

جامعة الشاذلي بن جديد-الطارف

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية

الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

مذكرة بعنوان:

رخصة البناء في التشريع الجزائري

مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة ماستر أكاديمي في تخصص: قانون عام

إشراف الاستاذ:

صابر بن صالحية

إعداد الطالبة:

* ريمة بوعرعار

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة	الهيئة المستخدمة	الصفة
فارس مزوزي	أستاذ محاضر ب	جامعة الشاذلي بن جديد	رئيسا
صابر بن صالحية	أستاذ محاضر أ	جامعة الشاذلي بن جديد	مشرفا مقرر
كريمة أمزيان	أستاذة محاضر أ	جامعة الشاذلي بن جديد	ممتحنا

السنة الجامعية: 2022-2023

جامعة الشاذلي بن جديد-الطارف

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية

الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

مذكرة بعنوان

رخصة البناء في التشريع الجزائري

مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة ماستر أكاديمي في تخصص: قانون عام

إشراف الاستاذ:

صابر بن صالحية

إعداد الطالبة:

* ريمة بوعرار

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة	الهيئة المستخدمة	الصفة
فارس مزوزي	أستاذ محاضر ب	جامعة الشاذلي بن جديد	رئيسا
صابر بن صالحية	أستاذ محاضر أ	جامعة الشاذلي بن جديد	مشرفا مقررا
كريمة آمزيان	أستاذة محاضر أ	جامعة الشاذلي بن جديد	ممتحنا

السنة الجامعية: 2022-2023



شكر وتقدير

الحمد والشكر لله تعالى على من امنّ علينا بالتوفيق في إتمام هذا
العمل وتيسيره لنا في طلب العلم.
نتقدم بجزيل الشكر إلى من تفضل على الإشراف على هذه
المذكرة الأستاذ الفاضل "بن صالحية صابر" فله جزيل الشكر
والتقدير.
والشكر موصول لأعضاء لجنة المناقشة الأفاضل وإلى جميع
الأساتذة الذين ساهموا في تكويننا.

الإهداء

بسم الله وكفى والصلاة والسلام على الحبيب المصطفى

أما بعد:

نشكر الله ونحمد على توفيقه على إتمام هذا العمل، كما نهدي ثمرته من كان لنا حافزا للعلم

والمثابرة.

إلى الكوكبين اللذان أنارا دربنا

إلى من قال فيهما الرحمان: "وقل ربي إرحمهما كما ربياني صغيرا".

إلى كل الإخوة والعائلة

إلى كل الأصدقاء

إلى كل زملاء الدراسة

إلى كل هؤلاء نهدي عملنا المتواضع

بوعرعار ريمة



مقدمة

تعتبر رخصة البناء من أكثر الوسائل المخولة لسلطات الضبط فعالية في رقابة النشاط الفردي والتحكم فيه في المجال العمراني، وفي هذا الصدد منح للسلطة الإدارية المختصة آليات تمكنها من ممارسة رقابتها القبليّة في ميدان البناء والتعمير، وتجد هذه الرقابة أساسها القانوني في القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم والنصوص التنظيمية المتخذة لتطبيقه، وتتمثل أدوات التخطيط العمراني على المستوى المحلي، والتي تعتبر إطاراً قانونياً للتخطيط الحضري في المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير ومخطط شغل الأراضي، إلا أنه في بعض الحالات تغيب هذه الأدوات، مما يتطلب التدخل لإستمرار الرقابة على عمليات التهيئة والتعمير من خلال الإعتدال على القواعد العامة للتهيئة والتعمير المحددة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 91-175

كما تعددت أوجه الاختصاص القضائي المنضم لرخصة البناء، الأمر الذي يوجب الإلمام بمختلف القواعد القانونية، سواء قواعد القانون العام أو الخاص وسواء العادي منه أو الجزائي .

وبناء على ماتقدم فإن استعمال حق ملكية العقار المملوك ملكية خاصة بإقامة وتشيد بنايات عليه للسكن أو ممارسة نشاط صناعي أو تجاري أو حرفي يتوقف على ضرورة إستصدار ترخيص إداري، الأمر الذي يجعلها موضوعاً لعدة نزاعات بين الإدارة والأفراد.

فيكون القاضي الإداري مختصاً في هذه النزاعات حماية لمبدأ المشروعية وسلامة القرارات الإدارية من العيوب، كونها تستهدف تحقيق المصلحة العامة وتحميل الإدارة مسؤولية أخطائها المرتكبة في هذا المجال أو نتيجة التعسف الوارد من قبلها، وتقدير التعويضات المناسبة في حال وقوع الضرر وإثباته.

ثانياً: أهمية الموضوع:

تكمن أهمية الموضوع في الترخيص المسبق من أجل البناء وذلك بالتركيز على الجوانب القانونية

خاصة:

__تسليط الضوء على رخصة البناء بإعتبارها وجهاً من أوجه ممارسة حق الملكية.

__التعرف على النضام القانوني لرخصة البناء و دورها في رسم إستراتيجية البناء

ثالثا: أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة إلى محاولة البحث والتركيز على القوانين التي تناولها موضوع رخصة البناء ومدى تطبيق هذه القوانين في أرض الواقع وتوضيح دور القضاء في حماية الأملاك العقارية وحماية حق الأفراد في الحصول على رخصة البناء، ومحاولة إضافة الجديد من خلال جمع ماوفقت عليه من دراسات في هذا الموضوع

رابعا: إشكالية البحث:

كيف نظم المشرع الجزائري رخصة البناء والمنازعات المتعلقة بها، بما يكفي للجهات الادارية الموازنة بين المحافظة على النظام العام من جهة، حق المالك في البناء من جهة اخرى؟

تندرج تحت هذه الاشكالية من التساؤلات الفرعية

ما هو الاطار القانوني الذي يحكم في مجال تطبيق رخصة البناء؟

ما هي اجراءات اصدار رخصة البناء؟

هل هناك شروط يجب ان تتوفر في طالب الرخصة ومضمونها؟

ما هو مجال اختصاص القضاء في المنازعات المتعلقة برخصة البناء؟

خامسا: اسباب اختيار الموضوع:

تنقسم اسباب اختيار الموضوع الى ما يلي:

اسباب ذاتية : حيث تعود الى ميولي الى ميدان البناء والتعمير بالاخص الى جانب المنازعات التي تنشأ بين الشخص الطبيعي او الاعتباري والجماعات المحلية ممثلة بالادارة المختصة في البناء والتعمير والتعرف على المعالجة القضائية لهذه الفضائية

الاسباب الموضوعية: والتي تتمثل في المتطلبات المنهجية دراسة هكذا موضوع في ظل الدور الذي تضطلع به

الجماعات المحلية وما يحصل من تطورات وتحديد في ميدان التشريع تماشيا ومتطلبات معالجة الاشكالات تفرزها ميدان البناء والتعمير

سادسا: صعوبات الدراسة:

إن موضوع رخصة البناء في التشريع الجزائري من المواضيع الحديثة والقليلة التي تطرق لها الباحثين خاصة في المجال القانوني، هذه الحالة تشكل صعوبة في تفكيك واعادة تركيبه،بالاضافة إلى قلة المراجع القانونية المختصة في هذا المجال رغم كونه من المجالات الحيوية التي تضمنها المشرع الجزائري

سابعا: منهجية البحث:

للاوصول الى النتائج الصحيحة والتحليل القانوني السليم اعتمدنا في دراستنا على المنهج التحليلي باعتباره منهج يعتمد على التسلسل المنطقي للافكار،تنطلق من معطيات اولية،لنصل الى نتائج نستخلصها عن طريق تحليل مجمل النصوص القانونية المنظمة لرخصة البناء باعتبارها من أدوات التهيئة والتعمير في الجزائر

كما تم الاعتماد على المنهج الوصفي في بعض الجوانب من الموضوع خاصة عند تناولنا لتطور قوانين التهيئة والتعمير والتعديلات التي لحقتها.

ثامنا: خطة الدراسة:

يتمحور الفصل الاول حول الاطار التنظيمي لرخصة البناء بالتشريع الجزائري وقد قسمناه الى
مبحثين المبحث الاول بعنوان الدعاوى التي يختص بها القضاء الاداري،المبحث الثاني تناولنا فيه
الدعاوى التي يختص بها القضاء العادي لنصل في اخر هذه الدراسة الى خاتمة تضمنت ما امكن
استخلاصه من خلال بحث موضوع رخصة البناء والمنازعات المتعلقة بها في التشريع الجزائري من نتائج
واقترحات وتوصيات.

الفصل الأول

الإطار التنظيمي لخصة البناء

تمهيد:

كرس المشرع الجزائري مبدأ الحرية العقارية التي هي جزء لا يتجزأ من المبدأ الدستوري المتعلق بضمان الملكية الخاصة بحيث يجد اختصاص المشرع أساسه القانوني الأول والأخير بتنظيم ممارسة الحريات العامة وضبطها ووضع نظامها القانوني وخاصة تقييد ممارستها بإجراء الترخيص الإداري المسبق في أحكام الدستور باعتباره القانون الأساسي الذي ينظم عمل السلطات العامة وأصول ممارسة اختصاصها الدستورية و يضيف عليها الشرعية ويضمن في ذات الوقت الحقوق والحريات الجماعية والفردية.⁽¹⁾

وسنحاول من خلال هذا الفصل تحديد ما هي رخصة البناء وذلك في مبحثين سنتناول في المبحث الأول مفهوم رخصة البناء أما في المبحث الثاني سنتناول فيه مجال تطبيق رخصة البناء.

(1) انظر ديباجة الدستور، لسنة 1996، المنشور في الجريدة الرسمية، العدد 76، لسنة 1996، ص 8.

المبحث الأول: مفهوم رخصة البناء:

إن القانون 90-29 لم يعرف رخصة البناء وإنما اكتفى بذكر على أنها ترخيص تسلمه السلطة المختصة بذلك كما حدد أعمال البناء الخاضعة إليها مما يتحكم الرجوع إلى الفقه من أجل وضع تعريف لها ومن ثم تحديد خصائصها.

المطلب الأول: تعريف رخصة البناء:

ألزم المشرع الجزائري كل شخص يريد البناء بضرورة الحصول على رخصة بناء وأول ما يتبادر إلى الأذهان هو ما المقصود برخصة البناء؟

(الفرع الأول)، وإذا كانت هذه الرخصة لها أهمية كبيرة في قوانين المنظمة للعمال فيما تبرز هذه الأهمية (الفرع الثاني)

الفرع الأول: تعريف رخصة البناء وأهميتها

أولاً: تعريف رخصة البناء:

لتحديد تعريف رخصة البناء بصورة أكثر دقة ووضوح لابد من تقسيمه إلى شقين الشق الأول اللغوي والشق الثاني اصطلاحياً.

1- التعريف اللغوي لرخصة البناء:

سنقوم بتجزئة هذا التعريف إلى جزئين الأول نعرف فيه الرخصة والثاني نعرف فيه البناء على النحو الآتي:

الفصل الأول: الإطار التنظيمي لرخصة البناء

أ. الرخصة يرخص ترخيصا له في الأمر أي سهله ويسره وأذن له فيه وترخيص في الأمر أخذ فيه بالرخصة والرخصة هي التسهيل في الأمر أي أذن فيه بعد النهي عنه. (1)

ب. البناء يبني بنيا وبناء الدار أقام جدارها وشيدها. (2)

وهو بناء الشيء يضم بعضه إلى بعض ويقال فلان يباني فلان أي يباريه في البناء هو مفرد جمعه ابنيه وجمع الجمع البناءات البناءة تطلق على حرفة البناء ويقال لمن حرفته البناء بناء بالتشييد أي مدير البناء وصانعه. (3)

2-التعريف الاصطلاحي لرخصة البناء:

يشمل التعريف الاصطلاحي في كل من التعريف القانوني الفقهي والقضائي وهذا ما سيتم التطرق له أدناه.

أ-التعريف القانوني لرخصة البناء:

أ-أ-رخصة: تتحاشى التشريعات غالبا الخوض في مسألة المفاهيم فاسحة المجال للفقهاء والقضاء غير أن استعمال مصطلح الرخصة قد تبين من تشريع الآخر فمثلا استعمال المشرع المصري لفظ الرخصة في القوانين القديمة أما في القوانين الحديثة استعمال مصطلح الترخيص، أما المشرع الجزائري فقد

(1)الرافعي احمد بن محمد بن علي المقرئ الفتوحى ، المصباح المنير غريب الشرح الكبير، دار المعارف جامعة الأزهر، الطبعة الثانية، ب س، ص 223. للمزيد من التفصيل انظر: أيضا ابن منظور: لسان العرب، المجلد الثاني، دار الجبل، بيروت، سنة 1988، ص 1146.

(2)خدروش الدراجي: أحكام البناء في ملك الغير في التشريع الجزائري، مقال منشور بمجلة الفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد الثالث عشر، فيفري 2016، ص 362.

(3)حمدوش عمر ابراهيم عبد المجيد: البناء في ملك الغير، مكتبة الوفاء القانونية للنشر، الإسكندرية، الطبعة الأولى، سنة 2011، ص 64.

استعمل مصطلح الرخصة منذ البداية،⁽¹⁾ والدليل على ذلك الأمر رقم 75-67 المتعلق برخصة البناء ورخصة تجزئة الأرض لأجل البناء،⁽²⁾ والقانون رقم 82-02 المتعلق برخصه البناء ورخصه تجزئته الأراضي للبناء⁽³⁾ وأخيرا القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير⁽⁴⁾.

أ-ب-البناء:

رغم أن التعريفات هي ليست في اختصاص العمل التشريعي لأنها تدخل في نطاق العمل الفقهي والاجتهاد القضائي إلا أنه ولد تعريف للبناء في المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 06-325،⁽⁵⁾ المحدد لقواعد بناء المؤسسات الفندقية وهيئتها حيث جاء نصها كالآتي: " البناء هو كل عملية تشييد لمؤسسة فندقية"

-
- (1) الزين عزري: النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري، مقال منشور بمجلة العلوم الإنسانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد الثامن، جوان 2005، ص ص 2-3
- (2) الأمر رقم 75-67 مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 هـ، الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 المتعلق برخصة البناء ورخصة التجزئة الأرض لأجل البناء، ج ر/ع 83، المؤرخ في 17 أكتوبر سنة 1975 الملغى بموجب المادة 60 في القانون رقم 82-02 الملغى بالقانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير.
- (3) القانون رقم 82-02 المؤرخ في 12 ربيع الثاني عام 1402 هـ، الموافق 06 فبراير سنة 1982م، الملخصة البناء ورخصة تجزئة الأراضي للبناء جديده الرسمية ج ر/ع 6 المؤرخة في 09 فبراير م، 1982 الملغى بموجب المادة 80 القانون 90-29 المتعلق بقانون التهيئة والتعمير المعدل والمتمم بالقانون رقم 04-05.
- (4) تنص المادة 50 من القانون رقم 90-29 المؤرخ في 14 جمادى الأولى عام 1441 هـ، الموافق 01 ديسمبر سنة 1990 المتعلق بالتهيئة والتعمير جرعته 52 المؤرخة في 02 ديسمبر سنة 1990 المعدل والمتمم ج/ر/ع 51 المؤرخة في 15 غشت سنة 2004 م، على ما يلي: حق البناء مرتبط بملكية الأرض ويمارس مع الاحترام الصارم للأحكام القانونية المتعلقة باستعمال الأرض ويخضع لرخصه البناء أو التجزئة أو الهدم.
- (5) المرسوم التنفيذي رقم 06-325 المؤرخ في 25 شعبان عام 1427 هـ، الموافق 18 سبتمبر سنة 2006 م، المحددة لقواعد بناء المؤسسات الفندقية وهيئتها ج ر/ع 58 المؤرخة في 20 سبتمبر سنة 2006.

كما عرفت أيضا في المادة 02 من القسم الأول من الفصل الأول من القانون رقم 08-15،⁽¹⁾ بأن كل بناية أو منشأة توجه استعمالها للسكن أو التجهيز أو النشاط التجاري أو الإنتاج الصناعي والتقليدي أو الإنتاج الفلاحي أو الخدمات.

تدخل البنايات والمنشآت والتجهيزات العمومية في إطار تعريف هذه المادة يلاحظ من خلال هذه المادة أن تعريف البناء ورد على أنه كل بنايه أي العقار المبني وليس عملية تشييد البناء لأن البناء حسب التعريف اللغوي المذكور أعلاه هو ما يبنى فهنا اخلط المشرع بين إقامة البناء وبين البناية أو المنشأة.

وبالتالي فإن تعريف البناء بدقه جاء في المادة 03 من الفرع الأول في الفصل الأول من القانون رقم 11-04⁽²⁾، والتي تقضي بأنه البناء هو كل عملية تشييد بناية أو مجموعه بنايات ذات الاستعمال السكني أو التجاري أو الحرفي أو المهني.

ومنه فإن المشرع الجزائري ضبط في هذه المادة مصطلح البناء حيث اعتبره كعملية تشييد بنايه أو بنايات.

(1) القانون رقم 08 15 المؤرخ في 17 رجب عام 1429 هجري الموافق 20 يوليو سنة 2008 المحدد لقواعد مطابقة البنايات وإتمام إنجازها 44 المؤرخة في 03 غشت سنة 2008 ميلادي المعدل والمتمم بالمادة 79 من القانون رقم 13 08 المؤرخ في 27 صفر عام 1435 هجري الموافق 30 ديسمبر سنة 2013 ميلادي المتضمن قانون المالية لسنة 2014 م ج/ع 68 المؤرخ في 31 ديسمبر سنة 2013 و بالمادة 113 من القانون رقم 11/17 المؤرخ في 8 ربيع الثاني عام 1439 الموافق 27 ديسمبر سنة 2017 المتضمن قانون المالية لسنة 2018 م ج/ع 14 المؤرخة في 06 مارس سنة 2011 م.

(2) القانون رقم 11-04 المؤرخ في 14 ربيع الأول عام 1432 هـ، الموافق 17 فبراير سنة 2011، يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، ج ر/ع 14 المؤرخة في 06 مارس سنة 2011 م.

أ-ج- رخصة البناء:

لم يعرف المشرع الجزائري رخصة البناء في القانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير وإنما اكتفى بذكر الحالات التي يشترط فيها الحصول على رخصة البناء.⁽¹⁾

ب-التعريف الفقهي لرخصة البناء:

رخصة: هي سند واجب لمباشرة عمل أو إجراء ضمن الشروط القانونية، كما يعرف أيضا بأنها ترخيص يعطي على اثر تقديم طلب مستوفي للشروط المطلوبة⁽²⁾، ويعرف أيضا أنها وسيلة أو تقنية قانونية إدارية في يد السلطة الإدارية في مجال تنظيم ممارسة بعض الأنشطة التي تستوجب الحصول على إذن مسبق من الإدارة المختصة حسب قطاع النشاط الذي تشرف عليه أو الموضوع الذي يتعلق به الترخيص الإداري محل البحث.⁽³⁾

(1) تنص المادة 52 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير على ما يلي: تشترط رخصة البناء من أجل تشييد البنايات الجديدة مهما كان استعمالها ولتمديد البنايات الموجودة ولتغيير البناء الذي يمس الحيطان الضخمة منه أو الواجهات المفضية على الساحة العمومية، وإنجاز جدار صلب للتدعيم أو التسييح، وهو نفس المحتوى الذي نصت عليه المادة 33 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176 المؤرخ في 14 ذي القعدة عام 1411 هـ الموافق 28 جويلية 1991 المحدد كليات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء و شهادة المطابقة ورخصة الهدم وتسليم ذلك، ج ر/ ع 26، المؤرخة في أول يونيو سنة 1991 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 06-03 المؤرخ في 07 ذي الحجة عام 1426 هـ، الموافق 07 يناير سنة 2006م ج ر/ ع 01 المؤرخة في 08 يناير سنة 2006 م والمرسوم:

(2) نخله موريس، رومي البعلبكي، صلاح مطر، "القاموس القانوني الثلاثي" قاموس قانوني، موسوعي شامل ومفصل عربي، فرنسي، انجليزي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، الطبعة الأولى، سنة 2002، ص 875.

(3) عبد الرحمن عزاوي، "الرخص الإدارية في التشريع الجزائري"، أطروحة الدكتوراه دولة في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر نوقشت بتاريخ: 02 جوان 2007، ص 158.

ج-التعريف القضائي لرخصة البناء:

ج-أ-رخصة: فرق حكم المحكمة الإدارية المصرية العليا الصادر في 14 فيفري 1987 من مفهوم الرخصة والترخيص فكلمه ترخيص تطلق على الترخيص الإداري بصفة عامة في حين تكون الرخصة ذات طبيعة خاصة وهي عبارة عن إذن للقيام بعمل محدد عليه آثار دائمة كالإنشاءات والأبنية. (1)

الفرع الثاني: أهمية رخصة البناء:

تكمن أهمية رخصة البناء كرخصة من الرخص وكآلية رقابية ووقائية وتلعب دور فعال ومهما في تنظيم مجال العمران في مختلف مراحل لتفادي المخالفات التي تقع في مجال العمران، وتهدف رخصة البناء إلى إيجاد التوازن بين مصلحة المستفيد من الرخصة بتلبية حاجته في مجال السكن أو التجارة أو الصناعة من جهة وفي المصلحة العامة بضرورة احترام قواعد العمران وحماية البيئة ومقتضياتها من جهة أخرى. (2)

المطلب الثاني: أهداف وعناصر رخصة البناء:

لقد تضمنت رخصة البناء احترام وضمن ترتيبات المخطط العمراني وهو ما سنستخلصه من نص المادة 44 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176 الذي جاء فيه: "لا يمكن أن يرخص البناء إلا إذا كان المشرع المتعلق به موافقا لأحكام مخطط شغل الأراضي المصادق عليه..."

(1) بوداني صفيه، "أثر القيم الاجتماعية على تراجع مهنة البناء في الجزائر"، رسالة ماجستير في علم النفس الاجتماعي، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2007-2008، ص 30.

(2) السنهوري عبد الرزاق احمد، "الوسيط في شرح القانون المدني الجديد"، الجزء الثاني، المجلد الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان الطبعة الثالثة الجديدة، سنة 2000 ص 24.

الفرع الأول: أهداف رخصة البناء:

من بين أهداف رخصة البناء هي أنها:

1- تسمح بإجراء عملية الرقابة على إنشاء البنايات وتشبيدها (250).

2- تساهم في الحفاظ على جمال الطبيعة وتنسيق المباني.

أ- وسيلة ناجعة لتنظيم التطوير العمراني.

ب- وثيقة مسبقة فلا يشرع وقابلة للهدم وهو ما نصت عليه المادة 76 مكرر الصف الرابع من

القانون رقم 04-05 التي جاء فيها:

عندما ينجز البناء دون رخصة، يتعين على العمران المؤهل قانونا بتحرير محضر إثبات المخالفة وإرساله

إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي المختصين في أجل لا يتعدى إثنان وسبعون

ساعة (72 سا)،... يصدر رئيس المجلس الشعبي البلدي قرار هدم البناء في أجل ثمانية أيام...⁽¹⁾

الفرع الثاني: عناصر رخصة البناء:

أن رخصة البناء عبارة عن تصرف قانوني صادر عن جهة إدارية منحها القانون هذه السلطة

طبقا لشروط وإجراءات وتصدر ورخصة البناء بالإدارة المنفردة حتى ولو كانت تتم بطلب من المعني

وسعي منه وترتب رخصة البناء بالإدارة المنفردة حتى ولو كانت تتم بطلب من المعني وسعي منه

وترتب الرخصة البناء في العقار محل الرخصة ومن هنا فإننا نستطيع أن نحدد عناصرها فيما يلي:

(1) أولد رابح صافية اقلولي: "قانون العمران الجزائري"، دار هومة الجزائر، الطبعة الأولى، 2014، ص 137.

أولاً: صدور قرار إداري بالبناء في سلطة مختصة:

تعد رخصة البناء قراراً إدارياً يصدر من جهات إدارية محددة قانوناً بصورة انفرادية وعليه يعرف القرار الإداري بأنه عمل قانوني يصدر عن الإدارة بما لها من سلطة عامة فيبحث مركزاً قانونياً جديداً أو يؤثر في مركز قانوني سابق.⁽¹⁾

ويعرف أيضاً بأنه عمل قانوني نهائي يصدر من سلطة إدارية وطنية بإرادتها المنفردة وتترتب عليه آثار قانونية معينة.⁽²⁾

وبعد قرار رخصة البناء من قرارات العمران الفردية، ويقصد بالقرار الإداري الفردي، كل عمل قانوني يمس مراكز قانونية ذاتية فردية وليست عامة، فيقرر حقاً لفرد معين بذاته أو لأفراد معينين بذواتهم.⁽³⁾

وبعد قرار رخصة البناء من قرارات العمران الفردية، ويقصد بالقرار الإداري الفردي، كل عمل قانوني يمس مراكز قانونية ذاتية فردية وليست عامة، فيقرر حقاً لفرد معين بذاته أو لأفراد معينين بذواتهم.⁽⁴⁾

(1) أحمد ياسين عكاشة، موسوعة القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، دار الكتب المصرية، ج1، مصر، 2001، ص 21 .

(2) عبد الغني بسيوني، القضاء الإداري، الاسكندرية، منشأة المعارف، 1996، ص 438.

(3) محمد فؤاد عبد الباسط، القرار الإداري (التعريف والمقومات النفاذ والانقضاء)، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2005، ص 77 .

(4) الزين عزري، النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 08، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2005، ص 4.

وبذلك لا يعد ترخيصا بالبناء، أي شكل من التصرفات القانونية التي لا تتم في صورة قرار إداري، إذ كثيرا ما تثور نزاعات حول عدم شرعية الأعمال القانونية بشأن البناء، بسبب عدم احترام الإدارة للشكلية اللازمة في إصدار قراراتها، مما يجعل مصلحة المستفيد من الرخصة مهددة.⁽¹⁾

و تصدر رخصة البناء عن سلطة إدارية سواء كانت مركزية أو لا مركزية، ويشترط أن تكون هذه السلطة الإدارية مختصة بموجب القانون بإصدارها ، ولا يمكن لأي جهة إدارية أخرى أن تمنح هذه الرخصة وإلا تعرضت للإلغاء بسبب عيب عدم الاختصاص.

ثانيا: أن يكون قرارا قريبا:

حيث أن محل قرار منح رخصة البناء يكون قبل الشروع في أشغال البناء سواء كانت لإقامة بناء جديد أو تغيير بناء قائم بمعنى انها إجراء ضروري يسلم لتشيد أي بناء.⁽²⁾

وهي تجسيد الرقابة الوقائية باعتبارها تقنية للرقابة المسبقة على 4 استخدامات الأرض⁽³⁾، ففرض الرخصة قريبا ،حتى لا يفسح المجال لإقامة مباني دون رخص، ووضع الإدارة أمام الأمر الواقع لإجبارها على منح تراخيص بعد ذلك قصد تسوية وضعيتهم.

إذ أن احترام قواعد العمران من خلال رخصة البناء يكون بعد المرور بإجراءات تمكن الإدارة من القيام بدراسة تنظيمية وفنية للبناء المزمع إقامته وليس بعد إقامته⁽⁴⁾. كما أنه، على الإدارة أن تصدر القرار المتعلق برخصة البناء، محترما للشروط والأحكام التي ينص عليها قانون العمران، لأن

(1) بوعقال فيصل، منازعات رخصة البناء، مذكرة ماجستير، جامعة باجي مختار، عنابة، 2012، ص24.

(2) اولد رابح صافية إقلولي، قانون العمران الجزائري " أهداف حضرية ووسائل قانونية"، دار هومو، الجزائر، 2014، ص136.

(3) بن مشرنن خير الدين، مميزات رخصة البناء وأسس استصدارها في القانون الجزائري، مقال منشور بمجلة تشريعات التعمير والبناء، جامعة ابن خلدون، تيارت، العدد الرابع، ديسمبر 2017، ص 2015

(4) عزري الزين، إجراءات إصدار قرارات البناء والهدم في التشريع الجزائري، مقال منشور بمجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد الثالث، فيفري 2008، ص 12

العبرة ليس بالحصول على الرخصة، وإنما بمدى مراعاتها أو احترامها للقواعد أو الشروط الفنية والتنظيمية التي تتضمنها قوانين التعمير والبناء. وإذا تم البناء بدونها يكون صاحب البناء قد ارتكب جنحة، ويعتبر بناؤه مخالفا للقوانين المعمول بها؛ وللإدارة المختصة الحق في اتخاذ الإجراءات اللازمة لوضع حد لمثل هذه المخالفات، هذا ما أكدته مجلس الدولة في القرار المؤرخ في: 2000/02/14 الذي ورد فيه: "... إلا وجب هدم البناءات المنجزة خرقا لأحكام القانون ...".⁽¹⁾

ويدخل برخصة البناء من أجل الحفاظ على سلامة النسيج العمراني وتنظيم النشاط العمراني والحد من التجاوزات التي ترتكب وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري من خلال القانون رقم 90/29 المعدل والمتمم بموجب قانون رقم 04-05 المتعلق بالتهيئة والتعمير في المادة 52 منه حيث يشترط رخصة البناء كإجراء مسبق لتشييد البناءات الجديدة ولتهديم البناءات الموجودة ولتعمير بناء قائم.

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

إن رخصة البناء إجبارية لإقامة أي بناء جديد وكذا لإنجاز بعض الأشغال الواردة على البناءات القائمة⁽²⁾، الأمر الذي تتفق عليه أغلب التشريعات .

رخصة البناء كآلية رقابية في مجال التهيئة والتعمير ففي القانون الجزائري تنص المادة 52 فقرة 2 من القانون رقم 90-29 المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 04-05 المتعلق بالتهيئة والتعمير على أنه: "تشتترط رخصة البناء من أجل تشهد البناءات الجديدة مهما كان استعمالها، ولتمديد البناءات الموجودة، والتغيير البناء الذي يمس الحيطان الضخمة منه أو الواجهات الماضية على الساحة العمومية،

(1) قرار مجلس الدولة رقم 191085 المؤرخ في 2000/02/14 غير منشور

(2) «Le permis de construire est obligatoire pour toute les constructions nouvelles, Il est aussi exigé avant la réalisation de certain travaux sur les constructions existantes».

Bernard Drobenko et Adja Djilalli.Op.Cit. P 191

ولإنجاز جدار صلب للتدعيم أو التسييج"⁽¹⁾ الحصول على رخصة البناء . وكلما رفضت الإدارة منح الترخيص⁽²⁾ لكن لا يوجد ذلك على إطلاقه، فرفض الإدارة أحيانا منح رخصة البناء قد يكون مرده فرش رقابة على أعمال البناء المعنية، والتي قد لا تحترم القوانين والتعليمات المعمول بها في مجال العمران، وكذا الشروط التقنية والفنية والبيئية.

رابعا: رخصة البناء مرتبطة بملكية العقار: (3)

ومنه فهي تمتاز بالواقعية لأنها مرتبطة بأموال حقيقية وهي الأرض التي تم البناء عليها ومنه فهي تمتاز بالواقعية لأنها مرتبطة بأموال حقيقية وهي الأرض التي يتم إنجاز البناء عليها.⁽⁴⁾ وهو ما أكدته المادة 50 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير السالفة الذكر، وبالتالي فإن حق البناء يعتبر أحد أوجه حق الملكية العقارية، فحق البناء موجود من تاريخ تملك الملكية العقارية؛ إلا أنه للقيام بعملية البناء، يجب الحصول على رخصة البناء التي تعتبر الحققة لهذا الحق.

خامسا: رخصة البناء لها ميزة النظام العام: بحيث بائع الأرض لا يملك أي ضمان للمشتري بما يتعلق بهذه الرخصة، و حتى الإدارة المختصة لا يمكن أن تمنح رخصة البناء بالوعد أو باتفاق.⁽⁵⁾

(1)نورة منصوري، قواعد التهيئة والتعمير فوق التشريع، دائر الهدى، الجزائر، 2010، ص 14

(2)عزري الزين، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها، دار الفجر، القاهرة، 2005، ص 13

(3)المادة 34 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176 السالف الذكر والملغى، وكذا المادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، السالف الذكر.

(4)زهرة أبرياش، دور البلدية في ميدان التهيئة والتعمير، رسالة ماجستير في الحقوق، فرع الإدارة والمالية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، السنة الجامعية، 2012-2011، ص 70

(5)زهرة أبرياش، المرجع نفسه، ص 70

سادسا: رخصة البناء تتميز بأسلوب الإجماع عن طريق بعض النظم الخاصة مثلا عمارات ذات ارتفاع عال، حماية التراث الطبيعي والثقافي وخاصة التاريخي (1)

سابعا: رخصة البناء لها ميزة العمومية: أي ذو طابع عام لأن شرط رخصة البناء مفروضة لكل شخص الطبيعي كان أو المعنوي، و على المستوى الوطني و تمس كل عمليات البناء مهما كانت طبيعة المشروع المراد إنجازها وإقامته. (2)

ثامنا: رخصة البناء ذات طابع توحيدي: بحيث تنطبق على كل البنايات أو المنشآت التي تحمل نفس المواصفات، أو تهدف لنفس الغرض، أو تقع في مواقع لها نفس الخصائص مثل: المشاريع الواقعة داخل مناطق التوسع، أو المواقع السياحية، كلها تخضع رخصة البناء فيها للرأي المسبق للإدارة المكلفة بالسياحة

تاسعا: إذ تهدف في حالة تأييد الإدارة طلب رخصة البناء إلى التأكيد على المركز القانوني للشخص المعني بها وتكريس حقه في البناء. أما فيما يتعلق بالرفض ففي هذه الحالة الي غير هذا الرفض أي شيء في الأوضاع القانونية القائمة، ذلك بأن طالب الرخصة قبل رفض الإدارة لم يكن في استطاعته ممارسة الأشغال موضوع الطلب وأنه بعد الرفض المذكور لا يمكنه أيضا . القيام بتلك الأشغال (3)

(1) المواد 2، 3، 4 من القانون رقم 98-04 المؤرخ في 20 صفر عام 1419هـ، الموافق 15 يونيو سنة 1998م، المتعلق بحماية التراث الثقافي، ج.ر/ع 44، المؤرخة في 17 يونيو سنة 1998م.

(2) يعيش تمام أمال، التداير الجديدة المنظمة لرخصة البناء وأثرها على ضبط السياسة العمرانية للدولة، مقال منشور بمجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد الثاني عشر، سبتمبر 2016، ص 184.

(3) محمد سبتي، رخصة البناء في القانون الجزائري، رسالة ماجستير في القانون، فرع إدارة ومالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2007-2008، ص 35

عاشرا: فليس لها إمكانية منح أو رفض منح رخصة بناء بصفة تحكومية، فلا يرفض طلب رخصة البناء إلا لأسباب المستخلصة من القوانين والتنظيمات المعمول بها⁽¹⁾، ويجب أن يكون القرار بالرفض الذي اتخذته الإدارة معللا تعليلا قانونيا كافيا .

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

- القوانين المنظمة لحركة البناء والتعمير⁽²⁾
- المخططات العمرانية
- شهادة التعمير ورخصة التجزئة.

وبهذا الترابط بين الآليات في رخصة البناء يضمن التعايش بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة والوصول إلى أحسن توليفة يمكن من خلالها إشباع رغبة طالب رخصة البناء، والمحافظة على المصلحة العامة العمرانية، كما يؤدي أيضا إلى المحافظة على حقوق الغير⁽³⁾؛

(1) ياسمين شريدي ، الرقابة الإدارية في مجال التعمير والبناء، رسالة ماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة بن

يوسف بن خدة، الجزائر، السنة الجامعية 2007-2008، ص 35.

(2) تكواشت كمال، الآليات القانونية للحد من ظاهرة البناء الفوضوي في الجزائر، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر باتنة، سنة 2008-2009، ص 97.

(3) العويجي عبد الله، دور الجماعات المحلية في منح الرخص والشهادات العمرانية، مقال منشور بمجلة القانون، العقاري والبيئة، تصدر عن مجسر القانون العقاري والبيئة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم، العدد 01، سنة 2013، ص 85.

المبحث الثاني: إجراءات منح رخصة البناء:

يشير نص المادة 33 من المرسوم التنفيذي 176/91 المحددة بكيفيات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة و شهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم وتسليم ذلك، إلا أن المشرع فرض رخصة البناء على تشييد لبناية أو تحويل لبنايه دون النظر إلى المستفيد في هذا المبلغ أي شخصا عاما أو خاصا،⁽¹⁾ ولم يفرد إجراءات خاصة لكل منهما للحصول على رخصة البناء بل الجميع يخضع لأحكام هذا المرسوم في هذا الصدد.

وتشترط جميع تشريعات العمران في العالم، اتباع إجراءات معينة من أجل الحصول على رخصة البناء تتمثل هذه الإجراءات في تقديم طلب من ذوي الصفة إلى الجهة المختصة بمنح الرخصة والتي تقوم بدورها بالتحقيق والدراسة في هذا الطلب وتقرر منح الرخصة أم لا بناء على مدى توافر الشروط التي يتطلبها القانون.

وعلى الرغم من أن هذه الإجراءات على طولها وتشابكها، تحقق مزايا كثيرة تتمحور في الحفاظ على المصلحة العامة العمرانية، إلا أن هناك من ينادي بضرورة ترسيته وتسيير طرق الحصول على الرخصة وإلغاء هذه الإجراءات واستبدالها بإجراءات أبسط.⁽²⁾

وسنحاول فيما يلي عرض الحصول على رخصة البناء من خلال بيان شروط طلب الرخصة، وكيفية دراسة الملف وإصدار القرار المتعلق بشأنها.

(1) عزري الزين، النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري، مقال منشور بمجلة العلوم الإنسانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية،

جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد الثامن، جوان 2005، ص 13

(2) عزري الزين، نفس المرجع، ص 13.

المطلب الأول: طلب الحصول على رخصة البناء:

إن طلب الحصول على رخصة البناء بسبب أو بعث على إصدار القرار المتضمن رخصة البناء وعليه فهو ليس طلبا عاديا كغيره من الطلبات لارتباطه بممارسة أحد مظاهر حق الملكية، لذلك فإن سلطة الإدارة اتجاهه مقيدة وليست تقديرية ودراسة شروط طلب رخصة البناء تتطلب بيان من له صفة تقديمه وكذلك مضمونه.

الفرع الأول: الشروط الخاصة بطلب رخصة البناء:

لقد نصت المادة 50 من قانون 90-29 على أن حق البناء مرتبط بحق الملكية وبالتالي لا يجوز لغير مالك الأرض أن يحصل على هذه الرخصة كما أضاف المرسوم التنفيذي رقم 176/91 أشخاصا آخرين منهم الحق في طلبها باعتبارهم يستمدون هذا الحق من المالك الأصلي أو بغرض تدعيم الاستشارات والأنشطة الاجتماعية إذ نصت المادة 34 منه على انه ينبغي أن يتقدم بطلب رخصة البناء والتوقيع عليه من مالك أو موكله أو المستأجر لديه المرخص للقانون أو الهيئة أو المصلحة المخصصة لها قطعة الأرض أو البناية"

كما أن قانون التوجيه العقاري أجاز له لصاحب شهادة الحياة من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي طبقا لأحكام المادتين 39 و 40 منه أن يحصل على رخصة بناء وهو ما أكدته المادة 34 من المرسوم المذكور أعلاه بنصها يجب أن يقدم صاحب الطلب لدعم طلبه الوثائق التالية:

نسخة من عقد الملكية أو نسخة من شهادة الحياة على النحو المنصوف عليه في القانون 90 25 المذكور أعلاه.⁽¹⁾

كما أن المادة 51 من القانون رقم 97 02 المؤرخ في 1997/12/31 المتضمن القانون المالية لسنة 1998 قد أضافت شخصا آخر له الحق في طلب رخصة البناء وهو صاحب حق الامتياز.

(1)عزري الزين، المرجع السابق، ص 219.

أولاً: المالك:

المالك هو الذي يملك القطعة الأرضية المراد البناء عليها بمقتضى عقد رسمي للملكية 4 مسجل ومشهر لدى محافظة الشهر العقاري⁽¹⁾، ومنه لقد تم تكريس حقه في البناء بموجب المادة 52 من القانون رقم 90-29 المذكورة أعلاه، وذلك بإرفاق ملف طلب رخصة البناء بنسخة من عقد الملكية المحرر في الشكل الرسمي المشهر طبقاً لنص المواد 324، 324 مكرر 1، و793 من القانون المدني الجزائري⁽²⁾ في المادة 324 عرفت العقد الرسمي، أما فيما يخص تحرير العقد في الشكل الرسمي فقد نصت على ذلك المادة 324 مكرر 1، وفيما يتعلق بإجراء الشهر الناقل للملكية نصت عليه المادة 793 والذي يفهم منها أن العقد هو طريقة من طرق اكتساب الملكية، لكن المشرع يؤكد في هذه المادة على أن مجرد العقد في إطار المعاملات العقارية لا ينقل الملكية سواء كان ذلك بين المتعاقدين أو في حق الغير، فالعقد ينشئ فقط التزامات بين المتعاقدين، أما انتقال الملكية فال يكون إلا من تاريخ الشهر في المحافظة العقارية. وما يجب توضيحه أيضاً في هذا الشأن أن المشرع يقصد في هذه المادة القيد في مجموعة البطاقات العقارية؛ وليس مجرد التسجيل لدى مصلحة الضرائب، وتم ذكر هذه الملاحظة لأنه فيه اختلاف في هذه المسألة بين المشرع الجزائري، والأستاذ والفقيه عبد الرزاق السنهوري، فهذا الأخير يقول لا تنتقل الملكية في العقارات إلا بالتسجيل. أما حسب رأينا فالمشرع الجزائري هو الصائب، لأن الذي ينقل الملكية في العقارات.

وعليه ما يفهم من هذه الفقرة أنها تنص على الحق المتصل بالملكية والحقوق العينية المتفرعة عنه؛ وبالتالي لا مجال للحدوث عن العقد.

(1) اولد رايح صافية إقولي ، المرجع السابق ص 148

(2) انظر المواد 324 مكرر 1 و 793 من الأمر 58 75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة

1975 م والمتضمن القانون المدني ج ر/ع 78، المؤرخة في 30 سبتمبر سنة 1975 م المعدل والمتمم.

و تنص أيضا على آثار الشهر بالنسبة للغير، وهذا الأخير يقصد به كل من لم يكن طرف في العقد أو الخصومة؛ أي أنها استثنت الأطراف المتعاقدين. كما تشترط القيد في مجموعة البطاقة العقارية من أجل نقل الملكية العقارية بالنسبة للغير.

ثانيا: وكيل المالك:

ويمكن أن يوكل المالك شخصا غيره يتقدم بطلب رخصة البناء فيتضح ذلك بشرط أن يقدم وكالة قانونية طبقا لما ينص عليه القانون المدني، ولم يشترط المشرع نوعا معيناً للوكالة فطالما أن النص عاما فيجوز أن تكون وكالة عامة أو خاصة.

ثالثا الوكيل والمستأجر الملخص له قانون:

سنتحدث في هذا العنصر عن الوكيل⁽¹⁾، ثم نتطرق إلى الملخص له قانونا:

1- الوكيل:

حيث نص المادة 571 من القانون المدني الجزائري فان الوكالة أو الانابة من عقد بمقتضاه يفوض شخص آخر للقيام بعمل شيء لحساب الموكل وباسمه⁽²⁾، وتعتبر الوكالة شرعية واستثناءا تكون بمقابل أي باجر.

أما الوكيل هو الشخص الذي يفوضه المالك الأصلي للقيام بطلب رخصة البناء لحسابه ومنه يجوز له طلب رخصة البناء لكن هناك اختلاف حول نوعية الوكالة فحسب الأستاذة منصورى نورة

(1) غربي باي يزيد، استراتيجية البناء على ضوء قانون التهيئة والتعمير الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، كلية

الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، سنة 2014-2015، ص 155.

(2) اولد رابع صافية إقلولي، المرجع السابق، ص 11.

(1)، فإنه طالما أن الحصول على رخصة البناء يدخل ضمن أعمال الإدارة فإن الوكالة المطلوبة هنا هي وكالة عامه وليست وكالة خاصة واستندت في ذلك إلى نص المادة 752 من القانون المدني الجزائري.

ويرى جانب آخر انه بالإمكان أن يوكل المالك شخصا غيره ليتقدم بطلب رخصة البناء فيصبح ذلك بشرط أن يقدم وكالة قانونية طبقا لما ينص عليها القانون المدني ولم يشترط المشرع نوعا معينا للوكالة فطالما أن النص عام، يجوز أن تكون وكالة عامه أم خاص. (2)

2-المستأجر الملخص له قانونا:

يمكن للمستأجر العقار سواء كان هذا الأخير عبارة عن قطعه أرضيه أو بناية أن يطلب رخصة بناء وذلك بعد الموافقة الصريحة من المالك الأصلي للأرض وأن تكون الموافقة بشكل مكتوب ورسمي على أن يكون الاستغلال باسم المستأجر ولحسابه. (3)

رابعا: الهيئة أو المصلحة المخصصة لها قطعه الأرض أو البناية:

كالجهات التي يمكنها الاستفادة من نزع ملكية الأرض بغرض المنفعة العامة، وأصحاب الامتيازات لدى المصالح الإدارية أو بعض الأشخاص الذين تخصص لهم الوكالات قطع الأراضي أو بنايات غير تامة بموجب عقود إدارية فهم الذين يقدمون طلبات رخص البناء مرفقة بنسخ من هذه العقود. (4)

(1) اولد رايح صافية إقلولي، المرجع السابق، ص 41.

(2) ياسمين شريدي، المرجع السابق ص 39

(3) ياسمين شريدي، المرجع نفسه، ص 220

(4) الزين عزري، قرارات العمران وطرق الطعن فيها، مرجع سابق، ص 25.

خامسا: صاحب شهادة الحيازة:

أجازت المادة 39 من القانون 25/90 المؤرخ في 18/11/1999 والمتعلق بالتوجيه العقاري للمتحصل على شهادة الحيازة أن يطلب الحصول على رخصة البناء ما دام هذه الشهادة ترتب لصاحبها نفس آثار المالك، وتضيف في هذا الإطار إلى أنه أجازته بعض القوانين الخاصة لصاحب حق الامتياز في الأملاك الوطنية الخاصة الحصول على رخصة البناء.

كما نص قانون المالية لسنة 2004 على أن شهادة التقييم المؤقت ترتب نفس الآثار القانونية المنصوص عليها من مجال⁽¹⁾، شهادة الحيازة المنصوص عليها في المواد 42 الى 46 من قانون التوجيه العقاري وبالتالي يملك صاحبها طلب الحصول على رخصة البناء.⁽²⁾

سادسا: صاحب حق الامتياز:

تنص المادة 51 من القانون 02/97 المتضمن قانون المالية لسنة 1998 انه: "يمكن التنازل أو المنح بامتياز للأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استشارية بالمزاد العالمي وذلك لهيئات عمومية أو المعترف بمنشأتها العمومية أو إلى الجمعيات التي لا تتسم بالطابع السياسي ومؤسسات عمومية ذات الطابع الاقتصادي أو أشخاص طبيعيين أو اعتباريين خاضعين للقانون الخاص...."

يعطي الملح باعتبار المذكور في الفقرتين السابقتين المستفيد منه الحق في تسليم رخصة البناء طبقا من التشريع الساري المفعول....."

(1) شهادة الحيازة حسب المادة 39 من قانون 25/90 المتضمن قانون التوجيه العقاري عبارة عن سند عقاري ينصب على أراضي الملكية الخاصة التي لم تحدد عقودها والتي كانت محل الحيازة لمدة سنة بصفة مستمرة هادئة علنية لا يشعر بها أي شبهة شريطة ألا يكون هناك للأراضي محل الحيازة.

(2) نورة منصور، مرجع سابق، ص 42

سابعاً: البناءات ذات الاستعمال السكني في الأراضي الخصبية:

اشترطت المادة 35 من قانون 90-29 لإنجاز سكنات في الأراضي الخصبية الحصول على رخصة صريحة ولا تسلم إلا للملاك الحائزين أو الشاغلين في نطاق احتياجاتهم الذاتية.

كما نص نفس القانون على أن حقوق البناء في الأراضي الفلاحية ذات المردود العالي تتوقف على الحصول على نفس الرخصة وحصر البناء فيما هو ضروري للاستغلال الفلاحي أو التعديلات على المنشآت المتواجدة لها شرطه أن يكون هذه الأرض مندرجة ضمن مخطط شغل الأراضي بعد وزارة الفلاحة. (1)

التحضير والتسليم:

المادة 33 يشترط كل تشييد البناية أو تحويل لبنانية على حيازة رخصة البناء طبقاً لأحكام المواد 49 و 52 و 55 من قانون رقم 29/90 المؤرخ في 1 ديسمبر 1990 المذكور أعلاه ومع مراعاة المادة الأولى من هذا المرسوم المادة 34 ينبغي أن يتقدم بطلب رخصة المحددة بالمادة 35 أعلاه، تؤشر من قبل مهندس معماري ليست ملزمة بالنسبة للأشخاص الذين يصرحون انهم يريدون تشييد أو تحويل مبنى لهم:

يوجد في إقليم بلدية محددة أو مصنفة طبقاً للأحكام التشريعية والتنظيمية التي تطبق عليهم.

الفرع الثاني: الشروط المتعلقة بمضمون الطلب ومكوناته

للحصول على رخصة البناء يجب على المعني بالطلب تشكيل ملف وإيداعه لدى الإدارة المختصة بذلك.

(1)نوره منصورى ، المرجع السابق، ص 42-43

أولاً: تكوين الملف الإداري:

بالرجوع إلى المواد 34 و 35 من المرسوم 176/91 الذي يحدد كيفية تحضير شهادة التعمير ورخصة الهدم وتسليم ذلك فإن الملف يجب أن يتكون من التالي:

أ- تقديم طلب رخصة البناء موقعا عليه من طرف المالك أو موكله أو المستأجر لديه الملخص له قانون أو الهيئة أو المصلحة المختصة لها قطعة الأرض أو البناية.

ب- تدعيم الملف بالوثائق التالية:

-أما نسخة من عقد الملكية أو نسخة من شهادة الحيازة أو توكيلا وذلك لتحديد صفة الطالب.

- نسخة من العقد الإداري الذي ينص على تخصيص قطعة الأرض أو البناية.⁽¹⁾

ثانياً: تكوين الملف التقني:

ترفق الوثائق السابقة بملف التقني يتضمن:

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

- الوسائل الخاصة بالدفاع و محاربة الحرائق
- نوع المواد السائلة والصلبة والغازية وكمياتها المضرة بالصحة العمومية و بالزراعة والمحيط الموجودة في المياه القذرة المصارف وانبعاث الغازات وترتيب المعالجة والتخزين والتصفية.
- مستوى الضجيج المنبعث
- قرار الوالي الملخص بإنشاء أو توسيع مؤسسات صناعية وتجارية مصنعه في فئة المؤسسات الخطيرة وغير الصحية المزعجة.

(1) المادة 35 من المرسوم التنفيذي رقم 176/91.

- دراسة مدى التأثير على البيئة. (1)

ثالثاً: تأشيرة المهندس المعماري:

أن الوثائق المطلوبة في ملف الرخصة هي وثائق تقنية وتتطلب دقة متناهية لذا يجب إعدادها وصدورها من ذوي الاختصاص والخبرة عليه نصه المادة قانون الصف الرابعة 04/05 على يجب أن يتم إعداد مشاريع الخاضعة لرخصة البناء من طرف مهندس معماري ومهندس في الهندسة المدنية معتمدين في إطار عقد تسيير المشروع. (2)

يتم تكوين ملف طلب رخصة البناء في جميع الأحوال ويودع في خمس نسخ إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية محل وجود قطعة الأرض المادة 37 من المرسوم التنفيذي 176/91 يسجل بتاريخ إيداع الطلب بوصول يسلمه رئيس المجلس الشعبي البلدي بعد أن يتم التحقيق في الوثائق الضرورية، وذوي مطابقه مخطط شغل الأراضي وفي حالة انعدام ذلك مطابقة للتعليمات المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير.

2- مخطط كتلة البناءات والتهيئة معد على السلم 1/2000 أو 1//5000 يتضمن:

- حدود القطعة الأرضية ومساحتها وتوجيهها ورسم الأنسجة عند الاقتضاء.
- نوع طوابق البناءات الموجودة أو المبرمجة أو عدد طبقتها والتخسيس المساحات المبنية أو غير المبنية.
- المساحات الإجمالية الأرضية و المساحات المبنية على الأرضية.

(1)الزين عزري، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها، مرجع سابق، ص29.

(2)انظر المادة 05 من القانون 04-05

• بيان شبكة قابلية الاستغلال التي تخدم الأرضية مع مواصفاتها التقنية الرئيسية ونقاط وصل

رسم شبكة الطرق والقنوات المبرمجة على المساحات الأرضية. (1)

3-تصاميم معدة على سلم 1/50 للتوزيعات الداخلية لمختلف مستويات البناية المشتملة على شبكة جر المياه الصالحة للشرب وصرف المياه القذرة والكهرباء والتدفئة، والواجهات بما في ذلك واجهات الأسبجة والمقاطع الترشيدية.

وإذا كانت الأرض مبرمجة على قطعة أرض تدخل ضمن أرض مجزأة فلا بد من إرفاق الملف برخصة التجزئة.

أما إذا كان البناء لغرض صناعي أولا ستقابل الجمهور فلا بد من إرفاق الملف بما يلي:

- وسائل العمل و طاقة استقبال كل من محل.
 - طريقة بناء الهياكل والأسقف ونوع المواد المستعملة.
 - شرح مختصر لأجهزة التموين بالكهرباء والغاز والتدفئة وجر المياه الصالحة للشرب والتطهير والتهوية.
 - شرح مختصر لأدوات إنتاج المواد الأولية والمنتجات المصنعة وتحويلها وتخزينها.
- ومن جهة يراعي التحضير للرخصة دائما موقع البناية أو البنايات المبرمجة ونوعها محل إنشائها وخدماتها ومظهرها العام، وتناسقها مع المكان واعتبار التوجيهات والخدمات الإدارية المختلفة المطبقة على الموقع المعني، ومن جهة أخرى يراعي كذلك مدى احترام الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل في ميدان الأمن والثقافة والبناء والفن الجمالي وفي مجال البيئة والمحافظة على الاقتصاد الفلاحي.

(1) انظر المادة 57 من القانون 29/90.

من خلال ما سبق فإنه يتم تسليم وصل استلام ملف رخصة البناء يجب أن يتم التأكد من أن مشروع البناء لا يخالف الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري العمل بها والمتعلقة بالبيئة (الأمن، النظافة، الفلاحة،...) والعمران (الموقع، البنايات، المظهر العام،... الخ)⁽¹⁾

المطلب الثاني: كيفية إصدار القرار المتعلق برخصة البناء:

إذا أودع المعني طلبه المتعلق بطلب الحصول على رخصة البناء حسب المادة 37 من المرسوم التنفيذي 91-176 فان الإدارة ملزمة قانونا بفحص محتوى الملف حسب ما تقتضيه القوانين والتنظيمات وإصدار قرارها المتعلق بهذا الطلب.

وللوصول إلى القرار النهائي المتعلق برخصة البناء ينبغي أولا تحديد الجهة المختصة بمنح هذه الرخصة ثم ثانيا كيفية التحقيق في الملف وثالثا وأخيرا إصدار القرار وذلك كما يلي:

الفرع الأول: الجهة المختصة بمنح قرار رخصة البناء

لقد وزع المشرع الجزائري الاختصاص بإصدار رخصة البناء إلى سلطات إدارية متعددة مركزية ولا مركزية استنادا إلى طبيعة البناء ومدى أهميته المحلية الجهوية والوطنية.

ومنه أن المبدأ المعمول به في التشريع الجزائري وفي أغلب التشريعات يستند إلى أن إصدار رخصه البناء يتم من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي غير انه يمكن أن يختص الوالي أو الوزير المكلف بالعمران بإصدارها وهو ما نصت عليه المواد 65، 66 و 67 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم وكذا المادة 49 ف 5 ف 6 و 07 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 وذلك ما سنقوم بدراسته على النحو التالي:

(1) عفاف حبة، مرجع سابق، ص ص 316-317.

1- اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي لإصدار رخص البناء

نصت المادة 95 ف 1 من قانون البلدية رقم 11-10 السالف الذكر على أنه يسلم رئيس المجلس الشعبي البلدي رخص البناء والهدم والتجزئة حسب الشروط والكيفيات المحددة في التشريع والتنظيم المعمول بهما كما جعلت المادة 65 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم⁽¹⁾ من رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص الأصلي بإصدار رخصة البناء بصفته ممثل لبلديته في حالات وممثل الدولة في حالات أخرى.⁽²⁾

بصفته ممثلا البلدية:

وذلك فيما يتعلق بالبناء المراد إنجازه في القطاع العمراني الذي يشمل مخطط شغل الأراضي بالبلدية (p.o.s)⁽³⁾، ففي هذه الحالة عند قبول الطلب حسب ما نصت عليها المادة 40 من المرسوم التنفيذي رقم 91 176 السابقة الذكر يصدر رئيس المجلس الشعبي البلدي قرار في مجال رخصة البناء طبقا للرأي الموافق لوالي الولاية ممثلا للمصلحة الولائية المكلفة بالتعمير.⁽⁴⁾ ويكون اطلاق الوالي قبل اتخاذ هذا القرار الذي يجب أن يكون موافقا لرأي الوالي على عكس الحالة السابقة⁽⁵⁾.

(1) تنص المادة 65 من القانون رقم 90-29 على ما يلي مع مراعاة الأحكام المنصوص عليها في المادتين 66 و 67 تسلم رخصة التجزئة او رخصة البناء من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي بصفته ممثلا للدولة وبصفته ممثلا للبلدية.

(2) داخ سامية، المرجع السابق، ص 11.

(3) حسونة عبد الغني، الحماية القانونية البيئة في إطار التنمية المستدامة، أطروحة في الحقوق، تخصص قانون اعمال، قسم الحقوق، بكلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، السنة الجامعية 2012-2013 ص 59.

(4) عبد العزيز نويوي، رقابة القاضي الإداري في مادة رخصة البناء، دراسة تطبيقية، مجلة مجلس الدولة، منشورات الساحل، الجزائر، عدد خاص المنازعات المتعلقة بالعمران، سنة 2008، ص 70.

(5) العويجي عبد الله، المرجع السابق، ص 237.

وتأكيدا لما ذكر أعلاه فان قانون البلدية رقم 11-10 نص في المادة 85 على اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي للدولة على مستوى البلدية بهذه الصفة فهو يكلف على الخصوص بالسهر على احترام وتطبيق التشريع والتنظيم المعمول بهما.

نلاحظ أن هذه الحالة تتناقض مع نص المادة 34 من القانون رقم 29/90 التي الزم فيها أن تغطي كل بلدية أمر جزء منها بمخطط يشغل الأراضي.

وفي رأينا فمن المستحسن أن يجعل رئيس البلدية مختصا بصفته ممثلا للدولة عندما يكون مخطط شغل الأراضي في مرحلة الإعداد وعدم السماح بوجود حالات منح الرخص في غياب أدوات التعمير⁽¹⁾.

وأيا ما كان الأمر فان الصفة التي تمنح بموجبها رئيس البلدية في الجزائر برخصة البناء تترتب عليها آثار متعددة منها:

1- الخضوع للوصاية الإدارية من طرف الوالي في حالة تمثيل البلدية.

2- الخضوع للسلطة الرئاسية للوالي في حالة تمثيل الدولة.⁽²⁾

(1) مازوزي كاهنة، مدى فاعلية قوانين العمران في مواجهة مخاطر الكوارث الطبيعية بالجزائر، رسالة ماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون إداري وإدارة عامة، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، السنة الجامعية 2011-2012، ص 58.

(2) بن عزة الصادق، دور الإدارة في مجال تطبيق أحكام العمران في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير في العلوم القانونية والإدارية، تخصص قانون إداري وإدارة عامة، جامعة محمد خيضر، باتنة، سنة 2011، ص 87.

وبالرجوع إلى المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المحدد لكيفية تحضير عقود التعمير وتسليمها، نجد أنه قد فتح مجال اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي في إصدار رخص البناء بحيث لم يميز بين حالتي باعتباره ممثلاً للبلدية وممثلاً للدولة وإنما نص على صلاحيته بصفه عامه. (1)

كما قد حدد الحالات التي يختص فيها الوالي والوزير المكلف بالعمران بإصدار رخصة البناء، وما عدا ذلك يدخل في اختصاص رئيس البلدية. (2)

ومن هم فإن رئيس المجلس الشعبي البلدي اصبح يختص بتسليم رخصة البناء المتعلقة بالمشاريع التالية:

- مشاريع البنايات الخاصة بالسكنات الفردية.
- مشاريع السكنات الجماعية التي يقل عدد سكانها عن 200 وحدة سكنية.
- البنايات الواقعة في المناطق المشار إليها في المواد 44، 45، 46، 48، 49 من القانون رقم 90-29 والتي لا يحكمها مخطط شغل الأراضي مصادق عليه.

أما عن صلاحية إصدار رخص البناء في فرنسا فقد كانت قبل عام 1981 موزعة بين رئيس البلدية والمحافظ ووزير الإعمار بينما بعد صدور القانون المتعلق بحقوق البلديات والمحافظات والأقاليم والدولة والقانون المعدل لقانون التنظيم الصادر في 06/01/1986 أصبحت صلاحية إصدار الرخصة منوطة برئيس البلدية، حيث أن المادة 421 فقرة 02 ميزت بين حالتين:

(1) لكن بالرغم من ذلك فإن رئيس البلدية ما زال مختص باعتباره ممثلاً للبلدية في حالة وجود مخطط شغل الأراضي ومماثلة من الدولة في حاله غياب مخطط شغل الأراضي لان القانون رقم 90 29 لا يزال ساري المفعول.

(2) نصت على ذلك المادة 49 فقرة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 للمزيد من الذكر للمزيد من التفصيل انظر: ديب فاطمه، المرجع السابق، ص 265.

الحالة الأولى: بالنسبة التي يغطيها مخطط شغل الأراضي pos⁽¹⁾ أو المخطط المحلي للتعمير (P.L.U) أو البطاقات البلدية المصادقة عليها فان المبدأ في هذه الحال, هو اختصاص رئيس البلدية بإصدار رخصه البناء حيث يصدرها باسم البلدية ويمكنه أن يفرض صلاحيته في منح الرخصة إلى مدير المؤسسة العامة للتعاون فيما بين البلديات اذا كانت البلدية عضوا فيها.

كما يمكن في هذه الحالة أيضا أن يكون قراره المتعلق برخصه البناء صادرة كمثل للدولة وليس للبلدية وذلك في الحالات التالية:

- اذا كان البناء يقام لمصلحة الدولة أو الإقليم أو المحافظة أو المؤسسات العامة والملتزمين التابعين لها أو لمصلحة دولة اجنبيه أو منظمه دوليه.⁽²⁾
- الأعمال المتعلقة بإنتاج الطاقة ونقلها وتوزيعها وحفظها وكذلك المشروعات التي تستخدم الطاقة الإشعاعية.
- الأبنية والإنشاءات والأعمال التي يتم إنجازها داخل نطاق الأعمال المتعلقة بالمنفعة العامة ضمن الشروط التي حددها المرسوم.

الحالة الثانية: بالنسبة للبلديات التي لا يغطيها مخطط شغل الأراضي أو المخطط المحلي للتعمير أو البطاقات البلدية المصادق عليها المادة 421 فقره اثنين ففي هذه الحالة فان رخصه البناء تصدر باسم الدولة وعموما فان رئيس البلدية هو الذي يصدرها لهذه الصفة،⁽³⁾ إلا انه في حالات حصرتها المادة

(1) حنان بلمرابط ، سلطات رئيس المجلس الشعبي البلدي في مجال العمران، مذكرة ماجستير ، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، سنة 2012-2013، ص 67.

(2) الزين عزري: النظام القانوني لرخصه البناء في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 20.

(3) حنان بلمرابط، المرجع السابق، ص 68.

421 فقره 3 يصدرها المحافظ بعد اخذ راي رئيس البلدية كما أن الوزير المكلف بالتعمير يمكنه استنادا إلى نص المادة 421 فقره 38 من قانون العمران أن يطلب ملف تتعلق باي رخصه بناء. (1)

2- اختصاص الوالي بإصدار رخصة البناء:

يختص الوالي بإصدار رخصه البناء طبقا للمادة 66 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم في الحالات التالية:

- البنايات والمنشآت المنجزة لحساب الدولة والولاية وهيكلها العمومية.
 - منشآت الإنتاج والنقل وتوزيع وتخزين الطاقة وكذلك المواد الاستراتيجية.
 - اقتطاعات الأرض والبنايات الواقعة في المناطق الخاصة المشار إليها في المواد 44، 45، و 46، و 48، و 49 أعلاه والتي لا يحكمها مخطط شغل الأراضي مصادقه عليه. (2)
- ويراد بذلك خاصه الفقرة الأخيرة من المادة 66 المذكورة أعلاه هو اقتطاعات الأرض والبنايات التالية الواقعة في السواحل والأقاليم ذات الميزة الطبيعية والثقافية البارزة والأراضي الفلاحية ذات المردود الفلاحي أو الجيد والتي لا يحكمها مخطط شغل الأراضي (3).

وعليه فإن الوالي هو المختص في هذه الحالات بإصدار رخصه البناء وهذا بعد دراسة الملف حسب ما نصت عليه المادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176 السالفة الذكر.

وتأكيدا لما ذكر أعلاه فإن المادة 105 من القانون رقم 12-07 المتعلق بالولاية نصت على اختصاص الوالي باعتباره ممثلا للولاية بقولها، يمثل الوالي الولاية في جميع أعمال الحياة المدنية والإدارية

(1) الزين عزري: النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 21.

(2) بن صافيه سهام، الهيئات الإدارية المكلفة بحماية البيئة، رسالة ماجستير، فرع قانون الإدارة والمالية، كلية الحقوق، جامعه الجزائر 01، بن عكنون، السنه الدراسية 2010-2011، ص 70.

(3) الزين عزري: النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري، المرجع السابق، صفحة 16.

حسب الأشكال والشروط المنصوص عليها في القوانين والتنظيمات المعمول بها ويؤدي باسم الولاية طبقاً لأحكام هذا القانون كل أعمال إدارة الأملاك والحقوق التي تتكون منها ممتلكات الولاية.

3- اختصاص الوزير المكلف بالعمران بإصدار رخصة البناء:

وفقاً لنص المادة 67 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم⁽¹⁾، يعمره الاختصاص للوزير المكلف بالتعمير بإصدار رخصة البناء بالنسبة للمشاريع ذات المصلحة الوطنية أو الجهوية وذلك بعد اخذ رأي الوالي أو الولايات المعنية.⁽²⁾

لكن بالرجوع إلى أحكام المادة 49 ف 6 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها نجد أن المشرع الجزائري غير المهام الموكله للوزير المكلف بالعمران حيث جعل اختصاصه في إصدار رخص البناء يكون في المشاريع التالية:

- التجهيزات العمومية أو الخاصة ذات منفعة وطنية.
- مشاريع السكنات الجماعية التي عدد السكان فيها يساوي أو يتعدى 600 وحدة سكنية
- الأشغال والبنائات والمنشآت المنجزة لحساب الدول الأجنبية أو المنظمات الدولية ومؤسساتها العمومية وأصحاب الامتياز
- المنشآت المنتجة والناقلة والموزعة والمخزنة للطاقة.⁽³⁾

(1) تنص المادة 67 من القانون رقم 90 29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم، السالف الذكر، " على ما يلي تسلم رخصة التجزئة أو البناء من قبل الوزير المكلف بالتعمير بعد الاطلاع على رأي الوالي أو الولاية المعنية بالنسبة للمشاريع المهيكلة ذات المصلحة الوطنية أو الجهوية"

(2) عوايد شهرزاد، سلطات الضبط الإداري في مجال البناء والتعمير في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، علوم في الحقوق، تخصص قانون عام، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، السنة الجامعية 2015-2016، ص 67

(3) ديب فاطمة، النظام القانوني لرخصة البناء في ضوء المرسوم التنفيذي رقم 15-19، مقال منشور في مجلة تشريعات التعمير والبناء، جامعة ابن خلدون، تيارت، العدد الثالث، سبتمبر 2017، ص 266.

ما يلاحظ على هذه المادة أن المشرع الجزائري وسع صلاحيات الوزير المكلف بالعمران بحيث كلفه بجميع المشاريع ذات الأهمية الكبيرة والتي تفوق صلاحيات رئيس البلدية والوالي، لكن بالنسبة للمنشآت المتعلقة بالطاقة حذفها من صلاحيات الوالي وأضافها للوزير نظرا لأهميتها فيعاب عليه يخصص هذه المنشآت أنه في ظل القانون رقم 90 29 اعتبرها تدخل القانون رقم 90-29 لم يتم إلغاؤه لا يزال ساري المفعول فإنه يصبح هناك تداخل بين صلاحيات الوان والوزير بخصوص هذه المنشآت فاذا اصدر الوالي رخصة البناء تعتبر الرخصة صحيحة واذا أصدرها الوزير تعتبر أيضا صحيحة وبالتالي نتمنى أن يتم التنبيه إلى هذا الخطأ وتصحيحه في التعديلات المقبلة حتى لا يصبح هناك تنازع في الاختصاص.

كما وزع المشرع الاختصاص في إصدار رخصة البناء بين كل من رئيس البلدية والوالي والوزير المكلف بالتعمير على أساس كثافة الأنشطة العمرانية على النحو التالي:

- 1- رئيس البلدية يختص في إصدار رخص البناء المتعلقة بالمشاريع الخاصة بالبلدية ومشاريع البناء التابعة للقطاع الخاص في إطار تقريب الإدارة من المواطن، وفي ظل مبادئ اللامركزية الإدارية.
- 2- الوالي يختص في إصدار رخص البناء ذات الطابع القطاعي.
- 3- الوزير يختص بإصدار الرخص البناء ذات الطابع الجهوي والوطني.⁽¹⁾

الفرع الثاني: التحقيق في الطلب المتعلق برخصة البناء:

بعد تحديد الجهات المختصة بمنح رخصة البناء فسنحاول توضيح إجراءات الدراسة والتحقيق في الملفات المتعلقة بطلب الحصول على رخصة البناء.

(1) تكواشت كمال الآليات القانونية للحد من ظاهرة البناء الفوضوي في الجزائر، المرجع السابق، ص 107.

أولاً: مضمون التحقيق:

إن مخطط شغل الأراضي P.O.S ومخطط التهيئة والتعمير بقية التعليمات المتعلقة بالعمران كأدوات التهيئة والتعمير في الجزائر، لا بد أن يشمل التحقيق في ملفات طلبات رخص البناء مدى مطابقة مشاريع البناء مع هذه الأدوات من حيث ت موقع البناية ونوعها، ومحل إنشائها وخدماتها وحجمها ومظهرها العام، وتناسقها مع المكان وكذا التجهيزات العمومية والخاصة الموجودة أو المبرمجة.

كما يجب أن يشمل التحقيق مدى احترام مشاريع البناء للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالأمن والنظافة، والفن الجمالي، وفي مجال حماية البيئة والمحافظة على الاقتصاد الفلاحي.

وحتى تتمكن الجهات المختصة من رصد المعلومات الكافية لما استهل عليه التحقيق ينبغي أن تستشير الشخصيات العمومية أو المصالح أو الجمعيات المعنية بالمشروع تطبيقاً للأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل وعلى هذه الشخصيات العمومية أو المصالح أو الجمعيات أن تبدي رأيها خلال شهر واحد من تاريخ استلام طلب الرأي، وفي حالة سكوتها بعد فوات ميعاد الشهر يعتبر رأيها موافقة مع إلزامها بإعادة الملف المرفق بطلب إبداء الرأي⁽¹⁾ والرخصة المستخلصة.

سكوت الإدارة تنتج نفس الآثار التي تنتجها الرخصة الصريحة⁽²⁾ والأشخاص العموميون الذين يستشيرون بصفة خاصة هم:

مصالح الحماية المدنية لتشييد بنايات ذات استعمال صناعي أو تجاري، وبصفة عامة جميع البنائيات التي سوف تستعمل لاستقبال الجمهور، وكذا لتشييد بنايات سكنية هامة من شأنها أن تطرح تبعات خاصة لا سيما فيما يتعلق بمحاربة الحرائق.

• المصالح المختصة بالأماكن والآثار التاريخية والسياحية.

(1) الزين عزري: النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 32، 33.

(2) عمر حمدي باشا، القضاء العقاري، مرجع سابق، ص 306.

• مصالح الدولة المكلفة بالفلاحة على مستوى الولاية.

ثانيا: ميعاد التحقيق:

عندما يرسل المعني طلب رخصة البناء مرفقا بالملف المطلوب في خمس نسخ إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي محل وجود قطعه الأرض فانه يسجل تاريخ إذاعة طلب بوصل يسلمه المجلس الشعبي البلدي ومنذ هذا التاريخ.

الفصل الثاني

منازعات رخصة البناء

تمهيد:

تأخذ منازعات رخصة البناء الطابع المنازعات الإدارية والمدنية والجزائية وذلك بحسب موضوعها وإجراءاتها وأطرافها ومن ثم ينبغي البحث في هذه القضايا بدقه وتحديد الجهة المختصة بالنظر في النزاع وهذه المنازعات أما أن تكون بين طالب الرخصة والإدارة التي رفضت طلبه أو أنها منحتة إياه معدلة عنها بسحبها أو بصدور قرار إداري يتضمن توقيع توقيع الأشغال بسبب أو لأخر فتختص بهذه المنازعات التي تكون الإدارة طرفا فيها هيئات القضاء الإداري.

وقد تكون هذه الرخصة موضوعا لنزاعات تنشأ بين الأفراد أثناء تنفيذ المرخص له بالأشغال وما قد ينتج عنها من أضرار قد تلحق بالغير فتختص بالنظر في هذا النوع من المنازعات جهات القضاء المدني.

كما قد تكون هذه الأخيرة كذلك محلا لمخالفات يعاقب عليها القانون باعتبارها جرائم تمس بالنظام العمراني فتكون أمام متابعات جزائية تختص بها جهات القضاء الجزائي وستتناول في هذا الفصل المبحثين التاليين:

– المبحث الأول: منازعات رخصة البناء أمام القضاء الإداري

– المبحث الثاني: منازعات رخصة البناء أمام القضاء العادي

المبحث الأول: منازعات رخصة البناء أمام القضاء الإداري:

إن جهات القضاء الإداري تكون مختصة في جميع المنازعات التي تثيرها رخصة البناء باعتبارها قرار إداري صادر عن جهة إدارية مختصة عندما يكون هذا القرار مشوباً بعيب تجاوز السلطة وفي مواجهة الأفراد وكذا مبدأ المشروعية وخضوع أعمال الإدارة للقانون وهذا من أجل إلغاءه⁽¹⁾ أو الحصول على تعويض مناسب كما في حالة رفض الإدارة تسليم رخصة البناء أما صراحه أو ضمناً بعد تعديل قانون 29.90 أو صدور قرار إداري يرخص بالبناء ثم تلجأ هذه الأخيرة إما لسحبه أو توقيف الأشغال بدون تعليل مبرر.

قد يثور نقاش حول أساس رفع هذه الدعوى وحالاتها والإجراءات المتبعة فيها وكذا الجهات الإدارية المختصة والصلاحيات الممنوحة لها، ومن خلال هذا المبحث قسمناه في مطلبين وهما:

– المطلب الأول: دعوة إلغاء القرار الإداري

– المطلب الثاني: حالات رفع الدعوى أمام القضاء الإداري

المطلب الأول: دعوى إلغاء القرار منح أو رفض رخصة البناء:

باعتبار أن قرار منح أوراق رخصة البناء قرار إداري كونه صادر عن جهة إدارية مختصة يمكن أن يكون مشوباً بعيب فيمن عيوب تجاوز السلطة التقليدية للإدارة أثناء ممارستها لسلطاتها عند إصدار القرارات كعيب عدم الاختصاص وكذا مخالفة مبدأ المشروعية أو مخالفة الإدارة للقانون.

الأمر الذي يقوم المتضرر من هذا القرار الحق في اللجوء إلى القاضي الإداري لإلغاء نصتها على هذه الدعوى المواد 801 و 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فهي أصلاً دعوى تجاوز السلطة موضوعية هدفها البعيد فضلاً عن حماية المركز القانوني للمدعي الذي مسه القرار المخاصم بصفة سلبية وهو حماية لمبدأ المشروعية⁽²⁾.

(1) سلامي عمور، محاضرات في المنازعات الإدارية، القيت على طلبه الكفاءة المهنية للمحاماة 2002-2003

(2) ناتوري سمير، الطعن في قرارات رخصة البناء، آلية لحماية النظام العام العمراني، مقال منشور بالمجلة الأكاديمية للبحث القانوني، تصدر عن كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، العدد الثاني، سنة 2015، ص 02.

لكن قبل التطرق لأسس دعوى الإلغاء سوف نتكلم على بعض الإجراءات التي تخص هذه الدعوى من حيث الصفة في رافعها وكذا القائد الذي يشترطه القانون قبل رفعها إلا وهو التظلم الإداري المسبق.

الفرع الأول: شروط الطعن في القرارات المتعلقة برخصة البناء:

أولاً: الشروط المتعلقة بالطعن:

بالرجوع إلى أحكام المادة 13 من قانون رقم 809 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجد أنها تنص على ما يلي: لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون.

يشير القاضي تلقائياً انعدام الصفة في المدعي عليه، كما يثير تلقائياً انعدام الصفة في المدعي عليه كما يثير تلقائياً انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون.

فحسب هذه المادة فإنه يشترط لقبول الدعوى توافر شرطين في الطعن هما الصفة والمصلحة لكن قبل التطرق إلى هذين الشرطين يجب الحديث عن شرط الأهلية في ظل القانون رقم 08-09 متضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية فالأهلية وفقاً للأحكام المستحدثة في هذا القانون لم تعد شرطاً من شروط قبول الدعوى وإنما شرطاً لصحة إجراءات مباشرتها لأنها تتعلق بالصلاحيات للقيام بالأعمال الإجرائية الصادرة من الخصوم وفي هذا المنطق يعد رفع الدعوى من طرف ناقص الأهمية مقبول غير أن إجراءات مباشرته الخصومة باطلة .

وعلى القاضي أن يطلب من رافع الدعوى في هذه الحالة تصحيح مع منحه اجل لا يقل عن خمسة عشر يوماً (15 يوماً) امتنع المعني عن ذلك حكم القاضي بعدم قبول العريضة⁽¹⁾.

(1) عبد القادر عدو، محاضرات في مقياس المنازعات الإدارية ، أقيمت على طلبة السنة الثالثة ليسانس، جامعة أدرار، السنة الجامعية 2008-2009، ص 117.

وعلى هذا الأساس فإنه يشترط في رافع دعوى إلغاء قرار الإدارة المتعلق برخصة البناء أن يكون متمتعاً بالأهلية القانونية للتقاضي وهذه الأخيرة تخضع لقواعد القانون المدني وبناء على ذلك فإنه يجب التمييز بين الأهلية التقاضي الخاصة بالشخص الطبيعي⁽¹⁾ أو الشخص الاعتباري⁽²⁾ فبالنسبة للأول هي بلوغه سن الرشد وهي 19 سنة كاملة دون أن يكون محجوراً عليه قانوناً⁽³⁾، أما بالنسبة للشخص الاعتباري فإنها تختلف باختلاف أشخاص القانون الخاص أو العام فالشخص المعنوي الخاضع على القانون الخاص كما هو الحال بالنسبة للجمعيات والشركات والمؤسسات العمومية الاقتصادية يمثلها أمام القضاء الأشخاص المذكورة في قوانينها الأساسية⁽⁴⁾.

أما الأشخاص المعنوية العامة ممثلة في الدولة الولاية البلدية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري فيمثلها الوزير المكلف بالقطاع أو الوالي طبقاً لأحكام قانون الولاية أو رئيس المجلس الشعبي البلدي طبقاً لقانون البلدية أما المؤسسة العمومية فيمثلها مديرها حسب التسمية الواردة في قانونها الأساسي⁽⁵⁾ تنص عليه المادة 828 من ق.إ.م.إ.، مع صراعات النصوص الخاصة عندما تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أول مؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفاً في الدعوى بصفه مدعي أو مدعي عليه.

1 الشخص الطبيعي: يقصد به الإنسان، حيث نصت المادة 25 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم السالف الذكر

2 المادة 49 و50 الفقرة 2 من القانون المدني.

3 عبد العزيز نويوي، المرجع سابق، ص 82

4 شهرزاد عوابد، سلطات الضبط الإداري في مجال البناء والتعمير، المرجع السابق، ص 198

5 عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 117

أ-أ-الصفة:

يقصد بالصفة أن يكون رافع الدعوى هو صاحب الحق المعتدي عليه أي المضرور من القرار كان يكون مضرورا من عدم منح رخصة البناء التي هي من حقه أو يكون مضرورا من منح رخصة البناء إلى غيره¹.

أ-ب-المصلحة:

يقصد بالمصلحة الفائدة العلمية المشروعة التي يراد تحقيقها باللجوء إلى القضاء بمعنى انه لا يجوز اللجوء عبثا إلى القضاء دون تحقيق منفعة ما كما يشترط في المصلحة أن تكون محمية قانونا²، وعليه يجب توفر هذا الشرط طبقا للمبدأ القائل لا دعوى بدون مصلحة.

ثانيا: من حيث شرط التظلم الإداري المسبق:

يعتبر التظلم الإداري المسبق طريقا إداريا يلتمس من خلاله المخاطب بالقرار الإداري من السلطة المتظلم أمامها مراجعه القرار الذي أصدرته وإعفائه من اللجوء إلى القضاء³. والملاحظ انه في ظل القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية أصبح هذا الشرط اختياريا بالنسبة لكل القرارات الإدارية ما عدا التي تخضع لأحكام خاصة ومنه فتح المشرع المجال للمخاطب بالقرار.

ثالثا: ميعاد الطعن:

أما بالنسبة لميعاد الطعن وفقا للمادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يجدد بأربعه أشهر من تاريخ التبليغ للقرار الإداري الانفرادي أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي.

1 عبد العزيز نويوي، المرجع السابق، ص 82

2 مسعود شيهوب، المبادئ العامة المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثالثة، سنة 2005، ص 265

3 خضراوي أمال، منازعات رخصة البناء، رسالة ماجستير، فرع الإدارة والمالية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، السنة الجامعية 2009-2010، ص 65

وبالرجوع إلى قانون التهيئة والتعمير حيث نصت المادة 56 من المرسوم التنفيذي 15 19

على ما يلي:

المقرر المتضمن رخصة البناء الملصقة بمقر المجلس الشعبي البلدي لكل شخص معني بالاطلاع على الوثائق البيانية لملف الطلب وذلك إلى غاية انقضاء سنة وشهر. غير أن طول هذه المدة قد يجعل حق طالب رخصة البناء مرهون طول مده النشر طالما انه هناك إمكانية رفع دعوى من طرف الغير لذلك وجب على المشرع الجزائري تعديل هذه المواعيد بما يناسب حقوق الطرفين¹.

الفرع الثاني: أسباب وأوجه دعوى الإلغاء:

إذا كان القرار الإداري عمل قانوني ذو صيغة تنفيذية تصدره سلطه إدارية مختصة من اجل تحقيق منفعة عامه في إطار مبدا المشروعية فانه يجب أن تتوفر شروط لضمان عدم تعسف الإدارة في استعمال هذه السلطة حماية للطرف الضعيف في العلاقة الرابطة بين الإدارة والأفراد وقد صيغة هذه الشروط في شكل عيوب يتعين وعدم السقوط فيها والا كان القرار الإداري غير مؤسس قانونا بسبب غياب العناصر المكونة له.

أولا: المنازعات المتعلقة بعيوب المشروعية الخارجية:

لكل قرار شكل خارجي يتعين أن يستبغ به قبل ولادته فهو بمثابة قالب لازم الاكتساء وعليه يكون القرار الإداري معيبا يستوجب إلقاء في حاله وجود عيب بأحد الأركان الخارجية والمتمثلة في عيب الاختصاص وعيب الشكل والإجراءات.

1 منى بن الاطرش، رخصه البناء، مذكره لنيل درجه ماجستير في القانون، جامعه قسنطينة، معهد العلوم القانونية والادارية، سنة 1997-1998، ص 137، 138.

1- عيب الاختصاص:

قد عرف بعض الفقه ركن الاختصاص بأنه السلطة أو الصلاحية القانونية التي يتمتع بها متخذ القرار في إصدار قراره¹.

وبالتالي يكون القرار معيبا من حيث الاختصاص نتيجة عدم القدرة القانونية للسلطة من السلطات الإدارية على إصدار قرار إداري ما لأنه لا يدخل في نطاق ما تملكه من صلاحيات مقرره قانونا.

- عيب عدم الاختصاص الموضوعي:

يظهر عيب الاختصاص الموضوعي حينما تقوم هيئة إدارية أو موظف بإصدار قرار لا يدخل ضمن الموضوعات والصلاحيات والمهام المخولة له أو عندما تصرح سلطة ما لعدم اختصاصها باتخاذ قرار هو في الحقيقة من اختصاصها:

ونظرا لكثرة المتدخلين الإداريين في مجال التعمير يحدث في كثير من الأحيان أن تتجاوز إدارة اختصاصها إلى إدارة أخرى.

- عيب عدم الاختصاص المكاني:

يتجسد هذا العيب عندما تبادر هيئة إدارية إلى إصدار قرار متعلق برخصة البناء خارج الإقليم الذي يخضع لسلطتها كان يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلديه سطييف بمنح رخصة بناء عين أرناث أول حالة العكسية أي تدخل بقرار رفض منح رخصة البناء وعلى هذا الأساس يثار عيب عدم الاختصاص المكاني².

1 محمد الصغير بعلي، دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، سنة 2012، ص 263
2 حكم المحكمة الادارية بوجدة رقم 179 2002 بتاريخ 2001/10/16 في الملف رقم 152-2001، غير منشور أورده نور الدين عسري منازعات البناء والتعمير محاوله في التأصيل، مرجع سابق، ص 95

-عدم الاختصاص الزماني:

يكون القرار الإداري مشوباً بعيب عدم الاختصاص الزمني إذا صدر عن جهة الإدارة خارج الفترة المحددة لاختصاصها من حيث بداياتها أو نهاياتها وأما صدر من شخص موظف لم يعد يملك الصلاحية للقيام بذلك¹.

أو انه صدر خارج المدة التي حددها القانون وقد فندت المحكمة العليا ذلك² حيث جاء في قرارها من المقرر قانوناً أن دراسة الملف الكامل لطلب رخصة البناء يتم في أربع أشهر على أكثر من التاريخ الذي سلم فيه للإدارة المعنية بالملف المذكور وتعطي الإدارة لصاحب الطلب وصلاً بذلك وتمنح رخصة البناء أو ترفض صراحه خلال المهلة المحددة أعلاه ومن ثم فإرسالية الوالي المتضمن الرفض لأسباب غير ثابتة بعد مضي المدة المحددة يعد تجاوزاً للسلطة وحتى كان الأمر كذلك استوجب إبطال قرار الرفض.

2- عيب الشكل والإجراءات:

أن الهدف من تقييد الإدارة بشكل وإجراءات معينه هو حماية لمصلحة الإدارة من جهة أخرى فإنها تمثل ضماناً وحماية الحقوق الأشخاص من التسرع والتعسف الذي يميز عمل الإدارة في بعض الأحيان³ وعادةً يجمع الفقه بين الشكل والإجراءات في القرار الإداري ولذلك يعرف هذا العيب بأنه عدم احترام القواعد الشكلية أو الإجرائية المحددة في القوانين واللوائح لإصدار القرارات الإدارية سواء كان ذلك بآمال تلك القواعد أو بمخالفتها جزئياً⁴.

1 محمد الصغير بعلي، دعوه الإلغاء، المرجع السابق ص 269

2 قرار المحكمة العليا الغرفة الإدارية رقم 40-682 المؤرخ في 1991/07/21 مجلة قضائية، عدد 01، الجزائر، 1992، ص 153

3 فضيل كوسة، القرار الإداري في ذو قضاء مجلس الدولة، دار هومة، الجزائر، بدون طبعة، سنة 2013، ص 163

4 سليمان محمد الطماوي، القضاء الاداري الكتاب الاول قضاء الالغاء، دار الفكر العربي، مصر، 1996، ص 683.

عيب مخالفة الشكل:

يقصد بشكل المظهر الخارجي الذي يتخذه القرار الإداري أي القالب المادي الذي يفرغ فيه فيكون القرار الإداري كتابيا أو شفويا صريحا أو ضمنيا.

كما يمكن ان يتضمن تحديثا أو تسبيبا أو توقيعا¹، ومثال ذلك:

أن يصدر قرار رخصة البناء غير مسبب خرقا للمادة 52 من القانون 90-29 أو عدم احترام شكليات تبليغ القرار الإداري قضى مجلس الدولة في قرار صادر بتاريخ 2003/01/07 حيث أن المستأنف اسس استئنافه القرار المعاد الذي رفض دعواه لعدم تأسيس رغم أن قرار رئيس بلدية بوسفر القاضي بالهدم جاء مخالفا للقانون لا سيما نص المواد 76،77،78 من قانون 90-29 المؤرخ في 1990/12/01 والتي تمنح صلاحيات للقضاء وحده دون يأمر بوقف اشغال البناء على طلب الإدارة عن طريق الاستعجال وعليه وانه بلجوء رئيس البلدية الملتمس ضده بأخذ مقر الهدم دون اللجوء الى القضاء هو قرار لاغي....

عيب مخالفة الإجراءات:

يستوجب على الإدارة قبل اصدار قرار اداري اتباع خطوات واجراءات معينه يلزم القانون اتباعها باعتبارها ضمانات اساسية لحماية الافراد واكثر الإجراءات الإدارية خضوع لرقابه القضاء الإداري نتيجة عدم التزام الإدارة باتباعها على نحو صحيح قانونا تلك الإجراءات الاستشارية لذلك الزم المشرع في قوانين التهيئة والتعمير الجهات المختصة أن ترصد المعلومات الكافية قبل اصدار القرار وينبغي أن تستشير الشخصيات العمومية أو المصالح أو الجمعيات بالمشروع تطبيقا من الاحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل²

1 سليمان محمد الطماوي، مرجع نفسه، ص 275.

2 زين عزري، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها، المرجع السابق، ص 101.

ثانيا المنازعات المتعلقة بعيوب المشروعية الداخلية

تنصرف هذه العيوب الى محتوى القرار الإداري فهي عيوباً للمعنى أو لنقل ذاتية القرار أي تمس الأركان الموضوعية لقرار الإداري وتتجسد في عيب السبب والمحل والهدف¹

عيب السبب

ان السبب هو العنصر القانوني أو الواقعي الذي يخدم ادارته الى اصداره فهو حال واقعيه أو قانونيه تحمل الإدارة على التدخل بقصد احداث اثر قانوني معين هو محل القرار ابتغاء تحقيق الصالح العام الذي هو غايه القرار².

عيب مخالفه القانون

ان مخالفه القانون يؤدي الى بطلان القرارات الإدارية المتعلقة برخصة البناء ويتحقق ذلك عندما تتجاهل الإدارة القاعدة القانونية كما في حاله رفض الإدارة منح الرخصة بحجه أن تصاميم البناء لم يتم التأشير عليها من قبل مهندس معماري معتمد بالرغم من أن مشروع البناء متواجد في اقليم البلديات المصنفة مخالفه بذلك المادة 55 من قانون رقم 90-29 وكذا المادة 36 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176³

عيب الانحراف في استعمال السلطة

تنحرف الإدارة العامة بالسلطة حينما تسيء استعمال ما تتمتع به من امتيازات السلطة العامة من خلال سعيها الى تحقيق اهداف واغراض وغايات غير مشروعة⁴

1 محمد الصغير بعلي ، دعوى الغاء، المرجع السابق، ص 282.

2 محمد الصغير بعلي ، المرجع السابق، ص 283.

3 مسعود شيهوب، محاضرات غير منشوره القيت على طلبة القضاء، دفعة 17، سنة 2005-2008.

4 محمد الصغير بعلي، دعوى الالغاء، مرجع سابق، ص 299.

المطلب الثاني: حالات رفع الدعاوي المتعلقة برخصة البناء امام القضاء الإداري:

ان رخصة البناء باعتبارها قرارا اداريا تهدف الإدارة من خلالها منحها أو رفض منحها تحقيق الرقابة القبلية المسبقة على اعمال تشييد البناء وضمان التنظيم العمراني فيما يخص الجهة الإدارية ومن ناحية اخرى فان للفرد الحق في الحصول عليها لكونها احد أوجه حق الملكية ومتى كان طلبه مستوفيا لكافة الوثائق والمستندات المطلوبة وان الاشغال المراد القيام بها مطابقه ومنسجمه مع القواعد العامة للتهيئة والتعمير لاسيما مع ادواتها فان النزاعات من هذا المنظور بين طالب الرخصة والإدارة ستكون كما يلي:

الفرع الأول: حالة رفض الإدارة تسليم رخصة البناء:

من الثابت قانونا أن الإدارة لا يمكنها رفض تسليم رخصة البناء الا لأسباب مستخلصة من الاحكام القانون 90-29 والمراسيم التنفيذية المطبقة له خاصة المرسوم التنفيذي 91-176 الذي يحدد القواعد العامة للتهيئة والتعمير وكذا القانون القوانين الخاصة المتعلقة بالمناطق المحمية وفقا لأحكام المادة 62 من قانون 90-29¹ وفي حالة الرفض في الإدارة ملزمه بتسبب قرارها تسببا قانونيا وان يبلغ هذا القرار المعني ما دام حق البناء ممارسه حق الملكية طبقا لأحكام المادة 50 من قانون 90-29 فالمبدأ هو أن القاضي الإداري غير مؤهل لمنح رخصة البناء ولكن هل يجوز له الزام الإدارة لمنحها في حالة توفر شروط في الطالب²

فقد اختلفت الآراء والمواقف في ذلك بين مؤيد ومعارض الامر الذي سنتناوله فيما يلي:

الموقف الأول عدم جواز الزام الإدارة لمنح رخصة البناء من قبل القاضي الإداري الجزائري ويستند اصحاب الراي الى أن القاضي الإداري لا يمكنه أن يحل محلها طبقا للمبدأ الفصل بين السلطات وليست لديه الاليات القانونية الكفيلة بجعل الإدارة تخضع للقرار الإداري المتضمن الزامها

1 قرار رقم 68240 الصادر عن المحكمة العليا، مؤرخ في 1998/07/28، مجلة قضائية 1990، العدد، ص153.

2 ليلي زروقي، المنازعات المتعلقة برخصه البناء، المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 14، السنة الاكاديمية 2004-2005، محاضرات مطبوعة، ص4.

بمخ رخصة البناء كالغرام التهديدية وفي غياب نص في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ينص صراحة على ذلك فانه يجوز له فقط الغاء قرار الرفض.

الموقف الثاني جواز الزام اداره من قبل القاضي الإداري الجزائري لتسليم رخصة البناء ان الحق في البناء هو مرتبط بحق ملكيه الاراضي المكرسة دستوريا واحد أوجه استعمالها وان القضاء الإداري ينظر في الطعون ضد القرارات الإدارية

الموقف الثالث موقف الشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد ان قانون 08 09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد قد حسم الامر بالنسبة لهذا الاشكال بصفه قطعيه ووضع بذلك حد الاختلاف الآراء الفقهية ولتناقضات بعض قرارات الجهات القضائية السائدة في هذا الشأن بحيث نص القانون الجديد المذكور اعلاه صراحة على جواز اصدار الجهة القضائية الإدارية أوامر للإدارة وذلك للقيام بالتدابير أو الاجراء المطلوب الذي يلزم الإدارة والذي سبق الحكم به أي المنصوص عليه في الامر أو الحكم أو القرار مع تحديد اجل للتنفيذ طبقا للمادة 978 من القانون المذكور اعلى عندما يتطلب الامر أو الحكم أو القرار الزام احد الاشخاص المعنوية العامة أو هيئه تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية المطلوبة منها ذلك في نفس الحكم القضائي بالتدبير المطلوب مع تحديد اجل للتنفيذ عند الاقتضاء¹.

الفرع الثاني: حالة سحب الإدارة لقرار رخصة البناء:

الاصل أن رخصة البناء تنتهي بنهاية المدة المحددة لنفاذها طبقا لنص المادة 49 مرسوم التنفيذي رقم 91-176 استنص انه تعد رخصة البناء لاقية اذا استكمل البناء في الاجل المحددة في القرار المتضمن رخصة البناء

1 عمار عوادي، القانون الإداري، الطبعة 5، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، 2008، ص155.

وبعد اجال الصلاحية المحددة لابد من تقديم طلب جديد للحصول على رخصة جديده تعد بدون دراسة شريطه أن تتطور ادوات التعمير بشكل مغير الا انه قد تتدخل الإدارة لإنهاء رخصة البناء القانونية بالنسبة للمستقبل والماضي معا ومن ثم فان سحب رخصة البناء لا يمكن اجراء الا بتوافر الشروط معينه وفقا للنظرية العامة لسحب القرارات الإدارية¹

كأن تتم عملية السحب من قبل السلطة الإدارية المختصة أو التي تعلوها وان يكون سحب مبررا لعدم المشروعية وكذا أن يكون خلال مواعيد الطعن بالإلغاء وهي شهرين من تاريخ تبليغ الرخصة وعليه لا يجوز للإدارة سحب قراراتها لمجرد عدم الملائمة أو تحقيق وهي المسائل التي جسدها قرارات الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في عدة قضايا من المقرر قانونا قرار الإداري صحيح الذي تتخذه السلطة ويكون منشأ للحقوق، ومن ثم فالقرار البلدي الملغى لرخصة البناء لمجرد ادعاء بوجود نزاع في الملكية يعد قرارا مشوبا بتجاوز السلطة وذلك كان من الثابت في قضية الحال أن القرار المتخذ من الرئيس المجلس الشعبي البلدي الذي منح مقتضاه والذي دون أن يكون مستويا مخالفه فان الطعن كان على صواب عند تمسكه ببطلان القرار المطعوم فيه المنسوب بتجاوز السلطة²، من المقرر لقانوننا أن الإدارة لا تستطيع الاحتجاج بأغلاطها لإعادة النظر في وضعية مكتسبة للغير، فلا يجوز سحب القرارات الإدارية متى كانت قد ولدت حقوق شخصية مكتسبة لأصحابها

المبحث الثاني: منازعات رخصة البناء التي يختص بها القضاء العادي:

ان دعوى تعويض أو ما يسمى بدعوى التعويض الكامل يرفعها المتقاضى الى القضاء للمطالبة بتعويضه عما أصابه من ضرر نتيجة اعمال اداريه وهي تكمل قضاء الالغاء حيث يؤدي الغاء القرار الإداري المعيب الى تصحيح الأوضاع واعلاء المشروعية بينما يؤدي التعويض جبر الاضرار

1 عمار عوادي، القانون الإداري، المرجع نفسه ، ص155.

2 عمار عوادي، القانون الإداري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية،

الناجئة عنه الامر الذي يعني أن القضاء الالغاء والقضاء الكامل يكفلان معا حماية حقوق الافراد في بعض الاحيان¹.

بذور الأولى لنشاه مبدا مسؤوليه الدولة عن الاضرار التي تلحق بالمواطنين الى أواخر القرن 19 حيث ساهمت في روسيا مجموعة من العوامل التي جعلت الدولة مسؤوله عن اعمالها الإدارية سواء اتخذت شكل قرارات اداريه واعمال ماديه.

وإذا كانت مسؤوليه الإدارة تترتب عندما ينتج ضرر لشخص ما من جراء اعمال الإدارة العامة ونشاطاتها فان مبدا مسؤوليه الإدارة كان مسلما به في الوقت الحاضر في جميع الدول على وجه التقريب فان السؤال يطرح ما هي الحالات التي تستوجب الحكم بالتعويض في اطار منازعات التعميرة وهل تتمتع بخصوصيات معينة.

وللإجابة على هذا السؤال سوف نتناول مسؤولية الدولة عن الاخطاء المرفقية في مجال البناء والتعمير الفرع الأول ثم نتناول مسؤولية الإدارة دون خطأ في الفرع الثاني.

الذي يترتب على اخلاله بالتزام يقع عليه² وعلى أن هذه المسؤولية قد تكون عقديه تربط بينهما ومن ذلك مثلا المسؤولية التي تقوم بين المالك والمستأجر المتضرر من عمليات البناء لوجود علاقة عقديه تربط بينهما وقد تكون المسؤولية تقصيره ومصدرها العمل غير المشروع ومثال ذلك ضرر الذي يصيب أحد المارة من جراء عمليات البناء أو الهدم³

1 (نادية الموح، المنازعات القضائية في مجال البناء والتعمير، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية العلوم القانونية والإجتماعية، أكادال، الرباط، سنة 2010-2011، ص246.

2 العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام د.م.ج، الجزء الثاني، ط 1، 2007، ص04.

3 العربي بلحاج، نفس المرجع، ص7 و8.

المطلب الأول: المسؤولية المدنية في مجال تراخيص بالبناء:

من أجل التعرف على المسؤولية المدنية في مجال البناء فإنه سيتم التعرض الى عناصر دعوى المسؤولية المدنية المتعلقة برخصة البناء الفرع الأول ثم التعرض الى احدى التطبيقات الشائعة في هذا المجال وهي المسؤولية عن تدمر البناء¹(الفرع الثاني).

الفرع الأول: عناصر دعوى المسؤولية المدنية المترتبة عن اعمال البناء:

تتمثل عناصر الدعوى في هذا المجال في المدعي المضرور في عمليات البناء (أولا) والمدعي عليه (ثانيا) الى جانب سبب الدعوى وموضوعها (ثالثا)

أولا: المدعي المضرور من عمليات البناء:

المدعي في دعوى المسؤولية المدنية هو المضرور² والمضرور بمناسبة عمليات البناء يتمثل عادة في الغير الاجنبي عن العملية تماما الا انها قد تصيب الاشخاص الذين لهم سلع بالعملية نفسها وهذا ما سيتم التعرض له فيما يلي:

أ-الغير الاجنبي عن عمليات (البناء).

الغير هو الاجنبي عن عملية البناء ويتمثل في المارة والجيران الذين تضرروا من عملية البناء التي يقوم بها صاحب البناء وتعويضهم عن تلك الاضرار يكون طبقا لقواعد المسؤولية التقصيرية.

1-المارة:

الناضر أن الضرر الذي يصيب المارة من اجراء عملية البناء قد يقع اما على اجسامهم أو اموالهم ففي الحالة الأولى كان يسقط على عدم مثلا شيء من تلك الاشياء التي على سيارة احدهم وللمار المتضرر الرجوع على مالك البناء على أساس المسؤولية المشيئية (حارس الشيء) ومن ذلك أيضا وضع مواد وادوات البناء في مكان غير معد لذلك فتسبب ضررا لاحد المارة أو انفجار احدى

1 تركي إلهام قارة، آلية الرقابة في مجال التهيئة والتعمير، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، كلية الحقوق، 2012-2013، ص 104 .

2 إدريس فاضلي، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، 2009، ص288.

الآلات حتى وان ادى ذلك الانفجار الى تهمد البناء¹ ففي هذه الحالة تثور مسؤوليه حارس الاشياء والممثل في طالب رخصة البناء.

وما تجدر الاشارة اليه هو انه في حاله ما اذا اتخذ الحارس الاحتياطات اللازمة بهدف منع الاصابة الغير بأضرار بسبب عمليات البناء والتي تفرزها بنود رخصة البناء من ذلك ما نصت عليه المادة 60 من المرسوم التنفيذي 15-19 الذي يحدد كيفية تحضير عقود التعمير وتسليمها: " يضع المستفيد من الاشغال خلال المدة الكاملة لعمل الورشة للوحه مستطيلة الشكل مرئية من الخارج توضح مراجع رخصة البناء الممنوحة ونوع البناء وارتفاعه ومساحه القطعة الارضية كما ينبغي أن تشتمل اللافت على أو كتابه لافتة لتحذير المارة بعدم الاقتراب مثلا ومع ذلك يصاب المارة بأضرار معينه فان محكمه النقص المصرية في هذا السدد استقرت على مبدأ عام هو أن خطأ المضرورة هو العامل الأول في إحداث الضرر الذي أصابه بالغا بذلك قدرا من الجسامة بحيث يستغرق خطأ المسؤول، عليه فإنه يعطى من المسؤولية على أن ذلك يخضع للسلطة القاضي تحت رقابة محكمة النقص²

الجيران:

يعتبر الجار من الغير بالنسبة للعمليات التشييد والبناء على أن الضرر يمكن أن يصيب مصالحه المادية تلف الاموال مثلا تهدم منزله المجاور لصاحب البناء بسبب الاعمال التي يقوم بها....) أو مصالحة الادبيه لما (كالازعاج بسبب الضجيج أو الغبار المتناثر....) ومن اجل اصلاح الضرر الذي يصيبه فانه يرجع على صاحب رخصة البناء بالتعويض على اساس مسؤوليه حارس البناء كما هو الحال في حاله الماره بالإضافة الى أن المشرع قد ميز الجر بوضع خاص يتعلق بنظريه مظاهر الجوار غير المألوفة في هذا الصدد نصه المادة 691 من القانون المدني الجزائري³ على ما يلي:

1 عبد الرحمن عزراوي، مرجع سابق، ص 106 .

2 تركي إلهام قارة، مرجع سابق، ص 107.

3 القانون المدني الجزائري 75-58، العدد 78 لسنة 1975 المعدل والمتمم بالقانون 07-05 المؤرخ في 13 مايو سنة 2007.

- يجب على المالك الا يتعسف في استعمال حقه الى حد يضر بملك الجار وليس للجار أن يرجع على جاره في مدار الجوار المألوفة غير انه يجوز له ازاله هذه المدار اذ تجاوز الحد المألوف وعلى القاضي أن يراعي في ذلك العرف وطبيعة العقارات وموقع كل منها بالنسبة للأخرين والغرض الذي خصصت له."

ومن هنا يمكن القول بانه من الطبيعي أن تسبب عمليات البناء بعض المضايقات للجيران كضجيج والأتربة الا انه إذا تجاوزت تلك المضايقات الحد المألوف فان ذلك سيكون محلاً للمسائلة ومن ذلك أن تستمر الاعمال عمل متعلقة بالبناء الى ساعات متأخرة من الليل على نحو مزعج ومقلق للراحة¹ أن تحديد المظاهر غير المألوفة هي من اختصاص قاضي الموضوع مستعينا في ذلك بالعرف وطبيعة العقارات وموقع كل منهما بالنسبة الى الاخر وكذلك الغرض الذي خصصت له² على أن المسؤولية عن مظاهر الجوار اذا تجاوزت الحد المألوف فأنها تتركز على اساس الضرر وليس على اساس اثبات الخطأ³

ب- الاشخاص الذين لهم صلة بعمليات البناء:

أن الأضرار الناجمة عن عملية البناء أو لمناسبتها قد تصيب كذلك الأشخاص الذين لهم صلة بالعملية ذاتها ومن هؤلاء: المستأجر والمالك نفسه وأفراد أسرته وذلك على النحو الآتي:

1- المستأجر:

ان الاضرار قد تصيب المستأجر بمناسبة عمليات البناء تكون اما قبل تسلمه الوحدة سكنية أو بعد ذلك على الشكل التالي:

- الأضرار التي تصيب المستأجر قبل تسلم العينة المؤجرة:

1 تركي إلهام قارة، المرجع السابق، ص 107.

2 قرار رقم 90943 المؤرخ في 14/06/1992 المجلة القضائية، 1955، العدد الاول، ص 101.

3 القرار رقم 3450 69 المؤرخ في 12/04/2006، مجلة المحكمة العليا، العدد الثانية، 2006، ص 383.

يعتبر المستأجر في هذه الحالة من الغير وتطبق عليه الاحكام السالف ذكرها المتعلقة بالغير الاجنبي عن عمليات البناء وما ومن ذلك مثلا أن يصاب المستأجر خلال تردده على العينة المراد تاجريها في فترة البناء للاطمئنان والمعاينة ولكونه من الغير فانه يستطيع الاستناد على احكام المسؤولية التقصيرية، فالمستأجر ليس له الحق بان يحتج بالعقد، ويطبق احكام المسؤولية العقدية كون أن عقد الايجار لم يدخل بعد في طور التنفيذ.

كما أن العينة المؤجرة لم تسلم له بعد بالإضافة لكون ضرر الذي اصابه ليس ناشئا عن الاخلال بالالتزام بالصيانة وانما ناتج عن الاخلال بالحراسة¹

الاضرار التي تصيب المستأجر بعد تسلم العينة المؤجرة إذا اصاب المستأجر مثلا بأضرار بسبب اعمال البناء أو تهدمه بعد تسلمه للعينة المؤجرة فان المستأجر في هذه الحالة يستند على احكام المسؤولية العقدية لان الضرر هنا هو ناجم على الاخلال بإحدى الالتزامات الناشئة عن عقد الايجار والمتمثلة في الالتزام بالصيانة².

2- المالك وافراد اسرته:

إذا ما اصاب المالك أو أحد افراد اسرته بأضرار وكما كان كما كان المالك هو حارس البناء فان الخطأ هنا يكون مفترض في جانب المالك نفسه والافتراض هنا يكون لمصلحه المضرور وللمضرور مطالبه صاحب الترخيص بالبناء بالتعويض لجبر الضرر الذي تسبب في حدوثه.

المضرورة الحق في أن يرجع على التابع وهو العامل لديه والذي يكون المتسبب المباشر في هذا الضرر على أن يثبت الخطأ في جانب العمل وفي كل هذا يشترط أن يكون الخطأ جسيما³.

3-المقاول أو المهندس المشرف على عملية البناء:

1 تركي إلهام قارة، المرجع السابق، ص 108.

2 تركي إلهام قارة، المرجع السابق، ص 109.

3 المادة 137 من القانون المدني الجزائري الامر 75-58 المعدل والمتمم بالقانون 05-10 التي نصت على انه: "للمشروع حق الرجوع التابعة في حالة ارتكابه خطأ جسيما"

ان المضرور الذي اصابه ضرر نتيجة خطأ تقصيري مرتكب من طرف المهندس أو المقاول يحق له مطالبته بالتعويض باعتبارهما مسؤولا عن الخطأ الذي ارتكبها على أن يلقي على عاتقه عبء اثبات الخطأ المرتكب.

ثانيا: المدعى عليه في دعوى المسؤولية المدنية:

ان المدع عليه هو المسؤول الذي ترفع ضده الدعوى بصفته مسؤولا عن فعله الشخصي أو مسؤولا عن الغير أو عن الشيء الذي هو تحت حراسته اما عن المسؤولية المدنية في مجال البناء فان المدعي عليه هنا هو حارس البناء أي صاحب رخصة البناء أو المقاول كما قد يكون حارس الاشياء المتعلقة بالبناء المدعي عليه.

ومن أمثلة الأخطاء التي قد ترتكب من طرف المقاول أو المهندس:

إهمال المقاول في إتخاذ الإحتياطات الفنية الضرورية في حماية المباني المجاورة مما يؤدي على تصدعها وإختيارها، وفي ذات الشأن أيدت محكمة النقص الفرنسية في أحد أحكامها حكم الإستئناف الذي كان قد أدان المهندس والمقاول بتضامن مع صاحب البناء عن الضرر الذي اصاب الجار من جراء القيام بعملية الحفر.¹

وكذلك في حالة عدم إحترام المهندس والقوانين التي تنظم البناء، وعدم الإلتزام بها، وكان مقترنة بضرر اصاب الغير، هناك تقوم مسؤولية تقصيرنا ويحقق الغير التمسك بها والمطالبة بالتعويض.

كما تقع على المهندس المسؤولية كاملة في حالة إستجابته ووضوحه للأوامر الصادرة من رب العمل مع علمه بأنها مخالفة للقوانين المعمول بها، أو في حالة وضع تصاميم بالمخالفة لخطوط التنظيم أو سمح بالبدء بالتنفيذ قبل أن يكون رب العمل قد إستخرج رخصة البناء.²

غير أنه يمكن للمهندس ان يتحرر من مسؤولية عن الاضرار التي تصيب الغير.

1 تركي إلهام قارة، مرجع سابق، ص 110.

2 زايدي مدوري، مسؤوليه المقاول والمهندس المعماري في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون المسؤولية المهنية ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ص 46.

ثالثاً: سبب الدعوى وموضوعها:

ان سبب الدعوى وموضوعها هما عنصران من عناصر الدعوى القضائية الى جانب المدعى المضرور والمدعى عليه المراد الحكم عليه بالتعويض وذلك على الشكل التالي:

أ- سبب الدعوى

السبب هو الواقع القانونية أو تصرف القانون الذي تولد عنه الالتزام أو الحق فهو إذا الأساس القانون الذي يبنى عليه الطلب سواء كان سببه يستند على عقد ام تصرف بأرادته منفردة ام فعل غير مشروع أو نص قانوني المسؤولية المدنية عموماً وفي مجال البناء والتعمير خصوصاً هو سبب الدعوى إذن أنه حيث لا ضرر لا مصلحة وحيث لا مصلحة فلا دعوى"، فالسبب في الدعوى المرفوعة من المدعى الضرر الذي أصابه في حق من حقوقه، أو في مصلحة مشروعة له"¹.

ب- موضوع الدعوى

إن موضوع الدعوى أو محلها هو ما يطلبه المدعى في دعواه، أي ما يطلب إقتضاه منه أو في مواجهته، فالقاضي ملزم بأن يقضي بما طلبه منه المدعى، أو بأقل من ذلك فهو في المبادئ الراسخة والثابتة في ميدان القضاء والتي يجوز الحكم خلافها.

إذا اقامت دليل على أن ضرر يرجع لخطأ ارتكبه رب العمل وحده²

غير انه يمكن للمهندس أن يتحرر من مسؤوليته عن الاضرار التي تصيب الغير كما أن المقاول باعتباره متبوع يكون مسؤولاً عن الخطأ تابعيه أي عماله الذين يستعينوا بهم لأداء العمل المعماري محل المقاوله اتجاه الغير المصاب بهذه الاضرار بما أن الخطأ ارتكب أو وقع في حال تأديتهم لأعمالهم أو بمناسبتها

1 إدريس فاضلي، مرجع سابق، ص228.

2 مدوري زايدى، المرجع السابق، ص48

اما بالنسبة للمسؤولية اتجاه مقاولية من الباطن فإنها لا تقوم على اساس مسؤوليه المتبرع عن اخطاء تابعه لان قيام هذه العلاقة اساسها عقد المقاوله¹

ومن بين بعض الحالات التي يأخذ فيها الملك حكم الغير

1-الاضرار التي تسبب في موقع البناء

2-الاضرار التي تصيب المالك في امواله التي لا صلح له بعمليات البناء كتلك التي تصيب سيارته

كما أن المقاول يعتبر مرتكبا لخطا عقدي بالعمل إذا أخل بالتزاماته المفروضة عليه بموجب عقد المقاوله²

الفرع الثاني: المسؤولية عن تهمد البناء:

الحديث عن احكام المسؤولية الناجمة عن تهمد من بناء الى التطرق لشروط هذه المسؤولية ثم اساسها ووسائل دفاع دفعها على أن التشريع الجزائري منح لمن هو مهدد بضرر نتيجة التهمد المتوقع لبناء دعوه وقائية في هذا المجال

أولا: شروط المسؤولية عن تهمد البناء:

أ-تهمد البناء:

يقصد بتهمد البناء تفكك الاجزاء المتكونة لبناء عن بعضها البعض وانفصالها عن الارض ويعرف كذلك بانه انهيار البناء أي سقوط اجزائي أو بعضها ومن ثالث سقوط حائط منزل أو شرفه عماره أو سقوط المنزل بأكمله وما تجدر الاشارة اليه هنا انه يخرج من هذا الموضوع تعدد من البناء الذي يقع بإرادة المالك ليتفادى خطر انهياره أو ليقوم بتشيد بناء اخر أو لغيرها من الاسباب وهذا ما تشير اليه المادة 140 من القانون المدني الجزائري³

1 علي علي سليمان: دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائريين الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1994، ص46.

2 زايددي مدوري، المرجع السابق، ص49

3 المادة 140-03 من القانون المدني الجزائري

ب- ملكية البناء:

أن المالك طالب رخصة البناء هو المسؤول عما يحدث بناء من ضرر للغير بحيث متى كان هناك ضرر فالضحية لا يحدث أي صعوبة في تحديد المسؤول عن تدمر البناء فان تقييد بأحكام رخصة البناء وقواعد التعمير فتتجنبه حدوث اضرار كهذه كما أن قوانين البناء والتعمير تتطلب من المالك الحصول على رخصة تمنح في حدود تنظيم المعمول للحفاظ على الارواح والاموال وانجاز العملية بمقتضاياتها التقنية والهندسية المطلوبة.

ومسؤوليه ملك البناء قائمه لأنه يفترض فيها أن يقوم بالسيطرة الفعلية على البناء وهو المتصرف في امره سواء كان المالك شخصا طبيعيا أو شخصا اعتباريا¹

ثانيا: أساس المسؤولية:

متى اجتمعت الشروط الواجب توفيرها لقيام المسؤولية الناشئة عن تدمر البناء حيث أن الاشغال التي يقوم بها أو من المفترض القيام بقدر سبب ضرر وبالتالي يقع عليه الالتزام بتعويض من كان سببا في حدوث ضرر له

ثالثا الدعوى الوقائية:

لم يكتفي المشرع الجزائري بالنص على المسؤولية عن تدمر البناء بالإضافة الى ذلك حكما وقائيا لمواجهة حاله لا يكون فيها البناء قد تدمر فعلا² بل يكون مهدد بالتهدم في جزء منه أو في مجموع اجزائه.

المطلب الثاني: اختصاص القاضي الجزائري بالنظر في مخالفات رخصة البناء:

يعتبر انتهاك قواعد التهيئة والتعمير عموما ورخصة البناء خاصة اساسا لقيام المسؤولية الجزائية حال مخالفتها لأنها تهدف الى تحقيق مصلحة اجتماعية واقتصادية وسياسية.

1 العربي بلحاج، النظرية العامة في الالتزام في القانون المدني الجزائري، مرجع سابق، ص 417

2 المادة 03/140 من القانون المدني الجزائري.

الأمر الذي تجسد عبر مراحل وسياسات التشريعية المتعاقبة بدا من القانون 90-29 متعلق بالتهيئة والتعمير ومرورا بالمرسوم التشريعي 94-07 المتعلق بشروط الانتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري وانتهاء بالقانون 08-15 الذي يحدد قواعد مطابقة البناءات واتمام إنجازها... غير أن الدعاوي الجزائية في مجال رخصة البناء تتميز بقدر من الذاتية والخصوصية سواء تعلق الامر بطبيعة هذه الجرائم أو بطرق المتابعة واجراءاتها أو التدابير والعقوبات المقررة لها.

الفرع الأول: المخالفات المتعلقة برخصة البناء:

أولا: المخالفات المقررة بموجب القانون 90-29: ¹

تنص المادة 77 من قانون التهيئة والتعمير 90-29 على ما يلي:

يعاقب بغرامة تتراوح ما بين 3000 د.ج و 300,000 د.ج عن تنفيذ اشغال أو استعمال ارض يتجاهل الالتزامات التي يفرضها هذا القانون والتنظيمات المتخذة لتطبيقه أو الرخصة التي تسلم وفقا لأحكامها ويمكن الحكم بالحبس لمدة شهر الى ستة أشهر في حالة العودة

أن المادة 77 مذكورة اعلاها تعد الركن الشرعي لجرائم التهيئة والتعمير منها الجرائم المتعلقة برخصة البناء خاصة الى أن هذا النص الجزائي قد جاء عاما وغير واضح ويحدد بدقه ما هي هذه الافعال المجرمة ولتفادي هذا العيب تدخل المشروع الجزائي بموجب المرسوم التشريعي 94-07 متعلق بشروط الانتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري المؤرخ في 18 05 1994 في مادته الخمسون. ²

1 القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير المؤرخ في 01/12/1990، ج.ر العدد 52 السنة 1990.

2 المرسوم التشريعي 94-07 المؤرخ في 18 05 1994 المتعلق المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري ج، ر العدد 32، السنة 1994.

ثانيا: الجرائم المقررة بموجب المرسوم التشريعي رقم 94-107:

لقد حصر المشرع الجزائري من خلال مرسوم التشريعي 94-07 المتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري مخالفات الترخيص بالبناء في أنواع ثلاثة:

أ- تشيد بناية دون رخصة:

أو تغييره استخراج رخصه بذلك فيمن الجهة المختصة والا عدى ذلك مخالفه يتوجب إخضاع القائم بها للعقوبات المقررة قانونا لهذه المخالفة.

ب- تشيد بناية لا تطابق مواصفات رخصة البناء:

اشترط المشرع عند تشيد البناء الأخذ بعين الاعتبار والمواصفات المحددة بموجب رخصة البناء المسلمة وكل بناء مخالف لأحكام رخصه البناء المسلم وكل بناء مخالف لأحكام بناء لا يراعي المواصفات القانونية والتقنية للمطابقة يعرض صاحبه المتابعة الجزائية وعرفت هذه الجريمة على أنها هي تلك التي لا يراعي فيها المهندس أو المصمم أو المهندس المشرف على التنفيذ أو المقاول المسند له تنفيذ الأصول الفنية والواجب مراعاتها عند القيام بأعمال التصميم أو التنفيذ أو الإشراف²

ج- عدم القيام بإجراءات التصريح و الإشهار:

نصت المادة 50 من المرسوم التشريعي 94-07 على وجوب إعلام المستفيد من رخصه البناء رئيس مجلس الشعب البلدي المختص إقليميا بتاريخ فتح الورشة ووضع لافتة مرئية والا عد ذلك مخالفا للقانون

1 نفس المرسوم التشريعي 94-07 المتعلق بشروط الإنتاج المعماري و ممارسة مهنة المهندس المعماري ، محاربة البناءات غير المشروعة قبل صدور القانون رقم 90-29، عمد المشرع إلى تسوية أوضاع الذين يستغلون فعلا أراضي عمومية أو خاصة.

2 العربي بلحاج، نفس المرجع، ص151.

وعرفت هذه الجريمة على أن عدم قيام المخالف بوضع لافتته مرئية من الخارج توضح مراجعه رخصة البناء الممنوحة ونوع البناء وتاريخ الورشة والتاريخ المتوقع لإنهاء الأشغال وكذا اسم صاحب المشروع مكتب الدراسات والمؤسسة المكلفة بالإنجاز¹.

ثالثا المخالفات المقررة بموجب القانون رقم 04-06:

ألغى المشرع المادة 50 من المرسوم والتشريعي 94-07 بموجب المادة 02 من قانون الجزائي 04-06² وبذلك ألغى تجريم المخالفات التي تم التطرق إليها في الجزئية السابقة وترك الأمر يشوبه بعض الغموض

رابعا المخالفات المقررة بموجب القانون رقم 08 15:

بسبب جسامه مخالفه البناء وعدم القدرة على القضاء عليها حول المشرع محاصره المخالفين بأكبر قدر من النصوص وجرب من خلال القانون 08-15³ العديد من الأعمال المتعلقة بالتعميل دون أن يلغى المخالفات السابقة الذكر.

الفرع الثاني: إجراءات المتابعة الخاصة بمخالفات الترخيص بالبناء:

أولا الأعدان المؤهلين لمعاينة المخالفات:

يحدد التشريع والتنظيم المعمول بهما في مجال العمران الأشخاص المؤهلون للسهر على احترام مقاييس العمران والبناء وفقا للرخص المسلمة وذلك من خلال المراقبة والمتابعة لهذه الأشغال بصوره مطابقه للتصاميم والمخططات

2 فاضل خمار، الجرائم الواقعة على العقار، طبعة 2006، دار هومة، الجزائر، ص108.

2 القانون 04-06 المؤرخ في 14/08/2004، يتضمن إلغاء بعض أحكام المرسوم التشريعي 94/07، الجريدة الرسمية العدد 1، لسنة 2004.

3 القانون 08-15 المؤرخ في 20/07/2008، يحدد قواعد مطابقة البناءات وإتمام إنجازها، ج ر العدد 44، لسنة 2008.

كما نص قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على اختصاص بعض الأعمال المؤهلين في كل مجال اختصاصه لمتابعه مخالفات الترخيص بالبناء خاصة وكذا ضباط الشرطة القضائية¹.

1- الأعدان المؤهلون لمعاينة المخالفات في المناطق الساحلية:

نصه المادة 37 من قانون رقم 02 02² على الضباط المؤهلين للمعاينة وإثبات مخالفات التعمير في المناطق الساحلية وهم ضباط الشرطة القضائية وأعدانهم وأسلاك المراقبة الخاضعين لقانون الإجراءات الجزائية ومفتشو البيئة

2- الأعدان المؤهلة لمعاينة المخالفات المرتكبة بمناسبة إنجاز المشاريع الفندقية

نصت المادة 69 من القانون رقم 99-01³ على أعدان آخرين يكون لهم الاختصاص بمعاينه وإثبات مخالفات التعمير المرتكبة بمناسبة إنجاز المشاريع الفندقية وهم مفتشون السياحة أعدان المراقبة الاقتصادية ضباط وأعدان الشرطة القضائية.

3- الأعدان المؤهلون لمعاينة المخالفات في مناطق التوسع السياحي:

نصت المادة 33 من القانون رقم 03-03⁴ أن كل مضبط وأعدان الشرطة القضائية وكذا مفتش السياحة والبيئة يحولون بمعاينه مخالفات التعمير في مناطق التوسع السياحي

4- الأعدان المؤهلة لمعاينة المخالفات في المناطق المعرضة للأخطار الكبرى:

1 قانون الإجراءات الجزائية الأمر 66-155 المؤرخ في 8 يونيو 2002 المعدل والمتمم.

2 القانون 02-02 المؤرخ في 05/02/2002 ويتعلق بحماية الساحل وتنميته الجريدة الرسمية، العدد 10، لسنة 2002.

3 القانون 99-01 المؤرخ في 6 يناير 1999 يحدد القواعد المتعلقة بالفندقة، العدد 2، سنة 1999

4 القانون 03-03 المؤرخ في 17/02/2003 يتعلق بمناطق التوسع والمواقع السياحية، العدد 44 لسنة 1998.

نصت المادة 69 من قانون 20/04 علاوة على ضباط الشرطة القضائية وأعوانها يؤهل للقيام بمعابنه مخالفات أحكام هذا القانون والنصوص المتخذة لتطبيقه الأشخاص وأجهزه الرقابة المؤهلة بموجب القانون.

5-الأعوان المؤهلة لأثبات المخالفات في المناطق ذات الميزة الطبيعية والبيئية:

نصت المادة 111 من القانون رقم 03-10¹ المتعلق بحمايه البيئة في إطار التنمية المستدامة إضافة إلى ضباط الشرطة القضائية العاملين في إطار الصلاحيات المخولة لهم بموجب التشريع المعمول به، يؤهل للقيام بالبحث ومعاينة مخالفه أحكام هذا القانون

ثانيا محاضر إثبات المخالفات المتعلقة بتراخيص البناء:

تعتبر محاضر المعاينة الدليل الوحيد لأثبات مخالفه التعمير وهذا راجع لطبعها التقني والمادي في معظم الأحيان حيث أن المشرع الجزائري حدد لها شروطا وإشكالا ونماذج يستعين بها العون المؤهل لذلك

أ-محضر إثبات أشغال غير مطابقة لرخصة البناء

ويقوم العون المؤهل قانونا بتحرير هذا المحضر في حال قيام المعني بإنجاز أشغال غير مطابقيه للتصاميم والمخططات التي على أساسها منح المعني قرار رخصه البناء

ثالثا: التصرف في المحاضر:

بمجرد تحرير العون المؤهل قانونا لمحضر معابنه مخالفات التعمير يوصل إلى وكيل الجمهورية المختص بغير تمهل طبقا للمادة 18 من قانون الإجراءات الجزائية في اجل لا يتعدى 72 ساعة

1 القانون 04-20 يتعلق بالوقاية من الأخطار الكبرى وتسيير الكوارث في إطار التنمية المستدامة، المؤرخ في 25 ديسمبر، 2004، العدد

بالنسبة لمخالفه وحيدته وهي مخالفه عدم مطابقه البناء لرخصة البناء المسلمة¹ وهو الأجل المنصوص عليه بالمادة 76 مكرره من القانون 99 المتعلقة بالتهيئة والتعمير.

أ-التصرف المحاضر عملا من قانون رقم 99-01 المحدد للقواعد المتعددة بالفندقة

ورد في مضمون المادة 71 من القانون 99-01 انه يترتب على معاينه المخالفة إعداد محضر يتضمن بدقه الوقائع التي عينها العون القانون والتصريحات التي تلقاها وتوقيع كل من العون ومرتكب المخالفة على المحضر مع وجود إرسال المحضر إلى وكيل الجمهورية المختص في اجل تجاوز ثمانية أيام⁽²⁾

ب-التصرف في المحاضر عملا من القانون رقم 98-04 المتعلق بحماية التراث الثقافي:

معاينة المخالفات المتعلقة بهذا القانون يكون بموجب محاضر تحرير طبقا لنص المادة 105 من قانون 198-04 من طرف الأعوان المؤهلين⁽³⁾ بناء على طلب من الوزير المكلف بالثقافة كما لم تنص هذه المادة كذلك على المادة 18 من قانون الإجراءات الجزائية خاصة وأنها تعين من قبل ضباط وأعوان الشرطة القضائية فانه يجب أن يحضر بها وكيل الجمهورية بغير تمهل.

ج-التصرف في المحاضر عملا بالقانون رقم 02-02 المتعلق بحمايه الساحل

لم تفصل المادة 38 من القانون 02-02 المذكورة أعلاه في مضمون ولا شكل محضر معاينة المخالفة وألزمت العون المعان لمخالفة إرسال المحضر إلى وكيل الجمهورية في اجل خمسة أيام تحت طائلة البطلان⁽⁴⁾.

1 فاضل خمار، المرجع السابق، ص 63

2 تنطبق على المخالفة المنصوص عليها بالمادة 79 من قانون 99-01 المتعلق بحماية الساحل.

3 تنطبق على المخالفة المنصوص عليها بالمادة 79 من قانون 99-01 المحددة للقواعد المتعلقة بالفندقة.

4 تنطبق على المخالفة المنصوص عليها بالمادة 99 من قانون 98 04 المتعلق بحماية التراث الثقافي.

خاتمة

تعتبر رخصة البناء أداة من أدوات الضبط الإداري التي تنظمها المشرع الجزائري و سن حولها قوانين لتنظيم رخصة البناء حيث ان المشرع الجزائري أولى أهمية كبيرة لهذا الموضوع من خلال اصدار العديد من النصوص القانونية المقيدة لحرية الأشخاص في مجال البناء و المطابقة كما حاول التوفيق بين المصلحة العامة و المصلحة الخاصة و ضمان التوازن بينهما، ان رخصة البناء قرار اداري مسبق لاي عملية بناء يتم الحصول عليها من الجهات الإدارية المختصة و تعد انجع وسيلة لضمان الرقابة على اعمال البناء سواء من حيث نطاقها او من خلال اجرائتها.

لعل الهدف الأساسي الذي يصب اليه المشرع الجزائري من خلال هذه القوانين هو المحافظة على النظام العام والامن العام في المجتمع وحماية أرواح المواطنين واموالهم ومنع الكوارث، اذ أقيمت مباني مخالفة للأنظمة و مكنتها لضمان شغل عقلائي للعقار الحضري و لغرض احترام أدوات التعمير و توقيع الجزاء على المخالفين و من خلال دراستنا هذه توصلنا الى ما يلي:

- يستند القاضي الإداري في دراسته لموضوع دعوى الغاء التراخيص والقرارات في مجال التعمير والبناء الى الأوجه والأسباب التي استند عليها الطاعن في رفع دعواه والمتمثلة أساسا في عدم المشروعية الخارجية في قرارات الترخيص بالبناء (عدم الاختصاص، عيب الشكل والإجراءات)، وعدم المشروعية الداخلية من مخالفة الإدارة لقاعدة القانونية والخطأ في تأويلها او تطبيقها او حياد الإدارة عن هدفها الأساسي للحفاظ على المصلحة العامة العمرانية.

- في حالة تأكد القاضي الإداري من جدية اوجع وأسباب الغاء التراخيص الإدارية من خلال اطلاعه على ملف الموضوع وتفحص أوراقه وبتالي تفادي الاضرار ان تنجم عن التنفيذ الفوري لقرارات الترخيص بالبناء من اخطار وتبعات يصعب تداركها كما يمتد دور القاضي الإداري الى جبر الاضرار الناجمة عن تلك الاعمال التي تتسبب فيها الإدارة مانحنا تراخيص اعمال التعمير والبناء وبالتالي ترتيب المسؤولية الإدارية المثارة اما من قبل تراخيص أعمال.

- ان دور القضاء الإداري في الرقابة على اعمال التعمير والبناء يظهر من خلال توفيق بين الحق في البناء المكفول في الفرض، في المقابل الحفاظ على المصلحة العامة العمرانية.

- يتمحور اختصاص القاضي العادي بنظر منازعات التعمير و البناء، بداية بإختصاص القاضي الجنائي و دوره في مواجهة مخالفات جرائم البناء و المتمثلة أساسا في جريمة البناء لملك الغير من خلال التعدي على ملكية الغير و البناء بدون الحصول على ترخيص اداري مسبق مسلم من طرف سلطات الضبط الإداري لمادة التعمير و البناء.

التوصيات: قمنا بوضع جملة من الحلول والاقتراحات التي ربما تساعد في التقليل من المشاكل التي تعاني منها رخصة البناء وهي:

ـ وضع تسهيلات على عملية رخصة البناء كالتقليل من المدة والوثائق والملفات

ـ إقامة دورات تكوينية للعاملين في مجال رخصة البناء والعمران بصفة عامة حتى يتمكنوا من السير وفق آخر التطورات التكنولوجية القانونية

ارسال بعثات تكوينية وتدريبية إلى الدول الجوار أو الدول المتقدمة التعرف على التقنيات والتزويد بالخبرات في مجال العمران والبناء.

قائمة

المصادر والمراجع

قائمة المراجع:

1-المراجع باللغة العربية:

قواميس ومعاجم:

1.نخلة موريس، رومي البعلبكي، صلاح مطر، "القاموس القانوني الثلاثي" قاموس قانوني، موسوعي شامل ومفصل عربي، فرنسي، انجليزي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، الطبعة الأولى، سنة 2002.

أولاً: النصوص القانونية:

أ-احكام:

2.حكم المحكمة الادارية بوجدة رقم 179 2002 بتاريخ 2001/10/16 في الملف رقم 152-2001، غير منشور أورده نور الدين عسري منازعات البناء والتعمير محاوله في التأصيل.

ب: قوانين

3.القانون 02-02 المؤرخ في 2002/02/05 ويتعلق بحماية الساحل وتنميته الجريدة الرسمية، العدد 10، لسنة 2002.

4.القانون 03-03 المؤرخ في 2003/02/17 يتعلق بمناطق التوسع والمواقع السياحية، العدد 44 لسنة 1998.

5.القانون 06-04 المؤرخ في 2004/08/14، يتضمن إلغاء بعض أحكام المرسوم التشريعي 07/94، الجريدة الرسمية العدد 1، لسنة 2004.

6.القانون 20-04 يتعلق بالوقاية من الأخطار الكبرى وتسيير الكوارث في إطار التنمية المستدامة، المؤرخ في 25 ديسمبر، 2004، العدد 84

7.القانون 15-08 المؤرخ في 2008/07/20، يحدد قواعد مطابقة البناءات وإتمام إنجازها، ج ر العدد 44، لسنة 2008.

8. القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير المؤرخ في 01/12/1990، ج.ر العدد 52 السنة 1990.
9. القانون 01-99 المؤرخ في 6 يناير 1999 يحدد القواعد المتعلقة بالفندقة، العدد 2، سنة 1999
10. القانون الإجراءات الجزائية الأمر 66-155 المؤرخ في 8 يونيو 2002 المعدل والمتمم.
11. القانون المدني الجزائري 75-58، العدد 78 لسنة 1975 المعدل والمتمم بالقانون 07-05 المؤرخ في 13 مايو سنة 2007.
12. القانون رقم 08-15 المؤرخ في 17 رجب عام 1429 هجري الموافق 20 يوليو سنة 2008 المحدد لقواعد مطابقة البناءات وإتمام إنجازها 44 المؤرخة في 03 غشت سنة 2008 ميلادي المعدل والمتمم بالمادة 79 من القانون رقم 13 08 المؤرخ في 27 صفر عام 1435 هجري الموافق 30 ديسمبر سنة 2013 ميلادي المتضمن قانون المالية لسنة 2014 م ج/ع 68 المؤرخ في 31 ديسمبر سنة 2013 و بالمادة 113 من القانون رقم 11/17 المؤرخ في 8 ربيع الثاني عام 1439 الموافق 27 ديسمبر سنة 2017 المتضمن قانون المالية لسنة 2018 مج/ع 14 المؤرخة في 06 مارس سنة 2011 م.
13. القانون رقم 11-04 المؤرخ في 14 ربيع الأول عام 1432 هـ، الموافق 17 فبراير سنة 2011، يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، ج ر/ع 14 المؤرخة في 06 مارس سنة 2011 م.
14. القانون رقم 82-02 المؤرخ في 12 ربيع الثاني عام 1402 هـ، الموافق 06 فبراير سنة 1982م، الملخصة البناء ورخصة تجزئة الأراضي للبناء جديده الرسمية ج ر/ع 6 المؤرخة في 09 فبراير م، 1982 الملغى بموجب المادة 80 القانون 90-29 المتعلق بقانون التهيئة والتعمير المعدل والمتمم بالقانون رقم 04-05.

ج- القرارات:

1. قرار المحكمة العليا الغرفة الإدارية رقم 40-682 المؤرخ في 21/07/1991 مجلة قضائية، عدد 01، الجزائر، 1992، ص153
2. قرار رقم 68240 الصادر عن المحكمة العليا، مؤرخ في 28/07/1998، مجلة قضائية 1990، العدد، ص153.
3. قرار رقم 69-3450 المؤرخ في 12/04/2006، مجلة المحكمة العليا، العدد الثانية، 2006.
4. قرار رقم 90943 المؤرخ في 14/06/1992 المجلة القضائية، 1955، العدد الاول.
5. قرار مجلس الدولة رقم 191085 المؤرخ في 14/02/200 غير منشور

د- المواد:

1. المادة 137 من القانون المدني الجزائري الامر 75-58 المعدل والمتمم بالقانون 05-10 التي نصت على انه: "للمشرع حق الرجوع التابعة في حالة ارتكابه خطأ جسيما"
2. المواد 2، 3، 4 من القانون رقم 98-04 المؤرخ في 20 صفر عام 1419هـ، الموافق 15 يونيو سنة 1998م، المتعلق بحماية التراث الثقافي، ج.ر/ع 44، المؤرخة في 17 يونيو سنة 1998م.

هـ- المراسيم:

1. المرسوم التشريعي 94-07 المؤرخ في 18 05 1994 المتعلق المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري ج، ر العدد32، السنة 1994.
2. المرسوم التنفيذي رقم 06-325 المؤرخ في 25 شعبان عام 1427 هـ، الموافق 18 سبتمبر سنة 2006 م، المحددة لقواعد بناء المؤسسات الفندقية وهيئتها ج ر/ع 58 المؤرخة في 20 سبتمبر سنة 2006.

ثانيا: الكتب:

15. أحمد ياسين عكاشة، موسوعة القرار الاداري في قضاء مجلس الدولة، دار الكتب المصرية، ج1، مصر، 2001.

16. إدريس فاضلي، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، 2009.
17. اولد رابح صافية إقلولي، قانون العمران الجزائري " أهداف حضرية ووسائل قانونية"، دار هومه، الجزائر، 2014.
18. أولد رابح صافية اقلولي: "قانون العمران الجزائري"، دار هومة الجزائر، الطبعة الأولى، 2014.
19. حمدوش عمر ابراهيم عبد المجيد: البناء في ملك الغير، مكتبة الوفاء القانونية للنشر، الإسكندرية، الطبعة الأولى، سنة 2011.
20. زايددي مدوري، مسؤوليه المقاول والمهندس المعماري في القانون الجزائري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.
21. سليمان محمد الطماوي، القضاء الاداري الكتاب الاول قضاء الالغاء دار الفكر العربي، مصر، 1996.
22. السنهوري عبد الرزاق احمد، "الوسيط في شرح القانون المدني الجديد"، الجزء الثاني، المجلد الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان الطبعة الثالثة الجديدة، سنة 2000.
23. عبد العزيز نويوى ، رقابة القاضي الإداري في مادة رخصة البناء، دراسة تطبيقية، مجلة مجلس الدولة، منشورات الساحل، الجزائر، عدد خاص المنازعات المتعلقة بالعمران، سنة 2008.
24. عزري الزين، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها، دار الفجر، القاهرة، 2005 .
25. علي علي سليمان: دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائريين الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1994.
26. عمار عوابدي، القانون الإداري، الطبعة 5، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، 2008.
27. فاضل خمار، الجرائم الواقعة على العقار، طبعة 2006، دار هومة، الجزائر، ص108.
28. فضيل كوسة، القرار الإداري في ذو قضاء مجلس الدولة، دار هومة، الجزائر، بدون طبعة، سنة 2013.

29. محمد الصغير بعلي، دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، سنة 2012.
30. محمد حسان يوفريكي ، منازعات رخصة البناء بين إختصاص القضاء الإداري والعادي ، جامعة محمد الأول، وجدة.
31. محمد فؤاد عبد الباسط، القرار الإداري (التعريف والمقومات النفاذ والانقضاء)، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2005.
32. مسعود شيهوب، المبادئ العامة المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثالثة، سنة 2005.
33. منى بن الاطرش، رخصه البناء، مذكره لنيل درجه ماجستير في القانون، جامعه قسنطينة، معهد العلوم القانونية والادارية، سنة 1997-1998.
34. نورة منصورى، قواعد التهيئة والتعمير فوقا التشريع، دائر الهدى، الجزائر، 2010 .

ثالثا: المقالات:

35. بن مشرنن خير الدين، مميزات رخصة البناء وأسس استصدارها في القانون الجزائري، مقال منشور بمجلة تشريعات التعمير والبناء، جامعة ابن خلدون، تيارت، العدد الرابع، ديسمبر 2017،
36. خدروش الدراجي: أحكام البناء في ملك الغير في التشريع الجزائري، مقال منشور بمجلة الفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد الثالث عشر، فيفري 2016.
37. ديب فاطنة، النظام القانوني لرخصة البناء في ضوء المرسوم التنفيذي رقم 15-19، مقال منشور في مجلة تشريعات التعمير والبناء، جامعة ابن خلدون، تيارت، العدد الثالث، سبتمبر 2017.
38. الزين عزري: النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري، مقال منشور بمجلة العلوم الإنسانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد الثامن، جوان 2005.

39. عبد القادر عدو، محاضرات في مقياس المنازعات الإدارية ، أقيمت على طلبة السنة الثالثة ليسانس، جامعة أدرار، السنة الجامعية 2008-2009.

40. عزري الزين، إجراءات إصدار قرارات البناء والهدم في التشريع الجزائري، مقال منشور بمجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد الثالث، فيفري 2008.

41. عزري الزين، النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري، مقال منشور بمجلة العلوم الإنسانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد الثامن، جوان 2005.

42. العويجي عبد الله، دور الجماعات المحلية في منح الرخص والشهادات العمرانية، مقال منشور بمجلة القانون، العقاري والبيئة، تصدر عن مجسر القانون العقاري والبيئة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم، العدد 01، سنة 2013.

43. ناتوري سمير، الطعن في قرارات رخصة البناء، آلية لحماية النظام العام العمراني، مقال منشور بالمجلة الأكاديمية للبحث القانوني، تصدر عن كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، العدد الثاني، سنة 2015.

44. يعيش تمام أمال، التداير الجديدة المنظمة لرخصة البناء وأثرها على ضبط السياسة العمرانية للدولة، مقال منشور بمجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد الثاني عشر، سبتمبر 2016 .

رابعا: الرسائل والمذكرات:

أطروحات دكتوراه:

1. عبد الرحمن عزوي، "الرخص الإدارية في التشريع الجزائري"، أطروحة الدكتوراه دولة في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر نوقشت بتاريخ: 02 جوان 2007.

2. عوابد شهرزاد، سلطات الضبط الإداري في مجال البناء والتعمير في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، علوم في الحقوق، تخصص قانون عام، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، السنة الجامعية 2015-2016.
 3. غربي باي يزيد، استراتيجية البناء على ضوء قانون التهيئة والتعمير الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، سنة 2014-2015.
 4. نادية الموح، المنازعات القضائية في مجال البناء والتعمير، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية العلوم القانونية والإجتماعية، أكادال، الرباط، سنة 2010-2011.
- أطروحات ماجستير:**
1. بلمرابط حنان، سلطات رئيس المجلس الشعبي البلدي في مجال العمران، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، سنة 2012-2013.
 2. بن صافيه سهام، الهيئات الإدارية المكلفة بحماية البيئة، رسالة ماجستير، فرع قانون الإدارة والمالية، كلية الحقوق، جامعه الجزائر 01، بن عكنون، السنه الدراسيه 2010-2011.
 3. بن عزة الصادق، دور الإدارة في مجال تطبيق أحكام العمران في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير في العلوم القانونية والإدارية، تخصص قانون إداري وإدارة عامة، جامعة محمد خيضر، باتنة، سنة 2011.
 4. بوداني صفيه، "أثر القيم الاجتماعية على تراجع مهنة البناء في الجزائر"، رسالة ماجستير في علم النفس الاجتماعي، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2007-2008.
 5. بوعقال فيصل، منازعات رخصة البناء، مذكرة ماجستير، جامعة باجي مختار، عنابة، 2012.

6. تركي إلهام قارة، آلية الرقابة في مجال التهيئة والتعمير، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، كلية الحقوق، 2012-2013.
7. تكواشت كمال، الآليات القانونية للحد من ظاهرة البناء الفوضوي في الجزائر، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر باتنة، سنة 2008-2009.
8. حسونة عبد الغني، الحماية القانونية البيئة في إطار التنمية المستدامة، أطروحة في الحقوق، تخصص قانون اعمال، قسم الحقوق، بكلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، السنة الجامعية 2012-2013.
9. خضراوي أمال، منازعات رخصة البناء، رسالة ماجستير، فرع الإدارة والمالية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، السنة الجامعية 2009-2010.
10. زايدي مدوري، مسؤوليه المقاول والمهندس المعماري في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون المسؤولية المهنية ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.
11. زهرة أبرباش ، دور البلدية في ميدان التهيئة والتعمير، رسالة ماجستير في الحقوق، فرع الإدارة والمالية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، السنة الجامعية، 2011-2012.
12. مازوزي كاهنة، مدى فاعلية قوانين العمران في مواجهة مخاطر الكوارث الطبيعية بالجزائر، رسالة ماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون إداري وإدارة عامة، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، السنة الجامعية 2011-2012.
13. محمد سبتى ، رخصة البناء في القانون الجزائري، رسالة ماجستير في القانون، فرع إدارة ومالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2007-2008 .
14. ياسمين شريدي ، الرقابة الإدارية في مجال التعمير والبناء، رسالة ماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، السنة الجامعية 2007-2008 .

خامسا: التقارير والدراسات:

1. ليلي زروقي، المنازعات المتعلقة برخصه البناء، المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 14، السنة الاكاديمية 2004-2005، محاضرات مطبوعة.
2. مسعود شيهوب، محاضرات غير منشوره القيت على طلبة القضاء، دفعة 17، سنة 2005-2008.
3. سلامي عمور، محاضرات في المنازعات الإدارية القيت على طلبة الكفاءة المهنية للمحاماة 2002-2003

II-المراجع باللغة الأجنبية:

45. «Le permis de construire est obligatoire pour toute les constructions nouvelles, Il est aussi exigé avant la réalisation de certain travaux sur les constructions existantes».
Bernard Drobenko et Adja Djilalli.Op.Cit. P 191

فهرس المحتويات

٥.....	الإهداء
٥.....	الفصل الأول.....
٥.....	الإطار التنظيمي لرخصة البناء.....
6.....	تمهيد:
7.....	المبحث الأول: مفهوم رخصة البناء
7.....	المطلب الأول: تعريف رخصة البناء وأهميتها
7.....	الفرع الأول: تعريف رخصة البناء وأهميتها.....
7.....	أولاً: تعريف رخصة البناء
12.....	الفرع الثاني: أهمية رخصة البناء:
12.....	المطلب الثاني: أهداف وعناصر رخصة البناء:
13.....	الفرع الأول: أهداف رخصة البناء:
13.....	الفرع الثاني: عناصر رخصة البناء:.....
20.....	المبحث الثاني: إجراءات منح رخصة البناء:.....
21.....	المطلب الأول: طلب الحصول على رخصة البناء:.....
21.....	الفرع الأول: الشروط الخاصة بطلب رخصة البناء:
22.....	أولاً: المالك:
23.....	ثانياً: وكيل المالك:
23.....	ثالثاً الوكيل والمستأجر الملخص له قانون:
24.....	رابعاً: الهيئة أو المصلحة المختصة لها قطعه الأرض أو البناية:
25.....	خامساً: صاحب شهادة الحيازة:
25.....	سادساً: صاحب حق الامتياز:
26.....	سابعاً: البناءات ذات الاستعمال السكني في الأراضي الخصبية
26.....	الفرع الثاني: الشروط المتعلقة بمضمون الطلب ومكوناته
27.....	أولاً: تكوين الملف الإداري:

27.....	ثانيا: تكوين الملف التقني:
28.....	ثالثا: تأشيرة المهندس المعماري:
30.....	المطلب الثاني: كيفية إصدار القرار المتعلق برخصة البناء:
30.....	الفرع الأول: الجهة المختصة بمنح قرار رخصة البناء:
37.....	الفرع الثاني: التحقيق في الطلب المتعلق برخصة البناء:
38.....	أولا: مضمون التحقيق:
39.....	ثانيا: ميعاد التحقيق:
.....	ملخص الفصل..... خطأ! الإشارة المرجعية غير معرّفة.
لل.....	الفصل الثاني.....
لل.....	منازعات رخصة البناء.....
41.....	تمهيد.....
42.....	المبحث الأول: منازعات رخصة البناء أمام القضاء الإداري:
42.....	المطلب الأول: دعوى إلغاء القرار منح أو رفض رخصة البناء:
43.....	الفرع الأول: شروط الطعن في القرارات المتعلقة برخصة البناء:
43.....	أولا: الشروط المتعلقة بالطعن:
45.....	ثانيا: من حيث شرط التظلم الإداري المسبق:
45.....	ثالثا: ميعاد الطعن:
46.....	الفرع الثاني: أسباب وأوجه دعوى الإلغاء:
46.....	أولا: المنازعات المتعلقة بعيوب المشروعية الخارجية:
50.....	ثانيا المنازعات المتعلقة بعيوب المشروعية الداخلية:
51.....	المطلب الثاني: حالات رفع الدعاوي المتعلقة برخصة البناء امام القضاء الإداري:
51.....	الفرع الأول: حاله رفض الإدارة تسليم رخصة البناء:
52.....	الفرع الثاني: حاله سحب الإدارة لقرار رخصة البناء:
53.....	المبحث الثاني: منازعات رخصة البناء التي يختص بها القضاء العادي:
55.....	المطلب الأول: المسؤولية المدنية في مجال تراخيص بالبناء:

55.....	الفرع الأول: عناصر دعوى المسؤولية المدنية المترتبة عن اعمال البناء:
55.....	أولاً: المدعي المضرور من عمليات البناء:
59.....	ثانياً: المدعى عليه في دعوى المسؤولية المدنية:
60.....	ثالثاً: سبب الدعوى وموضوعها:
61.....	الفرع الثاني: المسؤولية عن تدمر البناء:
61.....	أولاً: شروط المسؤولية عن تدمر البناء:
62.....	ثانياً: أساس المسؤولية:
62.....	ثالثاً الدعوى الوقائية:
62.....	المطلب الثاني: اختصاص القاضي الجزائري بالنظر في مخالفات رخصة البناء:
63.....	الفرع الأول: المخالفات المتعلقة برخصة البناء:
63.....	أولاً: المخالفات المقررة بموجب القانون 90-29.....
64.....	ثانياً: الجرائم المقررة بموجب المرسوم التشريعي رقم 94-07.....
65.....	ثالثاً المخالفات المقررة بموجب القانون رقم 04-06.....
65.....	رابعاً المخالفات المقررة بموجب القانون رقم 08 15.....
65.....	الفرع الثاني: إجراءات المتابعة الخاصة بمخالفات الترخيص بالبناء.....
65.....	أولاً الأعوان المؤهلين لمعاينة المخالفات.....
67.....	ثانياً محاضر إثبات المخالفات المتعلقة بتراخيص البناء.....
67.....	ثالثاً: التصرف في المحاضر.....
	خلاصة الفصل الثاني..... خطأ! الإشارة المرجعية غير معرفة.
70.....	خاتمة:
73.....	قائمة المصادر والمراجع.....

من خلال دراستنا لهذا الموضوع نستخلص ان رخصة البناء دورا وقائيا، وذلك من خلال وضع الضوابط، واحكام الرقابة على انشاء وتنفيذ عمليات البناء حتى تقوم في الأخير طبقا للأسس المعمارية المطلوبة.

كما انها تعتبر قرار اداري فردي، ترخيص من خلاله سلطة إدارية تصدر بموجب قرار، تمنح بمقتضاه الإداري لطالبا الحق في انجاز مشروعه بعد ان تتأكد من عدم خرقه الاحكام المتعلقة بالتهيئة والتعمير.

كما ان تنوع منازعات تراخيص اعمال التعمير والبناء يوضح كل من القضاء الإداري والعادي في إطار بناء دولة الحق والقانون يتشجع مراقبة قضائية موسعة وفعالية في مجال التعمير والبناء.

résumé:

A travers notre étude de ce sujet, nous concluons que le permis de construire a un rôle préventif, en fixant des contrôles et des dispositions de contrôle sur l'établissement et la mise en œuvre des opérations de construction jusqu'à ce qu'il soit définitivement établi selon les fondations architecturales requises.

Il est également considéré comme une décision administrative individuelle, une licence par laquelle une autorité administrative est délivrée en vertu d'une décision, selon laquelle l'autorité administrative accorde à son demandeur le droit de mener à bien son projet après s'être assuré qu'il ne viole pas les dispositions relatives à planification et construction.

La diversité des litiges de construction et de permis de construire illustre à la fois la justice administrative et judiciaire ordinaire dans le cadre de la construction d'un État de droit et de droit qui encourage un contrôle judiciaire élargi et efficace dans le domaine de la construction et de la construction.

