفيذ أشغال أو استعمال أرض يتجاهل الالتزامات التي يفرضها هذا القانون و التنظيمات المتخذة لتطبيقه أو

الرخص التي تسلم وفقا لأحكامها "فنص المادة جاء بصيغة العموم. وعليه تنطبق أحكامها على كل أصناف

الأراضي و من بينهم الأراضي الفلاحية. كما أن هذه المادة لم تقم بحصر المخالفات مما تؤكد أن من بين هذه

المخالفات التي تدخل في مفهوم هذا النص هو القيام بأشغال البناء دون حاول المعني على ترخيص بذلك³.

الفرع الرابع: دراسة التأثير على البيئة

أحيانا تسبب بعض المنشآت الكبرى ضررا بالبيئة الطبيعية وبالأخص العقار الفلاحي⁴ مما دفع بالمشرع

الجزائري إلى إخضاعها لدراسة أو موجز التأثير على البيئة⁵، تخضع أشغال وأعمال التهيئة المزمع إنشاؤها

والغير محصورة ضمن المعيار السلبي⁶ حيث أقرتها الإدارة بإعمال معيارها الإيجابي إلى طلب دراسة التأثير

على البيئة. وعليه ما هو مهم في ذلك:

1 - شامة سماعين، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، المرجع السابق، ص197.

2 - انظر المادة 52 من القانون رقم 29/90، المرجع السابق.

3 - سحتوت نادية، المرجع السابق، ص45.

4 - طه طيار، دراسة التأثير على البيئة في القانون الجزائري، مجلة الإدارة سنة 1991، رقم 1، ص 3 وما يليها.

5 - القانون رقم 03/10، المؤرخ في 19 يوليو 2003، التعلق بحماية البيئة في اطار التنمية المستدامة الجريدة الرسمية المؤرخة في 20 يوليو، عدد43.

6 - المرسوم التنفيذي رقم 78/90، المرجع السابق.

أولاً: مجال تطبيق دراسة التأثير على البيئة

جاء المرسوم التنفيذي رقم 78/90 الصادر في 1990/02/27¹ بمعيارين لتحديد مجال تطبيق دراسة

التأثير على البيئة:

أ - المعيار السلبي : تناولته المادة 3 من المرسوم التنفيذي المذكور أعلاه و التي تحيل بدورها على الملحق المنشور في آخر المرسوم .حيث حدد المشرع مجموعة من العمليات لا تخضع لطلب تسليم دراسة التأثير في البيئة، من ذلك مثلا جميع عمليات تجزئة الأراضي و عمليات إعادة توزيع (ضم) الأراضي الريفية، لكن لا يعني أن قواعد حماية البيئة تكون مستبعدة التطبيق بل هي خاضعة لتراخيص و تصريحات منظمة في نصوص مختلفة حسب طبيعتها و التي تكون بدورها مهتمة بحماية البيئة وهذا تطبيقا لنص المادة 131 من قانون 03/83 الصادر في 09 جوان 1983 المتضمن حماية البيئة.

تجدر الإشارة إلى أنه يمكن أن تعدل قائمة الأشغال و أعمال التهيئة و المنشآت بقرار يتخذه الوزير المكلف بالبيئة، وحقيقة الأمر أن التعديل يشمل الإضافة دون الإنقاص وهذا إحتراما لقاعدة توازي الأشكال.

ب - المعيار الإيجابي : تناولته المادة 02 من المرسوم رقم 78/90 المذكور و عليه تكون خاضعة لإجراء القبلي الخاص بدراسة التأثير كل الأشغال و أعمال تهيئة المنشآت الكبرى، باستثناء تلك التي جاء ذكرها في ملحق المرسوم .والتي يمكن أن تسبب لأهميتها ضرار مباشرة أو غير مباشر بالبيئة الطبيعية (الفلاحة المساحات الطبيعية والحيوان و النبات) أو بالبيئة البشرية (الصحة العمومية المحافظة على الاماكن و الآثار وحسن الجوار)².

ثانيا: دراسة طلب تسليم دراسة التأثير في البيئة

أ - محتوى الدراسة³ :

إن محتوى دراسة التأثير في البيئة يكون مرتبطا بأهمية الأشغال و أعمال التهيئة و المنشآت المزمع إنجازها وأثارها المتوقعة على المحيط بأفة إجمالية.

وتشمل الدراسة أربعة محاور على الأقل، يجب أخذها بعين الاعتبار وهي:

* تحليل حالة المكان الأصلية و محيطه مع التركيز خصوصا على الثروات الطبيعية والمساحات الفلاحية والغابية والبحرية أو الترفيهية التي تمسها الأشغال وأعمال التهيئة والمنشآت.

* تحليل الآثار في البيئة ولاسيما الأماكن والمناظر والحيوان والنبات والأوساط الطبيعية والتوازنات البيولوجية.

* الأسباب التي تم من أجلها اعتماد المشروع.

1 - المرسوم التنفيذي رقم 78/90، المرجع السابق.

2 - طه طيار، المرجع السابق، ص 03 و مايليها.

3 - سعداني نورة، المرجع السابق، ص 40.

*التدابير التي ينوي صاحب المشروع أو مقدم طلب القيام بها لإزالة عوائق المشروع المضرة بالبيئة أو تخفيضها و تعويضها و تقدير النفقات المناسبة لذلك .

ب - إجراءات استصدار دراسة التأثير في البيئة :

يقدم طلب كتابي في ثلاث نسخ على الأقل إلى الوالي المختص إقليميا، حيث يقوم الوالي بتحويل الملف كاملا إلى الوزير المكلف بالبيئة بقصد أخذ الدراسة بعين الاعتبار ووافق عليها.

و بعد صدور قرار الوزير بأخذ الدراسة بعين الاعتبار و تبليغه للوالي يلزم هذا الأخير بأخذ جميع تدابير إشهار القيام بالدراسة في الأماكن العمومية، وكذا فوق الموقع المخصص للمشروع و أيضا عن طريق النشر في يوميتين وطنيتين على الأقل، وهذا من أجل إثارة ملاحظات الغير سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا حول المشروع المزمع إنشاؤه، والتي يقوم بتسجيلها محافظ معين بموجب قرار ولائي في سجل خاص يفتح لذلك وهذا طيلة مدة شهرين. يحرر في نهايتها تقريرا تلخيصيا يرسله إلى الوالي الذي يقوم بدوره بإعلام الوزير المكلف بالبيئة حول الاستشارة العمومية موضحا رأيه حول المشروع¹.

و تعود سلطة إتخاذ القرار النهائي بخصوص طلب استصدار دراسة التأثير في البيئة إلى الوزير المكلف بالبيئة والذي قد يكون وفق الحالات التالية:

الحالة الأولى - قبول الطلب :فيقوم الوزير المكلف بالبيئة بإصدار قرار وزاريا بهذا الصدد بقبول صريح على نفس الحالة التي جاء عرضه في الطلب المقدم و قد يكون القبول مع تحفظات.
الحالة الثانية - رفض الطلب :وفي هذه الحالة يشترط المشرع على الوزير أن يقوم مسبقا بطلب دراسات أو معلومات تكميلية حول المشروع يلتزم الطالب بتحقيقها. وفي حالة رفض الطالب صراحة لذلك أو امتناعه عن تقديم تلك المعلومات أو الدراسات ،يكون ذلك سببا كافيا للإدارة لاتخاذ قرار بالرفض. على أن يكون القرار مسببا بما فيه الكفاية حتى يمكن الطعن فيه بإخضاعه للرقابة القضائية².

المطلب الثالث :القيود المقررة على جار العقار الفلاحي

جاء المشرع الجزائري بقيود قانونية تسهر على تنظيم علاقة الجوار بين الأفراد أو الدولة بحيث لا يغالي في حقه أو يتعسف في استعماله للملكية وهذه القيود تحقق رعاية مصالح الجيران أو من يشملهم استعمال الحق ،هدفها تحقيق المصلحة الخاصة و تتمثل هذه القيود في حق المرور حق الشرب أو السقي، حق المجرى حق الصرف أو المسيل و عليه سنتعرض إلى هذه القيود بشيء من التفصيل

الفرع الأول: القيد الخاص بالمرور القانوني

المشرع الجزائري أولى أهمية للعقار المحصور الذي ليس له أي ممر يصله إلى الطريق العام، حيث اقر بموجب المادة 693 من القانون المدني الجزائري لمالكها أو من صاحب حق عيني أصر عليها المرور على

1 - سحتوت نادية، المرجع السابق، ص48.

2 - سحتوت نادية، المرجع نفسه، ص49.

ارض جاره للوصول إلى الطريق العام لأنه دون هذا الحق فإن ذلك يؤدي إلى تعطيل استغلال الأرض إذا لم يتمكن مالكيها من الحصول على حق ارتفاق بالمرور من الأراضي المجاورة للوصول إلى الطريق العام¹. سواء كان هذا العقار من الأملاك الخاصة أو التابعة للدولة كما يجوز أن يتقرر حق المرور في الأملاك التي يجوز التصرف فيها كالأراضي الوقفية، والأشخاص الذين يقرر لهم هذا الحق حسب المادة 693 من القانون المدني الجزائري هم المالك، إلا أن الفقه شمل غيره من الأشخاص وهم كل من له حق استغلال أو استعمال العقار للاستفادة منه طالما أن ممارسة هذا الحق تتطلب الاتصال بالطريق².

على ضوء ما تقدم سنتكلم على شروط حق المرور وانقضائه من خلال الفرعين التاليين.

أولاً: شروط ثبوت حق المرور

لضمان عدم التعسف في استعمال حق المرور، وضع المشرع جملة من النصوص في القانون المدني وخاصة المواد 693 إلى 712 نجد أن المشرع الجزائري قد وضع ضوابط وشروط لممارسة حق المرور حيث نص صراحة على هذه الشروط وهي كما يلي³:

- وجوب وجود أرض محصورة.

- أن لا يكون الحصر ناتجا عن إرادة المالك.

- أن يكون الممر ضروريا لاستعمال العقار واستغلاله.

- أن لا يكون هناك حق مرور اتفاقي أو على سبيل الإباحة⁴.

- ملائمة حق المرور للمالك الآخرين.

أ - وجوب وجود أرض محصورة

ليس لها ممر إلى الطريق العام أو لها ممر غير كافي: نصت على هذا الشرط الأساسي المادة 693 من القانون المدني الجزائري التي أقرت ان الحصر يتحقق من خلال حالتين و هما حق المرور يتقرر للعقارات المحبوسة (المحصورة) عن الطريق العام بأي ممر، أي أنه لا يوجد منفذ لهذه العقارات إلى الطريق العام⁵، وأن يكون الممر ضروريا لاستعمال العقار واستغلاله، نجد أن الشرط الأساسي لحق المرور هو وجود أرض محصورة عن الطريق العام بحيث توفر هذا الحصر يحقق هذا المرور⁶. سواء كان هذا الإنحباس كلياً إذا كانت الأرض لا يصلها بالطريق العام أي ممر⁷، أو جزئياً إذا كانت لا تتصل بهذا الطريق إلا بممر غير كاف. ويعتبر الممر غير كاف إذا كان لا يتيسر الوصول منه إلى الطريق العام إلا بنفقة باهضة أو مشقة كبيرة⁸.

1 - زرارة عوطف، التزامات الجوار في القانون المدني الجزائري، دار هومة، الجزائر، الطبعة الثانية، 2011، ص 119.

2 - نبيل إبراهيم سعد، الحقوق الأصلية (أحكامها مصادرها) دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، طبعة، 2006، ص 61 و 63.

3 - محمدي فريدة، المدخل للعلوم القانونية نظرية الحق، طبع المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية وحدة الرغبة، الجزائر 2002.

4 - انظر المواد من 93 الى 272 القانون رقم 05/07 المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

5 - نبيل إبراهيم سعد، المرجع نفسه، ص 62.

6 - المواد من 693 إلى 712 من القانون رقم 05/07 المتضمن القانون المدني، المرجع نفسه.

7 - نص المادة 693 من القانون رقم 05/07 المتضمن القانون المدني، المرجع نفسه.

8 - المادة 812 الفقرة 1 من القانون المدني المصري.

ب - أن لا يكون الحصر ناتجا عن إرادة المالك

إن هذا الحق يجب أن يكون لاستعمال العقار و استغلاله، فهو يخضع لحاجات هذا الاستعمال و الاستغلال، حيث أن تقدير لزوم الممر و مدى كفايته ترتبط ارتباطا كليا بطبيعة و أهمية الاستعمال أو الاستغلال الذي اعد له العقار .

و نصت المادة 693 من القانون المدني الجزائري في هذا المعنى أن مالك الأرض المحصورة له حق المرور في الأراضي المجاورة بالفقر اللازم لاستغلال أرضه و استعمالها على الوجه المألوف، فمثلا الأرض المبنية للسكن إذا توفر لها ممر لا يصلح إلا لمرور المشاة لا تعتبر محصورة .

فلا يحق لمالكها أن يطالب بحق مرور قانوني، و لكن هذا الممر لا يكفي أرضا زراعية و التي يقتضي استغلالها على الوجه المألوف أن تمر العربات و الماشية، و يؤخذ الاستعمال و الاستغلال هنا بالمعنى الشامل، فيستوي أن تكون الأرض المحبوسة للاستغلال الزراعي أو الصناعي أو التجاري، أو بناء، كما يصح أن يكون المرور لمجرد الاستغلال مهما كان نوعه.

و يتحكم في وجود حق المرور و مداه حاجات استعمال العقار و استغلاله، لذا فالعبرة في مدى كفاية الممر بطبيعة و أهمية الاستعمال أو الاستغلال الذي أعد له ذلك العقار¹.

ج - أن يكون الممر ضروريا لاستعمال العقار واستغلاله

يشترط لصحة ثبوت حق المرور أن لا يكون هذا الحصر ناتج عن صاحب العقار المحصور حيث تنص المادة 695 الفقرة 01 من القانون المدني على انه: "لا يجوز لمالك الأرض المحاورة أو التي لها ممر كاف على الطريق العام أن يطلب حق المرور إذا كان الحصر ناتجا عن ارادته هو" فمن خلال هذه المادة يتبين لنا أن القانون يشترط لقيام حق المرور إلى الطريق العام في الأرض المحاورة ألا يعود سبب الحار لإرادة المالك .وقد أجمع الفقهاء في فرنسا على وجوبية البحث حول أسباب الحصر فإذا تبين من خلال البحث أن السبب الحقيقي راجع لصاحب الأرض يسقط حقه في طلب المرور² . فإن تسبب المالك بفعله في تحقق انحصار أرضه عن الطريق العام، فلا يتقرر له الحق في المرور، إذ الأولى على صاحب الأرض المحافظة على السبل المتاحة له للوصول للطريق العام، بدلا من ضياعها بفعله، ومطالبة غيره من الجيران بحق المرور³.

د - أن لا يكون هناك حق مرور اتفاقي أو على سبيل الإباحة

قد يكتسب حق الإرتفاق بالمرور بتصرف قانوني كالعقد أو وصية أو بالميراث و التقادم في أرض الجار ، لا يمكن المطالبة بهذا الحق إذا وجد حق مرور اتفاقي في هذه الحالة لا تكون محبوسة عن الطريق العام، إذ أن لها منفذ إلى هذا الطريق كسبه الجار بإحدى طرق اكتساب حقوق الإرتفاق، ومنه فإن هذا العقار الذي يكتسبه

1 - كريمة سوالمية، حق المرور كقيود من القيود الواردة على الملكية العقارية الخاصة، مذكرة ماستر، تخصص قانون أعمال، جامعة ام البواقي، 2018/2019، ص27.

2 - خوادجية سمحة حنان، قيود الملكية العقارية الخاصة مذكرة لنيل شهادة ماجستير حقوق، فرع القانون الخاص قسم القانون العقاري، جامعة قسنطينة كلية الحقوق 2007/2008، ص 146.

3 - سحتوت نادية، المرجع السابق، ص53.

المالك الجديد بأي تصرف قانوني له حق المرور قد اكتسبه سابقاً¹. كما انه قد يكون هناك حق مرور على وجه الإباحة و التسامح فلا مجال هنا للمطالبة بحق مرور آخر مادام الجار المتسامح لم يعدل عن تسامحه و هذا ما قضت به المادة 695 الفقرة 02 التي كان نصها كالآتي: " و ليس له أن يطالب أيضا بحق المرور إذا كان يتمتع إما بحق المرور على وجه الإتفاق و إما بحق المرور على وجه الإباحة ما دام المرور الإتفاقي لم ينقض بعد، وحق الإباحة لم يزل".

هـ - ملاءمة حق المرور للملاك الآخرين

ما جاء في نص المادة 696 من القانون المدني الجزائري و التي تنص على انه: "يجب أن يؤخذ حق المرور من الجهة التي تكون فيها المسافة بين العقار و الطريق العام ملاءمة و التي تحقق أقل ضرار بالملاك المجاورين " إن مالك الأرض المجاورة ليس له مطلق الحرية في إختيار الجار الذي يطلب حق المرور في أرضه، بل يجب أن يكون المرور في العقار الذي يختاره أخف ضرار²، وللقاضي مسألة التقدير وفقا لظروف كل حالة، كما يمكنه الإستعانة بالخبرة لتحديد أي الممرات ملاءمة³.

ثانيا :انقضاء حق المرور

إن الحصر إذا زال عن الأرض التي يقرر القانون لمالكها حق المرور للوصول إلى الطريق العام، هو حق ينقضي سواء كان هذا الحق قبل المطالبة أو بعد المطالبة به و تعيين الممر و استعماله، لان المشرع الجزائري أجاز في نص المادة 693 مدني جزائري المطالبة بحق المرور لمن كان عقاره محصورا فقط، حيث يفهم من ذلك أن زوال سبب المطالبة بحق المرور و هو حالة الحصر تؤدي بالضرورة إلى زوال القيد، فالمشرع الجزائري لم يقيد الملكية بهذا القيد إلا لضرورة ملحة، لذلك فمن البديهي أن يزول القيد بزوال تلك الضرورة التي فرضته حتى تعود الملكية إلى حالتها الطبيعية و تتحرر القيود التي رتبها المالك بمشيئته و اختياره، لقد زال الخلاف حول زوال الحصر و أثره على انقضاء حق المرور من خلال القانون الجديد حيث أضيفت عبارة مادامت هذه الأرض محبوسة عن الطريق العام إلى المادة 812 مدني مصري، أما المشرع الجزائري فرغم انه ربط حق المطالبة بالمرور ببقاء الحصر إلا انه أورد استثناءا على ذلك ليبقى حق المرور أحيانا و لو بعد زوال الحصر من خلال استثناء في المادة 699 قانون مدني جزائري، مما أثار تساؤلات حول الحكمة من ذلك و مدى إصابة المشرع الجزائري في وضع هذا الاستثناء⁴، مسألة انقضاء حق المرور لم يرد بشأنها نص خاص وما دام هذا الحق يعتبر كحق إرتفاق فيخضع بذلك لما تخضع له سائر الإرتفاقات خاصة من ناحية نشوئه و إنقضائه فقد نصت المادة 878 من القانون المدني على أنه: " تنتهي حقوق الإرتفاق بإنقضاء الأجل المحدد و بهلاك العقار

1 - طالب خالد، القيود القانونية الواردة على حق الملكية في العقار الفلاحي، مذكرة Master، تخصص قانون عقاري، جامعة الجلفة، 2016/2014، ص12.

2 - طالب خالد، المرجع السابق، ص13.

3 - سحتوت نادية، المرجع السابق، ص55.

4 - كريمة سوامية، المرجع السابق، ص48.

المرتفق به هلاكا تامة، أو بإجتماع العقار المرتفق به و العقار المرتفق في يد مالك واحد، ويعود حق الارتفاق إذا زال إجتماع العقارين".

وبالتالي فزوال حق المرور القانوني بسبب منطقي وهو زوال حصر الأرض وهذا مسلم به جميع الفقهاء. كما يمكن أن يزول الحصر إما بإجتماع العقارين في مالك واحد أو امتلاك صاحب الأرض المحصورة أرض متصلة بطريق عام أو إنشاء طريق عام بجوار العقار المحصور أو كما نصت عليه المادة 878 التي تم ذكرها¹.

الفرع الثاني: القيود المتعلقة بالمياه

الحصر عن مورد المياه أو مصرفها من شأنه أن يسبب واقعة لحق الشرب والمجرى والمسيل²، تنص المادة 692 من القانون المدني بأن: "الأرض ملك لمن يخدمها و تعتبر جميع موارد المياه ملكا للجماعة الوطنية. تحدد إجراءات تطبيق هذه المادة بالنصوص الخاصة بالثورة الزراعية و النصوص المتعلقة بالبحث و التوزيع وإستعمال وإستغلال المياه"، وما يلاحظ على هذه المادة أن المشرع و لحد الساعة لا يزال يحيل على قانون الثورة الزراعية رغم إغائه بموجب قانون التوجيه العقاري.

نجد أن المشرع الجزائري راعى في ذلك تلاصق الأراضي الفلاحية وحاجتها لمياه السقي والتخلص من الزائد أو الفائض منها عن حاجة الري الذي يكون عن طريق الجار بالنسبة للعقار المحصور ومن أجل ذلك تقرر هذا الحق للعقار المحصور وهذا بتحقق استغلال واستعمال العقار الفلاحي تنفيذا لذلك إستحدث المشرع قانونا خاصا بتنظيم المياه و هو القانون رقم 12/05 والمؤرخ في 04 أوت 2005 والمتضمن لقانون المياه المعدل والمتمم³. و قد ورد في الفصل الثاني بعنوان الارتفاقات المرتبطة بنظامي الرخصة و إمتياز إستعمال الموارد المائية تقييد حرية مستعملها لفائدة الغير. فقد راع المشرع تجاور الأراضي الزراعية و حاجتها إلى مياه الري والتخلص من المياه الزائدة عن حاجة الري و ذلك عن طريق أرض الجار وتتلخص هذه القيود في حق الشرب أو السقي، حق المجرى و حق الصرف أو المسيل

أولا : حق الشرب أو السقي

عرف الفقه حق الشرب بأنه: " هو ذلك الحق الذي اقره المشرع لضمان انتفاع كل ارض من نصيبها في الماء، و بعد ذلك إتمام صاحب الأرض من انتفاعه من هذه المياه"⁴. أو هو " حق الشخص في أن يروي أرضه من مسقاة خاصة مملوكة لشخص آخر" بشرط أن يكون مالك المسقاة قد إستوفى حاجته⁵.

وباستطلاع النصوص القانونية نجد أن المشرع الجزائري نص في المادة 96 من قانون المياه على هذا القيد حيث أقر أنه "يجوز لكل شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون العام أو الخاص حائز رخصة أو امتياز

1 - طالب خالد، المرجع السابق، ص14.

2 - مصطفى الجمال، نظام الملكية، الفتح للطباعة والنشر، الإسكندرية، مصر، الطبعة الثانية، 2000، ص273.

3 - القانون رقم 12/05، المؤرخ في 04/08/2005 المتعلق بالمياه ج ر في 04/09/2005 عدد 6.

4 - بلحاج العربي، الحقوق العينية الاصلية في القانون المدني الجزائري، دار هومة للطباعة و النشر، الجزائر، 2016، ص504-505.

5 - زرارة عواطف، المرجع السابق، ص 107- أيضا : نبيل إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص52.

استعمال الموارد المائية أن يقيم المنشأة اللازمة لأخذ المياه في ملكية الجار المقابل شريطة تعويض مسبق وعادل" فهذه المادة اعطت الحق للمالك بأن يسقي عقاره من مسقاة جاره.

شروط قيام حق الشرب أو السقي :

يشترط قيام حق الشرب أو السقي توافر ثلاث شروط هي:

- وجود مسقاة خاصة : المسقاة الخاصة هي مجرى ماء أو قناة للري ينشئها المالك في أرضه لريها .و يحد القانون من سلطة المالك المطلقة في الإستئثار بمسقاته بإعطاء الملاك المجاورين حق الشرب عليها .
- وجود فائض من مياه المسقاة عن حاجة مالكيها: ما دام المالك هو الذي أنشأ المسقاة الخاصة على نفقته أو كسبها بسبب آخر من أسباب كسب الملكية، و هو الذي يقوم بتطهيرها و صيانتها فله الأولوية في ري أرضه منها ربا كافيا فإذا فاضت المياه بعد ذلك . فحين إذن يكون لجاره الحصول على حق الشرب من هذه المياه¹.

- حاجة الأرض المجاورة للسقي: هذا الحق محدد من حيث الأشخاص و من حيث الأراضي. فحق الشرب مقرر فقط للمالك المجاورين كما أن هذا الحق يثبت للأراضي المجاورة للمسقاة ذاتها أو للأرض التي فيها المسقاة. وفي حالة تعدد الجيران فمن كان أشد حاجة من الآخرين إلى هذه المياه إستوفى حقه بالأولوية على البقية².

ثانيا : حق المجرى

هو ذلك الحق الذي يتقرر لعقار من أجل إجراء الماء لصالح قار الغير³. أو هو حق مالك الأرض في جريان ماء الري في أرض غيره لتصل من موردها البعيد إلى أرضه⁴، يرتب القانون حق المجرى لصالح الأرض المحرومة من المياه، والذي يعتبر هذا الحق بمثابة قيد من قيود الملكية العقارية، وذلك لما فيه من تقييد على استئثار مالك الأرض بعقار. و قد نصت على ذلك المادة 94 من القانون رقم 12/05 المؤرخ في 04 أوت 2005 والمتضمن لقانون المياه المعدل و المتمم حيث أكدت أنه " يستفيد كل شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون العام أو القانون الخاص حامل رخصة أو إمتياز إستعمال الموارد المائية من حق مرور المياه أو صرف مياه الأراضي عبر قنوات باطنية في الأراضي الوسيطة بإستثناء الساحات و الحدائق و الأحواش المجاورة للسكنات ويجب أن يتم المرور في ظروف أكثر عقلانية و أقل ضرار لاستغلال العقار التي تم المرور بها

1 - محمد علال، القيود الواردة على الملكية العقارية المتعلقة بالموارد المائية، مذكرة ماستر، تخصص قانون عقاري، جامعة الوادي، 2018/2017، ص36.

2 - محمد حسين منصور، الحقوق العينية الاصلية، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2003، ص46-47.

3 - بن حموش تسعديت و بن شوقي نورة، النظام القانوني لحق الارتفاق في القانون المدني، مذكرة ماستر، قانون خاص، جامعة بجاية، 2014/2013، ص25.

4 - محمد وحيد الدين سوار، الحقوق العينية الاصلية (شرح القانون المدني الاردني) ، الجزء 2، الطبعة الاولى، الاردن، 1999، ص460.

شريطة دفع تعويض عادل ومنصف. فبموجب هذه المادة يستفيد جار مالك الأرض من حق مرور المياه عبر أرض المالك، عن طريق وضع قنوات باطنية توضع تحت أرض المالك¹.

شروط تقرير حق المجرى:

لثبوت حق المجرى يشترط توافر مايلي:

- أن تكون الأرض بعيدة عن مورد المياه. يثبت حق المجرى لصاحب الأرض البعيدة عن المياه لسبب وجود أراضي أخرى تفصل بينهما، حيث تكون هذه المياه طبيعية كمياه الأنهار و الأمطار و الناشئة عم ذوبان الثلوج، أو تكون مياه صناعية كالعيون و الآبار التي يجرى تفجيرها صناعيا².

- يجب أن لا تتوافر المياه الكافية لري أرضه فلا يشترط أن تكون هذه المياه ضرورية لري أرضه. كما لا يشترط أن تكون هذه الأرض محرومة تماما من المياه. فإذا كان لمالك الأرض البعيدة عن مورد المياه بئرا يستخرج منه المياه و لكن هذه المياه لا تكفي لري الأرض كان له حق المجرى.

- على عكس حق الشرب يتقرر حق المجرى حين لا يكون للجار وسيلة أخرى لوصول مياه الري عن طريقها. فإذا كانت لديه وسيلة أخرى للري كأن يستطيع ري أرضه ريا كافيا عن طريق بئر أو مروى آخر فليس ثمة حاجة إلى حق مجرى في أرض الجار، إذ هو في غنى عنه بالوسائل الأخرى بشرط أن تكون هذه الوسائل كافية لري أرضه ريا كافيا.

- يجب على المالك الذي له حق المجرى إن يعرض صاحب الأرض التي يمر فيها المجرى تعويضا عادلا. فرض المشرع على المالك إن يسمح بوضع قنوات أو أنابيب لمرور المياه إلى ملك الجار الذي له رخصة استغلال الموارد المائية و هذا مقابل تعويض مسبق و عادل لمصلحة المالك³. ويشمل هذا التعويض مقابل الحرمان من الإنتفاع من جزء الأراضي الذي يشغله المجرى. كما يشمل الأضرار الأخرى بسبب شق المجرى في أرضه. و يحرم من التعويض إذا طالب الجار الذي أقيمت المنشآت على أرضه بالاستعمال المشترك لهذه المنشأة على أن يساهم بنصف تكاليف الإنجاز والصيانة. وعندما لا يطالب بالاستعمال المشترك لهذه المنشأة إلا بعد الشروع في الاشغال أو الإنتهاء منها فعلى صاحب الطلب أن يتحمل بمفرده المصاريف الزائدة المترتبة على التغيرات المحتمل إدخالها على المنشأة⁴.

ثالثا : حق الصرف أو المسيل

هو حق بموجبه يتقرر لمالك الأرض المحصورة عن الصرف العام أن يستعمل المصرف الخاص المملوك لجاره بعد أن يستوفي الجار حاجاته فحق المسيل هو حق مالك العقار الفلاحي المحصور أو البعيد عن الصرف العام في تصريف المياه الزائدة عن حاجة أرضه بعد ريهها، إما عن طريق مصرف غيره وإما من خلال عقار

1 - سحتوت نادبة، المرجع السابق، ص58.

2 - غازي ابو عرابي، الوجيز في الحقوق العينية الاصلية، الطبعة الاولى، دار وائل لنشر و التوزيع، الاردن، 2016، ص376.

3 - زكريا سرايش، الوجيز في الحقوق العينية الاصلية (كتاب مدعم بالفقه الاسلامي)، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2017، ص43.

4 - انظر المادة 97 من القانون رقم 12/05 المتضمن قانون المياه المعدل و المتمم، المرجع السابق.

غيره لتصب في أقرب مصرف عمومي¹. وقد نصت على هذا القيد المادة 94 من قانون المياه سابقة الذكر على ذلك، كما أقرت المادة 95 من قانون المياه بأن مالكي أو مستعملي العقارات الوسيطة الخاضعة لحق الإرتفاق المبين في المادة 94 أعلاه يجوز لهم أن يستفيدوا من الأشغال المنجزة بعنوان الإرتفاق المذكور. قصد تصريف المياه الداخلة إلى عقاراتهم أو الخارجة منها و في هذه الحالة يتحملون دفع:

- حصة نسبية من قيمة الأشغال التي يستفيدون منها .
- النفقات المترتبة عن التغييرات التي قد تجعل ممارسة هذه الاستفادة ضرورية .
- دفع نصيب للمساهمة في صيانة المنشأة التي أصبحت مشتركة².

صور الصرف أو المسيل:

يوجد صورتين لحق الصرف:

- الصرف المباشر: و هي تقابل حق الشرب و مقتضاها أنه يجوز للملاك المجاورين أن يستعملوا المصرف الخاص بجارهم فيما تحتاجه أراضيهم من صرف، بعد أن يكون مالك المصرف قد إستوفى حاجته منه. على أن يشتركوا في نفقات إنشاء المصرف وصيانته بنسبة مساحة أراضيهم التي تنتفع منه.
- الصرف الغير مباشر: و هي تقابل حق المجرى و مقتضاها أنه يجب على مالك الأرض أن يسمح بأن تمر في أرضه مياه الصرف الآتية من الأراضي المجاورة و البعيدة عن المصرف العام لتصب في أقرب مصرف عمومي بشرط أن يعرض عن ذلك تعويضا عادلا.

و يختلف حق الصرف في هذه الحالة عن حق المجرى في أن هذا الأخير يجيز الوصول إلى مورد المياه أيا كان بينما لا يجيز حق الصرف سوى الوصول إلى أقرب مصرف عمومي .

كما قرر المشرع الجزائري بموجب المادة 98 من قانون المياه صورة أخرى لحق الصرف تنشأ بصورة طبيعية تلقائية تتمثل في انه: " يتعين على مالك العقار السفلي أن يتلقى عقاره المياه المنابة بصفة طبيعية من العقار العلوي لاسيما مياه الأمطار والثلوج والينابيع غير المجمعة " فقد أوجب المشرع بموجب هذه المادة على صاحب الأرض المنخفضة أن يتحمل ارتفاق إسالة المياه الطبيعية على عقاره من العقار العلوي. وهنا المشرع لم يقرر أي تعويض على صاحب العقار العلوي وذلك بسبب عدم تدخل إرادته في سيل المياه³.

خلاصة الفصل الثاني :

خصصنا الفصل الثاني للقيود الخاصة بتوجيه وتنظيم ممارسة حق الملكية العقارية الخاصة، إذ تتخذ هذه القيود الشكل الوقائي أو الحمائي، الغرض منها توجيه وتنظيم و مراقبة ممارسة حق الملكية العقارية الخاصة دون الحرمان منه، حيث لا تمس هذه القيود بأصل حق الملكية، بل تهدف إلى توجيه ممارسة هذا الحق لتحقيق الأهداف العامة للسياسة الوطنية للتنمية المستدامة وخدمة المصلحة العامة.

1 - طالب خالد، المرجع السابق، ص18.

2 - انظر المادة 69 من القانون رقم 12/05، المرجع نفسه.

3 - سحتوت نادية، المرجع السابق، ص60.

الجزء الأول يخص العقار الحضري أو المجال العمراني خصصنا له مبحثا خاصا به، حيث وبغية ترشيد استعمال العقار الحضري، والموازنة بين الوظائف المختلفة له من صناعة وسكن وفلاحة، وحماية المحيط العام والمناطق الخاصة، والحفاظ على النسق العمراني ، عمد المشرع إلى وضع جملة من الضوابط في مجال التهيئة والتعمير وحقوق البناء.

و الجزء الآخر من هذه القيود يخص العقار الفلاحي خصصنا له مبحثا خاصا به كذلك، فسعيا منه لزيادة الإنتاج الفلاحي ومساهمته في النمو الاقتصادي قرر المشرع جملة من القيود تهدف إلى المحافظة على الأراضي ذات الطابع الفلاحي و ألزم أصحابها باستغلالها، كما نص على جملة من الآليات التي من شأنها السماح للإدارة القيام بمهمة المتابعة التنفيذ والتدخل .

خاتمة :

من خلال دراستنا هذه تبين أن حق الملكية العقارية الخاصة تحتاج إلى عناية كبيرة وإستراتيجية واضحة وسن قوانين دقيقة وتوفير الوسائل المادية والبشرية وآليات الرقابة، المالك رغم تمتعه بكافة السلطات التي تخوله حق الملكية، إلا أن ذلك لا يعني أن المالك حر في استخدام ملكه كما يشاء، بل هو مقيد بمجموعة من القيود التي تفرضها المصلحة العامة وكذا المصلحة الخاصة وذلك راجع لكون حق الملكية ذو وظيفة اجتماعية، إلا أنه لا يمكن أن تكون وسيلة لترجيح المصلحة العامة على مصلحة المالك فلا بد من تحقيق التوازن بين المصلحتين، فعندما تؤدي وظيفتها الاجتماعية مع مراعاة حق الملكية، وما هذه القيود المفروضة على العقار إلا تحقيقاً للمصلحة الخاصة نفسها لكن تختلف طرق تحقيقها باختلاف قيودها فالمصلحة الخاصة غايتها مصلحة الفرد وهي التي دأب الإنسان على تحقيقها فعمد المشرع إلى ذلك من خلال فرض قيود مضبوطة تجسدت وفق ترسانة قانونية هائلة تولدت نتيجة أهمية هذا الحق في حياة الأفراد والمجتمع فأخذت هذه القيود استقرارها بعد منظومة قانونية متعلقة بالملكية العقارية نظراً للتحويلات التي مرت بها الجزائر، سواء في المجال السياسي بالانتقال من مرحلة الاستعمار إلى مرحلة الاستقلال و ماتركه النظام الاستعماري من آثار لازالت باقية إلى يومنا هذا، كما سعت الدولة الجزائرية منذ بداية الثمانينات مواكبة التغيرات العالمية والتحول إلى نظام اقتصاد السوق متجاوزة الأفكار الاشتراكية التي أثبتت سلبيتها، وبالتالي مراجعة النصوص القانونية التي تعترف بالملكية الخاصة وتعيدها لوضعها الطبيعي، خاصة أن الاعتراف بها وحمايتها هو عماد تقدم المجتمع وازدهاره وإن تشجيعها هو المحرك الأساسي للتنمية، توجت هذه المحاولات بصدور دستور 1989 الذي أعاد الاعتبار للملكية الخاصة.

تجسيدا لهذه المبادئ الدستورية جاء العديد من النصوص القانونية، من أهمها قانون التوجيه العقاري 25/90 والذي نص في المادة 28 منه على أن " : الملكية الخاصة للأملاك العقارية والحقوق العينية يضمنها الدستور، وتخضع للأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26/09/1975 المذكور أعلاه..." ، مما يؤكد فرض قيود والتزامات على المالك للحد من سلطته التي يخولها له حق الملكية، موضعا معالم جديدة السياسة العقارية المبنية على إعادة الاعتبار للملكية الخاصة، وذلك برفع القيود على المعاملات العقارية وإرجاع الأراضي إلى ملاكها الأصليين، وتوفير الحماية لهذا الحق الدستوري من الاعتداء سواء من الإدارة أو الأفراد، وإعادة تحديد مجال وكيفية تدخل الدولة والجماعات المحلية والهيئات العمومية في المجال العقاري عن طريق خلق أسس جديدة تسمح لها بتحقيق الأهداف الاقتصادية والاجتماعية المسطرة لها.

و بهذا فالدولة نصت بنصوص ردية تهدف إلى معاقبة كل من خالف القوانين المتعلقة بميدان العقار المبنى أو غير المبنى، فتدخلها كان بهدف وضع أسس وقواعد قانونية ملزمة للإدارة و الأفراد على حد سواء، فمنحت مهمة التنفيذ والمراقبة و الإشراف والتنظيم وتتبع كل ما له ارتباط بهذا القطاع إلى السلطات الإدارية عن

طريق وسائل الضبط العقاري الذي يعد من امتيازات السلطة العامة، و اعطت للدائرة عن طريق القضاء التصدي لمخالف القوانين المتعلقة بالعقار

لهذه القيود طبيعة قانونية ظهرت من طبيعة حق الملكية في حد ذاته، حيث تعتبر هذه القيود عنصر من عناصر الملكية بنشأته معها واعتباره جزءا من مضمونها لأنها تمثل الوضع العادي والمألوف لحق الملكية العقارية الخاصة، والهدف منها تحقيق المصلحة العامة ، فهي تعتبر بمثابة تكاليف أو التزامات تقابل الحقوق أو السلطات الممنوحة للمالك، وهكذا تأتي قيود الملكية العقارية الخاصة في إطار الموازنة بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة، على أن لا يقف حق الملكية بأي شكل من الأشكال في سبيل تحقيق المنفعة العامة. وبالرغم من وجود ترسانة هائلة للقوانين والتنظيمات في المجال العقاري، والدور الذي خوله المشرع لكل من الإدارة والقضاء لتفعيل هذه القيود تحقيقا للمنفعة العامة، وأمام الحالة العقارية الصعبة والتي لا تحتاج إلى إحصائيات رسمية لإدراكها، فظاهرة البناء الفوضوي وغير القانوني، وحالة التشوه العمراني واستنزاف الأراضي الفلاحية والاعتداء على المناطق الخاصة والمحمية واقع معاش لا يمكن إنكاره، فأردنا بمحاولة منا عرض بعض النقائص التي تسببت في ذلك و تكون كملاحظات مقترحة على الدولة من ناحية سنها للقوانين التي تحدد القيود و على الإدارة من ناحية التنفيذ و مراقبة المحيط العقاري:

- نقص في الجانب التشريعي العمراني في فترة معينة خاصة بعد الاستقلال مباشرة.
- عدم وضع أسس ومعايير من خلالها ليتم تحديد المصلحة العامة.
- غياب التأكيد على تفعيل الرقابة الصارمة واستحداث آليات رقابة على مؤسسات الدولة في تنفيذها مبدأ الضمان الدستوري.
- كان على المشرع ليبنى معيار آخر إضافة لإثبات عدم استغلال العقار الفلاحي.
- ضعف الرقابة الإدارية على أشغال البناء والتعمير فعدم وجود رقابة إدارية على أشغال البناء أو ضعفها في الميدان هي السبب الرئيسي لنشوء ظاهرة البناء الفوضوي.
- غياب وعدم تفعيل دور المجتمع المدني في مجال التهيئة والتعمير عموما الشيء الذي يؤثر سلبا على البيئة، إذ تعد هذه الأخيرة هي الخاسر الأكبر بسبب لا مبالاة الإدارة، وتسبب المسؤولية الملقاة على عاتق الممثلين والهيئات المكلفة بمراقبة أشغال البناء والتعمير، قبل الانجاز وبعد الانتهاء منه.
- توعية الملاك بأهمية هذه القيود وإهمالها من دور في المشاريع الاقتصادية والإستراتيجية وكذا حماية ملكيتهم الخاصة.
- عدم الثبات والاستقرار في قوانين التهيئة والتعمير وذلك لإنعدام رؤية واضحة مستقبلية للتخطيط العمراني، كما تنعدم المرونة و التوقع.

- النقص الملحوظ في تشريع أدوات التهيئة والتعمير و بالتالي عدم فعاليتها فجعلها لا تتكفل بحاجات السكان المجسدة في استعمالات الفضاءات الخارجية للمجموعات الكبرى.
- غياب الرقابة الصارمة وسكوت السلطات المختصة وغياب التسيير والتخطيط، حيث أُلزم القانون البلدية بضرورة التزود بأدوات التعمير، وفرض احترام تخصيصات الأراضي وقواعد استعمالها والسهر على المراقبة الدائمة لمطابقة عمليات البناء للشروط المحددة في القوانين والأنظمة المعمول بها.
- نقص في حماية الطابع الجمالي والمعماري، وانتهاج أنماط سكنية متجانسة في التجمعات السكنية، والحفاظ على المواقع الطبيعية والآثار وحماية الأراضي الزراعية والمساحات الخضراء بمناسبة إقامة مختلف المشاريع عبر البلدية.
- غياب التأطير القانوني الكافي للمسؤولية المدنية والإدارية للدولة والجماعات المحلية في مجال البناء والتعمير.
- عدم وجود هيئة عليا لرقابة المكلفين بتنفيذ قوانين التهيئة والتعمير ومتابعتهم، تضمن الإشراف والتنسيق بين جميع المتدخلين في مجال البناء والتعمير، لاسيما في حالة قصور رئيس المجلس الشعبي البلدي عن التنفيذ، وامتناع الوالي أيضا عن ذلك.
- التستر على المخالفين من طرف أعوان الرقابة اثناء معاينة المخالفات.
- غياب الحماية اللازمة للأعوان المكلفين بمراقبة المخالفات العمرانية من مختلف المضايقات والتهديدات وعدم تفعيلها على أرض الواقع.
- ضرورة إعادة النظر في مدة عقد امتياز استغلال الموارد وتقليصها بما يتناسب والحفاظ على هذا المورد حسب الأهمية.

قائمة المصادر والمراجع:

أولاً: القرآن الكريم

ثانياً: النصوص القانونية والتنظيمية:

أ- الدساتير:

- دستور 1963، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1963، الجريدة الرسمية رقم 51، المؤرخة في 1963/08/28.
- دستور 1976، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1976، الجريدة الرسمية رقم 97، المؤرخة في 1976/12/22.
- دستور 1989، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1989، الجريدة الرسمية رقم 09، المؤرخة في 1989/02/23.
- دستور 1996، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، الجريدة الرسمية رقم 76، المؤرخة في 1996/12/28.

ب- القوانين :

- الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني، جريدة رسمية رقم 78، صادرة بتاريخ 30 سبتمبر سنة 1975.
- القانون رقم 05/07 المؤرخ في 13/05/2007 المعدل و المتمم للأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني.
- القانون رقم 14/88 المؤرخ في 16 رمضان عام 1408 الموافق 3 مايو سنة 1988 المعدل والمتمم للأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني
- القانون رقم 02/97 مؤرخ في 31 ديسمبر سنة 1997 يتضمن قانون المالية لسنة 1998، ج ر رقم 89، صادرة بتاريخ 31 ديسمبر سنة 1997.
- قانون رقم 09/08 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق لـ 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الجزائئية.
- قانون رقم 10/11 مؤرخ في 20 رجب عام 1432 الموافق 22 يونيو سنة 2011، المتعلق بالبلدية.
- قانون رقم 48/76 المؤرخ في 25/05/1976، المتعلق بقواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج ر عدد 42 لسنة 1976.
- قانون رقم 25/90 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 المتضمن التوجيه العقاري المعدل والمتمم، ج.ر العدد 49 لسنة 1990.

- قانون رقم 29/90 المؤرخ في 10 ديسمبر 1990 ،المتعلق بالتهيئة والتعمير ، الصادر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 52 ،المؤرخ في 02 ديسمبر 1990.
- قانون رقم 30/90 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990 ، المتضمن قانون الأملك الوطنية، ج ر، رقم 52.
- قانون رقم 06/84 الصادر في 07 جانفي 1984 المعدل والمتمم بقانون رقم 24/91 الصادر في 06 ديسمبر 1991 والمتعلق بالأنشطة المنجمية ثم القانون رقم 10/01 المؤرخ في 03/07/2001.
- قانون رقم 07/85 المؤرخ في 06 أوت 1985 يتعلق بإنتاج الطاقة الكهربائية ونقلها وتوزيعها وبالتوزيع العمومي للغاز .
- قانون رقم 21/91 المؤرخ في 27 جمادي الأول 1412 الموافق 04/12/1991 يتعلق بأعمال التنقيب والبحث عن المحروقات واستغلالها ونقلها بالأنابيب.
- قانون رقم 11/91 المؤرخ في 27 أبريل 1991 ،يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، معدل ومتمم بالقانون رقم 21/04 ،المؤرخ في 29/12/2004 ،يتضمن قانون المالية 2005 ،وبموجب القانون رقم 02/07 ، مؤرخ في 29/12/2007 ،يتضمن قانون المالية لسنة 2008 ، ج ر، عدد 21 ،الصادر بتاريخ، 08 ماي 1991.
- قانون رقم 21/04 المؤرخ في 29/12/2004 المتعلق بقانون المالية لسنة 2005 المتمم لقانون 11/91، ج ر عدد 85 سنة 2004 .
- قانون 01/02 المؤرخ في 05/02/2002 المتعلق بارتفاعات الكهرباء والغاز وتمريه بواسطة القنوات ،الجريدة الرسمية ،عدد08.
- قانون رقم 03/2000 المؤرخ في 05/08/2000 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية ، (ج ر عدد 48/2000).
- قانون رقم 16/08 المؤرخ في 03 اوت 2008 المتضمن التوجيه الفلاحي (الجريدة الرسمية العدد 46)
- قانون رقم 06/98 المؤرخ في 29/06/1998 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني.
- قانون 04/98 المؤرخ في 05/06/1998 المتعلق بحماية التراث الثقافي، الجريدة الرسمية، عدد 44.
- قانون 10/03 المؤرخ في 19/07/2003 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، الجريدة الرسمية، عدد 44.
- قانون رقم 05/04 المؤرخ في 14/08/2004 المعدل والمتمم للقانون 29/90، ج ر، عدد 51 وتم الاستدراك بتاريخ 10/11/2004، ج ر، عدد 71.
- قانون رقم 14/08 المؤرخ في 20 يوليو سنة 2009 ،المعدل والمتمم للقانون رقم 30/90 المؤرخ في أول ديسمبر سنة 1990 المتضمن قانون الأملك الوطنية، ج ر رقم 44 ،صادرة بتاريخ 3 غشت 2008.

- قانون رقم 03/10، المؤرخ في 19 يوليو 2003، التعلق بحماية البيئة في اطار التنمية المستدامة الجريدة الرسمية المؤرخة في 20 يوليو، عدد43.
- القانون رقم 12/05، المؤرخ في 04/08/2005 المتعلق بالمياه ج ر في 04/09/2005 عدد 6.
- المرسوم التنفيذي رقم 91/175 المؤرخ في 28/05/1991 المتعلق بتحديد القواعد العامة للتهيئة والتعمير ،الجريدة الرسمية، عدد26 .
- المرسوم التنفيذي رقم 91/176 المؤرخ في 28/05/1991 المحدد لكيفيات تحضير شهادة التعمير ورخصة البناء والتجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم وتسليمها، الجريدة الرسمية، عدد26.
- المرسوم التنفيذي 91/177 مؤرخ في 28/05/1991 المحدد لكيفيات إعداد المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير والمصادقة عليه ومحتوى الوثائق المتعلقة به، الجريدة الرسمية عدد 26.
- المرسوم التنفيذي رقم 15/19 المؤرخ في 04 ربيع الثاني عام 1436 الموافق ل 25 يناير 2015 يحدد كيفية تحضير عقود التعمير وتسليمها.
- المرسوم التنفيذي رقم 90/78، المؤرخ في 27/02/1990، المتعلق بدراسات التأثير على البيئة، ج ر عدد10.
- المرسوم التنفيذي رقم 15/19 المؤرخ في 25 يناير سنة 2015 يحدد كيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، ج .ر رقم 7 ،صادرة بتاريخ 12 فبراير سنة 2015.
- المرسوم التنفيذي رقم 09/152 المؤرخ في 2 مايو سنة 2009، يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأمالك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، ج ر رقم 27، صادرة بتاريخ 6 مايو سنة 2009.
- المرسوم التنفيذي رقم 76/62 المؤرخ في 25/03/1976 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام.
- المرسوم التنفيذي رقم 93/186 المؤرخ في 27 يوليو 1993 يحدد كيفيات تطبيق القانون 91/11 المؤرخ في 27 ابريل سنة 1991 المتضمن قواعد نزع الملكية للمنفعة العمومية، ج ر عدد 51 سنة 1993.
- المرسوم التنفيذي رقم 05/248 المؤرخ في 10 يوليو 2005 الذي يحدد كيفيات تطبيق القانون رقم 91/11 المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة.ج ر عدد 85.
- المرسوم تنفيذي رقم 92/101 مؤرخ في 28 شعبان عام 1412 الموافق 03 مارس سنة 1992، يعدل و يتم المرسوم رقم 85-12 مؤرخ في 5 جمادى الأول عام 1405 الموافق 26 يناير سنة 1985، يحدد اعمال الفندقية و السياحية و ينظمها. (ج.ر رقم 18 سنة 1992).
- المرسوم التنفيذي رقم 97/490 بتاريخ 20/12/1997 والمبين لشروط تجزئة الأراضي الفلاحية (جريدة رسمية عدد84).

- المرسوم التنفيذي رقم 405/90 المؤرخ في 22 ديسمبر 1990 المتضمن إحداث وكالات محلية للتسيير والتنظيم العقاريين الحضريين ، المعدل بموجب المرسوم التنفيذي رقم 408/03 المؤرخ في 2003/11/05 ، ج.ر. ، عدد 68 لسنة 2003 .
- المنشور الوزاري المشترك رقم 43/07 ، المؤرخ في 2007/09/02 المتعلق بنزع الملكية للمنفعة العمومية في إطار البنى التحتية ذات البعد الوطني والإستراتيجي.
- المرسوم التنفيذي رقم 411/90 الصادر في 1990/12/22 والمتعلق بالإجراءات التطبيقية في مجال انجاز منشآت الطاقة الكهربائية و الغازية و تغيير أماكنها و المراقبة . ج ر رقم 56 لسنة 1990.
- القانون المدني المصري.

ثالثا : الكتب والمؤلفات

- ابن منظور ، لسان العرب ، دار الكتب العلمية ، بيروت لبنان ، الطبعة الأولى ، الجزء الأول ، 1993 .
- أبو عبد الرحمان الخليل بن أحمد الفراهدي ، كتاب العن ، بيروت ، منشورات مؤسسة الأعلمي .
- أحمد بن محمد بن علي المقرئ المصري الفيومي ، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير ، ج 1 ، المطبعة البهية المصرية.
- إسحاق ابراهيم منصور ، نظرية الحق والقانون ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2000.
- عمر يحيوي ، الوجيز في الأموال الخاصة التابعة للدولة والجماعات المحلية ، طبعة 2004 ، دار هومة للطباعة والنشر ، الجزائر .
- الإمام محمد أبو زهرة ، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية ، دار الفكر العربي ، 1996 .
- أمل المرشدي ، نزع الملكية الخاصة من اجل المنفعة العامة ورقابة القاضي الإداري ، إعداد يناير 2017 .
- بلحاج العربي ، الحقوق العينية الاصلية في القانون المدني الجزائري ، دار هومة للطباعة و النشر ، الجزائر ، 2016 .
- بوجردة مخلوف ، العقار الصناعي ، الطبعة الثانية ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2006 .
- حمدي باشا عمر ، حماية الملكية العقارية الخاصة ، الطبعة السادسة ، دار هومة ، الجزائر ، بدون سنة نشر .
- زرارة عوطف ، التزامات الجوار في القانون المدني الجزائري ، دار هومة ، الجزائر ، الطبعة الثانية ، 2011 .
- زكريا سرايش ، الوجيز في الحقوق العينية الاصلية (كتاب مدعم بالفقه الاسلامي) ، دار بلقيس للنشر ، الجزائر ، 2017 .

- سلطان الرفاعي، التلوث البيئي، أسباب أخطار وحلول، الطبعة الأولى، دار أسامة للنشر والتوزيع ،عمان، الأردن، 2009.
- سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري ،دراسة مقارنة، طبعة 1996، دار الفكر العربي ،دون سنة النشر .
- سماعين شامة، النظام القانوني الجزائري للتوجه العقاري ، دراسة وصفية و تحليلية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2003 .
- صونية بن طيبة، الإستيلاء المؤقت على العقار في التشريع الجزائري، طبعة 2010 ،دار الهدى الجزائر .
- عايدة دبرم ،الرقابة الإدارية على أشغال التهيئة والتعمير في التشريع الجزائري، دار قانة، باتنة، 2011.
- العبادي، الملكية في الشريعة الإسلامية، القسم الأول، دت ن .
- عبد الحكم فودة، نزع الملكية للمنفعة العامة، دار الفكر العربي، الطبعة ا، 1992.
- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2004.
- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني :حق الملكية، ج 8 دط بيروت، دار إحياء التراث العربي 1967 م
- عبد العظيم سلطاني، تسيير وإدارة الأملاك الوطنية في التشريع الجزائري، الطبعة 2010، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، دون سنة نشر .
- عبد الغني بسيوني عبد الله، امتيازات السلطة الإدارية ، بدون دار النشر، القاهرة، 1993.
- عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري ،دراسة مقارنة لأسس ومبادئ القانون الإداري وتطبيقاته، بدون طبعة، الدار الجامعية، لبنان، بدون سنة نشر .
- عزري الزين، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها، دار الفجر، القاهرة، الطبعة الأولى، 2005 .
- علي بن سيده ، المحكم والمحيط الأعظم في اللغة، الطبعة 1 ، ج7، معهد المخطوطات بجامعة الدول العربية، 1958.
- علي هادي العبيد، الوجيز في شرح القانون المدني، الحقوق العينية، دار الثقافة للنشر و التوزيع، 2005 .
- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، دار ربحانة للطباعة، الجزائر، 1999.
- عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية القسم الأول، الإطار القانوني بالمنازعات الإدارية ،جسور للنشر والتوزيع الجزائري، 2013.
- عمار بوضياف، شرح قانون البلدية، ط1، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.

- عمار علوي، الملكية و النظام العقاري في الجزائر، بوزريعة الجزائر، 2000.
- عمار عوابدي، القانون الاداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 2000 .
- عيسى مهزول، صلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي في مجال العمران، جسور للتوزيع والنشر، الجزائر، سنة 2014.
- غازي ابو عرابي، الوجيز في الحقوق العينية الاصلية، الطبعة الاولى، دار وائل لنشر و التوزيع، الاردن، 2016.
- الفاضل خمار، الجرائم الواقعة على العقار، الطبعة الرابعة، دار هومة، الجزائر، 2010 .
- ليلي طلبة، الملكية العقارية الخاصة -وفقا لأحكام التشريع الجزائري-، دار هومة، الجزائر، الطبعة الثانية، 2011.
- مجيد خلفوني، شهر التصرفات العقارية في القانون العقاري الجزائري، مدعم بقرارات قضائية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، ط1، ج1، 2004.
- محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، بدون ذكر رقم الطبعة، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، سنة 2005.
- محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي القاهرة، 1975 م .
- محمد أنس قاسم جعفر، النظرية العامة لأحكام الإدارة والأشغال العمومية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983.
- محمد بن جرير بن يزيد الطبري، تفسير الطبري من كتابه جامع البيان عن تأويل أي القرآن، المجلد الخامس، مؤسسة الرسالة، دون ذكر الطبعة.
- محمد حسنين، نظرية الحق بوجه عام ، المؤسسة الوطنية للكتاب الجزائري 1985
- محمد حسين منصور، الحقوق العينية الاصلية، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2003.
- محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشورات الحلبي - الحقوقية -بيروت، 2003.
- محمد عبد اللطيف، نزع الملكية للمنفعة العامة، دراسة تأصيلية مقارنة، دار النهضة العربية، 1988.
- محمد فاروق عبد الحميد، التطور المعاصر لنظرية الأموال العامة في نطاق القانون الجزائري، دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988 .
- محمد فؤاد مهنا، مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية 1975.
- محمد وحيد الدين سوار، الحقوق العينية الاصلية (شرح القانون المدني الاردني) ، الجزء 2، الطبعة الاولى، الاردن، 1999.
- محمدي فريدة، المدخل للعلوم القانونية نظرية الحق، طبع المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية وحدة الرغاية، الجزائر 2002.

- المرشد حول إجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، صادر عن وزارة الداخلية والجماعات المحلية، الجزائر، جوان 2000 .
- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، نظرية الإختصاص، الجزء 3، بدون رقم الطبعة، الديوان المطبوعات الجامعية، 1998 .
- مصطفى الجمال، نظام الملكية، الفتح للطباعة والنشر، الإسكندرية، مصر، الطبعة الثانية، 2000.
- نبيل إبراهيم سعد، الحقوق الأصلية (أحكامها مصادرها) دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، طبعة، 2006.
- نورة منصوري، قواعد التهيئة والتعمير وفق التشريع الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، الجزائر، 2010.

رابعاً: المقالات و الدوريات

- أحمد حططاش، " سلطات القاضي الإداري في عملية نزع الملكية الخاصة "، مجلة الفكر البرلماني، العدد 21، نوفمبر 2008 .
- أحمد رحمانى ، نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، المجلد 4، العدد 2 ، مركز التوثيق و البحوث الادارية، الجزائر ، 1994 .
- اقلولي ولد رابح صافية، رخصة البناء آلية لحماية البيئة في القانون الجزائري، الملتقى الوطني للترقية العقارية في الجزائر (واقع وآفاق) ، يومي 28 و 29 فيفري 2012، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة.
- بن دوحة عيسى، بوشري مريم، الأحكام الجديدة للعقار الفلاحي في قانون التوجيه الفلاحي، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد الاول، مارس 2016.
- خوادجية سميحة حنان، قيود الملكية العقارية الخاصة في الجزائر، مجلة المفكر، العدد الرابع، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة.
- زهدود كوثر، "المنازعات المتعلقة أو الناشئة عن رخصة الهدم"، مجلة القانون العقاري والبيئة، عدد 2، مستغانم، 2014 .
- الزين عزري، إجراءات إصدار قرارات البناء والهدم في التشريع الجزائري، مجلة المفكر، العدد 3، جامعة محمد خيضر بسكرة.
- طه طيار، دراسة التأثير على البيئة في القانون الجزائري ، مجلة الإدارة، رقم 1، سنة 1991.
- عبد الباقي نعمة عبد الله، نزع الملكية-امتياز مقرر للإدارة، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد الثاني، العددان الأول و الثاني، سنة 1978 .
- عزري الزين ،النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد الثامن، جوان 2005 .

- عزري الزين، دور الجماعات المحلية في مجال التهيئة والتعمير، مقال منشور بمجلة الاجتهاد القضائي، العدد السادس، صادرة عن جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2009.
- عفان حبة، دور رخصة البناء في حماية البيئة والعمران، مجلة المفكر الصادرة عن قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 06، ديسمبر 2010.
- لعويجي عبد الله، النظام القانوني لرخصة الهدم في ظل المرسوم التنفيذي 19/15، مجلة الباحث، الدراسات الأكاديمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 01، العدد 09، 2016.
- ليلي زروقي، دور القضاء الإداري في مراقبة مدى احترام الإدارة للإجراءات المتعلقة بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، مجلة مجلس الدولة، ع3، لسنة 2003.
- مصطفى كمال وصفي، الاستيلاء في القانون الإداري، مجلة العلوم الإدارية، العدد الثاني، جوان، مصر، 1974.
- مقداد كور علي، نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، المجلة القضائية، العدد 02، الجزائر، 1996.
- منصور مجاجي، مقال بعنوان أدوات التهيئة والتعمير كوسيلة للتخطيط العمراني في التشريع الجزائري، مجلة البحوث والدراسات العلمية، معهد الحقوق، جامعة المدية، الجزائر، 2007.

خامسا: الرسائل و الأطروحات

- خالد بعوني، "منازعات نزع الملكية للمنفعة العمومية في النظام القانوني الجزائري"، أطروحة الدكتوراه في القانون العام، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق الجزائر، 2011.
- سحتوت نادية، النظام القانوني للاستغلال العقاري الفلاحي في الجزائر، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون عقاري، جامعة باتنة، سنة 2019.
- صنوبر أحمد رضا، الحماية القانونية لحق الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون خاص، جامعة تلمسان، 2016.
- عبد الرحمان عزاوي، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2006/2005.
- عربي باي يزيد، استراتيجيات البناء على ضوء قانون التهيئة والتعمير الجزائري، أطروحة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون عقاري، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2015/2014.
- عزت صديق طنبوس، نزع الملكية للمنفعة العامة، أطروحة دكتوراه بكلية الحقوق، جامعة عن شمس، 1988.
- كمال محمد الأمين، الاختصاص القضائي في مادة التعمير والبناء، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، السنة الجامعية 2016/2015.
- لعشاش محمد، الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة في الجزائر، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.

- احلام حراش، منازعات قرارات نزع الملكية في القانون الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، مدرسة الدكتوراه، قانون إداري، جامعة باجي مختار، عنابة، 2001.
- بوذريعات محمد ، نزع الملكية للمنفعة العمومية في القانون الجزائري والمقارن ، مذكرة الماجستير في الإدارة والمالية ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، سنة 2002 .
- بورابة مريم ، حق الشفعة الإدارية في ظل القانون المتضمن التوجيه العقاري 25/90 ، شهادة الماجستير ، جامعة البليلة، 2012 .
- تقيدة عبد الرحمن، نظرية الظروف الاستثنائية في النظام القانوني الجزائري، مذكرة ماجستير ، كلية الحقوق جامعة عنابة، 1990 .
- حسينة غواس، الآليات القانونية لتسيير العمران، مذكرة ماجستير في القانون العام، فرع الإدارة العامة، القانون والتسيير الإقليمي، جامعة منتوري، قسنطينة، 2011.
- حماني ساجية، المراقبة التقنية للبناء، مذكرة ماجستير في الحقوق، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2008/2007.
- خالدي احمد، القيود الواردة على حق الملكية العقارية الخاصة و المقررة للمصلحة العامة في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، سنة 2014/2013.
- خوادجية سميحة حنان، قيود الملكية العقارية الخاصة، رسالة ماجستير في القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 2008 .
- خوادجية سميحة حنان، قيود الملكية العقارية الخاصة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير حقوق، فرع القانون الخاص قسم القانون العقاري، جامعة قسنطينة كلية الحقوق 2008/2007 .
- راضية بن زكري، الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة، مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير، تخصص قانون عقاري، جامعة الحاج لخضر باتنة، سنة 2010/2009.
- زهرة ابرباش، دور البلدية في ميدان التخطيط والتعمير، مذكرة ماجستير ، فرع الإدارة والمالية، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2011/2010.
- زوبير براحلية، التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير فرع الإدارة و المالية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2003.
- سليمة جدي ، الحماية الادارية للملكية العقارية الخاصة في القانون الجزائري ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير ، معهد العلوم القانونية ، المركز الجامعي سوق اهراس ، 2007-2006.
- سهيلة بوخمسة ،النظام القانوني لمنازعات الإستيلاء في الجزائر، مذكرة ماجستير، جامعة قالمة، سنة 2006/2005.
- سهيلة بوخميس، النظام القانوني لمنازعات الإستيلاء في الجزائر، مذكرة ماجستير، جامعة قالمة، سنة 2006/2005.

- سيدي علي زادي، اختصاص القاضي الإداري في منازعات الملكية العقارية، ماجستير في القانون، فرع قانون المنازعات الإدارية، جامعة مولود معمري، مدرسة الدكتوراه للقانون الأساسي والعلوم السيتمسية، تيزي وزو، الجزائر، 2014 .
- صادق بن عزة، دور الإدارة في مجال تطبيق أحكام العمران في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011.
- فلاح عبد الحميد، الارتفاق كقيد على الملكية، مذكرة ماجستير، فرع القانون العقاري و الزراعي، كلية الحقوق، جامعة البليدة، 2000/1999 .
- كمال محمد الأمين، دور الضبط الإداري في تنظيم حركة البناء والتعمير - رخصة البناء نموذجا - مذكرة ماجستير في الحقوق، جامعة ابي بكر بلقايد تلمسان، 2012/2011.
- لعويجي عبد الله، قرارات التهيئة والتعمير في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، تخصص قانون عام، جامعة باتنة، 2012/2011 .
- مجاجي منصور، النظام القانوني للترخيص بأعمال البناء في التشريع الجزائري، ماجستير قانون عقاري وزراعي، جامعة البليدة، 2001.
- مزوزي كاهنة، مدى فاعلية قوانين العمران في مواجهة الكوارث الطبيعية بالجزائر، مذكرة ماجستير، قانون إداري، جامعة باتنة، 2012/2011.
- مزوزي كهينة، مدى فاعلية قوانين العمران في مواجهة الكوارث الطبيعية بالجزائر، مذكرة ماجستير، تخصص قانون إداري و ادارة عامة، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011.
- مقالاتي منى، النظام القانوني لحق الارتفاق في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، فرع القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة باتنة، الجزائر، 2009 .
- إلياس خمار، التدخل في إطار المشروع الحضري علي مخطط شغل الأراضي بأم البواقي، مذكرة ماستر، تخصص مدن ومشروع حضري، جامعة العربي بن مهدي أم البواقي، 2018/2017 .
- إيمان مرابطي، الحماية الإدارية للملكية العقارية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، تخصص قانون إداري، جامعة محمد خيضر بسكرة، سنة 2013/2012.
- براهيم سهايم، التصريح بالمنفعة العمومية بنزع الملكية-دراسة مقارنة-، دراسة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة بومرداس، 2011 .
- بلخير حليمي، دور قواعد التهيئة والتعمير في حماية البيئة، مذكرة ماستر في الحقوق، جامعة ورقلة، 2013/2012 .
- بن حموش تسعديت و بن شوقي نواره، النظام القانوني لحق الارتفاق في القانون المدني، مذكرة ماستر، قانون خاص، جامعة بجاية، 2014/2013.
- بناني أحمد الهادي، أحكام و آليات الرقابة في مجال التهيئة والتعمير في القانون الجزائري، مذكرة ماستر، تخصص إدارة عامة، جامعة مستغانم، 2019.

- سعيداني نورة، أدوات تدخل الدولة و الجماعات المحلية لحماية الاراضي الفلاحية و العمرانية ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون عقاري و زراعي، كلية الحقوق، الجزائر، سنة 2005.
- سلت فاتح، الاستيلاء المؤقت على العقار في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، قسم الحقوق، جامعة الجلفة، سنة 2014/2015
- ضيف بن علي، التنظيم القانوني لرخصة التجزئة، مذكرة ماستر ،تخصص قانون عقاري، جامعة زيان عاشور بالجلفة، 2016/2017.
- طالب خالد، القيود القانونية الواردة على حق الملكية في العقار الفلاحي، مذكرة ماستر، تخصص قانون عقاري، جامعة الجلفة، 2014/2016.
- عميرة عادل، الرقابة الإدارية في مجال التهيئة والتعمير، مذكرة ماستر، تخصص قانون إداري، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2013.
- عيسو صنية، الاقتناء كوسيلة لتكوين أملاك الدولة الخاصة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، جامعة تبسة، 2015/2016.
- كريمة سوالمية، حق المرور كقيد من القيود الواردة على الملكية العقارية الخاصة، مذكرة ماستر، تخصص قانون أعمال، جامعة ام البواقي، 2018/2019.
- محمد علال، القيود الواردة على الملكية العقارية المتعلقة بالموارد المائية، مذكرة ماستر، تخصص قانون عقاري، جامعة الوادي، 2017/2018.
- مزهود عميروش و خوني توفيق، دور أدوات التهيئة والتعمير في إنشاء عمران مستدام في الجزائر، مذكرة ماستر، تخصص الإدارة والمالية العامة، جامعة البويرة، 2016.

سادسا: المواقع الإلكترونية

- قاموس المعجم الوسيط، اللغة العربية المعاصرة، الرائد، لسان العرب، القاموس المحيط. قاموس عربي عربي، الموقع الإلكتروني،

<https://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar/%D8%A7%D9%84%D9%85%D9%84%D9%83%D9%8A%D8%A9/>

بتاريخ 2020/10/11، الساعة 11:16.

الفهرس

01	مقدمة.....
05	الفصل الأول: القيود الواردة على أصل حق الملكية العقارية الخاصة.....
05	المبحث الأول : الإطار المفاهيمي لنزع الملكية للمنفعة العامة و الاستيلاء المؤقت.....
05	المطلب الأول : نزع الملكية للمنفعة العامة.....
05	الفرع الأول : مفهوم نزع الملكية.....
05	أولا : تعريف الملكية لغة والعقار اصطلاحا.....
06	ثانيا : تعريف الملكية في القانون و التشريع.....
08	ثالثا : التعريف الفقهي لنزع الملكية.....
09	الفرع الثاني : خصائص نزع الملكية للمنفعة العامة.....
09	أولا : طريقة استثنائية و جبرية.....
10	ثانيا : قصد تحقيق المنفعة العامة.. ..
11	ثالثا : مقابل تعويض عادل ومنصف.....
11	الفرع الثالث : إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة.....
12	أولا : التحقيق الإداري المسبق.....
12	أ - تكوين لجنة التحقيق المسبق.....
12	ب - قرار فتح التحقيق المسبق.....
13	ثانيا : قرار التصريح بالمنفعة العامة.....
13	أ - الطبيعة القانونية لقرار التصريح بالمنفعة العمومية.....
14	ب - السلطة المختصة بإصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....
14	ج - مضمون قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....
15	ثالثا : الأشخاص المخولين قانونا لنزع الملكية للمنفعة العامة.....
15	أ - الوزراء.....
16	ب - الولاة.....
16	ج - الجهات المحلية.....
16	الفرع الرابع : التحقيق الجزئي لنزع الملكية للمنفعة العامة.....

16.....	أولا :مرحلة التحقيق الجزئي.....
17.....	أ - المحافظ المحقق ومهامه.....
19.....	ب - مرحلة تقييم الأملاك.....
20.....	ثانيا :مرحلة قرار قابلية التنازل.....
20.....	أ - تقرير التعويض.....
21.....	ب - المنازعات المتعلقة بقرار قابلية التنازل.....
22.....	ثالثا: قرار نزع الملكية.....
23.....	المطلب الثاني : الاستيلاء المؤقت.....
23.....	الفرع الأول: مفهوم الاستيلاء المؤقت.....
23.....	أولا :التعريف اللغوي والاصطلاحي.....
24.....	ثانيا :تعريف الإستيلاء المؤقت في التشريع الجزائري.....
25.....	الفرع الثاني :تميز الإستيلاء المؤقت عن بعض ما يشابهه عن الأنظمة قانونية.....
25.....	أولا :تميز الاستيلاء المؤقت عن نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية.....
26.....	ثانيا :تميز الإستيلاء المؤقت عن التأميم.....
27.....	ثالثا :تميز الإستيلاء المؤقت عن المصادرة.....
28.....	الفرع الثالث: الأساس القانوني للإستيلاء المؤقت.....
29.....	الفرع الرابع :شروط و إجراءات الإستيلاء المؤقت على العقار وكيفية تنفيذه.....
29.....	أولا : شروط الإستيلاء المؤقت على العقار.....
29.....	أ - الشروط الشكلية.....
29.....	ب - الشروط الموضوعية.....
31.....	ثانيا :إجراءات الإستيلاء المؤقت على العقار.....
31.....	أ - الإستيلاء قرار إداري مكتوب.....
32.....	ب - تسجيل قرار الاستيلاء إداريا.....
32.....	ج - تبليغ قرار الاستيلاء للمستولى على عقاره.....
32.....	د - إعداد جرد سابق ولاحق.....
33.....	ثالثا :كيفية تنفيذ قرار الإستيلاء المؤقت على العقار.....
33.....	أ - التنفيذ الاختياري.....
33.....	ب- التنفيذ الجبري.....
34.....	المبحث الثاني: الاطار المفاهيمي الارتفاقات الإدارية والشفعة الإدارية.....

34	المطلب الأول :الارتفاقات الإدارية.....
34	الفرع الأول :مفهوم الارتفاقات الإدارية.....
34	أولا: التعريف اللغوي.....
35	ثانيا: تعريف الارتفاقات الإدارية في التشريع الجزائري.....
36	الفرع الثاني :النظام القانوني لإنشاء الارتفاقات الإدارية.....
36	أولا :الطبيعة القانونية للارتفاقات.....
36	ثانيا :شروط تأسيس الارتفاقات الإدارية.....
37	ثالثا : التعويض على إنشاء الارتفاقات الإدارية.....
37	أ - مبدأ عدم تعويض على إنشاء الارتفاقات الإدارية.....
38	ب - الحالات الاستثنائية.....
39	الفرع الثالث : الارتفاقات الإدارية المقررة لصالح الأملاك العقارية الوطنية العمومية.....
40	أولا : الارتفاقات المتعلقة بالموارد والثروات الطبيعية.....
40	ثانيا :الارتفاقات المتعلقة بالتجهيزات.....
40	أ - ارتفاقات الكهرباء والغاز.....
40	ب - ارتفاقات المواصلات السلكية واللاسلكية.....
40	ج - ارتفاقات الملاحة الجوية.....
41	الفرع الرابع :الارتفاقات المقررة للحد من الملكية الخاصة دون وجود عقار مخدوم.....
41	أولا : الارتفاقات المقررة لحماية السكنية والأمن العموميين.....
41	ثانيا : الارتفاقات المقررة من أجل انجاز الأشغال العمومية.....
41	ثالثا : إرتفاقات التهيئة والتعمير.....
42	المطلب الثاني :الشفعة الإدارية.....
42	الفرع الأول :مفهوم حق الشفعة الإدارية.....
42	أولا: التعريف اللغوي والاصطلاحي.....
42	ثانيا: تعريف الشفعة في التشريع الجزائري.....
43	الفرع الثاني :تمييز الشفعة الإدارية و الشفعة المدنية.....
43	أولا: من حيث المستفيد.....
44	ثانيا: التسبيب.....

44.....	ثالثا : الهدف.....
44.....	الفرع الثالث : الأساس القانوني لحق الدولة الأخذ بالشفعة الإدارية
44.....	أولا : بالنسبة إلى قانون الأملاك الوطنية 30/90.....
45.....	ثانيا: بالنسبة لقانون التسجيل.....
45.....	ثالثا : قانون التوجيه العقاري 25/90.....
45.....	أ - المقصود بالأرض الفلاحية.....
46.....	ب - بالنسبة للأرض الفلاحية الغير مستثمرة.....
46.....	ج - الشفعة الممارسة على أرضي العامرة و القابلة للتعمير.....
46.....	الفرع الرابع : إجراءات الشفعة الإدارية.....
46.....	اولا: الإنذار بنية التعاقد.....
46.....	ثانيا : الإعلان عن الرغبة في الشفعة.....
46.....	ثالثا :إيداع ثمن البيع و المصاريف لدي الموثق.....
47.....	رابعا : رفع دعوى الشفعة.....
47.....	الفرع الخامس: الحالات التي لا تمارس فيها الشفعة.....
48.....	خلاصة الفصل الأول.....
49.....	الفصل الثاني : القيود الخاصة بتوجيه وتنظيم ممارسة حق الملكية العقارية الخاصة.....
49.....	المبحث الاول :القيود الخاصة بالعقار الحضري.....
49.....	المطلب الأول :القيود الخاصة بتوجيه الانتفاع بالعقار الحضري.....
50.....	الفرع الأول : محتوى أدوات التهيئة والتعمير.....
50.....	أولا :المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير PDAU.....
51.....	أ - محتوى المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير.....
51.....	1- تقرير توجيهي Rapport d`orientation.....
51.....	2- التقنين REGLEMENT.....
51.....	3- وثائق بيانية.....
52.....	ب/أهدافه المخطط التوجيهي.....
52.....	ثانيا :مخطط شغل الأراضي POS.....
53.....	أ - تعريف مخطط شغل الأراضي POS.....
53.....	ب - محتوى مخطط شغل الأراضي.....

- 54..... الفرع الثاني: القواعد العامة للتهيئة والتعمير
- 54..... أولا : القيود المفروضة على عاتق الباني
- 54..... أ - عدم المساس بالصحة والأمن العمومي
- 54..... ب - أن لا يكون البناء المراد إنجازه معرض للأخطار
- 55..... ج - عدم المساس بالمعالم الأثرية والسياحية والثقافية وضرورة احترام القواعد الدنيا للتهيئة
- 55..... د - ضمان احترام البيئة
- 56..... ثانيا: ضوابط عملية البناء المتعلقة بموقع البناءات
- 56..... أ - ارتفاعات التعمير المقيدة للباني
- 57..... ب - ارتفاعات عدم البناء
- 57..... المطلب الثاني: قيود المراقبة الخاصة بالعقار الحضري
- 58..... الفرع الأول: رخصة البناء كقيد على الحق في البناء
- 58..... أولا: تعريف رخصة البناء
- 58..... ثانيا: الطبيعة القانونية لرخصة البناء
- 58..... ثالثا: عناصر رخصة البناء
- 59..... الفرع الثاني: نطاق تطبيق رخصة البناء
- 59..... أولا: النطاق الموضوعي لرخصة البناء
- 60..... ثانيا: النطاق المكاني لرخصة البناء
- 61..... ثالثا: النطاق الشخصي لرخصة البناء
- 61..... الفرع الثالث: إجراءات تسليم رخصة البناء في التشريع الجزائري
- 62..... أولا: تقديم طلب رخصة البناء
- 62..... أ - صفة طالب رخصة البناء
- 64..... ب - شروط طلب رخصة البناء
- 65..... ثانيا: البت في طلب رخصة البناء
- 66..... الفرع الرابع: الجهات المؤهلة لمنح رخصة البناء
- 66..... أولا: منح الرخصة من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي
- 66..... أ - رئيس المجلس الشعبي البلدي بصفة ممثلا للبلدية
- 66..... ب - رئيس المجلس الشعبي البلدي بصفته ممثلا للدولة
- 67..... ثانيا: صدور الرخصة من قبل الوالي
- 67..... ثالثا: صدور رخصة البناء من قبل الوزير المكلف بالتعمير

67.....	المطلب الثالث: رخصة التجزئة.....
67.....	الفرع الأول: مفهوم رخصة التجزئة.....
68.....	أولاً: تعريف رخصة التجزئة.....
68.....	ثانياً: نطاق تطبيق رخصة التجزئة ومحتواها.....
68.....	الفرع الثاني: أحكام منح رخصة التجزئة ومحتواها.....
69.....	أولاً: صفة طالب الرخصة.....
69.....	ثانياً: محتوى ملف رخصة التجزئة.....
70.....	الفرع الثالث: إجراءات إعداد و تسليم رخصة التجزئة.....
70.....	أولاً: اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي في تسليم رخصة التجزئة.....
71.....	ثانياً: اختصاص الوالي في تسليم رخصة التجربة.....
71.....	ثالثاً: اختصاص الهيئات المركزية في تسليم رخصة التجزئة.....
72.....	المطلب الثالث: رخصة الهدم.....
72.....	الفرع الأول: مفهوم رخصة الهدم.....
72.....	أولاً: تعريف رخصة الهدم.....
72.....	ثانياً: مجال الحصول على رخصة الهدم.....
73.....	الفرع الثاني: خصائص رخصة الهدم.....
73.....	أولاً: ضرورة صدور رخصة الهدم في شكل قرار إداري.....
73.....	ثانياً: أن يكون مضمون رخصة هدم كل أو جزء من البناء.....
74.....	الفرع الثالث: أحكام منح رخصة الهدم.....
74.....	أولاً: صفة طالب رخصة الهدم.....
74.....	ثانياً: مضمون الطلب و التحقيق فيه.....
75.....	المبحث الثاني: القيود الخاصة بالعقار القلاحي.....
76.....	المطلب الاول : العقار الفلاحي والقيود الواردة على معاملته.....
76.....	الفرع الأول: تعريف العقار الفلاحي.....
77.....	الفرع الثاني: القيود الواردة على معاملات العقار الفلاحي.....
77.....	أولاً: القيود المنصوص عليها في قانون التوجيه العقاري.....
78.....	ثانياً: الإجراءات المنصوص عليها في قانون التوجيه الفلاحي.....

- 78.....المطلب الثاني : القيود الواردة للمحافظة على الطابع الفلاحي للأراضي
- 79.....الفرع الأول : تحويل الأراضي
- 79.....أولاً:تحويل الأراضي الخصبة جدا أو الخصبة.....
- 79.....ثانياً: الأصناف الأخرى من الأراضي
- 80.....الفرع الثاني :رخصة تقسيم الأرض الفلاحية.....
- 80.....أولاً: بالنسبة لطلب الترخيص.....
- 80.....ثانياً: الإجراءات المتبعة.....
- 81.....أ - التحقيق في الطلب.....
- 81.....ب - رد الإدارة على طلب الترخيص بالتقسيم.....
- 81.....الفرع الثالث : رخصة البناء على الأراضي الواقعة خارج المناطق العمرانية للبلديات.....
- 82.....أولاً: المقاييس المطبقة على البناء.....
- 82.....أ - البناءات المعدة للتجهيز.....
- 82.....ب - البناءات المعدة للسكن.....
- 82.....ثانياً: البناء دون رخصة و الجزاءات المقررة لها.....
- 82.....أ - البناء دون رخصة.....
- 83.....ب - الجزاءات المقررة للبناء دون رخصة.....
- 83.....الفرع الرابع: دراسة التأثير على البيئة.....
- 84.....أولاً: مجال تطبيق دراسة التأثير على البيئة.....
- 84.....أ - المعيار السلبي.....
- 84.....ب - المعيار الإيجابي.....
- 84.....ثانياً: دراسة طلب تسليم دراسة التأثير في البيئة.....
- 84.....أ - محتوى الدراسة.....
- 85.....ب - إجراءات استصدار دراسة التأثير في البيئة.....
- 85.....المطلب الثالث :القيود المقررة على جار العقار الفلاحي.....
- 85.....الفرع الأول: القيد الخاص بالمرور القانوني.....
- 86.....أولاً: شروط ثبوت حق المرور.....
- 86.....أ - وجوب وجود أرض محصورة.....
- 87.....ب - أن لا يكون الحصر ناتجا عن إرادة المالك.....
- 87.....ج - أن يكون الممر ضروريا لاستعمال العقار واستغلاله.....

87	د - أن لا يكون هناك حق مرور اتفاقي أو على سبيل الإباحة.....
88	هـ - ملاءمة حق المرور للملاك الآخرين.....
88	ثانيا :انقضاء حق المرور.....
89	الفرع الثاني: القيود المتعلقة بالمياه.....
89	أولا : حق الشرب أو السقي.....
90	شروط قيام حق الشرب أو السقي.....
90	ثانيا : حق المجرى.....
91	شروط تقرير حق المجرى.....
91	ثالثا : حق الصرف أو المسيل.....
92	صور الصرف أو المسيل.....
92	خلاصة الفصل الثاني.....
94	خاتمة.....
97	قائمة المصادر والمراجع.....
108	الفهرس.....
116	ملخص المنكرة.....

ملخص المذكرة

إن موضوع الملكية العقارية الخاصة في الجزائر متغير وغير ثابت، حسب التوجهات السياسية والاقتصادية، مادفع بالمشروع الجزائري الى تداركها من خلال مجموعة النصوص القانونية والمراسيم والأنظمة وذلك بالاعتراف وتكريس وتشجيع الملكية العقارية باعتبارها المحرك الرئيسي للتنمية، فاتجه إلى توسيع نطاقها مواكبة الانفتاح الاقتصادي الحر وتقليص دائرة القيود المفروضة عليها عن طريق وضع الأدوات القانونية لإعادة اعتبارها. الملكية العقارية تحتاج إلى اهتمام وعناية كبيرة وإستراتيجية واضحة وسن قوانين دقيقة وتوفير الوسائل المادية والبشرية وآليات الرقابة، لأن الواقع يبين أوضاعاً أخرى وممارسات لإعلاقة لها بالأهداف المسطرة.

Summary

The issue of private real estate ownership in Algeria is variable and not fixed, according to political and economic trends, prompting the Algerian legislator to rectify it through a set of legal texts, decrees and regulations by recognizing, devoting and encouraging real estate ownership as the main engine for development, so he tended to expand its scope, keep pace with free economic openness and reduce the circle of restrictions Imposed upon them by developing legal tools to reconsider them. Real estate ownership needs great attention and care, a clear strategy, the enactment of accurate laws, the provision of material and human means, and mechanisms of control, because reality shows other situations and practices that have nothing to do with the established goals .

Résumé

La question de la propriété immobilière privée en Algérie est variable et non figée, selon les tendances politiques et économiques, incitant le législateur algérien à la rectifier à travers un ensemble de textes légaux, décrets et règlements en reconnaissant, consacrant et encourageant la propriété immobilière comme principal moteur de développement, il a donc eu tendance à élargir son champ d'action, à suivre le rythme de la libre ouverture économique et à réduire le cercle des restrictions. On leur impose en développant des outils juridiques pour les reconsidérer. La propriété immobilière nécessite beaucoup d'attention et de soin, une stratégie claire, la promulgation de lois précises, la mise à disposition de moyens matériels et humains et des mécanismes de contrôle, car la réalité montre d'autres situations et pratiques qui n'ont rien à voir avec les objectifs fixés .