

الفصل الأول: الرقابة القبلية على شغل واستغلال أملاك الدولة الخاصة

لم يرد تعريف للأملاك الوطنية الخاصة، كما ورد تعريف للأملاك الوطنية العامة في نص المادة 12 من قانون 90-30، لكن باستقراء نص المادة الثالثة من ذات القانون يظهر لنا بان المشرع اعتمد على مفهوم المخالفة لتقريب الرؤية أو توضيحها حول الأملاك الخاصة، إذ نوهت هذه المادة بأنها الأملاك الوطنية الأخرى غير المصنفة ضمن الأملاك العمومية برفع التخصيص عنها، إلا أن الدكتور عبد الرزاق السنهوري يرى بأنها كل الأشياء المملوكة ملكية خاصة للدولة أو للأشخاص المعنية العامة الأخرى وهي الأشياء غير المخصصة للمنفعة العامة. وينصب على هذه الأملاك مجموعة من الرقابات، منها الرقابة الإدارية التي تعد إحدى الوظائف الإدارية الهامة في المنظمات وذلك لما لها من دور في التأكد من جودة الأداء والتحقق من تنفيذ ما تم التخطيط له بكفاءة عالية. فأملاك الدولة الخاصة تمارس عليها رقابة إدارية سابقة ورقابة إدارية لاحقة وما سيتم تناوله في هذا الفصل: الرقابة القبلية على شغل واستغلال أملاك الدولة الخاصة فهذا النوع من الرقابة يعتبر رقابة وقائية يهدف إلى محاولة تجنب الوقوع في الأخطاء ولمعرفة مفهوم وأنواع هذه الرقابة سيتم التطرق له في هذا الفصل عن طريق مبحثين :

-المبحث الأول: شغل خاص عن طريق العقود.

-المبحث الثاني: الرقابة القبلية عن طريق القرارات.

المبحث الأول: شغل خاص عن طريق العقود

تمارس الرقابة القبلية على شغل واستغلال أملاك الدولة الخاصة بواسطة شغل خاص عن طريق العقود وهو بدوره ينقسم إلى: عقود الامتياز وعقود الإيجار وهو من بين أهم العقود وهذا ما سيتم التطرق إليه من خلال مطلبين:

-المطلب الأول: عقود الامتياز.

-المطلب الثاني: عقود الإيجار.

المطلب الأول: عقود الامتياز

يعتبر عقد الامتياز من العقود التي تمارس رقابة قبلية على أملاك الدولة الخاصة.

الفرع الأول: تعريف عقد الامتياز

عرف عقد الامتياز من طرف مجموعة من الدكاترة وكذلك في قوانين عديدة

أولاً: عرف الدكتور سليمان محمد الطماوي عقد الامتياز بأنه "عقد إداري يتولى الملتزم فرداً أو شركة بمقتضاه وعلى مسؤوليته إدارة مرفق عام اقتصادي واستغلاله مقابل رسوم يتقاضاه من المنفعين مع خضوعه للقواعد الأساسية الضابطة لتسيير المرافق العامة فضلاً عن الشروط التي تضمنها الإدارة لعقد الامتياز"¹.

ثانياً: كما انه عرفه خطار الشطناوي على انه: "هو عبارة عن طريقة من طرق إدارة المرافق العامة تتمثل في عقد إداري ذي طبيعة مختلطة يعهد بمقتضاه أحد أشخاص القانون العام

¹ - سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية: دراسة مقارنة، طبعة 5، مطبعة جامعة عين شمس، مص 1991، ص 108 .

إلى شخص من أشخاص القانون الخاص (فرد طبيعي أو شركة) بمهمة إشباع حاجة جماعية عن طريق إنشاء وتسيير مرفق عام على نفقته الخاصة وعلى مسؤوليته لقاء تقاضي مبالغ نقدية من المنتفعين وتحت إشراف ورقابة الإدارة المتعاقدة مانحة الامتياز¹.

ثالثاً: وتم تعريف عقد الامتياز في قانون الأملاك الوطنية قانون رقم 08-14 المعدل والمتمم للقانون رقم 90-30 في المادة 64 مكرر "يشكل منح الامتياز استعمال الأملاك الوطنية العمومية المنصوص عليه في هذا القانون والأحكام التشريعية المعمول بها، العقد الذي تقوم بموجبه الجماعة العمومية صاحبة حق الامتياز بمنح شخص معنوي أو طبيعي يسمى صاحب الامتياز حق استغلال ملحق الملك العمومي الطبيعي أو تمويل أو بناء أو استغلال منشأة أو التجهيز محل منح الامتياز إلى السلطة صاحبة حق الامتياز" وكذلك تنص الفقرة الرابعة من نفس المادة 64 مكرر "في حالة استغلال منشأة عمومية لغرض خدمة عمومية يحصل صاحب الامتياز من اجل تغطية الاستثمار والتسيير وكسب أجرته على أتاوى يدفعها مستعملو المشاة وفق تعريفات أو أسعار قصوى يجب أن تبين في ملحق دفتر الشروط منح الامتياز"².

فعقد الامتياز عبارة عن اتفاق يتم بين الإدارة وبين احد الأطراف أو الشركات بمقتضاه يتعهد الملتزم بتقديم خدمة عامة للجمهور على نفقته وتحت مسؤوليته وطبقاً للشروط التي يحددها ذلك الاتفاق من حيث السعر أو من حيث الكيفية التي تؤدي بها، ورغم أن عقد الامتياز يعتبر عقداً يتجلى فيه مبدأ سلطان الإرادة كأى عقد ولو في جوانب جزئية ومحددة، إلا أنه

¹ - علي خطار شطناوي، الوجيز في القانون الإداري، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2003، ص: 271.

² - المادة 64 مكرر قانون 08-14 المؤرخ في 17 رجب عام 1429 هـ الموافق لـ 20 يوليو سنة 2008 يعدل ويتمم القانون 30-90 المؤرخ في 14 جمادى الأولى، عام 1411 الموافق أول ديسمبر 1990، والمتضمن قانون الأملاك الوطنية، ج، ح، ج، ح، العدد 44 المؤرخة في أول شعبان عام 1429 الموافق لـ 3 غشت سنة 2008.

مع ذلك يتضمن جوانب عامة ويحتوي على سلطات إدارية معترف بها لجهة الإدارة تمارسها تجاه المتعهد بما يجعله أكثر اقتراباً من عقود القانون العام.

الفرع الثاني: خصائص عقد الامتياز

يتميز عقد الامتياز بجملة من الخصائص التي تميزه عن غيره من العقود وتم استخلاصها من التعاريف السابقة.

أولاً: عقد يرتب حق الانتفاع

نص القانون 08-14 في مادته 20 على انه: "يستفيد المرفق العمومي أو صاحب الامتياز مع مراعات أحكام المادة 64 مكرر التي سبق ذكرها والمادة 9 مكرر من حق استعمال الملك التابع للأملاك الوطنية المخصص لهذه المصلحة وفق غرض تخصيصه ولفائدة المصلحة العمومية، ويحق له الانتفاع به دون سواه والاستفادة من ناتجة تحصيل الأتاوى من المستعملين"¹.

فحق الامتياز يحقق لمسيره الانتفاع وتحصيل ما نتج عليه.

ثانياً: عقد شكلي

اعتبر الفقيه علي خطار الشطناوي أن: عقد الامتياز عقد شكلي يحتاج إلى توثيقه لان هنالك حقوق والتزامات تنترب على عاتق طرفيه، كما أن دفتر الشروط هو وثيقة مكتوبة وبالتالي بالنظر لأهمية هذا العقد فالكتابة شرط جوهري فيه لدرجة انه لا يمكن تصور وجود

¹ - المادة 20 من قانون 90-30 السابق الذكر.

عقد امتياز غير مكتوب ،لأنه يحتاج إلى شكليات لإبرامه منها موافقة السلطة صاحبة الصلاحية في الإبرام"¹.

فعقد الامتياز يشترط فيه التوثيق والكتابة لأهميته ،ولا يمكن أن يكون عقد الامتياز عقد غير مكتوب.

ثالثا :عقد زمني طويل المدة

نصت المادة 03 من دفتر الشروط على انه "يمنح الامتياز لمدة أدهاها ثلاثة وثلاثون (33) سنة قابلة للتجديد مرتين أقصاها تسع وتسعون (99سنة)".²

وبالإضافة إلى أن عقد الامتياز يترتب عليه انتفاع ويجب توفر شرط التوثيق إلا انه يمتاز أيضا بطول المدة التي تتحصر بين 33 سنة و99سنة.

الفرع الثالث :امتياز الأراضي الفلاحية والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية

بالنسبة لأملاك الدولة الخاصة، يعتبر الامتياز آلية جد مهمة لحماية هذا النوع من الأملاك ،ولا سيما أنها غير محمية بقاعدة عدم جواز التصرف فيها .وهذا ما يلاحظ من خلال النصوص التشريعية ولا سيما تلك الصادرة بعد صدور القانون رقم 08-14 المعدل والمتمم لقانون الأملاك الوطنية.

¹-علي خطار الشطناوي،الوجيز في القانون الإداري،مرجع سابق ، ص:207.

²-نموذج دفتر الشروط،الذي يحدد البنود والشروط المطبقة على منح الامتياز عن طريق التراضي للقطع الأرضية التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية،ج،ر،ج،ج ، العدد 27 المؤرخة في:11 جمادى الأولى عام 1430 الموافق ل:06 ماي 2009،ص:12.

أولا: امتياز الأراضي الفلاحية

كانت المادة 12 من القانون رقم 87-19 تسمح للمنتخبين باستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية الخاصة عن طريق عقد إداري، يمنحهم حق الانتفاع الدائم بها غير إن هذا الأسلوب من التسيير نتجت عنه عدة تعديلات على هذا النوع من الأراضي، أدت إلى نهياها وتحويلها واستعمالها لأغراض أخرى غير المحددة في العقد، كما أدت إلى التصرف فيها وبيعها بأثمان زهيدة، مما دفع المشرع للتدخل قصد وضع حد لسوء استعمال واستغلال هذه الثروة غير المتجددة، وذلك بإلغاء القانون رقم 87-19 وإصدار القانون رقم 10-03 الذي حول حق الانتفاع الدائم إلى حق امتياز وبين إجراءات ذلك، واعتبر أن الامتياز هو نمط استغلال الأراضي الفلاحية عرف هذا القانون الامتياز بأنه "العقد الذي تمنح بموجبه الدولة شخصا طبيعيا من جنسية جزائرية، استغلال الراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة. وكذا الأملاك السطحية المتصلة بها، بناء على دفتر شروط لمدة أقصاها أربعون سنة قابلة للتجديد مقابل إتاوة."

فمن هذا التعريف نستخلص بعض مظاهر حماية الأراضي الفلاحية :

- عقد الامتياز يبرم بين الدولة والمستثمر صاحب الامتياز ويتم بناءا على دفتر شروط يتوجب على المستثمر التقيد به تحت طائلة توقيع عقوبات.

- حرمان غير ذوي الجنسية الجزائرية من الاستفادة من هذا الامتياز.

- تحويل حق الانتفاع الدائم والذي كان سببا في نهب هذه الأراضي إلى حق امتياز لمدة أربعون سنة قابلة للتجديد.¹

¹ -حنان ميساوي، رسالة دكتوراه، آليات حماية الأملاك الوطنية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2014-2015 ص: 208-209.

-منح الامتياز مقابل دفع أتاوى سنوية تحدد بموجب قانون المالية.¹

-نصت المادة 07 من قانون 03-10 " يقصى من الاستفادة من أحكام هذا القانون الأشخاص:

-الذين حازوا الأراضي الفلاحية المذكورة في المادة 2 أعلاه والذين اجروا معاملات أو اكتسبوا حقوق انتفاع أو أملاك سطحية خرقا للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها .

-الذين كانوا موضوع إسقاط حق صادر عن طريق القضاء.

-الذين الغي الولاة قرارات استفادتهم

-تؤجل معالجة حالات الأشخاص المطروحة قضاياهم على مستوى الجهات القضائية المختصة إلى غاية إصدار الحكم².

- كما نصت المادة 19 من نفس القانون على " لا يمكن لأي كان وبأي صفة كانت اكتساب حقوق امتياز على أراضي فلاحية تابعة للأملاك الخاصة للدولة إذا تبين انه سلك سلوك غير مشرف أثناء ثورة التحرير الوطني"³.

فالمادة 7 أقتت بعض الأشخاص من الاستفادة من حق الامتياز،والمادة 19 أضافت شرطا فمن لا يكون سلوكه مشرف لا يستفيد من حق الامتياز.

-إخضاع لإجراءات الشهر العقاري بعد إبرامه وكذا في حالة تغيير صاحب حق الامتياز.

¹- حنان ميساوي ، المذكرة سابقة ص:209.

²--المادة 7 من قانون 03-10 المؤرخ في 15 أوت يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الدولة

³- المادة 19 من نفس القانون.

*وتظهر حماية هذه الأملاك من خلال التزامات صاحب الامتياز، وذلك يجعل الامتياز شخصي ، إذ يتوجب على المستثمر شخصيا ومباشرة، وألقى على عاتقه القيام بتسيير واستغلال وحماية الأراضي الفلاحية، والأملاك السطحية الملحقة بها، الممنوح امتيازها بصفة منتظمة ودائمة وطبقا للأحكام التشريعية المعمول بها وكذا البنود والشروط والالتزامات المحددة في دفتر الشروط.

*الإخلال بالالتزامات من طرف المستثمر صاحب الامتياز يؤدي إلى فسخ العقد بالطريق الإداري واسترجاع الدولة للأراضي الممنوحة للامتياز وكذا الأملاك السطحية في الحالة التي هي عليها.

-ويرتب تعويض تحدده إدارة الأملاك الوطنية بالنسبة للأملاك السطحية، مع طرح 10% كتعويض عن الأضرار كنتيجة لإخلاله بالالتزاماته.

-تحديد مدة 18 شهر لإيداع طلبات تحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق امتياز، وعند انقضاء هذا الأجل بعد اعدارين بينهما شهر يعتبر أصحاب حق الانتفاع الدائم متخليين عن حقوقهم، وتسترجع إدارة الأملاك الوطنية الأراضي المعنية والأملاك السطحية .

-ونشير إلى أن استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، لا يقتصر على الأشخاص الطبيعيين فقط، وإنما يمكن أن توضع الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة الملحقة بالمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري أو بالمؤسسات الاقتصادية مهما كان طابعها وكذا وسائل الاستغلال تحت تصرفها عن طريق الامتياز¹

¹-حنان ميساوي، مذكرة سابقة، ص:210.

ثانيا :امتياز الأراضي الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية

نصت المادة 161 من قانون المالية لسنة 1992ب"مع مراعاة المخططات الرئيسية للتهيئة والتعمير ،التابعة لأملاك الدولة الخاصة التي تعتبر ضرورية لانجاز مشاريع استثمارية يقوم بها المقيمون أو غير المقيمين بالتراضي وبمقابل مالي لفائدة المستثمرين المعنيين وذلك على أساس دفتر أعباء يحدد شروط انجاز التنازل وكيفيات الإلغاء في حالة عدم وفاء التنازل وكيفيات الإلغاء ،وفي حالة عدم وفاء التنازل له بالتزاماته.يطبق تخفيض على القيمة التجارية للأراضي المتنازل عنها لفائدة الاستثمارات في النشاطات المعترف بأولويتها في المخططات الوطنية السنوية و/أو النشاطات التصدير وذلك حسب النسب التالية :80 % عندما تكون الاستثمارات في المناطق الواجب تنميتها،و25%عندما تكون الاستثمارات في خارج المناطق المشار إليها أعلاه "1

فبعد أن كانت المادة 161 من قانون المالية سنة 1992 تسمح بالتنازل عن الأراضي التابعة لأملاك الدولة الخاصة للمستثمرين، مما أدى إلى مضاربة المستفيدين وإعادة بيع الأراضي الممنوحة لهم أو تأجيرها دون تحقيق الغرض الذي على أساسه تم التنازل عنها. وهذا مادفع المشرع الجزائري إلى إلغائها بموجب المادة 117 من قانون المالية لسنة1994² .

¹-المادة 161 من قانون 91-25، مؤرخ في 8 ديسمبر 1991، يتضمن قانون المالية لسنة1992،جريدة رسمية رقم 18 صادرة بتاريخ: 18 ديسمبر سنة 1991 .

²-حنان ميساوي،مذكرة سابقة ، ص:211.

حيث نصت المادة على مايلي "يمكن أن تمنح هيئات عمومية أو معترف بمنفعتها العمومية، وجمعيات ليس لها طابع سياسي ومؤسسات عمومية ذات طابع اقتصادي، وأشخاص طبيعيين أو معنويون خاضعون للقانون الخاص أراضي تابعة للأملاك الخاصة بالدولة من اجل سد حاجيات تكتسي على الخصوص، طابع المنفعة العمومية، ولا سيما انجاز مشاريع التجهيز أو الاستثمار المقررة في إطار سياسة التنمية الوطنية يخول المنح المذكور في الفقرة السابقة، المستفيد منه، الحق في الحصول على رخصة البناء طبقا للتشريع المعمول به وستحدد عن طريق تنظيم إجراءات المنح، وكيفياته وأعبائه وشروطه وكذلك احتمال تحويل المنح إلى التنازل¹.

فالمشرع احل محل الامتياز الاستغلال عن طريق الامتياز للمحافظة على الأراضي.

وفي ظل قانون الاستثمار صدر الأمر رقم 06-11 الذي ألغى المادة 117 من قانون المالية

لسنة 1994 وحدد طريقتين لاستغلال الأراضي الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية وهي :

- عن طريق الامتياز لمدة أدناها عشرون سنة قابلة للتجديد وقابلة للتحويل التي تنازل اذا تعلق الأمر بمشاريع ذات طابع صناعي أو سياسي أو خدماتي.

- عن طريق التنازل عن القطعة الأرضية التي أنجزت عليها عمليات ترقية عقارية بعد التجزئة، إذا تعلق الأمر بمشاريع مدمجة.

وذلك يكون هذا الأمر قد ارجع نظام التنازل عن هذا النوع من الأراضي، والذي أدى من جديد إلى خلق أزمة العقار الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية، وذلك بسبب تنصل المستفيدين من التزاماتهم واللجوء إلى بيع العقارات في شكل قطع أرضية موجهة لإغراض

¹-المادة 117 من مرسوم تشريعي رقم 93-18 مؤرخ في 29 ديسمبر سنة 1993 المتضمن قانون المالية لسنة 1994، جريدة رسمية رقم 88 صادرة بتاريخ 30 ديسمبر سنة 1993.

بعيدة عن وجهتها الأصلية هذا ما أدى إلى تدخل المشرع الجزائري مرة أخرى بالفاء الأمر رقم 11-06 وإحلال محله الأمر رقم 04-08.¹

فصت المادة 03 من هذا الأمر على "يمنح الامتياز على أساس دفتر الأعباء، عن طريق المزاد العلني المفتوح أو المقيد أو بالتراضي على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة المتوفرة لفائدة المؤسسات والهيئات العمومية والأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الخاضعين للقانون الخاص وذلك لاحتياجات مشاريع استثمارية وبشرط احترام قواعد التعمير المعمول بها..."².

تدخل المشرع من جديد وقام بتعديل الأمر 04-08 بموجب قانون المالية لسنة 2011 حيث نصت في المادة 15 من قانون المالية لسنة 2011 على مايلي "تعدل أحكام المادة 267 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة وتحرر كما يأتي المادة 267: تحصل الفائدة ..(بدون تغيير حتى) في هذا الجزء، يحدد بموجب قانون المالية.. (بدون تغيير حتى) للجماعات المحلية"³.

وتقوم إدارة أملاك الدولة بإعداد عقد الامتياز مرفقا بدفتر الشروط، يحدد بدقة برنامج الاستثمار ومدته التي حصرت بين ثلاث وثلاثين وتسع وتسعون سنة كأقصى حد. كما يجب أن يتضمن عقد الامتياز تحت طائلة البطلان شروط منع التنازل أو الإيجار من الباطن للامتياز قبل إتمام المشروع. وإذا اخل المستثمر صاحب الامتياز بالنصوص التشريعية

¹ - حنان ميساوي، مذكرة سابقة، ص: 211.

² - المادة 3 من أمر 04-08 مؤرخ في 01 سبتمبر سنة 2008 يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية، جريدة رسمية رقم 49، صادرة بتاريخ 3 سبتمبر سنة 2008.

³ - المادة 15 من قانون 11-11 مؤرخ في 18 يوليو سنة 2011، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011، جريدة رسمية رقم 40 صادر بتاريخ 20 يوليو سنة 2011.

وبنود دفتر الشروط يبادر مدير أملاك الدولة المختص إقليمياً بتوجيه اعدارين له برسالة موسى عليها مع إشعار بالاستلام وفي حالة عدم جدوى ذلك، يلجا إلى الجهات القضائية المختصة من أجل إسقاط حق الامتياز.

لا يحق لصاحب الامتياز طلب التعويض عن إسقاط حق الامتياز في حالتين وهما :

- عند انجاز البناءات في الآجال المحددة، وبدون مطابقتها للبرنامج المحدد و/أو رخصة البناء
- عند عدم انجاز المشروع في الآجال المحددة وعدم مطابقتها للبناءات مع البرنامج المحدد و/أو رخصة البناء¹.

فلامتياز دور مهم على الراضي التابعة لأملاك الدولة الخاصة وحمايتها ويمارس نوعاً من الرقابة على أملاك الدولة الخاصة.

المطلب الثاني: عقود الإيجار

عقد الإيجار هو العقد الثاني من شغل خاص عن طريق العقود فهو يمارس رقابة قبلية على شغل واستغلال أملاك الدولة الخاصة.

الفرع الأول: تعريف عقد الإيجار

عرف المشرع المصري عقد الإيجار في المادة 585 من القانون المدني على الوجه الآتي "الإيجار عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشيء معين مدة معينة لقاء اجر معلوم"². وهو عقد تملك المؤجر للمستأجر منفعة مقصودة من العين المؤجرة

¹-حنان ميساوي، مذكرة سابقة ، ص:212.

²-عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني "الإيجار والعارية"- المجلد الأول- دار النهضة العربية القاهرة 1988، ص:3-4.

مقابل عوض أو أجرة¹، فهو عقد يتم بين شخصين الأول يأخذ مركز قانوني يدعى المؤجر والثاني يأخذ مركز قانوني يدعى المستأجر².

فعقد الإيجار عقد رضائي يخضع في قيامه لمبدأ سلطان الإرادة³

ومنه فان عقد التأجير، هو وضع احد الأملاك الوطنية التي تمتلكها الدولة أو الجماعة الإقليمية تحت تصرف شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون الخاص ويتضح من هذا التعريف الجوهرى هو اتجاه الإرادة المشتركة بشيء معين لمدة معينة في مقابل اجر معلوم وعلى ذلك يمكن أن استخلاص:

1- إن جوهر عقد الإيجار يتمثل في تمكين احد المتعاقدين الانتفاع بشيء معين لمدة معينة وهذا نقيض بطبيعة الحال أن يقوم المؤجرة وملحقاتها في حالة تصلح معها لان تقي بما أعدت له (م524 ق-م) كما يلتزم أيضا بتعهد العين المؤجرة بالصيانة لتكون صالحة للانتفاع بها، والتمكين من الانتفاع يستلزم بالضرورة أن يكون مستقرا، ولذلك نجد أن عقد الإيجار من العقود الزمنية.

2- يجب أن يكون التمكين من الانتفاع بمقابل يلتزم به المستأجر ولا يشترط في هذا المقابل أن يكون مبلغا من النقود.⁴

¹- هلال شعوة، الوجيز في شرح الإيجار في القانون المدني، جسور للنشر والتوزيع، ط الأولى، ص:2.

²- مجيد خلوفي، الإيجار المدني في القانون الجزائري، دار الخلدونية، ط الأولى 2008، ص:53.

³- توفيق حسن فرج، عقد الإيجار - دراسة لأحكام قوانين الإيجارات - الدار الجامعية 1984 ص:15.

⁴-- نبيل إبراهيم سعد، الإيجار في القانون المدني وقوانين إيجار الأماكن، دار النشر الإسكندرية 2003، ص:12.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري لم يعطي تعريفا واضحا ودقيقا لعقد الإيجار ونص المادة 467 مكرر من القانون رقم 07-05 على مايلي "الإيجار عقد يمكن المؤجر بمقتضاه المستأجر من الانتفاع بشيء لمدة محددة مقابل بدل إيجار معلوم"¹.

ولقد مر استغلال الأملاك الايجارية التابعة للأملاك الوطنية الخاصة بعدة مراحل وغرف تسييرها فترات متميزة تختلف باختلاف الجهة المسيرة زيادة على الوضع القانوني لهذه الأملاك فهي في بادئ الأمر كانت تسيير المجموعات العقارية التي عدت شاغرة بعد الاستقلال من اختصاص إدارة الأملاك الشاغرة. وبعد انتقال الملكية إلى الدولة التسيير إلى إدارة أملاك الدولة بخصوصها، أما الأملاك التي لم تعد شاغرة فبقيت خاضعة للنظام الخاص بها في الإيجار إلى أن نضمها المرسوم التنفيذي 76-147².

واسند تسييرها إلى مؤسسات متخصصة في مجال الترقية من اجل تجسيد السياسة الاجتماعية المنتهجة من الدولة لترقية الخدمة العمومية في مجال السكن ودعم الفئات الأكثر حرمانا .

ومن جهة آخر د. رمضان أبو السعود عرف الإيجار وهو لا يختلف على التعريفات السابقة على انه "يكون بصدد طرفين مؤجر ومستأجر يلتزم الأول بجعل الآخر منتفعا من شيء معين لمدة معلومة في مقابل ثمننا لهذه المنفعة تسمى بالأجرة"³

فعقد الإيجار من أهم العقود المسماة بعقد البيع بحيث يسمح للمؤجر باستغلال ملكه ويتيح للمؤجر الانتفاع بما لا يملك.

¹-أمر 05-07 المؤرخ في 24 ماي 2007 المعدل والمتمم للقانون المدني ج،ر،ج،ج، عدد 31.

²-المرسوم التنفيذي 76-147 المؤرخ في 23-10-1976 المتضمن انتقال الأملاك الشاغرة إلى الدولة

ج،ر،ج،ج، عدد 36 لسنة 1966

³-رمضان أبو السعود، "الأحكام العامة في الإيجار" دار الجامعة للنشر، الإسكندرية، 2009، ص:15.

الفرع الثاني: خصائص عقد الإيجار

تم استخلاص مجموعة من الخصائص التي من التعاريف السابقة أهمها :

أولاً: عقد الإيجار عقد رضائي

يعتبر عقد الإيجار عقد رضائي يتم بمجرد التراضي بين طرفيه فلا يشترط لانعقاده أي إجراء شكلي وقد يبرم عقد الإيجار في شكل عرفي أو رسمي وقد ينعقد كتابة أو شفاهة ويجوز للمتعاقدين أن يتفقا على أن لا ينعقد هذا العقد إلا إذا أفرغ التراضي في شكل معين كورقة رسمية أو عرفية فلا ينعقد العاقد في هذه الحالة إلا إذا أفرغ التراضي في هذه الورقة¹

ولما كانت المدة في عقد الإيجار هي عنصر جوهري فإن عقد الإيجار عقد مؤقت وهو عقد زمني²

ثانياً: عقد الإيجار من العقود الملزمة للجانبين

يعد عقد الإيجار من العقود الملزمة للجانبين حيث يولد التزامات مقابلة تقع على كل أطرافه، فالمؤجر يلتزم بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة وبإجراء الإصلاحات الضرورية في العين. كما يلتزم المستأجر بدفع الأجرة الترميمات التاجيرية وترتيب التزامات الطرفين ارتباطاً بحيث لو أبطل التزام أحدهما أو انقضى وبطل التزام الآخر وانقضى كذلك

وطالما كان عقد الإيجار من عقود المعاوضة، فكلا من طرفيه يأخذ مقابلاً لما يعطي، فالمؤجر يأخذ الأجرة مقابلاً للمنفعة³

¹- عبد الفتاح إبراهيم بهنسي، الإيجار في التشريعات المتعددة، مكتبة ومطبعة الانتفاع للنشر والتوزيع، الإسكندرية، ص: 17.

²- عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص: 71.

³- رمضان أبو السعود، مرجع سابق، ص: 17.

ثالثا: عقد الامتياز يرد على منفعة الشيء دون ملكيته

عقد الإيجار من العقود التي ترد على منفعة الشيء دون ملكيته بخلاف عقد البيع فالمستأجر لا يملك الشيء المؤجر وإنما ينتفع به مدة محددة يعود بعدها الشيء المؤجر.¹

رابعا: عقد الإيجار يرد على الأشياء غير القابلة للاستهلاك

وهو عقد يرد على الأشياء غير القابلة للاستهلاك، وذلك لأنه يخول للمستأجر الانتفاع بالشيء ورده إلى صاحبه عقب انتهاء مدة الانتفاع. ولا يستقيم ذلك إذا كان الشيء من الأشياء التي تستهلك بمجرد استعمالها، فإذا كان الشيء من الأشياء القابلة للاستهلاك فالعقد عليه لا يكون إيجارا وإنما يعد بيعا ولذلك إذا أعطى شخصا لأخر مبلغا من النقود ليستفيد بها مدة محددة لقاء مبلغ معين فإن العقد هنا لا يعد إيجارا وإنما هو عقد قرض بفائدة.²

الفرع الثالث: الرقابة على ظروف استعمال الأملاك المؤجرة

لقد خول تشريع الأملاك الوطنية للدولة الحق في تأجير أملاكها العقارية والمنقولة وهذا ضمن شروط وأشكال محددة قانونا، ومن ضمن هذه الأشكال أن يكون التأجير للعقار بناء على دفتر شروط يبين حقوق وواجبات طرفي العقد وهذا ما يضع على مصالح أملاك الدولة مهمة رقابة تنفيذ العقد وعدم إخلال المستأجر بشروطه لا سيما من حيث ما يلي :

- دفع مستحقات الإيجار ضمن الآجال المحددة قانونا بالعقد.

- عدم الخروج على بنود العقد من حيث غرض الإيجار.

¹- رمضان أبو السعود ، المرجع السابق ، ص: 17.

²- نفس المرجع ، ص: 18.

- في حالة ما إذا كان الإيجار لقطعة ارض من اجل انجاز مشروع وجب التأكد من مطابقة الانجاز للمعايير المحددة في العقد لتحديد إمكانية تحويل الإيجار إلى التنازل .

وفي حالة ما إذا تحقق سبب من أسباب الفسخ المنصوص عليها في العقد فان الرقابة الدائمة من طرف مصالح أملاك الدولة اذات إلى اكتشاف أي إخلال ببنود العقود فانه يتم الشروع في إجراءات فسخ العقد طبقا للقانون ولبنود العقد¹

وهذا ما نصت عليه المادة 107 من المرسوم التنفيذي 12-427"يفسخ التأجير عقب إشعار قبلي يرسل إلى المستأجرين قبل 6 أشهر إذا تعلق الأمر بعقارات غير مخصصة ترغب الدولة في استرجاعها للوفاء باحتياجات مصالحها الخاصة...ينتج عن الفسخ من طرف الإدارة لأسباب المنفعة العامة،تعويض وفقا لهذه المتبقية ولاء تلاك التجهيزات"².

غير أن كل تقصير من صاحب الرخصة في الالتزامات الواردة في دفتر الشروط،ينجز عنه الفسخ بقوة القانون لعقد الإيجار من طرف الهيئة القضائية المختصة بطلب من مدير أملاك الدولة³

الفرع الرابع: الرقابة على شروط السكن في العقارات السكنية المؤجرة

نصت المادة 08 من المرسوم التنفيذي 89-10 على "الضوابط الأخرى المذكورة في المادتين 5 و6 أعلاه والمتخذة أساسا لتحديد مبلغ الإيجار الرئيسي هي الضوابط نفسها المحددة في

¹ - محمد كنانة، الحماية الإدارية لأملاك الدولة الخاصة،رسالة دكتوراه،جامعة عنابة،الجزائر2016،ص: 250-251.

² -المادة 107 من المرسوم التنفيذي،12-427 المؤرخ في 16 سبتمبر 2012 المحدد لشروط إدارة الأملاك الخاصة والعامّة التابعة للدولة وتسييرها ويضبط كفاءات ذلك،ج،ر،ج،ج،عدد69 لسنة2012.

³ -محمد كنانة، المرجع السابق،ص:250.

المرسوم رقم 71-88 المؤرخ في 22 مارس سنة 88 المذكور أعلاه وفي نصوصه التطبيقية¹

ونصت المادة 10 من نفس المرسوم على "لا تستحق التكاليف الايجارية للهيئة المؤجرة وتدمج في الإيجار إلا عندما تكون الهيئة المذكورة هي المتصرفة في العمارة، وهي تتولى بهذه الصفة القيام بالأشغال والخدمات المتعلقة بها، أو تأمر بها"²

فلقد وضع المرسوم التنفيذي 89-10 شروط وضوابط لشغل المساكن التابعة لملكية الدولة الخاصة وقد اوجب على ضرورة أن يتمتع كل شاغل لمسكن بسند امتياز يمنحه هذا الحق ويبرر شغله ولا يتعرض للطرد طبقا للقانون فضلا عن ذلك فان القانون نص على أن امتيازات شغل المساكن تعد مؤقتة وقابلة للفسخ في أي وقت ولقد وضع القانون آليتين هامتين لرقابة شغل هذه المساكن بان جعل الإدارة قادرة على تسليط نوعين من العقوبات وهما :

الفسخ الإداري:

ويتم الفسخ بإرادة منفردة من الإدارة بمجرد إخلال المؤجر بالتزاماته أو الانتهاء بسبب شغله وحيازته للمسكن التابع للدولة. باعتبار أن سبب شغل المسكن والذي هو الوظيفة يزول بزوالها الحق في شغل المسكن³.

¹-المادة 8 من المرسوم التنفيذي 89-10 المؤرخ في 07-02-1999 المحدد لكيفيات شغل مساكن الممنوحة بسبب

ضرورة الخدمة الملحة أو لصالح الخدمة وشروط قابلة منح هذه المساكن، ج، ر، ج، ج، عدد 6 لسنة 1989.

²-المادة 10 من المرسوم التنفيذي السابق..

³- محمد كنانة، مرجع سابق، ص: 251.

ثانياً: الغرامة المالية.

إضافة إلى مبلغ الإيجار المستحق للدولة فقد أعطى القانون للإدارة الحق في توقيع غرامة مالية على الشاغل تحسب على أساس نسبة خمسون بالمئة 50% خلال الشهور الستة التالية للطرد من المسكن وبنسبة 100% في ما زاد عن ذلك وهذا فضلا عن الإجراءات الأخرى المتخذة بالطرق القانونية لإخلاء المسكن بالقوة العمومية.¹

¹ - محمد كنانة، مرجع سابق، ص: 252.

المبحث الثاني: الرقابة القبلية عن طريق القرارات

بعدما تم التطرق إلى شغل خاص عن طريق العقود الذي يمثل رقابة قبلية على أملاك الدولة الخاصة فهناك نوع آخر من الرقابة القبلية عن طريق قرارات وهذا ما سيتم تناوله في هذا المبحث عن طريق مطلبين:

المطلب الأول : الرخص العمرانية

المطلب الثاني : شهادات التهيئة والتعمير وقرار التخصيص

المطلب الأول : الرخص العمرانية

تعتبر الرخص أدوات لتنظيم العمران ويهدف المشرع من خلالها للحفاظ على البيئة وجمال منظرها كما أنها تعتبر نوع من أنواع الرقابة على أملاك الدولة وهي متمثلة في ثلاث رخص : رخصة البناء، رخصة الهدم، رخصة التجزئة.
الفرع الأول: تعريف رخصة البناء
من بين أهم الرخص العمرانية هي رخصة البناء.

أولاً: تعريف رخصة البناء¹

عند تفحص قانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير، نجده جاء خالياً من أي تعريف لرخصة البناء ، بل اكتفى بذكر أنها "ترخيص تسلمه السلطة المختصة بذلك ، كما حدد أعمال البناء الخاضعة إليها مما يحتم الرجوع إلى الفقه وذلك من أجل وضع تعريف دقيق وهناك من يعرفها على أنها "ترخيص المباني عبارة عن قرار إداري تصدره جهة مختصة بتنظيم المباني، تأذن فيه بإجراء معين يتعلق بالمبنى الذي يصدر بشأنه"

¹ - قانون 90-29 متعلقة بالتهيئة والتعمير، مؤرخ في 14 جمادى الأولى 1411 الموافق: اول ديسمبر سنة 1990.

كما عرفت على أنها "عبارة عن إذن أو ترخيص إداري لانجاز أي بناء جديد مهما كان نوعه بما فيه الجدران أو أي تعديل في البناية يتعلق بالمظهر الخارجي" وعرفت أيضا على أنها " الوثيقة الرسمية التي تثبت حق أي شخص طبيعي أو معنوي في إقامة بناء جديد مهما كانت أهميته حتى ولو كانت عبارة عن جدار ساند أو جدار حاجز على الساحة أو الطريق العمومي أو تعليقه أو توسيع بناء قائم" مهما تعددت التعاريف فرخصة البناء عبارة عن قرار إداري صادر عن السلطة المختصة تتعلق بالبناء سواء كان عبارة عن تشييد أو توسيع.

ثانيا: شروط وإجراءات الحصول على رخصة البناء

لقد حدد قانون التهيئة والتعمير وكذا المرسوم التنفيذي رقم 91-176 الشروط الخاصة بطلب الرخصة ، وكذا بأعمال البناء المعنية بالرخصة وشكل إيداع الطلب وإجراءاته، وما يجب أن يحتويه من الوثائق المثبتة للملكية والمخططات المعمارية التي تبين نوع البناية المراد انجازها وكل التراخيص الإدارية الضرورية في حالة وجوبها قانونا، وذلك حسب نوع البناية والنشاط ومكان تنفيذ المشروع وكذا الجهات الإدارية المختصة بالبت في طلب رخصة البناء وهو ما سبقت دراسته على النحو الآتي:¹

1- شروط الحصول على رخصة البناء

وتتضمن الشروط المتعلقة بالطالب وأعمال البناء المعنية بالرخصة

¹ - أنظر :

-القانون 90-29 السابق ذكره

-المرسوم التنفيذي 91-176 مؤرخ في 28مايو 1991 يحدد كفايات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم وتسليم ذلك.

1-1- الشروط المتعلقة بالطالب:

لقد نصت المادة 50 من قانون التهيئة والتعمير على أن حق البناء مرتبط بحق الملكية، وبالتالي لا يجوز لغير مالك الأرض أن يحصل على هذه الرخصة، كما أضاف المرسوم التنفيذي رقم 91-176 أشخاص آخرين منحهم الحق في طلبها باعتبارهم يستمدون هذا الحق من المالك الأصلي أو بغرض تدعيم الاستثمارات والأنشطة الاجتماعية، إذ نصت المادة 34 منه على أنه "ينبغي يتقدم بطلب رخصة البناء والتوقيع عليه من المالك أو موكله أو المستأجر لديه المرخص له قانونا أو الهيئة أو المصلحة المخصص لها قطعة الأرض أو البناية" كما أن القانون التوجيه العقاري أجاز لصاحب شهادة الحيازة الممنوحة من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي طبقاً لأحكام المادتين 39 و 40 منه أن يحصل على رخصة بناء وهو ما أكدته المادة 34 من المرسوم المذكور أعلاه بنصها " يجب أن يقدم صاحب الطلب لدعم طلبه الوثائق التالية :

- نسخة من عقد الملكية ونسخة من شهادة الحيازة على النحو المنصوص عليه في القانون 90-25
- كما أن المادة 51 من القانون رقم 97-02 المؤرخ في 31-12-1997 والمتضمن قانون المالية لسنة 1998 قد أضافت شخصاً آخر له في طلب رخصة البناء وهو صاحب حق الامتياز على الأملاك الوطنية الخاصة¹
- كما نص قانون المالية لسنة 2004 في الأحكام الخاصة بتعديل قانون التسجيل الخاصة برسم الإشهار العقاري على شهادة التقييم العقاري المؤقت ترتب نفس الآثار

¹-انظر:

-القانون 90-29 السابق ذكره.

-المرسوم التنفيذي 91-176 السابق ذكره

القانونية المنصوص عليها في مجال شهادة الحيازة وبالتالي يمكن لصاحبها طلب الحصول على رخصة البناء.¹

أ- المالك أو وكيله: نصت المادة 50 من قانون 90-29 على "حق البناء مرتبط بملكية الأرض."²

إن تكريس المادة 50 من قانون التهيئة والتعمير وكذا المادة 34 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176 لمبدأ ملكية الأرض من أجل ممارسة حق البناء وذلك بإرفاق ملف طلب رخصة بنسخة من عقد الملكية المحرر في الشكل الرسمي المشهر طبقاً لنص المادة 324 مكرر من القانون المدني. أما فيما يتعلق بإجراء الشهر الناقل للملكية فقد نصت المادة 793 من نفس القانون على أنه "لا تنتقل الملكية والحقوق العينية الأخرى في العقار سواء كان ذلك بين المتعاقدين أم في حق الغير إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون بالأخص القوانين التي تدير مصلحة الشهر العقاري"

كما تجدر الإشارة إلى أن رخصة البناء تسلم للأشخاص المعنوية العامة أو الخاصة إذا ما كانت مالكة لقطع أرضية وترغب في أعمال التشييد، إلا أن قانون 90-29 اغفل التعرض إلى هذه الصفة في المادة 50 منه بالرغم من أنه أبقاها فيما يخص طلب شهادة التعمير في مادته 51.

ب- المستأجر المرخص له

يمكن لمستأجر العقار سواء كان هذا الأخير عبارة عن قطعة أرضية أو بناية أن يطلب رخصة بناء وذلك بعد الموافقة الصريحة من المالك، على أن يكون الاستغلال باسم المستأجر ولحسابه.³

¹-الرسوم التنفيذية 91-176 السابق ذكره.

²-المادة 50 من قانون 90-29 السابق ذكره.

³- انظر نفس القانون السابق.

ج- الهيئة أو المصلحة المخصصة لها قطعة الأرض أو البناءة.

تطبيقاً لنص المادة 34 من المرسوم المذكور أعلاه فإن الهيئة أو المصلحة المخصصة لها قطعة الأرض أو البناءة يمكنها طلب رخصة بناء كمديريات المصالح الخارجية للوزارات والمؤسسات العامة ومن أجل ذلك يجب تقديم نسخة من القرار الإداري المتعلق بتخصيص قطعة الأرض أو البناءة¹

د- الحائز

نصت المادة 39 من قانون التوجيه العقاري على ما يلي "يمكن كل شخص حسب مفهوم المادة 823 من الأمر 58-75 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يمارس في أراضي الملكية الخاصة لم تحرر عقودها، ملكية مستمرة وغير متقطعة هادئة وعلانية لا تشوبها شبهة أن يحصل على سند حيازي يسمى يسمى "شهادة حيازة" وهي تخضع لشكليات التسجيل والإشهار العقاري وذلك في المناطق التي لم يتم فيها إعداد سجل مسح الأراضي..."²

هـ- صاحب حق الامتياز

نصت عليه المادة 51 من القانون رقم 97-02 المتضمن قانون المالية لسنة 1998 على أنه "يمكن التنازل أو المنح بامتياز للأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة أو الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية بالمزاد العلني وذلك لهيئات عمومية أو معترف لمنفعتها العمومية أو إلى الجمعيات التي لا تتسم بالطابع السياسي والمؤسسات ذات الطابع الاقتصادي والأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين الخاضعين للقانون الخاص يعطي المنح باعتباره

¹-انظر المرسوم التنفيذي 91-176 السابق ذكره.

²-المادة 39 من قانون رقم 90-25، المؤرخ في: 18 نوفمبر 1990، يتضمن التوجيه العقاري.

المذكور في الفقرتين السابقتين للمستفيد منه الحق في تسليم رخصة البناء طبقاً للتشريع الساري المفعول".¹

1-2- أعمال البناء المعنية بالرخصة

قد نصت المادة 52 من القانون 90-29 على النشاطات أو الأشغال التي تتطلب الحصول على الرخصة بأنه "تتطلب رخصة البناء من أجل تشييد البنايات الجديدة مهما كان استعمالها ولتهديم البنايات الجديدة الموجودة ولتغيير البناء الذي يمس الحيطان الضخمة منه أو الواجهة المفضية على الساحات العمومية ولانجاز جدار صلب للتدعيم أو التسييح"²

2- إجراءات منح رخصة البناء

وتتضمن إجراءات منح رخصة البناء مايلي:

1-2- طلب الحصول على رخصة البناء : إن منح الرخصة تبدأ بتقديم طلب إلى الجهة المختصة بمنح رخصة البناء.³

ويحتوي طلب الحصول على رخصة صفة طالب الرخصة ومضمون الطلب ومكوناته وهذا ما سيتم التعرض له فيما يلي :

أ- صفة طالب الرخصة : نصت المادة 34 من المرسوم التنفيذي 91-176 "ينبغي ان يتقدم بطلب رخصة البناء والتوقيع عليه من المالك أو موكله أو المستأجر لديه المرخص له قانوناً أو الهيئة أو المصلحة المخصص لها قطعة ارض أو بناية..."⁴

¹المادة 51 من قانون 97-02 مؤرخ في 2 رمضان عام 1418 الموافق: 31 ديسمبر سنة 1997 يتضمن قانون المالية لسنة 1998 ج،ر،ج،ج العدد 89.

²المادة 50 من قانون 90-29 السابق ذكره.

³الزين عزري، مجلة الفكر، إجراءات إصدار قرارات البناء والهدم في التشريع الجزائري، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، ص: 13.

⁴المادة 34 من المرسوم التنفيذي 91-176 السابق ذكره.

ب- مضمون الطلب ومكوناته¹

انه إذا كانت قواعد الشكل في إصدار القرارات الإدارية على درجة كبيرة من الأهمية بوجه عام حيث تقوم كحاجز لسلطات الإدارة الخطيرة في مجال القرارات الإدارية لان المقصود بها حماية المصلحة العامة والمصلحة الخاصة على سواء وتجنب الإدارة التسرع وتمنحها فرصة كافية للتروي والتدبر، ودراسة وجهات نظر المختلفة فنقل بالتالي القرارات الطائشة أو المتسرعة ويجب أن يرفقة طلب رخصة البناء بمجموعة من الوثائق والبيانات:

-تصميم للموقع يعد على سلم 1/2000 أو 1/5000 يشمل على الوجهة وشبكات الخدمة مع بيان طبيعتها وتسميتها ونقاط الاستدلال التي تمكن من تحديد قطعة الأرض.
-مخطط كتلة البناءات والتهيئة المعد على سلم 1/200 أو 1/500 ويشتمل على:

*حدود القطعة الأرضية ومساحتها وتوجهها ورسم الاسيجة عند الاقتضاء منحنيات المستوى أو مساحة التسطیح والمقاطع التخطيطية للقطعة الأرضية.
*نوع طوابق البنيات المجاورة أو ارتفاعها أو عددها ارتفاع البنيات الموجودة أو المبرمجة أو عدد طوابقها وتخصيص المساحات المبنية أو غير المبنية.
*المساحة الإجمالية للأرضية والمساحة المبنية على الأرض بيان شبكات قابلية الاستغلال التي تخدم القطعة الأرضية مع مواصفاتها التقنية الرئيسية ونقاط وصل ويرسم شبكة الطرق والقنوات المبرمجة على المساحة الأرضية.

-تصاميم معدة على سلم 1/50 للتوزيعات الداخلية لمختلف مستويات البناية والمشملة على شبكة جر المياه الصالحة للشرب

أما إذا كان البناء لغرض صناعي أو لاستقبال الجمهور فلا بد من إرفاق الملف بمايلي:

*وسائل العمل وطاقة استقبال كل محل

*طريقة بناء الهياكل والأسقف ونوع المواد المستعملة

¹- الزين عزري، مجلة الفكر السابقة، ص: 13؛ 15.

*شرح مختصر لأجهزة التموين بالكهرباء والغاز والتدفئة وجر المياه الصالحة للشرب والتطهير والتهوية.

*شرح مختصر لأدوات إنتاج المواد الأولية والمنتجات المصنعة وتحويلها وتخزينها.

*الوسائل الخاصة بالدفاع ومحاربة الحرائق .

*نوع المواد السائلة والصلبة والغازية وكمياتها المضرّة بالصحة العمومية وبالزراعة والمحيط والموجود في المياه القذرة

*مستوى الضجيج المنبعث

*دراسة مدى التأثير على البيئة.

الفرع الثاني: رخصة الهدم

سيتم التعرف على رخصة الهدم من خلال التعرض إلى تعريفها وإجراءات منح القرار المتعلق برخصة الهدم

أولا تعريف رخصة الهدم

لم ترد تعريفات تشريعات لرخصة البناء بل تكتفي اغلب تشريعات بذكر نطاق رخصة الهدم ولم نجد تعريف على مستوى الفقه سوى تعريف للدكتور عزري الزين "هي القرار الإداري الصادر من الجهة المختصة، والتي تمنح بموجبه للمستفيد حق إزالة البناء كلياً أو جزئياً متى كان هذا البناء واقعا ضمن مكان مصنف أو في طريق التخصيص"¹.

ثانيا :إجراءات منح القرار المتعلق برخصة الهدم

لا تختلف إجراءات إصدار القرار المتعلق برخصة الهدم عن إجراءات إصدار القرارات

الفردية المتعلقة بالبناء، فهي تبدأ بإيداع طلب مرفق بملف لدى المجلس الشعبي

¹لعويجي عبد الله، قرارات التهيئة والتعمير في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر 2011-2012 ص : 137.

البلدي لتباشر إجراءات الدراسة والتحقيق فأصدار القرار بعد ذلك¹. وهذا ما يتم التطرق إليه في مايلي :

1-الطلب والتحقيق فيه :

نص قانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير في مادته 61 على "يودع طلب رخصة التجزئة أو البناء أو الهدم بمقر المجلس الشعبي البلدي المعني"². فطلب رخصة الهدم يتم إيداعه في المجلس الشعبي البلدي.

1-1 صفة طالب الرخصة

نصت عليها المادة 62 من المرسوم 91-176 "ينبغي أن يتقدم بطلب رخصة الهدم والتوقيع عليه من مالك البناية الآيلة للهدم أو موكله أو الهيئة العمومية المخصصة..."³ فطالب الرخصة يكون إما المالك أو موكله أو الهيئة العمومية المخصصة.

1-2التحقيق في الملف :

- يشمل الملف المرفق بطلب رخصة الهدم على مايلي :
- تصميم الموقع يعد على سلم 1/2000 او 1/5000
- تصميم للكتلة يعد على سلم 1/500 من البناية الآيلة للهدم أو المعدة للحفظ في حالة الهدم الجزئي.
- عرض لأسباب إجراء العملية المبرمجة.
- حجم أشغال الهدم ونوعها.

¹-الزين عزري، مجلة الفكر السابقة، 24.

²-المادة 61 من قانون، 90-29 السابق الذكر.

³-المادة 62 من المرسوم التنفيذي، 91-176 السابق الذكر

-التخصيص المحتمل للمكان بعد شغوره .

-خبرة تقنية، عند الاقتضاء لتحديد شروط الهدم المتوقع.

وعلى طالب الرخصة أن يرسل الطلب مرفقا بهذا الملف في خمس نسخ إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي لمحل موقع البناء، والذي يسلمه وصلا يثبت تاريخ الإيداع ثم يحال الملف إلى المصالح المختصة بالتعمير في البلدية لتحضيره باسم رئيس المجلس الشعبي البلدي. وترسل نسخة من الطلب خلال الأيام الثمانية الموالية لتاريخ إيداعه إلى مصلحة الدولة المكلفة بالتعمير على مستوى الولاية التي لديها شهر واحد لإبداء رأيها¹

فقد نص المرسوم 91-176 في مادته 67 على أن "تجمع المصلحة المكلفة بتحضير الطلب المقدم لدى الشخصيات العمومية أو المصالح أو الهيئات المعنية بالهدم المتوقع، الآراء أو الموافقة أو القرارات المنصوص عليها في القوانين والتنظيمات الجاري لها العمل يتعين على الشخصيات العمومية أو المصالح أو الهيئات التي استشارتها إبداء رأيها خلال اجل شهر واحد ابتداء من تاريخ استلام طلب إبداء رأيها، وينبغي أن يكون الرأي معللا قانونا في حالة الرفض أو متجانسا مع توجيهات خاصة ويجب عليها في جميع الحالات أن تعيد الملف المرفق بطلب إبداء الرأي في الأجل نفسه" كما نصت المادة 65 من نفس المرسوم على "يحدد اجل التحضير بثلاثة (3) أشهر ابتداء من تاريخ إيداع ملف الطلب. تسلم رخصة الهدم في شكل القرار"².

¹- الزين عزري، مجلة الفكر السابقة، ص: 24-25.

²-المادة 65-67 من الرسوم التنفيذي 91-176 المشار اليه سابقا.

2- إصدار القرار المتعلق برخصة الهدم

نصت المادة 68 من قانون 90-29 على "تسلم رخصة الهدم من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي"¹.

جعل المشرع الاختصاص الحصري في منح رخصة الهدم لرئيس المجلس الشعبي البلدي طبقا للمادة 68 من قانون 90-29 وهذا يعني انه لا ينعقد الاختصاص بشأنها لغيره، فكل قرار يتضمن رخصة هدم صادر من جهة إدارية أخرى، غير رئيس المجلس الشعبي البلدي يعرض هذا القرار بعبء عدم الاختصاص².

ونصت المادة 62 في الفقرة الثانية من القانون السابق على "في حالة الرفض أو التحفظ يبلغ المعني بالقرار الذي اتخذته السلطة المختصة على ان يكون معللا قانونا"³.

الفرع الثالث: رخصة التجزئة

بعد ماتم التطرق إلى رخصة الهدم الآن سيتم التعرض إلى رخصة التجزئة

أولا: تعريف رخصة التجزئة

نصت المادة 57 من القانون 90-29 المتعلق بالتهيئة على مايلي "تشتت رخصة التجزئة لكل عملية تقسيم لاثنتين أو عدة قطع من ملكية عقارية واحدة أو عدة ملكيات مهما كان نوعها تحضر رخصة التجزئة وتسلم في الأشكال وبالشروط والآجال التي يحددها التنظيم"⁴.

ونصت المادة 07 من المرسوم التنفيذي 91-176 على "تشتت رخصة التجزئة لكل عملية تقسيم لقطعتين أو عدة قطع من ملكية عقارية واحدة أو عدة ملكيات مهما كان

¹-لمادة 68 من قانون 90-29. السابق الذكر

²- الزين عزري ، مجلة الفكر السابقة ص :25.

³-المادة 62 من قانون 90-29 السابق الذكر.

⁴-المادة 57 من القانون السابق.

موقعها، إذا كانت قطعة أو عدة قطع أرضية ناتجة عن هذا التقسيم من شأنها أن تستعمل لتشييد بناية"¹

وبخصوص المشرع الجزائري فقد عرف التجزئة في المادة 24 من القانون 82-02 الملغى بأنها "تعد تجزئة الأراضي للبناء عملية تتمثل في تقسيم ملك عقاري أو عدة أملاك عقارية أو أكثر لغرض إقامة بناية أي كان تخصيصها". ويبدو أن هذا التعريف أكثر وضوحا مما أورد المشرع في المادة 07 من المرسوم التنفيذي 91-176 غير أن هذا الأخير قد جمع بين العملة والرخصة المتعلقة بها"

ثانيا :إجراءات إصدار القرار المتعلق برخصة التجزئة

إصدار القرار المتعلق برخصة التجزئة،ينبغي أن يبدأ بطلب مرفق بملف يوجه إلى الجهة المختصة التي تشرع في دراسته والتحقق في المواعيد القانونية،وتصدر قرارها بشأن ذلك،وهذا ما تم تفصيله فيما يلي :

1-طلب الحصول على رخصة التجزئة

لكي تصدر الجهة المختصة قرارها المتعلق برخصة التجزئة،يجب أن يتقدم أمامها المالك أو موكله بطلب مرفوق بملف يحتوي كل الوثائق المطلوبة وذلك كما يلي :²

¹-المادة 7 من المرسوم التنفيذي 91-176 السابق الذكر.

²- عبد الله، لعويجي، رسالة ماجستير السابقة ص : 128.

1-1 صفة طالب الرخصة

يتقدم صاحب الملكية أو موكله بطلب رخصة التجزئة على أن يكون هذا الأخير موقعا ومدعما بنسخة من عقد الملكية أو بتوكيل ومرفقا بملف يشتمل على مجموعة من الوثائق تصميم للموقع/تصاميم ترشيديية¹ بالإضافة إلى مذكرة .

1-2 الملف المرفق بطلب الرخصة

رخصة التجزئة مثلها مثل رخصة البناء تحتوي على ملف طويل يغلب عليه الطابع التقني حيث يحتوي هذا الملف على ما يلي :

-تصميم للموقع يعد على سلم 1/2000 أو 1/5000 يشمل على الواجهة والهيكل القاعدية للخدمة مع بيان طبيعتها وتسميتها وكذا نقاط الاستدلال والتي تمكن من تحديد قطعة ارض.

-التصاميم الترشيديية المعدة على سلم 1/200 أو 1/500 تشمل البناءات التالية :

*حدود القطعة الأرضية ومساحتها.

*منحنيات المستوى و سطح التسوية، مع المواصفات التقنية الرئيسية ونقاط وصل شبكة الطرق المختلفة.

*تحدد القطع الأرضية المبرمجة مع رسم شبة الطرق وقنوات التموين بالمياه الصالحة للشرب والحريق، و صرف المياه القدرة وكذا شبكات توزيع الغاز والكهرباء والهاتف والانارة العمومية.

*تحديد موقع مساحات توقف السيارات والمساحات الحرة ومساحات الخدمة الخاصة.

*موقع البناءات المبرمجة وطبيعتها وشكلها العمراني بما في ذلك البناءات الخاصة بالتجهيزات الجماعية.²

¹قارة تركي الهام، آليات الرقابة في مجال التهيئة والتعمير ،رسالة ماجستير ، أبو بكر بالقائد، تلمسان، 2012-2013، ص:66.

² - عبد الله، لعويجي، رسالة الماجستير السابقة 129.

-مذكرة توضح التدابير المتعلقة بما يلي :

* طرق المعالجة المخصصة لتنقية المياه المرسبة الصناعية من جميع المواد السائلة او الصلبة أو الغازية المضرة بالصحة العمومية والزراعة والمحيط.
* طرق المعالجة المخصصة لتنقية الدخان وانتشار الغازات من جميع المواد المضرة بالصحة العمومية.

* تحديد مستوى الضجيج وانبعاث الطفيليات الكهرومغناطسية بالنسبة للأراضي المجزأة للاستعمال الصناعي

- مذكرة تشمل البنائيات التالية :

* قائمة القطع الأرضية المجزأة ومساحة كل قطعة منها
* نوع مختلف أشكال الأراضي مع توضيح عدد المساكن ومناصب العمل والعدد الإجمالي للسكان المقيمين.
* الاحتياجات في مجال الماء والغاز والكهرباء والنقل وكيفيات تلبيتها.
* دراسة مدى التأثير على المحيط عند الاقتضاء.

-برنامج الأشغال الذي يوضح المواصفات التقنية للمشاريع والشبكات والتهيئة المقرر انجازها وشروط تنفيذها مع تقدير تكاليفها وتوضيح مراحل الانجاز وأجال ذلك، عند الاقتضاء.

-دفتر الشروط يعد حسب النموذج الذي يقرره الوزير المكلف بالتعمير يحدد الالتزامات والارتفاقات الوظيفية وذات المنفعة العامة المفروضة على الأراضي المجزأة وكذا الروابط التي تتجز بموجبها البناءات.¹

¹ - عبد الله، لعويجي، رسالة الماجستير السابقة، ص:130.

المطلب الثاني : شهادات التهيئة والتعمير وقرار التخصيص

تعتبر شهادات التهيئة والتعمير وقرار التخصيص نوع من أنواع الرقابة على الأملاك الوطنية الخاصة بالإدارة من خلالها تقوم بمراقبة تصرفات الأشخاص الواقعة على عقاراتهم .

الفرع الأول :شهادات التهيئة والتعمير كآلية رقابة قبلية

تتمثل شهادات التهيئة في شهادة التعمير وشهادة التقسيم

أولا :شهادة التعمير

سيتم التعرف على شهادة التعمير من خلال التطرق الى تعريفها وواجبات الحصول عليها

1-تعريف شهادة التعمير

نص المشرع الجزائري في قانون 90-29 المعلق بالتهيئة والتعمير في مادته 51 على مايلي"يمكن لكل شخص طبيعي أو معنوي قبل الشروع في الدراسات أن يطلب شهادة للتعمير تعين حقوقه في البناء والارتفاق التي تخضع لها الأرض المعنية يحدد التنظيم شروط وكيفيات تسليم شهادة التعمير¹. فشهادة التعمير قرار إداري يوضح فيها الحقوق والارتفاقات التي تقع على العقار ومن خلال شهادة التعمير يتم إعلام صاحب الطلب «سواء كان شخص طبيعي أو معنوي» بإمكانية وقابلية الأرض للبناء أو عدمها.

ثانيا :إجراءات الحصول على شهادة التعمير²

للحصول على شهادة التعمير يحتوي مضمون الطلب على مايلي :

يوضح طلب شهادة التعمير هوية الشخص المعني وينبغي أن يشتمل على البيانات التالية :

*موضوع الطلب .

*اسم مالك الأرض.

¹-المادة 51 من قانون 90-29 السابق الذكر .

²- عبد الله لعويجي ،رسالة الماجستير السابقة،ص : 157؛ 159.

*العنوان والمساحة والمراجع المساحية إن وجدت

*تصميم حول الوضعية.

*تصميم الأرض معد حسب الشكل الملائم

يودع طلب شهادة التعمير والوثائق المرفقة به بمقر المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا مقابل وصل إيداع. يختص بتسليم شهادة التعمير بالدرجة الأولى رئيس المجلس الشعبي البلدي، كما قد يكون من اختصاص الوالي أو الوزير المنتدب حسب حالات أخرى .

- يجب على شهادة التعمير أن تبين ماياتي :

*أحكام التهيئة والتعمير المطبقة على القطعة الأرضية .

*الارتفاقات المدخلة على قطعة الأرضية والأحكام التقنية الخاصة الأخرى .

*إيصال القطعة الأرضية بشبكات الهياكل القاعدية العمومية الموجودة أو المتوقعة .

*الأخطار الطبيعية التي يمكن أن تمس الموقع المعني وكذا الأخطار التي تم التعرف عليها أو الموضوعة على الخرائط والتي تؤدي إلى تحديد أو اقتصاد قابلية إقامة المشروع على القطعة الأرضية.

ثانيا :شهادة التقسيم كآلية رقابة قبلية

نصت المادة 59 من قانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير ماييلي "تسلم لمالك عقار مبني وبطلب منه شهادة تقسيم عندما يزمع تقسيمه إلى قسمين أو عدة أقسام، لا تصلح هذه الشهادة شهادة للتعمير ،تحضر شهادة التقسيم وتسلم في الأشكال وبالشروط والآجال التي يحددها التنظيم"¹

¹-المادة 59 من قانون 90-29السابق الذكر .

1- تعريف شهادة التقسيم

وثيقة إدارية تسلم لمالك العقار بطلب منه عندما يريد تقسيمه إلى قسمين أو عدة أقسام فهي وثيقة عمرانية هامة في إطار تنظيم عمليات البناء.

2- محتويات الملف

للحصول على شهادة التقسيم ينبغي أن يتقدم مالك العقار أو موكله بطلب شهادة التقسيم والتوقيع عليه ويجب على المعني أن يدعم طلبه للحصول على شهادة التقسيم بميلي :
- نسخة من عقد ملكية العقار أو التوكيل طبقاً لأحكام الأمر 58-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975.

- تصميم للموقع يعد على سلم 1/2000 أو 1/5000 يشتمل على الوجهة وشبكات الخدمة مع بيان تسميتها ونقاط الاستدلال التي تمكن من تحديد قطعة الأرض.

- التصاميم الترشيدية المعدة على سلم 1/200 أو 1/500 تشمل على البنيات التالية :

* حدود القطعة الأرضية ومساحتها.

* مخطط كتلة البناءات الموجودة على المساحة الأرضية والمساحة المبنية من الأرض

* بيان شبكات قابلية الاستغلال التي تخدم القطعة الأرضية والوصفات التقنية الرئيسية لذلك.

* تخصيص القطعة الأرضية المقررة في إطار اقتراح التقسيم .

يرسل الملف في خمس نسخ إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي لمحل وجود القطعة الأرضية مع الوثائق المرفقة به.

إن تسليم شهادة التقسيم يكون من اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي باعتباره ممثلاً للدولة.¹

¹ - عبد الله لعويجي، رسالة الماجستير السابقة، ص: 154-155.

الفرع الثاني: قرار التخصيص

وسيتم التعرف على التخصيص من خلال تعريفه ومعرفة الرقابة الدائمة على تخصيص العقارات والمنقولات.

أولاً: تعريف التخصيص

نصت المادة 1/82 من قانون الأملاك الوطنية على مايلي: "يعني التخصيص استعمال ملك عقاري أو منقول يملكه شخص عمومي في مهمة تخدم الصالح العام للنظام، ويتمثل في وضع احد الأملاك الوطنية الخاصة التي تملكها الدولة أو الجماعة الإقليمية تحت تصرف دائرة وزارية أو مصلحة عمومية أو مؤسسة عمومية تابعة لأحدهما قصد تمكينها من أداء المهمة المسندة إليها"¹

ونصت المادة 3 من المرسوم التنفيذي 91-454 على أن "عملا بإحكام المادتين 84 و85 من القانون 50-30 المؤرخ في 30 ديسمبر سنة 1990 المذكور أعلاه، يخصص الأملاك العقارية التابعة للأملاك الخاصة بالدولة تخصيصا نهائيا أو مؤقتا:

-الوزير المكلف بالمادة، إذا تعلق الأمر بمؤسسات وطنية أو وزارات أو مؤسسات وهيئات عمومية تابعة للدولة ذات الاختصاص الوطني أو جماعات إقليمية،

-الوالي، إذا تعلق الأمر بمصالح الدولة غير المتمركزة والمؤسسات، والهيئات العمومية للدولة ذات الاختصاص المحلي الموجود في الولاية، يتخذ الوزير المكلف بالمالية أو الوالي حسب الحالة قرار التخصيص تبعا لطلب معلل ترسله الهيئة أو المصلحة المعنية ويتخذ القرار بناء على اقتراح المصالح المختصة المكلفة بالأملاك الوطنية"²

¹-المادة 82 من قانون 90-30، المتضمن قانون الأملاك السابق الذكر.

²-المادة 3 من المرسوم التنفيذي 91-454، مؤرخ في 16 جمادى الأولى عام 1412 الموافق: 23 نوفمبر سنة 1991 شروط إدارة الأملاك الخاصة والعامة التابعة للدولة وتسييرها ويضبط كفاءات ذلك ج،ر،ج،ج،العدد 89.

يعتبر التخصيص طريقة من طرق إدارة الأملاك الوطنية الخاصة. ويختلف عن التخصيص في الأملاك الوطنية العمومية الذي يعتبر وسيلة من وسائل اكتساب صفة العمومية فالتخصيص كآلية لتسيير الأملاك الوطنية الخاصة.¹

ثانيا: الرقابة الدائمة على تخصيص العقارات والمنقولات

ولقد نص عليها القانون 90-30.

1- الرقابة الدائمة على تخصيص العقارات

إدارة أملاك الدولة متابعة تخصيص العقارات التابعة لملكية الدولة الخاصة وتتولى مراقبة الاستعمال الحسن لهذه العقارات. وفي حالة ما إذا رأت أن عقار من العقارات التي كانت موضوع تخصيص مؤقت غير مستعمل فإنها تقوم بتوجيه اعدار حسب الإشكال القانونية إلى المصلحة المستفيدة من التخصيص ثم تقوم بإجراء إلغاء تخصيص العقار ومن ثم يتم استرجاعه لإعادة تخصيصه طبقا للقانون. ومن جهة أخرى فإنه وحتى بالنسبة للعقارات المخصصة تخصيصا نهائيا فإنه يستوجب على المصلحة المستفيدة من التخصيص أن تسلم لإدارة أملاك الدولة تلقائيا كل عقار مخصص لم يعد مقيدا لها، والأمر نفسه إذا ثبت أن العقار بقي غير مستعمل مدة ثلاث سنوات على الأقل ويتم بمناسبة إلغاء التخصيص الذي تقوم به مصالح أملاك الدولة تسليم العقار الملغى تخصيصه، ويتم إثبات التسليم بموجب محضر معد بين ممثل المصلحة المخصص لها وممثل إدارة أملاك الدولة.²

¹-حنان ميساوي، رسالة الدكتوراه السابقة، ص: 203.

²-كنازة محمد، رسالة الدكتوراه السابقة، ص: 248.

2- الرقابة الدائمة على ظروف تخصيص المنقولات

الرقابة التي تمارسها إدارة أملاك الدولة على تخصيص العقارات والتي تهدف أساسا التي تأكد من استعمال العقار وعدم تعطيله عن هدفه ودوره وفي حالة حدوث ذلك يكون التدخل بإلغاء تخصيصه واسترجاعه للانتفاع به في وجه آخر، فان الرقابة على تخصيص المنقولات تهدف أساسا إلى حماية القيمة المالية للمنقول، والتأكد من جهة أخرى على صلاحية المنقول لسد حاجات المصلحة المخصصة له. لذلك فان عملية الرقابة تستوجب في حالة عدم أداء المنقول لدوره المنوط به وجوب تدخل الإدارة من خلال إلغاء استعمال الملك المنقول.¹

¹ - كناية محمد، مرجع سابق، ص: 249.

ملخص

يرد على الأملاك الوطنية الخاصة رقابة إدارية سابقة أو ما يسمى بالرقابة القبلية بهدف تجنب الوقوع في الأخطاء، ويمارس هذا النوع من الرقابة عن طريق العقود والقرارات.

فالشغل الخاص عن طريق العقود هو رقابة قبلية على شغل واستغلال الأملاك الوطنية الخاصة، ويكون عن طريق عقد الامتياز الذي يعد عقد تقوم بموجبه الجماعة العمومية صاحبة حق الامتياز بمنح شخص معنوي أو طبيعي حق استغلال الملك العمومي الطبيعي أو استغلال منشأة أو التجهيز محل منح الامتياز إلى السلطة صاحبة حق الامتياز فعقد الامتياز يعمل على حماية الأملاك الوطنية الخاصة. وكذلك عقد الإيجار يعتبر النوع الثاني من عقود شغل خاص فهو عقد يمكن المؤجر بمقتضاه المستأجر من الانتفاع بشيء لمدة محددة مقابل بدل إيجار معلوم، فكلا العقدين يمارسان كنوع من الرقابة القبلية.

إضافة إلى العقود توجد القرارات وهي أيضا تعمل على الحفاظ على الأملاك الوطنية الخاصة والمتمثلة في الرخص العمرانية: رخصة البناء، رخصة التجزئة ورخصة الهدم، وكذلك الشهادات العمرانية: شهادة التعمير وشهادة التقسيم، وقرار التخصيص فكل هذه القرارات تمارس رقابة قبلية على شغل واستغلال الأملاك الوطنية الخاصة.