

جامعة زيان عاشور – بالجلفة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

أحكام رخصة البناء والمنازعات المتعلقة بها

مذكرة ضمن متطلبات

نيل شهادة الماستر حقوق تخصص قانون عقاري

إشراف الأستاذ:

محمّد حميد

إعداد الطالبة:

خليف حسينة

لجنة المناقشة:

1- أ مسلمي جموعي رئيسا .

2- أ محمّد حميد مقرر .

3- أ بريكي محمد مناقشا .

السنة الجامعية 2016-2017

مقدمة:

اهتمت مختلف التشريعات بالعمران الذي يعتبر من مقومات الحضارة التي عرفتها البشرية ، فالمبدأ السائد في معظم التشريعات هو مبدأ حرية الملكية العقارية والتي بموجبه يصبح لصاحبها الحق في الاستغلال والاستعمال والتصرف فيها إلى جانب ذلك فحق الملكية حق دستوري ، وبما أن الفرد له حريته في التصرف في ملكيته العقارية غير أن هذه الحرية مقيدة بالمصلحة العامة منها القواعد المتعلقة بالعمران ، ذلك أن العمران يعتبر المرآة العاكسة للدولة فتبين مدى تطورها ومستوى الحضارة فيها ، فمتى كانت الدولة متطورة كان مستوى العمران فيها متطور والعكس في حالة الدولة المتخلفة التي تعرف حالة من الفوضى في المجال العمراني.

وفي مجال التهيئة والتعمير حاول المشرع الجزائري إيجاد قواعد وأحكام تتماشى مع الأهداف المراد الوصول إليها وإحكام الرقابة على الأنشطة العمرانية المختلفة من بناء وتشديد فتبنى المشرع الجزائري نصوص قانونية عديدة متعلقة بالعمران بصفة عامة ورخصة البناء بصفة خاصة نظرا للدور البالغ الأهمية الذي تلعبه في تجسيد الرقابة السابقة على أعمال البناء لضمان التحكم في حركة البناء وتشديد المدن وحماية البيئة .

وبالرغم من تدخل المشرع الجزائري والمحاولات العديدة للحد من انتشار البناءات الفوضوية منذ صدور أول نص تشريعي في هذا المجال وهو الأمر 67/75 المؤرخ في 1975/9/26 المتعلق برخصة البناء ورخصة التجزئة إلى غاية صدور مجموعة من النصوص القانونية ، حاول من خلالها التدخل لحل المشاكل المتعلقة بالبناء فصدر قانون 02/82 المؤرخ في 1982/2/6 المتعلق برخصة البناء ورخصة التجزئة والذي ألغى جميع الأحكام القانونية المخالفة له إلا انه من الناحية الميدانية فالأمر صعب لذا أصبح تدخل السلطة الإدارية أمرا ضروريا لفرض بعض الضوابط على الحقوق والحريات العامة .

قانون 02/82 المؤرخ في 1982/2/6 المتعلق برخصة البناء ورخصة التجزئة الأراضي للبناء ، ج ر ، رقم 42 لسنة 1982 .

فتدخل المشرع الجزائري بمقتضى القوانين والمراسيم المتعلقة برخصة البناء في الجزائر والتي تناولها قانون 29/90 المعدل والمتمم إضافة للمراسيم التنفيذية 175/91 المحدد للقواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء والمرسوم التنفيذي 19/15 المتعلق بكيفية تحضير عقود التعمير وتسليمها، فقيد حق الملكية فاشترط في حالات كثيرة ضرورة الحصول على تراخيص ، لان هذه التراخيص هي وسيلة قانونية وجدت من اجل احترام التنظيم ،وتعتبر قواعد التهيئة والتعمير قواعد أمره جوهرية ومن النظام العام تهدف للتوفيق بين الحق في النشاط العمراني والمحافظة على النظام العام في مجال التهيئة والتعمير ، وهذا التوازن يكون عن طريق التراخيص الإدارية ومن بينها القرارات المتعلقة بالبناء فالأفراد من حقهم الحصول على هذه الرخص وفق إجراءات محددة قانونا وفي المقابل على الجهة المختصة أن تقوم بالتزاماتها تجاه الطلبات المودعة لديها بدراستها والرد عليها في الآجال القانونية سواء بالقبول أو الرفض أو التأجيل وإلا اعتبرت مخالفة للقانون ومن ثمة تخلق نزاعات بينها وبين الأفراد ضد قراراتها وقد يطالبها الأفراد بالتعويض عما تسببه تصرفاتها القانونية والمادية من أضرار تصيب الأفراد .

ومما سبق ذكره فالموضوع رخصة البناء ومنازعاتها أهمية بالغة ، فعالجها المشرع الجزائري بقوانين عديدة بين بمقتضاها الشروط القانونية لطالبا وإجراءات الحصول عليها وحالات تسليمها وكذا الحالات التي لا يمكن للجهة المختصة منحها بالإضافة لذلك النزاعات المتعلقة برخصة البناء سواء على مستوى المحاكم الإدارية أو العادية .

ويسعى موضوع هذه المذكرة إلى تسليط الضوء على رخصة البناء في ظل التشريعات الجديدة وسلطة القاضي العادي والإداري في حماية حقوق الأفراد عن طريق دعوى الإلغاء والتعويض عن الأضرار التي تسببها الإدارة وهاتين الدعويتين من أكثر الدعاوى انتشارا ، ولاشك أن من الأسباب التي أدت إلى اختيار الموضوع هو انتشار البناء دون ترخيص مما سبب للمجتمع الكثير من الأضرار وكذا انتشار ظاهرة انهيار المباني الجديدة والتشوه العمراني بسبب البناءات الفوضوية.

1- قانون 29/90 المؤرخ في 1990/12/1 المتعلق بالتهيئة والتعمير ، معدل ومتمم بالمرسوم التشريعي 07/94 المؤرخ في 1994/5/18 المتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري والقانون 05/04 المؤرخ في 14 غشت 2004 ، ج ر ، عدد 51 لسنة 2005 .

2- مرسوم تنفيذي 19/15 المؤرخ في 25/يناير 2015 يحدد كيفية تحضير عقود التعمير وتسليمها ، ج ر ، ج ج ، العدد 7 .

ونهدف من خلال هذا الموضوع محاولة البحث ودراسة القوانين التي عالجت موضوع رخصة البناء والمنازعات المتعلقة بها والجديد الذي جاء به كل قانون من خلال ماتم جمعه رغم عدم كفاية الوقت لذلك ، واستنادا لما سبق ولمعالجة الموضوع نطرح الإشكالية التالية :

كيف نظم المشرع الجزائري رخصة البناء وماهو مجال اختصاص القضاء في المنازعات التي تثيرها ؟

وتتدرج تحت هذه الإشكالية العديد من التساؤلات الفرعية

ما مفهوم رخصة البناء وإجراءات إصدارها ؟.

ماهو نطاق تطبيق رخصة البناء ؟.

ماهي الجهات المختصة بمنح رخصة البناء ؟

ماهو مجال اختصاص القضاء في المنازعات المتعلقة برخصة البناء ؟.

وحتى نجيب على إشكالية البحث وتساؤلاته الفرعية وجب إتباع المنهج الوصفي لجمع المادة العلمية ، والمنهج التحليلي حتى نقوم بتحليل النصوص القانونية إلى جانب الاجتهادات القضائية المتعلقة برخصة البناء.

وللإجابة على إشكالية الدراسة ارتأيت تقسيم الدراسة إلى فصلين :

تتاولنا في الفصل الأول أحكام رخصة البناء حيث تتضمن مبحثين الأول ماهية رخصة البناء اما المبحث الثاني فيتضمن إجراءات منح رخصة البناء .

أما الفصل الثاني تتاولنا المنازعات المتعلقة برخصة البناء وقسمناه إلى مبحثين تتاولنا في المبحث الأول اختصاص القاضي الإداري في المنازعات المتعلقة برخصة البناء ، أما المبحث الثاني فتتاولنا اختصاص القضاء العادي ثم يختم الموضوع بخاتمة مع بعض التوصيات .

الفصل الأول :
أحكام رخصة
البناء

الفصل الأول: أحكام رخصة البناء

يتمتع المالك بالحريّة في الاستعمال و الاستغلال و التصرف في الملكية العقارية (1) و بذلك يكون له الحق في ممارسة جميع الأنشطة العمرانية و من بين هذه الحقوق الحق في البناء ، لكن هذا الحق مقيد بالمصلحة العامة أو النظام العام العمراني لذا وجب وضع ضوابط و أحكام الرقابة على مختلف عمليات البناء و التشييد .

فمنص قانون 29/90 المتعلق بالتهيئة و التعمير على ضرورة توفر رخص تمكن الإدارة من بسط رقابتها و الاطلاع على الوضعيات القانونية و الإدارية للعقارات المعنية بالأشغال و نعالج هذا الفصل من خلال مبحثين الأول نتناول فيه ماهيتها و المبحث الثاني إجراءات منحها .

المبحث الأول: ماهية رخصة البناء

يعود استعمال مصطلح العمراني لبداية القرن العشرين (2) و تطور إذ يشكل علما من العلوم الخاصة بالتهيئة العمرانية و البيئة ، فاهتم المشرع برخصة البناء كأداة للرقابة و التنظيم مما يتعين علينا إعطاء مفهوم لها و بيان إجراءاتها و إعدادها و شروط منحها .

المطلب الأول: مفهوم رخصة البناء

رخصة البناء إجراء ضروري مسبق استحدثها المشرع لبسط رقابة الإدارة على المجال العمراني (3)، فمنص ق 29/90 المعدل و المتمم المتعلق بالتهيئة و التعمير على رخصة البناء في المواد من 50 الى 56 كما ضبط المرسوم التنفيذي 19/15 كيفية تحضير عقود التعمير و تسليمها في المواد من 41 إلى 62 و سنتناول في هذا المطلب تعريفها ، عناصرها ، خصائصها ، أهدافها .

1- المادة 674 من القانون رقم 10/05 المؤرخ في 20 يونيو 2005 المتضمن القانون المدني، ج ر عدد 44 لسنة 2005 .
2-DROBENKO (benard), Droit de l'urbanisme :les conditions de locupation du sol et de l'espace- l'aménagement -le contrôle - le financement -le contentieux ,Gualinor ,editions lextenso,paris ,2009 ,p31
3-داقولي اولد رايح صافية ، قانون العمران الجزائري ،(اهداف حضرية ووسائل قانونية) ، دار هومه ، الطبعة الأولى ، 2014 ص 134 .

الفرع الأول : تعريف رخصة البناء

إن مصطلح « الرخصة » تباين من تشريع لآخر أما المشرع الجزائري فاستعمل مصطلح الرخصة **permis** و جعلها أداة للرقابة و التنظيم مما يتعين التعريف بها .

ولم يعرف المشرع الجزائري رخصة البناء في القانون المتعلق بالتهيئة و التعمير 29/90 المعدل و المتمم بل اكتفى في المادة 52 والمادة 41 من المرسوم التنفيذي 19/15 بذكر أنها ترخيص تسلمه السلطة المختصة بذلك و حدد أعمال البناء الخاضعة لها مما يتعين علينا الرجوع إلى التعاريف الفقهية ، ف عرف الفقهاء رخصة البناء بأنها "الرخصة التي تمنحها سلطة إدارية مختصة لإقامة بناء جديد أو تغيير بناء قائم قبل تنفيذ أعمال البناء" وأنها "التصرف السابق للبناء الذي تقرر بموجبه السلطة الإدارية أن أعمال البناء التي ستم تحترم الضرورات القانونية و التنظيمية في مجال العمران".

ومن التعاريف السابقة يمكننا أن نعطي تعريف جامع لرخصة البناء فعرّفها الدكتور الزين عزري بأنها "القرار الإداري الصادر من سلطة مختصا قانونا ، تمنح بمقتضاه الحق للشخص (الطبيعي أو المعنوي) بإقامة بناء جديد أو تغيير بناء قائم قبل البدء في أعمال البناء التي يجب أن تحترم قواعد قانون العمران(1) و على الرغم من تعدد التعريفات الفقهية يمكن تعريف رخصة البناء بانها تصرف إداري صادر عن جهات إدارية مختصة غايتها أن تثبت الإدارة أن أشغال البناء و التشييد موضوع طلب الرخصة لا يخالف الأحكام القانونية و التنظيمية المتعلقة بالتهيئة التعمير باستعمال الأرض و ما تقتضيه من صرامة في ذلك طبقا للمادة 50 من قانون 29/90 المعدل و المتمم ، وفي حالة ما إذا شرع في البناء دون الحصول عليها اعتبرت الأشغال غير مشروعة وقابلة للهدم وهو ما نصت عليه المادة 76 مكرر 4 من قانون 05/04 التي نصت على مايلي "عندما ينجز البناء دون رخصة ، يتعين على العون المؤهل قانونا بتحرير محضر اثبات المخالفة وإرساله إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي المختصين في اجل لايتعدى اثنين وسبعين (72) ساعة ".

1-د عزري الزين ، إجراءات إصدار قرار البناء والهدم في التشريع الجزائري ، مجلة الفكر ، جامعة بسكرة ، العدد الثالث ، الجزائر ، 2008

ومراعاة للمتابعات الجزائية ، يصدر رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص قرار هدم البناء في اجل ثمانية ايام 8 ابتداء من تاريخ استلام محضر إثبات المخالفة (1) وجاء في المادة 10 الفقرة الثانية من قانون 29/90 بأنه لايجوز استعمال الأراضي أو البناء نحو يتناقض مع تنظيمات التعمير دون تعريض صاحبه للعقوبة المقررة قانونا .

الفرع الثاني : عناصر رخصة البناء

أولا : صدور قرار إداري بالبناء من سلطة مختصة :

يجب أن يكون الترخيص بالبناء في صورة قرار إداري الذي يعتبر عمل قانوني انفرادي صادر عن مرفق عام من شأنه إحداث اثر قانوني تحقيقا للمصلحة العامة وأونه "القرار الإداري هو العمل القانوني الانفرادي الصادر عن مرفق عام والذي من شأنه إحداث اثر قانوني تحقيقا للمصلحة العامة" (2) أو كما عرفه الدكتور ناصر لباد " عمل قانوني صادر بصفة انفرادية من سلطة إدارية ، الهدف منه إنشاء بالنسبة للغير لحقوق والتزامات (3)

وعليه فالقرار الإداري الذي يصلح لان يكون محلا للطعن فيه بالإلغاء يجب أن يصدر من الجهات أو السلطات أو الهيئات الإدارية العامة المشكلة للمعيار العضوي الذي اعتمده المشرع الجزائري في تحديد الاختصاص القضائي الإداري، فكثير ماتثور نزاعات حول عدم شرعية الأعمال القانونية بشأن البناء .

كما أن رخصته البناء لا تمنح إلا من سلطة إدارية مختصة قانونا فلا يمكن لأية جهة إدارية غير منصوص عليها قانونا أن تمنح هذه الرخصة وإلا تعرضت للإلغاء بسبب عيب عدم الاختصاص

1-انظر المادة 76 مكرر 4 من ق 04/ 05 المتعلق بالتهيئة والتعمير المؤرخ في : 2004/08/14 ، ج ر ، عدد 51 ، المؤرخ في 2004/08/15 ص 38 .

2- رشيد خلوفي ، قانون المنازعات الادارية ، شروط قبول الدعوى ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر 2004 ، ص 60 .

3- ناصر لباد ، الوجيز في القانون الاداري، دار المجد للنشر والتوزيع ، سطيف، الطبعة الرابعة، 2010 ، ص 246 .

ثانيا : أن يكون قرار قبليا :

تمنح رخصة البناء بموجب قرار قبل الشروع في أعمال البناء فلا تمنح لتسوية بناية قائمة ، فكل بناء قائم دون رخصة يعتبر غير مشروع و للإدارة سلطة إزالته ، واستثناء ماورد في قانون 15/08 المحدد لقواعد مطابقة البناء وانجازها .

ففرض المشرع الرخصة قبل البناء م ن اجل ألا يفسح المجال للأفراد لإقامة أبنية دون رخص ووضع الإدارة أمام أمر واقع لإجبارها على منح تراخيص (1) ، و كذلك لتمكين الإدارة من القيام بدراسة تنظيمية و فنية للبناء ، فلا يكفي مجرد الحصول على القرار بل يجب أن يكون هذا القرار مراعيًا للشروط الفنية و التنظيمية للبناء و إلا كان محل طعن من كل ذي مصلحة .

ثالثا: أن يشتمل الترخيص على إقامة بناء جديد أو تغيير بناء قائم :

إن الترخيص بالبناء لا تقتصر على إنشاء البناء الجديدة بل تشمل عمليات التغيير و التحسين في المباني القائمة وهو ما نصت عليه المادة 2/52 من القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة و التعمير التي تنص على انه " تشترط رخصة البناء من اجل تشييد البناء الجديدة مهما كان استعمالها و لتمديد البناء الموجودة و لتغيير البناء الذي يمس الحيطان الضخمة منه أو الواجهات المفضية على الساحة العمومية ، و لانجازها جدار صلب للتدعيم أو التسييج " ، فالمادة 52 الفقرة الثانية أعطت معنى لأعمال البناء المعنية برخصة البناء(2).

1-د عزري الزين ، النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري ،مجلة العلوم الانسانية ،جامعة محمد خيضر بسكرة ، العدد 8 ، جوان 2005 ، ص 4

2-انظر المادة 52 من ق 29/90 المؤرخ في 1990/12/01 المتعلق بالتهيئة والتعمير ، معدل ومتم بالمرسوم التشريعي 07/94 المؤرخ في 18/ مايو /1994 المتعلق بشروط الانتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري والقانون 05/04 المؤرخ في 14 غشت 2004 ، ج ر ، عدد 51 لسنة 2005 .

الفرع الثالث : خصائص رخصة البناء

تتميز رخصة البناء ببعض الخصوصيات التي تميزها عن الوثائق الأخرى هي (1):

-رخصة البناء قرار إداري مسبق ، بمعنى أنها إجراء ضروري وتسلم لتشييد بناء فبدونه لا يمكن البناء .

-رخصة البناء قرار إداري انفرادي يصدر من جهات إدارية محددة قانونا في شخص رئيس المجلس الشعبي البلدي ، الوالي أو الوزير المكلف بالتعمير .

-رخصة البناء مرتبطة بملكية العقار وهو ماكدته المادة 50من ق 25/90 التي جاء فيها : "حق البناء مرتبط بملكية الأرض....ويخضع لرخصة البناء...."

-رخصة البناء وثيقة إدارية صادرة عن هيئة إدارية مختصة محددة قانونا وبالتالي فهي عبارة عن عمل إداري يخضع للأحكام وقواعد القانون الإداري .

-يترتب على الصفة الإدارية لرخصة البناء ، أن المتضرر من هذا القرار له الحق في الطعن فيه لدى القضاء الإداري .

الفرع الرابع : أهداف رخصة البناء

إن أهداف رخصة البناء كثيرة ومتعددة نذكر أهمها :

-جعل ق 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتم رخصة البناء كأداة لمراقبة مدى احترام المبادئ العامة للتهيئة والتعمير .

-تعتبر الوسيلة القانونية الأساسية لضمان استخدام الأرض وفقا لتوجهات أدوات التهيئة والتعمير

-تعد رخصة البناء وسيلة لبسط رقابة الإدارة على المجال العمراني وفي حالة البناء بدون رخصة يعتبر ذلك من اخطر الجرائم الواقعة على العقار (2) .

1-أولد رايح صافية اقلولي، قانون العمران الجزائري ، دار هومه ، الجزائر ، الطبعة الاولى ، 2014 ، ص36
2- الفاضل خمار ، الجرائم الواقعة على العقار ، دار هومه للطباعة والنشر ، الطبعة الاولى ن الجزائر ، 2006 ص 105 .

- تعد رخصة البناء وثيقة مسبقة فلا يشرع في البناء إلا بعد الحصول عليها وإلا أصبح البناء معرض للهدم من الإدارة دون اللجوء للقضاء وحتى وان رفعت دعوى قضائية فلا توقف قرار الهدم فالقانون خول لرئيس المجلس الشعبي البلدي صلاحية هدم الأشغال المنجزة مخالفة لقانون البناء والتعمير دون اللجوء للعدالة فانه في نفس الوقت لم يمنعه من المطالبة بذلك قضائيا (1) ،وجسد مجلس الدولة في قراره رقم 020217 المؤرخ في 2005/10/18 هذا الموقف ، لكن في قرارات أخرى تم التراجع عن هذا الاتجاه وقضت بأنه على القاضي الامتناع عن الاستجابة لطلبات الإدارة التي عليها استعمال صلاحياتها لا تفويضها لهيئات أخرى (2)

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لرخصة البناء

تعتبر رخصة البناء قرارا إداري و هذا بالنظر إلى الجهات الإدارية التي تصدرها و المحددة في القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة و التعمير المعدل و المتمم بقانون 05/04 المؤرخ 2004/08/14 و تتمثل في رئيس المجلس الشعبي البلدي ، الوالي ، الوزير المكلف بالتعمير . و القرار الإداري هو "عمل قانوني انفرادي بإرادة إحدى السلطات الإدارية في الدولة و يحدث آثار قانونية بإنشاء وضع قانوني جديد أو تعديله أو إلغاء وضع قانوني قائم" (3) وبما أن رخصة البناء من رخص الضبط فالإدارة سواء قامت بمنحها أو رفض منحها تمارس الرقابة المسبقة على إنشاء عمليات البناء ويكون ذلك طبقا لقواعد محددة بالإضافة إلى كون رخصة البناء من رخصة الضبط فلها الطابع التقريبي فبموافقة الجهة المختصة لمنحها فتكون بذلك قد كرست حق المواطن في البناء (4)

1-زروقي ليلي ، حمدي عمر باشا ، المنازعات العقارية ، في ضوء اخر التعديلات واحداث الاحكام ، دار هومه ، الجزائر ، الطبعة 2014 ص381 .

2- زروقي ليلي ، حمدي باشا ، المرجع نفسه ص 385 .

3-د عمار عوابدي ، نظرية القرارات الادارية بين علم الادارة العامة والقانون الاداري ، الطبعة الاولى ، دار هومه للنشر ، الجزائر ، 1999 ، ص22 ،

4-الذيب نور الهدى ، النظام القانوني لرخصة البناء في قانون التهيئة والتعمير ، مذكرة للحصول على شهادة ماستر (منشورة) كلية الحقوق جامعة حمة لخضر ، الوادي 2014 ، 2015 ص 15 .

المطلب الثالث: نطاق تطبيق رخصة البناء

لدراسة نطاق رخصة البناء يتطلب الأمر التطرق لمايلي :

الفرع الأول:النطاق الموضوعي لرخصة البناء:

يقصد به تبيان الاعمال المعنية بالترخيص و التي حددتها المادة 52 من ق29/090 و المادة 41 من مر 19/15 حيث نصت المادة 52 من ق 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير على انه تشترط رخصة البناء من اجل تشييد البنايات الجديدة مهما كان استعمالها ولتمديد البنايات الموجودة ولتغيير البنايات الذي يمس الحيطان الضخمة منه أو الواجهات المفضية على الساحة العمومية ولانجاز جدار صلب للتدعيم أو التسييج ، أما المادة 41 من مر 19/15 فاشتترطت في كل تشييد لبناية جديدة أو تحويل لبناية تتضمن أشغالها مشتملات الأرضية والمقاس والواجهة والاستعمال أو الوجه والهيكل الحامل للبناية والشبكات المشتركة العابرة للملكية حيازة رخصة بناء طبقا لقانون 29/90 المؤرخ في 1/12/1990 ،فمباشرة الأعمال المذكورة قبل الحصول على رخصة بناء من الجهة المختصة يجعلها أعمالا مخالفة لأحكام القانون .

أولا: تشييد المباني الجديدة :

التشييد هو البدء في إقامة مبنى لأول مرة بوضع الأساس وأيضا استحداثها وإيجاده ا من العدم وعرف البناء "مجموعة من المواد أيا كان نوعها، جبسا أو جيرا أو حديدا أو كل هذا معا أو شيئا غير هَذَا ،شيدته يد إنسان لتتصل بالأرض(1) فسيتمدخل الإنسان في هذا الإنشاء (2) بمواد متماسكة مهما كان نوعها حجارة، طوب ، اسمنت.....الخ .

1-د عزري الزين ، النظام القانوني لرخصة البناء ، مجلة العلوم الانسانية ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، العدد 8 ، جوان 2005 ، ص07

2- د عزري الزين، المرجع نفسه ، ص 08 .

كما تم تعريف البناء في ق 04/11 المؤرخ في 17/02/2011 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية في الفصل الأول منه كمايلي : "البناء كل عملية تشييد بناية أو مجموعة بنايات ذات الاستعمال السكني أو التجاري أو الحرفي أو المهني (1)، كما عرف ق 15/08 المتعلق بمطابقة البنايات في المادة 2فقرة 1" كل بناية أو منشأة يوجه استعمالها للسكن أو التجهيز أو النشاط التجاري أو الإنتاج الصناعي والتقليدي أو الانتاج الفلاحي او الخدمات ... "، وأضاف ق 15/08 بأنه يمنع القيام بتشديد أي بناية مهما كان طبيعتها دون الحصول المسبق على رخصة بناء مسلمة من السلطة المختصة في الآجال المحددة قانونا(2)

ثانيا :الأشغال المتعلقة بالمباني القائمة :

تتشرط المادة 52 من ق 29/90 الحصول على رخصة البناء في الحالات الآتية :

-**تمديد البنايات الموجودة** وذلك بالزيادة في حجمها والتمديد أفقيا وعلويا أي عرضا وطولا
-**تغيير البناء الذي يمس الحيطان الضخمة منه أو المفضية على الساحة العمومية:**
وذلك بتعديل معالم البناء القائم بشكل مغاير لما كان عليه ،لأنه إذا تم المساس بالحيطان الضخمة يعتبر ذلك مساسا بهيكلها الشيء الذي يجعلها عرضة للانهار ، إضافة إلى تغيير الواجهات المفضية على الساحة العمومية دون الداخلية وذلك حفاظا على تناسق البناء والجمال العمراني .

-إقامة جدار صلب للتدعيم أو التسييج :

التدعيم هو تقوية المبنى القائم لما قد يشوبه من عيوب فالأزم القانون القائم بهذا العمل الحصول على ترخيص قبل إجراءها لما لها من خطورة قائمة بالغة وأعطى ق 04/11 تعريف لمصطلح التدعيم في مادته الثالثة .(3)

1-أنظر المادة 03 من قانون 04/11 مؤرخ في فبراير 2011 يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية ، الجريدة الرسمية ، ج ج ، العدد 14 .

2- أنظر المادة 06 من قانون 15/08 المؤرخ في 20/07/2008 المتعلق بقواعد مطابقة البنايات واتمام انجازها ، ج ر عدد 44 لسنة 2008 معدل بالقانون 08/13 المؤرخ في 30/12/2013 المتضمن قانون المالية لسنة 2014 ، ص185

3-المادة 3 من قانون 04/11 تنص "التدعيم كل عملية تتمثل في اعادة الاستقرار البناية ما من اجل تكييفها مع المتطلبات التنظيمية الجديدة"

وقد أخضع المشرع الجزائري إقامة سياج إلى الحصول على رخصة بناء يسلمها رئيس المجلس الشعبي البلدي إذا كان يتعلق بالساحل والأقاليم ذات الميزة الطبيعية والثقافية والأراضي ذات المردود الفلاحي الجيد والمنصوص عليها في المواد 44،46،48،49. من ق 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير .

ثالثا : تحويل البناية أو تغيير تخصيصها:

أضاف المشرع الجزائري في المرسوم التنفيذي 19/15 حالة أخرى أغفلها ق 29/90 تتطلب الحصول فيها على رخصة بناء وهي حالة تحويل بناية (1) مثلا من بناية ذات استعمال سكني إلى بناية ذات استعمال تجاري أو صناعي ذلك لأن هذه البنايات تحتاج إلى مقاييس معينة وسبق وان أشار إليها المرسوم التنفيذي 176/91 في المادة 33 (ملغى) .

الفرع الثاني:النطاق الإقليمي لرخصة البناء:

بالرجوع الى النصوص القانونية في مجال رخصة البناء لم تعطي تحديدا للنطاق الإقليمي لرخصة البناء خلافا لما كانت عليه القوانين السابقة، فالمشرع الجزائري توسع بالزامية الحصول على رخصة البناء في جميع المناطق قبل القيام باية أشغال إلا ما استثناه، فلا تخضع لرخصة البناء البنايات التي تحتمي بسرية الدفاع الوطني (02)، و كذلك ما استثناه المشرع في المادة الأولى من المرسوم 19/15 كالهياكل القاعدية العسكرية المخصصة لتنفيذ المهام الرئيسية لوزارة الدفاع الوطني، بعض الهياكل القاعدية الخاصة التي تكتسي طابع استراتيجي من الدرجة الأولى و التابعة لبعض الدوائر الوزارية أو الهيئات أو المؤسسات (03).

1-انظر المادة 41 من مرسوم تنفيذي 19/15 المؤرخ في 25 يناير 2015 يحدد ، كيفية تحضير عقود التعمير وتسليمها ج ر ، ج ج ، العدد 7 .

2-انظر المادة 53 من ق 29/90 .

3-المادة 01 من مرسوم 19/15.

المبحث الثاني: إجراءات منح رخصة البناء

إن الحصول على رخصة البناء يتطلب إتباع إجراءات قانونية (1) تضمن الرقابة الفعالة على حركة البناء ونحاول عرض إجراءات الحصول عليها في مطلب أول صفة طالب الرخصة ، وفي مطلب ثان مضمون هذا المطلب وكيفية اصدار قرار رخصة البناء في مطلب ثالث .

المطلب الأول: صفة طالب الرخصة

يعتبر إيداع الطلب أمام الجهة المختصة بمثابة إجراء ضروري لمنح الرخصة بحيث يستحيل الحصول على رخصة دون أن يسبقه طلب بذلك و هذا الطلب يقدم من شخص له صفة ، فنصت قانون 29/90 على أن حق البناء مرتبط بحق الملكية (2) أما المرسوم التنفيذي 176/91 الملغى في مادته 34 فيقدم الطلب من المالك وموكله أو المستأجر المرخص له ، الحائز ، الهيئة أو المصلحة المخصصة لها قطعة الأرض أو البناية المادة و يصدر المرسوم التنفيذي 19/15 المؤرخ في 25 يناير 2015 المحدد لكيفية تحضير عقود التعمير وتسليمها الذي ألغى مر 176/91 فحصرت المادة 42 من المرسوم السالف الذكر أصحاب الحق في تقديم الطلب كما يلي " يجب على المالك أو موكله أو المستأجر لديه المرخص له قانونا أو الهيئة أو المصلحة المخصصة لها قطعة الأرض أو البناية ، أن يتقدم بطلب رخصة البناء الذي يرفق نموذج منه بهذا المرسوم و التوقيع عليه ... " ، فطبقا لنص المادة 42 السالف ذكرها فهناك أشخاص آخريين غير مالك الأرض له الحق في طلب رخصة البناء (3).

1- الإجراء هو العمل القانوني الذي يكون جزءا من الخصومة وتترتب عليه بصفة مباشرة آثار إجرائية .
2- انظر المادة 50 من ق 25/90 تنص " حق البناء مرتبط بملكية الارض ويمارس مع الاحترام الصارم للاحكام القانونية والتنظيمية المتعلقة باستعمال الارض ..."
3- انظر المادة 42 من مرسوم 19/15 السالف الذكر

1/ المالك :

تثبت الصفة للمالك حسب الأحكام القانونية المعمول بها ، فالمالك هو صاحب العقد الرسمي فجاء في نص المادة 324 من القانون المدني أن " العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة . ماتم لديه أو ماتلقاه من ذوي الشأن طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه" (1) و يرفق المالك طلبه بنسخه من عقد الملكية أو نسخه من شهادة الحياة على النحو المنصوص عليه في قانون 25/90 المؤرخ في 18/11/1990 في المادتين 39 ، 40 .

ويجوز طلبها من شخص معنوي سواء كان المالك أو موكله بإرفاق الطلب بنسخة من القانون الأساسي ،ويمكن لصاحب الطلب أن يوضح أن انجاز الأشغال يتم عن طريق حصة أو عدة حصص .

2/ وكيل المالك :

نص المشرع الجزائري على الوكيل و أحكامه ضمن مقتضات المواد من 571 إلى 589 من القانون المدني (2) فللمالك أن يوكل غيره من الأشخاص ليقدم طلب الحصول على رخصة البناء و تكون هذه الوكالة قانونية طبقا لمناص عليه القانون المدني في مواده السالفة الذكر ولم يشترط المشرع الجزائري في قانون 05/04 نوعا معينا للوكالة فيما إذا كانت عامة أو خاصة وأكد المرسوم 19/15 في المادة 42 على أن لوكيل المالك الحق في طلب رخصة البناء .

3/ المستأجر لديه المرخص له قانونا :

لمستأجر العقار حسب المرسوم التنفيذي 19/15 في مادته 42 أن يطلب رخصة البناء و يجب على المستأجر الحصول على ترخيص من المؤجر المالك للعقار بالقيام بأشغال البناء .

1- انظر المادة 324 من الامر 58/75 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني ج ر ، عدد 78 مؤرخ في 30/09/1975

المعدل والمتمم بالقانون 05/07 المؤرخ في 13/05/2007 ج ر ، عدد 31

2-انظر المواد 571-589 من الامر 58/75 السالف الذكر .

4/ الهيئة أو المصلحة المخصصة لها قطعة الأرض أو البناية :

من حق الهيئة أو المصلحة المخصص لها قطعة الأرض أو النيابة حسب نص المادة 42 من قانون 19/15 المؤرخ في 25 يناير 2015 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير و تسليمها الحق في أن يتقدم بطلب رخصة البناء مثال عن ذلك مديريات المصالح الخارجية ، المؤسسات العامة ، أصحاب الامتيازات لدى المصالح الإدارية (1) كما يقصد بها الهيئات المسيرة للأموال الوقفية ، لأنها لاتعتبر مالكة (2) فتقدم نسخة من العقد الإداري الذي ينص على تخصيص قطعة الأرض أو البناية لها .

5/صاحب شهادة الحيازة :

طبقا لنص مادة 39 ، من قانون 25/90 المؤرخ في 18/11/1990 المضمن التوجيه العقاري والتي نصت على انه " يمكن كل شخص حسب مفهوم المادة 823 من الأمر 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 ، يمارس في أراضي الملكية الخاصة ، التي لم تحرر عقودها، ملكية مستمرة و غير منقطعة و هادئة و علانية لاتشوبها شبهة أن يحصل على سند حيازي يسمى شهادة الحيازة و هي تخضع لشكليات التسجيل و الإشهار العقاري و ذلك في المناطق التي لم يتم فيها اعداد سجل مسح الأراضي " .

فشهادة الحيازة المسلمة من رئيس المجلس الشعبي البلدي ترتب لصاحبها نفس اثار المالك فيتصرف من يجوز شهادة الحيازة تصرف المالك الحقيقي حسب مانص عليه مادة 43 من قانون 25/90 المتضمن التوجيه العقاري(3)

1-الزين عزري ، قرارات العمران وطرق الطعن فيها ، دار الفجر للنشر و التوزيع، القاهرة، طبعة 2005، ص 25 .

2-منصوري نورة ، قواعد التهيئة والتعمير وفق التشريع الجزائري ، دار الهدى ، الجزائر ، الطبعة 2010 ص 41

3- انظر المادة 43 من قانون 25/90 المؤرخ في 18/01/1995، المتضمن قانون التوجيه العقاري ، ج ر عدد 49 الصادرة في 1995 المعدل بالامر 26/95 المؤرخ في 1995/09/25، ج ر 55/95.

و نص مر 19/15 في مادته 42 على أن ترفق بطلب رخصة البناء نسخة من عقد الملكية أو نسخة من شهادة الحيازة ، فالمشرع الجزائري عامل الحائز المتحصل على السند الحيازي معاملة المالك ، فحول له توقيع رهن رسمي لفائدة هيئات القرض كما أجاز له قيام ببعض التصرفات كأعمال البناء و الهدم و له إمكانية الاحتجاج بالملكية و إثارة التقادم المكسب أثناء التصفية النهائية للوضعية القانونية للعقار (1) و حتى يرتب هذا السند الحيازي آثاره القانونية يجب إشهاره في مجموع البطاقات العقارية على مستوى المحافظة العقارية المختصة إقليميا.

ونصت المادة 47 من قانون 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 المتضمن التوجيه العقاري المعدل و المتمم بالأمر 26/95 المؤرخ في 1995/09/26 على مايلي . " تصفى الوضعية القانونية التي تنطبق على العقارات المعنية بشهادة الحيازة التي أسسها هذا القانون بمناسبة أشغال إعداد مسح الأراضي العام ، و تكوين السجل العقاري في البلدية المعنية بموجب الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/12/12 "

6/ صاحب حق الامتياز

إن بعض القوانين الخاصة أجازت لصاحب حق الامتياز في الأملاك الوطنية الخاصة الحصول على رخصة البناء نصت المادة 51 من قانون 02/97 المؤرخ في 1997/12/31 المتضمن قانون المالية لسنة 1998 على حق صاحب حق الامتياز في طلب رخصة البناء على الأرض التابعة للملكية الخاصة للدولة والموجهة لانجاز المشاريع الاستثمارية (2)

كما نص قانون المالية لسنة 2004 على أن شهادة الترقية المؤقت ترتب نفس الآثار القانوني المنصوص عليها في مجال شهادة الحيازة المنصوص عليها في المواد 42 إلى 46 من قانون التوجيه العقاري 25/90 ، وبالتالي يملك صاحبها حق طلب الحصول على رخصة البناء

1-حمدي باشا ، محررات شهر الحيازة (عقد الشهرة - شهادة الحيازة) ، دار هومه ، الطبعة 2004 ، ص 149

2-المادة 51 من ق 02/97 التي تنص " يمكن التنازل او المنح بامتياز للاراضي التابعة للاملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية بالمزاد العلني وذلك لهيئات عمومية والمعترف بمنفعتها العمومية ا والى الجمعيات التي لا تتسم بالطابع السياسي ومؤسسات عمومية ذات الطابع الاقتصادي او اشخاص طبيعيين او اعتباريين خاضعين للقانون الخاص "

7/البناءات ذات الاستعمال السكني في الأراضي الخصبة

اشترطت المادة 35 من ق 25/90 المتعلق بالتوجيه العقاري لانجاز سكنات في الأراضي الخصبة الحصول على رخصة صريحة ، ولاتسلم إلا للملاك الحائزين أو الشاغلين ، وفي نطاق احتياجاتهم الذاتية(1) ، أي ربط المشرع الجزائري منح هذه الرخصة بالاحتياجات الذاتية .
ونص قانون التهيئة والتعمير 29/90 على أن حقوق البناء في الأراضي الفلاحية ذات المردود العالي أو الجيد يتوقف على الحصول على رخصة البناء وحصر البناء فيما هو ضروري للاستغلال الفلاحي والبناءات ذات المنفعة العمومية شرط أن تكون هذه الأراضي مندرجة ضمن مخطط شغل الأراضي ، وفي حالة غياب مخطط الأراضي المصادق عليه بعد استشارة الوزارة المكلفة بالفلاحة الترخيص بالبناءات والمنشآت اللازمة (2)

8/المركبي العقاري :

أعطت المادة الثالثة من قانون 04/11 مفهوم للمركبي العقاري (3) أما المادة 06 من قانون 04/11 المؤرخ في 17 فبراير 2011 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية على أنه " تخضع كل عملية ترميم عقاري أو إعادة تأهيل أو تجديد عمراني أو إعادة هيكلة أو تدعيم إلى ترخيص إداري مسبق . يمنع الشروع في أي من الأشغال المذكورة أعلاه دون الحصول على الترخيص الإداري المذكور في الفقرة أعلاه "
و يتعرض لعقوبات جزائية في حالة مخالفته وهوما نصت عليها المادة 69 من قانون 04/11.

1-منصوري نورة مرجع سابق ص 42 .

2-انظر المادة 48 من ق 29/90

3- تنص المادة الثالثة من ق 04/11 المركبي العقاري : يعد مركبيا عقاريا ، في مفهوم هذا القانون ، كل شخص طبيعي أو معنوي ، يبادر بعمليات بناء مشاريع جديدة ، أو ترميم أو إعادة تأهيل ، أو تجديد أو إعادة هيكلة ، أو تدعيم بنايات تتطلب احد هذه التدخلات ، أو تهيئة وتأهيل الشبكات قصد بيعها أو تأجيرها .

المطلب الثاني: مضمون الطلب ومكوناته

أحال قانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير في مادته 52 على المرسوم التنفيذي 176/91 مسألة تحديد وثائق ملف طلب رخصة البناء وقد حددت المادتين 34 و35 منه ذلك ثم ألغى المرسوم التنفيذي 176/91 بموجب المرسوم التنفيذي 19/15 المتضمن كيفية تحضير عقود التعمير وتسليمه المؤرخ في 25 يناير 2015 جاء ليفصل في مسألة الملفات المرفقة بالطلب المتعلق برخصة البناء .

أولاً: تكوين الملف الإداري

يتكون الملف الإداري من (1) :

- 1- مراجع رخصة التجزئة بالنسبة للبناءات المبرمجة على قطعة أرضية تقع ضمن تجزئة مخصصة للسكنات أو لغرض آخر .
- 2- قرار السلطة المختصة الذي يرخص إنشاء أو توسيع مؤسسات صناعية أو تجارية مصنفة في فئات المؤسسات الخطيرة وغير الصحية والمزعجة .
- 3- شهادة قابلة الاستغلال مسلمة وفقاً للأحكام المذكورة أعلاه بالنسبة للبناءات الواقعة ضمن أرض مجزأة برخصة تجزئة.
- 4- يمكن لصاحب الطلب أن يوضح أن إنجاز الأشغال يخص بناية أو عدة بنايات في حصة أو عدة حصص .

1- المادة 43 من مرسوم تنفيذي 19/15 المؤرخ في 25 يناير 2015 يحدد كيفية تحضير عقود التعمير وتسليمها ج ر، العدد 7

ثانيا: تكوين الملف المتعلق بالهندسة المعمارية: يحتوي على

- 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 2م500 أو على سلم 500/1 بالنسبة للقطع الأرضية التي مساحتها تقل أو تساوي 5000 م2 وتتعدى 2م500 ،على سلم 1000/1 للقطع الأرضية التي مساحتها تتجاوز 2م5000 (1).
- 3 - التصاميم المختلفة المعدة على السلم 50/1 بالنسبة للبنىات التي تقل مساحة مشتملاتها عن 300 م2 وعلى سلم 100/1 بالنسبة للبنىات التي تتراوح مساحة مشتملاتها بين 300م2 و 600م2 و على سلم 200/1 بالنسبة لباقي البنىات :

للتوزيعات الداخلية لمختلف مستويات البناية و المحلات التقنية ، و كذا الواجهات بما في ذلك واجهات الاسيجة و المقاطع الترشيديية و الصور ثلاثية الأبعاد التي تسمح بتحديد موقع المشروع في محيطه القريب .

و ينبغي أن يوضح تخصيص مختلف المحلات على التصاميم ، و يبين 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 و التقديري للأشغال و أجال انجازها .
- 5 - الوثائق المكتوبة و البيانية التي تدل على البناء بحصص .

1- حسب المادة 43 من مر 19/15 يحتوي مخطط الكتلة على البيانات التالية : حدود القطعة الأرضية ومساحتها وتوجهها ، منحنيات المستوى او مساحة التسطيح والمقاطع التخطيطية ، نوع الطوابق المجاورة او ارتفاعها ، ارتفاع البنىات الموجودة والمبرمجة على القطعة وتخصيص المساحات المبنية وغير المبنية ، بيان شبكات التهيئة الموصولة بالقطعة ورسم شبكة الطرق والقنوات المبرمجة على المساحة .

ثالثا : تكوين الملف التقني : يحتوي الملف التقني على:

1/- باستثناء مشاريع البناء الخاصة بالسكنات الفردية ، يجب ارفاف المذكرة بالرسوم البيانية الضرورية التالية :

- عدد العمال و طاقة استقبال كل محل.
- طريقة بناء الأسقف و نوع المواد المستعملة .
- وصف مختصر لأجهزة التموين بالكهرباء و الغاز و التدفئة و التوصيل بالمياه الصالحة للشرب و التطهير و التهوية .
- تصاميم شبكات صرف المياه المستعملة .
- وصف مختصر لهيئات إنتاج المواد الأولية و المنتجات المصنعة وتحويلها و تخزينها بالنسبة للبناءات الصناعية .
- الوسائل الخاصة بالدفاع و النجدة من الحرائق .
- نوع المواد السائلة و الصلبة و الغازية و كمياتها المضررة بالصحة العمومية و بالزراعة و المحيط، الموجود في المياه المستعملة المصروفة و انبعاث الغازات و أجهزة المعالجة و التخزين و التصفية
- مستوى الضجيج المنبعث بالنسبة للبناءات ذات الاستعمال الصناعي و التجاري ، و المؤسسات المخصصة لاستقبال الجمهور (1).

2/ تتضمن دراسة الهندسة المدنية :

- تقريراً يعده و يوقعه مهندس معتمد في الهندسة المدنية يوضح
- تحديد و وصف الهيكل حامل للبناءة .
- توضيح أبعاد المنشآت و العناصر التي تكون الهيكل .
- تصاميم الهياكل على نفس السلم تصاميم ملف الهندسة المعمارية .

المادة 43 من المرسوم التنفيذي السابق .

رابعاً: تأشيرة المهندس

كل الوثائق المطلوبة في ملف الرخصة هي وثائق تقنية يتطلب إعدادها ذوي الاختصاص فنصت المادة 1/55 من قانون 05/04 على مايلي " يجب أن يتم إعداد المشاريع الخاضعة لرخصة البناء من طرف مهندس معماري و مهندس في الهندسة المدنية معتمدين في إطار عقد تسيير المشروع (1) "

بمعنى أن يكون كل من المهندس المعماري والمهندس المدني معتمدين أي مسجلين في الجدول الوطني ، فعزز قانون 05/04 المعدل والمتمم لقانون التهيئة والتعمير 29/90 بدور المهندس المدني عند انجاز الدراسة التقنية للبنىات في إطار تسيير عقد المشروع ، كما أجاز المشرع الجزائري إمكانية دراسية ملف الهندسة المعمارية من طرف مصلحة التعمير المختصة قبل انجاز تصاميم الهندسة المدنية ، على أن يتم الملف في اجل لا يتعدى سنة واحدة و إلا اعتبر الرأي المبدئي أو المسبق ملغى (2) .

يرسل الطلب و الملفات لدى رئيس المجلس الشعبي البلدي و يسجل تاريخ إيداع الطلب يوصل يسلمه رئيس المجلس الشعبي البلدي في نفس اليوم بعد التحقق من الوثائق المطابقة لتشكيل الملفات على النحو المنصوص عليه قانونا، و يوضح نوع الوثائق المقدمة بطريقة مفصلة على الوصل المسلم الذي حدد المشرع نموذجه و أرفقه بالمرسوم التنفيذي 19/15 و يتناول تحضير طلب رخصة البناء مدى مطابقة مشروع البناء لتوجيهات مخطط شغل الأراضي أو في حالة عدم وجوده لتعليمات المخطط التوجيهي للتهيئة و التعمير أو للتعليمات المنصوص عليها تطبيقاً للأحكام المتعلقة بالقواعد العامة للتهيئة والتعمير، ويراعي التحضير موقع البناية أو البنايات المبرمجة و محل إنشائها وخدماتها و حجمها و مظهرها العام و تناسقها مع المكان ، مع الأخذ بعين الاعتبار توجيهات التعمير و الارتقاقات الإدارية المطبقة على الموقع المعني .

1-انظر المادة 55 من ق 05/04 المؤرخ في 14 غشت، سنة 2004، ج ر ، عدد 51 لسنة 2005.

2-انظر المادة 44 فقرة 2 من مرسوم 19/15،

وكذا التجهيزات العمومية و الخاصة الموجودة أو المبرمجة .و يراعي التحضير مدى احترام الأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها في ميدان الأمن و النظافة و البناء و الفن الجمالي و في مجال حماية البيئة و المحافظة على الاقتصاد الفلاحي (1).

و لا يرخص بالبناء إلا إذا كان المشروع المتعلق به موافقا لأحكام مخطط شغل الأراضي المصادق عليه أو مخطط شغل الأراضي في طور المصادقة عليه و الذي تجاوز مرحلة التحقيق العمومي أو مطابق لوثيقة تحل محل ذلك .

و كذا بالنسبة للبناء الذي يشيد على ارض مجزأة إلا إذا كان مطابقا لتوجيهات رخصة التجزئة ، أما في حالة تواجد الأرض المجزأة ضمن مخطط شغل الأراضي المصادق عليه فان أحكام مخطط شغل الأراضي هي التي تؤخذ بعين الاعتبار (2).

المطلب الثالث: كيفية إصدار قرار رخصة البناء

بعد إيداع طالب رخصة البناء طلبه لدى رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص حسب ما نصت عليه المادة 45 من مرسوم تنفيذي 19/15 تكون الجهة المختصة ملزمة بفحص الطلب و التحقق فيه و الاستشارة بإصدار قرار بالقبول أو الرفض أو تأجيل البت فيه .

الفرع الأول : الجهات الإدارية المختصة لمنح رخصة البناء

حسب قانون التهيئة و التعمير 29/90 يكون لكل من رئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي وكذا الوزير المكلف بالتعمير سلطة الفصل في طلب رخصة البناء حسب مانص عليه القانون ، وهو ما أكدته المرسوم التنفيذي 19/15 فقد أكد على أن تسليم رخصة البناء يكون من اختصاص رئيس المجلس البلدي أو الوالي ، الوزير المكلف بالعمران (3) .

1-انظر المادة 46 من مرسوم 19/15

2-انظر المادة 52 فقرة 3 من نفس المرسوم.

3-انظر المواد 48، 49 من نفس المرسوم.

أولاً : اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي بمنح رخصة البناء :

المجلس الشعبي البلدي يختص بمنح رخصة البناء بصفته ممثلاً للبلدية من جهة ومن جهة أخرى كـممثـل للدولة .

أ/ بصفة ممثلاً للبلدية

و يكون بالنسبة لجميع الاقتطاعات أو البناءات في قطاع يغطيه مخطط شغل الأراضي و يوافق في هذه الحالة رئيس المجلس الشعبي البلدي الوالي بنسخة من الرخصة (1) .

ب/بصفته ممثلاً للدولة :

يختص رئيس المجلس الشعبي البلدي بمنح رخصة البناء حتى وان لم يكن البناء واقع ضمن قطاع يغطيه مخطط شغل الأراضي فيصدر قراره المتعلق برخصة البناء بصفته ممثلاً عن الدولة ويكون اطلاع الوالي قبل اتخاذ هذا القرار الذي يجب أن يكون موافقاً لرأي الوالي كما جاء به قانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير في مادته 65 ، أما المرسوم التنفيذي 176/91 في المادة 41 ذكرت حالة ما اذا كان رئيس المجلس الشعبي البلدي يتصرف باعتباره ممثلاً للدولة وعدد النسخ وأجال الإرسال 8 ايام لمصلحة الدولة المكلفة بالتعمير لإبداء الرأي في حين أن المرسوم التنفيذي 19/15 الذي ألغاه لم يتطرق إلى حالة ما اذا كان يتصرف كـممثـل للدولة .

ثانياً : صدور رخصة البناء من قبل الوالي :

منح قانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير للوالي اختصاص منح رخصة البناء في الحالات التالية (1) :

- البنايات و المنشآت المنجزة لحساب الدولة و الولاية و هياكلها العمومية .
- منشآت الإنتاج و النقل و توزيع و تخزين الطاقة و كذلك المواد الإستراتيجية
- اقتطاعات الأرض و البنايات الواقعة في المناطق التي تم ذكرها في المواد 44،45،46،48،49، والتي لا يحكمها مخطط شغل الأراضي مصادق عليه و بالتالي فلا يكون رئيس المجلس الشعبي البلدي مختصاً في هذه الحالات (2) .

1-المادة 34 من ق 29/90 المؤرخ في 1990/12/1 ، المتعلق بالتهيئة والتعمير ، ج ر ، رقم 25 ، لسنة 1990 .

-انظر المادة 66 من نفس القانون

2-د عزري الزين ، إجراءات إصدار قرارات البناء والهدم في التشريع الجزائري ، مجلة الفكر ، جامعة بسكرة ، العدد 3 ، الجزائر ، 2008

كما حدد المرسوم التنفيذي 19/15 في المادة 49 صلاحيات الوالي في تسليم رخصة البناء بالنسبة لمشاريع السكنات الجماعية التي يفوق عدد سكانها 200 وحدة سكنية وتقل عن 600.

ثالثا : صدور رخصة البناء من قبل الوزير المكلف بالتعمير

يختص الوزير المكلف بالتعمير بمنح رخصة البناء إذا كانت المشاريع الهيكلية ذات المصلحة الوطنية أو الجهوية و ذلك بعد الاطلاع على رأي الوالي أو الولاية المعنيين (1) ، كما حدد المرسوم 19/15 في المادة 49 اختصاص الوزير المكلف بالعمران فتسلم رخص البناء الخاصة بالمشاريع الآتية :

-التجهيزات العمومية أو الخاصة ذات المنفعة الوطنية .

-مشاريع السكنات الجماعية التي عدد سكانها يساوي أو يتعدى 600 وحدة سكنية .

- الأشغال والبنائات والمنشات المنجزة لحساب الدول الأجنبية أو المنظمات الدولية ومؤسساتها العمومية وأصحاب الامتياز .

-المنشات المنتجة والناقلة والموزعة والمخزنة للطاقة، وفي غير الحالات المنصوص عليها في المادة 49 يكون تسليم رخصة البناء من اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي .

الفرع الثاني : التحقيق في طلب رخصة البناء

أولا : مضمون التحقيق

يتناول تحضير طلب رخصة البناء مدى مطابقة مشروع البناء لتوجيهات مخطط شغل الأراضي (p.o.s) أو في حالة عدم وجوده لتعليمات المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير (pdau) (2) وللتعليمات المنصوص عليها تطبيقا للأحكام المتعلقة بالقواعد العامة للتهيئة والتعمير، ولهذا الغرض ينبغي أن يراعي التحضير موقع البناية أو البنائات المبرمجة ونوعها ومحل إنشائها وخدماتها وحجمها ومظهرها العام وتناسقها مع المكان مع الأخذ بعين الاعتبار توجيهات التعمير والارتفاقات الإدارية المطبقة على الموقع المعني ، وكذا التجهيزات العمومية والخاصة الموجودة أو المبرمجة .

—

1- تنص المادة 67 من ق 29/90 " تسلم رخصة التجزئة أو البناء من قبل الوزير المكلف بالتعمير بعد الاطلاع على رأي الوالي أو الولاية المعنيين بالنسبة للمشاريع الهيكلية ذات المصلحة الوطنية أو الجهوية " .

2- pos مخطط شغل الاراضي الذي يحدد حقوق استخدام الأراضي والبناء . Pdau المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير هو أداة للتخطيط المجالي والتسيير الحضري يحدد التوجيهات الأساسية للتهيئة العمرانية للبلدية او البلديات المعنية .

كما يجب أن يراعي التحضير مدى احترام الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها في ميدان الأمن والنظافة والبناء والفن الجمالي وفي مجال حماية البيئة والمحافظة على الاقتصاد الفلاحي (1)، كما أن المرسوم التنفيذي 19/15 أكد على أنه لا يمكن الترخيص بالبناء إلا إذا كان المشروع موافقا لأحكام مخطط شغل الأراضي المصادق عليه ، أو في طور المصادقة والذي تجاوز مرحلة التحقيق ويمكن أن يمنع الترخيص بالبناء في البلديات التي لتمتلك الوثائق السالفة الذكر إذا كان مشروع البناء غير مطابق لتوجيهات مخطط التهيئة والتعمير وللتوجيهات المنصوص عليها تطبيقا للأحكام المحددة في قواعد التهيئة والتعمير (2)

وكذا بالنسبة للبناء الذي يشيد على أرض مجزأة إلا إذا كان مطابقا لتوجيهات رخصة التجزئة ، أما في حالة تواجد الأرض المجزأة ضمن مخطط شغل الأراضي المصادق عليه فإن أحكام مخطط شغل الأراضي هي التي تؤخذ بعين الاعتبار (3)

وتجمع المصلحة المختصة المكلفة بتحضير طلب رخصة البناء لكي تفصل باسم السلطة المختصة الموافقات والآراء تطبيقا للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها لدى الأشخاص العموميين أو المصالح ، الجمعيات المعنية بالمشروع وعليهم إصدار ردا في أجل 8 أيام ابتداء من تاريخ استلام طلب الرأي وهذا خلافا للتشريع السابق الذي منحهم أجل شهر ، وإذا لم يتم الرد في الأجل المحدد يعتبر كأنهم أصدروا رأيا بالموافقة باستثناء المشاريع الصناعية المستقبلية للجمهور والمشاريع التي تراعى فيها ضوابط الأمن من الدرجة الأولى فيما يخص معالجة الملفات فأوجب فيها المشرع تذكير المصالح في مدة 48 ساعة (4)

1-انظر المادة 46 من مر 19/15

2-انظر المادة 52 من نفس المرسوم.

3- انظر المادة 53 فقرة 03 من نفس المرسوم.

4- انظر المادة 47 من نفس المرسوم.

والأشخاص العموميين الذين يتم استشارتهم حددتهم المادة 47 من مر 19/15 (1) .

ثانيا : ميعاد التحقيق

يرسل المعني طلب رخصة البناء والملفات المرفقة به في 3 نسخ حيث قلص المشرع عدد النسخ من 5 نسخ إلى 3 نسخ بالنسبة لمشاريع البناء الخاصة بالسكنات الفردية وفي 8 نسخ بالنسبة للمشاريع التي تحتاج إلى رأي المصالح العمومية فترسل إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي محل وجود القطعة الأرضية ويسجل تاريخ إيداع الطلب بوصول يسلمه رئيس المجلس الشعبي البلدي بعد التحقق من الوثائق ويوضح الوثائق بطريقة مفصلة في الوصل الذي أرفق المشرع الجزائري نموذج منه في المرسوم التنفيذي 19/15 ، فإذا كان تسليم رخصة البناء من اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي تتم دراسة الطلب من طرف الشباك الوحيد للبلدية الذي يجتمع مرة واحدة كل 8 أيام ويتم إنشاؤه بقرار من رئيس الدائرة ، فالمرسوم 19/15 استحدث مايسمى بالشباك الوحيد كآلية جديدة لتسريع وتيرة دراسة الطلبات حيث تدرس الملفات في مكان واحد خلافا للتشريعات السابقة التي كانت تنص على إرسال الطلبات إلى مختلف المصالح لإبداء الرأي ، كما جاء في المادة 48 من مر 19/15 على " عندما يكون تسليم رخصة البناء من اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي ، تتم دراسة الطلب من طرف الشباك الوحيد للبلدية ... " وفي هذه الحالة يرسل رئيس المجلس الشعبي البلدي نسخة من ملف الطلب إلى المصالح المستشارة التي ذكرتها المادة 47 السالفة الذكر في اجل 8 أيام التي تلي إيداع الطلب وللمصالح المستشارة إصدار رأيها في اجل 8 أيام من تاريخ استلام طلب الرأي و الا تعتبر موافقة وعلى الشباك الوحيد للبلدية الفصل في طلبات رخص البناء في اجل 15 يوم التي تلي إيداع الطلب " يجب أن يفصل الشباك الوحيد للبلدية في طلبات رخص البناء في اجل 15 يوم التي تلي إيداع الطلب .

1- الأشخاص العموميين الذين يتم استشارتهم هم : مصالح الدولة المكلفة بالعمران على مستوى الولاية ، مصالح الحماية المدنية لتشييد بنايات ذات استعمال صناعي او تجاري وبصفة عامة كل بناية تستعمل لاستقبال الجمهور ، المصالح المختصة بالأماكن والآثار التاريخية والسياحية عندما تكون مشاريع البناء موجودة في مواقع مصنفة ، مصلحة الدولة المكلفة بالفلاحة على مستوى الولاية ، مصلحة الدولة المكلفة بالبيئة على مستوى الولاية .

وبيلغ القرار المتضمن رخصة البناء من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي إلى صاحب الطلب بصفة إلزامية خلال 20 يوم من تاريخ الإيداع (1).

وإذا كان ملف الطلب محل استكمال للوثائق أو المعلومات يتوقف أجل 20 يوم ويسري مفعوله ابتداء من استلام الوثائق أو المعلومات الناقصة وقد قلص المشرع الآجال من 3 و4 اشهر حسب الجهة الإدارية والتي نص عليها مر 176/91 إلى 20 يوم فقط .

أما عندما يكون تسليم رخصة البناء من اختصاص الوالي أو الوزير المكلف بالعمران ، يرسل رئيس المجلس الشعبي البلدي ملف الطلب مرفق برأي مصالح التعمير التابعة للبلدية في 7 نسخ إلى مصلحة الدولة المكلفة بالعمران لإبداء رأي مطابق في أجل 8 أيام الموالية لتاريخ إيداع الطلب.

يتم تحضير الملف من طرف الشباك الوحيد للولاية (2) وترسل نسخة من الملف إلى المصالح التي تم استشارتها من خلال ممثليها في الشباك الوحيد للولاية الذي يرأسه مدير التعمير أو من يمثله ويفصل الشباك في الطلبات في أجل 15 يوم الموالية لتاريخ إيداع الطلب (3) ، ويجتمع مرة واحدة كل 15 يوم على الأقل وكلما اقتضت الضرورة لذلك .

1-انظر المادة 51 من مر 19/15 .

2- يتم فتح الشباك الوحيد للولاية على مستوى مديرية التعمير .

3-انظر المادة 49 من نفس المرسوم.

وأعطي المشرع لرئيس المجلس الشعبي البلدي والأعوان المؤهلين قانونا كنوع من الرقابة البعدية زيارة كل البنايات في طور الانجاز والقيام بالمعاينات التي يرونها ضرورية وطلب الوثائق التقنية الخاصة بالبناء والاطلاع عليها في أي وقت كنوع من الرقابة (1) ، كما يتعين على رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا والأعوان المؤهلين قانونا زيارة الورشات والمنشآت والبنايات الجاري انجازها وطلب الوثائق التقنية لمعرفة مدى تطابقها مع التشريع المعمول به (2) والوثائق التي تسلمها المصالح المختصة (التصريح بفتح الورشة ، رخصة البناء ، رخصة الهدم) (3) وتتم هذه المراقبة ليلا ونهارا وحتى في أيام الراحة والعطل يتم الإعلان عن الزيارات أو تتم بصفة فجائية (4).

الفرع الثالث : حالات البت في طلب رخصة البناء

بعد الانتهاء من دراسة الطلب والتحقيق في الملف تكون الهيئة المختصة بمنح رخصة البناء أمام حالات فإما أن تصدر قرار إداري بالموافقة إذا ما توافرت جميع الشروط المطلوبة قانونا أو الرفض أو تأجيل البت في الطلب .

أولا : القبول الصريح بمنح رخصة البناء

إن ق 29/90 قد ألغى مسألة القبول الضمني والتي كانت تعتبر سكوت الإدارة بعد انقضاء الميعاد القانوني للرد على الطلب الرامي إلى الحصول على رخصة البناء بمثابة قبول ضمني تقوم الجهة الإدارية المختصة بإصدار قرارها بالموافقة على طلب منح رخصة البناء متى توافرت جميع الشروط المنصوص عليها قانونا و بذلك تمنح رخصة البناء لكي يقوم المستفيد بمباشرة الأشغال ، و قد تمنح السلطة المختصة رخصة البناء مع إرفاقها بمجموعة من التحفظات أو فرض التزامات .

1-انظر المادة 73 من ق 05/04 ، المؤرخ في 2004/08/14، ج ر 51، لسنة 2005.

2- انظر المادة 05 من مر 55/06 ، المؤرخ في 2006/01/30، بحدد شروط و كفاءات تعيين الاعوان المؤهلين للبحث عن مخالفات التشريع و التنظيم في مجال التهيئة و التعمير و معاينتها وكذا اجراء المراقبة، معدل بالمرسوم التنفيذي 343/09 المؤرخ في 2009/10/22، ج ر عدد 06 من المؤرخة في 2006/02/05.

3-انظر المادة 06 من نفس المرسوم.

4- انظر المادة 08 من نفس المرسوم.

يبلغ القرار الايجابي إلى صاحب الطلب مرفق بنسخة من ملف الطلب (1) وتوضع نسخة من هذا القرار تحت تصرف الجمهور الملتصقة بمقر المجلس الشعبي البلدي وتفتح المجال لأي شخص من الاطلاع على الوثائق البيانية لملف الطلب ويوم نشره مدة سنة وشهر (2) وتحفظ السلطة المختصة التي سلمت رخصة البناء بالنسخة الأخيرة من القرار المؤشر عليه(3).

(ا) منح رخصة البناء بتحفظ :

منح الرخصة بتحفظ هو قبول أولى لانجاز البناء لكن بتعديلات معينة لمراعاة مقتضيات خاصة ومن امثلة ذلك ما نصت عليه المادة 27 من المرسوم التنفيذي 175/91 المحدد للقواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء والتي حددت حصرا حالات التحفظ كمايلي " يمكن رفض رخصة البناء أو منحها مقيدة بأحكام خاصة ، إذا كانت البنايات المزمع بناؤها ، تمس بموقعها وحجمها أو مظهرها الخارجي بالطابع أو بأهمية الأماكن المجاورة والمعالم والمناظر الطبيعية أو الحضرية وكذا بالمحافظة على أفاق المعالم الأثرية " ، وأضافت المادة 31 من نفس المرسوم بأنه يمكن أن يتوقف إنشاء أو توسيع مجموعة سكنية أو بنايات ذات طابع صناعي على شرط تهيئة حاجز الخطورة .

و عندما تشتمل الرخصة على تحفظات فان القرار الذي تتخذه السلطة المختصة يجب أن يكون مبررا(4) .

1-انظر المادة 50من المرسوم التنفيذي 19/15 .

2-انظر المادة 56 من نفس المرسوم.

3- انظر المادة 55 من نفس المرسوم.

4- انظر المادة 52 من نفس المرسوم.

ب) منح رخصة البناء بإلزام :

بمعنى أن المشروع أو البناء يحتاج لتهيئة خاصة فيمكن للإدارة أن تمنح الرخصة و لكن تلزم المستفيد منها بالقيام بأعمال التهيئة و تبين له الالتزامات الواقعة على عاتقه (1) كمساهمة صاحب البناء في نفقات انجاز التجهيزات العمومية التي أصبحت ضرورية بفعل المشروع . وحدد قانون 29/90 المعدل والمتمم المتعلق بالتهيئة والتعمير المناطق المحمية والتعريف بها وقواعد وإجراءات حمايتها كالساحل والأقاليم ذات الميزة الطبيعية والثقافية البارزة والأراضي الفلاحية ذات المردود الفلاحي العالي أو الجيد والغابات في الفصل الرابع "أحكام خاصة تطبق على بعض الأجزاء من التراب الوطني " في المواد من 43 إلى 49 والحد من التوسع العمراني على حسابها، والمناطق المحمية هي المناطق أو الأقاليم التي تتوفر على مميزات ومقومات واعتبارات خاصة إما طبيعية، ثقافية ، تاريخية، حضارية وكذا الأراضي الفلاحية ذات المردود العالي أو الجيد أو الغابية مما يجعلها تستدعي حماية خاصة نظرا لما تمثله من قيمة سياسية ، اقتصادية ، اجتماعية ، ثقافية .

والى جانب قواعد التعمير التي أوردها قانون 29/90 فان المشرع سن عدة قوانين وتنظيمات متعلقة بحماية المناطق المحمية نظرا لاعتبارات عديدة تقوم عليها فضمنها شروط صارمة عند طلب التراخيص المسبقة من الجهات المختصة بمنحها وتتمثل هذه المناطق فيمايلي :

نص قانون التوجيه العقاري 25/90 المعدل والمتمم في مادته 22 على مايلي "نظرا إلى اعتبارات تاريخية، أو ثقافية ، أو علمية ، أو أثرية ، أو معمارية ، أو سياحية أو بغرض المحافظة على الحيوانات والنباتات وحمايتها ، يمكن أن توجد أو تكون مساحات أو مواقع ضمن الأصناف السالفة الذكر وذلك بموجب أحكام تشريعية خاصة" .

1-انظر المادة 09 من مرسوم 175/91 ، مؤرخ في 1991/05/28 المحدد للقواعد العامة للتهيئة و التعمير و البناء، ج ر عدد 26 لسنة 1991

1/مناطق التوسع السياحي والمناطق الساحلية :

-مناطق التوسع السياحي

تعرف كما يلي " كل منطقة أو امتداد من الإقليم يتميز بصفات أو خصوصيات طبيعية وثقافية وبشرية وإبداعية مناسبة لسياحة مؤهلة لإقامة أو تنمية منشأة سياحية " .

-المناطق الساحلية

حسب مقتضيات المادة القانون المتعلقة بحماية الساحل وتثمينه فيشمل الساحل جميع الجزر والجزيرات والجرف القاري وكذا شريط ترابي بعرض اقل من 800 متر على طول البحر ويضم : سفوح الروابي والجبال المرئية من البحر ، غير المفصولة عن الشاطئ بسهل ساحلي ، السهول الساحلية التي تقع عمقها عن 3 كيلومترات ابتداء من أعلى نقطة تصل إليها مياه البحر ، كامل الأجمات الغابية ، الأراضي ذات الوجهة الفلاحية كامل المناطق وشواطئها التي يقع جزء منها في الساحل من أعلى نقطة تصل مياه البحر كما هو معرف أعلاه ، المواقع التي تضم مناظر طبيعية ، أو تحمل طابعا ثقافيا أو تاريخيا(1) ، كما نصت المادتين 44 و45 من ق 29/90 على "الساحل" وتناولت المناطق التي يتضمنها الساحل دون تعريفه بالإضافة إلى النص في الفقرة الثانية من المادة 45 السالفة الذكر على انه " يمنع كل بناء على قطعة ارض تقع على شريط من منطقة عرضه 100 متر ابتداء من الشاطئ ، وتقاس هذه المسافة أفقيا من نقطة أعلى المياه " . وفرض هذا القانون قيود على استغلال الأراضي في هذه المناطق واخضع منح رخصة البناء داخل هذه المناطق إلى رأي مسبق إجباري من الوزارة المكلفة بالثقافة ، وكذا المادة 02 من المرسوم التنفيذي 206/ 07 المؤرخ في 30 يونيو 2007 المحدد لشروط وكيفيات البناء وشغل الأراضي على الشريط الساحلي التي أكدت على ان انجاز البناءات في الفضاءات الساحلية يتم على أساس دراسة تدعى دراسة تهيئة الساحل .

1-انظر المادة 07 من ق 02/02 المؤرخ في 02/05/2002 ، المتعلق بحماية الساحل وتثمينه ، ج ر عدد 10 الصادرة في 2002

وتنص المادة 24 من ق 03/03 المتعلق بمناطق التوسع والمواقع السياحية على أن منح رخصة البناء داخل هذه المناطق يخضع لرأي مسبق من الوزارة المكلفة بالسياحة وبالتنسيق مع إدارة الوزارة المكلفة بالثقافة عندما تحتوي هذه المناطق على معالم ثقافية مصنفة ، فكل بناء للأراضي في مناطق التوسع السياحي والمناطق الساحلية يجب أن يخضع إلى مواصفات مخطط التهيئة السياحية أي مجموعة التجهيزات والأشغال المنجزة من اجل السماح بالاستغلال السياحي للشواطئ (1) ، كما حدد المشرع بمقتضى المادة 15 نظاما يتعلق بحقوق البناء والارتفاقات ، وصنف مناطق التوسع والمواقع السياحية كمناطق سياحية محمية وتخضع إلى إجراءات الحماية الخاصة .

وألزم قانون 01/99 المؤرخ في 1999/1/5 المحدد للقواعد المتعلقة بالفندقة في المادة 46 وما يليها كل شخص طبيعي أو معنوي وقبل تسليمه رخصة بناء في حالة تعديل أو تهيئة مؤسسة فندقية متواجدة ضمن مناطق التوسع السياحي والمناطق السياحية الحصول على المصادقة على مخططات مشروع البناء من طرف الوزارة المكلفة بالسياحة ، فيودع صاحب المشروع أو المستثمر ملف يتم عرضه على لجنة مختصة بدراسة المشاريع الفندقية التي تصدر قرارها بالقبول أو الرفض أو تتحفظ عليها وكذا القيام باستشارة مسبقة للإدارات المكلفة بالسياحة والثقافة التي تصدر قرار معلل في اجل شهرين(2) .

أما المناطق الساحلية فنظرا لأهميتها فقد أولاهها المشرع حماية خاصة فقيدها حق البناء فيها بشروط تتمثل فيمايلي :

- منع التوسع الطولي للمحيط العمراني للمجمعات السكنية الموجودة على الشريط الساحلي على مسافة تزيد عن 3 كيلومترات من الشريط الساحلي .
- منع البناءات والطرق وحظائر توقيف السيارات والمساحات المهيأة للترفيه في المناطق الشاطئية المهددة والتي تكون فيها التربة والخط الشاطئي معرضين للانجراف .

1-انظر المادة 24 من ق 03/03 المؤرخ في 2003/02/17 ، المتعلق بمناطق التوسع والمواقع السياحية ، ج ر ، العدد 11 ، الصادرة في 2003 .

2-انظر المادة 46 من ق 01/99 المؤرخ في 1999/01/06 ، المحدد لقواعد الفندقة ، ج ر ، العدد 99 / 2 .

2/ المناطق الأثرية

هي كل إنشاء هندسي معماري منفرد أو مجموع يقوم شاهدا على حضارة معينة أو حادثة تاريخية ، فتخضع كل أشغال الحفظ والترميم والإضافة والتغيير والتهيئة المراد القيام بها على المناطق التاريخية المقترحة للتصنيف أو المصنفة أو على العقارات الموجودة في المنطقة المحمية إلى ترخيص مسبق من مصالح الوزارة المكلفة بالثقافة وهو مانص عليه ق 04/98 المتعلق بحماية التراث الثقافي الذي ضبط الشروط المتعلقة بحماية التراث الثقافي لاسيما البناء وإقامة المنشآت والتجهيزات والمظهر الخارجي للبنىات (1) وتخضع الأشغال المقررة إلى المراقبة التقنية تمارسها مصالح الوزارة المكلفة بالثقافة ، ويمكن للوزير المكلف بالثقافة أن يأمر بإيقاف أي مشروع يقام في المناطق المحمية فيشترط حسب المادتين 34 و 35 من ق 04/98 الحصول على الموافقة المسبقة قبل انجاز أي مشروع بناء في المحمية الأثرية.

3/ الأراضي الفلاحية والأراضي الغابية

الأراضي الفلاحية

نص عليها قانون التوجيه العقاري 25/90 المعدل والمتمم في مادته الرابعة -الأراضي الفلاحية أو ذات الوجهة الفلاحية فهي كل ارض تنتج بتدخل الإنسان سنويا أو عدة سنوات إنتاجا يستهلكه البشر أو الحيوان أو يستهلك في الصناعة استهلاكاً مباشراً أو بعد تحويله وتصنف الأراضي الفلاحية حسب المواد من 5 إلى 9 من نفس القانون إلى :

- *أراضي فلاحية خصبة جدا .
- *أراضي فلاحية الخصبة .
- *أراضي فلاحية متوسطة الخصبة
- *أراضي فلاحية ضعيفة الخصبة .

1-انظر المادة 21 من ق 04/98 المؤرخ في 15/06/1998 المتعلق بحماية التراث الثقافي ، ج ر ، ج ج ، العدد 44 / 98

وقيدت قانون التوجيه العقاري إنشاء أية منشأة أو بنايات داخل الأراضي الفلاحية بالحصول على رخصة صريحة تسلم حسب الأشكال والشروط التي تحددها الأحكام التشريعية المتعلقة بالتعمير وحق البناء(1) أي أن هذه المادة تحيل إلى تطبيق الأحكام العامة المتعلقة بالتعمير والبناء أي المادتين 48 و 49 من ق 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير والتي حصرت حق البناء في الأراضي ذات المردود الفلاحي العالي أو الجيد في البنايات الحيوية للاستغلال الفلاحي والبناءات ذات المنفعة العمومية ، وفي حالة غياب مخطط شغل الأراضي المصادق عليه بعد استشارة الوزارة المكلفة بالفلاحة الترخيص بالبنايات الضروري .

الأراضي الغابية

عرف قانون 12/ 84 المؤرخ في 1984/6/23 المعدل والمتمم بقانون 20/91 المتعلق بالنظام العام للغابات بأنها جميع الأراضي المغطاة بأنواع غابية على شكل تجمعات غابية في حالة عادية كما نجد أن ق 25/90 أعطى للأراضي الغابية تعريفا في المادة 13 منه . وقد أولاهها المشرع بحماية خاصة نظرا لأهمية الثروة الغابية فيجب الحصول على رخصة لإقامة كوخ أوفي حالة تخصيص مساحة لتخزين الخشب وحدد أنواع من الاستغلال المرخص بها كالبناءات المخصصة للإدارات المكلفة بحماية الغابة والمنشآت الأساسية للأمالك الغابية وذلك بعد الحصول على ترخيص من الوزارة المكلفة بالغابات ، كما أعطى لها المشرع حماية في قانون 12/84 بتسليط عقوبات جزائية في حالة قطع وغرس أشجار في الأملاك الغابية(2).

1-المادة 34 من ق 25/90 المؤرخ في 1995/01/18 المتضمن قانون التوجيه العقاري ، ج ر ، العدد 49 ، الصادرة سنة 1995 المعدل بالامر 26/95 المؤرخ في 1995/09/25 ، ج ر ، 55/95 .

2-انظر المواد 78،79 من ق 12/84 المعدل والمتمم بقانون 20/91 المؤرخ في 1991/12/02 .

ثانيا : رفض منح رخصة البناء :

قد يصدر السلطة المختصة قرار برفض منح رخصة البناء في حالتين فيكون الرفض وجوبي وطبقا لنص قانوني، كحالات و جود أو عدم وجود مخطط شغل الأراضي أوالرفض يصدر بناءا على السلطة التقديرية للجهة الإدارية المختصة (1)

1/ حالات يجب فيها قانونا للجهة المختصة رفض منح رخصة البناء

تنص المادة 52 من مرت 19/15 على انه لايمكن أن يرخص بالبناء ء إلا إذا كان المشروع المتعلق به موافقا لأحكام مخطط شغل الأراضي المصادق عليه أو في طور المصادقة ، فكل قرار إداري يسلم بالموافقة على البناء وكان مخالفا لمقتضيات مخطط شغل الأراضي يعتبر قرار غير مشروع ويفتح بذلك المجال للطعن فيه بالإلغاء ، وقد ترفض في حالة المساس بالمناطق المحمية ، المساس بالبيئة ،كما أن المرسوم التنفيذي 175/91 جعل عدم موافقة موقع البناء المراد تشييده مع المحيط سببا لرفض منح رخصة البناء وكان من طبيعتها أن تمس بالسلامة أو الأمن العمومي من جراء موقعها أو حجمها أو استعمالها (2) ،ويجب على الجهة المختصة بمنح قرار الرفض أن تسببه تسببيا كافيا حتى يفتح المجال لمن له مصلحة في طلب الرخصة الطعن أمام الجهات القضائية المختصة التي تنظر في مدى مشروعية الأسباب التي استندت إليها الإدارة في رفضها للطلب ، كما نص مر 175/91 على حالة رفض إلزامي لمنح رخصة البناء ، فلا يمكن منحها من اجل انجاز بناية تخصص للسكن اذا كان بعدها لايقبل عن 50 متر من كلا جانبي الطريق السريع أو 30متر في الطرق الأخرى (3) .

1-د عمار بوضياف ، منازعات التعمير في القانون الجزائري ،رخصة البناء والهدم ، مجلة الفقه والقانون ، العدد 3 ، 2013 ، ص 04
2-المادة 2 من مر 175/91 المؤرخ في 1991/05/28 المحدد للقواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء ، ج ر ، العدد 26 .
3- انظر المادة 10 من المرسوم التنفيذي 175/91 .

2/ حالات يجوز فيها قانونا للجهة المختصة رفض منح رخصة البناء

منح المشرع بمقتضى المادة 52 فقرة 2 من مر 19/15 السلطة التقديرية للإدارة في اتخاذ قرار الرفض وذلك عندما يكون مشروع البناء واقع في البلديات التي لا تملك مخطط شغل الأراضي أو غير مطابق لتوجيهات مخطط التهيئة والتعمير وكذلك الترخيص بالبناء الذي يشيد على ارض مجزأة ، ففي هذه الحالة تكون للإدارة سلطتها التقديرية في المنح او الرفض وقرارها بالرفض يكون سليما .

ونصت المادة 78 من ق 29/90 المعدل والمتمم بقانون 05/04 على " يستمر تطبيق أدوات التهيئة والتعمير المصادق عليها في إطار الإجراءات السابقة إلى تاريخ صدور هذا القانون عندما تكون أحكامها غير مخالفة لأحكام هذا القانون على أن يعمل في جميع الحالات على توقيفها معها بالتدرج " فلا يرخص بالبناء الا اذا كان المشروع موافقا لأحكام مخطط شغل الأراضي المصادق عليه ، أو مخطط شغل الأراضي في طور المصادقة عليه والذي تجاوز مرحلة التحقيق العمومي وهو مانص عليه مر 19/15 في المادة 52 ، وفي حالة البناء الذي يشيد على ارض مجزأة إلا إذا كان المشروع مطابق لتوجيهات رخصة التجزئة ، غير انه في حالة تواجد الأرض المجزأة ضمن مخطط شغل الأراضي المصادق عليه فان أحكام مخطط شغل الأراضي هي التي تؤخذ بعين الاعتبار .

أما بالنسبة لحالات الرفض الإلزامي أو الاختياري من قبل السلطة المختصة فإنه طبقا لنص المادتين 62 ، 63 من قانون 29/90 لا يمكن رفض طلب رخصة البناء إلا لأسباب مستخلصة من أحكام هذا القانون ، و في حالة الرفض أو التحفظ يبلغ المعني بالقرار الذي اتخذته السلطة المختصة و يكون معللا قانونا و لطالب رخصة البناء غير المقتنع يرفض طلبه أن يقدم طعنا سلميا أو يرفع القضية أمام الجهة القضائية المختصة وفي حالة الرفض المسبب يبلغ القرار مرفقا بنسخ من ملف الطلب إلى صاحب الطلب (1) .

1- المادة 50 من مر 19/15 . .

وأعطى مرسوم 19/15 في المادة 62 لصاحب الطلب الذي لم يقتنع بالرد الذي تم تبليغه به أو في حالة عدم الرد من السلطة المختصة ضمن الآجال المنصوص عليها قانون حق إيداع طعن مقابل وصل إيداع لدى الولاية و في هذه الحالة تكون مدة أجل تسليم الرخصة أو الرفض المبرر 15 يوم ، و أضافت لصاحب الطلب إمكانية إيداع طعن ثاني لدى الوزارة المكلفة بالعمران في حالة عدم الرد خلال المدة المحددة التي تلي تاريخ إيداع الطعن ، وما على مصالح الوزارة المكلفة بالعمران أن تأمر مصالح التعمير الخاصة بالولاية بالرد بالإيجاب على صاحب الطلب أو إخطاره بالرفض المبرر في أجل 15 يوم ابتداء من تاريخ إيداع الطعن ، ويمكن رفع دعوى قضائية لدى الجهة القضائية المختصة وبالتالي حسب مر 19/15 فالمشروع قيد الجهة المانحة لرخصة البناء بأجال قصيرة وهي 15 يوم وكذا تبرير الرفض .

ثالثا : حالة سكوت الإدارة عن الرد

يعتبر سكوت الإدارة قبول ضمني لطلب الرخصة و هذا مانصت عليه المادة 10 من قانون 02/82 المؤرخ في 06 /02 /86 المتعلق برخصه البناء الملغى بقانون 29/90 أما قانون 29/90 في المادة 63 فنص على مايلي "يمكن طالب رخصة البناء أو التجزئة أو الهدم غير المقتنع برفض طلبه أن يقدم طعنا سلميا أو يرفع القضية أمام الجهة القضائية المختصة في حالة سكوت السلطة السلمية أو رفضها له " ، أي انه بعد صدور ق 29/90 اشترط المشروع أن تكون التراخيص المسلمة صريحة وليست ضمنية أي أن سكوت الإدارة عن الرد على طلب الرخصة لم يعد يفسر على انه قبول ضمني كما كان الحال في التشريع السابق وإنما أصبح السكوت عن الرد يشكل رفض ضمني ، يخول للطالب حق الطعن في هذا القرار أمام القاضي الإداري في إطار دعوى الإلغاء (1)

وأكد ذلك قرار عن مجلس الدولة رقم 1688 مؤرخ في 19/2/2001 قضى بان سكوت الادارة رفض ضمني المادة 63 من القانون 29/90 (2)

1- ليلي زروقي ، حمدي باشا ، المنازعات العقارية (في ضوء اخر التعديلات و احدث الاحكام) دار هومه للنشر ، الطبعة 2014 ، ص 352

2- أ جمال سايس ، الاجتهاد الجزائري في القضاء العقاري ، منشورات كليك ، الطبعة الثانية 2013 ، الجزء الثاني ص 1132 .

رابعاً : تأجيل البت في طلب رخصة البناء :

نصت مادة 64 من قانون 29/90 على انه يمكن أن يكون طلب رخصة التجزئة أو البناء محل تأجيل يفصل فيه خلال السنة على الأكثر من قبل السلطة المكلفة بتسليم رخصة البناء عندما تكون أداة التهيئة و التعمير في حالة الإعداد و يعتبر التأجيل في البت في طلب رخصة البناء إجراء وقائي ويمكن أن يكون طلب رخصة البناء محل قرار تأجيل و تصدر السلطة المختصة التي منحت رخصة البناء قرار تأجيل الفصل و يكون هذا القرار عندما تكون القطعة الأرضية المعنية بالبناء داخله ضمن مساحة لدراسة التهيئة و التعمير الجارية و المنصوص عليها بموجب التشريع و التنظيم المعمول بهما (1) ، و يصدر القرار بتأجيل الفصل و لا يتجاوز سنة واحدة وتطبيقاً لذلك قضت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا مايلي " من المقرر قانوناً أن للإدارة الحق في تأجيل البت في طلب رخصة البناء لمدة لا تزيد عن سنة ومن ثمة فإن القرار الإداري المخالف لهذا المبدأ يعد مشوباً بعيب الخطأ في تطبيق القانون " ، وقد تسلم السلطة المختصة للمعني رخصة بناء ثم تقوم بإلغائها في حالة ما إذا لم يكتمل البناء في الأجل المحدد في القرار و هذا الأجل يتم تحديده بعد تقييم السلطة المختصة اقتراح صاحب الدراسات الاستشارية حسب حجم المشروع ، وعلى صاحب المشروع تقديم طلب رخصة بناء جديد بصفة إجبارية لاستئناف الأشغال بعد أجل الصلاحية المحدد و تمنح السلطة المختصة للمعني رخصة بناء تعدها دون أن يستدعي الأمر دراسة جديدة بشرطين :

- ألا تتطور إجراءات التهيئة و التعمير و توجيهاتها باتجاه مخالف لهذه التجديد .
- أن تكون الأشغال المنجزة مطابقة لرخصة البناء الأولى التي تم تسليمها، و في حالة ما إذا تم تسليم رخصة البناء قصد تشيد بناية أو مجموعة من البنائيات في عدة مراحل فتعد رخصة البناء ملغاة في حالة عدم إتمام المرحلة في الأجل المحدد في القرار المتضمن رخصة بناء (2) و تعتبر حالة الإلغاء التي فرضها المشرع لرخصة البناء في حالة عدم احترام الآجال المقررة لإتمام الأشغال بمثابة جزاء على خلال لالتزاماته التي يفرضها القانون .

1-انظر المادة 57 من مر 19/15 ، المؤرخ في 2015/01/25 بحدد كيفية تحضير عقود التعمير و تسليمها، ج ر العدد 07.

2- انظر المادة 53 من نفس المرسوم .

الفرع الرابع : الالتزامات والقيود التي تفرضها رخصة البناء

فرض المشرع الجزائري عدة التزامات وقيود على عاتق المرخص له بالبناء لا بد من احترامها عبر جميع مراحل البناء وهذه القيود الهدف منها حماية الغير من أشغال البناء فألزم المرخص له بالبناء من السلطة المختصة خلال فترة القيام بالأشغال أن يضع لوحة مستطيلة الشكل مرئية من الخارج تتجاوز أبعادها 80سم توضح فيها مراجع رخصة البناء الممنوحة ، ارتفاعه ، مساحة القطعة الأرضية ، تاريخ افتتاح الورشة والتاريخ المرتقب لإنهاء الأشغال وان اقتضى الأمر اسم صاحب المشروع ومكتب الدراسات والمؤسسة المكلفة بالانجاز (1) ، كما انه في حالة إجراء أشغال البناء أو الهدم على حافة الطريق وممرات الراجلين والأرصفة ومساحات توقف السيارات ومساحات اللعب والمساحات العمومية المجهزة أو لا أن ينجز حاجز فاصل مادي ما بين المساحات ومكان الأشغال (2) ، وإذا لم تكتمل أشغال البناء في الأجل المحدد في رخصة البناء فعلى المرخص له أن يتقدم بطلب جديد شريطة ألا تتطور إجراءات التهيئة والتعمير على نحو مغاير لهذا التجديد(3) و قيد المشرع رخصة البناء في قانون 15/08 من حيث الزمان أي يجب ان يتم الانجاز خلال اجل معين وتصبح رخصة البناء غير صالحة اذا لم يشرع في البناء في اجل سنة واحدة ابتداء من تاريخ تسليمها (4)

1-انظر المادة 60 من مر 19/15 .

2-انظر المادة 72 من ق 29/90 المؤرخ في 1990/12/01، بتعلق بالتهيئة و التعمير، ج ر رقم 25، لسنة 1990 المعدل و المتمم.

3-انظر المادة 57 من مر 19/15 .

4-المادة 06 فقرة 02 من ق 15/08 المؤرخ في 2008/07/20 يحدد قواعد مطابقة البناءات و انجازها، المعدل بالقانون رقم 08/13 مؤرخ في 2013/12/30 المتضمن قانون المالية لسنة 2014.

خلاصة الفصل الأول

من خلال مما سبق يتبين أن الحصول على رخصة البناء يكون قبل القيام بأية عملية تشييد أو بناء مما يتعين علينا معرفة هذه الرخصة وطبيعتها القانوني ة ونطاق تطبيق رخصة البناء إلا ماستثناءه المشرع الجزائري بنص قانوني صريح وإجراءات الحصول عليها والوثائق المطلوبة والمرفقة بالطلب ومضمون هذا الطلب وكيفية التحقيق فيها مع احترام المواعيد المنصوص عليها قانونا و الجهات المختصة بمنحها والحالات التي يكون للإدارة حق المنح أو الرفض أو التأجيل لرخصة البناء والسكوت عن الرد .

الفصل الثاني: المنازعات المتعلقة برخصة البناء

حسب نص المادة 63 من ق 29/90 المتعلق بالتهيئة و التعمير نجد أن المشرع الجزائري قد أعطى لطالب رخصة البناء غير المقتنع برفض طلبه أن يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة (1) فرخصة البناء باعتبارها قرار إداري يتضمن الترخيص بالبناء والتشييد فتكون موضوع لعدة نزاعات تطرح أمام القضاء كأن ترفض الإدارة تسليم المعني رخصة البناء أو قد تسلمها إياه ثم تعدل عنها بسحبها أو تصدر قرار إداري يتضمن وقف الأشغال لأي سبب . وقد تكون رخصة البناء موضوع لنزاعات تنشأ بين الأفراد أثناء تنفيذ الأشغال المرخص بها وما قد تسببه هذه الأشغال من أضرار تلحق بالغير فيكون القضاء العادي مختص للنظر فيها وسوف نتطرق في هذا الفصل إلى كل من المنازعات التي يختص بها القضاء الإداري في المبحث الأول ثم المنازعات التي يختص بها القضاء العادي في المبحث الثاني .

المبحث الأول: اختصاص القضاء الإداري

تختص الهيئات القضائية الإدارية بجميع الدعاوى التي تثار من جراء رخصة البناء باعتبارها قرار إداري صادر عن جهة إدارية مختصة ، فتكون مختصة في الدعاوى الموجهة مباشرة ضد القرارات الإدارية وللمعني مباشرة دعوى الإلغاء أو دعوى التعويض " المسؤولية " كحق مكنه إياه الموثيق والداستير .وعرفها الدكتور عمار عوابدي بأنها " حق الشخص والوسيلة القانونية في تحريك واستعمال القضاء المختص ، وفي نطاق مجموعة القواعد القانونية الشكلية والإجرائية والموضوعية والمقررة للمطالبة بالاعتراف بحق أو للمطالبة بحماية حق أو مصلحة جوهرية نتيجة الاعتداء على هذا الحق أو هذه المصلحة بفعل الأعمال الإدارية غير المشروعة والضارة والمطالبة بإزالتها وإصلاح الأضرار الناجمة عنها " (2) .

1- د عمار بوضياف ، الوسيط في قضاء الإلغاء ، طبعة أولى ، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان ، 2011 ص 64 .

2- د عمار عوابدي ، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري ، ج 1 ، القضاء الإداري د . م . ج ، الجزائر ، 1995 ص 230 .

المطلب الأول: اختصاص قاضي الموضوع بنظر دعوى الإلغاء المتعلقة برخصة البناء

قبل التطرق لدعوى الإلغاء المتعلقة برخصة البناء و اختصاص قاضي الموضوع بالنظر فيها نتعرض أولاً لتعريفها ثم لإجراءاتها ، أسسها أو أوجهها ، و حالات رفعها أمام القضاء الإداري و الجهة القضائية الادارية المختصة.

الفرع الأول : تعريف دعوى الإلغاء

تعتبر دعوى الإلغاء الأداة أو الوسيلة القانونية لتطبيق عملية الرقابة القضائية على أعمال الدولة و هي من النظام العام فلا يجوز الاتفاق على رفعها أو عدم رفعها ، وأولها المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 اهتماما كبيرا نظرا لكثرة استعمالها ، وعرف الفقيه A. delaubadere دعوى الإلغاء بأنها " طعن قضائي يرمي لإبطال قرار إداري غير مشروع من طرف القاضي الإداري " .

Le recours pour excès de pouvoir est un recours contentieux visant a faire annuler par le juge administratif un acte administratif illégal (1)

فدعوى الإلغاء هي دعوى قضائية ترفع أمام الجهة القضائية المختصة بغرض إلغاء قرار إداري غير مشروع طبقا لإجراءات خاصة و محددة قانونا (2) .

وعرفها الدكتور عمار عوابدي بأنها "الدعوى القضائية الإدارية الموضوعية والعينية التي يحركها ذوو الصفة والمصلحة أمام جهات القضاء المختص في الدولة للمطالبة بإلغاء قرارات إدارية غير مشروعة" (3) ، وعرفها الدكتور محمد الصغير بعلي "بأنها الدعوى القضائية المرفوعة أمام إحدى الهيئات القضائية الإدارية (الغرف الإدارية أو مجلس الدولة) التي تستهدف إلغاء قرار إداري بسبب عدم مشروعيته لما يشوب أركانه من عيوب" (4).

1-Delaubadere andre.venezia (j.c) G audemet (y) trait de droit A dministratif paris.1999 p 536

2 - د عمار بوضياف ، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، دراسة تشريعية وقضائية وفقهية الجسور للنشر الطبعة الاولى 2009 ص 48.

3- د عمار عوابدي ، مرجع سابق ص 314.

وعرفها الدكتور سليمان الطماوي " قضاء الإلغاء هو القضاء الذي بموجبه يكون للقاضي أن يفحص القرار الإداري ، فإذا ما تبين له مجانية القرار لقانون حكم بإلغائه ، ولكن دون أن يمتد إلى أكثر من ذلك ، فليس له تعديل القرار المطعون فيه أو استبدال غيره به ". (1)

و نص المشرع الجزائري على دعوى الإلغاء دون تعريفها في المادة 800 من ق.ا.م بالنسبة لاختصاص المحاكم الإدارية وفي المادة 901 بالنسبة لاختصاص مجلس الدولة .

فدعوى الإلغاء هي دعوى قضائية موضوعية ، عينية تحكمها إجراءات خاصة .

فلا يمكن إلغاء قرار إداري غير مشروع إلغاء قضائيا وإزالة آثاره القانونية إلا بواسطة دعوى الإلغاء فقط ، فلا توجد دعوى قضائية أخرى يمكن أن تلغي قرارا إداريا غير مشروع إلغاء قضائيا ، فلا يمكن للدعاوى الإدارية وغير الإدارية الأخرى أن تقوم بدور ووظيفة دعوى الإلغاء (2)

الفرع الثاني : إجراءات رفع دعاوى منازعات رخصة البناء

أولا : شروط تتعلق بالطاعن :

1/ صفة الطاعن:

لم يعرف المشرع الجزائري الصفة في ق 09/08 ، و ترفع الدعوى أمام القضاء الإداري من قبل طالب رخصة البناء الذي تم رفض طلبه أو الذي لحقه ضرر من الجهة المختصة ، و يجب أن يكون المدعي متمتعاً بالصفة أي أن يكون مركزه سليما يخوله هذه الإمكانية وهو ما نصت عليه المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 على " لا يجوز لأي شخص التقاضي مالم تكن له صفة ، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون ويثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو في المدعي عليه .. "

1- سليمان الطماوي ، القضاء الإداري ، الكتاب الاول ، قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1986 ، ص 305 .

2- د. عمار عوادي ، القانون الإداري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، الطبعة الثالثة ، 2005 ، ص 157 .

- الصفة في حالة الأشخاص الطبيعية:

لا تقبل الدعوى إلا من الأشخاص الذين لهم صفة في طلب الترخيص الذي صدر القرار المطعون فيه و هو ما نصت عليه المادة 42 من مر 19/15 و هم المالك أو موكله، المستأجر المرخص له قانونا، الحائز، الهيئة أو المصلحة المخصص لها قطعة الأرض أو البناية، فهؤلاء لهم الحق في الطعن و لهم مصلحة شخصية و مباشرة، و لا يكفي القاضي الإداري بادعاءات الأطراف بل له دور في الفحص و التحقيق في النزاع المعروض عليه.

-الصفة في حالة الأشخاص المعنوية:

قد تكون الدولة أو الولاية أو البلدية باعتبارها أشخاص معنوية عامة طرف في الدعوى بصفتها مدعية أو مدعى عليها فتمثل بواسطة الوزير المكلف بالتهيئة و التعمير، الوالي، رئيس المجلس الشعبي البلدي (1)، أما الأشخاص المعنوية الخاصة كالجمعيات التي لها علاقة بالمحيط فلا يمكنها رفع دعوى أمام القضاء الإداري، فمنحها المشرع بمقتضى المادة 74 من ق 29/90 حق التأسيس كطرف مدني.

2/ مصلحة الطاعن:

يقصد بها المنفعة التي يحققها صاحب المطالبة القضائية و جاء النص عليها في المادة 13 من ق 09/08 ، فكل شخص طبيعي تتوفر فيه مصلحة شخصية و مباشرة له الحق في رفع الدعوى، أما الأشخاص المعنوية العامة لها سلطة إلغاء القرار الإداري بالسحب و الأشخاص المعنوية الخاصة لها حق التأسيس كطرف مدني أمام القضاء الجزائي.

تنص المادة 828 من ق 09/08 على "مع مراعاة النصوص الخاصة ، عندما تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا في الدعوى بصفة مدعى أو مدعى عليه ، تمثل بواسطة الوزير المعني ، الوالي ، رئيس المجلس الشعبي البلدي على التوالي....."

-الغير صاحب المصلحة

الغير هو صاحب المصلحة المباشرة والمشروعة في طلب إبطال الترخيص بالبناء ، فلا دعوى بدون مصلحة سواء كانت قائمة أو حتى محتملة وهذا ما نصت عليه المادة 13 من ق 09/08 وتكون المصلحة مشروعة أي محمية قانونا ولا تخالف النظام العام أو الآداب العامة وقد يكون الغير كالجار مثلا عند حرمانه من حق المطل أو عدم احترام العلو المسموح به قانونا ، فنص القانون المدني بأنه لا يجوز للجاران يكون له على جاره مطل مواجه على مسافة نقل عن مترين ، و تقاس المسافة من ظهر الحائط الذي يوجد له مطل أو من الحافة الخارجية للشرفة أو من النتؤ... (1).

وبما أن المشرع ألزم تعليق الرخصة في مقر البلدية فيكون للغير خلال سنة وشهر الاطلاع على الملف ، ويكون للغير الحق في الطعن ضد قرار منح رخصة البناء كذلك في حالة رفض منحها (2)

-الشريك في الشيوع :

الشريك في الشيوع لايمكنه البناء على جزء مفرز من الأرض الشائعة قبل قسمتها ولو حصل على رخصة البناء إلا بعد موافقة 3/4 أصحاب الأرض وهو مانصت عليه م 717 من القانون المدني ، فإذا لم توافق هذه الأغلبية على البناء جاز لكل شريك مشتت طلب وقف الأشغال أو إزالة البناء ودفع تعويض لسائر الشركاء .

ثانيا: شروط تتعلق بالقرار المطعون فيه

لقبول دعوى الإلغاء في مجال عقد التعمير المتضمن رخصة البناء أن يكون موضوعها قرار إداري (3) صادر عن سلطة إدارية مختصة، فقانون 29/90 منح الاختصاص بإصدارها لكل من رئيس المجلس الشعبي البلدي الوالي، الوزير المكلف بالتعمير، فإذا أصدرتها هيئة أخرى غير منصوص عليها قانونا فلا يعتد بها وان يكون نهائيا محدثا لأثر قانوني و تخرج من نطاق ذلك الآراء الاستشارية و الدراسات السابقة.

1-انظر م 709 من ق 05/07 المؤرخ في 13 مايو 2007 ج ر عدد 31 المؤرخة في 13 مايو 2007 .
2-نورة منصورى، قواعد الهيئة والتعمير وفق التشريع ، دار الهدى ، الجزائر ، الطبعة 2010 ص 51 .
3- خصائص القرار الإداري : عمل قانوني ، قرار انفرادي ، يحدث اثر قانوني ، صادر عن جهة إدارية .

ثالثا : مدى شرط التظلم الإداري المسبق

بالرجوع إلى قانون التهيئة والتعمير 29/90 وفي مادته 63 نجدها تنص على " يمكن طالب رخصة البناء أو التجزئة أو الهدم غير المقتنع برفض طلبه أن يقدم طعنا سلميا أو يرفع القضية أمام الجهة القضائية المختصة في حالة سكوت السلطة السلمية أو رفضها له". (1).

فالمشرع الجزائري بمقتضى هذه المادة أجاز اللجوء للتظلم المسبق ، وترك للمعني الخيار أما تقديم التظلم أو رفع دعواه مباشرة أمام القضاء المختص ،بمعنى أن التظلم بموجب ق 29/90 أصبح اختياريا بعدما كان وجوبيا، أما ق 09/08 في المادة 830 لم يعد يأخذ بالتظلم المسبق كشرط لقبول الدعوى أمام المحاكم الإدارية ،فالمعني بالقرار الإداري له أن يتقدم بتظلمه إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار في الآجال المحددة قانونا كما له أن يباشر دعواه دون تقديم أي تظلم ماعدا الحالات المحددة بموجب قانون خاص ،وكقاعدة عامة عدم لزوم التظلم في المنازعات الإدارية وذلك لتخفيف العبء على المتقاضين (2) واستثناءا أبقى على الشرط قائم بالنسبة لبعض القضايا عملا بالنصوص الخاصة كقانون الإجراءات الجبائية (3) ،ويجب أن يكون القرار محل الطعن قرار إداري صادر عن سلطة مختصة وتتمثل الجهات المخولة لمنح رخصة البناء قانونا في كل من رئيس المجلس الشعبي البلدي، الوالي ، الوزير المكلف بالتعمير، ويرفق التظلم الإداري بعريضة رفع الدعوى ،كما أشار المرسوم التنفيذي 19/15 في مادته 62 بأنه يمكن لصاحب الطلب الذي لم يقتنع بالرد الذي تم تبليغه به أو في حالة عدم الرد من طرف السلطة المختصة في الآجال المطلوبة إيداع طعن مقابل وصل إيداع لدى الولاية وتكون مدة اجل تسليم الرخصة أو الرفض المبرر 15 يوم ،وللطالب إيداع طعن ثان لدى الوزارة المكلفة بالعمران في حالة عدم رد الجهة الإدارية خلال المدة التي تلي إيداع الطعن وتأمّر مصالح التعمير الخاصة بالولاية بالرد سواء بالإيجاب أو الرفض المبرر خلال 15 يوم من تاريخ ايدع الطعن.

-
- 1-انظر المادة 63 من قانون 29/90 المؤرخ في 1990/12/1 المتعلق بالتهيئة والتعمير ، المعدل والمتمم بالمرسوم التشريعي 07/94 المؤرخ في 18 مايو 1994 بشروط الانتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري وبالقانون 05/04 المؤرخ في 14 غشت سنة 2004 ج ر 51 لسنة 2005
 - 2- بربارة عبد الرحمان ،شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية منشورات بغدادية طبعة اولى الجزائر 2009 ص 432 .
 - 3-قانون الإجراءات الجبائية الصادر بموجب المادة 40 من ق 21/01 المؤرخ في : 2011/01/22 المتضمن قانون المالية لسنة 2002 المعدل والمتمم ج ر عدد 79 سنة 2001 .

رابعاً: ميعاد الطعن القضائي

حدد ق.ا.م.ا 09/08 أجالاً للدعوى المرفوعة أمام المحكمة الإدارية والدعوى المرفوعة أمام مجلس الدولة ، فميعاد دعوى الإلغاء المرفوعة أمام المحاكم الإدارية جاء النص عليها في ق 09/08 فيحدد اجل الطعن أمام المحكمة الإدارية بأربعة أشهر (4) ، يسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي ، أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي ، فحددها بأربعة أشهر تسري من تاريخ التبليغ الشخصي للقرار الفردي أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي ، ويجوز للمعني برخصة البناء خلال هذه المدة وقبل رفع دعواه تقديم تظلم للجهة الإدارية مصدرة القرار ، فإذا سكتت عن الرد خلال مدة الشهرين يعد ذلك بمثابة قرار بالرفض ، وبذلك يستفيد المتظلم من شهرين ابتداء من تاريخ تبليغه بالقرار لرفع دعواه أمام المحكمة الإدارية ، أما إذا ردت الجهة المختصة فان اجل الشهرين يسري من تاريخ تبليغ الرد ، ويثبت إيداع التظلم بكل الوسائل المكتوبة ويرفق بالعريضة حتى يقوم القاضي بالرقابة القضائية على قرار الجهة المختصة المصدرة للقرار محل الطعن المادة 819 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، وقد تمتنع الجهة المختصة من تمكين المعني من القرار المطعون فيه فهنا يأمر القاضي الإداري الجهة المختصة بتقديمه في أول جلسة ، أما ميعاد دعوى الإلغاء المرفوعة أمام مجلس الدولة فنصت عليها المادة 901 والتي أحالت بشأن الميعاد المرفوع للمواد من 829-832 أي أن اجل رفع الدعوى يقدر بأربعة أشهر (4) من تاريخ تبليغ القرار أو نشره (1)، ويجوز للمعني تقديم تظلم خلال ذات المدة ، ويعد سكوت الإدارة عن الرد خلال مدة شهرين من تبليغ المتظلم بمثابة رفض له ، وفي حالة سكوت الجهة المختصة عن الرد يمنح المعني اجل شهرين لرفع دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة أما إذا كان هناك رد على الطلب فاجل الشهرين يسري بعد تبليغ المعني بالرد ، وبانتهاء الميعاد المحدد قانوناً يترتب سقوط الحق في الدعوى وبالتالي يتعذر إلغاؤه وأي دعوى ترفع في هذه الحالة تقابل بعدم قبولها شكلاً ، وباعتبار الميعاد من النظام العام يثيره القاضي من تلقاء نفسه .

1- المادة 829 من ق 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المؤرخ في 25 فبراير 2008 ، الجريدة الرسمية العدد 21 ، الصادرة في 23 ابريل 2008 .

الفرع الثالث : أسس أو أوجه دعوى الإلغاء

إن دعوى الإلغاء هي الدعوى التي تهدف إلى إلغاء القرار الإداري الذي أصدرته الإدارة ، وسلطة القاضي فيها تقتصر على بحث مشروعية القرار وه ل هو متفق مع قواعد القانون أم لا ومن ثمة إغائه إذا كان مخالف للقانون (1)، وليس للقاضي الإداري أن يقرر حقوق للمدعي المعني برخصة البناء وإنما يقتصر دوره فقط في إلغاء القرار غير المشروع وعندما يقبل القاضي الإداري الطعن شكلا لتوافر جميع الشروط اللازمة لقبوله يبحث عن مدى تأسيس الطعن من الناحية الموضوعية فيقوم بإلغاء القرار إذا كان ركن أو أكثر من أركانه معيب وتتمثل العيوب التي تصيب أركان القرار الإداري في :

أولا: أوجه عدم المشروعية الخارجية

1/ عيب عدم الاختصاص:

يقوم القاضي الإداري بإلغاء القرار الإداري المتعلق برخصة البناء المطعون فيه إذا ماتوصل إلى أن ركن الاختصاص تعثره عيوب وهو عدم القدرة على ممارسة عمل قانوني لكونه من اختصاص شخص آخر (2) ويكون القرار الإداري معيبا من حيث الاختصاص نتيجة عدم القدرة القانونية لسلطة من السلطات الإدارية على إصدار قرار إداري ما لأنه لا يدخل في نطاق ما تملكه من صلاحيات مقرر قانونا ، وتكون الجهة الإدارية المختصة إذا أصدرت قرارها الإداري وفقا لاختصاصها الموضوعي والمكاني والزمني .

- عيب عدم الاختصاص الموضوعي

يكون هذا العيب في حالة ما إذا أصدرت الجهة الإدارية قرار في موضوع يخرج عن مجال اختصاصها فوزعت المادة 65 من ق 29/90 صلاحية إصدار القرار المتعلق برخصة البناء لكل من الوالي في حالة البناءات والمنشآت المنجزة لحساب الدولة والولاية وهياكلها العمومية وحالات أخرى نصت عليهم المادة 65 السالفة الذكر.

1-د ليلي لبيض ، منازعات الشهر العقاري في التشريع الجزائري ، مذكرة للحصول على شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية ، (منشورة) كلية الحقوق ، جامعة بسكرة 2011، 2012، ص 281 .

2-الزين عزري ، الأعمال الإدارية ومنازعاتها ، مجلة الاجتهاد القضائي ، قسم الحقوق جامعة محمد خيضر بسكرة ، ص 96

والوزير إذا تعلق الأمر بمشاريع البناء ذات المصلحة الوطنية أو الجهوية كما نصت المادة 67 من قانون 29/90 ، كما منح حصريا الاختصاص لرئيس المجلس الشعبي و الوالي دون غيرهما بالنسبة للقرارات المتعلقة بالهدم فكلما صدر القرار بمنح رخصة البناء من غير الأشخاص المؤهلين قانونا يكون عيب عدم الاختصاص أساسا لإلغاء القرار الإداري .
فلا يجوز لغيرهم منح رخصة البناء وهو ماكدته مجلس الدولة في قرار مؤرخ في 2003/1/7 (1)

- عيب الاختصاص الإقليمي أو المكاني

أي أن الهيئات الإدارية تتقيد بحدود اختصاصها الإقليمي وكلما تجاوزت حدود إقليمها يعتبر القرار معيب بعدم الاختصاص المكاني ويحدد القانون نطاق وإطار الاختصاص الإقليمي لكل الهيئات فمثلا رئيس البلدية هو المختص في الحفاظ على النظام العام في حدود بلديته فإذا ما تجاوزها إلى بلدية أخرى فقد خالف بذلك قواعد الاختصاص المكاني .

- عيب عدم الاختصاص الزمني :

يكون في حالة ماإذا أصدرت السلطة الإدارية قرار إداري بعد انتهاء المدة المحددة قانونا لإصداره أو يكون قد صدر من شخص أو هيئة لم تعد تملك الصفة للقيام بذلك ، ولما كان الاختصاص كركن في القرار الإداري يتعلق بالنظام العام فانه لايمكن الاتفاق على مخالفة قواعده وأيضا يمكن للقاضي إثارته من تلقاء نفسه وبثيره في أية مرحلة كانت عليها الدعوى الإدارية ولا يمكن تصحيحه لاحقا (2) ، فالمرسوم 19/15 حدد مدة منح رخصة البناء ب 20 يوما.
وحالة قرار الهدم الذي يكون في اجل لايتعدى 8 أيام من تاريخ استلام محضر إثبات المخالفة كما هو منصوص عليه في المادة 76 مكرر من ق 05/04 وخارج هذا الأجل يعتبر قرار الهدم معيب بعيب عدم الاختصاص الزمني .

1-قرار مجلس الدولة رقم 005594 المؤرخ في 2003/01/07"غير منشور رخصة البناء - صادرة عن ديوان الترقية والتسيير العقاري - قرار مشوب بعيب الاختصاص الموضوعي - الديوان غير مؤهل لاصدار القرارات المتعلقة برخصة البناء .

2-د محمد الصغير بعلي ،الوجيز في المنازعات الإدارية ، دار العلوم للنشر والتوزيع طبعة 2005 ص 163

3/ عيب الشكل والإجراءات

يتمثل عيب الشكل في عدم احترام القواعد الإجرائية الشكلية المحددة لإصدار القرارات الإدارية في القوانين واللوائح سواء كان ذلك بإهمال تلك القواعد كلية أو جزئياً (1) ويقصد بالشكل المظهر الخارجي الذي يتخذه القرار الإداري أي القالب المادي الذي يفرغ فيه، إذ قد يكون كتابياً أو شفويًا، صريحاً أو ضمنياً كما يتضمن توقيعا أو تسبيبا ، ويظهر عيب الشكل في حالة إغفال السلطة المختصة تسليم رخصة البناء بقرارها بالرفض أو تأجيل منحها معللا كما نصت المادة 62 فقرة 2 من ق 29/90 " وفي حالة الرفض أو التحفظ يبلغ المعني بالقرار الذي اتخذته السلطة المختصة ، أن يكون معللا قانونا"

وحماية للحقوق والحريات الجماعية والفردية وضمان المصلحة العامة فقد ينص القانون أو التنظيم على إجراءات وأشكال معينة يؤدي عدم احترامها إلى إصابة القرار بعيب مما يسمح للقاضي الإداري باتخاذ وجه لإلغائه (2) ، فمثلا يفرض القانون قبل اتخاذ الإدارة لقرارها الخضوع لإجراء استشارة المصالح المختصة فهنا تنقيد الإدارة بهذا الإجراء وإلا اعتبر قرارها معيب من الناحية الإجرائية ذلك أن الإجراء الاستشاري يعتبر أهم إجراءات القرار الإداري ، والذي يظهر في الواقع ، في الصور الرئيسية الاستشارة الاختيارية ، الاستشارة الإجبارية (3) ، و حالة إلزام م ش ب الاطلاع على الرأي الموافق للوالي في حالة غياب مخطط شغل الأراضي.

ثانيا/ أوجه عدم المشروعية الداخلية

1/ عيب مخالفة القانون

إن مخالفة القانون من الجهات المختصة بإصدار القرارات الفردية في مجال العمران يشمل القوانين والنصوص التنظيمية التي تنظم النشاط العمراني فقيده المشرع الجهة.

1-د عزري الزين ، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها ، دار الفجر للنشر والتوزيع ، القاهرة طبعة 2005 ص 99 .

2-د محمد صغير بعلي نفس المرجع السابق ص 172

3-د محمد صغير بعلي ، نفس المرجع السابق ص 172.

المختصة بمنح رخصة البناء بالالتزام بما هو منصوص عليه قانونا ومن ذلك المادة 62 من ق 29/90 التي تنص " لا يمكن رفض طلب رخصة البناء أو التجزئة أو الهدم إلا لأسباب مستخلصة من أحكام هذا القانون ويثبت هذا العيب إذا قامت الجهة المختصة بعمل يحرمه القانون أو امتنعت عن عمل يوجبه القانون ، والقاضي الإداري في هذه الحالة تكون مراقبته موضوعية فيتم مطابقة محل القرار الإداري الصادر من الإدارة لأحكام القانون .

2/ عيب الانحراف في استعمال السلطة

تتحرف الإدارة بالسلطة حينما تسيء استعمالها فتسعى لتحقيق أهداف وأغراض وغايات غير مشروعة، وبالتالي يبتعد صاحب السلطة في إصدار القرار على تحقيق المصلحة العامة ويسعى لتحقيق أغراض شخصية والقاضي في هذه الحالة يميز بين الباعث والدافع (1) ، وليس من السهل على القاضي التعرف على هذا العيب.

قضية (ط م) ضد بلدية أولاد فايت ، قرار عن مجلس الدولة غير منشور بتاريخ 19/4/1999 والذي جاء فيه "لا يمكن للبلدية المستأنف عليه أن تحرم المستأنف وحده ، لان مواطنين آخرين استفادوا بحصص ارض في نفس المكان ، لكن لم تنتزع منهم رغم أنهم لم يباشروا في بناء مساكنهم ، فلهذا فالقرار الذي اتخذه رئيس بلدية أولاد فايت غير قانوني ويستلزم البطلان " (2) .

3/ عيب انعدام السبب :

قد ترفض الجهة الإدارية المختصة منح رخصة البناء على أساس أن مشروع البناء يقع في الأماكن المحمية المذكورة في المادة 69 من ق 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير ، فإذا تبين للقاضي الإداري وهو يفحص ركن السبب في القرار المطعون فيه أمامه ، فإذا توصل إلى أن الحالة القانونية غير موجودة فعلا يصدر حكمه بإلغاء القرار المطعون فيه لانعدام السبب كوجه للإلغاء باعتبار الرفض غير مؤسس قانونا .

1-الباعث : هي معطيات واقعية أي عناصر لها وجود موضوعي وهي التي تبرراتخاذ القرار .

الدافع : شخصية وتنتج عن نية ورغبة مصدر القرار .

2-دجمال سايس ، الاجتهاد الجزائري في القضاء العقاري ، كليك للنشر ، الطبعة الأولى سبتمبر 2009 ، ص767.

الفرع الرابع : حالات رفع دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري

قد تمنح السلطة المختصة رخصة البناء للمعني أو ترفض منحها، فالإدارة تهدف من خلال الرخصة لتحقيق الرقابة السابقة على أعمال البناء وضمان النظام العام العمراني ، أما الأفراد فيطالبون برخصة البناء لممارسة حقهم في الملكية وتأخذ النزاعات بين طالب رخصة البناء والسلطة المؤهلة بمنحها الصور أو الحالات التالية :

أولاً : حالة رفض الجهة المختصة تسليم رخصة البناء

لا يمكن للإدارة رفض تسليم رخصة البناء إلا للأسباب القانونية المستخلصة من ق 29/90 والمراسيم المطبقة له ، ففي حالة الرفض اوجب المشرع على السلطة المختصة تعليل ذلك الرفض تعليلا قانونيا ويبلغ للمعني ولا يمكن رفض طلب رخصة البناء أو التجزئة أو الهدم إلا لأسباب مستخلصة من أحكام هذا القانون (1) وكمثال على ذلك كان تمس من حيث موقعها وأبعادها بالصحة العامة والأمن العمومي وألزم المرسوم التنفيذي 19/15 المؤرخ في 2015/2/12 أن يكون الرفض مسببا ويبلغ قرار الرفض مرفق بنسخة من ملف الطلب للمعني (2) ، أما في حالة إصدار قرار بالتحفظ فلا بد من تبليغ المعني بالقرار الذي اتخذته السلطة المختصة على أن يكون معللا قانونا فعندما تمنح الرخصة أو تشتمل على تحفظات فان القرار الذي تتخذه السلطة المختصة يجب أن يكون مبررا ، ويدرس الملف الكامل لطالب رخصة البناء من طرف الشباك الوحيد للبلدية وعليه الفصل في طلبات رخصة البناء في اجل 15 يوم التي تلي إيداع الطلب (3) ، وللمعني في حالة عدم اقتناعه بقرار الرفض أن يقدم طعن سلمي ، أو يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة في حالة سكوت السلطة السلمية أو رفضها له (4) وفي حالة رفض الإدارة تسليم المعني رخصة البناء فهل من صلاحيات القاضي الإداري أن يتدخل ويأمر الجهة المختصة بمنحها لطالبيها ؟

1-انظر المادة 62 من قانون 29/90 ، المؤرخ في 1990/12/01 المتعلق بالتهيئة و التعمير، ج ر رقم 25، سنة 1990.

2-انظر المادة 52 المرسوم التنفيذي 19/15 المؤرخ في 25 يناير 2015 المحدد كيفية تحضير عقود التعمير وتسليمها ج ر ، عدد 07

3-انظر المادة 48 من نفس المرسوم.

4-انظر م 63 من ق 29/90 .

تضاربت الآراء في هذا الشأن فهناك من يرى :

- عدم جواز توجيه أوامر للإدارة من القاضي الإداري طبقاً لمبدأ الفصل بين السلطات وكذلك بالرجوع إلى النصوص القانونية لا نجد أي نص صريح أو ضمني يحظر عليه توجيه أوامر للإدارة ، فله سلطة تقرير ماذا كان القرار المطعون فيه معيب بإحدى العيوب وبالتالي إلغاء قرار الرفض ويكون للمعني التقدم بطلب جديد .
- جواز توجيه أوامر للإدارة من القاضي الإداري مادام أن قانون التهيئة والتعمير قد حدد حالات رفض تسليم رخصة البناء على سبيل الحصر فان تقدير هذه الحالات يجعل الإدارة مقيدة بذلك ، ومن ناحية أخرى فالجهة المختصة ملزمة بتعليل قراراتها بالرفض أو التأجيل وكل ذلك يخضع لرقابة القضاء الإداري طبقاً لمبدأ المشروعية وعليه فانه يجوز توجيه أوامر للإدارة من قبل القاضي الإداري وقد قضى مجلس الدولة في قراره المؤرخ في 2000/1/31 في قضية (ح م) ضد بلدية موازية مايلي " وبعد التصدي للدعوى من جديد إلزام بلدية موازية بان تقوم بإجراء إشهار العقد الإداري المحرر في 1988/11/10 والمتضمن بيع قطعة الأرض ذات مساحة أربعمائة متر مربع 2م400 والكائنة بحي مغراوي عبد القادر ، ورفض طلب التعويض لعدم التأسيس ، مع تحميل المستأنف عليها بلدية موازية المصاريف القضائية " (1) .
- وبالرجوع لقانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 يمكن للقاضي توجيه أوامر للإدارة في بعض الحالات التي يرى فيها القاضي أنها توصله لتحقيق العدالة كالحالة التي نصت عليها المادة 819 إذا امتنعت الإدارة من تمكين المدعي من القرار المطعون فيه فيأمرها القاضي أو المستشار المقرر بتقديمه في أول جلسة ، ونظم المشرع الجزائري موضوع توجيه الأوامر في المواد 987، 988، 989 والمواد 980 إلى 988 كأن تحدد المحكمة الإدارية في حكمها محل التنفيذ اجل للمحكوم عليه لاتخاذ تدابير تنفيذ معينة ، أو الأمر بالغرامة التهديدية مع تحديد تاريخ سريان مفعولها وكذا تصفيتها أو تخفيضها أو إلغائها، حيث يعود الاختصاص إلى الجهة القضائية الإدارية التي كانت قد قضت في الدعوى (المحكمة الإدارية ، مجلس الدولة) (2).

1-أ سايس جمال، المرجع السابق، ص 695.

2- د محمد الصغير بعلي ، الوسيط في المنازعات الإدارية ، دار العلوم للنشر والتوزيع ، عنابة ، طبعة 2009 ص 392 .

ومن جهة أخرى صدر عن مجلس الدولة في الملف رقم 5638 قضية (ب.و.ج) ضد مديرية المصالح الفلاحية وهران أن "القاضي الإداري لا يستطيع أن يلزمها بالقيام بعمل ما وان سلطته تقتصر على إلغاء القرارات المعيبة أو الحكم بالتعويض" (1).

إن مجلس الدولة اقر مبدأ في مجال رقابة القاضي على أعمال الإدارة بأنه لا يجوز له إعطاء أوامر الإدارة لان ذلك يعد مساس بمبدأ الفصل بين السلطات ويتجلى هذا المبدأ في إحدى قراراتها منها قرار صادر عن الغرفة الرابعة المؤرخ في: 2002/7/15 .

وقد سحب المشرع من القاضي حق الحلول محل الإدارة ومنح الرخصة للطاعن في حالة رفض هذه الأخيرة منح الرخصة وهو ما كان معمول به في التشريع السابق ولم يعد من حق القاضي لا منح الرخصة ولا إلزام الإدارة بمنحها وحتى في حالة تعنتها بعد إلغاء قرار الرفض فانه غير مؤهل لإعطائها أوامر اللهم إلا إذا ثبت حالة من حالات التعدي (2) .

ثانيا : حالة صدور قرار بالقبول ثم القيام بسحبه

إن رخصة البناء تنتهي بالمدة المحددة لنفاذها ، فتعد رخصة البناء ملغاة إذا لم يستكمل البناء في الأجل المحدد في القرار المتضمن رخصة البناء ويتحدد الأجل حسب حجم المشروع ويصبح إجباريا على صاحب المشروع تقديم طلب جديد لرخصة البناء تعد بدون إجراء دراسة جديدة شرط الانتظور إجراءات التهيئة والتعمير وتوجيهاتها باتجاه مغاير ، وقد تتدخل الإدارة لإنهاء رخصة البناء بالسحب أي إزالة أثارها القانونية للماضي والحاضر والمستقبل ، ونظرا لخطورة عملية السحب كونها تمس استقرار المعاملات والأعمال الادارية وخطورتها على فكرة الحقوق الفردية المكتسبة فقيدها المشرع بشروط معينة ، وقد كرسست المحكمة العليا في قراراتها مبدأ استحالة سحب القرار الإداري الصحيح الذي تتخذه السلطة المختصة ويكون منشئ لحقوق ، وعليه فرخصة البناء الممنوحة من السلطة المختصة لا يمكن سحبها وقد جسدت ذلك الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في عدة قضايا (3) .

1-قرار رقم 5638 مؤرخ في 2002/7/15 ، الغرفة الرابعة ، مجلة مجلس الدولة ، العدد الثالث لسنة 2003 ص 161 .
2-د ليلي زروقي ، عمر حمدي باشا، المنازعات العقارية (في ضوء اخر التعديلات واحداث الاحكام)، دار هومة ،الجزائر، الطبعة 2014 ص 352 .

3-قرار رقم 29432، مؤرخ في : 1982/11/27 ، المجلة القضائية 1990 ، العدد 1 ص 188

ثالثا : حالة صدور قرار بالقبول ثم لجوء الإدارة إلى وقف تنفيذ الأشغال :

توقف أشغال البناء بأمر من القاضي الاستعجالي في حالة وجود انتهاك للأحكام المتعلقة بمجال التهيئة والتعمير ، غير أن الجهات الإدارية أن تأمر بوقف الأشغال أو تأجيل تنفيذ الرخصة المسلمة بصفة قانونية وقررت المحكمة العليا مايلى "من المقرر قانونا عندما يتحصل على رخصة إدارية حتى ولو كانت ضمنية ، لا يحق للإدارة إعادة النظر فيها عن طريق اتخاذ قرار ناطق بوقف التنفيذ ، ومن ثم فإن المقرر الأمر بتأجيل تنفيذ المقرر الأول يعد مشوب بعيب تجاوز السلطة ، ولما كان من الثابت في قضية الحال أن الطاعن تحصل بموجب مقرر صادر عن رئيس المجلس الشعبي البلدي على رخصة تركيب باب حديدي قصد تسبيح مستودعه ، ثم صدر من نفس السلطة مقرر آخر بموجبه تم تأجيل تنفيذ المقرر الأول ، فإن المقرر الثاني يعد مشوبا بعيب تجاوز السلطة " (1) ، وفي جميع الحالات التي تؤدي إلى مخاصمة القرار الإداري فذلك لا يؤدي إلى وقف تنفيذه (2) .

الفرع الخامس : الجهة القضائية الإدارية المختصة

إن قانون التهيئة والتعمير من ح الاختصاص بتسليم رخصة البناء إما لرئيس المجلس الشعبي البلدي ، الوالي في حالات ، الوزير المكلف بالتعمير في حالات أخرى فيختلف الجهة المختصة حسب مصدر القرار فالاختصاص يؤول إلى الجهات القضائية الآتية :

-إذا كان الطعن بالإلغاء موجه ضد قرارا صدر هالوزير المكلف بالتعمير ، فالاختصاص يؤول إلى مجلس الدولة عملا بنص المادة 901 من ق.ا.م.ا "يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية " بصفتها جهة قضائية ابتدائية نهائية .

- إذا كان الطعن موجه ضد قرار أصدره الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي ، فإن الجهة القضائية المختصة بالنظر في ذلك هي المحاكم الإدارية عملا بنص المادة 800 منه والتي نصت على مايلى "المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية تختص بالفصل في أول درجة ، بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا ، التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها .

1-قرار رقم 53878 ، مؤرخ في : 18/04/1987 ، م ق 1990 ، عدد 03 ، ص 194 .

2-انظر المادة 833 من قانون 09/08 .

- إذا كان الطعن بالإلغاء موجه ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي فالقاضي يتأكد من طبيعة التصرف إن صدر منه باعتباره ممثلاً للدولة أو ممثلاً للبلدية ، فان صدر منه بصفته ممثلاً للدولة فالتعويض يقع على عاتق الدولة وليس الجماعات المحلية ، وان صدر منه التصرف بصفته ممثلاً للبلدية فالتعويض يكون على عاتق البلدية وكذلك بالنسبة للوالي ، وللقاضي في هذا النوع من الدعاوى الإدارية سلطة إلغاء القرارات لعدم مشروعيتها فقط من دون النظر في تقدير الوقائع فليس للقاضي الإداري سلطة الحكم بتعديل القرار المطلوب إلغائه أو استبداله بغيره (1) .

وتكون سلطة القاضي في دعوى الإلغاء مقيدة بضوابط لا مشروعية القرار الإداري فلا يلغي قرار إداري الا اذا اثبت عدم مشروعيته بخلاف دعوى التعويض التي يكون فيها للقاضي الإداري سلطات واسعة فيلزم مصدرة القرار بدفع التعويض وفي دعوى الإلغاء يستطيع المعني برخصة البناء أن يرفع دعوى بإلغاء رخصة البناء ويطالب في الوقت نفسه بالتعويض عن الضرر الذي لحقه (2) ، كما يمكن للوالي رفع دعوى باسم الدولة أمام المحكمة الإدارية لإلغاء الرخصة المسلمة من رئيس المجلس الشعبي البلدي للمستفيد خرقة للقانون .

واختصاص المحاكم الإدارية من النظام العام سواء كان نوعياً او إقليمياً يثار تلقائياً من القاضي (3)، كما منع إجراء الصلح في مجال دعوى الإلغاء بخلاف دعوى القضاء الكامل حسب المادة 970 من ق 09/08 .

1-د محمد محمد عبد اللطيف ، قانون القضاء الإداري ، الكتاب الثاني، دعوى الالغاء القاهرة 2002 ص 14 .

2-د عمار بوضياف ، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، دراسة تشريعية وقضائية وفقهية ، الجسور للنشر والتوزيع الطبعة الاولى 2009 ص 63.

3-انظر المادة 807 من ق 09/08 ، المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المؤرخ في 2008/02/25، ج ر عدد 21 الصادرة في 2008/04/23.

المطلب الثاني: إختصاص قاضي الموضوع بنظر دعوى التعويض المتعلقة برخصة البناء

نتطرق من خلال هذا المطلب إلى التعريف بدعوى التعويض ثم حالات رفعها .

الفرع الأول : تعريف دعوى التعويض

لم يعرف المشرع الجزائري دعوى التعويض صراحة في نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 بل ذكرت بشكل ضمني في المادة 800 منه بعبارة "جميع القضايا" التي تفهم منها دعوى التعويض فجاء في نص م 800 مايلى "المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية تختص بالفصل في أول درجة ، بحكم قاب ل للاستئناف في جميع القضايا، التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها"، كما جاء في ق 09/08 ذكر الدعاوى التي تختص بها المحاكم الإدارية، ومن بينها دعاوى القضاء الكامل، والتي نظم دعوى التعويض باعتبار أن دعاوى القضاء الكامل هي الاشمل وما دعوى التعويض بالنسبة لها سوى جزء منها (1)

أما فقهما فعرّفها البعض منهم على أنها الدعوى التي يرفعها احد الأشخاص إلى القضاء للمطالبة بتعويض ما اصابه من ضرر نتيجة تصرف الإدارة (2) كما يلي "دعوى التعويض هي الدعوى القضائية الذاتية التي يحركها ويرفعها أصحاب الصفة والمصلحة، أمام الجهات القضائية المختصة، وطبقا للشكليات والإجراءات المقررة قانونا ، للمطالبة بالتعويض الكامل والعادل اللازم لإصلاح الأضرار التي أصابت حقوقهم بفعل النشاط الإداري الضار ، تمتاز بأنها من دعاوى القضاء الكامل وأنها من قضاء الحقوق (3)، و ترفع دعوى التعويض متى توفرت في المتضرر الصفة و المصلحة المنصوص عليها في المادة 13 من ق 09/08.

1-انظر المادة 801 من ق 09/08 ، السالف الذكر

2-د معوض عبد التواب ، دعاوى التعويض الإدارية وصيغها ، دار الفكر الجامعي ،الطبعة 3 ، مصر، 1998 ، ص11

3-د عمار عوابدي ، نظرية المسؤولية الإدارية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، الطبعة 2 ، 2004م ، ص 255

الفرع الثاني : حالات رفع دعوى التعويض

تتمثل حالات رفع دعوى التعويض كما يلي :

- حالة رفض الجهة الإدارية المختصة بمنح رخصة البناء أو تأجيل منحها تنفيذ حكم قضائي مهور بالصيغة التنفيذية صادر لصالح المعني لأسباب غير جدية ، فيقرر القاضي في هذه الحالة مسؤوليتها وتوجب التعويض لصاحب رخصة البناء .
- حالة سحب الإدارة المختصة بمنح رخصة البناء التي منحتها سابقا بطريقة غير مشروعة ، فإذا قامت بسحبها دون احترام الشروط القانونية يعد السحب غير مشروع و بالتالي قيام مسؤوليتها و ترتيب التعويض عن الضرر.
- حالة التعدي من قبل الإدارة كان تلجا لهدم البناية بدون مبرر شرعي.
- حالة تعسف الإدارة برفضها دون مبرر منح رخصة البناء رغم إلغاء قرار الرفض فيطالب بالتعويض عن الضرر الذي لحقه.
- حالة هدم البناء رغم وجود رخصة بناء صادر من طرفها ، فالقاضي الإداري ينظر في طلبات التعويض التي ترفع أمامه
- قد تمنح الإدارة المختصة رخصة البناء لطالبا ثم بعد ذلك يتبين بعد ذلك أن القطعة الأرضية المزمع البناء عليها لا تتوافق و أحكام مخطط شغل الأراضي، فتقوم الإدارة بسحب رخصة البناء استنادا للمادة 52 من مر 19/15 فهنا لا يمكن أن يتذرع صاحب الرخصة بالأضرار التي لحقت من قرار السحب لطلب التعويض طالما أن الإدارة تصرفت تصرفا قانونيا صحيحا من حيث أنها سحبت قرار غير مشروع (1).
- تسال الإدارة عن تماطلها في اتخاذ الإجراءات فهنا يلزم القاضي الإداري بتعويض الضرر على أساس المسؤولية بدون خطأ .

1-كمال محمد الامين، الاختصاص القضائي في مادة التعمير و البناء، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة ابي بكر بالقايد، تلمسان، كلية الحقوق لسنة 2015 /2016، ص 120.

- تقوم مسؤولية الإدارة على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة وهو مبدأ دستوري واعتبره المشرع الجزائري كأساس لنظرية المخاطر التي توجب وتحتم مسؤولية الإدارة عن نشاطاتها الضارة ، إذ نص على التعويضات المستحقة والمحكوم بها على البلديات في نطاق مسؤوليتها أمام الأفراد عن الأضرار الناجمة عن أعمالها وأعمال موظفيها تدفع من ميزانية البلدية المسؤولة (1) ، و في هذه الحالة يكون تعويض المتضرر على أساس الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، ويعد إخلالا لهذا المبدأ إذا بقيت الأعمال الإدارية المسببة للأضرار بالنسبة للأفراد بلا تعويض وينتج عن هذا الوضع تحميل شخصا ما عبئا مع استفادة العامة منه ، وحتى يترتب على الإدارة مسؤولية تعويض المتضرر يجب أن يكون الضرر الذي يتمسك به طالب الرخصة ناتج مباشرة عن الخطأ الإداري وبقدر العلاقة السببية المباشرة بين التصرف الإداري والضرر اللاحق بالمدعي القاضي الإداري فلا يأخذ إلا بالضرر اللاحق بصاحب البناء فلا يقبل مثلا دعوى المهندس المعماري على رفض طلب رخصة البناء لكون الضرر غير مباشر ، و يقع عبء التعويض حسب الاختصاص الممنوح لكل جهة فيوزع ق 29/90 و المرسوم 19/15 بين كل من الوزير المكلف بالتعمير ، الوالي ، رئيس المجلس الشعبي البلدي فإذا منح هذا الأخير عقد رخصة البناء بصفته ممثلا للبلدية و كان العقد غير مشروع فالبلدية تتحمل عبء تعويض الأضرار سواء كانت بخطأ أو بدونه ، أما إذا منحها بصفته ممثلا للدولة فيقع عبء التعويض على الدولة لأنه يكون في هذه الحالة خاضع للسلطة السلمية، وخلافا لدعوى الإلغاء يحوز للقاضي الإداري إجراء الصلح في دعاوى القضاء الكامل ومن بينها دعوى التعويض في أية مرحلة تكون عليها الخصومة المواد 970 ، 971 من ق 09/08 وهذا الصلح جاء به المشرع لتخفيف العبء على الهيئات القضائية والحد من صرامة الإجراءات ، وبخضع القاضي الإداري في تقديره للتعويض إلى القواعد العامة من وجوب أن يكون كاملا وشاملا (2) للأضرار اللاحقة بالمتضرر والعبرة في تقدير التعويض يكون وقت الحكم .

1-د عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، مرجع سابق ص 200.

2-التعويض الشامل : يشمل الضرر المادي والأدبي الذي أصاب المضرور

المطلب الثالث: اختصاص قاضي الاستعجال الإداري في المنازعات المتعلقة برخصة البناء

لا يوجد نص في القانون المقارن يعطي تعريف للقضاء المستعجل الا انه قد جرى الفقه والقضاء على تعريف الاستعجال بأنه الخطر الحقيقي المحقق بالمصدق بالحق المراد المحافظة عليه ، الذي يلزم رده عنه بسرعة بحيث لا يكون ذلك ممكنا في القضاء العادي ولو قصر ت مواعيده (1) و يمكن القول أن حالة الاستعجال تقوم بمجرد وجود وضعية يخشى أن تصبح غير قابلة للإصلاح (2) وتعرض لاختصاص قاضي الاستعجال في المنازعات المتعلقة برخصة البناء من خلال الفرعين التاليين :

- الفرع الأول : نتناول فيه حدود سلطة القاضي الإداري في المنازعات المتعلقة برخصة البناء .
- الفرع الثاني : نتناول فيه بعض التطبيقات القضائية للمنازعات المتعلقة برخصة البناء في مجال القضاء الاستعجالي .

1-عثمان ياسين علي ، إجراءات إقامة الدعوى الإدارية في دعوى الإلغاء والتعويض ، دراسة تحليلية مقارنة ، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الاولى 2011 ص 60 .

2- مسعود شيهوب ، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية ، نظرية الاختصاص ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزء الثالث ، الطبعة الرابعة 2007 ، ص 489

الفرع الأول: حدود سلطة قاضي الاستعجال الإداري في المنازعات المتعلقة برخصة البناء

تناول المشرع الجزائري الاستعجال أمام القضاء الإداري في الفصل الثالث من ق 09/08 في المواد من 833 إلى 837، متى صدر القرار المتضمن رخصة البناء عن ر م ش ب و الوالي و تنتظر فيها المحاكم الإدارية، اما وقف تنفيذ القرارات الصادرة عن الوزير المكلف بالتعمير فتضمنتها المادتين 911 و 912 و ينظر فيها مجلس الدولة، ونجد أن اختصاص قاضي الاستعجال في حالة المساس الخطير بقواعد التهيئة والتعمير أثناء انجاز أشغال البناء ، يفصل قاضي الاستعجال في هذه الحالة في اجل 48 ساعة من تاريخ تسجيل الطلب (1) وقد يأمر القاضي الإداري الاستعجالي بوقف تنفيذ القرار الإداري الذي يكون موضوعه طلب إلغاء كلي أو جزئي أو وقف آثار معينة (2) ، ويجوز لقاضي الاستعجال أن يأمر بكل التدابير الضرورية بموجب أمر على عريضة ولو في غياب القرار الإداري المسبق (3) ، كما يختص بوقف أشغال البناء إذا كان الاستمرار فيها من شأنه إحداث ضرر يصعب تداركه ويشترط في المعني سواء كان إدارة أو مواطن قد رفع دعوى في الموضوع (4) ولا يشترط أن تكون إحداها سابقة عن الأخرى إنما يكفي إثبات وجودها ولو تم قيد الدعويين في نفس الوقت(5).

والقاضي الاستعجالي الإداري وهو يفصل في النزاع المعروض عليه أن لا يمس بأصل الحق الذي هو الإلغاء أو التعديل (6) ، فالسرعة التي تقتضيها في الفصل يعفي القاضي الإداري الاستعجالي من اللجوء إلى وسائل التحقيق المتمثلة في الخبرة وسماع الشهود ، المعاينة ، الانتقال إلى الأماكن ، ومكنه المشرع من سلطة الحكم بالغرامة التهديدية لإجبار الإدارة على تنفيذ الأوامر في المواد من 980 إلى 988 ويعود الاختصاص إلى الجهة القضائية الإدارية التي كانت قد قضت بها .

1-انظر المادة 970 من ق 09/08 السالف الذكر

2-انظر المادة 919 من ق 09/08 المادة 833 ق 09/08

3-انظر المادة 921 من ق 09/08

4- انظر 834 من ق 09/08 .

5- بربارة عبد الرحمان ،شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ،منشورات بغداي طبعة أولى 2009 ص 439 .

6-انظر المادة 918 من ق 09/08 .

الفرع الثاني : بعض التطبيقات القضائية للمنازعات المتعلقة برخصة البناء في مجال القضاء الاستعجالي .

طبقا لاجتهادات المحكمة العليا التي قررت " متى كان من المقرر قانونا أن الأوامر التي تصدر في المواد المستعجلة لا تمس أصل الحق ، فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون ولما كان المجلس القضائي الذي أمر عن طريق الاستعجال بوقف الأشغال المتنازع فيها ، تعرض للفصل في الملكية بين الطرفين ، فإنه بهذا القضاء يكون قد مس الموضوع وخرق القانون ، ومتى كان كذلك استوجب نقض وإبطال القرار المطعون فيه تأسيسا عن الوجه المثار من الطاعن بمخالفة هذا المبدأ " (1)

وجاء في قرار آخر أن " وقف الأشغال من طرف الجهة الاستعجالية لا يمس بأصل الحق ، فهو مجرد تدبير مؤقت لحماية الحق من الخطر الناجم عن مواصلة البناء في انتظار الفصل النهائي في موضوع الدعوى " (2).

صدر قرار عن مجلس الدولة في قضية بلدية شلاطة التابعة لدائرة اقبو ولاية بجاية رفض القاضي الاستعجالي أمر أصحاب الحق بعدم التعرض للبلدية في إتمام الأشغال على أساس وجود تنازل حول المصلحة العامة ، ففضى برفض الدعوى لأن الطلب يمس بأصل الحق (3) .

1-قرار رقم 33252 مؤرخ في 06/03/1985 ، المجلة القضائية 1989 العدد 4 ص 34 .

2-قرار رقم 151591 مؤرخ في 11/06/1997 ، ن ق 1999 العدد 56 ص 102 .

3-قرار مجلس الدولة رقم 043277 بتاريخ: 12/12/2007 مجلة مجلس الدولة ، عدد رقم 09 لسنة 2009 ص 125 ، 126 .

المبحث الثاني: اختصاص القضاء العادي

يختلف القضاء الإداري عن القضاء العادي وفي هذا الصدد يقول الدكتور سليمان محمد الطماوي " يختلف القضاء الإداري عن القضاء العادي ، فبينما تتحصر مهمة القاضي العادي في تطبيق القانون ، وتلمس نية المشرع ، فان القضاء الإداري ليس مجرد قضاء تطبيقي كالقضاء المدني ، بل هو في الأغلب قضاء إنشائي ، يبتدع الحلول المناسبة للروابط القانونية التي تنشأ بين الإدارة في تسييرها للمرافق العامة وبين الأفراد " (1)

فرخصة البناء تثير منازعات تدخل في اختصاص القاضي العادي سواء المدني أو الجزائي ولذا سنتناول ذلك من خلال المطالبين التاليين :

المطلب الأول: اختصاص القاضي المدني بالنظر في المنازعات المتعلقة برخصة البناء

يختص القاضي المدني في النزاعات بين الأشخاص الذين يحكمهم القانون الخاص ، و يكون ذلك أثناء تنفيذ الأشغال ، فقد لا يحترم صاحب الرخصة أحكام وبنود الرخصة أثناء الانجاز فيتعدى على الأملاك المجاورة فتلحق هذه الأشغال ضررا شخصي و مباشر للغير .

الفرع الأول: اختصاص قاضي الموضوع بالنظر في المنازعات المتعلقة برخصة البناء

تقوم الدعوى على أساس وجوب خرق لقواعد العمران و مخالفة بنود الرخصة من قبل صاحب الرخصة و تلحق ضرر شخصي و مباشر بالغير ولا تناقش في هذه الحالة مسألة شرعية الرخصة أو محتواها، فقد يقوم المستفيد من رخصة البناء بإقامة طابق فيحجب النور و الهواء عن جاره أو فتح مطل لملكية الغير على مسافة لا تمل عن مترين أو إخلاله بقيود الارتفاع المقررة قانونا بموجب المادتين 709 ، 711 من القانون المدني وللقاضي المدني إذا اثبت الضرر الحكم بالتعويض المناسب الذي لحق الغير إذا ماطلب منه الخصم ذلك (2) .

1- عثمان ياسين علي ، إجراءات إقامة الدعوى الإدارية في دعوى الإلغاء والتعويض ، دراسة تحليلية مقارنة ، منشورات الحلبي الحقوقية الطبعة الأولى، 2011 ، ص.95

2- ياسمين شريدي ، الرقابة الإدارية في مجال التعمير و البناء ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع قانون الأعمال السنة الجامعية 08/07 ، ص 73.

-حيث قررت المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 1985/5/29 انه "من المقرر قانونا انه لايجوز للجار أن يكون له على جاره مطل مواجهة على مسافة لا تقل عن مترين ، ومن ثم فان النعي على القرار المطعون فيه بخرق القانون غير سديد يستوجب رفضه ،ولما كان من الثابت في قضية الحال -أن الخبير اثبت أن الطاعن فتح مطلات مواجهة لجاره تقل عن مترين فان قضاة الموضوع الذين منعوا الطاعن من فتح النوافذ المطللة على جاره طبقوا صحيح القانون" (1).
و يطرح على القاضي المدني عدة حالات نذكر منها :

- حالة مطالبة الغير المعتدى على ملكيته بالبناء عليها بدون رخصة

إذا اعتدى على الغير بالبناء على ملكيته بدون رخصة فللغير رفع دعوى امام القضاء العادي للمطالبة بالهدم والتعويض

- حالة مخالفة المرخص له بالبناء لأحكام و بنود رخصة البناء

إذا خالف صاحب رخصة البناء أحكامها و مقتضياتها و نتج عن هذه المخالفة أضرار للغير فيكون مخالف لقواعد التهيئة و التعمير و كذا قواعد القانون المدني فيكون مسؤولاً مدنيا تجاه الغير و يلزم بالتعويض جبرا للضرر ذلك لان التراخيص بالبناء تمنح لطالبيها بشرط عدم المساس بحقوق الغير، فكل فعل أيا كان يرتكبه الشخص ويسبب ضرر للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض طبقا لما نصرت عليه المادة 124 من القانون المدني "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضرر للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض"

1-قرار رقم 33909 بتاريخ 1985/05/29 ، المجلة القضائية سنة 1992 العدد 4 ،ص 22

الفرع الثاني : اختصاص قاضي الاستعجال العادي بالنظر في المنازعات المتعلقة برخصة البناء

الاستعجال هو ضرورة الحصول على الحماية القانونية العاجلة دون الماس بأصل الحق ، فهي إجراء و قتي الغرض منها الحصول على حماية قضائية و وقتية لحين الفصل في الموضوع (1) فعنصر الاستعجال هو الذي يحدد الجهة القضائية المختصة و الإجراءات المتبعة أمامها . و يختص قاضي الاستعجال بالنظر في المنازعات المتعلقة برخصة البناء كتوفيق أشغال البناء في الحالة ما إذا سببت للغير ضرر .

و طبقا لاجتهادات المحكمة العليا التي قررت " أن القيام بالإشغال بدون ترخيص يمنح للمتضرر رفع دعوى أمام القضاء المستعجل إذا توافرت عناصر الاستعجال مع ذكر الأساس القانوني الذي أدى بالقاضي للأمر بوقف الأشغال " (2)

ففي هذه الحالة لا يشترط رفع دعوى في الموضوع لقبول الدعوى الاستعجالية بل يكفي إثبات أن البناء قد تم دون ترخيص إداري ، وترفع الدعوى أمام القسم الاستعجالي العام أو أمام الاستعجال العقاري (3).

المطلب الثاني: اختصاص القاضي الجزائي بالنظر في المنازعات المتعلقة برخصة البناء

باعتبار قواعد التهيئة والتعمير قواعد قانونية من النظام العام فان مخالفتها ترتب المسالة الجزائية ، فيأتي دور القاضي الجزائي في الردع وقمع جرائم البناء بدون رخصة . لذا نتطرق في هذا المطلب إلى تحديد طبيعة المخالفات ثم تكييفها القانوني والجزاءات المقررة قانونا والمسؤولين عنها ثم المتابعات الجزائية.

1-عثمان ياسين علي ، إجراءات إقامة الدعوى الإدارية في دعوى الإلغاء والتعويض ، دراسة تحليلية مقارنة منشورات الحلبي الحقوقية الطبعة الأولى ، 2011 ، ص 257 .

2-قرار المحكمة العليا رقم984 الصادر بتاريخ: 1994/09/01 ، نشرة القضاء، عدد 51 ص75 .

3-ليلي زروقي ، عمر حمدي باشا ، المنازعات العقارية (في ضوء آخر التعديلات واحداث الأحكام)، دار هومة، الجزائر ، الطبعة 2014 ، ص 377 .

الفرع الأول : طبيعة المخالفات

نص قانون التهيئة والتعمير 29/90 في المادة 77 منه على اختصاص القاضي الجزائي بالنظر في جميع الجرائم الناتجة عن مخالفات ق 29/90 والنصوص التنظيمية المتعلقة به ، إلا أن نص المادة 77 ذكرت جرائم المباني بصفة عامة دون تعدادها رغم أن المادة 50 من مر 07/94 فقد حددت الأفعال المجرمة قبل إلغائها بقانون 06/04 .

فالمرسوم التشريعي رقم 07/94 المعدل بالقانون رقم 06/04 المؤرخ في 14 غشت 2004 ألغى المادتين 76 و 78 من ق 29/90 في باب المخالفات وأبقى على المادة 77 ، فالجريمة المنصوص عليها في المادة 77 هي جريمة تنفيذ أشغال أو استعمال ارض بتجاهل الالتزامات التي يفرضها هذا القانون والتنظيمات المتخذة لتطبيقه التي تسلم وفقا لأحكامها ، فمن يستعمل أرضا للبناء ويقوم بتنفيذ أشغال يجب عليه أن يعلم بالالتزامات التي يفرضها القانون والتنظيمات المتخذة لتطبيقه (1)

فالبناء يتطلب الحصول على رخصة من الجهة الإدارية المختصة وتجاهل القانون أو الرخص يعرض صاحبه لعقوبة الغرامة التي تتراوح من 3000 إلى 300.000 دج وفي حالة العود لارتكابه نفس المخالفة يعاقب المتسبب فيها بالحبس من شهر إلى ستة أشهر (2)

ومنح القانون في هذا المجال رقابة واسعة حيث يجوز لرئيس المجلس الشعبي البلدي ، الوالي ، الجمعيات حق الرقابة على البناءات الجاري تشييدها وفي حالة المخالفة يمكن لهذه الجمعيات أن تتأسس كطرف مدني أمام القاضي الجزائي ، وقد يخالف المستفيد من الرخصة قرار الترخيص بالبناء فلا يراعي الموصفات التقنية و المادية لمشروع البناء كعدم احترام الارتفاع المرخص به و كذا عدم وضع الإعلان القانوني (اللافتة) التي ألزمه القانون بها بموجب المادة 60 من المرسوم التنفيذي 19/15

1-د الفاضل خمار ، الجرائم الواقعة على العقار، الطبعة الرابعة 2010 ، دار هومة للطباعة والنشر،ص 101

2-انظر المادة 77 من ق 29/90 السالف الذكر .

أولاً: الجرائم المتعلقة برخصة البناء جرائم مادية

تقع هذه الجريمة بقيام الشخص المخالف بأشغال البناء أو منشآت دون ترخيص أو مخالفة أحكام هذه الرخصة ويتخذ العنصر المادي احد الصور التي تفرضها المادة 52 من ق 29/90 (التشييد، التمديد ، التغيير الخ

ثانياً : الجرائم المتعلقة برخصة البناء جرائم مستمرة

تعتبر الجرائم المتعلقة برخصة البناء جرائم مستمرة ، ذلك لان أعمال البناء قد تستغرق وقت طويل في وقوعها بسبب امتدادها في الزمن فيبدأ احتساب مدة تقادم الدعوى العمومية لحظة تمام المخالفة .

ثالثاً: الجرائم المتعلقة برخصة البناء جرائم عمدية

يبدأ المخالف الأشغال دون الحصول على رخصة البناء من الجهة المختصة بالجريمة تتحقق وليس له في المقابل الاحتجاج بحسن النية لدفع المسالة الجزائية عنه وليس للقاضي الجزائي الأخذ بهذا الدفع .

الفرع الثاني :التكليف القانوني والجزاءات المقررة

فيما يتعلق بجريمة البناء بدون رخصة وبعد تتبع النصوص الجزائية الخاصة بالتهيئة والتعمير سواء أحكام القانون 29/90 المعدل والمتمم أو المرسوم التشريعي 07/94 أو النصوص المتعلقة بالمناطق المحمية نميز بين حالتين :

أولاً : جنح بسيطة : تكيف مخالفة قواعد التهيئة والتعمير كالبناء بدون رخصة على أنها جنح تتراوح عقوبتها من 3.000 دج إلى 300.000 دج والحبس من شهر إلى ستة أشهر في حالة العود (1) وهذا في حالة ارتكاب المخالفات في المواقع المتعلقة بالأراضي العامرة أو القابلة للتعمير والتي عرفها قانون التوجيه العقاري 25/90 في المواد 20، 21 والمادة 39 من ق 29/90 .

انظر المادة 77 من قانون 29/90 .

كما تنص المادة 79 من قانون 15/08 على انه "يعاقب بغرامة من خمسين ألف دينار (50.000 دج) إلى مائة الف دينار (100.000 دج) كل من يشيد او يحاول تشييد بناية دون رخصة البناء وفي حالة العود ، يعاقب المخالف بالحبس لمدة 06 أشهر إلى سنة وتضاعف الغرامة "

ثانيا : جنح مشددة : تشدد العقوبات في حالة ارتكاب المخالفات في مااسماه المشرع بالمناطق المحمية والتي عدتها المادة 22 من ق 25/90 وهي التاريخية، الثقافية، علمية، أثرية ،معمارية ،سياحية، والمواد من 43 الى 49 من ق 29/90.

ونص قانون 03/ 03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بمناطق التوسع والمواقع السياحية في المادة 44 على انه " يعاقب بالحبس من 3 اشهر إلى سنة واحدة ، وبغرامة تتراوح ما بين 100.000 دج إلى 300.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يخالف أحكام المادة 6 من هذا القانون " والمتعلقة بالقيام بأعمال التهيئة أو استعمال مناطق التوسع السياحي خلافا لأحكام هذا القانون ، وما تجدر الإشارة إليه أن المشرع شدد في العقوبات في الحالات المذكورة سابقا وحالات أخرى وذلك لضمان حمايتها من التلاعب .

الفرع الثالث : المسؤولون جزائيا عن المخالفات

حسب مقتضيات المادة 77 فقرة 2 من ق 29/90 فانه يمكن الحكم أيضا بالعقوبات المتمثلة في الغرامة والحبس ضد مستعملي الأراضي أو المستفيدين من الأشغال أو المهندسين المعماريين أو المقاولين أو الأشخاص الآخرين المسؤولين على تنفيذ الأشغال المذكورة ، وبالتالي فالمشرع وسع من دائرة الأشخاص الذين يتم مسألتهم جزائيا فلم يكتفي بمالك الأرض أو صاحب المشروع اللذين من حقهم الحصول على رخصة البناء بل تعداه للمقاول والمهندس المعماري اللذان يعتبر عملهما مادي بحت ومع ذلك فالمقاول والمهندس المعماري يتم مسألتهما وذلك للتقليل من جرائم البناء بدون رخصة لان بدونهما لا يستطيع الشخص القيام بالبناء بنفسه ، ولم يتطرق ق 29/90 للمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي وان كان قانون الإجراءات الجزائية قد نص على المتابعة الجزائية للشخص المعنوي (1).

1-انظر المادة 65 مكرر من ق 14/04 المؤرخ في 2004/11/10 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية .المعدل والمتمم للأمر 155/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966 ، ج ر عدد 71 المؤرخة في 2004/11/10، ص 29 .

الفرع الرابع : المتابعة القضائية

حدد القانون مجموعة من الإجراءات القانونية و الميدانية يقوم بها أعوان مؤهلين في مجال التهيئة و التعمير كمرحلة أولية قبل المتابعة القضائية تتمثل فيما يلي:

أولا : حالة مخالفة أحكام رخصة البناء لقواعد التهيئة و التعمير

نص قانون 05/04 المتعلق بالتهيئة و التعمير المعدل و المتمم لقانون 29/90 على الأعوان المؤهلين لإثبات المخالفة في المادة 76 مكرر و هم :

- ضابط و أعوان الشرطة القضائية .

- مفتشي التعمير

-أعوان البلدية المكلفين بالتعمير .

- موظفين إدارة التعمير و الهندسة المعمارية .

بعد أدائهم اليمين القانونية أمام رئيس المحكمة المختصة و لهم حق الاستعانة بالقوة العمومية في

حالة عرقلة مهامهم (1)، و قد وسع قانون 05/04 من دائرة الأعوان المؤهلين لإثبات المخالفة

خلافًا لما كانت عليه قبل التعديل محصورة في الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي ،تثبت

المخالفة بمحضر يحرره العون المؤهل قانونا موقعا من طرف العون والمخالف (2)

وميز قانون 05/04 المؤرخ في 14/08/2008 من ناحية الإجراءات المتبعة حسب المخالفة

المرتكبة كمايلي:

ثانيا : حالة ما إذا كانت المخالفة المعاينة عدم مطابقة الأشغال لأحكام رخصة البناء

المسلمة :

يحرر العون المخول قانونا محضر معاينة مخالفة عدم المطابقة و يرسله إلى وكيل الجمهورية

المختص إقليميا في اجل لايتعدى 72 ساعة لمتابعته جزائيا وترسل نسخة منه في نفس الآجال

1-انظر المادة 76 مكرر 01 من ق 05/04 المعدل والمتمم لقانون 29/90 المؤرخ في 14 غشت 2004 ، ج ر 51 لسنة 2005 .

2-المادة 76 مكرر 2 من ق 05/04 .

إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي المختصين إقليميا (1) وكذا نسخة لمدير التعمير والبناء للسهر على تطبيقهما(2).

و تقرر في هذه الحالة الجهة القضائية التي تم اللجوء إليها البت في الدعوى العمومية إما مطابقة البناء أو هدمه جزئيا أو كليا في اجل تحدده إضافة للعقوبات الجزائية من شهر إلى 06 أشهر كما نصت على ذلك المادة 77 من القانون 05/04.

-تتحرك الدعوى العمومية من النيابة العامة عن جريمة رخصة البناء حسب المادة 76 مكرر 5 من ق 05/04 بتوافر الشروط التالية :

-عدم مطابقة أشغال البناء لرخصة البناء المسلمة كعدم احترام مخططات البناء.

-ضرورة معاينة المخالفة من قبل العون المؤهل قانونا .

-تحرير محضر المخالفة وفق النموذج الملحق بالمرسوم التنفيذي 55/06 المعدل بالمرسوم التنفيذي 343/09 .

-إرسال محضر المخالفة إلى وكيل الجمهورية وترسل نسخة أخرى لرئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي في اجل 72 ساعة من تاريخ معاينة المخالفة وبمجرد وصول محاضر إثبات المخالفة المحررة من الأعوان المؤهلين للجهة القضائية المختصة .

كما تتحرك الدعوى العمومية عن طريق الادعاء المدني، ذلك أن المشرع الجزائري أعطى للمتضرر من جريمة البناء بدون رخصة والجمعيات بمقتضى نص المادة 74 من ق 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير الحق في الادعاء المدني ، و على المخالف الامتثال للحكم الصادر ضده و ذلك لمطابقة الأشغال أو بهدم جزء منه أو هدمه كليا، و في حالة عدم الامتثال في الآجال المحددة يأتي دور رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي لتنفيذ هذه الأشغال على نفقة المخالف (3).

1-انظر المادة 76 مكرر 04 قانون 05/04 السالف الذكر

2-المادة 18،19 مرسوم تنفيذي 55/06 مؤرخ في 30 يناير 2006 يحدد شروط وكيفيات تعيين الأعوان المؤهلين للبحث عن مخالفات التشريع والتنظيم في مجال التهيئة والتعمير ومعاينتها وكذا اجراء المراقبة ، معدل بالمرسوم التنفيذي 343/09 المؤرخ في 22 اكتوبر 2009 .

3-انظر المادة 76 مكرر 4 من ق 05/04 السالف الذكر .

ثالثا : حالة ما إذا كانت المخالفة المعاينة بناء دون رخصة :

يحرر العون المؤهل بتحرير محضر المخالفة و إرساله لرئيس المجلس الشعبي البلدي و الوالي في اجل لا يتعدى 72 ساعة و في هذه الحالة و مراعاة للمتابعة الجزائية، يصدر رئيس المجلس الشعبي البلدي قرار الهدم في اجل 8 أيام ابتداء من تاريخ استلام محضر إثبات المخالفة و إذا انقضى اجل 08 أيام دون قيام رئيس المجلس الشعبي البلدي بالهدم يصدر الوالي قرار الهدم في اجل لا يتعدى 30 يوم (1) و يتحمل المخالف تكاليف عملية الهدم وان معارضة المخالف لقرار الهدم المتخذ من قبل البلدية أمام القضاء المختص لا يعلق إجراء الهدم المتخذ من السلطة الإدارية .

و يمكن تحريك الدعوى العمومية من قبل المضرور من جريمة البناء بدون ترخيص حسب المادة 02 من قانون الإجراءات الجزائية (2) كما نصت المادة 74 عن الادعاء المدني أمام قاضي التحقيق و بذلك يمكن لكل متضرر من المخالفات المتعلقة بالتهيئة و التعمير أن يدعي مدنيا.

1-انظر المادة 76 مكرر 4 فقرة 3 من ق 05/04.

2- انظر المادة 2 من أمر 155/66 المؤرخ في 8 يونيو 1966 ، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية ، معدل ومنتم لاسيما بالأمر 02/15 المؤرخ في 23 يوليو لسنة 2015 .

خلاصة الفصل الثاني

من خلال دراستنا للفصل الثاني يتضح أن هناك منازعات قضائية تنشأ بين الإدارة و الأفراد أو بين الأفراد فيما بينهم بشأن منح أو رفض أو تأجيل رخصة البناء أو السكوت عن الرد مما يستوجب تحريك دعوى قضائية من صاحب الصفة والمصلحة على القرار الصادر من الإدارة المتضمن رخصة البناء، ويكون للقاضي الإداري مراقبة قرار الإدارة الصادر في هذا الشأن و ذلك من خلال وسائل الرقابة القضائية المتمثلة في دعوى الإلغاء و التعويض على أعمال الإدارة غير المشروعة .

الخاتمة

الخاتمة

في ختام دراستنا لأحكام رخصة البناء والمنازعات المتعلقة بها ، يتضح جليا مدى الاهتمام الذي أولاه المشرع الجزائري لها عن طريق التشريعات والتنظيمات وذلك لضمان فعاليتها فاشتراط ضرورة الحصول عليها في انجاز أي بناء جديد أو إحداث تغيير في بناء قائم أو تحويل بناية باستثناء بعض البنايات المحمية بسرية الدفاع الوطني أو الهياكل القاعدية التي تكتسي طابع استراتيجي كما حدد صفة أصحاب الحق في الحصول عليها من طرف سلطات مختصة بإصدارها وفقا لإجراءات ودراسات تقنية ، ويكون لهاته السلطات حق القبول أو الرفض أو تأجيل منحها طبقا لما حدده قانون التهيئة والتعمير ، وقيدها في المقابل بالزامية تسبب قراراتها ، كما فرض الرقابة على عمليات تشييد المباني منذ انطلاق الأشغال بواسطة رخصة البناء بعد دراسة الملف وتستمر رقابة الإدارة على حسن تنفيذ الأشغال إلى غاية انجاز البناء والحصول على شهادة المطابقة .

وقد تتوفر جميع الشروط المطلوبة قانونا لكن تتعسف السلطة المختصة بمنحها في استعمال سلطتها وقد تمنحها دون مراعاة لقوانين العمران فهنا يحق لكل متضرر من هذه القرارات اللجوء للقضاء الإداري لطلب إلغاءه فيدخل القاضي الإداري ليحمي مبدأ المشروعية سواء كانت داخلية أو خارجية ، وله الحق أيضا في رفع دعوى استعجالية لوقف تنفيذ القرار المطعون فيه إذا توافرت شروط الاستعجال إلى حين فصل قاضي الموضوع في دعوى الإلغاء ، ولجبر الأضرار اللاحقة به له الحق بطلب تعويضه عن الأضرار التي تسببها له صاحبة القرار سواء بخطئها أو بدون خطأ وأكثر من ذلك يمكن أن تفرض عليها غرامة تهديدية تدفعها الإدارة عن كل تأخير لتنفيذ الحكم الصادر ضدها .

كما أن مخالفة قواعد التعمير يترتب متابعة المخالفين لها ومعاقبتهم جزائيا طبقا لما هو منصوص عليه قانونا باعتبارها قواعد ملزمة ومن النظام العام .

ونخلص في نهاية دراستنا إلى إدراج بعض التوصيات والاقتراحات كما يلي :

- ضرورة تبسيط الإجراءات وتقليص الوثائق المطلوبة فهذا يشجع الأفراد على طلب الرخص قبل مباشرة الأشغال .

- تشديد العقوبات المقررة في مجال العمران .
- تعزيز دور القاضي الإداري في مجال العمران .
- استحدثت المشرع الجزائري مايسمى بالشباك الوحيد (للبلدية والولاية) لتسريع وتيرة العمل إلا أن هناك بعض التحفظات عليه تتمثل فيما يلي :
- وجوب تدارك التناقض الواقع في المرسوم التنفيذي 19/15 بين المادتين 45 و 55 فيما يخص عدد النسخ فالمادة 45 تشير إلى ثلاث نسخ أما المادة 55 فتشير إلى أربع نسخ .
- تشير المادة 58 من نفس المرسوم على انه يمكن للشبك الوحيد الاستعانة بأي شخص أو سلطة أو هيئة قصد تنويره وإفادته في أعماله ، فأى سلطة أو هيئة أو أشخاص خاصة وان الشباك يتكون من جميع المصالح .
- نص قانون 05/04 المعدل والمتمم لقانون التهيئة والتعمير في المادة 73 إلى إلزامية الزيارة والمعايينة لكل من رئيس المجلس الشعبي البلدي والأعوان المؤهلين المكلفين ولكن لم يحدد الجزاء المترتب في حالة مخالفة ذلك.
- وبالرغم من الدور الذي أبرزه المشرع في القوانين والتنظيمات اللاحقة تبقى هذه الرخص غير فعالة وهذا راجع لعدم كفاءة الجهات المختصة بإعدادها ودراسة هذه الرخص ، فمازلت الإدارة في وثائقها الرسمية تعتمد في تحريرها على قوانين ملغاة مما يفتح المجال للمخالفين الإفلات من العقاب المقرر ، كذلك أصبح المشرع الجزائري في كل مرة يتدخل لإلغاء قوانين التعمير أو استبدالها أو تعديلها من خلال فترات قصيرة مما يؤدي إلى عدم الثبات والاستقرار وخلق نوع من الفوضى .

قائمة المصادر والمراجع

الكتب المتخصصة والعامية:

- 1- عبد الرحمن بريارة ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، طبعة أولى ، منشورات بغدادية ، الجزائر ، 2009 .
- 2- عمار عوابدي ، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري ، الجزء الثاني ، الطبعة الرابعة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1995 .
- 3- عمار عوابدي ، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري ، دار هومة للنشر ، الطبعة الأولى، الجزائر ، 1999 .
- 4- عمار عوابدي ، نظرية مسؤولية الإدارة (دراسة تفصيلية تحليلية ومقارنة)، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1994 .
- 5- رشيد خلوفي ، قانون المنازعات الإدارية ، شروط قبول الدعوى ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر 2004 .
- 6- ناصر لباد ، الوجيز في القانون الإداري ، دار المجد للنشر والتوزيع ، سطيف ، الطبعة الرابعة 2010 .
- 7- حمدي باشا ، محررات شهر الحيازة (عقد الشهرة ، شهادة الحيازة) دار هومة ، الطبعة 2004
- 8- محمد الصغير بعلي ، القضاء الإداري ، دعوى الإلغاء ، دار العلوم للنشر والتوزيع ، عنابة 2007 .
- 9- سليمان الطماوي ، القضاء الإداري ، الكتاب الأول ، قضاء الإلغاء ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1986 .
- 10- عمار عوابدي ، القانون الإداري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، الطبعة الثالثة ، 2005 .
- 11- محمد محمد عبد اللطيف ، قانون القضاء الإداري ، الكتاب الثاني ، دعوى الإلغاء ، القاهرة 2002 .
- 12- عمار بوضياف ، الوسيط في قضاء الإلغاء ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، 2011 .

- 13-عمار بوضياف ، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية (دراسة تشريعية وقضائية وفقهية) دار الجسور للنشر والتوزيع ، الجزائر الطبعة الاولى 2009 .
- 14-عمر حمدي باشا ، ليلي زروقي ، المنازعات العقارية (في ضوء آخر التعديلات وحدث الأحكام) ، دار هومة ، الجزائر ، 2012 - 2013 .
- 15-منصوري نورة ، قواعد التهيئة والتعمير وفق التشريع الجزائري ، دار الهدى ، الجزائر ، الطبعة 2010 .
- 16-اقلولي اولد رايح صافية ، قانون العمران الجزائري (اهداف حضرية ووسائل قانونية) ، دار هومة ، الطبعة الاولى ، سنة 2014
- 17-الفاضل خمار ، الجرائم الواقعة على العقار ، دار هومة للطباعة والنشر الطبعة الاولى ، الجزائر 2006 .
- 18-عزري الزين ، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها الطبعة الاولى ، دار الفجر للنشر والتوزيع ، القاهرة طبعة 2005
- 19-محمد الصغير بعلي الوجيز في المنازعات الإدارية ، دار العلوم للنشر والتوزيع طبعة 2005.
- 20-محمد الصغير بعلي ، الوسيط في المنازعات الإدارية ، دار العلوم للنشر والتوزيع ، عنابة ، طبعة 2009 .
- 21-معوض عبد التواب ، دعاوى التعويض الإدارية وصيغها ، دار الفكر الجامعي ، الطبعة الثالثة ، مصر 1998 .
- 22-عثمان ياسين علي ، إجراءات إقامة الدعوى الإدارية في دعوى الإلغاء والتعويض ، دراسة تحليلية مقارنة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الاولى 2011 .
- 23-مسعود شيهوب ، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية ، نظرية الاختصاص ، ديوان المطبوعات الجامعية الجزء الثالث ، الطبعة الرابعة 2007 .
- 24 - جمال سايس ، الاجتهاد الجزائري في القضاء العقاري ، كليك للنشر ، الطبعة الاولى ، سبتمبر 2009.

الكتب باللغة الفرنسية :

25-DROBENKO (Benard) ,Droit de l'urbanisme :les conditions de l'occupation du sol et de l'espace – l'aménagement – le contrôle- le financement – le contentieux ;gualino ; editions lextenso ; paris ;2009 ;p31.

26- Delaubadere ander . venezia (j.c) G audemet (y) trait de droit administratif paris .1999 p536 .

المذكرات :

-مذكرات الدكتوراه :

-ليلي لبيض ، منازعات الشهر العقاري في التشريع الجزائري ، مذكرة للحصول على شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية ، منشورة ، كلية الحقوق ، جامعة بسكرة ، 2011-2012 .

-كمال محمد الأمين ، الاختصاص القضائي في مادة التعمير والبناء ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه ، علوم في القانون العام ، جامعة أبي بكر بلقايد ، تلمسان ، كلية الحقوق لسنة 2015-2016 .

-مذكرات الماجستير :

-ياسمين شريدي ، الرقابة الإدارية في مجال التعمير والبناء ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع قانون الأعمال لسنة 2007-2008 .

-مذكرات الماستر :

-الذيب نور الهدى ، النظام القانوني لرخصة البناء في قانون التهيئة والتعمير ، مذكرة للحصول على شهادة ماستر كلية الحقوق ، جامعة حمة لخضر الوادي 2014-2015

ابحاث ومقالات :

المجلات :

-الزين عزري ، إجراءات إصدار قرارات البناء والهدم في التشريع الجزائري ، مجلة الفكر جامعة بسكرة العدد3، الجزائر 2008 .

عمار بوضياف ، منازعات التعمير في القانون الجزائري رخصة البناء والهدم ، مجلة الفقه والقانون ، العدد الثالث لسنة 2013

-الزين عزري ، الأعمال الإدارية ومنازعاتها ، مجلة الاجتهاد القضائي ، قسم الحقوق ، جامعة بسكرة .

-الزين عزري ، النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري ، مجلة العلوم الانسانية ،
جامعة محمد خيضر بسكرة ، العدد الثامن .

النصوص التشريعية:

-القوانين :

-القانون رقم 02/82 المؤرخ في 1982/2/6 المتعلق برخصة البناء ورخصة التجزئة الأراضى ،
ج ر 42 سنة 1982 .

-القانون رقم 90-25 مؤرخ في 18 نوفمبر 1990 ، يتضمن التوجيه العقاري ، ج ر ، عدد 49 ،
مؤرخة في 1990/11/18 ، معدل ومتم بالأمر رقم 25-26 ، مؤرخ في 25 سبتمبر 1995 ،
ج ر ، عدد 55 ، مؤرخة في 1995/9/27 .

-القانون 90-29 مؤرخ في 1990/12/1 ، المتعلق بالتهيئة والتعمير ، ج ر ، عدد 52 مؤرخة
في 15 جمادي الاول 1411 ، المعدل والمتمم بالقانون رقم 04-05 المؤرخ في 14 اوت 2004
، ج ر ، عدد 51 ، مؤرخة في 2004/8/15 .

-القانون 98/04 المؤرخ في 1998/6/15 المتعلق بحماية التراث الثقافي ، ج ر ج ج
عدد 98/44 .

- القانون 99/01 المؤرخ في 1999/1/6 المحدد لقواعد الفنادق ، ج ر العدد 2/99

-القانون 02/02 المؤرخ في 2002/2/5 ، المتعلق بحماية الساحل وتنميته ، ج ر عدد 10
لسنة 2002 .

-القانون 03/03 المؤرخ في فيفري 2003 ، المتعلق بمناطق التوسع والمواقع السياحية ، ج ر
عدد 11 لسنة 2003 .

-القانون 14/04 المؤرخ في 2004/11/10 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم
للأمر 66/155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 ، ج ر عدد 51 مؤرخة في 2004/11/10

-القانون 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008 ، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ،
ج ر ، عدد 21 ، مؤرخة في 2008/4/23 .

-القانون 15/08 المؤرخ في 2008/7/20 المتعلق بقواعد مطابقة البناءات وإتمام إنجازها ، ج
ر عدد 44 لسنة 2008 معدل بالقانون 08/13 المؤرخ في 2014/12/30 المتضمن قانون
المالية لسنة 2014 .

ق رقم 04/11 مؤرخ في 2011/2/17 يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية ، ج ر ،
ج ج العدد 14 .

-الأوامر:

-الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 ، المتضمن القانون المدني ، ج ر ، عدد 78 ،
المؤرخ في 30 سبتمبر 1975 ، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 05-10 ، المؤرخ في 26
يونيو 2005 ج ر عدد 44

-المراسيم :

-المرسوم التنفيذي رقم 91-175 مؤرخ في 28/5/1991 ، المحدد للقواعد العامة للتهيئة
والتعمير والبناء ، ج ر ، عدد 26 ، 1991 .

-المرسوم التنفيذي 19/15 المؤرخ في ربيع الثاني 1436 الموافق ل 25 يناير 2015 ، يحدد
كيفية تحضير عقود التعمير وتسليمها ، ج.ر.ج ج العدد 7.

-مرسوم تشريعي 07/94 مؤرخ في 18 مايو 1994 يتعلق بشروط الانتاج المعماري وممارسة
مهنة المهندس المعماري المعدل بالقانون 06/04 المؤرخ في 14 غشت سنة 2004 ، ج ر 51
لسنة 2005 .

-مرسوم تنفيذي 55/06 مؤرخ في 30 يناير 2006 يحدد شروط وكيفيات تعيين الأعوان المؤهلين
للبحث عن مخالفات التشريع والتنظيم في مجال التهيئة والتعمير ومعاينتها وكذا إجراء المراقبة
معدل بالمرسوم التنفيذي 343/09 المؤرخ في 22/10/2009 ج العدد 61 .

المجلات القضائية :

-مجلة مجلس الدولة ، العدد 3 لسنة 2003 .

-المجلة القضائية ، العدد 1 لسنة 1982 .

-المجلة القضائية ، العدد 3 لسنة 1990 .

-المجلة القضائية ، العدد 4 لسنة 1989 .

القرارات القضائية

-قرار مجلس الدولة رقم الفهرس 21 مؤرخ في 31/1/2000 (غير منشور).

-قرار عن مجلس الدولة رقم 005594 مؤرخ في 7/1/2003 (غير منشور) .

الفهرس

مقدمة	ا ب ج
الفصل الأول : أحكام رخصة البناء	5
المبحث الأول : ماهية رخصة البناء	5
المطلب الأول : مفهوم رخصة البناء	5
الفرع الأول : تعريف رخصة البناء	6
الفرع الثاني : عناصر رخصة البناء	7
الفرع الثالث : خصائص رخصة البناء	9
الفرع الرابع : أهداف رخصة البناء	9
المطلب الثاني : الطبيعة القانونية لرخصة البناء	10
المطلب الثالث : نطاق تطبيق رخصة البناء	11
الفرع الأول : النطاق الموضوعي لرخصة البناء	11-12
الفرع الثاني : النطاق الإقليمي لرخصة البناء	13
المبحث الثاني : إجراءات منح رخصة البناء	14
المطلب الأول : صفة طالب رخصة البناء	14
المطلب الثاني : مضمون الطلب ومكوناته	19
المطلب الثالث : كيفية إصدار قرار رخصة البناء	23
الفرع الأول : الجهات الإدارية المختصة بمنح رخصة البناء	23-24
الفرع الثاني : التحقيق في طلب رخصة البناء	25
الفرع الثالث : حالات البت في طلب رخصة البناء	29
الفرع الرابع : الالتزامات والقيود التي تفرضها رخصة البناء	40
خلاصة الفصل الأول	41
الفصل الثاني : المنازعات المتعلقة برخصة البناء	42
المبحث الأول : اختصاص القضاء الإداري	42
المطلب الأول : اختصاص قاضي الموضوع بنظر دعوى إلغاء رخصة البناء	43
الفرع الأول : تعريف دعوى الإلغاء	43

44	الفرع الثاني : إجراءات رفع دعاوى منازعات رخصة البناء
49	الفرع الثالث : أسس دعوى الإلغاء
53	الفرع الرابع : حالات رفع دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري
56	الفرع الخامس : الجهة القضائية الإدارية المختصة
58	المطلب الثاني : اختصاص قاضي الموضوع بنظر دعوى التعويض
58	الفرع الأول : تعريف دعوى التعويض
59	الفرع الثاني : حالات رفع دعوى التعويض
61	المطلب الثالث : اختصاص قاضي الاستعجال
62	الفرع الأول : حدود سلطة قاضي الاستعجال الإداري
63	الفرع الثاني : بعض التطبيقات القضائية للمنازعات المتعلقة برخصة البناء
64	المبحث الثاني : اختصاص القضاء العادي
64	المطلب الأول : اختصاص القاضي المدني بالنظر في منازعات رخصة البناء
64	الفرع الأول : اختصاص قاضي الموضوع
65	الفرع الثاني : اختصاص قاضي الاستعجال العادي
66	المطلب الثاني : اختصاص القاضي الجزائي
67	الفرع الأول : طبيعة المخالفات
68	الفرع الثاني : التكليف القانوني والجزاءات المقررة
69	الفرع الثالث : المسؤولون جزائيا عن المخالفات
70	الفرع الرابع : المتابعة القضائية
73	خلاصة الفصل الثاني
75	الخاتمة
77	قائمة المراجع
84-83	الفهرس