

مشروعية الترخيص بالبناء ورقابة القاضي الإداري عليه

The legality of building permits and the administrative judge's control over it

محمد الناصر بوغزالة

جامعة الوادي

Nacer.bough.m@gmail.com

هجيرة صحراوي *

جامعة الجزائر 1

hadjer.sahraoui@yahoo.fr



- تاريخ النشر: 2022/01/05

- تاريخ القبول: 2021/12/29

- تاريخ الإرسال: 2021/09/15

ملخص:

تُعتبر رخصة البناء من أهم الرخص الإدارية في مجال الأنشطة العمرانية والتي بواسطتها تبسط الجهات الإدارية المختصة رقابتها على أنشطة البناء والتأكد من مطابقتها للمواصفات التقنية والقانونية المنصوص عليها في قوانين العمران، وذلك بالمنح أو رفض المنح مع ضمان حقوق الأفراد والغير المتضرر من هذه القرارات، وبما أنها تأخذ حكم القرارات الإدارية فهي تخضع من جهة أخرى لرقابة القاضي الإداري الذي يختص بالنظر في مشروعية القرارات والتراخيص الممنوحة عن طريق دعويين: - دعوى الإلغاء والتي تتخذ أوجه فحص عدم المشروعية الداخلية وعدم المشروعية الخارجية، - دعوى وقف تنفيذ تراخيص أعمال البناء والتعمير مع ضرورة توفر عنصري الاستعجال وشرط الشك الجدي.

الكلمات المفتاحية: تراخيص البناء، التهيئة والتعمير، الرقابة الإدارية، الرقابة القضائية.

ABSTRACT:

The building permit is considered one of the most important administrative licenses in the field of urban activities, through which the competent administrative authorities simplify their control over construction activities and ensure their compliance with the technical and legal specifications stipulated in the urban laws, by granting or refusing grants while ensuring the rights of individuals and third parties affected by These decisions, and since they take the rule of administrative decisions, are subject on the other hand to the supervision of the administrative judge who is competent to consider the legality of decisions and licenses granted through two lawsuits: - Annulment lawsuit, which takes aspects of examination of internal illegality and external illegality. A lawsuit to stop the implementation of building and reconstruction licenses, with the necessity of providing the elements of urgency and the condition of serious doubt.

key words: building permits, development and reconstruction, administrative control, judicial oversight

مقدمة:

يُحول حق الملكية لصاحبه القيام بمختلف التصرفات القانونية المرتبطة به ولعل أهمها حق الفرد في البناء هذا الأخير الذي تم إقراره بموجب قانون العمران المنظم للمسائل المتعلقة بالتهيئة والتعمير.

ويُعتبر العمران وجها من أوجه الحضارة وأحد مقوماتها التي عرفت عبر العصور إذ يُعدّ معياراً لتقدم المجتمعات لاهتمامه بالمظهر الهندسي للمدينة من خلال وضع إطار تنظيمي وفق أسس ومقاييس تحكم مختلف المجالات المتعلقة به.

إلا أنّ هذا الحق ليس مُطلقاً وإنما مُقيد بحق آخر ألا وهو حق الإدارة في الرقابة من خلال فرض قيود وضوابط بغية تنظيم مجال العمران ضد خروقات وتجاوزات الأفراد.

وتظهر هذه القيود جلية من خلال الآليات الرقابية التي اعتمدها المشرع الجزائري للحد من تجاوزات الأفراد حيث نجد أنّ من بين أهم الآليات الرقابية رخصة البناء والتي تُعد من بين الإجراءات الضرورية المسبقة التي يتعين الحصول عليها قبل القيام بأي عمل من أعمال البناء ضمانا لسلامة النسيج العمراني وذلك من خلال فرض نمط معين من الرقابة على أشغال التهيئة والتعمير تفاديا لكل شكل من أشكال البناء غير المطابق للمواصفات المنصوص عليها في القوانين التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالعمران، هذا من جهة.

ومن جهة أخرى وتصدياً لجميع أشكال البناء الفوضوي الذي شهد انتشاراً واسعاً في السنوات الأخيرة والذي خلق أزمات اجتماعية واقتصادية، بالإضافة إلى الكوارث الطبيعية التي كشفت على عدم احترام الشروط التقنية والفنية المتعلقة بالعمران من طرف القائمين على البناء مما أدى إلى انهيار العديد من المباني بالرغم من حدوثها وعليه كان لزاماً على الدولة أن تتدخل للحد من هذه الظواهر وتنظيم عملية البناء تنظيمًا صارماً من خلال ضبط الهيئات الإدارية المختصة بمنح رخص التعمير هذه الأخيرة التي تُعتبر العنصر الفعّال والبارز والمستند الأصلي لضمان احترام قواعد البناء على الأراضي القبلية للتعمير مع ضمان حقوق الغير وحفاظاً على النظام العام البيئي والعمراني¹.

وعلى هذا الأساس، كان لابد من تنظيم حركة البناء من خلال التوفيق بين ما هو الحق في البناء كحق مضمون للفرد والنظام العام العمراني الذي يقتضي المحافظة على الأمن العام والصحة العمومية والسكينة العمومية، وكذا ضرورة مراعاة النسق العام في البناء والمظهر الجمالي للمدينة².

¹ - أحمد مرجان: "تراخيص أعمال البناء والهدم بين تشريعات البناء والأوامر العسكرية والقرارات الوزارية وأحدث أحكام القضاء"، دار النهضة العربية طبعة 2002. القاهرة ص 9

² - للتوسع حول موضوع النظام العام وأبعاده التقليدية والحديثة، راجع عزوي عبد الرحمن: "المظاهر الجديدة لمفهوم النظام العام في القانون الإداري، حالتا النظام العام الجمالي والنظام العام الاقتصادي" المجلة القانونية التونسية، مجلة سنوية مركز النشر الجامعي، عدد 6111، ص 83 وما بعدها.

ومن حيث مدى تدخل الجهات القضائية من أجل احترام مبدأ المشروعية وجبر الأضرار الناجمة عن تنفيذ تراخيص أعمال البناء والتعويض عنها ومُعاقبة المخالفين باعتبار أنّ هذه القواعد هي قواعد جوهرية من النظام العام لا يجوز الاتفاق على مخالفتها¹، لذا أصبح من الضروري تدخل القضاء في مادة التعمير ويظهر ذلك من خلال الفصل في المنازعات التي تعرض أمامه سواء من طرف الأفراد أو من طرف الإدارة أو النيابة العامة.

فنجد أنّ مادة التعمير موزعة بين ثلاثة قضاة، القاضي الإداري الذي يتمتع بسلطة رقابية على قرارات الإدارة فيما يخص منح تراخيص البناء ومدى تطابقها مع نصوص قانون البناء، بينما يختص القاضي الجنائي بالنظر في مخالفات تراخيص أعمال البناء وتوقيع العقوبات المناسبة على المجرم، ويتدخل القاضي المدني بالنظر في خلافات الجوار التي تقع بين الأفراد بخصوص أعمال البناء غير المرخص بها وعدم التقييد بمضمون القرار الترخيص، أو إلحاق الأضرار بالغير بالرغم من وجود الترخيص أو عدم مشروعيته².

هذا ونهدف من خلال موضوعنا مشروعية الترخيص بالبناء ورقابة القاضي الإداري عليه التطرق بالدراسة والتحليل إلى النظام القانوني لرخصة البناء وبيان مختلف الإجراءات القانونية والتنظيمية للحصول عليها وكيفية وإجراءات رقابة القاضي الإداري على مشروعيتها.

هذا وما سبق بيانه نُعالج ومن خلال مقالنا الإشكالية الآتية كآتي: إلى أي حد ساهمت المقتضيات التشريعية والتنظيمية في تأطير رخصة البناء وتحديد ضوابطها، وتعزيز دور القاضي في التوفيق بين حقوق الأفراد والمحافظة المصلحة العامة العمرانية؟.

وللإجابة على هذه الإشكالية، فقد تم الاعتماد على المنهج الوصفي والمنهج التحليلي من خلال التطرق إلى جملة من المفاهيم المتعلقة برخصة البناء وتحليل مختلف الإجراءات القانونية للحصول على رخصة البناء وكيفية بسط القاضي الإداري رقابته على مشروعية رخصة البناء، حيث تم تقسيم دراستنا إلى مبحثين أولهما أولينا إلى التطرق إلى تحديد مفهوم رخصة البناء وتحديد ضوابطها والمبحث الثاني حيث تم معالجة الرقابة القضائية على تراخيص أعمال البناء وفحص مدى مشروعيتها.

¹ - ميلود بوطريكي: "منازعات رخصة البناء بين اختصاص القضاء الإداري والقضاء العادي"، مجلة الرقيب العدد الثاني، المملكة المغربية 6186، ص75. للتوسع حول موضوع السالمة العامة أثناء مرحلة البناء والتعمير أنظر، دحيم حاتم البيات: "التدابير الوقائية في مجال التشييد والبناء في مرحلة التنفيذ على ضوء نظام البناء الخاص بمدينة دمشق"، المجلد الثاني، المؤتمر الثامن عشر بعنوان: "عقود البناء والتشييد بين القواعد القانونية التقليدية والنظم القانونية المستحدثة"، كلية الحقوق جامعة الإمارات العربية المتحدة، ص539.

² - نويري عبد العزيز: "رقابة القاضي الإداري في مادة رخصة البناء، دراسة تطبيقية"، مجلة مجلس الدولة، عدد خاص بعنوان: "المنازعات المتعلقة بالعمران"، الجزائر، 6111 ص817.

المبحث الأول: مفهوم رخصة البناء وتحديد ضوابطها

تُعتبر رخصة البناء من أهم الرخص الإدارية في مجال الأنشطة العمرانية، فبواسطتها تبسط الجهات الإدارية المختصة رقابتها على أنشطة البناء وبدونها لا يمكن إنشاء مدن عصرية وحضرية ونظرا لأهميتها عمل المشرع الجزائري على إعادة تنظيم أحكامها وذلك بموجب المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المؤرخ في 25/10/2015 المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 342/20 المؤرخ في 22/11/2020 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها¹.

المطلب الأول : تعريف رخصة البناء

لم يعرف المشرع الجزائري رخصة البناء مثله مثل باقي التشريعات المقارنة فاسحا المجال للفقهاء لتعريفها وبيان مدلولها، فقد عُرِفَت رخصة البناء بأنها القرار الإداري الصادر من طرف سلطة مُختصة قانونا تمنح بمقتضاه الحق للشخص الطبيعي أو المعنوي بإقامة بناء جديد أو تغيير بناء قديم قبل البدء في أعمال البناءات التي يجب أن تحترم قواعد العمران².

فرخصة البناء هي وثيقة إدارية تُسلم على شكل قرار إداري لكل شخص طبيعي أو معنوي متصل على ملكية الأرض يريد انجاز بناء جديد أو تغيير بناء موجود شريطة تقديم ملف كامل مدعم بكل النسخ التي تثبت الصفة³. وعلى ضوء ما سبق يمكننا القول أنّ رخصة البناء هي إحدى الآليات القانونية للضبط الإداري والتي بواسطتها تمارس السلطات الإدارية المختصة رقابتها على أشغال البناء والتأكد من مطابقتها للمواصفات التقنيّة والقانونيّة المنصوص عليها في قوانين العمران.

الفرع الأول : مقومات وعناصر رخصة البناء

بعد تعريفنا لرخصة البناء وجدنا بأن طبيعتها القانونية تدور وجوبا على وجود القرار الإداري، وبإسقاط عناصر القرار الإداري والمتمثلة في كونه تصرف قانوني صادر بالإرادة المنفردة للسلطة الإدارية المختصة ويحدث آثار قانونية مختلفة تحددها رخصة البناء، هذا وتجدر الإشارة أنّ تتضح لنا العناصر المكونة لرخصة البناء وهي كما يلي:

1- صدور قرار إداري بالبناء من طرف سلطة أدرية مختصة بذلك سواء كانت مركزية أو لامركزية ويشترط أن تكون هذه السلطة مختصة بموجب القانون بإصدارها ولا يمكن لأي جهة إدارية أخرى أن تمنح هذه الرخصة وإلا تعرضت

¹ - عبان عبد الغني، "النظام القانوني لرخصة البناء طبقا للمرسوم التنفيذي رقم 19/15"، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، العدد الثاني، ص 217

² - عزري الزين، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة الطبعة الأولى 2005 ص 12. و راجع في هذا الصدد أيضا عزري الزين، النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري، مقال منشور بمجلة العلوم الإنسانية جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 08، جوان 2005، ص 04

³ - إقولي ولد اريح صافية، قانون العمران الجزائري، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2015، ص 135.

للإلغاء سبب عيب عدم الاختصاص¹، ويقصد بصدور رخصة البناء بالإرادة المنفردة أنه ليس لإرادة المرخص له أي دور في موافقة الإدارة على منحه الترخيص لأن رخصة البناء تتخذ مظهرًا من مظاهر تقييد النشاط الفردي والحريات الفردية صيانة للنظام العام بكل مُشتملاته المختلفة وحفاظًا على المصلحة العامة².

2- أن يكون قرارا قبليا :

تُعتبر رخصة البناء قرارًا إداريًا مُسبقًا بمعنى أنها إجراء ضروري يسلم مبدئيًا لتشييد أي بناء فموجب هذا الإذن المسبق يزداد تقييد النشاط الفردي فلا يستطيع الفرد ممارسة هذا النشاط قبل الحصول عليه من طرف السلطة المختصة، فهي بذلك تمنح قبل الشروع في أعمال البناء ولا تمنح لتسوية بنايات قائمة إذ أن كل بناء قائم دون رخصة، يُعتبر بناءً غير مشروع وللإدارة سلطة إجبار صاحبه على إزالته والغرض من فرض الرخصة قبل البناء عدم فسح المجال للأفراد بإقامة أبنيتهم دون رخص تمنح لهم من طرف الإدارة هذه الأخيرة لا يمكنها منح الرخص إلا بعد إجراء دراسة تنظيمية وفنية للبناء المزمع إقامته ضمانًا وحماية لقواعد العمران والحد من التجاوزات التي قد ترتكب من طرف الأفراد³.

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

تنص المادة 52 / 2 من القانون رقم 29/90 المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 05/04 المتعلق بالتهيئة والتعمير على أنه " تشترط رخصة البناء من أجل تشييد البنايات الجديدة مهما كان إستعمالها ولتتمديد البنايات الموجودة ولتغيير البناء الذي يمس الحيطان الضخمة منه أو الواجهات المفصية على الساحة العمومية، ولإنجاز جدار صلب لتدعيم التسييج ".

هذا ومن خلال ما سبق نجد أنّ المشرع الجزائري يشترط لإقامة أي بناء جديد أو تغيير بناء قائم أو إقامة جدار للتدعيم أو للتسييج الحصول على رخصة البناء، وقد يتم رفض هذا الطلب من طرف الإدارة ويعتبر رفضها امتناعا تؤسس عليه دعوى قضائية موضوعها إلزام الإدارة بمنح الترخيص⁴، وقد يكون رفض الإدارة منح الترخيص مردد فرض الرقابة على أعمال البناء التي قد لا تحترم القوانين والتنظيمات المعمول بها في مجال العمران وكذا عدم احترام الشروط التقنية والفنية والبيئية .

¹ - بوعقال فيصل، "منازعات رخصة البناء"، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة عنابة، 2012، ص 24، للإستزادة والتوسع حول موضوع عيب عدم الاختصاص راجع في هذا الصدد علي عثمان، عيب عدم الاختصاص في اجتهاد القضاء الإداري الجزائري، مجلة آفاق علمية، جامعة تلمسان، المجلد 11، العدد 03، 2019، ص 147 وما بعدها .

² - عزري الزين، "النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري"، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر بسكرة الجزائر، العدد 08، 2005، ص 4

³ - عزري الزين "إجراءات إصدار قرارات البناء والهدم في التشريع الجزائري"، مجلة المفكر . جامعة محمد خيضر بسكرة الجزائر، العدد 03، 2008، ص 12

⁴ - عزري الزين، "قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها"، المرجع السابق، ص 13.

الفرع الثاني: الجهة المختصة بإصدار قرار رخصة البناء.

تُعتبر رخصة البناء الأداة الفعالة لمراقبة احترام القواعد أو المبادئ العامة للتهيئة والتعمير بما في ذلك كل من المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير ومخطط شغل الأراضي فلا يمكن القيام بأي عملية بناء إلا في إطار احترام هذه المخططات ونظراً لأهميتها البالغة هاته أوكلت مهمة إصدارها إلى جهات إدارية معينة في الدولة سواء على مستوى مركزي أو لامركزي.

1- الوزير المكلف بالتعمير

يختص الوزير المكلف بالتعمير بمنح رخصة البناء إذا تعلق الأمر بمشاريع البناء ذات المصلحة الوطنية أو الجهوية بعد أخذ رأي الولاية المعنيين¹.

2- الوالي

يختص الوالي بمنح رخص البناء في الحالات الآتية:

- البنايات والمنشآت المنجزة لحساب الدولة والولاية وهيكلها العمومية
- منشآت الإنتاج والنقل والتوزيع وتخزين الطاقة وكذلك المواد الإستراتيجية
- اقتطاعات الأرض والبنايات الواقعة في السواحل والأقاليم ذات الميزة الطبيعية والثقافية.

3- رئيس المجلس الشعبي البلدي

باعتبار أن رئيس المجلس الشعبي البلدي يتمتع بازدواجية التمثيل فينعتد الاختصاص له في منح رخص البناء وفقاً لحالتين :

- بصفته ممثلاً للبلدية يختص رئيس المجلس الشعبي البلدي بمنح رخص البناء بالنسبة للبنايات الواقعة في قطاع يغطيه مخطط شغل الأراضي ويلزم بإطلاع الوالي بنسخة من هذه الرخصة².
- وبصفته ممثلاً عن الدولة يختص بمنح رخص البناء في ظل غياب مخطط شغل الأراضي ولكن بعد الموافقة المسبقة للوالي على قرار منح رخصة البناء³.

المطلب الثاني: نطاق تطبيق رخصة البناء

يُقصد بنطاق تطبيق رخصة البناء هو المجال الذي تنصب عليه هذه الرخصة والمتمثل أساساً في أعمال البناء المختلفة التي يقوم بها طالب الرخصة هذا من جهة، ومن جهة أخرى مكان إقامة هذه البنايات وتشييدها.

¹ - كمال محمد الأمين، "دور الضبط الإداري في تنظيم حركة البناء والتعمير" رخصة البناء نموذجاً. مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2012، ص 30

² - عربي بايزيد، إستراتيجية البناء على ضوء قانون التهيئة والتعمير، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون العقاري. كلية الحقوق والعلوم السياسية. الحاج لخضر . باتنة . 2014. ص 201.

³ - عزري الزين، "قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها"، المرجع السابق، ص 40

ويشمل نطاق تطبيقها مجالين أحدهما موضوعي والآخر مكاني¹.

الفرع الأول: النطاق الموضوعي لرخصة البناء

يشمل النطاق الموضوعي لرخصة البناء مختلف أعمال البناء، ولقد حددها المشرع الجزائري في نص المادة 52 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم والتي تنص على أنه: "تشرط رخصة البناء من أجل تشييد البنايات الجديدة مهما كان استعمالها، ولتمديد البنايات الموجودة، ولتغيير البنايات التي تمس الحيطان الضخمة منها أو الواجهات المفضية على الساحات العمومية، ولإنجاز جدار صلب للتدعيم أو التسييح".

أولاً: الأصل العام لأعمال البناء التي تشترط فيها رخصة البناء هي:

1- تشييد البنايات الجديدة مهما كان استعمالها والتي يُقصد بها استحداثها وإيجادها من العدم للشروع ثم البدء في إقامتها لأول مرة².

وهذا وتُشير في هذا الصدد على أنه عرّف البناء بأنه مجموعة من المواد أيّاً كان نوعها جبساً أو جيراً أو حديداً أو هذا معاً أو شيئاً غير هذا، قد شيدته يد الإنسان لتتصل بالأرض اتصال قرار ويستوي أن يكون البناء مُعدّاً لسكن إنسان أو لإيداع أشياء، فالحائط المقام بين حدين بناء، العمود التذكاري وما إليها من تماثيل مبنية بناء، وكذلك القناطر والخزانات والسدود والجسور وكل ما يشيد في باطن الأرض بناء³.

ومن خلال هذا التعريف تتضح لنا العناصر المكونة لأي مبنى وهي في مجملها ثلاث عناصر:

- أن تكون المواد المستعملة لتشييده مواد متماسكة مهما كان نوعها طوب أحمر أو حجارة بيضاء أو إسمنت مسلح أو كل هذه معاً وتُعتبر هذه المواد المستعملة للبناء منقولات ولا تُصبح مصنفة ضمن العقارات إلاّ اندمجت في الأرض وأصبحت ثابتة ومستقرة لا يمكن تحريكها أو نقلها إلاّ بهدمها⁴.

- أن يكون للإنسان دور فعال في تشييده حتى وإن استعان بوسائل وأدوات تكنولوجية حديثة.

- أن يكون المبنى ثابت ومستقر ومندمج في الأرض بحيث لا يمكن عزله أو فصله أو نقله دون هدمه أو إلحاق خسارة به، وعليه يُعتبر بناء مجرد وضع الطوب بعضه فوق بعض أو رص الحجارة في هيئة سور لعدم اتصاله بالأرض اتصالاً ثابتاً وعدم تماسك هذا السور.

¹ - عزري الزين، "النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري"، المرجع السابق، ص 5.

² - نفس المرجع السابق، ص 7.

³ - بوعقال فيصل، المرجع السابق، ص 28.

⁴ - عبد الرزاق الصنهاوي، الوسيط في شرح القانون المدني، "حق الملكية في شرح مفصل للأشياء والأموال"، ج 8، الإسكندرية: منشأة المعارف، 2004، ص 22.

2- تغيير بناء قائم: وهذا ما أورده المشرع الجزائري في نص المادة 52 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم أن أعمال البناء التي تنصب على البنايات المقامة مسبقاً وحددها وفقاً لما يلي:

- تمديد بنايات موجودة ويقصد بها توسعة المباني وزيادة حجمها أو الحيز المكاني القائم إلى مساحة أوسع أو أكبر حجماً ومثال ذلك إزالة حائط يفصل بين حجرتين صغيرتين لجعلهما حجرة واحدة كبيرة أو إزالة حائط فاصل بين شقتين منفصلتين لجعلهما شقة واحدة¹.

- تغيير البناء الذي يمس الحيطان الضخمة منه، وتغيير الواجهات المفضية على الساحة العمومية وتندرج كلها تحت مضمون تعديل البناء ويقصد بالتعديل تغيير معالم المبنى القائم وتعديل المبنى ليس بالضرورة أن يترتب عليه توسيعه.

واعتبر المشرع الجزائري تمديد البناء هو تغييره من الداخل، أما التغيير الخارجي قصره على ما يسمى بالحيطان الضخمة والواجهة.

هذا وتُشير إلى أن المشرع الجزائري حذا حذو المشرع الفرنسي من خلال المرسوم التنفيذي رقم: 15-19 المؤرخ في 25/01/2015 المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم: 20-342 المؤرخ في 22/11/2020 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها في المادة 41 على أنه " يشترط كل تشييد لبنانية جديدة أو كل تحويل لبنانية تتضمن أشغالها تغيير مشتملات الأرضية والمقاس والواجهة والاستعمال أو الواجهة والهيكل الحامل للبنية والشبكات المشتركة العابرة للملكية حيازة رخصة البناء " الأمر الذي لم يتطرق له قانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم في مادته 52 .

3- التدعيم والتسييج : ويقصد بتدعيم المباني هو تقوية المباني القائمة وإزالة ما بها من خلل ولذلك استلزم القانون الحصول على رخصة البناء قبل إجرائها نظراً لخطورته البالغة أو لحاجتها لرقابة إدارية وفنية خاصة من طرف سلطات الضبط².

أما بالنسبة للتسييج فهو إقامة جدار صلب يحيط بالفناء الخارجي، ولقد حصر المشرع الجزائري عملية تدعيم المباني في شكل إقامة جدار صلب وقد يكون هذا الأخير ليس بهدف التدعيم وإنما بهدف تسييج المبنى وعليه فلا يمكن أن تخرج إقامة الجدار عن هاتين الحالتين³.

¹ - عزري الزين، "قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها"، المرجع السابق، ص 17

² - عزري الزين، "النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري"، المرجع السابق، ص 9

³ - بوعقال فيصل، المرجع السابق، ص 35

ثانيا: القيود الواردة على النطاق الموضوعي لرخصة البناء

بعد أن تطرقنا للنطاق الموضوعي لرخصة البناء والذي يشمل مختلف أنواع البناء التي تستوجب الحصول على رخصة البناء، نجد أنّ أعمال الترميم والصيانة لا تستوجب استصدار رخصة البناء، لأنّها تخرج عن المجال الذي حصره المشرّع الجزائري بموجب المادة 52 سالفه الذكر فيما يخص أعمال البناء التي تستوجب استصدار رخصة بناء ويقصد بأعمال الترميم إصلاح الأجزاء المعيبة من المبنى أو ملحقاته نتيجة خطأ في الإنشاء أو نتيجة خطأ في الاستعمال أو تلف بسبب كثرة الاستعمال العادي وما قد يتطلبه، أما أعمال الصيانة فيُقصد به ما يتطلبه ضمان الانتفاع بالمبنى وملحقاته للحفاظ عليه في حالة تمكنه من استمرار الانتفاع به¹.

ومن أمثلة أعمال الترميم والصيانة ما يلي:

- ترميم الشروخ (التصدعات وتغيير البلاط)
- استبدال درج السلم المتداعي
- إصلاح خزانات المياه
- عمل التركيبات الصحية وأعمال البياض والدهانات
- إصلاح التركيبات الكهربائية وإصلاح المصعد وإصلاح قنوات المياه².

وعليه فإنّ أعمال الترميم والصيانة هي مجرد إصلاحات ضرورية لا تعني القيام بإنشاءات جديدة أو غيرها وبذلك لا تستوجب استصدار رخصة بناء، فالنطاق الموضوعي بالنسبة للمشرّع الجزائري لا يُثير أي إشكال لأنّ نص المادة 52 قانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدّل والمتمم جاء صريحًا وواضحًا إذ أنّ كل الأعمال التي تخرج عن نطاق هذه المادة لا تستلزم رخصة بناء.

الفرع الثاني: النطاق المكاني لرخصة البناء

يُقصد بالنطاق المكاني لرخصة البناء الأماكن التي يشترط فيها المشرّع الجزائري إلزاميّة الحصول على رخصة البناء قبل المباشرة في أشغال البناء، وذلك وفقًا لما يقتضيه المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير ومخطط شغل الأراضي الذي يتم من خلاله تنظيم حقوق استخدام الأراضي والبناء هذه العملية التي مرت عبر مرحلتين أساسيتين:

1. المرحلة الأولى قبل صدور القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدّل والمتمم

2. المرحلة الثانية بعد صدور القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدّل والمتمم

أولا : الأصل العام

¹ - كمال محمد الأمين، "دور الضبط الإداري في تنظيم حركة البناء والتعمير" رخصة البناء نموذجًا، المرجع السابق، ص 61

² - بوعقال فيصل، المرجع السابق، ص 35

لم يحدد المشرع الجزائري من خلال القوانين المتعاقبة والمتعلقة بالتهيئة والتعمير ونخص بالذكر الأمر 75-67 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتعلق برخصة البناء ورخصة تجزئة الأراضي الملغى النطاق المكاني لرخصة البناء، إلا أنه بالرجوع إلى نص المادة 02 منه نجد أنّ المشرع الجزائري اعتمد على معيار الكثافة السكانية وذلك بإلزامية الحصول على رخصة البناء بالنسبة للبلديات التي يفوق عدد سكانها 2000 نسمة، وأضاف أصناف أخرى محدد على سبيل الحصر والتي يشترط فيها رخصة البناء :

- كل البنايات ذات الأهمية الوطنية أو الجهوية التي تتعلق بالنقل المدني والجوي والبحري .
- المنشآت المدنية للمواصلات والأرصاد الجوية والمنشآت الخاصة بالإذاعة والتلفزيون.
- إنتاج وتحويل الطاقة الكهربائية ونقلها وتوزيعها عن طريق الجو
- إنتاج المحروقات السائلة والغازية والمنشآت المرتبطة بنقله
- شحن ومعالجة المياه وتصفية وقذف المياه المستعملة
- أما فيما يخص منشآت الأمن الوطني والجمارك والمواصلات الوطنية فتشترط رخصة البناء لكل مجموعة سكن تتجاوز 500 مسكن مع الأخذ بعين الاعتبار أهمية المواقع.

هذا ونجد أنّ المشرع الجزائري حدد بموجب القانون رقم 82-02 المؤرخ في 06 فيفري 1982 المتعلق برخصة البناء ورخصة تجزئة الأراضي (الملغى بموجب القانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم) في مادته 03 الأماكن التي تشترط فيها رخصة البناء كما يلي:

- المساحات الحضرية ومناطق التوسع في مراكز البلديات، المراكز الحضرية والمجموعات السكنية التي يفوق عدد سكانها 2500 نسمة والمراكز الحضرية والمجموعات السكنية التي يفوق عدد سكانها 2500 نسمة والقابلة للتوسع.

- المناطق الريفية ذات القيمة الفلاحية العالية.
 - المناطق ذات الطابع الميز أو المناطق المميزة والمهيئة .
 - المناطق المطلوب حمايتها والمصنفة من قبل الإدارات المعنية.
- وأضاف في المادة الخامسة من نفس القانون البنايات التي تستلزم الحصول على رخصة البناء مهما كان موقعها والمتعلقة بـ:

- المنشآت الصناعية، النقل المدني والبري والجوي والبحري، المنشآت المدنية للمواصلات والرصد الجوي والبرق والإذاعي والتلفزيوني.
- إنتاج الطاقة الكهربائية وتحويلها ونقلها وتوزيعها عن طريق الأسلاك الجوية.
- إنتاج المحروقات السائلة أو الغازية والمنشآت المرتبطة بنقلها.

- إنتاج المياه ومعالجتها وتصفية المياه المستعملة وصرفها، معالجة النفايات الصناعية وصرفها معالجة الفضلات المنزلية وإعادة استعمالها.
- منشآت الأمن الوطني والجمارك والإشارة الوطنية.
- كل بناء يتطلب مساحة تساوي أو تفوق 1000 متر مربع وكل بناء يزيد عدد المساكن المتجمعة فيه على العشرة.

ومما سبق بيانه أنّ المادة المذكورة أعلاه قد أولت أهمية بالغة لأعمال البناء والتي لها أبعاد بيئية واقتصادية من أجل ذلك خصها المشرع الجزائري ومن خلال مختلف النصوص التشريعية أو التنظيمية بالزامية الحصول مسبقاً على رخصة البناء لما لها من تأثير على حياة الأفراد وما قد تحدثه من أخطار جسيمة على البيئة .

أما عن المرحلة الثانية التي تلي صدور القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم نجد أنّ المشرع الجزائري لم يحدد النطاق المكاني لرخصة البناء، إلاّ أنّه حدد القطع الأرضية القابلة للبناء بموجب نص المادة 04 منه كما يلي:

- القطع الأرضية التي تُراعي الاقتصاد الحضري عندما تكون هذه القطع داخل الأجزاء المعيّنة للبلدية
- التي تكون في الحدود المتلائمة مع القابلية للاستغلال الفلاحية عندما تكون موجودة على أراض فلاحية.
- التي تكون في الحدود المتلائمة مع أهداف المحافظة على التوازنات البيئية عندما تكون موجودة في مواقع طبيعية.

- التي تكون في الحدود المتلائمة مع ضرورة حماية المعالم الأثرية والثقافية.
 - تكون غير مُعرّضة مباشرة للأخطار الناتجة عن الكوارث الطبيعية والتكنولوجية.
- ومن خلال ما سبق نجد أنّ المشرع الجزائري وسع من نطاق تطبيق رخصة البناء بحيث أصبحت إلزامية في كل المناطق بدون استثناء إلاّ ما يتعلق منها بالبنائات التي تحمي بسرية الدفاع الوطني¹.

ثانيا: القيود الواردة على النطاق المكاني لرخصة البناء

لقد حدد المشرع الجزائري من خلال القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم الاستثناءات الواردة على النطاق المكاني لرخصة البناء وحصرها 53 منه والتي تنص على أنّه : " لا تخضع لرخصة البناء البنائات التي تحتمي بسرية الدفاع الوطني والتي يجب أن يسهر صاحب المشروع على توافيقها مع الأحكام التشريعية والتنظيمية في مجال التعمير والبناء ".

¹ - عزري الزين، "النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري"، المرجع السابق، ص12

وعليه نستنتج أنّ البناءات المتعلقة بالدفاع الوطني لا تستوجب الحصول على رخصة البناء نظراً لخصوصيتها الإستراتيجية والأمنية، إلا أنّها يجب أن تراعي قواعد العمران المنصوص عليها في مختلف الأحكام التشريعية والتنظيمية، أما غيرها من البناءات فهي تستوجب الحصول على رخصة بناء.

ولقد حدد المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 25 جانفي 2015 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها والبناءات التي تخضع بسرية الدفاع الوطني وذلك بنصها على ما يلي: "... لا تعني هذه الوثائق الهياكل القاعدية والتي تخضع بسرية الدفاع الوطني وتشمل الهياكل القاعدية العسكرية المخصصة لتنفيذ المهام الرئيسية لوزارة الدفاع الوطني، كما لا تعني بعض الهياكل القاعدية الخاصة التي تكتسي طابعا استراتيجيا من الدرجة الأولى والتابعة لبعض الدوائر الوزارية أو الهيئات أو المؤسسات".

ومن خلال ما سبق تبيانه نجد أنّ المشرع الجزائري قد وسّع من نطاق البناءات التي تخضع بسرية الدفاع الوطني لتشمل الهياكل القاعدية العسكرية المخصصة لتنفيذ المهام الرئيسية لوزارة الدفاع الوطني.

وتجدر الإشارة إلى أنّ المشرع الجزائري قد قلّص من الاستثناءات التي أوردها القانون رقم 82-02 المتعلق برخصة البناء ورخصة تجزئة الأراضي الملغى حيث كانت هذه الاستثناءات تشمل:

- المراكز الحضرية والمجموعات السكنية التي يقل عدد سكانها عن 2500 نسمة والتي ليست مراكز بلديات.
- بالنسبة لأشغال ترميم وإصلاح وتبليط القصور الوطنية والآثار التاريخية والبناءات المدنية المصنّفة.
- بالنسبة لأشغال الباطنية للصيانة والإصلاح الخاصة بمختلف شبكات ومنشآت نقل المحروقات السائلة والغازية، الكهرباء، المواصلات السلكية التزويد بمياه الشرب، صرف المياه.
- فيما يخص البناءات التابعة لوزارة الدفاع الوطني ذات الفائدة الإستراتيجية.
- المناطق الريفية غير المصنّفة ذات القيمة الفلاحية العالية، والتي لم تكن محل تحديد ولا تصنيف في المناطق ذات الطابع المميز وقد أخضعها المشرع الجزائري لنظام التصريح بالأشغال.
- وحسب ما فعل المشرع الجزائري حينما قلّص من هذه الاستثناءات وأخضع كل البناءات مهما كانت المنطقة التي تقام فيها بضرورة الحصول على رخصة البناء، وذلك لضمان احترام الشروط القانونية والبيئية والفنية الدنيا المنصوص عليها في مجال العمران وفرض مقاييس الرقابة قبلية على هذه البناءات.

المبحث الثاني: رقابة القاضي الإداري على مشروعية الترخيص بالبناء

لقد اعترفت العديد من الدساتير بالحقوق والحريات الفردية اللازمة للمواطنين من بينها حماية الملكية الخاصة (إلى جانب الملكية العامة) وحرية ممارسة التجارة والصناعة، وتقرير مبدأ حياد الإدارة... إلخ، ولعل من بينها الدستور الجزائري لسنة 1996¹.

وتكريسًا لهذه الحقوق تم إعادة النظر في الجهاز القضائي والانتقال من نظام وحدة القضاء المطبق في البلاد منذ سنة 1965 إلى نظام ازدواجية القضاء².

وعليه فإن موضوع الاختصاص القضائي في مادة التعمير يجد أساسه ومصدره من الدستور الذي يكرس حماية الملكية العقارية الخاصة استنادًا إلى نص المادة 60 من التعديل الدستوري لسنة 2020³، إلى جانب قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁴ فيما يخص الإجراءات الواجب إتباعها في مجال منازعات البناء والتعمير أمام كل من القضاء العادي والإداري، بالإضافة إلى القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم والمرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 25/01/2015 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها.

وكأصل عام فإن لكل شخص يملك عقارًا أو له السيطرة قانونية عليه الحرية في استعمال ملكيته العقارية واستغلالها والتصرف فيها وممارسة جميع الأنشطة العمرانية المرتبطة بها والتي يرى فيها تحقيق مصلحته الخاصة إلا أن هذه الحرية ليست مطلقة وإنما مرتبطة بعدم تعارضها مع المصلحة العامة والنظام العام العمراني الذي يقتضي وضع ضوابط وآليات على عمليات البناء والتشييد من جهة ومن جهة أخرى إحكام نظام الرقابة عن طريق تفعيل نظام الرخص الإدارية الذي أثبت فعاليته في الرقابة على نشاط الأفراد بغرض تنظيم حركة البناء والتعمير بغية التوفيق بين الحق في البناء كحق مضمون للأفراد بما يتلاءم مع النظام العام العمراني بكل مدلولاته وبين آليات وصلاحيات الإدارة في المراقبة كسلطة ضبط إداري هدفها حماية النظام العام وتدخل الجهات القضائية من أجل ضمان احترام مبدأ المشروعية وجبر الأضرار الناتجة عن تنفيذ تراخيص البناء والتعويض عنها ومعاقبة المخالفين باعتبارها قواعد آمرة لا يجوز الاتفاق على مخالفتها.

1 - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية العدد: 76، المؤرخة في: 08 ديسمبر 1996 والمعدل والمتمم.

2 - كمال محمد الأمين. "الاختصاص القضائي في مادة التعمير والبناء". أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون العام. كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان. سنة 2015/2016. ص 13.

3 - التعديل الدستوري للدستور الجزائري لسنة 2020 بموجب المرسوم الرئاسي رقم: 20-442 الموافق ل: 30 ديسمبر 2020 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 82.

4 - القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ومن خلال ما يلي نحاول توضيح دور القاضي الإداري في الرقابة على القرارات الإدارية المتعلقة بمنح رخصة البناء ومدى تطابقها من قوانين البناء. مع الاحتفاظ القطعي للمالك والصاحب السيطرة على العقار والغير صاحب الصفة والمصلحة بحقهم في الطعن في قرارات المنح أو المنع عن طريق دعوى الإلغاء وجبر الأضرار الناجمة عن هاته القرارات.

المطلب الأول: دعوى إلغاء ترخيص أعمال البناء والتعمير

تعتبر رخصة البناء شرطاً أساسياً من أجل تشييد بنايات على النحو الذي نصت عليه المادة 1/52 من القانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم المشار إليها أعلاه كما أنها تعتبر من بين الآليات والأدوات التي تمكن لسلطات الضبط الإداري من مراقبة المشاريع المزمع إقامتها ومدى تطابقها مع قانون البناء وأن أية مخالفة لهذا الأخير قد تعرض أصحابها للمنع أو الإلغاء أو السحب .

وعليه لكي يتسنى للقاضي الإداري الفصل في موضوع الدعوى وجب أولاً توافرها على جملة من الشروط الجوهرية المرتبطة بقرار الترخيص بالبناء ذاته وأخرى ترتبط بالشخص صاحب الصفة والمصلحة المستفيد من القرار .

الفرع الأول: الشروط المتعلقة بالطاعن

لرفع دعوى إدارية تتعلق بمدى مشروعية القرارات في مجال العمران لابد من توفر شروط تتعلق إحداها بشخص الطاعن أو موكله والأخرى بالقرار المطعون فيه.

لذا فقد حددت المادة 13 و 65 من القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الشروط الواجب توافرها في الطاعن وهي كالآتي:

أولاً الأهلية: جاء في نص المادة 65 المشار إليه أعلاه على أنه "يثير القاضي تلقائياً انعدام الأهلية ويجوز أن يثير تلقائياً انعدام التفويض لمثل الشخص الطبيعي أو المعنوي".

ووجب التفريق هنا بين أهلية الشخص الطبيعي والشخص المعنوي، إذ لا يكون الشخص الطبيعي أهلاً لمباشرة حقوقه إلا عند بلوغه لسن الرشد (19 سنة كاملة)، مع تمتعه بكامل قواه العقلية دون الحجر عليه ومع اكتمال توفر هذه الشروط جاز له رفع دعوى إلغاء ترخيص أعمال البناء أو الهدم أو التجزئة أو شهادة التعمير والمطابقة والتقسيم، وفي حال فقدان الأهلية أو نقصانها جاز رفع دعوى الإلغاء من طرف الولي أو الوصي إذا تعلق الأمر بالقاصر أو القيم إذا تعلق الأمر بالحجور عليه.

أما بالنسبة للشخص المعنوي فانه يتمتع بأهلية التقاضي عن طريق ممثله القانوني إذا تعلق الأمر بمؤسسة عمومية ذات طبيعة إدارية¹، أما بالنسبة للولاية فيمثلها الوالي²، ورئيس المجلس الشعبي البلدي ممثلاً عن البلدية¹.

¹ - المادة 828 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

² - المادة 106 من القانون رقم 12-07 المؤرخ في 21 فيفري 2012 المتضمن قانون الولاية . ج، ر عدد 12 . سنة 2012

ثانيا الصفة: يجب على الطاعن أن يكون في وضعية ملائمة تسمح له بمباشرة دعواه أمام الجهات القضائية فلا يجوز مباشرة دعوى الإلغاء من طرف أشخاص لم يشملهم القرار المطعون، لذا فيحق لكل شخص طبيعي ذو صفة رفع دعوى فردية في مجال العمران إذا تعلق الأمر برفض منح رخصة بناء أو هدم أو تجزئة أو إحدى الشهادات طبقاً لنص المادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 (السابق الذكر).

أما فيما يخص الأشخاص المعنوية فتتقسم إلى أشخاص معنوية عامة طبقاً لما حددته المادة 828 من القانون رقم: 08-09 (دولة، ولاية، بلدية، مؤسسة عمومية ذات طابع إداري) وأخرى خاصة كالجمعيات التي لها علاقة بالبيئة لا يحق لها أن تبشر دعوى قضائية بصفة مباشرة وإنما لها أن تتأسس كطرف مدني.

ثالثا المصلحة: ويقصد بها الفائدة المشروعة المراد تحقيقها من القاضي فلا دعوى دون مصلحة ويشترط أن تكون مصلحة مباشرة، ويجوز للغير مباشرة الدعوى إذا توفرت المصلحة المباشرة والمشروعة كالحار المتضرر من رخصة البناء²، أو الشريك على الشيوع عند عدم توفر ثلاثة أرباع أصحاب الأرض، أما الجمعيات الناشطة في مجال البيئة والتي لها علاقة بالعمران لها أن تتأسس كطرف مدني متضرر لإبطال التراخيص المضرة بالبيئة فقط وليس لها في سبيل ذلك أية مصلحة شخصية أو مباشرة بالدعوى.

هذا وتُشير في هذا الصدد أنّ المشرع الجزائري قد ميّز بين الصفة والتمثيل القانوني، ويظهر ذلك جلياً من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فاعتبرت المادة 13 منه اشترطت الصفة لقبول الدعوى مع اعتبارها من النظام العام، في حين نص على تمثيل الأشخاص العمومية في المادة 828 في قانون الإجراءات المدنية والإدارية³.

الفرع الثاني: الشروط المتعلقة بالقرار المطعون فيه

"يجب أن يرفق مع العريضة الرامية إلى إلغاء أو تفسير أو تقدير مدى مشروعية القرار الإداري وتحت طائلة عدم القبول، القرار الإداري المطعون فيه ما لم يوجد مانع مبرر" هذا ما تتضمنه المادة 819 في فقرتها الأولى من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وعليه يشترط لقبول الدعوى ضرورة إرفاق العريضة مع قرار البناء أو الهدم كشرط جوهري لقبول دعوى الإلغاء.

وبذلك تأخذ تراخيص أعمال البناء تكييف القرارات الإدارية وتتميز بالخصائص العامة للقرار الإداري والتي نوجزها فيما يلي:

¹ - المادة 89 من القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22 جوان 2011 المتضمن قانون البلدية .ج، ر عدد 37. سنة 2011

² - عمار بوضياف. منازل التعمير في القانون الجزائري. رخصة البناء والهدم. مجلة الفقه والقانون. العدد 3. جانفي 2013. بدون صفحة

³ - علي عثمان، مخطوطة جامعية بعنوان : محاضرات في المنازعات الإدارية، موجهة لطلبة السنة الثالثة قانون عام، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي آفلو - منشورة، 2021/2020، ص 15.

- رخصة البناء عمل قانوني يهدف إلى إحداث أثر قانوني فتشأ عنه حقوق وتترتب عنه التزامات¹.
- رخصة البناء عمل قانوني صادر عن سلطة إدارية عامة ممثلة في الوزير المكلف بالتعمير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي.

- رخصة البناء عمل قانوني صادر بالإرادة المنفردة للإدارة المختصة طبقا لصلاحياتها القانونية. وعليه فتراخيص البناء رغم كونها قرارات إدارية إلا أنها تستصدر ولا تصدر تلقائيا كما هي القاعدة في القرارات الإدارية عموما، لذا فينبغي على المالك أو صاحب السيطرة القانونية على العقار أن يبادر باستصدار الترخيص الإداري وذلك من خلال استجماع الوثائق القانونية التي تثبت صفة طالب رخصة البناء وتلك التي تثبت هويته عملا بما نصت عليه المادة 42 من المرسوم التنفيذي 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها الآتي نصها "يجب على المالك أو موكله أو المستأجر لديه المرخص له قانونا أو الهيئة أو المصلحة المخصصة لها قطعة الأرض أو البناية أن يتقدم بطلب رخصة البناء الذي يرفق نموذج منه بهذا المرسوم والتوقيع عليه" مصحوبا بالوثائق التالية:

- نسخة من عقد الملكية أو نسخة من شهادة الحياة على النحو المنصوص عليه في القانون رقم: 90-25 المؤرخ في 18/11/1990 المتعلق بالتوجيه العقاري المعدل والمتمم، أو توكيلاً طبقاً لأحكام الأمر 75-58 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم .
 - نسخة من العقد الإداري الذي ينص على تخصيص قطعة الأرض أو البناية
 - أو نسخة من القانون الأساسي إذا كان المالك أو موكله شخصا معنويا.
 - ويمكن لصاحب الطلب أن يوضح أن انجاز الأشغال يخص بناية أو عدة بنايات في حصة أو عدة حصص وفي هذه الحالة يلتزم صاحب بتقديم كل الوثائق البيانية التي تبين القوام تدعيما لطلبه.
- أما فيما يتعلق بالوثائق التقنية المكونة للملف التقني والتي تضمنتها المادة 43 من ذات المرسوم بنصها على ما يلي: "يرفق طلب رخصة البناء بالملفات التالية :

الملف الإداري، الملف المتعلق بالهندسة المعمارية، الملف التقني.

الفرع الثالث: شرطي التظلم الإداري المسبق والميعاد

يُعتبر التظلم الإداري في دعوى إلغاء رخص وشهادات التعمير والبناء إجراء اختياري¹، بحسب نص المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إذ يمكن لصاحب الصفة أو المصلحة الطعن فيها أمام سلطات الضبط

¹ - محمد الصغير بعلي. "تسليم رخصة البناء في القانون الجزائري، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية. مجلة علمية محكمة سداسية تصدرها جامعة الشيخ العربي التبسي تبسة، العدد الأول مارس 2007، ص 18

المصدرة لها طعنًا إداريًا سلميًا، وعززت المادة 63 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم، وكذا المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها إمكانية التظلم لدى السلطات المختصة من طرف طالبي تراخيص وشهادات البناء والتعمير مُقابل وصل إيداع مع تحديد مدة 15 يوما لتسليم الرخصة أو الرفض المبرر من الولاية مع إمكانية الطعن لدى الوزارة المكلفة بالعمران عند السكوت والتي تلزم الولاية بالرد طبقًا لاحكام المرسوم التنفيذي السابق الذكر.

أما عن شرط الميعاد فحددت المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أجل 04 أشهر من التبليغ الشخصي بقرار الترخيص للطعن القضائي أمام المحاكم الإدارية إذا كان القرار الإداري متعلق بالبناء والتعمير صادر عن رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي، أما إذا صدر القرار عن الوزير المكلف بالعمران فينعتد الاختصاص لمجلس الدولة بالنظر فيه، أما إذا تعلق الأمر بالغير فقد حدد المرسوم التنفيذي مدة 06 أشهر كفترة لنشر نسخة من قرار الترخيص بالبناء أو الهدم بمقر المجلس الشعبي البلدي لتمكين الغير (جيران، مالكين على الشيوع، جمعيات المحافظة على البيئة) من الاطلاع على ملف الطلب².

المطلب الثاني: أوجه إلغاء تراخيص أعمال البناء والتعمير

تُعتبر مشروعية القرارات الإدارية في مجال العمران قرينة بسيطة تقبل إثبات العكس إذا شابها عيب من عيوب عدم المشروعية الداخلية أو الخارجية وما على الطاعن إلا إثبات ذلك العيب.

الفرع الأول: عدم المشروعية الداخلية لقرارات تراخيص أعمال البناء والتعمير

يتم الطعن في القرارات الإدارية المتعلقة بالبناء والتعمير بناء على عيوب داخلية تشوبه تتمثل في عيب عدم الاختصاص، عيب الشكل والإجراءات.

أولا: عيب عدم الاختصاص

يُقصد به عدم القدرة القانونية على القيام بتصرف ما وفقًا للقوانين أو التنظيمات، أو عدم القدرة أو الأهلية أو الصفة القانونية لاتخاذ قرار إداري باسم ولحساب الإدارة العامة بصفة غير شرعية أو عدم القدرة على مباشرة عمل إداري معين ويأخذ ثلاث صور هي :

– **عدم الاختصاص الموضوعي:** يتحقق هذا في مجال العمران عند صدور قرار إداري من طرف جهة إدارية في موضوع غير مجال اختصاصها مثلاً كأنجاز منشآت ذات منفعة جهوية أو وطنية على مستوى البلدية.

¹ - بالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية سيما المادة 830 منه نستنتج أن شرط التظلم الإداري المسبق أصبح جوازي إلا ما استثنى بنصوص خاصة وهي : منازعات الصفقات العمومية، المنازعات الضريبية، منازعات أملاك الدولة انظر في هذا الصدد علي عثمان، محاضرات في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 21 وما بعدها .

² - عزري الزين، الجماعات المحلية في مجال التهيئة والتعمير، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة بسكرة، العدد 6، 2010، ص 34

- **عدم الاختصاص المكاني:** تتمثل هذه الصورة عند صدور قرار إداري في مجال العمران من طرف جهة ضبط إدارية يتضمن اتخاذ إجراءات خارج إقليم اختصاصها كإصدار قرار هدم عقار تابع لإقليم بلدية أخرى مثلاً.
- **عدم الاختصاص الزمني:** تتحقق هذه الصورة عند صدور قرار إداري في مجال العمران خارج فترة اختصاص الموظف المؤهل أي بعد سحب الاختصاص منه أو إنهاء مهامه. هذا والجدير بالذكر أن عيب عدم الإختصاص هو العيب الوحيد المتعلق بالنظام العام معنى ذلك يثيره القاضي من تلقاء نفسه حتى ولو لم يشره الخصوص.

ثانيا :عيب الشكل والإجراءات .

- تضمنت القوانين والتنظيمات المتعلقة بالبناء والتعمير مجموعة من الشكليات والإجراءات التي يصدر وفقها القرارات الإدارية في مجال العمران وجبت مراعاتها وإلا اعتبرت مخالفة .
- **عيب مخالفة الشكل:** الشكل هو الصورة الخارجية التي يجب أن يفرغ فيها القرار الإداري وقد ألزم القانون المتعلق بالبناء والتعمير هيئات الضبط المختصة بإصدار رخص وشهادات البناء والتعمير بإتباع شكليات معينة وهذا ما حددته المادة 62 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم من خلال تعليل قرار رفض طلب الرخص أو التحفظ تعليلاً قانونياً فعدم التعليل يُعتبر عيباً شكلياً.
- **عيب مخالفة الإجراءات:** لا يكف أن تلتزم الإدارة حدود اختصاصها لكي يصبح القرار الإداري سليماً، بل عليها مراعاة مجموعة من القواعد الشكلية والإجرائية التي تعمل على حماية مصالح، حقوق وحرّيات الأفراد من تعسّف وتسرع السلطات الإدارية أثناء القيام بوظائفهم.
- فالمقصود بشكل القرار المعنى الواسع الذي يشمل المظهر أو الشكل الخارجي للقرار الإداري ويشمل أيضاً الإجراءات التي يجب أن يتّبعها القرار قبل صدوره، وبناء على ذلك فعيب الشكل في القرار يعني صدور القرار الإداري دون مراعاة الإدارة للشكليات أو الإجراءات التي نصّت عليها القوانين سواء بصفة كلية أو جزئية".
- ففي هذا الإطار هناك قوانين عديدة منها ما يتعلّق بشكل القرار الإداري كقواعد الإمضاء، المصادقة التسبيب ومنها ما يخصّ الإجراءات الواجبة الإتيان كالالتزام باستشارة لجنة معيّنة، احترام حقوق الدفاع مواعيد محدّدة يجب احترامها... إلخ¹.

الفرع الثاني: عدم المشروعية الخارجية لقرارات تراخيص أعمال البناء والتعمير

- يكون القرار الإداري في مواد البناء والتعمير مشوباً بعيب عدم المشروعية الداخلية إذا مس ذلك مضمونه أو غايته أو سببه.

¹ - علي عثمان، محاضرات في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 36

أولاً - عيب مخالفة القانون: يتجسد عيب مخالفة القانون في مجال العمران عند مخالفة القواعد القانونية والخطأ في تطبيقها أو تأويلها عند إصدار قرار الترخيص أو الشهادة، فإذا خالفت جهات الضبط الإداري المؤهلة لإصدار القرارات الفردية المتعلقة بالعمران هذه القواعد صارت مشوبة بعيب مخالفة القانون. مثلاً إلغاء قرار منح الرخصة لعدم عرضه على المصلحة التقنية المخصصة للبناء والتعمير، وللقاضي الإداري أن يحكم بالإلغاء الكلي أو الجزئي لقرار الترخيص، كما يمكنه تكليف خبراء للتأكد من الوجود المادي للوقائع ومدى قانونيتها¹.

ثانياً عيب السبب: السبب هو مجموعة من الوقائع والظروف المادية والقانونية التي دفعت الإدارة لإصدار القرار كما وقد أُلزم القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم في مادته 62 السلطة المكلفة بإصدار رخص البناء والتعمير بالرفض أو التحفظ من تسبب قراراتها وإلا شأها عيب السبب. **ثالثاً عيب الانحراف في استعمال السلطة:** يُقصد بإساءة استعمال السلطة استعمال الإدارة لصلاحياتها التقديرية لتحقيق غاية غير المحددة لها قانوناً، وهذا أمر يصعب التأكد منه لأنه يتعلق بنية متخذ القرار إلا أنه يمكن أن يأخذ أحد الأشكال التالية:

- استهداف غاية بعيدة عن المصلحة العمرانية فإذا اتخذت هيئات الضبط الإداري في مجال العمران قرارات الترخيص بالبناء خلافاً للمصلحة العمرانية وخلافاً للهدف البيئي أو لغرض مصلحة شخصية لوجود قرابة مثلاً أو لهدف مالي، كلها أغراض من شأنها إلغاء الترخيص من طرف القاضي حسب ما تضمنته المادة الأولى من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم .
- مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف المنصوص عليها في قانون البناء فهي قاعدة مضبوطة بنص القانون وعلى الإدارة احترامها كالحفاظ على حقوق الجوار من خلال رفض منح الترخيص بالبناء².
- إساءة استعمال الإجراءات الخاصة قد تلجأ الإدارة إلى استعمال إجراءات سهلة وبمبسطة لتحقيق أهدافها وأغراضها تجنباً للإجراءات المحددة قانوناً والتي تعتبر صعبة ومعقدة في نظرها إلا أنها قد تقع في عيب إساءة استعمال الإجراءات وتجاوز السلطة الممنوحة لها .

الفرع الثالث: آثار دعوى إلغاء قرارات الترخيص في مجال البناء والتعمير

ينتج عن المنازعة الإدارية في القرار الإداري المتعلق بالبناء والتعمير الحكم بإلغاء القرار بالترخيص أو رفضه أو تأجيله أو السكوت عنه ويرتب هذا الحكم آثاراً على المستفيد وعلى الإدارة وفي سبيل تبيان ذلك وُجب الفصل بين حكمين الحكم بالإلغاء والحكم برفض الإلغاء.

¹ - كمال محمد الأمين، "الاختصاص القضائي في مادة التعمير والبناء"، المرجع السابق، ص 73.72.

² - كمال محمد الأمين، "الاختصاص القضائي في مادة التعمير والبناء"، المرجع السابق، ص 81.

- آثار الحكم بإلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بالبناء والتعمير على المستفيد: إذا ثبت للقاضي الإداري مخالفة قرار الإدارة للمشروعية ومقتضيات حماية البيئة والممتلكات الثقافية طبقاً لما ورد في قانون التهيئة والتعمير يحكم بإلغائه ويعاد المستفيد إلى وضعيته التي كان عليها قبل صدور القرار الإداري ويعتبر كأن لم يكن.
- آثارا الحكم بإلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بالبناء والتعمير على الإدارة: إذا تأكد القاضي الإداري من عدم مشروعية قرار الإدارة حكم بإلغائه، ولكن يُثار الإشكال في حال أخذ قرار الإدارة أشكال أخرى تتمثل أساساً فيما يلي:

ح/1 رفض منح الرخصة أو الشهادة: القاعدة العامة تفيد بضرورة تسليم رخص أو شهادات التعمير لكل من له الحق في طلبها من طرف الإدارة المعنية بذلك إلا أنه قد تصادفنا حالات ترفض فيها هذه الأخيرة صراحة منح هذه الرخصة أو الشهادة مع ضرورة إلزامها بتقديم تبرير مفصل وتبليغ المعني بذلك، مثلاً كأن تعلل الإدارة رفضها بعدم مطابقة محل مشروع البناء لأحكام مخطط شغل الأراضي وهو عكس ذلك فيتعين على القاضي الإداري المطروح أمامه ملف دعوى الإلغاء التحقق من مدى مخالفة الإدارة لأحكام القانون ويحكم بإلغاء قرار رفض منح الرخصة أو الشهادة¹.

ح/2 سكوت الإدارة بعد فوات ميعاد الرد: تعتبر حالة سكوت الإدارة عن الرد على طلب المعني بمخاض رخصة أو شهادة في إطار البناء والتعمير رفضاً ضمناً مما يتيح للطالب تقديم طعن أو تظلم سلمي أو التقدم إلى الجهات القضائية المختصة من أجل إلغائه في حالة ثبوت عدم المشروعية.

ح/3 حالة منح الترخيص أو الشهادة للطالب: في حال وافقت هيئات الضبط الإدارية على منح الترخيص أو الشهادة في مجال البناء والتعمير لصاحب المصلحة، فإنه يحق للغير الاعتراض على هذا القرار بالتظلم لدى الإدارة المختصة كما يحق له اللجوء إلى الجهات القضائية كمدعي مباشر أو كطرف مدني متضرر من هذا القرار.

- أما عن آثار الحكم برفض دعوى الإلغاء: متى ثبت للقاضي الإداري المختص سواء على مستوى المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة أن قرار هيئات الضبط الإدارية المتعلقة بالبناء والتعمير بالمنح أو بالرفض أو التأجيل أنه سليم ومشروع ولا يشوبه أي عيب من عيوب المشروعية الداخلية أو الخارجية له أن يؤيد ويحكم بسلامة القرار وأنه لا يحمل أية صفة لتجاوز السلطة².

المطلب الثاني: دعوى وقف تنفيذ تراخيص أعمال البناء

تتميز الرخص العمرانية كمعظم القرارات الإدارية بتنفيذها فور صدورها رغم الطعن فيها بالإلغاء وذلك لعدم السماح بعرقلة نشاط الإدارة الرامي إلى تحقيق المصلحة العامة، ولكن قد تنجم عن تراخيص أعمال البناء والتعمير

¹ - المادة 1/44 من المرسوم التنفيذي رقم 91-175 المؤرخ في 1991/05/28، المحدد للقواعد العامة للتهيئة والتعمير، ج، ر26

² - بوعقال فيصل، المرجع السابق، ص200

هذه أضرارا بالبيئة يجب تداركها نتيجة تطبيق هذا المبدأ كما أن إجراءات الطعن بالإلغاء تأخذ وقتاً طويلاً لصدور القرار القضائي مما يجعل بعض الوضعيات تخرج عن السيطرة وتفلت من الرقابة القضائية، ومن أجل تفادي هذه الوضعيات وتداركاً للأخطاء والمخالفات المرتكبة في حينها وضع المشرع الجزائري آلية قانونية وقائية تدعى "تدابير وقف تنفيذ القرار المطعون فيه"، تسمح هذه الأخيرة لكل من له الصفة والمصلحة بطلب وقف تنفيذ أشغال البناء المخالف للقانون ولمضمون الرخصة إلى حين الفصل في الموضوع.

الفرع الأول: الشروط الواجب توافرها في دعوى وقف تنفيذ تراخيص أعمال البناء

إضافة إلى الشروط العامة المطلوبة في المدعي رافع الدعوى وفي القرار المطعون فيه هناك شروط شكلية وأخرى موضوعية وجب احترامها لقبول دعوى وقف تنفيذ تراخيص العمران.

أولا الشروط الشكلية: يرتبط وقف تنفيذ القرار الإداري بدعوى الإلغاء ويتولد عن هذا الارتباط وجوب أن يكون طلب التنفيذ موجهًا إلى القرار الإداري الذي من شأن تنفيذه إحداث آثار قانونية معينة (إنشاء، تعديل، للمراكز القانونية) في غير صالح المدعي أو رافع الدعوى، ويستوي في ذلك أن يكون القرار المراد وقف تنفيذه إيجابيًا أو سلبيا (بالإلغاء أو رفض الإلغاء) طبقاً لنص المادة 919 قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ويشترط كذلك لقبول دعوى وقف تنفيذ تراخيص أعمال البناء والتعمير المضرة بالبيئة اقتراحها بدعوى إلغاء هذا القرار باعتبار أن طلب وقف التنفيذ هذا لا يعدو أن يكون طعنًا في القرار المطلوب إلغاؤه... لا يقبل طلب وقف تنفيذ القرار الإداري ما لم يكن مُتزامناً مع دعوى مرفوعة في الموضوع أو في حالة التظلم المشار إليه في المادة 830 أعلاه "نص المادة 2/834 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية".¹

ثانيا الشروط الموضوعية: إذا كانت القرارات الإدارية الصادرة في مجال البناء والتعمير تنفذ بطريقة فورية ومباشرة، فإن الوسيلة الوحيدة لمنع تنفيذها هو طلب وقف تنفيذ الأشغال التي من شأنها خلق وضعيات مضرة بالبيئة والتي يتعذر تداركها وإصلاح الأضرار الناجمة عنها إلا من خلال رفع دعوى استعجالية دون المساس بأصل الحق وذلك من خلال اتخاذ إجراء وقي ملزم للطرفين بقصد المحافظة على الأوضاع القائمة أو احترام الحقوق الظاهرة أو صيانة لمصالح المتنازعين.

وعليه نستنتج أنه متى توفر لدينا عنصر الضرر والخطر والسرعة وجب اللجوء إلى اتخاذ تدابير الاستعجال الإداري لوقف تنفيذ تراخيص أعمال البناء والتعمير، على المعنيين بالأمر إثبات ظروف الاستعجال التي تبرر طلب وقف التنفيذ هذا وعلى القاضي أن يقدر مدى وجوده من عدمه خلال الجلسة.

¹ - بربح محي الدين، دور القضاء الإداري الاستعجالي في حماية البيئة العمرانية مجلة تشريعات التعمير والبناء، العدد 2، سنة 2017. بدون صفحة

وفضلاً عن شرط الاستعجال فإن المحكمة الإدارية تستجيب لطلب توقيف أشغال البناء المنجزة بصفة غير تنظيمية والمضرة بالبيئة عندما تتأكد من جدية الوسائل المعتمدة في دعوى الإلغاء والتي من شأنها كذلك إثارة شك القاضي حول مشروعية القرار من عدمه، الأمر الذي تناوله المشرع الجزائري بالنص عليه في المادة 919 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أنه يجوز لقاضي الاستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ قرارات البناء والتعمير ووقف آثارها متى ظهر له من التحقيق بوجود وجه خاص من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار.

الفرع الثاني: إجراءات الفصل في دعوى وقف تنفيذ تراخيص البناء المضرة بالبيئة

يتم الفصل في دعوى وقف التنفيذ بصفة استعجالية من طرف التشكيلة الجماعية التي تفصل في دعاوى الموضوع أو دعوى الإلغاء كما أنها تخضع لإجراءات التحقيق مثلها مثل باقي الدعاوى الموضوعية. فبعد التبليغ الرسمي لعريضة افتتاح الدعوى عن طريق المحضر القضائي إلى المدعي والمدعى عليه تمنح المحكمة للخصوم آجال قصيرة لتقديم ملاحظاتهم أو مذكرات الرد، وتجدر الإشارة إلى أن هذه الآجال غير محددة قانوناً وإنما يحددها القاضي بموجب سلطته التقديرية وبما يتلاءم وخطورة الوضع المعروض.

ويجوز للقاضي المقرر أن يتخذ أي إجراء من إجراءات التحقيق التي يراها مناسبة أثناء سير الخصومة وقبل الفصل في الدعوى كالانتقال إلى المعاينة والاستعانة بخبراء طلب حضور أعوان الإدارة لسماعهم، وله أن يلزم الإدارة بتقديم جميع الوثائق والمستندات التي استندت عليها في اتخاذ القرار الإداري.

وتعتبر القضية مهياًة للفصل فيها بمجرد استكمال إجراءات استدعاء الخصوم وتحديد تاريخ الجلسة ومنح آجال قصيرة لمحافظ الدولة لتقديم التماساته، وأخبار الخصوم بالأوجه المثارة الخاصة بالنظام العام ليختتم التحقيق بانتهاء الجلسة ما لم يقرر قاضي الاستعجال غير ذلك¹.

ويمكن لقاضي الاستعجال إذا ظهر له من خلال عريضة افتتاح الدعوى ومن طلبات وقف التنفيذ أن رفض طلبات وقف التنفيذ مؤكداً جاز له الفصل في الطلب دون حاجة إلى اللجوء إلى التحقيق، وفي حال تم رفض الطلب وجب عليه تسبيب الأمر بالرفض هذا طبقاً لنص المادة 924 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الفرع الثالث: الآثار المترتبة عن دعوى وقف تنفيذ تراخيص أعمال البناء والتعمير

إن طلب وقف تنفيذ قرارات تراخيص أعمال البناء والتعمير تترتب عنها آثار مختلفة تتعلق تارة برفض وقف التنفيذ وتارة أخرى بالموافقة على وقف التنفيذ.

أولاً: في حالة رفض وقف التنفيذ

بالنسبة للأوامر التي ترى فيها المحكمة بأن طلب وقف تنفيذ تراخيص أعمال البناء غير مؤسس حسب نص المادة 834 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أو أنه غير مؤسس أو أنه لا يتوفر على الشروط التي وضعها المشرع،

¹ - المادة 2/825 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

تتخذ أمرا بوقف تنفيذ القرار الإداري إلى حين الفصل في دعوى الإلغاء على أن يكون هذا الأمر قابلا للطعن فيها بالاستئناف أمام مجلس الدولة في أجل 15 يوما يبدأ حسابها من تاريخ التبليغ هذا ما قضت به المادة 3/837 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أما بالنسبة للأوامر التي تصدر بناء على المادة 919 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والمتعلقة باستعمال التعليق فإنها غير قابلة للطعن فيها بالاستئناف بصريح المادة 936 التي أكدت على ذلك باعتبار أن الأمر بوقف تنفيذ هو تدبير مؤقت ينتهي بالفصل في دعوى الموضوع، لكن هذا لا يمنع كل ذي مصلحة من اللجوء إلى المحاكم الإدارية من أجل مراجعة الأمر في حالة ظهور وسائل جديدة أو أن حالة استمرار تعطيل تنفيذ قرار الترخيص بالبناء سيلحق أضرارا كبيرة بالإدارة أو بالمصلحة العامة التي تسعى إلى تحقيقها¹.

ثانيا: حالة الموافقة على وقف التنفيذ

في حال وافقت المحكمة على طلب وقف تنفيذ تراخيص البناء المضرة بالبيئة إذا كان الطبل مؤسسا تقوم المحكمة بإصدار أمر بوقف التنفيذ أي حين الفصل في الموضوع (دعوى الإلغاء) ينتج هذا الحكم آثارا مباشرة على المستفيد من قرار الترخيص بالبناء وعلى الإدارة .

أولا آثاره بالنسبة للمستفيد

يتعين على المستفيد من وقف تنفيذ قرار الترخيص بالبناء عدم مباشرة أعمال البناء وإلا سيعامل معاملة الباني غير المرخص له. و يترتب على ذلك متابعات قانونية تنجر عنها جزاءات إدارية وجنائية²، منصوص عليها في المواد 73 إلى 78 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم .

ثانيا آثاره بالنسبة للإدارة

يقع على عاتق الإدارة بعد صدور الأمر الاستعجالي الذي يقضي بوقف تنفيذ قرارها الالتزام بعدم القيام بأي إجراء حتى صدور القرار النهائي المتعلق بدعوى الموضوع وإلا كانت في وضعية تجاوز للسلطة وبالتالي تتحمل مسؤولية أعمالها الضارة، هذا في حال منحها للترخيص بالبناء لطالبه.

أما في حال رفضت منح الترخيص بالبناء بعد صدور حكم أو قرار قضائي بمشروعية طلبه فهنا تتحمل الإدارة مسؤوليتها كاملة عن أعمالها الضارة والموجبة للتعويض³، كما يمكن للقاضي الإداري توجيه أوامر للإدارة عند مخالفتها

¹ - تنص المادة 922 من ق.م.أ.م.إ. والآتي نصها على أنه : "يجوز لقاضي الاستعجال، بطلب من كل ذي مصلحة أن يعدل في أي وقت وبناء على مقتضيات جديدة التدابير التي سبق أن أمر بها أو يضع حدا لها"

² - كمال محمد الأمين، "الاختصاص القضائي في مادة التعمير والبناء"، المرجع السابق، ص 96

³ - نويري عبد العزيز، "رقابة القاضي الإداري في مادة رخصة البناء، دراسة تطبيقية" مجلة مجلس الدولة. عدد خاص بعنوان المنازعات المتعلقة بالعمران. منشورات الساحل. الجزائر. 2008. ص 73

لمبدأ المشروعية وكذا إمكانية فرض غرامة تهديدية لعدم تنفيذ الأحكام القضائية حسب نص المادة 981،982 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الخاتمة:

من خلال ما سبق بيانه يتضح جليا أن المشرع الجزائري قد بذل جهداً غاية في الأهمية من أجل إرساء المبادئ الأساسية للتهيئة والتعمير، فنجد أنه ومن خلال الدساتير المتعاقبة على الدولة الجزائرية ثمن وقدر مشروعية حق الأفراد في التملك والتمتع بملكيتهم واستعمالها والتصرف فيها .

إلا أنه لم يتركه حقاً مطلقاً وإنما أحاطه بمجموعة القيود والضوابط التي تخضع الحق في البناء المنبثق أساساً عن الحق في التملك إلى ترخيص مسبق من طرف الجهات الإدارية المختصة مُعزّزاً بذلك الدور الرقابي والوقائي للإدارة في مجال العمران.

ومن أجل تحقيق التوازن بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة عمد المشرع الجزائري كذلك إلى فرض عدة ضمانات قانونية وقضائية من شأنها التكفل الحسن بهذه التراخيص وتوجيهها نحو الهدف المرجو منها دون حياد ولا يتأتى ذلك إلا عن طريق إخضاعها للرقابة القضائية من خلال تقدير مدى مشروعية تراخيص البناء والتعمير والتي يفترض فيها أصلاً مطابقتها للقوانين والأنظمة المعمول بها في مجال البناء والتعمير من خلال دعوى الإلغاء ودعوى وقف تنفيذ قرارات الترخيص بالبناء.

وقد مكنتنا هذه الدراسة من التوصل إلى النتائج التالية:

- يعد القضاء الفاصل في المواد الإدارية أداة مهمة في تحصيل الحقوق وإقامة التوازن بين المصلحتين، إلا أن مبدأ الفصل بين السلطات قد يكون عائقاً أحياناً أمام تنفيذ القرارات القضائية خصوصاً عندما يتعلق الأمر بتوجيه أمر من القاضي إلى الإدارة
- من الأفضل لو اعتبر القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم، سكوت الجهة الإدارية المختصة عن البت في طلب الرخصة، بعد انقضاء المدة المحددة قانوناً قبولاً ضمناً بمنحها، وذلك صوتاً للمصلحة الخاصة لطالبها وإلزام الإدارة بالنظر في مختلف طلبات الترخيص وإجابة أصحابها في المواعيد القانونية بالمنح أو الرفض أو تأجيل البت حتى يُجَنَّب الطالب عناء اللجوء إلى القضاء وتحمل مصاريف إضافية، خصوصاً وأن منح الرخصة لطالبها المستحق هو حق له.
- وعلى العموم لقد وفق المشرع الجزائري إلى حد كبير في الموازنة بين المصلحة الخاصة والمصلحة العامة خصوصاً بعد التعديلات الأخيرة التي جاء بها كل من القانون رقم 04-05 والقانون رقم 08-15.

قائمة المراجع :

* النصوص القانونية:

- دستور 1996 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 438/96 المؤرخ في 1996/12/07 يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996 الصادر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية في 08 ديسمبر 1996 المعدل والمتمم. بحسب آخر تعديل له سنة 2020 .

• القوانين

- القانون رقم 82-02 المؤرخ في 06/02/1982 المتعلق برخصة البناء ورخصة تجزئة الأراضي (الملغى) .
- القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن قانون التوجيه العقاري المعدل والمتمم .
- القانون رقم 90-29 المؤرخ في 01/12/1990 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم
- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
- * - الأمر 75-58 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم .
- * المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 25/01/2015 يحدد كفايات تحضير عقود التعمير وتسليمها المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم: 20-342 المؤرخ في 22/11/2020.

* المؤلفات :

- أحمد مرجان، "تراخيص أعمال البناء والهدم بين تشريعات البناء والأوامر العسكرية والقرارات الوزارية وأحدث أحكام القضاء"، دار النهضة العربية طبعة 2002 .
- إقلولي ولد اريح صافية، قانون العمران الجزائري، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2015
- عزري الزين،، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة الطبعة الأولى 2005.
- عبد الرزاق الصنهوري "الوسيط في شرح القانون المدني "حق الملكية في شرح مفصل للأشياء والأموال. ج.8. الإسكندرية. منشأة المعارف. 2004.

* الرسائل ومذكرات التخرج :

- عربي بايزيد، إستراتيجية البناء على ضوء قانون التهيئة والتعمير، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون العقاري. كلية الحقوق والعلوم السياسية، الحاج لخضر . باتنة . 2014.
- كمال محمد الأمين. "الاختصاص القضائي في مادة التعمير والبناء". أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون العام. كلية الحقوق والعلوم السياسية . جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، سنة 2015/2016
- بوعقال فيصل، "منازعات رخصة البناء"، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة عنابة، 2012.
- كمال محمد الأمين، "دور الضبط الإداري في تنظيم حركة البناء والتعمير" رخصة البناء نموذجاً. مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2012 .

* المقالات :

- بربيع محي الدين، دور القضاء الإداري الاستعجالي في حماية البيئة العمرانية، مجلة تشريعات التعمير والبناء العدد 2. سنة 2017.
- عبان عبد الغني، "النظام القانوني لرخصة البناء طبقا للمرسوم التنفيذي رقم 19/15"، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، العدد الثاني.
- علي عثمان، عيب عدم الإختصاص في اجتهاد القضاء الإداري الجزائري، مجلة آفاق علمية، جامعة تلمسان، المجلد 11، العدد 03، 2019.
- عزوي عبد الرحمن "المظاهر الجديدة لمفهوم النظام العام في القانون الإداري، حالتا النظام العام الجمالي والنظام العام الاقتصادي" المجلة القانونية التونسية، مجلة سنوية مركز النشر الجامعي، عدد 6111.
- عزري الزين "قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها"، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة الطبعة الأولى 2005 .
- عزري الزين "النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري"، مقال منشور بمجلة العلوم الإنسانية جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 08، جوان 2005 .
- عزري الزين، "إجراءات إصدار قرارات البناء والهدم في التشريع الجزائري". مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر بسكرة الجزائر العدد 03 / 2008 .
- عزري الزين، الجماعات المحلية في مجال التهيئة والتعمير، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة بسكرة، العدد 6. سنة 2010.
- عمار بوضياف، منازعات التعمير في القانون الجزائري، رخصة البناء والهدم، مجلة الفقه والقانون، العدد 3. جانفي 2013.
- محمد الصغير بعلي، "تسليم رخصة البناء في القانون الجزائري. مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، مجلة علمية محكمة سداسية تصدرها جامعة الشيخ العربي التبسي تبسة. العدد الأول مارس 2007.
- ميلود بوطريكي "منازعات رخصة البناء بين اختصاص القضاء الإداري والقضاء العادي"، مجلة الرقيب العدد الثاني، المملكة المغربية 6186، ص 75 .
- نويري عبد العزيز "رقابة القاضي الإداري في مادة رخصة البناء، دراسة تطبيقية"، مجلة مجلس الدولة، عدد خاص بعنوان: "المنازعات المتعلقة بالعمران"، الجزائر، 6111 .

* مطبوعة جامعية:

- علي عثمان، محاضرات في المنازعات الإدارية، مطبوعة موجهة لطلبة السنة الثالثة حقوق تخصص قانون عام، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي آفلو، السنة الجامعية 2020-2021 (منشورة).