



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي



جامعة محمد البشير الإبراهيمي

برج بوعريريج

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة ماستر أكاديمي في الحقوق

تخصص تهيئة وتعمير

بغوان

منازعات رخصة البناء في التشريع الجزائري

إشراف الدكتور:

بن داود حسين

إعداد الطالبين:

- بن حيزية مخلوف

- بن زيان فيصل

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الجامعة	الصفة
د/ ميهوب يزيد	محمد البشير الإبراهيمي	رئيسا
د/ بن داود حسين	محمد البشير الإبراهيمي	مشرفا ومقررا
د/ دوار جميلة	محمد البشير الإبراهيمي	ممتحنا

السنة الجامعية: 2019-2020

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

((اقْرَأْ بِاسْمِ رَبِّكَ الَّذِي خَلَقَ * خَلَقَ الْإِنْسَانَ مِنْ عَلَقٍ * اقْرَأْ

وَرَبُّكَ الْأَكْرَمُ * الَّذِي عَلَّمَ بِالْقَلَمِ * عَلَّمَ الْإِنْسَانَ مَا لَمْ يَعْلَمْ))

صدق الله العظيم

سورة العلق الآية من 1 إلى 5

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:

"من سلك طريقاً يبتغي فيه علماً سلك الله به طريقاً إلى الجنة وإن الملائكة لتضع أجنحتها رضاً لطالب العلم وإن العالم ليستغفر له من في السموات ومن في الأرض حتى الحيتان في الماء وفضل العالم على العابد كفضل القمر على سائر الكواكب إن العلماء ورثة الأنبياء إن الأنبياء لم يورثوا ديناراً ولا درهماً إنما ورثوا العلم فمن أخذه به فقد أخذ بحظٍّ وافٍ."

حديث شريف

شكر وتقدير

إنه من واجب الاعتراف بالجمليل تسجيل الشكر وإعلامه ونسبة الفضل لأصحابه، استجابة لقول النبي: «من لم يشكر الناس لم يشكر الله».

وكما قيل: علامة شكر المرء إعلان حمده ***فن كتم المعروف منهم فما شكر

فالشكر أولاً لله عز وجل على أن هدانا لسلوك طريق البحث والتشبه بأهل العلم.

كما نخص بالشكر أستاذنا الكريم والفاضل المشرف على هذا البحث

الدكتور بن داود حسين

فقد كان حريصاً على قراءة كل ما نكتب ثم يوجهنا إلى ما يرى بالنفع والإفادة فله منا وافر الثناء وخالص الدعاء.

كما نتقدم بالشكر الجزيل إلى عميد كلية الحقوق والعلوم السياسية

الدكتور كمال فرشة

على كل ما قدمه حفاظاً على السير الحسن خلال الموسمين الدراسيين (2018-2019 و2019-2020) وما عرفه من

ظروف سياسية وصحية

دون أن ننسى تقديم الامتنان والاعتراف بالمجهود المبذول من طرف

الدكتورين المناقشين لهذه المذكرة

الدكتور ميهوب يازيد الدكتورة دوار جميلة

وكذا جميع الأساتذة، موظفي وعمال الكلية دون استثناء.

فلكم منا كل الاحترام والتقدير.

الشكر الخالص الى الزملاء والزميلات دفعة 2020 تخصص ماستر تهيئة وتعمير.

الإهداء

الحمد لله أن وفقني لإنجاز هذا البحث المتواضع والذي أهديه إلى أعز ما أملك
إلى التي وهبت فلذة كبدها كل العطاء والحنان إلى التي صبرت على كل شيء وإلى التي رغبتني حق الرعاية و
كانت سندي في الشدائد وكانت دعواها لي بالتوفيق إلى نبع الحنان

أمي

إلى من علمني معني الكفاح والنضال وكان قوتي في الحياة والذي أفنى عمره وجهد نفسه من أجل تربيتي
وتعليمي

والدي أطال الله في عمرهما

إلى من أنارت درب حياتي وإلى التي دائماً سر نجاحي إلى التي وفرت لي ظروف الراحة

إلى زوجتي

إلى فلذات كبدي أبنائي

البشير- امانى - منال - محمد الأمين - أيوب

حفظهم الله

إلى كافة الأحباب والأصدقاء و كل الذين عرفتهم طوال مشواري الدراسي

إلى زميلي العزيزين الأستاذ بن زيان فيصل - الأستاذ بن قدوج عبد اللطيف

إلى الأستاذتين "نعيجي الهام" و"رجوح فوزية" والأستاذ "عمور عنتر"

إليكم أهدي ثمرة هذا العمل المتواضع.

بن حيزية مخلوف

إهداء

إلى من علمني النجاح و الصبر... إلى من علمني العطاء بدون انتظار...

أبي أطل الله في عمره.

إلى من علمتني وعانت الصعاب لأصل إلى ما أنا فيه... إلى من كان حنانها بلسم جراحي ودعاؤها سر نجاحي الى اليوم الذي

غادرت فيه هذه الحياة

أمي

رحمها الله واسكنها فسيح جناته.

إلى سندي في هذه الحياة إلى من تحملت شؤون البيت وتربية الأبناء

زوجتي حفظها الله ورعاها

إلى أبنائي قرة عيني

مريم - لينا - رؤيا - يوسف عبد الرحمان - نور يمينة

جميع أفراد أسرتي العزيزة و الكبيرة كل باسمه.

إلى أصدقائي رفقاء دربي من داخل الجامعة و خارجها.

الأستاذ بن حيزية مخلوف - الأستاذ بن قدوج عبد اللطيف

إلى الأستاذ مباركية عبد الله الذي ساهم بقسط و فير في عودتي الى مقاعد الدراسة من جديد

إليكم أهدي ثمرة هذا العمل المتواضع.

بن زيان فيصل

قائمة المختصرات

ق.م.ج : قانون المدني الجزائري

ق.إ.م.إ : قانون الإجراءات المدنية

ق.إ.ج : قانون العقوبات الجزائري

ق.إ.ج : قانون الإجراءات الجزائية

ج.ر.ج.ج.د.ش : الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

مقدمة

مقدمة:

تعتبر منازعات البناء والتعمير من بين المشاكل التي يعاني منها المجتمع الجزائري على غرار باقي الدول الأخرى سيما دول العالم الثالث، الشيء الذي جعل الدولة الجزائرية ومنذ الاستقلال وهي تعمل جاهدة على محاربة كل أشكال البناء الفوضوي والقضاء على الأحياء القصديرية التي شيدت سواء أثناء فترة الاحتلال أو خلال العشرية السوداء، وبين هذا وذاك ظهرت عدة تشريعات تحاول من خلالها تنظيم النظام العام العمراني وكذا وضع حد لهذه الفوضى، وذلك باستغلال عائدات البترول في إقامة مشاريع ضخمة تتمثل: في انجاز مصانع بالمدن الكبرى، مما أدى إلى نزوح سكان الأرياف الفقيرة التي أنهكتها البطالة بحثا عن مناصب شغل و أماكن لتدريس أبنائها وذلك بتشديد مدن وأحياء فوضوية كبيرة متاخمة وملاصقة للمدن الموروثة من عهد الاستعمار.

هذه البناءات تم انجازها بطرق تفتقد لأدنى شروط وقواعد البناء والعمران ما جعل السلطات عاجزة عن بسط رقابتها للحد من انتشار هذه الظاهرة، والتي تزايدت بشكل متسارع راجع إلى شح الموارد المالية للدولة لتلبية كل احتياجات الفرد الجزائري الضرورية خاصة توفير سكنات لائقة متوفرة على كل شروط الحياة الكريمة، وقد نجم عن هذه الفوضى في البناء و التي بقدر ما كانت حل وقتي غير مناسب وغير معقول ظهور منازعات.

مما أدى بالمشرع إلى البحث عن حلول تجلت في سن قوانين وتشريعات منظمة لعملية البناء، وراعاة لكل مخالف لها، وكذا خلق آليات من بينها إشراك الجهات القضائية مهما كان نوع اختصاصها لفك منازعات رخصة البناء ومن بين هذه القوانين: القانون رقم: 157/62 المؤرخ في: 1962/12/31 والذي نص على الاستمرار بالعمل بالمرسوم

الفرنسي الصادر في 1958/12/31⁽¹⁾، الأمر رقم 67/75 المؤرخ في 1975 /09/26 المتعلق برخصة البناء ورخصة التجزئة.⁽²⁾

- القانون رقم: 02/82 المؤرخ في: 1982/02/06 المتعلق كذلك برخصة البناء ورخصة التجزئة⁽³⁾.

- القانون رقم: 03/83 المؤرخ في: 1983/02/05 المتعلق بحماية البيئة⁽⁴⁾.

- المرسوم رقم: 211/85 المؤرخ في: 1985/08/13 الذي يحدد كيفية تسليم رخصة البناء و رخصة التجزئة للأراضي المخصصة للبناء⁽⁵⁾.

- القانون رقم 03/87 المتعلق بالتهيئة العمرانية المؤرخ في 1987/01/27⁽⁶⁾.

وخلال نهاية سنوات الثمانينيات و بداية سنوات التسعينيات ونظرا للأزمة الاقتصادية التي مرت بها الجزائر، وما نتج عنها من اضطرابات اجتماعية وعدم الاستقرار السياسي، أدى ذلك إلى إحداث تغيير جذري على جميع الأصعدة منها انتهاج الدولة للنظام الرأسمالي الذي يعتمد على الاقتصاد الحر، و ترك المجال لحرية التملك و المنافسة الحرة بين الأشخاص، ما شكل قطيعة مع النظام الاشتراكي المبني على العدالة الاجتماعية وسيطرة الدولة على الاقتصاد.

(1) القانون رقم: 62-157 مؤرخ في: 1962/12/31، الرامي إلى التمديد حتى إشعار آخر لمفعول التشريع النافذ إلى غاية: 1962/12/31 الملغى بموجب الأمر رقم: 73-29 المؤرخ في: 1973/07/05 ، ج.ر.ج.د.ش. عدد: 62، بتاريخ: 1973/08/03.

(2) القانون رقم: 75-67 مؤرخ في: 1975/09/26 المتعلق برخصة البناء و رخصة تجزئة الأراضي من أجل البناء، ج.ر.ج.د.ش. عدد: 83، . بتاريخ: 1975/10/17.

(3) القانون رقم: 02/82 المؤرخ في: 1982/02/06 المتعلق برخصة ورخصة تجزئة الأراضي للبناء، ج.ر.ج.د.ش. عدد: 06، بتاريخ: 1982/02/09.

القانون رقم: 83-03 المؤرخ في: 1983/02/05 يتعلق بحماية البيئة، ج.ر.ج.د.ش. عدد: 06، بتاريخ: 1983/02/08.⁽⁴⁾

(5) المرسوم رقم: 85-211 المؤرخ في: 1985/08/13 يحدد كيفية تسليم رخصة البناء ورخصة تجزئة الأراضي للبناء، ج.ر.ج.د.ش. عدد: 34، بتاريخ: 1985/08/14.

(6) القانون رقم: 87-03 المؤرخ في: 1987/01/27 المتعلق بالتهيئة العمرانية، ج.ر.ج.د.ش. عدد: 05، بتاريخ: 1987/01/28.

وكل ذلك أدى إلى صدور دستور 1989 المعدل⁽¹⁾، ثم تلتها مجموعة من القوانين المنظمة لمجال التهيئة والتعمير منها قانون التوجيه العقاري رقم: 25⁽²⁾/90

وهو القانون الذي صنف الأراضي من حيث طبيعتها ووضع الأحكام التي تنظم الإطار العام للتحكم في العقار الحضري. و بعدها صدرت القوانين المتعلقة بالتعمير والتي سننظرق إليها في بحثنا، بالإضافة إلى القانون رقم: 20/01 المتعلق بتهيئة الإقليم وتنميته المستدامة⁽³⁾،

والقانون رقم: 02/02 المتعلق بحماية الساحل وتنميته.

وعلى اعتبار أن الحق في التقاضي هو بمثابة الحق الذي منحه القانون للأفراد، وبذلك فإن الحق يقوم مقام الحريات العامة التي ضمنها القانون والتي لا يجوز حرمان أي مواطن منه فقد ورد في المادة:32 من الدستور الجزائري على " أن كل المواطنين سواسية أمام القانون. ولا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد، أو العرق، أو الجنس، أو الرأي، أو أي شرط أو ظرف آخر، شخصي أو اجتماعي" ⁽⁴⁾

وتتجلى أهمية موضوع البحث في أن ميدان البناء في مجتمعنا حاز على أهمية كبيرة وهناك من يعتبره حلقة مهمة في تكوين الأسرة (ضرورة وجود سقف يأوي عائلة) وهو ما جعل المشرع يولي اهتمام بمجال البناء وذلك بوضع قوانين منظمة لمجال العمران وبالخصوص مجال البناء بداية من ضرورة الحصول على الرخصة و الالتزام

(1) الدستور الجزائري 1996، المعدل بموجب القانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 ج.ر.ج.د.ش. عدد: 63، بتاريخ: 2008/11/16، المعدل بموجب القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 ج.ر.ج.د.ش. عدد: 14، بتاريخ: 2016/03/07.

(2) القانون رقم: 90-25 مؤرخ في: 18/11/1990 يتضمن التوجيه العقاري، ج.ر.ج.د.ش.، عدد: 49، بتاريخ: 18/11/1990.

(3) القانون رقم: 01-20 المؤرخ في: 12/12/2021 يتعلق بتهيئة الإقليم وتنميته المستدامة ج.ر.ج.د.ش.، عدد: 77، بتاريخ: 15/12/2001.

(4) قانون 02-02 المؤرخ في: 05/02/2020 المتعلق بحماية الساحل وتنميته ج.ر.ج.د.ش. عدد 10 بتاريخ: 12/02/2020

بنودها إلى النزاعات الناتجة عن مخالفتها أو عدم حيازتها أصلا إلى الجهات المخولة لها الرقابة وكذا الجهات القضائية المختصة لحل النزاعات المتعلقة بها.

ويعود سبب اختيارنا لموضوع البحث لعدة أسباب وهي:

1/ أن مجال البناء في مجتمعنا أخذ حيزا كبيرا في اهتمام المجتمع الجزائري .

2/ أن الشكل العمراني في بلادنا غير منظم وغير متناسق بالرغم من وجود قوانين

منظمة له

3/ اهتمام المشرع بحل منازعات رخصة البناء وسع من اختصاص النظر في حلها

إلى جهات متعددة منها القضاء الإداري والقضاء العادي بأنواعه المدني، العقاري، الجزائري .

ونهدف من خلال هذا البحث التطرق إلى المنازعات المتعلقة برخصة البناء من خلال النصوص التشريعية التي تحدد الجهات القضائية المختصة لحل هذه المنازعات بالإضافة إلى القوانين التي تهتم بحلها .

ولقد واجهتنا مجموعة من الصعوبات خلال إنجاز هذا البحث أهمها :

- الوضعية الوبائية التي ألمت بالعالم وبوطننا على الخصوص وما نجم عنه من فرض تدابير وقائية تجلت في: الحجر الصحي والتباعد الاجتماعي .

- عدم الحصول على المراجع بسبب غلق قنوات الحصول عليها (المكتبات) راجع إلى التدابير الوقائية والتي لم يتم فتحها إلا مؤخرا.

- قلة المراجع المهمة بمجال منازعات رخصة البناء إذ يقتصر معظمها على التطرق لموضوع رخصة البناء و إجراءاتها.

وعليه فقد تم انجاز هذا البحث بالاعتماد على وجه الخصوص القوانين المتعلقة بالاختصاص القضائي وكذا القوانين المتعلقة برخصة البناء بالإضافة إلى بعض الاجتهادات القضائية، و أن دراسة موضوع رخصة البناء في التشريع الجزائري يطرح الإشكالية التالية:

- ما هي المنازعات التي تثيرها رخصة البناء وهل وفق المشرع في إيجاد حلول للفصل فيها؟

ويتفرع عن هذه الإشكالية الأسئلة التالية:

- ما دور القضاء الإداري في حل منازعات رخصة البناء؟
- ما دور القضاء العادي في حل منازعات رخصة البناء؟

وقد تم الاعتماد على المنهجين الوصفي و التحليلي للإجابة عن هذه الإشكالية وهما المنهجين الأنسب على أساس أن المنهج الوصفي تم اعتماده لدراسة ظاهرة منازعات رخصة البناء باعتبارها مشكلة تتعلق بأداة من أدوات التعمير الفردية وما لها من تأثير على المحيط العمراني و تحتاج إلى حلول وذلك بتحديد الجهات القضائية الكفيلة بحل منازعاتها كما تم الإعتماد على المنهج التحليلي على أساس أن موضوع منازعات رخصة البناء يعتمد أساسا على النصوص القانونية و الاجتهادات القضائية ذات الصلة به والتي تحتاج إلى تحليلها قصد الوصول إلى الحل الأنسب لحل هذه الإشكالية.

وعليه فقد قمنا بتقسيم هذا البحث إلى فصلين، الأول تم التطرق فيه إلى منازعات رخصة البناء أمام القضاء الإداري، أين قسمناه إلى مبحثين الأول تضمن مجال اختصاص القضاء الإداري العادي للفصل في منازعات رخصة البناء، والمبحث الثاني تضمن: اختصاص القضاء الإداري الاستعجالي للنظر في منازعات رخصة البناء، أما الفصل الثاني تناولنا فيه منازعات رخصة البناء أمام القاضي المدني (القضاء العادي)، حيث تضمن المبحث الأول: اختصاص القضاء المدني و الاستعجالي بالنظر في منازعات

رخصة البناء، ثم تطرقنا في المبحث الثاني إلى اختصاص القضاء الجزائري للفصل في
منازعات رخصة البناء .

الفصل الأول

منازعات رخصة البناء أمام القضاء

الإداري

المبحث الأول: مجال اختصاص القضاء الإداري العادي للفصل في منازعات

رخصة البناء

المبحث الثاني: اختصاص القضاء الإداري الاستعجالي للنظر في منازعات رخصة

البناء

الفصل الأول

منازعات رخصة البناء أمام القضاء الإداري

يعتبر قانون العمران أحد فروع القانون العام الذي له صلة وثيقة بالقانون الإداري، لطالما أن أحكامه تتلاءم بشكل وثيق مع المصلحة العامة للمجتمع ولو كان ذلك يتعارض مع المصلحة الخاصة للأفراد، كون أنه من امتيازات السلطة العامة للإدارة هي تسبيق مصلحة المجتمع على مصلحة الفرد، وأمام هذا الإشكال الذي يجعل من الفرد في أغلب الحالات الطرف المتضرر الذي ليس له من سبيل لإيجاد حل لمنازعته مع الإدارة المصدرة للقرار الإداري سوى اللجوء للقضاء الإداري لحماية حقوقه، فالقضاء له كامل الصلاحية في فحص و تقدير مدى مشروعية قرار الإدارة من عدمه .

فإذا تعلق الأمر بإلغاء رخصة البناء أو تأجيل تنفيذها أو تعديلها أو الامتناع عن منحها فإن ولاية النظر في الخصومة يؤول إلى القاضي دون سواه، والذي له وحده صلاحية النظر في مدى شرعية تصرفات الإدارة (1).

ولتفصيل هذا الفصل قمنا بتقسيمه إلى مبحثين تطرقنا في المبحث الأول إلى مجال اختصاص القضاء الإداري العادي للفصل في منازعات رخصة البناء وفي المبحث الثاني تطرقنا إلى مجال اختصاص القضاء الإداري الاستعجالي للفصل في منازعات رخصة البناء

(1) - حمدي باشا عمر، منازعات التعمير، دار هومة الجزائر، ب ط 2018، ص 105.

المبحث الأول

مجال اختصاص القضاء الإداري العادي للفصل في منازعات رخصة البناء

نصت المادة:801 من ق.إ.م.إ على ما يلي: "تختص المحاكم الإدارية كذلك للفصل في:1-دعاوى إلغاء القرارات الإدارية والدعاوى التفسيرية ودعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن - الولاية والمصالح غير للمركزة للدولة على مستوى الولاية -البلدية والمصالح الإدارية الأخرى للبلدية -المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية

2-دعاوى القضاء الكامل 3-الدعاوى المخول لها بنصوص خاصة. (1)

رغم أن المشرع الجزائري لم يقر في مختلف القوانين الإدارية إمكانية الغير الذي تضرر من رخصة عمرانية ممارسة الطعون المتعلقة بها، إلا أن بحثنا في مختلف أحكام القضاء الجاري بين لنا أن القضاء الجزائري أخذ بهذا الاستثناء .

ومن بين القرارات القضائية التي تؤكد نصد القرار الصادر من مجلس الدولة بتاريخ:2001/02/19، الذي أيد القرار الصادر عن الغرفة الإدارية القاضي بإلغاء رخصة البناء الصادرة من بلدية الذرعان بتاريخ:1997/08/23، فرغم استئنافه من طرف أصحاب الرخصة، إلا أن مجلس الدولة قدر أنه نظرا لإقامة المشروع في ملكية يجب موافقة الجيران، والحال أن رخصة البناء عندما تمنح لا تتعلق على موافقة الجيران كأصل عام، لكن استثناء إذا كانت هناك أسباب تقنية أو معطيات عمرانية قد تجعل من موافقة الجيران أمرا واجبا لفعالية رخصة البناء كما هو في الحالة الراهنة، أين ثبت

(1)- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25/02/2008 المتضمن الإجراءات المدنية والإدارية ج.ج.د.ش عدد: 21 بتاريخ:2008/04/23.

للمجلس أن موافقة الجيران لم تتم خاصة وأن نصوص القانون المدني تفرض قيودا على الملكية حتى لا يضر الجار جاره (2)

كما نصت المادة: 901 من ق.إ.م.إ. على: "يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية كما يختص بالفصل في القضايا المخولة بموجب نصوص خاصة."

وعليه من خلال النصين السابقين يتضح أن من بين مهام اختصاص المحاكم الإدارية ومجلس الدولة كدرجة ثانية للاستئناف و كدرجة أولى، للنظر في منازعات السلطات الإدارية المركزية وبالخصوص قرارات رخصة البناء الصادرة عنها، وذلك إما بالإلغاء أو التعديل أو إرجاء التنفيذ.

المطلب الأول

دعوى إلغاء رخصة البناء(دعوى فحص المشروعية)

دعوى الإلغاء هي دعوى قضائية إدارية تتسم بالموضوعية والأصالة والحيوية والفاعلية القضائية في تطبيقها وآثارها، ولها مجموعة من الخصائص الذاتية التي تحدد طبيعتها وتكشف وتدلل في ذات الوقت عن ماهيتها بصورة واضحة ومحددة.

وخصائص دعوى الإلغاء أنها من دعاوى قضاء الشرعية و أنها دعوى موضوعية وعينية، وأنها دعوى قضائية أصلية وعامة ووحيدة لإلغاء القرارات الإدارية قضائيا، كما أنها دعوى قضائية من النظام العام أصلا في نظامها القانوني، وهي أيضا دعوى شديدة التطور في طبيعتها وفي تطبيقها.(1)

(2) -بزغيش بوبكر، منازعات العمران، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم تخصص، قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري تيزي وزو، ص 70 و 71 .

(1) _ عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، د ط ، د س، ص 323 و 324.

تعتبر دعوى إلغاء رخصة البناء من بين الدعاوى التي يختص بالنظر فيها القضاء الإداري العادي سواء كانت المحكمة الإدارية كجهة قضائية لأول درجة للتقاضي أو مجلس الدولة كجهة قضائية استئنافية للأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية أو كدرجة أولى لرفع دعوى إلغاء رخصة البناء الصادرة عن السلطات المركزية للدولة.

وباعتبار أن دعوى الإلغاء هي الدعوى التي ترمي إلى إلغاء القرار الإداري المعيب شكلاً أو مضموناً وبالتالي إذا ثبت للقاضي المطروح أمامه النزاع عدم شرعية القرار المعروف أمامه يحكم بإلغائه، أما إذا لم يقتنع القاضي بحجج وأسانيد ذوي الشأن، أو طالب بالإلغاء وتبين له بعد الفحص والتدقيق للقرار محل طلب الإلغاء أنه لا يخالف مبدأ الشرعية فهنا القاضي يمتنع عن إلغائه ويصدر حكمه برفض الدعوى لعدم التأسيس.

فدعوى الإلغاء لا تمنح القاضي سوى حلين هما: إما أن يلغي القرار أو يرفض إلغاءه، وبالتالي لا يستطيع اتخاذ أي إجراء آخر كإصدار قرار جديد أو إصدار أمر إلى الإدارة لاتخاذ إجراء معين أو الامتناع عنه.

وقبل اللجوء للطعن بإلغاء قرار منح أو رفض أو تعديل أو تأجيل تنفيذ رخصة البناء، يجب أن يتوفر في القرار الإداري على مجموعة من المميزات والخصائص حتى يكون قابلاً للطعن بالإلغاء منها:

• أولاً: القرار الإداري هو العمل القانوني الانفرادي الصادر عن مرفق عام و الذي من شأنه إحداث أثر قانوني تحقيقاً للمصلحة العامة، وعليه فإن القرار الإداري الذي يصلح لأن يكون محل طعن بالإلغاء، يجب أن يتميز هنا إضافة إلى صدوره عن إحدى الجهات أو السلطات و الهيئات الإدارية العامة المشكلة للمعيار العضوي الذي اعتنقه المشرع الجزائري في تحديد الاختصاص القضائي الإداري.⁽¹⁾

(1) - محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية الملحق: القانون الجديد رقم: 09/08 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة. د س، ص 139.

● **ثانيا:** أن يكون القرار الإداري عملا قانونيا صادرا بقصد وإرادة إحداث أثر قانوني كون ليس ما تقوم به الإدارة من تصرفات وأعمال يعد قرار إداري ومنه فالقرار المراد الطعن فيه بالإلغاء يجب أن يحدث مركز قانوني.

● **ثالثا:** أن يكون القرار الإداري صادر قصد تعديل مركز قانوني.

● **رابعا:** أن يكون القرار الإداري صادر بقصد إلغاء أو تأجيل مركز قانوني قائم.

الفرع الأول

الشروط الشكلية لقبول دعوى إلغاء رخصة البناء

إن حق اللجوء للقضاء حق من الحقوق المكفولة دستوريا والمحمية قانونا وقد نصت المادة 161 من الدستور على ما يلي: "ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الإدارية."

فكل شخص يرغب في طرح نزاعه أمام جهات القضاء لا بد أن تتوفر في دعواه مجموعة من الشروط الشكلية والموضوعية حتى تقبل دعواه، وفي هذا الصدد يجب التطرق إلى الشروط الشكلية الواجب توفرها في منازعات دعوى إلغاء رخصة البناء، التي هي في الغالب نفس شروط رفع أية دعوى قضائية.

فدعوى الإلغاء باعتبارها دعوى قضائية في طبيعتها وخصائصها، لا يمكن قبولها من طرف الجهة القضائية المختصة إلا إذا توفر في رافعها شرط المصلحة تطبيقا للمبدأ العام في عملية التقاضي القاضي بأنه: "لا دعوى بدون مصلحة pas d'intérêt pas d'action"، فهكذا لا تقبل دعوى الإلغاء إلا إذا وجدت مصلحة شخصية و حالة مباشرة وجدية مشروعة لرافعها مثل بقية الدعاوى القضائية الأخرى العادية و الإدارية⁽¹⁾.

(1)- عوابدي عمار، المرجع السابق، ص: 409

ومنه يجب التطرق إلى الشروط الشكلية الواجب توفرها في منازعات رخصة البناء، التي هي في الغالب نفس إجراءات أي دعوى قضائية أمام القضاء الإداري، سوى ما استثنى بذلك من شروط ونصوص خاصة كالدعوى الجمركية و الدعوى الضريبية... إلخ

أولاً: شرط الصفة

المقصود بالصفة هو العلاقة المباشرة التي تربط أطراف الدعوى (مدعيًا كان أو مدعى عليه) بموضوع النزاع⁽¹⁾.

وبالرجوع إلى نص المادة:13 من ق.إ.م.إ فإننا نجدتها تنص على أنه: "لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة ومصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون -يثير القاضي تلقائياً انعدام الصفة في المدعي أو في المدعى عليه -كما يثير تلقائياً انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون."

من خلال هذا النص يمكن القول أن كل دعوى قضائية سواء كان موضوعها يتعلق بالمنازعات العمرانية أو غير ذلك، يجب أن تتوفر في شخص المدعي أو المدعى عليه الصفة، أي أن يكون في مركز قانوني يخوله اللجوء إلى القضاء كأن يكون حاملاً لسند رسمي أو عرفي يثبت بموجبه علاقته بالنزاع كتبرير ملكيته بالدفتر العقاري، أو عقد رسمي آخر يثبت بموجبه أن منازعته في قرار رخصة البناء مؤسسة كون العقار تعود ملكيته أو حيازته له .

• الشريك في الشيوخ :

يعتبر الشريك في العقار الشائع سواء كان وارثاً أو مالكا في الشياخ ملزم بالحصول على موافقة ثلاثة أرباع باقي الشركاء في الملك الشائع إذا أراد البناء على الأرض الشائعة، و لو كان بيده رخصة بناء تخوله حق البناء وهذا ما نصت عليه المادة:717 من القانون المدني الجزائري " للشركاء الذين يملكون على الأقل ثلاثة أرباع المال الشائع، أن يقرروا

(1)-سائح سنقوقة، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، بنصه وشرحه والتعليق عليه وتطبيقه وما إليه، الجزء الأول، د ط ، دار الهدى ، عين مليلة، 2011، ص45.

في سبيل تحسين الانتفاع بهذا المال من التغييرات الأساسية و التعديل في الغرض الذي أعد له ما يخرج عن حدود الإدارة المعتادة على أن يعلنوا قراراتهم إلى باقي الشركاء و لمن خالف من هؤلاء حق الرجوع إلى المحكمة خلال شهرين من وقت الإعلان .

و للمحكمة عند الرجوع إليها إذا وافقت على قرار تلك الأغلبية، أن تقرر مع هذا كل ما تراه مناسب من التدابير، و لها بوجه خاص أن تأمر بإعطاء المخالف من الشركاء كفالة تضمن له الوفاء بما قد يستحق من التعويضات. "(1)

• الجمعيات:

إن المشرع الجزائري منح الجمعيات المعتمدة قانونا والتي تنشط في إطار حماية البيئة و المحيط أن تطالب بالحقوق المعترف بها للطرف المدني فيما يتعلق بالمخالفات لأحكام التشريع الساري المفعول في مجال التهيئة و التعمير، و هذا ما نصت عليه المادة 74 من القانون 29/90 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990 المتعلق بالتهيئة و التعمير. (2)

ثانيا: شرط المصلحة

المصلحة هي المنفعة التي يجنيها المدعي من التجائه إلى القضاء فالأصل أن الشخص إذا اعتدى على حقه تحققت له مصلحة في اللجوء إلى القضاء، فالمصلحة إذن هي الباعث على رفع الدعوى، وهي من ناحية أخرى الغاية المقصودة منها.

ولا يشترط لتوافر المصلحة أن يكون للطاعن حق شرعي يريد الحصول عليه، بل يكفي أن تكون له مجرد مصلحة تأثرت بصورة مباشرة بالقرار المطعون فيه.

(1)-الأمر رقم:75-58 مؤرخ في:1975/12/26،المتضمن القانون المدني،(معدل ومتمم) ج.ر.ج.ج.د.ش. عدد 78 بتاريخ:1975/12/30.

(2)- القانون رقم: 29/90 المؤرخ في:1990/12/01 المتعلق بالتهيئة و التعمير، ج.ر.ج.ج.د.ش. عدد 52 ، بتاريخ 1990/12/02.

وهذا ما أكدته المحكمة الإدارية العليا سنة 1958م أن مصلحة في رفع الدعوى الإلغاء تتوافر عندما يكون رافعها: (في حالة قانونية أثر فيها القرار المطعون فيه المطلوب إلغاؤه تأثيراً مباشراً)⁽¹⁾.

وتعتبر المصلحة من الشروط الواجب توافرها في رافع الدعوى أمام القضاء، أي أن مصلحته مرتبطة أساساً بالضرر الذي ينجر عنه تصرف الغير المتحصل على رخصة البناء وذلك بمراعاة حقوق الغير في الشخص الذي بيده رخصة البناء، وأثناء مباشرته لأشغال البناء يمس بحقوق الآخرين وذلك بحرمانهم من المثل أو من الضوء .

فهنا الغير صاحب المصلحة أو الذي أصابه ضرر يجوز له اللجوء للقضاء للمطالبة برفع الضرر طالما أن حقوقه محمية قانوناً.

الفرع الثاني

شروط إرفاق القرار الإداري محل دعوى الإلغاء

يجب على صاحب الحق ورافع الدعوى أمام القضاء الإداري الذي يريد من خلال دعواه المطالبة بإلغاء قرار رخصة البناء، أن يرفق من ضمن أوراق دعواه القرار محل المطالبة بالإلغاء، فلا يمكن أن يتبادر إلى الذهن خلو العريضة الافتتاحية من القرار المراد إبطاله طالما أنه هو لب الموضوع وهو جسم الجريمة كما يسميها فقهاء القانون الجنائي، لأن القضاء يبسط رقابته على أعمال وتصرفات الإدارة التي أصدرت القرار المشوب بعيب من العيوب المستوجبة للإلغاء، وبالتالي لا يمكن القضاء أو الحكم بإلغاء قرار مفتقد في الوثائق المستدل بها من طرف المدعي وهذا ما نصت عليه المادة 819 فقرة 01 من ق.إ.م.إ.⁽²⁾

(1) - آدم أبو القاسم أحمد ، الرقابة القضائية على السلطة التنفيذية، دراسة تأصيلية مقارنة، دار الكتب القانونية

مصر الإمارات ودار شتات للنشر والبرمجيات مصر الإمارات د ط ، 2014 ، ص 281

(2) - نصت المادة 819 فقرة 1 من ق إ م إ على " يجب أن يرفق مع العريضة الرامية إلى إلغاء أو تفسير أو تقدير مدى مشروعية القرار الإداري تحت طائلة عدم القبول القرار الإداري المطعون فيه ما لم يوجد مانع مبرر "

والسؤال الذي يتبادر إلى الذهن هو كيف للغير صاحب المصلحة أن يتحصل على قرار لم يكن طرفاً فيه؟ و لم تخاطب الإدارة شخصه ففي هذه الحالة للشخص صاحب المصلحة أن يطلع على القرار من خلال نشره في مقر البلدية طبقاً للمادة 55 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 فقرة 02 التي نصت على: "توضع نسخة مؤشراً عليها تحت تصرف الجمهور بمقر المجلس الشعبي البلدي"⁽¹⁾

كما نصت المادة: 56 من نفس المرسوم على: "ترخص نسخة من القرار المتضمن رخصة البناء الملصقة بمقر المجلس الشعبي البلدي لكل شخص معني بالإطلاع على الوثائق البيانية لملف الطلب وذلك إلى غاية انقضاء أجل سنة(1) وشهر(1)"

وفي حالة تعذر الحصول على نسخة من قرار رخصة البناء يمكن للغير أن يستصدر أمر على ذيل العريضة طبقاً لنص المادة: 310 من ق.إ.م.إ وذلك بأن يقدم طلب للسيد رئيس المحكمة المختصة (الإدارية) يلتمس من خلاله تعيين أحد المحضرين القضائيين لدى دائرة اختصاص النزاع لأن ينتقل لمقر الهيئة الإدارية مصدرة قرار رخصة البناء وتمكين المحضر القضائي بنسخة أو صورة منه، وهذا حتى يتسنى لصاحب المصلحة في إبطال القرار الإداري اللجوء للقضاء وهذا ما أكدته نص المادة 73 من ق.إ.م.إ الذي يقضي بأنه: "يجوز للقاضي أن يأمر باستخراج نسخة رسمية أو إحضار عقد رسمي أو عرفي أو إحضار أية وثيقة محجوزة لدى الغير بناء على طلب الخصوم، حتى ولم يكن طرفاً في العقد ."

و نصت المادة: 74 من ق.إ.م.إ على أنه: "يقدم في الجلسة الطلب المشار إليه في المادة 73 أعلاه في شكل عريضة تبلغ للخصوم ."

(1) - المرسوم التنفيذي رقم: 15-19 مؤرخ في: 25/01/2015، يحدد كليات تحضير عقود التعمير وتسليمها، ج.ر.ج.د.ش. ، عدد 07 ، بتاريخ: 12/02/2015

ومن خلال نص المادتين المذكورتين أعلاه يتبين بأن الشخص صاحب المصلحة في إلغاء قرار إداري أو أية دعوى أخرى، مهما يكن موضوعها يجوز له أن يقدم طلب أمام رئيس المحكمة، الغرفة أو القسم الذي ينظر في النزاع لإجبار الخصم الذي يملك الوثيقة المتخاصم من أجلها أن يقدمها أمام القاضي المطروح أمامه نزاع القضية .

الفرع الثالث

شرط التظلم الإداري

يعتبر التظلم الإداري وسيلة من الوسائل التي يلتمس فيها صاحب الشأن المتضرر من القرار الإداري إلى السلطة الإدارية التي أصدرت القرار، يطلب في تظلمه إعادة النظر فيه سواء بالتعديل أو السحب مادام أن القرار يهدد مصلحته ويلحق ضررا بمركزه القانوني.

ويوجه التظلم إلى مصدر القرار ويسمى بالتظلم الولائي أو يقدم إلى رئيس من أصدر القرار ويسمى التظلم الرئاسي⁽¹⁾.

لقد كان قانون الإجراءات المدنية منذ إصداره سنة 1966 يشترط لقبول جميع الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات الإدارية سواء تلك المرفوعة أمام مجلس الدولة أو الغرف الإدارية (المحاكم الإدارية حالياً)، ضرورة قيام المعني بالقرار الإداري محل النزاع، بتظلم إداري مسبق أمام الجهة الإدارية مصدرة القرار⁽²⁾.

ولكن بعد تعديل قانون الإجراءات المدنية بخصوص المنازعات الإدارية وقواعد واختصاص القضاء بها وذلك بموجب القانون رقم: 90-23 الصادر بتاريخ: 18/08/1990 أصبح شرط إجراء التظلم الإداري وجوبي فقط لقبول دعوى الإلغاء المنصبة على القرارات الإدارية المركزية (قرارات رئيس الدولة

(1) - آدم أبو القاسم أحمد، المرجع السابق ، ص 297.

(2) - نصت المادة 275 من ق إ م الصادر بمقتضى الأمر 66-154 على " لا تكون الطعون بالبطلان مقبولة ما لم يسبقها الطعن الإداري التدرجي الذي يرفع أمام السلطة الإدارية التي تعلق مباشرة الجهة التي أصدرت القرار فإن لم توجد فأمام من أصدر القرار نفسه"

الإدارية، قرارات رئيس الحكومة الإدارية، قرارات الوزراء)، والتي ترفع ابتدائياً ونهائياً أمام الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا تطبيقاً لأحكام المادتين 274 و275 من قانون الإجراءات المدنية (1).

وبصدور القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية فقد جعل المشرع شرط التظلم الإداري المسبق مجرد إجراء جوازي أي اختياري لقبول دعوى الإلغاء سواء أمام المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة وهو ما نصت عليه المادة 830 فقرة 01 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بقولها أنه "يجوز للشخص المعني بالقرار الإداري تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار في الأجل المنصوص عليه في المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وعليه فقد أصبح شرط التظلم الإداري المسبق في القانون الحالي رقم: 08-09 يشكل مجرد مرحلة إدارية لحل النزاع و أضحي مجرد إجراء شكوى RÈCLAMTION، وليس شرط يعود القيام بها إلى السلطة التقديرية للمعني بالقرار الإداري محل الطعن، ويشمل مجال تطبيق إجراءات الشكوى في دعاوى الإلغاء ودعوى القضاء الكامل فقط لكونها ترفع لحل النزاع القائم بين الخصوم، خلافا لدعوى التفسير ودعوى فحص المشروعية التي تهدف إلى فحص وتفسير القرارات الإدارية وتقدير مشروعيتها ولقد حددت الفقرة الأولى من المادة: 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجهة التي توجه إليها الشكوى في نصها التالي: "يجوز للشخص المعني بالقرار الإداري تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار .

وفي حالة اختيار المعني بالقرار تقديم شكوى يجب عليه توجيهها أمام الجهة الإدارية مصدرة القرار وفي حدود الأجل المنصوص عليه في المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أي خلال مدة 04 أشهر يبدأ حسابها من تاريخ تبليغ القرار

(1) - عوادي عمار، المرجع السابق، ص 278.

الفردى أو تاريخ نشر القرار التنظيمى أو الجماعى وفى حدود أحكام المادة 405 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.⁽¹⁾

المطلب الثانى

أوجه تأسيس دعوى إلغاء رخصة البناء

يمتاز القرار الإدارى بمجموعة من الصفات والأركان يجب توفرها فيه ليحظى بصفة القرار الإدارى السليم، وبالتالى إذا رفعت الدعوى الإدارية للطعن فى قرار سليم من الناحية الشكلية والموضوعية يكون مآل الدعوى لا محالة الرفض لعدم التأسيس غير أنه إذا تبين لقضاة الحكم أن القرار محل دعوى الطعن بالإلغاء يشوبه عيب من العيوب سوف يحظى رافع الدعوى بقبول طلبه ومن ثمة يلغى القرار المطعون فيه. وتعتبر القرارات الإدارية الصادرة بخصوص رخصة البناء سواء بالقبول بمنح الرخصة أو الرفض أو تأجيل المنح ... إلخ، من القرارات التى يجوز الطعن فيها بالإلغاء متى ثبت تجاوز الإدارة لسلطاتها الممنوح لها قانونا سيما المنظمة للعمران ما يجعل من ذوى الشأن و صاحب المصلحة الحق فى الطعن فى قراراتها بناء على الأوجه المدونة أدناه .

الفرع الأول

من حيث عدم الاختصاص الموضوعى (عدم المشروعية الخارجية)

إن عيب عدم الاختصاص الموضوعى من بين العيوب التى تؤدى إلى إلغاء القرار الإدارى الصادر عن السلطات الإدارية غير المختصة و غير المؤهلة لإصداره، بحيث يكون فى حالة صدور القرار الإدارى عن جهة إدارية فى موضوع يخرج عن مجال اختصاصها، و يأخذ عيب الاختصاص (عدم الاختصاص) شكلين رئيسيين و هما :

- عدم الاختصاص الجسيم (اغتصاب السلطة) .

(1) - سعيد بوعلى، المنازعات الإدارية فى ظل القانون الجزائرى، دار بلقيس الجزائرى، د ط ، 2014، ص 157

- عدم الاختصاص البسيط.

حينما يصدر التصرف أو القرار الإداري من شخص أو جهة إدارية غير مختصة و مؤهلة قانونا لذلك فإننا نكون أمام عدم اختصاص جسيم أو اغتصاب للسلطة، مما يقتضي اعتبار ذلك التصرف قرارا منعدما Inexistant و كأنه لم يكن⁽¹⁾.

من هذا المنطلق فالمشرع الجزائري حدد الصلاحيات المتعلقة برخصة البناء لكل من:

رئيس المجلس الشعبي البلدي بصفته ممثلا للدولة في حالة غياب مخطط شغل الأراضي

و بصفته ممثلا للبلدية في القطاعات و البنايات التي يغطيها مخطط شغل الأراضي، وهذا تماشيا مع نص المادة 65 من القانون: 29/90 المتعلق بالتهيئة و التعمير.

يكون من اختصاص الوالي إصدار القرارات المتعلقة برخصة البناء في حالة البنايات

و المنشآت المنجزة لحساب الدولة، و الولاية و هيكلها العمومية و في حالة منشآت الإنتاج و النقل و توزيع و تخزين الطاقة، و كذلك المواد الاستراتيجية و في المناطق الواقعة في السواحل و الأقاليم ذات الميزة الطبيعية والثقافية، و الأراضي الفلاحية ذات المردود العالي طبقا للمادة 66 من القانون 29/90.

-يكون من الاختصاص الموضوعي للوزير الكلف بالتعمير، في إصدار قرار رخصة البناء

إذا تعلق الأمر بمشاريع البناء ذات المصلحة الوطنية، أو الجهوية طبقا لنص المادة 67 من نفس القانون .

(1)- محمد الصغير بعلي، المحاكم الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، د ط ، د س، ص: 68.

وفي هذا الشأن صدر عن مجلس الدولة قرار بإبطال قرار صادر عن مديرية التعمير والبناء لعدم مشروعيته⁽¹⁾.

أولاً: من حيث عدم الاختصاص: وسنتناول في هذه النقطة نوعين من عدم الاختصاص وهما:

• أ_ عدم الاختصاص المكاني

ففي هذه الحالة يمكن لصاحب المصلحة أو الشخص المضروب من قرار رخصة البناء، الطعن في القرار إذا ثبت أن السلطة أو الإدارة مصدره القرار تجاوزت سلطتها، وذلك بالتعدي و التجاوز في اختصاص جهة أخرى من حيث الاختصاص المكاني أو الإقليمي أو المحلي، مثال ذلك أن رخصة البناء سلمت من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية ما لبناء مسكن فردي لعقار يقع في دائرة اختصاص بلدية أخرى غير تلك التي منحت فيه رخصة البناء وبهذا يكون قرار منح رخصة البناء مشوب بعيب عدم الاختصاص المكاني أو المحلي لتجاوز رئيس المجلس الشعبي البلدي النطاق الجغرافي والحدود المعينة له⁽²⁾.

أما من حيث الاختصاص القضائي يعتبر ذلك من أهم شروط قبول الدعوى الإدارية بصفة عامة، ودعوى الإلغاء بصفة خاصة بحيث لا يتطرق القاضي الإداري في البحث

(1)- القرار الصادر عن مجلس الدولة تحت رقم: 055959 مؤرخ في: 20/10/2010 تضمن: " رخصة البناء /شروط التسليم/مشروعية عقد بيع عقار/عرض الملف على مصلحة التهيئة والتعمير/ وجود مخطط شغل الأراضي المراد البناء فوقها /المبدأ: متى كانت شرعية قرار منح رخصة البناء تتوقف على استقاء شروط صحة عقد بيع الأرض المخصصة للبناء وعرض الملف على مصلحة التهيئة والتعمير لإبداء رأيها ووجود مخطط شغل الأراضي المراد البناء فوقها فإن رخصة البناء الممنوحة بناء على عقد بيع باطل وفي غياب أي مخطط لشغل الأرض عند تاريخ تسليمها و دون إبداء رأي مصلحة التهيئة والتعمير تعد مشوبة بعيب عدم المشروعية ومعرضة للإبطال ."

(2)- القرار الصادر عن مجلس الدولة رقم 005594 المؤرخ في: 07/01/2003 "غير منشور: (رخصة بناء صادرة عن ديوان الترقية والتسيير العقاري -قرار مشوب بعيب عدم الاختصاص الموضوعي-الديوان غير مؤهل لاصدار القرار المتعلقة برخصة البناء).

عن الشروط الأخرى، إلا إذا تبين له أن الدعوى رفعت ضمن مكان اختصاص المحكمة المحلي أو المكاني وهذا ما تناولته المادة: 803 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص "يتحدد الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية طبقاً للمادتين 37 و38 من هذا القانون "

فالمادة: 37 ق.إ.م.إ. تنص على أنه: " يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، وإن لم يكن له موطن معروف فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له، و في حالة اختيار موطن، يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة التي يقع فيها الموطن المختار، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك."

أما المادة: 38 ق.إ.م.إ. فنصت على أنه: " في حالة تعدد المدعى عليهم، يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن أحدهم."

كما نصت المادة: 39 من ق.إ.م.إ. على أنه: " ترفع الدعاوى المتعلقة بالمواد المبينة أدناه أمام الجهات القضائية الآتية:

01/ في مواد الدعوى المختلطة أمام الجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها مقر الأموال."

ومنه يعتبر شرط الاختصاص الإقليمي من أهم شروط قبول الدعوى الإدارية و دعوى الإلغاء بصفة خاصة، بحيث يمكن للقاضي إثارته تلقائياً حتى لو لم يقم الخصوم بإثارته على اعتبار أنه من النظام العام طبقاً لنص المادة: 807 من ق.إ.م.إ.، إذ لا يتطرق القاضي الإداري إلى البحث عن احترام الشروط الأخرى إلا إذا تبين له أنه مختص إقليمياً .

ب - عدم الاختصاص الزماني

يكون القرار الإداري مشوباً بعيب عدم الاختصاص الزماني إما لأنه صدر من شخص موظف لم يعد يملك الصفة للقيام بذلك، أو لأن القرار الإداري صدر خارج المدة الزمنية المقررة قانوناً.

فبالنسبة للموظف كشخص حتى يرتب أثره القانوني يجب أن يصدر القرار الإداري من الشخص أو الموظف المختص أثناء أداء مهامه أي من تاريخ نقله مهامه والتي تحسب من تاريخ تعيينه وتنصيبه، وتستمر المدة الزمنية إلى غاية تاريخ انتهاء علاقة العمل إما بالتقاعد أو الاستقالة أو العزل.

أما بالنسبة للمدة الزمنية: إذا حدد القانون مدة وفترة معينة للقيام بالتصرف فإنه يتحتم على الشخص أو الإدارة المختصة موضوعياً أن تقوم به خلالها، وإلا فإنه يتم إلغاؤه نظراً لبطلان زمانه (1).

و عليه فليس لعضو السلطة الإدارية أن يصدر قراراً إدارياً قبل توليه وظيفته بصفة رسمية، أو بعد انتهاء علاقة عمله فالموظف الذي يشغل منصب إداري ليس له صلاحية إصدار قرار إداري في الفترة الزمنية التي تسبق توليه وظيفته، أو المدة الزمنية التي تلي انتهاء مدة توليه المنصب، وفي كلتا الحالتين فإن القرار الإداري الصادر من الموظف المنتهية علاقة عمله بالمنصب يعتبر قراراً إدارياً مشوباً بعيب عدم الاختصاص الزماني.

أما فيما يتعلق بقرار رخصة البناء فإنها تعتبر لاغية بقوة القانون إذا لم يستكمل البناء في الآجال المحددة في القرار المتضمن منح الرخصة، ما يجعل من تقديم طلب جديد لرخصة البناء إجراء إجباري وهذا ما أكدته المادة: 06 فقرة 02 من القانون: 15/08 الذي يحدد قواعد مطابقة البناءات و إتمام إنجازها التي تنص على أنه: "تصبح رخصة

(1) - محمد الصغير بعلي، المرجع السابق ص، 186.

البناء غير صالحة إذا لم يشرع في البناء في أجل سنة واحدة ابتداء من تاريخ تسليمها⁽¹⁾ وتضيف المادة 03/57 من المرسوم التنفيذي 19/15 الذي يحدد كفايات تحضير عقود التعمير وتسليمها أنه إذا كانت رخصة البناء مسلمة من أجل تشييد بناية أو مجموعة من البنايات في مرحلة أو عدة مراحل، تعتبر هذه الرخصة ملغاة إذا لم تتم المرحلة في الآجال المحددة في القرار المتضمن رخصة البناء.⁽²⁾

ثانيا: عيب الشكل والإجراءات

كقاعدة عامة أن القرارات الإدارية لا تقتضي إتباع إجراء معين أو اتخاذ أشكال محددة أو إفراغها في قوالب خاصة، و مع ذلك ومن أجل حماية الحقوق والحريات الجماعية و الفردية و ضمان المصلحة العامة، فقد ينص القانون أو التنظيم على إجراءات و أشكال معينة يؤدي عدم احترامها و خرقها إلى إصابة القرار بعيب مما يسمح للقاضي الإداري ببسط رقابته وتصفح القرار قصد اتخاذ وجه لإلغائه، مثلا عدم تضمين ديباجة قرار منح رخصة البناء للقوانين سواء المتعلقة بالبلدية⁽³⁾ أو الولاية⁽⁴⁾.

أ - عيب الإجراءات

يقصد بإجراءات القرار الإداري الترتيب والخطوات السابقة التي تتبعها الإدارة قبل إصدار القرار الإداري وتأخذ هذه الإجراءات عدة صور منها:

- (1)-القانون رقم: 08-15 مؤرخ في: 20 يوليو سنة 2008 ، يحدد قواعد مطابقة البنايات و إتمام إنجازها. الصادر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية بتاريخ: 03 أوت 2008 عدد 44 .
- (2)-أقلولي اولد أورابح صافية، قانون العمران الجزائري أهداف حضرية ووسائل قانونية ، ط2 ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر 2015، ص 163 و164
- (3)-القانون رقم: 11-10 مؤرخ في: 2011/06/22، يتعلق بالبلدية، ج.ر.ج.د.ش عدد 37 ، بتاريخ: 2011/07/03 .
- (4)-القانون رقم: 12-07 مؤرخ في: 2012/02/21، يتعلق بالولاية ، ج.ر.ج.د.ش عدد 12 ، بتاريخ: 2012/02/29.

1. الاستشارة

يتجلى هذا النوع من الاستشارة، حينما يوجد نص قانوني يلزم الإدارة قبل إصدار قرار أن تلجأ إلى إجراء استشارة لجان استشارية بحيث يعتبر عدم إجراء الاستشارة الإجبارية بمثابة عيب جوهري في الإجراءات (1)

وفي مجال رخصة البناء فقد تسبق عملية الاستشارة إصدار القرار المتعلق بها، وهذا ما نصت عليه المادة: 47 الفقرة 03 من المرسوم التنفيذي رقم: 19/15 الذي يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير وتسليمها والتي تقضي بأنه: "يستشار بصفة خاصة كأشخاص عموميين كل من: المصالح المختصة بالأماكن والآثار التاريخية و السياحة عندما تكون مشاريع البنيات موجودة في مناطق أو مواقع مصنفة في إطار التشريع المعمول به." (2)

وبخصوص المناطق المحمية إذا تخلف إجراء التحقيق من قبل المصالح المختصة المكلفة بالسياحة بالنسبة للبناء في المناطق السياحية و مواقع التوسع السياحي حسب ما جاءت به المادة: 24 من قانون رقم: 03/03 المتعلق بمناطق التوسع و المواقع السياحية والتي نصت على: "يخضع منح رخصة البناء داخل مناطق التوسع و المناطق السياحية إلى رأي مسبق من الوزارة المكلفة بالسياحة وبالتنسيق مع الإدارة المكلفة بالثقافة عندما تحتوي هذه المناطق على معالم ثقافية مصنفة تحدد كفاءات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم" (3)

(1) - سعيد بوعلي، المرجع السابق، ص 174

(2) - المرسوم التنفيذي رقم 19/15 مؤرخ في: 25 جانفي 2015 يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير وتسليمها ج.ر.ج.د.ش، عدد 07 بتاريخ 12 فيفري 2015.

(3) - القانون رقم 03/03 مؤرخ في 17 فبراير 2003 يتعلق بمناطق التوسع و المواقع السياحية ج.ر.ج.د، ش عدد 11 بتاريخ 2003/02/17 .

2- الاقتراح

بعض القرارات الإدارية وجب لصحتها وسلامتها من الناحية الإجرائية الأخذ بالاقتراح من هيئة معينة أو هيئة مختصة لها خبرة و معارف في الموضوع، يشترط أحيانا لصحة القرار الإداري أن يتخذ بناء على اقتراح من جهة أخرى، و إذا كان للجهة المختصة بإصدار القرار أن لا تتبع و تأخذ بالاقتراح إلا أنه لا يمكنها تعديله⁽¹⁾.

3-التقرير المسبق

يشترط لصحة بعض القرارات الإدارية أن تسبق عملية إصدارها إعداد تقرير مسبق بناء على تحقيق تقوم به جهة معينة، مثلا أثناء اجتماع اللجنة الإدارية متساوية الأعضاء المشكلة أساسا كمجلس تأديبي للبت في قضية من قضايا الموظفين وجب فتح تحقيق من السلطة التي لها صلاحيات التعيين قبل البت في القضية المطروحة أمامها.

4-الإجراء المضاد " حقوق الدفاع "

الإجراء المضاد هو مبدأ من مبادئ القانون تلتزم به الإدارة لدى اصدار قرارها سواء ورد به نص أو لم يرد⁽²⁾ . وعليه فهو حق من الحقوق التي منحها المشرع لأي شخص كالأستعانة بمحام للدفاع حقوقه ومصالحه تجاه رب العمل كما يمكن لهذا الشخص الإطلاع على ملفه التأديبي قبل البت في قضيته و هذا لتحضير أوجه دفاعه.

أ- عيب الشكل

يقصد بالشكل المظهر الخارجي الذي يتخذه القرار الإداري، أي القالب المادي الذي يفرغ فيه، إذ أنه يكون: كتابيا أو شفويا، صريحا أو ضمنيا، كما يقتضي أحيانا أن يتضمن توقيعاً أو تسيبياً أو تحييناً⁽³⁾، وعليه فإن إغفال هذه الأشكال ومخالفتها يشكل ما يعرف بعيب الشكل.

(1)-محمد الصغير بعلي ، المحاكم الإدارية، المرجع السابق ، صفحة 191

(2)- المرجع نفسه، ص 191

(3)- المرجع نفسه، ص 191.

ويمثل الشكل المظهر الخارجي الذي يتخذه القرار لدى صدوره (الكتابة، التسبيب..). ففيما يخص الكتابة، فالأصل أن القرار الإداري لا يتخذ شكلا معينا، إلا أن القانون أحيانا يلزم ذلك و مثل أن يصدر قرار الترخيص كتابة، فعدم احترام هذه الشكلية يعتبر تجاوزا للسلطة، كما استوجب المشرع الجزائري في قانون التهيئة والتعمير تسبيب قرار الرفض أو التحفظ⁽¹⁾.

ويظهر عيب الشكل في القرارات الإدارية إذا نص القانون صراحة على إلزامية إفراغ القرار الإداري في شكل معين، كالتأشير عليه من طرف موظف أو التوقيع.. إلخ، بحيث يؤدي عدم احترامه الشكل إلى بطلان القرار .

من خلال استقراء القوانين المتعلقة العمران يتبين لنا أن هناك إجراءات و شكليات قانونية لا تأثير لها في على صحة القرار الإداري، ولا يترتب أي جزاء على مخالفة أحكامه مثل الاستشارة الاختيارية للإدارة لبعض الهيئات قبل إصدار شهادات التعمير، ناهيك أن عيب الشكل قد يظهر في حالة إغفال الإدارة عن تسبيب قرار الرفض، أو تأجيل منح رخصة البناء حسب ما جاءت به المادة: 62 من القانون: 29/90 المتعلق بالتهيئة و التعمير⁽²⁾.

كما ألزم القانون الجهات الإدارية المختصة أن تصدر قرار رخصة البناء في شكل محدد، وهذا ما نصت عليه المادتين: 48 و 62 من المرسوم التنفيذي 19/15 أين ألزم المشرع الجزائري الجهات الإدارية المختصة بإصدار جميع قراراتها سواء بالموافقة أو الرفض أو التأجيل، على أن تكون معللة قانونا وفي غياب التعليل بل تكتفي الإدارة بإصدار القرار فقط.

(1)- بزغيش بوبكر، المرجع السابق ص 30 .

(2)- نصت المادة: 62 من القانون رقم 29/90 على: "لا يمكن رفض طلب رخصة البناء أو التجزئة أو الهدم إلا

لأسباب مستخلصة من أحكام هذا القانون ."

أو أن يستوجب القانون توقيع قرار رخصة البناء من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي غير أن الرخصة الموقعة من طرف نائبه، فهنا يكون تصرفها مشوب بعيب الشكل يستوجب معه الإلغاء، وهذا ما قضى به مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ: 2002/01/14 بإلغاء رخصة البناء المشوبة بعيب الشكل نظرا لتوقيعها من طرف النائب الثاني لرئيس البلدية بالرغم من أن القوانين تشترط توقيعها من طرف الرئيس.

الفرع الثاني

عدم المشروعية الداخلية

سنتطرق في هذا الفرع بالتفصيل إلى صور عيوب عدم المشروعية الداخلية وهي:-
عيب مخالفة القانون -عيب الانحراف في استعمال السلطة - عيب انعدام السبب أو انعدام الوجود القانوني .

أولاً: عيب مخالفة القانون

إن رفض الإدارة منح رخصة البناء مبررة ذلك مثلاً بأن تصاميم البناء لم يؤشر عليها من طرف مهندس معماري معتمد، بالرغم من اللجوء أو الاستعانة بمهندس معماري ليس ملزماً بالنسبة لمشاريع البناء القليل الأهمية الذي يحدد التنظيم مساحة أرضيته و أوجه استعماله و أماكن توطينه، ويكون القرار بذلك مخالفاً لنص المادة: 55 من القانون رقم: 29/90 والمادة: 36 من المرسوم التنفيذي رقم: 176/91 المحدد لكيفيات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم التي نصت على أنه: "يجب أن تعد الوثائق المرفقة بطلب رخصة البناء المحددة في المادة: 35 أعلاه، وتؤشر من قبل مهندس معماري".⁽¹⁾ وهو ما يجعل من قرار الرفض مخالف للقانون يستوجب معه إلغاؤه.

(1)-مرسوم تنفيذي رقم 91-176 مؤرخ في: 28 ماي 1991 يحدد كيفيات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم، وتسليم ذلك ج.ر. ج.د.ش عدد 26 بتاريخ: 24 ماي 1991.

ثانيا: عيب الانحراف في استعمال السلطة

يقصد بعيب انحراف استخدام سلطة معينة بواسطة جهة إدارية من أجل تحقيق هدف آخر غير ذلك الذي منحها القانون لأجله تلك السلطة⁽¹⁾، الغرض منه تحقيق أهداف وغايات غير مشروعة، كأن يرفض رئيس البلدية منح رخصة البناء لشخص ما بالرغم من استيفاء ملفه لكل الشروط المطلوبة، لكن يظهر من خلال قرار الرفض أن السبب و الغاية من ذلك وجود خلاف بين طالب الرخصة و رئيس البلدية كذلك في حالة منح الرخصة مقابل تحقيق غاية وهذا ما قضى به قرار مجلس الدولة بتاريخ:19/04/1999 (غير منشور) :عيب الهدف (الإنحراف بالسلطة)- رخصة البناء⁽²⁾.

ثالثا: عيب انعدام السبب أو انعدام الوجود القانوني للوقائع

لعيب السبب صورتين وهما انعدام الوجود المادي للوقائع أو الخطأ في الوصف والتكييف القانوني للوقائع و هذا ما سيتم توضيحه فيما يلي:

01 - انعدام الوجود المادي للوقائع

يجب أن تكون قرارات الإدارة المتضمنة رفض منح رخص البناء مبنية على الوجود الفعلي للحالة القانونية أو المادية التي تبرر ذلك اعتمادا على نص المادة 69 من القانون رقم:29/90 على أنه: "لا يرخص بأي بناء أو هدم من شأنه أن يمس بالتراث الطبيعي و التاريخي والثقافي أو يشكل خطرا، إلا بعد استشارة وموافقة المصالح

(1)-حمادو فاطيمة،"الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في مجال البناء والتعمير"،مجلة تشريعات التعمير والبناء، جامعة ابن خلدون تيارت،العدد 02،جوان 2017، ص:140.

(2)-وقد جاء في حيثيات قرار مجلس الدولة ما يلي:"لا يمكن للبلدية المستأنف عليها أن تحرم المستأنف وحده لأن مواطنين آخرين استفادوا بحصص أرض في نفس المكان لكن لم تنزع منهم رغم أنهم لم يباشروا في بناء مساكنهم، فلهذا فإن القرار الذي اتخذه رئيس بلدية أولاد فايت غير قانوني وستلزم البطلان، ولما قضوا بغير ذلك فإن قضاة الدرجة الأولى أسأوا في تطبيق القانون و يجب أبطال قرارهم"

المختصة في هذا المجال وفقا للقوانين والتنظيمات السارية المفعول، يحدد التنظيم كفيات تطبيق هذه المادة ."

لكن أن يبزر قرار الرفض على أساس أن المشروع يقع في منطقة محمية لا يمكن تشييد البناء عليها، والحقيقة تثبت عكس ذلك تماما إذ كلما كانت مبررات الإدارة واهية و لا تستقيم مع القوانين والتشريعات المنظمة للعمران، يكون بذلك قرار الرفض مبني على عيب انعدام السبب وهو غير مؤسس مما يجعل من رقابة القاضي الإداري على مدى مشروعية قرار الرفض من عدمها مستوجبة .

02 _ الخطأ في الوصف والتكييف القانوني للواقعة

يتمثل الخطأ في الوصف والتكييف القانوني للواقعة في الخطأ الذي ترتكبه الإدارة، في إسناد الوقائع بصورة صحيحة إلى القوانين التي تحكمها وتنظمها، وكذا الخطأ في تفسيرها كأن تصدر الإدارة قرارات لا تستند إلى وقائع صحيحة.

المطلب الثالث

مآل دعوى إلغاء رخصة البناء المطروحة أمام القضاء الإداري

كل خصومة قضائية لا بد أن تنتهي بالفصل فيها بحكم ينظر فيه قضاة الجهة القضائية، فيما إذ كانت الدعوى مستوفية للشروط الشكلية المنصوص عليها قانونا؟ سيما ما تعلق منها بالصفة و المصلحة تماشيا مع ما نصت عليه المادة 13 من ق.إ.م.إ، و بالتالي إن لم يكن شرط الصفة متوفر في حق أطراف الدعوى سواء كان مدعي أو مدعى عليه، يصدر الحكم بعدم قبول الدعوى شكلا لانعدام الصفة، وهذا دون أن يتطرق إلى فحص و دراسة موضوع النزاع.

كذلك يجب أن تتوفر العريضة الافتتاحية على مجموعة من البيانات المحددة على سبيل الحصر في نص المواد: 14 و 15 وما يليها من ق.إ.م.إ وهي أن تكون العريضة مكتوبة موقعة مؤرخة...إلخ، وتتضمن الجهة القضائية المرفوع أمامها النزاع، اسم

ولقب المدعي و المدعى عليه..إلخ، وبتخلف أحد هذه البيانات ترفض الدعوى شكلا و يجوز للمدعي إعادة تسجيل دعواه بعد تصحيح شروط رفعها.

وإذا تم قبلت الدعوى شكلا فالقاضي الفاصل في النزاع سوف يتطرق إلى دراسة المشكلة، و أوراق القضية وهنا يكون أمام لب النزاع و هو الفصل في الموضوع، و يكون الحكم إما بقبول الدعوى و بالتبعية إلغاء القرار الإداري المطعون فيه إن كانت الدعوى تخص قرار إداري و هو موضوع بحثنا.

وإن لم يجد القضاة بعد فحص القضية أن القرار المطعون فيه سليم من الناحية الإجرائية ومشروع من ناحية الموضوع، يصدر حكم برفض الدعوى لعدم التأسيس و سنتطرق إلى صور الأحكام التي تصدر في موضوع قرار رخصة البناء و التي تتمثل فيما يلي:

الفرع الأول

إلغاء قرار منح رخصة البناء

تنص المادة 51 من المرسوم التنفيذي رقم:19/15 على أنه: "يجب تبليغ القرار المتضمن رخصة البناء من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي إلى صاحب الطلب بصفة إلزامية، في جميع الحالات خلال 20 يوما الموالية لتاريخ إيداع الطلب." من خلال هذا النص يتضح جليا أنه في حالة منح رخصة البناء لشخص ما وكان هناك طرف آخر متضرر من هذا القرار الإداري، فإنه لا يبقى له من سبيل للحد من القرار الذي يمس مكتسباته العقارية و يحد أو يقلص منها، سوى اللجوء للقضاء بعريضة افتتاحية (ترفع من شخص طبيعي أو معنوي، يحمل صفة المدعي في النزاع).

ويجب عليه أن يثبت للجهة القضائية الإدارية المرفوع أمامها النزاع صفته ومصلحته في القضية، وما هو الضرر الذي يصيبه جراء قرار منح رخصة البناء للمدعى عليه، كأن تكون مخططات البناء بها مطلات لعقار المدعي، أو أن البناء يفوق العلو

المعمول و المعتمد عليه في المنطقة و يحجب عليه أشعة الشمس، أو أن قرار منح رخصة البناء تم دون مراعاة حماية البيئة و حماية المناطق الثقافية و الأثرية...إلخ، ففي هذا الحالة إذا تبين للقضاة أن القرار الإداري المتضمن منح رخصة البناء غير مشروع و مشوب بأحد العيوب أو المبررات التي أسست عليها وقائع و طلبات المدعي، يصدر الحكم بإلغاء قرار منح رخصة البناء، أما إذا كانت الدعوى تفتقد لأي مبرر يفيد صحة ادعاءات المدعي ترفض الدعوى لعدم التأسيس.

ومثال ذلك: القرار الصادر عن مجلس الدولة (غير منشور) فهرس 55 بتاريخ 2002/02/11 بين والي ولاية الجزائر ضد شركة الإنتاج الاستثمار المغربي الموضوع إلغاء رخصة البناء(عيب الاختصاص-اغتصاب السلطة- عدم الاختصاص المكاني - عدم الاختصاص الزمني - عدم الاختصاص المادي - الإجراءات الواجبة لإصدار رخصة البناء - السلطة المختصة بإلغاء رخصة البناء) المتضمن: "حيث أن القرار رقم 1052 المتضمن إلغاء رخصة البناء المسلمة للمستأنف عليها ليس من صلاحيات هذه المديرية الولائية التي ارتكبت بالتالي تجاوزا في ممارستها للسلطة، وأنه عن صواب قام قضاة الدرجة الأولى بإلغائه، وأنه يتعين تأييد القرار المستأنف. (1)

الفرع الثاني

إلغاء قرار رفض منح رخصة البناء سواء كان صريحا أو ضمنيا

إن إيداع ملف طلب رخصة البناء أمام الإدارة المختصة سواء كانت بلدية أو ولاية أو وزارة، لا يمكن الجزم بالحصول على الرخصة المطلوبة سيما وأن الهيئة المخول لها إصدار القرار لها كافة الصلاحيات لدراسة و تفحص الملف المودع لديها، وإذا تبين أن فيه ما يفيد خرق لقواعد البناء والتعمير المنصوص عنها قانونا تصدر قرارها برفض منح رخصة البناء، وهذا ما قضى به مجلس الدولة في القرار رقم 069785 المؤرخ في

(1)-سايس جمال،الإجتهد الجزائري في القضاء العقاري، الجزء الثاني، ط 2، منشورات كليك الجزائر ، 2013،ص:1078 .

2012/04/26 الذي جاء فيه أن رفض البلدية منح رخصة البناء ليس تعسفاً أو تجاوزاً للسلطة، وإنما بسبب مبرر قانوني وهو وجود نزاع قضائي على القطعة الأرضية موضوع طلب رخصة البناء، وبالتالي فالمنازعات المتعلقة برخصة البناء غالباً ما تتعقد بمجرد إيداع الملف لدى مصالح البلدية مباشرة من له مصلحة أو الشخص المضرور يسجل معارضة على طلب الرخصة .

كذلك يمكن للهيئة الإدارية المودع لديها ملف طلب رخصة البناء، إصدار قرار المنح المعلن و المؤسس على خرق طالب الرخصة للقانون، وهذا ما تناولته المادة: 52 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 التي تنص على أنه: "لا يمكن أن يرخص البناء إلا إذا كان المشروع المتعلق به موافقاً لأحكام مخطط شغل الأراضي المصادق عليه أو مخطط شغل الأراضي في طور المصادقة عليه و الذي تجاوز مرحلة التحقيق العمومي أو مطابقاً لوثيقة تحل محل ذلك.... إلخ، وما على الشخص المضرور سوى اللجوء لجهة قضائية إدارية مختصة لرفع دعواه أمامها، وشرح وقائع دعواه بالتفصيل معزز بوثائق وأسناد فإذا تبين للقاضي الإداري إذا تبين له تعسف الإدارة و أنها تجاوز سلطتها في رفض منح رخصة البناء، أصدر حكمه بإلغاء قرار الرفض سواء كان قرار صريح، أو ضمني، و القاضي الإداري سلطته تكمن في فحص مشروعية القرار و ليس إصدار أمر للإدارة لمنح الرخصة .

الفرع الثالث

إلغاء قرار تأجيل تنفيذ رخصة البناء

أحياناً تقوم الإدارة المختصة بإصدار قرار رخصة البناء بتأجيل البت في الطلب، وهنا يكون قرار الإدارة ليس بالموافقة و ليس بالرفض و إنما تأجيل ذلك إلى وقت لاحق، وهذا ما نصت عليه المادة 53 من المرسوم التنفيذي رقم: 19/15 على أنه: "يمكن أن يكون طلب رخصة البناء محل قرار تأجيل يتم الفصل فيه.

تصدر السلطة المختصة في منح رخصة البناء قرار تأجيل الفصل في ذلك.

يصدر هذا القرار عندما تكون القطعة الأرضية المعنية بالبناء داخلة ضمن مساحة لدراسة المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير الجارية والمنصوص عليها بموجب التشريع والتنظيم المعمول بهما.

يصدر قرار تأجيل الفصل خلال الأجل المحدد للتحضير.

و لا يمكن أن يتجاوز ذلك سنة واحدة "

من خلال هذا النص يمكن القول أن الإدارة المختصة بقرار رخصة البناء لها كافة الصلاحيات (الممنوحة لها قانونا)، في تأجيل قرار منح رخصة البناء سيما إذا كانت الأرضية المراد إقامة البناء عليه تدخل ضمن مساحة إعداد المخطط التوجيهي للتهيئة و التعمير، غير أن مدة التأجيل لا يمكن في أي حال من الأحوال أن تتجاوز مدة سنة، وبالتالي لا يجوز للإدارة إعادة النظر في الطلب عن طريق اتخاذ قرار آخر بوقف التنفيذ، لأن ذلك يعد تجاوزا للسلطة، وهو ما يجعل تدخل القاضي الإداري المطروح أمامه النزاع لفحص مشروعية قرار تأجيل تنفيذ رخصة البناء من عدمه أمر مستوجب، فإذا توصل بعد فحص أوراق الملف أن الإدارة تجاوزت سلطتها أو تعسفت في قرارها أصدر حكمه بإلغاء القرار المطعون فيه.

الفرع الرابع

الحكم برفض دعوى إلغاء قرار منح أو رفض أو تأجيل منح رخصة البناء

إن القاضي الإداري المطروح أمامه نزاع قرار رخصة البناء سوف يقوم بدراسة الملف ويفحص مبررات و أسانيد المدعي، و التي يريد من خلالها إلغاء قرار منح أو قرار رفض أو قرار تأجيل منح رخصة البناء، وكذا دراسة دفع المدعى عليه التي تدحض و تفند كل ما يدعيه المدعي الطاعن.

وفي الأخير يصدر حكمه الفاصل في النزاع إما بقبول الدعوى و القضاء بإلغاء القرار المطعون فيه، وإما برفض الدعوى لعدم التأسيس مادام أن الحجج التي بني عليها المدعي دعواه غير جدية وغير مؤسسة في النزاع ما يجعله يخسر دعواه و يتحمل المصاريف القضائية، و يكون بذلك القرار الصادر عن الإدارة و المتعلق برخصة البناء سليم و مشروع لا يشوبه أي عيب من العيوب المستوجبة للإلغاء.

المبحث الثاني

اختصاص القضاء الإداري الاستعجالي للنظر في منازعات رخصة البناء

تتميز القرارات الإدارية بميزة النفاذ المباشر بما فيها تلك الصادرة في مادة التعمير أي أن الطعن فيها لا يؤدي إلى وقف تنفيذ آثارها، غير أن ترك هذه الميزة على إطلاقها يمكنه أن يلحق ضررا يصعب تداركه مستقبلا، كما أن دعوى الإلغاء المرفوعة أمام قاضي الموضوع تتطلب وقتا طويلا لكي يصدر قرار قضائي نهائي، مما يجعل الوضعيات تفلت من الرقابة القضائية الآنية عليها، مثل القيام بأشغال البناء التي صدر قرار إداري بالترخيص بها.

فمن أجل تلافي مثل هذه الوضعيات الحرجة وضع المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية آلية تدعى " وقف تنفيذ القرار المطعون فيه " أمام القضاء الاستعجالي أي المطالبة بوقف تنفيذ رخصة البناء، شريطة وجود دعوى مسبقة بالإلغاء ضد قرار منح رخصة البناء⁽¹⁾.

وباستقراءنا لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجدها قد حددت المواد المنظمة لطلب وقف تنفيذ القرارات المتعلقة بعقود التعمير الصادرة عن رئيس المجلس الشعبي البلدي و الوالي، والمتمثلة في المواد من 833 إلى غاية 837 فتتنظر فيها المحاكم الإدارية .

أما طلبات وقف تنفيذ القرارات المتعلقة بعقود التعمير الصادرة من الوزير المكلف بالتعمير التي عالجتها المادتين 911 و 912 من ذات القانون فينظر فيها مجلس الدولة.⁽²⁾

(1)-حمدي باشا عمر، المرجع السابق ص: 114

(2)-حمادو فاطيمة، المرجع السابق، ص: 140 و 141.

من خلال هذه المواد التي تحدد الشروط الواجب توافرها لرفع دعوى استعجالية سنقوم بشرحها بالتفصيل في هذا المبحث، وصولاً إلى الآثار المترتبة عن رفع دعوى وقف تنفيذ المتعلق برخصة البناء.

المطلب الأول

دعوى وقف تنفيذ قرار إداري

كل قرار إداري صادر عن جهة إدارية يجوز رفع النظم فيه أمام السلطة الرئاسية أعلى من سلطة مصدر القرار قصد مراجعته، كما يجوز اللجوء مباشرة لقاضي الموضوع للمطالبة بإلغاء القرار غير مشروع، و ترفع دعوى موازية أمام قاضي الاستعجال للمطالبة بوقف تنفيذ القرار إلى حين الفصل في دعوى الموضوع .

وتخضع دعوى وقف تنفيذ لشروط يجب أن تتوفر فيها مثلها مثل باقي الدعاوى غير أنها تختص ببعض الشروط تميزها عن باقي شروط رفع الدعاوى و التي بناء عليها وما تتضمنه من وقائع يصدر القاضي أمر يرتب عدة آثار تتعلق بالقرار محل طلب الإلغاء أمام قاضي الموضوع وقد تضمنتها المادة: 834 من ق.إ.م.إ.⁽¹⁾.

الفرع الأول

الشروط الشكلية لقبول دعوى وقف التنفيذ

لقبول أي دعوى قضائية لا بد من توافر مجموعة من الشروط الشكلية لرفعها حتى تكون مقبولة شكلاً و هذا ما نصت عليه المواد: 13/14/15 من ق.إ.م.إ. ويستوجب لقيام دعوى وقف التنفيذ من جهة توافر مجموعة من الشروط العامة المشتركة في كل الدعاوى من صفة، مصلحة، وأهلية بالإضافة إلى الشروط الواجب توافرها في عريضة افتتاح دعوى ومن جهة أخرى نجد أن المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية أدرج

(1) نصت المادة: 834 من ق.إ.م.إ. على: "تقدم الطلبات الرامية إلى وقف التنفيذ بدعوى مستقلة . لا يقبل طلب وقف تنفيذ القرار الإداري ، ما لم يكن مترامناً مع دعوى مرفوعة في الموضوع، أو في حالة التظلم المشار إليه في المادة 830 أعلاه. "

ضمن أقسامه عنوانا خاصا، بين فيه شروط شكلية خاصة بطلب وقف التنفيذ، و التي سوف نركز عليها دون باقي الشروط العامة وتتمثل هذه الشروط في ضرورة تقديم الطلب بواسطة دعوى مستقلة من جهة، وإلزامية تزامن الطلب مع رفع دعوى إلغاء أو تظلم إداري من جهة أخرى⁽¹⁾.

أولا: شرط الصفة و شرط المصلحة

عملا بمبدأ "لا دعوى بدون مصلحة" فإن شرط الصفة و شرط المصلحة يعتبران شرطان متلازمان لبعضهما البعض، فلا يمكن تصور وجود صفة في طالب وقف تنفيذ قرار متعلق برخصة البناء دون ان تكون له مصلحة في ذلك، والتي يجب أن تكون شخصية ومباشرة، قد أثر فيها القرار في طالب وقف التنفيذ بشكل مباشر، كأن يكون المستفيد من القرار منح رخصة البناء أو الغير إذا كان القرار يمس بحقوقهم .

أ - شرط الصفة:

لكل مدعي بحق أمام القضاء لا بد أن تتوفر فيه الصفة، و في غياب ذلك يقضي القاضي بعدم قبول الدعوى شكلا بحيث نصت المادة: 13 من ق.إ.م.إ على "لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة ومصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون - يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو في المدعى عليه - كما يثير تلقائيا انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون.

والمقصود بالصفة هي العلاقة المباشرة التي تربط أطراف الدعوى (مدعيًا كان أو مدعى عليه) بموضوع النزاع⁽²⁾، و بالتالي فكل دعوى قضائية عادية تتعلق بأصل الحق أو بالموضوع أم هي دعوى استعجالية موازية تتعلق بوقف تنفيذ قرار رخصة البناء، يجب أن تتوفر في شخص المدعي الصفة، أي أن يكون في مركز قانوني يخوله حق اللجوء إلى القضاء و يثبت علاقته بالنزاع .

(1)-بزغيش بوبكر، المرجع السابق، ص: 57 و 58 .

(2)-سائح سنقوقة، المرجع السابق، ص: 45.

ب - شرط المصلحة:

المصلحة هي المنفعة التي يجنيها المدعي من التجائه إلى القضاء، فالأصل أن الشخص إذا اعتدى على حقه تحققت له مصلحة في اللجوء إلى القضاء. فالمصلحة إذن هي الباعث على رفع الدعوى، وهي من ناحية أخرى الغاية المقصودة منه.

ولا يشترط لتوافر المصلحة أن يكون للطاعن حق شرعي يريد الحصول عليه، بل يكفي أن تكون له مجرد مصلحة تأثرت بصورة مباشرة بالقرار المطعون فيه⁽¹⁾، أي يكون رافع الدعوى في حالة قانونية أثر فيها القرار المطعون فيه المطلوب إلغاؤه.

وتعتبر المصلحة من الشروط الواجب توافرها في رافع الدعوى أمام القضاء، أي أن مصلحته مرتبطة أساسا بالضرر الذي ينجر عنه تصرف الغير المتحصل على رخصة البناء، وذلك بمراعاة حقوق الغير فالشخص الذي بيده رخصة البناء وأثناء مباشرته لأشغال البناء يمس بحقوق الآخرين، وذلك بحرمانهم من المثل أو من الضوء فهنا الغير صاحب المصلحة أو الذي أصابه ضرر يجوز له اللجوء للقضاء للمطالبة برفع الضرر لظالما أن حقوقه محمية قانونا.

ثانيا: شرط إرفاق القرار الإداري محل دعوى الإلغاء (المادة 819 من ق.إ.م.إ.)

لكي تقبل الدعوى المرفوعة أمام قاضي الاستعجال يجب على المدعي أن يرفق القرار الصادر عن السلطات الإدارية المختصة بمنح رخصة البناء من ضمن مرفقات عريضته الافتتاحية، و بالتالي في غياب القرار الإداري المطعون فيه تبقى دعواه بدون موضوع، ويكون مآلها الرفض لا محالة لأن القاضي يفتقد سلطة بسط رقابته ودراسته للملف محل طلبات المدعي، وعليه يجب على صاحب الحق أو رافع الدعوى أمام القضاء الإداري الذي يريد من خلالها المطالبة بإلغاء قرار رخصة البناء، أن يرفق من ضمن أوراق دعواه القرار محل المطالبة بالإلغاء، فلا يمكن أن يتبادر إلى الذهن خلو العريضة

(1) - آدم أبو القاسم أحمد، المرجع السابق، ص 281

الافتتاحية من القرار المراد إبطاله، طالما أنه هو لب الموضوع وهو جسم الجريمة كما يسميها فقهاء القانون الجنائي، لأن القضاء ببسط رقابته على أعمال وتصرفات الإدارة التي أصدرت القرار المشوب بعيب من العيوب المستوجبة للإلغاء، وبالتالي لا يمكن القضاء أو الحكم بإلغاء قرار مفنقد في الوثائق المستدل بها من طرف المدعي .

إن حصول الغير على نسخة من قرار لم يكن طرفا فيه و لم تخاطب الإدارة شخصه يتم كما سبق ذكره وفقا للإجراءات المنصوص عليها في المادة 55 من المرسوم التنفيذي رقم:19/15، أو بموجب أمر على ذيل العريضة طبقا لنص المادة 310 ق.إ.م.إ، أو عن طريق اللجوء للقضاء بناء على نص المادة: 73 و 74 من ق.إ.م.إ .

ثالثا: إرفاق العريضة الافتتاحية المرفوعة أمام قاضي الموضوع مع عريضة وقف تنفيذ.

لقد نصت المادة : 926 من ق.إ.م.إ على ما يلي: " يجب أن ترفق العريضة الرامية إلى وقف تنفيذ القرار الإداري أو بعض آثاره، تحت طائلة عدم القبول بنسخة من عريضة دعوى الموضوع "

ومن خلال هذا النص يتضح جليا أن المدعي أمام قاضي الاستعجال، والذي يطالب بالأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري الصادر عن السلطة المختصة، أن يرفق نسخة من عريضة افتتاح الدعوى المرفوعة أمام قاضي الموضوع تحت طائلة عدم قبول الدعوى، أي في غياب هذه العريضة المرفقة من بين وثائق دعواه يكون مآل الدعوى الاستعجالية عدم القبول.

رابعا: تقديم طلب عن طريق دعوى مستقلة:

نصت المادة: 834 فقرة:1 على أنه: "تقدم الطلبات الرامية إلى وقف التنفيذ بدعوى مستقلة"، وعليه يتعين على طالب وقف تنفيذ قرار يتعلق برخصة البناء (منح أو رفض منح رخصة البناء الصادرة عن البلدية والولاية)، أن يتقدم بدعوى مستقلة عن الدعوى

الإلغاء المطروحة أمام قاضي الموضوع، ويقوم القاضي بإصدار أمر بوقف تنفيذ القرار المتعلق برخصة البناء إلى غاية الفصل في دعوى الموضوع، وهذا ما نصت عليه المادة: 833 فقرة 02 من ق.إ.م.إ "غير أنه يمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر بناء على طلب المعني بوقف تنفيذ القرار. "

وبالنسبة لدعاوى وقف التنفيذ أمام مجلس الدولة فقد أحالت المادة : 910 من ق.إ.م.إ تطبيق نفس الأحكام المطبقة أمام المحكمة الإدارية والمتعلقة بوقف تنفيذ القرارات المتعلقة برخصة البناء الصادرة عن الجهات المركزية (الوزارة المكلفة بالتعمير)⁽¹⁾

خامسا: تزامن رفع دعوى وقف التنفيذ مع دعوى الإلغاء أو التظلم الإداري:

لقد ألزمت المادة : 834 الفقرة الثانية من ق.إ.م.إ رافع دعوى وقف التنفيذ أن تكون متزامنة مع دعوى في الموضوع، أو في حالة تظلم إداري وقد نصت على ما يلي: "لا يقبل طلب وقف تنفيذ القرار الإداري، ما لم يكن متزامن مع دعوى مرفوعة في الموضوع، أو في حالة التظلم المشار إليه في المادة 830 أعلاه".

وعليه فكل دعوى تتضمن طلب وقف تنفيذ تلي دعوى في الموضوع أو تظلم إداري تتعرض إلى الرفض، غير أن عبارة التزامن تقتضي أن تسجل كلا الدعويين في وقت واحد إلا أنه عمليا يجب أن تسجل دعوى الإلغاء أولا ثم تتبعها دعوى وقف التنفيذ مباشرة والتي تحتوى في طياتها أو مضمونها الإشارة إلى دعوى الموضوع.

كما لم يشترط القانون أجل معين لرفع دعوى وقف تنفيذ القرار على عكس أجل رفع دعوى الإلغاء التي ترتبط بأجل .

(1)-نصت المادة 910 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي: "تطبق الأحكام المتعلقة بوقف التنفيذ المنصوص عليها في المواد 833 إلى 837 أعلاه أمام مجلس الدولة".

الفرع الثاني

الشروط الموضوعية لقبول دعوى وقف التنفيذ

على غرار الشروط الشكلية لقبول دعوى وقف تنفيذ قرار رخصة البناء، يستوجب كذلك توافر الشروط الموضوعية لقبولها، وذلك بعد أن يتأكد القاضي من توفر الشروط الشكلية لرفع الدعوى، يتطرق إلى الشروط الموضوعية لوقف تنفيذ القرار المتعلق برخصة البناء، وذلك ما نصت عليه المادة : 834 من ق.إ.م.إ والتي سنتعرض إليها بالتفصيل بشرط ألا يكون القرار الإداري المتعلق برخصة البناء قد تم تنفيذه وفي هذه الحالة يكون طلب وقف التنفيذ من دون جدوى .

أولاً: شرط الاستعجال

لا بد من توافر عناصر الاستعجال لوقف تنفيذ القرار الإداري المرتبط بدعوى الإلغاء، وهذا بالنسبة للحالة التي نصت عليها المادة: 919 فقرة 01 من ق.إ.م.إ⁽¹⁾. فالأصل العام في هذا الشرط هو وجود حالة استعجالية يستوجب رفع دعوى فورية، غير أنه في المسائل الإدارية فإن شرط الاستعجال هو تفادي وقوع ضرر لا يمكن تداركه، والذي سيصيب رافع دعوى الإلغاء في حالة تنفيذ القرار الإداري الذي يتسم بالفورية عند صدوره، كما سبق ذكره .

وقد نصت المادة 912 من ق.إ.م.إ على أنه: "يجوز لقاضي الاستعجال، أن يأمر بوقف تنفيذ القرار أو وقف آثار معينة منه، متى كانت ظروف الاستعجال تبرر ذلك " وتعتبر هذه المادة استكمالاً لشرط تزامن رفع دعوى وقف التنفيذ مع دعوى الإلغاء أو التظلم الإداري، كما يشترط في الاستعجال أن يكون قائماً أثناء رفع الدعوى، وقد نصت

(1)-نصت المادة 919 من ق إ م إ على: "عندما يتعلق الأمر بقرار إداري ولو بالرفض، ويكون موضوع طلب إلغاء كلي أو جزئي يجوز لقاضي الاستعجال، أن يأمر بوقف تنفيذ هذا القرار أو وقف آثار معينة منه متى كانت ظروف الاستعجال تبرر ذلك، ومتى ظهر له من التحقيق وجود وجه خاص من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار "

المادة 920 من ق.إ.م.إ على أنه: "يمكن لقاضي الاستعجال، عندما يفصل في الطلب المشار إليه في المادة 919 أعلاه، إذا كانت ظروف الاستعجال قائمة، أن يأمر بكل التدابير الضرورية للمحافظة على الحريات الأساسية المنتهكة من الأشخاص المعنوية العامة أو الهيئات التي تخضع في مقاضاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية أثناء ممارسة سلطاتها، متى كانت هذه الانتهاكات تشكل مساسا خطيرا وغير مشروع بتلك الحريات. يفصل قاضي الاستعجال في هذه الحالة في أجل ثمان وأربعين (48) ساعة من تاريخ تسجيل الطلب. "وفي حالة غيابه تعرض إلى رفض الطلب.

وهو ما نصت عليه المادة:924 من ق.إ.م.إ مثال عن ذلك أن يرفع شخص ما دعوى بوقف تنفيذ قرار تضمن منح رخصة البناء، على أساس أن المستفيد قد باشر أشغال ضارة بمسكنه، وقد رفع دعوى أمام القضاء المدني تضمنت مضار الجوار ففي هذه الحالة فإن ظرف الاستعجال متوفر غير أنه لا يتعلق بوقف تنفيذ القرار بل يتعلق بوقف أشغال .

01 - مفهوم الاستعجال

لم يعرف القانون الاستعجال بل اكتفى بتحديد نوع الدعاوى التي يرتب لها حكما بوصفه بهذه الصفة، و نظرا لكون الاستعجال مبدأ هام و شرط أساسي لنظر الموضوع فقد كان طبيعيا أن يكون تعريفه موضوع جهد و محاولة من الفقهاء و المحاكم.(1)

وقد عرفه البعض على أن الاستعجال هو الخطر الحقيقي المحقق بالحق المراد المحافظة عليه و الذي يلزم درؤه عنه بسرعة لا تكون عادة في التقاضي العادي و لو قصرت مواعيده(2).

(1)-فائزة جروني طبيعة قضاء وقف تنفيذ القرارات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل

شهادة دكتوراه علوم الحقوق تخصص قانون عام، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2010-2011، ص 200

(2)-فائزة جروني، المرجع السابق، ص: 201.

كما عرفه آخرون الاستعجال بأنه يتحقق عندما تظهر أمور يخشى عليها من فوات الوقت أو نتائج يتعذر تداركها لو لم يقض بوقف تنفيذ القرار الإداري .

و بناء على ذلك، فإن قاضي الاستعجال الإداري حتى ينظر في طلب وقف تنفيذ القرار الإداري ينبغي أن يتحقق من قيام حالة الاستعجال باعتباره شرطا أساسيا لانعقاد اختصاصه بل هو ركن من أركان اختصاصه لا ينعقد الاختصاص بدونه إلا إذا افترضه المشرع بمقتضى نص صريح . (1)

02 - تقدير الاستعجال

الاستعجال إما أن يكون مفترضا بمقتضى نص في القانون، وهنا لا مجال للبحث عن توافره أو تقديره، وإما أن يكون الاستعجال واجب الإثبات لانعقاد الاختصاص وهي القاعدة العامة، و منه فقاضي الاستعجال الإداري حتى يأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري ينبغي أن يتوافر شرط الاستعجال الذي يعد شرط من الشروط المتعلقة بالموضوع .

بحيث اعتبر مجلس الدولة الفرنسي أن الاستعجال محققا بمناسبة قرارات متنوعة كمثل سلك أطباء الأسنان السماح لممارسين بالإذن بممارسة المهنة تحت عنوان جديد ورفض دعوى المجلس البلدي و السماح بتنفيذ أشغال قسم من الطريق بشكل غير مطابق مع تصريح المنفعة العامة(2)

ثانيا: شرط الجدية:

لقد نصت المادة:912 فقرة 01 من ق.إ.م.إ على أنه: "وعندما تبدو الأوجه المثارة في العريضة من خلال ما توصل إليه التحقيق جدية،ومن شأنها تبرير إلغاء القرار المطعون فيه."

(1)-فائزة جروني، المرجع السابق، ص 203

(2)-المرجع نفسه، ص: 204.

هذا الشرط يتعلق بدعوى وقف التنفيذ أمام مجلس الدولة، ولم يشترطه أمام المحاكم الإدارية غير أنه عمليا هو شرط ضروري لكلا الجهتين، ويعتبر شرط الجدية شرط مشترك بين الدعويين (الإلغاء ووقف التنفيذ)، والذي من خلاله يتفحص قاضي الاستعجال الدوافع التي ذكرها رافع دعوى إلغاء قرار (يتعلق برخصة البناء)، وذلك من خلال طلب وقف التنفيذ مع إرفاق نسخة من دعوى الإلغاء بطلب وقف التنفيذ، كأن يقوم أحد الأشخاص بتقديم طلب يتضمن وقف تنفيذ قرار متعلق برخصة البناء على أساس أن القرار صادر عن هيئة غير مختصة بإصداره (بلدية - ولاية - وزارة) كأن تكون مديرية التعمير مثلا وهو ما يعرضه للإلغاء بسبب عيب عدم الاختصاص.

كما نجد أن القضاء الإداري يربط دائما بين شرط الاستعجال (حدوث عواقب يصعب تداركها) وتوافر أسباب جدية، ومن بين الاجتهادات التي تؤكد ذلك، نجد ما قضت به المحكمة العليا سنة 1982، عندما أكدت بأن القاضي لا ينطق بوقف تنفيذ قرار إداري، إلا إذا كان للطعن القضائي الإداري المرفوع في الموضوع حظوظ في الاستجابة إليه.

وإذا كان من شأن تسبب القرار أضرار غير قابلة للإصلاح، هذا ما قضت به محكمة الاستئناف لبوردو التي بينت أن وقف تنفيذ قرار رخصة البناء لا يمكن إقراره إلا بعد التأكد من أن الطعن المرفوع في الموضوع له حظوظ في الاستجابة له و أن يكون هناك ضرر يصعب إصلاحه من جراء تنفيذ القرار⁽¹⁾.

ثالثا: شرط عدم المساس بأصل الحق

لا يجب أن يتضمن طلب وقف التنفيذ مساسا بأصل الحق، كما أن الأمر الفاصل في دعوى وقف التنفيذ يتميز بالطابع الوقتي، ولا يرتب أي أثر على الدعوى المطروحة أمام قاضي الموضوع، فقاضي الاستعجال يفصل في الدعوى المعروضة عليه بما تضمنه الملف من عناصر الاستعجال، دون أن يتعدى حدود اختصاصه بالنظر في أصل الحق

(1)- بزغيش بوبكر المرجع السابق ص 64 .

وهذا ما تناولته المادة: 918 من ق.إ.م.إ بقولها: "يأمر قاضي الاستعجال بالتدابير المؤقتة، لا ينظر في أصل الحق ويفصل في أقرب الآجال."

تفيد الفقرة الأولى من النص السالف الذكر بأن صلاحيات القاضي الاستعجالي تكمن في اتخاذ أي تدبير مؤقت يراه ضروريا، أما الفقرة الأخيرة تفيد بأنه ليس لقاضي الاستعجال التطرق إلى أصل الحق أو موضوع النزاع لأن الفصل في أصل الحق تبقى من اختصاص قاضي الموضوع وعليه أن يفصل في النزاع في أقرب أجل⁽¹⁾.

المطلب الثاني

آثار دعوى وقف التنفيذ

إن اختصاص القاضي الاستعجالي الإداري وقف تنفيذ القرارات الإدارية المرتبطة بدعوى إلغاء القرار الإداري و هذا ما تناولته المادة : 919 من ق.إ.م.إ بقولها : " عندما يتعلق الأمر بقرار إداري و لو بالرفض،و يكون موضوع طلب إلغاء كلي أو جزئي يجوز لقاضي الاستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ هذا القرار أو وقف آثار معينة متى كانت ظروف الاستعجال تبرر ذلك، ومتى ظهر له من التحقيق وجود وجه خاص من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار ."

وعندما يقضي القاضي بوقف تنفيذ القرار يفصل في طلب إلغاء القرار (قاضي الموضوع) في أقرب الآجال .

وعليه فإن دعوى وقف التنفيذ تتميز عن دعوى الإلغاء في مراحل الفصل فيها، حيث انه مباشرة بعد تسجيل الدعوى يباشر المستشار المقرر المطروحة أمامه الدعوى وبصفة مستعجلة التحقق من توفر شروط قبول الدعوى، كما يتم تقليص الآجال الممنوحة للإدارات المعنية لتقديم الملاحظات حول طلب وقف التنفيذ أو يتم الاستغناء عنها دون

(1) -سائح سنقوقة, قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد بنصه و شرحه و التعليق عليه و تطبيقه و ما إليه الجزء الثاني، د ط, دار الهدى عين مليلة الجزائر د س , ص 1124

إعذار إذا تبين لها ان طلب وقف التنفيذ مرفوض، وهذا ما نصت عليه المادة 835 من ق.إ.م.⁽¹⁾ وعليه فإن مآل طلب وقف التنفيذ يظهر في حالتين وهي:

الفرع الأول

قبول الطلب بالوقف المؤقت لتنفيذ القرار الإداري المتضمن منح رخصة البناء

عندما يفصل قاضي الاستعجال في النزاع المعروف عليه و الرامي إلى وقف تنفيذ قرار منح رخصة البناء، يكون منطوق الأمر الاستعجالي بقبول الدعوى شكلا لاستيفاء شروط رفعها، و في الموضوع الأمر بوقف تنفيذ قرار منح رخصة البناء مؤقتا إلى حين الفصل في دعوى الموضوع، والتي هي دعوى إلغاء قرار رخصة البناء (دعوى المشروعية) بحيث نصت المادة:918 من ق.إ.م.إ" يأمر قاضي الاستعجال بالتدابير المؤقتة، لا ينظر في أصل الحق، و يفصل في أقرب الآجال ."

تنظر الجهة القضائية سواء على مستوى المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة وبصفة مستعجلة، بالفصل في طلب وقف التنفيذ عن طريق إصدار أمر وقتي يتضمن وقف القرار الإداري المتضمن منح رخصة البناء والمطعون فيه بدعوى الإلغاء أمام قاضي الموضوع.

ويتميز الأمر بقبول طلب وقف التنفيذ انه يربط مدة وقف التنفيذ القرار بمدة سريان دعوى الإلغاء كأن يتضمن منطوق الأمر: "الأمر بوقف تنفيذ القرار إلى غاية الفصل النهائي في الدعوى المطروحة أمام المحكمة"، أي انه إذا كانت دعوى الإلغاء مطروحة أمام المحكمة الإدارية وتم رفضها فإنه يتعين الانتظار إلى غاية فصل مجلس الدولة إذا تم استئناف الحكم

(1)-نصت المادة 835 من ق.إ.م.إعلى أنه: "يتم التحقيق في طلب وقف التنفيذ بصفة عاجلة، ويتم تقليص الآجال الممنوحة للإدارات المعنية لتقديم الملاحظات حول هذا الطلب و إلا استغني عن هذه الملاحظات دون إعذار. عندما يظهر للمحكمة الإدارية من عريضة افتتاح الدعوى و من طلبات إيقاف التنفيذ أن رفض هذه الطلبات مؤكد يجوز الفصل في الطلب بدون تحقيق."

أما إذا كانت الدعوى مرفوعة أمام مجلس الدولة فإنه يكفي صدور القرار الفاصل لتحديد مصير الأمر بوقف التنفيذ، بحيث يصبح دون أثر، ذلك أنه يمكن تطبيق حالة طلب وقف التنفيذ إذا كان القرار محل دعوى الإلغاء تضمن منح رخصة بناء ولا يمكن رفعها في حالة صدور قرار رفض منح رخصة البناء أو تأجيل منحها .

وتتم إجراءات تبليغ الأمر بوقف التنفيذ بجميع الوسائل إلى الخصوم وذلك خلال 24 ساعة الموالية لصدوره وهذا ما نصت المادة: 837 من ق.إ.م.إ والمعلوم أن وسائل التبليغ الرسمية تتم عن طريق المحضر القضائي والذي من خلاله يتم تحديد آجال الاستئناف أمام المجلس الدولة، كما يتم التبليغ أيضا على مستوى أمانة ضبط مجلس الدولة.

كما تتم إجراءات تنفيذ الأمر بوقف تنفيذ قرار رفض أو منح رخصة البناء عن طريق المحضر القضائي المخول له قانونا تنفيذ هذا النوع من القرارات عن طريق الإجراءات المحددة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية المواد 611 من ق.إ.م.إ وما يليها (1).

الفرع الثاني

الأمر برفض طلب وقف تنفيذ القرار الإداري

في هذه الحالة إذا رأى قاضي الاستعجال أن ظروف الاستعجال غير متوفرة للفصل في النزاع المعروف عليه، أو أن طلبات المدعي غير مؤسسة يفصل في الدعوى برفض الطلب لعدم التأسيس، وهذا ما نصت عليه المادة 924 من ق.إ.م.إ" عندما لا يتوفر الاستعجال في الطلب، أو يكون غير مؤسس، يرفض قاضي الاستعجال هذا الطلب بأمر مسبب.

(1)- نصت المادة 611 فقرة 01 على أنه: "يتم التنفيذ من طرف المحضرين القضائيين بناء على طلب المستفيد من السند التنفيذي أو من مثله القانوني أو الاتفاقي "

خلاصة الفصل الأول

تناولنا في الفصل الأول من موضوع بحثنا مجال اختصاص القضاء الإداري للنظر في منازعات رخصة البناء، و فحص مشروعية قرار رخصة البناء الصادر عن السلطات الإدارية المختصة سواء كانت بلدية أو ولاية أو وزارة، و بالتالي إن كان القرار المنازع فيه قانوني و مشروع و لا يشوبه أي عيب من العيوب التي سبق و أن تطرقنا لها في المبحث الأول، فصل القاضي الإداري برفض دعوى المدعي لعدم التأسيس، أما إن كان القرار الإداري المتعلق برخصة البناء لم تحترم فيه الإدارة مصدره القرار الشروط و البيانات المستوجبة قانونا سيما ما تعلق بالحالات المشروعية الداخلية و الخارجية الواجب توافرها في كل قرار، قضت المحكمة الإدارية المختصة بإلغاء القرار الإداري المطعون فيه وهذه الإجراءات تتعلق بدعوى الموضوع أو القضاء الإداري العادي.

أما القضاء الاستعجالي الإداري فيختص أساسا بالفصل في القضايا المستعجلة و المؤقتة فقط، دون أن يمتد ذلك إلى المساس بأصل الحق الذي هو من اختصاص قاضي الموضوع، و بالتالي كل مدعي بأنه متضرر من قرار إداري خاص برخصة البناء يجوز له اللجوء إلى القضاء لرفع دعوى في الموضوع للنظر في مدى مشروعية القرار من عدمه، و ترفع دعوى موازية استعجالية يلتمس فيها المدعي من القاضي الاستعجال الأمر بوقف تنفيذ القرار محل منازعة رخصة البناء، إلى حين الفصل في دعوى الموضوع و هنا القاضي المطروح أمامه النزاع إن رأى أن القضية جدية و عناصر الاستعجال متوفرة يقضي بوقف تنفيذ القرار طبقا لنص المادة : 936 من ق.إ.م.إ التي تحيلنا لنص المادة 919 من نفس القانون و هنا لا يجوز الطعن في الأمر الاستعجالي بأي طريقة من طرق الطعن .

وبالتالي تكون سلطات القاضي الإداري مهمة في رقابة أعمال و تصرفات الإدارة التي تتعسف في بعض الأحيان في قراراتها الإدارية غير مشروعة، التي تؤدي إلى المساس

بحقوق الأفراد، ما يجعل من تدخل القاضي الإداري ضروري لكبح كل تصرف ثبت عدم مشروعيته و لحق أضراراً للغير، الذي يجوز له المطالبة بالتعويض عما لحقه من أضرار، و منه سوف نتطرق في الفصل الثاني إلى دراسة سلطات القاضي العادي و الاستعجالي و كذا القاضي الجزائي للنظر في منازعات رخصة البناء.

الفصل الثاني

منازعات رخصة البناء أمام القضاء العادي

المبحث الأول: اختصاص القضاء العقاري والاستعجالي
بالنظر في منازعات رخصة البناء

المبحث الثاني: اختصاص القضاء الجزائي للفصل في
منازعات رخصة البناء

الفصل الثاني

منازعات رخصة البناء أمام القضاء العادي

يختص القاضي المدني بالفصل في النزاعات المطروحة أمامه عندما تكون الخصومة بين أشخاص طبيعية، أو بين أشخاص طبيعية و معنوية غير التي جاءت بها المواد 800 و 801 من ق.إ.م.إ، وبالخصوص إذا كانت المنازعة تتعلق بمخالفة قواعد البناء و التعمير، الشيء الذي يؤدي إلى إلحاق ضرر بالغير صاحب المصلحة في رفع دعوى أمام جهات القضاء المدني المختص نوعيا و محليا للنظر فيها، و التي غالبا ما يكون موضوعها يتعلق في الأساس بالدعاوى التي جاءت بها نصوص المواد: 709 و ما يليها من القانون المدني التي تنص على أنه: " لا يجوز للجار أن يكون له حق على جاره مطل مواجه على مسافة تقل مترين، وتقاس المسافة من ظهر الحائط الذي يوجد له مطل أو من الحافة الخارجية للشرفة، أو من النتوء."

ومن خلال هذا النص يتضح أنه لا يمكن للجار التعدي على عقار جاره بالتعدي المادي، الذي يكشف خصوصيات منزله أو يقلل من تهوية منزله سواء كان ذلك بفتح المطل على الجار، أو إنجاز طابق دون مراعاة بنود رخصة البناء أي مخالفة التصاميم، فالجهة القضائية المطروح أمامها النزاع إذا خلصت إلى نتيجة مفادها أن النزاع تقني يتطلب ندب خبير مختص حكمت بذلك، و بعد إنجاز الخبرة إذا ثبت للمحكمة فعلا وجود مضار الجوار و أن المدعي عليه ألحق ضررا بجاره، قضى بغلق المطل و إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه من قبل مع التعويض للمدعي طبقا لنص المادة: 124 من القانون المدني (1).

(1) - نصت المادة 124 من القانون المدني الجزائري " كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضرا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض"، كما وتنص المادة 124 مكرر من نفس القانون " يشكل الاستعمال التعسفي للحق خطأ لا سيما في الحالات الآتية: - إذا وقع بقصد الإضرار بالغير _ إذا كان يرمي للحصول على فائدة قليلة بالنسبة للضر الناشئ للغير _ إذا كان الغرض منه الحصول على فائدة غير مشروعة.

المبحث الأول

اختصاص القضاء العقاري و الاستعجالي بالنظر في منازعات رخصة البناء

على غرار القاضي الإداري الذي يؤول له الاختصاص للنظر في منازعات رخصة البناء المتعلقة بفحص مشروعية القرار الإداري الصادر عن الإدارة المختصة، فإن القضاء المدني العادي و الاستعجالي أيضا له سلطات النظر في المنازعات التي تضر بالغير والتي تمس في الأساس بحقوق الجوار أو حق الملكية ، سواء كان ذلك بناء جديد أو توسيع بحجب الهواء أو النور...إلخ، مما يولد نزاع بين المخالف و بين الشخص المتضرر والذي غالبا ما يكون من أحد الجيران.

وعلى هذا الأساس يطرح النزاع أمام قاضي الموضوع وفي الغالب القسم العقاري أمام محكمة أول درجة للنقاضي للمطالبة بإزالة البناء المستحدث مع إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل مزاولة الأشغال.

كما يمكن أن ترفع دعوى إستعجالية في الوقت نفسه للمطالبة بوقف الأشغال إلى حين الفصل لنهائي في دعوى الموضوع، و عليه لا تقبل الدعوى الإستعجالية ما لم ترفع دعوى موازية في الموضوع.

المطلب الأول

شروط رفع الدعوى أمام القضاء العقاري

كل دعوى سواء كانت إدارية أو مدنية لا بد أن تتوفر فيها مجموعة من الشروط التي نظمها قانون الإجراءات المدنية والإدارية منها شكلية وموضوعية.

الفرع الأول

الشروط الشكلية

هناك مجموعة من الشروط الشكلية التي أوجبها المشرع لرفع أي دعوى قضائية سواء كانت تلك الشروط التي تتعلق بالمدعي أو بالمدعى عليه أو بالعريضة الافتتاحية وسوف نتطرق إليها فيما يلي:

أولاً: شرط الصفة

يعتبر شرط الصفة من النظام العام، يثيره القاضي الذي ينظر في النزاع المطروح عليه من تلقاء نفسه و في أي مرحلة كانت عليها الدعوى ولو أمام المحكمة العليا، وقد تناولت المادة:13 من ق.إ.م.إ كما سبق شرحه في شروط رفع الدعوى أمام القضاء الإداري والتي هي نفسها أمام القضاء العادي أو المدني.

والأصل في الصفة أن صاحب الحق أو المركز القانوني المعتدى عليه ، هو الذي يتولى المطالبة بالحماية القضائية له في مواجهة المعتدي، وهكذا يشترط أن يكون هناك تطابق بين المركز القانوني لرافع الدعوى مع المركز القانوني لصاحب الحق (أي أن المدعي هو نفسه صاحب الحق)، وكذلك يشترط التطابق السلبي في الدعوى مع المركز القانوني للمعتدي (أي أن المدعى عليه هو نفسه المعتدي أو المخالف) .

ثانياً: شرط المصلحة

يقصد بالمصلحة الفائدة العملية التي تعود على رافع الدعوى جراء الحكم له بما طلب، و يقصد بها أيضا الحاجة المشروعة للحماية القضائية ، كما لا يمكن تصور

المصلحة في غير طرفي الدعوى و هما المدعى و المدعى عليه أو الغير الذي قد يكون مدخلا أو مت دخلا فيها⁽¹⁾، فلا يمكن أن نتصور شخص يلجأ للقضاء دون أن يكون له في نزاعه مصلحة و موضوع وهدف، وبالتالي لا بد أن يكون متضررا من تصرف الشخص الذي يقاضيه، أما إذا كان الهدف من وراء دعواه المقاضاة فقط ، اعتبر متعسفا في استعمال حقه الدستوري و يحكم القاضي لا محالة للمدعى عليه بالتعويض نظير المقاضاة التعسفية ، إذا ثبتت فعلا من خلال وقائع النزاع تعسف المدعى في مقاضاته للمدعى عليه

والمصلحة مجموعة من الشروط وهي:

• أن تكون المصلحة قانونية :

وتعني أن يدعي الشخص بحق يعترف به القانون أو يحميه بصفة مجردة، فالقاضي قبل أن يتطرق إلى فحص الوقائع و الأسباب التي بني عليها الحق المدعى به، و جب عليه أن يبحث في مدى قانونيته و مشروعيته ، إذا فالمصلحة التي يعتد بها هي المصلحة القانونية سواء كانت مادية أو أدبية.

• أن تكون المصلحة مشروعة :

وتعني أن تكون غير مخالفة للنظام العام والآداب العامة ، فالمصلحة غير المشروعة لا تكفي لقبول الدعوى، فالمشروعية هي صفة تضاف إلى قانونية المصلحة.

• أن تكون المصلحة قائمة وحالة أو محتملة :

(1)- علوقة نصر الدين وبولقصبيات محمود، القضاء العقاري الاستعجالي في التشريع الجزائري دراسة تحليلية وعملية للقضاء الاستعجالي العادي، د ط، دار الكتاب الحديث، الجزائر، د س ، ص 29.

ويقصد بالمصلحة القائمة والحالة أن يكون هناك اعتداء على الحق أو المركز القانوني للمعتدى عليه ، وهذا الاعتداء هو الذي ينقل النزاع إلى القضاء فينتدخل القاضي لفضه.(1)

ثالثا: شرط الأهلية :

تعتبر الأهلية شرط أساسي لصحة إجراءات الخصومة القضائية وقد نصت المادة 65 من ق.إ.م.إ على أنه: "يثير القاضي تلقائيا انعدام الأهلية و يجوز له أن يثير تلقائيا انعدام التفويض لممثل الشخص الطبيعي أو المعنوي " ، ومن خلال هذا النص يتضح أنه في حالة انعدام الأهلية أو نقصانها يجب مباشرة الدعوى بواسطة الممثل القانوني، و تسمى في هذه الحالة الصفة الإجرائية (الصفة و التمثيل القانوني).

ومنه فمباشرة الدعوى القضائية بإجراءاتها السلمية من يوم رفع الدعوى إلى غاية تاريخ صدور الحكم في القضية ، يتولاها الممثل القانوني بالنسبة لفاقد أو ناقص الأهلية و كذا بالنسبة للشخص المعنوي .

الفرع الثاني

الشروط الموضوعية

إلى جانب الشروط الشكلية لقبول أي دعوى قضائية، هناك مجموعة من الشروط الموضوعية أو بالأحرى المادية التي تمس أصل النزاع، و التي من خلالها يظهر الضرر الذي أصاب الشخص رافع الدعوى ، ومن بين هذه الشروط ما يلي:

أولا: عدم مشروعية أشغال البناء و مخالفتها لرخصة البناء :

ينشأ النزاع مباشرة أثناء مباشرة أشغال البناء المخالفة لبنود و مخططات رخصة البناء، كون الحامل لرخصة البناء يقوم بأشغال إما عن جهل أو عن قصد بالمخالفة لهذه الرخصة، و لكن يريد من وراء ذلك كسب أو تحقيق منفعة لعقاره على حساب عقار آخر

(1)-علوقة نصر الدين و بولقصبينات محمود المرجع السابق ص 31

ما، و على الطرف المتضرر معاينة المخالفة عن طريق محضر قضائي الذي تعينه المحكمة المختصة بموجب أمر على ذيل العريضة طبقا لنص المادة 310 وما يليها من ق.إ.م.إ⁽¹⁾ و يرجع على المتسبب في الضرر بدعوى قضائية .

ثانيا: مضار الجوار (المساس بحقوق الغير):

نصت المادة : 691 من القانون المدني الجزائري " يجب على المالك ألا يتعسف في استعمال حقه إلى حد يضر بملك الجار ، و ليس للجار أن يرجع على جاره في مضار الجوار المألوفة غير أنه يجوز له أن يطلب إزالة هذه المضار إذا تجاوزت الحد المألوف و على القاضي أن يراعي في ذلك العرف و طبيعة العقارات و موقع كل منها بالنسبة إلى الآخرين و الغرض الذي خصصت له "

و في هذا الصدد قضت المحكمة العليا في القضية رقم:410719 قضية(أ.ع) ومن معه ضد(س.ط) ومن معه في القرار المؤرخ في:2007/09/12المتضمن "والحال أن موضوع النزاع يخص مضار الجوار حسب نتائج الخبرتين و أن وجود وثائق إدارية لا تعطي لمالك العقار حق التمسك بالرخص و مطابقة الأشغال لقواعد العمران بغرض إعفائه من مسؤولية مضار الجوار بمفهوم المادة 691 من القانون المدني لأنها تسلم تحت التحفظ لحماية الغير، وهذا ما تجاهله قضاء المجلس و أوقعوا قرارهم المنتقد في انعدام الأساس القانوني مما يتعين النقض ".⁽²⁾

(1)-نصت المادة 310 من ق.إ.م.إ.فقرة 02 على: "تقدم الطلبات الرامية إلى إثبات الحالة أو توجيه إنذار أو إجراء استجواب في موضوع لا يمس بحقوق الأطراف إلى رئيس الجهة القضائية المختصة ، ليفصل فيها خلال أجل أقصاه ثلاثة (3) أيام من تاريخ إيداع الطلب."

(2)- جمال سايس ، المرجع السابق ، ص:784

وقد نصت المادة 709 من القانون المدني: " لا يجوز للجار أن يكون على جاره مطل مواجه على مسافة تقل عن مترين و تقاس المسافة من ظهر الحائط الذي يوجد له مطل أو الحافة الخارجية الذي يتستر ملكه بالحائط ."

كما نصت المادة : 710 من ق. م. ج على: " لا يجوز أن يكون لجار على جاره مطل منحرف على مسافة تقل عن ستين سنتيمتر من حرف المطل."

أما المادة 711 من نفس القانون فقد نصت على : "لا تشترك أية مسافة لفتح المناور التي تقام من ارتفاع مترين من أرض الغرفة."

من خلال هذه النصوص القانونية يتضح أنه من بين الشروط الموضوعية لقبول الدعوى أمام القضاء العادي و التي تخص منازعات رخصة البناء، هي المساس بحقوق الجار و التي تكون عادة برفع دعوى يكون موضوعها إزالة المضار، كأن يغلق المنافذ و المظلات المستحدثة أو يهدم الجدار الذي لم يراع فيه العلو القانوني المقرر بشكل يتنافى مع ما جاء به مخطط شغل الأراضي... إلخ ، و إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه من قبل مع التعويض على ما أصاب المتضرر من أضرار بسبب خطأ الغير، و لا يتأتى ذلك إلا إذا اطلعت المحكمة المختصة على وقائع و مستندات القضية ، و للمحكمة كافة السلطات و الصلاحيات في ندب و تعيين خبير في القضية للوقوف على مدى جسامه الأضرار التي لحقت برافع الدعوى.

وإذا أكدت الخبرة ذلك حكمت المحكمة و قضت على المدعي عليه بإزالة المضار المستحدثة مع التعويض ، و إذا لم يسجل أو لم يعاين الخبير أي ضرر أي صاحب البناء وهو المدعى عليه نفذ ما هو مدون برخصة البناء دون أي تعدي حكم برفض الدعوى لعدم التأسيس .

المطلب الثاني

مآل الدعوى المرفوعة أمام القضاء العقاري

كل نزاع مطروح أمام القضاء لا بد له من نهاية و لا يتحقق ذلك إلا بصدور حكم نهائي حائز لقوة الشيء المقضي طبقاً لنص المادة : 338 من:ق.م.ج (1) و يكون مآل النزاع المنهي بحكم على الصور الآتية :

الفرع الأول

القضاء بإزالة البناء غير المشروع (مضار الجوار)

إذا صدر حكم نهائي ممهور بالصيغة التنفيذية في النزاع المطروح أمام القضاء في قضية مضار الجوار، يكون تنفيذ الحكم بوضعه أمام يد المحضر القضائي الذي يلزم خاسر الدعوى بتنفيذ منطوق الحكم الممهور بالصيغة التنفيذية، سواء تعلق ذلك بإلزامه بإزالة مضار الجوار من غلق المنافذ أو المطات أو أي شيء من هذا القبيل .

و كل مخالفة دونت في الحكم و في حالة رفض المنفذ ضده الانصياع للتكليف بالوفاء المبلغ إليه من طرف المحضر القضائي القائم بالتنفيذ بما تضمنه السند التنفيذي في آجال خمسة عشر يوماً(15) طبقاً لنص المواد:612 و ما يليها من:ق.إ.م.إ وبعد فوات هذه المهلة وفي حالة امتناع المحكوم عليه ، فإنه يجوز لمن صدر الحكم لصالحه أن يطالب بالتعويضات ، أو يقوم برفع دعوى لتوقيع الغرامة التهديدية على المنفذ ضده عن

(1)-نصت المادة:338 ق م ج على انه: "الأحكام التي حازت قوة الشيء المقضي به تكون حجة بما فصلت فيه من الحقوق ، ولا يجوز قبول أي دليل ينقض هذه القرينة ولا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا في نزاع قام بين الخصوم و أنفسهم ، دون أن تتغير صفاتهم وتنتقل بحقوق لها نفس المحل والسبب . ولا يجوز للمحكمة أن تأخذ بهذه القرينة تلقائياً ."

كل يوم تأخير في تنفيذ الحكم النهائي، أو القيام مقامه بالعمل موضوع الالتزام و ذلك على نفقته وهذا ما نصت عليه المادة:625 من ق.إ.م.إ. (1)

الفرع الثاني

تعويض الطرف المتضرر

غالبا ما يكون منطوق الحكم علاوة على إلزام المخالف بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه من قبل مع إلزام المحكوم عليه بالتعويض نقدا جبرا لمختلف الأضرار التي لحقت بالمدعي إذا قضى الحكم بذلك، وهذا ما نصت عليه المادة: 124 من ق.م.ج " كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض."

مثال قرار رقم:406647 قضية (ل.ع) ضد:(خ.ع) تاريخ القرار:2007/09/12
:"يجب على قضاة الموضوع، عند الأمر بهدم بناء لمخالفته رخصة البناء و الإضرار بالجار ضررا غير مألوف ، تحديد مزار الجوار غير مألوفة."حيث يتضح بالفعل من القرار المنتقد أنه مبني ، فيما قضى به، على اعتبار أن البناء الذي شيده الطاعن مخالف لرخصة البناء ومضر بمسكن المطعون ضده لكن لم يتبين من حيثياته ما هو الضرر المذكور(2).

أما إذا كان منطوق الحكم برفض الدعوى لعدم التأسيس ، فلا يوجد تنفيذ بل المدعي من خسر دعواه ، و يجوز للمدعي عليه بعد تصفية المصاريف القضائية بأمر من السيد رئيس الجهة القضائية التي أصدرت الحكم بعدم تأسيس الدعوى ، أن يعود

(1)-نصت المادة 625 من ق.إ.م.إ.على: "دون الإخلال بأحكام التنفيذ الجبري ، إذا رفض المنفذ عليه تنفيذ الالتزام بعمل و أو خالف التزاما بالامتناع عن عمل ، يحرر المحضر القضائي محضر امتناع عن التنفيذ و ويحيل صاحب المصلحة إلى المحكمة للمطالبة بالتعويضات، أو المطالبة بالغرامات التهديدية ما لم يكن قد قضى بها من قبل .يمكن لطالب التنفيذ القيام بالعمل موضوع الالتزام على نفقة المحكوم عليه و وتنجز الأعمال المأمور بها تحت مراقبة المحضر قضائي و يحرر محضرا بذلك "

(2)-جمال سايس ، المرجع السابق ، ص780.

على رافع الدعوى و مطالبته بالمصاريف القضائية طبقا لنص المواد: 417، 418،
419 و ما يليها من ق.إ.م.إ⁽¹⁾ إن ثبت بوصولات أنه دفع مصاريف الخبرة أو تبليغ حكم
أو ترجمة وثيقة ويكون تنفيذ الأمر دائما عن طريق المحضر القضائي المختص إقليميا .

المطلب الثالث

اختصاص القضاء الاستعجالي العادي للنظر في منازعات رخصة البناء (دعوى وقف

الأشغال الجديدة)

ترفع الدعوى الاستعجالية بنفس الأشكال و الإجراءات التي ترفع فيها الدعوى
العادية طبقا لنص المادة: 14 من ق.إ.م.إ وذلك بإيداع عريضة مكتوبة، موقعة و مؤرخة
بأمانة الضبط من قبل المدعي أو وكيله أو محاميه بعدد من النسخ يساوي عدد
الأطراف⁽²⁾. و يكون التكاليف الحضور للجلسة في المواد الاستعجالية بأقرب جلسة غير
المدة المحددة في القضايا العادية و التي هي في الغالب 20 يوما بين تاريخ تسليم التكاليف
و تاريخ انعقاد أول جلسة.

ويكون مجال اختصاص قاضي الاستعجال في منازعات رخصة البناء في الأساس
على المطالبة بوقف كل أشغال البناء التي يباشرها المدعى عليه في حيازته ، أو في
ملكيته العقارية والتي ترتب أضرارا للغير.

(1)-نصت المادة:419 من ق.إ.م.إعلى:"يتحمل الخصم الذي خسر الدعوى المصاريف المترتبة عليها ما لم يقرر
القاضي تحميلها كليا أو جزئيا لخصم آخر مع تسبب ذلك ."

(2)-علوقة نصر الدين ، بولقصبيات محمود ،المرجع السابق ، ص 48

الفرع الأول

شروط قبول دعوى وقف أشغال البناء

لقبول أي دعوى قضائية لا بد من توافر مجموعة من الشروط المنصوص عنها قانوناً، وهي الصفة والمصلحة حسب نص المادة : 13 من ق.إ.م.إ والشروط المتعلقة بالعريضة الافتتاحية حسب نصوص المواد: 14 و 15 و 16 و 17 وما يليها من ق.إ.م.إ.

يجب كذلك أن ترفع الدعوى الاستعجالية أمام رئيس القسم العقاري المختص للنظر في أغلب الدعاوى الاستعجالية المتعلقة بالمادة العقارية، وأن بعض هذه الدعاوى يختص بها رئيس المحكمة و هذا ما تناولته نص المادة : 521 من ق.إ.م.إ "يمكن لرئيس القسم العقاري وحتى في حالة وجود منازعة جدية، أن يتخذ عن طريق الاستعجال التدابير التحفظية اللازمة"، إضافة إلى الشروط المذكورة أعلاه يجب من توفر ما يلي:

أولاً: توافر عناصر الاستعجال:

يعرف الاستعجال لغة بأنه السرعة خلاف البطء و يقال الاستعجال و الإيجال و التعجل بمعنى الاستحاث و طلب العجلة جله تعجيلاً إذا استحثه.

وقد عرف الفقه الاستعجال بأنه الخطر الحقيقي الحال بالحق ، المراد المحافظة عليه و الذي يلزم الفصل فيه بسرعة لا تتوفر عادة في القضاء العادي و لو قصرت مواعيده .

والاستعجال يتميز بخاصية أنه أي تأخير في اتخاذ التدبير الفوري سيؤدي بطبيعة الحال إلى تعريض مصالح أحد الأطراف إلى خطر محقق⁽¹⁾ .

لم يعرف قانون الإجراءات المدنية والإدارية الاستعجال، بل ترك السلطة التقديرية في ذلك للقاضي الذي يبيت في النزاع المعروض عليه بحيث يمكن لهذا الأخير التصديق أو التوسع في تقدير عناصر الاستعجال.

(1)-علوقة نصر الدين ، بولقصبيا محمد المرجع السابق ص 41 .

يشترط عنصر الاستعجال في دعوى وقف الأشغال المرفوعة أمام القضاء الاستعجالي، وهذا عندما يتعلق بحالة استعجالية فورية، و يترجم عنصر الاستعجال في عنصر الضرر الذي يمس المتضرر و ما يترتب عنه من آثار يصعب تداركها مستقبلا ، و الاستعجال يمثل الضرورة التي لا تحتمل التأخير.(1)

وبالتالي لا بد من المتضرر من هذه الأشغال أن يبادر إلى طلب استصدار أمر على ذيل العريضة صادر عن السيد رئيس المحكمة المختص تسند له مهمة معاينة الأشغال التي يزاولها المدعى عليها و هذا طبقا لنص المادة: 310 من ق.إ.م.إ ومن ثمة تسجيل عريضة أمام كتابة الضبط بالقسم الاستعجالي، و المطالبة بإلزام المخالف أو المدعى عليه بوقف كل الأشغال محل التنفيذ إلى غاية الفصل النهائي في دعوى الموضوع المرفوعة أمام القضاء العادي.

والدعوى الاستعجالية متوقفة على الحكم الفاصل في دعوى الموضوع الذي ينظر في أصل و موضوع النزاع، هل أن الأشغال التي يزاولها المدعى عليه مشروعة و قانونية أي مرخصة أم لا ؟ و هل هي أشغال مخالفة لقواعد البناء و التعمير أم لا ؟، وقد نصت المواد 299 و ما يليها من ق.إ.م.إ على: " أنه في جميع أحوال الاستعجال ، أو إذا اقتضى الأمر الفصل في إجراء يتعلق بالحراسة القضائية أو بأي تدبير تحفظي غير منظم بإجراءات خاصة ، يتم عرض القضية بعريضة افتتاحية أمام المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها الإشكال أو التدبير المطلوب، و ينادي عليها في أقرب جلسة . يجب الفصل في الدعاوى الاستعجالية في أقرب الآجال."

كما نصت المادة : 821 من ق.م.ج " يجوز لمن حاز عقارا واستمر حائزا له مدة سنة كاملة وخشي لأسباب معقولة التعرض له جراء أعمال جديدة تهدد حيازته أن يرفع

(1)-بزغيش بوبكر ، المرجع السابق ص 62.

الأمر إلى القاضي طالبا وقف هذه الأعمال بشرط أن لا تكون قد تمت و لم ينقص عام واحد على البدء في العمل الذي من شأنه أن يحدث الضرر. "

من خلال النصين المذكورين أعلاه يتبين أن دعوى وقف الأشغال يجب أن ترفع مباشرة و تزامنا مع بداية أشغال البناء ، و لا يمكن للمتضرر أن ينتظر المدعى عليه حتى ينتهي من مزاولتها و إلا قضت المحكمة برفض دعواه لعدم الاختصاص النوعي كون أن عناصر الاستعجال زالت بزوال الأشغال التي باشرها المدعى عليه .

ويكون من اختصاص قاضي الموضوع الفصل في النزاع لطالما أنه ينظر في أصل الحق هل الأشغال المنجزة من طرف المدعى عليه قانونية وجاءت وفقا لرخصة البناء الممنوحة له ؟ أم أن تلك الأشغال غير مرخصة... إلخ .

ثانيا: شرط الجدية

يقصد بالجدية أو المشروعية تلك الأسباب التي من شأنها أن ترجح مسألة الاستجابة لطلبات المتضرر من طرف المحكمة المرفوع أمامها النزاع ، سيما و أن الطلبات المقدمة في دعوى الموضوع الموازية التي ينظر فيها لأصل الحق .

أو موضوع النزاع الذي من أجله ترفع الدعوى من أحد الخصوم أمام القضاء لأجل المطالبة بالحماية الموضوعية النهائية، وذلك برد الاعتداء الواقع على هذا الحق أو المركز القانوني.⁽¹⁾

ومنه فالجدية ليست تلك التي يراد من ورائها المماطلة وكسب الوقت، بل لا بد من أن تكون الطلبات الموجهة لقاضي الاستعجال مبنية على معطيات حقيقية و ملموسة ، و يجب إثبات أن أشغال المدعى عليه مخالفة لقواعد البناء و العمران.

(1)-علوقة نصر الدين ، بولقصبيات محمود ،المرجع السابق ص 43

ثالثا: شرط عدم المساس بأصل الحق:

يقصد بشرط عدم المساس بأصل الحق ألا يترتب على الأمر الاستعجالي الذي يصدره القاضي في دعوى وقف التنفيذ مساسا بموضوع الدعوى الرئيسية، و التي هي دعوى الموضوع باعتبار أن قاضي الاستعجال يصدر أمرا ذو طبيعة مؤقتة، وهذا ما نصت عليه المادة : 303 من ق.إ.م.إ" لا يمس الأمر الاستعجالي أصل الحق، وهو معجل النفاذ بكفالة أو بدونها رغم كل طرق الطعن كما أنه غير قابل للمعارضة و لا للاعتراض على النفاذ المعجل.

وفي حالة الاستعجال القصوى يأمر القاضي بالتنفيذ بموجب النسخة الأصلية للأمر حتى قبل تسجيله"، ويتضح من خلال النص السالف الذكر أن سلاح المدعى عليه يتجسد في الدفع بعدم الاختصاص، سواء رجع ذلك إلى عدم توافر عنصر الاستعجال أو أن النزاع يمس بأصل الحق وعلى ذلك يقع على عاتق المدعي أن يقدم للمحكمة الوقائع التي من شأنها أن تبرهن على وجود خطر يهدد الحق أو المركز القانوني، و أن يتمسك بالإجراء الذي لا يمس بأصل الحق و أن عدم الاستجابة لهذا الإجراء يؤدي إلى وقوع ضرر و نتائج وخيمة يصعب معه إصلاحه عند الحكم في أصل النزاع.(1)

ومن بين القرارات الصادرة في هذا الموضوع، القرار رقم 33252 مؤرخ في 1985/03/06 م ق 1989 عدد 04 ص 34 المتضمن: "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 . و لما 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 و خرق القانون".(2)

(1)- علوقة نصر الدين و بولقصبيات محمود، المرجع السابق، ص 44.

(2)- حمدي باشا عمر، القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة و المحكمة العليا، د ط دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2002، ص 317 .

ولمزيد من التوضيح ما أكده القرار رقم 73644 مؤرخ في 10/21/1989م ق 1991 عدد 02 ص 177 المتضمن: "من المقرر قانوناً أنه يمكن الأمر بصفة مستعجلة باتخاذ كافة الإجراءات اللازمة بدون المساس بأصل الحق ، و لما كان الثابت في قضية الحال أن قضاة المجلس قد أخطئوا الفصل بالحكم بعدم الاختصاص النوعي إذ كان عليهم الأمر بوقف الأشغال لتجنب مواقف يصعب إصلاحها فيما بعد"⁽¹⁾.

وعليه فالفصل في دعوى وقف الأشغال من طرف الجهة القضائية الاستعجالية يجب ألا يمس بأصل الحق، بل هو تدبير مؤقت لحماية الحق من الخطر الناجم عن مواصلة البناء في انتظار الفصل النهائي في موضوع الدعوى.

الفرع الثاني

آثار الفصل في دعوى وقف الأشغال

تنتهي الخصومة القضائية بين أطراف الدعوى بصدور حكم نهائي مهور بالصيغة التنفيذية، يضع حداً للنزاع المثار والمطروح أمام الجهة القضائية ومن بين الآثار التي تنتهي بها دعوى وقف الأشغال ما يلي:

أولاً: الأمر بوقف أشغال البناء المرخصة

يصدر الأمر الاستعجالي القاضي بوقف كل أشغال البناء، وذلك إذا تسبب القائم بالبناء بضرر للغير بالرغم من حصول القائم بالأشغال على رخصة البناء، لكنه لم يحترم بنودها و شروط البناء ما يجعل الغير الذي يكون في الغالب من جيران المدعى عليه أو المتسبب بالفعل الضار، يبادر برفع دعوى استعجالية مطالباً بوقف الأشغال

ولا بد أن تتزامن دعوى الاستعجال برفع دعوى في الموضوع للنظر في أصل الحق أي هل الأشغال التي يزاولها المدعى عليه سببت ضرراً للمدعى أم لا ؟ و أن هذا

(1)-حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص 317.

الأخير ملزم بتقديم كل المبررات و الحجج تدعيما لمزاعمه ، كما أن الأمر الفاصل في الاستعجال وقتي لا يمس بأصل الحق الذي هو مرتبط بدعوى الموضوع .

ثانيا: الأمر بتوقيف أشغال البناء بدون رخصة :

ففي هذه الحالة عندما يصدر أمر استعجالي يلزم القائم بالأشغال غير مرخصة (بدون رخصة بناء) بضرورة التوقف عن مواصلة الأشغال ، ويكون ذلك مرهونا على الدعوى المرفوعة من طرف المتضرر، والذي يثبت الضرر عن طريق محضر معاينة مادية محرر من طرف المحضر القضائي بناء على أمر صادر من طرف رئيس المحكمة المختص

أو خبرة حرة منجزة على يد خبير مختص الذي يعاين الأشغال محل البناء غير الشرعي و المخالفة لقواعد البناء و العمران .

ثالثا: ارتباط الأمر بوقف الأشغال على مآل دعوى الموضوع

سبق و أن تطرقنا في النقاط السابقة بأن الأمر الصادر في الدعوى الاستعجالية المتضمن إلزام القائم بأشغال البناء بالتوقف عن الاستمرار في الأشغال محل موضوع دعوى الاستعجال، والتي تبقى متوقفة بشرط ما يسفر عنه منطوق الدعوى الفاصلة في موضوع النزاع الذي يتطرق فيه القاضي إلى أصل الحق .

مثال ذلك: هل ما قام به المدعى عليه من أشغال مخالفة لقرار رخصة البناء أم لا ؟ وهل تلك الأشغال ألحقت فعلا أضرارا بملكية أو حيازة المدعي و التي هي في الأساس عقارا سواء مسكنا أو قطعة أرضية غير مبنية، وفي حالة تأكد قضاة الموضوع بعملية التعدي المادي أصدروا حكمهم في الموضوع بإلزام المدعى عليه برفع الضرر و إزالة الأشغال المستحدثة مع إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه من قبل مع التعويض لشخص المضروب على ما أصابه من أضرار جراء تصرفات و أشغال المدعى عليه.

ولا يتأتى ذلك إلا بموجب خبرة قضائية تأمر بها المحكمة و التي تبين حجم الضرر الذي تعرض له المتضرر ، والمبلغ المستوجب لجبر الضرر وينير المحكمة بكل ما يزيل اللبس في القضية ، وهذا تماشياً مع المادة : 125 وما يليها من ق.إ.م.إ التي تنصت على أنه: " تهدف الخبرة إلى توضيح واقعة مادية تقنية أو علمية محضة للقاضي ".
أما إذا أثبتت الخبرة عكس ما يدعيه المدعي رفضت دعواه لعدم التأسيس و يتحمل كافة المصاريف القضائية، ويكون الأمر الاستعجالي الفاصل بوقف الأشغال في حكم العدم.

المبحث الثاني

اختصاص القضاء الجزائري للفصل في منازعات رخصة البناء

إن مخالفة قواعد البناء والعمران يؤدي حتما إلى تشويه المظهر الخارجي والجمالي للمدن والتعدي على القوانين المنظمة للعمران، تخلق لا محالة أحياء فوضوية تشوه المحيط الخارجي للمدن، ففي هذه الحالة بات من الضروري لتدخل شرطة العمران وباقي المصالح الأمنية الأخرى و التي تعمل جاهدة على محاربة كل أشكال البناء بدون رخصة أو البناء دون التقيد بالتصاميم والمخططات، أو مواصلة البناء بالرغم من انقضاء أجل وصلاحيه رخصة البناء.

ويتم ذلك بمعاينة مخالفات (شرطة العمران) التي تقوم بتحرير محاضر يتم إرسالها إلى النيابة العامة المختصة ، والتي بدورها توجه الاتهامات للمخالفين ثم تحيل القضية للمحكمة المختصة لمحاكمة المخالف وفقا للقانون، والذي يصدر بشأنه إدانة عن فعلته والعقوبة المقررة عليه بحكم جزائي ومن من بين المخالفات المرتكبة في مجال البناء ما يلي:

المطلب الأول

جرائم رخصة البناء

إن سبب قيام النزاع الجزائري للبناء بدون رخصة هو ارتكاب جريمة البناء بدون رخصة ويعرف الفقه الجريمة بأنها: " كل نشاط خارجي للإنسان يفرض له القانون عقابا". كما يعرف البناء بأنه كل شيء متماسك من صنع الإنسان واتصل بالأرض اتصال قرار.

أما رخصة البناء فلقد عرفها الفقه بأنها قرار إداري تجيز بموجبه السلطة الإدارية المختصة البناء بعد التحقق من احترام قواعد التعمير.

وعليه يمكن تعريف جريمة البناء بدون رخصة أنها كل إنشاء لبناء مهما كان نوعه أو جسامته يقوم به الشخص في غياب رخصة البناء، والذي يعرضه للإدانة من طرف القاضي الجزائي بالعقوبات المنصوص عليها قانوناً⁽¹⁾.

أما الجرائم المتعلقة برخصة البناء فهي من الجرائم المادية بحيث تتعدّد بمجرد قيام الشخص بمباشرة الأعمال أو تشييد منشآت بغير ترخيص أو مخالفته لأحكام قرار رخصة البناء المسلمة .

وعليه فإن مباشرة أشغال البناء خلافاً لما تقتضيه قواعد العمران المنصوص عليها في قانون التهيئة والتعمير يعتبر مخالفة لتشريع البناء وتتخذ هذه المخالفات أشكالاً متعددة وترتب جزاءات مختلفة.

وتجد جرائم رخصة البناء سندها القانوني في القانون الجزائري في نص المادة 76 و76 مكرر 04 و05 من القانون 29/90 المعدل والمتمم بالقانون 05/04 حيث نصت المادة 76 على: "يمنع الشروع في أشغال البناء بدون رخصة أو إنجازها دون احترام المخططات البيانية التي سمحت بالحصول على رخصة البناء"⁽²⁾، ونصت المادة:76 مكرر 04 على " عندما ينجز البناء دون رخصة، يتعين على العون المؤهل قانوناً تحرير محضر اثبات المخالفة وإرساله إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي المختصين في أجل لا يتعدى اثنين وسبعين 72 ساعة

فمن خلال هاتين المادتين نجد أن المشرع حدّد نوعين من جرائم رخص البناء، وهما جريمة البناء دون رخصة حسب نص المادة 76 مكرر 04، وجريمة عدم مطابقة البناء لرخصة البناء المسلمة طبقاً لنص المادة 76 مكرر 05.

(1) - قزاتي ياسمين، النزاع الجزائي الناتج عن البناء بدون رخصة بين القانون وتطبيقه عملياً ومختلف مواقف المحكمة العليا، د ط ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر، د س، ص 10

(2) - القانون رقم:04-05 مؤرخ في:14 أوت 2004 يعدل ويتم القانون رقم:90-29 المؤرخ في:01 ديسمبر والمتعلق بالتهيئة والتعمير ج ر ج د ش عدد 51 بتاريخ:2004/08/15.

ومن خصائص هاتين الجريمتين أنها من الجرائم العمدية التي يقوم بها الجاني، بالإضافة لكونها من الجرائم الوقتية المتتابعة لاستغراقها وقتاً طويلاً في وقوعها بسبب امتدادها في الزمن، كما أنها تعتبر من الجرائم السلبية التي يقوم بمقتضاها المخالف بالامتناع عن طلب رخصة البناء أو الامتناع عن تنفيذ ما تضمنته من شروط ومواصفات، وهي أيضاً من الجرائم المادية تقع بمجرد القيام بمخالفة تشريع التهيئة والتعمير بغض النظر عن نية المخالف.

الفرع الأول

جريمة البناء بدون رخصة

تعد جريمة البناء بدون ترخيص من أهم الجرائم الواقعة على العقار المبني⁽¹⁾ ويمكن تعريف جريمة البناء بدون رخصة بأنها كل إنشاء لبناء مهما كان نوعه أو جسامته يقوم به الشخص في غياب رخصة البناء، والذي يعرضه للإدانة من طرف القاضي الجزائي بالعقوبات المنصوص عليها قانوناً⁽²⁾

كما تعرف أيضاً جريمة البناء دون رخصة إنشاء مباني جديدة أو إقامة أعمال مثل التعلية أو التوسيع أو التعديل أو إجراء تعديلات للواجهة قبل الحصول على رخصة بذلك من الجهة الإدارية المختصة.

إلا أن بعض فقهاء القانون يرون بضرورة توسيع نطاق هذه الجريمة ليشمل تقديم طلب الحصول على الترخيص مع رفض الجهة الإدارية المختصة أو طلبها لمستندات إضافية أو تعديلات على الرسوم، كما تشمل أيضاً إنشاء مبان أو إقامة أعمال أو توسيعها أو تعليتها أو تعديلها أو تدعيمها.⁽³⁾

(1) - الفاضل خمار، الجرائم الواقعة على العقار، ط 4، دار هومة الجزائر، 2010، ص: 105.

(2) - قراتي ياسمين، المرجع السابق، ص 10

(3) - عبد الحليم بن بادة، " مخالفات رخص البناء في التشريع الجزائري" مجلة تشريعات التعمير والبناء، جامعة ابن خلدون، تيارت، عدد 07 سبتمبر 2018، ص 05.

من خلال التعاريف السابقة يمكن القول أن جرائم رخصة البناء من الجرائم المادية بحيث تتعدّد بمجرد قيام الشخص بمباشرة الأعمال أو تشييد منشآت بغير ترخيص أو مخالفته لأحكام قرار رخصة البناء المسلمة له، أو أنه طلب الرخصة وأودع ملفاً لكن لم تمنح له الرخصة و شرع في البناء ، أو أنه طلب الرخصة لكن سجلت بشأنها تحفظات ولم يبادر إلى رفعها و استمر في عملية البناء .

وتعتبر جريمة البناء دون رخصة من الجرائم المستمرة وهي متتابعة الأفعال متى كانت أعمال البناء متعاقبة ومتوالية⁽¹⁾، وكباقي الجرائم الأخرى تقوم جريمة البناء دون ترخيص على ركنين مادي معنوي.

أولا الركن المادي: ويتشكل من عنصرين لا يمكن أن يتوفر أحدهما دون وجود الآخر :

• العنصر الأول:

وهو فعل البناء أو عملية الإنجاز لأشغال بناء، وهو العنصر الإيجابي حيث يتجسد ذلك من خلال قيام المتهم بالبناء دون حصوله على ترخيص، وقد بينت المادة 52 من القانون 29/90 التي نصن على: "تشتت رخصة البناء من أجل تشييد البنايات الجديدة مهما كان استعمالها و لتمديد البنايات الموجودة و لتغيير البناء الذي يمس الحيطان الضخمة منه أو الواجهات المفضية على الساحة العمومية، و لإنجاز جدار صلب للتدعيم أو التسبيح .

تحضر رخصة البناء و تسلم في الأشكال و بالشروط و الآجال التي يحددها التنظيم

كما أكدته أيضا المادة:41 من المرسوم التنفيذي رقم:15-19 المحدد كفايات تحضير عقود التعمير وتسليمها⁽¹⁾.

(1)-كمال محمد الأمين ، الاختصاص القضائي في مادة التعمير والبناء، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2016/2015 ، ص 165

وعليه من خلال المادتين المذكورتين تظهر أشكال الركن المادي في: إنشاء المباني و ذلك بإقامتها - تمديد البنايات الموجودة وتغييرها سواء أفقيا أو عموديا أو توسيعها أو تعديلها، وقد أكد في هذا الشأن قرار مجلس الدولة رقم:179545 ، الغرفة الثانية، صادر بتاريخ:2000/06/17:"حيث أنه وفي قضية الحال فإن المستأنف قام بأشغال توسيع البناء دون الحصول على الرخصة المنصوص عليها في المادة 52 من القانون رقم:90-29 وهو ما يعد خرقا صارخا للأحكام القانونية و أنه يتعين بالنتيجة القيام بإجراءات الهدم المنصوص عليها بالمادة 78 من نفس القانون." (2)

• العنصر الثاني:

هو عدم وجود ترخيص ويكون بهذا الركن المادي للجريمة مركبا ولا يكفي توافر أحد الفعلين بل يجب توافرها معا، فعدم الحصول على ترخيص لا يكفي بذاته لتقوم الجريمة ما لم يقترن بالبناء⁽³⁾، ويتجسد ذلك من خلال الجاني متمثلا في(المالك-المقاول-الحائز-المستأجر-من له السيطرة القانونية على العقار-أو كل من يقوم فعلا بالبناء) .

ثانيا: الركن المعنوي :

يقصد بالركن المعنوي لجريمة البناء بدون ترخيص هو انصراف إرادة الجاني إلى القيام بنشاط ، أو عمل يدخل ضمن مجموعات أعمال البناء التي تستلزم ضرورة الحصول على ترخيص إداري للقيام بها.

فهي جريمة عمدية يشترط لقيامها توافر القصد الجنائي لدى المتهم، أي توافر عنصري العلم والإرادة، أن يعي الشخص المخالف أو الذي بادر إلى تشييد بناية أو أشغال بناء دون تحمله على ترخيص من السلطات المختصة ، ويعلم أن الفعل غير

(1) - نصت المادة:41 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 على: "يشترط كل تشييد لبناية جديدة أو كل تحويل لبناية تتضمن أشغالها تغيير: مشتملات الأرضية و المقاس والواجهة و الاستعمال أو الواجهة و الهيكل الحامل للبناية و الشبكات المشتركة العابرة للملكية ، حيازة رخصة البناء طبقا لأحكام المواد 49 و52 و 55 من القانون رقم 90-29 .

(2)-كمال محمد الأمين ، المرجع السابق، ص:169 و170

(3)- المرجع نفسه، ص 178.

شرعي معاقب عليه قانونا كما تتجه إرادته الحرة الخالية من أي ضغط أو إكراه على القيام بالفعل المادي وهو عملية الإنجاز⁽¹⁾ .

ويرى أغلب الفقهاء أن جريمة البناء بدون رخصة جريمة غير عمدية إلا أنه انقسم إلى اتجاهين فبينما يؤكد الاتجاه الأول على أن الجريمة مادية، يرى الاتجاه الثاني أن الجريمة غير عمدية تقوم على أساس الخطأ⁽²⁾، ويرى جانب آخر جريمة البناء بدون رخصة هي جريمة عمدية ولا يمكن القيام بها دون وجود قصد جنائي .

ثالثا: الركن الشرعي للجريمة

نصت المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري على أنه: " لا جريمة و لا عقوبة أو تدابير أمن بغير نص"⁽³⁾، فطبقا لمبدأ الشرعية لا بد من نص قانوني يجرم فعل البناء بدون رخصة مبينا مواصفات الفعل الذي يعتبر جريمة ، ومحددا كذلك العقاب الذي يفرض على مرتكبيها، وتتميز جريمة البناء بدون رخصة بالنظر إلى ركنها الشرعي أنها من الجرائم المنصوص عليها في بموجب نصوص خاصة وليس فقط في قانون العقوبات، إلا أن كثرة النصوص التي تناولت هذه الجريمة تطرح إشكالات حول اختيار النص المجرم و المعاقب و الواجب التطبيق.

رابعا: تحريك الدعوى العمومية

إن البناء دون رخصة من أكثر الجرائم انتشارا، لذا رصد لها المشرع أصنافا متعددة من الأعيان الذين خول لهم صلاحية التحقيق والمعاينة وفق أطر قانونية محددة، كما أنه اشترط إثبات إجراءات المراقبة والمعاينة بموجب محضر معاينة⁽⁴⁾.

(1) - كمال محمد الأمين ، المرجع السابق، ص 178.

(2) - قزاتي ياسمين، المرجع السابق، ص 69-70.

(3) -الأمر رقم 66-156 المؤرخ في مؤرخ في 8 جوان 1966 ، يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم لا سيما بالقانون رقم :16-02 المؤرخ في:09 جوان 2016 الصادر بـ:ج.ر.ج.د.ش. عدد:37 بتاريخ:22 جوان 2016.

(4) -قزاتي ياسمين ،المرجع السابق ، ص: 15 .

ومن خلال ما سبق يتضح أن عملية البناء تستوجب الحصول على قرار إداري من السلطة المختصة التي تلزم صاحب القرار باحترام قواعد التعمير، لكن في حالة عدم الالتزام والمخالفة لذلك ، جاء المرسوم التنفيذي 55/06 المؤرخ في 2006/01/30 الذي يحدد شروط و كفاءات تعيين الأعوان المؤهلين للبحث عن مخالفات التشريع والتنظيم في مجال التهيئة والتعمير ومعاينتها و كذا إجراءات المراقبة المعدل بالمرسوم التنفيذي 343/09 المؤرخ في 2009/10/22⁽¹⁾.

ويعتبر جهاز شرطة العمران آلية مستحدثة في القانون الجزائري هدفها الرقابة على أشغال التهيئة والتعمير، يتكون من أعوان مؤهلين قانونا يملكون مهارات في مجالات الهندسة والبناء، وتتم عملية المراقبة بانتقال الأعوان المؤهلين قانونا إلى الورشة محل أشغال البناء، والتحقق من وجود الوثائق القانونية المكتوبة والبيانية المرخصة للأشغال التي شرع فيها أو مطابقة هذه الأشغال مع أحكام الوثائق المسلمة.

ففي هذه الحالة عندما يباشر شخص أشغال بناء في عقاره، دون أن يتحصل على رخصة بناء تخوله مباشرة أشغاله بصفة قانونية ، سواء كان بناء جديد أو الترميم أو التسبيح أو التدعيم ، يعد مرتكب جريمة من جرائم القانون العام و المعاقب عنها .

ولا تكتمل أركان الفعل إلا إذا روعيت الإجراءات و الشكليات المستوجبة قانونا طبقا لنص المادة: 76 مكرر 4 من القانون رقم: 29/90 المؤرخ في: 1990/12/01 المعدل والمتمم بالقانون رقم: 04-05 على أنه: "يعد العون المؤهل قانونا محضر معاينة الأشغال التي شرع فيها بدون رخصة بناء و يرسله إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي و الوالي في أجل لا يتعدى اثنين وسبعين (72) ساعة، ومراعاة للمتابعات الجزائية ، يصدر رئيس

(1)-مرسوم تنفيذي رقم: 09-343 مؤرخ في: 22 أكتوبر 2009 ، يعدل المرسوم التنفيذي رقم: 06-55 المؤرخ في: 30 جانفي 2006 الذي يحدد شروط وكفاءات تعيين الأعوان المؤهلين عن مخالفات التشريع و التنظيم في مجال التهيئة والتعمير ومعاينتها و كذا إجراءات المراقبة الصادر بـ: ج.ر.ج.د.ش. بتاريخ: 25 أكتوبر 2009 ، عدد: 61.

المجلس الشعبي البلدي المعني أو الوالي قرار الهدم للبناية في أجل ثمانية أيام ابتداء من تاريخ تبليغ المخالفة.

كما يمكن لأي شخص متضرر من أشغال بناء يقوم بها الغير ، أن يسجل شكواه أمام السيد وكيل الجمهورية المختص ضد الشخص الفاعل ، والنيابة العامة بعد سماع هذا الأخير و الاستفسار عن الأشغال التي يزاولها وهل بحوزته وثائق أم لا ؟ فإذا تبين أن الأشغال دون رخصة يحيل ملفه مباشرة للمحكمة ليحاكم وفقا للقانون.

وفي حالة حيازة المتهم لرخصة أمر بحفظ القضية(الشكوى)، ولا تكون هناك متابعة ضده ، وهذا تماشيا مع المادة: 29 من ق.إ.ج.ج التي نصت على انه: " تباشر النيابة العامة الدعوى العمومية باسم المجتمع و تطالب بتطبيق القانون و هي تمثل أمام كل جهة قضائية" كما نصت المادة 36 من نفس القانون على: " يقوم وكيل الجمهورية بما يأتي: مباشرة أو الأمر باتخاذ جميع الإجراءات اللازمة للبحث والتحري عن الجرائم المتعلقة بالقانون الجزائي.

-تلقي المحاضر والشكاوى والبلاغات و يقرر في أحسن الآجال ما يتخذه بشأنها و يخطر الجهات القضائية المختصة بالتحقيق أو المحاكمة للنظر فيها أو يأمر بحفظها بمقرر يكون قابلا دائما للمراجعة و يعلم به الشاكي أو الضحية إذا كان معروفا في أقرب الآجال ويمكنه أيضا أن يقرر إجراء الوساطة بشأنها.

كما يمكن للشخص المتضرر من فعل أشغال دون رخصة ، أن يتقدم بشكوى مصحوبة بادعاء مدني أمام السيد قاضي التحقيق وهذا طبقا للمادة: 72 من قانون الإجراءات الجزائية التي نصت على أنه: " يجوز لكل شخص متضرر من جناية أو جنحة أن يدعي مدنيا بأن يتقدم بشكواه أمام قاضي التحقيق المختص."

الفرع الثاني

جريمة البناء غير المطابق لمواصفات رخصة البناء

عرفت هذه الجريمة بأنها قيام شخص بعمل من اعمال البناء سواء تشييد المباني الجديدة او تمديد المباني القائمة أو التغيير الذي يمس الحيطان او الواجهات المفضية على الساحة العمومية أو إنجاز جدار صلب للتعديل او التسييج على ان تقام هذه الاعمال بصفة غير مطابقة لمواصفات الرخصة⁽¹⁾.

إذا كانت رخصة البناء التي فرضتها المادة: 2 من القانون رقم:29/90 وسيلة وقائية، فهي شرط ضروري قبل الشروع في إنجاز البناءات و إذا خالف صاحب الرخصة بنودها و شروطها ، كأن يكون مقيد ببناء طابق أرضي و طابقين آخرين فإذا أنجز طابق ثالث ، فهنا نكون أمام جريمة البناء غير مطابق لمواصفات الرخصة التي تستوجب المعاينة المادية من طرف الأشخاص المؤهلين لذلك ، حسب ما جاء به المرسوم رقم:55/06 المحدد لشروط و كفايات تعيين الأعوان المؤهلين.

ناهيك فإن كل متضرر من المخالفة المرتكبة من المتهم المخالف، أن يتقدم بترسيم شكواه إما أمام السيد وكيل الجمهورية المختص أو السيد قاضي التحقيق بإدعاء مدني كما سلف ذكره إذا قدم مبررات بأن الضرر ثابت و مؤكد .

وقد أوجد القانون رقم:15/08 المحدد لقواعد مطابقة البناءات وإتمام إنجازها التي تشترط للتسوية تحقيق المطابقة عدة شروط تفرض على كل شخص غير حائز على رخصة البناء أو حائز على الرخصة لكنه باشر أشغال مخالفة للرخصة ، أن يرفع التحفظات التي تسجلها اللجنة المختصة و بعدها يمكن له الإستفادة من شهادة المطابقة و

(1)- عبد الحليم بن بادة، المرجع السابق ، ص:6

التي تعتبر⁽¹⁾ (المطابقة) الوسيلة التالية لرخصة البناء، وهي علاجية، فمن تحصل على رخصة بناء يجب التقيد بما جاء فيها وإلا فالإدارة لن تسلمه رخصة المطابقة.

والغرض من هذه الرخصة هو احترام قواعد البناء التي فرضتها رخصة البناء، وكل مخالفة تعرض صاحبها لعقوبة الغرامة المنصوص عليها في المادة 2/50 من نفس القانون.⁽²⁾

والمقصود هنا متابعة مدى احترام الشروط المتطلبة بشأن إتمام إنجاز البناء أو بعض الاشتراطات الخاصة بالارتفاعات والمسافات والمساحات المخصصة للطريق والسير من⁽³⁾ المارة من الراجلين والمساحات المخصصة للشوارع والميادين والحدائق والمنتزهات العامة، فهذه كلها من الأملاك العامة مخصصة للانتفاع بها انتفاعا عاما وبالتساوي بين جميع المواطنين.

فلا يحق لأحد من الجيران أن يغير من معالمها أو يقيم عليها حينئذ أو حتى بجوارها أحيانا، إلا على بعد مسافة معينة ومحددة سلفا أية منشأة، أو يحدث تغييرا من شأنه التأثير على الغرض الذي هيئت وخصصت له، ومن ذلك أيضا الالتزام باحترام حدود الارتفاعات وأعمال التعلية المسموح والمرخص بها، وهي أعمال هندسية تقاس بالأمتار طولا وعرضا وبالأحجام والأمتار المكعبة والسعة عندما يتعلق الأمر بالمخازن والتهوية وعلو الأسقف بالنسبة لقاعات العرض.⁽⁴⁾

إن القانون رقم: 05/04 المعدل والمتمم المتعلق بالتهيئة والتعمير نص في مادته: 76 على أنه: "يمنع أي تشييد بناء بدون ترخيص أو إنجازه بترخيص غير أنه لم يحترم المخططات والتصاميم الموافق عليها والمرفقة برخصة البناء." هنا تظهر جريمة البناء

(1) - الفاضل خمار، المرجع السابق، ص 106.

(2) - المرجع نفسه، ص 107.

(3) - كمال محمد الأمين، المرجع السابق، ص: 180

(4) - المرجع نفسه، ص 181

المخالف للرخصة عند مطابقة الأشغال مع الرخصة للحصول على شهادة المطابقة عملا بنص المادة: 75 و 63 من المرسوم التنفيذي رقم: 15-19 المحدد لكيفيات تحرير عقود التعمير وتسليمها من ذات القانون والمادة: 07 من القانون رقم: 15/08 المحدد لقواعد مطابقة البناءات وإتمام إنجازها التي تشترط للتسوية تحقيق المطابقة.

إذن مما سبق يتبين أن المشرع الجزائري لم يكتف بضرورة الحصول على ترخيص إداري مسبق قبل تشييد بناء منصوص عليه في المادة: 52 من القانون 29/90 ، بل لا بد أن يكون الأخير مطابقا للمواصفات الواردة في قرار رخصة البناء.

وباعتبارها جريمة قائمة بحد ذاتها فإنها تستلزم توافر ركن مادي ومعنوي مثل باقي الجرائم الواردة في القانون العام، فبمجرد مخالفة القائم بأشغال البناء أحكام الرخصة تقوم الجريمة، ذلك أنه عند الانتهاء من الأشغال يجب على المالك أو صاحب المشروع إشعار رئيس المجلس الشعبي البلدي بإنهاء البناء لتسلم له شهادة المطابقة، وذلك لإثبات مدى مطابقة الأشغال المنجزة مع رخصة البناء، وعليه فإن الإخلال بهذا الالتزام يعد جريمة طبقا لنص المادة: 77 من القانون رقم: 29/90 وكذا المادة: 76 من القانون 05/04 المعدل والمتمم للقانون رقم: 29/90 والمادة 07 و81 من القانون رقم: 15/08 .

الفرع الثالث

الجرائم والعقوبات المنصوص عليها في القانون رقم: 29/90 المعدل و المتمم بالقانون رقم: 05/04 المتعلق بالتهيئة و التعمير

نصت المادة: 76 من القانون رقم: 29/90 المعدل و المتمم بالقانون رقم: 05/04 المتعلق بالتهيئة والتعمير على أنه " في حالة إنجاز أشغال بناء تنتهك بصفة خطيرة الأحكام القانونية و التنظيمية السارية المفعول في هذا المجال ، يمكن السلطة الإدارية أن ترفع دعوى أمام القاضي المختص من أجل الأمر بوقف الأشغال ، طبقا لإجراءات

القضاء الاستعجالي التي ينص عليها الأمر 66-154 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المشار إليه أعلاه .

كما نصت المادة:77 من نفس القانون على: "يعاقب بغرامة تتراوح ما بين 3000 دج و 300000 دج عن تنفيذ أشغال أو استعمال أرض يتجاهل الإلتزامات التي يفرضها هذا القانون و التنظيمات المتخذة لتطبيقه ، أو الرخص التي تسلم وفقا لأحكامها ، كما يمكن الحكم بالحبس لمدة شهر إلى ستة أشهر في حالة العودة إلى المخالفة و يمكن الحكم أيضا بالعقوبات المنصوص عليها في الفقرتين السابقتين ضد مستعملي الأراضي أو المستفيدين من الأشغال أو المهندسين المعماريين أو المقاولين أو الأشخاص الآخرين المسؤولين على تنفيذ الأشغال المذكورة ."

لقد فرض المشرع الجزائري قيود على حق الملكية العقارية المطلق كما، وضع عقوبات جزائية عند مخالفتها بهدف المحافظة على سلامة الأفراد وضبط النشاط العمراني. والمقصود بجريمة البناء بدون رخصة، هي إنشاء مباني جديدة أو إقامة أعمال مثل التعلية أو التوسيع أو التعديل أو إجراء تعديلات للواجهة قبل الحصول على رخصة بذلك من الجهة الإدارية المختصة.

ففي حالة القيام بأعمال بناء دون الحصول على الترخيص المسبق حتى وان قدم طلب الحصول عليها ولم يتم الرد بعد، فالجريمة تقوم لمجرد عدم وجود الرخصة ولا يثبت العكس إلا بوجودها وليس باستظهار وصل طلبها ، وحتى وان تعسفت الإدارة في منحها وبالتالي فأعمال البناء متى تمت بدون رخصة تعد غير مشروعة، ولا يمكن أن تصح بإجراء لاحق وهو الحصول على رخصة.

فالمشرع فرض مجال وجوب استصدار رخصة البناء بموجب نص المادة: 52 من ق رقم: 29/90 المعدل والمتمم بالقانون رقم: 05/04 ، وأن مرتكب جرائم البناء بدون ترخيص قد يكون من المالك أو المقاول أو الحائز أو المستأجر أو من له السيطرة

القانونية على العقار، والعبرة في تحديد مرتكب الجريمة هي بمن يقوم فعلا بالبناء بدون رخصة أو غيرها من الأعمال المعاقب عليها، والغالب أن يكون المالك هو القائم بالبناء ولكن قد يتعدد الملاك فيقوم أحدهم أو بعضهم بالبناء ولا يقوم البعض الآخر في حالة الملك الشائع فتقوم مسؤولية من شيد البناء لصالحه .

• مخالفة المواصفات الواردة في رخصة البناء

نصت المادة: 76 من القانون رقم: 05/04 المعدل للقانون رقم: 29/90 والمتعلق بالتهيئة و التعمير على ما يلي: " يمنع الشروع في أشغال البناء بدون رخصة أو انجازها دون احترام المخططات البيانية التي سمحت بالحصول على رخصة البناء . " من خلال هذا النص يمكن القول أن المشرع الجزائري لم يلزم القائم بأشغال البناء الحصول على رخصة من المصالح الإدارية المختصة فقط للشروع في عملية التشييد كما جاءت به نص المادة 52 من القانون 29/90، بل فرض قيودا على أي إنجاز لبناء دون التقيد بالمواصفات الواردة في قرار منح رخصة البناء و إلا تعرض المخالف لعقوبات جزائية.

وعليه فعدم احترام صاحب الرخصة لمخططات البناء وعدم تطابق البناء مع ما هو مدون في رخصة البناء، يشكل ذلك مخالفة يعاقب عليها القانون كأن يقوم الشخص بتشديد شرفات فوق الرصيف متعديا في ذلك على الملك العمومي ، أو القيام بإنجاز بنائية دون ترك الفناء فهذا يعد انتهاك و مخالفة لمخططات و المواصفات الواردة برخصة البناء، و بعد المعاينة الميدانية يمكن متابعة المخالفة من طرف النيابة العامة أو صدور قرار الهدم من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص .

وهذا ما أكدته المادة: 76 مكرر 5 التي نصت على: " في حالة عدم التأكد من مطابقة البناء للرخصة يحرر العون المخول قانونا محضر معاينة المخالفة ويرسله إلى الجهة القضائية المختصة، كما ترسل نسخة منه إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي المختصين في أجل 72 ساعة.

المطلب الثاني

المخالفات والعقوبات المقررة في جرائم رخصة البناء طبقا للقانون 29/90 والقانون

15/08

الفرع الأول

المخالفات المقررة في جرائم رخصة البناء طبقا للقانون 29/90

إن أي مخالف لقواعد البناء والتعمير يترتب عنه مسؤولية جزائية كونها من جرائم القانون العام، و منه فتدخل القضاء بات ضروريا لقمع كل أشكال التعدي و الفوضى في مجال البناء، كالبناء في الأراضي الفلاحية أو المناطق المحمية والثقافية والتاريخية وانتهاك المظهر الجمالي للمدن.

فالمشرع الجزائري ضبط مجال البناء بنصوص منظمة و رادعة لكل مخالف لتلك القوانين المنظمة للعمران، سيما مخالفة قرار رخصة البناء يستوجب أن تسلط عليه إما عقوبة إدارية تنفذ مباشرة بالطرق الإدارية دون اللجوء إلى القضاء، وهذا بعد القيام ببعض الإجراءات السابقة لتوقيع العقوبة الإدارية منها إجراء معاينة مادية للأشغال محل المخالفة من طرف شرطة العمران بصفتهم مؤهلين لمعاينة المخالفات المتعلقة بالتهيئة و التعمير.

وهذا ما نظمه المرسوم التنفيذي رقم 55/06 المؤرخ في 30/01/2006 الذي يحدد شروط و كفايات تعيين الأعوان المؤهلين للبحث عن مخالفات التشريع و التنظيم في مجال التهيئة و التعمير و معاينتها و كذا إجراءات المراقبة ، المعدل بالرسوم التنفيذية رقم 343/09 المؤرخ في:22/10/2009 أين تنص المادة 02 منه على "يؤهل للبحث عن مخالفات التشريع و التنظيم في مجال التهيئة و التعمير و معاينتها ، زيادة على ضباط و أعوان الشرطة القضائية :

1 - مفتشو التعمير الذين تم تعيينهم قانونا، طبقا لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 91-225 المؤرخ في 14 يوليو 1991 و المذكور أعلاه.

2 - المستخدمون الذين يمارسون عملهم بمصالح الولاية التابعة لإدارة وزارة السكن والعمران والأعوان الذين يمارسون عملهم بمصالح التعمير التابعة للبلدية."

هذا النص يحدد الأشخاص المسندة مهمة معاينة مخالفات التشريع و التنظيم في مجال البناء و العمران و هم الأعوان المؤهلين لذلك حسب المرسوم المذكور آنفا زيادة على ضباط الشرطة القضائية كما نصت عن ذلك المادة: 15 من ق.إ.ج وهم على سبيل المثال:

- رؤساء المجالس الشعبية البلدية ، ضباط الدرك الوطني .

- محافظو الشرطة .

- ضباط الشرطة .

- ذوو الرتب في الدرك، ورجال الدرك الذين أمضوا في سلك الدرك ثلاث سنوات على الأقل والذين تم تعيينهم بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الدفاع الوطني، بعد موافقة لجنة خاصة.

- مفتشو الأمن الوطني .

- ضباط الصف .

- أعوان الشرطة القضائية المنصوص عنهم في المادة 25 من: ق.إ.ج .

بحيث يتعين على رئيس المجلس الشعبي البلدي و الأعوان المؤهلين قانونا أن يقوموا بزيارة الورشات و المنشآت الأساسية و البنايات الجاري إنجازها، و كذلك الفحص و المراقبة التي يرونها مفيدة، و طلب الوثائق التقنية الخاصة بها وذلك لأجل معرفة مدى تطابقها مع التشريع و التنظيم المعمول بهما ، وهذا تماشيا مع نصوص

المواد: 73 و 76 من القانون رقم:29/90 و إلا سوف يتعرض لعقوبات إدارية و جزائية نوضحها كما يلي:

يقوم العون المؤهل قانونا بتحرير محضر معاينة الأشغال التي شرع فيها المخالف لقواعد البناء و التعمير، والتي تتمثل في تحرير محضر عن معاينة أشغال شرع فيها بدون رخصة، وتحرير محضر معاينة أشغال شرع فيها وغير مطابقة لأحكام رخصة البناء المسلمة.

• أولا: البناء بدون رخصة طبقا للقانون 29/90

ففي هذه الحالة يقوم المخالف بإنجاز أشغال بناء دون أن يتحصل على قرار رخصة البناء من الإدارة المختصة، أين يحزر العون المؤهل قانونا محضر معاينة الأشغال التي شرع فيها بدون رخصة بناء ويتم إرساله إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي في أجل لا يتعدى اثني و سبعين (72) ساعة.

لم يحدد المشرع من خلال القانون 08/15 أي نوع من المحاضر التي يجب تحريرها خلال المعاينة و بل ترك الأمر واسعا ومفتوحا أمام تحرير محضر بأي مخالفة يرصدها الأعوان بغض النظر عن نوعها، وهو الأمر الذي أضفى نوعا من الجدية على عملية مكافحة مخالفات التعمير⁽¹⁾.

وفي هذه الحالة ومراعاة للمتابعات الجزائية يصدر رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص قرار هدم البناء في أجل ثمانية(08) أيام ابتداء من تاريخ استلام محضر إثبات المخالفة، وعند انقضاء المهلة وفي حالة قصور رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني يصدر الوالي قرار هدم البناء في أجل لا يتعدى ثلاثين يوما، تنفذ أشغال الهدم من قبل مصالح البلدية و في حالة عدم وجودها، يتم تنفيذ الأشغال بواسطة الوسائل المسخرة من

(1)- ديرم عابدة "مكافحة مخالفات التعمير في التشريع الجزائري" المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية والسياسة، كلية الحقوق جامعة الجزائر عدد 5، 2013/05/23، ص282

قبل الوالي وهذا ما أكدته المادة: 76 مكرر 4 من القانون رقم: 29/90 المعدل و المتمم بالقانون 05/04⁽¹⁾.

ثانيا: مزاولة أشغال بناء غير مطابقة لأحكام رخصة البناء المسلمة

تقوم الجريمة إذا شرع الشخص الحاصل على رخصة البناء بتنفيذ الأشغال لكنها غير مطابقة لأحكام وبنود رخصة البناء المسلمة له أين يحزر العون المؤهل قانونا محضر معاينة الأشغال غير المطابقة لأحكام رخصة البناء المسلمة، ويرسله إلى الجهة القضائية المختصة، كما ترسل أيضا نسخة منه إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي المختص في أجل لا يتعدى اثنين و سبعين (72) ساعة، وفي هذه الحالة تقرر الجهة القضائية التي تم اللجوء للبت في الدعوى العمومية، إما القيام بمطابقة البناء أو هدمه جزئيا أو كلياً في أجل تحدده .

وفي حالة عدم امتثال المخالف للحكم الصادر عن العدالة في الأجل المحددة، يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي المختصين، تلقائياً بتنفيذ الأشغال المقررة على نفقة المخالف وهذا ما نصت عليه المادة 76 مكرر 5 من القانون رقم: 29/90.

ولكن لم يحدد المشرع معياراً لإصدار القرار تفادياً للتعسف في استعمال السلطة من طرف الجهة المختصة بإصدار قرا الهدم، إذ لا يمكن لطعنه فيه إيقاف تنفيذه، وبالتالي فيمكن بعد الهدم صدور الحكم لصالحه وهو ما لا يجدي نفعا خاصة إذا كان البناء في مرحلة متطورة من التشييد⁽²⁾.

(1) - أحمد لعور و نبيل صقر ،العقوبات في القوانين الخاصة، ط 4 ، دار الهدى عين مليلة ، 2008 ، ص: 252

(2) - ديرم عابدة ، المرجع السابق، ص 280.

ثالثًا: العقوبات المقررة لجريمة البناء بدون رخصة بموجب القانون 29/90 المعدل

والمتمم بموجب القانون رقم 05/04

نصت المادة: 77 من القانون 29/90 المعدل والمتمم بالقانون رقم: 05/04 على ما يلي: " يعاقب بغرامة تتراوح ما بين 3000.00 دج و 300000.00 دج عن تنفيذ أشغال أو استعمال أرض يتجاهل الالتزامات التي يفرضها هذا القانون والتنظيمات المتخذة لتطبيقه أو الرخص التي تسلم وفقا لأحكامها.

ويمكن الحكم بالحبس لمدة شهر إلى ستة أشهر في حالة العودة إلى المخالفة ويمكن الحكم أيضا بالعقوبات المنصوص عليها في الفقرتين السابقتين ضد مستعملي الأراضي أو المستفيدين من الأشغال أو المهندسين المعماريين أو المقاولين أو الأشخاص الآخرين المسؤولين على تنفيذ الأشغال المذكورة".

فالعقوبة لكل من يشرع في البناء دون الحصول على رخصة أو يشرع في البناء دون أن يتقيد بأحكام رخصة البناء، تكون إما الغرامة المالية كما يجوز تطبيق عقوبة الحبس السالبة للحرية في حالة العود.

الفرع الثاني

الجرائم والعقوبات المقررة لجريمة رخصة البناء المنصوص عليها في القانون 15/08

علاوة على العقوبات المقررة في القانون رقم: 29/90 المعدل و المتمم بالقانون رقم: 05/04 المتعلقة بمخالفات رخصة البناء فإن قانون رقم: 15/08 المؤرخ في: 20/07/2008 الذي يحدد قواعد مطابقة البناءات وانجازها المعدل بالقانون رقم: 08/03 المؤرخ في 30/12/2013 المتضمن قانون المالية لسنة 2014 ، قد ألزم جميع الملاك للبناءات غير مكتملة إلى وضع حد لحالات عدم إنهاء تلك البناءات و هذا ما نصت عنه المادة الأولى من نفس القانون على: " يهدف هذا القانون إلى تحديد قواعد مطابقة البناءات وإتمام إنجازها ويهدف على الخصوص إلى ما يأتي:

-وضع حد لحالات عدم إنهاء البناءات.

-تحقيق مطابقة البناءات المنجزة أو التي هي في طور الإنجاز قبل صدور هذا القانون.

-تحديد شروط شغل أو استغلال البناءات.

-ترقية إطار مبني ذي مظهر جمالي ومهياً بانسجام.

-تأسيس تدابير ردعية في مجال عدم احترام آجال البناء و قواعد التعمير."

وكل مخالف لهذا القانون من حيث عدم إتمام الأشغال وبعد المعاينة الميدانية لأهل الاختصاص سوف يعرض صاحبها لعقوبات منها:

أولاً: حالة عدم إنجاز البناءة في الأجل المحدد برخصة البناء

نصت المادة: 78 من القانون رقم: 15/08 على: "يعاقب بغرامة من خمسين ألف دينار (50000دج) إلى مائة ألف دينار (100000دج) كل من لا ينجز البناءة في الأجل المحدد في رخصة البناء " ، أي إذا لم يبادر صاحب رخصة البناء في مباشرة أشغال البناء و الإنجاز في المدة الزمنية المحددة في قرار رخصة البناء يتعرض إلى عقوبة و هي غرامة مالية .

ثانياً: حالة تشييد بناءة دون رخصة بناء

ففي هذه الحالة كل من يباشر أشغال بناء المحددة في نص المادة 52 من القانون رقم: 29/90 ملزم بأن يتحصل على قرار رخصة بناء التي تجيز له مباشرة الأشغال، لكن في حالة عدم الامتثال سوف يعاقب المخالف بالغرامة المالية، وفي حالة العود تطبق عليه عقوبة سالبة للحرية وهي توقيع عقوبة الحبس، وهذا ما تناولته نص المادة: 79 من القانون رقم: 15/08 "يعاقب بغرامة من خمسين ألف 50000دج إلى مائة ألف دينار 100000دج كل من يشيد بناءة أو يحاول تشييد بناءة دون رخصة البناء.

وفي حالة العود يعاقب المخالف بالحبس لمدة ستة 6 أشهر إلى سنة 1 وتضاعف الغرامة."

ثالثا: حالة عدم القيام بتحقيق مطابقة البناية في الآجال المحددة

أما في حالة الأشخاص الذين لا يقومون بتحقيق مطابقة البناية غير مكتملة في الأجل المحدد ، فيتعرض أصحابها إلى عقوبة مالية تتراوح بين 5000 دج و 20000 دج.

رابعا: حالة استغلال بناية دون الحصول على شهادة المطابقة

يعاقب القانون كل شخص يشغل بناية أو يستغلها قبل تحقيق مطابقتها التي تثبت بشهادة المطابقة يتعرض لعقوبة مالية تتراوح بين 20000 دج و 50000 دج كما يمكن للجهة القضائية أن تأمر بإخلاء الأماكن فورا، وفي حالة عدم امتثال المخالف يمكن أن يصدر ضده حكم بعقوبة الحبس لمدة 06 أشهر إلى 12 شهرا وتضاعف الغرامة وهذا طبقا لنص المادة: 82 من القانون رقم: 15/08.

خامسا: حالة فتح ورشة إتمام بناء دون رخصة ودون احترام شروط فتحها

كما يعاقب كل من فتح ورشة لإتمام بناء دون ترخيص أو عدم وضع سياج الحماية للورشة أو لافتة تدل على وجود أشغال ، فيعاقب بغرامة مالية تتراوح من 5000 دج إلى 10000 دج.

سادسا: الأشخاص المسؤولين جزائيا عن جرائم رخصة البناء

سبق وأن تطرقنا في المباحث السابقة عن مخالفات رخصة البناء التي يرتكبها كل من يباشر أشغال البناء دون أن يتحصل على قرار منح رخصة البناء ، أو الشخص الذي يزاول أشغال البناء دون أن يتقيد بأحكام ومخططات رخصة البناء المسلمة له ، أو الشخص الذي يباشر أشغال بناء دون احترام الآجال المحددة له في قرار رخصة البناء.

والسؤال الذي يطرح نفسه هل هذه المخالفات المذكورة تتعلق أساسا بمالك العقار أو القطعة الأرضية محل إنجاز البناء أم الحائز لها؟ أم يتحملها المهندس المعماري الذي

أوكلت إليه عملية التخطيط والتأشير على المشروع؟ أو يتحملها المقاول المكلف بإنجاز وتشديد البناية ماديا والذي فتح الورشة؟

و للإجابة على هذا التساؤل يجب التنويه أن مالك العقار من يكون مسؤولا جزائيا عن جرائم رخصة البناء كما تم ذكره في المبحث الثالث غير أنه أيضا فالمهندس المعماري والمقاول مسؤولان كذلك عن فعلهما المادي و هذا ما تناولته المادة: 77 من القانون رقم: 29/90 في نصها على "و يمكن الحكم أيضا بالعقوبات المنصوص عليهما في الفقرتين السابقتين ضد مستعملي الأراضي أو المستفيدين من الأشغال أو المهندسين المعماريين أو المقاولين أو الأشخاص الآخرين المسؤولين على تنفيذ الأشغال المذكورة".

ومنه فإن هذه النص أدرج كذلك كل من يقوم بأعمال المتابعة والتشديد لأشغال البناء غير مرخص ضمن الأشخاص اللذين يشملهم التجريم بصفتهم شركاء للفاعل الأصلي الذي هو مالك للأرض بناء على المادة 41 من ق.ع.ج. التي نصت على "يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرض على ارتكاب الفعل".

أما الشخص المعنوي فيسأل ممثله القانوني سواء كان مديرا أو مسيرا عن جريمة البناء بدون رخصة باعتباره المشرف عن تنفيذ الأشغال و بإيعازه الشخصي، ما يجعل مسؤوليته قائمة عن كل مخالفة ترتكب بسبب تنفيذ أشغال البناء⁽¹⁾.

(1) - السبتي محمد، المرجع السابق، ص: 92

خلاصة الفصل الثاني

درسنا في الفصل الثاني اختصاص القضاء العادي للنظر في منازعات رخصة البناء، والتي تطرح في الأساس على مستوى محكمة أول درجة القسم العقاري للفصل في كل نزاع يتعلق بمخالفة قواعد البناء والعمران بين الأشخاص الطبيعية دون أن تشمل المنازعة ما جاءت بها نص المادة:800 من ق.إ.م.إ. .

وعموما تتلخص هذه المنازعات في مضار الجوار أين يلجأ المدعي أو الشخص المتضرر من فعل الغير بضرر ما جراه قيام هذا الأخير بأشغال بناء في عقاره وما ينتج عنه من مخالفات تكون في الأساس حجب النور، أو تغطية البناء فوق العلو المحدد، أو عدم ترك المسافة القانونية لفتح المطلات، أين يلتمس المدعي من المحكمة بإلزام المدعى عليه بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل تنفيذ الأشغال مع التعويض عن الضرر اللاحق به.

أما القضاء الاستعجالي فيلجأ إليه المدعي بضرر ما أمام قاضي الاستعجال المختص بإلزام المدعى عليه الذي خالف قرار رخصة البناء، أو الذي ليس بحوزته رخصة البناء أن يتوقف عن الأشغال الجديدة التي يزاولها في عقاره إلى حين الفصل النهائي في دعوى الموضوع، كون الطلبات الاستعجالية مؤقتة وتحفظية مرهونة بمآل دعوى الموضوع.

وبالنسبة للاختصاص القاضي الجزائي فهو أيضا يختص في الفصل في منازعات وذلك حسب القانون رقم:29/90 المعدل بالقانون رقم:05/04، وكذا القانون رقم:15/08.

خاتمة

خاتمة:

من خلال دراستنا السابقة لموضوع منازعات رخصة البناء في التشريع الجزائري نرى أن الدولة الجزائرية أولت عناية هامة بمجال العمران و مشاكله من خلال صدور ترسانة من القوانين و التشريعات المنظمة لهذا المجال الحساس و المعروف بقانون التهيئة العمرانية و خير دليل على ذلك قانون 29/90 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990 المتعلق بالتهيئة و التعمير و القانون 05/04 المؤرخ في 14/08/2004 المعدل و المتمم للقانون 29/90 و الهدف الأساسي من هذه القوانين وضح حد للتجاوزات في نشاط و حركة البناء و التوسع العمراني العشوائي بحيث شدد المشرع الجزائري في رقابة عملية البناء و إخضاع كل مخالف لها لعقوبات إدارية و جزائية سالبة للحرية في بعض الحالات مما أدى إلى تحقيق نتائج ملموسة و مقبولة في وقف و كبح الانتشار الواسع للبناء الفوضوي و الأحياء القصديرية بجعل المواطن ينصاع إلى حد ما في احترام القوانين و الآليات التي تعمل في مجملها للحد من التجاوزات في حركة البناء و التوسع العمراني و ما الصيغ المتعددة التي اعتمدها الدولة الجزائرية في مجال البناء لخير دليل على ذلك منها السكنات التساهمية و الترقية و البناء الريفي الموجه في الأساس لسكان الأرياف و المناطق النائية أين منحت لهم إعانات مالية لبناء سكنات فردية و هذه العملية تخضع إلى رقابة مسبقة من طرف السلطات الإدارية المختصة في الحصول على قرار رخصة البناء و أثناء الشروع في مباشرة الأشغال تقدم تلك الإعانات على شكل أقساط و دفعات تماشيا مع مدى تقدم الأشغال وفق قرار رخصة البناء المسلمة و المخططات الخاصة بها التي يشرف عليها تقنيون معتمدون يؤشرون في وثائق زيارة ورشة البناء و يسجلون التحفظات التي تعلق عملية دفع أقساط الإعانات المالية إلى حين رفعها (التحفظات) ناهيك أن عملية الرقابة التي يمارسها أعوان شرطة العمران الذين يسهرون في محاربة كل أشكال البناء الفوضوي، غير أن كل هذه الجهود و ما سايها من قوانين سيما القانون 29/90 المعدل و المتمم بالقانون 05/04 المتعلق بالتهيئة و التعمير و كذا المرسوم التنفيذي 19/15 لم تحدد من مشاكل و منازعات التعمير عامة و منازعات رخصة البناء

خاصة كون الأهداف المسطرة من طرف الدولة الجزائرية في مجال السكن تحقق ما تم التخطيط له من حيث عدد السكنات المنجزة غير أن آمال المواطن البسيط خاصة في مناطق الظل والأرياف لازالت بعيدة المنال كون تعنت المواطنين في ضرب قوانين التهيئة والتعمير عرض الحائط بإنشائهم لأحياء سكنية فوضوية دون حصولهم على قرارات رخص البناء أو مباشرتهم البناء دون التقيد بأحكام رخصة البناء كل ذلك حال دون تطبيق القوانين والتشريعات و المسؤولية يتحملها الجميع لانعدام الأوعية العقارية أو لضيقها، هذا من جهة و من جهة أخرى عدم تحقيق الأهداف المسطرة من طرف الدولة الجزائرية في القضاء على الأحياء والبناءات القصديرية و الفوضوية و تلبية احتياجات المواطنين من السكن اللائق راجع في الأساس إلى شح الموارد المالية خاصة في السنوات الأخيرة مما عطل مشاريع ضخمة نظير عدم تحصل المؤسسات المنجزة لمستحقها المالية الشيء الذي أدى إلى تراكم منازعات رخصة البناء التي تسعى شرطة العمران و باقي مصالح الأمن و الدرك الوطني في مكافحتها نظير سعي المواطن بالشروع في عملية البناء في عقارات غير حائزة لسندات ملكية أو حيازة أو هي عقارات غير صالحة أصلا للبناء مما أدى إلى عدم استفادة أصحابها على رخص البناء ما جعلهم يخالفون القوانين التي أدت إلى خلق منازعات لا يمكن حلها إلا إذا تم تحقيق العدالة الاجتماعية بتدخل الدولة المباشر في منح اعتمادات و إعانات مالية مقبولة لكل من يرغب في بناء سكن شريطة أن يثبت عجزه وعدم قدرته على ذلك أو مبادرة الدولة في عملية البناء في المدن مقابل البيع بالتقسيط أو الإيجار لمن يثبت عجزه .

وللحد من هذه المنازعات والظواهر السلبية في مجتمعنا يجب على الدولة والسلطات العليا في البلاد أخذ المسألة بمحمل الجد وذلك بتوفير وتكثيف أجهزة الرقابة على عملية البناء المخالف لقوانين العمران على مستوى المدن والأرياف ولا تتحقق النتائج المرجوة الى برصد أغلفة مالية اضافية لتسهيل عملية الرقابة والتنقل للبحث عن المخالفين ناهيك

بذل المزيد من الجهود في اعانة الأسر المتواضعة والحصول على سكن لائق أو بناء
ذاتي في الأرياف

قائمة المصادر

والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

المصادر:

القرآن الكريم: برواية ورش عن نافع

الكتب:

- 1- أحمد لعور و نبيل صقر ،العقوبات في القوانين الخاصة، ط 4 ، دار الهدى عين مليلة، 2008.
- 2- آدم أبو القاسم أحمد إسحق، أعمال السلطة التنفيذية دراسة تأصلية مقارنة، دار الكتب القانونية ، دار شتات للنشر و البرمجيات، مصر -الإمارات، 2014.
- 3- إقلولي أولد رابح صافية ، قانون العمران الجزائري أهداف حضرية ووسائل قانونية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة الثانية 2015
- 4- حمدي باشا عمر، القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة والمحكمة العليا، دار هومة للنشر والتوزيع ، الجزائر، 2002.
- 5- حمدي باشا عمر، منازعات التعمير، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر 2018.
- 6- سائح سنقوقة، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد بنصه و شرحه و التعليق عليه و تطبيقه و ما إليه، الجزء الثاني، د ط دار الهدى عين مليلة الجزائر د س.
- 7- سائح سنقوقة، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، بنصه و شرحه و التعليق عليه و تطبيقه و ما إليه، الجزء الأول، د ط ، دار الهدى، عين مليلة، 2011،
- 8- سايس جمال، الإجتهد الجزائري في القضاء العقاري، الجزء الثاني، ط 2، منشورات كليك الجزائر، 2013.
- 9- سعيد بوعلي، المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري، دار بلقيس دار البيضاء الجزائر، 2014.
- 10- علوقة نصر الدين، بولقصيات محمد، القضاء العقاري الاستعجالي في التشريع الجزائري دراسة تحليلية وعملية للقضاء الاستعجالي العادي دون الإداري، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2015.
- 11- عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام لقضائي الجزائري الجزء الثاني نظرية الدعوى الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995.

- 12- الفاضل خمار، الجرائم الواقعة على العقار، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة الرابعة 2010 .
- 13- قزاتي ياسمين، النزاع الجزائري الناتج عن البناء بدون رخصة بين القانون وتطبيقه عمليا ومختلف مواقف المحكمة العليا، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر ، 2016.
- 14- محمد الصغير بعلي، المحاكم الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر .
- 15- محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2009.

الرسائل والمذكرات:

- 1- بزغيش بوبكر ،منازعات العمران، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2017.
- 2- فائزة جروني، طبيعة قضاء وقف تنفيذ القرارات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2010-2011.

النصوص القانونية:

- 1- الدستور الجزائري 1996، المعدل بموجب القانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 ج.ر.ج.د.ش عدد:63 ، بتاريخ:2008/11/16، المعدل بموجب القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 ج.ر.ج.د.ش عدد:14، بتاريخ:2016/03/07.
- 2- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25/02/2008 المتضمن قانون لإجراءات المدنية والإدارية ج.ر.ج.د.ش بتاريخ:2008/04/23، عدد:21
- 3- الأمر رقم:75-58 مؤرخ في:26/12/1975، المتضمن القانون المدني،(معدل ومتمم) ج.ر.ج.د.ش. بتاريخ:30/12/1975، عدد 78

- 4- القانون رقم: 29/90 المؤرخ في 1990/12/01 المتعلق بالتهيئة و التعمير ,ج.ر.ج.د.ش.بتاريخ 1990/12/02,عدد:52.
- 5- المرسوم تنفيذي رقم:15-19 مؤرخ في:25/01/2015,يحدد كفايات تحضير عقود التعمير وتسليمها.ج.ر.ج.د.ش.بتاريخ:12/02/2015, عدد:07.
- 6- القانون رقم: 08-15 مؤرخ في:20 يوليو سنة 2008 ,يحدد قواعد مطابقة البناءات و إتمام إنجازها. ج.ر.ج.د.ش.بتاريخ:03 أوت 2008 عدد 44 .
- 7- القانون رقم:11-10 مؤرخ في:22/06/2011 ,يتعلق بالبلدية , ج.ر.ج.د.ش.بتاريخ:03/07/2011,عدد 37.
- 8- القانون رقم:12-07 مؤرخ في:21/02/2012 ,يتعلق بالولاية, ج.ر.ج.د.ش.بتاريخ:29/02/2012,عدد 12.
- 9- المرسوم تنفيذي رقم19/15 مؤرخ في:25 يناير سنة 2015 يحدد كفايات تحضير عقود التعمير وتسليمه وتسليمها.ج.ر.ج.د.ش.بتاريخ:12 فبراير 2015 عدد:07 .
- 10- القانون رقم 03/03 مؤرخ في: 16 ذي الحجة عام 1423 الموافق 17 فبراير سنة 2003 يتعلق بمناطق التوسع و المواقع السياحية وتسليمها.ج.ر.ج.د.ش.بتاريخ:17/02/2003 عدد 11 .
- 11- المرسوم تنفيذي رقم 91-176 مؤرخ في:28 ماي 1991 يحدد كفايات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم ,وتسليم ذلك وتسليمها.ج.ر.ج.د.ش.بتاريخ:24 ماي 1991 , عدد 26 .
- 12- القانون رقم:02/82 المؤرخ في:06/02/1982 المتعلق برخصة ورخصة تجزئة الأراضي للبناء, ج.ر.ج.د.ش.عدد:06, بتاريخ:09/02/1982.
- 13- القانون رقم:83-03 المؤرخ في:05/02/1983 يتعلق بحماية البيئة, ج.ر.ج.د.ش.عدد:06, بتاريخ:08/02/1983.

- 14- المرسوم رقم: 85-211 المؤرخ في: 13/08/1985 يحدد كفيات تسليم رخصة البناء ورخصة تجزئة الأراضي للبناء، ج.ر.ج.د.ش. عدد: 34، بتاريخ: 14/08/1985.
- 15- القانون رقم: 87-03 المؤرخ في: 27/01/1987 المتعلق بالتهيئة العمرانية، ج.ر.ج.د.ش. عدد: 05، بتاريخ: 28/01/1987.
- 16- القانون رقم: 90-25 مؤرخ في: 18/11/1990 يتضمن التوجيه العقاري، ج.ر.ج.د.ش. عدد: 49، بتاريخ: 18/11/1990.
- 17- القانون رقم: 01-20 المؤرخ في: 12/12/2021 يتعلق بتهيئة الإقليم وتنميته المستدامة ج.ر.ج.د.ش. عدد: 77، بتاريخ: 15/12/2001.
- 18- القانون رقم 02-02 المؤرخ في: 05/02/2020 المتعلق بحماية الساحل وتنميته ج.ر.ج.د.ش. عدد 10 بتاريخ 12/02/2020.
- 19- القانون رقم: 04-05 مؤرخ في: 14 أوت 2004 يعدل ويتم القانون رقم: 90-29 المؤرخ في: 01 ديسمبر والمتعلق بالتهيئة والتعمير ج ر ج د ش عدد 51 بتاريخ: 15/08/2004.
- 20- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في مؤرخ في 8 جوان 1966 ، يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم لا سيما بالقانون رقم : 16-02 المؤرخ في: 09 جوان 2016 ج.ر.ج.د.ش. عدد: 37 بتاريخ: 22 جوان 2016.
- 21- المرسوم تنفيذي رقم: 09-343 مؤرخ في: 22 أكتوبر 2009 ، يعدل المرسوم التنفيذي رقم: 06-55 المؤرخ في: 30 جانفي 2006 الذي يحدد شروط وكفيات تعيين الأعوان المؤهلين عن مخالقات التشريع و التنظيم في مجال التهيئة والتعمير ومعاينتها و كذا إجراءات المراقبة: ج.ر.ج.د.ش. بتاريخ: 25 أكتوبر 2009 ، عدد: 61.

المجلات

- 1- ديرم عايدة "مكافحة مخالفات التعمير في التشريع الجزائري" المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية والسياسة، كلية الحقوق جامعة الجزائر عدد 5، 2013/05/23.
- 2- عبد الحليم بن بادة، " مخالفات رخص البناء في التشريع الجزائري" مجلة تشريعات التعمير والبناء، جامعة ابن خلدون، تيارت، عدد 07ن سبتمبر 2018.
- 3- حمادو فاطيمة،"الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في مجال البناء والتعمير"،مجلة تشريعات التعمير والبناء، جامعة ابن خلدون تيارت،العدد 02،جوان 2017

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

الصفحة	الموضوع
	شكر و عرفان
	اهداء
6-1	مقدمة
	الفصل الأول منازعات رخصة البناء أمام القضاء الإداري
09	المبحث الأول مجال اختصاص القضاء الإداري العادي للفصل في منازعات رخصة البناء
10	المطلب الأول: دعوى إلغاء رخصة البناء (دعوى فحص المشروعية)
12	الفرع الأول: الشروط الشكلية لقبول دعوى إلغاء رخصة البناء
15	الفرع الثاني: شرط إرفاق القرار الإداري محل دعوى الإلغاء
17	الفرع الثالث: شرط التظلم الإداري
19	المطلب الثاني: أوجه تأسيس دعوى إلغاء رخصة البناء
19	الفرع الأول: من حيث عدم الاختصاص الموضوعي (عدم المشروعية الخارجية)
28	الفرع الثاني: عدم المشروعية الداخلية
30	المطلب الثالث: مآل دعوى إلغاء رخصة البناء المطروحة أمام القضاء الإداري
31	الفرع الأول: إلغاء قرار منح رخصة البناء
32	الفرع الثاني: إلغاء قرار رفض منح رخصة البناء سواء كان صريحا أو ضمنيا
33	الفرع الثالث: إلغاء قرار تأجيل تنفيذ رخصة البناء
34	الفرع الرابع: الحكم برفض الدعوى في القرار المطعون فيه بطلب الإلغاء أو المنح أو تأجيل تنفيذ قرار رخصة البناء
36	المبحث الثاني: اختصاص القضاء الإداري الاستعجالي للنظر في منازعات رخصة البناء
37	المطلب الأول: دعوى وقف تنفيذ قرار إداري
37	الفرع الأول: الشروط الشكلية لقبول دعوى وقف التنفيذ
42	الفرع الثاني: الشروط الموضوعية لقبول دعوى وقف التنفيذ

46	المطلب الثاني: آثار دعوى وقف التنفيذ
47	الفرع الأول: قبول الطلب بالوقف المؤقت لتنفيذ القرار الإداري المتضمن منح رخصة البناء
48	الفرع الثاني: الأمر برفض طلب وقف تنفيذ القرار الإداري
49	خلاصة الفصل الأول
الفصل الثاني: منازعات رخصة البناء أمام القضاء العادي	
53	المبحث الأول: اختصاص القضاء العقاري والاستعجالي بالنظر في منازعات رخصة البناء
54	المطلب الأول: شروط رفع الدعوى أمام القضاء العقاري
54	الفرع الأول: الشروط الشكلية
56	الفرع الثاني: الشروط الموضوعية
59	المطلب الثاني: مآل الدعوى المرفوعة أمام القضاء العقاري
59	الفرع الأول: القضاء بإزالة البناء غير المشروع (مزار الجوار)
60	الفرع الثاني: تعويض الطرف المتضرر
61	المطلب الثالث: اختصاص القضاء الاستعجالي العادي للنظر في منازعات رخصة البناء (دعوى وقف الأشغال الجديدة).
62	الفرع الأول: شروط قبول دعوى وقف أشغال البناء
66	الفرع الثاني: آثار الفصل في دعوى وقف الأشغال
69	المبحث الثاني: اختصاص القضاء الجزائي للفصل في منازعات رخصة البناء
69	المطلب الأول: جرائم رخصة البناء
71	الفرع الأول: جريمة البناء بدون رخصة
77	الفرع الثاني: جريمة البناء غير المطابق لمواصفات رخصة البناء
79	الفرع الثالث: الجرائم والعقوبات المنصوص عليها في القانون 29/90 المؤرخ في 01/12/1990 المعدل و المتمم بالقانون 05/04 المتعلق بالتهيئة و التعمير
82	المطلب الثاني: المخالفات والعقوبات المقررة في جرائم رخصة البناء طبقا للقانون 29/90 والقانون 08/15

82	الفرع الأول: المخالفات المقررة في جرائم رخصة البناء طبقا للقانون 29/90
86	الفرع الثاني: الجرائم والعقوبات المقررة لجريمة رخصة البناء المنصوص عليها في القانون 15/08
90	خلاصة الفصل الثاني
92	خاتمة
96	المراجع
	الفهرس

ملخص:

قسمنا موضوع البحث الى فصلين الاول تناولنا فيه مبحثين الاول يتعلق باختصاص القاضي الاداري للنظر في منازعات دعاوى فحص مشروعية قرار منح او رفض او تاجيل رخصة البناء و من هم الاشخاص المؤهلون لرفع الدعوى . اما المبحث الثاني تطرقنا فيه الى دعوى وقف تنفيذ القرار الاداري امام قاضي الاستعجال الاداري و الشروط الواجب توافرها لرفع الدعوى حتى تقبل شكلا و موضوعا، اما الفصل الثاني قسمناه الى مبحثين الاول يتعلق باختصاص القاضي العادي للنظر في منازعات البناء اثناء مزاوله الاشغال و يكون طلب المدعي باعادة الحالة الى ما كانت عليه مع التعويض و في المبحث الاخير تطرقنا الى اختصاص القاضي الجزائي للنظر في مخالفات رخصة البناء و الاشخاص المؤهلين لمعاينة المخالفة و دور النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية و احالة المخالف للمحكمة و العقوبات المقررة لذلك

Résumé

Nous avons divisé le sujet de la recherche en deux chapitres, le premier chapitre, dans lequel nous avons traité de deux thèmes. Le premier traite de la compétence du juge administratif pour connaître des litiges dans les affaires qui examinent la légalité de la décision accordant, refusant ou reportant un permis de construire, et qui sont les personnes habilitées à intenter une action en justice. L'urgence administrative et les conditions à remplir pour intenter une action en justice pour qu'elle accepte sa forme et son objet, comme pour le deuxième chapitre, nous l'avons divisé en deux thèmes. Le premier concerne la compétence du juge ordinaire pour examiner les litiges de construction lors de l'exercice des travaux et la demande du plaignant est de ramener l'affaire à ce qu'elle était avec compensation. Dans le dernier sujet que nous avons abordé La compétence du juge pénal pour examiner les violations de permis de construire, les personnes qualifiées pour examiner la violation, le rôle du ministère public dans l'ouverture du procès public et renvoyer le contrevenant devant le tribunal et les sanctions prévues à cet effet