

جامعة محمد الصديق بن يحيى - جيجل -
كلية الحقوق والعلوم السياسية
مدرسة الدكتوراه للقانون والعلوم السياسية



دور القاضي الإداري في تسوية منازعات رخص البناء

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام
تخصص: منازعات إدارية

تحت إشراف الأستاذة:
د. فتحي وردية

إعداد الطالبة:
بريهوم حليلة

أعضاء لجنة المناقشة

- أ/ سمار نصر الدين، أستاذ ، جامعة محمد الصديق بن يحيى - جيجل - رئيسا.
أ/ فتحي وردية، أستاذة محاضرة "أ"، جامعة مولود معمري - تيزي وزو -..... مشرفة ومقررة.
أ/ إرزيل الكاهنة، أستاذة ، جامعة مولود معمري - تيزي وزو - مناقشة.
أ/ بلحيرش حسين، أستاذ محاضر "ب"، جامعة محمد الصديق بن يحيى - جيجل -.... مدعوا.

تاريخ المناقشة: 2017/01/26

شكر و عرفان

الحمد لله الذي أعانني على إنهاء هذا العمل المتواضع

فالحمد لله حمدا كثيرا بداية ونهاية.

يشرفني أن أتقدم بجزيل الشكر والعرفان وعظيم التقدير والامتنان للأستاذة الفاضلة

"فتحي وردية" على قبولها الإشراف على إنجاز هذه المذكرة

وجزاها الله خيرا على ما قدمته لي من نصح وخصتني

به من وقت وجهد في سبيل ذلك.

كما أتقدم بالشكر لكل من قدم لي يد المساعدة ولو بكلمة طيبة.

فلكم مني فائق التقدير والاحترام.

إهداء

نهدي هذا العمل المتواضع إلى أعز ما أهدانا الله في هذا الوجود

إلى أمي الغالية؛

إلى أبي الغالي.
إلى زوجتي العزيز

إعترفا مني لهم بالمجهودات التي بذلوها والتضحيات التي قدموها

وإلى ابني العزيز محمد الأمين.

إلى كل أفراد عائلتي وأصدقائي وزملائي في مشواري الدراسي.

إلى كل فرد ساهم من قريب أو من بعيد في إنجاز هذه المذكرة.

إلى الأساتذة المشرفة تقديرا وعرفانا مني على الجهود التي قدمته لي

إلى كل من ذكرهم قلبي ونسيهم قلمي.

عليكم جميعها أهدي ثمرة جهدي.

قائمة المختصرات

باللغة العربية

ق إ م إ.....قانون الإجراءات المدنية والإدارية

د د ن.....دون دار نشر

د س ن.....دون سنة نشر

ج ر.....جريد رسمية

ص.....صفحة

ص ص.....من الصفحة ... إلى الصفحة

باللغة الفرنسية

p.....page

op cit.....opus citatum

AJDA Actualité Juridique de Droit Administratif

مقدمة

تشكل مسألة تنظيم البناء والعمران إحدى الأولويات الأساسية للدول في الوقت الراهن، لأن العمران هو إحدى مقاييس تقدم ورقي الدول، فكلما كانت الدول متطورة كان مستوى العمران فيها متطور، أما الدولة المتخلفة فتعيش في حالة فوضى، الأمر الذي يفسر اهتمام الدول بسن النصوص القانونية المنظمة للبناء.

ولا شك أن الجزائر ليست في منأى عن هذا، فقد عرف مجال العمران توسعا كبيرا بفعل ارتفاع نسبة التمدن، حيث ازداد بذلك توسع المناطق الحضرية على حساب المناطق القروية وتكاثر استهلاك الأراضي بالمدن وضواحيها وتعددت مشاكل العقار والبناء غير المنظم، وأصبحت عملية البناء تتم دون مراعاة لأبسط قواعد التعمير ولحاجيات الجماعة، فكان لا بد على الإدارة أن تتحمل مثل هذه الحاجيات لتدارك المشكل وهذا منذ أمد بعيد.

مرت سياسة التعمير في الجزائر بعدة مراحل حاولت من خلالها الحكومات المتعاقبة ومنذ الاستقلال التحكم في قواعد البناء والتوسع العمراني إلى غاية اليوم، ففي سنة 1975 صدر أمر رقم 67-75⁽¹⁾، يتعلق برخصة البناء ورخصة تجزئة الأرض لأجل البناء، الذي يعد المرجع الأول لقواعد رخصة البناء، وفي سنة 1982 صدر القانون رقم 82-02⁽²⁾ يتعلق برخصة البناء ورخصة تجزئة

(1) أمر رقم 67-75 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتعلق برخصة البناء وتجزئة الأرض لأجل البناء، ج ر، عدد 83، صادر في 17 أكتوبر 1975، (ملغى).

(2) قانون رقم 82-02 مؤرخ في 06 فبراير 1982، يتعلق برخصة البناء ورخصة تجزئة الأرض للبناء، ج ر، عدد 06، صادر في 09 فبراير 1982، (ملغى).

الأرض للبناء، المخالفة له، بعدها صدر أمر رقم 01-85⁽¹⁾ الذي يحدد انتقاليا قواعد شغل الأراضي قصد المحافظة عليها وحمايتها، المصادق عليه بمقتضى القانون رقم 08-85⁽²⁾ حيث أن هذا الأمر لم يبلغ قانون 02-82 تماما وإنما مواد محددة منه، ليليه القانون رقم 03-87⁽³⁾، الذي جاء كشرية عامة في مادة العمران على الرغم أنه لم يبلغ العمل بأحكام القانون 08-85 إلى أن صدر القانون رقم 29-90⁽⁴⁾ المتعلق بالتهيئة والتعمير الذي ألغى صراحة في المادة 80 كل الأحكام المخالفة لاسيما القانون رقم 02-82 والأمر رقم 01-85.

وبذلك أصبح القانون رقم 29-90 المصدر التشريعي الأساسي لقواعد العمران، وتم النص من خلاله على أدوات التهيئة والتعمير التي تتمثل في المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير ومخطط شغل الأراضي بالإضافة إلى قرارات العمران الفردية التي تتمثل في الشهادات و الرخص الإدارية. فالشهادات هي شهادة التعمير، شهادة القسمة، شهادة المطابقة، أما الرخص المتعلقة بالتعمير فتتمثل في رخصة البناء ورخصة الهدم ورخصة التجزئة، ومما لا شك فيه أن رخصة البناء تعد أهم أدوات التهيئة والتعمير التي حظيت باهتمام المشرع الجزائري فقد قام بإصدار العديد من النصوص

(1) أمر رقم 01-85 مؤرخ في 13 أوت 1985، يحدد انتقاليا قواعد شغل الأراضي قصد المحافظة عليها و حمايتها، ج ر، عدد 34، صادر في 14 أوت 1985 ، (ملغى) .

(2) قانون رقم 08-85 مؤرخ في 12 نوفمبر 1985، يتضمن الموافقة على الأمر 01-85 مؤرخ في 13 غشت 1985، يحدد انتقاليا قواعد شغل الأراضي قصد المحافظة عليها و حمايتها، ج ر، عدد 47، صادر في 13 نوفمبر 1985، (ملغى) .

(3) قانون رقم 03-87 مؤرخ في 27 يناير 1987، يتعلق بالتهيئة العمرانية، ج ر، عدد 5 ، صادر في 28 يناير 1987، (ملغى)

(4) قانون رقم 29-90، مؤرخ في 01 ديسمبر، 1990، يتعلق بالتهيئة والتعمير، ج ر، عدد 52، صادر في 02 ديسمبر

1990، معدل و متمم.

التنظيمية له والمتمثلة بصفة خاصة في المرسوم التنفيذي رقم 91-176⁽¹⁾ المعدل والمتمم ب:
 المرسوم التنفيذي رقم 06-03⁽²⁾ والرسوم التنفيذية رقم 09-307⁽³⁾، وفي سنة 2015 تم إلغائه
 بموجب المرسوم التنفيذي رقم 15-19⁽⁴⁾.

من هنا تبرز أهمية رخصة البناء من حيث أنها وسيلة كفيلة بتحقيق الموازنة بين مختلف
 المصالح المتمثلة في المصلحة الخاصة للأفراد و المصلحة العامة العمرانية بأبعادها الاقتصادية
 والاجتماعية والبيئية والثقافية حيث حظيت بترسانة قانونية هامة ولم يبق سوى التدخل الحازم للإدارة
 لضمان تحقيق ذلك من خلال فرض إلزامية الحصول المسبق لرخصة البناء واحترام هذه الرخصة طيلة
 إنجاز الأشغال مما يحقق المصلحة الخاصة والمصلحة العامة العمرانية.

لذا أخضع المشرع الجزائري جميع الأنشطة العمرانية لإجبارية الحصول على رخصة البناء
 ، وعليه فإن كان من حق الأفراد الحصول على هذه الرخصة فعلى الإدارة أن تقوم بواجبها، وعلى
 اعتبار إفادة المالكين من تراخيص البناء من عدمه فيه تأثير على مصالحهم، فإن الإدارة ملزمة باحترام
 الإجراءات والمواعيد الخاصة بإصدار هذه القرارات، ومتى خالفت الشروط القانونية والتقنية في إصدار
 قرارات رخص البناء تكون قد انتهكت قواعد مبدأ المشروعية ، ويحق للأفراد في منازعتها أمام القضاء

-
- (1) مرسوم تنفيذي رقم 91-176 مؤرخ في 28 ماي 1991، يحدد كفايات تحضير شهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة
 المطابقة ورخصة الهدم وتسليم ذلك، ج ر، عدد 26، صادر في 01 جوان 1991(ملغى).
- (2) مرسوم تنفيذي رقم 06-03 مؤرخ في 7 يناير 2006، يعدل و يتم المرسوم التنفيذي رقم 91-176، ج ر، عدد 01، صادر
 في 08 جانفي 2006، (ملغى).
- (3) مرسوم تنفيذي رقم 09-307 مؤرخ في 22 سبتمبر 2009، يعدل و يتم المرسوم التنفيذي رقم 91-176، ج ر، عدد 55
 ،سنة 2005، (ملغى).
- (4) مرسوم تنفيذي رقم 15-19 مؤرخ في 25 يناير 2015، يحدد كفايات تحضير عقود التعمير و تسليمها، ج ر، عدد
 07، صادر في 12 فبراير 2015.

الإداري والذي له دوره في تنظيم النشاط العمراني من خلال تطبيق أحكام قانون العمران، كما له دوره الإيجابي في الموازنة بين مختلف المصالح المتنازعة، على أن تحضي المصلحة العامة العمرانية بأهمية قصوى.

ويكون دور القضاء بفرض رقابته على مختلف قرارات رخصة البناء وكذا تفعيله لقواعد المسؤولية الإدارية وذلك عن طريق دعوى الإلغاء تم متابعتها بالتعويض عن ما تخلفه تصرفاتها القانونية والمادية من أضرار تصيب الأفراد أو ممتلكاتهم.

تظهر أهمية هذه الدراسة في موضوع التعمير الذي يحوز اهتمام التشريع بالنظر إلى كم القوانين الصادرة في هذا الشأن، وأنه يحوز اهتمام القضاء، بالإضافة للوظيفة الإبداعية للقاضي الإداري التي يستحضرها لصنع بعض القواعد القانونية، متجاوزا بعض المبادئ التي تعجز عن حل بعض منازعات رخص البناء، على غرار وظيفته في بسط رقابته على أعمال الإدارة لتقدير مدى احترامها لمبدأ المشروعية.

أما عن أسباب ودوافع اختيار الموضوع تكمن في معرفة كيفية مساهمة رخصة البناء في محاربة ظاهرة البناءات الفوضوية التي ما فتئت تشوه مدننا من خلال النظام القانوني لها، وإبراز دور الجهات الإدارية المختصة في تطبيق النصوص المنظمة للعمران، إضافة إلى دور القضاء الإداري في الموازنة بين حماية حق الملكية وحق الأفراد في الحصول على رخصة البناء والمصلحة العامة التي تمثلها الإدارة تحقيقا لمبدأ المشروعية.

فيما يخص الاعتماد على الدراسات السابقة فقد تم الإطلاع على عينة من الأطروحات والدراسات الجامعية، والهدف من ذلك توظيف هذه الدراسات وتجميع أعمال البحث في أطر متكاملة ، أما بخصوص الموضوع دور القاضي الإداري في تسوية منازعات رخص البناء فهي قليلة ، ومن

الدراسات التي تطرقت للموضوع نجد أطروحة دكتوراه بعنوان *منازعات القرارات الفردية في مجال العمران* للدكتور عزري الزين، التي تتحدث بخصوص القرارات الفردية المتمثلة في الرخص والشهادات التي تمنحها الإدارة للأفراد في مجال العمران. كذلك ماجستير بعنوان *التأطير القانوني للتعجير في ولاية الجزائر* للأستاذ جبري محمد خصصها لدراسة مدى نجاعة التأطير القانوني للتعجير في ولاية الجزائر العاصمة. وكذلك ماجستير بعنوان *قرارات التهيئة والتعجير بالإضافة إلى القرارات الفردية المتعلقة لعويجي عبد الله حيث تناول أدوات التنظيم التهيئة والتعجير بالإضافة إلى القرارات الفردية المتعلقة بالتهيئة والتعجير في التشريع الجزائري، أما بالنسبة للنصوص القانونية فيوجد ما يكفي للتشجيع على البحث في هذا الموضوع.

وفي خضم المعطيات السابقة تسعى هذه الدراسة إلى الوقوف على الدور الذي تلعبه الإدارة في إبراز المكثات القانونية الممنوحة لها في مجال رخصة البناء ومدى استعمالها للوسائل التي تملكها، وكذا إبراز الدور الفعال الذي يلعبه القاضي الإداري في حل ومواجهة ما تطرحه أغلب منازعات تراخيص البناء على أساس أن قراراتها إدارية.

انطلاقاً من ذلك تتضح معالم الإشكالية في **البعد والمدى الذي يمكن للقاضي الإداري التدخل**

لتسوية المنازعات التي تثيرها قرارات رخص البناء؟

ومن أجل الإحاطة بأهم مضامين الموضوع وبغية الإجابة على الإشكالية المطروحة سنعتمد على المنهج الوصفي والتحليلي، فالمنهج الوصفي يظهر بغية معرفة الجوانب القانونية لقرارات رخص البناء والمنازعات الإدارية المتعلقة بها بالاعتماد على الدراسات السابقة التي تناولتها الدراسة، أما المنهج التحليلي فيظهر من خلال تحليل المواد والنصوص القانونية التي تعتمد عليها الدراسة.

تقتضي الأهمية التي يطرحها هذا الموضوع يقتضي منا دراسة القواعد والأحكام التي تخضع لها منازعات رخص البناء، مما يستدعي البحث عن النظام القانوني لرخصة البناء وتحديد مجمل القرارات الصادرة في مجال رخصة البناء والتي تشكل محل منازعات رخص البناء(الفصل الأول)، بالإضافة إلى اللجوء للقاضي الإداري في هذه المنازعات فلا بد من تناول دعوى الإلغاء ودعوى التعويض معتمدين على التطبيقات القضائية (الفصل الثاني).

الفصل الأول: الإطار القانوني لرخص البناء

يعد الحق في البناء أحد أوجه حق ملكية الأرض، وحق الملكية قد تكفل الدستور الجزائري⁽¹⁾ بحمايته إذ تنص المادة 64 <<الملكية الخاصة مضمونة...>> ، فالأصل أنه للمالك الحرية في استعمال ملكيته العقارية وممارسة جميع الأنشطة العمرانية التي يراها تحقق مصلحته الخاصة، ومن باب أولى الحق في البناء، إلا أنه وفي المقابل فإن هذه الحرية مقيدة بأن لا تتعارض مع الصالح العام والنظام العام العمراني وأسسها، التي تقتضي وضع الضوابط وإحكام الرقابة لاسيما على عملية البناء والتشييد من أجل تنظيم حركة البناء، من خلال إجبارية الحصول على رخصة البناء قبل إقامة أو تشييد أو تغيير يحدث في أي بناء.

ونظرا لأهمية رخصة البناء وارتباطها بعموم الناس والمشاكل التي تطرحها قرارات رخص البناء، فقد ارتأينا أن نسلط الضوء على كافة جوانب رخصة البناء من الناحية القانونية وتحديد القرارات التي تكون محل منازعات القضاء الإداري، من خلال تحديد ماهية رخصة البناء (المبحث الأول) وتحديد إجراءات الحصول على رخصة البناء مع الوقوف عند أهم القرارات الصادرة بشأنها (المبحث الثاني) .

(1) مرسوم رئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج ر، عدد 76، صادر في 08 ديسمبر 1996، معدل ومتمم.

المبحث الأول: ماهية رخصة البناء

يكشف تعدد التشريعات المتعلقة بالبناء والتعمير عن المشاكل التي يطرحها مجال العمران خصوصا أن الإطار القانوني للتعمير يعتبر حديثا، وقد طرحت تطبيقاته عدة إشكالات بسبب التراكمات الناجمة عن غياب سياسة عمرانية صارمة.

فرخصة البناء تعد أداة من أدوات التعمير، تسمح بمراقبة النشاط العمراني وهي وسيلة قادرة على الجمع بين المصلحتين الخاصة والعامة وعلى حمايتها والحفاظ عليها، فهذه الرخصة تساهم في وضع نظام عمراني متكامل ومتوازن يضمن احترام مبادئ وأهداف السياسة الوطنية للتهيئة العمرانية، الأمر الذي يقتضي تحديد مفهوم رخصة البناء (المطلب الأول)، ونطاقها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم رخصة البناء

تعد رخصة البناء الوسيلة القانونية لضمان التوسع العمراني، و يظهر ذلك من خلال ما تلعبه هذه الرخصة من دور فعال في ضمان الرقابة على حركة البناء، إذ بموجبها يتمكن الشخص من مباشرة عملية البناء، كما تعتمد عليها كل من الإدارة والسلطات القضائية لسيطرتهم.

لذلك سنعمد إلى تعريفها (الفرع الأول)، وتحديد أهميتها (الفرع الثاني)، ثم تحديد طبيعتها القانونية (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تعريف رخصة البناء

تحديد المقصود برخصة البناء له أهمية كبيرة من حيث عدم الخلط بينها وبين الوسائل الإدارية المشابهة لها (الإجازة، الإذن، الإخطار...) من خلال تحديد التعريف التشريعي (أولا)، والتعريف الفقهي (ثانيا)، وكذلك استخلاص عناصرها (ثالثا).

أولاً: غياب التعريف التشريعي لرخصة البناء

ترك المشرع مهمة إعطاء تعريفات جامعة مانعة لرخصة البناء لاجتهاد الفقه، ليحصر تدخله بوضع القواعد القانونية العامة لتنظيم تدخل كل من السلطة الإدارية في مجال إقامة وتشيد البناءات وهذا من خلال رخصة البناء.

وعليه اكتفى المشرع الجزائري بالنص على ضرورة أو إجبارية الحصول على رخصة البناء قبل إقامة أي بناء من خلال القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير⁽¹⁾، وكذلك المادة 41 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19.

ثانياً: التعريف الفقهي لرخصة البناء

قدمت عدة تعاريف فقهية لرخصة البناء منها:

- >> هي رخصة مسبقة، وهي إجراء جوهري ينبغي المرور به قبل الشروع في عملية البناء أو التغيير في البناية فكل هذه العمليات تشترط الحصول على رخصة البناء<<⁽²⁾.

- >> الرخصة التي تمنحها سلطة إدارية مختصة لإقامة بناء جديد أو تغيير بناء قائم قبل تنفيذ أعمال البناء<<⁽³⁾.

(1) أنظر المادة 52 من القانون رقم 90-29 >> تشترط رخصة البناء من أجل تشيد البناءات الجديدة مهما كان استعمالها ولتمديد البناءات الموجودة ولتغيير البناء الذي يمس الحيطان الضخمة منه، أو الواجهات المفضية على الساحة العمومية ولإنجاز جدار صلب للتدعيم أو التسييج...<<.

(2) جبري محمد، التأطير القانوني للتعمير في ولاية الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع إدارة ومالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2005-2006، ص70.

(3) JACQUOT HENRI, PRIET François, Droit de L'urbanisme, Dalloz, Paris, 3^{eme} édition, 1998, p 547.

- >رخصة البناء هي الإذن أو القرار الخطي الذي يجيز لصاحبه المباشرة بتنفيذ أشغال تشيد أو تحويل أو ترميم أو تجديد الأبنية << (1).

- >نشاط إداري تخول سلطة إدارية إقامة بناء جديد أو تغيير بناء قائم قبل تنفيذ أعمال البناء << (2).

تهمل مختلف هذه التعاريف شرط جوهري في رخصة البناء، وهي أنها يجب أن تراعي وتحترم قواعد العمران، والتي شملها التعريف المقدم من الدكتور عزري الزين >رخصة البناء هي قرار إداري صادر من سلطة مختصة قانونا، تمنح بمقتضاه الحق للشخص (طبيعيا أو مغنويا) بإقامة بناء جديد أو تغيير بناء قائم قبل البدء في أعمال البناء التي تجب أن تحترم قواعد قانون العمران << (3).

يتبين من خلال هذه التعاريف أن رخصة البناء هي عمل إداري (قرار)، صادر عن الإدارة

، استحدثها المشرع لبسط رقابتها على المجال العمراني، و بذلك فالإزام كل من يريد القيام بالبناء أو التعلية أو إعادة البناء وغيرها من الأشغال المرتبطة بالبناء، أن يتحصل من الإدارة المختصة (رئيس المجلس الشعبي البلدي، الوالي، الوزير المختص) على رخصة تتيح له ذلك، والغرض من هذه الرخصة هو مراقبة مدى مطابقة أعمال البناء بما ينص عليه القانون أو ما يتطلبه السير الحسن لإنجاز المبنى (4) في إطار التهيئة العمرانية الشاملة.

(1) نزيه نعيم شلالا، دعاوي رخص البناء، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2006، ص36.

(2) ADJA DJILALI, DROBENKO BERNARD, Droit de L'urbanisme, Bertii edition, Alger, 2007, p 190 .

(3) عزري الزين، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها ، دار الفجر، القاهرة، 2005، ص12.

(4) COUTEUX (Pierre soler) , Droit de L'urbanisme, Dalloz, 3^{ème} édition, paris, 2000, p 252.

ويكون مخالفا للقانون الشروع في تشييد بنايات جديدة مهما كان استعمالها أو صاحبها ما لم يتحصل مسبقا على رخصة بناء، ولم يستثني من هذا الشرط سوى البنايات التي لها طابع سري، وهي تلك المتعلقة بالدفاع الوطني حسب ما تؤكد عليه المادة 53 من القانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير.

ثالثا: عناصر رخصة البناء

يستخلص من جملة التعاريف الفقهية السابقة العناصر الأساسية لرخصة البناء، والتي تتجلى أساسا في:

1- صدور قرار إداري بالبناء من سلطة مختصة

لا يعد ترخيصا بالبناء إلا إذا تم في صورة قرار إداري وهو شكل من أشكال التصرفات القانونية للإدارة، وهذا ما سيظهر من خلال الطبيعة القانونية لرخصة البناء -، إذ كثيرا ما تثور نزاعات حول عدم شرعية هذه الأعمال القانونية، بسبب عدم إتباع الإدارة للشكليات اللازمة في إصدار قراراتها مما يجعل مصلحة المستفيد مهددة⁽¹⁾.

كما أن رخصة البناء لا تمنح إلا من سلطة إدارية مختصة بموجب القانون، فلا يمكن لأية جهة إدارية أخرى أن تمنح هذه الرخصة وإلا تعرضت للإلغاء بسبب عيب عدم الاختصاص،⁽²⁾ وهي إما رئيس المجلس الشعبي البلدي حسب المادة 48 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، أو من اختصاص الوالي أو الوزير المكلف بالتعمير حسب المادة 49 من المرسوم التنفيذي أعلاه.

(1) عزري الزين، << النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري >>، مجلة العلوم الإنسانية، العدد الثامن، جامعة محمد خيضر، بسكرة، جوان 2005، ص 4.

(2) عزري الزين، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها، مرجع سابق، ص 13.

وبالتالي لا يحق لمدير ديوان الترقية العقارية أن يصدر بنفسه رخصة البناء خاصة بتجمعاته السكنية، وكذلك مدير التربية فيما يخص أشغال التعديل على مستوى منشآته التربوية، كذلك بالنسبة لوزارة الشؤون الدينية فيما يخص المساجد، إذ يجب احترام الاختصاص والرجوع للإدارة المعنية وطلب الحصول على رخصة البناء بحسب الإجراءات المرسومة من طرف المشرع.

2- أن يكون قرارا قبليا

يكون منح رخصة البناء كقاعدة عامة بموجب قرار، قبل الشروع في أعمال البناء، وهذا لتحقيق الحكمة من فرضها وهي تجسيد الرقابة الوقائية، باعتبارها تقنية للرقابة المسبقة على استخدامات الأرض.⁽¹⁾ وكذا ضمان احترام قواعد العمران، فالإدارة قبل منحها الرخصة تقوم بدراسة تنظيمية وفنية للبناء المزمع إقامته وليس بعد إقامته⁽²⁾، وهنا الإدارة تصدر قرارها المتعلق برخصة البناء محترما الشروط والأحكام التي ينص عليها قانون العمران، وإلا كان محل طعن ممن له مصلحة في ذلك كجمعيات حماية البيئة، الجيران...⁽³⁾.

3- أن يشتمل الترخيص على إقامة بناء جديد أو تغيير بناء قائم

نصت المادة 52 الفقرة الثانية من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير أنه: >> تشترط

رخصة البناء من أجل تشييد البنايات الجديدة مهما كان استعمالها ولتتمديد البنايات الموجودة

(1) ADJA DJILLALI , DROBENKO BERNARD ,op, cit, p190.

(2) عزري الزين، >>إجراءات إصدار قرارات البناء و الهدم في التشريع الجزائري<<، مجلة الفكر، العدد الثالث، جامعة محمد خيضر، بسكرة، فيفري 2008، ص 12.

(3) عزري الزين، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها، مرجع سابق، ص 13.

ولتغيير البناء الذي يمس الحيطان الضخمة منه أو الواجهات المفضية على الساحة العمومية
ولإنجاز جدار صلب للتدعيم أو التسييج⁽¹⁾.

يتضح من المادة أعلاه أن المشرع الجزائري قد اشترط الحصول على رخصة البناء ليس فقط
قبل إنشاء البنايات الجديدة وإنما حتى في حالات أخرى عددها فيما يلي:
- في حالة تمديد البنايات الجديدة: أي زيادة عدد طوابق البناية مثلا.
_ تغيير البناء الذي يمس الحيطان الضخمة أي التغيير الذي يمس أساس البناية.
- أو إنجاز جدار للتدعيم أو التسييج أي الإحاطة بالبناية.

وبهذا فإن البناء كعمل مادي فني وفي إطاره القانوني الذي يتطلب لإقامته و تشييده ترخيصا إداريا
لا يقتصر على الأعمال الجديدة بل يتعداها لكل أعمال البناء⁽¹⁾.

لكن ما يمكن إبداء الملاحظة حوله أن المشرع الجزائري من خلال المرسوم التنفيذي 91-176
الملغى والذي من المفروض أنه جاء ليفصل في العموم وليوضح المبهم قد اكتفى من خلال المادة 33
بذكر <<يشترط كل تشييد لبناية أو تحويل لبناية على حيازة رخصة بناء>>.

ومنه نجد أن القانون فصل الحالات التي تتطلب الحصول على رخصة البناء أحسن من
المرسوم الذي اكتفى بالتأكيد على ضرورة الحصول على رخصة البناء في تشييد أي بناء أو تغييره⁽²⁾

(1) عزاوي عبد الرحمن ، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، رسالة لنيل شهادة دكتوراه ،تخصص قانون عام، كلية الحقوق ،
جامعة الجزائر، 2006-2007، ص 563.

(2) عزري الزين، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها، مرجع سابق، ص ص 13- 14.

، وهذا ما استدركه المشرع من خلال التعديل الذي جاء به المرسوم التنفيذي رقم 15-19 في المادة 41⁽¹⁾، التي كانت أكثر تفصيلا من سابقتها حيث ذكرت جميع أعمال البناء التي تتضمنها رخصة البناء.

4- أن يحترم قرار رخصة البناء الأدوات والرخص العمرانية

تعد رخصة البناء آلية تدخل ضمن سلسلة آليات الوقاية من ظاهرة البناء الفوضوي، فهناك ترابط وتواصل بين مختلف الآليات، وحتى لا يكون انقطاع في السلسلة وللمزيد من المردودية يجب أن تمنح رخصة البناء في ظل احترام:

- القوانين المنظمة لحركة البناء والتعمير.

- المخططات التوجيهية للتهيئة والتعمير ومخططات شغل الأراضي.

- شهادة التعمير ورخصة التجزئة⁽²⁾.

يضمن الترابط بين الآليات في رخصة البناء التعايش بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة والوصول لأحسن توليفة يمكن من خلالها إشباع رغبة طالب رخصة البناء والمحافظة على المصلحة العامة العمرانية⁽³⁾.

(1) تنص المادة 41 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 على أنه >>يشترط كل تشيد لبنانية جديدة أو كل تحويل لبنانية تتضمن أشغالها تغير: مشتملات الأرضية و المقاس والواجهة والاستعمال أو الواجهة والهيكل الحامل للبنانية والشبكات المشتركة العابرة للملكية، حيازة رخصة بناء...<<.

(2) المادة 46 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، مرجع سابق.

(3) لعويجي عبد الله، قرارات التهيئة والتعمير في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون إداري وإدارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011-2012، ص84.

كما أن هذا العنصر يضمن الرفاهية، السلامة، الجمال، لأنه يبنى على مخططات ودراسات ووثائق وهذا ما سيتضح من خلال ملف رخصة البناء مما سيؤدي إلى بناءات منتظمة ومتناسقة تحافظ على الطابع الجمالي للمدينة.

الفرع الثاني: أهمية رخصة البناء

تحتل رخصة البناء أهمية كبيرة لارتباطها بالعقار الذي يحتل مكانة معتبرة لدى الأفراد والحكومات، ويمكن إجمال أهميتها من خلال النقاط التالية:

1- تحقيق غرض مشروع، وهو تمكين طالب الرخصة من تحقيق احتياجاته في البناء (السكن) مع ضمان احترام قواعد التهيئة والتعمير المنصوص عليه بموجب القانون، وبذلك إقامة نسيج عمراني متناسق وملئم للحياة وخالي من مظاهر وشوائب البناء الفوضوي حيث أن هذا الأخير يريك مشاريع التنمية والتعمير بالمدينة⁽¹⁾.

2- بعد تفحص ودراسة مختلف النصوص القانونية التشريعية والتنظيمية لرخصة البناء فبالإضافة إلى الجوانب القانونية للبناء القائمة على عناصر النظام العام وهي الصحة والسكينة والأمن⁽²⁾ تقوم على جوانب اقتصادية وثقافية وبيئية وهذا ما سنلاحظه من خلال ملف طلب رخصة البناء .

3- رخصة البناء وسيلة بيد الإدارة للحفاظ على جمال الرونق والرواء الذي أصبح من العناصر المستحدثة لفكرة النظام العام وهو النظام العام الجمالي⁽³⁾، وكذلك أقرته المادة الأولى من قانون التهيئة

(1) تكواشت كمال، الآليات القانونية للحد من ظاهرة البناء الفوضوي في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص

قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2008-2009، ص ص 97- 98.

(2) المرجع نفسه، ص 12.

(3) قواري مجذوب <<النظام العام الجمالي للتنظيم العمراني>>، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم

السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013، ص ص 202- 204.

والتعمير 90-29 أن هذا القانون يهدف إلى تحديد القواعد العامة الرامية إلى وقاية المحيط والأوساط الطبيعية و المناظر على أساس احترام مبادئ و أهداف التخطيط العمراني.

4- لرخصة البناء دور وقائي ورقابي من خلال التأكد من أن الأشغال المراد إنجازها سوف تتم وفقا لضوابط التعمير ووثائقه ونصوصه المختلفة الجاري العمل بها سواء في ميدان التعمير والبناء أو في الميدان الصحي والوقائي ومن تم التأكد من سلامة ومتانة البناء وصلاحيته للاستعمال وبذلك تتحقق غاية أخرى هي الحيلولة دون حدوث انهيارات أو تلاشي كلي أو جزئي للمبنى.⁽¹⁾

5- تعتبر رخصة البناء وسيلة فعالة في تتي صاحب رخصة البناء عن المغامرة بتشديد بناء دون احترام المواصفات التقنية والضوابط المعمول بها ويصعب عليه في النهاية استعمال المبنى المشيد.

6- رخصة البناء توفر لصاحبها أريحية في عملية البناء المراد إنجازها نظرا لوضعيته السلمية اتجاه القانون.

7- رخصة البناء تشكل تعهد مسبق أن عملية البناء ستتم وفقا لأحكام قانون التعمير وبالتالي قرار رخصة البناء يشكل اتفاق بين إدارة البلدية وإدارة مديرية التعمير وصاحب المشروع والقائم بالأشغال سواء كان مهندس أو مقاول أو بناء وعلى هذا الأساس يجب الالتزام بما جاء في وثيقة رخصة البناء والمخططات التقنية المصاحبة لها، فكل إخلال بذلك يترتب عليه إجراءات عقابية رادعة تمس الأشخاص المخالفين كما أن هناك إجراءات مصححة لأثار البناء المخالف لأحكام و قواعد رخصة البناء.⁽²⁾

8- رخصة البناء وسيلة للرقابة المسبقة⁽³⁾ على إنشاء البنايات والتحقق من تماشي المشروع كفكرة مع

(1) بوضياف عمار ، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الثاني، دار جسر، الجزائر، 2013، ص411.

(2) لعويجي عبد الله، مرجع سابق، ص 76.

(3) THUILLIER ANDREE et LIET-VEAUX GEORGES, droit de la construction, 11^{eme} Edition, litec, Paris, 1994, p109.

التشريع فهي تمثل عين الدولة على ما يتم من أشغال وتدخل ضمن أعمال الضبطية الإدارية⁽¹⁾.

9- رخصة البناء آلية تعتمد عليها كل من الإدارة والسلطات القضائية لسيط رقابتها⁽²⁾، تمثل قرار إداري

تصدره الإدارة من جهة ويمكن الطعن فيه أمام القضاء الإداري من صاحب المصلحة⁽³⁾.

10- القواعد القانونية المنظمة لعملية إصدار رخصة البناء تهدف من خلال الشروط والإجراءات التي

تقوم عليها إلى ضمان التوازن بين المصلحة العامة باحترام قانون العمران الذي هو مجموعة القواعد

القانونية المتعلقة بالتعمير ومنها القواعد المتعلقة برخصة البناء⁽⁴⁾ والحفاظ على مقتضياته من جهة

أخرى، والمصلحة الخاصة من حيث تلبية متطلبات الأفراد والمؤسسات في توفير السكن والتجارة

والصناعة.

الفرع الثالث: التكيف القانوني لرخصة البناء

يثار التساؤل حول الطبيعة القانونية لرخصة البناء، هل هي عقد كما وصفها المرسوم التنفيذي

رقم 15-19 الذي جاء تحت تسمية <<يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير و تسليمها>>، أم هي

قرار إداري كما جاء في تعريفها سابقا، لذا سيتم استبعاد صيغتها التعاقدية (أولا) والوقوف عند وصفها

كقرار إداري (ثانيا).

(1) تكواشت كمال ، مرجع سابق، ص 98.

(2) إقولي أولد رايح صافية، <<رخصة البناء آلية لحماية البيئة في القانون الجزائري>>، مداخلة قدمت للمشاركة في الملتقى

الوطني حول <<الترقية العقارية-الواقع و الآفاق>>، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، يومي 27

و 28 فيفري 2012، ص ص 2-3.

(3) إقولي ولد رايح صافية، قانون العمران الجزائري، دار هوم، الجزائر، 2014، ص 137.

(4) بعلي محمد الصغير ، <<تسليم رخصة البناء في القانون الجزائري>>، ص 131. مقال منشور يوم 10-11-2016، على

الساعة 9:00 http://www.fdsf.nu.tn/useruploads/files/mohamed_essagaier.pdf

أولاً: رخصة البناء ليست عقدا إداريا

لا تعد رخصة البناء من قبيل العقود الإدارية ولا غير الإدارية بالرغم من تسمية المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المتعلق ب(شهادة التعمير، رخصة التجزئة، شهادة التقسيم، رخصة البناء، شهادة المطابقة، رخصة الهدم) عقود التعمير، وذلك لاختلاف دور الإرادة في نشأة الالتزامات بالنسبة لكل منهما. فالإرادة هي مصدر الالتزام في العقد بعكس شروط الترخيص الشكلية والموضوعية فهي قيود قانونية أو إدارية لتنظيم العمل المراد ترخيصه، لا دخل لإرادة الفرد فيها، فهي بمثابة حقوق وواجبات تلتزم بها كل من الإدارة و المرخص له⁽¹⁾.

ومن جهة أخرى يملك أطراف التعاقد حرية التعاقد، بعكس أطراف الترخيص، فهم لا يملكون ذلك. بناء عليه، فإن فكرة العقد الإداري تقوم على تمكين الإدارة من تحقيق المصلحة العامة عن طريق التفاهم والرضا بينها وبين المتعاقد الآخر، بينما الترخيص الإداري هو عمل بإرادة منفردة للإدارة، وليس لإرادة المرخص له دور في موافقة الإدارة على منحه الترخيص⁽²⁾.

ثانياً: رخصة البناء قرارا إداريا

يعرف الدكتور بوضياف عمار القرار الإداري على أنه >> تعبير إرادي، صادر عن جهة إدارية ، بالإرادة المنفردة، ويحدث آثار قانونية <<⁽³⁾، وتكيف رخصة البناء من الوجهة القانونية على أنها قرار إداري، حيث تتميز بالخصائص العامة للقرارات الإدارية وهي:

(1) مجاجي منصور ، رخصة البناء كأداة لحماية البيئة في التشريع الجزائري، رسالة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون عقاري وزراعي، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب ،البلدية، جوان 2008، ص 25.

(2) المرجع نفسه، ص 25.

(3) بوضياف عمار، القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية، دار جسر، الجزائر، 2007، ص 17.

1- تعبير إرادي: ومعناه إفصاح الإدارة عن إرادتها و إظهار ما تبطنه وتخرجه للوجود، ومعنى ذلك أن مجرد سماع الشخص أن الإدارة سترفض رخصة البناء دون أن يقدم دليل على ذلك، ويلجأ للقضاء تكون دعواه مرفوضة، لأن الإفصاح أمر وجوبي لميلاد القرار الإداري، ولا يهم إن كان القرار الصادر عن الإدارة إيجابيا أو سلبيا المهم الإفصاح عن الإرادة بأي شكل من الأشكال⁽¹⁾.

2- صادر عن جهة إدارية: أي أن مصدر القرارات الإدارية هي جهة إدارية وهي الأجهزة والتنظيمات القائمة في إطار السلطة التنفيذية أي الإدارة العامة، وهو الحال بالنسبة لرخصة البناء، وهو رئيس المجلس الشعبي البلدي، أو الوالي أو الوزير المكلف بالتعمير.

3- صادر بالإرادة المنفردة: تصدر رخصة البناء بالإرادة المنفردة للإدارة المختصة طبقا لصلاحياتها القانونية⁽²⁾.

4- يحدث آثار قانونية: رخصة البناء تصرف ذا طابع تنفيذي أي الغرض منه إحداث أثر قانوني سواء بإنشاء وضع قانوني جديد أو تعديل مركز قديم أو إلغاء وضع قانوني قائم⁽³⁾ يتمثل في حق المعني المستفيد من الرخصة من القيام بأشغال البناء في العقار محل الرخصة، أما بخصوص الأثر المترتب على اعتبار رخصة البناء قرارا إداريا، فإنه يتمثل في حق كل متضرر من هذا القرار في أن يطعن فيه

(1) بوضياف عمار، القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية ، ص17.

(2) بعلي محمد الصغير، <تسليم رخصة البناء في التشريع الجزائري>، مرجع سابق، ص ص 18-19.

(3) بوضياف عمار ، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، دار جسر، الجزائر، 2009، ص 78.

أمام القاضي الإداري⁽¹⁾.

وعليه فرخصة البناء عبارة عن قرارات إدارية تتخذ مظهر من مظاهر تقييد النشاط الفردي، أي تقييد الحريات الفردية صيانة للنظام العام وحفاظا على المصلحة العامة من أي اعتداء. لذا من المستحسن لو أن المشرع الجزائري عنون اسم المرسوم التنفيذي رقم 15-19 بعبارة <<قرارات التعمير>>، حتى لا يكون هناك أي التباس خاصة أنه اعتمد مصطلح قرار رخصة البناء من خلال نموذج الطلب، ونموذج القرار المتعلق برخصة البناء، بالإضافة إلى الرخص والشهادات الأخرى.

المطلب الثاني: نطاق تطبيق رخصة البناء

يقصد بنطاق رخصة البناء هو المجال الذي تطبق فيه، سواء من حيث الأشخاص أو من حيث الموضوع أو المكان ويتم دراسته عبر ثلاثة مستويات:

- النطاق الشخصي أي من حيث الأشخاص الذين يمكنهم طلب الحصول على رخصة البناء (الفرع الأول).
- أما النطاق الموضوعي، يتحدد من خلاله الأعمال البنائية محل الترخيص أو موضوع (الفرع الثاني).
- وأخيرا النطاق المكاني من حيث المناطق التي تستلزم فيها الحصول على الرخصة مهما كان نوع البناء والغاية منه (الفرع الثالث).

(1) بزغيش بوبكر، رخصة البناء: آلية رقابة في مجال التعمير، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007، ص14.

الفرع الأول: النطاق الشخصي لرخصة البناء

تعد رخصة البناء من الأمور الهامة التي يترتب عليها عدة مسؤوليات، فقد استوجب المشرع الجزائري حصر الحق في الحصول عليها على من له الصفة، ويقصد بالصفة هنا العلاقة التي تربط طالب رخصة البناء والعقار⁽¹⁾.

وعليه فصفة طالب رخصة البناء يعود في الأصل إلى المالك إذ نصت المادة 50 من القانون رقم

29-90 >> حق البناء مرتبط بملكية الأرض و يمارس مع الاحترام الصارم للأحكام القانونية

والتنظيمية المتعلقة باستعمال الأرض ويخضع لرخصة البناء أو التجزئة أو الهدم<< وعليه لا يجوز لغير مالك الأرض أن يحصل على رخصة البناء⁽²⁾.

غير أن المادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 نصت على أن طالب رخصة البناء يمكن

أن يكون المالك أو موكله أو المستأجر لديه المرخص له قانونا أو الهيئة أو المصلحة المخصصة لها قطعة الأرض أو البناية بشرط تقديم ما يثبت هذه الصفة.

والحقيقة أن مثل هذا الوضع يطرح مدى مشروعية نص المادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 15-

19 من حيث احترام المبدأ المذكور بالمادة 50 من القانون رقم 29-90.

وعليه يمكن تحديد الأشخاص الذين يملكون الصفة لطلب الرخصة في المالك ووكيله (أولا) ثم

المستأجر (ثانيا) والمصلحة المخصصة لها قطعة الأرض أو البناية (ثالثا) والحائز (رابعا) وأخيرا صاحب الامتياز (خامسا).

(1) عزاوي عبد الرحمن ، مرجع سابق ، ص 578.

(2) حبة عفاف، >>دور رخصة البناء في حماية البيئة و العمران<<، مجلة المفكر، العدد السادس، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة ، د س ن، ص 311.

أولاً: المالك ووكيله

إن تكريس المادة 50 من قانون التهيئة والتعمير و كذا المادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 لمبدأ ملكية الأرض من أجل ممارسة حق البناء، فالمالك هو الذي يمتلك قطعة الأرض الذي يريد البناء عليها بموجب عقد الملكية المحرر في الشكل الرسمي المشهر طبقاً لنص المادة 324 مكرر من القانون المدني⁽¹⁾.

ويمكن أن يوكل المالك شخصاً غيره ليتقدم بطلب رخصة البناء فيصح ذلك، بشرط أن يقدم وكالة قانونية طبقاً لأحكام القانون المدني، وما دام الحصول على رخصة البناء يدخل ضمن أعمال الإدارة فإن الوكالة المطلوبة هنا هي وكالة عامة وليست خاصة⁽²⁾.

ثانياً: المستأجر - المرخص له قانوناً -

يمكن لمستأجر العقار سواء كانت قطعة أرضية أو بناية والذي يرغب في أعمال البناء أن يطلب رخصة البناء، لكن صفة المستأجر لا تكفي لوحدها بل يجب أن يرفق طلبه بالموافقة الصريحة من المالك على القيام بأشغال البناء⁽³⁾.

(1) أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج ر، عدد 78، المعدل والمتمم.

(2) منصورى نورة، قواعد التهيئة والتعمير وفق التشريع الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، ص 41.

- انظر المادة 572 من القانون المدني تنص >> يجب أن يتوفر في الوكالة الشكل الواجب توافره في العمل القانوني الذي يكون محل الوكالة، ما لم يوجد نص يقضي بخلاف ذلك<<

(3) بلمرابط حنان، سلطات رئيس المجلس الشعبي البلدي في مجال العمران، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2012-2013، ص 56.

-أنظر المادة 492 من القانون المدني >> لا يجوز للمستأجر أن يحدث بالعين المؤجرة تغيير دون إذن المؤجر.<<

(4) إقنولي أولاد رابح صافية، قانون العمران الجزائري، مرجع سابق، ص 139.

ويتعلق الأمر بالأعمال الضرورية للعين المؤجرة⁽¹⁾، ويكون باسم المؤجر ولحسابه.

ثالثا: الهيئة أو المصلحة المخصص لها قطعة الأرض أو البناية

تطبيقا لنص المادة 42 من المرسوم التنفيذي 15-19 فإن الهيئة أو المصلحة المخصصة لها

قطعة الأرض أو البناية يمكنها طلب رخصة البناء كمديريات المصالح الخارجية للوزارات ومن أجل ذلك يجب تقديم نسخة من العقد الإداري المتعلق بتخصيص قطعة الأرض أو البناية،⁽²⁾ وذلك ليثبت علاقته بالعقار.

والتخصيص هو عبارة عن عملية تقتضيها مصلحة المرفق العام، وتتمثل في أن تضع مصلحة عامة منقولا أو عقارا تحت تصرف مصلحة عامة أخرى لتمكنها من أداء مهامها النظامية، وهو من التصرفات الواردة على الأموال الخاصة غير الناقلة للملكية⁽³⁾.

وتعرفه الفقرة الأولى من المادة 82 من القانون رقم 90-30⁽⁴⁾ : >>يعني التخصيص باستعمال ملك عقاري أو منقول يملكه شخص عمومي في مهمة تخدم الصالح العام للنظام ويتمثل في وضع أحد الأملاك الوطنية الخاصة التي تملكها الدولة أو الجماعات الإقليمية تحت دائرة وزارية أو مصلحة عمومية أو مؤسسة عمومية تابعة لأحدهما قصد تمكينها من أداء المهمة المسندة إليها<<.

عليه فقرار التخصيص هو أحد طرق تسيير الأملاك الوطنية الخاصة، وهو يرد على عقار أو المنقول فالذي يهم هو تخصيص العقارات من بنايات و أراضي فصاحب حق التخصيص سواء كانت

(1) حوحو رمزي، >>رخصة البناء و إجراءات الهدم في التشريع الجزائري<<، مجلة المفكر، العدد الرابع، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، د س ن، ص 221.

(2) يحيايوي أعمر، الوجيز في الأموال الخاصة التابعة للدولة و الجماعات المحلية، دار هوم، الجزائر، 2004، ص 121.

(3) قانون رقم 90-30 مؤرخ في 01 ديسمبر 1990، يتضمن الأملاك الوطنية، ج ر، عدد 52، صادر في 02 ديسمبر 1990.

وزارة أو مؤسسة وطنية ذات طابع إداري أو جماعة محلية أو مديريات المصالح الخارجية للوزارات يمكنها تقديم طلب الحصول على رخصة البناء بشرط إرفاقه بقرار التخصيص⁽¹⁾.

رابعاً: الحائز

لم يشر المرسوم التنفيذي رقم 15-19 صراحة إلى إمكانية طلب حائز عقار لرخصة البناء ولكن في نفس الوقت نصت المادة 42 منه على إرفاق طلب الرخصة بنسخة من شهادة الحياة مما يمكن الحائز من الحصول عليها كونه يعامل معاملة المالك، وهذا ما نصت عليه المادة 43 من القانون 25-90 حيث يحق لكل من يحوز قانوناً على شهادة الحياة الخاضعة لإجراء الشهر التصرف المالك الحقيقي وبالتالي إمكانية طلب رخصة البناء⁽²⁾، وتم استحداث شهادة الحياة بقصد تحقيق أمرين وهما:

1- العمل على تطهير العقار في الأماكن التي لم يشملها المسح⁽³⁾.

2- تدعيم الاستثمارات والمشاريع الاقتصادية وهذا بتمكين الحائز من الحصول على عقد رهن عقاري صحيح لفائدة هيئات القرض و البنوك و ذلك لأن الحائز له التصرف المالك الحقيقي ما لم ينص القانون على خلاف ذلك⁽⁴⁾.

خامساً: صاحب حق الامتياز

يعرف الامتياز بأنه: >> نظام بموجبه الدولة قطعة أرضية لمدة محددة لمستثمر معين قصد

(1) نؤكد أن المادة 84 من القانون رقم 90-30، مرجع سابق، تنص على أن التخصيص يتم بموجب قرار و ليس عقد لذلك

الأصح أن يعوض مصطلح العقد في المادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 بمصطلح القرار.

(2) دبرم عابدة، الرقابة الإدارية على أشغال التهيئة و التعمير في التشريع الجزائري، دار قانة، باتنة، 2011، ص71.

(3) حوحو رمزي ، مرجع سابق، ص221.

(4) حبة عفاف ، مرجع سابق، ص312.

تحقيق مشروع اقتصادي (سلع و خدمات) لقاء دفع أجرة امتياز⁽¹⁾.

والمستفيد من حق الامتياز هو صاحب حق استعمال للمال العام وموضوعه كما أن له أن ينتفع به دون سواه في إطار الغرض الذي تم من أجله ترتيب حق الامتياز، و ذلك مقابل إيرادات يدفعها،⁽²⁾ حيث يمكن لصاحب هذا الحق أن يكون طالبا لرخصة البناء بموجب المادة 51 من القانون 97-02 المتضمن قانون المالية لسنة 1998⁽³⁾، المعدلة للمادة 117 من المرسوم التشريعي رقم 93-18 المتضمن قانون المالية لسنة 1994.

وعليه يمكن لصاحب حق الامتياز على الأراضي التابعة للملكية الخاصة للدولة الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية تقديم طلب رخصة بناء كصفة جديدة لم يتعرض لها القانون رقم 90-29 ولا المرسوم التنفيذي رقم 15-19.

كما تمتد هذه الصفة كذلك حسب المادة 117 الفقرة 04 المذكورة سابقا إلى المستفيد من حق الامتياز على أراضي الدولة الواقعة في المناطق الخاصة المنصوص عليها في المادة 23 من المرسوم التشريعي رقم 93-12⁽⁴⁾، كما نص قانون المالية لسنة 2004 أن شهادة الترقيم المؤقت ترتب نفس الآثار القانونية المنصوص عليها في مجال شهادة الحيازة (42-46) من قانون التوجيه العقاري بالتالي يملك طلب رخصة البناء ويعود التوسع في دائرة الأشخاص الذين يمكنهم طلب رخصة البناء يعد كوسيلة تقضي على أحد مبررات الإقدام على البناء الفوضوي .

(1) يحيواوي أعمر، مرجع سابق، ص 138.

(2) المادة 65 من القانون رقم 90-30، مرجع سابق.

(3) قانون رقم 97-02 مؤرخ في 31 ديسمبر 1997، يتضمن قانون المالية لسنة 1998، ج ر، عدد 89، صادر في 31 ديسمبر 1997.

(4) مرسوم تشريعي رقم 93-12 مؤرخ في 05 أكتوبر 1993، يتعلق بترقية الاستثمار، ج ر، عدد 64، صادر في 10 أكتوبر 1993.

يستخلص في الأخير أن منح هذه الصفة لعدة أشخاص يحقق غاية وهي تبسيط إجراءات الحصول على رخصة البناء مما يساعد في تجنب البناء الفوضوي أو على الأقل التقليل منها ومحاربتها.

الفرع الثاني: النطاق الموضوعي لرخصة البناء

تنص الفقرة الأولى من المادة 52 من القانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير على أنه: <>تتطلب رخصة البناء من أجل تشييد البنايات الجديدة مهما كان استعمالها ولتتمديد البنايات الموجودة، ولتغيير البناء الذي يمس الحيطان الضخمة منه أو الواجهات المفضية على الساحة العمومية و لإنجاز جدار صلب للتدعيم أو التسييج<>.

يستخلص من خلال هذه المادة نكتشف أن هناك جملة من أعمال البناء قد شملها المنع، إذ لا يمكن القيام بها إلا بعد الحصول مسبقا على ترخيص بذلك وإلا كان عمله مخالفا لأحكام قانون العمران وبالتالي يستحق الجزاء⁽¹⁾، وتتمثل هذه الأعمال فيما يلي:

1- تشييد البنايات الجديدة مهما كان استعمالها

يراد بالتشييد لغة الإنشاء أو الاستحداث أي البدء في إقامة البناء لأول مرة وذلك بوضع الأساسات⁽²⁾، كما نكون بصدد بناية جديدة للتشييد في حالة الهدم وإعادة البناء، إلا أن الملاحظ أن المشرع أغفل وضع تعريف للبناء المقام لأول مرة وللبناء بصفة عامة رغم أهميته البالغة .

وقد عرف البناء بأنه مجموعة من المواد أيا كان نوعها، خشبا أو جيرا أو حديدا أو كل هذا معا

(1) عزري الزين، <>النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري<>، مرجع سابق، ص6.

(2) معوض عبد التواب، الوسيط في شرح تشريعات البناء، الطبعة الثانية، دار الفكر العربية، د س ن، ص33.

، أو شيئاً غير هذا، شيدته يد إنسان أو لتتصل بالأرض اتصال قرار، ويستوي أن يكون البناء معداً للسكن إنسان أو لإيداع أشياء، فالحائط المقام بين حدين بناء، و العمدة التذكارية وما إليها بناء، السدود والجسور وكل ما شيد في باطن الأرض بناء.⁽¹⁾

بهذا فالبناء بالمفهوم القانوني يجب أن ينشأ من مواد متماسكة مهما كان نوعها من طوب أحمر أو حجارة بيضاء أو الإسمنت المسلح⁽²⁾، وهذه الأخيرة تتشكل عن طريق خلط ومزج لمواد البناء من إسمنت ورمل وحصا وماء وحديد بنسب معينة، وكل هذه المواد قبل البناء هي منقولات ولا تصبح من العقارات إلا إذا شيدت بمواد البناء المتماسكة، فاندمجت في الأرض وأصبحت ثابتة مستقرة فلا يمكن تحريكها أو نقلها إلا إذا هدمت⁽³⁾، فلكي نكون أمام بناية بالمعنى الذي يريده المشرع العمراني يجب أن يكون من مواد متماسكة و أن تتدخل يد الإنسان في إقامته وأن يكون بناء مستقر ثابتاً بالأرض.

2- تمديد البنائات الموجودة

استعمل المشرع من خلال المادة 52 من قانون التهيئة والتعمير عبارة تمديد البنائات الموجودة دون شرح أو تفصيل فيما إذا كان القصد هو التمديد الأفقي لهذه البناية أم تمديدها العمودي أم هما معا ؟ غير أنه أشار في نفس المادة إلى عمل آخر هو تغيير البناء الذي يمس الحيطان الضخمة ومن ذلك تعليتها، وهو ما يسمح بالقول أن معنى التمديد هو التوسعة دون غيرها.⁽⁴⁾

(1) حامد الشريف، المشكلات العملية في جريمة البناء دون ترخيص، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1994، ص29

(2) عزري الزين، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها، مرجع سابق، ص 16 .

(3) عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت، 1998، ص24.

(4) عزري الزين، قرارات العمران الفردية و طرق الطعن فيها، مرجع سابق، ص17.

يقصد بتوسعة المباني زيادة حجم المباني أو الحجز المكاني القائم على مساحة أوسع ومثال ذلك إزالة حائط فاصل بين حرتين صغيرتين تجعلها حجرة واحدة كبيرة أو إزالة حائط فاصل بين شقتين لجعلها شقة واحدة⁽¹⁾.

وقد تجاوز المشرع الجزائري هذا اللبس من خلال المادة 41 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 فلم يستعمل مصطلح التمديد بل استعمل مصطلح تحويل الذي يعني التغيير.

3- المساس بالحيطان الضخمة للبناء

ويقصد به المساس بهيكلها، وذلك بتعديل معالم البناء القائم بشكل مغاير ومخالف عما كان عليه ، الشيء الذي يفقدها توازنها لذلك من الضروري إخضاع هذه الأعمال لرخصة البناء⁽²⁾.

4- المساس بالواجهات الخارجية للبناء المفضية على ساحة عمومية

لما لها من تأثير على تناسق وجمال المظهر العمراني العام للمدينة⁽³⁾، لذلك ألزم المشرع الحصول على رخصة بناء قبل فتح نافذة مثلا أو باب أو القيام بأعمال تزيين واجهات المبنى بالرخام مثلا أو حديقة عامة أو ساحة عمومية بشكل عام.

فالمقصود بتغيير البناء في مفهوم المادة 52 من القانون رقم 90-29 هو تعليية المبنى أو تعديل في الواجهة الخارجية له⁽⁴⁾.

5- إقامة جدار للتدعيم أو التسييج

يقصد بتدعيم المباني تقوية المباني القائمة وإزالة ما بها من خلل ولذلك استلزم القانون الحصول

(1) محمد أحمد فتح الباب، النظام القانوني لأحكام البناء في مصر، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، 1999، ص 156.

(2) حوحو رمزي ، مرجع سابق، ص 222.

(3) حبة عفاف، مرجع سابق، ص 313.

(4) عزري الزين، قرارات العمران الفردية و طرق الطعن فيها، مرجع سابق، ص 18.

على ترخيص مسبق نظرا لخطورتها و مدى تأثيرها على البناء في حد ذاته والتي تحتاج لتقنيات خاصة⁽¹⁾، وإذا كان المشرع قد حصر حسب المادة 52 من القانون رقم 90-29 عملية تدعيم المبنى في شكل إقامة جدار صلب دون شكل آخر، لكن قد يكون هذا الأخير ليس لغرض التدعيم وإنما بهدف تسييج المبنى كإقامة جدار يحيط بالفناء الخارجي للمبنى مثلا، وعليه فلا يمكن إقامة جدار إلا بهدف تدعيم المبنى أو تسييجه⁽²⁾.

الفرع الثالث: النطاق المكاني لرخصة البناء

لم يحدد المشرع الجزائري من خلال القوانين السارية المفعول في مجال رخصة البناء النطاق المكاني لرخصة البناء إلا بموجب المادة 52 من القانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير، حيث جعلت إلزامية رخصة البناء في كل المناطق من حيث الأصل وهو ما أكدته المادة 41 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19.

كذلك نصت المادة 13 من القانون رقم 08-15 المتعلق بتسوية البناءات الفوضوية، وفي ذلك قفزة للمشرع الجزائري حيث قلص من تلك الاستثناءات وأصبحت إلزامية رخصة البناء في جميع المناطق كلما توافرت في البناء الذي سيقام الشروط السالف ذكرها⁽³⁾، هذا كله من أجل الحفاظ على نسق عمراني جميل ووضع بناءات وفق خطة مدروسة من قبل الجهات المختصة لتنظيم الحياة العمرانية وتحقيق

(1) مزوري كاهنة، مدى فاعلية قوانين العمران في مواجهة مخاطر الكوارث الطبيعية بالجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون إداري وإدارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011-2012، ص52.

(2) عزري الزين، قرارات العمران الفردية و طرق الطعن فيها، مرجع سابق، ص18.

(3) بن عزة الصادق، دور الإدارة في تطبيق أحكام العمران في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون وإدارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، ص 80.

المصلحة العامة العمرانية⁽¹⁾.

رغم ذلك ورد استثناء واحد بموجب نص المادة 53 من القانون رقم 90-29 وكذلك المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، ويتعلق بالأشغال الخاصة بالبنائات التي تختمى بسرية الدفاع الوطني، والتي يجب على وزارة الدفاع الوطني أن تسهر على توافقها مع الأحكام التشريعية والتنظيمية في مجال التعمير والبناء وذلك حفاظا على المصلحة العليا للوطن التي تتطلب السرية في هذا المجال.

كذلك أورد المرسوم التنفيذي أعلاه من خلال المادة الأولى استثناء آخر إذ نصت مادته الأولى

>> كما لا تعنى بعض الهياكل القاعدية الخاصة التي تكتسي طابعا استراتيجيا من الدرجة الأولى

و التابعة لبعض الدوائر الوزارية أو الهيئات أو المؤسسات، تحدد كفاءات تطبيق هذه المادة عند الحاجة بموجب قرار مشترك بين وزير التجهيز والوزير المعني أو الوزراء المعنيين عندما يكون البناء أو التحويل خاضعا لسرية الدفاع الوطني ويكتسي طابعا استراتيجيا<<

فحسب هذه المادة فإن بعض الهياكل القاعدية الخاصة التي تكتسي طابعا استراتيجيا التابعة

لبعض الدوائر الوزارية أو الهيئات و المؤسسات يمكن أن تعفي من رخصة البناء، إذ يكفي أن يقرر ذلك بموجب قرار مشترك بين وزير التجهيز والوزير المعني أو الوزراء المعنيين.

إن استثناء كهذا يمكن أن يؤدي إلى الكثير من البنائات التي تخرج عن مجال رخصة البناء وذلك

- من جهة المؤسسات التي يمكن أن تستفيد من الاستثناء غير محدد.

(1) تكواشت كمال ، مرجع سابق، ص 101.

- من جهة ثانية معيار الطابع الاستراتيجي مسألة مرنة تخضع لتقدير الحكومة بل الوزراء المعنيين فقط⁽¹⁾.

بهذا لا تكون الحكومة عن طريق المرسوم التنفيذي رقم 15 - 19 قد أسندت لنفسها اختصاصا في تقرير حدود مجال فرض رخصة البناء دون إحالة من القانون فحسب، بل أنها فرضت هذا الاختصاص لعدد من الوزراء من جهة أخرى، حيث أن هذا الأمر أبعد من ذلك، فالقانون عندما أخرج البناء التي تحتمى بسرية الدفاع الوطني من مجال فرض رخصة البناء، لم يهمل المصلحة العامة العمرانية بل حمل صاحب المشروع مسؤولية التأكد من احترام هذه البناءات لقواعد العمران. أما في التنظيم فقد تقرر إخراج بعض المؤسسات من مجال فرض الرخصة دون أن مراعاة قواعد العمران في ذلك، فما يخرج وزيران أو أكثر بقرار مشترك من هذا المجال لا يخضع لأية قاعدة من قواعد العمران، هكذا فإن الاستثناء الذي فرضه المرسوم التنفيذي رقم 15-19 هو في الحقيقة فتحة وضعتها السلطة التنفيذية لنفسها من أجل أن تخرج ما تشاء من مؤسسات عامة أو خاصة من مجال فرض رخصة البناء متى رأت ذلك ملائما،⁽²⁾ وهذه المسألة لا تكون في صالح العمران وأمام سياسة جلب المستثمرين التي قد تؤدي بالحكومة إلى التضحية بالمحيط العمراني.

بالتالي إضافة استثناءات أخرى بنفس المرسوم للاستثناءات التي حصرها القانون حماية للعمران تعتبر تجاهلا من السلطة التنفيذية للإرادة التشريعية، مما يؤدي إلى التساؤل عن مدى دستورية هذا المرسوم، إذ لا يجب أن تصدر مراسيم تنفيذية إلا في الإطار الذي يحدده له التشريع.

(1) تكواشت كمال، مرجع سابق، ص 101.

(2) المرجع نفسه، ص 101.

المبحث الثاني: إجراءات استصدار قرار رخص البناء

تعد رخصة البناء قرار إداري، يشترط الحصول عليه من أشخاص معينين قبل القيام بأي عمل من أعمال البناء السابق ذكرها، فهي وسيلة رقابة قبلية للإدارة، وقبل القيام بإصداره يمر هذا القرار بعدة محطات، يكون بدايتها بإيداع الطلب مرفقا بملف حسب ما ينص عليه القانون إلى الجهات الإدارية المختصة التي تقوم بدراسته والتحقق فيه (المطلب الأول)، وبعد ذلك تستصدر جملة من القرارات الإدارية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: إجراءات دراسة طلب رخصة البناء

يشكل طلب المعني رخصة البناء السبب والباعث على إصدار القرار المتضمن رخصة البناء ، لذلك تبدأ إجراءات منحها أولاً بتقديم طلب إلى الجهة المختصة وهو إجراء ضروري حيث يتعذر الحصول عليها دون تقديم طلب (الفرع الأول)، ودراسة طلب الحصول على رخصة البناء من طرف الجهة الإدارية المختصة (الفرع الثاني)، وأخيراً تقوم الإدارة بالإفصاح عن إرادتها خلال الآجال القانونية (الفرع الثالث).

الفرع الأول: إيداع طلب رخصة البناء

نظراً لما يترتب عن رخصة البناء من القيام بأعمال بناء قد تشكل آثاراً خطيرة تلحق الضرر بالآخرين إذا ما قامت على نحو مخالف للقانون، وكذا لتحديد الشخص المسؤول، مالك الأرض أو مهندس المشروع أو مهندس البناء عند نشوب منازعة بمناسبة الترخيص بالأعمال، أو تنفيذها ، فإنه لابد من توفر الطلب (أولاً) مرفقا بجملة من الوثائق في الملف (ثانياً) حتى يتم دراسته من طرف الإدارة.

أولاً: طلب رخصة البناء

نصت المادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 على تقديم طلب الحصول على رخصة البناء إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي مرفقا بملف يتضمن مجموعة من الوثائق والبيانات من طرف صاحب الصفة كما تم تحديده سابقاً⁽¹⁾، ويشترط في الطلب:

- أن يكون من ذي صفة (المالك، الوكيل، المستأجر المرخص له، الجهة أو المصلحة المخصصة لها قطعة الأرض أو البناية...).

- أن يكون موقعا عليه من طرف صاحب الطلب.

- أن يكون تقديم الطلب بموجب النموذج المنصوص عليه في المرسوم التنفيذي رقم 15-19 الذي

يشتمل على مجموعة من البيانات تخص هوية صاحب الطلب، ونوع الوثائق التي تثبت الملكية ، ومعلومات حول القطعة الأرضية أو البناء، إضافة إلى أجل الإنجاز.

يجب الإشارة إلى أنه من الضروري عند إيداع ملف رخصة البناء لدى الإدارة المختصة باستلام ملفات طلبات رخصة البناء على مستوى البلدية الحصول على وصل استلام يسجل عليه تاريخ إيداع الطلب بعد التحقق من الوثائق الضرورية و التي تسجل عليه⁽²⁾ المنصوص عليها في المواد 42 و 43 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 والتي لا بد أن تكون مطابقة لتشكيل الملف على النحو المنصوص عليه.

(1) الفصل الأول، المبحث الأول، المطلب الأول، الفرع الأول النطاق الشخصي لرخصة البناء، ص ص 22-28.

(2) المادة 45 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، مرجع سابق.

ويكتسي تسليم الوصل أهمية خاصة⁽¹⁾ من حيث:

- 1- أن الوصل يمثل دليلا على أن صاحب المصلحة و الصفة قد أودع لدى المصالح الإدارية للبلدية طلبًا بالترخيص له بالبناء على أرضه أو أرض يشغلها شغلًا قانونيًا وخلال مهلة زمنية معينة⁽²⁾.
- 2- أنه يبين مطابقة الوثائق المقدمة وصلاحياتها لما تقتضيه القوانين والتنظيمات.
- 3- كذلك تاريخ الإيداع يكون بمثابة ميعاد لانطلاق الآجال القانونية للبت في الطلب من قبل الإدارة⁽³⁾.

ثانيا: الوثائق التي تدعم طلب رخصة البناء

نصت المادة 42 و 43 و 44 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 على مجموع من الوثائق التي

ترفق بطلب الحصول على رخصة البناء، تتعلق بإثبات الصفة ووثائق خاصة بالبناء وهي:

1- الوثائق التي تثبت الصفة في طالب الرخصة

يجب على صاحب الطلب دعم طلبه بالوثائق التي يتطلبها القانون لإثبات الصفة وهي:

- إما نسخة من عقد الملكية أو نسخة من شهادة الحياة طبقا لأحكام القانون رقم 90-25 المتعلق بالتوجيه العقاري، أو وثائق تفيد التوكيل طبقا لأحكام القانون المدني، أو نسخة من العقد الإداري المتضمن تخصيص قطعة الأرض أو البناية، أو نسخة من القانون الأساسي إذا كان المالك أو موكله شخصا معنويا⁽⁴⁾.

(1) حوحو رمزي، مرجع سابق، ص 223.

(2) عزاوي عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 596.

(3) تكواشت كمال، مرجع سابق، ص 105.

(4) المادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، مرجع سابق.

- كما يستوجب توضيح طالب الرخصة فيما إذا كانت الأشغال المراد إنجازها تخص بناية أو عدة بنايات في شكل حصة أو عدة حصص.

2- الوثائق الخاصة بالبناء

تتمثل مجموع الوثائق المتعلقة بالبناء المراد إنجازها في ثلاثة ملفات هي الملف الإداري، الملف المتعلق بالهندسة المعمارية، الملف التقني.

أ- الملف الإداري

يحتوي الملف الإداري على:

- مراجع رخصة التجزئة بالنسبة للبنايات المبرمجة على قطعة أرضية تقع ضمن تجزئة مخصصة للسكنات أو لغرض آخر.

- قرار السلطة المختصة الذي يرخص إنشاء أو توسيع مؤسسات صناعية وتجارية مصنفة في فئات المؤسسات الخطيرة وغير الصحية والمزعجة.

- شهادة قابلية الاستغلال بالنسبة للبنايات الواقعة ضمن أرض مجزأة برخصة التجزئة وفي الحالة التي تكون أعمال البناء تخص بناية أو عدة بنايات في حصة أو عدة حصص، يجب على صاحب الطلب دعم طلبه بكل الوثائق المكتوبة والبيانية التي تبين القوام⁽¹⁾.

ب- الملف المتعلق بالهندسة المعمارية

نصت عليها المادة 43 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 وهي:

(1) المادة 43 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، مرجع سابق.

1- مخطط الموقع على سلم مناسب يسمح بتحديد موقع المشروع.

2- مخطط الكتلة على سلم 200/1 بالنسبة للقطع الأرضية التي مساحتها تقل أو تساوي 500م²

، أو على سلم 500/1 بالنسبة للقطع الأرضية التي مساحتها تقل أو تساوي 5000م² وتتعدى 500م²

، وعلى سلم 1000/1 بالنسبة للقطع الأرضية التي مساحتها تتجاوز 5000 م²، ويحتوي هذا المخطط

على البيانات التالية:

- حدود القطعة الأرضية ومساحتها وتوجهها ورسم الأسيجة عند الاقتضاء.
- منحنيات المستوى أو مساحة التسطیح والمقاطع التخطيطية للقطعة الأرضية.
- نوع طوابق البناءات المجاورة وارتفاعها أو عددها.
- ارتفاع البناءات الموجودة والمبرمجة أو عدد طوابقها وتخصيص المساحات المبنية أو غير المبنية.
- المساحة الإجمالية للأرضية والمساحة المبنية على الأرض .
- بيان شبكات التهئة الموصولة بالقطعة الأرضية مع مواصفاتها التقنية الرئيسية وكذا نقاط وصل ورسم شبكة الطرق والقنوات المبرمجة على المساحة الأرضية.

3- التصاميم المختلفة المعدة على سلم 50/1 بالنسبة للبناءات التي تقل مساحة مشتملاتها عن 300

م² ، وعلى سلم 100/1 بالنسبة للبناءات التي تتراوح مساحة مشتملاتها بين 300م² و 600م² وعلى

سلم 200/1 بالنسبة لباقي البناءات: للتوزيعات الداخلية لمختلف مستويات البناية والمحلات التقنية، وكذا

الواجهات، بما في ذلك واجهات الأسيجة والمقاطع الترشيدية والصور ثلاثية الأبعاد التي تسمح بتحديد

موقع المشروع في محيطه القريب، عند الاقتضاء.

ينبغي أن يوضع تخصيص مختلف المحلات على التصاميم، و يجب أن تبين بوضوح الأجزاء القديمة التي تم الاحتفاظ بها أو الأجزاء التي تم هدمها والأجزاء المبرمجة وذلك بالنسبة لمشاريع تحويل الواجهات أو الأشغال الكبرى.

4- مذكرة تتضمن الكشف الوصفي والتقديري للأشغال وآجال إنجاز ذلك.

5- الوثائق المكتوبة والبيانية التي تدل على البناء بحصص، عند الاقتضاء.

ج- الملف التقني

يحتوي الملف التقني لرخصة البناء حسب المادة 43 سالفه الذكر على ما يلي:

1- باستثناء مشاريع البناء الخاصة بالسكنات الفردية، يجب إرفاق المذكرة بالرسوم البيانية الضرورية وتتضمن البيانات الآتية:

- عدد العمال وطاقة استقبال كل محل.

- طريقة بناء الأسقف ونوع المواد المستعملة.

- وصف مختصر لأجهزة التموين بالكهرباء والغاز والتدفئة والتوصيل بالمياه الصالحة للشرب والتطهير والتهوية.

- تصاميم شبكات صرف المياه المستعملة.

- وصف مختصر لهيئات إنتاج المواد الأولية والمنتجات المصنعة وتحويلها وتخزينها بالنسبة للبناءات الصناعية.

- الوسائل الخاصة بالدفاع والنجدة من الحرائق.

- نوع المواد السائلة والصلبة والغازية وكمياتها المضررة بالصحة العمومية وبالزراعة والمحيط الموجودة في المياه المستعملة المصروفة وانبعاث الغازات وأجهزة المعالجة والتخزين والتصفية.

-مستوى الضجيج المنبعث بالنسبة للبنىات ذات الاستعمال التجاري والصناعي والمؤسسات المخصصة لاستقبال الجمهور .

2-تتضمن دراسة الهندسة المدنية:

-تقريراً يعده ويوقعه مهندس معتمد في الهندسة المدنية يوضح:

*تحديد ووصف الهيكل الحامل للبنائية.

*توضيح أبعاد المنشآت والعناصر التي تكون الهيكل.

-تصاميم الهياكل على نفس سلم تصاميم ملف الهندسة المعمارية.

تعد هذه الوثائق التقنية المطلوبة في ملف رخصة البناء وثائق أساسية لذلك تبرز أهمية

صدورها من ذوي الاختصاص⁽¹⁾ فهي وثائق تقنية تتطلب جانب الدقة في مراعاة الطابع الجمالي

والحضري في البنائية المراد انجازها وكذلك جانب الاقتصاد والثبات والاتزان للبنائية وحمايتها من كل

أخطار انزلاق التربة وهزات الزلازل وغيرها من الأخطار الطبيعية والتكنولوجية⁽²⁾.

وأشارت المادة 44 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 أنه يجب أن يتم إعداد مشاريع البناء

الخاضعة لرخصة البناء والتأشير عليها من طرف مهندس معماري معتمد⁽³⁾ ومهندس في الهندسة

المدنية في جميع الحالات وهذا لتثبيد الرقابة والتقليل من فرصة الوقوع في الخطأ حيث يحتوي المشروع

(1) بلمرابط حنان، مرجع سابق، ص 61.

(2) PATRICK Gérard, Pratique de droit de L' urbanisme règlementaire individuel et opérationnel

, 3^{em} edition, Eyrolles, Paris,2001, p84 .

(3) يكون المهندس المعماري معتمدا إذا كان مسجلا في الجدول الوطني للمهندسين المعماريين حسب المادة 15 من المرسوم

التنفيذي رقم 94-07، المتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري.

المعماري على وثائق تبين نوع المشروع و حجمه و نوع الوجهات ...⁽¹⁾ الذي يعده مهندس معماري معتمد ويؤثر عليه.

أما فيما يخص الدراسات التي تحتوي على الهندسة المدنية للهياكل وقطع الأشغال الثانوية التي يعدها مهندس في الهندسة المدنية ويؤشر من طرفه ويمكن أن يطلب من مصالح التعمير المختصة إقليمياً دراسة الملف المعماري لمشاريع البناء من أجل الحصول على رأي مسبق قبل إنجاز الدراسات التقنية التي تحتوي على الهندسة المدنية و أجزاء البناء الثانوية وذلك ضماناً للتجانس والتكامل بين الدراستين⁽²⁾.

وعليه فإن أول إجراء تستهل به عملية منح رخصة البناء هو توجيه الطلب إلى الجهة الإدارية المستقبلية لمف رخصة البناء إذ تنص المادة 45 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 >> يرسل طلب رخصة البناء والملفات المرفق به في ثلاث (3) نسخ بالنسبة لمشاريع البنايات الخاصة بالسكنات الفردية، وفي ثمان نسخ بالنسبة لبقية المشاريع التي تحتاج إلى رأي المصالح العمومية، إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية محل وجود قطعة الأرض ... <<

الفرع الثاني: التحقيق في الطلب المتعلق برخصة البناء

يتبع طلب رخصة البناء بعملية تحقيق، و نظرا لأهمية هذه العملية فقد أوكلها المشرع إلى جهة مختصة للقيام بها (أولاً)، ومن أهم أعمال التحقيق التأكد من مدى مطابقة أعمال البناء مع أحكام رخصة البناء المتعلقة بها (ثانياً)، ضمن آجال محددة (ثالثاً).

(1) بعلي محمد الصغير، >> تسليم رخصة البناء في القانون الجزائري <<، مرجع سابق، ص 136.

(2) المادة 44 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، مرجع سابق.

أولاً: الجهة المختصة بالتحقيق

باعتبار التحقيق عملية تقنية أكثر منها قانونية تتطلب مختصين في ذلك فقد أسند المشرع مهمة التحقيق أو دراسة الطلب المتعلق برخصة البناء إلى هيئة إدارية مختصة غير الجهة الإدارية المختصة بتسلم القرار تتمثل في:

1- الشباك الوحيد للبلدية

يختص الشباك الوحيد للبلدية بالتحقيق في ملف طلب رخصة البناء، عندما يكون تسليم رخصة البناء من اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي، وتتحدد تشكيلته بموجب المادة 58 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 وهم:

أ- الأعضاء الدائمين:

- رئيس المجلس الشعبي البلدي أو ممثله رئيساً.

- رئيس القسم الفرعي للتعمير والهندسة المعمارية والبناء أو ممثله .

- المحافظ العقاري المختص إقليمياً أو ممثله.

- مفتش التعمير .

- رئيس القسم الفرعي للأشغال العمومية أو ممثله.

- رئيس القسم الفرعي للري أو ممثله.

ب- الأعضاء المدعويين:

يمكن أن يكونوا ممثلين عند الاقتضاء من طرف ممثل الحماية المدنية، وممثل مديرية البيئة

والسياحة والثقافة للولاية، وممثل الصحة والسكان، وممثل الشركة الوطنية للكهرباء والغاز.

ويمثل الشباك الهيئة المؤهلة للتأكد من مطابقة مشروع طلب رخصة البناء مع أدوات التعمير وذلك لما لها من طاقم تقني مؤهل يسهر على هذه الخدمة من خلال المعاينات التي تتم لتأكد من ملف الطالب أنه يستوفي كل الشروط المتعلقة بالبناء التي يتطلبها القانون⁽¹⁾.

2- الشباك الوحيد للولاية

يختص الشباك الوحيد للولاية بدراسة الطلب⁽²⁾، عندما يكون تسليم رخصة البناء من طرف الوالي أو الوزير المكلف بالعمران، حيث حددت تشكيلته بموجب أحكام المادة 59 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 وهم:

- ممثل الوالي.
- المدير المكلف بالعمران رئيسا أو ممثله، رئيس مصلحة التعمير عند الاقتضاء.
- عضوان منتخبان من المجلس الشعبي الولائي (ينتخبهما نظراؤهما).
- رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني.
- مدير (أملاك الدولة، المحافظة العقارية، المصالح الفلاحية، الأشغال العمومية، المواد المائية، الحماية المدنية، الطاقة والمناجم) أو ممثليهم.
- مدير شركة سونلغاز أو ممثلوها من الشركة الجزائرية لتسيير شبكة نقل الكهرباء والشركة الجزائرية لتسيير شبكة نقل الغاز.
- مدير (البيئة، السياحة، الثقافة، الصحة والسكان) أو ممثليهم.

(1) بن عزة الصادق، مرجع سابق، ص 88.

(2) المادة 49 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، مرجع سابق.

إن التحقيق في طلب رخصة البناء هو إجراء جوهري مهم جدا يهدف إلى التأكد من مدى مطابقة وانسجام المشروع مع مخططات العمران⁽¹⁾ أي:

- في حالة وجود مخطط شغل الأراضي <<P.O.S>>، يتم التأكد من تماشي المشروع معه وذلك من خلال الوثائق المرفقة بملف الطلب مع أخذ خصوصيات البناية من موقع، و حجم، و مظهر... الخ بعين الاعتبار⁽²⁾.

- أما في حالة انعدام مخطط شغل الأراضي <<P.O.S>> يتم التأكد من انسجام مشروع البناء موضوع طلب الرخصة مع المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير <<P.D.U.A>> إن وجد أو إلى القواعد العامة للتهيئة و التعمير وحدها في حالة انعدام كل من مخططي شغل الأراضي والمخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير⁽³⁾.

ثانيا: الجهات المستشارة أثناء التحقيق

تقوم المصلحة المختصة بتحضير ملف رخصة البناء، لغاية الفصل باسم السلطة المختصة باستشارة جهات معينة قانونا بشأن مشروع البناء و تطلب منهم إبداء الرأي و من أجل ذلك ترسل إليهم نسخة من الملف الإداري الذي قدمه الطالب⁽⁴⁾ من خلال ممثليها.

فحتى تتمكن المصلحة المختصة بالتحقيق من رصد المعلومات الكافية للتأكد من تماشي أعمال البناء موضوع الطلب مع أدوات التهيئة والتعمير تستشير الشخصيات العمومية أو المصالح أو الجمعيات المعنية بالمشروع تطبيقا للأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري العمل بها.

(1) تكواشت كمال، مرجع سابق، ص105.

(2) COUTEAUX (Pierres scole), op cit, p506.

(3) المادة 03 من القانون رقم 90-29، مرجع سابق.

(4) لحسين بن شيخ آت ملويا، المنتقي في قضاء مجلس الدولة، الجزء الرابع، دار هومه، الجزائر، 2012، ص466.

غير أن المادة 47 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، قد أوجب عليها استشارة بعض الأشخاص العموميين أو المصالح نظرا لأهمية وحيوية بعض المجالات كالأمن، والمشاريع الصناعية المستقبلية للجمهور ويستشار بصفة خاصة كأشخاص عموميين كل من:

- مصالح الدولة المكلفة بال عمران على مستوى الولاية.

- مصالح الحماية المدنية لتشييد بنايات ذات استعمال صناعي أو تجاري وبصفة عامة كل البنايات التي تستعمل لاستقبال جمهور، وكذا تشييد بنايات سكنية هامة من شأنها أن تطرح تبعات خاصة لاسيما في ما يتعلق بمحاربة الحرائق.

- المصالح المختصة بالأماكن والآثار التاريخية والسياحية، عندما تكون مشاريع البنايات موجودة في مناطق أو أماكن مصنفة في إطار التشريع الجاري العمل به⁽¹⁾.

- مصلحة الدولة المكلفة بالفلاحة على مستوى الولاية، في إطار أحكام المادة 49 من القانون رقم 90-29.

- مصلحة الدولة المكلفة بالبيئة على مستوى الولاية.

يجب على الجهة المستشارة (شخصيات عمومية، أو مصالح، أو جمعيات) أن تبدي رأيها خلال أجل ثمانية (08) أيام من تاريخ استلام طلب الرأي، وفي حالة سكوتها بعد فوات هذا الميعاد عد رأيها بالموافق بعد تذكير مدته ثمانية و أربعون (48) ساعة بالنسبة للمشاريع المستقبلية للجمهور والمشاريع التي تراعي ضوابط الأمن في الدرجة الأولى فيما يخص معالجة الملفات.⁽²⁾

(1) أنظر المادة 69 من القانون رقم 90-29، مرجع سابق.

(2) المادة 47 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، مرجع سابق.

كما أضافت المادة 48 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 على أنه يرسل رئيس المجلس الشعبي البلدي في حالة ما إذا كان مختصا بإصدار القرار المتعلق برخصة البناء نسخة من ملف الطلب إلى المصالح المستشارة في المادة 47 السالفة الذكر من خلال ممثليها في الشباك الوحيد في أجل ثمانية (08) أيام التي تلي تاريخ إيداع الطلب.

ثالثا: ميعاد التحقيق

عندما يرسل المعني طلب رخصة البناء مرفقا بالملف المطلوب في ثلاثة نسخ بالنسبة لمشاريع البناء الخاصة بالسكنات الفردية، أو ثمان نسخ بالنسبة للمشاريع التي تحتاج إلى رأي المصالح العمومية (المشاريع الصناعية المستقبلية للجمهور، والمشاريع التي تراعى فيها ضوابط الأمن في الدرجة الأولى)، إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية محل وجود قطعة الأرض فإنه يسجل تاريخ إيداع الطلب بوصول يسلمه رئيس المجلس الشعبي البلدي ، ومنذ هذا التاريخ يبدأ ميعاد التحقيق في هذا الطلب⁽¹⁾.

بحيث في حالة اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي بتسليم رخصة البناء يرسل نسخة من ملف الطلب إلى المصالح المستشارة من خلال ممثليها في الشباك الوحيد للبلدية في أجل ثمانية (08) أيام التي تلي تاريخ إيداع الطلب، والتي تلتزم بإبداء رأيها في أجل ثمانية (08) أيام ابتداء من تاريخ استلام طلب الرأي، وفي حالة عدم الرد وبعد التذكير خلال ثمان و أربعون (48) ساعة بالنسبة للمشاريع الصناعية المستقبلية للجمهور والمشاريع التي تراعى ضوابط الأمن عد رأيها بالموافقة.

وفي حالة اختصاص الوالي أو الوزير المكلف بالعمران يرسل رئيس المجلس الشعبي البلدي ملف الطلب مرفق برأي مصالح التعمير التابعة للبلدية في سبع (07) نسخ إلى مصلحة الدولة المكلفة

(1) المادة 45 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، مرجع سابق.

بالعمران قصد إبداء رأي مطابق و ذلك في أجل ثمانية (08) أيام الموالية لتاريخ إيداع الطلب، ويحضر الطلب من طرف الشباك الوحيد للولاية.

وحد المشرع في ميعاد التحقيق في ملف طلب الحصول على رخصة البناء سواء من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي فيجب أن يفصل الشباك الوحيد للبلدية⁽¹⁾ والشباك الوحيد للولاية في أجل خمسة عشر (15) يوم⁽²⁾.

ومهما يكن في حساب المواعيد فإنه يتوقف سريانها عندما يكون ملف الطلب موضوع استكمال الوثائق أو المعلومات الناقصة التي ينبغي على صاحب الطلب أن يقدمها و ذلك ابتداء من تاريخ التبليغ عن هذه النقائص أو المعلومات⁽³⁾.

إن مواعيد التحقيق هذه لها أهميتها من حيث بداية مواعيد إصدار القرار المتعلق برخصة

البناء و كذلك مواعيد حق طالب الرخصة في الطعون القضائية⁽⁴⁾.

فهذه المواعيد التي جاء بها المشرع خمسة عشر (15) يوما، وفي هذا قفزة نوعية للمشرع في تقليص ميعاد دراسة الطلب وفيها تشجيع للأشخاص على طلب رخصة البناء ومحاربة البناء الفوضوي، لكن مقارنة باستقراء الواقع لوجدنا الأمر مختلفا إذ قد نجد ميعاد طلب بناء سكن ريفي في إطار دعم الدولة تجاوز السنة والسنتين ولم يتم الرد على المواطن.

(1) المادة 48 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، مرجع سابق.

(2) المادة 49 من المرجع نفسه.

(3) المادة 51 من المرجع نفسه.

(4) عزري الزين، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها، مرجع سابق، ص 35.

الفرع الثالث: الجهة المختصة بإصدار القرار.

إذا كان من واجب الأفراد احترام قواعد قانون العمران وذلك بإتباع الإجراءات القانونية لطلب رخصة البناء فإنه من حقهم الحصول على القرار المتعلق بها ولا يحق للإدارة سوى دراسة الملف والتحقيق فيه حسب ما تنص عليه القوانين والتنظيمات وإصدار قرارها.

قد جعل المشرع الجزائري المبدأ العام في منح رخصة البناء لرئيس المجلس الشعبي البلدي (أولا) واستثناء يؤول الاختصاص إلى الوالي أو الوزير المكلف بالتعمير في حالات حددها القانون بحسب طبيعة البناء ومدى أهميته الجهوية والوطنية (ثانيا).

وكذلك الحال في التشريع الفرنسي الذي أعتبر أن المبدأ هو اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي واستثناء المحافظ أو الوزير المكلف بالتعمير⁽¹⁾.

أولا_ اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي بمنح رخصة البناء

من منطوق تقريب الإدارة من المواطن باعتبار كثافة الأنشطة العمرانية وخاصة مشاريع البناء الخاصة تزداد في الحدود الجغرافية للبلديات، وتمكيننا لأفراد من الحصول على رخصة البناء كذلك جعلت المادة 65 من القانون رقم 90-29 من رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص الأصلي بمنح رخصة البناء بصفتين⁽²⁾، كمثل للبلدية وفي حالات كمثل للدولة.

(1) ADJA Djillali, Bernard Drobenko, op cit, p191.

et voir aussi – Patrick Gérard, op cit, p103.

(2) قانون رقم 11-10 مؤرخ في 22 يوليو 2011، يتعلق بالبلدية، ج ر، عدد 37، صادر في 03 جويلية 2011، نصت المادة 95 >>يسلم رئيس المجلس الشعبي البلدي رخص البناء والهدم والتجزئة حسب الشروط والكيفيات المحددة في التشريع و التنظيم المعمول بهما<<

1- بصفته ممثلا للبلدية:

يتعلق بالبنائيات المراد انجازها في القطاع الذي يغطيه مخطط شغل الأراضي (P.O.S) فيكون من اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي منح رخصة البناء و يلزم فقط باطلاع الوالي بنسخة من هذه الرخصة⁽¹⁾.

2- بصفته ممثلا للدولة:

يختص رئيس المجلس الشعبي البلدي بمنح رخصة البناء بصفته ممثلا للدولة في حالة غياب مخطط شغل الأراضي بعد الاطلاع على الرأي الموافق للوالي⁽²⁾، على عكس الحالة السابقة عندما يكون ممثلا للبلدية فهو غير ملزم بالرأي الموافق للوالي بل للوالي حق الاطلاع فقط⁽³⁾. ويفترض أن لا تقع هذه الحالة لأن المادة 34 من القانون 90-29 تشترط أن تغطي كل بلدية أو جزء منها بمخطط شغل الأراضي.

لكن بالرجوع للمرسوم التنفيذي رقم 15-19 نجد أنه لم يميز في الصفة بين رئيس المجلس الشعبي البلدي، فاستنادا إلى المادة 48 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 فإن تسليم رخصة البناء يكون من اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي، أين يتم دراسة الطلب من طرف الشباك الوحيد للبلدية ، ويرسل نسخة من ملف الطلب إلى المصالح المستشارة المذكورة في المادة 47 من نفس القانون، عن طريق ممثليها في الشباك في أجل ثمانية(08) أيام الموالية لتاريخ إيداع الطلب، وعلى الشباك الفصل

(1) غواس حسينة، مرجع سابق، ص88.

(2) عزري الزين، <إجراءات إصدار قرارات البناء و الهدم في التشريع الجزائري>، مرجع سابق، ص16.

(3) PATRICK Gérard, op cit, p104.

في طلبات رخص البناء في أجل خمسة عشر (15) يوم الموالية لتاريخ إيداع الطلب، وبعدها يبلغ الرأي لمصالح الدولة المكلفة بالعمران على مستوى الدائرة من خلال ممثل قسمها الفرعي.

ثانيا- اختصاص الوالي أو الوزير المكلف بالتعمير

يختص الوالي بمنح رخصة البناء في الحالات التالية:

- التجهيزات العمومية أو الخاصة ذات منحة محلية.
- التجهيزات العمومية أو الخاصة ذات منفعة محلية.
- مشاريع السكنات الجماعية التي يفوق عدد سكاناتها 200 وحدة سكنية و يقل عن 600 وحدة سكنية.
- ويكون من اختصاص الوزير المكلف بالعمران تسليم رخص البناء الخاصة بالمشاريع الآتية:
- التجهيزات العمومية أو الخاصة ذات منفعة وطنية.
- مشاريع السكنات الجماعية التي عدد السكنات فيها يساوي أو يتعدى 600 و حدة سكنية.
- الأشغال، والبنائات، والمنشآت المنجزة لحساب الدول الأجنبية أو المنظمات الدولية ومؤسساتها العمومية وأصحاب الامتياز.
- المنشآت المنتجة، والناقلة، والموزعة، والمخزنة للطاقة.

وفي هذه الحالات يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي بإرسال ملف الطلب مرفقا برأي مصالح التعمير التابعة للبلدية في سبع (07)نسخ إلى مصلحة الدولة المكلفة بالعمران، قصد إبداء رأي مطابق في أجل ثمانية أيام الموالية لتاريخ إيداع الطلب، يجب تحضير الملف من طرف الشباك الوحيد للولاية و فيما بعد ترسل نسخة من الملف إلى المصالح المستشارة من خلال ممثليها في الشباك الوحيد للولاية

، وبالتالي يجب على الشباك الوحيد للولاية الذي يرأسه مدير التعمير أو ممثله الفصل في الطلبات في أجل خمسة عشر (15) يوم الموالية لتاريخ إيداع الطلب⁽¹⁾.

ويجب تبليغ القرار المتضمن رخصة البناء من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي إلى صاحب الطلب بصفة إلزامية في جميع الحالات خلال العشرين (20) يوما الموالية لتاريخ إيداع الطلب⁽²⁾.

المطلب الثاني: أنواع قرارات رخص البناء محل رقابة القاضي الإداري

بعد الانتهاء من دراسة الطلب والتحقيق في الملف، تأتي المرحلة الأخيرة وهي البت في الطلب وإصدار السلطة الإدارية المختصة قرارها بشأن طلب الحصول على الرخصة، حيث أن رأي كل من مديرية البناء والتعمير والجهات الإدارية المختصة (الحماية المدنية، الآثار، السياحة، البيئة، الفلاحة، الغابات... والجمعيات المعنية) والتي تم استشارتها في مرحلة تحضير ملف طلب رخصة البناء يجب أن تؤخذ بعين الاعتبار عند إصدار القرار.

حيث أن القرار قد يكون بالموافقة إذا توافرت الشروط القانونية في الطلب (الفرع الأول)، وقد يكون بالرفض بسبب عدم توافر هذه الشروط القانونية (الفرع الثاني) وقد يكون بتأجيل البت في الطلب أو سحبه بعد إصداره (الفرع الثالث).

الفرع الأول: قرار الموافقة على منح الرخصة

إن سلطة الجهة المختصة بالرقابة من خلال رخصة البناء مقيدة بمدى مطابقة الطلب للشروط المقررة قانونا وأيضاً بمطابقة البناء المراد تشييده للمواصفات المحددة و بمجرد توفر هذه الشروط وجب

(1) المادة 49 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، مرجع سابق.

(2) المادة 51 من المرجع نفسه.

على السلطة الإدارية المختصة أن تصدر قرارا بالموافقة سواء بمنح الرخصة بقرار صريحا (أولا) أو بمنحها أحيانا بتحفظ (ثانيا).

أولا: قرار الموافقة الصريحة بمنح الرخصة.

يمنح قرار رخصة البناء إذا كان الطلب مستوفيا للشروط المنصوص عليها قانونا، وكان مشروع البناء جاء موافقا لما يلي:

1- أحكام مخطط شغل الأراضي المصادق عليها.

2- أحكام المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير في حالة غياب مخطط شغل الأراضي.

3- لقواعد العمران المنصوص عليها في القانون رقم 90-29 الذي يحدد القواعد العامة للتهيئة والتعمير وهذا في حالة غياب كل من مخطط شغل الأراضي، و المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير، فإن الجهة الإدارية المختصة تصدر قرارها بالموافقة على منح الرخصة⁽¹⁾.

ففي هذه الحالة يجب على رئيس المجلس الشعبي البلدي تبليغ هذا القرار خلال العشرين (20) يوما المالية لتاريخ إيداع الطلب⁽²⁾، وفي هذا تقليص للمشرع في مدة تبليغ القرار مقارنة بالميعاد المشار إليه في المرسوم الملغى 91-176، الذي حدده بمدة ثلاثة أشهر، والهدف من ذلك تجنب التماطل والبيروقراطية في الإدارات مما يساعد على محاربة البناء الفوضوي.

يلاحظ من نص المادة 55 الفقرة الخامسة من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 أنه إضافة إلى تبليغ قرار الموافقة بمنح رخصة البناء فقد خص المشرع هذا القرار بإجراء هام وهو نشر هذا القرار بوضعه تحت تصرف الجمهور بمقر المجلس الشعبي البلدي، على اعتبار أن قرار منح الرخصة لا

(1) المادة 52 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، مرجع سابق.

(2) المادة 51 من المرجع نفسه.

تخص طالبها فقط وإنما كذلك الغير الذي يرى في منحها مساسا بمصلحته، وبالتالي لا يهم رفض الرخصة أو تأجيلها لعدم تأثيره على مصلحته⁽¹⁾.

وقد أكدت على ذلك المادة 56 من المرسوم التنفيذي أعلاه حيث جاء فيها: <<ترخص النسخة من القرار المتضمن رخصة البناء الملصقة بمقر المجلس الشعبي البلدي لكل شخص معنى بالاطلاع على الوثائق البيانية لملف الطلب وذلك إلى غاية انقضاء أجل سنة وشهر<>.

وهنا في الحقيقة يثور التساؤل حول نقطتين:

الأولى: حول سبب حصر المشرع الغاية من النشر في مجرد اطلاع الجمهور، أليس من المهم الإشارة إلى إمكانية إثارة طعون ضد هذا القرار، مادام اقتصر النشر فقط على القرار المتضمن منح رخصة البناء، هذا الأخير الذي من شأنه المساس بمصالح الغير تم تحديد مواعيد ممارسة الطعون.

الثانية: إذا فهمنا ضمناً أن الغاية من النشر هو إثارة الطعون ممن لهم مصلحة في ذلك ضد هذا القرار، فهل يعقل أن تظل مصلحة المستفيد مهددة طيلة سنة وشهر؟

فنرى أن يجب على المشرع أن يراجع هذا الميعاد بتقليصه إلى أجل شهرين على النحو الذي وضعه المشرع الفرنسي، حيث ألزم الإدارة بنشر القرار المتعلق برخصة البناء بعد ثمانية (08) أيام من اتخاذه على أن تدوم مدة النشر بمقر البلدية شهرين⁽²⁾.

(1) بلمرابط حنان ، مرجع سابق، ص72.

(2) عزري الزين، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها، مرجع سابق، ص 37.

ثانياً: قرار منح رخصة البناء بتحفظ

يمكن منح الرخصة مع التحفظ، وهو قبول مبدئي لإنجاز مشروع البناء لكن مع تعديل جزئي له ، من أجل جعله متماشياً مع التنظيم العمراني للمدينة⁽¹⁾، ويجب أن يكون القرار معللاً، وهذا ما نصت عليه المادة 52 الفقرة الأخيرة من المرسوم التنفيذي 15-19.

الفرع الثاني: قرار رفض منح رخصة البناء.

يمكن أن يكون القرار الذي تتخذه السلطة المختصة هو رفض منح رخصة البناء الذي يشكل قيداً على حق البناء باعتباره أحد أوجه استغلال الملكية، ويجب على الإدارة أن تصدر قراراً برفض الرخصة في حالتين:

1- كلما كان مشروع البناء مخالفاً لأحكام مخطط شغل الأراضي المصادق عليه أو مخطط شغل الأراضي في طور المصادقة (تجاوز مرحلة التحقيق العمومي)⁽²⁾، وبمفهوم المخالفة يعتبر قراراً إدارياً غير مشروع ذلك الذي يصدر بالموافقة على البناء الذي يخالف مقتضيات مخطط شغل الأراضي المصادق عليه ويمكن أن يكون محل طعن بالإلغاء⁽³⁾.

لكن مخطط شغل الأراضي المصادق عليه لا يكون نافداً ولا تكون له حجية على الأشخاص إلا بعد نشره ووضعه تحت تصرف الجمهور لمدة ستين (60) يوماً باعتباره آخر إجراء يلي المصادقة⁽⁴⁾.

(1) تكواشت كمال، مرجع سابق، ص110.

(2) المادة 52 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، مرجع سابق.

(3) عزري الزين، <دور الجماعات المحلية في مجال التهيئة و التعمير>، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد السادس، كلية

الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2009، ص34.

(4) المادة 36 من القانون رقم 90-29، مرجع سابق.

لذلك لابد من إعادة صياغة نص المادة 52 أعلاه لتتماشى مع نص المادة 36 من القانون 90-29 وجعل حالة رفض منح رخصة البناء إذا كان المشروع مخالفا لأحكام مخطط شغل الأراضي ساري المفعول أو نافذ.

2- الأساس الثاني للرفض الوجوبي لمنح رخصة البناء ورد في المادة 52 للفقرة الثالثة من المرسوم التنفيذي 15-19، في حالة ما إذا كان مشروع البناء سيقام على أرض مجزأة وكان هذا المشروع مخالفا لتوجيهات رخصة التجزئة أو لدفتر الشروط المتعلق بها والذي يحدد بعض الشروط التي تستجيب لها البناءات التي قد تشيد على الأرض المجزأة، أما في حالة تواجد الأرض ضمن مخطط شغل الأراضي فإن أحكام المخطط هي التي تؤخذ بعين الاعتبار.

الفرع الثالث: قراري تأجيل البث في طلب رخصة البناء و سحبها

قد يكون موقف الإدارة المختصة بمنح رخصة البناء ليس بالموافقة ولا بالرفض وإنما ترى تأجيل اتخاذ القرار المناسب للطلب المقدم أمامها (أولا)، وقد نتخذ موقفا بسحب قرار رخصة البناء بعد إصداره (ثانيا).

أولا: قرار تأجيل البث في طلب رخصة البناء

يمكن للإدارية المختصة أن تؤجل تسليم البناء وهذا ما نصت عليه المادة 64 من القانون رقم 90-29 >> يمكن أن يكون طلب رخصة التجزئة أو البناء محل تأجيل يفصل فيه خلال سنة على الأكثر من قبل السلطة المكلفة بتسليم رخصة التجزئة أو رخصة البناء عندما تكون أداة التهيئة والتعمير في حالة الإعداد<<. وهو المضمون الذي أكدت عليه المادة 53 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19.

وعليه من خلال هذين النصين يمكن للإدارة تأجيل البث في طلب رخصة البناء لمدة لا تتجاوز

سنة واحدة من تاريخ إيداع الطلب لديها بتوفر شرطين:

1- أن تكون أدوات التهيئة والتعمير قيد الإنجاز، لأن هذه الأدوات تحدد الأراضي المعنية كما تضبط توقعات التعمير وقواعده بالإضافة إلى الترشيح في استعمال المساحات والمحافظة على المناطق الخاصة⁽¹⁾.

2- أن لا يتجاوز التأجيل سنة واحدة.

ويعتبر قرار التأجيل البث في طلب رخصة البناء إجراء وقائياً من أجل احترام البناءات لأدوات التهيئة والتعمير فيؤجل الفصل في الطلب الخاص بهم إلى غاية المصادقة على مخططات أدوات التهيئة والتعمير للحيلولة دون جعل مشاريع البناء عائقاً أمام هذه المخططات طور الإنجاز لكن هذا الأمر يعتبر ماساً بالمصلحة الخاصة، لذلك من أجل التوفيق بين المصلحة العامة و المصلحة الخاصة فيجب على الإدارة إذا قررت تأجيل البث في رخصة البناء فإن ذلك يكون باحترام الشرطين السابقين⁽²⁾.

إن عملية تأجيل البث في طلب رخصة البناء هي مسألة جوازيه هذا ما يستتشف في عبارة <<يمكن>> الواردة في المادة 64 من القانون رقم 90-29 والمادة 53 من المرسوم التنفيذي 15-19 إذ أنه ليس كل مشروع بناء يشكل عائق أمام المخطط طور الإنجاز لهذا منحت هذه المسألة للسلطة التقديرية للإدارة.

(1) إقنولي أولاد رابح صافية، قانون العمران الجزائري، مرجع سابق، ص152.

(2) تكواشت كمال، مرجع سابق، ص 110.

حالة سكوت الإدارة عن الرد.

أما حالة عدم إجابة الإدارة المختصة طلب رخصة البناء لا بالموافقة ولا بالرفض ولا بالتحفظ رغم فوات الآجال القانونية، فيمكنه أن يودع طعنا لدى الولاية مقابل وصل إيداع وفي هذه الحالة تكون مدة تسليم الرخصة أو الرفض المبرر خمسة عشر (15) يوما، كما يمكنه أن يودع طعنا ثانيا لدى الوزارة المكلفة بالعمران، في حالة عدم الرد خلال المدة المحددة التي تلي تاريخ إيداع الطعن، في هذه الحالة تأمر مصالح الوزارة المكلفة بالعمران مصالح التعمير الخاصة بالولاية على أساس المعلومات المرسلة من طرفهم، بالرد بالإيجاب على صاحب الطلب أو بإخطاره بالرفض المبرر في اجل خمسة عشر (15) يوم ابتداء من تاريخ إيداع الطعن⁽¹⁾.

وعليه فالإدارة المختصة إذا لم تصدر قرارها الصريح المتعلق برخصة البناء في المدة القانونية ، يعتبر سكوتها ضمنا برفض منح الرخصة، ولا يبقى أمام طالبها سوى رفع تظلم لتحديد موقفها أمام الجهة القضائية المختصة⁽²⁾.

لذلك على المشرع الجزائري أن يراجع نصوص قانون العمران وإعادة تبنيه للرخصة الضمنية، وذلك بالنص صراحة على تفسير موقف سكوت الإدارة بعد مضي آجال الرد على أنها موافقة ضمنية بمنح الرخصة وذلك لسببين:

1- حيث أن إقراره لهذه الفكرة سيضطر الإدارة للتعبير عن موقفها صراحة بالموافقة أو الرفض أو التحفظ دون تماطل، لأن آجال الرد قد منحت لها لتتمكن من تحضير القرار المناسب لاسيما وأننا نجد

(1) المادة 62 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، مرجع سابق.

(2) عربي بأي يزيد، إستراتيجية البناء على ضوء قانون التهيئة والتعمير الجزائري، رسالة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2014-2015، ص174.

المشروع قد منحها حق التأجيل في الطلبات المتعلقة بالبناء أو التجزئة لمدة سنة كاملة إذا لم تتمكن من تحديد موقفها.

2- حيث أن عدم إجابة الإدارة طالب الرخصة بعد فوات الأجل و دفعه إلى مقاضاتها استنادا إلى نص المادة 63 أعلاه، فيه إرهاب للأفراد بسلوكهم دعاوي طويلة شاقة للوصول إلى موقف الإدارة التي تتماطل في الرد على مختلف الطلبات⁽¹⁾.

ثانيا: سحب قرار رخصة البناء

تنص المادة 57 من المرسوم التنفيذي 15-19 على أن رخصة البناء تنتهي بانقضاء المدة المحددة في الرخصة، فإذا لم ينجز البناء خلالها فعلى صاحب الرخصة أن يتقدم بطلب جديد للحصول على رخصة جديدة تسلم دون إجراء دراسة جديدة، على ألا تتطور إجراءات التهيئة والتعمير وتوجيهاتها باتجاه مخالف لهذا التجديد .

وفي حالات أخرى قد تتدخل الإدارة لإنهاء رخصة البناء عن طريق سحبها، ومن تم إزالة الآثار القانونية التي ترتب على تنفيذ قرار منح رخصة البناء الملغى في الماضي و المستقبل⁽²⁾، ورخصة البناء كغيرها من القرارات الإدارية، يتم سحبها وفقا للنظرية العامة لسحب القرارات الإدارية، إلى جانب مراعاة مبدأ الملائمة في سحب القرار الإداري الذي يشترط لصحته أن يتم من قبل سلطة مختصة ووفق شكليات وإجراءات معينة، وأن يكون السحب مبررا لعدم المشروعية، وأن يتم خلال آجال الطعن بالإلغاء أمام القضاء⁽³⁾.

(1) عزري الزين، قرارات العمران وطرق الطعن فيها، مرجع سابق، ص ص131-132.

(2) بعلي محمد الصغير، القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص 130.

(3) AUBY- Jean-Bernard et Hugues Périnet-Marquet, op cit, p455.

إن عدم احترام هذه الشروط يجعل قرار السحب معيباً قابلاً للطعن أمام القضاء من طرف المعني بالقرار، وإذا تضرر الطاعن للقاضي أن يحكم له بالتعويض بعد إثباته لخطأ الإدارة والضرر والعلاقة السببية بينهما⁽¹⁾.

ومن التطبيقات القضائية نجد قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى المؤرخ في 27-01-1982

تحت رقم 29432 والذي جاء فيه:

«من المقرر قانوناً وعلى ما جرى به القضاء الثابت استحالة سحب القرار الإداري الصحيح الذي تتخذه السلطة ويكون منشئاً لحقوق، ومن تم فإن القرار البلدي الملغي لرخصة البناء لمجرد إدعاء بوجود نزاع في الملكية يعد قراراً مشوباً بتجاوز السلطة ولما كان من الثابت في قضية الحال أن القرار المتخذ من رئيس المجلس الشعبي البلدي الذي منح بمقتضاه للطاعن رخصة بناء يكتسي الصيغة التنفيذية ويرتب حقوق للمستفيد منه دون أن يكون مشوباً بأي مخالفة، فإن الطاعن على صواب عند تمسكه ببطلان القرار المطعون فيه المشوب بتجاوز السلطة.»⁽²⁾

(1) مزوري كاهنة، مرجع سابق، ص 84.

(2) زردوم سورية، «دور القضاء الإداري في منازعات التعمير والبناء»، مجلة الحقوق والحريات، مخبر الحقوق والحريات في الأنظمة المقارنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، د س ن، ص 394.

خلاصة الفصل الأول

نخلص في نهاية هذا الفصل الأول الذي تناولنا فيه موضوع النظام القانوني لرخص البناء من خلال تحديد ماهية رخص البناء محل رقابة القاضي الإداري وإجراءات استصدارها، غير أن الإدارة المختصة الممثلة في رئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي والوزير المكلف بالعمران عند دراسة طلب رخص البناء قد يصدر جملة من القرارات الإدارية.

رخصة البناء هي قرار صادر عن الإدارة، استحدثها المشرع لبسط رقابة الإدارة على المجال العمراني، و بذلك فالإزام كل من يريد القيام بالبناء أو التعلية أو إعادة البناء وغيرها من الأشغال المرتبطة بالبناء، أن يتحصل من الإدارة المختصة على رخصة تتيح له ذلك، والغرض من هذه الرخصة هو مراقبة مدى مطابقة أعمال البناء بما بنص عليه القانون أو ما يتطلب السير الحسن لإنجاز المبنى في إطار التهيئة العمرانية الشاملة.

إن قرارات الإدارة المختصة هي محل منازعات رخص البناء وهي القرار الإداري الصادر في ملف طلب الحصول على رخصة البناء والذي قد يكون بالموافقة وبالتالي منح هذه الرخصة لطالبيها صاحب الصفة وقد يكون بالرفض في حالات محددة، أو بتأجيل منحها في حالات أخرى، أو قد تلجأ الإدارة إلى سحبها بعدما منحتها، وفي كل هذه الحالات يجب على الإدارة أن تتبع ما يتطلبه القانون من إجراءات وشروط، وعلى الشخص المعني في حالة عدم اقتناعه أن يلجأ للقضاء الإداري لمخاصمة الإدارة وأن يكون القاضي الإداري هو الحكم الذي أسندت له مهمة الموازنة بين مصلحة الأفراد والمصلحة العامة.

الفصل الثاني: آليات تدخل القاضي الإداري لتسوية منازعات رخص البناء

تعمل الإدارة على حفظ النظام العام العمراني، من خلال سلطتها في منح رخص البناء، بعد استيفاء الشروط المنصوص عليها في قانون التعمير، في المقابل ألزمها المشرع بإصدار قرارات رخص البناء بتوافر شروط ووفقا للإجراءات المحددة قانونا، وذلك احتراما لمبدأ المشروعية وتحقيقا لتلك المصالح المختلفة من البناء.

مع ذلك فإن مشكلة العمران في الجزائر لا تزال تهدد حياة الأفراد، وتلحق بممتلكاتهم أضرارا بسبب عدم احترام الإدارة لمبدأ المشروعية في إصدار رخص البناء، وذلك لتجاوزها لسلطتها لعدم احترام الإجراءات، والقيود التي وضعها المشرع لمنح رخص البناء، لهذا فإن المنازعات المرتبطة برخص البناء قد تنشأ بسبب رفض منحها كما قد تكون بسبب منحها.

لهذا كان لا بد من تدخل القاضي الإداري لتسوية مختلف المنازعات المتعلقة برخصة البناء

باعتبارها قرارا إداريا، صادرا عن جهة إدارية مختصة، عندما يكون مشوب بعيب تجاوز السلطة وهذا بهدف إلغاءه (المبحث الأول)، أو لجبر الأضرار الناجمة عن قرارات الإدارة المتعلقة برخص البناء وتحملها المسؤولية عن ذلك، ليكون للمتضررين الحق في رفع دعوى التعويض أمام القاضي الإداري (المبحث الثاني).

المبحث الأول: تدخل القاضي الإداري عن طريق دعوى الإلغاء

تعد دعوى الإلغاء الوسيلة التي تمكن القاضي الإداري المختص نوعيا وإقليميا، من تسوية منازعات رخص البناء، عن طريق إلغاء القرار الخاص بها بصفة كلية أو جزئية، ففي إطار هذه الدعوى يقوم القاضي الإداري بثلاث عمليات، تفسير العمل محل الدعوى، تقدير مدى مشروعيته، لينتهي بالنطق بإلغائه⁽¹⁾ وهو الهدف المرجو منه.

تتميز سلطة القاضي الإداري في هذه الدعوى في بحث مشروعية القرار ومدى اتفاهه مع قواعد القانون، وإلغاء القرار إذا كان مخالفا للقانون فقط دون أن تكون له سلطة سحبه أو تعديله أو إصدار قرار آخر محل القرار المعيب.

يعد الطعن بالإلغاء الأكثر نجاعة في القانون الإداري نظرا للسلطة التي تمنحها للقاضي لذا سيتم الوقوف عند شروط قبول دعوى إلغاء قرارات رخص البناء (المطلب الأول)، ونطاق تدخل القاضي في مواجهة قرارات الإدارة الخاصة برخص البناء (المطلب الثاني).

المطلب الأول: خصوصية شروط قبول دعوى إلغاء قرارات رخص البناء

لتمكين القاضي الإداري من التدخل و إلغاء القرارات المتعلقة برخص البناء لابد من إثارة منازعة إدارية تتعلق بمدى مشروعية هذه القرارات، الأمر الذي يتطلب توافر شروط لذلك⁽²⁾ ومنها ما هو خاص بالطاعن (الفرع الأول)، و شرط التظلم (الفرع الثاني)، وأخيرا شرط الميعاد (الفرع الثالث).

الفرع الأول: الشروط الخاصة المتعلقة بالأطراف

تتطلب القواعد العامة لقبول أي دعوى قضائية توافر جملة من الشروط الشكلية والموضوعية

(1) بوعلي سعيد، المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري، دار بلقيس، الجزائر، 2015، ص 80.

(2) باقي الشروط تخضع للقواعد العامة في ق إ م إ.

وعلى القاضي أن يبحث أولاً في مدى توفر هذه الشروط الشكلية قبل النظر في موضوعها فإن تخلف واحد منها حكم بعدم قبولها، وينطبق هذا على الدعاوي الإدارية التي تتضمن طعون ضد قرارات رخصة البناء، ويعني هنا الشروط الخاصة التي تتميز عن الشروط العامة في دعوى الإلغاء والتي يجب توفرها في شخص الطاعن وهي الصفة (أولاً) والمصلحة (ثانياً).

أولاً: الصفة

ذكر المشرع الجزائري الصفة كشرط لصحة قبول الدعوى، وجعلها المشرع من النظام العام حيث يمكن للقاضي إثارتها في أي مرحلة كانت عليها الدعوى⁽¹⁾، وتتجلى الصفة في الأشخاص الذين يمكنهم الطعن ضد قرارات رخص البناء وهم:

1- الصفة بالنسبة للأشخاص الطبيعية

تثبت الصفة في القرارات الفردية في مجال العمران بصفة خاصة في حالة رفض منح رخصة البناء والأشخاص الذين لهم الصفة في طلب الترخيص بالبناء وهو ما جاء حصراً في المادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 ومنهم المالك أو موكله، المستأجر لديه المرخص له قانوناً... ويمكن أيضاً أن يقوم مقام هؤلاء الممثلين القانونيين كالولي بالنسبة للقاصر والقيم بالنسبة للمحجوز عليه.

2- الصفة بالنسبة للأشخاص المعنوية

تختلف الأشخاص المعنوية العامة التي تثبت لها الحق في الطعن في قرارات رخص البناء بالدولة تمثل من قبل الوزير المعنى أو من يفوض لذلك أو من الوالي، أو رئيس المجلس الشعبي البلدي حسب الحال.

(1) المادة 13 من القانون رقم 08-09، مرجع سابق.

أما الأشخاص المعنوية الخاصة كالجمعيات البيئية مثلا التي تهدف إلى حماية البيئة من أي خطر (خطر البنائات والأنشطة العمرانية)⁽¹⁾ ، تكتسب صفة التقاضي بموجب المادة 16 من قانون الجمعيات⁽²⁾، وهدفها حماية مصلحة الجماعة لا المصلحة الشخصية، ولقد نصت المادة 74 من القانون رقم 90-29 على أنه يمكن لكل جمعية شكلت بصفة قانونية تنوي بموجب قانونها الأساسي أن تعمل من أجل تهيئة إطار الحياة وحماية المحيط، أن تطالب بالحقوق المعترف بها كطرف مداني كما يتعلق بمخالفة أحكام التشريع الساري المفعول به في مجال التهيئة والتعمير .

عليه لا تكون صفة تقاضي الجمعيات إلا بمناسبة دعوى قائمة على أساس مخالفة عمرانية تنتج عنها ضرر بالبيئة، ولا مجال لإثارة الطعون ضد الرخص العمرانية من قبل الجمعيات⁽³⁾.

ثانيا-المصلحة

لم يعطي قانون الإجراءات المدنية والإدارية تعريفا للمصلحة، على أن الأصل أنه لا دعوى بدون مصلحة، ويقصد بالمصلحة الفائدة التي تعود على رافع الدعوى جراء الحكم له بجميع طلباته أو ببعضها فقط ، وهذا الشرط من الأهمية بمكان إذ هو الذي يضمن دون غيره من الشروط جدية الدعوى التي يرفعها المدعي أيا كانت طلباته⁽⁴⁾، وعليه لا يقبل الطعن في قرار الإدارة المتعلق برخص البناء إلا إذا

(1) عزري الزين، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها، مرجع سابق، ص 78.

(2) قانون رقم 90-31 مؤرخ في 4 ديسمبر 1990، يتعلق بالجمعيات، ج ر، عدد 53، صادر في 05 ديسمبر 1990.

(3) عزري الزين، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها، مرجع سابق، ص 85.

(4) عدو عبد القادر، المنازعات الإدارية، الطبعة الثانية، دار هوم، الجزائر، 2014، ص 12.

كان مقدماً من ذوي مصلحة⁽¹⁾.

فيشترط لقبول الطعن في قرارات رخص البناء أو المنازعة فيها أن تكون للطاعن مصلحة شخصية ومباشرة، ولكي تكون المصلحة شخصية يجب أن يعنى النزاع الطاعن بصفة ذاتية، ففي حالة رفض طلب رخصة البناء من قبل الإدارة سواء بصفة صريحة أو ضمنية (سكوتها) فلا يمكن في هذه الحالة لغير طالب رخصة البناء أو ورثته الطعن في قرار الرفض، وتتجلى المصلحة من إلغاء المبتغاة من إلغاء هذا القرار في إمكانية الحصول على الرخصة مستقبلاً.

أما إذا كان القرار يتضمن الموافقة على منح رخصة البناء، فإن صاحب المصلحة هو الغير وهذا إذا كان يمس بحقوقهم كحرماتهم من حق المطل، والغير هنا عادة ما يكون من غير المالكين للبناء ، مثلا الجار صاحب المصلحة، فله الحق في الطعن في رخصة البناء فقد صدر قرار عن مجلس الدولة يؤيد فيه قرار صادر عن الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي بإلغاء رخصة البناء نتيجة الإضرار بالجيران أو البناء على ممر⁽²⁾، كما أن المصلحة ثابتة أيضا للشريك على الشيوع فقد ينازع في قرار منح رخصة البناء الشريك على الشيوع⁽³⁾.

(1) هذا ما قرره مجلس الدولة الفرنسي في الطعن القضائي الذي قدمت مؤسسة Ecomsat su centre الرامي إلى إلغاء حكم المحكمة الإدارية (El ermant- Fer) الذي قضى برفض دعواهم الرامية إلى إلغاء قرار رئيس البلدية الذي منح رخصة بناء عمارة ذات استعمال تجاري للسيد Deslogos ، بحيث كان رفض مجلس الدولة الفرنسي على أساس أن المؤسسة ليس لها مصلحة في حماية قرار منح رخصة البناء، أنظر في هذا : CE.07juillet 1993.req°94179.not de Bouysson .Formand Ajda, N°11.paris.1993.p831. مأخوذ عن بزغيش بويكر، مرجع سابق، ص 83.

(2) قرار مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، ملف رقم 003639، الفهرس 458، بتاريخ 01-10-2002 (غير منشور).

(3) قرار مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، ملف رقم 005999، الفهرس 11، بتاريخ 06-01-2009 مأخوذ عن بوضياف عمار ، << منازعات التعمير في القانون الجزائري رخصة البناء والهدم >> مرجع سابق، ص 08.

بالنسبة للأشخاص المعنوية العامة فليست من صلاحياتها الطعن في قرارات رخصة البناء غير المشروعة، بل يتم الإلغاء بشأنها عن طريق سحب الرخصة، أمّا الأشخاص المعنوية الخاصة فلا تملك ذلك إلا الجمعيات النشطة في مجال العمران التي يمكنها أن تتأسس كطرف مدني بموجب المادة 74 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير.

الفرع الثاني: الطابع الجوازي لشرط التظلم

التظلم الإداري هو اعتراض كتابي ممن صدر القرار بشأنه إلى السلطة المختصة يعبر فيه عن عدم رضاه بما تضمنه القرار لأنه مخالف لمبدأ المشروعية، ويطلب فيه إعادة النظر بتعديل القرار أو سحبه أو إلغائه، وهو طريق يسلكه المعترض قبل اللجوء للقضاء ويمثل قطع لسريان ميعاد دعوى الإلغاء⁽¹⁾ وحالة من حالات إطالة مدتها، والتظلم الإداري نوعان تظلم ولائي بحيث يقدم إلى السلطة مصدرة القرار وتظلم رئاسي يقدم إلى السلطة الرئاسية لها⁽²⁾.

بالرجوع لقانون الإجراءات المدنية والإدارية تبنى المشرع قاعدة جوازية إبداء التظلم الإداري لا وجوبه بموجب المادة 830 منه >>يجوز للشخص المعني بالقرار الإداري تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار في الأجل المنصوص عليه في المادة 829 أعلاه...<<

تؤكد هذه المادة على جوازية إبداء التظلم ألولائي⁽³⁾، بذكره عبارة الجهة الإدارية مصدرة القرار

، مما يفهم معه التخلي بموجب القواعد العامة عن التظلم الرئاسي⁽⁴⁾ الذي يكون أمام الجهة الإدارية

(1) محمد إبراهيم خيرى الوكيل، التظلم الإداري ومسلك الإدارة الإيجابي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007، ص ص 15-16.

(2) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، دعوى إلغاء القرار الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008، ص 686.

(3) بعلي محمد الصغير، شروط قبول دعوى الإلغاء، دار العلوم، الجزائر، 2013، ص 93.

(4) بوضياف عمار، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الأول، دار جسر، الجزائر، 2013، ص 308.

الأعلى من الجهة التي أصدرت القرار.

أما بخصوص القانون رقم 90-29 فقد أكدت المادة 63 منه على الطابع الجوازي للتظلم حيث جاء فيها >يمكن لطالب رخصة البناء أو التجزئة أو الهدم غير المقتنع برفض طلبه أن يقدم طعنا سلميا أو يرفع القضية أمام الجهة القضائية المختصة في حالة سكوت الإدارة السلطة السلمية أو رفضها<< على أن التظلم الذي أقرته هو التظلم الرئاسي لذا تطبق قاعدة الخاص يقيد العام.

أما الجديد فهو في المرسوم التنفيذي رقم 15-19 حيث نصت المادة 62 منه : >يمكن صاحب الطلب الذي لم يقتنع بالرد الذي تم تبليغه به أو في حالة عدم الرد من طرف السلطة المختصة في الآجال المطلوبة أن يودع طعنا مقابل وصل إيداع لدى الولاية ... يمكن صاحب الطلب أن يودع طعنا ثانيا، لدى الوزارة المكلفة بالعمران ...<<

يلاحظ من خلال هذه المادة أنها نصت على المبدأ العام وهو جوازية إبداء التظلم المشار إليه سابقا، لكنها جاءت عامة لم تحدد أي القرارات تخص هل قرارات رخص البناء الصادرة عن رئيس البلدية ، فيكون بذلك الطعن الإداري أمام الولاية طعنا سلميا أما قرارات رخص البناء الصادرة عن الوالي يعد طعنا ولائيا وبالتالي الاستثناء عن القاعدة العامة ، وهذا ما سنوضحه لاحقا.

أما عن مكان إيداع تظلمات طالبي رخص البناء فقد نصت المادة الثانية من القرار الوزاري

المشترك⁽¹⁾، على أنه يجب إيداع الطعن في طلب مكتوب من طرف ملتصق الطعن مقابل وصل

استلام لدى:

>>...الوالي بالنسبة لقرارات رخص البناء الصادرة عن رئيس المجلس الشعبي البلدي.

(1) قرار وزاري مشترك مؤرخ في 25 يوليو 2015، يحدد كليات معالجة الطعون المتعلقة بعقود التعمير، ج ر، عدد 51، صادر في 27 سبتمبر 2015.

-الوزير المكلف بالعمران بالنسبة:

للعقود التي يسلمها الوالي المختص أو العقود التي تكون من اختصاص الوزير المكلف بالعمران.

للتعون في قرارات اللجان الولائية...»¹

وبالتالي الطعن في قرارات رخص البناء الصادرة عن رئيس المجلس الشعبي البلدي تظلم رئاسي أمام

الوالي، وبالتالي خالف القاعدة العامة في ق إ م إ، والتظلم في قرارات الوالي تظلم رئاسي أمام الوزير

المكلف بالعمران، وبالتالي هناك توافق بين القانون رقم 90-29 والمرسوم التنفيذي رقم 15-19، كذلك

نصت المادة 62 من المرسوم أعلاه على جواز إبداء طعن آخر أمام الوزارة المكلفة بالعمران، وهنا تبدو

خصوصية التظلم في قرارات رخص البناء.

ويتم دراسة الطعن المودع لدى الولاية من طرف اللجنة الولائية⁽¹⁾ في أجل خمسة عشر (15) يوم

ابتداء من تاريخ إيداعه، ويصدر القرار النهائي يتم تبليغه لملتزم الطعن من طرف ر م ش ب في أجل

خمسة (5) أيام، أما بالنسبة للطعن المودع لدى الوزارة تقوم بدراسته اللجنة الوزارية كذلك في أجل خمسة

عشر (15) يوم من تاريخ إيداعه، ويصدر قرار نهائي يتم تبليغه لملتزم الطعن وللسلطة المكلفة بتسليم

عقود التعمير عن طريق المديرية الولائية المكلفة بالعمران في أجل خمسة (05) أيام وترسل نسخة في

الحالتين من قرار التبليغ إلى المديرية الولائية المكلفة بالعمران⁽²⁾.

يتأكد بهذا الطابع الجوازي للتظلم الإداري في مختلف النصوص فلصاحب المصلحة أن يختار إما

طريق التظلم أو الطريق القضائي⁽³⁾.

(1) المزيد من التفاصيل حول نشأة اللجنة وتشكيلتها راجع المادة الثالثة والرابعة من القرار الوزاري المشترك، مرجع سابق.

(2) المادة 05 من القرار الوزاري المشترك، المرجع نفسه.

(3) بوضياف عمار، <منازعات التعمير في القانون الجزائري رخصة البناء والهدم>، مرجع سابق، ص04.

الفرع الثالث: ميعاد الطعن بالإلغاء

يختلف حساب ميعاد رفع دعوى إلغاء قرارات رخص البناء بحسب إبداء التظلم الإداري من عدمه

، وكذلك الطعن من صاحب الطلب (أولاً)، أو من الغير (ثانياً).

أولاً: ميعاد الطعن المرفوع من طالب رخصة البناء

تتعدد مواعيد الطعن بالإلغاء في قرارات رخص البناء بحسب قيام طالب الرخصة بالتظلم أو

الامتناع عن القيام به.

1- في حالة الامتناع عن التظلم

وحد المشرع الجزائري في ميعاد الطعن القضائي أمام المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة بموجب

المادة 829 و المادة 907 التي أحالتنا على المواد 829 إلى 832 فحدده بأربعة أشهر من تاريخ التبليغ

أو النشر، ففي حالة صدور قرار رخصة البناء من رئيس البلدية أو الوالي تكون المحكمة الإدارية هي

المختصة، وفي حالة صدور القرار من الوزير المكلف بالعمران يكون مجلس الدولة هو المختص⁽¹⁾.

فيمكن لطالب الرخصة في حالة صدور قرار برفض طلب الرخصة رفع دعوى إلغاء ضد قرارها

سواء كان صريحاً أو ضمنياً في حالة سكوت الإدارة في أجل أربعة أشهر حسب ما حددها ق إ م إ

، وكذلك المادة 63 من القانون رقم 90-29⁽²⁾، وكذلك الحال في حالة صدور قرار تأجيل منح الرخصة.

(1) راجع قواعد الاختصاص في المادة الإدارية، سعيد بوعلي، مرجع سابق، ص ص 97-98.

(2) زردوم صورية، <دور القضاء الإداري في منازعات التعمير و البناء>، مجلة الحقوق والحريات، عدد تجريبي، مخبر الحقوق والحريات في الأنظمة المقارنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، بسكرة، د س ن، ص 395.

2- في حالة القيام بالتظلم

يمكن للشخص صاحب طلب قرار رخصة البناء دون غيره الذي لم يقتنع بالرد الذي تم تبليغه به وكذلك في حالة سكوت الإدارة عن الرد في الآجال المطلوبة، أن يلجأ إلى التظلم الإداري قبل اللجوء إلى الطعن القضائي، تطبيقاً لأحكام المادة 62 من المرسوم التنفيذي رقم

15-19، إذ نصت على طعنين:

أ- الطعن الإداري الأول أمام الولاية في حالة تسليم رخصة البناء من طرف ر م ش ب فطالب الرخصة أن يودع طعناً مقابل وصل إيداع لدى الولاية، أما قرارات رخص البناء الصادرة عن الوالي والوزير المكلف بالعمران يودع الطعن لدى الوزارة المكلف بالعمران وتقوم اللجنة الوزارية بدراسته في هذه الحالة يمدد أجل تسليم رخصة البناء أو الرفض المبرر إلى خمسة عشر (15) يوم لدراسة الطعن وخمسة (05) أيام لتبليغه، وبعدها يبدأ آجال الطعن القضائي الواردة في المادة 829 من (ق إ م إ) بأربعة أشهر.

ب- يمكن لصاحب الطلب إيداع طعن إداري ثاني يكون أمام الوزارة المكلفة بالعمران في حالة عدم الرد خلال المدة المحددة التي تلي تاريخ إيداع الطعن وهي خمسة عشر (15) يوم التي تلي تاريخ إيداع الطعن الأول، عندها تلزم الوزارة المكلفة بالعمران مصالح التعمير الخاصة بالولاية بالرد بالإيجاب على صاحب الطلب أو بإخطاره بالرفض المبرر في أجل خمسة عشر (15) يوماً ابتداء من تاريخ إيداع الطعن، وبعدها يمكنه اللجوء للقضاء.

ثانيا: ميعاد الطعن المرفوع من الغير

للغير متضرر من الرخصة الاعتراض على قرار منح رخصة البناء، ويكون الاعتراض عن طريق رفع دعوى الإلغاء أمام المحكمة الإدارية في حالة اختصاص ر م ش ب أو الوالي بمنحها، أو مجلس الدولة في حالة اختصاص الوزير المكلف بالعمران.

ويمتد أجل الطعن القضائي إلى سنة (1) و شهر (1) حسب المادة 56 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 التي نصت على أنه : <<ترخص النسخة من المقرر المتضمن رخصة البناء الملصقة بمقر المجلس الشعبي البلدي لكل شخص معني الإطلاع على الوثائق البيانية لملف الطلب وذلك إلى غاية انقضاء أجل سنة (1) وشهر(1)>>

لكن ما يمكن إبداء الملاحظة حوله أن المشرع جعل فترة الطعن طويلة وهي سنة وشهر مما يجعل حقوق الأفراد في البناء مهددة لفترة طويلة لجواز الطعن في قرار منح رخصة البناء⁽¹⁾.

المطلب الثاني: نطاق تدخل القاضي الإداري لتسوية منازعات رخص البناء

عندما يقبل القاضي الإداري الطعن شكلاً، لتوفير جميع الشروط اللازمة لقبولها يعمد إلى البحث عن مدى تأسيس الطعن من الناحية الموضوعية، ولا يتم ذلك إلا بدراسة أوجه أو حالات الإلغاء، وهنا يبحث القاضي عن مدى توافر القرار على أركانه ليفحص مدى مشروعيته الفرع (الأول) ويعد ذلك يعمل على تنفيذ حكمه (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أوجه إلغاء قرارات رخص البناء

يعتمد القاضي الإداري لإبطال قرارات رخص البناء على الأسس التي يعتمد عليها في إلغاء

(1) بوضياف عمار، <<منازعات التعمير في القانون الجزائري رخصة البناء والهدم>>، مرجع سابق، ص 08.

القرارات الإدارية وتشمل عدم المشروعية الخارجية (أولاً) وعدم المشروعية الداخلية (ثانياً).

أولاً: عدم المشروعية الخارجية

يقصد بعدم المشروعية الخارجية أو الشكلية، صدور القرار الإداري مخالفاً لأحد الأركان الخارجية أي مخالف الاختصاص أو الشكل والإجراءات وأنه من السهل على القاضي الإداري اكتشاف هذين العيبين لأنهما يتعلقان بالشكل والمظهر الخارجي للقرار الإداري.

1- عيب عدم الاختصاص

يمكن تعريف الاختصاص بأنه >>القدرة أو المكنة أو الصلاحية المخولة لشخص أو جهة

إدارية على القيام بعمل معين على الوجه القانوني⁽¹⁾، والاختصاص في مجال القرارات الإدارية هي ولاية إصدارها⁽²⁾، ولعيب عدم اختصاص الجهات الإدارية المانحة لرخصة البناء يكون بسيط يحدث في حالة اعتداء سلطة إدارية على صلاحيات سلطة إدارية أخرى ويتخذ إحدى الصور المبينة:

أ- عيب عدم الاختصاص الموضوعي

ينشأ عيب عدم الاختصاص الموضوعي عندما تصدر هيئة إدارية قراراً لا يدخل ضمن الصلاحيات المخولة لها قانوناً⁽³⁾ ومثال ذلك تسليم الوالي لرخصة بناء يختص بمنحها الوزير المكلف بالتعمير أو رئيس المجلس الشعبي البلدي.

ومن التطبيقات القضائية الخاصة بعيب عدم الاختصاص نجد: صدور قرار عن مجلس الدولة

بتاريخ 11 فيفري 2002 حيث أن الطاعن أستأنف قرار صادر عن الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي

(1) محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 179.

(2) أحمد هنية، >>عيوب القرار الإداري (حالات تجاوز السلطة)<<، مجلة المنتدى القانوني، العدد الخامس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خضير، بسكرة، د س ن ، ص ص 49-50.

(3) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، دعوى إلغاء القرار الإداري، مرجع سابق، ص 59.

، قاضي بصفة رخصة البناء المسلمة من قبل الدائرة الحضرية للأبيار ولاية الجزائر "الوالي" وإلغاء القرار الصادر عن مديرية تهيئة الإقليم والتعمير والوقاية من السكن الوضيع لعدم اختصاصها، وقد صادق مجلس الدولة على ذلك تأسيساً على أن مديرية تهيئة الإقليم غير مختص بإلغاء القرار المتعلق برخصة البناء المسلم لشركة الإنتاج والاستثمار المغاربي الصادر في 02-08-1999 وأن ارتكب تجاوزاً في ممارستها للسلطة وأن قضاة الدرجة الأولى على صواب قاموا بإلغائه⁽¹⁾.

وكذلك قرار مجلس الدولة حيث جاء مضمونه أن الطاعن استأنف قرار قضي بإبطال رخصة البناء صادرة عن ديوان الترقية والتسيير العقاري لعدم الاختصاص وقد صادق مجلس الدولة على ذلك تأسيساً على أن الديوان غير مختص بمنح وإصدار القرارات المتعلقة برخصة البناء⁽²⁾.

ب- عدم الاختصاص المكاني

قد يمس هذا العيب هيتان يحدد القانون نطاق اختصاصهما الإقليمي، وهي ممثلة في شخص الوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي، حيث يترتب على تجاوز أحدهما لنطاق اختصاصها إلغاء قراراتها لأنها مشوية بعدم الاختصاص المكاني، كأن يصدر رئيس المجلس الشعبي البلدي رخصة بناء يمتد أثرها إلى بلدية أو بلديات أخرى⁽³⁾.

الواقع مثل هذا العيب نادر الوقوع نظراً لأن الحدود الإقليمية محددة بوضوح وبهذا تعد دائرة

الاختصاص واضحة.

(1) سياس جمال، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري (قرارات المحكمة العليا، مجلس الدولة)، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، منشورات كليك، الجزائر، ص ص 1604-1605.

(2) قرار رقم 11 بالملف رقم 005594، صادر بتاريخ 07-01-2003 عن الغرفة الثالثة بمجلس الدولة، قضية (م. م) ضد بلدية عين التوتة (قرار غير منشور)، مأخوذ عن عزري الزين، منازعات القرارات الفردية و طرق الطعن فيها، مرجع سابق، ص 97.

(3) بزغيش بوبكر، مرجع سابق، ص 89.

ج- عيب عدم الاختصاص الزمني

يتحقق هذا العيب في القرار الإداري الخاص برخصة البناء في حالة صدورها من موظف لم يعد يملك الصفة للقيام بذلك أو أنه صدر خارج المدة التي يقرها القانون⁽¹⁾. ومثال ذلك أن يصدر قرار رخصة بناء من سلطة سحب منها هذا الاختصاص، أو انتهت مهامها طبقاً للقانون فقراراتها تكون مشوية بعيب عدم الاختصاص الزمني، كذلك الحال في حالة تجاوز المدة الزمنية المحددة لرد الإدارة. هذا ما أكدته قرار صادر عن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا >> «...من المقرر قانوناً أن دراسة الملف الكامل لطلب رخصة البناء يتم في أربعة أشهر على الأكثر ابتداء من التاريخ الذي سلم فيه للإدارة المعنية الملف المذكور وتعطي الإدارة لصاحب الطلب وصلاً بذلك وتمنح رخصة البناء أو ترفض صراحة خلال المهلة المحددة أعلاه، ومن ثم فإن رسالة الوالي المتضمنة الرفض لأسباب غير ثابتة بعد مضي المدة المحددة قانوناً يعد تجاوزاً للسلطة ومتى كان الأمر كذلك استوجب إبطال قرار الرفض...»⁽²⁾.

من خلال ما سبق فإن عدم الاختصاص يعد من العيوب الجوهرية التي تلحق بقرارات رخصة البناء، وهو يتميز بخاصيتين هما:

- عيب الاختصاص من النظام العام، فيستطيع القاضي التصدي لهذا العيب حتى من تلقاء نفسه⁽³⁾، كما يمكن للطاعن إبداء الدفع بعيب الاختصاص في أي مرحلة تكون عليها الدعوى .

(1) مصطفى أبو زيد وماجد راغب الحلو، الدعاوي الإدارية (دعوى الإلغاء- دعوى التسوية)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ، 2005، ص 210.

(2) قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، رقم 68240 مؤرخ في 21-07-1991 المجلة القضائية، العدد الأول ، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 1992، ص153.

(3) راغب الحلو ماجد، القضاء الإداري، دار الفكر العربي، الإسكندرية، 1995، ص37.

- يمكن تصحيح القرار المعيب بعدم الاختصاص بالإجازة اللاحقة من الجهة المختصة⁽¹⁾.

2- عيب الشكل و الإجراءات

لا يكفي أن تصدر الجهة المختصة قراراتها المتعلقة برخصة البناء في حدود اختصاصها بل اوجب القانون أن تصدر في شكل معين وإجراءات محددة⁽²⁾.

يقصد بالشكل المظهر الخارجي للقرار الإداري ، القالب المادي الذي يفرغ فيه (توقيعا أو تسبيب أو تحيئا...) ⁽³⁾، أما عيب الشكل يعرف على انه عدم احترام القواعد الشكلية المحددة لإصدار القرارات الإدارية ، أما الإجراءات فيقصد بها الترتيب التي تتبعها الإدارة قبل اتخاذ القرار أي التي تسبق إصداره نهائيا⁽⁴⁾.

تخضع تراخيص البناء لقواعد شكلية وإجراءات هامة لما يترتب عليها من مخاطر تمس مباشرة الأرواح والممتلكات ناهيك عن ارتباطها بالجوانب الاقتصادية والاجتماعية والبيئية.

أ- الشكل

الأصل أن الإدارة عند قيامها بإصدار القرارات الإدارية لا تلزم بشكل أو إجراء معين ما لم ينص القانون و يلزمها بخلاف ذلك⁽⁵⁾.

(1) عزري الزين، منازعات القرارات الفردية و طرق الطعن فيها ، مرجع سابق، ص ص 98-99.

(2) عزري الزين، <دور القاضي في منازعات تراخيص البناء و الهدم، مجلة مجلس الدولة>، عدد خاص بالمنازعات المتعلقة بالعمران، منشورات الساحل، الجزائر، 2008، ص 30.

(3) بعلي محمد الصغير، الوسيط في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 131.

(4) المرجع نفسه، ص 189.

(5) بوضياف عمار، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص 187.

وفي مجال العمران ألزم المشرع الجهة الإدارية المختصة بإصدار قراراتها بالموافقة أو الرفض أو التأجيل بتعليقها وذلك طبقا للمادة 62 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير، وفي حالة عدم احترام هذه الشكلية يكون القرار معيبا بعيب الشكل لأن الشكل يعد عنصرا أساسيا وجوهريا يتحقق بمجرد ذكر الأسباب في صلب القرار الإداري بغض النظر عن صحة الأسباب أو عدم صحتها⁽¹⁾ بحيث عدم احترام هذه الشكلية يعتبر تجاوزا للسلطة⁽²⁾.

من التطبيقات القضائية لخرق الشكليات المحددة قانونا قضى مجلس الدولة بتأييد القرار المستأنف فيه الذي قضى بإلغاء رخصة البناء التي سلمت للمستأنف نظرا لأنها مشوبة بعيب الشكل كون رخصة البناء موقعة من النائب الثاني لرئيس المجلس الشعبي البلدي المختص قانونا⁽³⁾.

ب- عيب مخالفة الإجراءات

يحيط المشرع قرارات رخص البناء بقواعد إجرائية، الهدف منها حماية المصلحة العامة والخاصة للأفراد⁽⁴⁾ فإتباع مثل هذه القواعد يحول دون اتخاذ قرارات ارتجالية ومنتسرة، ومتى امتنعت الإدارة عن إتباع الإجراءات المقررة قانونا كلها أو بعضها أو إتباعها على خلاف ما تقتضيه النصوص القانونية بطل القرار⁽⁵⁾.

(1) عزري الزين، "دور القاضي في منازعات تراخيص البناء أو الهدم"، مرجع سابق، ص 31.

(2) بزغيش بوبكر، مرجع سابق، ص 90.

(3) قرار مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، رقم 003591 الفهرس رقم 31 بتاريخ 14-01-2001 (غير منشور)، مأخوذ عن بوضياف عمار، المرجع في المنازعات الإدارية (الجوانب التطبيقية للمنازعة الإدارية)، القسم الثاني، دار جسر، الجزائر، 2013، ص 416.

(4) مصطفى أبو زيد فهمي و ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 233.

(5) عزري الزين، <دور القاضي الإداري في منازعات تراخيص البناء و الهدم>، مرجع سابق، ص 30.

فمثلا عدم إتباع الجهة المختصة بإصدار رخصة البناء لإجراءات الاستشارة الخاصة كما ذكرناها في الفصل الأول في حالة المشاريع الصناعية المستقبلية للجمهور على الوجه الصحيح قانونا تبت للقاضي إلغاءه لعيب في الإجراءات كعدم الاستشارة ،حيث تعد هذه الإجراءات الإدارية الأكثر خضوعا لرقابة القاضي الإداري.

وتطبيقا لهذه الأحكام صدر قرار عن مجلس الدولة أكد فيه تأييده للقرار المطعون فيه الصادر عن الغرفة الإدارية بمجلس قضاء الجزائر، القاضي بإلغاء رخصة البناء الممنوحة للدائرة الحضرية لبلدية مراد رايس إلى المستأنف السيد (م.ع) لأنها سلمت خلافا لقواعد التهيئة والتعمير ولا تحتوي على رأي إحدى اللجان الاستشارية (الهيئات الاستشارية المختصة التي يعتبر رأيها واجب في البناءات ذات الاستعمال الصناعي والتجاري لذلك قرار رخصة البناء يعد باطلا)⁽¹⁾.

يتأكد بهذا أن عدم القيام بإجراء الاستشارة يعد إغفالا لإجراء جوهري يترتب عليه إلغاء قرار رخصة البناء بسبب عيب الشكل و الإجراءات.

ثانيا: عدم المشروعية الداخلية

لا تقتصر رقابة القاضي الإداري على عيوب عدم المشروعية الخارجية لقرارات رخص البناء إنما تمتد إلى عيوب عدم المشروعية الداخلية التي تتعلق إما بمحل القرار الإداري المطعون فيه ، ومدى مطابقته للقانون، أو تتعلق بركن الهدف أو الغاية من إصدار هذا القرار، أو تتعلق بركن السبب.

(1) قرار مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، رقم 417 بتاريخ 16-07-2001 (غير منشور) مأخوذ من بوضياف عمار، المرجع في المنازعات الإدارية (الجوانب التطبيقية للمنازعة الإدارية)، القسم الثاني، مرجع سابق، ص416.

1- عيب المحل (مخالفة القانون)

قد تخالف الجهة المختصة بإصدار قرارات رخصة البناء القوانين والنصوص التنظيمية التي تنظم النشاط العمراني فيكون قرارها مشوبا بعيب مخالفة القانون، لذلك أشار المشرع في الفقرة الأولى من المادة 62 من القانون رقم 90-29 أن رفض طلب رخصة البناء يجب أن يكون مسببا بأسباب مستخرجة من أحكام القانون.

لذا تنصب رقابة القاضي الإداري على بحث مدى مطابقة قرارات الإدارة لأحكام قانون العمران ، لاسيما تلك المتعلقة برخصة البناء⁽¹⁾، (المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير ومخطط لشغل الأراضي) ومتى تجاوزت تبث للقاضي سلطة إلغائها.

هذا ما أكده قرار صادر عن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا قضية (ب.ج) ضد المجلس الشعبي البلدي بسكيكدة يبين فيه: أن للإدارة الحق في تأجيل البت في طلب رخصة البناء لمدة لا تزيد عن سنة والقرار المخالف لهذا المبدأ يعد مشوبا بعيب الخطأ في تطبيق القانون.

إن الإدارة في هذه القضية لم تتخذ موقفاً فيما يخص طلب الطاعن (ب ج) لرخصة البناء ، ورغم فوات المدة القانونية لم يتلقى جواباً قطعياً بالقبول أو بالرفض ما استوجب إبطال القرار الإداري الضمني نتيجة الخطأ في تطبيق القانون وفوات المدة القانونية للبت في الطلب، وهذا ما ذهبت إليه الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي وأيده القرار الحالي للغرفة الإدارية بالمحكمة العليا⁽²⁾.

وهناك قرار آخر عن مجلس الدولة في قضية ضد والي ولاية ورقلة، استأنفت المستفيد من رخصة البناء، القرار الصادر عن أول درجة قضي بإلغاء هذه الرخصة التي استفاد منها رغم امتلاكه

(1) بزغيش بوبكر، مرجع سابق، ص93.

(2) مأخوذ عن بوضياف عمار، <<منازعات التعمير في القانون الجزائري>>، مرجع سابق، ص7.

للأرض، وذلك لأنه حصل على هذه الرخصة مقابل التنازل عن دين في ذمة البلدية ولقد أيد مجلس الدولة القرار المستأنف لأن إجراء تسليم رخصة البناء يحكمه القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير والمرسوم التنفيذي رقم 91-176 وبالتالي تسليمها مقابل تنازل عن دين في ذمة البلدية يعد تصرفاً مخالفاً للقانون يرتب بطلان الرخصة⁽¹⁾.

يأخذ عيب مخالفة القانون يأخذ صور عديدة، فقد يكون مخالفة مباشرة لقاعدة قانونية، خطأ في تفسير القاعدة القانونية، خطأ في تطبيق هذه القاعدة⁽²⁾.

فالمخالفة المباشرة لقاعدة قانونية كما هو الحال في القرار الأول المذكور أعلاه بحيث تجاهلت الإدارة القاعدة القانونية وتصرفت على خلافها بحيث رفضت منح الترخيص بالبناء رغم توافر كافة الشروط المقررة قانوناً.

أما الصورة الثانية الخطأ في تفسير قاعدة القانونية في القرار الثاني من خلال إعطاء مقصود مخالف لمقصد المشرع من منح رخصة البناء لشاغل قانوني لعقار بموجب عقد إداري على أساس أنه لم يقدم عقد الملكية.

أما الصورة الأخيرة تتجلى في الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية على الوقائع كإصدار قرار الترخيص بالبناء على أرض فلاحية دون التحقيق من طبيعة الأرض، ذلك أن مشروعية القرار الإداري

(1) قرار مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، مؤرخ في 30-04-2008، مجلة مجلس الدولة، العدد التاسع، 2009، منشورات الساحل، ص 91-93.

(2) أنظر أحمد هنية، مرجع سابق، ص 53-59.

تتوقف على تحقيق الحالة الواقعية الشروط التي يتطلبها القانون⁽¹⁾، كذلك الحال في حالة عدم احترام القواعد المتعلقة بحماية المناطق الأثرية.

2- عيب الانحراف بالسلطة

يشترط لصحة القرار الإداري أن يهدف إلى تحقيق غاية مشروعة وإلا شابه عيب الانحراف بالسلطة، ويرتكز عيب الانحراف بالسلطة في قرارات رخصة البناء على مخالفة أحكام قانون العمران في الحالات التي يمنح فيها المشرع للإدارة سلطة تقديرية في إصدار القرار⁽²⁾، باستهدافها غاية بعيدة عن المصلحة العامة العمرانية، كمنح البلدية قرار متعلق برخصة بناء مصنع في حي سكني و لم تراخ فيه الشروط البيئية بشكل دقيق، وبهذا خالفت قاعدة تخصيص الأهداف التي نص عليها قانون العمران كالمحافظة على المواقع والجوار.

وأيضاً إساءة استعمال الإجراءات الخاصة بمنح الرخصة⁽³⁾، ولأجل توضيح ذلك سنحاول

ذكر بعض الاجتهادات القضائية :

قرار صادر عن المجلس الأعلى يقضي بالتصريح بالبطلان لقرار رئيس دائرة بئر مراد رابيس لعيب تجاوز السلطة حيث أن رئيس دائرة بئر مراد رابيس أصدر قراراً ضد (أ. ر) يأمره فيه بالتوقف عن أشغال البناء لمساسه بالنظام العام، رغم أن الطاعن (أ. ر) قد تحصل مسبقاً على جميع الرخص الإدارية بما فيها رخصة البناء، حيث وبعد أن بدأ الطاعن بالبناء تبين للإدارة أن البناء يمس النظام العام الذي كان الأولى بها تفحص هذه النقطة أثناء إجراءات التحقيق لذلك اعتبر قرار رئيس الدائرة مشوباً

(1) عزري الزين، منازعات القرارات الفردية وطرق الطعن فيها، مرجع سابق، ص ص 106-107.

(2) المرجع نفسه، ص 39.

(3) عزري الزين، منازعات القرارات الفردية وطرق الطعن فيها، مرجع سابق، ص ص 116-117.

بخطأ واضح، فيه تعسف في استعمال السلطة (تجاوز في السلطة) مما استوجب إبطاله وإلغاءه من قبل المجلس الأعلى⁽¹⁾.

في قرار آخر صادر عن المحكمة العليا قضى بإبطال القرار المطعون فيه لتجاوز السلطة حيث أن المبدأ المعتمد في هذه القضية أن دراسة ملف طلب رخصة البناء تم في أربعة أشهر على الأكثر ابتداء من تاريخ تسلم الإدارة المعنية للملف والذي تعطى مقابله وصلا لصاحب الطلب، وبعدها تمنح رخصة البناء أو ترفضها في حدود تلك المهلة .

وفي قضية الحال قام المدعي (ت.ع) بتقديم ملف لبلدية معالة ولاية البويرة للحصول على رخصة لبناء مسكن عائلي، حيث أن بعد انقضاء المدة الزمنية بالاطلاع على الملف (4 أشهر) لم يتلق أي جواب مما جعله يوجه طعنا إداريا مسبقا للوالي حيث قام الوالي بالرد عليه بالرفض بسبب القرار بعدم صحة صفة المالك للسيد (ت.ع) على القطعة الأرضية لأنه تم نزعها من أجل المنفعة العامة سابقا 1961.

لذلك قضت المحكمة العليا بقبول الطعن و إبطال مقرر تسليم رخصة البناء لأن رسالة الوالي المتضمنة الرفض جاءت لأسباب غير ثابتة و بعد مضي فترة محددة قانونا⁽²⁾.

3- عيب السبب

يعد عيب السبب آخر العيوب التي أوجدها مجلس الدولة الفرنسي كعيب مستقل بذاته ويقصد به انعدام الوقائع المادية و القانونية أو وقوع خطأ في تقديرها و تكييفها و تفسيرها خلال صدور قرار إداري

(1) قرار المجلس الأعلى رقم 22236 مؤرخ في 11-07-1981، نشرة القضاة، العدد الثالث، 1986، ص73.

(2) قرار المحكمة العليا رقم 68240 مؤرخ في 28-07-1990، المجلة القضائية، العدد الأول، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، 1992، ص 153.

معين من قبل السلطة الإدارية المختصة" ويأخذ عيب انعدام السبب العديد من الصور تكمن في انعدام الوجود المادي للوقائع والخطأ في الوصف والتكيف القانوني للواقعة⁽¹⁾.

أ- انعدام الوجود المادي للوقائع

يجب أن يكون قرار الإدارة المتضمن رفض منح رخصة البناء مبنيا على الوجود الفعلي للحالة (القانونية أو المادية) التي تبرر الرفض كوجود قطعة البناء في مجال معلم تاريخي، ومتى تبين للقاضي أنها قائمة يرفض الطعن لعدم التأسيس أما إذا ما تبين أنها غير قائمة فعليا يصدر حكمه بإلغاء القرار المطعون فيه لانعدام السبب كوجه للإلغاء⁽²⁾.

ب- الخطأ في الوصف والتكيف القانوني للواقعة

يتمثل في خطأ الإدارة في إسناد الوقائع بصورة صحيحة إلى القوانين التي تحكمها وكذا الخطأ في تفسيرها وهكذا تصدر الإدارة قرارات تستند إلى وقائع غير مؤسسة قانونا⁽³⁾.
ومن بين قرارات المحكمة العليا بخصوص الخطأ في التكيف القانوني للواقعة، في القرار الذي ألغى قرار رئيس دائرة بئر مراد رايس القاضي بهدم السور الذي قام ببنائه السيد (أ . ر) حول منزله ببئر خادم، بحجة أن بناء هذا السور يخل بالنظام العام عن طريق الإخلال بالأمن العام بالرغم من أن صاحب المنزل كان قد تحصل على رخصة بناء هذا السور، فطعن السيد (أ . ر) في الدائرة لأن قراره غير مؤسس حيث لا توجد وقائع الإخلال بالأمن العام من جراء السور⁽⁴⁾.

(1) بزغيش بويكر، مرجع سابق، ص 91.

(2) بعلي محمد الصغير، القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص 46.

(3) بزغيش بويكر، مرجع سابق، ص 92.

(4) قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، رقم 22236، مؤرخ في 11-07-1981، نشرة القضاة، العدد الثالث، المديرية العامة للشؤون القضائية و القانونية، وزارة العدل، 1986، ص ص 73-76.

الفرع الثاني: سلطات قاضي الإلغاء لضمان تنفيذ أحكامه

يتمتع القاضي الإداري في إطار دعوى إلغاء قرارات رخص البناء غير المشروعة بسلطات هامة، من شأنها أن تؤدي إلى فض النزاع القائم بين الأطراف، من خلال الحكم بإلغائها أو رفض ذلك (أولاً)، كما يتمتع بسلطات هامة لضمان تنفيذ ذلك (ثانياً).

أولاً: تحديد سلطات القاضي الإداري في مواجهة قرارات رخص البناء

يتدخل القاضي الإداري بموجب دعوى الإلغاء بصفة حاسمة وذلك بممارسة سلطته في إلغاء القرار المتعلق برخصة البناء على أنه يمكن له أن يرفض دعوى الإلغاء متى توفرت أسبابه.

1- إلغاء القرار المتعلق برخصة البناء

يختلف موضوع إلغاء القرار من طرف القاضي الإداري فقد ينصب على إلغاء قرار رفض

تسليم رخصة البناء أو تأجيل تنفيذه أو على قرار منح رخصة البناء.

أ- إلغاء قرار رفض منح رخصة البناء

إذا تبين للقاضي الإداري أن قرار رفض الإدارة تسليم رخصة البناء مشوب بعيب تجاوز السلطة

فإنه يمارس سلطته في إلغاء هذا القرار، وإعادة الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل صدور قرار

الرفض، ويمكن للمدعي أن يقوم بمباشرة إجراءات جديدة لاستصدار رخصة البناء بالوجه الصحيح

والقانوني.

ب-إلغاء قرار تأجيل منح رخصة البناء

قد تقوم الإدارة بإصدار قرار بتأجيل منح الرخصة بدون ذكر الأسباب أو باستنادها إلى أسباب غير تلك المحددة في القانون وعندها يعتبر ذلك تجاوزاً للسلطة فيقوم القاضي بإلغاء قرار التأجيل.

ج-إلغاء قرار منح رخصة البناء

متى توصل القاضي إلى قرار منح رخصة البناء مشوب بإحدى العيوب السابقة أعمل سلطته في إلغاء القرار المانح لرخصة البناء، وفي هذه الحالة فإن إلغاء قرار منح رخصة البناء يعيد الطرفان إلى الحالة التي كان عليها قبل صدور الحكم.

2- الحكم برفض إلغاء القرار المتعلق برخصة البناء

متى مارست الإدارة سلطتها في منح أو رفض منح رخصة البناء، وفي الحدود المرسومة قانوناً، فإن قرار القاضي الإداري سيكون مؤيداً لقرارها ليحكم بعدم التأسيس⁽¹⁾ وبصحة القرار بحيث يستمر العمل بالقرار المتخذ من طرف الإدارة سواء أكان بمنح أو برفض رخصة البناء أم تأجيل منحها.

ثانياً: الآليات التي يستخدمها القاضي في مواجهة الإدارة

بعد صدور القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية وتكريسه لميكانزمات وآليات جديدة تضمن تنفيذ قرارات الإلغاء التي عرفت عجزاً في تنفيذها من خلال تمكين القاضي من فرض الغرامة التهديدية وكذلك توجيه أوامر للإدارة.

(1) قضت محكمة تمالوس برفض دعوى المدعي كون أن الأسباب التي بني عليها طعنه غير مؤسسة قانوناً (البناء في الريف لا يتطلب رخصة البناء وهذا عكس المادة 53 من قانون 90-29، حكم محكمة تمالوس فهرس 65-91 مؤرخ في 29-02-1996 (غير منشور)، مأخوذ عن بزغيش بوبكر، مرجع سابق، ص 95.

1- فرض الغرامة التهديدية من طرف قاضي الإلغاء

ضمانا لفاعلية تدخل القاضي في تسوية المنازعات الإدارية وبصفة خاصة المنازعات الناشئة عن رخص البناء، يخول له قانونا آليات لتنفيذ أحكامه وقراراته من خلال تقرير حقه في اللجوء إلى فرض الغرامة التهديدية.

وتعتبر الغرامة التهديدية من أهم وسائل التنفيذ ضد الأفراد في سلطات القانون الخاص في أن القضاء يلزم المدين بتنفيذ التزامه عينا من خلال مدة معينة فإذا تأخر في التنفيذ كان ملزما بدفع غرامة تهديدية عن هذا التأخير، وتتمثل في مبلغ معين عن كل يوم أو كل أسبوع أو كل شهر أو أية وحدة أخرى من الزمن أو عن كل مرة يأتي عملا يخل بالتزامه، وذلك إلى أن يقوم بالتنفيذ العيني أو إلى أن يمتنع نهائيا عن الإخلال بالالتزام⁽¹⁾.

لقد أقرت المادة 980 من ق إ م إ الحق القاضي في المطالبة بتوقيع غرامة تهديدية ضد الإدارة في حال امتناعها عن تنفيذ حكم قضائي مهوور بالصيغة التنفيذية كما في حالة إلغاء قرار سحب رخصة البناء .

يجد هذا الحكم أساسه الانتشار الخطير لظاهرة رفض الإدارة تنفيذ أحكام القضاء⁽²⁾، لكن هل

تجوز تحديد الغرامة التهديدية بمنطوق الحكم أو بعد تسجيل امتناع الإدارة عن التنفيذ ؟

المشروع كان واضحا من خلال المادة 987 من ق إ م إ الغرامة التهديدية لا يتم إلا بعد رفض المحكوم عليه التنفيذ و انقضاء 03 أشهر من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم أو صدور قرار الرفض في حالة رفض التظلم الموجه للإدارة من أجل تنفيذ الحكم.

(1) عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، مرجع سابق، ص 807.

(2) المرجع نفسه، ص 145.

غير أن تحديد الغرامة التهديدية بمنطوق الحكم يعد وسيلة فعالة تضمن التنفيذ بشكل سريع دون الحاجة للجوء مجددا للقضاء للمطالبة بتحديد الغرامة التهديدية وفقا لـق إ م إ، كما انه يحق للقاضي تخفيضها وحتى إلغائها (1).

2- توجيه الأوامر للإدارة

إلى جانب سلطة القاضي الإداري في توقيع الغرامة التهديدية يثبت له قانونا سلطة توجيه أوامر للإدارة.

ويتمثل الأمر القضائي في ذلك الطلب الصادر عن القاضي الإداري إلى احد أطراف النزاع بإيجاد سلوك معين وذلك لإنجاز عمل أو الامتناع عليه (2).

خول المشرع الجزائري للقاضي في المادة 06 من الأمر 01-85 الذي يحدد انتقاليا قواعد شغل الأراضي قصد المحافظة عليها وحمايتها أن يأمر الإدارة بتسليم رخصة البناء للمدعي في حالة إلغاء لقرار الإدارة بالرفض منح رخصة البناء، لكن المشرع تراجع عن ذلك في القانون 29-90 المتعلق بالتهيئة والتعمير وذلك من خلال سكوته و دم تناوله لهذه المسألة.

أما بالعودة لقانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09 بإمكان القاضي الإداري توجيه أوامر للإدارة يقتضيها تنفيذ أحكامه ففي حالة الحكم، بإلغاء قرار الإدارة المتضمن رفض منح رخصة البناء عندها يجب على القاضي أمر الإدارة بإعادة دراسة الملف أو إصدار رخصة البناء، كما أن إقرار الغرامة تمثل في هذه الحالة أداة فعالة لا لفرض تنفيذ الحكم الأصلي فحسب وإنما أيضا لما يصدره من أوامر.

(1) أنظر المادة 984 والمادة 985 من القانون 08-09، مرجع سابق.

(2) GUETTIEZ.CH, L 'administration et L' exécution des décisions de justice, AJDA, Paris ,1999, P 66 .

غير أن المشرع فرض على القاضي الإداري لممارسة سلطته في توجيه الأوامر التنفيذية ضد الإدارة جملة من الشروط المحددة في ق إ م إ⁽¹⁾ وهي:

أ- وجوب تقديم طلب من المحكوم له يحدد فيه الإجراء الذي يريده صراحة وتتفرع الطلبات إلى نوعين طلبات سابقة لاحقة على صدور القرار القضائي وتبعاً لذلك فإن الأوامر التنفيذية إما أنها تمثل جزء من منطوق الحكم حين تصدر مرتبطة به وحينئذ تكون ذات حجية وإما أن يحكم بها القاضي مستقلة بعد صدور قرار هو امتناع الإدارة عن تنفيذه.

ب- إن القاضي ينطق بالأوامر المطلوبة في حالتين ويكون ذلك بحسب اختصاص الإدارة قبل إصدار القرار الملغى مقيداً أم كانت لها سلطة تقديرية في إصداره⁽²⁾.

الحالة الأولى: أمر الإدارة بالتحقيق ودراسة الملف من جديد الأمر ونكون في هذه الحالة عند الاختصاص التقديري للإدارة والتي نص عليها ق إ م إ⁽³⁾، يأمر القاضي الإدارة بإصدار قرار جديد محدد لها أجل في ذلك، دون أن يملي عليها تصرفها فتكون لها كامل السلطة التقديرية في اختيار مضمونه ، على ضوء الظروف القانونية والواقعية التي استتدت إليها أثناء التحقيق الذي أجرته، هنا تجب على الإدارة إعادة التحقيق في الملف مجدداً لاتخاذ قرارها.

الحالة الثانية : هي أمر الإدارة بإصدار قرار جديد ونكون في هذه الحالة في حالة الاختصاص المقيد للإدارة المختصة (رئيس المجلس الشعبي البلدي، الوالي، الوزير المكلف بالعمران)، غير أن الأمر يختلف بحسب:

(1) أنظر المادة 978 والمادة 979 من ق إ م إ.

(2) عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، دار هوميه، الجزائر، 2010، ص 43.

(3) المادة 978 من القانون رقم 08-09، مرجع سابق.

- إلغاء القرار لعدم المشروعية الخارجية فإن ذلك لا يحول دون أن تصدر الإدارة قرارا جديدا بنفس مضمون القرار الملغى مع مراعاة الشروط الشكلية للقرار المتعلق برخص البناء⁽¹⁾.
- إلغاء القرار لعدم المشروعية الداخلية، ففي هذه الحالة يأمر القاضي بإصدار قرار جديد يحترم الأركان الموضوعية لقرارات رخص البناء، تطبيقا لمبدأ المشروعية وهذا ما أشارت إليه المادة 979.
- وللقاضي سلطة تقديرية في تحديد أجل للتنفيذ، كما أن له أن يربط أوامره بغرامة تهديدية⁽²⁾.

(1) عبد القادر عدو، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، مرجع سابق، ص 45.

(2) المادة 980 من القانون رقم 08-09، مرجع سابق.

المبحث الثاني: تدخل القاضي الإداري عن طريق دعوى التعويض

لم تهتم مختلف النصوص القانونية المتعلقة بالعمران بموضوع التعويض عن قرارات رخص البناء غير المشروعة بتكريس أحكام خاصة، ومن تم تتم دراسة هذا الموضوع في ظل نظام المسؤولية الإدارية عن قراراتها المسببة ضرراً لصاحب طلب رخصة البناء، أو الغير أصحاب الصفة والمصلحة بوجه عام ، وهي من الآليات التي تسمح للقاضي الإداري بتسوية النزاع القائم بشأنها من خلال جبر الأضرار الناجمة عن قرارات الإدارة المختصة.

دعوى التعويض لها أهميتها المعتبرة في مجال رخص البناء، وذلك لأنه في غالب الأحيان يكون الهدف الأساسي للطاعن من وراء طعنه بإلغاء قرارات رخص البناء غير المشروعة المطالبة بجبر الأضرار، ويتمتع فيها القاضي بسلطات واسعة تهدف إلى المطالبة بالتعويض وجبر الأضرار المترتبة عن قرارات الإدارة المتعلقة برخص البناء.

ومهما يكن أساس مسؤولية الإدارة سواء على أساس الخطأ أو المخاطر (المطلب الأول)، فإن قيام هذه المسؤولية كاملة يتوقف على توافر مجموعة من الشروط أهمها الضرر، وهذا ما يؤكد المبدأ القائل **<<لا مسؤولية بدون ضرر>>** ، والذي يترتب عليه التعويض الذي يحكم به القاضي (المطلب الثاني).

المطلب الأول: : أساس مسؤولية الإدارة عن القرارات الناتجة عن رخص البناء

تخضع مسؤولية الإدارة في مادة التعمير في مجملها إلى القواعد العامة للمسؤولية الإدارية ، لذلك فالأصل أن مسؤولية السلطة الإدارية عن الضرر الناتج عن قرارات رخص البناء قائمة على أساس الخطأ، لأنه لا يمكن إجبار الإدارة على تعويض ضرر إلا بناء على خطئها(الفرع الأول)، إلا أنه في بعض الحالات قد تلتزم الإدارة أحيانا بتعويض المتضررين دون حصول خطأ من جانبها وذلك تطبيقاً لمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة و استناداً لنظرية المخاطر(الفرع الثاني).

الفرع الأول : المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ

تقوم مسؤولية الإدارة العامة على أساس خطئها، بمعنى أنه يجب أن يكون هناك خطأ من جانب الشخص العام، وفي مجال رخص البناء ترتكب الإدارة الخطأ بإصدارها قرارات الترخيص بالبناء غير المشروعة أي مخالفتها لقواعد التنظيم العمراني، إلا أن المسؤولية في هذه الحالة لا تقتصر على ذلك فقط بل أن التأخير والتماطل في إصدار القرار يمكن أن يترتب عليه مسؤولية الإدارة⁽¹⁾.

وتقوم المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ على أركان ثلاثة هي الخطأ، الضرر، العلاقة السببية، وبذلك فمتى قامت الإدارة بإصدار قرار غير مشروع كمنع الترخيص بالبناء، فإن ذلك يشكل خطأ يجيز للشخص المتضرر المطالبة بالتعويض لإصلاح ما أصابه من أضرار⁽²⁾.

وتأخذ المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ صورتها بالنسبة لقرارات رخص البناء في حالة القرارات المعيبة بعدم المشروعية الداخلية أو الخارجية .

(1) لحسين بن شيخ آت ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية (المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ)، الكتاب الأول، دار الخلدونية، الجزائر، 2007، ص 23.

(2) Voir – JACQUOT Henri, PRIET François, Droit de L'urbanisme, Dalloz, 4^{eme} edition, Paris ,2001, p740 et suit.

لكن في المقابل هناك قرارات رخص البناء غير المشروعة لا يترتب عليها مسؤولية الإدارة لأن الخطأ بسيط لا يترتب عليه تعويض، وهي تلك المعيبة من حيث الشكل والإجراء الثانوي عكس مخالفة الإجراءات الجوهرية في إصدار تراخيص البناء حيث ترتب مسؤولية الإدارة⁽¹⁾ كما في حالة عدم القيام بإجراء الاستشارة الخاصة التي يتطلبها القانون.

وفي حالة الالتباس على القاضي فإنه يستعين بأهل الخبرة لتكوين قناعته كما في حالة الانحراف في استعمال السلطة ونسبة الأضرار اللاحقة بالأفراد⁽²⁾ هي الإدارة عن الأضرار الناتجة عن قراراتها المتعلقة برخصة البناء في حالة ارتكابها الأخطاء ويمكن حصر أهمها في النقاط التالية:

1- منح رخصة بناء غير مشروعة

إذا منحت الإدارة رخصة بناء بطريقة غير مشروعة مخالفة في ذلك قواعد التنظيم كمخالفة قواعد ارتفاع المباني، فإن ذلك يؤدي إلى إحداث أضرار للغير يسببها البناء الذي سمحت الإدارة ببناؤه بمقتضى الرخصة التي سلمتها وبهذا يحق لهؤلاء المتضررين المطالبة بالتعويض عما لحقهم من أضرار ، وهذا ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي الذي أقر مسؤولية الإدارة وحكم عليها بالتعويض لصالح المتضرر بسبب منح رخصة البناء بصورة غير مشروعة وبمخالفته لقواعد ارتفاع المباني⁽³⁾.

(1) كمال محمد الأمين، الاختصاص القضائي في مادة التعمير والبناء، رسالة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2015 - 2016، ص 108.

(2) نويري عبد العزيز، مرجع سابق، ص 88.

(3) بزغيش بوبكر، مرجع سابق، ص 101.

(4) المرجع نفسه، ص 101.

2- رفض منح رخصة البناء بصورة غير مشروعة

إذا رفضت الإدارة المختصة (رئيس المجلس الشعبي البلدي، الوالي، الوزير المكلف بالعمران) منح رخصة البناء بصورة غير مشروعة ودون توفر مبرر قانوني لذلك، أي في حالة استيفاء الطلب والملف لجميع الشروط المقررة في القانون، تقوم مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ، ويثبت الحق لطالب الرخصة في أن يطلب تعويض الضرر الذي لحقه من جراء هذا الرفض.

حكم مجلس الدولة الفرنسي بتعويض قدره 15000 أورو تدفعه بلدية LTTENKIM بسبب الضرر الذي لحق السيد WEBER من جراء رفض منح رخصة بناء مسكن و مرآب وهذا بدون تبين القرار ، بحيث ألغى مجلس الدولة حكم المحكمة الذي حكمت بهدم المرآب بناء على الدعوى التي رفعها رئيس البلدية وهذا ما لحق السيد WEBER بخسارة إلا أن مجلس الدولة استدرك الوضع وحكم بالتعويض لصالحه⁽¹⁾.

3- سحب رخصة البناء بطريقة غير مشروعة

من المقرر قانوناً وعلى ما جرى به القضاء استحالة سحب القرار الإداري الصحيح الذي تتخذه السلطة ويكون منشأً لحقوق، إذ أن القرار الإداري يصبح محصناً بعد مرور أربعة (04) أشهر من تبليغه وإلا اعتبر السحب غير مشروع⁽²⁾.

وبالتالي لا يمكن للفرد الإدعاء بأن ضرراً قد لحق به من قرار السحب السليم ، ويرجع ذلك إلى أن المركز القانوني لصاحب الشأن في فترة السحب يظل مهدداً إلى أن تنتضي المواعيد المقررة للسحب ، والتي بفواتها يكتسب القرار حصانة تجعله بمنأى من السحب حفاظاً على الحقوق المكتسبة للأفراد

(1) مأخوذ عن بزغيش بوبكر، مرجع سابق، ص 101.

(2) بزغيش بوبكر، مرجع سابق، ص 101.

، ومن باب أولى حق الفرد في البناء⁽¹⁾.

وقد تبنى القضاء الفرنسي هذه القاعدة في قراره الصادر في 10 جانفي 1970 في قضية TROUILLAS حيث قضى بأن السحب الذي يتم للقرار الإداري خلال الآجال القانونية لا يعد سحبا مخالف للقانون، وأن المدعي في هذه الحالة لا يستحق التعويض على السحب لانقضاء ركن الخطأ الذي يبرر الحق في التعويض⁽²⁾.

فإذا قام رئيس البلدية بمنح رخصة البناء وقبل مرور أربعة أشهر قام بسحبها، لأنها تخالف أحكام مخطط شغل الأراضي استنادا إلى المادة 52 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، ففي هذه الحالة لا يمكن أن يتذرع صاحب الرخصة بالأضرار التي لحقت به من قرار السحب ليطالب بالتعويض، طالما أن (ر م ش ب) قد تصرف تصرفا قانونيا صحيحا، حيث قام بسحب قرار غير مشروع خلال الآجال القانونية فهو لم يرتكب أي خطأ.

كذلك قررت المحكمة العليا في قرار لها أن الطاعن كان على صواب عند تمسكه ببطلان القرار المطعون فيه كون أن رخصة البناء التي منحها رئيس المجلس الشعبي البلدي غير مشوبة بأية مخالفة⁽³⁾، الشيء نفسه قرره مجلس الدولة الفرنسي في قرار له بحيث قرر بأن سحب المحافظ لرخصة بناء وحدة تخزين وتجفيف الحبوب يعتبر قرارا غير مشروع يستوجب تعويض لصالح الوحدة⁽⁴⁾.

(1) كمال محمد الأمين، مرجع سابق، ص 119.

(2) أنظر عزري الزين، منازعات القرارات الفردية وطرق الطعن فيها، مرجع سابق، ص 124-126.

(3) قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، رقم 29432 مؤرخ في 27-11-1982، المجلة القضائية، العدد الأول، 1990 ص 188.

(4) Octobre 1999, SARL Euro-Epis, Req N 177799, RDI, N 01, Paris, 2000, p33.04 CE

الفرع الثاني: المسؤولية الإدارية بدون خطأ

المسؤولية الإدارية عن أعمال الإدارة بدون خطأ هي نظرية من ابتداء مجلس الدولة الفرنسي ، تهدف إلى حماية حقوق الأفراد من خلال تعويضهم عن الضرر الذي أصابهم نتيجة نشاط الإدارة المشروع⁽¹⁾، ضمانا لتحقيق التوازن بين امتيازات الإدارة وحقوق الأفراد، فالمسؤولية تقوم حتى في غياب الخطأ، وهي مسؤولية بقوة القانون بسبب الضرر الحاصل⁽²⁾ ، فيكفي على المتضرر إثبات العلاقة السببية بين نشاط الإدارة والضرر الحاصل.

يأخذ هذا النوع من المسؤولية صورتان هما: المسؤولية على أساس نظرية المخاطر (أولا) والمسؤولية بسبب الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة (ثانيا).

أولا: المسؤولية الإدارية على أساس نظرية المخاطر

إذا كانت القاعدة العامة أن مسؤولية الإدارة إنما تقوم على أساس الخطأ المرفقي، فإنه يمكن أيضا- وفي حالات محددة- أن تقوم تلك المسؤولية على أساس نظرية المخاطر، حيث يكفي لتعويض المضرور أن يقيم ويثبت العلاقة السببية بين نشاط الإدارة والضرر الذي أصابه .

وقام بعض الفقهاء بتعريف هذا النوع من المسؤولية كما يلي : >>... تتلخص فكرة المخاطر وتحمل

التبعة في فكرة أن من خلق تبعات سيستفيد من مغانمها وجب عليه أن يتحمل عبء مغانمها<<

(1) رائد عادل بيان، >>الأساس القانوني للمسؤولية الإدارية دون خطأ (دراسة مقارنة) <<، المجلد 43، لعدد الأول، دراسات علوم الشريعة والقانون، عمادة البحث العلمي، الجامعة الأردنية، 2016، ص 289 .

(2) حسين بن شيخ آت ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية (المسؤولية الإدارية بدون خطأ)، الكتاب الثاني، دار الخلدونية ، الجزائر، 2007، ص 05.

وعرفها البعض بأنها... نظام استثنائي حيث تقوم مسؤولية الإدارة كلما ترتب عن نشاطها ضرر للأفراد ولو كان هذا مشروعاً⁽¹⁾.

فقد يحدث في تعامل الإدارة مع طالبي تراخيص البناء حدوث ضرر، نتيجة ممارستها لسلطتها الرقابية على أعمال البناء والتعمير، و بالتالي يكون من الضروري تعويض المضرور دون اشتراط حدوث خطأ إداري، بحيث يكفي إثبات العلاقة السببية بين عمل الإدارة والضرر الذي أصابه، فمن الممكن أن تسبب الأشغال العمومية بحدوث أضرار للأفراد والممتلكات مثل تراجع القيمة المادية للعقار المجاور نتيجة منح رخصة البناء.

تتمثل أهم تطبيقات نظرية المخاطر في العديد من المجالات الرئيسية والحالات التي ذكرها القضاء الإداري الفرنسي، ولقد تقرر مسؤولية الإدارة على أساس نظرية المخاطر لأول مرة في سنة 1974، حين قرر مجلس الدولة الفرنسي في قضية NAVARA أن رفض الإدارة التدخل لوقف المخالفات لقواعد التنظيم لا يشكل خطأ من جانب الإدارة إلا أن الإدارة مسؤولة عن التعويض كون امتناع الإدارة عن التدخل يشكل مخاطر قد تتسبب في إلحاق الضرر على المتضرر إلا أن يثبت العلاقة السببية بين امتناع الإدارة عن التدخل والضرر الذي لحق به⁽²⁾، وهذا يتطابق مع ما جاء في المادة 115 من قانون البلدية رقم 10-11⁽³⁾ التي تنص >>....تتولى البلدية :

- التأكد من احترام تخصيص الأراضي و قواعد استعمالها.

- السهر على المراقبة الدائمة لمطابقة عمليات البناء ذات العلاقة ببرامج التجهيز والسكن.

(1) علي خطار شنطاوي، مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة، دار وائل، عمان، 2008، ص244.

(2) راجع في هذا الشأن محمد عبد الحميد أبو زيد، القضاء الإداري (ولايتنا الإلغاء والتعويض)، دار الثقافة العربية، القاهرة، 1988، ص 239

(3) قانون رقم 10-11 مؤرخ في 22 يونيو 2011، يتعلق بالبلدية، ج ر، عدد 37، صادر في 03 يوليو 2011.

- السهر على احترام الأحكام في مجال مكافحة السكنات الهشة غير القانونية. >>

يتضح من خلال هذه المادة أن الإدارة مسؤولة عن عدم مراقبة عمليات البناء التي تتم ببرامج

التجهيز والسكن و هذا حتى لو لم ترتكب خطأ مباشرا.

ثانيا: المسؤولية الإدارية بسبب الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة

تستجيب فكرة المساواة أمام الأعباء العامة لمفاهيم العدالة الاجتماعية، لأنه بموجب هذا المبدأ

لا يمكن تحميل أفراد معينين أعباء عامة أكثر من غيرهم، وبالتالي يجب على الإدارة توزيع هذه الأعباء

بالتساوي على بقية أفراد المجتمع (1).

تسمح المسؤولية بسبب الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة بالتعويض عن الأضرار المترتبة

عن أعمال الإدارة بدون خطأ، كما هو الحال عند تطبيق قواعد قانون البناء واستخدام الإدارة لسلطتها

التقديرية في منح أو منع تراخيص أعمال البناء بداعي المحافظة على النظام العام العمراني.

وما يميز هذا النوع من المسؤولية أن الضرر نتيجة طبيعية و حتمية لبعض الأوضاع بسبب

آثارها على بعض الأفراد تمت التضحية بحقوقهم - ومنها حق البناء - لتحقيق الصالح العام، ويشترط

في الضرر أن يكون خاصا يتحمله بعض أفراد المجتمع، وغير عادي ببلوغه حد من الجسامه (2).

وفي التطبيق القضائي، قام المجلس الأعلى بتاريخ 20 يناير 1979 بتقرير مسؤولية الشخص

المعنوي العام عن سحب ترخيص إقامة منشأة عمرانية لشركة عقارية، بعد قيامها بدراسة وإنجاز بعض

الأشغال المتعلقة بالمشروع (3).

(1) كمال محمد الأمين، مرجع سابق، ص 128.

(2) عدو عبد القادر، المنازعات الإدارية، دار هوم، الجزائر، 2012، ص 362.

(3) أورده عدو عبد القادر، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 364.

كما قضى مجلس الدولة الجزائري في قرار صادر بتاريخ 19 أفريل 1999 بأنه يتضح من دراسة الملف المقدم من المستأنف أنه استفاد بقرار منح قطعة أرض مؤرخ في 03 ماي 1983 ثم استفاد برخصة بناء بتاريخ 05 ماي 1983.

حيث أن هذه الوثائق سلمت له من طرف رئيس بلدية الشارقة، حيث أنه بعد التنظيم الإداري لسنة 1984 أصبحت أولاد فايت بلدية مستقلة عن بلدية الشارقة، وأن هذه البلدية الجديدة ملزمة بالالتزامات التي كانت على بلدية الشارقة، ولا تستطيع إنكار ما التزمت به بلدية الشارقة، والذي رتب عليه إنشاء حقوق.

وأنه زيادة على ذلك لا يمكن للبلدية المستأنف عليها أن تحرم المستأنف وحده، لأن مواطنين آخرين استفادوا بحصص أرض في نفس المكان، لكن لم تنزع منهم رغم أنهم لم يباشروا في بناء سكناتهم، فهذا فإن القرار الذي اتخذه رئيس بلدية أولاد فايت غير قانوني ويستلزم البطلان، ولما قضوا بغير ذلك فإن قضاة الدرجة الأولى أسأوا تطبيق القانون ويجب إبطال قرارهم⁽¹⁾.

كذلك تسأل الإدارة في حالة التأخر والتماطل في اتخاذ الإجراءات لإصدار قراراتها وترتب على ذلك أضرار، ففي هذه الحالة يلتزم القاضي الإداري بتعويض الضرر على أساس المسؤولية بدون خطأ. وفي هذا الشأن قضى مجلس الدولة الفرنسي في قضية NAVARA بحيث تظلم السيد NAVARA إلى المحافظ من البناء المجاور له الذي قام ببنائه لتوقيف الحافلة دون الحصول على ترخيص بالبناء، ودون مراعاة لقواعد البناء والتعمير، بحيث أصبح هذا البناء الفوضوي تصب مجاري مياهه في ملكيته، لكن المحافظ رغم تذكيره مرارا من قبل المعني امتنع عن رفع الأمر إلى القضاء لطلب هدم البناء لمخالفته لقانون التعمير، ولم يسعى إلى فرض احترام أحكام المرسوم رقم 62-461 المؤرخ

(1) مأخوذ عن سياس جمال، الاجتهاد الجزائري في القضاء العقاري، الطبعة الثانية، منشورات كليك، الجزائر، ص 945.

في 13 أبريل 1962، حيث رفع السيد NAVARA دعوى أمام المحكمة الإدارية بطلب تعويضه عن الأضرار التي أصابته فقبلت دعواه مصرحة بأن السلطة الإدارية برفضها العمل على وقف المخالفة المسجلة تكون قد ارتكبت خطأ يستوجب تعويض المدعي، لكن مجلس الدولة الفرنسي خلافا لذلك رأى أن هذا الامتناع يندرج ضمن السلطة التقديرية، فلا وجود لأي نص تشريعي أو تنظيمي يمنع السلطة الإدارية من حق تقدير مدى ملائمة لجوئها إلى القضاء لطلب هدم البناء المخالف لأحكام قانون التعمير (1).

المطلب الثاني: سلطة القاضي الإداري في دعوى التعويض

تتجلى المهمة الأساسية للإدارة في مجال التعمير والبناء في حماية المصلحة العامة العمرانية ، عن طريق مختلف الامتيازات الممنوحة لها وعلى رأسها قانون العمران، لأجل ذلك يتدخل القاضي الإداري لتحميل الإدارة المسؤولية عما تحدثه من أضرار للأفراد من جراء قراراتها، ومهما يكن أساس مسؤوليتها، سواء على أساس الخطأ أو على أساس المخاطر أو المساس بمبدأ مساواة الجميع أمام الأعباء العامة، فإن قيام هذه المسؤولية كاملة يتوقف على توافر شروط لذلك أهمها الضرر (الفرع الأول) الذي يقوم القاضي الإداري بتقديره و الحكم بالتعويض (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الضرر كركن جوهري في تأسيس سلطة القاضي في التعويض

يمكن أن يحدث الخطأ الإداري أثناء دراسة طلبات رخص البناء فتصدر قرارات مخالفة لمبدأ المشروعية، وهو ما يفسح المجال للمتضرر لطلب التعويض عن كل مخالفة بعد إلغاء القرار المطعون فيه، لذلك لا بد للمعني المتضرر أن يثبت خطأ الإدارة، وأنه تضرر فعلا من القرارات المتعلقة بطلب رخصة البناء، سواء بالمنح أو المنع أو التأجيل أو السحب .

(1) مأخوذ عن كمال محمد الأمين، مرجع سابق، ص 132-133.

ليس للضرر في إطار المسؤولية الإدارية صورة معينة لجميع حالات المسؤولية، فهو يختلف من حالة لأخرى، فإذا كانت الشروط العامة للضرر أن يكون مادياً، مؤكداً، ومباشراً، فإنه على مستوى مسؤولية الإدارة في مادة رخص البناء يتخذ صوراً أخرى تمثل شروطاً لا بد منها للتعويض عنه، فالقضاء الإداري في إطار المسؤولية في مادة التعمير والبناء يشترط في ركن الضرر شروطاً تختلف حسب أساس المسؤولية سواء على أساس الخطأ (أولاً) أو بدون خطأ (ثانياً).

أولاً: شروط الضرر في المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ

الضرر عامة هو اعتداء على حق شخصي أو مالي أو الحرمان من هذا الحق، أو هو الأذى الذي يصيب الشخص نتيجة المساس بمصلحة مشروعة له أو بحق من حقوقه⁽¹⁾.

إن الضرر كشرط لقيام المسؤولية الإدارية بوجه عام والمسؤولية المعمارية للإدارة العامة على

أساس الخطأ بوجه خاص له شروط لا بد من توفره للتعويض عنه وهي :

— أن يكون الضرر حقيقياً.

— أن يكون الضرر مادياً.

— أن يكون الضرر مؤكداً و مباشراً.

1- أن يكون الضرر حقيقياً

يكون الضرر حقيقياً بوقوعه و إثباته، وهذا يعني أن يكون الضرر قد وقع بالفعل أو سيقع

(1) عزري الزين، <<الضرر القابل للتعويض في مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ في مجال العمران>>، مجلة العلوم الإنسانية، العدد الثاني، جامعة محمد خيضر، بسكرة، جوان 2002، ص 84.

مستقبلا متى كان الوقوع المستقبلي مؤكداً أو كلما أمكن تقديره⁽¹⁾.

اقتصار التعويض على الضرر المحقق الوقوع حالا أو مستقبلا، فالقاضي الإداري في مادة التعمير يستبعد الضرر الاحتمالي في نطاق دعوى التعويض الإداري، كالإدعاء بضياع حق الإيجار بسبب عدم منح رخصة البناء لصاحب المشروع في وقتها، أو الإدعاء بضياع مصلحة اقتصادية تتمثل في تفويت الفرصة في بيع البناية لو أنجزت في وقتها المناسب بسبب سحب قرار رخصة البناء من قبل الإدارة⁽²⁾، على الرغم من أن الضرر احتمالياً إلا أن القاضي الإداري يدرس مسألة ثبوت تحقق الضرر حالة بحالة .

ومثال ذلك ما قرره مجلس الدولة في قراره رقم 35435 الصادر بتاريخ 28-11-2007 حيث جاء فيه بأحقية المتضررين في تعويض عادل عما لحقهم من ضرر نتيجة تعطيلهم عن مواصلة البناء وفقا للرخصة الممنوحة لهم في هذا الصدد، وأن التعويض المطالب به يجب أن يتناسب مع الضرر المحقق اللاحق بالمستأنفين من جراء تعسف البلدية في عدم احترام إجراءات قانون التعمير بشأن تحقيق المطابقة، وأنه لا يمكن بأي حال أن يمتد إلى الضرر الاجتماعي الذي افترض المستأنفون وقوعه بشأن حرمانهم من بناء سكنهم و تقويت الفرصة عليهم⁽³⁾.

وهو الأمر الذي كرسه أيضا التطبيق القضائي لمجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر بتاريخ 24 نوفمبر 1971، حيث رفض التعويض لأحد الأفراد من جراء ترخيص غير قانوني، أصدرته الإدارة لورشة حدادة بالقرب من عقار يملكه، واعتبر أن الضرر الذي أصابه يكمن في أن الترخيص للورشة

(1) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، دعوى التعويض الإداري في الفقه و قضاء مجلس الدولة، منشأة المعارف، الإسكندرية ، مصر ، 2009 ، ص 137.

(2) نوبري عبد العزيز، مرجع سابق، ص 89.

(3) المرجع نفسه، ص 89.

سيقفل من قيمة العقار وقيمة المباني التي سوف تقام عليه، وانتهى مجلس الدولة إلى أن الطاعن لم يثبت قيامه بأي مشروع بناء على العقار، والضرر الذي يدعيه ليس مباشرا وحالا وبالتالي لا يستحق التعويض⁽¹⁾.

2- أن يكون الضرر ماديا

يعرف الضرر المادي على أنه ذلك الضرر الذي يصيب الشخص في حق أو مصلحة مالية، ويتمثل في إلحاق خسارة أو تفويت كسب مالي، حيث انه في أول الأمر كان مجلس الدولة الفرنسي يتشدد في أن يكون الضرر قد أصاب حقا قانونيا، وليس مجرد مصلحة ولكنه تطور وأصبح يكتفي للحكم بالتعويض توافر مصلحة مشروعة⁽²⁾.

ومن تطبيقات الأضرار المادية القابلة للتعويض في مجال العمران ما يلي:

أ- الأضرار المرتبطة بالبناء في حد ذاته

شأنه أن تتسبب الإدارة بتصرف يؤدي إلى انخفاض القيمة التجارية أو الإيجارية للبناء الذي يملكه أحد الخواص أو نقص محلات البناء مثلا، وقد أشارت إلى هذه الصورة المادة 21 من المرسوم التنفيذي رقم 91-175⁽³⁾ التي فرضت على الإدارة أن تمنح رخصة البناء مع وجوب احترام الفتحات التي تنير غرف المساكن إذا تعلق الأمر ببناء عمارة للاستعمال السكني.

(1) مأخوذ من كمال محمد الأمين، مرجع سابق، ص 144-145.

(2) عزري الزين، <<الضرر القابل للتعويض في مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ في مجال العمران>>، مرجع سابق، ص 86.

(3) مرسوم تنفيذي رقم 91-175 مؤرخ في 28 ماي 1991، يحدد القواعد العامة للتهيئة والتعمير، ج ر، عدد 26، صادر في 01 يونيو 1991.

ب- الأضرار الناتجة عن اضطرابات الجوار المختلفة

يمكن حصر مثال عن الأضرار الناجمة عن اضطرابات الجوار في وجود عمارة لا تحترم قواعد البعد عن محور الطريق⁽¹⁾ وفي هذا نصت المادة 11 من مرسوم التنفيذ رقم 91-175 على أنه >> لا يجوز إقامة أية بناية على بعد يقل عن ستة (06) أمتار من محور الطريق... << نظرا لما يسببه ذلك من أضرار خطيرة.

ج- التكاليف المرتبطة بالعمليات العمرانية في حد ذاتها

وهذه التكاليف كثيرة ومتنوعة فهي تدخل في الأضرار المرتبطة ب >> ما فات من كسب وما لحق من خسارة <<، وحينها يجب على الإدارة أن تتحمل التعويض عن الضرر المادي الذي لحق الفرد من جراء خطأها بشكل من الأشكال أو ما لحقه من تكاليف.

حيث اعتبرت الغرفة الإدارية لمجلس قضاء سكيكدة في قرار لها بتاريخ 20 فيفري 1993 ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي أن تأسيس الطاعن طعنه على أن التأخير في إنجاز البناء المتمثل في فندق سياحي بسبب التأخير في منح رخصة البناء، تأسيس صحيح قد ينجر عنه من خسائر كبيرة مستقبلا، لا يمكن أن يتحملها صاحب البناء⁽²⁾.

3- أن يكون الضرر مباشرا ومؤكدا

يشترط للحصول على التعويض أن يكون الضرر مباشر، أكيد، تابنا، بحيث يكون الضرر مباشرا متى كان نتيجة مباشرة لخطأ أو عمل الإدارة الذي سببته، فالحق في التعويض لا يقوم إلا بوجود علاقة

(1) المرجع نفسه، ص 86.

(2) مأخوذ من عزري الزين، >>الضرر القابل للتعويض في مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ في مجال العمران <<، مرجع سابق، ص 87.

سببية مباشرة بين الضرر و النشاط الإداري الضار⁽¹⁾ ، بحيث يمكن القول بأنه لولا هذا الفعل لما وقع الضرر وكثيرا ما تظهر صرامة القاضي الإداري في تدقيق مدى وجود هذه العلاقة السببية من عدمها وبالتالي لا يمكن مثلا قبول دعوى المهندس المعماري المشرف على إنجاز البناء من الناحية التقنية أو دعوى المقاول المكلف بالإنجاز من الناحية العملية ، متى كانت هذه الدعاوى مؤسسة على رفض طلب رخصة البناء أو سحبها⁽²⁾ لأن الضرر الحاصل في المثالين السابقين متى وجد يبقى غير مباشر لأن علاقة المهندسين المذكورين بصاحب المشروع المعطل و ليس مع الإدارة.

وما تجدر الإشارة إليه أن المسؤولية الإدارية لا تقوم إلا إذا أثبت المدعي ركن الضرر فيها بأن يقدم مستندات تكفي لتكوين عقيدة لدى القاضي بأن عمل الإدارة غير مشروع قد أصابه بضرر (مادي ، مؤكد ومباشر) الذي سيكون سندا للحكم بالتعويض.

ثانيا: ضرورة توفر شروط خاصة في الضرر لقيام مسؤولية الإدارة على أساس المخاطر

إضافة إلى الشروط العامة للمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ شروط خاصة يجب توافرها في الضرر حتى تقوم مسؤولية الإدارة عن أعمالها على أساس المخاطر، وهي شروط قضائية، بحيث يشترط القضاء الإداري شروطا خاصة في الضرر حتى تقوم هذه المسؤولية وضعت من أجل الحد من توسيع تطبيق هذه النظرية بالشكل الذي يؤدي إلى جعلها مسؤولية مطلقة يترتب عليها إلحاق أضرار فادحة بالخزينة العمومية.

لهذا فقد اشترط القضاء ضرورة توافر الشرطان التاليان:

(1) فارة سماح، <سلطة القاضي الإداري في تقدير التعويض في دعاوى المسؤولية الإدارية>، مداخلة قدمت للمشاركة في الملتقى الوطني حول "سلطات القاضي الإداري في المنازعة الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، يومي 26 و 27 أبريل 2011، ص 11.

(2) نويري عبد العزيز، مرجع سابق، ص 90.

-أن يكون الضرر خاص - أن يكون الضرر غير عادي⁽¹⁾

1- يجب أن يكون الضرر خاص

يشترط في الضرر الموجب للمسؤولية الإدارية بدون خطأ أن يكون خاصا، بمعنى أن يقع الضرر على فرد معين بذاته أو على أفراد معينين بدواتهم، بحيث يكون لهم مركزا خاصا وذاتيا قبل وقوع الضرر، لأن الضرر عن أعمال الإدارة إذا أصاب مجموعة ضخمة من الأفراد يؤدي في النهاية إلى احتمال تعرض الكافة للضرر مما يجعل الجميع يتساوون أمام هذه الأضرار، أي يتساوون أمام الأعباء والتضحيات العامة التي تؤدي إلى انتفاء أساس التعويض و"واعية المضرورين"⁽²⁾

لذلك يشترط في تطبيق نظرية المخاطر أن يكون الضرر خاصا ففي حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 1961 الذي قضى فيه بعد أحقية المدعي للتعويض عن الضرر الذي أصابه من جراء القانون الذي صدر بصدد تأجيل الإجراءات الخاصة بطرد السكان في فصل الشتاء لأن الضرر ضرر عام يصيب جميع ملاك العمارات⁽³⁾.

2- يجب أن يكون الضرر غير عادي

يجب أن يتجاوز في جسامته القدر الذي يجعله من مخاطر المجتمع العادية التي يجب على الأفراد أن يتحملونها نتيجة لوجودهم كأعضاء في هذه الجماعة.

(1) عوابدي عمار، نظرية المسؤولية الإدارية (نظرية تأصيلية وتحليلية ومقارنة)، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص 220.

(2) الشرفاوي سعاد، المسؤولية الإدارية، الطبعة الثالثة، دار المعارف، مصر، 1997، ص 162.

(3) المرجع نفسه، ص 163.

ومن التصنيفات الفقهية لحالات تطبيق نظرية المخاطر والتي تهمنا في مجال الدراسة نجد حالة الضرر الذي ينشأ عن رفض الجهات الإدارية المختصة تنفيذ حكم قضائي يحمل الصيغة التنفيذية الرسمية حكم به لصالح احد الأفراد لأن تنفيذه أصبح يتعارض مع المصلحة العامة.

الفرع الثاني: سلطة القاضي الإداري في الحكم بالتعويض

تتجلى سلطة القاضي الإداري للدعوى في دعوى التعويض إما في الحكم بقبول طلب المدعي بالتعويض في حالة قبول طلب المدعي وقد يكون التعويض عيني أو تعويض نقدي (أولاً)، كما له أن يرفض الطلب وذلك في حالة عدم تأسيسه (ثانياً).

أولاً: صور التعويض الذي يحكم به القاضي

يفصل القاضي الإداري في دعوى التعويض مهما كان أساسها بالحكم بالتعويض المناسب وهو الحال في مجال العمران، فيكون إما تعويضاً عيني أو تعويضاً نقدياً.

1- التعويض العيني

يتجسد التعويض العيني في إزالة أسباب الضرر بإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل حدوث الضرر، غير أنه يصعب إلزام الإدارة بإعادة الحالة إلى ما كان عليه وفي هذه الحالة يلجأ القاضي إلى التعويض النقدي.

2- التعويض النقدي

القاعدة العامة أن يكون التعويض المقضي به في الدعاوى الإدارية والمتولد عن خطأ الإدارة نقدياً ، يقدره القاضي على ضوء جسامة الضرر، وللقاضي تقرير كيفية أداء التعويض تبعا لطبيعة الضرر

ومركز أصحاب الحق⁽¹⁾ فقد يقضي بإلزام الإدارة دفع مبلغ للمضور دفعة واحدة، كما قد يلزم الإدارة بدفع دخل مالي للمضور، وذلك جزاء تضرر الغير من منح رخصة البناء أو تضرر طالبها من رفضها كذلك.

كما يمكن للقضاء الحكم بدفع التعويض عن الضرر المعنوي الذي يحصل لمن أصابه، حال الجمعيات المدنية المدافعة عن البيئة والطبيعة وإطار المعيشة ونوعية الحياة التي يمنعها المطالبة بتعويض مقابل الضرر اللاحق بالميدان الذي تدافع عنه لكن أمام القضاء العادي كما سبق بيانه.

ثانياً: تدخل القاضي الإداري لإعفاء الإدارة من التعويض

عند دراسة القاضي الإداري للملف المعروض عليه فإنه يعاين مدى توافر أركان المسؤولية الإدارية من خطأ وضرر وعلاقة سببية، بحيث يعاين في كل قضية مدى وجود خطأها المتمثل في تصرفها القانوني المنحرف أي تجاوزها للسلطة، بالإضافة إلى باقي الأركان، فيصدر القاضي في هذه الحالة قراره بتحميلها المسؤولية الكاملة عن الضرر اللاحق بالغير.

كما يمكن أن يعاين القاضي مسؤولية المدعي في نفس الدعوى من خلال خطأ صاحب المشروع أو المقاول للتقليل من مسؤولية الإدارة، حيث يمكنه أحياناً إعفاءها من المسؤولية⁽²⁾ مثلاً في حالة تسليم الإدارة رخصة بناء لطالبتها تأسيساً على معلومات أو وثائق خاطئة أو أرفقها المعني بملف طلبه مما أدى إلى إيقاع الإدارة في خطأ، ففي هذه الحالة يمكن تخفيف المسؤولية عن الإدارة، توزيعها بينها وبين الطالب، لأن الأولى أخطأت عندما لم تتوخ الحذر في التحقق من المعلومات والثاني أخطأ في تقديم معطيات غير صحيحة.

(1) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، دعوى التعويض الإداري في الفقه وقضاء مجلس الدولة، مرجع سابق، ص 33.

(2) نويرة عبد العزيز، مرجع سابق، ص 91.

أما عند ثبوت سوء نية طالب الرخصة بتقديمه معطيات غير صحيحة في ملفه محاولاً إيقاع الإدارة في المحذور، كتقديم تصريحات كاذبة أو وثائق مزورة هنا يمكن إبعاد المسؤولية الكاملة للإدارة⁽¹⁾. يجوز للقاضي الإداري أن يوزع المسؤولية بين السلطات العمومية نفسها، أما في تقديره للتعويض فيراعى دائماً مقدار الضرر اللاحق بالضرور. كما تمتد حرية القاضي إلى الأمر بإجراءات تحقيق جديدة كالأمر بخبرة تسمح له بتقدير صحيح للضرر محل التعويض⁽²⁾.

أما فيما يخص دعوى التعويض عن القرارات المتعلقة برخص البناء فهناك حالتين:

الحالة الأولى:

إذا لم يصدر حكم بشأنها (في دعوى الإلغاء) فإن لقاضي التعويض بحث مشروعية وملائمة القرار لإيجاد الخطأ كأساس للمسؤولية في إطار دعوى القضاء الكامل وتحديد ما يترتب عن ذلك من آثار أهمها مبلغ التعويض.

الحالة الثانية:

إذا صدر حكم قضائي بالإلغاء فيراعي قاضي التعويض طبيعة الخطأ في القرار فإذا كان بسيطاً لم يستحق التعويض أما الجسيم فيعوض عليه، وقاضي التعويض قاضي مشروعية وملائمة عند البحث في الخطأ المؤدي للمسؤولية فإن له حرية البحث والتحري عن الضرر وتقييمه ولا يحده في ذلك إلا النص إن وجد أو إرادة الضحية بتحديد مبلغ التعويض المطالب به (القاضي لا يستطيع أن يحكم بأكثر مما طلب منه).

(1) نويري عبد العزيز، مرجع سابق، ص 91.

(2) فارة سماح، مرجع سابق، ص 10.

خلاصة الفصل الثاني

في ختام هذا الفصل الثاني الذي تناولنا فيه موضوع نطاق تدخل القاضي الإداري في منازعات رخص البناء، ويظهر هذا التدخل من خلال دعويين أساسيتين هما دعوى الإلغاء التي يرفعها المستفيد من رخصة البناء أو الغير المتضرر.

فالأصل أن تراخيص البناء يفترض مشروعيتها، وأنها صادرة تطبيقاً للنصوص في مجال العمران، و أنه لمن يريد الطعن بالإلغاء إثبات إدعائه بعدم مشروعيتها، وعليه عند تدخل القاضي الإداري يقوم بمراقبة وتفحص القرار الإداري، فإذا صدر قرار الترخيص من غير مختص كان القرار معيباً بعدم الاختصاص، ونفس الشيء في حالة مخالفة الشكل والإجراءات كان القرار معيباً بعيب الشكل والإجراءات... وغيرها، فيحكم بإلغائه، ويأمر بتنفيذ الإدارة لحكمه.

بالإضافة إلى دعوى الإلغاء، يمكن لصاحب الصفة والمصلحة اللجوء إلى القضاء الإداري للمطالبة بالتعويض، سواء على أساس مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ، بإصدارها رخص بناء غير مشروعة، أو التأخير والتعطيل في منحها بدون مبرر قانوني، أو أن تتقرر المسؤولية ولو لم ترتكب خطأ، على أساس مسؤولية الإدارة بدون خطأ استناداً إلى نظريتين هما نظرية المخاطر والثانية نظرية المساواة أمام الأعباء العامة.

فتلزم الإدارة بتعويض المتضررين في حالة إثبات المتضرر خطأ الإدارة و حصول الضرر نتيجة إصدار قرارات رخص البناء، ويشترط في الخطأ في المسؤولية على أساسه أن يكون مباشراً، حقيقياً، مؤكداً، مادياً، أما بالنسبة للمسؤولية الإدارية بدون خطأ فيشترط في الضرر أن يكون خاصاً وغير عادي وأما بالنسبة لتقدير التعويض فيخضع لقناعة القاضي .

لقد حظي المجال العمراني باهتمام كبير من الدولة وترجم ذلك من خلال الترسنة القانونية المنظمة لهذا المجال، ولعل أهمها القانون رقم 90-29 الخاص بالتهيئة والتعمير، المعدل والمتمم بما تفرضه ضرورات مواكبة التطورات الحاصلة في هذا المجال والنقائص التي يكشف عنها الواقع العملي ، وكذا المراسيم التنفيذية له، ابتداء بالمرسوم التنفيذي رقم 91-175 المحدد للقواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء.

وكذا المرسوم التنفيذي رقم 91-176 المحدد لكيفيات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم وتسليم ذلك، المعدل والمتمم، والذي حل محله المرسوم التنفيذي رقم 15-19 الذي جاء ليكون أكثر مواكبة وتنظيم للمجال العمراني خاصة بخصوص عقود التعمير والبناء.

أخضع المشرع الجزائري على غرار مشرعي العديد من الدول هذا المجال لرقابة قبلية من الإدارة تجسيدا لمضامين هذه النصوص ولتنظيم العمراني، فأوجد لها أدوات لتكريس ذلك ولعل أهمها تحويلها سلطة إصدار قرارات الترخيص بالبناء أو رخصة البناء كما يجوز لها الامتناع عن ذلك أو رفضه ضمن الشروط والإجراءات المحددة قانونيا.

غير أن إمكانية تعسف الإدارة في ممارسة سلطتها هذه، بإصدارها لقرارات غير مشروعة أو مخالفة للقانون أو امتناعها عن ذلك رغم تحقيق الشروط القانونية، الأمر الذي سيطرح نزاعات في هذا المجال ، يكشف عن ضرورة تدخل سلطة محايدة لتسويتها وهنا يقوم القاضي الإداري في تسوية المنازعات المرتبطة برخص البناء باعتبارها قرارات إدارية، قابلة للطعن أمام القضاء الإداري المختص.

تظهر رقابة القاضي الإداري في مادة رخصة البناء من خلال دعاوي أساسية أهمها هي دعوى الإلغاء بالنسبة للقرارات الإدارية العديدة الصادرة في مجال البناء كقرار رفض طلب رخصة البناء، تأجيل الفصل في الطلب، سحب الرخصة، وكذا من خلال دعوى المسؤولية وما يترتب عليها من تعويض عن الأضرار الناتجة عن خرق الإدارة لمبدأ المشروعية، أي في حالة خطئها أو حتى دون خطئها، حتى أن هذه الدراسة كشفت عن جملة من الملاحظات أهمها:

تعد المنازعات المتعلقة بقرارات رخص البناء هي تلك المنازعات الناتجة عن القرارات المتعلقة بالرخصة، سواء قرار منح رخصة البناء، أو رفضها أو تأجيل منحها أو في حالة سكوت الإدارة عن الرد أو في حالة سحب قرار رخصة البناء بعد إصداره.

ورخصة البناء هي وثيقة إدارية تسلم في شكل قرار إداري، لكل شخص متحصل على ملكية الأرض (أو حيازة، مؤجر، وكيل...) يريد إنجاز بناء جديد أو تغيير بناء موجود، وقد حدد قانون التعمير الجزائري شروط وإجراءات صارمة تعد بمثابة رقابة سابقة للإدارة على مشروع البناء.

تدخل القاضي الإداري في تسوية منازعات رخص البناء حازم حيث تمتد سلطته إلى إلغاء قرار الترخيص المخالف لقواعد المشروعية الداخلية وقواعد المشروعية الخارجية أو قرار الرفض، وأكثر من ذلك فهو يملك سلطة توجيه أوامر للإدارة، بالإضافة إلى فرض الغرامة التهديدية، التي تعد أكبر ضمانة للقاضي الإداري لتنفيذ أحكامه القضائية، كذلك يملك القاضي الإداري الحكم بالتعويض سواء بفعل خطأ الإدارة، فيراقب القاضي وجود الخطأ والضرر والعلاقة السببية أو عن طريق نظرية المخاطر أو مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، فيراقب القاضي وجود الضرر والعلاقة السببية بين فعل الإدارة والضرر اللاحق بالأفراد .

رقابة القاضي الإداري في مجال رخصة البناء كانت رقابة منقوصة سابقا لأن النصوص القانونية والتطبيق القضائي لمجلس الدولة لا يسمحان بإكراه الإدارة على الاعتراف بحجية الأمر المقضي به ، ويظهر ذلك من خلال تعنتها في تنفيذ القرارات القضائية خاصة عند تمسك المتقاضي بحقه في الحصول على رخصة البناء المقضي له بها من أجل تشييد مشروع، وحاليا سجل قانون الإجراءات المدنية والإدارية قفزة نوعية في هذا المجال، إذ نص صراحة على جواز إصدار أوامر للإدارة ويكون تنفيذ الحكم تحت طائلة الغرامة التهديدية .

على أنه يبقى من الضروري لو نظم المشرع هذه الآليات التي تمس مجالا حيويا بموجب أحكام خاصة، في هذه القوانين لتحديد نطاق تدخل القاضي الإداري ومدى سلطته في إلغاء قرارات الترخيص أو رفض الترخيص بالبناء، والتعويض خاصة من حيث شروطه وتقدير قيمته، على أنه سجلت ثغرات ناجمة عن استعمال مصطلحات في غير محلها، أهمها عنوانة المرسوم التنفيذي رقم 15-19 الذي يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير وتسليمها واستبدالها بقرارات التعمير لتعبر عن مضمونها.

الملاحق

الملاحق

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ولاية :
دائرة :
بلدية :**طلب رخصة البناء**(المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 4 ربيع الثاني عام 1436 الموافق 25 يناير سنة 2015 الذي يحدد كيفية
تحضير عقود التعمير وتسليمها)

- 1 - اسم ولقب المالك أو التسمية :
.....
.....
- 2 - عنوان المالك (رقم ونهج) :
.....
بلدية :
رقم الهاتف :
3 - اسم ولقب صاحب الطلب أو التسمية :
.....
4 - عنوان صاحب الطلب (رقم ونهج) :
.....
بلدية :
5 - رقم الهاتف :
6 - نوع الوثائق التي تثبت الملكية أو الاستعمال :
.....
7 - عنوان المشروع :
.....
8 - المساحة الإجمالية للقطعة الأرضية :
9 - طبيعة الطلب :
.....
10 - نوع المشروع :
.....
11 - الاستعمال الحالي للقطعة الأرضية والبنيات الموجودة :
.....
12 - مشتملات البنيات الموجودة ومقاساتها :
.....
13 - الوثائق القانونية والإدارية الأخرى :
.....
14 - الأجل المقترح لإنجاز أشغال البناء :
.....

حرر بـ في
إمضاء صاحب الطلب

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ولاية :
دائرة :
بلدية :

وصل إيداع الملف

(المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 4 ربيع الثاني عام 1436 الموافق 25 يناير سنة 2015 الذي يحدد كيفية
تحضير عقود التعمير وتسليمها)

ملف رقم :

1 - اسم ولقب صاحب الطلب :

2 - عنوان صاحب الطلب (رقم ونهج) :

بلدية :

رقم الهاتف :

3 - نوع المشروع :

4 - عنوان المشروع :

5 - الوثائق التي تم إيداعها :

حرر به في

إمضاء وتأشيرة ممثل البلدية

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ولاية :
دائرة :
بلدية :
مصلحة :

قرار يتضمن رخصة البناء

(المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 4 ربيع الثاني عام 1436 الموافق 25 يناير سنة 2015 الذي يحدد كيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها)

رقم
المجلس الشعبي البلدي لبلدية
ولاية

إن رئيس المجلس الشعبي البلدي / أو الوالي / لـ : / أو وزير السكن والعمران والمدينة :
نظرا للطلب الذي تم إيداعه بتاريخ
من طرف (السيدة، الأنسة، السيد)
السكن (ة) بـ
بخصوص أشغال
بمقتضى
وبمقتضى
وبمقتضى القرار رقم المؤرخ في والمتضمن إنشاء الشباك الوحيد المكلف بتحضير عقود التعمير،
وبمقتضى رأي الشباك الوحيد بتاريخ

يقرر ما يأتي :

- المادة الأولى :** تسلم رخصة البناء لإنجاز
- المادة 2 :** يخضع تسليم رخصة البناء للحفظات الآتية :
- المادة 3 :** مدة صلاحية رخصة البناء، ابتداء من تاريخ تبليغها، هي
- المادة 4 :** تعد رخصة البناء ملغاة إذا لم يتم الانتهاء من أشغال البناء في الأجل المحددة أعلاه.
- المادة 5 :** تلصق نسخة من القرار المتضمن رخصة البناء مع الوثائق البيانية للصف الطلب التي يمكن الاطلاع عليها من طرف كل شخص معني، بمقر المجلس الشعبي البلدي مدة سنة واحدة (1) وشهر واحد (1).
- المادة 6 :** يعد تقديم طلب جديد قصد الحصول على رخصة البناء لكل مباشرة أشغال أو استئنافها إجباريا بعد انقضاء مدة الصلاحية المحددة أعلاه. ينتج عن هذا الطلب تسليم رخصة البناء التي يتم إعدادها دون دراسة جديدة شرط ألا تتطور أحكام التهيئة والتعمير ومواصفاتها باتجاه مخالف لهذا التجديد، وأن تكون الأشغال المنجزة مطابقة لرخصة البناء المسلمة الأولى.
- المادة 7 :** يجب أن تبلغ تواريخ بداية الأشغال ونهايتها إلى مصالح التعمير الخاصة بالبلدية بجميع الطرق.
- المادة 8 :** يقوم المتقدمون بالطلب والمالكون والمقاولون والمهندسون المعماريون والمشرفون على الإنجاز الأشغال على مسؤوليتهم وبتحمل كل الأخطار.
- المادة 9 :** يسلم هذا القرار دون المساس بحقوق الغير.
- المادة 10 :** يجب أن تبلغ نسخة من هذا القرار إلى مصالح الولاية.

رئيس المجلس الشعبي البلدي/
الوالي/
وزير السكن والعمران والمدينة

قائمة المراجع

أولا : بالغة العربية

1/ الكتب

- 1- إقلولي ولد رابح صافية، قانون العمران الجزائري، دار هومه، الجزائر، 2014.
- 2- بعلي محمد الصغير، شروط قبول دعوى الإلغاء، دار العلوم، الجزائر، 2013.
- 3- _____، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم، الجزائر، 2009.
- 4- بوعلي سعيد، المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري، دار بلقيس، الجزائر، 2015.
- 5- بوضياف عمار، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الأول، دار جسور، الجزائر، 2013.
- 6- _____، المرجع في المنازعات الإدارية (الجوانب التطبيقية للمنازعة الإدارية)، القسم الثاني، دار جسور، الجزائر، 2013.
- 7- _____، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، دار جسور، الجزائر، 2009.
- 8- _____، القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية، دار الجسور، الجزائر، 2007.
- 9- حامد الشريف، الطعن في القرارات الإدارية في المباني أمام مجلس الدولة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1996.
- 10- ديرم عايدة، الرقابة الإدارية على أشغال التهيئة والتعمير في التشريع الجزائري، دار قانة، باتنة، 2011.

- 11- راغب الحلو ماجد، القضاء الإداري، دار الفكر العربي، مصر، 1995.
- 12- محمد إبراهيم خيرى الوكيل، التظلم الإداري ومسلك الإدارة الإيجابي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007.
- 13- مصطفى أبو زيد وماجد راغب الحلو، الدعاوي الإدارية (دعوى الإلغاء-دعوى التسوية) ، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005.
- 14- يحيىوي أعمار، الوجيز في الأموال الخاصة التابعة للدولة والجماعات المحلية، دار هومه، الجزائر، 2004.
- 15- الشرقاوي سعاد، المسؤولية الإدارية ، الطبعة الثالثة، دار المعارف، مصر، 1997.
- 16- عبد الرزاق أحمد الصنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998.
- 17- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، دعوى إلغاء القرار الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008.
- 18 _____، دعوى التعويض الإداري في الفقه و قضاء مجلس الدولة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر 2009.
- 19- عدو عبد القادر، المنازعات الإدارية، دار هومه، الجزائر، 2012.
- 20 _____، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة، دار هومه، الجزائر، 2010.
- 21- عزري الزين، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها ، دار الفجر، القاهرة، 2005.

- 22- عوابدي عمار، نظرية المسؤولية الإدارية (نظرية تأصيلية وتحليلية ومقارنة)، الطبعة الثانية ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.
- 23- علي خطار شنطاوي، مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة، دار وائل، الأردن، 2008.
- 24- محمد أحمد فتح الباب، النظام القانوني لأحكام البناء في مصر، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.
- 25- معوض عبد التواب، الوسيط في شرح تشريعات البناء، الطبعة الثانية، دار الفكر العربية، القاهرة، د س ن.
- 26- منصور نور، قواعد التهيئة والتعمير وفق التشريع الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، 2010.
- 27- نزيه نعيم شلالا، دعاوي رخص البناء، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2006.
- 28- لحسين بن شيخ آت ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الرابع، دار هومه، الجزائر، 2012.
- 29 _____، دروس في المسؤولية الإدارية (المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ)، الكتاب الأول، دار الخلدونية، الجزائر، 2007.
- 30 _____، دروس في المسؤولية الإدارية (المسؤولية بدون خطأ)، الجزء الثاني ، دار الخلدونية ، الجزائر، 2007.

2 / الرسائل والمذكرات

أ_ رسائل الدكتوراه

- 1- عربي باي يزيد، إستراتيجية البناء على ضوء قانون التهيئة والتعمير الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2014-2015.
- 2- عزاوي عبد الرحمن، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه ، تخصص القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2006.
- 3- كمال محمد الأمين، الاختصاص القضائي في مادة التعمير و البناء، رسالة لنيل شهادة دكتوراه ، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2015-2016.
- 4- مجاجي منصور، رخصة البناء كأداة لحماية البيئة في التشريع الجزائري، رسالة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص القانون العقاري والزراعي، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، جوان 2008.

ب- مذكرات الماجستير

- 1- بزغيش بوبكر، رخصة البناء: آلية رقابة في مجال التعمير، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007.
- 2- بلمرابط حنان، سلطات رئيس المجلس الشعبي البلدي في مجال العمران، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2012-2013.

- 3- بن عزة الصادق، دور الإدارة في تطبيق أحكام العمران في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون وإدارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011-2012.
- 4- تكواشت كمال، الآليات القانونية للحد من ظاهرة البناء الفوضوي في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2008-2009.
- 5- جبري محمد، التأطير القانوني للتعمير في ولاية الجزائر، مذكرة ماجستير، فرع إدارة ومالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2005-2006.
- 6- عزري الزين، مسؤولية الإدارة في مجال العمران، مذكرة ماجستير في القانون، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة منتوري، قسنطينة، 1998.
- 7- غواس حسينة، الآليات القانونية لتسيير العمران، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2011-2012.
- 8- لعويجي عبد الله، قرارات التهيئة والتعمير في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون إداري وإدارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011-2012.
- 9- مزوري كاهنة، مدى فاعلية قوانين العمران في مواجهة مخاطر الكوارث الطبيعية بالجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون إداري وإدارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011-2012.

3/ المقالات

- 1- أحمد هنية، <<عيوب القرار الإداري (حالات تجاوز السلطة)>>، مجلة المنتدى القانوني، العدد الخامس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، د س ن ، ص 49-64.

- 2- بوضياف عمار، <<منازعات التعمير في القانون الجزائري- رخصة البناء والهدم>>، مجلة الفقه والقانون ، العدد الثالث،مجلة شهرية مغربية تعنى بالدراسات الشرعية و القانونية، يناير 2003، ص ص 01-14.
- 3- حبة عفاف ، << دور رخصة البناء في حماية البيئة و العمران >> ، مجلة المفكر، العدد السادس ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، د س ن، ص ص 309-332.
- 4- حوحو رمزي، << رخصة البناء و إجراءات الهدم في التشريع الجزائري >> ، مجلة المفكر ، العدد الرابع، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، د س ن، ص ص 218-228.
- 5- زردوم صورية، "دور القضاء الإداري في منازعات التعمير والبناء" ، مجلة الحقوق والحريات، عدد تجريبي، مخبر الحقوق والحريات في الأنظمة المقارنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة ،ص ص 390-403.
- 6- عادل بن عبد الله، <<تأثير توسيع اختصاص البلدية في ميدان العمران على مسؤوليتها>>، العدد السادس، مجلة الاجتهاد القضائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر، بسكرة،أفريل 2010 ، ص ص 206-210.
- 7- عزري الزين، <<إجراءات إصدار قرارات البناء و الهدم في التشريع الجزائري">، العدد الثالث ، مجلة الفكر، جامعة محمد خيضر بسكرة، فيفري 2008، ص ص 10-28.
- 8- _____ ، << دور الجماعات المحلية في مجال التهيئة و التعمير >>، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد السادس، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة ، أفريل 2010، ص ص 30-40.

- 9- _____ ، << دور القاضي في منازعات تراخيص البناء و الهدم >> ، مجلة مجلس الدولة ، عدد خاص بالمنازعات المتعلقة بالعمران ، منشورات الساحل ، الجزائر 2008 ، ص ص 25-56.
- 10- _____ ، << الضرر القابل للتعويض في مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ في مجال العمران >> ، مجلة العلوم الإنسانية ، العدد الثاني ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، جوان 2002 ، ص ص 83-93.
- 11- _____ ، << النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري >> ، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الثامن، جوان 2005، ص ص 01-31.
- 12- الصرايرة مصلىح ، << النظام القانوني لرخص البناء : دراسة مقارنة من القانون الفرنسي والقانون الأردني >> مجلة الكويتية، العدد الرابع، الكويت، 2011، ص ص 297-361.
- 13- قواري مجدوب، << النظام العام الجمالي لتنظيم العمران >> ، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد 01، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية ، 2013، ص ص 201-216.
- 14- نوبري عبد العزيز، << رقابة القضاء الإداري في مادة رخص البناء >> ، مجلة مجلس الدولة ، عدد خاص بالمنازعات المتعلقة بالعمران ، منشورات الساحل ، الجزائر ، 2008 ، ص ص 61-103.

9/ المداخلات

- 1- إقلولي أولاد رابح صافية، << رخصة البناء آلية لحماية البيئة في القانون الجزائري >> ، مقدمة للمشاركة في الملتقى الوطني حول الترقية العقارية -الواقع و الآفاق- ، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة ورقلة،يومي 27-28 فيفري 2012،ص ص 01-19.

- 2- عزري الزين، <تنظيم النشاط العمراني تشريعا وقضاء في الجزائر>، مداخلة مقدمة للمشاركة في الملتقى الدولي حول التسيير العقاري، وزارة السكن والعمران، يومي 10-11 جوان 2008، ص ص 02-22.
- 3- فارة سماح، <سلطة القاضي الإداري في تقدير التعويض في دعاوى المسؤولية الإدارية>، مداخلة قدمت للمشاركة في الملتقى الوطني حول "سلطات القاضي الإداري في المنازعات الإدارية"، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945 قالمة، يومي 26 و 27 أبريل 2011، ص ص 01-21.
- 4- فاضل إلهام، <سلطات قاضي الإلغاء لضمان تنفيذ أحكامه (في التشريع الفرنسي و الجزائري)>، مداخلة قدمت للمشاركة في الملتقى الوطني حول "سلطات القاضي الإداري في المنازعات الإدارية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، قالمة، يومي 26 و 27 أبريل 2011، ص ص 01-17.
- 5- كمال محمد الأمين، <الرخص الإدارية ودورها في حماية البيئة> مداخلة قدمت في الملتقى الوطني حول دور الجماعات المحلية في حماية البيئة في ظل قانوني البلدية والولاية الجديدين، مخبر الدراسات القانونية البيئية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قالمة، يومي 3 و 4 ديسمبر 2012، ص ص 1-12.

5/ النصوص القانونية

أ- الدستور

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور مصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج ر، عدد 76، صادر في 08 ديسمبر 1996، معدل ومتمم بالقانون رقم 02-03 مؤرخ في 10 أبريل 2002، ج ر، عدد 25، صادر في 14 أبريل 2002، وبالقانون رقم 08-19

مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج ر، عدد 63، صادر في 16 نوفمبر 2008، وبالقانون رقم 16-01 مؤرخ في 06 مارس 2016، ج ر، عدد 14، صادر في 07 مارس 2016.

ب-النصوص التشريعية

1- أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26-09-1975، يتضمن القانون المدني، ج ر، عدد 78، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 05-10 مؤرخ في 20 يونيو 2005، ج ر، عدد 44، صادر في 26 يونيو 2005.

2- أمر رقم 75-67 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتعلق برخصة البناء وتجزئة الأرض لأجل البناء، ج ر، عدد 83، صادر في 17 أكتوبر 1975، (ملغى).

3- قانون رقم 82-02 مؤرخ في 06 فبراير 1982 يتعلق برخصة البناء ورخصة تجزئة الأرض للبناء، ج ر، عدد 06، صادر في 09 فبراير 1982، (ملغى).

4- قانون رقم 85-08 مؤرخ في 12 نوفمبر 1985، يتضمن الموافقة على الأمر 85-01 مؤرخ في 13 غشت 1985، يحدد انتقاليا قواعد شغل الأراضي قصد المحافظة عليها و حمايتها، ج ر، عدد 47، صادر في 13 نوفمبر 1985، (ملغى).

5- قانون رقم 87-03 مؤرخ في 27 يناير 1987، يتعلق بالتهيئة العمرانية، ج ر، عدد 5، صادر في 28 يناير 1987، (ملغى).

6- قانون رقم 90-25، مؤرخ في 18 نوفمبر 1990، يتضمن التوجيه العقاري، ج ر، عدد 49، صادر في 18 نوفمبر 1990، معدل و متمم بالأمر رقم 95-56 مؤرخ في 25 سبتمبر 1995، ج ر، عدد 55، صادر في 27 سبتمبر 1995.

7- قانون رقم 90-29 مؤرخ في 01 ديسمبر 1990، يتعلق بالتهيئة و التعمير، ج ر، عدد 52، صادر في 02 ديسمبر 1990، معدل و متمم بالقانون رقم 04-05 مؤرخ في 14 غشت 2004، ج ر، عدد 51، صادر في 15 غشت 2004.

8- قانون رقم 90-30 مؤرخ في 01 ديسمبر 1990، يتضمن الأملاك الوطنية، ج ر، عدد 52

- ، صادر في 02 ديسمبر 1990.
- 9- قانون رقم 90-31، مؤرخ في 4 ديسمبر 1990، يتعلق بالجمعيات، ج ر، عدد 53، صادر في 05 ديسمبر 1990.
- 10- مرسوم تشريعي رقم 93-12 مؤرخ في 05 أكتوبر 1993، يتعلق بترقية الإستثمار، ج ر، عدد 64، صادر في 10 أكتوبر 1993.
- 11- قانون رقم 97-02، مؤرخ في 31 ديسمبر 1997، يتضمن قانون المالية لسنة 1998، ج ر، عدد 89، صادر في 31 ديسمبر 1997.
- 12- قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر، عدد 21، صادر في 23 أبريل 2008.
- 13- قانون رقم 11-10، مؤرخ في 22 يوليو 2011، يتعلق بالبلدية، ج ر، عدد 37، صادر في 03 جويلية 2011.

ج-النصوص التنظيمية

- 1- مرسوم تنفيذي رقم 91-175 مؤرخ في 28 ماي 1991، يحدد القواعد العامة للتهيئة والتعمير، ج ر عدد 26، صادر 01 يونيو 1991.
- 2- مرسوم تنفيذي رقم 91-176 مؤرخ في 28 ماي 1991، يحدد كفايات تحضير شهادة التقسيم ورخصة البناء و شهادة المطابقة و رخصة الهدم و تسليم ذلك، ج ر، عدد 26، صادر في 01 جوان 1991، معدل بالمرسوم التنفيذي رقم 06-03 مؤرخ في 7 يناير 2006، ج ر، عدد 1، صادر في 08 جانفي 2006 المرسوم التنفيذي رقم 09-307، مؤرخ في 22 سبتمبر 2009، ج ر، عدد 55، صادر في 27 سبتمبر 2005 (ملغى).
- 3- مرسوم تنفيذي رقم 15-19 مؤرخ في 25 يناير 2015، يحدد كفايات تحضير عقود التعمير و تسليمها، ج ر، عدد 7، صادر في 12 فبراير 2015.

4- قرار وزاري مشترك مؤرخ في 25 يوليو 2015، يحدد كفايات معالجة الطعون المتعلقة بعقود التعمير، ج ر، عدد 51، صادر في 27 سبتمبر 2015.

6 / الاجتهاد القضائي

أ-قرارات المحكمة العليا

- 1- قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، رقم 22236 مؤرخ في 11-07-1981، نشرة القضاة، العدد الثالث، المديرية العامة للشؤون القضائية والقانونية، وزارة العدل، 1986.
- 2- قرار المحكمة العليا رقم 68240 مؤرخ في 28-07-1990، المجلة القضائية، العدد الأول، قسم المستندات و النشر للمحكمة العليا، الجزائر، 1992 ص 153.
- 3- قرار المحكمة العليا ، الغرفة الإدارية ، رقم 29432 ، مؤرخ في 27-11-1982 ، المجلة القضائية ، العدد الأول ، ، قسم المستندات و النشر للمحكمة العليا ، الجزائر ، 1990 .

- 4-قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، رقم 62040 مؤرخ في 10-02-1990، المجلة القضائية، العدد الثالث، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 1991.
- 5-قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، رقم 68240 مؤرخ في 21-07-1991 المجلة القضائية، العدد الأول، قسم المستندات و النشر للمحكمة العليا، الجزائر، 1992.

ب-قرارات مجلس الدولة

- 1- قرار مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، ملف رقم 003639، الفهرس 458، بتاريخ 01-10-2002 (غير منشور).
- 2- قرار مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، رقم 014989 مؤرخ في 08-04-2003، مجلة مجلس الدولة، العدد الثالث، مطبعة الديوان، الجزائر، 2003.

3- قرار مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، مؤرخ في 30-04-2008، مجلة مجلس الدولة، العدد التاسع، منشورات الساحل، 2009.

4- سياس جمال، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الأول والجزء الثاني، منشورات كليك، الجزائر، 2013.

5- _____، الاجتهاد الجزائري في القضاء العقاري، الجزء الثاني، منشورات كليك ، الجزائر 2013.

الموقع الإلكتروني:

1- محمد الصغير بعلي، >> تسليم رخصة البناء في القانون الجزائري"، ص ص 131 - 155،

مقال منشور يوم 10-11-2016، الساعة 9:00 على الموقع:

>> http://www.fdsf.rnu.tn/useruploads/files/mohamed_essagaier.pdf

I – Ouvrages

1- AUBY- Jean-Bernard et Hugues Périnet-Marquet, Droit de L'urbanisme et de la construction, éd Montchrestien, 7^e édition, paris, 2004.

2-ADJA Djillali, Bernard Drobenko, Droit de L'urbanisme, Bertui edition , Alger, 2007.

3-COUTEAUX (Pierres scole), Droit de l'urbanisme , 3^{ème} édition, Dalloz, Paris, 2000.

4- JACQUOT Henri, François priet ,Droit de L'urbanisme, 4^{ème} édition, Dalloz, Paris , 2001.

5- _____, Droit de L'urbanisme, 3^{ème} édition, Dalloz, Paris, 1998.

6-Gaudemet ,y, Reflexions sur l'injonction dans le contentieux administratif , melange offerts a George burdeau , le pouvoir, Paris , 1977.

7-Guettiez, Ch., L'administration et l'exécution des décisions de justice , A.J, D,A , 1999.

8- PATRICK Gérard ،Pratique de droit de L' urbanisme règlementaire individuel et opérationnel , 3^{em} edition, Eyrolles, Paris,2001.

9-THUILLIER (Andrée) et LIET-VEAUX (Georges), Droit de la construction, 11^{eme} Edition, Litec, Paris, 1994.

II- jurisprudence

1- CE 04 Octobre 1999, SARL Euro-Epis, Req N 177799, RDI, N 01, Paris, 2000.

2- CAA Bordeaux, 16 janvier 2003, Scte Guihermy, Req N°99.BX 00096.AJDA.N° 20 Paris, 2003.

الفهرس

01.....	مقدمة:
07.....	الفصل الأول: الإطار القانوني لرخصة البناء.
08.....	المبحث الأول: ماهية رخصة البناء.
08.....	المطلب الأول: مفهوم رخصة البناء.
08.....	الفرع الأول: تعريف رخصة البناء.
09.....	أولا: غياب التعريف التشريعي لرخصة البناء.
09.....	ثانيا: التعريف الفقهي لرخصة البناء.
11.....	ثالثا: عناصر رخصة البناء.
11.....	1- صدور قرار إداري بالبناء من سلطة مختصة.
12.....	2- أن يكون قرارا قبليا.
12.....	3- أن يشتمل الترخيص على إقامة بناء جديد أو تغيير بناء قائم.
14.....	4- أن يحترم قرار رخصة البناء الأدوات و الرخص العمرانية.
15.....	الفرع الثاني: أهمية رخصة البناء.
17.....	الفرع الثالث: التكيف القانوني لرخصة البناء.
18.....	أولا: رخصة البناء ليست عقدا إداري.
18.....	ثانيا: رخصة البناء قرار إداري.
19.....	1- تعبير إرادي.

- 2-صادر عن جهة إدارية.....19
- 3- - صادر بالإرادة المنفردة.....19
- 4-يحدث آثار قانونية.....19
- المطلب الثاني: نطاق تطبيق رخصة البناء.....20
- الفرع الأول: النطاق الشخصي لرخصة البناء.....21
- أولاً: المالك ووكيله.....22
- ثانياً: المستأجر - المرخص له قانوناً.....22
- ثالثاً: الهيئة أو المصلحة المخصص لها قطعة الأرض أو البناية -.....23
- رابعاً: الحائز.....24
- الفرع الثاني: النطاق الموضوعي لرخصة البناء.....26
- الفرع الثالث: النطاق المكاني لرخصة البناء.....29
- المبحث الثاني: إجراءات استصدار قرار رخص البناء.....32
- المطلب الأول: إجراءات دراسة طلب رخصة البناء.....32
- الفرع الأول: إيداع طلب رخصة البناء.....33
- أولاً: طلب رخصة البناء.....34
- ثانياً: الوثائق التي تدعم الطلب.....34
- 1-الوثائق التي تثبت الصفة في طالب الرخصة.....34
- 2-الوثائق الخاصة بالبناء.....35

- 39..... الفرع الثاني: التحقيق في الطلب المتعلق برخصة البناء.....
- 40..... أولاً: الجهة المختصة بالتحقيق.....
- 40..... 1- الشباك الوحيد للبلدية
- 41..... 2- الشباك الوحيد للولاية
- 42..... ثانياً: الجهات المستشارة أثناء التحقيق.....
- 44..... ثالثاً: ميعاد التحقيق.....
- 46..... الفرع الثالث : الجهة المختصة بإصدار القرار.....
- 46..... أولاً- اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي بمنح رخصة البناء.....
- 48..... ثانياً- اختصاص الوالي أو الوزير المكلف بالتعمير.....
- 49..... المطلب الثاني: أنواع قرارات رخص البناء محل رقابة القاضي الإداري.....
- 49..... الفرع الأول: قرار الموافقة على منح الرخصة.....
- 50..... أولاً: قرار الموافقة الصريحة بمنح الرخصة.....
- 51..... ثانياً: قرار منح رخصة البناء بتحفظ.....
- 51..... الفرع الثاني: قرار رفض منح الرخصة.....
- 53..... الفرع الثالث: قراري تأجيل البث في طلب رخصة البناء وسحبها.....
- 53..... أولاً: قرار تأجيل البث في طلب رخصة البناء.....
- 56..... ثانياً: سحب قرار رخصة البناء.....
- 58..... خلاصة الفصل الأول.....

- 81..... الفرع الثاني: سلطات قاضي الإلغاء لضمان تنفيذ أحكامه.....
- 81..... أولاً: تحديد سلطات القاضي الإداري في مواجهة قرارات رخص البناء.....
- 81..... 1- إلغاء القرار المتعلق برخصة البناء.....
- 82..... 2- الحكم برفض إلغاء القرار.....
- 82..... ثانياً: الآليات التي يستخدمها القاضي في مواجهة الإدارة.....
- 83..... 1- فرض الغرامة التهديدية من طرف قاضي الإلغاء.....
- 84..... 2- توجيه الأوامر للإدارة.....
- 87..... المبحث الثاني: تدخل القاضي الإداري عن طريق دعوى التعويض.....
- 88..... المطلب الأول: أساس مسؤولية الإدارة عن القرارات الناتجة عن رخص البناء.....
- 88..... الفرع الأول: المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ.....
- 92..... الفرع الثاني: المسؤولية الإدارية بدون خطأ.....
- 92..... أولاً: المسؤولية الإدارية على أساس نظرية المخاطر.....
- 94..... ثانياً: المسؤولية الإدارية بسبب الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة.....
- 96..... المطلب الثاني: سلطة القاضي الإداري في دعوى التعويض.....
- 96..... الفرع الأول: الضرر كركن جوهري في تأسيس سلطة القاضي في التعويض.....
- 97..... أولاً: شروط الضرر في المسؤولية الإدارية على أساس الخطر.....
- 97..... 1- أن يكون الضرر حقيقياً.....
- 99..... 2- أن يكون الضرر مادياً.....
- 100..... 3- أن يكون الضرر مباشراً ومؤكداً.....

101.....	ثانيا: ضرورة توفر شروط خاصة في الضرر لقيام مسؤولية الإدارة على أساس المخاطر.....
102.....	1- يجب أن يكون الضرر خاصا.....
102.....	2- يجب أن يكون الضرر غير عادي.....
103.....	الفرع الثاني: سلطة القاضي الإداري في الحكم بالتعويض.....
103.....	أولا: صور التعويض الذي يحكم به القاضي.....
103.....	1- التعويض العيني.....
103.....	2- التعويض النقدي.....
104.....	ثانيا: تدخل القاضي الإداري لإعفاء الإدارة من التعويض.....
106.....	خلاصة الفصل الثاني.....
107.....	خاتمة.....
103.....	الملاحق.....
114.....	قائمة المراجع.....
128.....	الفهرس.....

ملخص:

إن المنازعات المتعلقة بقرارات رخص البناء هي تلك المنازعات الناتجة عن القرارات المتعلقة بالرخصة سواء قرار منح رخصة البناء، أو رفضها أو تأجيل منحها أو في حالة سكوت الإدارة عن الرد أو في حالة سحب قرار رخصة البناء بعد إصداره. ورخصة البناء هي وثيقة إدارية تسلم في شكل قرار إداري لكل شخص متحصل على ملكية الأرض (أو حيازة، مؤجر، وكيل...) يريد إنجاز بناء جديد أو تغيير بناء موجود، وقد حدد قانون التعمير الجزائري شروط وإجراءات صارمة تعد بمثابة رقابة سابقة للإدارة على مشروع البناء.

ويظهر دور القاضي الإداري في تسوية منازعات رخص البناء من خلال ثلاث دعاوي هي دعوى الإلغاء في حالة مخالفة القرارات الصادرة في مجال رخصة البناء لقواعد المشروعية الداخلية وقواعد المشروعية الخارجية. وتعد سلطة القاضي بموجب التعديل الذي جاء به قانون الإجراءات المدنية والإدارية المتمثل في توجيه أوامر للإدارة بالإضافة إلى فرض الغرامة التهديدية أكبر ضمانات للقاضي الإداري لتنفيذ أحكامه القضائية، ودعوى التعويض سواء بفعل خطأ الإدارة، فيراقب القاضي وجود الخطأ والضرر والعلاقة السببية، أو عن طريق نظرية المخاطر فيراقب القاضي وجود الضرر والعلاقة السببية بين فعل الإدارة والضرر اللاحق بالأفراد.

Les contentieux relatifs au permis de construire se produisent généralement suite aux décisions prises en matière de ce type de permis quelles soient des décisions d'octroi, de refus ou de report, comme ils peuvent être causés par la non réponse de l'administration aux demandes ou encore en cas de retrait du permis de construire après son octroi.

Ce type de permis est un document administratif délivré en forme de décision administratif à chaque personne propriétaire d'un lot de terrain (soit par voie de possession, location ou de procuration...) qui désire bâtir une nouvelle construction ou changer une ancienne construction déjà existante. La loi algérienne d'urbanisme a adopté des conditions et des mesures strictes qui peuvent être vues comme un contrôle anticipé par l'administration sur le projet de construction.

Le rôle du juge administratif en matière de résolution des contentieux relatifs aux permis de construire vient sous trois formes d'instance : 1° instance d'annulation en cas d'infraction dans les décisions prises en matière du permis de conduire des règles de légitimité intérieurs ou extérieures.

Ce pouvoir du juge administratif venant dans le cadre de la modification portée dans le code des procédures civiles et administratives vient sous trois formes : 1° ordre à l'administration avec amende comme meilleure garantie pour juge administratif de l'exécution des ses décisions, 2° l'instance d'indemnisation pour faute commise par l'administration là où le le juge contrôle la faute, les dommages et les causes, 3° la théorie des risques par laquelle le juge contrôle l'existence des dommages et la relation entre l'acte de l'administration et les dommages causés à l'encontre des personnes.