

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون العام
مخبر البحث حول فعليّة القاعدة القانونية

أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه

فرع: الحقوق

الميدان: الحقوق والعلوم السياسية

تخصّص: قانون الجماعات الإقليمية

الأستاذ المشرف:

بودريوه عبد الكريم

إعداد الطالب:

ناتوري سمير

بعنوان:

النظام القانوني لرخص التعمير والمنازعات الناشئة عنها

نوقشت بتاريخ: 2020.02.17.

لجنة المناقشة:

- أ.د. زوايمية رشيد، أستاذ، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية،..... رئيساً؛
أ.د. بودريوه عبد الكريم، أستاذ، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية،..... مشرفاً ومقرراً؛
أ.د. إقلولي ولد رابح صافية، أستاذة، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ممتحنة؛
د. تياب نادية، أستاذة محاضرة "أ"، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،.....ممتحنة؛
د. عيساوي عز الدين، أستاذ محاضر "أ"، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية.....ممتحناً.

السنة الجامعية: 2018-2019.

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون العام
مخبر البحث حول فعليّة القاعدة القانونية

أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه

فرع: الحقوق

الميدان: الحقوق والعلوم السياسية

تخصّص: قانون الجماعات الإقليمية

الأستاذ المشرف:

إعداد الطالب:

بودريوه عبد الكريم

ناتوري سمير

بعنوان:

النظام القانوني لرخص التعمير والمنازعات الناشئة عنها

نوقشت بتاريخ: 2020.02.17.

لجنة المناقشة:

- أ.د. زوايمية رشيد، أستاذ، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية،..... رئيساً؛
أ.د. بودريوه عبد الكريم، أستاذ، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية،..... مشرفاً ومقرراً؛
أ.د. إقلولي ولد رابح صافية، أستاذة، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ممتحنة؛
د. تياب نادية، أستاذة محاضرة "أ"، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،.....ممتحنة؛
د. عيساوي عز الدين، أستاذ محاضر "أ"، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية.....ممتحناً.

السنة الجامعية: 2018-2019.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

وَإِذْ قَالَ رَبُّكَ لِلْمَلَائِكَةِ إِنِّي جَاعِلٌ فِي الْأَرْضِ خَلِيفَةً قَالُوا أَتَجْعَلُ
فِيهَا مَنْ يَفْسِدُ فِيهَا وَيَسْفِكُ الدِّمَاءَ وَنَحْنُ نُسَبِّحُ بِحَمْدِكَ وَنُقَدِّسُ
لَكَ قَالَ إِنِّي أَعْلَمُ مَا لَا تَعْلَمُونَ ﴿٣٠﴾ سُوْرَةُ الْبَقَرَةِ

إهداء

الحمد لله رب العالمين، الذي وفقني لإتمام انجاز هذه
الأطروحة.

أهدي هذا العمل إلى؛

الوالدين الكريمين أطال الله في عمرهما،

زوجتي وإبني،

أخي وأخواتي،

وإلى كل أساتذتي وزملائي بجامعة عبد الرحمان ميرة- بجاية.

الباحث. ناتوري سمير.

شكر وعرّفان

أشكر الله عزّ وجلّ الذي أنعم عليّ بإتمام هذا العمل، ولا يسعني في هذا المقام إلا أن أتقدّم بعظيم الشكر والتقدير إلى الأستاذ الدكتور **بودريوه عبد الكريم** لإشرافه على هذه الأطروحة، كما أشكره على توجيهاته القيّمة وصبره العظيم فلم يبخل عليّ يوماً بالنصح والإرشاد والتحفيز، فكل اتصال به يمنحني طاقة إيجابية ورغبة في اتمام البحث، أسأل الله أن يجزيه خير الجزاء.

كما أتقدم بجزيل الشكر إلى الأساتذة الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة لقبولهم مناقشة هذا العمل وتصويبه.

الباحث: **ناتوري سمير**.

قائمة أهم المُختصرات

أولاً: باللغة العربية:

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

د. س. ن: دون سنة نشر.

د. م. ج : ديوان المطبوعات الجامعية.

ف: فقرة.

ق.إم.إ: قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

م.ق: المجلة القضائية.

ن.ق: نشرة القضاة.

ثانياً: باللغة الفرنسية:

CTC : Organisme National De Contrôle Technique de la Construction .

Fasc. : Fascicule.

Ibid : Ibidem (au même endroit).

J.CL. EDD: Juris-Classeur Environnement et Développement Durable.

JORA : Journal Officiel de la République Algérienne Démocratique et Populaire.

N° : Numéro.

Op. Cit., : Opere Citato (Cité Précédement).

P. : Page.

Pp : de la Page à la Page.

PUF : Presses Universitaires de France.

RDI : Revue de Droit Immobilier.

RFDA : Revue Française de Droit Administratif.

RSCDPC : Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé.

Vol : Volume.

مقدمة

تعتبر الملكية الخاصة حق مكفول دستوريا¹ وأنّ الإنسان حرّ في كيفية التصرف في ملكيته، وله أن يمارس عليها ما شاء من تصرفات يراها مناسبة لسدّ حاجاته فله أن يُهيئ العقار بالكيفية التي يُريدها وأن يشيّد بنايات أو يدخل تعديلات على البنايات القائمة، إلّا أنّ الكوارث التي يشهدها العالم في كل لحظة بسبب انهيار المباني وما تُخلّفه من خسائر في الأرواح والممتلكات بالإضافة إلى تفاقم الآفات وتدني المستوى المعيشي من جراء التوسّع غير العقلاني على حساب المساحات الخضراء والأراضي الفلاحية وتفشي البناءات الفوضوية أدّى بالدول إلى تبني سياسات تهتم بمجال التهيئة والتعمير.

تُعدّ التهيئة والتعمير تقنية استعمال الفضاءات العقارية لسد المتطلبات السكنية وكل ما يتعلق بالمرافق الخدماتية والإدارية والرياضية والثقافية دون التفريط في المساحات الخضراء والفضاءات السياحية والفلاحية.

قامت السلطات الجزائرية بعد عشرية من الاستقلال بسنّ قوانين لضبط مجال التهيئة والتعمير عن طريق عدة نصوص قانونية أولها الأمر رقم 75-67 المتعلق برخصة البناء ورخصة تجزئة الأرض من أجل البناء².

بعده صدر القانون رقم 82-02 المتعلق برخصة البناء ورخصة تجزئة الأراضي للبناء الذي ألغى القانون السالف الذكر بموجب المادة 60 منه³، وتنفيذا لهذا القانون صدر المرسوم رقم

¹ المادة 64 من دستور 28 نوفمبر 1996 المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، ج.ر.ج.ج، عدد 76، صادر في 08 ديسمبر 1996، مُعدّل ومُتمّم بالقانون رقم 02-03 مؤرخ في 10 أبريل 2002، ج.ر.ج.ج، عدد 25، صادر في 14 أبريل 2002، المعدّل بموجب القانون رقم 08-19 مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج.ر.ج.ج، عدد 63، صادر في 16 نوفمبر 2008، والقانون رقم 16-01 مؤرخ في 06 مارس 2016، ج.ر.ج.ج، عدد 14 صادر في 07 مارس 2016 (استدراك في ج.ر.ج.ج عدد 46 صادر في 03 أوت 2016).

² أمر رقم 75-67 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتعلق برخصة البناء ورخصة تجزئة الأرض من أجل البناء عليها، ج.ر.ج.ج، عدد 83، صادر في 17 أكتوبر 1975 (ملغى)، ويعتبر هذا القانون أول قانون جزائري ينظم عمليات البناء، إذ كان الأمر خاضع للتشريع الفرنسي نزولا لمقتضيات الأمر 62-157 المرخ في 31/12/1962 الذي مدد العمل بالقوانين الفرنسية في الجزائر باستثناء ما تعارض منها مع السيادة الوطنية، راجع:

Loi n° 62-157 du 31 décembre 1962 tendant à la reconduction jusqu'à nouvel ordre de la législation en vigueur au 31 décembre 1962, *JORA* n° 2 du 11 janvier 1962. (Abrogée).

وقد تم إلغاؤه سنة 1973 بموجب الأمر رقم 73-29 مؤرخ في 05 جويلية 1973، يتضمن إلغاء القانون رقم 62-157 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962 والرامي على التمديد حتى إشعار آخر لمفعول التشريع النافذ إلى غاية 31 ديسمبر 1962، ج.ر.ج.ج، عدد 62 صادر في 03 أوت 1973.

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

82-304 المحدد لكيفيات تطبيقه¹.

وفي سنة 1985 صدر الأمر رقم 85-01 الذي يحدد انتقالياً قواعد شغل الأراضي قصد المحافظة عليها و حمايتها² المصادق عليه بمقتضى القانون رقم 85-08³ الذي ألغى بعض المواد من القانون رقم 82-02 المتعلق برخصة البناء ورخصة تجزئة الأراضي للبناء⁴. بعد ذلك صدر القانون رقم 87-03 المتعلق بالتهيئة العمرانية⁵، وقد أبقى العمل بأحكام الأمر رقم 85-01 الذي يحدد انتقالياً قواعد شغل الأراضي، والقانون رقم 82-02 المتعلق برخصة البناء ورخصة التجزئة، وقد تميّزت هذه المرحلة بتفشي البناءات الفوضوية نظراً لعدم تناسق النصوص القانونية ولجوء السلطات العامة إلى تسيير الوضع بحلول مؤقتة فرضها الواقع المزري الذي آلت إليه الحظيرة العقارية في ربوع الوطن.

في الفاتح من شهر ديسمبر 1990 صدر القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير⁶ الذي ألغى جميع الأحكام المخالفة له لاسيما القانون رقم 82-02 المتعلق برخصة البناء ورخصة التجزئة، والأمر رقم 85-01 الذي يحدد انتقالياً قواعد شغل الأراضي⁷ وبذلك فإن النص التشريعي رقم 90-29 هو القانون الإطار الساري المفعول في مجال التهيئة والتعمير.

¹ مرسوم رقم 82-304 مؤرخ في 09 أكتوبر 1982، يحدد كيفيات تطبيق القانون رقم 82-02 والمتعلق برخصة البناء ورخصة تجزئة الأراضي للبناء، ج.ر.ج.ج، عدد 41 صادر في 12 أكتوبر 1982، (ملغى).

² أمر رقم 85-01 مؤرخ في 13 أوت 1985، يحدد انتقالياً قواعد شغل الأراضي قصد المحافظة عليها وحمايتها، ج.ر.ج.ج، عدد 34 صادر في 14 أوت 1985، (ملغى).

³ قانون رقم 85-08 مؤرخ في 12 نوفمبر 1985، يتضمن المصادقة على الامر رقم 85-01 المحدد انتقالياً قواعد شغل الأراضي قصد المحافظة عليها وحمايتها، ج.ر.ج.ج، عدد 74 صادر في 13 نوفمبر 1985، (ملغى).

⁴ المواد 04، 06، 13، 18، 38، 42، 43، 44، 45 من القانون رقم 82-02 يتعلق برخصة البناء وتجزئة الأراضي، مرجع سابق.

⁵ قانون رقم 87-03 مؤرخ في 27 يناير 1987 يتعلق بالتهيئة العمرانية، ج.ر.ج.ج، عدد 05 صادر في 28 يناير 1987، (ملغى).

⁶ قانون رقم 90-29 مؤرخ في أول ديسمبر 1990، يتعلق بالتهيئة والتعمير، ج.ر.ج.ج، عدد 52 صادر في 02 ديسمبر 1990، معدل ومتمم بموجب المرسوم التشريعي رقم 94-07 مؤرخ في 18 ماي 1994، يتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري، ج.ر.ج.ج، عدد 32 صادر في 25 ماي 1994، وكذا بموجب القانون رقم 04-05 مؤرخ في 14 أوت 2004، ج.ر.ج.ج، عدد 51 صادر في 15 أوت 2004 (استدراك في ج.ر.ج.ج، عدد 71 صادر في 10 نوفمبر 2004).

⁷ تنص المادة 79 من القانون رقم 90-29، المرجع نفسه على: " تلغى كافة الاحكام القانونية والتنظيمية المخالفة لهذا القانون ولاسيما:

- القانون رقم 82-02 مؤرخ في 06 فبراير سنة 1982 المتعلق برخصة البناء ورخصة تجزئة الأراضي للبناء .

- الامر رقم 85-01 المؤرخ في 13 غشت سنة 1985 الذي يحدد انتقالياً قواعد شغل الأراضي قصد وقايتها وحمايتها والمصادق عليه بموجب القانون رقم 85-08 المؤرخ في 12 نوفمبر 1985، مع مراعاة احكام المادة 79 المذكورة أعلاه".

زمن غير بعيد نجد أن القضاء الإداري يعد صاحب الاختصاص الأصيل في اتخاذ التدابير الردعية في مجال التصدي للمخالفات المتعلقة برخص التعمير.

لا تنحصر المنازعات المتعلقة برخص التعمير في تلك التي يختص بها القضاء الإداري، إذ أن دور هذا الأخير لا يعدو أن يكون مكملاً لما هو منوط بالقضاء العادي، لا سيما في مجال السهر على تجسيد الأحكام المتعلقة بها.

يتميز تدخل القضاء العادي في مجال رخص التعمير بالازدواجية، إذ يتوزع بين القضاء الجزائي والقضاء المدني، فالأول يسهر على فرض حماية جزائية للقواعد المنظمة لرخص التعمير عن طريق فرض عقوبات على المخالفين وعند الاقتضاء الأمر بإعادة الأماكن إلى الحالة التي كانت عليها قبل الاشغال، بينما ينعقد اختصاص القضاء المدني بمناسبة النظر في دعاوى جبر الأضرار المرتبطة بأشغال التهيئة، البناء والهدم.

رغم تعدد المتدخلين في المجال العمراني وغازرة النصوص القانونية المؤطرة له إلا أنّ واقع الحظيرة العقارية الجزائرية لا يعكس هذه الأحكام النظرية، ما يولد فكرة أن هذه النصوص القانونية وتعدد المتدخلين هو الذي رتبّ وضعية عكسية وهي فرضية تدعمها حالة المدن والأرياف الجزائرية التي تفتقد إلى نمط عمراني موحد وتفشي ظاهرة البناء الفوضوي والبناء غير المكتمل.

تكمن أهمية هذا الموضوع في كونه يعني بالدراسة والتحليل لمجال في غاية الأهمية، يسعى للتوفيق بين المصلحة الشخصية للأفراد والنظام العام بمفهومه التقليدي والحديث، فالترخيص الإداري في مجال التهيئة والتعمير يعتبر أكثر وسائل الضبط الإداري فعالية في رقابة نشاط التعمير بل أنه من أقدم القيود التي فرضت على حق الملكية بعنوان الحفاظ على المصلحة العامة، ويزداد الموضوع أهمية لتعلقه بدراسة الأساس القانوني للرخص العمرانية وكذا دور الهيئات الإدارية والقضائية في تجسيد أحكام هذه الرخص ميدانياً.

من الدوافع الذاتية لاختيار هذا الموضوع أنه حديث، ولم يحظ بقدر كافي من حيث الدراسات القانونية، وكذا الرغبة في إبراز مواطن النقص التي تعترى النصوص المؤطرة للرخص العمرانية واقتراح بدائل، كما أنه ثمة دوافع موضوعية فرضت نفسها ذلك أن ميدان

التعمير يعاني من مشاكل عديدة تلقي بظلالها على الحياة اليومية للأفراد الأمر الذي يملئ واجب المساهمة في إثراء هذا المجال.

تهدف هذه الدراسة إلى تفصيل القواعد القانونية والتنظيمية المؤطرة لرخص التعمير - رخصة البناء، رخصة التجزئة، رخصة الهدم- وكذا البحث عن مكامن النقص التي تعترى هذه القواعد القانونية، لا سيما أن أعمال هذه الرخص يتدرج ضمن ثلاثة مراحل أساسية، حيث يتكفل التشريع بسن قواعد فرض وإعداد رخص التعمير، لتتدخل الإدارة بعد ذلك لبيسط رقابتها على تنفيذ هذه الرخص ميدانيا، في حين تتولى الجهات القضائية بفروعها مسألة الرقابة على مشروعية هذه الرخص وكذا فرض عقوبات على المخالفين وإقرار مسؤوليتهم.

تمت دراسة هذا الموضوع من خلال إشكالية تتمحور حول فعالية النصوص والقواعد القانونية المتعلقة برخص التعمير في أداء وظيفة الموازنة بين المصلحة العامة من جهة والمصلحة الشخصية من جهة أخرى، وكذا دور المتدخلين في مرحلة تنفيذ ونفاذ هذه الرخص.

قصد الإحاطة والإلمام بموضوع البحث تم الاعتماد على المنهج التحليلي باعتباره منهجاً يرتكز على تحليل النصوص القانونية ذات الصلة برخص التعمير، كما تم الاعتماد كذلك على المنهج النقدي في عدة جوانب من الدراسة من أجل اقتراح بدائل للثغرات التي تعترى النظام القانوني لرخص التعمير في الجزائر.

للإجابة على الإشكالية المطروحة أعلاه تم تقسيم الدراسة إلى شقين حيث يتم التطرق إلى الإطار التنظيمي لرخص التعمير من حيث مجال فرضها واجراءات اصدارها وكذا الهيئات المختصة في دراسة الطلبات الواردة في شأنها ووسائل تجسيد وفرض أحكام هذه الرخص ميدانيا (الباب الأول)، ليتم بعد ذلك دراسة مجال وصلاحيات السلطة القضائية ودورها في إرساء نظام الرخص العمرانية من خلال إبراز الدور التكاملي بين جهات القضاء الإداري والعادي فيما يتعلق برقابة مشروعية القرارات المتعلقة بهذه الرخص وكذا تقرير حماية جزائية ومدنية لها (الباب الثاني).

الباب الأول

الإطار التنظيمي لرخص التعمير: نصوص
مستفيضة بفعالية محدودة

يهدف قانون التعمير إلى تنظيم شغل الأراضي من حيث إنتاج الأراضي القابلة للتعمير وتكوين وتحويل المدن والمباني في إطار اقتصادي يوازن بين وظيفة السكن، الفلاحة والصناعة، دون التفريط في الأوساط الطبيعية البيئية التراثية والتاريخية.

ولتحقيق هذه الأهداف سنّ المشرع الجزائري عدة آليات أولها نظرية؛ على شكل قواعد عامة والمتمثلة في أدوات التهيئة والتعمير التي تحدد التوجيهات الأساسية لتهيئة الأراضي وضبط توقعات التعمير وقواعده وتنظم كيفية استعمال المساحات العقارية وتحدد شروط التهيئة والبناء للوقاية من الأخطار الطبيعية والتكنولوجية بهدف أن تكون المنشآت مشيدة بانسجام من حيث الأشكال ونوعية واجهات بنايات والمساحات الخارجية، بحيث جعلت من المظهر الجمالي الخارجي للإطار المبني من الصالح العام وهو ما يستلزم المحافظة عليه وترقيته.

لتجسيد الأهداف النظرية المنصوص عليها في القواعد العامة وأدوات التهيئة والتعمير ميدانياً، باعتبارها ضوابط تسمو وتعلو وتقيّد حق الأشخاص في البناء، أقرّ المشرع نظام الرخص العمرانية كأدوات رقابة قبلية في مجال التعمير من جهة وكوسائل فنية وتقنية لتجسيد محتوى وأهداف المخططات ميدانياً من جهة أخرى.

يعتبر حق البناء من الحقوق المكفولة قانوناً إلا أنه يمارس بالاحترام الصارم للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة باستعمال الأراضي، وهو يخضع لرخصة البناء أو رخصة التجزئة أو الهدم.

إنّ التوفيق بين المصلحة العامة العمرانية والمصلحة الخاصة للأفراد-حق البناء والاستعمال الحر للملكية- يقتضي أن تُترجمه الأحكام القانونية المنظمة لهذه الرخص من حيث الاعتبارات التي تحضر على ضوءها وإجراءات إصدارها وكذا الإدارة المختصة في دراسة الطلبات الواردة في شأن استصدارها **(الفصل الأول)**.

لا يكفي إقرار نظام قانوني سليم لهذه الرخص العمرانية، بل أنه يجب إيجاد آليات ووسائل قانونية تسهر على تجسيده وفرضه ميدانياً **(الفصل الثاني)**.

الفصل الأول

تعدد المتدخلين في إعداد وتسليم رخص التعمير

كما تمت الإشارة إليه في تقديم الدراسة فإن المشرع كرس ثلاثة رخص عمرانية لفرض الرقابة على عمليات التهيئة والبناء، وبعد عدة تعديلات للقوانين والمراسيم التنفيذية المنظمة لهذه الرخص، أصدرت السلطة التنفيذية المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المتعلق بكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها والذي يهدف إلى تبسيط وتسهيل إجراءات إعداد وتسليم رخص التعمير وكذا الشهادات المتعلقة بها¹.

يتم التطرق في هذا الفصل إلى دراسة وتحليل النظام القانوني لرخص التعمير والاعتبارات التي تحضر وتصدر على ضوءها، وكذا دراسة الهيئات الإدارية المحلية والمركزية المختصة في الرد على الطلبات الواردة في شأنها سواء بالموافقة أو بالرفض.

تختلف الرخص العمرانية الواجبة الاستصدار المسبق باختلاف الأشغال المراد إنجازها، إذ يجب الحصول المسبق على رخصة البناء قبل مباشرة أشغال البناء (المبحث الأول)، بينما تُفرض رخصة التجزئة أو الهدم قبل مباشرة أشغال التهيئة والهدم (المبحث الثاني) ذلك من أجل ضمان عدم المساس بالمصلحة العامة العمرانية التي تفرض الاستغلال المستدام للعقار من خلال احترام الطبيعة القانونية للأراضي وعدم المساس بالبيئة وجمال الرواق والرواء.

¹ استعمل المنظم في المرسوم التنفيذي رقم 15-19، عبارة عقود التعمير للدلالة عن رخص التعمير، إلا أنه كان من الأجدر استعمال عبارة رخص التعمير ذلك لعدة اعتبارات، نذكر منها: توحيد المصطلحات القانونية، إذ أن هذا النص جاء تنفيذا للنص القانوني الإطار رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير وأن هذا الأخير لم يستعمل عبارة عقود التعمير وإنما يستعمل عبارة رخص التعمير ومن جانب آخر فإن هذه الرخص هي عبارة عن قرارات إدارية ولا تتسم بسمات العقد مما يتعين ضبط هذا المصطلح.

المبحث الأول

رخصة البناء وسيلة قبلية لضبط عمليات البناء : من الإعداد إلى التسليم

تعد رخصة البناء آلية لتجسيد الرقابة قبلية على أشغال البناء، فبموجبها يتم ضمان التوازن بين المصلحة الخاصة المرتبطة بحق البناء وبين المصلحة العامة العمرانية باعتبارها وسيلة ضبط إداري في مجال التعمير، وقد قام المشرع في تنظيمها بموجب الأمر رقم 67-75 المتعلق برخصة البناء ورخصة تجزئة الأرض من أجل البناء.

كما صدرت العديد من النصوص التشريعية المتعلقة بضبط الرخص العمرانية كان آخرها القانون رقم 29-90 المتعلق بالتهيئة والتعمير الذي ألغى جميع الأحكام المخالفة له لاسيما القانون رقم 02-82 المتعلق برخصة البناء ورخصة التجزئة والأمر رقم 01-85 المحدد انتقاليا لقواعد شغل الأراضي.

تنفيذا لأحكام القانون رقم 29-90 المتعلق بالتهيئة والتعمير، أصدرت السلطة التنفيذية المرسوم التنفيذي رقم 176-91 المحدد لكيفيات تحضير رخص التعمير والذي ألغى بموجب المرسوم التنفيذي رقم 19-15 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير.

أحدث المرسوم التنفيذي رقم 19-15 تغييرات جذرية في الإطار القانوني المنظم لرخصة البناء، الأمر الذي ينبغي تحليله من خلال التطرق لماهية رخصة البناء باعتبارها آلية رقابة وضبط في مجال التعمير **(المطلب الأول)** منظمة بإجراءات معقدة **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

رخصة البناء آلية رقابة بسيطة بمفاهيم معقدة

اعتبارا للأهمية البالغة التي تكتسبها رخصة البناء في تنظيم مجال التعمير ونظرا لتعدد النصوص القانونية المنظمة لها ولاتسامها بعدم التناسق والاستقرار، يستلزم الأمر

تبسيط وتذليل معنى هذه الآلية الرقابية القبلية من خلال التطرق إلى مفهومها (الفرع الأول) وكذا دراسة مجال تطبيقها (الفرع الثاني).

الفرع الأول

مفهوم رخصة البناء

يعود تاريخ إقرار رخصة البناء في التشريع الفرنسي الى أكثر من قرن ونصف من الزمن، ويعود ذلك إلى 26 مارس 1852 تاريخ توقيع "نابوليون الثالث" للمرسوم المتعلق بطرق باريس الذي يشترط إيداع مخطط البناء لدى المحافظ وعدم الشروع في البناء إلا بعد الرد على الطلب أو مرور عشرون (20) يوماً بدون الإجابة على الطلب¹. في الجزائر وكما سبق الإشارة إليه يعد الأمر رقم 67-75، أول نص قانوني ينظم رخصة البناء وصولاً الى القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير، بعد عدة تعديلات وإلغاءات لعدة قوانين سابقة.

بالرجوع الى أحكام القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير والمراسيم التنفيذية المتعلقة به، فإنه لا يوجد أي تعريف لرخصة البناء إذ اكتفت هذه النصوص بسرد العمليات التي تستوجب الحصول عليها، وذلك في نص المادة 52 من القانون رقم 90-29 وكذا المادة 41 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 ومن خلال هاتين المادتين وكذا باقي النصوص التي لها علاقة برخصة البناء تم التوصل الى عدة تعريفات فقهية.

فهناك من عرفها بأنها "قرار اداري صادر من سلطة مختصة قانونا تمنح للشخص الحق في البناء طبقا لقانون العمران"²، أو أنها "ترخيص إداري متعلق بمجال البناء أو أنها قرار اداري فردي بموجبه ترخص الهيئات الإدارية للقيام بأشغال بناء بما يتطابق مع قواعد العمران المطبقة في مكان الأشغال"³.

¹ GERARD Patrick, *Pratique du droit de l'urbanisme (Urbanisme réglementaire, individuel opérationnel)*, 6^{ème} Edition, EYROLLES, Paris, 2013, p. 123.

² بعلي محمد الصغير، "تسليم رخصة البناء في التشريع الجزائري"، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، عدد 01، كلية الحقوق، المركز الجامعي الشيخ العربي التبسي، تبسة، العدد 01، 2007، ص. 18.

³ DROBENKO Bernard, *Droit de l'urbanisme*, 8^{ème} édition, Gualino, Paris, 2013, p. 209.

كما تم تعريفها بأنها "القرار الإداري الصادر من سلطة مختصة قانوناً تمنح بمقتضاه الحق للشخص (طبيعياً أو معنوياً) بإقامة بناء جديد أو تغيير بناء قائم قبل البدء في أعمال البناء التي يجب أن تحترم قواعد العمران"¹.

يستخلص مما سبق أن رخصة البناء هي قرار إداري مسبق² تصدره الهيئة الإدارية المختصة من أجل تنظيم وتأطير النسيج العمراني بما يتوافق وقانون التعمير والقوانين المرتبطة به وذلك في نطاق واسع يتعدى عملية البناء ليشمل بعض الأشغال الأخرى المرتبطة بها.

الفرع الثاني

مجال فرض رخصة البناء: نطاق جوهري بتأطير غير متكامل

يقصد بمجال فرض رخصة البناء أو نطاق رخصة البناء الأعمال والأشغال والبناءات التي أخضعها المشرع لإلزامية استصدار الرخصة قبل مباشرة الأشغال، وهو ما تضمنته المادة 52 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير³، غير أن المادة 53 من نفس القانون قد استثنت بعض البناءات من رخصة البناء بنصها: "لا تخضع لرخصة البناء البناءات التي تحتمي بسرية الدفاع الوطني والتي يجب أن يسهر صاحب المشروع على توافقها مع الأحكام التشريعية والتنظيمية في مجال التعمير والبناء".

وعليه سنتطرق بالتفصيل والتحليل إلى الأشغال التي تقتضي الحصول المسبق على رخصة البناء كمبدأ عام (أولاً) وبعد ذلك دراسة الاستثناءات التي ترد على هذا المبدأ (ثانياً).

¹ عزري الزين، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، 2005، ص. 12.

² يستثنى من هذا المفهوم رخصة البناء على أساس التسوية المستحدثة بموجب القانون رقم 08-15 المتعلق بمطابقة البناءات، إذ أن رخصة البناء على سبيل التسوية تقتضي وجود بناية بدون رخصة أو مخالفة لها و بعد ذلك تسوى وضعيتها، كما تم النص عليه في المادة 21 من هذا القانون، إلا أنه تجدر الإشارة أن أحكام القانون رقم 08-15 عبارة عن استثناء مؤقت للقواعد العامة التي تضمنها القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة و التعمير، وأن هذا الاستثناء يذكر و لا يقاس عليه، بالتالي فإننا لا نتطرق الى دراسة الاحكام المؤقتة التي جاء بها القانون رقم 08-15 مؤرخ في 20 جويلية 2008 يحدد قواعد مطابقة البناءات و إتمام إنجازها، معدل بموجب القانون رقم 13-08 المؤرخ في 30 ديسمبر 2013 يتضمن قانون المالية لسنة 2014، والقانون رقم 17-11 مؤرخ في 27 ديسمبر 2017، يتضمن قانون المالية لسنة 2018، ج.ر.ج.ج، عدد 27 صادر في 28 ديسمبر 2017 والقانون رقم 19-14 مؤرخ في 11 ديسمبر 2019، يتضمن قانون المالية لسنة 2020 ج.ر.ج.ج عدد 81 صادر في 30 ديسمبر 2019.

³ تنص المادة 52 من القانون رقم 90-29 على: "تشتتر رخصة البناء من أجل تشييد البناءات الجديدة مهما كان استعمالها ولتمديد البناءات الموجودة ولتغيير البناء الذي يمس الحيطان الضخمة منه أو الواجهات المفضية على الساحة العمومية ولإنجاز جدار صلب للتدعيم أو التسييج (...)"

أولاً: الأشغال الخاضعة لرخصة البناء

تصدت المادة 52 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير لمجال فرض رخصة البناء ولم تميّز من حيث الخضوع لهذه الرخصة بين الأشخاص الخاضعين لها، فهي تخص كافة الأشخاص المعنوية والطبيعية الخاضعة للقانون العام أو الخاص على حد سواء، كما انها تسري على كامل القطر الوطني دون استثناء ولا تمييز من حيث الموقع الجغرافي ولا من حيث الكثافة السكانية¹، وبصدور المرسوم التنفيذي رقم 15-19 أدخل المنظم مفاهيم جديدة تصل إلى حد التغيير في مجال فرض رخصة البناء بشكل مخالف لما هو منصوص عليه في أحكام القانون رقم 90-29 وهو ما سنتطرق اليه بالدراسة أدناه.

أ/ مجال فرض رخصة البناء في إطار المادة 52 من قانون 90-29

وضعت المادة 52 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير معايير جد بسيطة لبيان العمليات المستوجبة للحصول المسبق على رخصة البناء وذلك كما يلي:

1- تشييد البنايات الجديدة مهما كان استعمالها

يقصد بالبناء كل ما شيد على الأرض أو باطنها² وهو كل شيء متماسك يتصل بالأرض اتصالاً قاراً³، وتشبيد البناء الجديد الذي جاء به نص المادة 52، هو استحداث المبنى أو الشروع في اقامته لأول مرة باستعمال مجموعة من المواد مهما كان نوعها بغض النظر عن وجهة استعمالها⁴ تجاري، حرفي، مهني⁵ أو للتجهيز والإنتاج الصناعي والتقليدي، الفلاحي والخدمات⁶.

¹ لم يصل المشرع الجزائري الى تعميم رخصة البناء بهذا الشكل إلا بعد عدة مراحل، اذ كانت الرخصة لا تعني إلا البلديات التي تحوي أكثر من 2000 نسمة، في إطار الأمر رقم 75-67، كذلك وبعده القانون رقم 82-02 الذي أعفى البلديات التي يتراوح عدد سكانها بين 200 و2500 نسمة من فرض هذه الرخصة.

² **عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000، ص. 24.**

³ **عبد الفتاح خالد، التعليق على قانون المياني، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2007، ص. 35.**

⁴ **حامد الشريف، جنابيات المياني، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1995، ص. 85.**

⁵ راجع المادة 03 من القانون رقم 11-04 مؤرخ في 17 أبريل 2011، يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، ج.ر.ج. عدد 14 صادر في 06 مارس 2011.

⁶ المادة 02 من القانون رقم 08-15 يحدد قواعد مطابقة البنايات وانجازها، مرجع سابق.

يلاحظ على التعريفات المتعلقة بالبناء وإن اختلفت في ألفاظها فهي متفقة في معناها كون أن البناء متصل اتصالاً قاراً بالأرض بحيث لا يمكن نقله دون أن يتلف، إلا أنه قد تثار تساؤلات تتعلق بالبناء بدون أساس كعربات السكن، من حيث إدراجها ضمن مفهوم البناء بالتالي إخضاعها لرخصة البناء أم لا؟

لا يطرح هذا الاشكال في قانون التعمير الفرنسي الذي أشار بصفة صريحة لإلزامية رخصة البناء لتشييد أي بناء وإن كان خالياً من الأسس¹ وهو المبدأ المكرس في المادة 02 من الأمر رقم 85-01 والتي نصت: " لا يجوز لأي شخص طبيعي أو معنوي خاص أو عمومي، لم يحصل مقدماً على رخصة بناء سلمتها له السلطات المخولة قانوناً، أن يباشر أو يقيم أي بناء كيفما كان موقعه، أو نوعه، أو استعماله سواء تضمن أساساً ام لم يتضمنها..."

يتضح من خلال هذا النص والمادة 52 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير الساري أن المشرع الجزائري أسقط الوصف الذي ألحقه بالبنائية من حيث أساسها و هو الامر الذي يفسح المجال لإعطاء مفهومين مختلفين للبنائية ما يترتب عليه عدم إخضاع المنشآت التي لا تحوز على أسس لرخصة البناء.

للحرص على النظام العام والإطار العمراني وتجانسه كان على المشرع الجزائري تحديد مفهوم البنائية بشكل دقيق، ذلك أن عدم إخضاع المنشآت والبنائات التي لا تحوز على أساس يفسح المجال لتشويه المظهر الجمالي للمدن².

2-تمديد البنائات الموجودة

جاء نص المادة 52 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير بأحكام تتعلق بإخضاع عمليات التمديد المدخلة على البنائية الموجودة لرخصة البناء، وعبارة التمديد واسعة يدخل في نطاقها التمديد العمودي والأفقي للبنائية.

¹ Voir Art. L 421-01 du code d'urbanisme français [En ligne]: <http://www.ligifrance.gouv.fr>, consulté le 07/03/2018.

² في هذا المجال نجد ان قانون التعمير الفرنسي والتجسيد القضائي له قد حدد البنائات التي تخضع لرخصة البناء لتشمل تلك التي لا تحوز على أساس بل تعدى الامر إلى فرض الرخصة على المنشآت المؤقتة و عربات السكن المستقرة ، نقلا عن: **بن لطرش منى**، رخصة البناء، مذكرة ماجستير في القانون، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة قسنطينة، 1998، صص 13-14.

كان المرسوم التنفيذي 91-176 الملغى يستعمل في المادة 33 منه عبارة تحويل البناية و هي عبارة غير دقيقة، تتيح إمكانية فرض رخصة البناء على أدنى تغيير يلحق بالبناية والذي قد يمتد إلى أعمال الصيانة الخاصة بالطلاء الخارجي، بينما نجد أن المادة 41 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 تستعمل عبارة أخرى للتعبير عن التمديد و ذلك بجملة "تغيير مقاس البناية" و هو مصطلح قد لا يتوافق و لا يتطابق مع ما جاء النص عليه في القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير، فالمقاس يمكن أن يشمل المقاسات الداخلية للبناية بينما التمديد يتعلق فقط بالإطار الخارجي للبناية.

مهما اختلفت المصطلحات المدرجة فالهدف من اخضاع تمديد البنايات لرخصة البناء هو تجنب المساس بمتانة البناية وصلابتها وعدم تعريض حياة مستعملها للخطر، كما أن هذه الأحكام من شأنها المساهمة في الحفاظ على المظهر الجمالي للبنايات وعدم خروجها عن النسيج العمراني المجاور، إلا أنه من اللازم أن يكون النص التنظيمي منسجماً مع النص التشريعي .

3-تغيير البناء القائم

يشترط كذلك استصدار رخصة البناء قبل أي تعديل يلحق بالبناية القائمة ، وقد حددت المادة 52 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير نوعين من التغييرات، الأول يتعلق بالحيطان الضخمة من البناية، ذلك أنّ المساس بالحيطان الضخمة هو مساس بهيكل البناية، الأمر الذي قد يفقدها توازنها¹، أمّا النوع الثاني من التغيير يتعلق بالواجهات المطلّة على الساحات العمومية، كفتح نافذة أو باب أو تغطية واجهة².

بمفهوم المخالفة فإنّ التغييرات التي تلحق بواجهات البناية المطلّة على الملكيات الخاصة غير المرئية من الساحات العامة معفاة من رخصة البناء، ذلك أنّ الغرض من اخضاع هذه التغييرات لرخصة البناء هو الحفاظ على المظهر الجمالي والنسق العام للساحات والشوارع العمومية.

¹ بن لطرش منى، مرجع سابق، ص. 17.

² بن مشرّن خير الدين، رخصة البناء: الأداة القانونية لمباشرة عمليتي تميمير وحفظ الملك الوقفي العقاري العام، دار هوم، الجزائر، 2014، ص. 36.

4- انجاز جدار صلب للتدعيم أو التسييج

يقصد بإنجاز جدار التدعيم إقامة تدعيمات بحيطان ضخمة لتقوية البناء القائم لإزالة العيوب التي تتخلل البناية¹، بينما التسييج بمفهوم المادة 52 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير فيعني إقامة جدار صلب يحيط بالبناء الخارجي للمبنى².

يلاحظ أن المادة السالفة الذكر خصت أشغال التسييج الخاضعة لرخصة البناء وحصرتها في تلك المنجزة بجدار الصلب، وبمفهوم المخالفة فإن السياج الحديدي معفى من الرخصة وهو اتجاه مخالف لما جاءت به المادة ذاتها عندما اقرت إلزامية الرخصة بالنسبة للتغييرات التي قد تلحق الواجهات المفضية على الساحات العمومية، فكان من الأجر عدم تخصيص التسييج بجدار الصلب وإنما الاكتفاء بالنص على التسييج وترك المجال مفتوحاً ليشمل كل أنواع تسييج المباني³.

ب- توسيع مجال فرض رخصة البناء: تضيق لحريات الأشخاص أم عناية بالمحيط العمراني؟

تنص المادة 41 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير على أنه: "يشترط كل تشييد لبناية جديدة أو كل تحويل لبناية تتضمن أشغالها تغيير: مشتملات الأرضية والمقاس والواجهة والاستعمال أو الواجهة والهيكل الحامل للبناية والشبكات المشتركة العابرة للملكية، حيازة رخصة البناء طبقاً لأحكام المواد 49 و52 من القانون 90-29 (...)"⁴.

¹ عربي باي يزيد، استراتيجية البناء على ضوء قانون التهيئة والتعمير الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2015، ص. 144.

² ديرم عايدة، الرقابة الإدارية على اشغال التهيئة والتعمير في التشريع الجزائري، دار قانة، باتنة، 2011، ص. 67.

³ يختلف التسييج الذي جاءت به المادة 52 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير والخاضع لرخصة البناء عن التسييج المنصوص عليه في المادة 70 من نفس القانون التي اشترطت اخضاع السياج مهما كان نوعه باستثناء الاسيجة الغابية والزراعية لرخصة بالأشغال يسلمها رئيس المجلس الشعبي البلدي وذلك في المناطق الساحلية والأقاليم ذات الميزة الطبيعية والثقافية البارزة والأراضي الفلاحية ذات المردود العالي، راجع المادتين 70 و71 من القانون 90-29 يتعلق بالتهيئة والتعمير، مرجع سابق.

⁴ تقابلها المادة 33 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176، التي كانت تنص على: "يشترط كل تشييد لبناية أو تحويل لبناية على حيازة رخصة البناء (...)"

يلاحظ على هذا النص التنظيمي المذكور أعلاه أنه وسّع من الأشغال الخاضعة لرخصة البناء المحددة في المادة 52 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير، بذلك فالمجال المحدد في المرسوم التنفيذي رقم 15-19 لا يتطابق مع النص القانوني إلا بالنسبة لحالة إخضاع البنايات الجديدة لرخصة البناء وكذا بالنسبة للأشغال الماسة بهيكل البناية، فهذا المرسوم أخضع أشغال أخرى لرخصة البناء لتشمل ما يلي:

1- أشغال تغيير مشتملات الأرضية: لا يوجد ما يخضع تغيير مشتملات الأرضية لرخصة البناء في ظل القانون رقم 90-29 وهو ليس إلا توسيع في مجال فرض رخصة البناء جاء به المرسوم التنفيذي رقم 15-19، فالمرسوم لم يشمل أي تفصيل عن التغييرات الواجب استصدار رخصة البناء في شأنها، فهل المقصود بمشتملات الأرضية القاعدة الحاملة للبناية؟ أم أن الأمر يتعلق ببلاط البناية؟ أو كلا الحالتين؟ وأكثر من ذلك فالمادة لم تُفصل في هذه الأشغال من حيث مكانها، فهل المقصود بها تلك التي تطرأ على الأرضية الخارجية للبناية؟ أم أنها تتعلق بالأجزاء الداخلية منها؟

2- تغيير الواجهة: كما جاء تفصيله أعلاه فالمادة 52 من القانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير لم تخضع الأشغال الماسة بواجهات البنايات إلا تلك المفضية على الساحات العمومية، إلا أن المرسوم التنفيذي رقم 15-19 وفي المادة 41 منه لم يميز بين الواجهة المطلة على الساحة العمومية عن غيرها بل أخضع كل التغييرات الماسة بالواجهات لرخصة البناء.

3- تغيير في الاستعمال أو الواجهة: تقتضي هذه الحالة وجود بناية مشيدة برخصة بناء ثم يقرر صاحب البناية تغيير النشاط الذي خصصت له البناية، على سبيل المثال تحويل عمارة سكنية إلى فندق، أو مسكن فردي إلى قاعة حفلات، إذ يعد إخضاع هذه التحويلات لرخصة بناء شيء إيجابي ذلك أن كل صنف من البنايات يخضع لقواعد قانونية مختلفة تتناسب والوجهة التي تستغل فيها البناية¹.

¹ إن القواعد المطبقة على المؤسسات الفندقية -على سبيل المثال- تنسم بنوع من الخصوصية كضرورة ضمان الراحة الصوتية عن طريق عزل كاف إذ يجب أن لا يتعدى درجة الصوت الداخلي بين الغرف 51 ديسيبل و 41 بين الممرات=

4- أشغال تغيير الشبكات المشتركة العابرة للملكية: يقصد بالشبكات، قنوات تزويد وصرف الماء، وقنوات التجهيز بالغاز والكهرباء، وطرق السيارات والراجلين وملحقاتها التي تربط البنايات¹، فأى تغيير يلحق هذه الشبكات يخضع لرخصة البناء.

وقد خصها النص التنظيمي رقم 15-19 بالشبكات المشتركة أي الشبكات التي ينتفع منها عدة أشخاص ولا يتعلق الأمر بالشبكات الداخلية للبناء، والملاحظ أن إخضاع الأشغال التي تدخل على هذه الشبكات لرخصة البناء لم يكن في محله كون أن رخصة البناء وكما تم تعريفها فهي مرتبطة بتشبيد البنايات بينما الأمر هنا يتعلق بخدمات وإرتفقات محددة في رخصة التجزئة، وحسب هذه الحالة فإنه من أجل تغيير مسار أنبوب الغاز تستلزم رخصة بناء إلا أن الأمر ليس كذلك فإن مثل هذا التغيير يحتاج إلى ترخيص خاص من السلطات المختصة.

يتضح مما سبق، أن مجال فرض رخصة البناء مرتبط بتشبيد البنايات الجديدة أو تمديد البنايات القديمة بالإضافة إلى التغييرات التي تلحق بحيطان البناية وواجهاتها المفضية على الساحات العمومية ولإنجاز جدار صلب للتدعيم أو التسبيج، وهو المجال الذي تم توسيعه ومخالفته عن طريق المادة 41 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها وذلك بإضافة أشغال أخرى تستلزم استصدار رخصة بناء قبل مباشرة الأشغال والمتمثلة في أشغال تغيير مشتملات الأرضية، والمقاس والواجهة والاستعمال والشبكات العابرة للملكية.

مهما يكن الدور الإيجابي لتوسيع نطاق فرض رخصة البناء في إطار القضاء على الفوضى العارمة في مجال التعمير حفاظا على النظام العام العمراني فإنه كان على المشرع الجزائري تعديل نص المادة 52 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير وإضافة الحالات المستحدثة وحالات أخرى إن اقتضى الأمر ذلك، بحيث أن المرسوم التنفيذي رقم

=والغرف، راجع المرسوم التنفيذي 06-325، مؤرخ في 18 سبتمبر 2006، يحدد قواعد بناء المؤسسات الفندقية وتهيئتها، ج. ر.ج.ج، عدد 58، صادر في 20 سبتمبر 2006.

¹ جاء تعريف الشبكات في المادة 02 من القانون رقم 08-15 يحدد قواعد مطابقة البنايات وانجازها، مرجع سابق، "أنها طرق السيارات وطرق الراجلين وملحقاتها وشبكات التزويد بالماء الشروب وشبكة إخماد النار وقنوات التطهير وقنوات وتجهيزات الكهرباء والغاز والاتصالات التي تزود البنايات".

15-19 قد خرج من إطاره التنظيمي ليصل إلى حد التشريع وهو أمر غير معقول قانوناً، فكيف يمكن فرض سلطان القانون إذا كانت الإدارة أول من تخرقه.

ثانياً: البناءات والأشغال المستثناة من رخصة البناء

المبدأ كما جاءت به نص المادة 52 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير، وكما وسعت من نطاقه المادة 41 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 فإن كل تشييد بناية أو أي أعمال مرتبطة بها يخضع لرخصة البناء، إلا أن هذا المبدأ يخضع لاستثناءات محددة في المادة 53 من القانون رقم 90-29 ومفصلة بشكل غير دقيق في المرسوم التنفيذي رقم 15-19 وذلك كما يلي:

أ/ استثناء البناءات التي تحمي بسرية الدفاع الوطني من رخصة البناء

تنص المادة 53 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير على: "لا تخضع البناءات التي تحمي بسرية الدفاع الوطني والتي يجب أن يسهر صاحب المشروع على توافرها مع الأحكام التشريعية والتنظيمية في مجال التعمير والبناء".

يعدّ تشييد البناءات الجديدة التي تحمي بسرية الدفاع الوطني وكذا التغييرات التي تطرأ عليها معفاة من رخصة البناء بمفهوم القانون رقم 90-29 حيث ألقى المشرع على عاتق صاحب المشروع التزاماً بضرورة إنجاز الأشغال بكيفية تتوافق مع الأحكام التشريعية والتنظيمية في مجال التعمير والبناء، ويقصد بصاحب المشروع الشخص العام الذي ينفذ العمل لصالحه من أجل استغلاله أو استعماله¹.

رغم كون المصلحة العامة القائمة على فكرة الأمن العام تفرض عدم إخضاع هذا النوع من البناءات لرخصة البناء بقواعدها العامة، إلا أنّ المعيار الذي اعتمده المشرع من أجل استثناء هذه البناءات من رخصة البناء والمتمثل في سرية الدفاع الوطني يبقى جد واسع وغير دقيق يصعب فرض الرقابة عليه وتمييز ما هو ذي طابع سري عن غيره.

¹ بن لطرش منى، مرجع سابق، ص 19.

وفي هذا الشأن اعتمد القانون الفرنسي إعفاء مثل هذه البنايات من رخصة البناء إلا أنّ معيار ذلك جاء صريح وحدد المجالات التي تكتسي بالسرية¹، لذلك ومن أجل فرض سلطان قانون التعمير ومن أجل الحفاظ على النظام العام العمراني فإنه يجب تحديد المجالات التي تكتسي بالسرية من أجل عدم التوسع في تطبيق الاستثناء المتعلق بالإعفاء من رخصة البناء².

ب/ تمديد الاستثناء القانوني لمبدأ الاخضاع لرخصة البناء: تضحية بالمصلحة العامة العمرانية بدافع الطابع الخاص الاستراتيجي

كما تم تفصيله أعلاه فإن الاستثناء الوحيد الذي وضعه القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير على مبدأ إلزامية الاخضاع لرخصة البناء هو ما تعلق بتشديد البنايات التي تحتمي بسرية الدفاع الوطني، إلا أنّ المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 وسّعت من هذا الاستثناء³ وذلك بنصها: " ... و لا تعني هذه الوثائق الهياكل القاعدية التي تحتمي بسرية الدفاع الوطني و تشمل الهياكل القاعدية العسكرية المخصصة لتنفيذ المهام الرئيسية لوزارة الدفاع الوطني، كما لا تعني بعض الهياكل القاعدية الخاصة التي تكتسي طابعاً استراتيجياً من الدرجة الأولى والتابعة لبعض الدوائر الوزارية أو الهيئات او المؤسسات ... " ، بموجب هذه المادة فإنه تعفى من رخصة البناء بعض الهياكل القاعدية الخاصة التي تكتسي طابعاً استراتيجياً من الدرجة الأولى و التابعة للوزارات أو المؤسسات العامة بمجرد تصنيفها بقرار مشترك من وزير العمران و الوزير المعني.

يلاحظ أنّ المرسوم التنفيذي رقم 15-19 قد وسّعت الاستثناء القانوني على مبدأ إلزامية الاخضاع لرخصة البناء، و ذلك الى درجة لم يصل اليها المشرع في القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير، خاصة انه لم يتم تحديد المؤسسات و الهيئات التي يمكن أن تستفيد

¹ BOULISSET Philippe, *Permis de construire : permis de démolir, permis d'aménager, déclaration préalable*, 2^{ème} éditions, Dalmas, Paris , 2013, p. 28.

² قبل صدور القانون رقم 90-29، كانت تخضع المباني التابعة لوزارة الدفاع الوطني لرخصة صادرة من وزير الدفاع وهو ما نصت عليه المادة 03 من الامر رقم 85-01، يحدد انتقاليا قواعد شغل الأراضي قصد المحافظة عليها، مرجع سابق.

³ الإحالة على هذه المادة واردة في المادة 41 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير وتسليمها، مرجع سابق.

من هذا الاعفاء، كما أنّ معيار الطابع الاستراتيجي و الخاص، معيار مرن يتيح لمختلف الوزارات و المؤسسات سلطة البناء بدون رخصة، أكثر من ذلك فان المادة 52 من القانون رقم 90-29 وإن استثنت البناءات التي تحتمي بسرية الدفاع الوطني من رخصة البناء إلا أنه لم تفرط في المصلحة العامة العمرانية ذلك عندما ألفت على صاحب المشروع مسؤولية وواجب احترام قواعد التعمير السارية المفعول، التدابير التي لم يتم النص عليها في المادة 01 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، فيكفي قرار وزاري مشترك لإعفاء أي مشروع من رخصة البناء بدون قيد و لا رقيب.

إن توسيع مجال فرض رخصة البناء بالمرسوم التنفيذي رقم 15-19 و إن كان يمس بحريات الأشخاص إلا أن له دور إيجابي و فعال في اطار الحفاظ على المصلحة العامة العمرانية ذلك بتوسيع الرقابة بواسطة رخصة البناء، إلا أنّ إضافة استثناءات أخرى بموجب هذا النص التنفيذي يعد خرقاً للقانون وتوجهات المشرع وتضحية بالمصلحة العامة العمرانية، فكيف يمكن فرض سلطان القانون على الافراد عندما تكون الإدارة السبّاقة لخرق أحكامه لذلك يجب تدارك الوضع بتعديل نص المواد 52 و 53 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير لضبط مجال رخصة البناء بما يتوافق والنظام العام العمراني ونزولا عند مبدأ تدرج القوانين.

المطلب الثاني

إجراءات استصدار رخصة البناء

لم يكتف المشرع الجزائري بفرض رخصة البناء وحسب، بل وضع قواعد وضوابط من النظام العام تلتزم الإدارة وكذا طالبي الرخص بإتباعها، إذ يجب تقديم طلب رخصة البناء من صاحب الصفة (الفرع الأول) إلى الجهة المختصة التي تتولى الرد عليه بعد التحقيق فيه (الفرع الثاني).

الفرع الأول

طلب الحصول على رخصة البناء

يعتبر الطلب المتعلق بالحصول على رخصة البناء مرتبط بشكل وثيق بحق الملكية من حيث إعتباره أحد مظاهر ممارسة حق الملكية¹ بالتالي يجب تحديد الأشخاص الذين يحق لهم طلب رخصة البناء (أولا) ومضمون هذا الطلب (ثانيا) بالإضافة إلى الهيئة المكلفة بتلقي ودراسة الطلبات (ثالثا).

أولا: صفة طالب الرخصة: تداخل بين صفة طالب الرخصة والوثائق المثبتة لصفته

يقصد بالصفة في هذا المقام الأشخاص الذين لهم الحق في الحصول على رخصة البناء من حيث العلاقة القانونية التي تربط طالب الرخصة بالوعاء العقاري محل مشروع البناء² ، وفي هذا الصدد تنص المادة 50 من القانون رقم 90-29 أنه: " حق البناء مرتبط بملكية الأرض و يمارس مع الاحترام الصارم للأحكام القانونية و التنظيمية المتعلقة باستعمال الأرض"³ الملاحظ على هذه المادة أنّها ربطت حق الحصول على رخصة البناء بملكية الأرض و لم تفصل في الأشخاص الذين لهم الحق في طلب الرخصة و هي المسألة المنظمة بموجب الفقرة الأولى من المادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 التي تنص: " يجب على المالك أو موكله أو المستأجر لديه المرخص له قانوناً أو الهيئة أو المصلحة المخصصة لها قطعة ارض أو البناية، أن يتقدم بطلب رخصة البناء الذي يرفق نموذج منه بهذا المرسوم والتوقيع عليه (...)" حددت هذه المادة وذكرت الأشخاص الذين يحق لهم طلب رخصة البناء كالتالي:

¹ عزاوي عبد الرحمان، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه دولة في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007، ص. 577.

² المرجع نفسه، ص. 578.

³ جاء تعريف الملكية في المادة 674 من القانون المدني ذلك بنصها: "الملكية هي حق التمتع والتصرف في الأشياء، بشرط أن لا يستعمل استعمالا تحرمه القوانين والأنظمة"، الأمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني: منشور على موقع الأمانة العامة للحكومة، [متوفر على الموقع]: www.joradp.dz تم الاطلاع عليه بتاريخ 22 جانفي 2017.

أ/ مالك العقار: بمفهوم الفقرة الأولى من المادة 42 للمرسوم التنفيذي رقم 15-19 فإنّ صفة مالك العقار لا تقتصر فقط على من يحوز سند ملكية¹ بل الى تمتد إلى حائز العقار، فتقديم عقد ملكية أو شهادة حيازة² كفيلا لإثبات صفة المالك³.

رغم أنّ المادة 42 من المرسوم التنفيذي 15-19 قد وسّعت المبدأ المكرس في المادة 50 من القانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير والذي ربط حق الحصول على رخصة البناء بملكية الأرض ليشمل حائزها، إلا أنّ في ذلك فائدة عملية في ظل أزمة تسوية الوعاءات العقارية التي تميز الوضع الحالي ، ومن أجل التقيد بالمبادئ القانونية ولكي لا يخرج المرسوم التنفيذي عن الإطار القانوني للنص الذي وضع من أجل تنفيذه ، فإنه من اللازم تعديل نص المادة 50 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير بما يتناسب مع الوضع الحالي وفي ذلك نقترح النص التالي: " حق البناء مكرس قانوناً ويمارس مع الاحترام الصارم للأحكام القانونية والتنظيمية المتعلقة باستعمال الأرض". بدلا من "حق البناء مرتبط بملكية الأرض ويمارس مع الاحترام الصارم للأحكام القانونية والتنظيمية المتعلقة باستعمال الأرض".

ب/الوكيل

بموجب عقد الوكالة يفوض شخص لآخر للقيام لحسابه، وباسمه بطلب رخصة البناء⁴، وهو ما تنص عليه الفقرة الثانية للمادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها ، وبالعودة إلى الصياغة التي جاءت بها هذه المادة نجدها تشترط على الوكيل تقديم التوكيل لدعم طلب رخصة البناء، وبالربط بين الفقرة الأولى والثانية من هذه المادة فإنه يمكن التوصل إلى أنه بمجرد وجود عقد وكالة يكفي طلب رخصة

¹ عقد الملكية هو عقد محرر في شكل رسمي طبقا لنص المادة 324 من القانون المدني، مرجع سابق.

² تم استحداث شهادة الحيازة بموجب المادة 39 من القانون رقم 90-25 المتعلق بالتوجيه العقاري، وتم تنظيمها بموجب المرسوم التنفيذي رقم 91-254 مؤرخ في 27 جويلية 1991، يحدد كيفيات اعداد شهادة الحيازة وتسليمها، ج. ر.ج.ج، عدد 36 صادر في 31 جويلية 1991.

³ لم يخص المشرع بذكر الحائز بصفة صريحة من حيث صفته في طلب رخصة البناء وإنما أشار إليه بصفة ضمنية عندما أشار إلى شهادة الحيازة كوثيقة مثبتة لصفة المالك، وكان من الأصح النص صراحة على أحقية الحائز في طلب رخصة البناء لتفادي أي لبس، وفي هذا المجال فإن شهادة التقييم العقاري المؤقت تمنح لصاحبها نفس الآثار القانونية المترتبة عن شهادة الحيازة.

⁴ راجع المادة 571 من القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

البناء دون حاجة إلى عقد ملكية أو شهادة الحيازة بحيث أن صياغة المادة جاء كآلاتي:
"...يجب أن يقدم صاحب الطلب، لدعم طلبه:

- إمّا نسخة من عقد الملكية (...)

- أو توكيلاً طبقاً لأحكام الأمر رقم 58-75 المتضمن القانون المدني..."، إن حرف "أو" يفيد التخيير، بالتالي فالنص قد مزج بين مفهوم صاحب الصفة في طلب رخصة البناء وبين الشخص الذي قد يمثل صاحب هذه الصفة، ولتجاوز هذه العقبة، كان من الأجدر عدم التطرق إلى هذه التفاصيل وتركها خاضعة للقواعد العامة، وفي ذلك نقترح تعديل نص المادة 41 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 بحذف كل ما له علاقة بالوكيل، الموكل والوكالة.

ج/ حق مستأجر العقار في الحصول على رخصة البناء

يحق لمستأجر العقار أن يطلب رخصة بناء تخص العين المؤجرة، ولا يكون له ذلك إلا بالحصول على ترخيص صريح من المؤجر بمقتضاه يستصدر رخصة البناء للقيام بالأشغال المبرمجة، وبما أن المرسوم التنفيذي رقم 15-19 لم يفصل كيفية الترخيص، فإنه يتبع في شأنه القواعد العامة، حيث يمكن أن يكون الترخيص منصوص عليه في عقد الإيجار أو أن يكون الترخيص لاحقاً عن تاريخ إبرام عقد الإيجار على أن يكون مكتوباً ومتضمناً للأشغال المقررة¹.

يختلف الطلب الذي يقدمه المستأجر المرخص له للحصول على رخصة البناء عن الطلب الذي يقدمه الوكيل، فالمستأجر يستلم رخصة البناء باسمه ولحسابه، بينما يقتضي عقد الوكالة تحرير رخصة البناء باسم الموكل مالك العقار².

لم يحدد المشرع الجزائي نوع رخصة البناء التي يمكن أن يستصدرها المستأجر من حيث ارتباطها بتشديد بناية جديدة في حالة العقار الشاغر، أم أنها رخصة بناء تتضمن

¹ تنص المادة 492 من القانون المدني على: "لا يجوز للمستأجر أن يحدث في العين المؤجرة أي تغيير بدون إذن مكتوب من المؤجر"، مرجع سابق.

² بن لطرش منى، مرجع سابق، ص. 33.

تعديلات وتغييرات على بناية قائمة سابقاً؟ خاصة أن المادة 41 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 قد ميزت بين الوكيل والمستأجر من حيث إمكانية كلا الطرفين في طلب رخصة البناء. أمام هذه الوضعية فإنه يحدث أن تكون بناية واحدة محل رخصتين بناء تحمل اسمين مختلفين؛ ذلك في حالة تأجير بناية مشيدة برخصة بناء ، ثم يتقدم المستأجر بطلب رخصة البناء من أجل إنجاز جدار صلب للتدعيم مثلاً ، ولتفادي مثل هذه الحالات فإنه من الضروري تحديد صفة المستأجر وحصرها في طلب رخصة البناء المتعلقة بتشييد البنايات الجديدة وإخضاع العمليات الأخرى كالتدعيم وإنجاز جدار التدعيم أو تغيير الواجهات، لنظام الوكالة.

ومن جهة أخرى، فإنّ المشرع عند إعطائه لمستأجر العقار حق وصلاحيّة استصدار رخصة البناء، كان من اللازم النص على إلزامية هذا الأخير بتسليم نسخة من هذه الرخصة لملك العقار، ذلك إذا انقضى عقد الإجار وغادر المستأجر العين المؤجرة من دون أن يترك نسخة من رخصة البناء ولا مراجعها قد يثير مسؤولية مالك العقار إذ أنه لا يوجد ما يبرر به شرعية البناية أو الأشغال المنجزة عليها، وهي في هذه الحالة في حكم البناء بدون رخصة¹.

د/ الهيئة المخصص لها القطعة الأرضية أو البناية

عملاً بالمادة 41 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 فإن للهيئة أو للمصلحة المخصص لها قطعة أرض أو بناية حق وصفة أن تطلب رخصة البناء، والمقصود بالتخصيص في هذا المجال وضع أحد الأملاك الوطنية الخاصة تحت تصرف شخص عام أو مصلحة عامة بغرض قيامه بمهامه²، وذلك بموجب قرار من المخصص³، ويكون التخصيص داخلياً عندما يعهد الشخص المعنوي العام هذا التخصيص لإحدى مصالحه الداخلية، أو خارجياً وذلك عندما يكون التخصيص لفائدة شخص معنوي عام مستقل عن

¹ لا يمكن لمالك البناية أن يتحجج بالتخصيص الذي منحه للمستأجر من أجل الحصول على رخصة البناء لأن هذا الترخيص لا يقوم مقام رخصة البناء، وإنما يجب عليه استظهار رخصة البناء.

² المادة 82 من القانون رقم 90-30، مؤرخ في 01 ديسمبر 1990 يتضمن قانون الأملاك الوطنية، ج.ر.ج.ج، عدد 52، صادر في 02 ديسمبر 1990، معدل ومتمم بالقانون رقم 08-14، مؤرخ في 20 جويلية 2008 ، ج.ر.ج.ج، عدد 44، صادر في 03 أوت 2008.

³ المادة 84 المرجع نفسه.

الشخص المخصص¹ وبموجب قرار التخصيص، تستخرج الهيئة المخصص لها قطعة الأرض أو البناية رخصة البناء.

هـ/ المستفيد من حق الامتياز

إن عقد الامتياز يكسب الشخص حق استعمال وانتفاع مال عام في إطار الغرض الذي تم من أجله وذلك مقابل إيرادات محددة في عقد الامتياز²، كما أن عقد الامتياز يكسب صاحبه الصفة في طلب رخصة البناء.

يستفاد مما تم تقدم أن صفة الشخص في طلب رخصة البناء مستمدة من السيطرة القانونية للعقار، بمعنى يكفي أن يكون العقار محل طلب الرخصة في وضعية قانونية صحيحة لطلب رخصة البناء، وأن رخصة البناء غير مرتبطة بملكية الأرض كما جاءت به المادة 50 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير ، وهذا ما يتوافق والغرض الذي وجدت من أجله رخصة البناء باعتبارها آلية ضبط في مجال التعمير وليست وسيلة إثبات الملكية³، وأن صفة طالب رخصة البناء كما جاءت به المادة 41 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 يكتنفها الكثير من التناقضات والفراغات ما يحتم تعديلها، والأخذ بعين الاعتبار ما تم ذكره سابقا.

ثانيا: مضمون الملف المرفق بطلب رخصة البناء

يتضح من خلال التمعن في أحكام المادتين 42 و 43 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 أنه يجب أن يشمل طلب رخصة البناء⁴ على وثائق تثبت صفة الطالب، وأخرى متعلقة بالبناء تبين مدى انسجام المشروع مع قانون التعمير وذلك كما يلي:

¹ راجع المادة 86 من القانون رقم 90-30، يتضمن قانون الأملاك الوطنية، مرجع سابق.
² مرسوم تنفيذي رقم 97-483، مؤرخ في 15 ديسمبر 1997 يحدد كفاءات منح حق امتياز قطع أرضية من الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة في المساحات الاستصلاحية، وأعبائه وشروطه، ج.ر.ج، عدد 83، صادر في 17 ديسمبر 1997.

³ قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، رقم 413398، مؤرخ في 12 سبتمبر 2007، م.م.ع، عدد 01، لسنة 2008.
⁴ يحرر طلب رخصة البناء ويوقع عليه من الطالب وفقا للنموذج المرفق بالمرسوم التنفيذي رقم 15-19 وهو ما تنص عليه الفقرة الأولى من المادة 42 من هذا المرسوم التنفيذي.

أ/ الوثائق المثبتة لصفة طالب الرخصة

- فصلت الفقرة الثانية للمادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 في الوثائق المثبتة لصفة طالب رخصة البناء¹ بنصها: "(...) يجب أن يُقدّم صاحب الطلب لدعم طلبه: - إما نسخة من عقد الملكية أو نسخة من شهادة الحيازة على النحو المنصوص عليه في القانون 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر سنة 1990 والمذكور أعلاه، - أو توكيلا طبقاً لأحكام الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 والمذكور أعلاه، - أو نسخة من العقد الإداري الذي ينص على تخصيص قطعة الأرض أو البناية، - أو نسخة من القانون الأساسي إذا كان المالك أو موكله شخصاً معنوياً (...)" .
- بالتالي، فإنّ صفة المالك في طلب رخصة البناء تثبت بعقد الملكية، والحائز بشهادة الحيازة تحمل اسمه².

وعلى الهيئة المخصص لها القطعة الترابية أو البناية أن ترفق العقد الإداري المثبت لهذا التخصيص³، ولإثبات صفة الوكيل فإن المادة 42 السالفة الذكر تشترط إرفاق عقد الوكالة وفي هذه النقطة الأخيرة فإن معنى نص هذه المادة قد خرج عن المفهوم الذي يقتضيه صلب النص، فعبارة "أو توكيلا" غير موفقة لأن التوكيل قد يلحق صاحب عقد الملكية، أو شهادة الحيازة أو قرار التخصيص بالتالي فإذا كانت هناك ضرورة للإشارة إلى التوكيل⁴ فإنّ الإشارة إليه تكون بصفة هامشية باستعمال عبارة "...وتوكيلا عند الاقتضاء"، وهي

¹ يقصد بالوثائق المثبتة لصفة طالب الرخصة بتلك التي تعرف بالطالب باعتباره مالكا أو حائزا أو مستأجرا أو أنه هيئة عمومية مخصص لها القطعة الترابية.

² تنص المادة 42 من القانون 90-25 مرجع سابق على: "شهادة الحيازة إسمية لا يجوز بيعها، وإذا توفي الحاصل على شهادة الحيازة أو توفي أحد الحاصلين عليها تكون أمام الورثة أو المشتركين الآخرين في الحيازة إن اقتضى الأمر مدة سنة (1) ابتداء من تاريخ الوفاة لطلب تسليم شهادة جديدة باسمهم ويشمل هذا التسليم حق الطول قانونا محل الحاصل أو الحاصلين على شهادة الحيازة القديمة.

وإن لم يقع هذا الاختيار خلا الأجل المخصص ألغيت الشهادة المذكورة".

³ ورد في نص المادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 عبارة "عقد تخصيص" إلا أنه بالرجوع إلى أحكام التخصيص فإنه يتم بموجب قرار إداري، بالتالي فمن الأجدر استبدال مصطلح العقد بمصطلح دقيق هو قرار التخصيص أو مصطلح آخر جامع هو وثيقة التخصيص ذلك من أجل تفادي أي لبس قد يقع في هذا المجال.

⁴ كما سبق وأن أشرنا إليه فمن الأحسن الاستغناء عن ذكر أحكام التوكيل في هذا المقام ذلك أن القواعد العامة كفيلا بتنظيم هذه المسألة.

الملاحظة ذاتها فيما يتعلق: إرفاق القانون الأساسي بالنسبة للشخص المعنوي الطالب لرخصة البناء .

لم تتضمن المادة 42 فقرتها الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 ضرورة إرفاق عقد الإيجار والترخيص القانوني بالبناء ضمن الملف، بالرغم من أن الفقرة الأولى منها تتيح للمستأجر لديه المرخص له قانوناً الصفة في طلب رخصة البناء بالتالي يتعين الأمر تعديل هذه المادة لسد هذا الفراغ.

ب/ الوثائق الخاصة بالبناء

لا تكفي الوثائق التي تثبت صفة طالب الرخصة باعتباره مالكاً أو حائزاً للعقار للحصول على رخصة البناء، بل يقع على عاتقه إرفاق طلبه بوثائق بيانية وتقنية تثبت مدى انسجام مشروع البناء مع المحيط العمراني، وقواعد التهيئة والتعمير والمخططات المتعلقة بها، وقد جاء تحديد الوثائق في المادة 43 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 التي تستلزم تكوين ثلاثة ملفات¹، ملف إداري، وملف متعلق بالهندسة المعمارية وآخر تقني.

1- الملف الإداري

يحتوي الملف الإداري على مراجع رخصة التجزئة، وشهادة القابلية للاستغلال، بالإضافة إلى قرار السلطة المختصة الذي يرخص بإنشاء أو توسيع مؤسسات صناعية وتجارية مصنفة في فئات المؤسسات الخطيرة وغير الصحية والمزعجة، وفي حالة ما إذا كان إنجاز مشروع البناء يتم في شكل حصص فيجب إرفاق الوثائق المكتوبة والبيانية التي تفصل ذلك².

2- الملف المتعلق بالهندسة المعمارية

يقصد بالهندسة المعمارية التعبير عن مجموعة من المعارف والمهارات المجتمعة في

¹ عكس المادة 35 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176 الملغى التي ذكرت هذه الوثائق دون تصنيف.
² ذلك من أجل استخراج شهادة المطابقة لكل حصة على حدى بمجرد الانتهاء منها، أنظر الفقرة الخامسة من المادة 68 من المرسوم التنفيذي 15-19، يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير وتسليمها، مرجع سابق.

فن البناء وهي انبعاث لثقافة المجتمع¹، ويحتوي الملف المتعلق بالهندسة المعمارية على ما يأتي:

- مخطط الموقع على سلم مناسب يسمح بتحديد موقع المشروع.
 - مخطط الكتلة على سلم 1/200 بالنسبة للقطع الأرضية التي مساحتها تقل أو تساوي 500م²، أو على سلم 1/500 بالنسبة للقطع الأرضية التي مساحتها تقل أو تساوي 5000 م² وتتعدى 500م²، وعلى سلم 1/1000 بالنسبة للقطع الأرضية التي تتجاوز مساحتها 5000م²، ويحتوي هذا المخطط على البيانات التالية: حدود القطعة الأرضية ومساحتها وتوجهها ورسم الاسيجة عند الاقتضاء، منحنيات المستوى أو مساحة التسطیح والمقاطع التخطيطية للقطعة الأرضية، نوع وطوابق البنائيات المجاورة أو ارتفاعها أو عددها، ارتفاع البنائيات الموجودة والمبرمجة على القطعة الأرضية أو عدد طوابقها وتخصص المساحات المبنية وغير المبنية، المساحة الإجمالية للأرضية والمساحة المبنية على الأرض، بيان شبكات التهيئة الموصولة بالقطعة الأرضية مع مواصفاتها التقنية الرئيسية، وكذا نقاط وصل ورسم شبكة الطرق والقنوات المبرمجة على المساحة الأرضية.

- التصاميم المختلفة للتوزيعات الداخلية لمختلف مستويات البناية والمحلات التقنية، وكذا الواجهات بما في ذلك واجهات الاسيجة والمقاطع الترشيدية والصور ثلاثية الأبعاد التي تسمح بتحديد موقع المشروع في محيطه القريب، معدة على سلم 1/50 بالنسبة للبنائيات التي تقل مساحة مشتملاتها عن 300م² وعلى سلم 1/100 بالنسبة للبنائيات التي تتراوح مساحة مشتملاتها بين 300م² و600م² وعلى سلم 1/200 بالنسبة لباقي البنائيات.

- بالنسبة لمشاريع تحويل الواجهات أو الاشغال الكبرى يجب أن يوضع تخصيص مختلف المحلات على التصاميم، وأن يبين بوضوح الأجزاء القديمة التي تم الاحتفاظ بها أو الأجزاء التي تم هدمها والأجزاء المبرمجة.

- مذكرة تتضمن الكشف الوصفي والتقديري للأشغال وأجال إنجاز ذلك.

- الوثائق المكتوبة والبيانية التي تدل على أنّ البناء يكون في شكل حصص عند الاقتضاء².

¹ المادة 02 من المرسوم التشريعي 94-07 مؤرخ في 18 ماي 1994، يتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري معدل و متمم، ج. ر. ج. ج، عدد 32 صادر في 25 ماي 1994.

² أنظر الفقرة الثانية من المادة 43 للمرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كفايات تحضير وتسليم عقود التعمير، مرجع سابق.

3- الملف التقني:

حسب المادة 43 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 فإن الملف التقني يحتوي على ما يلي:

- مذكرة مرفقة برسوم بيانية وتتضمن عدد العمال وطاقة استقبال كل محل ، وطريقة بناء الاسقف ونوع المواد المستعملة ووصف مختصر لأجهزة التموين بالكهرباء والغاز والتدفئة والتوصيل بالمياه الصالحة للشرب والتطهير والتهوية وتصاميم صرف المياه المستعملة بالإضافة إلى وصف مختصر إنتاج المواد الأولية والمنتجات المصنعة وتحويلها وتخزينها بالنسبة للبنىات الصناعية والوسائل الخاصة بالدفاع والنجدة من الحرائق، وكذلك نوع المواد السائلة والصلبة والغازية وكمياتها المضرة بالصحة العمومية والمحيط وأجهزة المعالجة والتخزين والتصفية ، وكذا مستوى الضجيج المنبعث¹ بالنسبة للبنىات ذات الاستعمال الصناعي والتجاري والمؤسسات المخصصة لاستقبال الجمهور، وتجدر الإشارة أن هذه المذكرة لا تعني مشاريع البناء الخاصة بالسكنات الفردية .

- دراسة الهندسة المدنية، إذ يجب إعداد تقرير موقع من طرف مهندس في الهندسة المدنية يحدد ويصف الهيكل الحامل للبنىة وكذا أبعاد المنشآت والعناصر المكونة للهيكل بالإضافة إلى تصاميم الهيكل على نفس سلم تصاميم ملف الهندسة المعمارية.

ج/ مصدر الوثائق المتعلقة بمشاريع البناء

نظرا لأهمية الوثائق المرفقة بطلب رخصة البناء في حفظ البنىات من الانهيار وللسهر على صحة وسلامة مستعملي هذه البنىات والمساحات المجاورة لها، وكذلك مراعاة للمظهر الجمالي وانسجام الأشكال ونوعية البنىات اشترط المشرع بموجب المادة 55 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير وكذلك في المادة 44 من المرسوم التنفيذي رقم

¹ يقدر مستوى الضجيج الأقصى الذي يمكن قبوله في المناطق السكنية والأماكن العامة والخاصة ، بسبعين (70) دسيبل من الساعة السادسة صباحا إلى الساعة الثانية والعشرين ليلا وب خمسة وأربعين دسيبل من الساعة الثانية والعشرين على الساعة السادسة صباحا، ويخفض هذا المستوى بجوار المؤسسات الاستشفائية والتعليمية إلى خمسة وأربعين (45) دسيبل في النهار وأربعين (40) دسيبل في الليل ، وتعتبر إثارات الضجيج التي تفوق هذه الحدود مساسا للهدوء في الجوار وإزعاجا شديدا وإضرار بالصحة وتعريضا لطمأنينة السكان ، راجع المواد 02، 03، 04 من المرسوم التنفيذي رقم 93-184 مؤرخ في 27 جويلية 1993، ينظم إثارة الضجيج، ج. ر.ج، عدد 50، صادر في 28 جويلية 1993.

19-15 أن تعد وتؤشر بالاشتراك بين مهندس معماري¹ ومهندس في الهندسة المدنية وهذا بدون استثناء أي مشروع².

الفرع الثاني

تعدد الجهات الإدارية المكلفة بدراسة طلبات رخص البناء والرد عليها

تم تنظيم عملية تسليم رخصة البناء بأحكام قانونية متعدّدة ومتباينة، فالهيئات المختصة في تلقي الطلبات المرتبطة برخصة البناء (أولا) غير تلك التي تتولى التحقيق والرد عليها (ثانيا).

أولا: الاختصاص الحضري لرئيس المجلس البلدي في تلقي طلبات رخص البناء

عملا بالمادة 61 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير والمادة 45 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 فإن إيداع طلبات رخص البناء يكون أمام رئيس المجلس الشعبي البلدي محل وجود العقار مشروع البناء، إذ يجب أن يكون الطلب والملفات المرفقة به معد في ثلاثة (03) نسخ بالنسبة لمشاريع البناء المتعلقة بالسكنات الفردية و في ثمانية (08) نسخ بالنسبة للمشاريع الأخرى، والملاحظ أن نص المادة 45 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 تضمن مصطلح "يرسل طلب..."³ إلا أن هذا المصطلح غير مناسب بل أن الكلمة المناسبة هي "يودع طلب..." لأن كلمة يرسل تفيد إمكانية إرسال الملف عن طريق كافة الوسائل التقليدية منها على غرار البريد العادي أو الحديثة باستعمال الإرسال

¹ تخضع مهنة المهندس المعماري للمرسوم التشريعي رقم 94-04، مرجع سابق.

² حرص المشرع الجزائري على التشديد في المسؤولية العشرية للمهندس المعماري، بل تعدى الأمر لإضفاء المسؤولية الجزائرية للمهندس من خلال عدم مراعات الأصول الفنية للبناء، للتفصيل أكثر أنظر: صبايحي ربيعة، "خصوصية المسؤولية المدنية للمهندس المعماري والمقاول بعد تسليم المباني في القانون الجزائري"، مجلة الحقوق والحريات، عدد خاص بالملتقى الوطني حول إشكالات العقار الحضري وأثرها على التنمية في الجزائر، يومي 17 و 18 فيفيري 2013، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013، ص ص. 335-351.

³ تنص المادة 45 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 على: "يرسل طلب رخصة البناء والملفات المرفقة به في ثلاثة (3) نسخ، بالنسبة لمشاريع البناء الخاصة بالسكنات الفردية، وفي ثمانية (8) نسخ بالنسبة لبقية المشاريع التي تحتاج إلى رأي المصالح العمومية، إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي لمحل وجود قطعة الأرض"، مرجع سابق.

الإلكتروني¹.

فور إيداع طلب رخصة البناء وفي نفس اليوم يلتزم رئيس المجلس الشعبي البلدي أن يتحقق من أن ملف الطلب يحتوي على كافة الوثائق الضرورية والمناسبة لطبيعة المشروع المزمع إنجازه، إذ يجب أن يحرر بالتفصيل هذه الوثائق في وصل يقدم لصاحب الطلب²، وبالرغم من أن المنظم قد ألقى على عاتق رئيس المجلس الشعبي البلدي واجب التحقق من استيفاء الطلب لكافة الشروط اللازمة إلا أن ذلك لا يعفي الطالب من إمكانية استكمال الملف حتى بعد إيداعه وتحرير وصل في شأنه، وذلك أثناء التحقيق في الطلب³.

ثانياً: توزيع الاختصاص في منح رخص البناء بين هيئات إدارية محلية وأخرى مركزية

يعود الاختصاص في الرد على طلبات ومنح رخص البناء حسب ما تقتضيه المواد 65، 66، و67 من القانون رقم 90-29 إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي في حالات معينة وفي حالات أخرى يؤول هذا الاختصاص إلى الوالي أو الوزير المكلف بالتعمير كما سيأتي تفصيله أدناه.

كان المرسوم التنفيذي رقم 91-176 الملغى في جانبه المتعلق بالسلطة المختصة بمنح رخص البناء يحيل إلى المواد السالفة الذكر من القانون رقم 90-29، وقد جاء المرسوم التنفيذي رقم 15-19 بأحكام جديدة فيما يخص توزيع الاختصاص في منح رخص البناء بشكل مخالف لما هو منصوص عليه قانوناً الأمر الذي سنتطرق إليه فيما يلي:

أ/ قواعد الاختصاص في منح رخص البناء في إطار قانون التهيئة والتعمير

وضع القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير معايير بسيطة تضبط قواعد

¹ يتيح قانون التعمير الفرنسي للشخص حرية الاختيار بين إيداع الطلب أمام رئيس البلدية المختص أو إرساله عن طريق رسالة مضمّنة الوصول، للتفصيل أكثر راجع:

MORAND-DEVILLER Jacqueline, *Droit de l'urbanisme*, 9^{ème} édition, Dalloz, Paris, 2014, p. 161.

² يعد وصل إيداع الطلب وثيقة ذات أهمية كبيرة، على طالب الرخصة أن يتمسك بحقة في الحصول عليه، فيموجبه تنقيد الإدارة بالأجل الممنوحة لها للرد على طلب الرخصة، كما تبرز أهميته أكثر حينما يثور نزاع أو منازعة حول طلب رخصة البناء فهو الذي يحدد آجال الطعن وهو الأداة الكفيلة بإثبات أن ملف الطلب مستوفياً لكافة الوثائق اللازمة.

³ راجع الفقرة الثانية من المادة 51 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير وتسليمها، مرجع سابق.

دراسة وتسليم رخص البناء، حيث يختص حسب كل حالة إما رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي أو الوزير المكلف بالتعمير.

1- اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي في الرد على طلبات رخص البناء

مبدئياً فإن رئيس المجلس الشعبي البلدي¹ هو المختص في اتخاذ القرارات المتعلقة برخصة البناء نزولاً عند أحكام المادة 65 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير²، إذ يتخذ هذه القرارات بصفته ممثلاً للبلدية إذا كان مشروع البناء محل طلب الرخصة واقعاً في مساحة أرضية يغطيها مخطط شغل الأراضي وفي هذه الحالة يرسل نسخة من الرخصة إلى الوالي³، كما يتخذ هذه القرارات بصفته ممثلاً للدولة وذلك بالنسبة للمشاريع الواقعة في مجالات غير مشمولة بمخطط شغل الأراضي، وفي هذه الحالة يستلزم على رئيس المجلس الشعبي البلدي الاطلاع على الرأي الموافق للوالي⁴.

2- اختصاص الوالي والوزير المكلف بالتعمير بالرد على طلب رخصة البناء

نظراً لأهمية بعض المشاريع وطبيعتها أسند المشرع الجزائري الاختصاص في منح رخص البناء استثناءً إلى الوالي بموجب المادة 66 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير⁵ وذلك بالنسبة للمشاريع المنجزة بالنسبة لحساب الدولة والولاية وهيكلها العمومية،

¹ نظراً لأهمية وأصالة اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي في منح رخص التعمير تم النص عليه بصفة صريحة في المادة 95 من القانون رقم 11-10 مؤرخ في 22 جوان 2011، يتعلق بالبلدية، ج. ر. ج. عدد 37 صادر في 03 جويلية 2011.

² تنص المادة 65 من القانون رقم 90-29، مرجع سابق على: "مع مراعاة الأحكام المنصوص عليها في المادتين 66 و67 أنه تسلم رخصة التجزئة أو رخصة البناء من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي - بصفته ممثلاً للبلدية بالنسبة لجميع الاقتطاعات أو البناءات في قطاع يغطيه مخطط شغل الأراضي ويوافق رئيس المجلس الشعبي البلدي في هذه الحالة الوالي بنسخة من الرخصة.

- ممثلاً للدولة في حالة غياب مخطط شغل الأراضي بعد الاطلاع على الرأي الموافق للوالي".

³ النص هنا يشترط إرسال نسخة من الرخصة للوالي، بمفهوم أنه إذا صدر قرار برفض منح رخصة البناء فإن رئيس المجلس الشعبي البلدي غير مقيد بإرسال نسخة من القرار للوالي.

⁴ يترتب على التمييز بين اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي في رده على طلبات رخص البناء بصفته ممثلاً للبلدية أو ممثلاً للدولة عدة نتائج قانونية، فالصفة الأولى توقع المسؤولية على البلدية ولا يوجد أي التزام من رئيس المجلس الشعبي البلدي تجاه الوالي سوى تمكينه بنسخة من رخصة البناء المسلمة، بينما الصفة الثانية تترتب مسؤولية الدولة وليس البلدية، كما أن رئيس البلدية في هذه الحالة مقيد بطلب رأي الوالي قبل الرد على طلب الرخص وان يكون القرار المتخذ حينئذ موافقاً لرأي الوالي.

⁵ تنص المادة 66 من القانون رقم 90-29 على: "تسلم رخصة التجزئة أو رخصة البناء من قبل الوالي في حالة: -البنائات والمنشآت المنجزة لحساب الدولة والولاية وهيكلها العمومية.

- منشآت الإنتاج والنقل وتوزيع وتخزين الطاقة وكذلك المواد الاستراتيجية =

ومنشآت الإنتاج ونقل وتوزيع وتخزين الطاقة والمواد الاستراتيجية، وكذلك في حالة غياب مخطط شغل الأراضي مصادق عليه فالوالي هو الجهة المختصة في منح رخص البناء المتعلقة بالمشاريع الواقعة في الساحل¹ وفي الأقاليم ذات الميزة الطبيعية والثقافية البارزة والأراضي الفلاحية ذات المردود العالي والجيد².

بينما ينحصر اختصاص الوزير المكلف بالتعمير في تسليم رخص البناء المتعلقة بالمشاريع المهيكلة ذات المصلحة الوطنية أو الجهوية وذلك بعد الاطلاع على رأي الوالي أو الولاية المعنيين³.

ب/ تعديل قواعد الاختصاص في منح رخص البناء بموجب المرسوم التنفيذي 15-19

عكس المرسوم التنفيذي رقم 91-176 الذي لم يتطرق إلى قواعد الاختصاص في مجال رخصة البناء إذ اكتفى بما هو منصوص عليه في أحكام القانون رقم 90-29⁴، جاء المرسوم التنفيذي رقم 15-19 بأحكام جديدة تنظم الاختصاص في منح رخص البناء وذلك في المادة 49 فقرة 5، 6، 7 التي تنص على: "(...) يكون من اختصاص الوالي تسليم رخص البناء المتعلقة بالمشاريع الآتية:

- التجهيزات العمومية أو الخاصة ذات منفعة محلية،

- مشاريع السكنات الجماعية التي يفوق عدد سكاناتها 200 وحدة سكنية ويقل عن 600 وحدة سكنية.

يكون من اختصاص الوزير المكلف بالعمران تسليم رخص البناء الخاصة بالمشاريع الآتية:

= اقتطاعات الأرض والبنائيات الواقعة في المناطق المشار إليها في المواد 44، 45، 46، 48 و49 أعلاه التي لا يحكمها مخطط شغل الأراضي المصادق عليه".

¹ يضم الساحل كافة الجزر والجزيرات وشريط من الأرض عرضه الأدنى ثمانمائة متر على طول البحر ويشمل كافة الأراضي ومنحدرات التلال والجبال المرئية من البحر والتي لا تكون مفصولة عن الشاطئ بسهل ساحلي، والسهول الساحلية التي يقل عرضها عن 3 كيلومتر وكامل الغابات التي يوجد جزء منها بالساحل وكذا المناطق الرطبة وشواطئها على عرض ثلاثة مائة متر إذا كان جزء من هذه المناطق على الساحل، راجع المادة 44 من القانون رقم 90-29، مرجع سابق.

² راجع المادة 46 و48، المرجع نفسه.

³ المادة 67 من القانون رقم 90-29، يتعلق بالتهيئة والتعمير، مرجع سابق.

⁴ لم يتم التفصيل في قواعد الاختصاص ضمن المرسوم التنفيذي رقم 91-176 كون أن هذه المسألة منظمة بما فيه الكفاية في القانون رقم 90-29 وأن المعايير التي جاء بها هذا القانون كافية ووافية لا تحتاج لنص تنظيمي.

- التجهيزات العمومية أو الخاصة ذات منفعة وطنية،
 - مشاريع السكنات الجماعية التي عدد السكنات فيها يساوي أو يتعدى 600 وحدة سكنية،
 - الأشغال والبنيات والمنشآت المنجزة لحساب الدول الأجنبية أو المنظمات الدولية ومؤسساتها العمومية وأصحاب الامتياز،
 - المنشآت المنتجة والناقلة والموزعة والمخزنة للطاقة.
- يكون تسليم باقي الرخص من اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي".

يتضح من هذه المادة أنها تنظم الاختصاص في منح رخص التعمير بمعايير مختلفة عن تلك المنصوص عليها والمحددة في أحكام القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير. فبعدما كان اختصاص الوالي محدود ومحدد بدقة وبكيفية بسيطة، أصبح يختص في منح رخص البناء بالنسبة للمشاريع التجهيزات العمومية أو الخاصة ذات منفعة محلية بدلا من المشاريع المنجزة بالنسبة لحساب الدولة والولاية وهاكلها العمومية، وهنا يمكن أن تثار عدة إشكالية حول مفهوم المنفعة المحلية بالتالي صعوبة تحديد الجهة الإدارية المختصة بتسليم الرخصة¹، ومن جانب آخر وفي نفس سياق مخالفة القانون وتقرير صلاحية رئيس البلدية وتوسيع صلاحيات الوالي في منح رخص البناء أصبح هذا الأخير هو المختص في منح رخص البناء المتعلقة مشاريع السكنات الجماعية التي يفوق عدد سكانها 200 وحدة سكنية ويقل عن 600 وحدة سكنية.

أما عن اختصاص الوزير المكلف بالتعمير فتم ربطه بمشاريع التجهيزات العمومية أو الخاصة ذات منفعة وطنية²، ومشاريع السكنات الجماعية التي تساوي أو تفوق 600 وحدة سكنية وتلك المنجزة لحساب الدول الأجنبية أو المنظمات الدولية ومؤسساتها العمومية وأصحاب الامتياز، كما أن النص التنظيمي رقم 15-19 قد خالف بصفة مباشرة أحكام القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير لما أسند الاختصاص في منح رخص البناء

¹ بما أن كل الطلبات المتعلقة برخص البناء تودع أمام رئيس المجلس الشعبي البلدي لمكان إنجاز المشروع فإن هذا الأخير هو من يقرر إذا كان المشروع يتسم بالمنفعة المحلية أم لا، وأما عدم وجود معايير قانونية لتحديد طبيعة المنفعة فإنه يبقى التحديد خاضع للسلطة التقديرية لرئيس المجلس الشعبي البلدي.

² هذه هي الحالة الوحيدة المنصوص عليها في القانون رقم 90-29 فيما يتعلق باختصاص الوزير المكلف بالتعمير في تسليم رخص البناء.

فيما يتعلق بالمنشآت المنتجة والناقلة والموزعة والمخزنة للطاقة وذلك عكس ما جاء في المادة 66 من قانون التهيئة والتعمير.

وعن اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي في منح رخص البناء فجاء تنظيمه في نص المادة 49 المرسوم التنفيذي رقم 15-19 بطريقة استقصائية¹، حيث يتعين على رئيس المجلس الشعبي البلدي حين تلقيه طلب الحصول على رخصة البناء البحث إن كان هذا الطلب لا يدخل ضمن اختصاص الوالي أو الوزير المكلف بالتعمير ذلك للنظر فيه أو تحويله للجهة المختصة.

يعدّ تعديل قواعد الاختصاص من حيث الجهة المكلفة بالرد والفصل في طلبات رخص البناء بالمرسوم التنفيذي رقم 15-19 كما جاء ذكره أعلاه يعتبر تجاهلا من السلطة التنفيذية للإرادة التشريعية، فبعدما كانت معايير الاختصاص في منح رخص البناء واضحة ومحددة بشكل دقيق في المواد 65، 66، 67، من القانون المتعلق بالتهيئة والتعمير تم تغييرها ومخالفتها بمرسوم تنفيذي بطريقة لا تخدم النظام العام العمراني لعدم دقة المفاهيم المستعملة من جهة، ومن جهة أخرى فإنه يفترض في المرسوم التنفيذي أن يكون متوافقا لا يخرج عن إطاره التنظيمي، وعليه ومن أجل تدارك الوضع يجب إلغاء الفقرات 5، 6، 7 من المادة 49 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 وفي حالة إبقائها التدقيق في المصطلحات المستعملة وتعديل المواد 65، 66، 67، من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير.

ثالثا: التحقيق في الطلب المتعلق برخص البناء: نحو القضاء على البيروقراطية

بمجرد إيداع طلب رخصة البناء بمقر المجلس الشعبي البلدي وتحرير وصل عن ذلك، تبدأ مرحلة دراسة هذا الطلب والتحقيق فيه من طرف المصالح المختصة، ولتفعيل إجراءات التحقيق والتقليص من آجاله والحد من انتقال الملف من إدارة إلى أخرى وما يترتب عن ذلك من مضار، تم استحداث شبك وحيد على مستوى البلديات والولايات من أجل دراسة طلبات رخص البناء وعرضها على المصالح العمومية المحددة قانونا قصد الحصول على آراءها.

¹ "(...) يكون تسليم باقي الرخص من اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي"، الفقرة الأخيرة من المادة 49 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير وتسليمها، المرجع السابق.

أ/ استحداث الشباك الوحيد من أجل دراسة طلبات رخص البناء

بموجب المواد 48 و 49 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 تم تكريس نظام العمل بالشباك الوحيد¹ الذي أُستحدث على مستوى كل بلدية وولاية²، إذ يختص الشباك الوحيد التابع للبلدية في دراسة ملفات طلب رخص البناء عندما يكون رئيس المجلس الشعبي البلدي هو المختص في إصدار رخصة البناء، إذ يسلم هذا الأخير نسخة من ملف الطلب إلى ممثلي المصالح المستشارة على مستوى الشباك الوحيد³، في أجل ثمانية (08) أيام التالية لتاريخ إيداع الطلب، على أن يحقق الشباك الوحيد في الطلب خلال مدة خمسة عشر يوماً (15) من تاريخ إيداع الطلب.

بينما يختص الشباك الوحيد المستحدث على مستوى الولاية بدراسة طلبات رخص البناء التي يعود الاختصاص في تسليمها للوالي أو الوزير المكلف بالتعمير. وكما بيناه أعلاه، فإن رئيس المجلس الشعبي البلدي هو المختص بتلقي كل الطلبات المتعلقة برخص البناء، وبالتالي ففي الحالات التي لا يكون هو المختص في الرد على هذه الطلبات فعليه إرسال ملف الطلب مرفقا برأي مصالح التعمير التابعة للبلدية في سبعة (07) نسخ إلى مصلحة الدولة المكلفة بالعمران قصد إبداء رأيها⁴ في أجل ثمانية أيام من تاريخ إيداع الطلب، ويجب على الشباك الوحيد للولاية أن يحقق في الطلب في أجل خمسة عشر يوماً (15) من تاريخ إيداعه.

قصد تفعيل وإثراء إجراءات التحقيق في طلبات رخص البناء يستحسن استحداث أحكام قانونية تلزم الإدارة بإعلان طلبات رخص البناء بمجرد إيداعها، وذلك من أجل فسح

¹ تم استحداث الشباك الوحيد بموجب التعلية الوزارية رقم 13-85 الصادرة عن وزير السكن والعمران المؤرخة في 17 جانفي 2013 (غير منشورة) ليتم بعد ذلك تنظيم هذا الشباك بموجب المواد 48، 49، 58، 59 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كليات تحضير عقود التعمير وتسليمها، مرجع سابق.

² باستثناء البلديات النائية وبعد تقييم من الوالي أو رئيس الدائرة يمكن أن يجمع الشباك الوحيد عدة بلديات ويتم فتحه على مستوى الدائرة، راجع الفقرة الأخيرة من المادة 58 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، المرجع نفسه.

³ راجع المادة 47، المرجع نفسه.

⁴ ورد النص في المادة 49 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، "عندما يكون تسليم رخصة البناء من اختصاص الوالي أو الوزير المكلف بالعمران، يرسل رئيس المجلس الشعبي البلدي ملف الطلب مرفقا برأي مصالح التعمير التابعة للبلدية في سبع (07) نسخ إلى مصلحة الدولة المكلفة بالعمران قصد إبداء رأي مطابق (...)"، والملاحظ في هذا الشأن أنه لا يوجد ما يفسر اشتراط الرأي المطابق كون أن الملف هو في بداية التحقيق وان مصلحة العمران غير مختصة في الرد على طلب الرخصة.

المجال للجمعيات الناشطة في مجال ترقية الإطار المبنى والبيئي ولكل شخص يثبت صفته لإبداء الآراء والملاحظات حول المشروع أثناء سير التحقيق¹.

ب/ المصالح والهيئات المستشارة أثناء التحقيق

يتكفل الشباك الوحيد على مستوى البلدية والولاية بعرض ملف طلب رخصة البناء على المصالح والأشخاص العموميين لتلقي استشاراتهم وآراءهم حول مشروع البناء محل الطلب ويستشار بصفة خاصة : مصالح الدولة المكلفة بالعمران على مستوى الولاية ، مصالح الحماية المدنية عند تشييد بنايات ذات استعمال صناعي أو تجاري وكل بناية تستعمل لاستقبال الجمهور وكل مشروع ذي تبعات خاصة لا سيما فيما يتعلق بمحاربة الحرائق، المصالح المختصة بالأماكن والآثار التاريخية والسياحية، عندما تكون مشاريع البنايات موجودة في مناطق أو مواقع مصنفة في إطار التشريع المعمول به، مصلحة الدولة المكلفة بالفلاحة على مستوى الولاية في إطار أحكام القانون رقم 90-29، مصلحة الدولة المكلفة بالبيئة على مستوى الولاية².

نظرا لما يترتب على مشاريع البناء من أضرار ماسة بالبيئة، تم النص صراحة في المرسوم التنفيذي رقم 15-19 على ضرورة استشارة مصلحة الدولة المكلفة بالبيئة على مستوى الولاية، الشيء الذي لم يكن موجوداً في ظل المادة 39 من المرسوم التنفيذي 91-176.

كما أن المصالح المستشارة أثناء التحقيق غير محددة على سبيل الحصر، إنما تم حصر الحد الأدنى للمصالح الواجب استشارتها، وتم فتح المجال والسلطة التقديرية للشباك الوحيد أن يستعين برأي أي شخص أو سلطة أو هيئة أو جمعية قصد تنويره وإفادته في أعماله³.

¹ وهو المعمول به في التشريع الفرنسي الذي وضع أحكام تتعلق بنشر البيانات المتعلقة بطلب رخصة البناء أثناء التحقيق فيه من حيث رقم الملف واسم وعنوان طالب الرخصة ومكان الأشغال ومساحته وعلو البناء ووجهته، للتفصيل أكثر راجع: **PATRICK Gérard, op.cit., p.148.**

² راجع الفقرة الأخيرة من المادة 47 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير وتسليمها، مرجع سابق.

³ وهي الأحكام التي تضمنتها المادتين 58 و59، المرجع نفسه.

ينبغي على المصالح المستشارة إصدار رأيها في غضون ثمانية (8) أيام من تلقيها الطلب، ويعتبر سكوتها بمثابة قرار بالموافقة، باستثناء الاستشارات المتعلقة بالمشاريع الصناعية والمستقبلية للجمهور والتي تراعى فيها ضوابط الأمن من الدرجة الأولى إذ يجب تقديم تذكير لهذه المصالح لإبداء رأيها في ثمانية وأربعون (48) ساعة وإلا أعتبر سكوتها موافقة.

رغم توسيع قائمة المصالح المستشارة أثناء التحقيق، إلا أنّ أراءها تبقى مجرد استشارات غير ملزمة، للسلطة المختصة في تسليم رخصة البناء الأخذ بها أو استبعادها، باستثناء بعض الحالات المنصوص عليها على سبيل الحصر على غرار اشتراط الرأي الإيجابي لمصالح الوزارة المكلفة بالثقافة من أجل تسليم رخصة البناء¹.

ج/ الغاية من التحقيق في طلب رخصة البناء

يهدف التحقيق المرتبط بطلب رخصة البناء إلى التأكد من مدى مطابقة مشروع البناء لمخططات التعمير²، فيجب أن يتطابق المشروع مع توجيهات مخطط شغل الأراضي³، وفي حالة عدم وجود مخطط شغل الأراضي يتم التحقيق وفقا لمخطط التهيئة والتعمير⁴، وفي حالة عدم وجود مخطط التهيئة والتعمير يخضع المشروع للأحكام المتعلقة بالقواعد العامة للتهيئة والتعمير⁵، فيجب أن يراعى التحقيق في الطلب موقع البناية أو البنايات ونوعها وحجمها ومظهرها العام وتناسقها مع المكان مع الأخذ بعين الاعتبار الارتفاقات الإدارية المطبقة على

¹ راجع المادة 23 من قانون رقم 04-98 مؤرخ في 15 جويلية 1998، يتعلق بحماية التراث الثقافي، ج. ر. ج. ج.، عدد 44، صادر في 17 جويلية 1998.

² راجع المادة 46 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كفايات تحضير وتسليم عقود التعمير، مرجع سابق.

³ يحدد مخطط شغل الأراض بالتفصيل حقوق استخدام الأرض والبناء راجع المواد 31 إلى 38 من القانون رقم 29-90 وكذا المرسوم التنفيذي رقم 91-178 مؤرخ في 28 ماي 1991، يحدد إجراءات إعداد مخططات شغل الأراضي والمصادقة عليها ومحتوى الوثائق المتعلقة بها، ج. ر. ج. ج.، عدد 26 صادر في أول جوان 1991، معدل ومتمم بموجب بالمرسوم التنفيذي رقم 05-318 مؤرخ في 10 سبتمبر 2005، ج. ر. ج. ج.، عدد 62، صادر في 11 سبتمبر 2005.

⁴ راجع المواد 16 إلى 30 من القانون رقم 29-90 يتعلق بالتهيئة والتعمير، مرجع سابق، وكذلك المرسوم التنفيذي رقم 91-177 مؤرخ في 28 ماي 1991، يحدد إجراءات إعداد المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير والمصادقة عليه، ومحتوى الوثائق المتعلقة به، ج. ر. ج. ج.، عدد 26 صادر في جوان 1991، معدل ومتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 05-317 مؤرخ في 10 سبتمبر 2005، ج. ر. ج. ج.، عدد 62 صادر في 11 سبتمبر 2005.

⁵ تم النص عليها في المواد 03 إلى 09 من القانون رقم 29-90، يتعلق بالتهيئة والتعمير، مرجع سابق، وتم تنظيمها بموجب المرسوم التنفيذي رقم 91-175 مؤرخ في 28 ماي 1991، يحدد القواعد العامة للتهيئة والتعمير، ج. ر. ج. ج.، عدد 26 صادر في أول جوان 1991.

الموقع المعني¹، وكذا احترام الاحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها في ميدان الأمن والنظافة²، وكذلك القواعد المتعلقة بمجال حماية البيئة والمحافظة على المناطق الفلاحية.

بمجرد الانتهاء من التحقيق كما سبق عرضه أعلاه ووفقا لنتائجه يتعين على رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي أو الوزير المكلف بالتعمير أن يرد على طلب رخصة البناء.

رابعاً: الرد على طلب رخصة البناء: تدابير تحفيزية للحد من البناء بدون رخصة

بعدما كانت عملية دراسة طلبات رخص البناء والرد عليها تستغرق مدة ثلاثة أشهر عندما يكون رئيس المجلس الشعبي البلدي هو المختص في إصدارها باعتباره ممثلاً للبلدية ومدة أربعة أشهر بالنسبة للحالات الأخرى³، تم تقليص مدة الرد على طلب رخصة البناء إلى عشرون يوماً فحسب⁴ وذلك بنص المادة 51 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19⁵، كما تلقي هذه المادة التزاماً على رئيس المجلس الشعبي البلدي بتبليغ رخصة البناء إلى طالبها ولو كان مصدر القرار الوالي أو الوزير المكلف بالتعمير.

¹ يُعبر عن ارتفاعات التعمير وجود مانع قانوني لإنجاز أشغال البناء في بعض المناطق نظراً للخطر الذي قد يلحق بالبنية أو للضرر الذي ترتبه البنية، ويوصف الارتفاق في مجال التعمير بأنه عام كونه يتعلق بالصحة والأمن العموميين ولاقتراحه بالجانب البيئي والحفاظ على التراث الطبيعي والثقافي للتفصيل أكثر أنظر:

SAINT-ALARY Roger, Droit de la construction, 6^{ème} édition, Dalloz, Paris, 2001, p.28.

² عبارة عن مجموعة من أحكام وضوابط خاصة تضمنتها عدة نصوص قانونية وتنظيمية، وعلى سبيل المثال المراسيم التالية:

- مرسوم رقم 76-35 مؤرخ في 20 فيفري 1976، يتعلق بنظام الأمن من أخطار الحريق والفرع في العمارات المرتفعة، ج. ر.ج. عدد 21 صادر في 12 مارس 1976.

- مرسوم رقم 76-36 مؤرخ في 20 فيفري 1976، يتعلق بالحماية من أخطار الحريق والفرع في المؤسسات الخاصة باستقبال الجمهور، ج. ر.ج. عدد 21 صادر في 12 مارس 1976، (ملغى).

مرسوم رقم 76-37 مؤرخ في 20 فيفري 1976، يتعلق بالأمن من أخطار الحريق في البنايات المخصصة للسكن، ج. ر.ج. عدد 21 صادر في 12 مارس 1976.

³ المادة 43 من المرسوم التنفيذي 91-176، يحدد كليات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة، شهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم وتسليم ذلك، مرجع سابق.

⁴ بالرغم من أن هذه المدة ستحفز الأشخاص على اللجوء إلى استصدار رخص البناء باعتبار أن ذلك لا يؤخر مشاريعهم، إلا أن الملاحظ أن واضع هذا النص لم يراع الظروف الميدانية والعملية للإدارة إذ يستحيل على الإدارة أن تفصل في كل الطلبات خلال هذه المدة الوجيزة، إذ بعدما كانت مدة الفصل 120 يوماً تم تقليصها إلى 20 يوماً وحسب تقديرنا فإن مدة 20 يوماً جد قصيرة وقد تحدث نتائج عكسية لما قررت له، بحيث يمكن لها أن تكون مصدراً لعدة نزاعات وتناقضات خاصة إذا علمنا أن سكوت الإدارة خلال هذه المدة يعد رفضاً يتيح للطالب إمكانية الطعن الإداري والقضائي كما سنبينه لاحقاً.

⁵ تنص المادة 51 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، مرجع سابق على: " يجب تبليغ القرار المتضمن رخصة البناء من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي إلى صاحب الطلب بصفة إلزامية، في جميع الحالات، خلال العشرين يوماً الموالية لتاريخ إيداع الطلب".

إستثناء وفي حالة طلب استكمال وثائق أو معلومات ناقصة فإن أجل العشرون (20) يوماً يتوقف ليسري من جديد بتاريخ استكمال الوثائق المطلوبة¹.

تم استعمال عبارة "يجب تبليغ القرار المتضمن رخصة البناء" في نص المادة 51 من المرسوم التنفيذي 15-19 إلا أن الأصح هو "يجب تبليغ القرار المتعلق برخصة البناء أو بطلب رخصة البناء"، لأن طلب رخصة البناء لا يعني بالضرورة منحها إذ يمكن للإدارة أن تصدر قراراً برفض منح رخصة البناء² كما لها سلطة الأمر بتأجيل البت في الطلب وذلك كما يلي:

أ/ قرار منح رخصة البناء

إذا كان طلب رخصة البناء مستوفياً للشروط القانونية تلتزم الإدارة المختصة بأن تصدر قراراً إيجابياً يتضمن رخصة البناء وهذا هو المبدأ المكرس في أحكام المادة 62 من القانون 90-29، فالحصول على رخصة البناء حق وليس مجاملة ومنحة من الإدارة³، وتصدر الرخصة في شكل قرار وفقاً للنموذج المحدد قانوناً ويبلغ لصاحب الطلب مرفقاً بنسخة من ملف الطلب⁴.

يلاحظ أن المرسوم التنفيذي رقم 15-19 يخضع تبليغ القرار المتعلق برخصة البناء لنظامين، إذ نجد أن المادة 51 منه تلزم رئيس المجلس الشعبي البلدي تبليغ القرار المتعلق برخصة البناء إلى صاحب الطلب بصفة إلزامية وبغض النظر عن مصدر هذا القرار سواء كان الوالي أو الوزير المكلف بالتعمير، وتليها المادة 55 التي جاءت بأحكام مغايرة للسابقة حيث ميزت بين المكلف بتبليغ الرخصة حسب السلطة المختصة بإصدارها، بحيث كلفت مصالح التعمير التابعة للبلدية بتبليغ القرار المتضمن رخصة البناء والملف المتضمن التأشيرة على التصاميم المعمارية إذا كان مصدر القرار هو رئيس المجلس الشعبي البلدي،

¹ الفقرة الثانية من المادة 51 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كفايات تحضير عقود التعمير وتسليمها، مرجع سابق.

² يمكن تجنب رفض منح رخصة البناء عن طريق القيام مسبقاً باستخراج شهادة التعمير، التي توضح وتبين حقوق التعمير المتعلقة بالقطعة الترابية محل مشروع البناء، للتفصيل أكثر أنظر:

LARRALDE Dominique, « Les effets du certificat d'urbanisme : stabilité d'une illusion », *RFDA*, n° 4, 2005, pp. 7-10.

³ بن لطرش منى، مرجع سابق، ص. 54.

⁴ راجع المادة 50 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كفايات تحضير عقود التعمير وتسليمها، مرجع سابق.

والمصالح المكلفة بالتعمير على مستوى الولاية في حالة اختصاص الوالي، و المديرية العامة للتعمير والهندسة المعمارية على مستوى الوزارة المكلفة بالعمران في حالة صدور القرار من طرف الوزير المكلف بالعمران .

لتفادي هذا التبليغ المزدوج للقرار المتعلق برخص البناء كان يجب أن يكون نص المادة 55 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 دقيقا بجعل الرد المقدم من طرف الهيئة المختصة موجهاً لرئيس المجلس الشعبي البلدي الذي تلقى طلب رخصة البناء على أن يقوم هذا الأخير بتبليغه لصاحبه في حدود نص المادة 51 من المرسوم التنفيذي السالف الذكر.

دائماً، وفي إطار الأحكام المتعلقة بالقرار المتعلق بطلب رخصة البناء فإن رخصة البناء تصدر في جميع الحالات بصفة صريحة في شكل قرار نزولا عند مقتضيات المادة 62 و63 من القانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير، فسكوت الإدارة وعدم ردها لمدة تتجاوز عشرون (20) يوماً يعد بمثابة رفض ضمني لطلب الرخصة¹، حسناً فعل المشرع الجزائري ذلك لعدم التحجج بعدم رد الإدارة لتشييد البنايات بملفات لم تحظ بتأشيرة السلطات المختصة، خاصة أن السلطة التنظيمية قد ألفت على عاتق الإدارة واجب الرد على طلبات رخص البناء².

ومتى صدر قرار بمنح رخصة البناء فإن يجب أن يشتمل على الالتزامات والإرتفاقات التي ينبغي على صاحب الرخصة التقيد بها³، مع إمكانية اقتران رخصة البناء بتحفظات أو التزامات وذلك كما يلي:

1- منح رخصة البناء بتحفظ

في بعض الحالات ومراعاة للمقتضيات الخاصة يمكن أن تشمل رخصة البناء على

¹ بينما قانون التعمير الفرنسي قد خرج عن القواعد العامة المتعارف عليها في القانون الإداري القاضية أن سكوت الإدارة يعد قبول ضمني، إذ أنه تم النص صراحة أن عدم رد الإدارة على طلب رخص البناء خلال المدة المقررة قانوناً يعد قرار ضمني بمنح الرخصة في ذلك راجع:

Art. L.424.2 du code d'urbanisme français, op.cit.,

² جاء نص المادة 51 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 صريحا من حيث إلزامية الرد على طلبات رخص البناء، إلا أنه لم يتضمن أي جزاء يلحق الإدارة في حالة إخلالها بهذا الالتزام سوى فتح المجال للطعن الإداري أو القضائي.

³ راجع المادة 54 المرجع نفسه.

تحفظات، على أن يكون القرار المتخذ بهذا الشكل معللاً¹، ومن بين الحالات التي يمكن أن تكون مصدراً لتحفظات تلك الواردة في المرسوم التنفيذي رقم 91-175 المحدد للقواعد العامة للتهيئة والتعمير²، كمنح رخصة البناء بشرط اتخاذ وتطبيق التدابير الضرورية لحماية البيئة وفقاً لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 07-145 الذي يحدد مجال تطبيق ومحتوى المصادقة على دراسة وموجز التأثير على البيئة³، بمفهوم إدراج الاعتبارات الإيكولوجية في ميدان التعمير⁴.

2- منح الرخصة بالزام

يحدث أن تكون رخصة البناء مشمولة بشروط⁵، نظراً لطبيعة أو موقع مشروع البناء الذي يحتاج إلى تهيئة خاصة، كإنجاز صاحب المشروع طرقاً وشبكات توزيع الماء الصالح والمستعمل والإنارة العمومية وغيرها من المرافق العامة التي أصبحت ضرورية بفعل المشروع⁶.

مهما يكن القرار المتضمن رخصة البناء فإنه يجب وضع نسخة مؤشر عليها تحت تصرف الجمهور عن طريق النشر بمقر المجلس الشعبي البلدي، تمكن كل شخص الاطلاع على الوثائق البيانية لملف الرخصة وذلك إلى غاية انقضاء أجل سنة وشهر⁷، والملاحظ في هذا المقام أن المنظم قد حصر الغاية من نشر هذه الرخصة في مجرد إمكانية الاطلاع عليها إذ كان الأهم من ذلك هو الإشارة إلى إمكانية إثارة طعون إدارية وقضائية ضد هذه الرخصة.

¹ راجع الفقرة الخامسة من المادة 52 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كيفية تحضير عقود التعمير وتسليمها، مرجع سابق.

² راجع المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 91-175، يحدد القواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء، مرجع سابق.

³ مرسوم تنفيذي رقم 07-145 مؤرخ في 19 ماي 2007، يحدد مجال تطبيق ومحتوى وكيفية المصادقة على دراسة موجز التأثير على البيئة، ج. ر.ج.ج، عدد 34 صادر في 22 ماي 2007 ومتم بالمرسوم التنفيذي رقم 18-255 مؤرخ في 09 أكتوبر 2018، ج. ر.ج.ج، عدد 62 صادر في 17 أكتوبر 2018.

⁴ CADIOU Pierre-Yves, *Le droit de l'urbanisme et les zonages écologiques*, Thèse de doctorat en droit public, École doctorale des sciences de la mer, Université de Bretagne Occidentale, Brest, 2008, pp. 7-18.

⁵ على سبيل المثال ما تضمنته المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 91-175، يحدد القواعد العامة للتهيئة والتعمير، مرجع سابق.

⁶ من أجل جعل طالب رخصة البناء يتقبل هذه الالتزامات كان من الأحسن استدعائه وعرض عليه هذه الالتزامات وأخذ رأيه قبل منح رخصة البناء، لأن هذه الالتزامات تشكل عبئاً إضافياً على طالب الرخصة وتستلزم نفقات جانبية وإضافية على مشروع البناء.

⁷ راجع المادتين 55 و56 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كيفية تحضير عقود التعمير وتسليمها، مرجع سابق.

أكثر من ذلك فما هي الغاية من نشر هذه الرخصة طيلة هذه المدة الطويلة التي تظل فيها مصلحة المستفيد من الرخصة مهددة¹، إذ يجب تقليص هذا الأجل وجعله متوافقاً مع القواعد العامة المرتبطة بدعوى إلغاء القرارات الإدارية²، كما أن النص القانوني لم يقيد الإدارة بتاريخ معين لنشر الرخصة إذ يمكن أن تحتفظ بها في أدرجها لمدة سنة ثم تقوم بنشرها بعد ذلك ليسري أجال السنة والشهر المنصوص عليه من تاريخ هذا النشر³. ينبغي على صاحب رخصة البناء أن يشرع في أشغال البناء خلال أجل السنة من تاريخ تبليغه بالرخصة وإلا أصبحت رخصة البناء ملغاة بقوة القانون⁴، كما يجب على صاحب الرخصة أن يضع خلال فترة عمل الورشة لوحة مستطيلة الشكل مرئية من الخارج تجاوز أبعادها 80 سم⁵، توضح مراجع رخصة البناء ونوع البناء وارتفاعه ومساحة الوعاء العقاري المستغل وتاريخ افتتاح الورشة⁶ والتاريخ المرتقب للانتهاء من الأشغال، واسم صاحب المشروع ومكتب الدراسات والمؤسسة المكلفة بالإنتاج⁷.

ب- إصدار قرار بتأجيل الفصل في طلب رخصة البناء

يمكن أن يكون الرد على طلب رخصة البناء بقرار تأجيل البت في الطلب⁸، وذلك

¹ عزري الزين، مرجع سابق، ص 37.

² راجع المادة 829 من القانون رقم 09-08 مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر.ج.ج، عدد 21 صادر في 23 أفريل 2008.

³ عكس المشرع الفرنسي الذي كان صريحاً في هذا المجال إذ قيد الإدارة بأجل ثمانية أيام من أجل نشر الرخصة، على أن يستمر النشر لمدة شهرين متتاليين، للتفصيل أكثر، راجع :

SAVARIT-BOURGEOIS Isabelle, *L'essentiel du Droit de l'Urbanisme*, 10^{ème} éditions, Gualino, Paris, 2013, p.111.

⁴ تنص المادة 06 فقرتها الثانية من القانون رقم 15-08 المتعلق بمطابقة البناء وإتمام إنجازها، التي بقيت سارية المفعول، على: "(...) تصبح رخصة البناء غير صالحة إذا لم يشرع في البناء في أجل سنة ابتداءً من تاريخ تسليمها"، راجع كذلك المادة 57 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كليات تحضير وتسليم عقود التعمير، مرجع سابق.

⁵ من المستحسن لو تم تحديد أبعاد هذه اللوحة تحديداً دقيقاً، إذ أن نص هذه المادة يمكن للشخص أن يضع اللوحة بأبعاد تتجاوز مترين (02)، بالتالي يصعب التمييز بين اللوحة المتعلقة بمراجع رخصة البناء عن تلك المتعلقة بالإشهار التجاري للمشروع.

⁶ تم النص على إلزامية تحديد تاريخ افتتاح الورشة ضمن اللوحة المتعلقة بإعلان مراجع رخصة البناء في الورشة، إلا أن المرسوم التنفيذي رقم 15-19 أغفل إلزامية الحصول المسبق من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي على تصريح بافتتاح الورشة، إذ بعد هذا الإجراء منبه الإدارة لمباشرة رقابتها الميدانية على أشغال البناء، وهو الإجراء الذي كان منظم بالمادة 56 من القانون رقم 15-08 الملغى، ولكون هذا الإجراء إيجابياً يفعل الرقابة فمن الواجب إعادة إدراجه في أحكام المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كليات تحضير عقود التعمير وتسليمها، مرجع سابق .

⁷ راجع المادة 60، المرجع نفسه.

⁸ راجع المادة 53، المرجع نفسه.

عندما تكون أدوات التهيئة والتعمير في مرحلة الإعداد¹، إذ تلتزم الإدارة أن تتخذ قرار التأجيل خلال نفس المدة المقررة لتحضير رخصة البناء والمقدرة بـ عشرون(20) يوماً، كما أنه يجب ألا يتجاوز التأجيل مدة سنة واحدة².

وعلى كل فإن مسألة التأجيل من عدمها تخضع للسلطة التقديرية للإدارة فهو أمر جوازي يمكن للإدارة اتخاذ قرار بالتأجيل إذ توفرت الشروط السالفة الذكر، كما يمكن لها أن تفصل وترد على طلب رخصة البناء بغض النظر عن عدم جاهزية أدوات التهيئة والتعمير³.

ج- إصدار قرار برفض منح رخصة البناء

متى كان طلب رخصة البناء غير مستوفياً للشروط والضوابط المنصوص عليها قانوناً فإنّ جواب الإدارة يكون لا محالة بالرفض، على أن يكون قرار الرفض معللاً⁴، وبالرجوع إلى الأحكام القانونية المنظمة لرخصة البناء والتي يستفاد منها أسباب الرفض، تكون الإدارة ملزمة برفض الطلب وفي حالات أخرى يكون الرفض خاضعاً لسلطتها التقديرية.

يجب على الإدارة أن ترفض منح رخصة البناء إذا كان الملف غير مطابق لمخطط شغل الأراضي المصادق عليه أو الذي تجاوز مرحلة التحقيق العمومي أو المخالفة لوثيقة تحل محل هذا المخطط⁵، كما يمنع الترخيص لمشاريع البناء المبرمجة على أراضي مجزئة إلا إذا كانت مطابقة لتوجيهات رخصة التجزئة وفي حالة عدم وجودها لمخطط شغل الأراضي⁶.

¹ تتشكل هذه أدوات من المخططات التوجيهية للتهيئة والتعمير ومخططات شغل الأراضي وكذا التنظيمات المتعلقة بالتعمير، راجع المادة 10 من القانون رقم 90-29، يتعلق بالتهيئة والتعمير، مرجع سابق.

² راجع المادة 64، المرجع نفسه.

³ لتقاضي منح رخص بناء غير متطابقة مع أدوات التهيئة والتعمير محل الإعداد، كان من الأحسن النص على إلزامية تأجيل البت في طلب رخصة البناء، إذ أن السلطة التقديرية الممنوحة للإدارة في هذا المجال قد يترتب عنه تشييد بنايات غريبة وغير متناسقة مع التهيئة الجديدة التي تأتي بها المخططات الجديدة، وللحد من الأثار السلبية للتأجيل بالنسبة لطالب الرخصة فيمكن دراسة إمكانية تقليص مدة التأجيل إلى 6 أشهر أو ربطها بالمدة المتبقية لاعتماد أدوات التهيئة والتعمير.

⁴ راجع في ذلك المادة 62، من القانون رقم 90-29، يتعلق بالتهيئة والتعمير، مرجع سابق.

⁵ راجع المادتين 50 و52 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كليات تحضير عقود التعمير وتسليمها، مرجع سابق.

⁶ في حالة وجود تجزئة قطعة أرض مشمولة بمخطط شغل الأراضي فغنه يأخذ بعين الاعتبار القواعد التي تضمنها مخطط شغل الأراضي، راجع الفقرة الرابعة من المادة 52، المرجع نفسه.

ومن الحالات التي تتمتع فيها الإدارة بالسلطة التقديرية في رفض منح رخصة البناء ما تضمنته الفقرة الثانية للمادة 52 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 بنصها: "(...) يمكن أن يمنع الترخيص بالبناء في البلديات التي لا تملك الوثائق المبينة في الفقرة أعلاه، إذا كان مشروع البناء غير مطابق لتوجيهات مخطط التهيئة والتعمير أو للتوجيهات المنصوص عليها تطبيقاً للأحكام المحددة في القواعد العامة للتهيئة والتعمير (...)"، أو تلك المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي رقم 91-176 المتعلق بالقواعد العامة للتهيئة والتعمير، إذ يمكن رفض رخصة البناء إذا كان البناء مقرر في أرضية معرضة للأخطار الطبيعية مثل الفيضانات والانجرافات¹ أو إذا كان البناء له عواقب ضارة بالبيئة².

يبدو جلياً أثناء التمعن في الحالات التي فسح لها المجال للسلطة التقديرية للإدارة من حيث منح رخصة البناء أو رفضاً أنه تم فتح المجال لمنح رخص بناء مخالفة للقواعد القانونية وفي ذلك تجاوز وتعدي على المصلحة العامة العمرانية، إذ بالرغم من أن المنظم يقر بهذه الحالات الغير مطابقة للقانون إلا أنه ترك الأمر للسلطة التقديرية للإدارة من أجل منح رخصة البناء أو عدم منحها.

من جانب آخر، فإن السلطة التقديرية الواسعة الممنوحة للإدارة في هذا المجال، قد يترتب عليها ازدواجية المعاملة اتجاه طالبي رخص البناء إذ تمنح رخصة البناء لمشروع معين وتقرر رفض منحها لمشروع آخر في نفس الظروف التقنية المكانية والزمانية³، لذلك من الواجب مراجعة النصوص القانونية التي تمنح السلطة التقديرية للإدارة في منح رخص البناء أو عدم منحها، إذ يجب ضبط وتحويل السلطة التقديرية ليس من حيث منح الرخصة أو

¹ راجع المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 91-175، يحدد القواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء، مرجع سابق.

² راجع المادة 05، المرجع نفسه.

³ على سبيل المثال فنص المادة 52 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 في فقرتها 02 تنص على "(...) يمكن أن يمنع الترخيص بالبناء في البلديات التي لا تملك الوثائق المبينة في الفقرة أعلاه، إذا كان مشروع البناء غير مطابق لتوجيهات مخطط التهيئة والتعمير أو للتوجيهات المنصوص عليها تطبيقاً للأحكام المحددة في القواعد العامة للتهيئة والتعمير (...)"، بمعنى أنه بالرغم من أن مشروع البناء "أ" محل طلب رخصة البناء مخالف للقواعد السالفة الذكر فإنه يمكن للإدارة أن تقرر منحه رخص البناء، ويعتبر قرارها سليم مشروع، وفي نفس المكان وبنفس المواصفات فإنه يمكن للإدارة أن ترفض منح رخصة بناء للمشروع "ب" على أساس أنه مخالف للقواعد العامة للتهيئة والتعمير المطبقة في ذلك المكان، ومثل هذا القرار مثل سابقه سليم ومشروع، وعليه، وحفاظاً على المصلحة العامة العمرانية وللحد من ازدواجية المعاملة يتعين إعادة النظر في مجال السلطة التقديرية للإدارة كما تم الإشارة إليه أعلاه.

عدمه بل نقلها إلى موضوع الرخصة ذاتها وحصرها في مدى توافق المشروع للقوانين السارية من عدمه.

المبحث الثاني

رخصة التجزئة والهدم بين الإعداد والتسليم

سبق الإشارة على أن رخصة البناء هي عصب التحكم في حركة البناء إذ لا يمكن مباشرة أشغال البناء إلا بعد استصدارها مسبقاً، إلا أن رخصة البناء لا تعد الوحيدة الكفيلة بتنظيم هذا المجال، فيقتضي الأمر أن يسبق استصدار رخصة البناء رخصة أخرى لا تقل أهمية عنها هي رخصة التجزئة بحث لا يمكن طلب رخصة البناء إلا بعد إتمام الأشغال المقررة في رخصة التجزئة نزولاً عند مبدأ "التهيئة قبل التعمير" (المطلب الأول).

كما أنه وبفرض رخصة البناء كآلية رقابة في مجال التهيئة والتعمير، فإن أي رغبة في تغيير على هذا البناء بهدمه جزئياً أو كلياً لا بد من الحصول المسبق لرخصة بذلك تدعى رخصة الهدم، التي تكفل حماية أمن وسلامة مستعملي الأماكن المجاورة للبناء محل الهدم إلى جانب كونها آلية بسط الرقابة على حماية المعالم والمناظر التاريخية والثقافية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

رخصة التجزئة: آلية تهيئة المجال العمراني

تجسيدا لمخططات وأدوات التعمير وسعياً لترقية المجال العمراني في إطار مبني ذي مظهر جمالي ومهياً بانسجام أخضع المشرع الجزائري عمليات إنشاء التجمعات السكنية وكذا التجزيئات العقارية لرخصة تجزئة، التي يجب استصدارها قبل طلب رخصة البناء، إذ أن رخصة التجزئة هي التي تحدد الأشغال المحتملة للتجهيز، وبناء الطرق السالكة التي يتعهد المالك أو الملاك بإنجازها في الأجل المحددة وكذلك شروط التنازل عن القطع الأرضية والمواصفات الهندسية والمعمارية التي يجب أن تستجيب لها البناءات المزمع

تشبيدها ، ولما كانت رخصة التجزئة بهذا القدر من الأهمية لا بد من التفصيل في مفهومها (الفرع الأول) وكذا في إجراءات استصدارها(الفرع الثاني).

الفرع الأول

رخصة التجزئة بمفهوم رخصة التهيئة

اعتبرت عملية التجزئة في فرنسا منذ زمن بعيد كعملية ذات طابع خاص ومرتبطة بالحقوق المترتبة والمنصوص عليها في القانون المدني، ومع مرور الوقت أصبحت التجزئة تدخل ضمن العمليات التي تحظى باهتمام الهيئات العمومية وتم الإضفاء عليها صفة الصالح العام وتم إخضاعها لرخصة التجزئة التي تصدر عن السلطات الإدارية المختصة وذلك بموجب القانون المؤرخ في 15 مارس 1919¹.

أما في التشريع الجزائري فإن أول تنظيم لرخصة التجزئة كان بموجب القانون رقم 02-82 المؤرخ في 06 فيفري 1982 ، المتعلق برخصة البناء و رخصة تجزئة الأراضي للبناء²، وبعده الأمر رقم 01-85 المؤرخ في 13 أوت 1985 المحدد انتقاليا قواعد شغل الأراضي ووقايتها وحمايتها³، ليتم إعادة تنظيمها بعد ذلك بموجب القانون رقم 29-90 الساري المفعول، وكذا المرسوم التنفيذي رقم 15-19 الذي يحدد كفايات تحضير رخص التعمير والذي ألغى المرسوم التنفيذي رقم 91-176 المحدد لكفايات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم وشهادة المطابقة ورخصة الهدم، وتسليم ذلك.

يعتبر القانون رقم 29-90 المتعلق بالتهيئة والتعمير وكذا المرسوم التنفيذي رقم 15-19 قد فصّل في مجال وحالات فرض رخصة التجزئة وهو سيتم التطرق إليه، ذلك بعد التعريف بهذه الرخصة.

أولاً: تعريف رخصة التجزئة

تنص المادة 57 من القانون رقم 29-90 المتعلق بالتهيئة والتعمير على أنه: " تشترط رخصة التجزئة لكل عملية تقسيم لإثنين أو عدة قطع من ملكية عقارية واحدة أو عدة

¹ GERARD Patrick, op.cit., 286.

² قانون رقم 02-82، يتعلق برخصة البناء ورخصة تجزئة الأراضي للبناء، مرجع سابق.

³ أمر رقم 01-85، يحدد انتقاليا قواعد شغل الأراضي ووقايتها وحمايتها، مرجع سابق.

ملكيات مهما كان موقعها (...)"، إذ يعتبر هذا النص الإطار الذي فرض رخصة التجزئة إلا أنه لم يتضمن تعريفها إذ اكتفى بذكر العمليات التي تشترط رخصة التجزئة بمفهوم أن التجزئة هي كل تقسيم لملكية عقارية أرضية أو عدة قطع من أجل استعمال إحدى هذه القطع أو كلها في تشييد بناية¹.

وأمام غياب تعريف تشريعي لرخصة التجزئة، فقد عرفها البعض بأنها "القرار الإداري الصادر من سلطة مختصة قانوناً، تمنح بمقتضاه الحق لصاحب ملكية عقارية واحدة أو أكثر أو موكله أن يقسمها إلى قطعتين أو عدة قطع لاستعمالها في تشييد بناية"² كما تم تعريفها بأنها "تلك الوثيقة الإدارية التي تشترط لكل عملية تقسيم لقطعتين أو عدة قطع أرضية غير مبنية من ملكية عقارية واحدة أو عدة ملكيات مهما كان موقعها والتي من شأنها أن تستعمل في تشييد بناءات جديدة وتنشئ بالنسبة لكل قطعة حقوق بناء جديدة"³.

الملاحظ على التعريفات المقدمة لرخصة التجزئة أنها لم تتضمن المعنى الحقيقي لرخصة التجزئة وإنما اكتفت بتفسير وسرد جامد لما جاء به النص القانوني الذي اشترط إلزامية رخصة التجزئة دون تحليل النصوص القانونية الأخرى المنظمة لهذه الرخصة، إذ بالعودة إلى المرسوم التنفيذي رقم 15-19 وفي المادة 40 منه فإنه يبدو جلياً أنّ مفهوم وتعريف رخصة التجزئة لا تنحصر في القرار الإداري الذي يسمح بقسمة قطعة أرضية إلى عدة قطع من أجل تشييد بناية وإنما يستغرق مفهوم هذه الرخصة كل ذلك ليشمل على التزامات تتعلق بتهيئة الأرض محل التجزئة⁴، على غرار شبكات الطرق المختلفة وكذا

¹ غير أن المادة 02 من القانون رقم 15-08 جاءت بمفهوم أوسع للتجزئة وذلك بنصها: "(...) التجزئة: القسمة من أجل البيع أو الإيجار أو تقسيم ملكية عقارية إلى قطعتين أو إلى عدة قطع مخصصة للبناء من أجل استعمال مطابق لأحكام مخطط التعمير".

² عزري الزين، مرجع سابق، ص. 43.

³ هنونى نصر الدين، الحماية الراشدة للساحل في القانون الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص. 709.

⁴ كانت التجزئة وسيلة مرتبطة بالقانون الخاص في التشريع الفرنسي ليطم استدراجها إلى وسائل الإدارة العامة في تسيير المجال العمراني والعقاري وتهيئته وذلك بفرض رخصة التجزئة (l'autorisation de lotir)، ليصل الأمر بعد التطور الحاصل في شأنها إلى تسميتها برخصة التهيئة (Permis d'aménager)، التي تشمل رخصة التجزئة وكذا التهيئات المتعلقة والمرتبطة بها، للتفصيل أكثر راجع:

DAVIGNON Jean-François, *Droit de l'urbanisme*, 3^{ème} édition, LexisNexis, Paris, 2013, p.164.

شبكات توزيع الغاز والكهرباء والهاتف والإنارة العمومية وبرنامج الأشغال الذي يوضح الخصائص التقنية للمشاريع والشبكات والتهيئة المقرر إنجازها وشروط تنفيذها¹.

بالتالي، يمكن تعريف رخصة التجزئة بأنها " قرار إداري صادر من الهيئات المختصة، بموجبه يمكن لصاحب ملكية عقارية غير مبنية أن يقسمها إلى قطعتين أو عدة قطع من أجل تشييد بناية أو بنايات مع تهيئتها وربطها بمختلف الشبكات"

وفي هذا الإطار، ولتفادي أي لبس قد يلحق مفهوم رخصة التجزئة يتعين على المشرع الجزائري استبدال مصطلح "التجزئة" بمصطلح آخر يعد أكثر تعبيراً عن الأول وهو "التهيئة" أو جمع المصطلحين معاً (رخصة التجزئة والتهيئة)، لأنّ العبرة ليست في التجزئة وإنما في كيفية تهيئة العقار وربطه بمختلف الشبكات والحفاظ على المساحات الخضراء ، أكثر من ذلك فإن تحديد المصطلح قد يلعب دوراً هاماً في نفسية المتحصل على هذه الرخصة ، فرخصة التجزئة تكون فكرة حول تقسيم العقار لا أكثر، بينما رخصة التهيئة فتعبر عن المغزى الذي وجدت من أجله وتولد فكرة لدى المتحصل عليها بأنه ملزم بتهيئة القطعة الترابية بعد تجزئتها.

ثانياً: مجال فرض رخصة التجزئة

يجب الحصول المسبق على رخصة التجزئة قبل القيام بأية عملية تقسيم قطعة عقارية غير مبنية إلى قطعتين أو عدة قطع إذا كان ذلك بغرض تشييد بناية أو مجموعة سكنية² وكما جاءت به المادة 03 من القانون رقم 08-15 المتعلق بمطابقة البناءات وإتمام إنجازها، فإنه يمنع إنشاء تجزئة أو مجموعة سكنية قبل الحصول المسبق على رخصة تجزئة مسلمة طبقاً للتشريع والتنظيم المعمول بهما ، فرخصة التجزئة تسري على كافة القطر الوطني دون تمييز.

غير أن المشرع الجزائري قد أدرج استثناء لهذا المبدأ وذلك بإعفاء وعدم اشتراط هذه الرخصة بالنسبة للهيكل القاعدية التي تحتمي بسرية الدفاع الوطني والهيكل القاعدية

¹ راجع المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير وتسليمها، مرجع سابق.
² تنص المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، على : "في إطار أحكام المادتين 57 و58 من القانون رقم 90-29 ، تشترط رخصة التجزئة لكل عملية تقسيم ملكية عقارية واحدة أو عدة ملكيات مهما كان موقعها، إلى قطعتين أو عدة قطع إذا كان يجب استعمال إحدى القطع الأرضية الناتجة عن هذا التقسيم أو عدة قطع أرضية لتشييد بناية".

العسكرية المخصصة لتنفيذ المهام الرئيسية لوزارة الدفاع الوطني، كما لا تعني بعض الهياكل القاعدية الخاصة التي تكتسي طابعاً استراتيجياً من الدرجة الأولى والتابعة لبعض الدوائر الوزارية أو المؤسسات¹، والملاحظ أنّ المرسوم التنفيذي رقم 15-19 قد وسّع من هذا الاستثناء، وفي هذا الشأن نتمسك بنفس الملاحظات التي أبديناها في مجال فرض رخصة البناء.

الفرع الثاني

إجراءات استصدار رخصة التجزئة

قد تتشابه إجراءات استصدار رخصة التجزئة بتلك المتعلقة برخصة البناء، إلا أنها تتميز بنوع من الخصوصية من حيث صاحب الصفة في طلب استصدارها وموضوعه (أولاً)، وكذا من حيث الجهة التي تتولى التحقيق في الطلب ومدة الرد عليه (ثانياً).

أولاً: طلب الحصول على رخصة التجزئة

يجب لاستصدار رخصة التجزئة تقديم ملف كامل من طرف شخص تتوفر فيه الشروط المقررة قانوناً، كما يجب أن يكون طلبه مدعماً بالوثائق الإدارية والبيانية والتقنية التي ستحرر على إثرها رخصة التجزئة.

أ/ صاحب الصفة في طلب رخصة التجزئة

خلافاً للصفة الموسعة التي منحها المشرع لطالب رخصة البناء، فإنه تم حصر الأشخاص الذين يمكن لهم طلب رخصة التجزئة في مالك القطعة الأرضية دون غيره وهو ما تقضي به المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 بنصها: " يجب أن يتقدم صاحب

¹ راجع المادة 01 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير وتسليمها، مرجع سابق.

الملكية أو موكله بطلب رخصة التجزئة التي يرفق نموذجها بهذا المرسوم ويوقع عليه...¹، وللمالك أن يوكل غيره في طلب رخصة التجزئة بموجب وكالة قانونية¹.

بالتالي فإن طلب رخصة التجزئة غير مقرر إلا للمالك ولا تثبت صفته إلا بتقديم سند ملكية، وبذلك فإن الحائز بموجب شهادة الحيازة، غير مؤهل لطلب استصدار رخصة التجزئة إلا بعد تحويل شهادة حيازته إلى سند ملكية²، ولعل ما يبرر ربط المشرع رخصة التجزئة بملكية الأرض هي الآثار التي ترتبها هذه الرخصة إذ بموجب هذه الرخصة يمكن التصرف بالبيع في بعض القطع المجزئة أو كلها³.

كما تم تجريد صاحب حق الامتياز وكذا الهيئة المخصص لها قطعة ترايبية من حق طلب رخصة التجزئة، وبذلك يكون النص القانوني قد خلق تناقضاً في هذا المجال، إذ من جانب أقر بنص صريح أحقية هؤلاء الأشخاص في طلب رخصة البناء، ومن جانب آخر فقد جردهم وحرّمهم من حق طلب استصدار رخصة التجزئة التي تعتبر أساسية بل لا يمكن الحصول على رخصة البناء إذا لم يقدم في ملفه طلب رخصة البناء مراجع رخصة التجزئة ذلك عما يتطلب الأمر تقسيم وتجزئة القطعة الترايبية أو إنشاء مجموعة من البنايات⁴، كما

¹ بموجب عقد الوكالة يفوض شخص لآخر للقيام لحسابه، وباسمه بطلب رخصة التجزئة، وكان من الأحسن عدم التخصيص بذكر الوكالة في هذا المجال وترك الأمر للقواعد العامة لتنظيمه لا سيما المادة 571 من القانون المدني، مرجع سابق.

² تنص المادة 04 من القانون رقم 02-07 مؤرخ في 27 فيفري 2007، يتضمن تأسيس إجراء لمعابنة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري، ج.ر.ج.ج، عدد 15، صادر في 28 فيفري 2007، على: "يمكن كل شخص طبيعي أو معنوي، يمارس حيازة على عقار، سواء بنفسه مباشرة أو بواسطة شخص آخر (...) أن يطلب فتح تحقيق عقاري لمعابنة حق ملكيته وتسليمه سند ملكية"، وكذا المادة 14 منه التي تنص على: "إذا نتج عن تحليل التصريحات، والأقوال والشهادات، وكذا الوثائق المقدمة والتحريات التي قام بها المحقق العقاري، أن صاحب الطلب يمارس حيازة من شأنها أن تسمح له بالحصول على حق الملكية، عن طريق التقدم المكسب، طبقاً لأحكام القانون المدني، فإنه يعترف له بأحقية على العقار محل التحقيق العقاري".

³ تنص المادة 02 من القانون رقم 08-15، المحدد لقواعد مطابقة البنايات وإنجازها، مرجع سابق على "يقصد في مفهوم هذا القانون بما يأتي: ...التجزئة: القسمة من أجل البيع أو الإيجار (...)" وكذلك تنص المادة من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، مرجع سابق على: "يخضع بيع قطع أرض موجودة ضمن الأراضي المجزئة أو كرائها إلى تسليم شهادة قابلية الاستغلال من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي (...)".

⁴ تنص المادة 43 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد لكيفيات تحضير وتسليم عقود التعمير، على: "يرفق طلب رخصة البناء بالملفات الآتية:

أولاً: الملف الإداري، ويحتوي على:

* مراجع رخصة التجزئة بالنسبة للبنايات المبرمجة على قطع أرضية تقع ضمن تجزئة مخصصة للسكنات أو لغرض آخر (...)".

أن المشرع يمنع بصفة صريحة إنشاء تجزئة أو مجموعة سكنية قبل الحصول المسبق على رخصة تجزئة أو تشييد البنايات في أية تجزئة غير مرخصة¹.

لتدارك هذا النقص والتناقض الذي شاب حق طلب رخصة التجزئة يستلزم الأمر توحيد القواعد القانونية المنضمة لصفة طالب رخصة التجزئة وجعلها متوافقة مع تلك المتعلقة برخصة البناء.

ب/ مضمون ملف طلب رخصة التجزئة؛ وثائق متعلقة بالتهيئة أكثر منها بالتجزئة

طبقاً للمادتين 08 و09 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 فإنه يجب أن يُقدم طلب رخصة التجزئة موقِعاً ووفقاً للنموذج المرفق بهذا المرسوم وأن يكون بملفين الأول إداري والثاني تقني .

1- الملف الإداري

تنص الفقرة الثانية من المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 على أنه : "

يجب أن يدعم المعني طلبه إما:

- **بنسخة من عقد الملكية،**

- **أو بتوكيل طبقاً لأحكام الأمر رقم 58-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمذكور أعلاه**

- **أو بنسخة من القانون الأساسي إذا كان المالك أو الموكل شخصاً معنوياً".**

يلاحظ على هذه المادة أنها غير دقيقة من حيث المصطلحات المستعملة، إذ أنها تستلزم إرفاق الطلب بعقد ملكية أو توكيل أو بنسخة من القانون الأساسي إذا كان المالك أو الموكل شخصاً معنوياً، ذلك بمعنى أن إرفاق الوكالة أو النسخة من القانون الأساسي للشخص المعنوي بالطلب يُعفي من عقد الملكية وهو أمر غير مستساغ قانوناً وفي ذلك نقترح إعادة صيغة نص المادة كالتالي: " يجب أن يدعم المعني طلبه بعقد الملكية، وعند الاقتضاء إرفاق توكيل طبقاً لأحكام الأمر رقم 58-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، أو نسخة من القانون الأساسي إذا كان المالك أو الموكل شخصاً معنوياً".

¹ راجع المادة 03 من القانون رقم 08-15، يحدد القواعد مطابقة البنايات و إتمام إنجازها، مرجع سابق.

2- الملف التقني والبياني

نزولا عند مقتضيات المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 فإنه يجب أن يرفق طلب رخصة التجزئة بملف يشمل على الوثائق التالية:

- تصميم للموقع ، يعد على سلم مناسب يسمح بتحديد موقع القطعة الأرضية .
- التصاميم الترشيدية المعدة على سلم 1/200 أو 1/500، التي تشمل على البيانات الآتية:
 - حدود القطعة الأرضية ومساحتها، منحنيات المستوى و سطح التسوية مع خصائصها التقنية الرئيسية ونقاط وصل شبكة الطرق المختلفة، تحيد القطع الأرضية المبرمجة مع رسم شبكة الطرق وقنوات التموين بالمياه الصالحة للشرب والحريق وصرف المياه المستعملة وكذا شبكات توزيع الغاز والكهرباء والهاتف والإنارة العمومية، تحديد موقع مساحات توقف السيارات والمساحات الحرة ومساحات الارتفاقات الخاصة، موقع البنايات المبرمجة وطبيعتها وشكلها العمراني، بما في ذلك البنايات الخاصة بالتجهيزات الجماعية.
- مذكرة توضح التدابير المتعلقة بطرق المعالجة المخصصة لتنقية المياه الراسبة الصناعية من جميع المواد السائلة أو الصلبة أو الغازية المضرة بالصحة العمومية والزراعية والبيئة، والمعالجة المخصصة لتصفية الدخان وانتشار الغازات من جميع المواد الضارة بالصحة العمومية، وكذلك تحديد مستوى الضجيج المنبعث وانبعاث الطفيليات الكهرومغناطيسية، بالنسبة للأراضي المجزأة المخصصة للاستعمال الصناعي.

- مذكرة تشمل على البيانات الآتية: قائمة القطع الأرضية المجزأة ومساحة كل قطعة منها، نوع مختلف أشكال شغل الأرض مع توضيح عدد المساكن ومناصب الشغل والعدد الإجمالي للسكان المقيمين، الاحتياجات في مجال الماء والغاز والكهرباء والنقل وكيفيات تلبيتها وطبيعة الارتفاقات والأضرار المحتملة وعند الاقتضاء دراسة التأثير في البيئة، ودراسة جيوتقنية.

- برنامج الأشغال الذي يوضح الخصائص التقنية للمشاريع والشبكات والتهيئة المقرر إنجازها وشروط تنفيذها مع تقدير تكاليفها وتوضيح مراحل الإنجاز وأجال ذلك، عند الاقتضاء.

- دفتر شروط يحدد الالتزامات والارتفاقات الوظيفية وذات المنفعة العامة المفروضة على الأراضي المجزأة، وكذا الشروط التي تنجز بموجبها البناءات وحفظ الملكيات والمغارس والمساحات الخضراء والأسيجة.

بمجرد الاطلاع على هذه الوثائق الواجب إرفاقها بطلب رخصة التجزئة فإنه يتضح جزماً أنّ رخصة التجزئة غير مقررة لقسمة القطع الأرضية فحسب بل هي مشروع قبلي للبناء وهي بمثابة المرجع الأساسي لرخصة البناء التي سوف تستخرج لاحقاً هذا ما يفسر أهمية ومكانة رخصة التجزئة في ظل تنفيذ وتجسيد قواعد التهيئة والتعمير.

ونظراً لأهمية ومكانة دفتر الشروط في الملف المرفق بطلب التجزئة فقد تم النص على إلزاميته في نص المادة 58 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير¹.

ومن جانب آخر، فإنّ المرسوم التنفيذي رقم 15-19 قد جاء بأحكام جديدة مقارنة مع المرسوم التنفيذي رقم 91-176 عند اشتراط إرفاق مذكرة تشمل على طبيعة الأضرار المحتملة من جراء التجزئة وكذا دراسة جيوتقنية معدة من طرف مخبر معتمد.

كما أشرنا إليه سابقاً فإن أغلب الوثائق البيانية الواجب إرفاقها بطلب رخصة التجزئة متعلقة بكيفية إنجاز الشبكات المختلفة² وموقع مساحة مواقف السيارات والبناءات المبرمجة وطبيعتها وشكلها العمراني وطرق معالجة المياه وجميع المواد المضرة بالصحة العمومية والبيئة، الشيء الذي يؤكد موقفنا بإعادة تسمية رخصة التجزئة برخصة التهيئة ذلك أن التسمية الحالية لا تستجيب ولا تستوعب العمليات والالتزامات التي تدخل ضمن هذه الرخصة، هذا من جانب ومن جانب آخر فإنه عندما يتحصل الشخص على هذه الرخصة تحت تسمية رخصة التهيئة فإنه يدرك مبدئياً ويتولد لديه استعداد بتنفيذ الالتزامات المدرجة

¹ تنص المادة 50 من القانون رقم 90-29، المتعلق بالتهيئة والتعمير على: "في تدعيمه لطلب رخصة التجزئة يقدم طالب التقسيم ملفاً يتضمن دفتر شروط يحدد الأشغال المحتملة للتجهيز وبناء الطرق السالكة التي يتعهد المالك أو المالك بإنجازها في أجل محددة، وكذلك شروط التنازل عن القطع الأرضية والمواصفات التعميرية والهندسية المعمارية وغيرها التي يجب أن تستجيب لها البناءات المزمع تشييدها".

² يقصد بالشبكات طرق السيارات وطرق الراجلين وملحقاتها وشبكات التزويد بالماء الشروب وشبكات إخماد النار وقنوات التطهير وقنوات وتجهيزات الكهرباء والغاز والاتصالات التي تزود البناءات، راجع المادة 02 من القانون رقم 08-15، يحدد القواعد مطابقة البناءات وإتمام إنجازها، مرجع سابق.

فيها لا سيما منها المتعلقة بتهيئة القطع الترابية، عكس كلمة التجزئة التي تكون في ذهن الشخص فكرة مقزمة ومرتبطة فقط بقسمة العقار إلى عدة أجزاء.

ج/ مصدر الوثائق البيانية التقنية المرفقة بطلب رخصة التجزئة

يشترط إعداد الملف البياني والتقني المشار إليه أعلاه وبطلب رخصة التجزئة من طرف مكتب دراسات في الهندسة المعمارية أو التعمير، ويؤشر على الوثائق المرفقة به من طرف مهندس معماري ومهندس مسح الأراضي اللذان يمارسان نشاطهما حسب الأحكام القانونية المعمول بها¹.

ثانياً: دراسة طلب رخصة التجزئة: تباين في جهات وإجراءات التحقيق

بعد تكوين ملف كامل لطلب رخصة التجزئة، تأتي مرحلة الإيداع بمقر المجلس الشعبي البلدي لمكان وجود مشروع التجزئة محل الطلب ليحال الملف على الهيئة المختصة في دراسته والرد عليه.

أ/ اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي في تلقي طلب رخصة التجزئة

يودع طلب رخصة التجزئة في مقر البلدية المبرمج فيها مشروع التجزئة²، ونزولاً عند مقتضيات المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 يجب أن يكون الطلب وكذا الوثائق المرفقة به محرراً في خمسة (05) نسخ، وبعد التحقق من الوثائق المودعة يسلم رئيس المجلس الشعبي البلدي لطالب الرخصة وصل مؤرخ ومفصل للوثائق التي استلمها³ والتي يفترض أن تكون مطابقة لتشكيل الملف على النحو المنصوص عليه قانوناً⁴.

¹ راجع الفقرة الأخيرة من المادة 9 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كليات إعداد عقود التعمير وتسليمها، مرجع سابق.

² أنظر المادة 61 من القانون رقم 90-29، يتعلق بالتهيئة والتعمير، مرجع سابق.

³ لوصل إيداع طلب رخصة التجزئة أهمية كبيرة على غرار الوصل المتعلق بطلب رخصة البناء، فعلى طالب الرخصة أن يتمسك بحقة في الحصول عليه، إذ بموجبه تنقيد الإدارة بالأجال الممنوحة لها للرد على طلب الرخصة، كما تبرز أهميته أكثر حينما يثار نزاع أو منازعة حول طلب رخصة التجزئة فهو الذي يحدد آجال الطعن وهو الأداة الكفيلة المتاحة في يد الطالب لإثبات أن ملف الطلب مستوفي لكافة الوثائق اللازمة.

⁴ ورد مصطلح يرسل طلب رخصة التجزئة في المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، إلى أن المصطلح المناسب على الأقل في إطار التشريع الساري، هو يودع ذلك ان الإرسال يمكن أن يكون بعدة طرق بما فيها الإلكترونية وأنه لحد الآن فإن المشرع لا يعتد بهذه الوسائل، كما أنه في المادة 61 من القانون رقم 90-29، تتضمن مصطلح يودع وليس يرسل.

ب/التحقيق والرد على طلب رخصة التجزئة

بمجرد تلقي رئيس المجلس الشعبي البلدي طلب الحصول على رخصة التجزئة، يقوم بتحويل الملف إلى الجهة المختصة بالتحقيق فيه واخذ الاستشارات اللازمة في شأنه من أجل الرد على الطلب من الجهة المختصة وفقا لنتائج التحقيق.

1- التحقيق في الطلب

تقتضي عملية دراسة طلب رخصة التجزئة مدى مطابقة المشروع لتوجيهات مخطط شغل الأراضي وفي حالة عدم وجوده يكون مخطط التهيئة والتعمير هو المأخوذ بعين الاعتبار أما إذا كان مشروع التجزئة في منطقة غير مشمولة بمخطط شغل الأراضي ولا بمخطط التهيئة والتعمير فإنه تحل محلها القواعد العامة للتهيئة والتعمير التي تصبح بذلك مرجعا للتحقيق في الطلب، وقد جاء المرسوم التنفيذي رقم 15-19 بأحكام جديدة تلزم الإدارة بدراسة انعكاسات التجزئة المقررة على المناطق الطبيعية والحضرية¹.

تتم عملية التحقيق في طلب رخصة التجزئة بنفس الإجراءات والكيفيات المتعلقة بدراسة رخصة البناء، إذ يتولى الشباك الوحيد على مستوى البلدية الدراسة والتحقيق في الملفات عندما يكون رئيس المجلس الشعبي البلدي هو المختص في إصدار رخصة التجزئة²، بينما يكون التحقيق من اختصاص الشباك الوحيد على مستوى الولاية في حالة عدم وجود مخطط شغل أراضي مصادق عليه أو تجاوز مرحلة التحقيق العمومي أو إذا كان تسليم رخصة التجزئة من صلاحية الوالي أو الوزير المكلف بالعمران وفي هذه الحالة يرسل الشباك الوحيد للولاية أربعة (04) نسخ من الملف إلى الهيئة المختصة في أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ إيداع الملف على مستوى البلدية³.

¹ تنص المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، على: "يتناول تحضير الطلب مدى مطابقة مشروع الأراضي المجزئة لتوجيهات مخطط شغل الأراضي، أو في حال انعدام ذلك، لتعليمات المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير أو التعليمات التي تحدده القواعد العامة للتهيئة والتعمير على النحو الذي يحدد التنظيم المعمول به".

ويتناول تحضير الطلب كذلك الانعكاسات التي يمكن أن تتجز عن إنجاز الأراضي المجزئة فيما يخص النظافة والملائمة الصحية وطابع الأماكن المجاورة أو مصالحها وحماية المواقع أو المناظر الطبيعية أو الحضرية، وكذا الانعكاسات في ميدان حركة المرور والتجهيزات العمومية ومصالح المنفعة العامة والمالية البلدية".

² راجع المادة 14، المرجع نفسه.

³ أنظر المادة 15، المرجع نفسه.

في إطار التحقيق يتولى الشباك الوحيد تجميع الآراء والاستشارات من لدن الأشخاص العموميين والمصالح المختصة التي يعهد لها أجل خمسة عشرة (15) يوماً لإبداء موقفها، وإلا اعتبر سكوتها رأياً بالموافقة، كما يتمتع الشباك الوحيد بسلطة عرض واقتراح على السلطة المختصة¹ أمر بفتح تحقيق عمومي²، الذي سوف يتم حسب الأشكال المنصوص عليها فيما يخص دراسة التأثير³ وذلك في إطار التشريع المعمول به⁴.

2- الرد على طلب رخصة التجزئة

بموجب المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 فإن الوالي هو المختص بالرد⁵ على طلبات رخص التجزئة بالنسبة للمشاريع ذات الأهمية المحلية⁶ والمشاريع الواقعة في مناطق غير المغطاة بمخطط شغل أراضي مصادق عليه، كما يعود الاختصاص في تسليم هذه الرخصة إلى الوزير المكلف بالمران بالنسبة للمشاريع ذات الأهمية الوطنية، بينما يختص رئيس المجلس الشعبي البلدي في تسليم رخص التجزئة بالنسبة لباقي المشاريع الأخرى⁷.

¹ رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي أو الوزير المكلف بالمران حسب كل حالة.
² راجع الفقرة الرابعة من المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير وتسليمها، مرجع سابق.
³ أنظر المواد من 10 إلى 15 من المرسوم التنفيذي رقم 07-145، يحدد مجال تطبيق ومحتوى وكفاءات المصادقة على دراسة موجز التأثير على البيئة، مرجع سابق.
⁴ رغم النتائج الإيجابية والفعالية التي يتميز بها التحقيق العمومي إلا أنه كان من الأصح النص على سبيل الحصر على المشاريع والحالات التي يتم فيها اللجوء إلى إجراء فتح تحقيق عمومي حول مشروع التجزئة محل طلب الرخصة، لأن المادة 12 ف4 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 بصياغتها الحالية قد تفسح المجال لعدة تجاوزات إذ بموجب السلطة التقديرية التي يتمتع بها الشباك الوحيد يمكن إخضاع مشاريع التجزئة للتحقيق العمومي هي في غنى عن هذا التحقيق وفي ذلك تعطيل لمصالح طالب الرخصة كون أن التحقيق العمومي يستغرق وقتاً أطول من الذي تستغرقه عملية استصدار رخصة التجزئة، أو يحدث أن تمرر مشاريع من دون تحقيق العمومي في شأنها بالرغم لما تكتنفه من مخاطر ومضار ناجمة عن التجزئة الأمر الذي قد يمس بالمصالح العام في هذا المجال.
⁵ الملاحظ على كافة النصوص المتعلقة بالرد على طلب رخصة التجزئة، تستعمل عبارة: تسلم رخصة التجزئة، يبلغ القرار المتضمن رخصة التجزئة وهي تعابير غير سديدة لان تقديم طلب الحصول على رخصة التجزئة لا يعني بالضرورة تسليمها بل يمكن للإدارة أن تتخذ قرار بتأجيل الفصل في الطلب ولها كذلك أن ترفض منح الرخصة إذا كان الطلب غير مستوفياً للشروط المقررة قانوناً.
⁶ هذا المعيار غير دقيق حيث يمكن أن يكون المشروع ذات أهمية محلية في منطق ما، ويكون دون أهمية في منطقة أخرى، أبعد من ذلك فمن هي الجهة المكلفة بتحديد الأهمية المحلية للمشروع، هل هو رئيس البلدية باعتبار أن كل طلبات رخص التجزئة تودع أمام مصالحه؟
⁷ ما المقصود ببقية المشاريع؟ أليس من الأحسن النص على أن رئيس المجلس الشعبي البلدي هو المختص في تسليم رخص التجزئة في حدود إقليم بلديته المشمول بمخطط شغل الأراضي؟ أكثر من ذلك فهل التجزئات المتعلقة بمنشآت إنتاج وتوزيع وتخزين الطاقة أصبحت تخضع لاختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي بالرغم من أن نص المادة 66 من القانون 90-29 يخضعها لرخصة الوالي؟ كل هذه التناقضات تفرض إعادة ضبط الأمور.

وبذلك يكون المرسوم التنفيذي رقم 15-19 في مادته الخامسة عشر (15) قد عدّل من حيث قواعد الاختصاص في تسليم رخصة التجزئة بطريقة مخالفة للقانون رقم 90-29 في مواد 65، 66، 67 التي تنص على أن الاختصاص في تسليم رخصة التجزئة يعود لرئيس المجلس الشعبي البلدي بصفته ممثلاً للبلدية في القطاع الذي يغطيه مخطط شغل الأراضي أو بصفته ممثلاً للدولة في حالة غياب مخطط شغل الأراضي، بينما يختص الوالي بتسليم رخص التجزئة المتعلقة بالبنائات والمنشآت المنجزة لحساب الدولة والولاية وهياكلها العمومية ومنشآت إنتاج ونقل وتوزيع وتخزين الطاقة والمواد الاستراتيجية وبعض المناطق الخاصة¹، بينما يعود الاختصاص في تسليم هذه الرخصة للوزير المكلف بالتعمير بالنسبة للمشاريع ذات المصلحة الوطنية أو الجهوية.

وكما عهدته الإدارة فإنها لا محالة ستقدم تنفيذ المرسوم التنفيذي رقم 15-19 على حساب القانون رقم 90-29 بالرغم من التعارض والتناقض الذي يكتنف عملية تنظيم الاختصاص في تسليم رخصة التجزئة، ولتجاوز هذا التناقض يتعين إعادة صياغة نص المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 أو تعديل المواد 65، 66، 67 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير.

ومن جانب آخر، وكما سبقت الإشارة إليه فإنه تم استحداث حالة جديدة في المادة 49 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 يختص فيها الوزير المكلف بالعمران بتسليم رخصة البناء بالنسبة للأشغال والبنائات والمنشآت المنجزة لحساب الدول الأجنبية أو المنظمات الدولية ومؤسساتها ونزولا عند قاعدة توازي الأشكال فإنه يفترض النص على اختصاص الوزير في تسليم رخصة التجزئة بالنسبة لهذه المشاريع عند الاقتضاء.

وعن آجال الرد والفصل في طلب رخصة التجزئة فهي محددة بموجب المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 بـ شهرين (2) من تاريخ إيداع الطلب عندما يكون رئيس

¹ راجع المواد 44، 45، 46، 48، و49 من القانون رقم 90-29، يتعلق بالتهيئة والتعمير، مرجع سابق.

المجلس الشعبي البلدي هو المختص في تسليمها، وبثلاثة أشهر في حالة اختصاص الوالي أو الوزير المكلف بالعمران¹.

ويكون القرار الذي تتخذه السلطة المختصة عند إيجابتها على الطلب إما بمنح الرخصة أو بتأجيل الفصل فيه، كما لها أن تقرر رفض منح الرخصة إذا ما رأت داع لذلك كما يلي:

1.2 قرار منح رخصة التجزئة

متى استوفى طلب رخصة التجزئة للشروط المقررة قانوناً يجب على السلطة المختصة إفادة الطالب بالرخصة² في شكل قرار مكتوب وفقاً للنموذج المرفق بالمرسوم التنفيذي رقم 15-19³ وتبليغها له في أجل شهرين أو ثلاثة أشهر حسب كل حالة كما تم ذكره أعلاه، كما يتعين إفادة مصلحة الدولة المكلفة بالعمران على مستوى الولاية بنسخة من القرار مرفقا بملف مؤشر عليه، بالإضافة إلى وضع نسخة من الملف المؤشر عليه تحت تصرف الجمهور بمقر المجلس الشعبي البلدي لموقع وجود الأرض المجزئة⁴.

يتضمن قرار رخصة التجزئة التوجيهات والالتزامات الملقة على صاحب الرخصة، كما يضبط ارتفاعات المصلحة العامة التي تطبق على الأرض المجزئة، وأجال إنجاز الأشغال محل الرخصة⁵، كما تلقي رخصة التجزئة على صاحبها واجب استحداث شبكات الخدمة وتوزيع الأرض إلى شبكة من الطرق والماء والإنارة وتوفير المساحات الخضراء

¹ الملاحظ على أجال الفصل في طلب رخصة التجزئة أنه لم يراع فيها التنسيق والتجانس مع كيفية التحقيق في الطلب، إذ أن المادتين 14 و15 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 تنصان على أن دراسة طلب رخصة التجزئة تتم على مستوى الشباك الوحيد التابع للبلدية أو الولاية حسب كل حالة بنفس الأشكال المقررة لدراسة طلب رخصة البناء، وكما أشرنا إليه سابقاً فإن الرد على طلب رخصة البناء يكون خلال 20 يوماً من تاريخ إيداع الطلب، بالتالي لا يوجد ما يفسر إخضاع الرخصتين لنفس الإجراءات من حيث التحقيق وتفريد كل رخصة بأجال خاصة ومتباعدة جداً من 20 يوماً إلى ثلاثة أشهر.

² عملاً بنص المادة 62، من القانون رقم 90-29، يتعلق بالتهيئة والعمير، مرجع سابق.

³ المادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كليات تحضير عقود التعمير وتسليمها، مرجع سابق.

⁴ بالرغم من أن المادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 تنص على ضرورة وضع قرار رخصة التجزئة بملفها تحت تصرف الجمهور، إلا أنه كان من الواجب التطرق بنص صريح إلى الغاية من هذا الإجراء، ذلك لتفعيل هذا الإجراء من دوره الإعلامي إلى الدور العملي من خلال إمكانية إثارة طعون ودفع من طرف الأشخاص المعنية لا سيما منها الناشطة في إطار حماية المحيط والبيئة وترقيته.

⁵ على صاحب الرخصة السعي في بداية إنجاز أشغال التجزئة وإنهائها في الأجال المحددة وإلا اعتبرت الرخصة ملغاة في حالة عدم الشروع في أشغال التهيئة خلال مدة ثلاثة سنوات من تاريخ استلام الرخصة، أو في حالة عدم الانتهاء من أشغال التهيئة في المدة المقررة مع مراعاة أحكام الرخصة المتعلقة بإنجاز الأشغال على مراحل، راجع المادة 30 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، المرجع نفسه.

وميادين الترفيه وتوقف السيارات، وعند الاقتضاء تفرض رخصة التجزئة تخصيص بعض المواقع المهيأة لبناء تجهيزات عمومية وبناءات للنشاطات التجارية والمهنية داخل الأرض المجزئة وكذا إمكانية النص على مساهمة صاحب الرخصة في مصاريف تنفيذ بعض التجهيزات الجماعية التي تصبح ضرورية بفعل المشروع¹.

كما يحدث أن تُصدر رخصة التجزئة متضمنة تحفظات²، حيث يمكن منح رخصة التجزئة بشرط احترام الأحكام الواردة في القوانين والتنظيمات المعمول بها³، وعلى سبيل المثال منح رخصة التجزئة بتحفظ تطبيق التدابير التي أصبحت ضرورية بفعل المشروع لحماية البيئة، طبقا للمرسوم رقم 07-145 المتعلق بدراسة التأثير على البيئة⁴.

يترتب عن رخصة التجزئة التقسيم المادي والفعلي لوحدة العقار في شكل تجزئة للملكية⁵، فقد اشترط المنظم على السلطة المختصة التي سلمت الرخصة أن تقوم بشهرها على نفقة صاحبها بمكتب الحفظ العقاري لموقع إنجاز المشروع خلال الشهر الذي يلي تبليغها للمعني⁶.

وقبل مباشرة الأشغال المرخص بها بالرخصة وخلال كل فترة عمل الورشة يضع المستفيد من الرخصة لافتة مستطيلة الشكل مرئية من الخارج، تتجاوز أبعادها 80 سنتيمترا وفقا للنموذج القانوني والتي توضح مراجع رخصة التجزئة وأكبر عدد ممكن من الأجزاء المبرمجة، كما ينبغي أن تتضمن اللافتة تاريخ افتتاح الورشة والتاريخ المرتقب لإنهاء الأشغال، اسم صاحب المشروع، ومكتب الدراسات والمؤسسة المكلفة بالأشغال عند الاقتضاء⁷.

¹ أنظر المادتين 20 و21 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 اللتان تفسحان المجال لإمكانية تعديل دفتر الشروط المتعلقة برخصة التجزئة المرخصة المسلمة قبل المصادقة على مخطط شغل الأراضي وذلك بموجب قرار من الوالي بعد استشارة المجلس الشعبي البلدي وإجراء تحقيق عمومي بهدف التمكن من إنجاز التجزئة وفقا لمخطط شغل الأراضي المصادق عليه، على أن يتحمل أصحاب هذه التعديلات مصاريف الأشغال.

² على أساس المادة 62 من القانون رقم 90-29، يتعلق بالتهيئة والتعمير، مرجع سابق.

³ المادة 02 من المرسوم التنفيذي 91-175، يحدد القواعد العامة للتهيئة والتعمير، مرجع سابق.

⁴ راجع المادة 05، المرجع نفسه.

⁵ ADJA Djilali et DROBENKO Bernard, *Droit de l'urbanisme*, Berti éditions, Alger, 2007, p.175.

⁶ أنظر الفقرة الأخيرة من المادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير وتسليمها مرجع سابق.

⁷ أنظر المادة 29 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كفاءات تحضير وتسليم عقود التعمير، مرجع سابق. والملاحظ على هذه المادة أنها استعملت مصطلح "اللوحة" إلا أن الأصح هو لافتة، كما أن عدم تحديد أبعاد هذه اللافتة بشكل قطعي =

2.2 إصدار قرار بالتأجيل

يمكن أن يكون طلب رخصة التجزئة محل قرار بالتأجيل لمدة لا يمكن أن تتجاوز سنة واحدة، يصدر خلال نفس الأجل المقررة للرد على طلب الرخصة يتم الفصل فيه وفقاً لأحكام المادة 64 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير¹، إذ لا يمكن إصدار قرار التأجيل إلا إذا كانت أدوات التهيئة والتعمير في حالة الإعداد.

ومن جانب آخر فإنه ولو كانت أدوات التهيئة والتعمير محل إعداد فإنه يمكن للسلطة المختصة أن تقوم بدراسة ملف الطلب وتسليم الرخصة لأن مسألة التأجيل تخضع لسلطتها التقديرية وغير مقيدة بالتأجيل².

3.2 إصدار قرار برفض تسليم رخصة التجزئة

يكون الرد على طلب رخصة التجزئة بالرفض إما صراحة أو ضمناً بسكوت الإدارة وذلك بتجاوز المدة المقررة للرد، وذلك عندما يكون الطلب غير مستوفياً للشروط اللازمة. بحكم أن الحصول على رخصة التجزئة حق للأشخاص وليس امتياز تمنحه الإدارة يجب أن يكون قرار الإدارة معللاً وفقاً للأسباب مستخلصة من أحكام وضوابط قانون التعمير والنصوص المتعلقة والمرتبطة به³.

ومن أهم الأسباب التي يمكن أن يستند إليه رفض الطلب تلك المنصوص عليها في أحكام المرسوم التنفيذي رقم 91-175 المتعلق بالقواعد العامة للتهيئة والتعمير، وكذا المرسوم التنفيذي رقم 15-19، غير أنه بالتعمع في هذه النصوص التنظيمية نجد أنها لم تجزم في مسألة الإجابة بالرفض عند وجود اختلال أحد الشروط أو عدم مطابقة الملف لقواعد التهيئة والتعمير وإنما تضمنت مقتضيات تفيد بإمكانية الرفض، متيحة بذلك السلطة

=قد يتولد عنه عدم تأديتها للغرض الذي أعدت من أجله إذ يصعب على الأشخاص العاديين وكذا المكلفين بالرقابة تمييز اللافتة المتضمنة مراجع رخصة التجزئة عن تلك المتعلقة بالإشهار التجاري للمشروع.

¹ أنظر المادة 18 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كليات تحضير وتسليم عقود التعمير، مرجع سابق.
² كان من الأجدد النص بصفة قطعية على إلزامية التأجيل في حالة توفر حالاته، وعدم ترك المجال مفتوحاً للسلطة التقديرية للإدارة التي قد تلجأ إليه في مواجهة بعض الأشخاص وتتجاوز في مواجهة آخرين.

³ تنص المادة 62 من القانون رقم 90-29، يتعلق بالتهيئة والتعمير، مرجع سابق على: " لا يمكن رفض طلب رخصة البناء أو التجزئة أو الهدم إلا لأسباب مستخلصة من أحكام هذا القانون.

وفي حالة الرفض أو التحفظ يبلغ المعني بالقرار الذي اتخذته السلطة المختصة على أن يكون معللاً قانوناً".

التقديرية للإدارة في منح الرخصة أو عدم منحها، الأمر الذي قد يؤدي إلى تغليب المصلحة الخاصة للأفراد على حساب المصلحة العامة العمرانية، فعلى سبيل المثال لا الحصر، تنص الفقرة 02 للمادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 على: "(...) يمكن رفض تسليم رخصة التجزئة في البلديات التي لا تملك الوثائق المبينة في الفقرة السابقة، إذا كانت الأرض المجزئة غير موافقة لتوجيهات المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير أو للتوجيهات التي تضبطها القواعد العامة للتهيئة والتعمير على النحو الذي يحدده التنظيم المعمول به"، إذ يستفاد من هذه المادة أنه رغم كون مشروع التجزئة غير مطابق ومستوفي للشروط المحددة في المخططات المحلية وكذا القواعد العامة للتهيئة والتعمير فإنه يمكن للإدارة منح رخصة التجزئة ما يفسح المجال لعدة خروقات وتعديلات على النحو المبين سابقاً.

المطلب الثاني

رخصة الهدم: آلية حماية النسيج العمراني في المناطق الخاصة

تعتبر رخصة الهدم آلية حديثة في مجال الرقابة على ميدان التعمير مقارنة برخصة البناء والتجزئة، إذ تعد من مستحدثات القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير¹ الذي تضمنها في المادة 60 منه التي تنص على: "يخضع كل هدم جزئي أو كلي أو جزئي للبناء لرخصة الهدم في المناطق المشار إليها في المادة 46 أعلاه، أو كلما اقتضت ذلك الشروط التقنية أو الأمنية".

تحضر رخصة الهدم وتسلم في الأشكال والشروط والآجال التي يحددها التنظيم".

انطلاقاً من هذا النص المرجعي يبدو جلياً أن رخصة الهدم مقررّة لضبط إعتبارين الأول مرتبط بحماية المناطق المحمية والتراثية²، أما الثاني له صلة بحماية أمن وسلامة الأشخاص من المخاطر التي يمكن أن تتولد عن عملية الهدم، وبذلك تشترك رخصة الهدم مع باقي الرخص الأخرى بأنها قرار إداري متعلق بتنظيم مجال من مجالات التهيئة والتعمير،

¹ بينما يرجع تاريخ اكمال تنظيمها كرخصة إدارية تخضع لنظام خاص في القانون الفرنسي، إلى تاريخ 31 ديسمبر 1976، تاريخ صدور القانون رقم 76-1285 الذي يتعلق بتعديل قانون التعمير الفرنسي للتفصيل أكثر راجع:

DUVAL Martine et WEYER Lyudmila, *Le permis de démolir*, Le moniteur, Paris, 2009, p.11.

² عرف النظام القانوني لرخصة الهدم في التشريع الفرنسي تغييراً هاماً فبعدما كانت الرخصة وسيلة للحد من تقليص وعاء السكن، أصبحت وسيلة لحماية الاعتبارات الهندسية الطبيعية والجمالية للتفصيل أكثر، راجع:

MORAND-DEVILLER Jacqueline, op.cit., p.154.

إلا أنها تنفرد عن هذه الرخص من حيث التعريف بها (الفرع الأول) وكذا إجراءات إعدادها وتسليمها (الفرع الثاني).

الفرع الأول

مفهوم رخصة الهدم

أدرجت رخصة الهدم في المنظومة القانونية الجزائرية ضمن المادة 60 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير، وتنظيماً لأحكام هذه الرخصة وتنفيذاً للمادة السالفة الذكر صدر المرسوم التنفيذي رقم 91-176 الذي تضمن قواعد تفصيلية، وهو المرسوم الملغى بموجب المرسوم التنفيذي رقم 15/19 الساري المفعول الذي تطرق إلى رخصة الهدم في المادة 70 وما يليها وذلك بأحكام مغايرة لتلك المنصوص عليها في النص القانوني والمرجعي الأمر الذي يؤثر على تعريف هذه الرخصة وكذا مجال فرضها وأهدافها.

أولاً: تعريف رخصة الهدم

يقصد بهدم البناء إزالته كلياً أو جزئياً على وجه لا يصلح للاستعمال الجزء المهدم فيما أعد له¹. وعن رخصة الهدم لم يرد تعريف صريح لها بموجب نص قانوني، واستنباطاً من النصوص القانونية المنظمة لها تم تعريفها بأنها "قرار إداري صادر من الجهة المختصة تمنح بموجبه للمستفيد منها حق إزالة البناء كلياً أو جزئياً إذا كان هذا البناء واقعا ضمن مكان مصنف أو في طريق التصنيف"².

يلاحظ أن هذا التعريف حصر مجال فرض رخصة الهدم ونطاق تطبيقها في البنايات الواقعة في المناطق المصنفة أو قيد التصنيف، دون التطرق إلى الجانب الأمني والوقائي لهذه الرخصة، نزولاً عند مقتضيات المادة 60 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير، بالتالي يمكن تعريف رخصة الهدم استناداً إلى نص المادة 60 السالفة الذكر بكونها "قرار إداري يصدر عن رئيس المجلس الشعبي البلدي يمنح بموجبه الحق لطالبه في إزالة البناء

¹ عرفت عبد الوهاب، شرح قوانين البناء والهدم، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2006، ص. 11.
² عزري الزين، "إجراءات إصدار قرارات الهدم والبناء في التشريع الجزائري"، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 03، 2008، ص. 22.

كلية أو جزئياً إذا كان واقعا ضمن إقليم مصنف أو في طريق التصنيف ضمن قائمة الأملاك التاريخية، المعمارية، السياحية، الثقافية، الطبيعية، أو عندما تقتضي عملية الهدم شروطاً أمنية وتقنية خاصة".

بذلك، تكون رخصة الهدم بهذا المفهوم مختلفة عن قرار الهدم¹ الذي تتخذه الإدارة من تلقاء نفسها بدون تقديم طلب من مالك البناية، إذ أن قرار الهدم المتخذ بهذا الشكل هو عبارة عن جزاء لمخالفة قواعد التهيئة والتعمير² أو تنفيذاً لتدابير الوقاية المرتبطة بضمان أمن وسلامة الأشخاص³.

ثانياً: مجال فرض رخصة الهدم

دائماً وكما تم الإشارة إليه سابقاً فإنّ نص المادة 60 من القانون رقم 90-29 هو المرجع الذي استحدث رخصة الهدم إذ نجد هذه المادة تشترط رخصة الهدم لكل عملية هدم بناية أو جزء منها إذا كانت هذه البناية واقعة في المناطق المشار إليها في المادة 46 من نفس القانون، وبالعودة إلى المادة 46 المتعلقة بالأقاليم ذات الميزة الطبيعية والثقافية البارزة نجدها تنص على: "تحدد وتصنف الأقاليم التي تتوفر إما على مجموعة من الميزات الطبيعية الخلابة والتاريخية والثقافية وإما على مميزات ناجمة عن موقعها الجغرافي والمناخي والجيولوجي مثل المياه المعدنية أو الاستحمامية، طبقاً للأحكام التشريعية التي تطبق عليها"⁴، كما أن الشق الثاني من المادة 60 السالفة الذكر فهو يشترط كذلك رخصة الحصول المسبق على رخصة الهدم بغض النظر عن مكان تواجد البناية وإنما يكفي للإلزامية استصدارها إذا اقتضت ذلك الشروط التقنية والأمنية.

¹ يعتبر قرار الهدم جزاء إداري تفرضه الإدارة على الأشغال المخالفة للنصوص القانونية المتعلقة بالتهيئة والتعمير. للتفصيل أكثر أنظر: عزري الزين، "رخصة البناء وإجراءات الهدم في التشريع الجزائري"، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 04، 2009، ص ص. 218-228.

² أنظر الفقرة الثالثة من المادة 76 من القانون رقم 90-29، يتعلق بالتهيئة والتعمير، مرجع سابق.

³ تنص المادة 89 من القانون رقم 10-11، يتعلق بالبلدية، مرجع سابق على: "يتخذ رئيس المجلس الشعبي البلدي في إطار القوانين والتنظيمات المعمول بها (...) كما يأمر ضمن نفس الأشكال، بهدم الجدران والعمارات والبنائيات الأيالة للسقوط مع احترام التشريع والتنظيم المعمول بهما، لا سيما المتعلقة بحماية التراث الثقافي".

⁴ من بين القوانين المتضمنة أحكام وقائية وخاصة للمناطق المصنفة، القانون رقم 98-04 المتعلق بحماية التراث الثقافي، مرجع سابق.

تطبيقاً لنص المادة 60 من القانون رقم 90-29 جاءت المادة 70 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 بنصها: " تطبيقاً لأحكام المادة 60 من القانون رقم 90-29..... لا يمكن القيام بأي عملية هدم، جزئية أو كلية لبنانية دون الحصول مسبقاً على رخصة الهدم، وذلك عندما تكون هذه البنائة محمية بأحكام القانون رقم 04-98 المؤرخ في 20 صفر عام 1419 الموافق 15 يونيو سنة 1998 والمذكور أعلاه".

وعليه فمن خلال هاتين المادتين نستخلص أنّ مجال فرض رخصة الهدم المنصوص عليه في المادة 60 من القانون رقم 90-29 يختلف عن المجال المحدد والمنظم بالمادة 70 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 وذلك كما يلي:

أ- مجال فرض رخص الهدم على أساس المادة 60 من القانون 90-29

تشترط المادة 60 من القانون رقم 90-29 الحصول المسبق على رخصة الهدم في حالتين¹ هما:

أ- الحالة الأولى: هدم بنائة أو جزء منها إذا كانت هذه البنائة واقعة في المناطق المشار إليها في المادة 46 من نفس القانون رقم 90-29 والمتمثلة في الأقاليم ذات الميزة الطبيعية والثقافية البارزة التي تتوفر إما على مجموعة من المميزات الطبيعية الخلابة والتاريخية والثقافية وإما على مميزات ناجمة عن موقعها الجغرافي والمناخي والجيولوجي مثل المياه المعدنية أو الإستحمامية، طبقاً للأحكام التشريعية المطبق عليها، وما يمكن ملاحظته على نص المادة 46 أعلاه أن المشرع الجزائري فرض الحماية برخصة الهدم هذه المناطق بصفة عامة إذ يكفي أن تكون البنائة في النطاق الجغرافي للمنطقة المصنفة يستلزم الأمر استصدار رخصة هدم بخصوصها.

أ-2 الحالة الثانية: إذا كانت عملية الهدم تقتضي شروط تقنية أو أمنية، على غرار وجود البنائة بجانب الطريق أو في مكان عمومي من شأن عملية الهدم أن تلحق أضراراً بأمن

¹ الملاحظ أن نطاق فرض رخصة الهدم من حيث المكان لا يتطابق مع النطاق المكاني لرخصة البناء. إذ هذا الأخير يتسع ليشمل حيز الإقليم الوطني دون استثناء. بينما في رخصة الهدم ينحصر في بعض المناطق المحمية دون غيرها"، نقلاً عن: **تكوّشت كمال، التعمير والبناء في التنظيم وإعادة التنظيم، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة (1)، 2017، ص. 194.**

وسلامة مستعملي هذه الأماكن، وكان المرسوم التنفيذي رقم 91-176¹ قد فسر الشروط التقنية: بكون البناية الآيلة للهدم سندا لبنايات مجاورة ، وهي المقنضيات التي تم الخروج عنها بموجب المرسوم التنفيذي رقم 15-19.

ب- تعديل مجال فرض رخصة الهدم بموجب المرسوم التنفيذي 15-19

نزولا عند مقنضيات المادة 70 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 فإنه لا تشترط رخصة الهدم إلا إذا كانت البناية محمية بأحكام القانون رقم 98-04 المتعلق بحماية التراث الثقافي .

بالتالي، يكون هذا النص قد عدل وغير مجال فرض رخصة الهدم بحيث استبعد الجانب الأمني والتقني من حيث الإخضاع لرخصة الهدم² هذا من جانب ، كما أن هذه المادة حصرت مجال رخصة الهدم بالنسبة للبنايات المصنفة فقط من جانب آخر، أي أنه لا تشترط رخصة الهدم إلا إذا كانت البناية محمية بموجب القانون 98-04 المتعلق بحماية التراث الثقافي³، بينما المادة 60 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير تنص على حماية شاملة برخصة الهدم لكل البنايات المتواجدة في المناطق المصنفة بغض النظر عن البناية ذاتها.

رغم أن المرسوم التنفيذي رقم 15-19 يتوافق مع القانون رقم 90-29 في اعتبار الإخضاع لرخصة الهدم هو استثناء لحرية الأفراد في هدم ما تم تشييده، إلا أن هذا المرسوم قد نظم مجال فرض رخصة الهدم بشكل مخالف ومغاير لما هو مقرر قانونا، إذ كان يفترض أن يتضمن المرسوم التنفيذي أحكاماً تفصيلية لما تضمنته المادة 60 السالفة الذكر من حيث تحديد الاعتبارات الأمنية والتقنية كشرط لفرض رخصة الهدم وكذا التفصيل في المناطق المحمية.

¹ المادة 61 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176، يحدد كيفيات تحضير شهادة التعمير، ورخصة التجزئة، شهادة التقسيم، ورخصة البناء، وشهادة المطابقة ورخصة الهدم وتسليم ذلك، مرجع سابق.

² كما تم الإشارة إليه سابقا فإن المادة 62 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176 فسرت الاعتبارات التقنية والأمنية باقتران البناية الآيلة للهدم سندا لبنايات مجاورة.

³ ومن أمثلة البنايات المصنفة والمحمية، نذكر المنزلان اللذان تمت فيهما كتابة وطبع بيان أول نوفمبر 1954، بإغيل إمولاً ولاية تيزي وزو، المصنفاً ضمن التراث الثقافي بموجب قرار مؤرخ في 28 أبريل 2016، يتضمن تصنيف المنزلين اللذين تمت فيهما كتابة وطبع بيان أول نوفمبر 1954 بإغيل إمولاً، ج.ج.ج. عدد 34، صادر في 8 جوان 2016.

يشكل خروج المرسوم التنفيذي رقم 15-19 عن الإطار الذي سُنَّ من أجله تعديلاً صارخاً على إرادة المشرع، ما يفقد القاعدة القانونية فعاليتها وخصائصها في هذا المجال، لذلك يتعين إعادة صياغة نص المادة 70 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 بما يتوافق والمادة 60 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير.

كما أنه وللآثار التي تتولد عن عملية الهدم ولكون أنّ رخصة البناء ضرورية لتشديد البناءات مهما كان نوعها ومكانها فإننا نقترح إخضاع عملية هدم البناءات غير المعنية برخصة الهدم لنظام الإخطار المسبق، ذلك لما فيه من فوائد عملية، من حيث إعادة تأهيل العقار غير المبني وتثمينه وإحصائه ضمن الوعاء العقاري الخاص الموجه للبناء أو إعادة إدماجه في المحيط الحضري بشكل متناسق، ومن جانب آخر فإن نظام الإخطار سيمكن الإدارة من تدقيق الإحصاءات المتعلقة بالسكن ومن ثم تكون الدراسات الاستشراعية في هذا المجال دقيقة ومبنية على أسس سليمة.

الفرع الثاني

إجراءات تحضير وتسليم القرار المتعلق برخصة الهدم

إذا كانت عملية الهدم الجزئي أو الكلي للبناء تقتضي رخصة الهدم بمفهوم المادة 60 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير والمادة 70 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 فإنه يتعين على صاحب البناء تقديم طلب مستوفي للشروط القانونية (أولاً) إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي الذي يتولى التحقيق والرد عليه (ثانياً).

أولاً: طلب الحصول على رخصة الهدم

يُودع طلب رخصة الهدم وفقاً للنموذج المرفق بالمرسوم التنفيذي رقم 15-19 في ثلاثة نسخ¹، لدى رئيس المجلس الشعبي البلدي لموقع البناء محل الهدم، إذ يكفي تقديم طلب من

¹ بموجب المادة 73 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، تم تقليص عدد النسخ إلى ثلاثة بعدما كان الطالب ملزماً بإيداع خمسة (05) نسخ في ظل المادة 63 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176.

ذي صفة مدعماً بالوثائق البيانية والتقنية اللازمة للحصول على الرخصة¹.

أ- صفة طالب رخصة الهدم

بموجب المادة 72 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 فإنه لا يمكن طلب رخصة الهدم إلا من قبل مالك البناية أو حائزها بموجب شهادة حيازة أو الهيئة العمومية المخصصة لها البناية.

ب- الوثائق المرفقة بطلب رخصة الهدم

يجب أن يكون طلب رخصة الهدم موقعاً من طرف أحد الأشخاص السالف ذكرهم وأن يكون مدعماً بالوثائق الكفيلة بإثبات صفة الطالب، وأخرى تقنية وبيانية مرتبطة بعملية الهدم.

1- الوثائق المثبتة لصفة الطالب: إذا كان طالب الرخصة هو مالك البناية فعليه إثبات صفته كمالك بتقديم سند ملكية، وإذا كان الحائز للقطعة الترابية المشيد فوقه البناية فعليه إرفاق طلبه بشهادة الحيازة، أما بالنسبة للهيئة المخصصة لها البناية فيجب عليها أن ترفق طلبها بالعقد الإداري الذي ينص على تخصيص البناية المعنية.

وفي كل هذه الحالات إذا كان الشخص مودع الطلب موكل من أحد الأشخاص السالفة الذكر أو كان أحد هذه الأطراف شخصاً معنوياً يجب عليه إرفاق حسب كل حالة عقد الوكالة أو نسخة من القانون الأساسي للشخص المعنوي².

2- وثائق تقنية متعلقة بعملية الهدم

ينبغي على طالب رخصة الهدم أن يدعم طلبه بوثائق تقنية وفنية متعلقة بعملية الهدم وهو ما حددته المادة 72 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 كما يلي:

¹ تم استحداث إمكانية طلب رخصة الهدم في نفس الوقت مع طلب رخصة البناء بالنسبة للمشاريع المخصصة للسكن الفردي، وفي الحالات التي تكون فيها رخصة الهدم خاصة بالبنائيات الموجودة تحت الأرض، يجب إيداع طلب رخصة الهدم ومعالجته، في نفس الوقت، مع طلب رخصة البناء، راجع المادة 71 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، المرجع نفسه
² راجع الفقرة 02 من المادة 72 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كفيات تحضير وتسليم عقود التعمير، مرجع سابق.

- تصميم الموقع على سلم مناسب يسمح بحديد موقع المشروع،
- مخطط للكتلة يعد على سلم 1/500 أو 1/200 للبنية الآيلة للهدم،
- تقرير وتعهد على القيام بعملية الهدم في مراحل، والوسائل التي يتعين استعمالها بصفة لا تعكر استقرار المنطقة،
- مخطط مراحل الهدم وأجالها،
- مخطط على سلم 1/100 للبنية يحدد الجزء الذي يتعين هدمه والجزء الذي يتعين الاحتفاظ به، في حالة الهدم الجزئي،
- ملف خبرة مؤشر عليه من طرف مهندس مدني في حالة قرب البنية بثلاثة (03) أمتار عن البنيات المجاورة، يشير إلى الطريقة التي يتعين استعمالها في عملية الهدم الميكانيكية أو اليدوية والعتاد المستعمل والوسائل التي يجب استخدامها قصد ضمان استقرار المباني المجاورة.
- التخصيص المحتمل للمكان بعد شغوره¹.

نظراً للطبيعة التقنية لهذه الوثائق وكذا للمخاطر التي يمكن أن تتولد عن عملية الهدم فإنه يجب أن تعد كل الوثائق السالفة الذكر من طرف مكتب دراسات في الهندسة المعمارية، وأن يتم التأشير عليها حسب الغرض الذي خصصت له، من طرف مهندس معماري ومهندس مدني².

بمجرد إيداع طلب رخصة الهدم بمقر المجلس الشعبي البلدي، يسلم لصاحبه وصل إيداع³، تليه مباشرة عملية التحقيق في الطلب.

¹ الملاحظ على محتوى الملف المرفق بطلب رخصة الهدم أنه لا يوجد ما يفيد إلزامية إرفاق رخصة بناء المتعلق بالبنية محل طلب الهدم، إذ أنه كان من الضروري إضافة نسخة من رخصة البناء ذلك من أجل ذكر مراجعها في تأشير رخصة الهدم وللحد من إمكانية شروع طالب الهدم على إعادة البناء بدون رخصة على أساس رخصة البناء المتعلقة بالبنية القديمة ² راجع الفقرة الثانية للمادة 72 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كفايات تحضير وتسليم عقود التعمير، مرجع سابق ³ المادة 73 المرجع نفسه.

ثانياً: التحقيق والرد على طلب رخصة الهدم

لا يمكن تسليم رخصة الهدم إلا إذا استوفى الطلب لجميع الشروط المقررة قانوناً بعد التحقيق، فمضمون الرد المقدم من طرف الإدارة يكون وفقاً لنتائج التحقيق.

أ- التحقيق في طلب رخصة الهدم

يختص الشباك الوحيد على مستوى البلدية في تحضير ودراسة طلب رخصة الهدم بذات الأشكال المقررة لتحضير رخصة البناء¹، حيث يُعرض الملف على ممثلي المصالح المستشارة على مستوى الشباك الوحيد لإبداء موقفها المعطل خلال خمسة عشر (15) يوماً من تاريخ استلامها الطلب².

وينبغي، على رئيس المجلس الشعبي البلدي القيام بالصاق وصل إيداع طلب رخصة الهدم بمقر المجلس الشعبي البلدي خلال فترة تحضير الرخصة دون انقطاع³، الأمر الذي يتيح للمواطنين الاعتراض كتابياً على مشروع الهدم⁴.

ب- الرد على طلب رخصة الهدم

على خلاف رخصة البناء والتجزئة التي يعود الاختصاص في تسليمها لثلاثة جهات إدارية؛ محلية ومركزية حسب الحالة، ينفرد رئيس المجلس الشعبي البلدي⁵ بالاختصاص في

¹ المادة 74 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كفايات تحضير عقود التعمير وتسليمها، مرجع سابق.

² المادة 77، المرجع نفسه.

³ المادة 80، المرجع نفسه.

⁴ بموجب المادة 81 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 يمكن لأي شخص تقديم عريضة مدعمة بوثائق قانونية من أجل الاعتراض على عملية الهدم، وكان من المستحسن لو تم النص على هذا الإجراء فما يتعلق بطلبات رخص البناء والتجزئة من أجل إشراك الفاعلين في مجال حماية البيئة والمحيط وترقية الإطار المعيشي والعمراني في تكريس النظام العام العمراني.

⁵ كما تم ذكره سابقاً فإنه يتوزع الاختصاص في منح رخصة البناء بين رئيس المجلس الشعبي البلدي، الوالي، أو الوزير المكلف بالتعمير استناداً على معيار أهمية المشروع محل الرخصة، وبما أن المشرع قد منح حصراً الاختصاص في تسليم رخص البناء لرئيس المجلس الشعبي البلدي أن ينص على إلزامية قيام هذا الأخير باستشارة الجهة التي سلمت رخصة بناء البناية محل طلب الهدم.

تسليم رخص الهدم والرد على الطلبات المتعلقة بها¹، بحيث تم تحديد أجل شهر واحد للرد على الطلب²، الذي يكون إما بالإيجاب بمنح الرخصة أو سلباً برفض منحها.

1- قرار منح رخصة الهدم

إذا كان الطلب مستوفياً للشروط المحددة قانوناً فإنه يتعين على رئيس المجلس الشعبي البلدي تسليم رخصة الهدم لطلبها في شكل قرار وفقاً للنموذج المرفق بالمرسوم التنفيذي رقم 15-19 في مدة شهر من تاريخ إيداع الطلب.

يمكن أن تكون الرخصة متضمنة تحفظات يتعين على صاحبها التقيد بها³، كما أن رخصة الهدم بحد ذاتها غير كافية لمباشرة الهدم إذ يجب على صاحبه أن يستصدر من رئيس المجلس الشعبي البلدي تصريحاً بفتح الورشة، وبعد الحصول على تصريح فتح الورشة يضع المستفيد من الرخصة خلال مدة الهدم لائحة مستطيلة الشكل تتجاوز أبعادها 80 سم ومرئية من الخارج وفقاً للنموذج المرفق بالمرسوم التنفيذي رقم 15-19 والتي توضح مراجع رخصة الهدم ومساحة البناء المراد هدمه وكذا تاريخ افتتاح الورشة والتاريخ المرتقب لإنهاء الأشغال، وإذا اقتضى الأمر اسم صاحب المشروع ومكتب الدراسات والمؤسسة المكلفة بأشغال الهدم⁴.

يتعين على المستفيد من رخصة الهدم أن يباشر إجراءات الهدم خلال مدة صلاحية الرخصة إذ أن الرخصة تصبح لاغية إذا لم تتم عملية الهدم خلال خمسة سنوات أو إذا توقفت الأشغال لمدة سنة كاملة⁵.

¹ راجع المادة 68 من القانون رقم 90-29، يتعلق بالتهيئة والتعمير، مرجع سابق، والمادة 78 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 يحدد كليات تحضير وتسليم عقود التعمير، مرجع سابق.

² بموجب المادة 75 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، تم تقليص آجال الفصل في طلب رخصة الهدم إلى شهر واحد بعدما كان ثلاثة أشهر في ظل المادة 65 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176.

³ المادة 79 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد بكليات تحضير وتسليم عقود التعمير، مرجع سابق.

⁴ أنظر المادتين 83، 84، المرجع نفسه.

⁵ المادة 85، المرجع نفسه.

2- قرار رفض منح رخصة الهدم

تكون الإجابة برفض منح الرخصة إما بقرار صريح أو بقرار ضمني يستفاد من سكوت الإدارة لمدة 01 شهر من تاريخ إيداع الطلب وعدم ردها¹، ونزولاً عند مقتضيات المادة 79 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 يجب أن يكون قرار الإدارة مسبباً قانوناً، كما أنه لا يمكن لرئيس المجلس الشعبي البلدي رفض منح رخصة الهدم عندما تكون الهدم هي الوسيلة الوحيدة لوضع حد لانتهيار البناية².

¹ المادة 82 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير وتسليمها، مرجع سابق.
² تنص المادة 76، المرجع نفسه على: " لا يمكن رفض رخصة الهدم عندما يكون الهدم الوسيلة الوحيدة لوضع حد لانتهيار البناية".

الفصل الثاني

تدخل الإدارة خلال مرحلة تنفيذ ونفاذ رخص التعمير

بعد إعداد وتسليم رخص التعمير التي تشكل الإطار التنظيمي لضبط قواعد وحقوق البناء وآليات تجسيد الأحكام والمقتضيات النظرية العمرانية ميدانياً، ونظراً للأهمية وللآثار التي تولدها هذه الرخص، فإن المشرع الجزائري لم يكتفي بالنص على إلزامية استصدارها قبل العمليات المرتبط بها، وإنما ألقى على صاحب هذه الرخص التزاماً بالعودة مجدداً إلى الهيئة التي أصدرتها لتفرض رقابتها اللاحقة على الأشغال المنجزة والنظر في مدى التزامه للأحكام التي تضمنتها.

تنوج هذه الرقابة بمنح صاحب الرخص شهادات تفيد مطابقة الأشغال المنجزة للتعليمات والمقتضيات التي تضمنتها رخصة البناء، وبذلك تكون هذه الشهادات بمثابة آليات تدعيمية للنظام القانوني لرخص التعمير وأدوات لتجسيد بنود هذه الرخص ميدانياً إلى جانب كونها حجة تبرئة ذمة في يد المتحصل عليها (المبحث الأول).

أبعد من ذلك فإن المشرع الجزائري قد وسع مجال الرقابة المفروضة على رخص التعمير، عندما ألقى على الإدارة التزامات تفعيل وسائلها وآلياتها الرقابية أثناء تنفيذ الأشغال المرخصة، بل حتى بعد النفاذ من هذه الأشغال واستصدار الشهادات التي تفيد مطابقة الأشغال للرخص المسلمة (المبحث الثاني).

المبحث الأول

الشهادات العمرانية: آليات رقابة بعدية لأشغال التهيئة والبناء المرخص بها

تعتبر رخص التعمير الوسائل القانونية الفنية التي بموجبها تترجم القواعد العامة وأدوات التهيئة والتعمير ميدانياً، فهي آلية تنفيذ المقتضيات النظرية العمرانية، ورقابة قبلية على إنجاز الأشغال المرخص بها.

وبعد تفريغ وتجسيد محتوى هذه الرخص ميدانياً في شكل إنجاز بنائيات أو تجزيئات عقارية، يفرض القانون على المستفيد من هذه الرخصة العودة والمثول مجدداً أمام السلطة التي رخصت له بإنجاز الأشغال من أجل أن تفرض رقابتها بشهادة المطابقة (المطلب الأول) إذا تعلق الأمر بأشغال بناء، أو بشهادة النفع والتهيئة إذا كانت الأشغال مرتبطة برخصة التجزئة (المطلب الثاني).

المطلب الأول

شهادة المطابقة: آلية رقابة بعدية على الأشغال المنجزة برخصة بناء

يتقرر للشخص الحرية الكاملة والحق في تشييد بناية وفي ذلك له أن يطلب رخصة البناء، كما أن تجسيد المشروع المرخص به يخضع لحرية المطلقة فله أن يباشر الأشغال كما له أن يمتنع عن البناء ليكون مصير الرخصة الإلغاء بقوة القانون¹ وفي ذلك لا يمكن للإدارة أن تلزمه بمباشرة أشغال البناء، إذ أن الحصول على رخصة البناء لا يفيد بالضرورة تجسيد المشروع ميدانياً، لكن إذا ما قرر المستفيد من الرخصة مباشرة أشغال البناء فعليه حينئذ التقيد بالالتزامات التي تمليها هذه الرخصة والتقيد بأجال الإنجاز ومن ثمة فهو ملزم بالسعي في الأجل القانوني لاستصدار شهادة المطابقة التي تضي الشرعية على الاستغلال والانتفاع بالبنية بحيث لا يمكن شغل البناء إلا بعد استصدارها، ونظراً للأهمية التي تكتسبها هذه الشهادة باعتبارها وسيلة رقابة بعدية في يد الإدارة، وهذا ما يستدعي ضرورة التطرق إلى مفهومها (الفرع الأول) وكذا إجراءات الحصول عليها (الفرع الثاني).

¹ تنص المادة الفقرة الثانية للمادة 06 من القانون رقم 15-08، يحدد قواعد مطابقة البنائيات وإتمام إنجازها، مرجع سابق، على أنه " (...) تصبح رخصة البناء غير صالحة إذا لم يشرع في البناء في أجل سنة من تاريخ تسليمها".

الفرع الأول

شهادة المطابقة آلية رقابة بمفهوم رخصة سكن واستقبال الجمهور

تنص المادة 75 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير على أنه: " يتم عند انتهاء أشغال البناء إثبات مطابقة الأشغال مع رخصة البناء بشهادة مطابقة تسلم من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي أو من قبل الوالي.

تحدد شروط وكيفيات تطبيق هذه المادة بموجب مرسوم¹.

الملاحظ على نص المادة 75 من القانون رقم 90-29 أنها سايرت باقي النصوص المرجعية لرخص التعمير من حيث عدم تطرقها لتعريف شهادة المطابقة واقتصرت على تحديد مجال فرضها وعليه لا بد من التعريف بهذه الآلية (أولا) قبل الخوض في مجال فرضها ونطاقها (ثانيا) .

أولا: تعريف شهادة المطابقة

تعددت التعاريف الفقهية المقدمة في شأن شهادة المطابقة واتفقت في مجملها على أنها عبارة عن قرار إداري صادر من السلطة المختصة تثبت بموجبه مطابقة الأشغال المنجزة وفقا لرخصة البناء الصادرة بشأنها وهي إجراء إلزامي وليس اختياري² أو أنها الوثيقة الإدارية التي تتوج بها العلاقة بين الجهة مصدرة رخصة البناء والشخص المستفيد منها، تشهد له فيها الإدارة بموجب سلطة رقابتها البعدية وتتأكد من خلالها من مدى احترام

¹ تجدر الإشارة أن شهادة المطابقة محل الدراسة في هذا المقام هي تلك المنظمة بالقانون رقم 90-29، المتعلق بالتهيئة والتعمير، والتي تكون تتويجا لرخصة البناء، ولا تعني الدراسة نظام تحقيق المطابقة باعتباره وسيلة قانونية لتسوية البناءات غير المتممة وغير الشرعية طبقا للقانون رقم 08-15، يحدد القواعد مطابقة البناءات و إتمام إنجازها، مرجع سابق
² أنظر في ذلك: عايدة ديرم، مرجع سابق، ص 107. راجع أيضا:
إقولي اولد راجح صافية، قانون العمران الجزائري: أهداف حضرية ووسائل قانونية، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2015، ص.185.

المرخص له للمقتضيات التي تضمنتها رخصة البناء بناءً على الوثائق المرفقة عند طلب الرخصة¹.

فهي تصدر في شكل قرار إداري مكتمل الأركان يترتب عليها نتائج قانونية مفادها أنّ البناية المنجزة مطابقة لأحكام رخصة البناء، وبذلك هي تزكية وتأكيد على شرعية البناية².

في هذا الصدد صدرت تعليمة وزارية عن وزارة السكن والعمران والمدينة سنة 2013³ عرّفت شهادة المطابقة بأنها تلك الوثيقة الإدارية التي تخص مطابقة إقامة البناية، واجهاتها، وارتفاعها مع أحكام رخصة البناء المسلمة، وتعتبر هذه الشهادة، بمثابة ترخيص للسكن في البناية المعنية واستغلالها.

وبذلك فإن شهادة المطابقة تتميز بعدة خصائص تميزها عن رخص التعمير وكذا الشهادات الأخرى فهي ذات أهمية بالغة إذ لا يمكن الانتفاع بالعقار المبني بدونها وذلك كما يلي:

أ- خصائص شهادة المطابقة

تتميز شهادة المطابقة بكونها وسيلة رقابة بعدية بعدة خصائص⁴، إذ تعد آلية ضبط إدارية بعدية تهدف الإدارة من خلالها لفرض رقابتها على عمليات البناء وفقا للرخص المسلمة، وهي ذات بعد وقائي تمكن من تفادي وقوع كوارث من خلال التأكد من احترام مقاييس البناء، وهي لا تخضع للسلطة التقديرية للإدارة إذ لا يمكن للإدارة أن تقرر منح أو رفض منحها بصفة تحكمية بل يجب عليها أن تبرر قرارها بأسباب مستخلصة من قانون التهيئة والتعمير باقي القوانين المرتبطة به.

¹ لعويجي عبد الله، "الرقابة العمرانية القبلية ودورها في الحفاظ على البيئة والحد من البناء الفوضوي"، أشغال الملتقى الوطني حول إشكالات العقار الحضري وأثرها على التنمية في الجزائر، المنعقد يوم 17 و18 فيفري 2013، مجلة الحقوق والحريات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، عدد تجريبي، 2013، ص ص. 255-289.

² عربي باي يزيد، مرجع سابق، ص. 231.

³ تعليمة وزارية رقم 13-85 تتعلق بتسهيل عقود التعمير وتسليمها، مرجع سابق.

⁴ إقلولي أولاد رابع صافية، مرجع سابق، ص. 191.

ب- أهمية شهادة المطابقة

تم النص على إلزامية استصدار هذه الشهادة ضمن المادة 75 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير وتم تنظيم أحكامها بموجب المواد 63 وما يليها من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، ومن خلال تحليل هذه النصوص تُستنبط الأهمية القانونية والعملية لهذه الشهادة، إذ أنها تقوم مقام رخصة سكن واستقبال الجمهور بحيث لا يمكن الشروع في استعمال واستغلال البناية المعدة للسكن أو المخصصة لوظائف تجارية أو خدماتية إلا بعد الحصول على هذه الشهادة¹.

كما أنه نزولاً عند مقتضيات المادة 61 من القانون رقم 08-15 فإنه يمنع كل ربط بشبكات الانتفاع العمومية دون استظهار شهادة المطابقة² وهي الأحكام التي أكدها المرسوم التنفيذي رقم 15-19 في المادة 61 منه التي تنص: "لا توصل فروع البنايات من مختلف الخدمات إلا باستظهار رخصة البناء ومحضر إثبات³ مطابقة البناية الذي يعد من طرف أعوان مؤهلين تابعين لمصالح التعمير للبلدية".

كما أنّ الحصول على شهادة المطابقة يعد شرطاً جوهرياً يؤدي اختلاله إلى بطلان عقود بيع البنايات على التصاميم، وأنه لا يمكن حيازة البناية أو جزء منها من طرف المشتري إلا بعد تقديم شهادة المطابقة⁴.

ثانياً: نطاق فرض شهادة المطابقة

ألزمت المادة 75 من القانون رقم 90-29 وكذا المادة 63 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، كل من تحصل على رخصة البناء وشرع في إنجاز المشروع، أن يتم أشغال البناء

¹ راجع المادة 65 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كفايات تحضير وتسليم عقود التعمير، مرجع سابق.

² رغم من أن المادة 61 من القانون 08-15، تمنع بصفة صريحة ربط البنايات بمختلف الشبكات العمومية إلا بعد استظهار شهادة المطابقة، إلا أن الواقع غير ذلك، إذ يمكن للشخص ربط بنيته بشبكة الكهرباء والغاز والمياه بمجرد استظهاره لرخصة بناء في أحسن الأحوال إذ أنه خارج المناطق الحضرية يكفي تحرير طلب للاستفادة من هذه الخدمات وهذا ما يتنافى مع القواعد القانونية التي أفرغت الإدارة مضمونها وجردها من فعاليتها.

³ يفترض أن تسمى الأشياء بمسمياتها وأن يكون هناك توحيد في المصطلحات إذ أن نص المادة 61 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يقصد من وراء محضر المطابقة شهادة المطابقة.

⁴ المادتين 26، 39 من القانون رقم 11-04، يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، مرجع سابق.

وكذا التهيئة التي يتكفل بها¹. وعليه، فإن مجال فرض شهادة المطابقة مرتبط بمجال فرض رخصة البناء، فكلما وجدت رخصة بناء فيفترض أن تقابلها شهادة مطابقة-إلا في حالة عدم الشروع في أشغال البناء-للتأكد من مدى احترام المرخص له للمخططات البيانية وكذا تخصيص البناية وطبيعتها ومظهرها الخارجي وأبعادها وعند الاقتضاء تهيئتها بما يتطابق مع رخصة البناء المسلمة مسبقاً².

الفرع الثاني

إجراءات استصدار شهادة المطابقة

نظراً للأهمية الفنية والتقنية والرقابية التي تكتسبها شهادة المطابقة، فإن إجراءات استصدارها تتسم بنوع من الخصوصية، فإذا كانت رخصة البناء لا تسلم إلا بناءً على طلب من ذي مصلحة فإن رقابة مطابقة البناء للرخصة المسلمة واجب وإجراء لا بد منه بحيث تفعل إجراءات رقابة المطابقة سواء بإرادة المستفيد من رخصة البناء أو بطريقة تلقائية من طرف الإدارة المختصة (أولاً)، التي تتولى في كلتا الحالتين دراسة مدى مطابقة الأشغال المنجزة لرخصة البناء (ثانياً) ومن ثم اتخاذ القرار المناسب (ثالثاً).

أولاً: تحريك إجراءات المطابقة

مبدئياً فإن إجراءات مراقبة البناء واستخراج شهادة المطابقة تحرك من طرف المستفيد من رخصة البناء، الذي يودع بمقر المجلس الشعبي البلدي مقابل وصل إيداع خلال ثلاثون (30) يوماً من انتهاء أشغال البناء تصريحاً بانتهاء الأشغال في نسختين يشهد فيه الانتهاء من هذه الأشغال بالنسبة للبنائيات ذات الاستعمال السكني، ومحضر تسليم الأشغال معداً من طرف الهيئة الوطنية للمراقبة التقنية (CTC)³، بالنسبة للتجهيزات والبنائيات ذات

¹ أنظر المادة 54 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كفايات تحضير وتسليم عقود التعمير، مرجع سابق.

² SOLER-COUTEUX Pierre, GILLIG David, STREBLER Jean-Philippe, *Les autorisations d'urbanisme*, éditions le moniteur, Paris, 2008, p. 230.

³ تم إنشاء هيئة المراقبة التقنية للبناء بموجب الأمر رقم 71-85 مكرر مؤرخ في 29 ديسمبر 1971، يتضمن إحداث هيئة المراقبة التقنية للبناء وتحديد قانونها الأساسي، ج.رج.ج، عدد 04 صادر في 14 جانفي 1972.

الاستعمال السكني الجماعي والبنائات المستقبلية للجمهور، وتحول نسخة من هذا التصريح أو المحضر إلى القسم الفرعي للتعمير على مستوى الدائرة¹.

أما بالنسبة لحالة عدم إيداع تصريح بانتهاء الأشغال أو محضر، تسليم الأشغال خلال مدة الشهر الذي يلي تاريخ انتهاء الأشغال المفترض تبعا لأجال الإنجاز المتوقعة في رخصة البناء، تجرى عملية رقابة المطابقة تلقائيا ووجوبا بمبادرة من رئيس المجلس الشعبي البلدي²، الذي يتولى رفقة الأعوان المؤهلين قانونا مباشرة عملية رقابة المطابقة والتحقق فيها ميدانيا.

ثانيا: التحقيق في مطابقة الأشغال لرخصة البناء

يتم التحقيق في مدى مطابقة الأشغال المنجزة مع أحكام رخصة البناء من طرف لجنة تضم ممثلين مؤهلين قانونا عن رئيس المجلس الشعبي البلدي والمصالح المستشارية أثناء التحقيق في إعداد رخصة البناء لا سيما الحماية المدنية عند الاقتضاء وكذا ممثل عن القسم الفرعي للتعمير على مستوى الدائرة³.

ونزولا عند أحكام المادة 67 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 تجتمع لجنة مراقبة المطابقة بناءً على استدعاء من رئيس المجلس الشعبي البلدي في أجل خمسة عشر (15) يوماً من إيداع التصريح بانتهاء الأشغال⁴.

لما كانت عملية المطابقة ميدانية ووجاهية اتجاهاً صاحب رخصة البناء فإنه يجب على رئيس المجلس الشعبي البلدي إرسال إشعار بالمرور للمستفيد من الرخصة، يخطر به بتاريخ إجراء المراقبة وذلك قبل موعد المعاينة بثمانية أيام على الأقل⁵.

¹ الفقرة الأولى للمادة 66 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كفاءات تحضير وتسليم عقود التعمير، مرجع سابق.

² أنظر الفقرة الثالثة من المادة 66، المرجع نفسه.

³ تنص الفقرة الرابعة من المادة 66 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 على: "(...) تخص مطابقة الأشغال المنجزة مع أحكام رخصة البناء إقامة البناية ومقاسها واستعمالها وواجهاتها (...)".

⁴ الملاحظ على المادة 67 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 أنها لم تضع أحكاماً خاصة بالنسبة لرقابة المطابقة الوجوبية التي يبادر بها رئيس المجلس الشعبي البلدي في حالة انعدام التصريح بانتهاء الأشغال، مما يتعين تدارك النقص.

⁵ أنظر الفقرة الثانية من المادة 67 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير وتسليمها، مرجع سابق.

وفي التاريخ المحدد للمراقبة وبعد إجراء المعاينات اللازمة يُحرر محضر جرد موقع من طرف أعضاء اللجنة تدون فيه جميع الملاحظات، لا سيما رأي اللجنة حول مدى المطابقة التي تمت معاينتها، وفي حالة غياب إحدى المصالح المعنية أو كلها المكونة للجنة المطابقة يتم التوقيع على محضر الجرد من طرف ممثل البلدية وممثل القسم الفرعي للتعمير فقط.

إنّ موضوع عملية مراقبة مدى المطابقة جد مُقرّم بالمقارنة مع أهمّية شهادة المطابقة ومع دورها الرقابي المفترض، ذلك أن الفقرة الرابعة من المادة 66 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 قد حددت عمليات المراقبة في مطابقة الأشغال المنجزة مع إقامة البناية ومقاسها واستعمالها وواجهاتها دون التطرق إلى الجانب التقني للبناية، لا سيما تلك المتعلقة بالهندسة المدنية للبناية ومدى التقيد بمعايير ومقاييد الإنجاز من حيث نوع وصلابة ونجاعة المواد المستعملة ، خاصة أن هذا النص لم يشر ولم يتضمن المغزى من إرفاق محضر استلام الأشغال المعد من طرف الهيئة الوطنية للمراقبة التقنية للبناء ومدى إمكانية الاخذ به عند الفصل في مسألة المطابقة أكثر من ذلك فإن السكنات الفردية معفية من هذا المحضر.

أكثر من ذلك، فمن جانب تم النص على أن لجنة المطابقة تتشكل وجوبا من ممثلين مؤهلين قانونا عن رئيس المجلس الشعبي البلدي وعن القسم الفرعي للتعمير على مستوى الدائرة بالإضافة إلى ممثلي المصالح المستشارة أثناء التحقيق، إذ أنه كان يفترض أن تتضمن هذه اللجنة أخصائيين في مجال التعمير والبناء، لكن عكس ذلك فإن الفقرة الأخيرة للمادة 67 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 تتيح إمكانية عدم حضور ممثلي المصالح المختصة لا سيما الحماية المدنية، لتصبح اللجنة مكونة من عضوين غير محترفين وغير متحكمين في مقاييد البناء هما؛ ممثل عن رئيس المجلس الشعبي البلدي وآخر عن القسم الفرعي للتعمير على مستوى الدائرة اللذان يعدان محضر الجرد الذي يعتبر مرجعاً وأساساً في تسليم شهادة المطابقة أو رفض تسليمها.

ثالثا: الفصل في مدى مطابقة أشغال البناء للرخصة المسلمة

تقضي المادة 75 من القانون رقم 90-29 أن الاختصاص في تسليم شهادة المطابقة والرد على الطلبات المتعلقة بها يعود لكل من رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي حسب

الحالة، وهو ما أقرته المادة 55 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176 الملغى، إلا أن المرسوم التنفيذي رقم 15-19 قد عدّل وغير السلطة المخولة قانوناً باتخاذ القرارات المتعلقة بالمطابقة، حيث جعلت رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص الوحيد في هذا المجال وذلك طبقاً للمادتين 64 و68 منه، وبذلك يكون هذا المرسوم التنفيذي قد عدّل قواعد قانونية تشريعية وهو أمر غير مقبول قانوناً¹.

مهما تكن السلطة التي منحت رخصة البناء فإن رئيس المجلس الشعبي البلدي هو الذي يتخذ القرار المتعلق بعملية المطابقة بناءً على محضر لجنة المطابقة الذي يرسل إليه من طرف ممثل البلدية في يوم إجراء المعاينة الميدانية بحيث يقرر إما تسليم شهادة المطابقة أو رفض تسليمها.

أ- تسليم شهادة المطابقة

في حالة معاينة مطابقة الأشغال لرخصة البناء يسلم رئيس المجلس الشعبي البلدي شهادة المطابقة وفقاً للنموذج المرفق بالمرسوم التنفيذي رقم 15-19 بناءً على محضر تحرر لجنة المعاينة في أجل ثمانية (08) أيام من تاريخ إجراء المراقبة الميدانية².

كما يمكن تسليم شهادة المطابقة على مراحل حسب آجال إنجاز الأجزاء المقررة في رخصة البناء، إذا كانت الأشغال المتبقية لا تعرقل الأجزاء المطلوب تحرير شهادة مطابقة في شأنها³.

ب- رفض تسليم شهادة المطابقة

إذا تبين من محضر الجرد المحرر من طرف لجنة المطابقة فإنه يتعين على رئيس المجلس الشعبي البلدي اتخاذ قرار بعدم تسليم الشهادة مؤقتاً، غير أن هذا القرار المؤقت يمكن أن يتحول إلى قرار نهائي وذلك كما يلي:

¹ هذا ما اتبعه المنظم ضمن أحكام المرسوم التنفيذي 15-19 التي جاءت في الغالب بمقتضيات تعدل أو تلغي مضمون النص التشريعي رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير، لذلك يجب إعادة ضبط الأمور نزولاً عند مبدأ تدرج القوانين.
² أنظر المادة 68 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كليات تحضير عقود التعمير وتسليمها، مرجع سابق.
³ راجع الفقرة الخامسة من المادة 68، المرجع نفسه.

1- القرار المؤقت برفض تسليم شهادة المطابقة

متى كان محضر الجرد المعد من لجنة المطابقة يتضمن معاينات بعدم مطابقة الأشغال، يخطر رئيس المجلس الشعبي البلدي صاحب البناية محل المطابقة بعدم إمكانية تسليم شهادة المطابقة لبنائته، ويبلغه بضرورة العمل على جعل البناية مطابقة للتصاميم المصادق عليها عند طلب رخصة البناء في أجل لا يتعدى ثلاثة (03) أشهر، ويذكره رئيس المجلس الشعبي البلدي بالجزاء الذي قد يتعرض له من جراء عدم قيامه بالمطابقة وفقا لأحكام للقانون رقم 90-29¹، فالمادة 76 مكرر 5 منه قد رتبت جزاء قضائي يصل إلى حد الهدم الكلي للبناية في حالة عدم المطابقة لرخصة البناء .

2- القرار النهائي برفض تسليم شهادة المطابقة

بعد انقضاء الأجل المحدد من أجل مطابقة البناء، يسلم رئيس المجلس الشعبي البلدي شهادة المطابقة للمعني، أما إذا ثبت أن البناء لا يزال غير مطابق لأحكام لرخصة البناء² فإن رئيس المجلس الشعبي البلدي له أن يقرر رفض تسليم شهادة المطابقة نهائياً³، ويشرع في الملاحظات القضائية طبقاً للمادة 76 مكرر 5 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير⁴.

¹ راجع الفقرة، 02، 03، 04، للمادة 68 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كفاءات تحضير وتسليم عقود التعمير، المرجع نفسه.

² لا يمكن الاستناد على قواعد وأدوات التعمير لتبرير رفض شهادة المطابقة لأن هذه القواعد قد ترجمت في رخصة البناء وأن هذه الأخيرة هي المرجع في مراقبة المطابقة، للتفصيل أكثر، أنظر:

SOLER-COUTEUX Pierre et CARPENTIER Elise, Droit de l'urbanisme, 5^{ème} édition, Dalloz, Paris, 2013, p. 636.

³ تم النص على هذا الإجراء في الفقرة الرابعة من المادة 68 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، إلا أن هذه المادة لم تتضمن كيفية التحقق من المطابقة بعد انقضاء الأجل الممنوح للمعني من أجل تسوية وضعيته بنائته، بحيث يثار تساؤل هل اللجنة المكلفة بمراقبة المطابقة هي التي تعود من أجل معاينة وإجراء محضر جرد ثان أم أن الأمر يقتصر على رئيس المجلس الشعبي البلدي؟ ولرفع اللبس في هذا المجال -خاصة أننا أمام مرسوم تنفيذي يفترض أنه سن للتوضيح -يجب سد هذا الفراغ.

⁴ تم نشر المرسوم التنفيذي في الجريدة الرسمية خلال شهر فيفري من سنة 2015، وأن المادة 78 من القانون رقم 90-29 التي أحالت إليها المادة 68 من المرسوم رقم 15-19، قد أُلغيت بموجب القانون رقم 06-04 المؤرخ في 14 أوت 2004 المعدل والمتمم للمرسوم التشريعي 94-07 المتعلق بشروط الإنتاج المعماري، وهي المادة التي عوضت بالمادة 76 مكرر وما يليها التي تتيح لرئيس المجلس الشعبي البلدي إمكانية الأمر بهدم البناية حتى دون اللجوء إلى القضاء، وهذا إن دل على شيء إنما يدل على أن معدي المرسوم التنفيذي رقم 15-19 لم يكلفوا أنفسهم عناء الاطلاع على النص الذي سنته السلطة التشريعية، وبهذه التناقضات تفرغ القواعد القانونية من روحها ومن قوتها الإلزامية.

كما أن سكوت وعدم رد رئيس المجلس الشعبي البلدي عن طلب شهادة المطابقة يعد قراراً ضمناً بالرفض¹ ذلك ما يستفاد من نص المادة 69 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 التي وجهت المعنى بالأمر لاتخاذ الإجراءات المتعلقة بالطعون الإدارية أو القضائية في حالة سكوت الإدارة، لكن الإشكال المثار في هذا المجال حول آجال الفصل والرد على طلب شهادة المطابقة إذ أن المادة 67 من هذا المرسوم التنفيذي تنص على اجتماع لجنة المطابقة في أجل خمسة عشرة (15) يوماً من تاريخ إيداع التصريح بانتهاء الأشغال، وبعد اجتماعها يخطر رئيس المجلس الشعبي البلدي طالب شهادة المطابقة بموعد الانتقال وذلك قبل ثمانية أيام على الأقل، ثم تليها المادة 68 التي تنص على اتخاذ القرار المتعلق بعملية المطابقة خلال ثمانية أيام من تاريخ المعاينة الميدانية، والفراغ القانوني في هذا المجال يتمثل في عدم تقييد رئيس المجلس الشعبي البلدي بآجال معينة لتحديد تاريخ إجراء المعاينة الميدانية، وبذلك تبقى آجال الرد والفصل في شهادة المطابقة مفتوحة تتحكم فيها الإدارة، مما يستلزم إعادة النظر في هذه المسألة².

المطلب الثاني

شهادة القابلية للاستغلال والتهيئة: آلية رقابة مطابقة الأشغال لرخصة التجزئة

تشتراط رخصة التجزئة لكل قسمة عقارية غير مبنية إلى قطعتين أو أكثر من أجل تشييد بناية أو بنايات كما تشتراط قبل إنجاز التجمعات السكنية، وبعد إنجاز أشغال التجزئة والتهيئة المقررة في رخصة التجزئة يتعين على صاحب رخصة التجزئة استصدار شهادة تثبت مطابقة الأشغال المنجزة للرخصة المسلمة مسبقاً تدعى شهادة القابلية للاستغلال والتهيئة³، التي تعتبر آلية رقابة إدارية جديدة في هذا المجال (الفرع الأول)، تفعل إجراءات

¹ كانت المادة 60 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176 تقر بشهادة المطابقة الضمنية في حالة سكوت الإدارة الأمر الذي أدى إلى تسوية بنايات غير مطابقة لرخصة البناء، وحسنا جاء به المرسوم التنفيذي رقم 15-19 لما نص بصفة صريحة على أن سكوت الإدارة وعدم ردها على طلب شهادة المطابقة يعد قراراً ضمناً بالرفض.
² عكس قانون التعمير الفرنسي الذي قيد الإدارة بالرد على طلب المطابقة في مدة لا يجب أن تتجاوز 3 أشهر وفي حالات خاصة جعلها 5 أشهر، للتفصيل أكثر راجع:

- SOLER-COUTEUX Pierre et CARPENTIER Elise, op.cit., p.415.

- SOLER-COUTEUX Pierre, GILLIG David, STREBLER Jean-Philippe, op.cit., p. 233.

³ تعددت التسميات والتعابير التي استعملت في المرسوم التنفيذي رقم 15-19 للدلالة عن هذه الشهادة، فنص المادة 23 سمتها بشهادة القابلية للاستغلال والتهيئة، وحين التفصيل في إجراءات استصدارها سميت بشهادة قابلية الاستغلال، ليأتي=

استصدارها ومن ثم بسط الرقابة الإدارية بطلب من المستفيد من رخصة التجزئة حين إتمامه الأشغال المرخصة (الفرع الثاني).

الفرع الأول

شهادة تهيئة بمفهوم شهادة المطابقة

لم تكن الأشغال المنجزة برخصة التجزئة تخضع لرقابة إدارية بعد إتمام الأشغال، ذلك إلى غاية تعديل المرسوم التنفيذي رقم 91-176 سنة 2009¹، حيث تم استحداث أحكام تتعلق بالرقابة البعدية على الأشغال المرخصة برخصة التجزئة بموجب شهادة سماها بشهادة النفع والتهيئة، وكانت بمثابة ردة فعل عن الواقع الذي أسفر على تشييد أحياء كاملة لا تتوفر فيها أدنى شروط الحياة، إذ تبين أن شهادة التجزئة منفردة لا تضمن تهيئة العقارات وربطها بشبكات النفع العام إتمام أشغال التهيئة².

إلا أن التنظيم الذي جاء به المرسوم التنفيذي لشهادة النفع والتهيئة كان يفيد على أن هذه الشهادة غير إلزامية طبقاً للمادة 23 مكرر منه، التي كانت تنص على: "يمكن للمستفيد من رخصة التجزئة، عند إتمام أشغال النفع والتهيئة التي تقع على نفقته، أن يطلب من رئيس المجلس الشعبي البلدي لموقع وجود التجزئة، تسليمه شهادة تثبت مطابقة هذه الأشغال وإتمامها".

وبصدور المرسوم التنفيذي رقم 15-19 أعيد تنظيم أحكام هذه الشهادة وذلك بالنص على إلزاميتها طبقاً للمادة 23 منه، كما يلي: "يطلب المستفيد من رخصة التجزئة، عند إتمام أشغال قابلية الاستغلال والتهيئة، من رئيس المجلس الشعبي البلدي لموقع وجود التجزئة،

=النموذج الذي بين شكل هذه الشهادة بتسميتها شهادة تهيئة، ولتفادي أي لبس قد يحدث في هذا المجال كان من اللازم توحيد التسمية المقدمة لهذه الشهادة.

¹ مرسوم تنفيذي رقم 09-307، مؤرخ في 22 سبتمبر 2009، يعدل ويتم المرسوم التنفيذي رقم 91-176، ج. ر. ج. ج، عدد 55 صادر في 27 سبتمبر 2009.

² كذلك الأمر بالنسبة لقانون التعمير الفرنسي، فلم يتضمن أحكام تتعلق بمراقبة أشغال التهيئة بموجب شهادة إدارية إلا بعد صدور المرسوم المؤرخ في 15 جانفي 2007 الذي أخضع أشغال التجزئة المرخصة لرقابة إدارية لاحقة بموجب شهادة مطابقة مثلها مثل رخصة البناء، للتفصيل أكثر راجع:

تسليم شهادة قابلية الاستغلال التي تثبت مطابقة هذه الأشغال وإتمامها¹، وإن كان هذا النص لا يفيد بالزامية هذه الشهادة بصفة صريحة إلا أنه تستفاد هذه الإلزامية من باقي النصوص الأخرى التي جاء بها هذا التنظيم على غرار المادة 43 منه التي تنص على أنه لا يمكن منح رخصة بناء في أرض صدر في شأنها رخصة تجزئة إلا بتقديم شهادة القابلية للاستغلال.

من هذا المنطلق فإنه يمكن تعريف شهادة القابلية للاستغلال والتهيئة "بأنها قرار إداري يصدر بناءً على صاحب رخصة التجزئة، تقرّر فيه السلطة المختصة مدى مطابقة الأشغال المنجزة لرخصة التجزئة".

وعليه، فإن مجال فرض شهادة القابلية للاستغلال والتهيئة مرتبط بمجال فرض التجزئة، فكلما وجدت رخصة تجزئة فيفترض أن تقابلها شهادة القابلية للاستغلال والتهيئة - إلا في حالة عدم الشروع في الأشغال المرخصة - للتأكد من مدى مطابقة الأشغال المنجزة للأحكام المنصوص عليها في الوثائق البيانية المكتوبة التي سلمت على إثرها رخصة التجزئة.

بالإضافة إلى البعد الرقابي حول أشغال التجزئة المرخصة الذي تتميز به شهادة القابلية للاستغلال والتهيئة، فإنها ذات أهمية بالغة تجعل صاحب الرخصة ملزماً بالحصول عليها، إذ لا يمكن الحصول على رخصة البناء في القطع المجزئة إلا بعد تقديم شهادة النفع والتهيئة²، كما أن بيع قطعة أو قطع ترايبية من أرض مجزئة أو تأجيرها يخضع إلى ضرورة تقديم هذه الشهادة، كما أن أثناء بيع أو كراء المباني المقرر إنجازها في قطع الأرض المجزئة (بيع على التصاميم) يجب تقديم شهادة قابلية الاستغلال التي تدون مراجعها في عقد البيع أو الكراء³، ونظراً للأهمية المزدوجة التي تكتسبها شهادة الاستغلال والتهيئة لا بد من التطرق إلى كيفية الحصول عليها.

¹ يفترض أن يأتي النص على سبيل الإلزام بتضمينه عبارة يجب على المستفيد من رخصة التجزئة لعدم فتح المجال لأي تأويل قد يثار في شأن إلزامية هذه الشهادة.

² المادة 43 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير وتسليمها، مرجع سابق.

³ أنظر المادة 32، المرجع نفسه.

الفرع الثاني

إجراءات الحصول على شهادة القابلية للاستغلال والتهيئة

للحصول على شهادة التهيئة على المستفيد من رخصة التجزئة تقديم طلب إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي الذي يفصل في الطلب (أولاً) بعد إجراء تحقيق ميداني (ثانياً).

أولاً: تقديم طلب الحصول على شهادة التهيئة

تثبت الصفة في طلب شهادة التهيئة للمستفيد من رخصة التجزئة، الذي يتعين عليه توجيه الطلب إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي لموقع وجود التجزئة مقابل وصل إيداع مؤرخ¹، على أن يكون الطلب محرراً في نسختين ومدعماً بالوثائق الآتية²:

- تصاميم جرد تعد على سلم 1/200 أو 1/500 للأشغال كما هي منجزة ، وعند الاقتضاء التعديلات التي أجريت بالنظر إلى التصاميم المصادق عليها،

- محضر استلام الأشغال،

يلاحظ على الملف الواجب إرفاقه بطلب شهادة التهيئة أنه جد بسيط مما يشجع صاحب التجزئة اللجوء لطلب رقابة إدارية على الأشغال التي أنجزها والتي تتوج بمنحه شهادة التهيئة التي تعد السبيل الوحيد لاستفادته من التجزئة المستحدثة، إلا أنه بالتمعن في هذا الملف فإنه يتميز بالطابع التقني ومع ذلك فإنه لا يوجد ما يحدد الجهة المختصة في إعدادها خاصة ما تعلق بمحضر استلام الأشغال، فهل يعد هذا المحضر من طرف المقاول المكلف بالإنجاز أم أنه محضر صادر عن الوكالة الوطنية للمراقبة التقنية للبناء؟ ومن جانب آخر كان يتعين الإشارة إلى إرفاق نسخة من رخصة التجزئة في الملف أو على الأقل الإشارة إلى مراجعها في طلب هذه الشهادة خاصة أن المرسوم التنفيذي رقم 15-19 لم يتضمن نموذج لطلب هذه الرخصة كما هو الحال في باقي الرخص والشهادات العمرانية.

¹ المادة 25 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كفايات تحضير عقود التعمير وتسليمها، مرجع سابق.

² المادة 24، المرجع نفسه.

ومن جانب آخر، فإن المرسوم التنفيذي رقم 15-19 جعل عملية الرقابة بواسطة شهادة القابلية للاستغلال والتهيئة مقترنة بطلب صاحب رخصة التجزئة، ولم يتطرق إلى إمكانية تفعيل الرقابة تلقائياً من طرف الإدارة وبصفة إلزامية في الحالة التي لا يتقدم فيها المستفيد من أشغال التجزئة بطلب شهادة التهيئة، ولم يتم ربط هذا الإجراء بأجال الانتهاء من الأشغال كما تم النص عليه بالنسبة لشهادة المطابقة المتعلقة برخصة البناء.

بالتالي، ومن أجل عدم تجريد شهادة التهيئة من أهميتها وفعاليتها كوسيلة رقابة إدارية لاحقة في مجال التهيئة العمرانية فإنه يجب إضافة أحكام تقيد المستفيد من رخصة التجزئة وتلزمه بطلب شهادة التهيئة في تلك المدة وإلا بمرور تلك المدة فإن عملية مراقبة المطابقة تحرك تلقائياً وبصفة إلزامية من طرف الإدارة.

ثانياً: التحقيق في طلب شهادة التهيئة

تنص المادة 26 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 على أنه: " تتعلق دراسة الطلب بمدى مطابقة أشغال قابلية الاستغلال والتهيئة المنجزة للأحكام المنصوص عليها في الوثائق المكتوبة والبيانية التي سلمت رخصة التجزئة على أساسها".

ويتم التحقيق من طرف مصالح التعمير التابعة للبلدية بنفس الأشكال المنصوص عليه بالنسبة لشهادة المطابقة¹ من طرف ممثلين مؤهلين قانوناً عن رئيس المجلس الشعبي البلدي والمصالح المستشارة أثناء إعداد رخصة التجزئة وكذا ممثل عن القسم الفرعي للتعمير على مستوى الدائرة.

تجتمع هذه اللجنة بناءً على استدعاء من رئيس المجلس الشعبي البلدي في أجل خمسة عشر (15) يوماً من تاريخ إيداع الطلب. قبل الخروج لإجراء المعاينات الميدانية بثمانية (08) أيام على الأقل يرسل رئيس المجلس الشعبي البلدي إشعاراً بالمرور لطالب الشهادة قصد تبليغه بتاريخ إجراء المعاينات.

¹ أنظر المادة 27 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، والملاحظ على هذا المرسوم أنه قد أعاد الإحالات بالنسبة لدراسة الشهادات والرخص العمرانية إذ نص على أن التحقيق في شهادة المطابقة تتم بنفس الأشكال المتعلقة برخصة البناء، لينص كذلك على أن التحقيق في طلب شهادة التهيئة يتم بنفس الطريقة المتعلقة بشهادة المطابقة بمفهوم أن دراسة طلب شهادة التهيئة يتم بنفس الإجراءات المتعلقة برخصة البناء وبذلك يكون هذا المرسوم قد زاد في غموض هذه الإجراءات بدلاً من توضيحها خاصة أن أجال الفصل في هذه الشهادات مختلف والرخص متباين ومختلف.

على إثر نتائج التحقيق الميداني والبياني يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي اتخاذ القرار المناسب بمدى مطابقة الأشغال المنجزة لرخصة التجزئة وعند الاقتضاء يطلب من صاحب الأشغال أن يقوم بتصحيح النقائص في أجل لا يتعدى 30 يوماً ابتداء من تاريخ المعاينة الميدانية للأماكن¹.

ثالثاً: الرد على طلب شهادة النفع والتهيئة

بغض النظر من مصدر رخصة التجزئة سواءً كان الوالي أو الوزير المكلف بالتعمير فالمادة 23 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، تتضمن أحكاماً مفادها أنّ رئيس المجلس الشعبي البلدي لموقع وجود التجزئة هو المختص في تسليم شهادة النفع والتهيئة.

فبناءً على نتائج المعاينة الميدانية ومحاضر الجرد وخلال مدة شهر واحد من تاريخ إيداع الطلب² يقرر رئيس المجلس الشعبي البلدي منح شهادة التهيئة لصاحب الطلب وفقاً للنموذج المرفق بالمرسوم التنفيذي رقم 15-19³، إذ يمكن أن يكون هذا القرار مشمولاً بتحفظات على الطالب مراعاتها.

كما يمكن لرئيس المجلس الشعبي البلدي أن يرفض تسليم شهادة التهيئة بصفة صريحة إذا ثبت عدم مطابقة الأشغال لرخصة التجزئة ومرور ثلاثين (30) يوماً عن إمهال الطالب بضرورة تدارك النقائص، أو أن يكون الرفض بطريقة ضمنية بعدم رد وسكوت رئيس المجلس الشعبي البلدي طيلة هذه المدة⁴.

لم يتطرق المرسوم التنفيذي رقم 15-19 إلى إلزام الإدارة بتسبيب قرار الرفض وهو نقص يستلزم تداركه، خاصة أن الأمر يتعلق بمجال رقابي وأنّ قرار الإدارة بالرفض معرض لطعن قضائي وحينئذ يصعب على المدعي تأسيس دعواه كون أن القانون لم يلزم الإدارة بتسبيب قرارها ولم يبين الأسباب التي يمكن الاعتداد بها .

¹ المادة 27 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير وتسليمها، مرجع سابق.
² وعندما يكون ملف الطلب موضوع استكمال بالوثائق أو المعلومات التي ينبغي على صاحب الطلب أن يقدمها، يتوقف الأجل المحدد أعلاه ويسري ابتداء من تاريخ استلام هذه الوثائق، المادة 28 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير وتسليمها، مرجع سابق.
³ يمكن أن تسلم شهادة القابلية للاستغلال والتهيئة على مراحل حسب الأجزاء والأجل المحددة في رخصة التجزئة وذلك في حالة عدم عرقلة أشغال التهيئة المتبقية سير الجزء محل طلب الشهادة، الفقرة الثالثة من المادة 28، المرجع نفسه.
⁴ راجع المادة 31، المرجع نفسه.

وعلى كل حال، فإنه لا يمكن تسليم شهادة التهيئة إلا في حالة إتمام إنجاز جميع شبكات التوزيع الداخلية المتعلقة بالتهيئة لا سيما تلك المتعلقة بالمياه الصالحة والمستعملة والطاقة الكهربائية والغاز وشبكة الهاتف والطرق والمساحات العامة وجميع التهيئات الخارجية، وأن تكون التجزئة على الأقل موصولة بالشبكات الخارجية خاصة شبكة المياه والتطهير والكهرباء¹.

المبحث الثاني

الرقابة عن طريق هيئات وأعوان الضبط الإداري:

حضور مكثف للمكلفين بالرقابة بفعالية محدودة

إلى جانب نمط الرقابة الذي أقره المشرع الجزائري في مجال رخص التعمير عن طريق الشهادات العمرانية، ونظرا لأهمية النشاط والمجال العمراني والحركية التي يشهدها، استلزم الأمر أن تكون الرقابة مستمرة أثناء تنفيذ رخص التعمير التي تعد بذاتها آليات رقابية قبلية، لتستمر هذه الرقابة بعد تسليم هذه الرخص والشهادات ذلك بموجب السلطات والصلاحيات الرقابية البعدية التي تتمتع بها الإدارة في مجال الرقابة العمرانية من أجل السهر على مطابقة الأشغال المنجزة للرخص المسلمة مسبقا.

واستجابة لهذه المعطيات تعددت وتنوعت الأجهزة المكلفة بتجسيد وتفعيل هذه الرقابة، لاسيما أمام الانتشار الواسع والسريع للمخالفات المتعلقة برخص التعمير إذ وصل الأمر إلى حد تشويه المحيط الحضري.

يلاحظ في هذا المجال تعدد الأنظمة الضابطة لمهام المكلفين بالرقابة، إذ تم تنظيمهم في شكل أجهزة وهيئات (المطلب الأول)، وكذا في شكل أعوان مؤهلين قانونا للبحث عن المخالفات في مجال رخص التعمير (المطلب الثاني).

¹ أنظر المادة 32 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كفايات تحضير عقود التعمير وتسليمها، مرجع سابق.

المطلب الأول

الهيئات الإدارية المكلفة بالرقابة على تجسيد النظام القانوني لرخص التعمير

من أجل تكريس الأحكام المتعلقة برخصة التعمير وسعيا لتحقيق الفعالية المنشودة بفرض رخص التعمير تضمن القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير وكذا المراسيم التنفيذية المتعلقة به عدة هيئات وأجهزة مكلفة بالرقابة، إذ تتولى هذه المهام الهيئات الإدارية المكلفة بتسليم رخص التعمير ذلك حينما عُهدت إليها صلاحيات واسعة لكل من رئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي (الفرع الأول)، وكذا استحداث أجهزة متخصصة في مجال تشريع التعمير (الفرع الثاني).

الفرع الأول

امتداد دور الهيئات المحلية من تسليم رخص التعمير إلى

الرقابة على تجسيد أحكامها

يعود الاختصاص في تسليم رخص التعمير أساسا إلى كل من رئيس المجلس الشعبي البلدي وكذا الوالي، ولتجسيد النظام القانوني المتعلق بهذه الرخص بشكل ميداني، فإن المشرع الجزائري قد ألقى عليهما واجب الرقابة والسهرة على احترام التشريع المتعلق برخص التعمير على كافة إقليم البلدية والولاية كل حسب اختصاصه.

أولا: دور رئيس المجلس الشعبي البلدي في الرقابة على رخص التعمير: صلاحيات واسعة بفعالية محدودة

تعد البلدية الجماعة الإقليمية القاعدية للدولة¹ يترأسها رئيس المجلس الشعبي البلدي الذي يتمتع بصلاحيات وسلطات واسعة ذات طابع مزدوج يجسدها ميدانيا إما بصفته ممثلا للبلدية أو أخرى ممثلا للدولة²، هذا ما يفسر الدور المتشعب الذي عهد له في مجال السهر على احترام التشريع والتنظيم المتعلق بالتعمير.

¹ المادة الأولى من قانون 10-11، يتعلق بالبلدية، مرجع سابق.

² المادة 62، المرجع نفسه.

إنّ هذا الاختصاص يجد أساسه ضمن عدة نصوص قانونية، على غرار ما تنص عليه المادة 95 من قانون البلدية: "يسلم رئيس المجلس الشعبي البلدي رخصة البناء والهدم والتجزئة (...)

يلزم بالسهر على احترام التشريع والتنظيم المتعلق بالعقار والسكن والتعمير (...)"، وكذا المادة 73 من القانون رقم 29-90 التي تنص: "يجب على رئيس المجلس الشعبي البلدي ... زيارة كل البنايات في طور الإنجاز، والقيام بالمعاينات التي يرونها ضرورية وطلب الوثائق التقنية الخاصة بالبناء والاطلاع عليها في أي وقت"¹.

من خلال هذه النصوص القانونية ونصوص أخرى²، فإن رئيس المجلس الشعبي البلدي مكلف بالرقابة على تنفيذ أحكام رخص التعمير والشهادات المرتبطة بها، من خلال زيارة ورشات الأشغال، واتخاذ القرارات التي يراها ضرورية طبقاً لنتائج المعاينات الميدانية، وعند الاقتضاء تنفيذ أوامر القضاء المتعلقة بالهدم.

أ- إلزامية المعاينات الميدانية لمشاريع البناء

بعد تعديل القانون رقم 29-90 سنة 2004 أصبح رئيس المجلس الشعبي البلدي ملزماً بالقيام بالزيارات الميدانية إلى كل البنايات في طور الإنجاز وذلك من أجل تكريس الأحكام الواردة في رخص التعمير والقضاء على المخالفات المتعلقة بها في مهدها³، وفي هذا السياق تنص المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 06-55 المحدد لشروط وكيفيات تعيين الأعوان المؤهلين للبحث عن مخالفات التشريع والتنظيم في مجال التهيئة والتعمير ومعاينتها على أنه: " (...) يتعين على رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليمياً والأعوان المؤهلون قانوناً، أن يقوموا بزيارة الورشات والمنشآت الأساسية والبنايات الجاري إنجازها وكذلك الفحص والمراقبة التي يرونها مفيدة وطلب الوثائق التقنية الخاصة بها ذلك من أجل معرفة مدى تطابقها مع التشريع والتنظيم المعمول بهما".

¹ كانت صياغة النص تفيد جواز الرقابة التي يقوم بها رئيس المجلس الشعبي البلدي في هذا المجال إلا أنه بموجب التعديل الذي جاء به القانون رقم 04-05 أعيدت صياغته بكيفية تفيد إلزامية الرقابة التي يمارسها رئيس المجلس الشعبي البلدي.

² على سبيل المثال المادتين 76 مكرر 2 و 76 مكرر 4 و 76 مكرر 05، من القانون رقم 29-90، يتعلق بالتهيئة والتعمير، والمادة 95 من القانون رقم 10-11، يتعلق بالبلدية، مرجع سابق.

³ المادة 73 من القانون رقم 29-90، يتعلق بالتهيئة والتعمير، مرجع سابق.

جاءت هذه المادة أكثر تفصيلاً وبصياغة جيدة مقارنة بنص المادة 73 من القانون رقم 90-29، حيث أن هذه الأخيرة حصرت إلزامية الزيارة الميدانية والرقابة على البناءات طور الإنجاز، بينما المادة الخامسة (05) السالفة الذكر قد وسعت مجال الزيارات والمعائنات الميدانية لتشمل جميع الورشات بما فيها المتعلقة بالتجزئة والهدم.

يتعين على رئيس المجلس الشعبي البلدي أثناء قيامه بالمعائنات الميدانية أن يكون مرفوقاً بأعوان مؤهلين قانوناً، إذ تنص المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 06-55 على أنه: "يجب أن يكون رئيس المجلس الشعبي البلدي مرفوقاً بأعوان مؤهلين قانوناً أثناء عملية المراقبة".

يلاحظ أن صياغة هذا النص لا تترجم المكانة الريادية لرئيس المجلس الشعبي البلدي في مجال الرقابة العمرانية، إذ بموجب هذا النص لا يمكن لرئيس المجلس الشعبي البلدي القيام بالرقابة الميدانية إلا برفقة أعوان آخرين، إذ كان من اللازم استعمال عبارة "يمكن" بدلاً من كلمة "يجب" لأن رئيس المجلس الشعبي البلدي يتمتع بصفة ضابط عمومي وله صلاحيات ريادية واسعة في مجال التعمير تغنيه عن إلزامية إرفاقه بهؤلاء الأعوان إلا في حالة ما إذا طلب ذلك.

تتيح المادتين 72 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير والمادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 06-55 وتفسحان المجال لممارسة رئيس المجلس الشعبي البلدي لمهامه الرقابية في أي وقت نهاراً أو ليلاً وحتى في أيام العطل بمراعاة ما يقتضيه التشريع في هذا المجال، غير أن المادة 09 التالية للمادة 08 أعلاه عدلت هذه الأحكام حيث قيدت الزيارات الميدانية بضرورة إعداد جدول زمني مسبق لبرنامج الزيارات، الأمر الذي يفقد عامل المفاجأة في هذه الزيارات الميدانية التي يفترض أن تكون أحد أهم مميزاتها¹.

¹ تنص المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 06-55، مؤرخ في 30 جانفي 2006، يحدد شروط وكيفيات تعيين الأعوان المؤهلين للبحث عن مخالفات التشريع والتنظيم في مجال التهيئة والتعمير ومعابنتها وكذا إجراءات المراقبة، ج.ج.ج.ج. عدد 06 صادر في 05 فيفري 2006. على أنه: "تتم المراقبة في إطار أحكام المادة 07 حسب جدول زمني للزيارة يعده كل من:

1- رئيس المجلس الشعبي البلدي فيما يخص الأعوان المؤهلين التابعين للبلدية...
2- مدير التعمير والبناء فيما يخص المفتشين والأعوان المؤهلين التابعين لمصالح إدارة التعمير (...).

أما عن موضوع المعاينة الميدانية، فإن لرئيس المجلس الشعبي البلدي أن يطلب من المالك أو موكله أو صاحب المشروع في عين المكان الوثائق المتعلقة بالأشغال لا سيما التصريح بفتح الورشة، رخصة البناء، رخصة الهدم¹، ويتعدى الأمر إلى إمكانية قيام رئيس المجلس الشعبي البلدي لطلب الوثائق التقنية التي ترتب عنها منح رخصة البناء.

بناءً على نتائج المعاينات الميدانية التي يجب أن تحرر في محاضر رسمية² على إثرها يتخذ رئيس المجلس الشعبي البلدي قراراته بهدم المنشآت المنجزة بدون رخصة أو تحويل الملف إلى الجهة القضائية لتفصل في مدى إمكانية جعل البناء مطابق لرخصة البناء أو الأمر بهدمه مع تكليف رئيس المجلس الشعبي البلدي بتنفيذ القرار القضائي.

ب- إصدار قرارات بهدم المنشآت غير المرخصة

بموجب المادة 76 مكرر 04 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير فإنه بناءً على محضر إنجاز أشغال بدون رخصة محرر من طرف عون مؤهل يصدر رئيس المجلس الشعبي البلدي قرار بالهدم في أجل ثمانية (08) أيام من تاريخ تسلمه محضر إثبات المخالفة³.

¹ وهو ما تنص عليه المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 06-55، غير أن هذه المادة لم تتطرق إلى إمكانية طلب رخصة التجزئة، التي تعد أساسية وإلزامية قبل مباشرة أشغال قسمة العقار من أجل البناء، ويعد هذا الإغفال نقصاً يجب تداركه.
² تنص المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 06-55 على أنه: "محاضر المخالفات لقواعد التهيئة والتعمير الملحقة بهذا المرسوم هي كما يأتي:

- محضر معاينة أشغال شرع فيها بدون رخصة بناء،
- محضر معاينة أشغال شرع فيها وغير مطابقة لأحكام رخصة البناء المسلمة،
- محضر معاينة أشغال شرع فيها بدون رخصة هدم". الملاحظ على هذه المادة أنها لا تستوعب كافة المخالفات المتعلقة بتشريع التعمير أو على الأقل برخص التعمير على غرار إنجاز تجزئة بدون رخصة، عدم مطابقة أشغال التجزئة لرخصة التجزئة.

³ تنص المادة 76 مكرر 04 من القانون رقم 90-29، يتعلق بالتهيئة والتعمير على أنه: "عندما ينجز البناء بدون رخصة يتعين على العون المؤهل قانوناً تحرير محضر إثبات المخالفة، وإرساله إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي المختصين في أجل لا يتعدى اثنين وسبعين (72) ساعة، وفي هذه الحالة ومراعاة للمتابعات الجزائية، يصدر رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص قرار هدم البناء في أجل ثمانية أيام ابتداء من تاريخ استلام محضر إثبات المخالفة. عند انقضاء المهلة، وفي حلة قصور رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني، يصدر الوالي قرار هدم البناء في أجل لا يتعدى ثلاثين (30) يوماً. تنفذ أشغال الهدم من قبل مصالح البلدية. وفي حالة عدم وجودها، يتم تنفيذ الأشغال بواسطة الوسائل المسخرة من طرف الوالي.

يتحمل المخالف تكاليف عملية الهدم ويحصلها رئيس المجلس الشعبي البلدي بكل الطرق القانونية. إن معارضة المخالف قرار الهدم المتخذ من قبل السلطة البلدية أمام الجهة القضائية المختصة لا يعلق إجراء الهدم المتخذ من قبل السلطة الإدارية".

تنفذ أشغال الهدم من قبل مصالح البلدية على نفقة المخالف، كما تضيف المادة 76 مكرر 04 أنّ الطعن القضائي في قرار الهدم الذي يتخذه رئيس المجلس الشعبي البلدي لا يعلق إجراء الهدم¹.

ج- تنفيذ الحكم القضائي المتعلق بهدم البنايات غير المطابقة

ميز المشرع الجزائري بين الصلاحيات والسلطات التي يتمتع بها رئيس المجلس الشعبي البلدي في حالة البناء بدون رخصة وبين البناء غير المطابق لرخصة البناء²، إذ يتمتع رئيس المجلس الشعبي بصلاحيّة إصدار قرار بهدم البناء بمجرد تحرير محضر بناء بدون رخصة ويكون ذلك القرار نافذ رغم كافة طرق الطعن، بينما لا يتمتع بصلاحيّة الأمر الإداري بهدم البناء المخالف للرخصة إلا بعد الحصول على حكم قضائي يقضي بالهدم، بمفهوم أن دوره في البناء المخالف لرخصة البناء يكون مجرد منفذ لحكم قضائي، وهو ما تنص عليه المادة 76 مكرر 05 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير: " في حالة التأكد من عدم مطابقة البناء لرخصة البناء المسلمة، يحرر العون المخول قانوناً محضر معاينة المخالفة ويرسله إلى الجهة القضائية المختصة، كما ترسل أيضا نسخة منه إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي المختصين في أجل لا يتعدى اثنين وسبعين (72) ساعة.

في هذه الحالة، تقرر الجهة القضائية التي تم اللجوء إليها للبت في الدعوى العمومية، إما القيام بمطابقة البناء أو هدمه جزئيا أو كليا في أجل تحدده.

في حالة عدم امتثال المخالف للحكم الصادر عن العدالة في الأجل المحددة، يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي المختص، تلقائيا، بتنفيذ الأشغال المقررة على نفقة المخالف".

¹ يمكن أن تترتب على هذا الإجراء إثارة مسؤولية البلدية، وذلك في حالة ما إذ استطاع المنفذ عليه إلغاء قرار الهدم إذ تتيح له قواعد القانون الإداري بموجب دعوى التعويض ضد البلدية وإفادته بتعويض عادل عن قيمة البناية المهمة، ولتفادي إرهاب خزينة البلديات بأتعاب هي في غنى عنها كان من اللازم ربط إجراء التنفيذ المباشر الذي تمتاز به الإدارة في هذا المجال بإمكانية منح صلاحيات خاصة واستثنائية للقاضي الاستعجالي من أجل فحص قرار الهدم قبل تنفيذه إذا كان محل معارضة من المنفذ عليه، ذلك لتجنب الآثار السلبية التي يمكن أن تترتب على تنفيذ قرارات الهدم.

² عباس راضية، النظام القانوني للتهيئة والتعمير بالجزائر، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر (1)، 2015، ص. 309.

الملاحظ أن هذه المادة كلفت كل من الوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي بتنفيذ الحكم القضائي القاضي بالهدم، إلا أنها لم تحدد مجال ووقت تدخل كل واحد منهما الأمر الذي قد يؤدي إلى حالة ترقب بين الجهتين فيما يتعلق بمباشرة أشغال الهدم مما يفرغ هذا الإجراء من جدواه وفعاليتها، كما أن عدم تنفيذ الحكم القضائي الذي يعتبر كجزء لجنة البناء بدون رخصة لمدة تزيد عن خمسة سنوات ستحصن هذه البناية من الهدم ويعتبر الحكم القضائي الصادر في هذا الشأن بمثابة وسيلة لإضفاء الشرعية على البناية¹.

ومن جهة أخرى، فلا يوجد ما يبرر عرض الملف على القضاء الجزائي لإصدار قرار بالهدم لتتولى الإدارة تنفيذه، إذ كان من اللازم في هذا الشأن إتباع إجراءات التنفيذ المقررة في المواد الجزائية بسعي وتحت رقابة النيابة العامة.

إن تشعب واتساع الصلاحيات التي يتمتع بها رئيس المجلس الشعبي البلدي في مجال الرقابة على تكريس النظام القانوني لرخص التعمير جعلها غير فعالة خاصة أنه لا يوجد ما يلزم رئيس المجلس الشعبي البلدي بقيامه بهذه المهام الرقابية أو على الأقل عدم وجود جزاء عن عدم ممارستها²، الأمر الذي بادر المشرع لتداركه من خلال تمكين الوالي بصلاحيات رقابية مقترنة بشروط محددة.

ثانياً: الدور الاحتياطي للوالي في مجال الرقابة العمرانية

يعتبر الوالي ممثل الدولة على مستوى الولاية، ويتولى تنشيط ومراقبة نشاط مصالح الولاية ومؤسساتها العمومية، الأمر الذي جعله مسؤولاً عن ضمان الأمن والسكينة العمومية على مستوى ولايته³، وعن اختصاصه في مجال الرقابة على تجسيد الأحكام والمقتضيات

¹ أنظر المادة 614 من الامر رقم 66-155 مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون الاجراءات الجزائية ، منشور على موقع الأمانة العامة للحكومة، [متوفر على الموقع]: www.joradp.dz تم الاطلاع عليه بتاريخ 02 فيفري 2017. على: "تتقدم العقوبات الصادرة بقرار أو حكم يتعلق بموضوع الجرح بعد مضي خمس سنوات كاملة ابتداء من التاريخ الذي يصبح فيه هذا القرار أو الحكم نهائياً".

² أمام عدم وجود جزاء عن عدم قيام رئيس المجلس الشعبي البلدي بمهامه الرقابية، يجعل من التزامه في هذا المجال أدبي لا قانوني و هو ما ينعكس سلبي على فعالية الرقابة الواجبة، للتفصيل أكثر أنظر: عزري الزين، "دور الجماعات المحلية في مجال التهيئة والتعمير"، مجلة الاجتهاد القضائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 06، 2010، ص ص. 30-40.

³ المواد 108، 110، 113، 114، من القانون رقم 12-07 مؤرخ في 21 فيفري 2012، يتعلق بالولاية، ج. ر. ج. ج. عدد 12 صادر في 29 فيفري 2012.

التي يفرضها قانون التعمير في صورة الرخص والشهادات العمرانية قد عرف تراجعاً فبعدما كان يتمتع بنفس الصلاحيات المتاحة لرئيس المجلس الشعبي البلدي من حيث إمكانية القيام بالزيارات الميدانية والقيام بالتحقيقات اللازمة في مجال أشغال البناء¹ أصبح دوره بموجب التعديل الذي لحق القانون رقم 90-29 سنة 2004 احتياطياً ، حيث يتدخل في حالة تقاعس رئيس المجلس الشعبي البلدي عن اتخاذ القرارات المناسبة خلال الآجال المحددة قانوناً².

رغم أن القانون رقم 08-15 قد بعث وأحيى صلاحيات الوالي في مجال الرقابة العمرانية من خلال سلطته بأمر وقف أشغال إنجاز أي تجزئة أو مجموعة سكنية بدون رخصة تجزئة مع أمر المخالف بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه ، وكذا سلطة الأمر بهدم البناءات المشيدة بدون رخصة، إلا أن هذه الصلاحيات تضمنتها المادة 73 من القانون رقم 08-15 وأن هذه المادة محددة التطبيق من حيث الزمان حيث قدر يوم 03 أوت 2019 كآخر تاريخ لسريانها³.

هذا ما يفسر الدور الاحتياطي للوالي في مجال التصدي للمخالفات المتعلقة برخص التعمير، إذ أن بعض الصلاحيات التي يتمتع بها مستمدة من تفعيل سلطة الحلول محل رئيس المجلس الشعبي البلدي⁴ في ممارسة مهامه الرقابية واتخاذ القرارات المناسبة.

الفرع الثاني

الأجهزة المتخصصة في رقابة تجسيد أحكام رخص التعمير

إلى جانب الرقابة التي تفرضها الهيئات المختصة بتسليم رخص وشهادات التعمير، ولسد العجز الذي يتخلل عمل هذه الهيئات استحدثت المشرع الجزائري أجهزة متخصصة في

¹ المادة 73 من القانون رقم 90-29 قبل التعديل بموجب القانون رقم 04-05.

² تنص المادة 76 مكرر 4 ف3 من القانون رقم 90-29، يتعلق بالتهيئة والتعمير، مرجع سابق على: "(...) عند انقضاء المهلة، وفي حالة قصور رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني، يصدر الوالي قرار هدم البناء في أجل لا يتعدى ثلاثين (30) يوماً (...)"

³ أنظر المادة 94 من القانون رقم 08-15، يحدد قواعد مطابقة البناءات واتمام إنجازها، مرجع سابق.

⁴ تنص المادة 101، من القانون رقم 11-10 يتعلق بالبلدية، على: "عندما يتمتع رئيس المجلس الشعبي البلدي عن اتخاذ القرارات الموكلة له بمقتضى القوانين والتنظيمات، يمكن الوالي، بعد إعداره، أن يقوم تلقائياً بهذا العمل مباشرة بعد انقضاء الآجال المحددة بموجب الإعدار".

مجال الرقابة العمرانية منظمة في شكل لجان (أولاً) ومتنقيات محلية ووطنية متخصصة (ثانياً).

أولاً: لجان مراقبة عقود التعمير

تم استحداث لجان مراقبة التعمير بموجب المرسوم التنفيذي رقم 03-06 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 91-176¹، وبموجب المرسوم التنفيذي رقم 15-19 تم إعادة تنظيم هذه اللجان ضمن أحكام المواد 90، 91، 92 منه، في شكل لجنة وطنية تنشأ لدى الوزير المكلف بالعمران، ولجنة ولائية يترأسها الوالي على مستوى الولاية إلى جانب لجنة بلدية برئاسة رئيس المجلس الشعبي البلدي، وتتشكل هذه اللجان من أعضاء يتم تعيينهم بموجب قرار من الوزير المكلف بالعمران وفي ظل المرسوم التنفيذي 91-176 صدر قرار عن وزير العمران يحدد تشكيلة هذه اللجان، وأمام إلغاء هذا المرسوم فإنه يتعين الأمر اتخاذ قرار آخر في هذا الشأن².

وعن الصلاحيات الرقابية لهذه اللجان فهي تنسم بالعمومية تقوم بمراقبة أشغال التهيئة والبناء والهدم طبقاً للرخص المسلمة، وكذا متابعة العرائض المقدمة والمودعة لدى السلطات المختصة في مجال تسليم عقود التعمير³، بالتالي فإن هذه اللجان تتمتع بمهام رقابية واسعة وغير محدودة في مراقبة ورشات البناء ومدى مطابقة الأشغال للتشريع المتعلق برخص التعمير.

رغم أن الهدف من استحداث هذه اللجان هو السعي لبسط وفرض الرقابة الإدارية على تجسيد الأحكام القانونية المتعلقة برخص التعمير على المستوى المحلي والوطني، إلا أن عدم تدقيق وحصر صلاحيات هذه اللجان وكذا عدم النص على الآليات والوسائل التي تفعل هذه المهام يفقدها أهميتها خاصة بتداخل اختصاصاتها مع هيئات رقابية أخرى.

¹ مرسوم تنفيذي رقم 03-06 مؤرخ في 07 جانفي 2006 يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 91-176، ج.ر.ج.ج، عدد، 01، صادر في 08 جانفي 2007.

² قرار مؤرخ في 28 أكتوبر 2006 يحدد تشكيلة لجان مراقبة عقود التعمير، ج.ر.ج.ج، عدد 11، صادر في 15 فيفري 2007.

³ المادة 91 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير وتسليمها، مرجع سابق.

ثانياً: مفتشيات التعمير

من أجل تعزيز وتدعيم المهام الرقابية الإدارية على تكرر أحكام رخص التعمير تم استحداث مفتشيات في مجال العمران، المتمثلة في المفتشية العامة للعمران والبناء¹، المفتشية الجهوية للعمران والبناء²، وتعد هذه المفتشيات أجهزة الدولة في مجال رقابة تشريع العمران والبناء وحماية الإطار المبني³.

أُسندت لهذه المفتشيات مهام رقابية شاملة واسعة إذ أن الاطلاع على صلاحيات هذه المفتشيات يُكون فكرة مبدئية أن مثل هذه المفتشيات تكفي لتكون درعاً واقياً وآليات ضبط ردعية في مجال العمران ذلك أنها تتكفل بما يلي:

- مراقبة تطبيق القوانين والتنظيمات المتعلقة بالعمران والبناء وحماية الإطار المبني،
- القيام بزيارات التقييم والتفتيش والمراقبة حول كل وضعية يمكن أن تظهر فيها مخالفات التشريع والتنظيم المعمول بهما في مجال العمران والبناء وحماية الإطار المبني،
- نشر محتوى البطاقة الوطنية الخاصة بالمخالفات في مجال العمران سنوياً للجمهور،
- المبادرة بكل تحقيق إداري من أجل تطبيق التشريع والتنظيم المتعلق بالتعمير والاستعمال الأمثل للفضاء،

- التدخل بصفة فجائية للقيام بأي مهام أخرى أو خبرة ضرورية في مجال الرقابة⁴.

رغم أهمية الصلاحيات والسلطات التي تتمتع بها هذه المفتشيات في مجال الرقابة العمرانية -على الأقل في النصوص المنشأة لها- إلا أنه تم العدول وإلغاء العمل بها وذلك بموجب المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 13-151 المتعلق بتنظيم الإدارة المركزية في وزارة السكن والعمران⁵، حيث تم إعادة تنظيم عمل المفتشية العامة على مستوى وزارة

¹ مرسوم تنفيذي رقم 08-388 مؤرخ في 27 نوفمبر 2008، يحدد مهام المفتشية العامة للعمران والبناء وتنظيمها وعملها، ج. ر. ج. ج. عدد 69 صادر في 07 ديسمبر 2008.

² مرسوم تنفيذي رقم 08-389 مؤرخ في 27 نوفمبر 2008، يتضمن إنشاء المفتشية الجهوية للعمران والبناء ويحدد مهامها وعملها، ج. ر. ج. ج. عدد 69 صادر في 07 ديسمبر 2008.

³ المادة 01، المرجع نفسه.

⁴ راجع المواد 02، 03، 04 من المرسوم التنفيذي رقم 08-388، يحدد مهام المفتشية العامة للعمران والبناء وتنظيمها وعملها، مرجع سابق.

⁵ مرسوم تنفيذي رقم 13-151 مؤرخ في 15 أبريل 2013، يتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة السكن والعمران، ج. ر. ج. ج. عدد 22، صادر في 25 أبريل 2013.

السكن والعمران بموجب المرسوم التنفيذي رقم 13-152¹ الذي كلفها بمهام تنسيقية واستشرافية في مجال السكن ولم يبق للمفتشيات أي دور رقابي في مجال الرقابة على تجسيد مقتضيات تشريع العمران ومتابعة المخالفات ميدانياً.

المطلب الثاني

الرقابة عن طريق أعوان وضباط متخصصين في تشريع العمران

تدعيماً للرقابة الإدارية المفروضة على أشغال البناء والتعمير وتعزيزاً لهذه الرقابة وتوزيعها من أجل الوصول إلى تطير عمراني فعال يحقق التوازن بين السكن، الفلاحة والصناعة مع مراعاة البعد البيئي التراثي والتاريخي، ونزولاً عند خصوصيات قواعد التعمير والبناء وطابعها التقني استلزم الأمر إيجاد آليات رقابية تستجيب لهذه المقتضيات، وكان ذلك من خلال تعيين أعوان مؤهلين للبحث عن المخالفات في مجال التهيئة والتعمير (الفرع الأول) وكذا استحداث فرق متابعة وتحقيق في ورشات البناء (الفرع الثاني)، إلى جانب تأسيس شرطة عمران متخصصة في مكافحة الجرائم ذات الصلة بالتهيئة والتعمير (الفرع الثالث).

الفرع الأول

الأعوان المؤهلين لمعاينة مخالفات التعمير والبناء

أول بوادر نحو إرساء نظام الرقابة عن طريق أعوان مؤهلين قانوناً لتقصي المخالفات والتعديت الحاصلة في مجال التهيئة والتعمير تعود للقانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير ضمن المادة 76 مكرر التي خولت لمفتشي التعمير وأعوان البلدية المكلفين بالتعمير إلى جانب موظفي إدارة التعمير والهندسة المعمارية مهام رقابية في مجال مخالفات التعمير وقد أحالت هذه المادة مسألة تعيين وكذا إجراءات ممارسة مهامهم الرقابية على التنظيم.

¹ مرسوم تنفيذي رقم 13-152 مؤرخ في 15 أبريل 2013، يحدد مهام المفتشية العامة في وزارة السكن والعمران وتنظيمها وعملها، ج. ر.ج. ج، عدد 22 صادر في 25 أبريل 2013.

في مطلع سنة 2006 صدر المرسوم التنفيذي رقم 06-55 المحدد لشروط وكيفيات تعيين الأعوان وكذا إجراءات المعاينة، البحث والرقابة على المخالفات المرتبطة بالتشريع والتنظيم في مجال التهيئة والتعمير

أولاً: تشكيلة الأعوان المؤهلين بتقسي ومعاينة المخالفات المتعلقة بتشريع التعمير

بعدما كان المرسوم التنفيذي رقم 95-318 المحدد للأعوان المكلفين بالرقابة ضمن الموظفين التابعين لوزارة السكن والعمران دون غيرهم¹، جاء النص في المادة 76 مكرر من القانون رقم 90-29 المنظم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 06-55 بتوسيع دائرة الأعوان المكلفين بالبحث عن مخالفات التشريع والتنظيم المتعلق بالتهيئة والتعمير²، ليصبح هؤلاء الاعوان يتشكلون من عدة أسلاك كما يلي :

أ- مفتشو التعمير الذين تم تعيينهم قانوناً طبقاً لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 91-225 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالعمال المنتمين إلى الأسلاك التقنية التابعة لوزارة التجهيز والسكن³.

ب- المستخدمون الذين يمارسون عملهم بمصالح الولاية التابعة لإدارة وزارة السكن والعمران: يعينون بقرار من الوالي باقتراح من مدير التعمير والبناء للولاية⁴ من بين رؤساء المهندسين المعماريين ورؤساء المهندسين في الهندسة المدنية، المهندسين المعماريين الرئيسيين والمهندسين في الهندسة المدنية الرئيسيين، المهندسين المعماريين وفي الهندسة المدنية، المهندسين التطبيقيين في البناء ذوي الممارسين في ميدان التعمير لمدة سنتين على

¹ مرسوم تنفيذي رقم 95-318 مؤرخ في 14 أكتوبر 1995، يحدد شروط تعيين الأعوان الموظفين المؤهلين لتقسي مخالفات التشريع والتنظيم ومعاينتها في ميدان الهندسة المعمارية والتعمير، ج.ر.ج.ج، عدد 61 صادر في 18 أكتوبر 1995، (ملغى).

² المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 06-55، يحدد شروط وكيفيات تعيين الأعوان المؤهلين للبحث عن مخالفات التشريع والتنظيم في مجال التهيئة والتعمير ومعاينتها وكذا إجراءات المراقبة، مرجع سابق.

³ مرسوم تنفيذي رقم 91-225 مؤرخ في 14 جويلية 1991، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالعمال المنتمين إلى الأسلاك التقنية التابعة لوزارة التجهيز والسكن ج.ر.ج.ج، عدد 34 صادر في 17 جويلية 1991، ملغى بموجب المرسوم التنفيذي 09-241 مؤرخ في 22 جويلية 2009، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك التقنية الخاصة بالإدارة المكلفة بالسكن والعمران، ج.ر.ج.ج، عدد 43 صادر في 22 جويلية 2009.

⁴ المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 06-55، مرجع سابق، معدل بالمادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 09-343 مرجع سابق.

الأقل، التقنيين السامين في البناء الذين يحوزون خبرة ثلاثة سنوات على الأقل في ميدان التعمير¹.

ج- الأعران الذين يمارسون عملهم بمصالح التعمير التابعة للبلدية

يعين هؤلاء الأعران بقرار من الوالي باقتراح من رئيس المجلس الشعبي البلدي² ضمن رؤساء المهندسين المعماريين ورؤساء المهندسين في الهندسة المدنية، المهندسين المعماريين الرئيسيين والمهندسين في الهندسة المدنية الرئيسيين، المهندسين المعماريين والمهندسين في الهندسة المدنية، المهندسين التطبيقيين في البناء ذوي الممارسين في ميدان التعمير لمدة سنتين على الأقل، التقنيين السامين في البناء الذين يحوزون خبرة ثلاثة سنوات على الأقل في ميدان التعمير³.

ثانيا: صلاحيات ومهام الاعوان المكلفين بالرقابة في مجال التعمير

يتكفل هؤلاء الاعوان بمهام رقابية أساسية تترجم في شكل التحقق من وجود وحيازة واستخراج الوثائق القانونية المكتوبة والبيانية التي تقيد الترخيص بالأشغال التي شرع فيها، أو النظر في مطابقة هذه الاشغال مع أحكام الرخص المستشهد بها⁴.

تجسيدا لهذه المهام يتعين على هؤلاء الاعوان إجراء زيارات ومعاينات ميدانية لورشات البناء، التي قد تتوج بتحرير محاضر معاينة للمخالفات التي وقفوا عليها.

أ- الزيارات الميدانية لورشات البناء

لما كانت مشاريع وأشغال البناء تنجز خارج مقرات ومكاتب الإدارة لا بد أن تكون الرقابة الممارسة عليها في مكان إنجازها، ذلك في شكل زيارات ميدانية وتفقدية، وبموجب المادة 73 من القانون رقم 90-29 وكذا المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 06-55 فإن هذه

¹ المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 06-55، يحدد شروط وكيفيات تعيين الاعوان المؤهلين للبحث عن مخالفات التشريع والتنظيم في مجال التهيئة والتعمير ومعاينتها وكذا إجراءات المراقبة، المعدلة بموجب المادة 02 من المرسوم التنفيذي 09-343، مرجع سابق.

² المادة 03، المرجع نفسه.

³ المادة 02، المرجع نفسه.

⁴ راجع المادة 04، المرجع نفسه.

الزيارات أو المعاينات التي يقوم بها هؤلاء الأعوان تكون على الورشات والمنشآت الأساسية والبنائيات الجاري إنجازها.

فهم لا يتمتعون بصلاحيات الرقابة وطلب الوثائق الخاصة ببنائيات قد تمت عملية تشييدها ولو كانت هذه البنائيات مشيدة بدون رخصة بناء¹، كما أنهم مجردون من صلاحية مراقبة إنجاز أشغال التهيئة والتجزئة باعتبار أن المشرع قد ربط اختصاصهم بأشغال البناء²، ما يجعل مجال اختصاص هؤلاء الأعوان جد محدود.

وعن شكل الزيارات والمعاينات المكلف بها هؤلاء الأعوان، فهي تتم رفقة رئيس المجلس الشعبي البلدي وهما تضمنته المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 06-55³، والصياغة التي جاءت بها نص هذه المادة تفيد أنه لا يمكن لرئيس المجلس الشعبي البلدي القيام بمهامه الرقابية إلا برفقة هؤلاء الأعوان وهو مفهوم لا يتوافق والصلاحيات التي يتمتع بها رئيس المجلس الشعبي البلدي الذي يتمتع بصفة ضابط الشرطة القضائية⁴ كما أن اختصاصاته الرقابية في مجال التعمير أصلية⁵ هو في غنى عن جهة أخرى ترافقه حين ممارسة مهامه الرقابية.

بالتالي يجب تعديل نص المادة 07 من المرسوم التنفيذي 06-55 من أجل تفعيل الدور الرقابي المنوط برئيس المجلس الشعبي البلدي وكذا الأعوان المؤهلون بالرقابة ذلك بعدم ربط الزيارات المعاينات الميدانية بضرورة حضور طرف من هؤلاء الأطراف.

بموجب المادتين 08 و09 من المرسوم التنفيذي رقم 06-55 فإن الزيارات الميدانية المكلف بها أعوان الرقابة إما أن تكون فجائية أو منظمة.

¹ تنص المادة 73 من القانون رقم 90-29 يتعلق بالتهيئة والتعمير على: "يجب على رئيس المجلس الشعبي البلدي وكذا الأعوان المؤهلون قانوناً، زيارة كل البنائيات في طور الإنجاز والقيام بالمعاينات التي يرونها ضرورية وطلب الوثائق الخاصة بالبناء والاطلاع عليها في أي وقت".

² وما يعزز هذا الطرح هو عدم إرفاق المرسوم التنفيذي رقم 06-55 بملاحق لنماذج محاضر تتعلق بالمخالفات المرتبطة برخصة التجزئة في حين أنه تطرق إلى نماذج المخالفات المتعلقة برخصة البناء والهدم.

³ تنص المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 06-55، على أنه: "يجب أن يكون رئيس المجلس الشعبي البلدي مرفوقاً بأعوان مؤهلين قانوناً أثناء عملية المراقبة".

⁴ المادة 15 من الأمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

⁵ تم النص عليها في قانوني البلدية والتعمير لا سيما ما تضمنته المادتين 95 و115 من قانون البلدية وكذا المادة 73 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير.

1- الزيارات والمعينات الفجائية

يتمتع الأعوان المكلفون بالرقابة بصلاحيية التدخل والقيام بزيارات فجائية لورشات البناء وفي أي وقت نهاراً أو ليلاً، أثناء أيام العطل أو العمل وذلك في إطار التشريع المعمول به¹.

تتميز الزيارات الفجائية بفعالية التصدي واكتشاف المخالفين للتشريع المتعلقة برخص التعمير إلا أنه في الواقع لا يتم اللجوء إلى تفعيل هذا النمط من المعينات ما أدى إلى تفشي البناءات غير المشروعة²، فالزيارات الميدانية غالباً ما تكون منظمة وفقاً لبرنامج معدة مسبقاً.

2- الزيارات والمعينات المنظمة

تتم الرقابة المنظمة عن طريق الزيارات الميدانية وفقاً لجدول زمني يحدد مواعيد الخروج لتفقد ورشات البناء³، حيث يتكفل رئيس المجلس الشعبي البلدي بإعداد برنامج الزيارات بالنسبة لأعوان الرقابة المؤهلين التابعين للبلدية⁴، بينما يؤول الاختصاص في إعداد هذا الجدول الزمني إلى مدير التعمير والبناء⁵ فيما يخص المفتشين والأعوان المؤهلين التابعين لمصالح إدارة التعمير⁶.

بمجرد وصول هؤلاء الأعوان إلى ورشة من ورشات البناء وقبل مباشرة مهامهم الرقابية يجب عليهم استظهار تكليفهم المهني الذي يثبت صفتهم لصاحب الورشة أو

¹ المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 06-55، يحدد شروط وكيفيات تعيين الأعوان المؤهلين للبحث عن مخالفات التشريع والتنظيم في مجال التهيئة والتعمير ومعاينتها وكذا إجراءات المراقبة، مرجع سابق.

² عربي باي يزيد، مرجع سابق، ص. 300.

³ المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 06-55، يحدد شروط وكيفيات تعيين الأعوان المؤهلين للبحث عن مخالفات التشريع والتنظيم في مجال التهيئة والتعمير ومعاينتها وكذا إجراءات المراقبة، مرجع سابق.

⁴ تبلغ نسخة من الجدول الزمني إلى مدير التعمير والبناء والوالي، راجع الفقرة 03 من المادة 09، المرجع نفسه.

⁵ وفي هذه الحالة تبلغ نسخة من الجدول الزمني الذي يعده مدير التعمير على مستوى الولاية إلى كل من الوالي والوزير المكلف بالتعمير.

⁶ إن كيفية إعداد برنامج الزيارات الميدانية تفيد وكأن الأعوان المؤهلون بالرقابة يقسمون إلى فئتين، واحدة تحت إشراف رئيس المجلس الشعبي البلدي وأخرى بقيادة مدير التعمير على مستوى الولاية إلا أن الأحكام المنظمة لعمل هؤلاء الأعوان تفيد أنهم يشكلون فوج رقابة موحد يتكفل رئيس المجلس الشعبي بمرافقتهم أثناء الزيارات الميدانية، راجع المواد 06، 07 من المرسوم التنفيذي رقم 06-55، مرجع سابق.

المشروع أو الشخص المكلف بالإنجاز¹، إذ أن هذا الإجراء يكفل الحماية القانونية لهؤلاء الاعوان².

بعد استظهار التكليف يقوم الأعوان بمباشرة مهامهم الرقابية بطلب من صاحب المشروع أو الشخص المكلف بالإنجاز بتمكينهم من الوثائق والرخص المبررة للأشغال وهي الوثائق المذكورة في المادتين 05 و06 من المرسوم التنفيذي رقم 06-55 والمتمثلة أساسا في تصريح بفتح الورشة³، رخصة البناء، رخصة الهدم، بالإضافة إلى الوثائق التقنية والبيانية المتعلقة بهذه الرخص⁴.

بناء على نتائج المعاينات، يحرر هؤلاء الأعوان محاضر تثبت المخالفات ويقع التزام على رئيس المجلس الشعبي البلدي ومدير التعمير والبناء المختصين إقليمياً بمسك سجلات لمتابعة هذه الأشغال ومعاينة المخالفات⁵.

ب- تحرير محاضر المخالفات

تنفيذا للمهام الرقابية التي يقوم بها الأعوان المؤهلون وعند معاينتهم للمخالفات، يقومون بتحرير محاضر تتضمن بالتفصيل وقائع المخالفة وكذا التصريحات التي قد يتلقونها من المخالف⁶.

حددت المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 06-55 أنواعاً ونماذجاً من المحاضر التي يمكن أن تحرر في إطار المهام الرقابية المنوطة بالأعوان المؤهلين كما يلي:

¹ راجع المادة 11 من المرسوم التنفيذي 06-55 المرجع نفسه.

² الصادق بن عزة، دور الإدارة في مجال تطبيق أحكام العمران في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، الجزائر، 2012، ص. 169.

³ الملاحظ أن المرسوم التنفيذي رقم 15-19 لم يعد يعتد بنظام تصريح فتح الورشة عكس المرسوم التنفيذي 91-176 الملغى.

⁴ إن هؤلاء الأعوان مجردون من صلاحيات ممارسة الرقابة على المخالفات المتعلقة برخصة التجزئة ذلك أنه تم النص على الوثائق التي يمكن طلبها من هؤلاء الأعوان من دون الإشارة إلى إمكانية طلب رخصة التجزئة.

⁵ أنظر المادة 10، من المرسوم التنفيذي 06-55، يحدد شروط وكيفيات تعيين الأعوان المؤهلين للبحث عن مخالفات التشريع والتنظيم في مجال التهيئة والتعمير ومعاينتها وكذا إجراءات المراقبة، مرجع سابق.

⁶ تكتسي هذه المحاضر صفة الرسمية فبمجرد التوقيع عليها من طرف العون المؤهل تصبح هذه المحاضر صحيحة إلا إذا تم تقديم دليل كتابي أو شهادة شهود تفيد عكس ما تم تدوينه في المحضر، راجع المادة 76 مكرر 2 من القانون رقم 90-29 وكذا المادة 216 من قانون الإجراءات الجزائية.

1- محضر معاينة أشغال شرع فيها بدون رخصة بناء

يتم تحرير هذا المحضر وفقا للنموذج المرفق بالمرسوم التنفيذي رقم 06-55 عند معاينة أشغال بناء بدون رخصة، إذ يتم إرسال المحضر إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي في أجل لا يجب أن يتعدى اثنان وسبعين (72) ساعة¹.

ينبغي في هذه الحالة على رئيس المجلس الشعبي البلدي أن يصدر قرار بهدم ما تم تشييده في أجل ثمانية أيام (08) أيام من تاريخ استلام محضر المخالفة، وفي حالة عدم اتخاذ رئيس المجلس الشعبي البلدي قراره خلال هذه المدة، على الوالي أن يحل محل رئيس المجلس الشعبي البلدي لإصدار قرار الهدم في أجل لا يتعدى 30 يوما².

الملاحظ على سلطة الحلول المفتوحة للوالي في هذا المجال قد فتحت المجال بمصراعيه لرئيس المجلس الشعبي البلدي للتصل من مسؤولياته الرقابة في مجال التعمير، إذ أنه كان من اللازم تقرير مسؤولية رئيس المجلس الشعبي البلدي في حالة قصوره عن اتخاذ القرارات الموكلة له في هذا المجال، خاصة أن امتياز الإدارة وسلطة الأمر بالهدم والتنفيذ المباشر يُمكن من التصدي ومواجهة المخالفات العمرانية بمجرد ظهورها فهي توفر الوقت الذي يهدر بسبب طول و ثقل الإجراءات القضائية³.

وعن أشغال الهدم فهي تنفذ من قبل مصالح البلدية وفي حالة عدم وجودها فبواسطة الوسائل المسخرة من طرف الوالي، إذ يتحمل المخالف تكاليف الهدم، كما أن معارضة المخالف لقرار الهدم قضائيا لا يعلق عملية الهدم المقررة من طرف الإدارة⁴.

2- محضر معاينة أشغال شرع فيها وغير مطابقة لرخصة البناء

في إطار ممارسة الأعوان المؤهلون لمهامهم الرقابية يقدم لهم ميدانيا صاحب أشغال

¹ وهو ما تنص عليه المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 06-55. غير أنه يبدو أن هناك تناقض في أحكام هذا المرسوم من حيث النص على ضرورة خروج رئيس المجلس الشعبي البلدي أو ممثله رفقة هؤلاء الأعوان إلا أنه لا يتمكن من نسخة من المحضر المحرر إلا بعد أن يرسل إليه خلال 72 ساعة.

² المادة 76 مكرر 04 من القانون رقم 90-29، يتعلق بالتهيئة والتعمير، مرجع سابق. ولنفاذي إمكانية إصدار قرارين هدم في شأن بناية واحدة كان من اللازم النص على تبليغ قرار الهدم المتخذ من رئيس المجلس الشعبي البلدي للوالي.

³ عزاوي عيد الرحمان، مرجع سابق، ص. 670.

⁴ المادة 76 مكرر 04، من القانون 90-29، يتعلق بالتهيئة والتعمير، مرجع سابق.

البناء رخصة بناء وفقا لما هو مقرر قانونا، إذا تبين لهم أثناء المعاينة ودراسة الرخصة المسلمة أن الأشغال غير مطابقة يتعين عليهم تحرير محضر معاينة أشغال بناء غير مطابقة للرخصة¹، ويرسل محضر المعاينة في أجل 72 ساعة إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا ونسخة منه إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي²، وفي هذه الحالة يفصل قسم الجرح لدى المحكمة المحال عليها المحضر في القضية إما بأمر المخالف بمطابقة البناء بما يتوافق ورخصة البناء أو هدمه كلياً أو جزئياً في أجل معين.

وفي حالة عدم امتثال المخالف للحكم القضائي يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي، تلقائياً بتنفيذ عملية الهدم على نفقة المخالف³.

بالنسبة لجنحة البناء المخالف للرخصة تم تجريد الإدارة من سلطة التنفيذ المباشر عن طريق قراراتها إذ يقتصر دورها في هذه الحالة عند تنفيذ الحكم القضائي.

رغم أن عرض ملف جنحة البناء المخالف لرخصة البناء على القضاء يحقق مبدأ الواجهية الذي يمكن لصاحب البناء تقديم أوجه دفاعه، إلا أنه عملياً فإن مسألة المطابقة القضائية قد تستغرق وقتاً طويلاً من الزمن وباعتبار أن هذا المجال تقني يستدعي تعيين خبير لإجراء تحقيق في الوقائع الميدانية كان بالإمكان ترك المسألة للإدارة أن تقرر ما هو مناسب وفتح المجال للأطراف للطعن قضائياً في القرار الذي تتخذه الإدارة لفحص مدى مشروعيته.

3- محضر معاينة أشغال هدم بدون رخصة

تم النص على هذا المحضر في المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 06-55، إلا أن هذا التنظيم لم يتطرق إلى تنظيم إجراءات إعداد وتحرير هذا المحضر، لا سيما مآل هذا المحضر والنتائج المترتبة عليه مما يتعين الأمر استدراك النقائص المشار إليها، لتفعيل الرقابة بموجب هذا المحضر.

¹ المادتين 16 و18 من المرسوم التنفيذي 06-55، يحدد شروط وكيفيات تعيين الأعوان المؤهلين للبحث عن مخالفات التشريع والتنظيم في مجال التهيئة والتعمير ومعاينتها وكذا إجراءات المراقبة، مرجع سابق.

² المادة 76 مكرر 05 من القانون رقم 90-29، يتعلق بالتهيئة والتعمير، مرجع سابق.

³ المادة 76 مكرر 05، المرجع نفسه.

الفرع الثاني

الرقابة عن طريق فرق متابعة وتحقيق

إلى جانب الأعوان المؤهلين والهيئات والأجهزة الرقابية السالفة الذكر استحدث المشرع بموجب القانون رقم 15-08¹ آلية رقابة أخرى، على شكل فرق أعضائها أعوان متخصصون مكلفين بالمتابعة والتحري حول إنشاء التجزئات والمجموعات السكنية وورشات إنجاز البناءات.

وتطبيقاً لنص المادة 68 من القانون رقم 15-08²، صدر المرسوم التنفيذي رقم 09-156 الذي حدد تشكيلة فرق المتابعة والتحري³ على مستوى مصالح الدولة المكلفة بالتعمير ومصالح البلدية (أولاً)، كما نظم اختصاصاتها ومجال تدخلها (ثانياً).

أولاً: تشكيلة فرق المتابعة والتحقيق

كما جاء تنظيمه في المرسوم التنفيذي رقم 09-156 فإن فرق المتابعة والتحقيق المستحدثة بموجب المادة 68 من القانون 15-08 المتعلقة بمطابقة البناءات هي عبارة عن مجموعة من الموظفين التابعين لمديرية التعمير والبناء على مستوى الولاية والمصالح المكلفة بالتعمير في البلدية، يترأسهم مسؤول فرقة، إذ تشكل فرق المتابعة والتحقيق من ثلاثة إلى أربعة أعوان حسب متطلبات كل بلدية⁴.

يعين أعضاء هذه الفرق من قائمة إسمية حسب كل حالة من الوزير المكلف بالتعمير باقتراح من مدير التعمير والبناء على مستوى الولاية، وبقرار من الوالي باقتراح من رئيس المجلس الشعبي البلدي، ضمن المستخدمين التابعين لمفتشي التعمير والمهندسين المعماريين والمدنيين، والمهندسين التطبيقيين والتقنيين السامين في البناء والمتصرفين الإداريين⁵.

¹ راجع المادة 68 من القانون رقم 15-08، يحدد قواعد مطابقة البناءات وإتمام إنجازها، مرجع سابق.

² تعد المادة 60 ضمن المواد غير الملغاة من القانون 15-08، المرجع نفسه.

³ مرسوم تنفيذي رقم 09-156 مؤرخ في 2 ماي 2009، يحدد شروط وكيفية تعيين فرق المتابعة والتحقيق في إنشاء التجزئات والمجموعات السكنية وورشات البناء وسيرها، ج.ر.ج.ج، عدد 27، صادر في 06 ماي 2009.

⁴ المادتين 02، 03، المرجع نفسه.

⁵ المادتين 07 و08، المرجع نفسه.

ثانياً: مهام وصلاحيات فرق المتابعة والتحقق

تكلف الفرق المستحدثة بموجب المادة 68 من القانون رقم 15-08 المتعلق بمطابقة البناء، بالمتابعة والتحقق في مشروعية إنشاء التجزيئات والمجموعات السكنية وورشات البناء، وتجسيماً لهذه المهام فهي مكلفة بما يلي:

- البحث عن مخالفات القانون 15-08،

- متابعة مدى صحة المعلومات الواردة في التصريح المتعلق بطلب المطابقة والتحقق فيه،

- متابعة تنفيذ رخص تحقيق المطابقة،

- المتابعة والتحقق من استئناف أشغال إتمام البناءات¹.

تنفيذاً لهذه المهام الرقابية الموكلة لفرق المتابعة والتحقق، يخول لهم التدخل ميدانياً لزيارة ورشات التجزئات والمجموعات السكنية والبناءات والقيام بالتحقيقات اللازمة وفحص الوثائق البيانية والتقنية المرخصة للأشغال، كما تتكفل هذه الفرق بتنفيذ القرارات المتخذة من السلطات المختصة والمتعلقة بغلق الورشات غير النظامية².

تتم المراقبة التي تقوم بها هذه الفرق نهاراً في كل أيام الأسبوع وفق رزنامة زيارات³ يعدها رئيس المجلس الشعبي البلدي ومدير التعمير والبناء حسب كل حالة⁴، وفي عين المكان وقبل مباشرة المهام الرقابية يتعين على أعضاء هذه الفرق استظهار تكليفهم المهني⁵.

كما أن المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 156-09، تلزم هؤلاء الأعوان أثناء تأدية مهامهم أن يكونوا مرفقين بالتصريح بالمطابقة كما أعده المصريح، ذلك بغرض التحقق

¹ أنظر المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 156-09، يحدد شروط وكيفية تعيين فرق المتابعة والتحقق في إنشاء التجزيئات والمجموعات السكنية وورشات البناء وسيرها، مرجع سابق.

² راجع المادة 05، المرجع نفسه.

³ يمكن أن تكون هذه الزيارات بصفة فجائية عملاً بما جاءت به المادة 10 من المرسوم التنفيذي 156-09، يحدد شروط وكيفية تعيين فرق المتابعة والتحقق في إنشاء التجزيئات والمجموعات السكنية وورشات البناء وسيرها، مرجع سابق.

⁴ تعد رزنامة الزيارات من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي بالنسبة للأعوان العاملين لدى المصالح المكلفة بالتعمير التابعة للبلدية باقتراح من رؤساء الفرق، بينما يتكفل مدير التعمير والبناء بإعداد رزنامة عمل الأعوان التابعين لمصالحه، راجع المادة 11، المرجع نفسه.

⁵ المادة 06، المرجع نفسه.

من صحة المعلومات الواردة في التصريح وكذا مطابقة الأشغال المباشرة للوثائق الإدارية والتقنية الخاصة بالمشروع¹.

في حالة معارضة مخالفة بمفهوم القانون رقم 08-15 المتعلق بمطابقة البناء وإتمام إنجازها، يحرر هؤلاء الأعوان محضراً عن المخالفة ويرسل خلال اثنان وسبعين (72) ساعة الموالية إلى الجهة القضائية المختصة، كما ترسل نسخة منه في أجل سبعة (07) أيام من تاريخ تحريره إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي أو مدير التعمير والبناء حسب كل حالة وهي المقترضات المنصوص عليها في المادتين 65 و66 من القانون رقم 08-15 السالف الذكر، إلا أن الملاحظ هو أن هذه المواد قد ألغيت بتاريخ 03 أوت 2016 ، بالتالي فلما احتفظ المشرع بالمادة 68 من القانون 08-15 المستحدثة لفرق المتابعة كان من المنطقي أن تبقى المواد المتضمنة آليات عملها كذلك سارية المفعول.

أكثر من ذلك، فإنّ المرسوم التنفيذي رقم 09-156 لم يشر إلى نوع المحاضر التي يمكن تحريرها من طرف هذه الفرق، وبذلك فإن المادة 27 من القانون رقم 08-15 هي الواجبة التطبيق، وقد تضمنت محضر عن مخالفة وحيدة هي مخالفة عدم مطابقة الأشغال للرخصة المسلمة، لكن الإشكال المطروح في هذا المقام أن المادة 27 السالفة الذكر تعد من المواد المحددة التنفيذ من حيث الزمن، فالغائها يسري ابتداءً من يوم 03 أوت 2019.

وبذلك يكون الإطار القانوني المنظم لعمل هذه الفرق غير مكتمل ولا يرقى لأن يكون درعا واقيا لتجسيد وتفعيل أحكام رخص التعمير، بالرغم من أن التسمية الملحقة بهذه الفرق تولد فكرة جهاز رقابي كامل، إلا أن الواقع غير ذلك.

¹ بالتالي فإن العمل الرقابي لهذه الفرق فهو مقترن ومرتبب بالبنيات والتجزيئات التي تم إيداع طلبات المطابقة في شأنها نزولا عند مقتضيات القانون 08-15، يحدد قواعد مطابقة البناء واتممت إنجازها، مرجع سابق.

الفرع الثالث

شرطة العمران: آلية رقابة من شأنها أن تغني عن باقي الآليات

تعددت وتنوعت الهيئات والأجهزة والأعوان المتدخلون في الرقابة على تجسيد النظام القانوني لرخص التعمير ميدانيا، لتشمل ضباط وأعوان الشرطة القضائية¹، إذ تم استحداث شرطة العمران وحماية البيئة كجهاز أمني متخصص يسهر على تطبيق الأحكام التشريعية والتنظيمية في مجال العمران والبيئة، بالتنسيق مع المصالح المحلية لا سيما أمام تنامي الفوضى في مجال التعمير الذي قابله تراجع وتراخي في التطبيق الصارم للقوانين والتنظيمات².

نظرا لأهمية هذا الجهاز الرقابي والمستحدث في إطار التطبيق الصارم للقوانين والتنظيمات التي تخص مجال رخص التعمير لا بد من التعريف به (أولا) وكذا الإحاطة بكيفية تفعيل اختصاصاته وصلاحياته (ثانيا).

أولا: التعريف بشرطة العمران

هي شرطة قضائية أسند لها مهمة الرقابة الميدانية لأشغال التهيئة والتعمير وتقصي المخالفات الواقعة في هذا المجال³، وهي جهاز يعمل على حفظ النظام العام وضبط مجال التعمير بطريقة وقائية وقمعية للمخالفات الماسة بالنظام العام العمراني.

تم استحداث شرطة العمران وحماية البيئة بموجب قرار صادر عن المديرية العامة

للأمن الوطني بتاريخ 09 ماي 1983 بحيث تم تأسيس وحدات للعمران والبيئة على مستوى

¹ أنظر المادة 76 مكرر من القانون رقم 90-29، يتعلق بالتهيئة والتعمير، مرجع سابق.

² وفقا لنشاطات شرطة العمران، تم رصد 17698 خلال سنة 2014 مخالفة متعلقة بالعمران أي بمعدل 1474 مخالفة شهريا، وهو المعدل الشهري الذي تم تجاوزه خلال شهري جانفي وفيفري من سنة 2016 إذ تم تسجيل خلال هذه الفترة 3249 مخالفة، راجع:

الدليل الإحصائي للمديرية العامة للأمن الوطني لسنة 2014، يتعلق بمخالفات العمران، [متوفر على الموقع الإلكتروني]: www.algeriepolice.dz، تم الاطلاع عليه بتاريخ، 2015/03/07.

³ عايدة ديرم، مرجع سابق، ص. 118.

الجزائر العاصمة في مرحلة أولى ليتم تعميم هذه الوحدات على مستوى المدن الكبرى¹.

وفي سنة 1991 ونظرا لتردي الوضع الأمني، تم تجميد عمل وحدات شرطة العمران حيث تم إدماج أفرادها مع باقي الفصائل الأمنية، ذلك بموجب القرار الصادر عن المديرية العامة للأمن بتاريخ 21 جويلية 1991، واستمر الوضع كذلك عقد من الزمن، ليتم إعادة تنشيط عمل شرطة العمران تدريجيا بدأ من الجزائر العاصمة سنة 1997 وصولا إلى كافة ولايات الوطن في شهر أوت من سنة 2000².

ثانيا: صلاحيات واختصاصات شرطة العمران

إلى جانب الدور التقليدي المناط بالشرطة في مجال الضبط والبوليس الإداري وتماشيا مع التوسع الذي عرفه مفهوم النظام العام الذي أصبح يستغرق جمال الرونق والرواء³، تلعب شرطة العمران دورا حيويا في ضبط المخالفات العمرانية والبيئية⁴، إذ تسهر بالتنسيق مع المصالح التقنية المحلية على تطبيق القوانين والتنظيمات المتعلقة بالتهيئة والتعمير، وطبقا للقرار رقم 1992/1742 الصادر عن المديرية العامة للأمن الوطني فإن المهام المنوطة بشرطة العمران تتمثل أساسا فيما يلي⁵:

- السهر على جمال المدن والتجمعات والأحياء السكنية،
- فرض رخصة البناء على كل أشكال البناء،
- محاربة البناءات الفوضوية التحويلات الماسة بطبيعة العقارات المعدة للسكن والزراعة،
- تبليغ السلطات المختصة عن كل أشكال البناء الفوضوي،
- السهر على احترام الاحكام المتعلقة بالإعلانات في مجال رخص البناء وفتح الورشات،

¹ يهemi محمد، النظام القانوني لشرطة العمران في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب البليدة، الجزائر، 2011، ص. 108.

² المرجع نفسه، ص. 108.

³ يعتبر جمال الرونق والرواء من بين العناصر الحديثة للنظام العام العمراني يفيد جمال المدن وتهيئتها الإقليمية والعمرانية وتنظيم المباني والذي إعتبره مجلس الدولة الفرنسي من النظام العام يحق للسلطات الإدارية التدخل بواسطة الضبط الإداري للمحافظة عليه، للتفصيل أكثر أنظر: عدنان الزنكة، سلطة الضبط الإداري في المحافظة على جمال المدن وروائها، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011. أنظر أيضاً:

ناتوري سمير، "الطن في قرار رخصة البناء آلية لحماية النظام العام العمراني"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة- بجاية، المجلد 12 العدد، 2015، ص. 492-515.

⁴ عباس راضية، مرجع سابق، ص. 320.

⁵ يهemi محمد، مرجع سابق، ص. 109.

- محاربة كل مظاهر التجاوزات التي تؤثر على البيئة والنظافة والصحة العمومية،

تنفيذا لهذه المهام وتجسيديا لها يقوم أفراد شرطة العمران عند معاينتهم للمخالفات المتعلقة بتشريع التعمير بتحرير محاضر رسمية تتضمن بالتدقيق وقائع المخالفة وكذا التصريحات التي يتلقونها من المخالف، ويوقع المحضر من قبل محرره وكذا المخالف.

في حالة البناء بدون رخصة يرسل المحضر المثبت للمخالفة إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي المختصين إقليميا في أجل 72 ساعة، لاتخاذ قرار هدم نافذ من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي في أجل ثمانية (08) أيام من تاريخ تسلمه لمحضر إثبات المخالفة، وفي حالة عدم اتخاذ رئيس المجلس الشعبي البلدي قرر الهدم خلال هذه المدة يصدر الوالي قرار هدم البناء في أجل لا يتعدى ثلاثين يوما، لتنفيذ أشغال الهدم على نفقة المخالف بوسائل البلدية أو تلك المسخرة من قبل الوالي¹.

أما في حالة معاينة أشغال بناء غير مطابقة للرخصة فإن محضر إثبات المخالفة يرسل إلى الجهة القضائية المختصة، وكذا إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي في أجل لا يتعدى 72 ساعة²، وفي هذه الحالة تقرر الجهة القضائية إما القيام بمطابقة البناء أو هدمه جزئيا أو كليا في أجل تحدده، وفي حالة عدم امتثال المخالف للحكم القضائي، يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي المختصين بتنفيذ الأشغال المقررة على نفقة المخالف³.

يلاحظ أن القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير لم يتطرق إلى الجوانب الإجرائية لتنفيذ مهامها سوى ما تعلق بالمحاضر المتعلقة بالمخالفات المتعلقة برخصة البناء بالرغم من أن المخالفات العمرانية لا تنحصر في هذا الصنف، فعلى سبيل المثال نذكر إنشاء تجزئة أو مجموعة سكنية بدون رخصة تجزئة، أو بطريقة مخالفة لرخصة التجزئة، هدم بناء

¹ المادة 76 مكرر 04 من القانون رقم 90-29، يتعلق بالهيئة والتعمير، مرجع سابق.

² خلال شهر جانفي وفيفري من سنة 2016 سجلت شرطة العمران والبيئة على المستوى الوطني 8166 مخالفة منها 4917 تتعلق بالبيئة و3249 تتعلق بالعمران، مع تحرير 6421 محضر إثبات مخالفة وإرساله إلى المصالح المختصة، راجع: الدليل الإحصائي للمديرية العامة للأمن الوطني لسنة 2016، يتعلق بالعمران، [متوفع على الموقع الإلكتروني]: www.algeriepolice.dz، تم الاطلاع عليه بتاريخ، 2017/11/11.

³ المادة 76 مكرر 05، من القانون رقم 90-29 يتعلق بالتهيئة والتعمير، مرجع سابق.

مصنف بدون رخصة هدم، شغل البناء قبل الحصول على شهادة المطابقة وغيرها من المخالفات التي سوف نتطرق إليها بالتفصيل في الموضع المناسب، إذ كان من اللازم عدم حصر المحاضر التي يمكن تحريرها لإثبات المخالفات المرتبطة بتشريع التعمير.

رغم أن دور شرطة العمران على غرار باقي الأجهزة والهيئات المكلفة بالرقابة في مجال العمران يتوقف عند إعداد محاضر إثبات المخالفات وإرسالها إلى الجهات القضائية المختصة، إلا أنه شرطة العمران تبقى الأداة الوحيدة التي يمكن التعويل عليها في مجال الرقابة على تجسيد النظام القانوني لرخص التعمير.

ومن أجل عدم التداخل في الصلاحيات ولتفادي التنصل من المسؤوليات من هيئة لإلقائها على أخرى يجب التخلي والاستغناء عن الأجهزة الرقابية الأخرى، وتعزيز دور شرطة العمران.

الباب الثاني

منازعات رخص التعمير: قواعد عامة لتنظيم
مقتضيات خاصة

تخضع رخص التعمير لقواعد قانونية أمره كفيلة لتحقيق التوازن بين المصالح الخاصة للأشخاص في مشاريعهم المتعلقة بالبناء التهيئة والهدم، وبين المصلحة العامة العمرانية.

لما كانت رخص التعمير بهذا القدر من الأهمية وعلى اعتبار من أن الإدارة هي السلطة المختصة دون سواها في منح هذه الرخص في شكل قرارات إدارية استلزم الأمر تدخل القضاء الإداري لبسط رقابته على مشروعية هذه الرخص، وكذا جبر المضار التي قد يتولد عنها، وبالعودة إلى زمن غير بعيد نجد أن القضاء الإداري هو صاحب الاختصاص الأصلي في اتخاذ التدابير الردعية في مجال التصدي للمخالفات المتعلقة برخص التعمير (الفصل الأول).

لا تنحصر المنازعات المتعلقة برخص التعمير بتلك التي يختص بها القضاء الإداري، فهذا الأخير لا يعدو أن يكون مكملاً لما هو مناط بالقضاء العادي، لا سيما في مجال السهر على تجسيد الأحكام المتعلقة بها.

يتميز تدخل القضاء العادي في مجال رخص التعمير بالازدواجية، إذ يتوزع بين القاضي الجزائي والقاضي المدني، يسهر القضاء الجزائي على فرض حماية جزائية للقواعد المنظمة لرخص التعمير عن طريق فرض عقوبات على المخالفين وعند الاقتضاء الأمر بإعادة الأماكن على الحالة التي كانت عليه قبل الاشغال، بالتالي محو آثار المخالفة.

بينما ينعقد اختصاص القضاء المدني حين النظر في دعاوى حماية المصلحة الخاصة على أساس وجود أضرار مرتبطة بأشغال التهيئة، البناء والهدم (الفصل الثاني).

الفصل الأول

مجال تدخل القضاء الإداري في منازعات رخص التعمير

سعت النصوص القانونية المتعاقبة في هذا المجال إلى تطوير الإطار القانوني المنظم لرخص التعمير، غير أنّ التوفيق بين المصلحة العامة العمرانية والمصلحة الشخصية للأفراد يقتضي ضرورة تدخل القضاء للسهر على تجسيد الأحكام والضوابط القانونية المؤطرة لهذه الرخص ميدانياً.

يتدخل القضاء الإداري عن طريق عدة وسائل وآليات إجرائية كفيلة بالتوفيق بين حماية المصلحة العامة العمرانية وكذا المصلحة الخاصة للأفراد، إذ أنه لا يمكن بأي حال من الأحوال التفريط بإحدى المصلحتين على حساب الأخرى، كون أن حماية المصلحة العامة يؤدي لا محالة لحماية المصلحة الخاصة، فهما نظامين مترابطين في هذا المجال.

تتيح القواعد العامة للمنازعات الإدارية لكل ذي صفة أن يرفع دعوى تجاوز السلطة ضد الرخص والقرارات العمرانية الصادرة خرقاً للقواعد القانونية قصد المطالبة بإبطالها (المبحث الأول).

كما يمكن لأي شخص مخاصمة الإدارة أمام القضاء الإداري من أجل حصوله على تعويض عن الأضرار اللاحقة به والتي سببتها الإدارة جراء قراراتها المتعلقة بهذه الرخص (المبحث الثاني).

المبحث الأول

دعوى تجاوز السلطة في مادة رخص التعمير

تثار المنازعة الإدارية حول مشروعية القرارات المتعلقة برخص التعمير سواء على اعتبارات خاصة، لا سيما تلك الدعوى التي يرفعها طالب الرخصة من أجل إلغاء القرار السلبي الذي تتخذه الإدارة بإحجامها عن تسليم الرخصة، أو عند سعي الشخص لجبر الضرر الحق به من جراء القرارات المتخذة من طرف الإدارة.

يمكن كذلك أن تكون دعوى الإلغاء¹ مؤسسة على مقتضيات النظام العام العمراني، وفي هذه الحالة تكون الجمعيات الناشطة في مجال ترقية النظام العام للحياة، الفاعل الرئيسي وصاحبة الصفة في رفع هذا النوع من الدعاوى بهدف التصدي للرخص المسلمة من طرف الإدارة خلافا لمقتضيات النظام العام العمراني.

تتميز القواعد والأحكام المنظمة لرخص التعمير وكذا الأهداف التي سطرت من أجلها بنوع من الخصوصية، الأمر الذي قد يستدعي تكييف القواعد العامة للمنازعات الإدارية بما يتماشى والأهداف التي وجدت من أجلها الرخص العمرانية، سواء من حيث الشروط الشكلية لقبول الدعوى (المطلب الأول)، أو من حيث أوجه الطعن بالإلغاء (المطلب الثاني).

المطلب الأول

شروط قبول إلغاء القرارات المتعلقة برخص التعمير

يبدو أن القواعد المنظمة للمنازعة الإدارية تنطبق كلية على دعوى إلغاء القرارات المتعلقة برخص التعمير، غير أن الطبيعة التقنية والإجرائية المعقدة التي تحكم رخص التعمير وكذا الأهداف التنظيمية، البيئية، الاجتماعية، الاقتصادية والجمالية التي تبرر فرض هذه الرخص تقتضي أن تكييف شروط قبول هذه الدعوى في المجال العمراني بما يتماشى

¹ تعرف دعوى الإلغاء بأنها: "تلك الدعوى التي يرفعها ذو الصفة والمصلحة إلى جهة قضائية إدارية لإبطال قرار إداري غير قانوني ومحو آثاره"، نقلا عن: بعلي محمد الصغير، القضاء الإداري، دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2007، ص. 30.

وهذه الخصوصية، بالرغم من أن هذه الشروط لا تخرج عن تلك المتعارف عليها في سائر الدعاوى القضائية (الفرع الأول)، مع شروط أخرى تنفرد بها دعوى الإلغاء (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الشروط العامة لرفع دعوى الإلغاء في مجال رخص التعمير

تتشترك دعوى الإلغاء مع سائر الدعاوى القضائية في مجموعة من الشروط المرتبطة بالجانب الشكلي لقبول الدعوى.

رغم تطابق الشروط العامة لرفع الدعاوى على دعوى الإلغاء المتعلقة برخص التعمير إلا أنها قد تجد تطبيق خاص من حيث صفة ومصلحة (أولاً) وأهلية الأشخاص الذين يمكن لهم رفع هذه الدعوى (ثانياً)، وكذا من حيث الجهة القضائية المختصة (رابعا) التي ترفع أمامها الدعوى بموجب عريضة افتتاح دعوى مستوفية للشكليات المقررة قانوناً (ثالثاً).

أولاً: شرط الصفة والمصلحة

يكتسي شرط الصفة¹ والمصلحة أهمية بالغة في هذا المجال إذ يتعدى الأمر كونه شرط وإجراء شكلي من أجل قبول الدعوى إلى اعتبارات أخرى أكثر أهمية، فهذا الشرط هو المعيار الذي بموجبه يفسح المجال للأشخاص من أجل الطعن بإلغاء القرارات والرخص العمرانية ورفع اللبس عن شرعيتها نزولاً عند مقتضيات النظام العام العمراني.

تنص الفقرة الأولى من المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: **"لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة ومصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون (...)"**، فهذه المادة تميز بين شرط الصفة والمصلحة وذلك كما سيلبي التطرق إليه أدناه.

¹ لم يعرف المشرع الصفة كشرط من شروط قبول الدعاوى القضائية، وقد قدمت لها تعريفات من عدة أساتذة بأنها الخاصية المعترف بها قانوناً للشخص الطبيعي أو المعنوي من أجل التصرف أمام القضاء للدفاع عن حقوقه، للتفصيل أكثر أنظر: **خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، الجزء الثاني: الدعاوى وطرق الطعن الإدارية، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص. 93.**

أ/ شرط الصفة

يجب أن يُستوفى شرط الصفة من كل أطراف الدعوى لاسيما المدعي والمدعى عليه، وباعتبار أن القرارات المتعلقة برخص التعمير تصدر من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي، الوالي أو الوزير المكلف بالتعمير فإن صفة هذه الأشخاص الإدارية ثابتة لا محالة، غير أنه يقتضي الأمر البحث عن صفة الطرف الذي يخاصم الرخصة المسلمة أو قرار رفض منح الرخصة، سواء كان هو طالب الرخصة أو من الغير¹، إذ يجب على هذا الأخير أن يثبت مركز قانوني يخول له إمكانية رفع دعوى الإلغاء².

1- بالنسبة لطالب الرخصة

تُثبت الصفة لطالب رخص التعمير في رفع دعوى إلغاء قرار رفض منح الرخصة أو في قرار تأجيل البت في الطلب، وهي المقتضيات المنظمة بصفة صريحة بموجب المادة 63 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير التي تنص على: "يمكن طالب رخصة البناء أو التجزئة أو الهدم غير المقتنع برفض طلبه أن يقدم طعنا سلميا أو يرفع القضية أمام الجهة القضائية المختصة في حالة سكوت السلطة السلمية أو رفضها له"، كما تثبت هذه الصفة لورثة وخلف الطالب إذا ما أثبتوا مصلحة مباشرة وشخصية في حصولهم على الرخصة، ذلك أن طلب الرخصة يخص مشروع البناء وأن الرخصة لا تأخذ بعين الاعتبار شخص طالبا، بل تتعلق بالبناء ذاته وأنها تنتقل مع انتقال مسؤولية البناء³.

2- بالنسبة للغير

الغير إما أن يكون من المجاورين للمشروع محل الرخصة أو الشريك في الشروع⁴،

¹ خضراوي أمال، مرجع سابق، ص. 65-66.

² نويرة عبد العزيز، "رقابة القاضي الإداري في مادة رخصة البناء"، مجلة مجلس الدولة، عدد خاص: المنازعات المتعلقة بالعمارة، 2008، ص. 80.

³ بن لطرش منى، مرجع سابق، ص. 132.

⁴ وهو ما قضى به مجلس الدولة في قراره المؤرخ في 06/01/2004 تحت رقم 5999 (غير منشور)، نقلا عن: بوضياف عمار، "منازعات التعمير في القانون الجزائري"، مجلة الفقه والقانون، متاحة على الموقع www.majalah.com، تم الاطلاع عليه بتاريخ 2017/07/25.

ولا تقبل دعوى المجاورين للمشروع محل الرخصة إلا إذا كانت مصلحتهم شخصية، مؤكدة ومباشرة¹.

نزولا عند مقتضيات النظام العام العمراني فإن الصفة في رفع دعوى إلغاء رخص التعمير غير المشروعة ثابتة للهيئات الإدارية على غرار رئيس المجلس الشعبي البلدي الذي يمكن أن يتدخل ويقوم برفع دعوى إلغاء رخص التعمير التي سلمها الوالي أو وزير التعمير في الحيز الجغرافي للبلدية خرقاً للتشريع والتنظيم المتعلق بالتهيئة والتعمير، كما تثبت هذه الصفة للوالي من أجل مواجهة الرخص غير المشروعة المسلمة من طرف رئيس البلدية²، وهو ما جسده مجلس الدولة في القرار رقم 38284 الصادر بتاريخ 30 أبريل 2008³.

كما سبق الإشارة فإن الغير صاحب الصفة في رفع دعوى إلغاء الرخص غير المشروعة إما أن يكون شخصاً طبيعياً أو معنوياً، وفي هذا الصدد نجد أن المادة 17 من القانون رقم 06-12 المتعلق بالجمعيات⁴ تمنح لهذه الأخيرة صفة التقاضي لتكريس أهدافها⁵.

نظراً لأهمية النشاط الجمعي في المجال البيئي والعمراني فإن صفة الجمعيات في التقاضي في هذا المجال منصوص عليها بموجب المادة 74 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير بنصها على: " يمكن كل جمعية تشكلت بصفة قانونية تنوي بموجب قانونها الأساسي أن تعمل من أجل تهيئة إطار الحياة وحماية المحيط أن تطالب بالحقوق المعترف بها لطرف مدني فيما يتعلق بالمخالفات لأحكام التشريع الساري المفعول في مجال التهيئة والتعمير"، يستنتج من خلال تحليل مضمون هذه المادة أن صفة الجمعيات في التقاضي في مجال فرض التشريع المتعلق بالتهيئة والتعمير لا تكون إلا بمناسبة دعوى

¹ GERARD Patrick, *Pratique du droit de l'urbanisme*, 6^{ème} édition, Eyrolles, Paris, 2012, p. 180.

² زروقي ليلي، حمدي باشا عمر، *المنازعات العقارية*، دار هومة، الجزائر، 2012، ص. 380.

³ قرار مجلس الدولة رقم 38284، صادر بتاريخ 30-04-2008، مجلة مجلس الدولة، العدد 09، 2009، ص. 91.

⁴ قانون رقم 06-12 مؤرخ في 12 جانفي 2012، يتعلق بالجمعيات، ج.ر.ج.ج، عدد 02 صادر في 15 جانفي 2012.

⁵ أغلب المنازعات المتعلقة بمجال التعمير المعروضة أمام القضاء الفرنسي مثارة من طرف الجمعيات الناشطة في المجال العمراني والبيئي، وأن الجهات القضائية الإدارية تقر دائماً بصفة هذه الجمعيات في التقاضي، للتفصيل أكثر أنظر:

NICOUD Florence, *Du contentieux administratif de l'urbanisme- entre singularité et exemplarité*, Thèse de doctorat en droit, Faculté de droit, des sciences économiques, politiques et de gestion, Université de Nice Sophia Antipolis, 2005, pp.82-83.

جزائية قائمة على أساس مخالفة عمرانية، بالتالي لا يمكن لهذه الجمعيات أن ترفع دعاوى إلغاء رخص التعمير التي تمس وتخالف قواعد التهيئة والتعمير¹.

نظراً لضعف النشاط الجمعي وغياب الحس المدني وعدم إدراك أهمية قواعد التنظيم العمراني لدى أفراد المجتمع الجزائري تكاد تنعدم سوابق قضائية في هذا المجال مما يصعب تحديد موقف القضاء الإداري فيما يتعلق بصفة الجمعيات الناشطة في المجال العمراني والبيئي في رفع دعاوى إلغاء الرخص العمرانية المسلمة خرقاً للتنظيم والتشريع الساري المفعول².

ب- شرط المصلحة

يحظى شرط المصلحة بدراسة وتدقيق من طرف القاضي الذي ترفع أمامه الدعوى فلا دعوى بدون مصلحة، ويتميز شرط المصلحة في دعوى إلغاء القرارات المتعلقة برخص التعمير بخاصيتين هما، الطابع الحال والشخصي للمصلحة³.

فصّلت المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في خصائص المصلحة التي يعتد بها قانوناً بأن تكون قائمة أي موجودة، أو محتملة بمعنى أنها ممكنة التحقق، بالإضافة إلى ذلك فإنه يجب أن تكون المصلحة من وراء رفع دعوى إلغاء القرار المتعلق برخص التعمير شخصية، مؤكدة، ومباشرة⁴.

¹ أكثر من ذلك وما يعزز هذا الطرح أن المادة 37 من القانون رقم 03-10 مؤرخ في 19 يوليو 2003 يتعلّق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، ج. ر. ج. ج، عدد 43 صادر في 20 يوليو 2003، معدل ومتمم بالقانون رقم 06-07 مؤرخ في 13 مايو 2007، يتعلّق بتسيير المساحات الخضراء وحمايتها وتنميتها، ج. ر. ج. ج، عدد 31 صادر في 13 مايو 2007، والقانون رقم 02-11 مؤرخ في 17 فبراير 2011 يتعلّق بالمجالات المحمية في إطار التنمية المستدامة، ج. ر. ج. ج، عدد 13 صادر في 28 فبراير 2011، حصرت صفة الجمعيات البيئية في التأسيس أمام مختلف الجهات القضائية ورفع دعاوى التعويض وكذا ممارسة الحقوق المعترف بها للطرف المدني دون ذلك من الإجراءات.

² بتاريخ 12 ماي 1996 قضت محكمة الحجار بولاية عنابة بعدم قبول دعوى جمعية حماية البيئة والمحيط بعنابة لانعدام صفتها في التقاضي، وأن لا صفة لها في رفع دعوى إلغاء رخص، نقلاً عن:

عزري الزين، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها، مرجع سابق، ص. 87.

³ نويري عبد العزيز، مرجع سابق، ص. 80.

⁴ BERNARD François-Charles, *Guide des contentieux de l'urbanisme*, Lexis Nexis, Paris, 2014 p. 17.

كي تكون المصلحة شخصية ينبغي أن تعني المنازعة الطاعن بصفة ذاتية، إذ يتجلى ذلك على الخصوص حين الطعن بإلغاء القرار الإداري السلبي المتمثل في رفض منح رخص التعمير، ففي هذه الحالة لا يمكن لغير طالب الرخصة أن يطعن في قرار الرفض كالمهندس المعماري أو المقاول المكلف بإنجاز الأشغال كون مصلحتهم غير شخصية في دعوى الإلغاء.

أما عن تاريخ تقدير المصلحة فإنه لا يوجد نص خاص في التشريع الجزائري يضبط هذه الأحكام على خلاف قانون التعمير الفرنسي الذي قيد القاضي بتفحص مدى توفر المصلحة في تاريخ إعلان طلب الرخصة في البلدية¹، بينما القضاء الإداري الجزائري استقر على أن تاريخ تقدير المصلحة هو التاريخ الذي ترفع فيه دعوى الإلغاء².

يتشدد القاضي الإداري حين تفحصه لشرط المصلحة في دعوى إلغاء القرارات المتعلقة برخص التعمير، فلا يأخذ إلا بالطابع التعميري للمصلحة ولا يراعي المصلحة الإجتماعية والتجارية أو الاقتصادية لرافع الدعوى³.

ثانياً: شرط الأهلية

تعرف الأهلية بأنها الخاصية المعترف بها قانوناً للشخص الطبيعي أو المعنوي والتي تخول له قدرة وسلطة التصرف أمام القضاء للدفاع عن حقوقه ومصالحه⁴، وقد نظمت أحكام الأهلية في القانون المدني الجزائري على أن كل شخص بلغ سن الرشد متمتعاً بقواه العقلية ولم يحجر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية و سن الرشد هو تسعة عشر (19)

¹ Voir Art L 600-3 du code d'urbanisme français, op.cit.

² خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص. 39.

³ في هذا الشأن تم تعديل قانون التعمير الفرنسي عن طريق وضع آليات للحد من الطعون التعسفية بالإلغاء الموجهة تعسفاً ضد رخص التعمير، والتي ترفعها جمعيات مختصة في مجال العمران بأهداف خفية تجارية واقتصادية، إذ بمجرد الإعلان عن رخصة بناء يلجأ الأفراد إلى تكوين جمعية من أجل الطعن بإلغائها لتعطيل المشروع، للتفصيل أكثر أنظر:

CALIVEL Carol, *Au secours les recours ! La contestation abusive des permis de construire, un mal français*, Les éditions du mécène, Paris, 2014. p. 11 et ss. Voir aussi :

MAUGUE Christine et CREPEY Edouard, « La réforme des autorisations d'urbanisme », *RFDA*, n 03, 2007, pp.535-546.

⁴ بوحميذة عطاء الله، الوجيز في القضاء الإداري: تنظيم عمل واختصاص، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثالثة، الجزائر، 2014، ص. 188.

سنة كاملة¹، أما عن أهلية الأشخاص المعنوية فهي محددة بموجب العقد المنشأ لها أو بموجب القانون².

جعل المشرع ضمن أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية من انعدام الأهلية في أطراف الدعوى دفع من دفع الدفع بالبطلان وعلى القاضي إثارته تلقائياً³.

ثالثاً: أن ترفع الدعوى أما الجهة القضائية المختصة بموجب عريضة صحيحة

إن الاختصاص النوعي للجهات القضائية من النظام العام وتقضي به الجهة القضائية تلقائياً في أية مرحلة كانت عليها الدعوى⁴، لذا فإن رفع الدعوى أمام جهة قضائية غير مختصة سيؤدي إلى عدم قبولها، وهو نفس المآل إذا كانت العريضة الافتتاحية غير مستوفاة للبيانات القانونية.

أ/ أن ترفع الدعوى أمام الجهة القضائية المختصة

بموجب المواد 65، 66، 67 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير، فإن الاختصاص في الرد عن الطلبات المتعلقة برخص التعمير يتوزع بين كل من رئيس المجلس الشعبي البلدي، والوالي ووزير السكن والعمران، كل حسب اختصاصه، بينما يختص رئيس المجلس الشعبي البلدي دون سواه في اتخاذ القرارات المتعلقة برخصة الهدم عملاً بالمادة 68 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير.

بناء على ذلك فالطعن ضد القرارات الصادرة عن رئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي يكون أمام المحاكم الإدارية التي تتبع إقليمياً للولاية المعنية، والتي تفصل في القضية بموجب حكم ابتدائي نافذ قابل للاستئناف أمام مجلس الدولة، بينما يؤول الاختصاص إلى

¹ المادة 40 من الأمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

² راجع المادة المادتين 49 و50، المرجع نفسه.

³ راجع المادتين 64 و65 من قانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

⁴ راجع المادتين 36 و807، المرجع نفسه.

مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة في التقاضي بالنسبة للطعون بالإلغاء المثارة ضد القرارات الصادرة عن وزير السكن والعمران¹.

ب/ أن تكون عريضة افتتاح الدعوى مستوفاة للبيانات المقررة قانوناً

يجب أن ترفع الدعوى الرامية إلى إلغاء القرار المتعلق برخص التعمير بموجب عريضة افتتاح دعوى مكتوبة وبعدد أطراف الخصومة وموقعة من طرف محام وذلك تحت طائلة عدم القبول، كما يجب أن تتضمن بيانات أساسية يؤدي إغفالها لنفس المصير، كالجبهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى وتسمية وطبيعة الشخص المعنوي².

الفرع الثاني

الشروط الخاصة لرفع دعوى الإلغاء في مجال رخص التعمير

تتفرد دعوى الإلغاء عامة وفي مجال القرارات المتعلقة برخص التعمير خاصة ببعض الشروط الشكلية التي تميزها عن باقي الدعاوى والتي يمكن ردها إلى إجراء التظلم الإداري قبل المرافعة القضائية (أولاً)، وكذا إرفاق القرار محل الطعن ضمن مستندات الدعوى (ثانياً) بالإضافة إلى ضرورة التقيد بالميعاد المقرر لرفع الدعوى (ثالثاً).

أولاً: شرط التظلم الإداري

بعدما كان التظلم الإداري شرطاً جوهرياً لقبول دعوى الإلغاء³، أصبح بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية إجراء اختياري⁴، للمتضرر من قرار الإدارة حرية الاختيار في الطعن الإداري أو اللجوء مباشرة إلى القضاء وهذا هو المبدأ المكرس في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

¹ راجع المواد 800، 801، 901 و 902 من القانون رقم 09-08، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

² للتفصيل أكثر راجع المواد 14 إلى 17، 815 إلى 827، 904 إلى 906، المرجع نفسه.

³ خلوفي رشيد، مرجع سابق، ص. 177.

⁴ أنظر المادة 830 من القانون رقم 09-08، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

كما أن الطعن الإداري المسبق مكرس بنص خاص ضمن قانون التهيئة والتعمير، فالمادة 63 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير تنص على أنه: "يمكن طالب رخصة البناء أو التجزئة أو الهدم غير المقتنع برفض طلبه أن يقدم طعنا سلميا أو يرفع القضية أمام الجهة القضائية المختصة في حالة سكوت السلطة السلمية أو رفضها له".

يُلاحظ أنّ الطعن الإداري المكرس في قانون التعمير يتوافق مع أحكام الطعن المنظم بالمادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فيما يتعلق بخصوصية عدم إلزامية هذا الطعن، غير أنه ثمة اختلاف بينهما، فالطعن المكرس في قانون الإجراءات المدنية هو طعن ولاءي، بينما الطعن المكرس في قانون التعمير هو طعن سلمي يرفع أمام جهة إدارية تعلق تلك الهيئة مصدره القرار، كما أن الاختلاف بين الإجراءات يبدو جليا من حيث مواعيد ممارسته وكذا الرد عليه.

يبدو أن أعمال إجراءات الطعن المكرس ضمن المادة 63 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير جد بسيط، لكن الحقيقة غير ذلك، كون أن الاختصاص في الرد على الطلبات المتعلقة برخص التعمير يتوزع بين ثلاثة هيئات يختلف مركزها في هرم السلطة الإدارية، فهل يطعن إداريا ضد القرار المتخذ من طرف الوالي أمام وزير الداخلية أم أمام وزير السكن والعمران؟ أكثر من ذلك فما هي الجهة التي يطعن أمامها إداريا ضد القرار المتخذ من طرف وزير السكن والعمران حينما يكون هو صاحب الاختصاص في الرد على طلبات رخص التعمير؟ إذ أنه لا يوجد رئيس تدرجي بالمفهوم القانوني لوزير السكن والعمران كونه ينتمي إلى جهاز إداري يترأسه الوزير الأول وأن هذا الأخير يتمتع بمهام سياسية لا إدارية¹.

من أجل إعادة الاعتبار للطعن الإداري المجرد من مزاياه بموجب المادة 63 من القانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير ظهر مسعى من طرف وزارة السكن والعمران عن طريق تعليمة وزارية مؤرخة في 17 جانفي 2013 تُفصّل إجراءات هذا الطعن من أجل حماية الأشخاص من الممارسات البيروقراطية التي من الممكن أن تعيق عملية تسليم رخص

¹ عزاوي عبد الرحمان، مرجع سابق، ص. 627.

التعمير¹، وهي الإجراءات التي تم تكريسها بموجب المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها²، إذ يمكن لصاحب الطلب الذي لم يقتنع بالرد المقدم من طرف الإدارة أو في حالة عدم الرد في المدة المحددة قانوناً أن يودع طعن لدى الولاية، ليحدد أجل الفصل في هذا الطعن من قبل الوالي بـ خمسة عشرة (15) يوماً، وإذا لم يبلغ الطاعن بأي رد خلال هذه المدة أو كان الرد سلبياً، حينئذ يمكن إيداع طعن ثاني لدى وزارة السكن والعمران التي تفصل في الطعن بالإيجاب أو بالرفض المبرر في أجل خمسة عشرة (15) يوماً من تاريخ الإيداع.

بالرغم من التفصيلات التي جاء بها المرسوم التنفيذي رقم 15-19 إلا أن الغموض بقي ملازماً لإجراءات الطعن الإداري في هذا المجال، ليصدر بعد ذلك قرار وزاري مشترك بين وزير الداخلية ووزير السكن والعمران والمدينة يحدد كيفيات معالجة الطعون الإدارية المتعلقة برخص التعمير³، حيث تنص المادة الثانية (02) من هذا القرار على أنه: " يجب إيداع الطعن في طلب مكتوب من طرف ملتزم الطعن مقابل وصل استلام، لدى:

- الوالي، بالنسبة للعقود التي يكون تسليمها من اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي،
- الوزير المكلف بالعمران، بالنسبة:

* للعقود التي يكون تسليمها من اختصاص الوالي المختص إقليمياً،

* للطعون في قرارات اللجنة الولائية المذكورة في المادة 3 أدناه".

بموجب المادتين 3 و5 من هذا القرار تم استحداث لجنة ولائية للطعن لدى كل ولاية وأخرى وزارية لدى وزارة السكن والعمران والمدينة تتكفل بمعالجة الطعون المثارة ودراستها والفصل فيها.

¹ تعليمة وزارية رقم 13-85، تتعلق بتسهيل تسليم عقود التعمير، مرجع سابق.

² راجع المواد 31، 62، 82، من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كيفيات تحضير وتسليم عقود التعمير، مرجع سابق.

³ قرار وزاري مشترك مؤرخ في 25 جويلية 2015، يحدد كيفيات معالجة الطعون المتعلقة بعقود التعمير، ج. ر. ج. ج. عدد 51، صادر في 27 سبتمبر 2015.

غير أن تنظيم عمل هذه اللجان يكتنفه تناقض، فمن جهة نجد أن المادة 05 من القرار الوزاري المشترك تنص على أن هذه اللجان تصدر قرارات نهائية في غضون 15 يوماً من تاريخ تلقيها الطعن، ومن جهة أخرى تتضمن المادة 06 من نفس القرار أحكاماً مغايرة تفسح المجال لإطالة أمد النزاع ذلك لما أقرت بإمكانية إيداع طعن ثاني لدى الوزير المكلف بالعمران إذا لم تتخذ اللجنة المختصة أي قرار في الآجال المحددة.

إن فتح المجال مبدئياً للسلطة المكلفة بالرد على طلبات رخص التعمير لإمكانية السكوت وعدم الرد، على أن هذا السكوت يعد رفضاً وإلحاق هذه القاعدة بإجراءات الطعن الإداري قد يفقد الغاية من التظلم الإداري ومن إيجابياته فغياب أي قرار إداري قد يصعب من مأمورية طالب الرخصة حين رفع الطعن القضائي فلا يجد على ما يؤسس عليه طعنه بالإلغاء سوى التمسك بكون ملفه يستوفي لكافة الشروط القانونية، أكثر من ذلك فإن هذه التعقيدات قد تلحق القاضي الإداري نفسه، فدعوى الإلغاء تنصب على قرار إداري، وفي حالة السكوت فإن الدعوى ترفع ضد القرار الضمني بالرفض لا سيما أن التشريع الجزائري لم ينظم أي تأطير قانوني يتيح للأشخاص إمكانية حصولهم على القرارات السلبية الضمنية بعد مضي أجل الرد، وهي مقتضيات مخالفة لما جاء تنظيمة في المرسوم رقم 88-131 الذي ينظم العلاقة بين الإدارة والمواطن والذي ألقى التزاماً قانونياً على السلطات الإدارية بالرد على تظلمات وطلبات المواطنين¹، غير أن هذا المرسوم جاء في سياق امتصاص حالة الاستياء الشعبي وعدم الرضا اتجاه الإدارة الأمر الذي يفسر عدم تجسيد أحكامه ميدانياً².

ثانياً: أن ترفق عريضة افتتاح الدعوى بالقرار المطعون فيه

يعتبر القرار الإداري محل الطعن بالإلغاء روح دعوى الإلغاء فهو المسألة التي من أجلها وجدت دعوى الإلغاء³ الأمر الذي يبرر ضرورة إرفاقه بمستندات الدعوى وأن الإخلال بهذا الشرط يؤدي إلى عدم قبول الدعوى شكلاً عملاً بنص المادة 819 من قانون

1 مرسوم رقم 88-131 مؤرخ في 04 جويلية 1988، ينظم العلاقات بين الإدارة والمواطن، ج. ر. ج. ج. عدد 27 صادر في 06 يوليو 1988.

² BENNADJI Chérif, « Les rapports entre l'administration et les administrés en droit Algérien : l'impérative codification », *Idara*, n 01, vol 10, 2000, pp. 23-25.

³ خلوفي رشيد، مرجع سابق، ص. 52.

الإجراءات المدنية والإدارية، غير أنه في حالة ثبوت مانع مبرر¹ يعفى المدعي من هذا الشرط، وإذا كان المانع يعود إلى الإدارة التي ترفض تمكين المدعي من القرار المطعون فيه أمرها القاضي المقرر بتقديمه في أول جلسة، ويستخلص النتائج القانونية من هذا الامتناع²، كما يعفى المدعي من هذا الشرط إذا كان يسعى من وراء دعواه إلى إلغاء القرار الضمني السلبي المستفاد من سكوت الإدارة وعدم ردها.

ثالثاً: أن ترفع الدعوى في الميعاد القانوني

يجب رفع دعوى إلغاء القرارات الإدارية تحت طائلة عدم القبول في ميعاد أربعة أشهر (04) من تاريخ التبليغ الشخصي للقرار أو من تاريخ نشر القرار الجماعي أو التنظيمي عملاً بمقتضيات المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وفي حالة اختيار المخاطب بالقرار الإداري إتباع إجراء الطعن الإداري فعليه التقيد بالمواعيد المقررة في المادة 830 من نفس القانون.

غير أن المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية لا تصلح لأن تكون مرجعاً في هذا المجال إذ أنها تتضمن مواعيد الرد على الطعن مختلفة عن تلك المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي رقم 15-19 كما بيناه أعلاه، هذا من جانب ومن جانب آخر فنص المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ربطت سريان آجال الطعن بالإلغاء المحددة بأربعة أشهر من تاريخ تبليغ القرار الفردي أو نشر القرار الجماعي، فمثل هذا النص لا يستجيب للخصوصية التي تتميز بها القرارات المتعلقة برخص التعمير من حيث ميعاد سريان الأربعة أشهر حيث أن التبليغ الشخصي يكون كمحرك للأجال إذا كان طالب الرخصة هو الذي رفع دعوى الإلغاء، بينما إذا كان الطاعن من الغير غير المبلغ شخصياً يكون سريان الأربعة أشهر يكون من تاريخ نشر الرخصة، غير أن هذه الفرضية الثانية لا يمكن الأخذ بها قانوناً كون أن المادة 829 تعتد بالنشر كمحرك لآجال الطعن بالنسبة للقرارات التنظيمية والجماعية وأن رخص التعمير هي قرارات فردية.

¹ يرجع تقدير مدى وجود مانع مبرر من عدمه للقاضي الإداري وذلك بموجب سلطته التقديرية، للتفصيل أكثر أنظر: **خلوفي رشيد**، مرجع سابق، ص. 52.

² الفقرة الثانية من المادة 819 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

يتولد عن تطبيق أحكام المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بالحالة التي هي عليه عدم إخضاع دعوى إلغاء القرارات المتعلقة برخص التعمير لميعاد الأربعة (04) أشهر وهو ما يؤدي إلى زعزعة وعدم استقرار المركز القانوني للأشغال المنجزة بموجب رخص إدارية، مما يستلزم إدراج أحكام خاصة تنظم مواعيد الطعن المتعلقة برخص التعمير على غرار ما هو موجود في التشريع الفرنسي الذي يحدد آجال خاصة بالطعن في رخصة البناء، التهيئة والهدم بشهرين تسري من يوم إعلان الرخصة في الورشة على أن يكون الإعلان مستمر ودون انقطاع لمدة شهرين¹.

المطلب الثاني

تأسيس الدعوى وآثارها في مجال رخص التعمير

يستوجب على القاضي الإداري أن يتجاوز المبادئ العامة حين اتصاله بالملفات المتعلقة بمجال التعمير، إذ يجب عليه أن يستحضر وظيفته الإبداعية لصنع بعض القواعد التي تفرضها طبيعة النزاع في هذا المجال لا سيما أمام جمود النصوص القانونية².

فبعد التأكد من استيفاء الدعوى للشروط الشكلية يتصدى القاضي الإداري لموضوع النزاع من خلال النظر في مدى مشروعية القرار محل الطعن من خلال ما أثاره المدعي من أسباب للطعن لتأسيس أو ما يعرف بأوجه الطعن (الفرع الأول)، فبسط القاضي الإداري رقابته وفحص مدى مشروعية القرار الذي اتخذته الإدارة بمنح أو بمنع منح الرخصة يحدد مصير هذا القرار والدعوى برمتها (الفرع الثاني).

¹ Voir, art. R. 600-2 du code d'urbanisme français, op.cit.

² عزري الزين، "دور القاضي الإداري في منازعات تراخيص البناء والهدم"، مجلة مجلس الدولة، عدد خاص: "المنازعات المتعلقة بالعمارة"، 2008، ص. 26.

الفرع الأول

أوجه الطعن بالإلغاء في مجال رخص التعمير

بناء على أركان القرارات الإدارية يصنف الفقه أسس أو أوجه الطعن بالإلغاء عامة إلى صنفين، الصنف الأول مرتبط بمدى المشروعية الخارجية للقرار المطعون فيه (أولاً) والصنف الثاني يتعلق بالمشروعية الداخلية (ثانياً)، فأى اختلال لهذه الأركان قد يؤدي إلى إلغاء القرار المطعون فيه¹.

أولاً: عدم المشروعية الخارجية كأساس لإلغاء القرارات المتعلقة برخص التعمير

ترتبط هذه الأسس أو أوجه الطعن بالإلغاء بالعيوب التي قد تلحق الجانب الشكلي للقرار المتخذ من طرف الإدارة² والمتمثلة في عيب عدم الاختصاص (أ)، عيب الشكل والإجراءات (ب).

أ/ عيب عدم الاختصاص

يُعرّف الاختصاص في المجال الإداري بأنه قدرة الموظف المؤهل قانوناً على اتخاذ القرارات التي تدخل في نطاق صلاحياته³، ويختل هذا الركن متى صدر القرار من طرف شخص ليس له سلطة إصداره طبقاً للقوانين والتنظيمات المعمول بها⁴.

يترجم اختصاص الهيئات الإدارية في ثلاثة أبعاد، بعد إقليمي، موضوعي وزمني وكلها من النظام العام، ويكون القرار المتعلق برخص التعمير منحا أو منعا مشوباً بعيب عدم الاختصاص إذا صدر خرقاً لقواعد الاختصاص الموضوعي، الزماني والمكاني.

¹ BERNARD François-Charles, op. cit., p. 08.

² BOULISSET Philippe, op.cit., 2013, p. 822.

³ لباد ناصر، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، لباد للنشر، الجزائر، 2007، ص. 259.

⁴ محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، الكتاب الثاني: قضاء الإلغاء، قضاء التعويض وأصول الإجراءات، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005، ص. 142.

1- عدم الاختصاص الموضوعي

كما جاء النص عليه في القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير فإن الاختصاص في الرد على طلبات رخص التعمير يعود إلى كل من رئيس المجلس الشعبي البلدي، الوالي أو وزير السكن والعمران والمدينة دون سواهم¹، بالتالي يكون القرار المتعلق برخص التعمير معيبا من حيث الموضوع إذا صدر من غير هذه الهيئات.

أبعد من ذلك فإن القانون رقم 90-29 قد وضع وضوابط ومعايير توزيع الاختصاص بين الهيئات الثلاثة السالفة الذكر، وحينئذ تكون القرارات الصادرة خرقا لهذا التوزيع منحا أو منعا عرضة للإلغاء على أساس عدم الاختصاص الموضوعي²، كما أن الاختصاص في منح رخص التعمير حصري للأشخاص السالفة الذكر فلا يمكن لرئيس المجلس الشعبي البلدي أن يفوض سلطته هذه لشخص آخر³.

تجسيدا لعيب عدم الاختصاص الموضوعي صدر قرار عن مجلس الدولة بتاريخ 2002/01/07 تحت فهرس رقم 55، قضى بإلغاء قرار صادر عن مديرية تهيئة الإقليم - مفاده إلغاء رخصة البناء-على أساس عدم الاختصاص⁴، وفي قرار آخر له قضى بإلغاء رخصة بناء صادرة من ديوان الترقية والتسيير العقاري على أساس من أن الديوان غير مختص بمنح وإصدار القرارات المتعلقة برخصة البناء⁵.

2- عيب عدم الاختصاص المكاني

يتجسد هذا العيب في صورة مبادرة هيئة إدارية مختصة موضوعا إلى إصدار قرار

¹ راجع المواد 65، 66 و67 من القانون رقم 90-29، يتعلق بالتهيئة والتعمير، مرجع سابق.

² غير أن المرسوم التنفيذي رقم 15-19 وكما تم الإشارة إليه في الشق الأول من هذه الدراسة قد أعاد توزيع وتنظيم المعايير المحددة لقواعد الاختصاص في الرد على الطلبات المتعلقة برخص التعمير، الأمر الذي قد يولد عدة إشكالات ونزاعات نتيجة هذا التداخل في الاختصاص.

³ المادة 87 من القانون رقم 11-10، يتعلق بالبلدية، مرجع سابق.

⁴ سايس جمال، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثالث، منشورات كليك، الجزائر، 2013، ص. 205.

⁵ قرار رقم 5594، صادر بتاريخ 2003/01/07، مجلس الدولة، نقلا عن:

عزري الزين، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها، مرجع سابق، ص. 97.

متعلق برخص التعمير منحا أو منعا خارج الإقليم الذي يخضع لسلطتها¹، كأن يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية بجاية بتسليم رخصة بناء أو تجزئة أو هدم في بلدية واد غير، وهذا هو أساس إثارة عيب عدم الاختصاص المكا

3- عيب عدم الاختصاص الزماني

يتقيد ممثل الهيئة الإدارية بالفترة التي عين أو أنتخب فيها لممارسة مهامه، فأى قرار يتخذه خارج الفترة المحددة قانونا لممارسة مهامه من حيث البداية والنهاية يلحقه عيب عدم الاختصاص الزماني، غير أن هذا العيب يمكن تداركه بإجازة صريحة لاحقة من طرف الجهة المختصة².

على تعدد الصور التي يتخذها عيب عدم الاختصاص فإنه يبقى دفعا من النظام العام يمكن إثارته في أي مرحلة كانت فيها الدعوى وعلى القاضي الإداري إثارته من تلقاء نفسه³.

ب/ عيب الشكل والإجراءات

يشترط لصحة القرار الإداري المتعلق برخص التعمير أن يصدر وفقا للشكليات والإجراءات المقررة قانونا، ويقصد بالشكل المظهر الخارجي أو القالب الذي يفرغ فيه هذا القرار بينما الإجراءات فهي المراحل التي يتعين على الإدارة إتباعها قبل اتخاذ القرار⁴، فعدم مراعاة المقتضيات السالفة الذكر يؤدي بالنتيجة إلى عيب الشكل والإجراءات، وفي ما يلي تجسيد لبعض من الصور التي تلحق القرارات المتعلقة برخص التعمير:

1- عيب الشكل

يتضمن القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير وكذا المراسيم التنفيذية المتعلقة به شكليات جوهرية، يتعين على الإدارة مراعاتها بمناسبة اتخاذ قراراتها بمنع أو بمنح رخص التعمير، فعليها تسبب وتعليل قراراتها السلبية وكذا تلك القاضية بتأجيل البت في

¹ عزري الزين، دور القاضي الإداري في منازعات تراخيص البناء، مرجع سابق، ص. 29.

² المرجع نفسه، ص. 30.

³ BOULISSET Philippe, op.cit., p. 822.

⁴ بعلي محمد الصغير، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص. 189-193.

الطلبات على أن يكون التعليل والتسبيب مستمد من قانون التهيئة والتعمير وكذا القوانين والمراسيم التنفيذية المتعلقة به¹.

بالتالي يكون قرار الرفض الذي اتخذته الإدارة عند إجابتها على طلب رخص التعمير دون ذكر أسباب الرفض في متن هذا القرار مشوب بعيب في الشكل، وهو أساس ووجهه من أوجه الطعن بالإلغاء².

من التجسيديات القضائية لهذا الوجه كأساس للإلغاء في مادة رخص التعمير ما قضى به مجلس الدولة في قراره المؤرخ في 2001/01/14 في الملف رقم 3594 لما ألغى رخصة بناء بسبب توقيعها من طرف النائب الثاني لرئيس المجلس الشعبي البلدي بدلا من هذا الأخير³.

2- عيب الإجراءات

يعبر عن عدم إتباع المراحل المقررة قانونا لإصدار القرارات المتعلقة برخص التعمير بعيب الإجراءات، ويعد هذا العيب من أهم أسباب الإلغاء في هذا المجال نظرا لتعدد وتداخل إجراءات إصدار هذه القرارات⁴.

من الإجراءات الواجب مراعاتها من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي بمناسبة الرد على الطلبات المتعلقة برخصة البناء بصفته ممثلا للدولة، الاطلاع المسبق على رأي الوالي على أن يكون القرار الذي يتخذه رئيس المجلس الشعبي البلدي في هذه الحالة مطابقا⁵، كما ان البناء داخل مناطق التوسع السياحي يخضع للرأي المسبق للوزارة المكلفة بالسياحة⁶.

¹ تنص المادة 62 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير على: " لا يمكن رفض طلب رخصة البناء أو التجزئة أو الهدم إلا لأسباب مستخلصة من أحكام هذا القانون".

² إذا كان من السهل بسط الرقابة على ركن الشكل بالنسبة للقرارات الصريحة إلا أنه يتعذر ذلك بالنسبة للقرارات السلبية التي تستفاد من سكوت الإدارة خلال المدة القانونية إذ أنه لا يوجد ما يلزم الإدارة على تحرير قراراتها الضمنية كتابيا.

³ نقلا عن: **عمار بوضياف**، مرجع سابق، ص. 06.

⁴ **BERNARD François-Charles**, op.cit., p. 103.

⁵ المادة 65 من القانون رقم 90-29، يتعلق بالتهيئة والتعمير، مرجع سابق.

⁶ المادة 24 من القانون رقم 03-03 مؤرخ في 17 فيفري 2003، يتعلق بمناطق التوسع والمواقع السياحية، ج. ر. ج. ج. عدد 11، صادر في 19 فيفري 2003.

كما أن القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير وكذا بعض القوانين ذات الصلة بهذا المجال يشترط الحصول المسبق على استشارات تقدمها مصاح خاصة، وأي إخلال بهذا الإجراء يجعل القرار المتخذ معيباً إجرائياً وعرضة للإلغاء¹.

مناطق هذه الإجراءات الاستشارية مقترنة بمقتضيات الحفاظ على النظام العام العمراني على غرار ما هو مكرس لحماية المعالم الاثرية والتاريخية، فالقرارات المتعلقة برخص في المناطق المصنفة والمحمية يخضع للموافقة المسبقة لوزير الثقافة².

تجسيدا لهذا العيب قضى مجلس الدولة بتاريخ 2011/07/16 بأن عدم استشارة المصالح التقنية المختصة حين إعداد رخصة البناء يعد إغفالا لإجراء جوهرى يعيب القرار المتخذ إجرائيا مما يتعين إلغاء رخصة البناء المسلمة بهذا الشكل³، وهو ما دأب عليه القضاء الفرنسى الذي يعتبر أن اختلال إجراءات التحقيق العمومي يؤدي بالنتيجة إلى إلغاء الرخصة المسلمة على أساس عيب الإجراءات⁴.

ثانيا: عدم المشروعية الداخلية كأساس لإلغاء القرارات المتعلقة برخص التعمير

بموجب معيار المشروعية الداخلية للقرار الإداري يتفحص القاضي الإداري القرارات المتخذة من طرف الغدارة في مجال رخص التعمير من حيث سلامتها من عيب مخالفة القانون، عيب السبب، وعيب الانحراف بالسلطة⁵.

أ/ عيب مخالفة القانون

تنصب رقابة القاضي الإداري حول مدى احترام ومطابقة القرار المطعون فيه لأحكام

¹ راجع المادتين 12، 77 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كليات تحضير عقود التعمير وتسليمها، مرجع سابق.

² المادة 34 من القانون رقم 98-04، يتعلق بحماية التراث الثقافي، مرجع سابق.

³ قرار رقم 417 صادر بتاريخ 2011/07/16، مجلس الدولة، نقلا عن: سايس جمال، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الثالث، منشورات كليك، الجزائر، 2013، ص. 1665.

⁴ GILLIG David, « Annulation d'un permis de construire en raison de l'irrégularité de l'enquête publique », EDD, n° 10, 2014. pp. 01-02.

⁵ BOULISSET Philippe, op.cit., p. 825.

قانون التعمير والمخططات المحلية التي اتخذ على إثرها¹، من خلال التحقق من مدى مطابقة القرار المطعون فيه للوقائع.

تتقلص صلاحية القاضي الإداري في بسط رقابته على هذا الركن كلما اتسعت السلطة التقديرية للإدارة فالعلاقة هنا طردية²، وقد بينا في هذه الدراسة أن أغلب النصوص المنظمة للرخص العمرانية تفسح المجال للسلطة التقديرية الواسعة للإدارة لاتخاذ قراراتها، الأمر الذي قد يحد من سلطة القاضي الإداري في بسط رقابته.

لتأسيس دعوى إلغاء القرارات المتعلقة برخص التعمير على عيب مخالفة القانون، يتعين على الطاعن أن يثبت أن القرار محل الطعن قد صدر خرقاً للقواعد المنظمة لمجال التعمير والسارية المفعول وقت التوقيع على قرار رفض أو منح الرخصة³، فلا يعتد في دعوى إلغاء القرار المتعلق برخص التعمير على خرق قاعدة من قواعد القانون المدني وإنما يجب أن يكون الخرق متعلق بقاعدة من قواعد قانون التعمير⁴، ذلك عملاً بمبدأ عام مفاده أن رخص التعمير تمنح بحفظ حقوق الغير، فهذا المبدأ يتيح لكل شخص تضرر من أعمال بناء مرخصة أن يطالب قضائياً بجبر الضرر الذي لحقه من جراء البناية الشرعية وحينئذ لا يمكن للمدعى عليه التحجج والدفع برخصة البناء للتملص من مسؤولية التعويض، وهو ما جسده المحكمة العليا في عدة قرارات، منها القرار المؤرخ في 2017/06/13 عندما قضت برفض الطعن لعدم التأسيس ضد قرار قضائي قضى بهدم جدار مشيد برخصة بناء لجبر الضرر المتمثل في حجب النور والهواء عن الجار بالرغم من أنه لا يمكن إلغاء الرخصة من طرف القاضي الإداري⁵.

غير أنه في حالات استثنائية يمكن أن تكون بعض المقتضيات الخاصة غير المنصوص عليها في قانون التعمير سبب للطعن بالإلغاء، على غرار المساس بحق ارتفاق

¹ BERNARD François-Charles, op.cit., p. 117.

² Ibid. p. 199.

³ PATRICK Gérard, *Pratique du droit de l'urbanisme*, 5^{ème} édition, Eyrolles, Paris, 2007, p. 159.

⁴ BERNARD François-Charles, op.cit., p.199.

⁵ قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية رقم 404069، صادر بتاريخ 2007/06/13، المجلة القضائية، العدد 01، 2008.

المروور إلى قطعة أرضية محصورة والتي ليس لها منفذ إلى الطريق العمومي، ففي هذه الحالة وبالرغم من أن حق الارتفاق منظم بالقانون المدني إلا أنه استثناءً من القاعدة السالفة الذكر يكون الاعتداء عليه وجه لإلغاء رخص التعمير الماسة به¹.

ب/ عيب السبب

يتباين السبب عن التسبب في كون هذا الأخير يعد إجراء شكلي مفاده ذكر الأسباب التي بني عليها القرار الإداري، وأي خرق لهذا الإجراء (التسبب) يؤدي إلى إلغاء القرار المطعون فيه على أساس عيب في الشكل، بينما السبب هو نص التسبب ذاته بغض النظر عن ذكره في متن القرار².

يتمتع القاضي الإداري بصلاحيات واسعة في فحص ورقابة مدى مشروعية ركن السبب في مادة رخص التعمير، كون الإدارة ملزمة مبدئياً بتعليل قراراتها المتخذة في هذا المجال، غير أن هذه السلطات التي يتمتع بها القاضي الإداري تنتقل وتنكمش عندما تتمتع الإدارة بسلطة تقديرية حين ردها على الطلبات في هذا المجال³.

ج/ عيب الانحراف بالسلطة

يعبر عن هذا العيب بعدة تسميات؛ التعسف في استعمال السلطة، إساءة استعمال السلطة، تجاوز السلطة وهو عيب يمس ركن الهدف⁴، ويأخذ هذا العيب إحدى الصور التالية:

1- حالة تصرف الإدارة لتحقيق مصلحة خاصة بعيدة عن المصلحة العامة

وذلك باستخدام الإدارة وسلطتها وامتيازاتها في اتخاذ القرارات لتحقيق أهداف

¹ BERNARD François-Charles, op.cit., p. 199.

² " يعتبر التسبب صمّام الأمان القانوني الذي يضمن حقوق المواطن تجاه الإدارة، إذ يسهل عليه مهمة الإثبات أمام القضاء، وإمكانية طلب التعويض بعيداً عن الأساليب الغامضة و المتباينة التي قد تقطع أنفاسه من دون أن يحقق مراده"، نقلاً عن: غزلان سليمة، علاقة الإدارة بالمواطن في القانون الجزائري، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر - بن يوسف بن خدة، 2010، ص. 97.

³ BOULISSET Philippe, op.cit., p. 825, 826.

⁴ عزري الزين، دور القضاء الإداري في منازعات تراخيص البناء، مرجع سابق، ص. 37.

أجنبية عن المصلحة العامة حين ردها على الطلبات المتعلقة برخص التعمير¹، كأن يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي بمنع منح رخصة البناء انتقاما من طالبها، أو أن يقوم بمنحها محاباتا للطالب دون مراعاة الشروط القانونية².

2- حالة مخالفة الأهداف الخاصة المنصوص عليها في قانون التعمير

نزولا عند مقتضيات النظام العام العمراني وحفاظا له، خصص المشرع الجزائري في قانون التعمير أهداف خاصة ينبغي الحرص على تحقيقها وتجسيدها، كالمحافظة على المواقع الأثرية والمساحات الخضراء والمظهر الجمالي للإطار المبني، فكل تجاوز وخرق لهذه الأهداف الخاصة يعد عيب وأساس لطلب إلغاء القرارات المتعلقة برخص التعمير، وفي هذه الحالة لا ينفع الدفع والقول بكون القرار المتخذ يحقق منفعة عامة، وهو ما قضى به مجلس الدولة في القرار رقم 38284 المؤرخ في 2008/04/30، لما ألغى رخصة بناء منحتها البلدية لطالبها مقابل تنازله عن دين في ذمة البلدية³، حيث وإن كان التخلص من الدين الذي كان على عاتق البلدية تحقيق لمصلحة عامة لكن لا يجب أن يكون ذلك على حساب المصلحة العامة العمرانية.

3- حالة الانحراف في استعمال الإجراءات

يحدث أن تتبع الإدارة إجراءات غير تلك المقررة قانونا للوصول إلى أهداف أجنبية عن تلك المسطرة تشريعا، وتختلف هذه الصورة عن عيب الشكل والإجراءات من حيث أن الإدارة تتبع إجراءات صحيحة وسليمة يكمن الخلل فيها عدم التناسب مع الغاية المنشودة⁴، وتأسيسا على هذا العيب ألغى مجلس الدولة قرار سحب رخصة بناء سليمة على أساس إساءة استعمال الإجراءات ذلك لما سحبت (البلدية) رخصة البناء بعد مرور أكثر من سنتين عن تسليمها⁵.

¹ BOULISSET Philippe, op.cit., p. 826.

² بعلي محمد الصغير، "تسليم رخصة البناء في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص. 34-35.

³ للاطلاع على حيثيات القرار أنظر: حمدي باشا عمر، منازعات التعمير، دار هومة، الجزائر، 2018، ص. 222.

⁴ عزري الزين، "نور القاضي الإداري في منازعات تراخيص البناء والهدم"، مرجع سابق، ص. 47.

⁵ للاطلاع على حيثيات القرار أنظر: عزري الزين، المرجع نفسه، ص. 48.

للقوف على صحة القرار من عيب الانحراف بالسلطة يتعين على القاضي الإداري أن يمد رقابته إلى العوامل الخفية التي كانت وراء اتخاذ القرار محل الطعن، هذا ما يفسر صعوبة إثبات هذا العيب.

الفرع الثاني

آثار ونتائج دعوى إلغاء القرار المتعلق برخص التعمير

تقتضي مشروعية القرارات المتعلقة برخص التعمير أن تكون منسجمة ومتناغمة مع القوانين والأنظمة التي صدرت على إثرها، والرقابة التي يمارسها القاضي الإداري في هذا المجال تربطها علاقة طردية مع السلطة التقديرية التي تتمتع بها الإدارة في اتخاذ القرارات المناسبة.

يتمتع القاضي الإداري بصلاحيات واسعة وبقدر كاف من الرقابة عندما تكون سلطة الإدارة مقيدة، بينما تنتقل صلاحياته ودوره الرقابي كلما اتسعت السلطة التقديرية للإدارة في منح رخص التعمير أو رفضها.

يترتب عن إلغاء القرار المتعلق برخص التعمير نتائج غاية في الأهمية تلحق المخاطب بالقرار الملغى (أولاً)، وكذا على الإدارة (ثانياً) بل أنها قد تمتد إلى الغير (ثالثاً).

أولاً: أثر الإلغاء على المستفيد من الرخصة

يعيد القرار القضائي¹ المبطل للرخصة المستفيد من الرخصة إلى وضعيته السابقة²، بالتالي يتعين عليه وعلى كل قائم مقامه أن يتوقف فوراً عن إنجاز الأشغال وإلا تعرض للمتابعة الجزائية على أساس المادة 77 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير،

¹ تكون القرارات الصادرة عن جهات القضاء الإدارية نافذة بمجرد صدورها، والطعن فيها بالاستئناف لا يوقف التنفيذ، لذلك يتعين على المدعى عليه أن يرفع دعوى استعجالية لوقف تنفيذ القرار القضائي إلى غاية الفصل في الاستئناف، أنظر المادة 600 فقرة 07 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

² بزغيش بوبكر، رخصة البناء آلية رقابة في مجال التعمير، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007، ص. 94.

ويجب على الإدارة أن تتدخل للقيام بهدم ما تم بناءه كونه يعتبر بناء بدون رخصة¹، وفي هذه الحالة يتعين إعادة الطلب من جديد لاستصدار رخصة جديدة.

ثانياً: آثار الإلغاء على الإدارة

يظهر أثر الإلغاء تجاه الإدارة على الخصوص في حالة صدور حكم قضائي بإلغاء قرار رفض منح الرخصة، ففي هذه الحالة تكون الإدارة ملزمة بمنح الرخصة بعد طلب جديد من طرف المعني، وحينئذ لا يمكن أن يتم رفض هذا الطلب بناء على نفس الأسباب التي فصل فيها القضاء، فمتى صدر قرار قضائي فاصل في طعن من أجل تجاوز السلطة ببطلان قرار إداري واكتسب حجية الشيء المقضي فيه، فإنه يتعين على الإدارة تجنب اتخاذ بعده قرار سلبي آخر يتناول نفس الأطراف وقائم على نفس المحل والسبب.

إن الحكم القضائي الملغي لقرار الإدارة لا يقوم مقام الرخصة²، غير أن تعنت الإدارة وإمكانية عدم أخذها بعين الاعتبار لما تم الفصل فيه قضاء يولد إشكالية مدى إمكانية القاضي الإداري في توجيهه أوامر للإدارة من أجل تسليم الرخصة.

بالرغم من أن التشريع المنظم لنشاط القاضي الإداري في الجزائر لا يعتد بمبدأ عدم توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة، إلا أن التطبيق القضائي غير مستقر إذ يأخذ بمبدأ عدم جواز توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة إلا أن الكثير من الأحكام والقرارات تصاغ بطريقة لا تدع مجال للشك في أن القاضي يوجه أوامر للإدارة³.

جسد القضاء الإداري مبدأ إلزام الإدارة بتسليم الرخص العمرانية في أغلب قراراته الصادرة في هذا المجال، غير أنه وللنطق بمثل هذا الإلزام يتعين على المدعي في دعوى الإلغاء أو في دعوى مستقلة أن يقدم طلبه بإلزام الإدارة بتسليمه الرخصة بصفة صريحة،

¹ نويري عبد العزيز، مرجع سابق، ص. 84.

² HOCREITERE Patrick, « L'annulation du refus illégal du permis de construire », *J.CL.DA, fasc.*, n° 452-1, 1994, p. 01.

³ للتفصيل أكثر في هذا المبدأ راجع: بودريوه عبد الكريم، "مبدأ عدم جواز توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة - تقييد أم تقليد-"، *المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية*، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2007، ص. 60-39.

وحينئذ يتم إلزام الإدارة بتسليم الرخصة بعد دراسة وتفحص ملف المدعي وكذا مذكرات جواب الإدارة¹.

إذا تعنتت وتمسكت الإدارة بموقفها القاضي برفض تسليم الرخص لطالبتها بالرغم من الحكم القضائي فإنه لا يبقى أما المدعي سوى رفع دعوى مستقلة أمام القاضي الإداري من أجل استصدار حكم لجبر الإدارة على تنفيذ الحكم القضائي السابق تحت طائلة غرامة تهديدية².

ثالثاً: أثر الإلغاء على الغير

يمكن للغير الذي رفع دعوى الإلغاء أن يقوم بمرافعة الإدارة قضائياً وفقاً لقواعد المسؤولية الإدارية من أجل جبر الأضرار المحققة والمباشرة التي سببتها له الرخصة الملغاة، كما يمكن له بعد حل هذه المسألة الأولية أن يقوم بمرافعة المستفيد من الرخصة الملغاة أمام القضاء المدني للمطالبة بتعويض عن مختلف الأضرار اللاحقة به وإعادة الحالة إلى ما كانت عليه سابقاً³.

¹ نويري عبد العزيز، مرجع سابق، ص. 85.

² أنظر المادتين 980 و981، من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

³ نويري عبد العزيز، مرجع سابق، ص. 85.

المبحث الثاني

تدخل القضاء الإداري في مجال التعويض وصد المخالفات المتعلقة برخص التعمير

لا ينحصر مجال تدخل القضاء الإداري في مجال رخص التعمير في السهر على مشروعية هذه القرارات وإنما يمتد اختصاصه إلى كونه الجهة ذات الاختصاص الأصيل حينما تكون الإدارة محل مخاصمة ومطالبة بجبر الأضرار التي تلحقها للأشخاص بمناسبة اتخاذها للقرارات المتعلقة برخص التعمير وذلك عن طريق دعوى المسؤولية الإدارية (المطلب الأول).

من جانب آخر فالقضاء الإداري كان يتمتع بصلاحيات واسعة وردعية في مجال التصدي للمخالفات المتعلقة برخص التعمير، فهي الجهة القضائية التي كانت صاحبة الاختصاص باتخاذ التدابير العينية والأمر بهدم المنشآت المستحدثة خرقا لمقتضيات قانون التعمير (المطلب الثاني).

المطلب الأول

دعوى المسؤولية الإدارية

لا يمكن إثارة مسؤولية الإدارة وإلزامها بجبر الأضرار التي ألحقتها بالأشخاص بمناسبة قراراتها في مجال التعمير إلا بناء على دعوى قضائية يتقدم بها صاحب الصفة والمصلحة تعرف بدعوى التعويض، فهي الآلية التي تمكن المدعي من حصوله عن تعويض مناسب عن الضرر المترتب على منع أو منح رخص التعمير بصفة غير مشروعة.

تخضع مسؤولية الهيئات الإدارية في مادة رخص التعمير في مجملها إلى القواعد العامة للمسؤولية الإدارية¹، مع مراعاة الخصوصية التي يتميز بها مجال التعمير لا سيما من حيث شروط قبول الدعوى (الفرع الأول)، وأن استيفاء هذه الشروط يُمكن القاضي الإداري من الدراسة الموضوعية للدعوى بناء على الأسس المثارة لتبرير التعويض (الفرع الثاني).

¹ BOULISSET Philippe, op.cit., p. 939.

الفرع الأول

شروط قبول دعوى التعويض في مجال رخص التعمير

على غرار سائر دعاوى القضاء يجب أن تستوفى دعوى التعويض الشروط الشكلية المقررة قانونا، لا سيما المتصلة بأطراف الدعوى (أولا)، والجهة القضائية التي ترفع أمامها القضية (ثانيا)، وكذا ميعاد رفعها (ثالثا).

أولا: أطراف دعوى التعويض

دعوى التعويض من الدعاوى الشخصية يقتضي فيها أن يكون لرافع الدعوى مصلحة مباشرة وشخصية¹، ويستوي أن يكون الطاعن أو المدعي هو المخاطب بالقرار المتعلق بالرخصة إيجابا أو سلبا أو أن يكون من الغير كالشخص الذي يتضرر من رخصة بناء مشروع بجواره خرقا لمقتضيات النظام العام العمراني²، كما تثبت الصفة في رفع دعوى التعويض لمالك القطعة الترابية الذي تضرر من عدم بيع القطعة الترابية نتيجة امتناع الإدارة تعسفا عن منح رخصة بناء³ أو تهيئة، كما يعتبر من الغير الجمعيات المنصوص عليها في المادة 74 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير، وعليه يشترط في الطرف الذي يسعى للحصول على التعويض أن يكون أهلا لذلك ومن ذوي الصفة والمصلحة.

ومن جانب آخر، يجب أن ترفع وتوجه الدعوى ضد الشخص المعنوي العام الذي تسبب في الضرر، وفي هذا المجال يكون المدعى عليه إما البلدية أو الولاية أو الدولة ممثلة بوزارة السكن والعمران والمدينة.

يحدث أن يتخذ رئيس المجلس الشعبي البلدي القرارات المتعلقة برخص التعمير بصفته ممثلا للدولة ومن ثمة فإن مسؤولية التعويض تقع على عاتق الدولة مما يتعين توجيه

¹ عوايدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، نظرية الدعوى الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995، ص. 567.

² بن لطرش منى، مرجع سابق، ص. 153، 154.

³ BOULISSET Philippe, op.cit., p 939.

دعوى التعويض ضد هذه الأخيرة بالرغم من أن القرار صادر عن رئيس المجلس الشعبي البلدي¹ على أن تكون البلدية مدخلة في الخصام.

ثانيا: شرط الاختصاص

عملا بنص المواد 800 و801 و901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن دعوى التعويض المتعلقة برخص التعمير ترفع أمام المحاكم الإدارية التي تفصل فيها بحكم ابتدائي قابل للاستئناف أمام مجلس الدولة، سواء كان مصدر الضرر قرار من رئيس المجلس الشعبي البلدي، الوالي، أو وزير السكن والعمران².

ثالثا: رفع الدعوى في الميعاد المقرر قانونا

تتصف دعوى التعويض بكونها دعوى شخصية وذاتية مرتبطة بحق شخصي، وأنه بالاطلاع على قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإنه لا يظهر أن المشرع الجزائري قد أخضعها لميعاد معين، لا سيما أن المادة 829 منه تتعلق بميعاد رفع دعوى الإلغاء، بالتالي فإن دعوى التعويض تخضع من حيث الميعاد للقواعد العامة المقدرة بـ خمسة عشرة (15) سنة من تاريخ وقوع الضرر وهو الأجل المحدد لتقادم الحق الشخصي الذي تؤسس عليه الدعوى³.

الفرع الثاني

تأسيس دعوى التعويض في مجال رخص التعمير

يعتد بالقواعد العامة من حيث تقرير المسؤولية الإدارية في هذا المجال، فالمبدأ هنا يقتضي مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ (أولا)، غير أن فرضية إثارة مسؤولية الإدارة وإلزامها بالتعويض في حالة غياب الخطأ تظل قائمة (ثانيا).

¹ BOULISSET Philippe, op.cit., p. 938.

² المادة 949 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

³ عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى الإدارية، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص. 619.

مهما تباين الأساس الذي يستند عليه المدعي في تبرير دعواه إلا أنه يجب عليه أن يثبت أن الضرر اللاحق به من جراء عمل الإدارة قابل للتعويض (ثالثاً).

أولاً: الخطأ كأساس للمسؤولية الإدارية في مجال رخص التعمير

تثار مسؤولية الإدارة عن أخطائها المتصلة برخص التعمير، والتي يمكن ردها في هذا المجال إلى منح أو منع الرخص أو سحبها بطريقة غير مشروعة¹.

أ/ منح الرخص بصفة غير مشروعة

متى تقرر إلغاء القرارات المتعلقة بالرخص العمرانية قضائياً لعدم شرعيتها أو لسحبها من طرف الإدارة لذات العلة فإن المسؤولية الإدارية هنا تكون على أساس الخطأ، على أساس تعطيل مصالح المخاطب بالقرار² أو أن هذه الرخصة قد ألحقت ضرراً للغير.

إذا كان سبب إلغاء الرخصة يعود لعيب في الشكل فإنه لا مجال لإثارة مسؤولية الإدارة والحكم عليها بالتعويض إلا إذا أثبت المدعي إثبات وجود ضرر خاص ومتميز³.

تتعدد صور الخطأ الذي يثير مسؤولية الإدارة في مجال رخص التعمير بتعدد أسباب الطعن بالإلغاء، كمنح الرخصة بما يخالف قواعد ارتفاع المباني أو خرقاً للقواعد المتعلقة بالصحة العامة أو تلك المتعلقة بالمناطق الخاصة⁴، كما تعتبر الرخصة غير المشروعة التي يترتب عنها حجب الواجهة أو تلويث الآبار، أساساً للغير من أجل طلب التعويض⁵.

¹ PECHEUL Armel, *Droit de l'urbanisme*, Ellipses, Paris, 2003, p. 143.

² BERNARD François-Charles, op.cit.p224.

³ GUILLOT Philippe CH.-A., *Droit de l'urbanisme*, Ellipses, Paris, 2001, p. 163.

⁴ BERNARD François-Charles, op.cit.p224.

⁵ BERNARD-Frank Macera, YOLANDA Fernandez Garcia, *La responsabilité administrative dans le contentieux de de l'urbanisme*, L'Harmattan, Paris, 2006, p.63.

قبل رفع دعوى التعويض يُفترض أن يكون القضاء قد فصل في مسألة أولية تتعلق بعدم شرعية الرخصة، ووسيلة المدعي في ذلك هي دعوى الإلغاء أو دعوى فحص المشروعية¹.

يتمتع القاضي الإداري بصلاحيات واسعة في مجال دعوى التعويض، فله أن يحمل الإدارة المسؤولية الكاملة عن الضرر اللاحق بالمدعي، كما له أن يرتب مسؤولية الطاعن إلى جانب مسؤولية الإدارة بالتالي تقاسم المسؤولية، كأن يتحصل المدعي في وقت سابق على شهادة تعمير سلبية وبالرغم من ذلك يعتمد ويقدم طلب رخصة بناء²، أو أنه قدم معلومات غير مطابقة للواقع³.

ب/ رفض منح الرخص تعسفياً

يترجم خطأ الإدارة الموجب للتعويض كذلك من خلال الرفض التعسفي وغير المشروع في منح رخص التعمير⁴، إذ لا يمكن للإدارة أن ترفض أو تأجل منح الرخص العمرانية إلا بناء على أسباب مستخلصة من قانون التعمير وكذا التنظيمات المتعلقة به.

تجد هذه الصورة أساسها في كون أن اختصاص الإدارة وصلاحياتها في تسليم رخص التعمير ليس امتياز تتصرف فيه وفقاً لأهوائها وإنما الحصول على رخص التعمير يعد وجه من أوجه ممارسة الملكية العقارية المكفولة دستورياً.

كما أنه لا يمكن بأي حال من الأحوال منع منح رخصة الهدم إذا كان الهدم هو الوسيلة الوحيدة لوضع حد لانتهيار المبنى⁵، فهنا تتحمل الإدارة المسؤولية الكاملة عن الأضرار الناجمة عن تهدم البناء إذا لم تستجب لطلب رخصة الهدم.

¹ راجع المادة الفقرة الأولى من المادة 801 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

² SOLER-CAUTEAUX Pierre, CARPENTIER Elise, *Droit de l'urbanisme*, Dalloz, 5^{ème} édition, Paris, 2013, p. 454.

³ BOULISSET Philippe, op.cit., p. 945.

⁴ BERNARD-Frank Macera, YOLANDA Fernandez Garcia, op.cit., p. 65.

⁵ المادة من القانون رقم 90-29، يتعلق بالتهيئة والتعمير، مرجع سابق.

ج/ سحب رخص التعمير بصفة غير مشروعة

إن السحب غير المشروع لرخص التعمير يثير المسؤولية الإدارية ويوجب التعويض¹، فمن المقرر قانونا والمستقر عليه قضاء استحالة سحب القرار الإداري الصحيح²، كما أن مرور الميعاد المقرر لرفع دعوى الإلغاء يحصن الرخص المسلمة ولا يمكن سحبها وهو ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي لما ألزم المحافظة بتعويض صاحب وحدة تخزين وتجفيف الحبوب على أساس السحب غير المشروع للقرار المرخص لإنشاء هذه الوحدة³.

ثانيا: مسؤولية الإدارة بدون خطأ

يمكن أن تثار المسؤولية الإدارية في هذا المجال ولو في حالة عدم وجود خطأ الإدارة، وذلك بناء على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة⁴، والذي يجد تطبيقات ضيقة في مجال التعمير⁵.

كما تثار مسؤوليتها كذلك على أساس نظرية المخاطر، حيث قضى مجلس الدولة الفرنسي أن رفض الإدارة التدخل لوقف المخالفات المتعلقة برخص التعمير لا يشكل خطأ من جانب الإدارة إلا أنها تبقى مسؤولة عن التعويض نتيجة امتناعها عن التدخل والذي يشكل مخاطر تسبب في إلحاق الضرر⁶.

من النصوص التي تلقي على عاتق الإدارة واجب التدخل والسهر على احترام القواعد المنظمة للتشريع المتعلق بالتعمير نخص بالذكر المادة 115 من قانون البلدية التي تنص : "ضمن الشروط المحددة في التشريع و التنظيم المعمول بهما وبمساهمة المصالح التقنية للدولة، تتولى البلدية:

¹ BERNARD François-Charles, op.cit., p224.

² قرار المجلس الأعلى الغرفة الإدارية، رقم 29432، صادر بتاريخ 1982/11/27، بين (ب،ل) ضد والي ولاية الجزائر و بلدية القبة، المجلة القضائية، 1990، العدد 01، ص. 188.

³ CE 04octobre 1999, req n° 177799, Sarl Epis, RDI, n° 01, Paris, 2000, p. 33.

⁴ نويري عبد العزيز، مرجع سابق، ص. 88.

⁵ ADJA Djilali et DROBENKO Bernard, op.cit., p. 266.

⁶ BERNARD-Frank Macera, YOLANDA Fernandez Garcia, op.cit., pp . 84-85.

- التأكد من احترام تخصيصات الأراضي وقواعد استعمالها،
- السهر على المراقبة الدائمة لمطابقة عمليات البناء، ذات العلاقة ببرامج التجهيز والسكن،
- السهر على احترام الاحكام في مجال مكافحة السكنات الهشة غير القانونية " .

وكذلك النصوص التي تضمنها القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير التي تفرض على الإدارة واجب التدخل من أجل هدم البنايات المشيدة بدون رخص، وكذلك تحرير محاضر إثبات المخالفات بشأن المشاريع المستحدثة بما يخالف الرخصة المسلمة وتحويلها إلى القضاء¹.

بموجب النصوص السالفة الذكر وكذا نصوص أخرى فإن الإدارة ملزمة بمراقبة عمليات البناء التهيئة والهدم، وأن الإخلال بهذه التزامات يؤدي إلى إمكانية إثارة مسؤوليتها وإلزامها بالتعويض إذا ما اجتمعت سائر الشروط الأخرى.

أمام عدم نشر الأحكام والقرارات القضائية بالصفة المرجوة في الجزائر فإنه يصعب إيجاد سوابق قضائية للاستشهاد بها في هذا المجال، عكس الغزارة التي يشهدها التجسيد القضائي الفرنسي الذي وسّع من صور المسؤولية بدون خطأ لتشمل عدم القيام بواجب التصدي لمخالفات التعمير وكذا تعديل وسحب رخص البناء بناءً على مقتضيات عمرانية تملئها المصلحة العامة أو لكون الرخصة لم تعد قابلة للتجسيد نظراً لتغير مخططات التهيئة².

متى تحقق أساس من الأسس المحركة للمسؤولية الإدارية وبغض النظر عن مدى إمكانية نسب الخطأ للإدارة أو لم ينسب لها، فإنه لا يحكم على الإدارة بالتعويض إلا إذا أثبت المدعي أن الضرر الذي لحقه جدير بالتعويض.

ثالثاً: الضرر القابل للتعويض في مجال رخص التعمير

لا تثار مسؤولية الإدارة في مجال رخص التعمير إلا إذا أثبت المدعي ضرره من

¹ المادتين 76 مكرر 4 و 76 مكرر 5 من القانون رقم 90-29، يتعلق بالتهيئة والتعمير، مرجع سابق.

² BERNARD-Frank Macera, YOLANDA Fernandez Garcia, op.cit., p.83.

تصرف الإدارة، وإن كان يعتد في هذا المجال بالقواعد المتعارف عليها في القواعد العامة للمسؤولية الإدارية فيما يتعلق بمسؤولية الإدارة على أساس الخطأ إلا أنه يقتضي الأمر توفر مقتضيات خاصة للضرر القابل للتعويض بالنسبة لمسؤولية الإدارة بدون خطأ.

أ/ الضرر في المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ

لا تُسأل الإدارة عن أخطائها بمناسبة اتخاذها للقرارات المتعلقة برخص التعمير إلا إذا ألحقت بالمدعي ضرر محقق ومباشر يمس بحق مشروع.

أ/ **الضرر المحقق والمؤكد:** لا حق في التعويض إلا إذا كان الضرر مؤسس على مساس بحق من الحقوق وتعطيلها¹، ومثال ذلك أن يبرر المدعي الضرر الذي لحقه بعد تعطيل مشروعه والذي صادفه غلاء أسعار وتكاليف البناء نتيجة الرفض غير المشروع لطلب المقدم للحصول على رخصة البناء عندما كانت الأسعار في حدود توقعاته وفي متناوله حين إيداع الطلب².

لا يأخذ القاضي الإداري بالضرر الاحتمالي ولا يمكن بحال من الأحوال أن تكون دعوى المسؤولية الإدارية وسيلة ومصدرا للإثراء بلا سبب، وأن التعويض لا يمتد إلى الضرر الاحتمالي المفترض وقوعه بشأن الحرمان من مسكن وتقويت الفرصة³.

أ/ **الضرر المباشر:** يجب أن يثبت الطاعن أن الضرر المؤكد الذي لحقه هو نتيجة مباشرة لقرار الإدارة، ذلك بوجود علاقة سببية بين خطأ الإدارة والضرر محل طلب التعويض، وقد اعتبر القضاء الفرنسي أن الإدارة ملزمة بتعويض المصاريف والتكاليف التي تحملها المدعي بموجب تجسيد الرخصة والتي تبين بعد ذلك عدم شرعيتها بموجب حكم قضائي⁴.

كما أنه يجب أن تلحق ميزة أخرى بالضرر المباشر وهي أن يكون هذا الضرر شخصي، بكونه قد أصاب المدعي نفسه، فلا تقبل دعوى التعويض المرفوعة من طرف

¹ SOLER- COUTEAUX Pierre et CARPENTIER Elise, op.cit., p. 455.

² عزري الزين ، "الضرر القابل للتعويض في مجال المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ"، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، العدد 02، 2002، ص. 83.

³ نويري عبد العزيز، مرجع سابق، ص. 89.

⁴ SOLER- COUTEAUX Pierre et CARPENTIER Elise, op.cit., p. 455.

المهندسين المعماريين والمشرفين على الأشغال أو المقاولين المكلفين بالإنجاز نتيجة تضررهم من رفض منح رخصة البناء أو سحبها لأن الضرر الحاصل في هذه الحالة وإن كان ثابتاً فإنه غير شخصي ولا مباشر من تصرف الإدارة وأن جبره يكون على أساس قواعد المسؤولية العقدية التي تربط أطراف المشروع¹.

ب/ الضرر في مسؤولية الإدارة بدون خطأ

إضافة إلى الشروط السالفة الذكر، فإن التعويض عن الضرر في إطار المسؤولية الإدارية بدون خطأ يقتضي أن يثبت المدعي أن الضرر الذي لحقه من تصرف الإدارة خاص وغير عادي.

ويعتبر الضرر خاصاً وغير عادياً إذا لحق شخص واحد أو مجموعة محددة ومبينة من الأشخاص الذين يمكن تحديدهم إسمياً، فإن توسع الضرر وإصابته لمجموعة واسعة من الأشخاص يعفي الإدارة من التعويض ولا يكون محلاً للجبر بناء على قواعد المسؤولية بدون خطأ².

فالتعويض عن هذا الضرر إنما يجد أساسه من مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة³ من حيث بلوغ درجة الضرر نسبة تفوق تلك التي يتحملها الجميع⁴.

التعويض عن الضرر المادي في مجال العمران أمر مسلم به وقد تم تجسيده في العديد من الأحكام والقرارات القضائية⁵، غير أنه لا يعتد بالتعويض عن الضرر المعنوي في مجال الأضرار الناجمة عن القرارات المتعلقة برخص التعمير إلا إذا كان المطالب بالتعويض ضمن الأشخاص المشار إليهم بالمادة 74 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير، وهي الجمعيات الناشطة في مجال تهيئة إطار الحياة وحماية المحيط.

¹ نويري عبد العزيز، مرجع سابق، ص. 90.

² محيو أحمد، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1982، ص. 244.

³ BERNARD-Frank Macera, YOLANDA Fernandez Garcia, op.cit., p. 104.

⁴ شيهوب مسعود، المسؤولية عن الإخلال بمبدأ المساوات وتطبيقها في القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000، ص.ص. 22-27.

⁵ قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، رقم 566392 مؤرخ في 1989/02/25، المجلة القضائية، العدد 04، 1992، ص. 193-196.

وقد اعتبر القضاء الفرنسي أن الضرر اللاحق بالجمعيات الناشطة في المجال البيئي والعمراني يعد ضرراً معنوياً. إلا أنه لا يحكم لها إلا بتعويض رمزي، أما في الجزائر فإن اقتضاب النصوص المنظمة للمسؤولية الإدارية عامة وتلك المتعلقة عن الأضرار العمرانية بصفة خاصة يقابله غياب الممارسة القضائية مما يصعب معها أخذ موقف في هذا المجال.

يراعي القاضي الإداري في تقديره للتعويض جسامته ومقدار الضرر اللاحق بالمدعي، فيتعين على هذا الأخير أن يثبت ما لحقه من ضرر بمختلف وسائل الإثبات فله أن يقدم فواتير السلع، ووصلات دفع أتعاب المقاولين والمهندسين، ويعتد في ذلك بالسعر الرسمي للسلع وكذا أتعاب المتدخلين في الإنجاز.

غير أنه يستثنى من التعويض الأضرار التي لحقت بالمصالح غير المشروعة للأشخاص، وهو ما جسده مجلس الدولة في قراره المؤرخ في 28/11/2007 الذي رفض طلب التعويض نتيجة إزالة وهدم بناية مشيدة بدون رخصة بناء¹.

أمام غياب النصوص القانونية المنظمة للمسؤولية الإدارية في مجال رخص التعمير، فإنه ينبغي على القاضي الإداري أن يتدخل بقرارات مبدئية تكون مرجعاً لتنظيم هذه المسؤولية، وذلك في إطار الدور الإنشائي لقواعد القانون الإداري، فشح الممارسة القضائية في هذا المجال وكذا عدم نشر القرارات القضائية يزيد من حدة غموض وعدم استيعاب القواعد والمبادئ المؤطرة للمسؤولية الإدارية عن القرارات المتعلقة برخص التعمير، كما يجب تبسيط إجراءات التعويض القضائي في مجال المسؤولية الإدارية وكذا إضفاء عليها المزيد من الشفافية².

¹ نوبري عبد العزيز، مرجع سابق، ص. 92.

² SEVGILI Didem, *La responsabilité de l'Etat et des collectivités territoriales : Les problèmes d'imputabilité et de répartition*, Thèse de doctorat en Droit public, École doctorale : Université Jean Moulin Lyon 3, 2011, p. 281.

المطلب الثاني

صلاحيات القاضي الإداري في التصدي لمخالفات رخص التعمير

مبدئياً فإن الإدارة هي صاحبة الاختصاص في فرض التجسيد الميداني لقواعد التعمير والرخص المتعلقة بها، غير أنه ونظراً للخصوصية التي يتميز بها هذا المجال فإنه تم إشراك القاضي الإداري في المهام الرقابية على ميدان التعمير خوفاً عن اختصاصاته التقليدية المتعلقة برقابة المشروعية والمسؤولية الإدارية.

عرفت الاختصاصات الاستثنائية المعهودة للقضاء الإداري في مجال التصدي للمخالفات المتعلقة برخص التعمير عدة تطورات وتحولات ترجمتها النصوص القانونية المتعاقبة على تنظيم مجال التعمير (الفرع الأول)، غير أن طول الإجراءات القضائية وعدم سلاستها وفي ظل تفشي الجرائم والتعديات الصارخة على قواعد قانون التعمير لا سيما منها جرائم مباشرة الأشغال بدون رخص أدى إلى إعادة النظر في الدور الرقابي للقضاء الإداري وتم تجريده من اختصاصاته الردعية وحصرها في اتخاذ إجراءات وتدبير استعجالية مؤقتة توقف تنفيذ القرارات المتعلقة برخص التعمير (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تطور الصلاحيات الرقابية للقاضي الإداري في مجال مخالفات التعمير

عرف تدخل القضاء الإداري في مجال فرض سلطان قانون التعمير والرخص المتعلقة به عدة تحولات ونظراً للأوضاع التي تؤدي إليها المخالفات المتعلقة برخص التعمير والتي قد تخلق وضعيات لا يمكن تداركها في المستقبل فإن القضاء الإداري يتدخل بموجب إجراءات استعجالية.

عرفت اختصاصاته الرقابية في هذا المجال توسعاً وتقلصاً تبعاً للنصوص القانونية المتعاقبة على تأطير المجال العمراني.

أولاً: دور القضاء الإداري في ظل القانون رقم 02-82

خولت المادة 53 من القانون رقم 02-82 الاختصاص للقضاء الإداري في اتخاذ الإجراءات والتدابير التصحيحية والردعية بمجرد انتهاك الأحكام المنظمة لرخص التعمير، فالى جانب العقوبة الجزائية المقررة لإنجاز أشغال بناء أو تهيئة بدون رخصة¹، فإن القاضي الإداري هو صاحب الاختصاص في اتخاذ التدابير العينية التي تفرضها طبيعة المخالفة² من حيث الأمر بمطابقة البناء والأشغال برخصة البناء أو التجزئة، كما له أن يقضي بهدم البناء وإعادة تخصيص الأرض وإرجاعها إلى الحالة التي كانت عليه³.

بموجب المادة 55 من القانون رقم 02-82 يختص القاضي الإداري بسلطة الأمر بمطابقة الأشغال المنجزة خرقة للرخص المسلمة تحت غرامات مالية تهديدية.

إلى جانب هذه الاختصاصات الرقابية فإن القاضي الإداري يبسط رقابته على التدابير الاحترازية التي تتخذها الإدارة في إطار ممارستها للمهام الرقابية على غرار الأمر بوقف الأشغال، أو حجز العتاد ومواد البناء إذ يفصل القاضي الإداري الاستعجالي بمناسبة ممارسته لهذه المهام إما برفع الإجراء الإداري المتخذ أو له أن يقرر بتثبيت الإجراء لشرعيته⁴.

ثانياً: دور القاضي الإداري في ظل القانون رقم 29-90

جعل القانون رقم 29-90 المتعلق بالتهيئة والتعمير من القاضي الإداري الفاعل والمتدخل الأساسي في التصدي للمخالفات العمرانية وتجسيد رخص التعمير، ففتح المادتين 76 و 78 -قبل إلغائها- للقاضي الإداري الاستعجالي أن يأمر بوقف الأشغال وكذا مطابقة المواقع أو المنشآت مع رخصة البناء، كما له أن يأمر بهدم المنشآت وإعادة تخصيص الأراضي والمواقع إلى ما كانت عليه من قبل.

¹ المادة 52 من القانون رقم 02-82، يتعلق برخصة البناء ورخصة تجزئة الأراضي للبناء، مرجع سابق.

² عباس راضية، مرجع سابق، ص. 362.

³ المادة 53 من القانون رقم 02-82، يتعلق برخصة البناء ورخصة تجزئة الأراضي للبناء مرجع سابق.

⁴ المواد 48، 49، 55، المرجع نفسه.

يتخذ القاضي الاستعجالي بموجب الاختصاصات السالفة الذكر تدابير نهائية تتضمن فصلاً في موضوع النزاع كالهدم والأمر بالمطابقة، وبذلك لا تُعد هذه الصلاحيات والاختصاصات ضمن التدابير الاستعجالية وإنما الفصل في موضوع النزاع يكون وفقاً لإجراءات القضاء الاستعجالي لبلوغ السرعة في إصدار القرار القضائي¹.

بعد فترة وجيزة من سريان الإجراءات السالف الذكر والتي تضمنها القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير ولتفشي المخالفات المتعلقة بقانون التعمير وبرخص التعمير بصفة خاصة تم إعادة النظر في توزيع الاختصاص بين المتدخلين في الرقابة العمرانية، ذلك بموجب المرسوم التشريعي رقم 94-07 وكذا القانون رقم 04-05 المعدل والمتمم للقانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير.

ثالثاً: دور القاضي الإداري في ظل المرسوم التشريعي رقم 94-07

بعد تفشي المخالفات العمرانية ومن أجل تفعيل دور القضاء في محاربتها استلزم الأمر إشراك الهيئات الإدارية في هذه المهام الرقابية، لا سيما أن إجراءات تدخل القضاء الإداري لم تكن بتلك السلاسة التي يتطلبها مجال التعمير، وفي هذا الصدد جاء المرسوم التشريعي رقم 94-07 بأحكام جديدة بموجبها عُهد للإدارة صلاحيات مماثلة لتلك التي كان يتمتع بها القاضي الإداري بإلغاء المادتين 76 و78 من القانون رقم 90-29² وسن إجراءات معارضة المخالفات المتعلقة برخص التعمير بموجب محاضر يحررها أعوان مؤهلون يحدد فيها نوع المخالفة وكذا الغرامات الجزافية الواجب دفعها من طرف المخالف لخزينة الولاية في غضون 30 يوماً من تاريخ تبليغ المحضر تحت طائلة المتابعة القضائية³.

إلى جانب تحديد الغرامة الجزافية الواجب دفعها فإن الأعوان المؤهلون يأمرن المخالف بمطابقة الأشغال المنجزة للرخص المسلمة وللتشريع الساري، وفي حالة الإخلال

¹ لحسن بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء الإستعجال الإداري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2008، ص. 278.

² ألغيت بصفة صريحة بموجب المادة 59 من المرسوم التشريعي رقم 94-07، يتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري، مرجع سابق.

³ المادتين 50 و51 من المرسوم التشريعي رقم 94-07، المرجع نفسه.

بأمر المطابقة خلال الأجل المحدد، يحرر الأعوان محضر الأمر بوقف تنفيذ الأشغال وهو الأمر الذي يبلغ للوالي ولرئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليمياً من أجل عرض النزاع على الجهة القضائية المختصة للنطق حسب الطرق الاستعجالية بتثبيت أمر وقف الأشغال وتحقيق المطابقة أو الأمر بهدم المنشآت وإعادة تخصيص الأرضيات حسب ما كانت عليه¹.

جعل المرسوم التشريعي رقم 07-94 من دور القاضي الإداري في مجال الرقابة العمرانية احتياطي ومكمل للدور الريادي الذي عهد للإدارة، بحيث لا يمكن أن يتدخل القاضي الإداري إلا إذا فشلت إجراءات المطابقة الإدارية.

رابعاً: دور القاضي الإداري في ظل القانون 05-04

بقي العمل بالدور المكمل والاحتياطي للقضاء الإداري في مجال التصدي للمخالفات المتعلقة برخص التعمير إلى غاية صدور القانون رقم 06-04 الذي ألغى مقتضيات المواد 50، 52، 53 و 54 من المرسوم التشريعي رقم 07-94² وكذا صدور القانون رقم 05-04 المعدل والمتمم للقانون رقم 29-90 المتعلق بالتهيئة والتعمير والذي قرّم دور القاضي الإداري في مجال التصدي لمخالفات رخص التعمير، إذ كرس امتياز السلطات الإدارية في التنفيذ المباشر بحيث عهد لها صلاحيات التدخل واتخاذ إجراءات الهدم بمجرد معاينة بناء بدون رخصة، أما في حالة البناء غير المطابق لرخصة البناء وكذا باقي المخالفات فإنه بعد تحرير المحضر المثبت للمخالفة يحول ويرسل من طرف العون المؤهل قانوناً إلى نيابة الجمهورية التي تجدوله في قسم الجرح لمحاكاة المخالف وفقاً لقانون الإجراءات الجزائية³.

بصدور القانون رقم 05-04 لم يعد أي دور للقاضي الإداري في المجال الردعي والتصدي للمخالفات المتعلقة برخص التعمير، ليحتفظ باختصاصاته التقليدية من حيث رقابة

¹ المادة 52 من المرسوم التشريعي رقم 07-94، يتعلق بشروط الانتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري، مرجع سابق.

² المادة 02 من القانون 06-04 مؤرخ في 14 أوت 2004، يتضمن إلغاء بعض أحكام المرسوم التشريعي رقم 07-94 المتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري، ج. ر. ج. ج، عدد 51، صادر بتاريخ 15 أوت 2004.

³ المادة 77 من القانون رقم 29-90، يتعلق بالتهيئة والتعمير، مرجع سابق.

مشروعية القرارات المتعلقة برخص التعمير وكذا النظر في دعاوى التعويض الرامية إلى جبر الأضرار التي تسببها الإدارة بمناسبة ردها على طلبات رخص التعمير، كما احتفظ القاضي الإداري بسلطاته وصلاحياته في اتخاذ التدابير الاستعجالية المؤقتة التي لا تمس بأصل الحق وذلك بمناسبة فصله في دعاوى وقف تنفيذ القرارات المتعلقة برخص التعمير.

الفرع الثاني

دعوى وقف تنفيذ القرارات المتعلقة برخص التعمير

إن الطعن بالإبطال الذي يرفع ضد رخص التعمير لا يوقف تنفيذ ومباشرة الأشغال المرخصة¹، وبذلك فإن مواصلة الأشغال من شأنه أن يخلق أوضاعا يصعب تداركها²، لذا فإن دعوى وقف التنفيذ هي الوسيلة والآلية القانونية المتاحة لرافع دعوى الإلغاء من أجل المطالبة بوقف تنفيذ أحكام الرخص المسلمة مؤقتا إلى غاية الفصل في دعوى الإلغاء المنشورة أمام قاضي الموضوع³.

ترفع دعوى وقف التنفيذ بعريضة مستقلة أمام نفس الجهة القضائية التي رفعت أمامها دعوى الموضوع للفصل فيها استعجاليا، من طرف التشكيلة التي تنظر في الموضوع⁴.

وكسائر الدعاوى القضائية يستلزم قبول دعوى وقف التنفيذ على مدى استنفائها للشروط المقررة قانونا ومن ثم تترتب عليها آثار ونتائج لا يمكن في أي حال من الأحوال أن تمس بأصل الدعوى المنشورة أمام قاضي الموضوع.

¹ المادة 833 من القانون 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

² VIC Jean-François, *L'effectivité des décisions d'annulation dans le contentieux de l'urbanisme : contribution à l'étude du recours pour excès de pouvoir*, Thèse de doctorat en droit public, Faculté de droit et sciences politiques, Université de Nantes, 1997, p.33.

³ يلاحظ على إجراءات وقف التنفيذ أن النص عليها جاء بشكل مكرر في المواد 833 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وكذا في المادة 919 منه، وبذلك يكون المشرع قد وضع نظامين لوقف التنفيذ، نظام مستحدث بموجب المادة 919 المعروف باستعجال توقيف، ونظام وقف التنفيذ المعروف في القانون القديم، غير أنه لا يوجد أي مبرر عملي أو منطقي لهذا التكرار، للتفصيل أكثر راجع :

لحسن بن شيخ آث ملويا، رسالة في الاستعجالات الإدارية، الجزء الأول، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2005، ص ص. 103-149.

⁴ راجع المادتين 833، 836 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

أولاً: شروط رفع دعوى وقف التنفيذ

ترفع دعوى وقف تنفيذ القرارات المتعلقة برخص التعمير بدعوى مستقلة أمام الجهة القضائية التي رفعت فيها دعوى الموضوع¹ بموجب عريضة مستوفاة لشروط شكلية وأخرى موضوعية .

أ/ الشروط الشكلية

إضافة إلى ضرورة تقديم طلب وقف التنفيذ² بدعوى مستقلة أمام الجهة القضائية التي رفعت أمامها دعوى الموضوع، فإن قبول دعوى وقف التنفيذ شكلاً يقتضي استيفاء العناصر التالية:

1- أن تكون دعوى الإلغاء قد رفعت أو أن يكون القرار محل طعن إداري مسبق: إذ لا يقبل طلب وقف تنفيذ القرار المتعلق برخص التعمير إلا إذا كان متزامناً مع دعوى قضائية منشورة أمام قاضي الموضوع أو أن يكون القرار الإداري محل طعن إداري مسبق كما هو مقرر في المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية³، فطلب وقف التنفيذ يعد إجراء تبعية لدعوى أصلية هي دعوى البطلان وأن عدم منازعة شرعية القرار الإداري من حيث السعي لمحو آثاره يؤدي إلى عدم قبول دعوى وقف التنفيذ شكلاً.

2- أن يكون الطلب ذو محل : بالإضافة إلى ما سبق عرضه فإنه يقتضي أن تكون دعوى وقف التنفيذ مقترنة بمحل، فلا يتصور أن ترفع دعوى وقف رخصة البناء بعد إنجاز البناية ومحتوى الرخصة، كما أنه لا تقبل دعوى وقف تنفيذ قرار الهدم بعد قيام الإدارة بتجسيد القرار ميدانياً⁴.

¹ المادة 834 و910 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.
² يعرف طلب وقف التنفيذ بأنه طلب مستعجل يتقدم به رافع دعوى إلغاء القرار الإداري من أجل توقيف آثار هذا الأخير، بموجبه يمكن توقي نتائج يتعذر تداركها في حالة إلغاء القرار المطعون فيه، للتفصيل أكثر أنظر:
عبد المنعم خليفة، قضاء الأمور الإدارية المستعجلة، دار الفكر والقانون، المنصورة، 2009، ص. 09.
³ راجع المادة 834 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.
⁴ بالرغم من أن قرار الهدم الإداري يصدر بصفة نافذة، إلا أنه إذا استطاع المدعي أن يتحصل على أمر قضائي بوقف التنفيذ فإن الإدارة ملزمة بالتقيد بهذا الأمر القضائي.

وبما أن دعوى وقف التنفيذ مقترنة بدعوى أصلية في الموضوع أو تظلم إداري ، فإن الفصل فيهما يجعل من دعوى وقف التنفيذ بدون محل، وهو ما قضى به مجلس الدولة في قراره المؤرخ في 01 أبريل 2003¹.

3- أن يكون القرار الإداري تنفيذيا: على خلاف دعوى وقف التنفيذ الاستعجالية المنصوص عليها في المادة 919 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإنه لا يمكن رفع دعوى وقف التنفيذ محل الدراسة الحالية إلا ضد القرارات الإدارية ذات الطابع التنفيذي، فلا يمكن تصور رفع هذه الدعوى ضد القرارات السلبية التي تتخذها الإدارة برفضها منح رخص التعمير إذ لا يوجد ما يبرر مواجهة مثل هذه القرارات بوقف التنفيذ، على أساس من أن مثل هذه القرارات لا تؤدي إلى تعديل وضعية المخاطب بالقرار الإداري².

ب/ الشروط الموضوعية لوقف التنفيذ

إذ استوفت دعوى وقف التنفيذ للشروط المقررة من حيث القبول يتفرغ القاضي إلى دراسة موضوع الطلب من حيث النتائج المرجوة من دعوى وقف التنفيذ باعتبارها آلية لتوقي حدوث نتائج يصعب تداركها وجبرها أو أنه ثمة وسائل جدية تعزز فرضية إلغاء القرار محل الطعن.

1- إمكانية حدوث نتائج يصعب تداركها وجبرها مستقبلا: ذلك أنه لا يمكن للقاضي أن يحكم بوقف التنفيذ إلا إذا أثبت المدعي أن القرار موضوع دعوى الإبطال ومحل طلب وقف التنفيذ سيؤدي إلى نتائج وأضرار يصعب إصلاحها وتداركها في حالة ما إذا أسفرت دعوى الموضوع إلى إلغاء القرار محل الطعن، وهو ما سايره القضاء الإداري في العديد من أحكامه³.

¹ قرار مجلس الدولة رقم 14489، مؤرخ في 2003/04/01، مجلة مجلس الدولة، العدد 04، 2003، ص. 138.
² لحسين بن شيخ آث ملويا، رسالة في الاستعجالات الإدارية، الجزء الأول: في الاستعجالات الفورية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2015، ص. 139.
³ نويري عبد العزيز، مرجع سابق، ص. 99.

2- وجود وسائل جديّة تعزز فرضية الإلغاء: ينبغي أن تؤسس دعوى وقف تنفيذ القرارات الإدارية عامة، والمتعلقة برخص التعمير خاصة، على أوجه جديّة تصب لصالح فرضية عدم مشروعية القرار المطعون فيه بالتالي إمكانية إلغائه.

حيث يستوي الأمر أن تكون الوسائل المثارة متعلقة بالمشروعية الخارجية أو الداخلية للقرار الإداري¹، غير أنّ القاضي الإداري الاستعجالي في هذه الحالة يتوقف دوره على استنباط النتائج دون أن يتعدى إلى تقدير مدى مشروعية القرار الإداري، وهو الطرح الذي جسده المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 1992/12/20 لما قضت بوقف تنفيذ رخصة البناء والأشغال المرتبطة بها لتوفر حالة استعجال أساسها البعد التاريخي لمكان الأشغال وعدم استشارة الهيئة المكلفة بالفنون كما تم النص عليه في المادة 41 من الأمر رقم 67-281 المؤرخ في 1967/12/20².

ثانياً: آثار دعوى وقف التنفيذ

بمجرد قيد دعوى وقف التنفيذ لدى أمانة ضبط المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة وتبليغها للأطراف، يُشرع التحقيق في الملف عن طريق إجراءات استعجالية تتولاها التشكيلة المناط لها الفصل في القضية المنشورة في الموضوع، فتبلغ الإدارة المصدرة القرار للرد على طلب وقف التنفيذ وإبداء ملاحظاتها في أجل تحدده المحكمة وإلا فإنه يتم صرف النظر عن ردودها دون إعدار³.

إذا تبين لهيئة الحكم أن طلب وقف التنفيذ غير مؤسس وأن مآل الدعوى الرفض لا محالة تفصل في القضية دون إحالتها على التحقيق⁴، وفي حالة الاستجابة لطلب وقف التنفيذ فإنه يتعين تبليغ الأمر القضائي للأطراف رسمياً، خلال أجل لا يتجاوز 24، وعند الاقتضاء يكون التبليغ بجميع الوسائل، وهو ما جاء النص عليه ضمن المادة 837 من قانون

¹ لحسين بن شيخ آث ملويا، رسالة في الاستعجالات الإدارية، الجزء الأول: في الاستعجالات الفورية، مرجع سابق، ص. 140.

² قرار المحكمة العليا رقم 101267 مؤرخ في 20 ديسمبر 1992، المجلة القضائية، 1994، العدد 03، ص. 191.

³ المادة 835 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

⁴ الفقرة الثانية للمادة 835 من القانون رقم 08-09، المرجع نفسه.

الإجراءات المدنية والإدارية، وبمجرد تبليغ الأمر القضائي فإنه يوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه.

غير أنه يلاحظ على الفقرة الثانية لنص المادة 837 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أنها قد أعطت الأثر الموقوف للتبليغ الرسمي للأمر القضائي دون غيره، لذا يتعين على المستفيد من الحكم القضائي أن يسعى لتبليغه عن طريق محضر قضائي. إن عدم استجابة الإدارة للأمر القضائي بوقف التنفيذ، بالرغم من تبليغها رسمياً يثير مسؤوليتها الإدارية على أساس الخطأ الجسيم، إذ يمكن للمتضرر المطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر جراء تعنت الإدارة ومضيها في تنفيذ قرارها¹.

يصدر الأمر القضائي بوقف التنفيذ بصورة نافذة غير أنه يبقى قابل للطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة خلال 15 يوم من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم القضائي كما جاء النص عليه في المادة 837 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية²، أما إذا كان أمر وقف التنفيذ صادر عن مجلس الدولة في حالة مخاصمة قرار صادر عن وزير السكن والعمران فإن أوامر مجلس الدولة في هذا المجال غير قابلة للطعن بسبب عدم وجود هيئة قضائية تعلق مجلس الدولة فهو يصدر قرارات ابتدائية نهائية³.

يتيح الاستئناف المشكل أمام مجلس الدولة إمكانية طلب وقف تنفيذ الأمر القضائي الصادر عن المحكمة الإدارية مؤقتاً إلى غاية الفصل في الاستئناف بعريضة تقيد أمام مجلس الدولة إذا كان هذا الأمر من شأنه الإضرار بمصلحة عامة أو بحقوق المستأنف⁴.

تجدر الإشارة إلى أن وقف التنفيذ كما جاء تنظيمه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية يخضع لنظامين مختلفين، الأول منظم بالمادة 833 وما يليها كما تم دراسته أعلاه

¹ لحسين بن شيخ آث ملويا، رسالة في الإستعجالات الإدارية، مرجع سابق، ص. 145.

² الملاحظ أن هذه المادة تطرقت إلى استئناف أمر وقف التنفيذ، الأمر الذي من شأنه إثارة لبس حول مدى إمكانية استئناف الأمر القضائي القاضي برفض الدعوى، غير أن المادة 949 من القانون رقم 08-09 ترفع هذا اللبس ذلك بالنص على قابلية الطعن بالاستئناف لكل الأحكام والأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية، إلا ما جاء النص عليه صراحة بعدم جواز استئنافه، وبما أنه لا يوجد ما ينص على خلاف ذلك فإن الأحكام الاستعجالية القاضية برفض الدعوى تكون قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة.

³ لحسين بن شيخ آث ملويا، رسالة في الإستعجالات الإدارية، مرجع سابق، ص. 145.

⁴ أنظر المادة 911 من القانون رقم 08-09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

والذي يفصل فيه قاضي الموضوع وهو قابل للاستئناف كما تم تفصيله أعلاه، بينما يوجد نظام استعجالي آخر هو الاستعجال توقيف المنصوص عليه في المادة 919 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وهو لا يخضع للاستئناف ويتم الفصل فيه ابتدائيا نهائيا، الأمر الذي قد يفسح المجال لعدة تأويلات وقرارات قد تفقد أهمية هذا الإجراء الاحترازي¹.

¹ **خلوفي رشيد** ، قانون المنازعات الإدارية، (الخصومة الإدارية، الاستعجال الإداري، الطرق البديلة لحل النزاعات الإدارية)، الجزء الثالث، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، الجزائر، 2013، ص. 125.

الفصل الثاني

تدخل القضاء العادي في مجال رخص التعمير

بالرغم من أهمية القضاء الإداري في مجال رخص التعمير باعتباره الفيصل في تقرير مشروعية القرارات المتعلقة بهذه الرخص، وكذا التدخل بإجراءات تحفظية للحفاظ على الأوضاع القائمة عند وجود منازعة حول شرعية هذه القرارات، بالإضافة إلى استئنائه بسلطة تقرير المسؤولية الإدارية وجبر الأضرار المتولدة عن قرارات السلطات الإدارية، إلا أن النزاع القضائي المتعلق برخص التعمير يستغرق القضاء الإداري ليشمل القضاء العادي، فقواعد التعمير عامة ورخص التعمير بصفة خاصة تفسح المجال لتدخل القضاء العادي.

يختلف المجال والدور المناط بالقاضي الإداري عن الذي عهد للقاضي العادي بالرغم من أن التكامل بين النظامين هي الميزة الغالبة حين التدخل في مجال التعمير.

يُترجم تدخل القضاء العادي في مجال رخص التعمير في شقين الأول معهود للقاضي الجزائي الذي يتحرك بموجب ثبوت وقائع من شأنها المساس بمقتضيات الصالح العام (المبحث الأول)، والثاني يتكفل به القاضي المدني حين السعي للموازنة بين المصالح الخاصة للأفراد (المبحث الثاني).

المبحث الأول

دور القضاء الجزائي في التصدي للمخالفات المتعلقة برخص التعمير

لعل أن الأهمية البالغة التي تتميز بها القواعد المنظمة لرخصة التعمير هو ما يفسر إخضاعها لرقابة جزائية خاصة، بموجبها يُجرّم أي إخلال بالأحكام المؤطرة لهذه الرخص.

يتمتع القاضي الجزائي حين تصديه للنزاع المتعلق برخص التعمير بصلاحيات واسعة تتعدى في غالب الأحيان العقوبات التقليدية التي يتضمنها قانون العقوبات، فله سلطة الأمر بإعادة تخصيص الأماكن وإعادتها إلى ما كانت عليه قبل الأشغال، وكذا الأمر بتنفيذ وإتمام الأشغال.

تتخذ هذه التدابير الاستثنائية التي يتدخل بها القاضي الجزائي في مجال رخص التعمير صور عقوبات عينية تكميلية للعقوبة الأصلية المقررة قانونا للمخالفة المرتكبة.

من أجل السعي قدما في دراسة الدور المنوط بالقاضي الجزائي في هذا المجال يتعين الأمر التطرق إلى الأساس القانوني الذي تقوم عليه المتابعة الجزائية (المطلب الأول)، ومن ثم التعرّيج على سلطات القاضي وآثار المتابعة الجزائية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

أساس المتابعة الجزائية في مجال رخص التعمير

تتعلق الدعوى العمومية بوجود مساس وخرق لأحكام قررت لها عقوبات جزائية لارتباطها بالصالح العام سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، والغاية من تحريكها الوصول إلى مرتكب الجريمة وتقرير العقاب المقرر قانونا مما يحقق الردع الخاص والعام.

إن عدم التقيد بالقواعد المنظمة لرخص التعمير خاصة والقواعد العمرانية عامة يمس بالمصلحة العامة ويؤدي للمساءلة الجزائية¹، غير أن مبدأ الشرعية ينفي تجريم الأفعال وتقرير عقوبات لها إلا بوجود نص قانوني².

بالعودة إلى قانون التعمير نجد أنه يتضمن القواعد تنظيم المجال التعمير من جانب ومن جانب آخر منه يتضمن عقوبات جزائية على انتهاكها، بمفهوم قانون عقوبات خاص.

بالرجوع إلى القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير وكذا القوانين والتنظيمات ذات الصلة به، نجد أن المشرع الجزائري قد أخضع الجرائم المتعلقة برخص التعمير لأكثر من نص مُجرّم (الفرع الأول)، مع جعل عدم التقيد بالالتزامات التي يفرضها قانون التعمير أساسا عاما لكافة الجرائم المتعلقة برخص التعمير (الفرع الثاني)، فتحقق هذه المقترضات يؤدي إلى تحريك الدعوى العمومية من أجل ردع المخالفين (الفرع الثالث).

الفرع الأول

خضوع الجرائم المتعلقة برخص التعمير لأكثر من نص مجرم

يتميز القانون الجزائري في مجال العمران لا سيما في مجال رخص التعمير بخاصية تناثر وعدم تجميع الركن الشرعي للجرائم، الأمر الذي قد يؤدي إلى عدم الوصول وتحديد النص الواجب التطبيق، فتجريم المخالفات المتعلقة برخص التعمير يجد أساسه من نص المادة 77 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير³، كما أن المرسوم التشريعي رقم 94-07 المتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري تضمن مواد قانونية تجرم وتعاقب على المخالفات المرتبطة برخص التعمير.

¹ عايدة ديرم، مرجع سابق، ص. 162.

² المادة 01 من الأمر رقم 66-156، مؤرخ في 08 جوان 1966، مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات، معدل ومتمم منشور على موقع الأمانة العامة للحكومة، [متوفر على الموقع]: www.joradp.dz تمّ الاطلاع 04 أبريل 2018.

³ تنص المادة 77 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير (قبل تعديلها) على: "يعاقب بغرامة تتراوح ما بين 300.000 دج و 300.000 دج عن تنفيذ أشغال أو استعمال أرض يتجاهل الالتزامات التي يفرضها هذا القانون والتنظيمات المتخذة لتطبيقه أو الرخص التي تسلم وفقا لأحكامها. يمكن الحكم بالحبس لمدة شهر إلى ستة أشهر في حالة العودة إلى المخالفة (...)".

منذ صدور المرسوم التشريعي رقم 94-07 سنة 1994 إلى غاية سنة 2004 كانت المخالفات المتعلقة برخص التعمير تخضع لنصين تجريمين مختلفين ومتنازعين، فالأحكام الجديدة التي تضمنها المرسوم التشريعي رقم 94-07، وبالرغم من تعارضها وتنظيمها بشكل مخالف لما هو منصوص عليه في القانون رقم 90-29 إلا أنها لم تلغ ضمناً النصوص المناقضة لها الموجودة سلفاً في القانون رقم 90-29 ذلك أن المرسوم التشريعي 94-07 قد صدر في فترة انتقالية وهو يتعلق أساساً بتنظيم مهنة المهندس المعماري ، أبعد من ذلك فالمرسوم التشريعي رقم 94-07 قد مس وغير من التكييف القانوني للجرائم المنصوص عليها في القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير، فبعدما كانت تكييف الجرائم في هذا المجال على أنها جنح أصبحت تكييف بأنها مخالفات استتباطاً من العقوبات التي اقراها المرسوم التشريعي رقم 94-07.

أمام هذا الوضع المتناقض الذي زاد من غموض وتعقيد القواعد المؤطرة لمجال التعمير تم إلغاء المواد التي جاء بها المرسوم التشريعي رقم 94-07 المتعلقة بتجريم مخالفات التعمير بموجب القانون رقم 04-106¹، ليبقي بذلك القانون رقم 90-29 وحده المتضمن الركن الشرعي للجرائم المتعلقة برخص التعمير.

استمر الوضع على هذا النحو إلى غاية صدور القانون رقم 08-15 المتعلق بمطابقة البناءات، الذي استحدث مواد قانونية تجرم المخالفات المتعلقة برخص التعمير، وقد جاء هذا القانون بعقوبات مغايرة لنفس الجرائم التي تضمنها القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير². وذلك في المواد 74 إلى 92 منه.

منذ سنة 2008 تاريخ صدور القانون رقم 08-15 المحدد لقواعد مطابقة البناءات إلى غاية 03 أوت 2022³ فالجرائم المتعلقة برخص التعمير تخضع لنصين مجرمين لنفس

¹ أنظر المادة 02 من القانون رقم 04-06، يعدل المرسوم التشريعي رقم 94-07 يتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري، مرجع سابق.

² راجع المواد 74 إلى 92 ، من القانون رقم 08-15، يحدد قواعد مطابقة البناءات واتمام انجازها، مرجع سابق.

³ يعتبر تاريخ 03 أوت 2022 آخر أجل سريان القانون رقم 08-15 المتعلق بمطابقة البناءات، لا سيما القواعد التي تضمنت عقوبات جزائية للمخالفات المتعلقة برخص التعمير، ذلك أن المادة 94 منه تنص على سريان هذا القانون لمدة 5 سنوات أي إلى غاية 03 أوت 2013، إلا أنه قد تم تمديد هذا القانون لمدة ثلاثة سنوات إضافية بموجب المادة 79 من القانون رقم 13-08 المؤرخ في 30 ديسمبر 2013 المتضمن قانون المالية لسنة 2014، ليتم بعد ذلك تمديد هذا القانون من جديد بموجب تعليمة وزارية وبعد ذلك =

المخالفات وبعقوبات مغايرة، وبالرغم من هذا التعارض والتناقض إلى أنه لا يمكن في أي حال من الأحوال العمل بقاعدة القانون اللاحق يلغي السابق على أساس التعارض أو إعادة تنظيم نفس المقتضيات، ذلك أن القانون رقم 08-15 يتضمن أحكام ظرفية وهو قانون مؤقت ومحدد من حيث الزمان، وأن الأخذ بقاعدة الإلغاء يؤدي إلى إخراج المخالفات المتعلقة برخص التعمير من دائرة التجريم إبتداء من تاريخ 03 أوت 2022¹.

عمليا وبالرغم من التناقض المسجل في النصوص القانونية، فإن الجهات القضائية واكبت على تطبيق أحكام القانون رقم 90-29 كأساس للمتابعة الجزائية في مخالفات التعمير².

=تم استدراك الوضع ليتم النص على التمديد بموجب المادة 113 من القانون رقم 17-11 المؤرخ في 27 ديسمبر 2017، يتضمن قانون المالية لسنة 2018، ج. ر. ج. ج. عدد 27 صادر في 28 ديسمبر 2017، ليتم التمديد من جديد بموجب المادة 102 من القانون رقم 19-14، يتضمن قانون المالية لسنة 2020، مرجع سابق.

¹ لا يمكن تفسير لجوء السلطة التشريعية إلى تمديد القانون رقم 08-15 لأكثر من مرة واحدة، إلا بعدم وجود دراسة مسبقة ومحكمة لمجال التعمير ميدانيا، كما أن إجراءات تمديد هذا القانون جسدت بشكل لا لبس فيه تحكم السلطة التنفيذية على السلطة التشريعية، كيف لا وأن تمديد هذا القانون يتم بتعليمات وزارية، آخرها التعليمات الوزارية الصادرة عن الوزير الأول بتاريخ 06 نوفمبر 2016 والتي مددت العمل بالقانون رقم 08-15 إلى إشعار آخر، وبالاطلاع على محتوى هذه التعليمات الوزارية نستنتج أن السلطات العامة قد تنازلت عن دورها في ضبط النظام العام العمراني حيث ضحت بمجال التعمير من أجل شراء السلم الاجتماعي، إذ جاء في نص هذه التعليمات ما يلي : " الوزير الأول إلى السادة وزير الداخلية والجماعات المحلية، وزير السكن والعمران والمدينة، الموضوع: بخصوص تطبيق القانون رقم 08-15 الذي يحدد قواعد مطابقة البناءات غير المنتهية.

لقد أفضى انقضاء الأجل الممنوح بموجب القانون رقم 08-15 الذي يحدد قواعد مطابقة البناءات وإتمام إنجازها، بتاريخ 03 أوت من السنة الجارية إلى تعريض عدد كبير من مواطنينا الذين لم يقوموا بتسوية وضعيتهم بنائياتهم ، إلى ترتيبات قمعية ومقيدة، مما قد يؤدي جراء اشتراط المطابقة المسبقة إلى تجميد الإيجارات وتجديد عقود الإيجار، الأمر الذي يدفع قانونا إلى وقف النشاطات الممارسة في هذه المحلات ويعيق إطلاق نشاطات جديدة، وبالتالي حرمان العائلات التي تعيش من إيجار محل أو بنائية من مداخلها فضلا عن تخوف مالكي البناءات المعنيين من تعرضهم إلى غرامات.

وبالنظر إلى هذه الوضعية التي تتطور في فترة تطبعها صعوبات اجتماعية، فقد تقرر تعليق تطبيق أحكام القانون رقم 08-15 الذي يحدد قواعد مطابقة البناءات وإتمام إنجازها وذلك إلى غاية إشعار آخر.

وبهذا الشأن، يكلف السيد وزير السكن والعمران والمدينة بنشر هذا القرار وتقديمه على أنه تمديد جديد وأخير يمنح للمالكين المعنيين لإتمام إنجاز بنائياتهم،

ويكلف السيد وزير الداخلية والجماعات المحلية من جهته بالإيعاز إلى السادة الولاة لحملهم على اتخاذ التدابير الضرورية لتنفيذ هذه التعليمات دون تأخير (...).

² اطلعنا على أكثر من 200 حكم جزائي صادر عن محكمة بجاية في مجال المخالفات المتعلقة برخص التعمير خلال الفترة الممتدة بين 2012 و2016 ولم نجد أية متابعة على أساس القانون رقم 08-15 المتعلق بمطابقة البناءات، وكان نص المادة 77 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير هو أساس المتابعة ضمن هذه الاحكام القضائية.

لم يكتف المشرع بتجريم مخالفات التعمير بالنصوص السالفة الذكر بل أن التجريم يجد أساسه في عدة نصوص قطاعية أخرى فالقانون رقم 03-03 المتعلق بمناطق التوسع والمواقع السياحية يجرم ويعاقب على القيام بأعمال دون مراعاة خصوصية المناطق السياحية¹.

سنّ القانون رقم 02-02 المتعلق بحماية الساحل وتثمينه أحكاما خاصة تُجرّم مخالفات التعمير الواقعة في المناطق الشاطئية²، ومن القوانين التي جاءت بأحكام جزائية في مجال التعمير نذكر كذلك القانون رقم 01-99 المحدد للقواعد المتعلقة بالفندقة³.

إضافة إلى ما سبق، نجد أنّ القانون رقم 04-11 المحدد للقواعد المنظمة لنشاط الترقية العقارية، نصّ على معاقبة كل شروع في أشغال ترميم عقاري أو تجديد عمراني بدون رخصة، بغرامة مالية من مائتي ألف دينار (200.000 دج) إلى مليوني دينار (2.000.000 دج)⁴.

رغم أن أغلب القضايا المطروحة أمام المحاكم الجزائرية مؤسسة على أحكام القانون رقم 29-90 المتعلق بالتهينة والتعمير، إلا أنّ تعدد النصوص القانونية المجرمة لنفس الأفعال من شأنه أن يفسح المجال لتعدد أسس المتابعات الجزائية على نفس الأفعال تأسيسا على أي نص تختاره النيابة العامة وتزكيه هيئة الحكم، مما يؤدي إلى عدم تناسق الأحكام القضائية الصادرة في هذا المجال، هذا من جانب ومن جانب آخر فإن التذبذب التشريعي الذي يعرفه القانون الجزائري في مجال العمران ساهم في إفقاده خاصية الردع العام والخاص الأمر الذي يفرض إعادة النظر في الجانب الجزائري للقواعد الضابطة للنظام القانوني لرخص التعمير والسعي على توحيدها.

¹ راجع المادتين 06، 44 من القانون رقم 03-03، يتعلق بمناطق التوسع والمواقع السياحية، مرجع سابق.

² أنظر المادتين 30 و 43 من القانون رقم 02-02، يتعلق بحماية الساحل وتثمينه، مرجع سابق.

³ تنص المادة 79 من القانون رقم 01-99، يحدد القواعد المتعلقة بالفندقة، مرجع سابق على: "يعاقب كل من يبني أو يغير من مبنى أو يهدم مؤسسة فندقية بدون الموافقة المسبقة للغدارة المكلفة بالسياحة كما هو منصوص عليه في المادة 46 من هذا القانون بغرامة مالية تتراوح ما بين خمسين ألف دينار (50.000 دج) ومائة ألف دينار (100.000 دج) وبالحبس من شهر (1) إلى (6) أشهر أو بإحدى هاتين العقوبتين".

⁴ أنظر المادة 69 من القانون رقم 04-11، يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، مرجع سابق.

الفرع الثاني

عدم التقيد بالالتزامات كأساس عام للجرائم المتعلقة برخص التعمير

يعتبر نص المادة 77 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير¹ أساس المتابعة الجزائية في مجال رخص التعمير وهو الركن الشرعي لكافة الجرائم المرتبطة بها، إلا ما تم تخصيصه بنص خاص ضمن النصوص القطاعية إذ تنص هذه المادة على: " يعاقب بغرامة تتراوح ما بين 30.000 دج إلى 1.000.000 دج عن تنفيذ أشغال أو استعمال أرض يتجاهل الإلتزامات التي يفرضها هذا القانون أو التنظيمات المتخذة لتطبيقه، أو الرخص التي تسلم وفقا لأحكامها.

يمكن الحكم بالحبس لمدة شهر إلى ستة أشهر في حالة العودة إلى المخالفة...".

الملاحظ على نص المادة 77 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير أنها قد صيغت بصفة عامة وغير دقيقة، إذ لم يخص بالذكر الأفعال المجرمة ولم يحصرها بل أنه يعتبر عدم التقيد بأحكام قانون التعمير أساس عام للتجريم فلم يخص بالذكر نوع الجرائم وهو ما يتنافى مع مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات².

أبعد من ذلك فإن صياغة نص المادة 77 يفتح المجال لتجريم الأفعال المخالفة للقواعد المستحدثة عن طريق التنظيمات والمراسيم المتعلقة بالقانون رقم 90-29، وهو أمر غير مستساغ ومنبوذ قانونا، ذلك أن التجريم لا يكون إلا بنص القانون ولا مجال لأن يكون التنظيم ركن شرعي للجرائم، خاصة أن النصوص التنظيمية الصادرة في إطار تطبيق القانون رقم 90-29، كالمرسوم التنفيذي 15-19 على سبيل المثال لا الحصر، قد تضمن أحكام مخالفة لما جاء النص عليه في القانون الإطار، حيث وسع من المجالات التي تفرض

¹ كانت عقوبة الغرامة المقررة لهذه الجرائم تقدر بين 3.000 دج و 300.000 دج ليتم مراجعتها ورفع قيمتها بموجب المادة 105 من القانون رقم 17-11، يتضمن قانون المالية لسنة 2018، مرجع سابق.

² على خلاف ذلك فإن لقانون التعمير الفرنسي قد حرص على تحديد الأفعال المجرمة بطريقة مفصلة وقد خص كل جريمة بعقوبة مناسبة لها، للتفصيل أكثر أنظر:

AUBY JEAN BERNARD et HUGUS PERINT MAROUEY, *Droit de l'urbanisme et de la construction*, 7^{ème} édition, Montchrestien, Paris, 2004, pp. 489-492.

فيها رخصة البناء، الأمر الذي يؤدي إلى توسيع مجال التجريم، ويكون الركن الشرعي مستمد من مرسوم تنفيذي.

أمام عدم حصر الأفعال المجرمة بنص المادة 77 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير ونظرا لاعتماد هذا القانون على نظام الإحالات إلى مختلف النصوص القانونية الأخرى وكذا المراسيم المفصلة لها فإنه سنحاول التطرق والتخصيص بالذكر بعض الجرائم المتعلقة برخص التعمير كما يلي:

أولاً: جريمة البناء، التجزئة والهدم بدون رخصة

تفرض نص المادة 52 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير وكذا المادتين 57 و68 منه، استصدار مسبق لرخصة بناء، تجزئة أو هدم قبل مباشرة الأشغال حسب كل حالة، وإلا اعتبرت الأشغال المباشرة جريمة يعاقب عليها قانونا.

إن العمومية التي جاءت بها صياغة نص المادة 77 من القانون رقم 90-29 تضيي الطابع الإجرامي على كل العمليات التي تقتضي الحصول المسبق على رخصة البناء، فنص المادة لا يفرق بين البناء بدون رخصة أو توسعة البناء بدون رخصة أو فتح منافذ بدون رخصة وتعديل الواجهات... إلخ.

تعتبر المواصلة في إنجاز أشغال البناء، الهدم أو التجزئة بالرغم من تبليغ قرار سحب الرخصة إلى صاحبها بمثابة جنحة إنجاز أشغال بدون رخصة، ويخضع صاحبها إلى المسائلة الجزائية¹.

ثانياً: جريمة البناء المخالف لأحكام رخص التعمير

لا يكفي الحصول المسبق على رخص التعمير للإفلات من دائرة التجريم بل أن مخالفة أحكام هذه الرخص يعد جريمة يعاقب عليها قانونا، من حيث كيفية الإنجاز أو آجاله،

¹ MORENO Dominique, *Le juge judiciaire et le droit de l'urbanisme*, Thèse de doctorat en droit, Faculté de droit et des sciences politiques de Saint-Maur, Université de Paris XII, 1990, p.70.

أو من خلال تجاوز معامل شغل الأراضي وعدم احترام الارتفاع المرخص به وتعديل الواجهات أو إنجاز منافذ غير قانونية... إلخ.

أوجد المشرع الجزائري أحكام جديدة تسري من تاريخ 01 جانفي 2018 تتعلق بتسوية البناءات المخالفة لرخصة البناء وذلك ضمن نص المادة 113 من قانون المالية لسنة 2017¹ والتي تنص على: " يمكن تسوية وضعية البناءات المزودة برخصة البناء التي تم إنجازها أو التي هي قيد الإنجاز، غير المطابقة لتعليمات رخصة البناء المسلمة، وذلك شريطة احترام:

-حقوق الجوار، فيما يخص تحديد موقع البناء والانفتاح،

-معايير البناء والأمن،

-آجال إنهاء الأشغال المحددة بموجب رخصة البناء المعدلة بعنوان التسوية الممنوحة بعد موافقة اللجنة المشكلة من أجل الفصل في طلبات التسوية.

تم التسوية مقابل غرامة تتراوح ما بين 10% و25% من قيمة العقار وحسب طبيعة المخالفة

يسري مفعول هذا الحكم ابتداء من أول يناير سنة 2018.

تحدد كفاءات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم".

يتجلى من خلال هذا النص أن المشرع الجزائري قد فسح المجال لتسوية البناءات المخالفة لرخصة البناء ابتداء من يناير 2018، وقد جاءت صياغة نص المادة بصفة عامة، الأمر الذي قد يفهم بتجريد الأفعال المخالفة لرخصة البناء من الصفة الإجرامية وهو ما ينعكس سلبا على مجال التعمير، ولتدارك هذا النقص يتعين على المشرع تضمين نص المادة 113 من قانون المالية السالف الذكر بعبارة "دون الإخلال بالمتابعة القضائية".

¹ قانون رقم 16-14 مؤرخ في 28 ديسمبر 2016، يتضمن قانون المالية لسنة 2017، ج. ر. ج. ج. عدد 77 صادر في 29 ديسمبر 2016.

لعل أن الجانب المالي والبحث عن موارد مالية جديدة لخزينة الدولة لسد العجز القائم، هو الدافع إلى سن المادة 113 من قانون المالية لسنة 2017، ذلك أن النص على قواعد دائمة لتسوية البناءات يستلزم دراسة مسبقة ومعقدة لواقع التعمير وليس مجرد التفكير بالغرامة المالية التي قد تصل إلى حدود 25% من قيمة العقار، وأن مثل هذه الأحكام هي التي ساعدت على تدهور مجال التهيئة والتعمير في الجزائر.

ثالثا: جريمة عدم القيام بإجراءات التصريح والإشهار

قبل مباشرة اشغال البناء، التجزئة أو الهدم المرخصة يجب الحصول على تصريح لبدء الاشغال، كما يلزم صاحب الرخصة أن يضع خلال عمل الورشة الرخصة بها لافتة تبين مراجع الرخصة المسلمة ومعلومات بيانية خاصة¹، فأى تجاهل لهذ المقترضات يشكل جريمة معاقب عليها بنص المادة 77 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير.

رابعا: جريمة عدم المطابقة

بعد إنجاز وإتمام الأشغال المرخص بها يتعين على صاحب المشروع استخراج شهادة تفيد مطابقة الأشغال للرخصة المسلمة تعرف بشهادة المطابقة إذا كانت العملية بأشغال بناء وشهادة قابلية الاستغلال بالنسبة للعمليات الخاضعة لرخصة التجزئة².

كما تمت دراسته في الجزء الأول من هذه الأطروحة فإن أغلب القواعد المنظمة لرخص التعمير جاء النص عليها ضمن النصوص التنظيمية لا سيما المرسوم التنفيذي رقم 15-19، فالقانون رقم 90-29 لم يتضمن سوى الإطار العام لهذه الرخص وأحال مسألة التفصيل فيها على النصوص التنظيمية³.

¹ راجع المواد 29، 60، 83، 84، من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير وتسليمها، مرجع سابق.

² راجع المادة 75 من القانون رقم 90-29، يتعلق بالتهيئة والتعمير، مرجع سابق، وكذا المواد 23، 32، 63، من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير وتسليمها، مرجع سابق.

³ على سبيل المثال، المادة 60 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير تحيل بصفة كلية النظام القانوني لرخصة الهدم على التنظيم، ذلك بنصها على: " يخضع كل هدم كلي أو جزئي للبناء لرخصة الهدم في المناطق المشار إليها في المادة 46 أعلاه، أو كلما اقتضت ذلك الشروط التقنية والأمنية.

تحضر رخصة الهدم وتسلم في الأشكال والشروط والأجال التي يحددها التنظيم".

يُشكّل عدم تحديد الركن المادي للجرائم المتعلقة بقانون التعمير بصفة عامة وبرخص التعمير بصفة خاصة تحديداً وافياً وتوسيع نطاق التجريم بنصوص تنظيمية مساساً بالمبادئ التي تحكم قانون العقوبات، إذ يجب أن تحدد الجريمة بكافة أركانها لا سيما المادية منها، فلا جريمة ولا عقوبة إلا بنص ولا قياس في مجال التجريم.

لعلّ أنّ هذه العمومية وعدم الدقة هي التي فتحت المجال للعبث بأحكام قانون التعمير وعدم التقيد بالرخص العمرانية وعليه يمكن الجزم بأن التأطير الجزائي للمخالفات المتعلقة بالتعمير بهذا الشكل يفقد مغزاها ويثير ريباً وعدم الثبات من حيث تحريك الدعوى العمومية بل أنها تحد من سلطات وصلاحيات القاضي الجزائي.

الفرع الثالث

تحريك الدعوى العمومية في مجال رخص التعمير

تُحرك الدعوى العمومية وتُباشر من طرف رجال القضاء أو الموظفون المعهود إليهم هذه الصلاحية بمقتضى القانون، كما يحدث أن يكون المتضرر من الجريمة طرفاً في تحريكها إذا ما تحققت الشروط القانونية¹ وعليه سنتطرق إلى دراسة نطاق تحريك الدعوى العمومية من طرف النيابة العامة كمبدأ عام (أولاً) وكذا المجال المتاح للمتضرر من الجرائم العمرانية من أجل المطالبة بجبر الضرر اللاحق به أمام القاضي الجزائي (ثانياً).

أولاً: تحريك الدعوى العمومية من طرف النيابة العامة

تعتبر النيابة العامة ممثلة على مستوى المحاكم بواسطة وكلاء الجمهورية والنواب العامون على مستوى المجالس القضائية صاحبة الاختصاص الأصيل في تحريك الدعوى العمومية، فيتصل وكيل الجمهورية بملف الإجراءات المتعلقة بالمخالفات ذات الصلة بمجال رخص التعمير أساساً؛ عن طريق محاضر المعاينة التي يحررها الأعوان المؤهلون في

¹ المادة 01 من الأمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

تقصي المخالفات المعاينة في إطار قانون التهيئة والتعمير¹.

بمجرد تلقي وكيل الجمهورية محاضر المعاينة المحررة من طرف الأعوان المؤهلون يبسط عليها رقابته من حيث استيفاء هذه المحاضر للشروط المقررة قانونا ليقوم بالتصرف في الدعوى العمومية وفقا لسلطة الملائمة التي يتمتع بها، فله أن يحيل المتهم مباشرة للمحاكمة وفقا لإجراءات الاستدعاء المباشر عملا بأحكام المادة 333 من قانون الإجراءات الجزائية، وهو الإجراء الغالب في الجرائم المتعلقة برخص التعمير، كما يمكن إحالة الملف على التحقيق بصفة اختيارية عملا بالسلطة التقديرية المنوطة بوكيل الجمهورية كما جاء النص عليه في المادة 66 من قانون الإجراءات الجزائية، أما إذا كان المتهم حدثا يتعين على وكيل الجمهورية إحالة الملف على التحقيق وجوبا².

استحدثت المشرع بموجب الأمر رقم 02-15 المعدل لقانون الإجراءات الجزائية³ أحكاماً جديدة، بموجبها يمكن لوكيل الجمهورية أن يحيل ملف المتابعة مرفقا بطلباته إلى محكمة الجench، التي يترأسها قاضي يفصل في الملف بدون مرافعة مسبقة بأمر جزائي للحكم بالبراءة أو بعقوبة الغرامة⁴.

¹ تجد هذه المحاضر أساسها من عدة نصوص قانونية نذكر منها:

- المادة 76 مكرر 02 من القانون رقم 90-29، يتعلق بالتهيئة والتعمير مرجع سابق.
 - المادة 105 من القانون رقم 98-04، يتعلق بحماية التراث الثقافي، مرجع سابق.
 - المادة 50 من القانون رقم 99-01، يحدد القواعد المتعلقة بالفندقة، مرجع سابق.
 - المادة 30 من القانون رقم 02-02، يتعلق بحماية الساحل وتثمينه مرجع سابق.
 - المادة 35 من القانون رقم 03-03، يتعلق بمناطق التوسع والمواقع السياحية، مرجع سابق.
 - المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 06-55، يحدد شروط وكيفيات تعيين الأعوان المؤهلين للبحث عن مخالفات التشريع والتنظيم في مجال التهيئة والتعمير ومعاينتها وكذا إجراءات المراقبة، مرجع سابق.
 - المادة 16 وما يليها من الأمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.
- ² أنظر المادة 452 من الأمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق .
- ³ أمر رقم 02-15 مؤرخ في 23 جويلية 2015، يعدل ويتم الأمر- رقم 66-155 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج.ر.ج. عدد 40 صادر في 23 جويلية 2015.
- ⁴ راجع المادة 380 مكرر 2 من الأمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

غير أنه لا يمكن تطبيق إجراءات الأمر الجزائي إلا إذا كانت الوقائع المنسوبة للمتهم المعلوم الهوية بسيطة وثابتة على أساس معاينتها المادية، وليس من شأنها أن تثير مناقشة وجاهية يعاقب عليها بغرامة فقط و/أو بالحبس لمدة تساوي أو تقل عن سنتين¹.

بالتالي فإنه يمكن أن تكون المحاكمات حول الجرائم المتعلقة برخص التعمير وفقا للإحالة من طرف وكيل الجمهورية بموجب إجراءات الأمر الجزائي ذلك أن العقوبة الأصلية لهذه الجرائم تتمثل في الغرامات المالية إلا في حالة العود أين يمكن الحكم بحبس المتهم لمدة لا تتعدى ستة أشهر، غير أن التعديل الذي لحق المادة 77 من القانون 90-29 المتعلق بالتهئية والتعمير بموجب القانون رقم 17-11 المتضمن قانون المالية لسنة 2018² والذي شدد العقوبات المالية المفروضة على المخالفات في مجال التعمير ذلك برفع مبلغ الغرامة وجعلها تتراوح بين 30.000 دج و 1.000.000 دج يفسح المجال للشك من حيث إمكانية تطبيق أحكام الأمر الجزائي من عدمه في جنح التعمير ذلك أن عقوبة المليون دينار جزائري تتجاوز الوصف البسيط الذي أقره المشرع لتفعيل هذا الإجراء، إلا أنه من جانب آخر فالمشرع لم يحدد السقف الأعلى للغرامة المالية التي يمكن أن يحال على إثرها المتهم للمحاكمة وفقا لإجراء الأمر الجزائي، مما يجعل الممارسة القضائية هي الكفيلة بمعرفة مدى المواظبة على العمل بهذا الإجراء في مجال مخالفات التعمير³.

ثانيا: تحريك الدعوى العمومية من طرف المتضرر

تتيح المادة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري فقرتها الثانية للمتضرر من الجرائم المتعلقة برخص التعمير أن يحرك الدعوى العمومية عن طريق تقديم شكوى مصحوبة بادعاء مدني أمام قاضي التحقيق طبقا للمادة 72 من قانون الإجراءات الجزائية.

خص المشرع بالذكر بموجب المادة 74 من القانون 90-29 المتعلق بالتهئية والتعمير الجمعيات التي تنشط بصفة قانونية وتعمل بموجب قانونها الأساسي على تهئية إطار الحياة

¹ راجع المادة 380 مكرر، من الأمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

² المادة 105 من القانون رقم 17-11، يتضمن قانون المالية لسنة 2018، مرجع سابق.

³ كما أنه لا تطبق إجراءات الأمر الجزائي إذا كان المتهم حدثا أو إذا كانت ثمة حقوق مدنية تستوجب مناقشة وجاهية للفصل فيها أو اقتران الجنحة البسيطة بجنحة أو مخالفة أخرى لا تتوفر فيها شروط تطبيق إجراءات الأمر الجزائي، راجع المادة 380 مكرر 1، من قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

وحماية المحيط ومنح لها إمكانية الادعاء مدنيا والمطالبة بالحقوق المدنية فيما يتعلق بالمخالفات المتصلة بتشريع التهيئة والتعمير¹.

نظرا لخصوصية مجال حماية البيئة والتعمير فإنه قد تم توسيع نطاق صفة الجمعيات في اللجوء إلى القضاء، فالقانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة الذي يقر بصفة الجمعيات في التقاضي متى ثبت وجود ضرر أصيب المصالح الجماعية التي تحميها ليشمل إمكانية رفع الشكاوى والمطالبة بالتعويض عن الضرر غير المباشر، أكثر من ذلك فإن هذا القانون يتيح للجمعيات إمكانية رفع الشكاوى والمطالبة بالتعويض عن الأضرار الفردية والشخصية بمجرد تفويض كتابي من شخصان طبيعيين متضرران على الأقل، فتقوم الجمعية بتسجيل شكاواها أمام قاضي التحقيق باسمها².

إن إضفاء الصفة للجمعيات للمطالبة بالتعويض عن الجرائم المتعلقة برخص التعمير من شأنه أن يساعد على الكشف عن الجرائم التي يصعب معاينتها بصفة تلقائية من طرف الأعوان المكلفين بالرقابة، غير أن الطبيعة الخاصة التي تكتسبها قواعد التعمير تحتم على المشرع وتفرض عليه أن يسن قواعد تتيح لكل فرد ولو غير متضرر من هذه الجرائم أن يقدم شكواه وأن يتأسس كطرف مدني للمطالبة بالتعويضات المناسبة بغض النظر إن كان منطوي تحت جمعية أم لا³، ذلك أن أغلب هذه الجرائم تضي بظلالها على المساحات والطرق العمومية.

¹ على غرار نص المادة 74 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير، فإن النص على صفة الجمعيات في هذا المجال ضمن عدة نصوص أخرى، لا سيما منها:

- المادة 41 من القانون رقم 03-03، يتعلق بمناطق التوسع والمواقع السياحية، مرجع سابق.

- المادة 35 وما يليها من القانون رقم 03-10، يتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، مرجع سابق.

² قزاتي ياسمين النزاع الجزائري الناتج عن البناء بدون رخصة: بين القضاء وتطبيقه عمليا ومختلف مواقف المحكمة العليا، دار هومة، الجزائر، 2016، ص. 153.

³ لا يقصد بالتعويض في هذا المجال المفهوم المالي البحت، بل أنه يشمل كافة التدابير العينية التي من شأنها إزالة مظاهر المخالفة وجعل الأشغال متوافقة مع أحكام قانون التهيئة والتعمير وقانون حماية البيئة.

المطلب الثاني

آثار المتابعة الجزائية وسلطات القاضي فيها

يترتب على انتهاك القواعد المتعلقة برخص التعمير تعريض المخالف لجملة من العقوبات الجزائية، المالية منها والسالبة للحرية، بل أن سلطات القاضي الجزائي في هذا المجال تتعدى النطق بالعقوبات المالية والسالبة للحرية لتصل على حد الأمر باتخاذ تدابير عينية وإجراءات مصححة إذا ما توفرت شروط ذلك (الفرع الأول).

تتميز الجرائم العمرانية بطبيعة وخصائص تؤكد انفرادها وتميزها عن باقي الجرائم (الفرع الثاني) والقيام بالأفعال المجرمة في هذا المجال يثير المسؤولية الجزائية لعدة متدخلين (الفرع الثالث).

الفرع الأول

الجزاء المترتب عن المتابعة الجزائية في مجال رخص التعمير

أقر المشرع الجزائري العقوبات القضائية المقررة للجرائم المتعلقة برخص التعمير ضمن القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير، فالمادة 76 مكرر 105¹ منه تنص على أنه: " في حالة التأكد من عدم مطابقة البناء لرخصة البناء المسلمة، يحرر العون المخول قانونا محضر معاينة المخالفة ويرسله إلى الجهة القضائية المختصة، كما ترسل أيضا نسخة منه إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي المختصين في أجل لا يتعدى اثنين وسبعين (72) ساعة.

في هذه الحالة، تقرر الجهة القضائية التي تم اللجوء إليها للبت في الدعوى العمومية، إما القيام بمطابقة البناء أو هدمه جزئيا أو كليا في أجل تحدده.

في حالة عدم امتثال المخالف للحكم الصادر عن العدالة في الآجال المحددة، يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي المختصين، تلقائيا بتنفيذ الأشغال المقررة، على

¹ مادة مستحدثة بموجب التعديل الذي لحق القانون رقم 90-29 بموجب القانون رقم 04-05 المؤرخ في 14 أوت 2004.

نفقة المخالف". كما تنص المادة 77 من القانون نفسه على أنه : " يعاقب بغرامة تتراوح ما بين 30.000 دج إلى 1.000.000 دج عن تنفيذ أشغال أو استعمال أرض يتجاهل الالتزامات التي يفرضها هذا القانون أو التنظيمات المتخذة لتطبيقه، أو الرخص التي تسلم وفقا لأحكامه.

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

تحدد إجراءات تطبيق أحكام هذه المادة عن طريق التنظيم "

تمت إعادة صياغة المادة 77 على النحو السالف الذكر بموجب المادة 105 من قانون المالية لسنة 2018 الذي عدّل العقوبة المقررة للمخالفات المتعلقة برخصة التعمير وكذا الإحالة على التنظيم مسألة التفصيل في تقرير مسؤولية المتدخلين في هذا المجال.

يستنتج من المادتين السابقتين أن العقوبات المقررة للجرائم المتعلقة برخص التعمير تكون في شكل غرامات مالية بصفة أساسية قد تتحول في العود الحكم إلى عقوبة سالبة للحرية (أولاً)، كما أنه وفي حالات محددة ينطق القاضي الجزائي إلى جانب العقوبات المالية والسالبة للحرية بأمر اتخاذ تدابير وإجراءات عينية ومصحة(ثانياً).

أولاً: العقوبات المالية والسالبة للحرية

يعتبر نص المادة 77 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير الركن الشرعي لكافة العقوبات المقررة للجرائم المتعلقة برخص التعمير، فمن خلال هذا النص نجد أن المشرع قد أقر عقوبات مالية تتمثل في الغرامة التي تتراوح بين 30.000 دج و 1.000.000 دج، وهي غرامات جد معتبرة و قد تأخر المشرع في تقريرها، فقبل تعديل نص المادة 77 من القانون رقم 90-29 بموجب المادة 105 من قانون المالية لسنة 2018

كانت الغرامة تتراوح بين 3.000 دج و 300.000 دج وهو أمر إيجابي من شأنه أن يكون لها تأثير فعال في صد المخالفات المنتشرة في هذا المجال.

كما أن الفقرة الثانية من المادة 77 السالفة الذكر جاءت بأحكام وعقوبات مشددة وذلك في حالة العودة إلى المخالفة، إذ يمكن للقاضي الجزائي في هذه الحالة أن ينطق بعقوبة سالبة للحرية هي الحبس من شهر إلى ستة أشهر.

إن صياغة المادة 77 بهذه الكيفية يفسح المجال للقاضي الجزائي أن يقدر الأوضاع لتقرير الجزاء المناسب، إذ أنه بالرغم من توفر عنصر العود إلا أن الحكم بعقوبة سالبة للحرية يخضع لسلطته التقديرية.

الواضح من نص المادة 77 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير أنها تتميز بنوع من الخصوصية من حيث الجزاء الذي اقرته للمخالفات المتعلقة بمجال التعمير ذلك أن المشرع قد خرج عن القواعد العامة المنظمة لحالة العود المنصوص عليها في قانون العقوبات التي تقضي أنه في حالة ثبوت حالة العود فإن القاضي ينطق بمضاعفة العقوبة¹، بينما نجد المشرع في إطار المادة 77 السالفة الذكر قد أقر صنف آخر من العقوبات في حالة العود إذ أنه بدلا من النص على مضاعفة العقوبات المالية تضمنت المادة أحكام خاصة تطبق على حلة العود، بتشديد العقوبة وتحولها إلى عقوبة سالبة للحرية، كما أن المشرع في هذه الحالة لم يحدد مآل الغرامة المالية في حالة العود فهل يحكم بها إلى جانب عقوبة الحبس أم أن عقوبة الحبس هي التي تحل محل الغرامة المالية.

إن توفر ظرف العود في الجرائم المتعلقة برخص التعمير يغير من طبيعة الجزاء العقابي ليتحول من الغرامة المالية إلى عقوبة سالبة للحرية.

إلى جانب نص المادة 77 من القانون رقم 90-29 تطرق المشرع الجزائري في عدة نصوص قطاعية أخرى إلى عقوبات غير تلك المنصوص عليها في القانون رقم 90-29

¹ تنص المادة 54 مكرر 03 من قانون العقوبات على: "إذا سبق الحكم نهائيا على شخص طبيعي من أجل جنحة، وارتكب خلال الخمس (5) سنوات التالية لقضاء العقوبة السابقة نفس الجنحة أو جنحة مماثلة بمفهوم قواعد العود، فإن الحد الأقصى لعقوبة الحبس والغرامة المقررة لهذه الجنحة يرفع وجوبا إلى الضعف".

تتعلق بالمخالفات المتعلقة بمجال التعمير إذا ما ارتكبت ضمن المجال المنظم بالقانون القطاعي، فالمادة 43 من القانون رقم 02-02 المتعلق بحماية الساحل وتثمينه، تفرض عقوبة الحبس من 6 أشهر إلى سنة وغرامة مالية من 100.000 دج إلى 500.000 دج في حالة مخالفة الأحكام المتعلقة بمنع البناء في المناطق الشاطئية.

كما نجد أن المادة 44 من القانون رقم 03-03 تعاقب بالحبس من 03 أشهر إلى سنة واحدة وبغرامة مالية من 100.000 إلى 300.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يقوم بأعمال تهيئة أو استعمال مناطق التوسع والمواقع السياحية خلافا لأحكام المخططات المتعلقة بها.

الواضح مما تقدم أن العقوبات المالية المفروضة بموجب المادة 77 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير جد زهيدة خاصة قبل التعديل الذي جاء به قانون المالية لسنة 2018 فهي لا تتناسب مع درجة الضرر الناجم عنها كما أنها لا تردع المخالفين في هذا المجال، بل أن مثل هذه العقوبات تشجعهم للمضي قدما في انتهاك قواعد التعمير ويتخذون من الأحكام القضائية التي تدينهم بغرامات شكلية وسيلة إثبات في نزعاتهم العقارية المتعلقة بشغل الأراضي عن طريق الحيازة¹، وبعد مرور أكثر من سنة ونصف فإن القضاة لم يسايروا التعديل الذي أدخل على المادة 77 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير، وأحكامهم مازالت بنفس الغرامات التي كان يحكم بها قبل هذا التعديل²، ولعل أن ذلك راجع إلى عدم إتباع المشرع الجزائري منهجية سليمة في تعديل النصوص القانونية ما يصعب العلم بها، فتعديل المادة 77 كان من المفروض أن يكون بنص قانوني خاص³.

¹ من خلال تفحصنا لحوالي 50 حكم وقرار جزائي صادر عن محكمة ومجلس قضاء بجاية متعلقة بمخالفات التعمير خلال الفترة الممتدة بين سنة 2008 و 2015 تبين لنا أن أقصى عقوبة تم تسليطها هي عقوبة الغرامة بـ 50.000 دج الأمر الذي يفسر عدم مبالاة المخالفين وسعيهم قدما في الخراب العمراني الذي يشهد القطر الجزائري.

² وهو الشيء الذي عايناه من خلال الاطلاع على حوالي 40 حكم جزائي صادرة عن محكمة بجاية في هذا المجال، خلال سنة 2018 .

³ إن فترة وكيفية تعديل المادة 77 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير لا تدع مجال للشك من أن الهدف الخفي من هذا التعديل لا يتعلق بالحرص على تجسيد أحكام قانون التعمير والحفاظ على الإطار المعيشي للمواطن، بل الغاية منه المساهمة في سد العجز الذي تعاني منه ميزانية الدولة من جراء تراجع أسعار البترول.

بالرغم من أن التعديل الذي جاءت به المادة 105 من قانون المالية لسنة 2018 برفع مبلغ الغرامة المالية إلى حدود المليون دينار جزائري أمر إيجابي من شأنه أن يساهم في تقليص المخالفات العمرانية إلا أنه كان على المشرع تعديل نص المادة 77 برمته وجعل عقوبة الحبس بنفس مرتبة العقوبة المالية مع إخضاعها للسلطة التقديرية للقاضي الذي يراعي جسامة المخالفة والضرر الناتج عنها.

ثانيا: سلطة القاضي الجزائري في اتخاذ التدابير والإجراءات المصححة

خروجا عن القواعد العامة المتعارف عليها في قانون العقوبات التي تقتضي فرض عقوبة مالية أو سالبة للحرية على الشخص المدان وعند الاقتضاء الحكم ببعض العقوبات التكميلية، فإن قانون التعمير يتيح للقاضي الجزائري سلطة الأمر بهدم المنشآت واتخاذ تدابير عينية.

عرف دور القاضي الجزائري وتدخله في هذا المجال عدة تطورات ترجمتها النصوص المتعاقبة في تنظيم المجال العمراني. ففي إطار الأمر رقم 67-75 المتعلق برخصة البناء ورخصة تجزئة الأراضي من أجل البناء كان القاضي الجزائري ملزما بالأمر باتخاذ الإجراءات المصححة المتمثلة أساسا في الهدم أو الأمر بالمطابقة دون الإخلال بالعقوبة المالية أو السالبة للحرية¹، وهي السلطات التي احتفظ بها القاضي الجزائري في إطار القانون رقم 02-82 المتعلق برخصة البناء ورخصة تجزئة الأراضي للبناء وذلك في المادة 53 منه.

بصدور الأمر رقم 01-85 المتعلق بتحديد قواعد شغل الأراضي قصد المحافظة عليها وحمايتها، تم تجريد القاضي الجزائري من سلطته في الأمر باتخاذ الإجراءات المصححة التي عهدت للإدارة بموجب سلطتها في الهدم المباشر².

استمر الوضع كذلك إلى غاية صدور القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير الذي أعاد إحياء دور القاضي الجزائري في اتخاذ الإجراءات المصححة وذلك في المادة 78

¹ راجع المادة 39 من الأمر رقم 67-75، يتعلق برخصة البناء ورخصة تجزئة الأراضي من أجل البناء، مرجع سابق.

² أنظر المادة 11 من الأمر رقم 01-85، يحدد انتقاليا قواعد شغل الأراضي قصد وقيتها وحمايتها، مرجع سابق.

منه¹، إذ تميزت هذه المرحلة بتوزيع الاختصاص في الأمر بالإجراءات المصححة بين القاضي الجزائي والقاضي الإداري.

بعد ذلك صدر المرسوم التشريعي رقم 94-07 المتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري وألغى نص المادة 78 السالفة الذكر، بمفهوم تجريد القاضي الجزائي من الإجراءات المصححة وتمكين الإدارة بسلطة الهدم عن طريق اللجوء إلى القاضي الإداري الاستعجالي بموجب المادتين 52 و53 منه، وهي المواد الملغاة بعد ذلك بموجب القانون رقم 04-06 المتضمن إلغاء بعض أحكام المرسوم التشريعي رقم 94-07.

تم إعادة بعث صلاحيات القاضي الجزائي جزئيا في اتخاذ التدابير العينية والأمر بالهدم بموجب القانون رقم 04-05 المعدل والمتمم للقانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير بموجب المادة 76 مكرر 05 المستحدثة التي تضمنت اختصاص القاضي الجزائي الذي تعرض عليه جنح البناء المخالف للرخصة في الأمر إما بمطابقة البناء أو هدمه جزئيا أو كلياً، ولم يعد للقاضي الجزائي أي دور في اتخاذ التدابير العينية بالنسبة للأشغال المنجزة بدون رخصة بناء.

رغم منح القاضي الجزائي سلطة الأمر بهدم البناء المخالف لرخصة البناء إلا أن القضاء لا يتمتع بسلطة تنفيذ هذه الأحكام، ذلك أن نص المادة 76 مكرر 5 فقرته الأخير ينص على أن الهدم يتم من طرف المخالف بصفة تلقائية خلال الأجل المحدد في الحكم القضائي وفي الحالة السلبية-أي فوات الميعاد دون الهدم-يتدخل رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي لتنفيذ الأشغال المقررة على نفقة المخالف، الأمر الذي يجرد القاضي الجزائي من السلطة الفعلية في هذا المجال.

إن تطبيق نص المادة 76 مكرر 5 من القانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير يصطدم بالعديد من الإشكالات القانونية، ذلك أنه يتعين على الإدارة التدخل لتنفيذ الأمر القضائي بالهدم بمجرد فوات الميعاد المحدد من طرف القاضي الجزائي للتنفيذ الاختياري،

¹ تنص المادة 78 من القانون رقم 90-29 على: "تأمر الجهة القضائية المختصة في إطار أحكام المادتين 76 و77 أعلاه إما بمطابقة المواقع والمنشآت مع رخصة البناء، وإما بهدم المنشآت أو إعادة تخصيص الأراضي بقصد إعادة المواقع إلى ما كانت عليه من قبل".

وهذا المقتضى يشكل خروجاً عن القواعد العامة في الإجراءات، فيكون حكم محكمة الجرح الابتدائي قابلاً للتنفيذ حتى في حالة استئنافه وفي ذلك خروج عن قاعدة التقاضي على درجتين وعلى قاعدة ابتدائية الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية¹.

أبعد من ذلك، فإنه لا توجد آليات لتجسيد هذه المقتضيات ميدانياً إذ لا توجد إجراءات تنظم اتصال الهيئات القضائية بالجهات الإدارية من أجل تنفيذ الأحكام الجزائية، الأمر الذي يعطل تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في هذا المجال.

إن هذا التذبذب وعدم الدقة في صياغة النصوص القانونية يقابله عدم تخصص القاضي الجزائي في مجال قواعد التعمير الأمر الذي يفسر عدم جراءة القضاة على النطق بالعقوبات والتدابير العينية لا سيما الأمر بهدم البناءات المخالفة لرخص البناء.

كما أن الإجراءات المصححة التي يمكن أن ينطق بها القاضي الجزائي محصورة في مجال الأشغال المخالفة لرخصة البناء ولا تعني باقي المخالفات المتعلقة برخصة التجزئة والهدم.

من أجل تفعيل دور القاضي الجزائي في هذا المجال يجب إعادة صياغة نص المادة 76 مكرر 05 بطريقة تفك اللبس الذي يعتررها وكذا جعل تنفيذ الحكم الجزائي الذي يصدر في مخالفات التعمير يخضع لقواعد التنفيذ المعمول بها في المواد الجزائية، إذ لا يوجد ما يبرر العودة مجدداً إلى الإدارة من أجل تنفيذ الحكم القضائي، أكثر من ذلك كان على المشرع أن يعهد الاختصاص في هدم البناءات المشيدة بدون رخص إلى السلطة القضائية استناداً إلى محاضر المعاينة التي يحررها الأعوان المؤهلون ميدانياً، وترك مسألة تسوية المخالفات المتعلقة بعدم مطابقة الأشغال للرخص المسلمة للإدارة التي تتمتع بصلاحيات وآليات مادية وتقنية من أجل السهر على إلزام المخالف على جعل الأشغال مطابقة للرخصة المسلمة وفي حالة تعنته تلجأ الإدارة على القضاء من أجل إلزامه بموجب حكم قضائي .

¹ لحسين بن شيخ آث ملوينا، المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري، مرجع سابق، ص. 281.

لعلّ ما يعزز مقترح ضرورة تمكين السلطة القضائية باختصاص وسلطة الأمر بهدم المنشآت المشيدة بدون رخص هو إجماع الهيئات الإدارية على أداء مهامها بدوافع شخصية سياسية انتخابية، فالتشريع الساري قد جعل صلاحية هدم البنايات غير المطابقة للرخص المسلمة أساسا بشخص رئيس المجلس الشعبي البلدي المنتخب محليا، وأمام غياب روح المسؤولية ولأجل تغذية أغراض انتخابية وسياسية ضيقة فإن رؤساء البلديات يتملصون من هذه الصلاحيات لتفادي مواجهة منتخبيهم، مما يتعين إعادة ضبط القواعد المنظمة لتدخل القاضي الجزائي في مجال المخالفات المتعلقة برخص التعمير كون أن الأشخاص يخضعون ويستوعبون ما يصدر عن القضاء ولا يعيرون أهمية لما تتخذه الإدارة .

الفرع الثاني

طبيعة الجرائم المتعلقة برخص التعمير

تقسم الجرائم تبعا لخطورتها إلى جنائيات وجنح ومخالفات، وتطبق عليها العقوبات المقررة لكل صنف¹، وكما تم عرضه سابقا فإن العقوبة المقررة للجرائم المتعلقة برخص التعمير هي عقوبة مالية تتراوح بين 30.000 ألف دج و 1.000.000 دج وفي حالة العودة إلى المخالفة فإنه يمكن الحكم بعقوبة الحبس من شهر واحد إلى ستة اشهر، بالتالي فإن الجرائم المتعلقة برخص التعمير تكيف بأنها جنح عملا بالفقرة الثانية للمادة 05 من قانون العقوبات التي تنص على أنه: " (...) العقوبات الاصلية في مادة الجرح هي:

1) الحبس مدة تتجاوز شهرين إلى خمسة سنوات ما عدا الحالات التي يقرر فيها القانون حدودا أخرى،

2) الغرامة التي تتجاوز 20.000 دج ...".

من خلال نصوص قانون التعمير فإن المشرع يستعمل مصطلح المخالفة للدلالة عن الجرائم المتعلقة برخص التعمير، إلا أن هذه الصياغة وهذا المصطلح لا يرتب آثار قانونية على تكييف وتصنيف الجريمة، ذلك أن تكييف الجرائم مرتبط بالعقوبة المقررة عملا بأحكام

¹ المادة 27 من الأمر رقم 66-156، يتضمن قانون العقوبات، مرجع سابق.

المادتين 05 و 27 من قانون العقوبات، فيقصد بمصطلح المخالفة الوارد في نصوص قانون التعمير الركن المادي للجريمة الذي يتجسد من خلال عدم التقيد بقواعد التهيئة والتعمير ومخالفتها.

تتميز الجرح المتعلقة برخص التعمير بأنها مادية ومستمرة¹ وأن هذه المميزات تضي عليها آثار خاصة.

أولاً: الطابع المادي للجرح المتعلقة برخص التعمير

إن النية الإجرامية لا تأخذ بعين الاعتبار حين عرض ملف المتابعة بإحدى جرح التعمير على القاضي الجزائي فعدم احترام القواعد المنصوص عليها في قانون التعمير وحده يكفي لتقرير المسؤولية الجزائية وتكوّن الجرح بغض النظر عما إذا كانت عمدية أم لا²، ولا يمكن حينئذ للمتهم أن يدفع بحسن نيته للتصل من المسؤولية الجزائية، كما أن القاضي الجزائي في هذه الجرائم لا يخوض في البحث عن النية الإجرامية للمتهم فسلطته التقديرية جد مقيدة فيما يخص البحث عن القصد الجنائي إذ ينطق بحكم إدانة المتهم بمجرد وجود محضر معاينة يثبت الجرح المتابع بها ولو تمسك المتهم بحسن نيته³.

إذا سعى المتهم في تنفيذ أشغال بناء، تهيئة أو هدم بما يخالف أحكام قانون التعمير فإن هذه الحالة لا تثير إشكالاً من حيث مادية الجريمة، بينما الشروع في جريمة البناء بدون رخصة يصنف ضمن الجرائم العمدية، ذلك أن تجريم الشروع من حيث طبيعة الجرائم لا يكون إلا في الجرائم العمدية وليس المادية التي يعاقب فيها عن تنفيذ الركن المادي للجريمة لا الشروع فيه⁴.

¹ MORAND-DEVILLER Jacqueline, op.cit., p. 195. Voir aussi :

DAVIGNON Jean-François, op.cit., p. 175.

² PECHEUL Armel, *Droit de l'urbanisme*, Ellipses, Paris, 2003, p. 151.

³ GILLI Jean-Paul et HUBERT Charles et DE LANVERSIN Jaque, *Les grands arrêts du droit de l'urbanisme*, 4^{ème} édition, Dalloz, Paris, 1996, p. 394.

⁴ بوسقيعة أحسن، *الوجيز في القانون الجزائري العام*، الطبعة السادسة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص. 104.

ثانياً: الطابع المستمر للجنح المتعلقة برخص التعمير

تتميز الجرائم المتعلقة برخص التعمير بخاصية الاستمرارية ذلك أنّ النشاط الإجرامي يتكون من فعل متجدد يتميز بتكرار الأفعال التنفيذية من أجل إتمام الاشغال، فالأفعال المشكّلة لهذه الجرائم يدوم وقوعها في الزمن، على غرار جنحة البناء بدون رخصة التي يبدأ تشكلها حين الشروع في الأشغال وتنفيذها إلى غاية الانتهاء الكلي والتام للبناء¹.

يترتب على اعتبار الجرائم المتعلقة برخص التعمير من الجرائم المستمرة آثار ذات أهمية بالغة من حيث تقادم الدعوى العمومية، إذ لا يسري آجال التقادم إلا من تاريخ آخر فعل من الأفعال المتتابعة والمكونة للجريمة².

تتقادم الدعوى العمومية المتعلقة بالجنح المرتبطة برخص التعمير بمرور ثلاثة (03) سنوات كاملة عن وقوع الفعل الإجرامي وإذا اتخذت أي إجراءات في هذه الفترة فلا يسري التقادم إلا بعد ثلاثة سنوات من تاريخ آخر إجراء³، غير أنه ونظراً للطابع التقني الذي تتميز به الجرائم المتعلقة برخص التعمير كان من الواجب النص على إجراءات خاصة تنظم مسألة سريان آجال التقادم من حيث بدايتها ونهايتها وكذا قطعها.

تحظى الجنح الثابتة في مجال رخص التعمير بأهمية خاصة من خلال استحداث المشرع الجزائري لبطاقية وطنية تؤسس لدى الوزير المكلف بالتعمير تتعلق بقيد رخص التعمير المسلمة وكذا المخالفات المتعلقة بها، وهو ما جاءت به المادة 93 من القانون رقم 15-08 الذي يحدد قواعد مطابقة البناءات وإتمام إنجازها⁴، وقد صدر المرسوم التنفيذي رقم 09-276 ينظم كيفية مسك البطاقية الوطنية لرخص التعمير والمخالفات المتعلقة بها⁵، فتقوم الجهات القضائية التي أصدرت أحكاماً وقرارات جزائية نهائية في مجال مخالفات التعمير

¹ ADJA Djilali et DROBENKO Bernard, op.cit., p. 280.

² Ibid.

³ المادة 08 من الأمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

⁴ بالرغم من أن القانون 08-15 مؤقت من حيث الزمان إذ ينتهي مفعوله بتاريخ 03 أوت 2022، إلا أن أحكام المادة 93 منه تبقى سارية المفعول.

⁵ مرسوم تنفيذي رقم 09-276 مؤرخ في 30 أوت 2009، يتعلق بالبطاقية الوطنية لعقود التعمير والمخالفات المتعلقة بها وكذا كفاءات مسكها، ج. ر. ج. عدد 50 صادر بتاريخ 02 سبتمبر 2009.

إلزاميا بإرسال نسخا من القرارات إلى الوزير المكلف بالتعمير في أجل شهر من تاريخ النطق بها، كما يمكن لها إرفاق إرسالها بكل المعلومات والاستعلامات التي تراها ضرورية أو أساسية¹.

تهدف عملية مسك البطاقة الوطنية للأحكام المتعلقة برخص التعمير إلى تمكين الهيئات الإدارية على مستوى هرم السلطة من إنجاز إحصائيات عن مدى تجسيد أحكام قانون التهيئة والتعمير واتخاذ إجراءات ميدانية كفيل بسد الثغرات مستقبلا².

إنه لغني عن البيان أن نجاح السياسة العامة في أي مجال من المجالات مرهون بالدراسات الميدانية التي تتغذى بإحصائيات دقيقة الدور الذي كان يمكن أن تلعبه البطاقة الوطنية لعقود التعمير لولا تصنيفها ضمن الوثائق السرية³، التي لا يمكن الولوج إليها من طرف الباحثين والمهتمين بتسريع التعمير⁴.

الفرع الثالث

توسيع دائرة المسؤولين جزائيا عن جنح التعمير

لقد وسع المشرع الجزائري من دائرة الأشخاص المسؤولين جزائيا عن الجنح المتعلقة برخص التعمير، فالقانون الجزائري في هذا المجال يعرف خصوصية وتميزا بهدف

¹ المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 09-276، يتعلق بالبطاقة الوطنية لعقود التعمير والمخالفات المتعلقة بها وكذا كفاءات مسكها، مرجع سابق.

² المادة 11، المرجع نفسه.

³ تنص المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 09-276، يتعلق بالبطاقة الوطنية لعقود التعمير والمخالفات المتعلقة بها وكذا كفاءات مسكها، مرجع سابق على : "المعلومات والاستعلامات التي تحتويها البطاقة الوطنية سرية".

⁴ ذلك نزولا عند مقتضيات المادة 10 من المرسوم رقم 88-131 الذي ينظم والتي تنص : "يمكن المواطنين أن يطلعوا على الوثائق والمعلومات الإدارية ، مع مراعاة أحكام التنظيم المعمول به في مجال المعلومات المحفوظة والمعلومات التي يحميها السر المهني.

ويتم هذا الاطلاع عن طريق الاستشارة المجانية في عين المكان و/ أو تسليم نسخ منها على نفقة الطالب بشرط ألا يتسبب الاستنساخ في إفساد الوثيقة أو يضر بالمحافظة عليها.

ويجب على كل مواطن يمنع من الاطلاع على هذه الوثائق أن يشعر بذلك بمقرر مبين الأسباب.

وبالإضافة إلى ذلك فإن إيداع الوثائق الإدارية التي يمكن الجمهور ان يطلع عليها في دائرة المحفوظات لا يمنع إيداعها حقها في الاطلاع عليها".

الوصول إلى ذروة الردع العام والخاص¹، فلا ترتبط المسؤولية في جرائم التعمير بصاحب الأشغال المنجزة².

كما خص المشرع الجزائري بتحديد الأشخاص المسؤولين جزائياً عن الجرائم المتعلقة برخص التعمير ضمن المادة 77 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير التي تنص على أنه : " يعاقب بغرامة (...) عن تنفيذ أشغال أو استعمال أرض (...) ويمكن الحكم أيضاً بالعقوبات المنصوص عليها في الفقرتين السابقتين ضد مستعملي الأراضي أو المستفيدين من الأشغال، أو المهندسين المعماريين، أو المقاولين، أو الأشخاص الآخرين المسؤولين على تنفيذ الأشغال المذكورة...".

يستفاد من هذا النص أن المسؤولية الجزائية في مجال رخص التعمير تستغرق الفاعل الحقيقي المتمثل في صاحب المشروع لتشمل عدة أشخاص لهم علاقة مباشرة أو غير مباشرة بالأشغال المنجزة وذلك كما يلي:

أولاً: مسؤولية منفذ الأشغال

يسأل جزائياً عن الجرح المتعلقة برخص التعمير منفذ الأشغال، والذي يقصد به الشخص الذي يتدخل في قيام الركن المادي للجريمة إذ يستوي أن يكون هذا الشخص هو صاحب الرخصة فتتوفر فيه صفة المنفذ والمستفيد أو المكلف بإنجاز الأشغال لا سيما أن أغلب الأشغال المتعلقة بهذا المجال تنسم بالتعقيد يتولى تنفيذها أهل الاختصاص، كالمقاولين والبنائين.

من السهل لمنفذي الأشغال التي تشكل جنح بمفهوم قانون التهيئة والتعمير الإفلات من العقاب ذلك أنه لا تتم المتابعة في هذا المجال إلا بناءً على محاضر معاينة يحررها الاعوان المؤهلون كما سبق الإشارة إليه أعلاه ومن ثم لا يتصور مساءلة هؤلاء الأشخاص إلا في حالة ضبطهم متلبسين بتنفيذ اشغال المخالفة ذلك أنهم يغادرون الأمكنة بمجرد إتمام الأشغال،

¹ بن لطرش منى، مرجع سابق، ص. 120.

² MORAND-DEVILLER Jacqueline, op.cit., p. 195.

الأمر الذي يفسر مباشرة أغلب المتابعات الجائئة في هذا المجال ضد المستفيدين من الأشغال.

عمليا وبمجرد وصول أعوان المراقبة إلى ورشات البناء فهم يستعلمون مبدئيا عن المستفيد من الأشغال، فإن كان حاضرا -في حالة معاينة مخالفة- فهم يحررون محضر معاينة مخالفة بحضوره، وفي حالة عدم وجوده فيسلم للمكلفين بالتنفيذ إشعار بالمرور باسم المستفيد بالأشغال، ليتم بعد ذلك تبليغه بمحضر معاينة المخالفة في مقر الأعوان المكلفين بالرقابة، وأن مثل هذه الممارسات قد ساهمت بشكل كبير في تفشي الجرائم المتعلقة بالتعمير.

ثانيا: مسؤولية مستعمل الأرض والمستفيد من الأشغال

يقصد بالمستفيد من البناء الشخص صاحب الأشغال، فالشخص الذي طلب الرخصة يعد من المستفيدين من الأشغال ما لم يثبت تصرفه ببيع العين محل الأشغال، وتتوسع دائرة المستفيدين من الأشغال لتشمل كل الأشخاص الذين آل إليهم العقار، فمفهوم المستفيد يشمل كل من آلت إليه المنفعة من الأشغال وعلى هذا الأساس يسأل المالك المؤجر على أنه مستفيد من أشغال البناء غير القانونية التي يقوم بها المستأجر في العين المؤجرة بشرط أن يكون على علم بهذه الأشغال¹ ، كما أن صياغة المادة 77 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير جاءت وكأنها تميز بين مستعمل الأرض والمستفيد من الأشغال إلا أن غاية التمييز المقصودة في هذا المجال هو العقار محل الاستعمال، بحيث رُبط الاستعمال بالأرض لتشمل المخالفات المتعلقة برخصة التجزئة في حين أن المستفيد من الأشغال يستغرق كل الجرائم المتعلقة بمجال التعمير المتعلقة بالعقارات المبنية وغير المبنية.

وعن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في هذا المجال باعتباره مستفيد من الأشغال نجد أن المادة 77 من القانون رقم 90-29 المنظمة لأحكام هذه المسؤولية لم تنص صراحة على جواز مساءلة الشخص المعنوي الذي يستفيد من الأشغال غير المرخصة أو

¹ ROBERT Jacques-Henri, « Infraction relevant du droit de l'urbanisme », RSCDPC, n 04, décembre 2008, p. 915.

المخالفة لرخص التعمير، وبما أن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي غير مفترضة¹ فإنه لا يمكن حينئذ مسائلة الشخص المعنوي عن المخالفات المتعلقة برخص التعمير² وأن المسؤولية يتحملها المسير أو الممثل الشرعي له والأمر سواء بالنسبة للأشخاص المعنوية العامة والخاصة³.

ثالثاً: مسؤولية المسؤولين عن تنفيذ الأشغال

يعاقب عن الجرائم المتعلقة برخص التعمير المسؤولون عن تنفيذ الأشغال المنفذة خرقاً لقواعد التهيئة والتعمير، وقد أكدت المادة 77 من القانون رقم 90-29 على مسؤولية المهندسين المعماريين والمقاولين، وبالرغم من تصنيفهم ضمن المسؤولين عن تنفيذ الأشغال إلا أن هذه المادة قد خصتهم بالذكر ولعل ذلك راجع إلى كونهم من المهنيين الذين لا يمكن عذرهم بجهل الالتزامات القانونية المرتبطة بأشغال البناء، وهي الفئة التي يميل القضاء الفرنسي أكثر إلى معاقبتهم عن المخالفات المرتكبة في جرائم التعمير⁴.

إلى جانب المقاولين والمهندسين المعماريين يسأل جزائياً بصفة المسؤول عن تنفيذ الأشغال كل من له سلطة الأمر والإشراف على مراقبة ومتابعة الأشغال التي تشكل جنح بمفهوم قانون التهيئة والتعمير.

الملاحظ على نص المادة 77 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير أن المشرع الجزائري قد وسع من دائرة الأشخاص المسؤولين جزائياً عن الجرائم المتعلقة

¹ تنص المادة 51 مكرر من قانون العقوبات على: " باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام، يكون الشخص المعنوي مسؤولاً جزائياً عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك".

² لعل ما يفسر عدم النص على مسؤولية الأشخاص المعنوية في هذا المجال، أن المادة 77 من القانون رقم 90-29 قد تم صياغتها قبل إقرار المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي الذي كان بموجب التعديل الذي لحق قانون العقوبات سنة 2004 وتنظيم هذه المسؤولية بموجب المادة 51 مكرر، غير أنه يبدو أن المشرع لم يعر للمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في هذا المجال أهمية وفائدة عملية ذلك ما يفسر عدم إدراج مسؤوليته ضمن التعديلات التي لحقت القانون رقم 90-29، لاسيما آخر تعديل الذي جاء به قانون المالية لسنة 2018 الذي عدل المادة 77 دون إقرار المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي.

³ قزاتي ياسمين، مرجع سابق، ص. 95.

⁴ بن لطرش منى، مرجع سابق، ص. 121.

برخص التعمير ذلك بتقرير مسؤولية كل المتدخلين بغض النظر عن صفتهم، ذلك رغبةً منه على فرض سلطان قانون التعمير والحد من التجاوزات التي انتشرت كالنار في الهشيم.

غير أن صياغة المادة 77 بالشكل الحالي قد يؤدي إلى نتائج عكسية بل أنها العائق أمام تجسيد الهدف الردعي، ذلك أنها تنص على معاقبة أشخاص بصفة وجوبية وآخرون بصفة اختيارية، فيعاقب منفذ الأشغال وجوبا بينما معاقبة باقي المتدخلون يخضع للسلطة التقديرية للقاضي¹ بمفهوم أن هذه المادة تلزم القاضي الجزائري إدانة البناء باعتباره منفذاً للأشغال غير المرخصة وتمنح له السلطة التقديرية في إدانة أو تبرئة صاحب البناية، وذلك يمس بمبدأ المساواة أمام القضاء ويؤدي إلى تفضيل إدانة شخص عن آخر، الأمر الذي يفقد هذه القواعد مغزاها.

لعل أن هذه النقائص هي التي دفعت بالمشروع الجزائري إلى استحداث فقرة جديدة ضمن المادة 77 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير بموجب قانون المالية لسنة 2018 مفادها إحالة كيفية تنظيم المسؤولية الجزائية في مجال التعمير على التنظيم.

بالرغم من أن هذا المسعى من شأنه أن يسد النقائص السالفة الذكر إلا أن المشروع لم يوفق في ذلك، لأن تقرير وتنظيم المسؤولية الجزائية لا يكون إلا بنص قانوني ولا يمكن للسلطة التنظيمية أن تأتي بقواعد كفيلة بفك اللبس والغموض الذي يعتري المادة 77 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير، إذ كان على المشروع النص على كافة التفاصيل ضمن النص القانوني فلا يوجد ما يفسر تنازله عن هذه الصلاحية للسلطة التنظيمية التي لا تمتلك صلاحية توسيع دائرة الأشخاص المسؤولين جزائياً عن مخالفات التعمير، كما أن القاضي الجزائري من جانب آخر مقيد بمبدأ التفسير الضيق للنصوص القانونية الجزائية.

¹ من جانب آخر فإن صياغة المادة 77 جاء مخالف لمبادئ قانون العقوبات التي توزع المسؤولية بين فاعل أصلي، شريك ومحرض بينما نص المادة 77 سوى بين صفة جميع المتدخلين وأقر لهم مسؤولية الفاعل الأصلي.

المبحث الثاني

دور القاضي المدني في مجال رخص التعمير

لا ينحصر تدخل القضاء العادي في مجال رخص التعمير في الشق الجزائي، بل أن المجال مفسوح لأي شخص من أجل التقدم أمام القاضي المدني بموجب دعوى يطالب من خلالها بالتعويض عن الأضرار اللاحقة به جراء أشغال البناء، الهدم أو التهيئة.

إذا كانت الدعوى الجزائية آلية من آليات حفظ النظام العام العمراني عن طريق العقوبات الجزائية بما فيها التدابير العينية التي يتخذها القاضي الجزائي، فإن الدعوى المدنية من دعاوى حماية المصلحة الخاصة يسعى من ورائها المدعي إلى جبر الأضرار الناجمة عن أشغال البناء، الهدم أو التجزئة المرخصة أو المنجزة بدون رخصة.

يكون تدخل القضاء المدني بناء على دعوى الطرف المتضرر، حيث تتصادف المنفعة الخاصة بالمنفعة العامة، وقد أقرت محكمة النقض الفرنسية بصفة الخواص في رفع دعوى من أجل جبر الأضرار الناجمة عن خرق قواعد التعمير بموجب قرارها المؤرخ في 09 جوان 1959 في قضية (Terrasse Royale)، وهذا بعدما كان المبدأ يقتضي أن قواعد التعمير مكرسة لحماية المصلحة العامة ولا مجال لطلب حماية المصلحة الخاصة أمام القاضي المدني¹.

تتميز المنازعة المدنية في مجال رخص التعمير² بتعدد وتنوع الأسباب التي يمكن أن تُأسس عليها الدعوى (المطلب الأول) الأمر الذي يفسر الآثار المختلفة والصلاحيات التي يتمتع بها القاضي المدني إثر فصله في النزاع المطروح أمامه (المطلب الثاني).

¹ MORAND DEVILLER Jacqueline, op.cit., p. 192.

² سنتطرق في هذه الدراسة إلى دور القاضي المدني المرتبط برخص التعمير، ولا تمتد الدراسة إلى كافة النزاعات التي يمكن أن تعرض على القاضي المدني بين صاحب الأشغال والمهندسين المعماريين والمقاولين والمكلفين بالتنفيذ والتي تستمد أساسها من نصوص خاصة أو من نصوص القانون المدني على أساس المسؤولية العقدية، للتفصيل أكثر في هذا المجال راجع :

بلمختار سعاد، المسؤولية المدنية للمهندس المعماري ومقاول البناء، مذكرة ماجستير في قانون العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2009.

المطلب الأول

أسس المنازعة المدنية

يتباين الدور المنوط بالقاضي المدني في مجال رخص التعمير عن الذي يتكفل به القاضي الجزائي، فإن كان دور هذا الأخير ردي تمليه مقتضيات المصلحة العامة والنظام العام العمراني، فإن حماية المصلحة الخاصة للأفراد هي التي تبرر تدخل القاضي المدني، كما أن دور القاضي الجزائي مقنن ضمن قانون التعمير¹ بينما تدخل القاضي المدني يكون بناءً على القواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني.

يسعى المدعي بموجب الدعوى المدنية إلى جبر الأضرار التي لحقت من جراء أشغال البناء، التهيئة أو الهدم بغض النظر عما إذا كانت هذه الأشغال مرخصة أو غير مرخصة، إذ يتعين عليه أن يؤسس دعواه على وجود فعل ضار (الفرع الأول)، وأن يكون الضرر محلاً المطالبة بالتعويض نتيجة مباشرة لهذا الفعل (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الفعل الضار في مجال المسؤولية المدنية عن أشغال التعمير

تنص المادة 124 من القانون المدني على أنه: " كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضرراً للغير، يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض".

يتعين على القاضي المدني الذي يفصل في مسألة التعويض عن الأشغال المرتبطة برخص التعمير ألا يأخذ بعين الاعتبار كل الأخطاء والتعديت من أجل تقرير المسؤولية المدنية في هذا المجال² أين يُترجم الفعل الضار المستوجب للتعويض في شكل مخالفة لقواعد التهيئة والتعمير (أولاً) أو تعدي على بعض المقتضيات والحقوق الخاصة (ثانياً).

¹ مصدر التجريم وشرعية الجرائم والعقوبات وكذا صلاحية القاضي الجزائي في هذا المجال تستمد أساساً من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير وكذا من بعض النصوص القطاعية الأخرى.

² SOLER-COUTEUX Pierre et CARPENTIER Elise, op.cit., p. 517.

أولاً: خرق قواعد التعمير

يعد الحصول المسبق على رخصة البناء، الهدم، أو التجزئة من أهم القواعد والالتزامات المقررة والمكرسة ضمن المواد 50، 52، 57، 60، من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير، حيث لا يمكن مباشرة الأشغال المرتبطة بها قبل الحصول المسبق على الرخصة المقررة حسب كل حالة، غير أن الحصول على هذه الرخص لا يعفي صاحبها من المسؤولية تجاه الغير، إذ يقع عليه واجب تنفيذ الأشغال بالكيفية المضبوطة ضمن مراجع الرخصة.

تتخذ التعدييات والمخالفات التي يمكن أن تكون محلاً للمطالبة بتقرير المسؤولية وجبر الأضرار أمام القاضي المدني في مجال رخص التعمير في صورة إنجاز أشغال بدون رخصة، أو مخالفة الأشغال لبند الرخصة، كما يحدث ان يكون الخطأ في شكل أشغال مطابقة لرخصة معينة.

أ/ إنجاز أشغال بدون رخصة

يتولد عن إنجاز أشغال التهيئة، البناء أو الهدم بدون رخصة تقرير المسؤولية المدنية لصاحبها على أساس الخطأ إذا ما ألحقت أضراراً بالغير¹.

بالرغم من أنه لا يوجد نص صريح في قانون التعمير الجزائري ينظم هذه المسؤولية إلا أن نص المادة 124 من القانون المدني يجد مجالاً للتطبيق ذلك بربطه بقواعد قانون التعمير التي تستلزم الحصول المسبق على الرخص قبل مباشرة الأشغال كما أن تجنيح أشغال البناء، الهدم أو التجزئة بدون رخصة² يعزز قيام هذه المسؤولية على هذا الأساس.

ب/ مخالفة المرخص له لبند الرخصة

يُلزم المستفيد من رخص التعمير بتنفيذ الأشغال المرخصة بالكيفية المنظمة ضمن

¹ SOLER-COUTEUX Pierre et GILLIG David et STREBLER Jean-Philippe, op.cit., p 325.

² المادة 77 من القانون رقم 90-29، يتعلق بالتهيئة والتعمير، مرجع سابق.

مراجع الرخصة، فتشييد بناية بارتفاع مخالف لما هو محدد في رخصة البناء من شأنه إثارة المسؤولية المدنية لصاحب الرخصة تجاه الغير الذي يثبت تضرره¹.

كما ان رخصة التجزئة تلزم على حائزها التقيد بالالتزامات المنصوص عليها في دفتر الشروط المرفق بالرخصة، فيلزم المرخص له بإتمام جميع شبكات التوزيع المتعلقة بالتهيئة لا سيما تلك المتعلقة بالمياه والطاقة الكهربائية والطرق والمساحات العامة وجميع اشغال التهيئة الخارجية، إذ يبقى المرخص له مسؤول مدنيا تجاه المستفيدين الجدد من القطع المجزئة، عن حسن تنفيذ الأشغال ولو بعد حصوله على شهادة القابلية للاستغلال².

ج/ حالة مخالفة رخص التعمير لقواعد العمران

يحدث أن يكون تجسيد رخص التعمير ميدانيا مصدراً للضرر ليس نتيجة مخالفة صاحب الرخصة لبنودها، وإنما لكون أن هذه الرخصة قد سلّمت لصاحبها بشكل مخالف لقواعد التهيئة والتعمير ويشوبها عيب إجرائي أو موضوعي³.

في هذه الحالة تُثار إشكالية مدى قابلية وإمكانية مطالبة المتضرر بحصوله على تعويض لجبر الأضرار أمام القاضي المدني.

بالرجوع إلى قانون التعمير الفرنسي نجد أنه أوجد أحكام للتصدي لمثل هذه الحالات، ذلك أنه لا يمكن الحكم بالتعويض ضد صاحب بناية مشيدة وفقاً لرخصة البناء إلا إذا تم إلغاء الرخصة مسبقاً من طرف القاضي الإداري أو تم تقرير عدم مشروعية الرخصة من طرف هذا الأخير⁴.

¹ عباس راضية، مرجع سابق، ص. 378.

² تنص المادة 32 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، مرجع سابق على: "يخضع بيع قطع أرض موجودة ضمن الأراضي المجزئة أو كرائها إلى تسليم شهادة قابلية الاستغلال من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي (...). لا يعفي تسليم الشهادة المذكورة أعلاه المستفيد من رخصة التجزئة من مسؤوليته إزاء المستفيدين من القطع الأرضية، لا سيما فيما يتعلق بالتنفيذ الجيد للاشتغال.

لا يمكن تسليم الشهادة إلا في حالة إتمام إنجاز جميع شبكات التوزيع الداخلية المتعلقة بالتهيئة (...).

³ سبتي محمد، رخصة البناء في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع إدارة ومالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2001، ص. 107-108.

⁴ Art.L.480-13, du code d'urbanisme français dispose : "Lorsqu'une construction a été édifiée conformément à un permis de construire :=

أما بالنسبة للتشريع الجزائري وبالرغم من انعدام أي نص قانوني يقابل المادة 13-480 من قانون التعمير الفرنسي، إلا أنه يعتد بنفس الأحكام السالفة الذكر، فلا يمكن المطالبة بتعويض على أشغال منجزة برخصة معيبة أمام القاضي المدني تأسيساً على أن العيوب التي تشوب الرخصة هي سبب الضرر، كون أن صلاحية الفصل في شرعية القرار المتعلق بالرخصة منوطة بالقاضي الإداري الذي يستأثر لوحده بهذا الاختصاص وفي هذه الحالة لا يبقى على المتضرر من إحدى رخص التعمير المعيبة سوى الطعن فيها بالإلغاء أو بدعوى فحص المشروعية أمام القاضي الإداري أولاً ثم التقدم أمام القاضي المدني للمطالبة بالتعويض بناءً على نتائج الدعوى الإدارية¹.

يحدث أن تكون رخصة البناء أو الهدم أو التجزئة محصنة من دعوى الإلغاء، بمفهوم فوات ميعاد رفعها المقرر بموجب المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي حددته بأربعة (04) أشهر، تسري من تاريخ التبليغ الشخصي للقرار الفردي ومن تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي، فيثار تساءل عن مدى إمكانية تفعيل مقتضيات السالفة الذكر.

في هذه الحالة وفي حالة تضرر أي شخص من جراء أعمال مرخصة برخصة معيبة محصنة دعوى الإلغاء، يتعين على المتضرر أن يعرض الرخصة المعيبة على القاضي الإداري بموجب دعوى فحص المشروعية عملاً بالمادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وفي حالة توصل الجهة القضائية الإدارية إلى عدم مشروعية الرخصة، فيمكن حينئذ أن يكون هذا الحكم القضائي مرجع يؤسس به المتضرر طلبه في التعويض أمام القاضي المدني إن استوفى سائر الشروط الأخرى المتطلبية قانوناً، ذلك أن حق التعويض لا يسقط إلا بمرور خمسة عشرة (15) سنة من يوم وقوع الضرر.

=a)Le propriétaire ne peut être condamné par un tribunal de l'ordre judiciaire a la démolir du fait de la méconnaissance des règles d'urbanisme ou des servitudes d'utilité publique que si préalablement, le permis a été annulé pour excès de pouvoir par la juridictions administratives (...)

b) Le constructeur ne peut être condamné par un tribunal de l'ordre judiciaire a des dommages et intérêts que si, préalablement, le permis a été annulé pour excès de pouvoir ou si son illégalité a été constaté par la juridiction administrative (...)"

¹ بن لطرش منى، مرجع سابق، ص. 161.

ثانيا: المساس بحقوق مدنية

يخول قانونا للمتضرر من الأشغال المرخصة سواء كانت بالهدم، البناء أو التجزئة الحق في جبر هذه الأضرار، ولو لم يثبت وجود أي خرق لقاعدة من قواعد التهيئة والتعمير وإنما المبدأ هنا يجد أساسه من أنّ الأشغال قد مست بحق من حقوقه العينية، أو أن هذه الأشغال قد سببت مضار غير مألوفة¹.

حُددت معالم تدخل القاضي المدني في هذا المجال من خلال عدة أسس وصور تنصدها مضار الجوار غير المألوفة، وكذا فتح مطلات غير مشروعة بالإضافة إلى البناء على ملك الغير إذ أنه في كل هذه الحالات لا يعتد بمدى شرعية الرخصة التي تبرر وجود الأشغال، فالقاضي المدني هنا يتمتع بصلاحيات واسعة لتقرير مسؤولية القائم بالأشغال التي يمكن أن تثار حتى في حالة عدم وجود خطأ إذ يكفي أن يثبت المدعي تضرره ما يجعل المسؤولية حينئذ قائمة على أساس الضرر، لا سيما أن رخص التعمير تصدر دائما بحفظ حقوق الغير²، فتجد هذه المقتضيات تطبيقات فيما يلي:

أ/ مضار الجوار غير المألوفة

يمكن لأي متضرر من أشغال التهيئة أو البناء مرافعة القائم بها قضائيا للمطالبة بالتعويض عن الأضرار اللاحقة به من جراء هذه الأشغال حتى في غياب أي خطأ من صاحب الأشغال، تأسيسا على نظرية مضار الجوار التي تُعتبر نظام مسؤولية بدون خطأ³.

تجد نظرية مضار الجوار غير المألوفة أساسها ضمن نصوص القانون المدني الجزائري، فالمادة 691 منه تنص على أنه : " يجب على المالك ألا يتعسف في استعمال حقه إلى حد يضر بملك الجار.

وليس للجار أن يرجع على جاره في مضار الجوار المألوفة، غير أنه يجوز له أن يطلب إزالة هذه المضار إذا تجاوزت الحد المألوف وعلى القاضي أن يراعي في ذلك العرف

¹ BERNARD François-Charles, op.cit., pp. 297-299.

² Pierre SOLER-COUTEUX, GILLIG David, STREBLER Jean-Philippe op.cit., p.328.

³ BERNARD François-Charles, op.cit., p. 297.

وطبيعة العقارات وموقع كل واحد منهما بالنسبة إلى الآخرين والغرض الذي خصصت له".

لقد وضع هذا النص مبدأً أساسياً من أجل تأسيس الدعوى المدنية على نظرية المضار غير المألوفة ومطالبة صاحب الأشغال بالتعويض ولو في حالة عدم ارتكابه أي خطأ، حيث يتعين على المدعي أن يثبت أن الأضرار التي سببها جاره قد تجاوزت الحد المألوف الذي يمكن تحمله¹، فالمضار العادية التي لا يمكن صدها من دون حرمان الأشخاص من استعمال حقوقهم لا تصلح لأن تكون أساساً للمطالبة بالتعويض، على اعتبار من أن هذه الأضرار جرت العادة على تحملها بين الجيران في الوقت والمكان محل النزاع، ويخضع تكيف الأضرار إن كان ضمن المضار المألوفة أو غير المألوفة للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع وهو ما جسده المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 12 أبريل 2006² بقضائها أن المسؤولية في مضار الجوار إذا تجاوزت الحد المألوف، تقوم على أساس الضرر وليس إثبات الخطأ بمفهوم المادة 124 من القانون المدني ويتعين على قضاة الموضوع تقدير ثبوت تجاوز هذه المقتضيات للدرجة العادية المقبولة في علاقة الجوار.

من بين مضار الجوار غير المألوفة نذكر على سبيل المثال تسبب بناية جديدة في حجب النور والشمس بكيفية شديدة على ملكية مجاورة، أو انبعاث ضجيج من بناية مجاورة بطريقة تجاوز الحد الذي يمكن تحمله في الحالة العادية³.

لا تعتبر من مضار الجوار غير المألوفة تلك الإزعاجات الظرفية والآنية، فإعمال نظرية مضار الجوار غير المألوفة يقتضي أن تتسم هذه المضار بالديمومة والاستمرارية

¹ للتفصيل أكثر أنظر:

- عبد المنعم فرج الصدة، الحقوق العينية الأصلية، (دراسات في القانون اللبناني والمصري)، دار النهضة العربية، بيروت، دس ن، ص. 59.

- مراد محمود حسين حيدى، التكيف الشرعي القانوني للمسؤولية الناشئة عن مضار الجوار غير المألوفة (دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون المدني)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2009، ص. 114.

² قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، رقم 345069 مؤرخ في 12/04/2006، مجلة المحكمة العليا، عدد 02، 2006، ص. 383.

³ SOLER-COUTEUX Pierre, GILLIG David, STREBLER Jean-Philippe, op.cit., p328.

على نحو متتابع ومتكرر¹.

في حالة ثبوت وجود مضار غير مألوفة² لا يمكن حينئذ للقائم بالأشغال ان يتبرأ من مسؤولية التعويض بدفعه أن الأشغال التي قام بها مرخصة وأنها مطابقة للرخصة المسلمة مسبقا ذلك أن رخص التعمير تسلم دائما بشرط مراعاة حقوق الغير، وتجسيدها لهذه المقتضيات قضت المحكمة العليا بموجب قرارها المؤرخ في 13 جوان 2007 بأن تشييد الجدار ولو برخصة بناء متسبب في حجب النور والهواء عن مسكن الغير يندرج ضمن مضار الجوار غير المألوفة التي يجب جبرها³، وفي قرارين آخرين صدرا عنها بتاريخ 12 سبتمبر 2007 و 08 أفريل 2009، قضت بأنه لا يمكن لمالك العقار التمسك بالرخص العمرانية ومطابقة الاشغال لقواعد التعمير قصد إعفائه من مسؤولية التعويض وجبر الاضرار على أساس نظريه مضار الجوار⁴ وهو النهج الذي كرسته في قرار آخر مؤرخ في 12 سبتمبر 2007⁵.

ب/ القواعد المتعلقة بالمطلات

يعد تشييد مطلات مخالفة لما هو مقرر قانونا من أهم الأسباب التي تثير المسؤولية المدنية للجار، فمن أهم القيود التي ألحقت بالمطلات هي ضرورة ابتعادها عن ملكية الجار بمسافة قانونية محددة من شأنها حماية الحياة الخاصة للجار وحرمة.

إن تنظيم المطلات في التشريع الجزائري يخضع لنصين متباينين، نص عام هو القانون المدني ذلك في مادتين هما المادة 709 التي تنص على: " لا يجوز للجار أن يكون

¹ سليمي الهادي وشهيدة قادة، "أحكام الضرر ضمن آليات دفع المسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة في القانون الجزائري"، مجلة الواحات والدراسات، جامعة غرداية، مجلد رقم 07، العدد 02، 2014، ص. 343-355.

² يقع على المدعي عبأين، فيتعين عليه إثبات تضرره من جهة ومن جهة أخرى إثبات عدم مألوفية الضرر، للتفصيل أكثر أنظر:

وزارة عواطف، مسؤولية مالك العقار عن مضار الجوار غير المألوفة في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013، ص. 57.

³ راجع مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، الجزائر، 2008، ص. 197.

⁴ للاطلاع على حيثيات القرار أنظر: مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، الجزء الثالث، الجزائر، 2010، ص. 349.

⁵ للتفصيل أكثر أنظر: مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، الجزء الثالث، الجزائر، 2010، ص. 353.

على جاره مطل مواجه على مسافة تقل عن مترين، وتقاس المسافة على من ظهر الحائط الذي يوجد له مطل أو من الحافة الخارجية للشرفة، أو من النتوء.

وإذا كسب أحد بالتقادم الحق في مطل مواجه لملك الجار على مسافة تقل عن مترين، فلا يجوز لهذا الجار أن يبني على مسافة تقل عن مترين تقاس بالطريقة السابق بيانها أعلاه، وذلك على طول البناء الذي فتح فيه المطل"، والمادة 710 التي تنص: " لا يجوز للجار أن يكون على جاره مطل منحرف على مسافة تقل عن ستين سنتيمترا من حافة المطل على أن هذا التحريم يبطل إذا كان هذا المطل المنحرف على العقار المجاور هو في نفس الوقت ذاته مطل مواجه للطريق العام".

والنص الثاني هو قانون التعمير الذي يعتبر نص خاص ينظم مجال التهيئة والتعمير فجاء تنظيمه للمطلات ضمن المادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم 91-175 الذي يحدد القواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء إذ تنص هذه المادة على أنه: " عندما لا تقام البناية على حدود القطعة الأرضية، فإن المسافة المقاسة أفقيا من كل نقطة في هذه البناية إلى نقطة حدود الأرض التي هي الأقرب، يجب أن تكون مساوية على الأقل لنصف العمارة المعتمدة دون أن تقل على أربعة أمتار.

عندما تكون الواجهات لا تحمل فتحات تستعمل لإنارة غرف المسكن يمكن، تقليص المسافة في الحدود الفاصلة إلى ثلث العلو مع أدنى حد قدره متران".

الواضح من المادتين السابقتين أن بعد المطلات عن الأملاك المجاورة يخضع لنصين، فتم تحديد المسافة التي يجب أن يبعد عنها المطل عن الملكية المجاورة بمترين ضمن أحكام المادة 709 من القانون المدني، بينما المرسوم التنفيذي رقم 91-175 السالف الذكر يقتضي بأن تكون البنائيات التي تحمل مطلات بعيدة عن الملكيات المجاورة بمسافة لا تقل عن نصف علوها دون أن تقل عن أربعة أمتار.

وأمام هذا التباين في التنظيم صدرت عدة أحكام قضائية عن المحكمة العليا مفادها أن تنظيم المطلات من حيث بعدها عن الملكيات المجاورة يخضع لنص المادة 709 من القانون

المدني وليس للمادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم 91-175، فيتعين على المدعي الذي يزعم تضرره من جراء تشييد مطلات مواجهة لملكيته أن يثبت بأن البناية الحاملة للمطلات مشيدة على مسافة تقل عن المترين¹.

صدر قرار عن المحكمة العليا بتاريخ 13 سبتمبر 2006 قضت فيه بأنه لا يوجد تناقض بين نص المادة 709 من القانون المدني والمادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم 91-175 وما في الأمر أنه يتعين على القضاة حين وجود منازعة عن مضار المطلات تطبيق نص المادة 709 من القانون المدني².

بالرغم من أن القضاء اتجه إلى القول بأن نص المادة 709 من القانون المدني هو الواجب التطبيق، بمفهوم أن مسافة المترين هي الواجبة الأخذ بعين الاعتبار في حالة منازعة مطلات الجار، إلا أن هذه المسافة غير جديرة بحماية الحياة الخاصة للأفراد لا سيما أمام التطور الذي شهدته الحظيرة المبنية من حيث علوها، الأمر الذي يجب معه إعادة النظر في هذه المقترضات والقول أن المسافة الواجب مراعاتها في إطار تشييد المطلات المطلة على ملكية الغير هي تلك التي تضمنها المرسوم التنفيذي رقم 91-175 والعمل على ترقية هذه الأحكام والنص عليها ضمن القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير، فرما أن مسابقة القضاء على الأخذ والقول بأولوية النص العام أي القانون المدني عن النص الخاص راجع إلى أن النص الخاص عبارة عن مرسوم تنفيذي لا يمكن أن يجد تجسيد أمام نص تشريعي .

¹ صدرت عدة قرارات عن المحكمة العليا في هذا الشأن نخص بالذكر:

- القرار رقم 393987، المحكمة العليا، الغرفة العقارية، مؤرخ في 13/03/2007، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، 2007، ص. 453.

- القرار رقم 54887، المحكمة العليا، الغرفة العقارية، مؤرخ في 19/10/1988، المجلة القضائية، العدد 01، 1991، ص. 11.

- القرار رقم 33909، المحكمة العليا، الغرفة العقارية، مؤرخ في 29/05/1985، المجلة القضائية، العدد 04، 1992، ص. 22.

² القرار رقم 358696، المحكمة العليا، الغرفة العقارية، مؤرخ في 13/09/2006، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، 2007، ص. 369.

الفرع الثاني

طبيعة الضرر القابل للتعويض

لا يكفي تأسيس دعوى التعويض المدنية على الأضرار التي تسببها الأشغال المتعلقة بالتهيئة والتعمير بل يتعين على المدعي أن يثبت تعرضه إلى ضرر شخصي مباشر ومحقق (أولاً) وأنه نتيجة مباشرة للفعل الضار¹ (ثانياً).

أولاً: أن يكون الضرر شخصياً مباشراً ومؤكداً

يجب على المدعي الذي يرفع دعواه من أجل جبر الأضرار الناجمة عن أشغال التهيئة والتعمير² المرخصة أو غير المرخصة على النحو السالف الذكر أن يثبت ويبين بأن الضرر الذي يطالب جبره قد لحق بشخصه ذاتياً من حيث مساسه بحق من حقوقه الشخصية³ كالمساس بحق المطل، أو الحرمان من التهوية والنور إلى غيره من الحقوق الأخرى⁴ ، وفي ذلك يستوي أن يكون الضرر مادياً أو معنوياً، كحالة المساس بالإطار العام للحياة التي تولد صفة الجمعيات المختصة في المطالبة بالتعويض، وكذا مضار الجوار غير المألوفة بتتوعها⁵.

كما يشترط أن يكون الضرر محققاً ومؤكداً، بمعنى أنه قد لحق فعلاً بالمدعي أو أنه سيلحق به في المستقبل بصفة مؤكدة وثابتة بظهور وقيام أسباب هذا الضرر في الحاضر، وعليه يستبعد من التعويض الضرر الاحتمالي الذي لا يمكن الجزم في ثبوت وقوعه⁶.

¹ SOLER-COUTEAUX Pierre, CARPENTIER Elise, op.cit. p.521.

² كان القضاء الفرنسي لا يعترف بمثل هذا الضرر وكان يستبعد التعويض عنه، ذلك أن قواعد العمران قد وضعت من أجل حماية المصلحة العامة، غير أنه تراجع عن هذا الموقف وأصبح يحكم بالتعويضات للأشخاص الذين يصيبهم ضرر شخصي من جراء أشغال التهيئة والتعمير، للتفصيل أكثر أنظر: بزغيش بوكري، *منازعات العمران*، أطروحة لنيل درجة دكتوراه علوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017، ص. 264.

³ MORAND-DEVILLER Jacqueline, op.cit., p. 193.

⁴ SOLER-COUTEAUX Pierre, CARPENTIER Elise, op.cit., p. 521.

⁵ ADJA Djilali et DROBENKO Bernard, op.cit., p.292-294.

⁶ شريدي ياسمين، مرجع سابق، ص. 125.

في حالة تأسيس الدعوى على نظرية مزار الجوار تضاف إلى الخصائص السابقة وجوب أن يكون الضرر غير عادي وغير مألوف¹.

ثانيا: أن يكون الضرر نتيجة مباشرة لأشغال التهيئة والتعمير

لا يكون الضرر قابلا للتعويض أمام القاضي المدني في هذا المجال إلا إذا كان نتيجة مباشرة عن تنفيذ أشغال التعمير والبناء، بمفهوم قيام علاقة سببية بين الضرر والفعل الذي تسبب فيه².

يراعي القاضي المدني في هذا المجال الأساس الذي تمسك به المدعي في دعواه، فإن كانت الدعوى مؤسسة على مخالفة قاعدة من قواعد التعمير فإن القاضي يبسط رقابته عن مدى وجود علاقة سببية بين المخالفة -أي خطأ المدعى عليه- والضرر اللاحق بالمدعي، أما إذا كانت الدعوى مؤسسة على مزار الجوار على النحو السالف الذكر-بمفهوم عدم وجود مخالفة عمرانية- فإن المدعي معفى من إثبات خطأ المدعى عليه ذلك أن هذه المسؤولية قائمة بدون خطأ وإنما يجب عليه أن يثبت تعرضه لضرر شخصي ناتج عن الاشغال المباشرة من طرف المدعى عليه.

المطلب الثاني

نتائج الدعوى المدنية في مجال رخص التعمير

تم تكريس رخص التعمير من أجل تجسيد قواعد التهيئة والتعمير ميدانيا حفاظا على النظام العام العمراني وهي دائما تصدر مع حفظ حقوق الغير³، فلا يعتد ضمن الرخصة ذاتها بتداعيات وأثار المشروع على الغير فهي تصدر وفقا لمقتضيات عمرانية فقط ولا غير، بغض النظر إن كان تجسيد المشروع يمس بالحقوق الخاصة للأفراد، وهو ما يفسر فسح المجال لأي شخص لحقه ضرر من جراء هذه الأشغال للمطالبة قضائيا بجبر هذه المضار.

¹ MORENO Dominique, op.cit., p. 83.

² ADJA Djilali et DROBENKO Bernard, op.cit., p. 294.

³ قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، رقم 410719 مؤرخ في 2007/09/12، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، الجزء الثالث، 2010، ص. 253.

يتعين على المتضرر أن يرفع النزاع أمام القاضي المدني بموجب دعوى وفقا للشروط المقررة قانونا لا سيما تلك المتعلقة بالصفة، المصلحة والاختصاص المحلي، فإذا كانت الدعوى مؤسسة موضوعا فإن التعويض الذي يحكم به القاضي المدني في هذا المجال يكون في شكل عيني عن طريق الأمر باتخاذ إجراءات مادية (الفرع الأول)، كما يمكن أن يكون عبارة عن تعويض بمقابل أي التعويض النقدي (الفرع الثاني).

الفرع الأول

التعويض العيني كمبدأ عام في جبر الأضرار العمرانية

يحق لكل متضرر من جراء الأشغال المعنية برخص التعمير، أن يتقدم أمام القاضي المدني بطلب إزالة هذه المضار ماديا¹ فالتعويض العيني هو جبر للضرر في شكل غير نقدي يتمحور حول إلزام المدعى عليه بإزالة ومحو آثار الفعل الضار².

يجد التنفيذ العيني تأسيسه القانوني في التشريع الجزائري ضمن عدة نصوص، منها المادة 164 من القانون المدني التي تنص على: " يجبر المدين بعد إعداره طبقا للمادتين 180 و181 على تنفيذ التزامه تنفيذا عينيا، متى كان ذلك ممكنا"، كما تنص المادة 173 من نفس القانون على أنه: " إذا التزم المدين بالامتناع عن عمل وأخل بهذا الالتزام، جاز للدائن أن يطالب بإزالة ما وقع مخالفا للالتزام ويمكنه أن يحصل من القضاء على ترخيص للقيام بهذه الإزالة على نفقة المدين".

اعتباراً من أن القواعد المنظمة لرخص التعمير من مصادر الالتزام، فإن القاضي المدني ملزم قانونا بالاستجابة لطلب المدعي الرامي إلى جبر الضرر الذي لحقه عينيا، عن طريق الهدم أو المطابقة، أو غيرها من التدابير العينية متى كانت طلباته مؤسسة قانونا³.

¹ DROBENKO Bernard, op.cit., p.300.

² السنهوري عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول: مصادر الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008، ص. 816.

³ بلطرش منى، مرجع سابق، ص. ص. 165-166.

تتعدد وتتنوع صور التعويض العيني بحسب الضرر اللاحق بالمدعي واستجابة للطريقة التي تجبر هذا الضرر وتمحو آثاره، وفي مجال الدراسة الحالية نجد أن القانون المدني قد وضع بعض النماذج التي يمكن أن يُفعلها المدعي قضائياً لجبر الأضرار الناجمة عن أشغال التهيئة والتعمير على غرار الأمر بهدم المنشآت وكذا غلق المطلات.

أولاً: الأمر بهدم المنشآت

يحق للمتضرر من أشغال بناء على ملكيته أن يرفع دعوى أمام القاضي المدني ضد صاحب البناء من أجل المطالبة بهدم ما تم تشييده على ملكيته، وفي ذلك نجد المادة 784 من القانون المدني تنص على أنه: " إذا أقام شخص المنشآت بمواد من عنده على أرض يعلم انها ملك لغيره دون رضا صاحبها، فلصاحب الأرض ان يطلب في أجل سنة من اليوم الذي علم فيه بإقامة المنشآت، إزالة المنشآت على نفقة من أقامها مع تعويض عن الضرر إذا اقتضى الحال ذلك...".

الملاحظ على هذه المادة أنها لم تميز ولم تفرق بين المنشآت المشيدة برخصة أو غير المرخصة¹، إذ يكفي للمتضرر أن يثبت أن الأرض التي شيدت عليها البناية تدخل ضمن ملكيته²، غير أنه يتعين على المتضرر رفع دعوى هدم ما تم تشييده في ملكيته خلال سنة واحدة من تاريخ العلم بالأشغال³ وإلا سقط حقه في ذلك⁴.

كما يمكن الأمر بهدم المنشآت التي تُسبب مضار غير مألوفة للجيران، وفي هذا الصدد صدر قرار عن المحكمة العليا يقضي بضرورة الأمر بهدم الجدار الذي يحجب النور

¹ لا تعد رخصة البناء سندا لإثبات الملكية العقارية وهو الطرح الذي جسده المحكمة العليا في قرارها الصادر عن غرفتها العقارية تحت رقم 413398، مؤرخ في 2007/09/12، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، 2008، ص. 231 .

² كما بيناه في الشق الأول من هذه الأطروحة فإنه يمكن لصاحب شهادة الحيازة أن يتحصل على رخصة بناء، فعملياً يحدث أن تستخرج هذه الشهادة على عقارات محرر في شأنها عقود رسمية الأمر الذي يتيح لصاحب هذا العقد الحق في مطالبة إزالة ما تم تشييده على ملكيته.

³ قرار رقم 191795، المحكمة العليا، الغرفة العقارية، مؤرخ في 1990/04/13، قضية (ب-ي) و (و-ب)، م ق، عدد 02، 2001، ص. 274.

⁴ مع الأخذ بعين الاعتبار لأحكام التي تحمي الشخص الذي يعتقد بحسن نية أن له الحق في تشيد البناية، للتفصيل أكثر: راجع المادة 785 من الأمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق .

والهواء على مسكن مجاور، ولا يعتد بالدفع المتعلق بأن الجدار مشيد برخصة بناء¹.

بينما التشريع الفرنسي والتجسيد القضائي له يستبعد الأمر بهدم ما تم تشييده برخصة إلا بعد إلغاء الرخصة من طرف القاضي الإداري، بينما بالنسبة للبنائيات الضارة بالجيران فإنه كان يستبعد التعويض عن الأضرار التي ترتبها وقد تم التراجع عن هذا التكريس القضائي بعد صدور قرارات مرجعية تلزم القاضي المدني بالنطق بأحكام هدم المنشآت المخالفة لقانون التعمير متى طلب ذلك المدعي الذي اثبت تضرره الشخصي والمباشر من هذه المخالفة، ولا يمكن حينئذ للقاضي المدني أن يرفض طلب المدعي بالهدم إلا في حالة استحالة التنفيذ².

ثانيا: الأمر بغلق المطلات

إن استحداث مطلات في البناءات الفردية أو الجماعية بشكل يخالف أحكام تنظيمها يتيح للمتضرر من هذه المطلات الحق في رفع النزاع أمام القاضي المدني من أجل استصدار حكم قضائي بغلق هذه المطلات وهو النهج الذي ساييرته المحكمة العليا في عدة قرارات صادرة عنها³.

على القاضي المدني المعروض عليه نزاع حول الضرر الناجم عن المطلات المواجهة التأكد من مراعاة المسافة المحددة قانونا لفتح المطلات كما هو مقرر في المادة 709 من القانون المدني، وليس للقاضي أن يبحث عن وجود ضرر من عدمه⁴، فتأسيس الحكم بغلق المطلات يكون على مدى احترام المسافة المقررة قانونا دون تكليف المدعي بإثبات وأن الضرر في هذه الحالة مفترض وثابت بمجرد عدم ترك المسافة القانونية⁵.

¹ قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، رقم 404069 مؤرخ في 2007/06/13، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، 2008، ص. 197.

² DOMINIQUE Morand, « Le juge civil accueille toutes les règles d'urbanisme », *Petites affiches*, n 103, 2002, p. 17, [En Ligne] : www.lextenso.fr, consulté le 27/10/2014.

³ على سبيل المثال قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، رقم 188803 مؤرخ في 1999/07/28، م ق، عدد 01، 2000، ص. 147.

⁴ قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، رقم 32077 مؤرخ في 2005/10/12، ن ق، العدد 62، 2006، ص. 401.

⁵ قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، رقم 390416 مؤرخ في 2007/02/14، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، 2007، ص. 404.

إضافة إلى ما سبق التطرق إليه بالدراسة فإن التعويض العيني الذي يمكن أن ينطق به القاضي المدني يتخذ عدة صور تتنوع وتتعدد بتنوع مصدر الضرر وطبيعته وجسامته، فالمساس بحق ارتفاق المرور نتيجة أشغال تهيئة أو بناء -مرخصة أو غير مرخصة- يتيح للمتضرر أن يطلب من القاضي المدني الأمر بإعادة فتح الممر وإعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل الاشغال، إذ لا يمكن لمالك العقار المرتفق به أن يعمل أي شيء يؤدي إلى انتقاص من استعمال حق الارتفاق أو أن يجعله شاقاً، ولا يجوز له أن يغير من الوضع القائم أو يبدل الوضع المعين أصلاً لاستعمال حق الارتفاق بوضع آخر، ولا يسوغ للقاضي المدني في هذا المجال البحث في مدى تضرر المدعي وإنما يبسط رقابته على مدى وجود مساس بحق الارتفاق فقط ولا غير¹.

كما يأخذ التعويض العيني صورة الأمر بقيام فعل، على شكل الأمر بهدم جدار أو بنائه متى جاء طلب المدعي على هذا النحو وكانت هذه الوسيلة هي الكفيلة بجبر الضرر ورده².

لما كانت أغلب المنازعات المدنية المتولدة عن رخص التعمير تكتسي طابعاً تقنياً ومادياً، فإنه غالباً ما يلجأ القاضي المدني إثر نظره في الملفات المعروضة عليه إلى الفصل تمهيداً بتعيين خبير أو خبراء في مجال العمران من أجل توضيح الوقائع المادية والتقنية ومدى صحة ادعاءات المدعي، كما يحدث أن يتولى القاضي المدني نفسه إجراءات التحقيق بموجب أمر كتابي أو شفهي وفي أية مرحلة كانت فيها الدعوى³.

الفرع الثاني

التعويض النقدي لجبر الضرر في مجال التعمير

تتميز التدابير العينية التي يتخذها القاضي الإداري في هذا المجال بأنها تضع حداً للضرر الذي لحق المدعي وتتجه آثار هذه التدابير إلى المستقبل، فالتعويض العيني غير كفيل

¹ راجع المادة 867 من الأمر رقم 75-58 يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

² قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، رقم 188803 مؤرخ في 1999/07/28، م ق، عدد 01، ص. 147.

³ راجع المواد 75، 76، 78، 125، 126 من الأمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

يجبر الضرر الذي لحق المدعي قبل تنفيذ الحكم القضائي الأمر بالتعويض العيني، ما يفتح المجال للمدعي بطلب تعويض نقدي إلى جانب التعويض العيني، كما أنه في حالة استحالة التعويض والتنفيذ العيني يكون التعويض نقداً¹.

يعتبر التعويض النقدي نوع من أنواع التعويض بمقابل²، وهو عبارة عن مبلغ مالي يقدره القاضي المعروض عليه النزاع على هذا النحو لجبر الضرر المادي والمعنوي الذي لحق بالمدعي³.

يلجأ القاضي المدني إلى التعويض النقدي بمناسبة الأضرار المتصلة بمجال التعمير إذا كانت هناك استحالة الحكم بالتعويض العيني أو أن هذا النمط من التعويض لا يكفي وغير جدير بجبر الضرر الثابت في شخص المدعي أو ممتلكاته، لا سيما أن التعويض العيني لا يستغرق الأضرار المعنوية.

وعن تقدير التعويض اللازم لجبر الضرر اللاحق بالمدعي فتصدت له المادة 131 من القانون المدني بنصها : " يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب طبقاً لأحكام المادتين 182 و 182 مكرر مع مراعاة الظروف الملائمة، فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يقدر مدى التعويض بصفة نهائية، فله أن يحتفظ للمضروب بالحق أن يطالب خلال مدة معينة بالنظر من جديد في التقدير"، تنص المادة 182 من القانون المدني على أنه " إذا لم يكن التعويض مقدراً في العقد أو في القانون، فالقاضي هو الذي يقدره، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة و ما فاتته من كسب بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخير في الوفاء به. ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول..."، بينما المادة 182 مكرر فصلت في مفهوم الضرر المعنوي بنصها: " يشمل التعويض عن الضرر المعنوي، كل مساس بالحرية أو الشرف أو السمعة".

¹ CHENOT Fanny, « Le juge civil et la violation des servitudes d'urbanisme », *Gazette du Palais*, n 184, 03 juillet 2001, p. 04, [En Ligne] : www.lextenso.fr, consulté le 27/10/2014 .

² مقدم السعيد، التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية، دار الحداثة، بيروت، 1985، ص. 229 .

³ السنهوري أحمد عبد الرزاق، مرجع سابق، ص. 1094.

يتجلى من خلال هذه النصوص أنه يتعين على القاضي الإداري تقدير مبلغ التعويض بدرجة تناسب الضرر اللاحق بالمدعي، وذلك بالأخذ بعين الاعتبار الخسارة اللاحقة به وكذا الكسب الذي فاتته، ولا يمكن حينئذ للمدعى عليه صد مسؤولية التعويض إلا إذا اثبت أن الضرر اللحق بالمدعي قد نشأ بسبب لا يدل له فيه كحادث مفاجئ، أو قوة قاهرة، أو كان نتيجة لخطأ من الغير¹.

ما تجدر الإشارة إليه أن التعويض عن الأضرار الناشئة في مجال رخص التعمير يمكن أن يكون بمناسبة الفصل في الدعوى الجزائية التي يتولاها القاضي الجزائي بمناسبة تصديده للمخالفات المتعلقة برخص التعمير، وحينئذ يحق للمتضرر من هذه المخالفات أن يتأسس كطرف مدني في القضية ويطلب بالتعويضات اللازمة لجبر الضرر اللاحق به.

في حالة اقتران دعوى مدنية بأخرى جزائية يقتضي الأمر إيقاف الفصل في الملف المعروف أمام القاضي المدني إلى حين الفصل نهائيا في الدعوى الجزائية، عملا بمبدأ الجزائي يقيد المدني، كما يتعين على القاضي المدني التقيد بالوقائع التي تم الفصل فيها بموجب الحكم الجزائي، فلا يستطيع القاضي المدني أن يحكم عكس ما تم الفصل فيه جزائيا².

إذا تمت تبرئة ساحة المتهم من التهمة الموجهة له والمرتبطة بمجال التعمير، لا يمكن للقاضي المدني أن يؤسس حكمه بالتعويض على أساس الخطأ المتمثل في إحدى المخالفات العمرانية، وإنما يتعين عليه في حالة ثبوت تضرر المدعي أن يؤسس حكمه على أحكام المسؤولية بدون خطأ لا سيما نظرية مضار الجوار غير المألوفة التي لا تستلزم وجود خطأ.

¹ تنص المادة 127 من القانون المدني على أنه: "إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يدل له فيه كحادث مفاجئ، أو قوة قاهرة، أو خطأ صدر من المضرور أو خطأ من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك".

² فيلالي علي، الالتزامات: الفعل المستحق للتعويض، الطبعة الثالثة، موفم للنشر، الجزائر، 2010.

خاتمة

شهد التأطير القانوني لمجال التهيئة والتعمير بصفة عامة والمتعلق برخص التعمير بصفة خاصة كما هائلا من النصوص القانونية والتنظيمية وهذا إن دلّ على شيء إنما يدل على أهمية المجال العمراني لا سيما أمام تطور المجتمع الجزائري وبروز رغبته في إشباع حاجياته من حيث السكن واستغلال المجالات العقارية في نشاطاته الصناعية والاقتصادية والسياحية.

تطرقنا في الباب الأول من هذه الأطروحة إلى دراسة النظام القانوني المؤطر لرخص التعمير باعتبارها آليات تجسيد الأحكام النظرية التي تتضمنها المخططات الوطنية، المحلية، والقواعد العامة للتهيئة والتعمير وكذا الوسائل والآليات الرقابية الإدارية المتاحة للإدارة من أجل بسط رقابتها ميدانيا، وفي الباب الثاني من الأطروحة خصصنا بالدراسة الجانب النزاعي لرخص التعمير من حيث تدخل السلطة القضائية لفرض رقابتها على مشروعية القرارات التي تتخذها الإدارة في هذا المجال وكذا التعويض عن الأضرار التي تتولد بمناسبة مباشرة اشغال التهيئة والتعمير إلى جانب توقيع العقوبات الجزائية على التعديات التي يتم ضبطها .

إن عدم التناسق العمراني الذي تشهده الجزائر ليس وليد اليوم فهو يعود إلى عقود مضت والسبب الرئيسي في ذلك يرجع إلى سوء التأطير القانوني لمجال التهيئة والتعمير، ذلك أن تدخل المشرع والسلطة التنظيمية بسن تشريعات وتنظيمات متعاقبة في هذا المجال لم يكن مبنيا على دراسات استشرافية بهدف تأطير مستقبلي، وإنما غاية هذه النصوص هو السعي نحو استدراك أوضاع سيئة ومزرية قائمة.

كما أنّ التخبط الذي عرفه النظام القانوني لرخص التعمير بدأ بصور الأمر 75-67 المتعلق برخصة البناء والتجزئة و الأمر رقم 85-01 الذي جاء كرد فعل من السلطات العامة للتصدي لظاهرة البناء الفوضوي الذي نقشى في السبعينات من القرن الماضي.

استمر الوضع كذلك إلى غاية صدور القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم وكذا المرسوم التشريعي رقم 94-07، إذ يعتبر القانون 90-29 النص الإطار في التشريع المتعلق برخص التعمير والمنازعات المرتبطة بها، وفي سنة 2008 عاد المشرع وأحى سنته المبنية على التسامح وإضفاء الشرعية على أعمال تصنف ضمن الجرح

التي يعاقب عليها بعقوبات سالبة للحرية، وذلك بموجب القانون رقم 08-15 المتعلق بتسوية البناءات غير شرعية والذي صدر كقانون مؤقت لمدة ثلاثة سنوات وتحول بعد ذلك إلى قانون قار، ذلك بالتمديدات التي تلحقه كل 03 سنوات فهو ساري المفعول إلى غاية 03 أوت 2022، ولا يستبعد تمديده مستقبلا لالتسامه بالطابع الاجتماعي والسياسي البحت، إذ عودتنا السلطات العامة على وضع الصالح العام جانبا مقابل شراء السلم الاجتماعي، وأن السلطات العامة لا ترى أي حرج في إدراج البناءات الفوضوية ضمن إحصاءاتها المتعلقة بالسكنات القائمة.

بيّنّا خلال هذه الاطروحة مواطن النقص والضعف التي تعتري القواعد التشريعية والتنظيمية المؤطرة لرخص التعمير، لذلك سنقوم بتقديم حوصلة للنقائص المعايينة وتقديم ما نراه مناسبا لسد هذه النقائص.

عدم تناسق النصوص التشريعية المؤطرة لمجال فرض رخص التعمير مع النصوص التطبيقية المنظمة لها، بحيث أن هذه الأخيرة جاءت بأحكام تعدل من مجال فرض رخص التعمير، إذ لا يوجد ما يفسر تعديل الإرادة التشريعية بنصوص تنظيمية، وهو ما يؤدي إلى تقزيم دور المشرع وفسح المجال لإعطاء عدة تأويلات لمفاهيم ثابتة مما يتعين تدارك الوضع بتعديل المرسوم التنفيذي رقم 15-19 وجعله يتماشى بما هو منصوص عليه في القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير.

تم اعتماد معيار أمني استراتيجي من أجل إعفاء بعض المشاريع من الخضوع المسبق لنظام الرخص العمرانية، إلا أنه يجب ضبط هذا المعيار لعدم فتح المجال للتوسع في تطبيقه، كما أنّ المرسوم التنفيذي رقم 15-19 قد وسع من مبدأ الخضوع المسبق للرخص العمرانية لذا يتعين إعادة النظر في هذا المرسوم بما يتوافق القانون رقم 90-29 بتحديد المجالات التي تكتسي طابع السرية من أجل التضييق من هذا الاستثناء.

جاء المرسوم التنفيذي رقم 15-19 الملغي لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 91-176 بأحكام جديدة تنظم الاختصاص في منح رخص التعمير، وكما بيناه في الاطروحة، فإنّ التنظيم الجديد جاء مخالفا لما تم النص عليه في القانون الإطار، الأمر الذي يستلزم إعادة النظر في هذه القواعد سواء بإلغائها أو تعديل القانون رقم 90-29.

بموجب القانون رقم 90-29 تم توسيع دائرة الأشخاص الذين يمكن لهم استصدار رخص البناء، إلا أن هذا الطرح يبقى نظريا، ففي الواقع نجد أن أغلب مشاريع البناء تستلزم الحصول المسبق على رخصة تجزئة، غير أنه لا يمكن استصدار هذه الرخصة إلا من طرف مالك العقار، وهو ما يدفع بالأشخاص إلى إنجاز بنايات على تجزئات غير مرخصة، ولتدارك هذا النقص والتناقض الذي وقع فيه المشرع الجزائري يستلزم الأمر توحيد القواعد القانونية المنظمة لصفة طالب رخصة التجزئة وجعلها متوافقة مع تلك المتعلقة برخصة البناء.

إن التسمية الحالية لرخصة التجزئة لا تستوعب العمليات والالتزامات التي تدخل ضمن هذه الرخصة ذلك أن التجزئة فكرة متقدمة ومرتبطة بقسمة العقار إلى أجزاء فقط لا غير، مما يتعين إعادة تسمية هذه الرخصة وجعلها تحت مسمى رخصة التهيئة، التي نراها أكثر استيعابا للعمليات والالتزامات التي تدخل ضمن هذه الرخصة، هذا من جانب ومن جانب آخر فإنه عندما يتحصل الشخص على هذه الرخصة تحت تسمية رخصة التهيئة فإنه يدرك مبدئيا ويتولد لديه استعدادا بتنفيذ الالتزامات المدرجة فيها لا سيما منها المتعلقة بتهيئة القطع الترابية، عكس كلمة التجزئة التي تكوّن في ذهن الشخص فكرة متقدمة ومرتبطة بقسمة العقار إلى أجزاء لا غير، وهو الملاحظ ميدانيا.

بالرغم من فرض آليات رقابية إدارية عن طريق الشهادات العمرانية -شهادة المطابقة شهادة النفع والتهيئة-، إلا أن الأحكام المنظمة لهذه الشهادات تفرغها من محتواها وتحد من فعاليتها، سواء من حيث الهيئات المكلفة بتسليم هذه الشهادات، بمناسبة عهد الاختصاص في منح هذه الشهادة لهيئات غير تلك التي أصدرت رخص البناء أو التجزئة، أو من حيث عدم دقة المصطلحات المؤطرة لإجراءات استخراجها والتي توحى بعدم إلزامية هذه الشهادات.

لم يتم إخضاع رخصة الهدم إلى رقابة لاحقة عن طريق شهادة تفيد هدم المنشآت بالكيفية المرخص بها مما يتعين استحداث هذه الآلية، خاصة أنّ عملية الهدم تغير من طبيعية العقار.

تم تقييد الاختصاص الرقابي الميداني لرئيس المجلس الشعبي البلدي بضرورة مرافقته بأعوان مؤهلين على أن تكون وفقا لجدول زمني وأن هذا التقييد لا يترجم المكانة الريادية

لرئيس المجلس الشعبي البلدي في مجال الرقابة العمرانية بالرغم من تمتعه بصفة ضابط عمومي وله صلاحيات أصيلة في مجال التعمير تغنيه عن إلزامية مراقفته بهؤلاء الاعوان إلا في حالة ما إذا طلب ذلك، لذا يجب إعادة النظر في هذه الاحكام بتحرير رئيس المجلس الشعب البلدي وعدم وضع قيود تحد من دوره الرقابي.

إن تشعب واتساع المهام المنوطة برئيس المجلس الشعبي البلدي في مجال الرقابة على تكريس النظام القانوني لرخص جعلها غير فعالة، خاصة أنه لا يوجد ما يلزم رئيس المجلس الشعبي البلدي بقيامه بهذه المهام الرقابية وعدم وجود جزاء عن عدم ممارستها وأن الدور الاحتياطي للوالي في مجال التصدي للمخالفات المتعلقة برخص التعمير بإمكانية تفعيل سلطة الحلول محل رئيس المجلس الشعبي البلدي يؤدي إلى خلق حالة ترقب بين الجهتين فيما يتعلق بمباشرة أشغال الرقابة أو الهدم تنفيذا للأحكام القضائية مما يفرغ هذه الإجراءات من جدواها وفعاليتها، لذلك يجب سن نصوص تلزم هذه الهيئات في أداء دورها وذلك تحت طائلة عقوبات جزائية، فلا يمكن تصور سعي رئيس المجلس الشعبي البلدي طواعية إلى اتخاذ قرارات بهدم بنايات غير شرعية ذلك لاعتقاده أن في ذلك مساس بشعبيته وبهيئته الانتخابية، فهو يقدم المصلحة الشخصية -إعادة الانتخاب في نفس المنصب أو منصب أعلى منه- على المصلحة العامة العمرانية.

تم استحداث عدة هيئات رقابية إدارية في شكل لجان ومتنشيات و فرق رقابة وأعوان متخصصين بالإضافة إلى شرطة العمران وأن تنظيم هذه الهيئات في مجال رقابي واحد، الأمر الذي يفسر التصل من المسؤولية من طرف كل جهة وإلقائها على الأخرى والدخول في حلقة مفرغة أسفر عنها الخراب العمراني الذي لم يسبق أن شهدته الجزائر، ومن أجل عدم التداخل في الصلاحيات ولتفادي التصل من المسؤوليات من هيئة لإلقائها على أخرى يجب التخلي والاستغناء عن معيار وسياسة تعدد الأجهزة الرقابية بالعمل على تجميعها في جهاز واحد وتمكينه بالوسائل القانونية المادية والبشرية لممارسة المهام الرقابية على أحسن وجه.

كما أن توسيع دائرة الأشخاص المكلفين بمعاينة مخالفات التعمير، من شأنه أن يؤدي إلى صعوبة تحديد المسؤول أو المسؤولين عن عدم التصدي لهذه المخالفات.

من حيث جانب المنازعات وآليات تدخل السلطة القضائية تم التوصل إلى أن القواعد المنظمة للمنازعة الإدارية تنطبق بالتمام على دعوى إلغاء القرارات المتعلقة برخص التعمير، غير أن الطبيعة التقنية والإجرائية المعقدة التي تحكم رخص التعمير وكذا الأهداف التنظيمية، البيئية، الاجتماعية، الاقتصادية والجمالية التي تبرر فرض هذه الرخص تقتضي تأطير المنازعة الإدارية في هذا المجال بقواعد خاصة بالمجال العمراني بما يتماشى وهذه الخصوصية.

يجب النص كذلك بصفة صريحة على صفة الجمعيات في التقاضي في مجال فرض التشريع المتعلق بالتهيئة والتعمير وتوسيع دائرة المتدخلين وعدم تقييدها بمناسبة دعوى جزائية قائمة على أساس مخالفة عمرانية.

إن المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المتعلقة بتحديد ميعاد رفع دعوى الإلغاء بالحالة التي هي عليه لا تصلح للتطبيق في مجال التعمير وأن تطبيقها يولد عدم إخضاع دعوى إلغاء القرارات المتعلقة برخص التعمير لميعاد الأربعة أشهر، وهو ما يؤدي إلى زعزعة وعدم استقرار المركز القانوني للأشغال المنجزة بموجب رخص إدارية، مما يستلزم إدراج أحكام خاصة لتنظيم مواعيد الطعن المتعلقة برخص التعمير.

إن أغلب الأحكام المنظمة لرخص التعمير تفسح المجال للسلطة التقديرية الواسعة للإدارة وهو ما يضعف الدور الرقابي القضائي ذلك أن القاضي الإداري يتمتع بصلاحيات واسعة ويقدر كاف من الرقابة عندما تكون سلطة الإدارة مقيدة، بينما تنقلص صلاحيات القاضي ودوره الرقابي كلما تمتعت الإدارة بسلطة تقديرية وتوسعت في منح رخص التعمير أو رفضها، مما يتعين إعادة النظر في السلطة التقديرية الواسعة التي تتمتع بها الإدارة في مجال رخص التعمير.

يتميز القانون الجزائري في مجال العمران لا سيما في مجال رخص التعمير بخاصية تناثر وعدم تجميع الركن الشرعي للجرائم، الأمر الذي قد يؤدي إلى عدم الوصول وتحديد النص الواجب التطبيق فالجرائم المتعلقة برخص التعمير تخضع لعدة نصوص بنفس المخالفات وبعقوبات مغايرة.

فالمادة 77 من القانون 90-29 وبالرغم من التعديل الذي لحقها سنة 2018 إلا أن صياغتها جاءت بصفة عامة وغير دقيقة، إذ لم يخص بالذكر الأفعال المجرمة ولم يحصرها

بل أنه يعتبر عدم التقيد بأحكام قانون التعمير أساس عام للتجريم فلم يخص بالذكر نوع الجرائم وهو ما يتنافى مع مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات.

لعل أن هذه العمومية وعدم الدقة هي التي فتحت المجال للعبث بأحكام قانون التعمير وعدم التقيد بالرخص العمرانية وعليه يمكن الجزم بأن التأطير الجزائي للمخالفات المتعلقة بالتعمير بهذا الشكل يفقد مغزاها ويثير ريب وعدم الثبات من حيث تحريك الدعوى العمومية بل أنها تحد من سلطات وصلاحيات القاضي الجزائي.

كما أنه لا يوجد ما يفسر اللجوء إلى القاضي الجزائي للقضاء بعقوبة هدم البناء المخالف لرخصة البناء وجعل تنفيذ الحكم من اختصاص الإدارة فالمبدأ يقتضي أن يكون تنفيذ أحكام القضاء الجزائي بواسطة الطرق الجزائية ، أكثر من ذلك فإننا نرى انه يجب إعادة النظر في هذه المسألة بحيث تتولى الإدارة متابعة مطابقة الاشغال المخالفة لرخص التعمير، وترك مسألة الاشغال غير المرخصة للقضاء الجزائي الذي يتعين عليه النطق بأحكام الهدم وإعادة الأماكن إلى ما كانت عليه قبل الأشغال كما سبق تفصيله في طي الأطروحة، وأنه لا يوجد ما يمنع من إعادة سن المادة 78 من القانون 90-29 الملغاة .

وسع المشرع بموجب المادة 77 من القانون 90-29 من دائرة الأشخاص المسؤولين جزائياً عن الجرائم المتعلقة برخص التعمير ذلك بتقرير مسؤولية كل المتدخلين بغض النظر عن صفتهم ذلك رغبة من المشرع بفرض سلطان قانون التعمير والحد من التجاوزات التي انتشرت كالنار في الهشيم، غير أن صياغة المادة 77 بالشكل الحالي أدى إلى نتائج عكسية بل إنها العائق أمام تجسيد الهدف الردعي ذلك أنها تنص على معاقبة أشخاص بصفة وجوبية وآخرون بصفة اختيارية، فيعاقب منفذ الأشغال وجوباً بينما معاقبة باقي المتدخلون يخضع للسلطة التقديرية للقاضي، لعل أن هذه النقائص هي التي دفعت بالمشرع إلى استحداث فقرة جديدة ضمن المادة 77 من القانون 90-29 بموجب قانون المالية لسنة 2018 مفادها إحالة كيفية تنظيم المسؤولية الجزائية في مجال التعمير على التنظيم وبالرغم من أن هذا المسعى من شأنه أن يسد النقائص السالفة الذكر إلا أن المشرع لم يوفق في ذلك، لأن تقرير المسؤولية الجزائية لا يكون إلا بنص قانوني ولا يمكن للسلطة التنظيمية أن تأتي بقواعد كفيلة بفك اللبس والغموض الذي يعترى المادة 77 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير، إذ كان على المشرع النص على كافة التفاصيل ضمن النص

القانوني فلا يوجد ما يفسر تنازله عن هذه الصلاحية للسلطة التنظيمية التي لا تملك صلاحية توسيع دائرة الأشخاص المسؤولين جزائيا عن مخالفات التعمير.

بالرغم من أن الدعوى المدنية في مجال التعمير من دعاوى حماية المصلحة الخاصة التي يسعى من ورائها المدعي إلى جبر الاضرار الناجمة عن أشغال البناء، الهدم أو التجزئة المرخصة أو المنجزة بدون رخصة، إلا أنه من الضروري ضبط إجراءات التعويض وأسبابها ضمن قانون التعمير وعدم تركها للقواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني نظرا للطبيعة الخاصة التي يتميز بها مجال التعمير والبناء .

إن النصوص القانونية المؤطرة للجانب التأسيسي والنزاعي لرخص التعمير متناثرة ومتفرقة بحيث يصعب على المكلفين بتنفيذها حصرها، والأمر ينصرف إلى القاضي الذي تُعرض عليه الملفات المتعلقة بهذا المجال، لذا يجب تجميع النصوص المؤطرة لمجال التهيئة والتعمير في تقنين واحد.

دأب المشرع الجزائري على إدخال تعديلات على القانون رقم 90-29 بطريقة غير منهجية ما زاد في تعقيد تجميع نصوص التعمير؛ فأول تعديل كان بموجب المرسوم التشريعي رقم 94-07 المنظم لمهنة المهندس المعماري وتلته عدة تعديلات آخرها كانت ضمن قانون المالية لسنة 2018، وأن هذا الأمر لا يوجد ما يفسره وأنه يضر بالمكلفين بتنفيذ قانون التعمير والقضاة والمهتمين بمجال التهيئة والتعمير بسبب عدم منهجية المشرع، مما يتعين ضبط مجال التعمير بقانون موحد ومستقل.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

أولاً: باللغة العربية

ا. الكتب:

1. إقنولي اولد رابح صافية، قانون العمران الجزائري: أهداف حضرية ووسائل قانونية، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2015.
2. بعلي محمد الصغير، القضاء الإداري، دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2007.
3. بعلي محمد الصغير، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
4. بن مشرنن خير الدين، رخصة البناء: الأداة القانونية لمباشرة عمليتي ترميم وحفظ الملك الوقفي العقاري العام، دار هومه، الجزائر، 2014.
5. بوحميذة عطاء الله، الوجيز في القضاء الإداري: تنظيم عمل واختصاص، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثالثة، الجزائر، 2014.
6. بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائري العام، الطبعة السادسة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.
7. حامد الشريف، جبايات المباني، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1995.
8. حمدي باشا عمر، منازعات التعمير، دار هومة، الجزائر، 2018.
9. خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، (الخصومة الإدارية، الاستعجال الإداري، الطرق البديلة لحل النزاعات الإدارية)، الجزء الثالث، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، الجزائر، 2013.

10. **خلوفي رشيد**، قانون المنازعات الإدارية، الجزء الثاني: الدعاوى وطرق الطعن الإدارية، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.
11. **ديرم عابدة**، الرقابة الإدارية على اشغال التهيئة والتعمير في التشريع الجزائري، دار قانة، باتنة، 2011.
12. **زروقي ليلى**، **حمدي باشا عمر**، المنازعات العقارية، دار هومة، الجزائر، 2012.
13. **سايس جمال**، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الثالث، منشورات كليك، الجزائر، 2013.
14. **سايس جمال**، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثالث، منشورات كليك، الجزائر، 2013.
15. **السنهوري أحمد عبد الرزاق**، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول: مصادر الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008.
16. **شيهوب مسعود**، المسؤولية عن الإخلال بمبدأ المساوات وتطبيقها في القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000.
17. **الظماوي سليمان محمد**، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، القاهرة، 1997.
18. **عبد الرزاق أحمد السنهوري**، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000.
19. **عبد الفتاح خالد**، التعليق على قانون المباني، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2007.
20. **عبد المنعم خليفة**، قضاء الأمور الإدارية المستعجلة، دار الفكر والقانون، المنصورة، 2009.

21. عبد المنعم فرج الصدة، الحقوق العينية الاصلية، (دراسات في القانون اللبناني والمصري)، دار النهضة العربية، بيروت، د.س.ن.
22. عدنان الزنكة، سلطة الضبط الإداري في المحافظة على جمال المدن وروائها، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011.
23. عرفت عبد الوهاب، شرح قوانين البناء والهدم، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2006.
24. عزري الزين، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، 2005.
25. عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، نظرية الدعوى الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995.
26. عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى الإدارية، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.
27. فيلاي علي، الالتزامات: الفعل المستحق للتعويض، الطبعة الثالثة، موفم للنشر، الجزائر، 2010.
28. قزاتي ياسمين النزاع الجزائي الناتج عن البناء بدون رخصة: بين القضاء وتطبيقه عمليا ومختلف مواقف المحكمة العليا، دار هومة، الجزائر، 2016.
29. لباد ناصر، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، لباد للنشر، الجزائر، 2007.
30. لحسين بن شيخ آث ملويا، رسالة في الإستعجالات الإدارية، الجزء الأول، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2005.

31. **لحسين بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء الإستعجال الإداري،** دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.
32. **لحسين بن شيخ آث ملويا، رسالة في الاستعجالات الإدارية، الجزء الأول: في الاستعجالات الفورية،** دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2015.
33. **محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، الكتاب الثاني: قضاء الإلغاء، قضاء التعويض وأصول الإجراءات، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005.**
34. **محيو أحمد، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1982.**
35. **مراد محمود حسين حيدي، التكييف الشرعي القانوني للمسؤولية الناشئة عن مضار الجوار غير المألوفة (دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون المدني)،** دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2009.
36. **مقدم السعيد، التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية، دار الحداثة، بيروت، 1985.**
37. **هنوني نصر الدين، الحماية الراشدة للساحل في القانون الجزائري،** دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013.

II. الرسائل والمذكرات الجامعية:

أ- رسائل الدكتوراه:

1. **بزغيش بوبكر، منازعات العمران، أطروحة لنيل درجة دكتوراه علوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017.**

2. **تكواشت كمال، التعمير والبناء في التنظيم وإعادة التنظيم،** أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة (1)، 2017.
3. **زرارة عواطف، مسؤولية مالك العقار عن مضار الجوار غير المألوفة في التشريع الجزائري،** أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013.
4. **عباس راضية، النظام القانوني للتهيئة والتعمير بالجزائر،** أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر(1)، 2015.
5. **عربي باي يزيد، استراتيجية البناء على ضوء قانون التهيئة و التعمير الجزائري،** أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2015.
6. **عزّاوي عبد الرحمان، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري،** رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007.
7. **غزلان سليمة، علاقة الإدارة بالمواطن في القانون الجزائري،** أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر -بن يوسف بن خدة، 2010.

ب- مذكرات الماجستير:

1. **الصادق بن عزة، دور الإدارة في مجال تطبيق أحكام العمران في التشريع الجزائري،** مذكرة ماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، الجزائر، 2012.
2. **بزغيش بوبكر، رخصة البناء آلية رقابة في مجال التعمير،** مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007.
3. **بلمختار سعاد، المسؤولية المدنية للمهندس المعماري ومقاول البناء،** مذكرة ماجستير في قانون العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2009.

4. **بن لطرش منى**، رخصة البناء، مذكرة ماجستير في القانون، معهد العلوم القانونية و الإدارية، جامعة قسنطينة، 1998.
5. **سبتي محمد**، رخصة البناء في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع إدارة ومالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2001.
6. **غواس حسينة**، الآليات القانونية لتسيير العمران، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2012.
7. **يهمي محمد**، النظام القانوني لشرطة العمران في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب البليدة، 2011.

III. المقالات

1. **بعلي محمد الصغير**، "تسليم رخصة البناء في التشريع الجزائري"، مجلة العلوم الاجتماعية والانسانية، المركز الجامعي الشيخ العربي التبسي، تبسة، العدد 01، 2007، ص ص. 16-43.
2. **بودريوه عبد الكريم**، "مبدأ عدم جواز توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة – تقييد أم تقليد"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2007، ص ص. 39-60.
3. **بوضياف عمار**، "منازعات التعمير في القانون الجزائري"، مجلة الفقه والقانون، متوفر على الموقع www.majalah.com، تم الاطلاع عليه بتاريخ 2017/07/25.
4. **سليمي الهادي وشهيدة قادة**، "أحكام الضرر ضمن آليات دفع المسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة في القانون الجزائري"، مجلة الواحات والدراسات، جامعة غرداية، مجلد رقم 07، العدد 02، 2014، ص ص. 343-355.

5. صبايحي ربيعة، "خصوصية المسؤولية المدنية للمهندس المعماري والمقاول بعد تسليم المباني في القانون الجزائري"، مجلة الحقوق والحريات، عدد خاص بالملتقى الوطني حول إشكالات العقار الحضري وأثرها على التنمية في الجزائر، يومي 17 و18 فيفري 2013، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013، ص ص. 335-351.
6. عزري الزين، "الضرر القابل للتعويض في مجال المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ"، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، العدد 02، 2002، ص ص. 83-92.
7. عزري الزين، "إجراءات إصدار قرارات البناء والهدم في التشريع الجزائري"، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 03، 2008، ص ص. 10-28.
8. عزري الزين، "دور القاضي الإداري في منازعات تراخيص البناء والهدم"، مجلة مجلس الدولة، عدد خاص: "المنازعات المتعلقة بالعمران"، 2008، ص ص. 23-59.
9. عزري الزين، "دور الجماعات المحلية في مجال التهيئة والتعمير"، مجلة الاجتهاد القضائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 06، 2010، ص ص. 30-40.
10. لعويجي عبد الله، "الرقابة العمرانية القبلية ودورها في الحفاظ على البيئة والحد من البناء الفوضوي"، أشغال الملتقى الوطني حول إشكالات العقار الحضري وأثرها على التنمية في الجزائر، المنعقد يوم 17 و18 فيفري 2013، مجلة الحقوق والحريات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، عدد تجريبي، 2013، ص ص. 255-289.

11. ناتوري سمير، "الطعن في قرار رخصة البناء آلية لحماية النظام العام العمراني"، *المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة- بجاية، المجلد 12 العدد 02، 2015، ص ص. 492-515.*

12. نويري عبد العزيز، "رقابة القاضي الإداري في مادة رخصة البناء"، *مجلة مجلس الدولة، عدد خاص: المنازعات المتعلقة بالعمران، 2008، ص ص. 61-105.*

IV. النصوص القانونية

أ- النصوص التأسيسية:

■ دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، منشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج. ر. ج. ج، عدد 76 صادر في 08 ديسمبر 1996، معدل ومتمم بالقانون رقم 02-03 مؤرخ في 10 أبريل 2002، ج. ر. ج. ج، عدد 25 صادر في 14 أبريل 2002، والقانون رقم 08-19 مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج. ر. ج. ج، عدد 63 صادر في 16 نوفمبر 2008، والقانون رقم 01-16 مؤرخ في 06 مارس 2016، ج. ر. ج. ج، عدد 14 صادر في 07 مارس 2016 (استدراك في ج. ر. ج. ج عدد 46 صادر في 03 أوت 2016).

ب- النصوص التشريعية

1. أمر رقم 66-155 مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون الاجراءات الجزائية، منشور على موقع الأمانة العامة للحكومة، [متوفر على الموقع]: www.joradp.dz تم الاطلاع عليه بتاريخ 02 فيفري 2017.

2. أمر رقم 66-156، مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات، معدل ومتم منشور على موقع الأمانة العامة للحكومة، [متوفر على الموقع]: www.joradp.dz تمّ الاطلاع 04 أفريل 2018.
3. أمر رقم 71-85 مكرر مؤرخ في 29 ديسمبر 1971، ج.ر.ج.ج، يتضمن إحداث هيئة المراقبة التقنية للبناء وتحديد قانونها الأساسي عدد 04 صادر في 14 جانفي 1972.
4. أمر رقم 73-29 مؤرخ في 5 جويلية 1973 يتضمن إلغاء القانون رقم 62-157 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962 والرامي إلى التمديد حتى إشعار آخر لمفعول التشريع النافذ إلى غاية 31 ديسمبر 1962، ج. ر. ج. ج، عدد 62 صادر في 03 أوت 1973.
5. أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني: منشور على موقع الأمانة العامة للحكومة، [متوفر على الموقع]: www.joradp.dz تمّ الاطلاع عليه بتاريخ 22 جانفي 2017.
6. أمر رقم 75-67 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتعلق برخصة البناء ورخصة تجزئة الأرض من أجل البناء عليها، ج. ر. ج. ج، عدد 83، صادر في 17 أكتوبر 1975، (ملغى).
7. قانون رقم 82-02 مؤرخ في 06 فيفري 1982، يتعلق برخصة البناء ورخصة تجزئة الأراضي للبناء، ج. ر. ج. ج، عدد 06 صادر في 09 فيفري، 1982، (ملغى).
8. أمر رقم 85-01 مؤرخ في 13 أوت 1985، يحدد انتقالياً قواعد شغل الأراضي قصد المحافظة عليها وحمايتها، ج. ر. ج. ج، عدد 34 صادر في 14 أوت 1985، (ملغى).
9. قانون رقم 85-08 مؤرخ في 12 نوفمبر 1985، يتضمن المصادقة على الأمر رقم 85-01، المحدد انتقالياً قواعد شغل الأراضي قصد المحافظة عليها وحمايتها، ج. ر. ج. ج، عدد 74 صادر في 13 نوفمبر 1985، (ملغى).

10. قانون رقم 03-87 مؤرخ في 27 جانفي 1987 يتعلق بالتهيئة العمرانية، ج. ر. ج. ج، عدد 05 صادر في 28 جانفي 1987، (ملغى).
11. قانون رقم 25-90 مؤرخ في 18 نوفمبر 1990، يتضمن التوجيه العقاري، ج. ر. ج. ج، عدد 49 صادر في 18 نوفمبر 1990، معدل ومتم بالأمر رقم 26-95 مؤرخ في 25 سبتمبر 1995، ج. ر. ج. ج، عدد 55 صادر في 27 سبتمبر 1995.
12. قانون رقم 29-90 مؤرخ في أول ديسمبر 1990، يتعلق بالتهيئة والتعمير، ج. ر. ج. ج، عدد 52 صادر في 02 ديسمبر 1990، معدل ومتم بالقانون رقم 05-04 مؤرخ في 14 أوت 2004، ج. ر. ج. ج، عدد 51 صادر في 15 أوت 2004، (استدراك في ج. ر. ج. ج، عدد 71 صادر في 10 نوفمبر 2004).
13. قانون رقم 30-90، مؤرخ في 01 ديسمبر 1990 يتضمن قانون الأملاك الوطنية، ج. ر. ج. ج، عدد 52، صادر في 02 ديسمبر 1990، معدل ومتم بالقانون رقم 14-08، مؤرخ في 20 جويلية 2008، ج. ر. ج. ج، عدد 44، صادر في 03 أوت 2008.
14. مرسوم تشريعي 07-94 مؤرخ في 18 ماي 1994، يتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري معدل ومتم، ج. ر. ج. ج، عدد 32 صادر في 25 ماي 1994.
15. قانون رقم 04-98 مؤرخ في 15 جويلية 1998، يتعلق بحماية التراث الثقافي، ج. ر. ج. ج، عدد 44 صادر في 17 جويلية 1998.
16. قانون رقم 02-02 مؤرخ في 05 فيفري 2002، يتعلق بحماية الساحل وتنمينه، ج. ر. ج. ج، عدد 10 صادر في 12 فيفري 2002.
17. قانون رقم 03-03 مؤرخ في 17 فيفري 2003، يتعلق بمناطق التوسع والمواقع السياحية، ج. ر. ج. ج، عدد 11، صادر في 19 فيفري 2003.

18. قانون رقم 03-10 مؤرخ في 19 جويلية 2003 يتعلّق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، ج. ر. ج. ج، عدد 43 صادر في 20 جويلية 2003، معدل ومتمم بالقانون رقم 06-07 مؤرخ في 13 ماي 2007، يتعلّق بتسيير المساحات الخضراء وحمايتها وتمييتها، ج. ر. ج. ج، عدد 31 صادر في 13 ماي 2007، والقانون رقم 11-02 مؤرخ في 17 فيفري 2011 يتعلّق بالمجالات المحمية في إطار التنمية المستدامة، ج. ر. ج. ج، عدد 13 صادر في 28 فيفري 2011.

19. قانون 04-06 مؤرخ في 14 أوت 2004، يتضمن إلغاء بعض أحكام المرسوم التشريعي رقم 94-07 المتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري، ج. ر. ج. ج، عدد 51، صادر بتاريخ 15 أوت 2004.

20. قانون رقم 07-02 مؤرخ في 27 فيفري 2007، يتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري، ج. ر. ج. ج، عدد 15، صادر في 28 فيفري 2007.

21. قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج. ر. ج. ج، عدد 21 صادر في 23 أبريل 2008.

22. قانون رقم 08-15 مؤرخ في 20 جويلية 2008 يحدد القواعد مطابقة البناءات و إتمام إنجازها، المعدل بموجب القانون رقم 13-08 مؤرخ في 30 ديسمبر 2013 يتضمن قانون المالية لسنة 2014، والقانون رقم 17-11 المؤرخ في 27 ديسمبر 2017، يتضمن قانون المالية لسنة 2018، ج. ر. ج. ج، عدد 27 صادر في 28 ديسمبر 2017، والقانون رقم 19-14 مؤرخ في 11 ديسمبر 2019 يتضمن قانون المالية لسنة 2020، ج. ر. ج. ج، عدد 81 صادر في 30 ديسمبر 2019.

23. قانون رقم 11-04 مؤرخ في 17 أبريل 2011، يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، ج. ر. ج. ج، عدد 14 صادر في 06 مارس 2011 .

24. قانون رقم 11-10 مؤرخ في 22 جوان 2011، يتعلّق بالبلدية، ج. ر. ج. ج، عدد 37 صادر في 03 جويلية 2011.

25. قانون رقم 06-12 مؤرخ في 12 جانفي 2012، يتعلق بالجمعيات، ج. ر.ج.ج، عدد 02 صادر في 15 جانفي 2012.
26. قانون رقم 07-12 مؤرخ في 21 فيفري 2012، يتعلق بالولاية، ج. ر. ج. ج، عدد 12 صادر في 29 فيفري 2012.
27. أمر رقم 02-15 مؤرخ في 23 جويلية 2015، يعدل ويتم الامر رقم 66-155 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الاجراءات الجزائية، ج.ر.ج.ج، عدد 40 صادر في 23 جويلية 2015.
28. قانون رقم 11-17 مؤرخ في 27 ديسمبر 2017، يتضمن قانون المالية لسنة 2018، ج. ر. ج. ج، عدد 27 صادر في 28 ديسمبر 2017.

ج- النصوص التنظيمية:

1. مرسوم رقم 35-76 مؤرخ في 20 فيفري 1976، يتعلق بنظام الأمن من أخطار الحريق والفرع في العمارات المرتفعة، ج. ر. ج. ج، عدد 21 صادر في 12 مارس 1976، (ملغى).
2. مرسوم رقم 36-76 مؤرخ في 20 فيفري 1976، يتعلق بالحماية من أخطار الحريق والفرع في المؤسسات الخاصة باستقبال الجمهور، ج. ر. ج. ج، عدد 21 صادر في 12 مارس 1976، (ملغى).
3. مرسوم رقم 37-76 مؤرخ في 20 فيفري 1976، يتعلق بالأمن من أخطار الحريق في البنايات المخصصة للسكن، ج. ر.ج.ج، عدد 21 صادر في 12 مارس 1976.
4. مرسوم رقم 304-82 مؤرخ في 09 أكتوبر 1982، يحدد كيفية تطبيق القانون رقم 82-02 يتعلق برخصة البناء ورخصة تجزئة الأراضي للبناء، ج.ر.ج.ج، عدد 41 صادر في 12 أكتوبر 1982، (ملغى).

5. مرسوم رقم 88-131 مؤرخ في 04 جويلية 1988، يُنظم العلاقات بين الإدارة والمواطن، ج. ر. ج. ج، عدد 27 صادر في 06 جويلية 1988.
6. مرسوم تنفيذي رقم 91-175 مؤرخ في 28 ماي 1991، يحدد القواعد العامة للتهيئة والتعمير، ج. ر. ج. ج، عدد 26 صادر في 01 جوان 1991.
7. مرسوم تنفيذي رقم 91-176، مؤرخ في 28 ماي 1991 يحدد كفايات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم، وتسليم ذلك، ج. ر. ج. ج، عدد 26 صادر في أول جوان 1991، معدل ومتم بالمرسوم التنفيذي رقم 06-03 مؤرخ في 07 جانفي 2006 ج. ر. ج. ج، عدد 01 صادر في 08 جانفي 2006، والمرسوم التنفيذي رقم 09-307 مؤرخ في 22 سبتمبر 2009، ج. ر. ج. ج، عدد 55 صادر في 27 سبتمبر 2009، (ملغى).
8. مرسوم تنفيذي رقم 91-177 مؤرخ في 28 ماي 1991، يحدد إجراءات إعداد المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير والمصادقة عليه، ومحتوى الوثائق المتعلقة به، ج. ر. ج. ج، عدد 26 صادر في جوان 1991، معدل ومتم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 05-317 مؤرخ في 10 سبتمبر 2005، ج. ر. ج. ج، عدد 62 صادر في 11 سبتمبر 2005.
9. مرسوم تنفيذي رقم 91-178 مؤرخ في 28 ماي 1991، يحدد إجراءات إعداد مخططات شغل الأراضي والمصادقة عليها ومحتوى الوثائق المتعلقة بها، ج. ر. ج. ج، عدد 26 صادر في أول جوان 1991، معدل ومتم بموجب بالمرسوم التنفيذي رقم 05-318 مؤرخ في 10 سبتمبر 2005، ج. ر. ج. ج، عدد 62، صادر في 11 سبتمبر 2005.
10. مرسوم تنفيذي رقم 91-225 مؤرخ في 14 جويلية 1991، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالعمال المنتمين إلى الأسلاك التقنية التابعة لوزارة التجهيز والسكن ج. ر. ج. ج، عدد 34 صادر في 17 جويلية 1991، (ملغى).

11. مرسوم تنفيذي رقم 254-91 مؤرخ في 27 جويلية 1991 ، يحدد كفايات اعداد شهادة الحيازة وتسليمها، ج. ر.ج.ج، عدد 36 صادر في 31 جويلية 1991.
12. مرسوم تنفيذي رقم 184-93 مؤرخ في 27 جويلية 1993، ينظم إثارة الضجيج، ج. ر. ج. ج، عدد 50 صادر في 28 جويلية 1993.
13. مرسوم تنفيذي رقم 318-95 مؤرخ في 14 أكتوبر 1995 يحدد شروط تعيين الأعوان الموظفين المؤهلين لتفصي مخالفات التشريع والتنظيم ومعاينتها في ميدان الهندسة المعمارية والتعمير، ج. ر.ج.ج، عدد 61 صادر في 18 أكتوبر 1995، (ملغى).
14. مرسوم تنفيذي رقم 483-97، مؤرخ في 15 ديسمبر 1997 يحدد كفايات منح حق امتياز قطع أرضية من الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة في المساحات الاستصلاحية، وأعبائه وشروطه، ج. ر.ج.ج، عدد 83، صادر في 17 ديسمبر 1997.
15. مرسوم تنفيذي رقم 03-06 مؤرخ في 07 جانفي 2006 يعدل ويتم المرسوم التنفيذي رقم 176-91، ج. ر.ج.ج، عدد، 01، صادر في 08 جانفي 2007.
16. مرسوم تنفيذي رقم 55-06، مؤرخ في 30 جانفي 2006، يحدد شروط وكفايات تعيين الأعوان المؤهلين للبحث عن مخالفات التشريع والتنظيم في مجال التهيئة والتعمير ومعاينتها وكذا إجراءات المراقبة، ج. ر.ج.ج، عدد 06 صادر في 05 فيفري 2006.
17. مرسوم تنفيذي 325-06، مؤرخ في 18 سبتمبر 2006، يحدد قواعد بناء المؤسسات الفندقية وتهيئتها، ج. ر.ج.ج، عدد 58، صادر في 20 سبتمبر 2006.
18. مرسوم تنفيذي رقم 145-07 مؤرخ في 19 ماي 2007، يحدد مجال تطبيق ومحتوى وكيفية المصادقة على دراسة موجز التأثير على البيئة، ج. ر.ج.ج، عدد 34 صادر في 22 ماي 2007 معدل ومتم بالمرسوم التنفيذي رقم 18-255 مؤرخ في 09 أكتوبر 2018، ج. ر.ج.ج، عدد 62 صادر في 17 أكتوبر 2018.

19. مرسوم تنفيذي رقم 08-388، مؤرخ في 27 نوفمبر 2008، يحدد مهام المفتشية العامة للعمارة والبناء وتنظيمها وعملها، ج. ر.ج.ج، عدد 69 صادر في 07 ديسمبر 2008.
20. مرسوم تنفيذي رقم 08-389، مؤرخ في 27 نوفمبر 2008، يتضمن إنشاء المفتشية الجهوية للعمارة والبناء ويحدد مهامها وعملها، ج. ر.ج.ج، عدد 69 صادر في 07 ديسمبر 2008.
21. مرسوم تنفيذي رقم 09-156 مؤرخ في 2 ماي 2009، يحدد شروط وكيفيات تعيين فرق المتابعة والتحقق في إنشاء التجزيئات والمجموعات السكنية وورشات البناء وسيرها، ج. ر.ج.ج، عدد 27، صادر في 06 ماي 2009.
22. مرسوم تنفيذي رقم 09-307، مؤرخ في 22 سبتمبر 2009، يعدل ويتم المرسوم التنفيذي رقم 91-176، ج. ر.ج.ج، عدد 55 صادر في 27 سبتمبر 2009.
23. مرسوم تنفيذي رقم 09-241 مؤرخ في 22 جويلية 2009، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك التقنية الخاصة بالإدارة المكلفة بالسكن والعمارة، ج. ر.ج.ج، عدد 43 صادر في 22 جويلية 2009.
24. مرسوم تنفيذي رقم 09-276 مؤرخ في 30 أوت 2009، يتعلق بالبطاقة الوطنية لعمال التعمير والمخالفات المتعلقة بها وكذا كيفيات مسكها، ج. ر.ج.ج، عدد 50 صادر بتاريخ 02 سبتمبر 2009.
25. مرسوم تنفيذي رقم 13-151، مؤرخ في 15 أبريل 2013، يتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة السكن والعمارة، ج. ر.ج.ج، عدد 22، صادر في 25 أبريل 2013.
26. مرسوم تنفيذي رقم 13-152، مؤرخ في 15 أبريل 2013، يحدد مهام المفتشية العامة في وزارة السكن والعمارة وتنظيمها وعملها، ج. ر.ج.ج، عدد 22 صادر في 25 أبريل 2013.

27. مرسوم تنفيذي رقم 15-19 مؤرخ في 25 جانفي 2015، يحدد كفايات تحضير عقود التعمير وتسليمها، ج. ر. ج. ج، عدد 07 صادر في 12 فيفري 2015.
28. قرار مؤرخ في 28 أكتوبر 2006 يحدد تشكيلة لجان مراقبة عقود التعمير، ج. ر. ج. ج، عدد 11، صادر في 15 فيفري 2007.
29. قرار وزاري مشترك مؤرخ في 25 جويلية 2015، يحدد كفايات معالجة الطعون المتعلقة بعقود التعمير، ج. ر. ج. ج، عدد 51، صادر في 27 سبتمبر 2015.
30. قرار مؤرخ في 28 أبريل 2016، يتضمن تصنيف المنزليين اللذين تمت فيهما كتابة وطبع بيان أول نوفمبر 1954 بإغيل إمولاً، ج. ر. ج. ج، عدد 34، صادر في 8 جوان 2016.
31. تعليمة وزارية رقم 13-85 مؤرخة في 17 جانفي 2013، صادرة عن وزارة السكن والعمران، متعلقة بتسهيل تسليم عقود التعمير، (غير منشورة).

VI. القرارات القضائية:

أ-قرارات المجلس الاعلى والمحكمة العليا

1. قرار المجلس الأعلى الغرفة الإدارية، رقم 29432، صادر بتاريخ 1982/11/27، بين (ب،ل) ضد والي ولاية الجزائر و بلدية القبة، المجلة القضائية، العدد 01، 1990، ص. 188.
2. قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، رقم 54887 مؤرخ في 1988/10/19، المجلة القضائية، العدد 01، 1991، ص. 11.
3. قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، رقم 33909، مؤرخ في 1985/05/29، المجلة القضائية، العدد 04، 1992، ص. 22.

4. قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، رقم 566392، مؤرخ في 1989/02/25، المجلة القضائية، العدد 04، 1992، ص ص. 193-196.
5. قرار المحكمة العليا رقم 101267، مؤرخ في 20 ديسمبر 1992، المجلة القضائية، العدد 03، 1994، ص. 191.
6. قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، رقم 188803، مؤرخ في 1999/07/28، م ق، عدد 01، 2000، ص 147.
7. قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، رقم 191795 مؤرخ في 1990/04/13، قضية (ب-ي) و (و-ب)، م ق، عدد 02، 2001، ص 274.
8. قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، رقم 32077 مؤرخ في 2005/10/12، ن ق، العدد 02، 2006، ص 401.
9. قرار المحكمة العليا ، الغرفة العقارية ، رقم 345069 مؤرخ في 2006/04/12، مجلة المحكمة العليا، عدد 02، 2006، ص ص. 383-387.
10. قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، رقم 358696 ، مؤرخ في 2006/09/13، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، 2007، ص. 369.
11. قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، رقم 390416 مؤرخ في 2007/02/14، مجلة المحكمة العليا، الغرفة العقارية، العدد 02، 2007، ص. 404.
12. قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، رقم 393987 مؤرخ في 2007/03/13، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، 2007، ص. 453.
13. قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، رقم 404069 مؤرخ بتاريخ 2007/06/13، المجلة القضائية، العدد 01، 2008، ص ص. 201-206.

14. قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، رقم 413398، مؤرخ في 2017/09/12، م. م. ع، عدد 01، 2008، ص ص. 234-231.

15. قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، رقم 410719 مؤرخ في 2007/09/12، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، الجزء الثالث، 2010، ص. 253.

ب- قرارات مجلس الدولة

1. قرار مجلس الدولة، رقم 14489، مؤرخ في 2003/04/01، مجلة مجلس الدولة، العدد 04، 2003، ص ص 141-138.

2. قرار مجلس الدولة رقم 38284، صادر بتاريخ 2008-04-30، مجلة مجلس الدولة، العدد 09، 2009، ص ص. 94-91.

VII. الوثائق

1. الدليل الإحصائي للمديرية العامة للأمن الوطني لسنة 2014، يتعلق بمخالفات العمران، [متوفر على الموقع الإلكتروني]: www.algeriepolice.dz، تم الاطلاع عليه بتاريخ، 2015/03/07.

2. الدليل الإحصائي للمديرية العامة للأمن الوطني لسنة 2016، يتعلق بالعمران، [متوفر على الموقع الإلكتروني]: www.algeriepolice.dz، تم الاطلاع عليه بتاريخ، 2017/11/11.

ثانيا: باللغة الفرنسية:

I. Ouvrages :

1. **ADJA Djillali et DROBENKO Bernard**, *Droit de l'urbanisme*, Berti Editions, Alger, 2007.
2. **AUBY JEAN BERNARD et HUGUS PERINT MAROUET**, *Droit de l'urbanisme et de la construction*, 7^{ème} édition, Montchrestien, Paris, 2004.
3. **BERNARD François-Charles**, *Guide des contentieux de l'urbanisme*, Lexis Nexis, Paris, 2014.
4. **BERNARD-Frank Macera, YOLANDA Fernandez Garcia**, *La responsabilité administrative dans le contentieux de l'urbanisme*, L'Harmattan, Paris, 2006.
5. **BOULISSET Philippe**, *Permis de construire (permis de démolir, permis d'aménager, déclarations préalable)*, 2^{ème} édition , Delmas, Paris, 2013.
6. **CALIVEL Carol**, *Au secours les recours ! La contestation abusive des permis de construire, un mal français*, Les éditions du mécène, Paris, 2014.
7. **DAVIGNON Jean-François**, *Droit de l'urbanisme*, 3^{ème} édition, LexisNexis, Paris, 2013.
8. **DROBENKO Bernard**, *Droit de l'urbanisme*, 8^{ème} édition, Gualino, Paris, 2013.
9. **DUVAL Martine et WEYER Lyudmila**, *Le permis de démolir*, Le moniteur, Paris, 2009.
10. **GERARD Patrick**, *Pratique du droit de l'urbanisme*, 6^{ème} édition, Eyrolles, Paris, 2012.
11. **GERARD Patrick**, *Pratique du droit de l'urbanisme*, 5^{ème} édition, Eyrolles, Paris, 2007.

12. **GILLI Jean-Paul** et **HUBERT Charles** et **DE LANVERSIN Jaque**, *Les grands arrêts du droit de l'urbanisme*, 4^{ème} édition, Dalloz, Paris, 1996.
13. **GUILLOT Philippe CH.-A.**, *Droit de l'urbanisme*, Ellipses, Paris, 2001.
14. **MORAND-DEVILLER Jacqueline**, *Droit de l'urbanisme*, 9^{ème} édition, Dalloz, Paris, 2014.
15. **PECHEUL Armel**, *Droit de l'urbanisme*, Ellipses, Paris, 2003 .
16. **SAINT-ALARY Roger**, *Droit de la construction*, 6^{ème} édition, Dalloz, Paris, 2001.
17. **SAVARIT-BOURGEOIS Isabelle**, *L'essentiel du Droit de l'Urbanisme*, 10^{ème} édition, Gualino, Paris, 2013.
18. **SOLER-CAUTEAUX Pierre**, **CARPENTIER Elise**, *Droit de l'urbanisme*, Dalloz, 5^{ème} édition, Paris, 2013.
19. **SOLER-COUTEUX Pierre**, **GILLIG David**, **STREBLER Jean-Philippe**, *Les autorisations d'urbanisme*, Le moniteur, Paris. 2008.

II. -Thèses :

1. **CADIOU Pierre-Yves**, *Le droit de l'urbanisme et les zonages écologiques*, Thèse de doctorat en droit public, École doctorale des sciences de la mer, Université de Bretagne Occidentale, Brest, 2008.
2. **MORENO Dominique**, *Le juge judiciaire et le droit de l'urbanisme*, Thèse de doctorat en droit, Faculté de droit et des sciences politiques de Saint-Maur, Université de Paris XII, 1990.
3. **NICOUD Florence**, *Du contentieux administratif de l'urbanisme- entre singularité et exemplarité*, Thèse de doctorat en droit, Faculté de droit, des sciences économiques, politiques et de gestion, Université de Nice Sophia-Antipolis, 2005.

4. **SEVGILI Didem**, *La responsabilité de l'Etat et des collectivités territoriales : Les problèmes d'imputabilité et de répartition*, Thèse de doctorat en Droit public, École doctorale, Université Jean Moulin, Lyon 3, 2011.
5. **VIC Jean-François**, *L'effectivité des décisions d'annulation dans le contentieux de l'urbanisme : contribution à l'étude du recours pour excès de pouvoir*, Thèse de doctorat en droit public, faculté de droit et sciences politiques, Université de Nantes, 1997.

III. Articles :

1. **BENNADJI Chérif** , « Les rapports entre l'administration et les administrés en droit Algérien : l'impérative codification», *Idara*, n 01, vol 10, 2000, p.p 23-45.
2. **CHENOT Fanny**, « Le juge civil et la violation des servitudes d'urbanisme », *Gazette du Palais* , n 184, 03 juillet 2001, pp. 03-20, [En Ligne] : www.lextenso.fr , consulté le 27/10/2014 .
3. **DOMINIQUE Morand**, « Le juge civil accueille toutes les règles d'urbanisme », *Petites affiches*, n° 103, 2002, pp. 17-25, [En Ligne] : www.lextenso.fr , consulté le 27/10/2014.
4. **GILLIG David**, « Annulation d'un permis de construire en raison de l'irrégularité de l'enquête publique », *EDD*, n° 10, 2014, pp. 01-02
5. **HOCREITERE Patrick**, « L'annulation du refus illégal du permis de construire », *J.CL.DA*, fasc., n 452-1, 1994 pp .01-18.
6. **LARRALDE Dominique**, « Les effets du certificat d'urbanisme : stabilité d'une illusion », *RFDA*, n° 4, 2005, pp. 7-10.
7. **MAUGUE Christine et CREPEY Edouard**, « La réforme des autorisations d'urbanisme », *RFDA*, n° 03, 2007, pp. 535-546.

8. **ROBERT Jacques-Henri**, « Infraction relevant du droit de l'urbanisme », *RSCDPC*, n 04, décembre 2008, pp .915-923.

I. Textes Juridiques :

A- Textes algériens:

- Loi n° 62-157 du 31 décembre 1962 tendant à la reconduction jusqu'à nouvel ordre de la législation en vigueur au 31 décembre 1962, *JORA* n° 2 du 11 janvier 1962. (Abrogée).

B- Textes français

- Code d'urbanisme français [En ligne]: <http://www.ligifrance.gouv.fr>, consulté le 07/03/2018.

V. Documents :

- CE 04octobre 1999, req n° 177799, Sarl Epis, *RDI*, n° 01, Paris, 2000, p. 33.

الفهرس

| | |
|----|--|
| / | إهداء |
| / | شكر و عرفان |
| / | قائمة المختصرات |
| 01 | مقدمة |
| 07 | الباب الأول الإطار التنظيمي لرخص التعمير: نصوص مستفيضة بفعالية محدودة |
| 09 | الفصل الأول تعدد المتدخلين في إعداد وتسليم رخص التعمير |
| 10 | المبحث الأول: رخصة البناء بين الإعداد والتسليم |
| 10 | المطلب الأول: رخصة البناء آلية رقابة بسيطة بمفاهيم معقدة |
| 11 | الفرع الأول: مفهوم رخصة البناء |
| 12 | الفرع الثاني: مجال فرض رخصة البناء: نطاق جوهري بتأطير غير متكامل |
| 13 | أولاً: الأشغال الخاضعة لرخصة البناء |
| 13 | أ/ مجال فرض رخصة البناء في إطار المادة 52 من قانون 90-29 |
| 13 | 1- تشييد البنايات الجديدة مهما كان استعمالها |
| 14 | 2- تمديد البنايات الموجودة |
| 15 | 3- تغيير البناء القائم |
| 16 | 4- انجاز جدار صلب للتدعيم أو التسييج |
| 16 | ب/ توسيع مجال فرض رخصة البناء: تضيق لحريات الأشخاص أم عناية بالمحيط العمراني؟ |
| 17 | 1- أشغال تغيير مشتملات الأرضية |

| | |
|----|--|
| 17 | 2- تغيير الواجهة |
| 17 | 3- تغيير في الاستعمال أو في الواجهة |
| 18 | 4- أشغال تغيير الشبكات المشتركة العابرة للملكية |
| 19 | ثانيا: البناءات والأشغال المستثناة من رخصة البناء |
| 19 | أ/ استثناء البناءات التي تحتمى بسرية الدفاع الوطني من رخصة البناء |
| 20 | ب/ تمديد الاستثناء القانوني لمبدأ الإخضاع لرخصة البناء: تضحية بالمصلحة العامة العمرانية بدافع الطابع الخاص الاستراتيجي |
| 21 | المطلب الثاني: إجراءات استصدار رخصة البناء |
| 22 | الفرع الأول: طلب الحصول على رخصة البناء |
| 22 | أولاً: صفة طالب الرخصة: تداخل بين صفة طالب الرخصة والوثائق المثبتة لصفته |
| 23 | أ/ مالك العقار |
| 23 | ب/ الوكيل |
| 24 | ج/ حق المستأجر في الحصول على رخصة البناء |
| 25 | د/ الهيئة المخصص لها القطعة الأرضية أو البناءة |
| 26 | هـ/ المستفيد من حق الامتياز |
| 26 | ثانيا: مضمون الملف المرفق بطلب رخصة البناء |
| 27 | أ/ الوثائق المثبتة لصفة طالب الرخصة |
| 28 | ب/ الوثائق الخاصة بالبناء |
| 28 | 1- الملف الإداري |
| 28 | 2- الملف المتعلق بالهندسة المعمارية |
| 30 | 3- الملف التقني |
| 30 | ج/ مصدر الوثائق المتعلقة بمشاريع البناء |
| 31 | الفرع الثاني: تعدد الجهات الإدارية المكلفة بدراسة طلبات رخص البناء والرد عليها |
| 31 | أولاً: الاختصاص الحصري لرئيس المجلس الشعبي البلدي في تلقي طلبات رخص البناء |
| 32 | ثانيا: توزيع الاختصاص في منح رخص البناء بين هيئات إدارية محلية وأخرى مركزية |

| | |
|----|--|
| 32 | أ/ قواعد الاختصاص في منح رخص البناء في إطار قانون التهيئة والتعمير |
| 33 | 1- اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي في الرد على طلبات رخص البناء |
| 33 | 2- اختصاص الوالي والوزير المكلف بالتعمير بالرد على طلب رخصة البناء |
| 34 | ب/ تعديل قواعد الاختصاص في منح رخص البناء بموجب المرسوم التنفيذي 15-19 |
| 36 | ثالثا: التحقيق في الطلب المتعلق برخص البناء: نحو القضاء على البيروقراطية |
| 37 | أ/ استحداث الشباك الوحيد من أجل دراسة طلبات رخص البناء |
| 38 | ب/ المصالح والهيئات المستشارة أثناء التحقيق |
| 39 | ج/ الغاية من التحقيق في طلب رخصة البناء |
| 40 | رابعا: الرد على طلب رخصة البناء: تدابير تحفيزية للحد من البناء بدون رخصة |
| 41 | أ/ قرار منح رخصة البناء |
| 42 | 1- منح رخصة البناء بتحفظ |
| 43 | 2- منح الرخصة بإلزام |
| 44 | ب- إصدار قرار بتأجيل الفصل في طلب رخصة البناء |
| 45 | ج- إصدار قرار برفض منح رخصة البناء |
| 47 | المبحث الثاني: رخصة التجزئة والهدم بين الإعداد والتسليم |
| 47 | المطلب الأول: رخصة التجزئة: آلية تهيئة المجال العمراني |
| 48 | الفرع الأول: رخصة التجزئة بمفهوم رخصة التهيئة |
| 48 | أولا: تعريف رخصة التجزئة |
| 50 | ثانيا: مجال فرض رخصة التجزئة |
| 51 | الفرع الثاني: إجراءات استصدار رخصة التجزئة |
| 51 | أولا: طلب الحصول على رخصة التجزئة |
| 51 | أ/ صاحب الصفة في طلب رخصة التجزئة |
| 53 | ب/ مضمون ملف طلب رخصة التجزئة: وثائق متعلقة بالتهيئة أكثر منها بالتجزئة |
| 53 | 1- الملف الإداري |

| | |
|----|---|
| 54 | 2- الملف التقني والبياني |
| 56 | ج/ مصدر الوثائق البيانية التقنية المرفقة بطلب رخصة التجزئة |
| 56 | ثانيا: دراسة طلب رخصة التجزئة: تباين في جهات وإجراءات التحقيق |
| 56 | أ/ اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي في تلقي طلب رخصة التجزئة |
| 57 | ب/ التحقيق والرد على طلب رخصة التجزئة |
| 57 | 1- التحقيق في الطلب |
| 58 | 2- الرد على طلب رخصة التجزئة |
| 60 | 1.2 قرار منح رخصة التجزئة |
| 62 | 2.2 إصدار قرار بالتأجيل |
| 62 | 3.2 إصدار قرار برفض تسليم رخصة التجزئة |
| 63 | المطلب الثاني: رخصة الهدم: آلية حماية النسيج العمراني في المناطق الخاصة |
| 64 | الفرع الأول: مفهوم رخصة الهدم |
| 64 | أولاً: تعريف رخصة الهدم |
| 65 | ثانيا: مجال فرض رخصة الهدم |
| 66 | أ/ مجال فرض رخص الهدم على أساس المادة 60 من القانون 90-29 |
| 67 | ب/ تعديل مجال فرض رخصة الهدم بموجب المرسوم التنفيذي 15-19 |
| 68 | الفرع الثاني: إجراءات تحضير وتسليم القرار المتعلق برخصة الهدم |
| 68 | أولاً: طلب الحصول على رخصة الهدم |
| 69 | أ- صفة طالب رخصة الهدم |
| 39 | ب- الوثائق المرفقة بطلب رخصة الهدم |
| 69 | 1- الوثائق المثبتة لصفة الطالب |
| 69 | 2- وثائق تقنية متعلقة بعملية الهدم |
| 71 | ثانيا: التحقيق والرد على طلب رخصة الهدم |
| 71 | أ/ التحقيق في طلب رخصة الهدم |

| | |
|----|---|
| 71 | ب/ الرد على طلب رخصة الهدم |
| 72 | 1- قرار منح رخصة الهدم |
| 73 | 2- قرار رفض منح رخصة الهدم |
| 74 | الفصل الثاني تدخل الإدارة خلال مرحلة تنفيذ ونفاذ رخص التعمير |
| 75 | المبحث الأول: الشهادات العمرانية آليات رقابة بعدية لأشغال التهيئة والبناء المرخص بها |
| 75 | المطلب الأول: شهادة المطابقة: آلية رقابة بعدية على الأشغال المنجزة برخصة بناء |
| 76 | الفرع الأول: شهادة المطابقة آلية رقابة بمفهوم رخصة سكن واستقبال الجمهور |
| 76 | أولاً: تعريف شهادة المطابقة |
| 77 | أ- خصائص شهادة المطابقة |
| 78 | ب- أهمية شهادة المطابقة |
| 78 | ثانياً: نطاق فرض شهادة المطابقة |
| 79 | الفرع الثاني: إجراءات استصدار شهادة المطابقة |
| 79 | أولاً: تحريك إجراءات المطابقة |
| 80 | ثانياً: التحقيق في مطابقة الأشغال لرخصة البناء |
| 81 | ثالثاً: الفصل في مدى مطابقة أشغال البناء للرخصة المسلمة |
| 82 | أ- تسليم شهادة المطابقة |
| 82 | ب- رفض تسليم شهادة المطابقة |
| 83 | 1- القرار المؤقت برفض تسليم شهادة المطابقة |
| 83 | 2- القرار النهائي برفض تسليم شهادة المطابقة |
| 84 | المطلب الثاني: شهادة القابلية للاستغلال والتهيئة: آلية رقابة مطابقة الأشغال لرخصة التجزئة |
| 85 | الفرع الأول: شهادة تهيئة بمفهوم شهادة المطابقة |
| 87 | الفرع الثاني: إجراءات الحصول على شهادة القابلية للاستغلال والتهيئة |

| | |
|-----|---|
| 87 | أولاً: تقديم طلب الحصول على شهادة التهيئة |
| 88 | ثانياً: التحقيق في طلب شهادة التهيئة |
| 89 | ثالثاً: الرد على طلب شهادة النفع والتهيئة |
| 90 | المبحث الثاني: الرقابة عن طريق هيئات وأعوان الضبط الإداري: حضور مكثف للمكلفين بالرقابة بفعالية محدودة |
| 91 | المطلب الأول: الهيئات والأجهزة الإدارية المكلفة بالرقابة على تجسيد النظام القانوني لرخص التعمير |
| 91 | الفرع الأول: امتداد دور الهيئات المحلية من صلاحية تسليم رخص التعمير إلى الرقابة على تجسيد أحكامها |
| 91 | أولاً: دور رئيس المجلس الشعبي البلدي في الرقابة على رخص التعمير: صلاحيات واسعة بفعالية محدودة |
| 92 | أ- إلزامية المعايير الميدانية لمشاريع البناء |
| 94 | ب- إصدار قرارات بهدم المنشآت غير المرخصة |
| 95 | ج- تنفيذ الحكم القضائي المتعلق بهدم البنايات غير المطابقة |
| 96 | ثانياً: الدور الاحتياطي للوالي في مجال الرقابة العمرانية |
| 97 | الفرع الثاني: الأجهزة المتخصصة في رقابة تجسيد أحكام رخص التعمير |
| 98 | أولاً: لجان مراقبة عقود التعمير |
| 99 | ثانياً: مفتشيات التعمير |
| 100 | المطلب الثاني: الرقابة عن طريق أعوان وضباط متخصصين في تشريع العمران |
| 100 | الفرع الأول: الأعوان المؤهلين للبحث ومعاينة مخالفات التعمير والبناء |
| 101 | أولاً: تشكيلة الأعوان المؤهلين بتقصي ومعاينة المخالفات المتعلقة بتشريع التعمير |
| 102 | ثانياً: صلاحيات ومهام الأعوان المكلفين بالرقابة في مجال التعمير |
| 102 | أ- الزيارات الميدانية لورشات البناء |
| 104 | 1- الزيارات والمعاينات الفجائية |
| 104 | 2- الزيارات والمعاينات المنظمة |
| 105 | ب- تحرير محاضر المخالفات |

| | |
|-----|---|
| 106 | 1- محضر معاينة أشغال شرع فيها بدون رخصة بناء |
| 106 | 2- محضر معاينة أشغال شرع فيها وغير مطابقة لرخصة البناء |
| 107 | 3- محضر معاينة أشغال هدم بدون رخصة |
| 108 | الفرع الثاني: الرقابة عن طريق فرق متابعة وتحقيق |
| 108 | أولاً: تشكيلة فرق المتابعة والتحقيق |
| 109 | ثانياً: مهام وصلاحيات فرق المتابعة والتحقيق |
| 111 | الفرع الثالث: شرطة العمران: آلية رقابة من شأنها أن تغني عن باقي الآليات |
| 111 | أولاً: التعريف بشرطة العمران |
| 112 | ثانياً: صلاحيات واختصاصات شرطة العمران |
| 115 | الباب الثاني منازعات رخص التعمير: قواعد عامة لتنظيم مقتضيات خاصة |
| 117 | الفصل الأول مجال تدخل القضاء الإداري في منازعات رخص التعمير |
| 118 | المبحث الأول: دعوى تجاوز السلطة في مادة رخص التعمير |
| 118 | المطلب الأول: شروط قبول إلغاء القرارات المتعلقة برخص التعمير |
| 119 | الفرع الأول: الشروط العامة لرفع دعوى الإلغاء في مجال رخص التعمير |
| 119 | أولاً: شرط الصفة والمصلحة |
| 120 | أ/ شرط الصفة |
| 120 | 1- بالنسبة لطالب الرخصة |
| 120 | 2- بالنسبة للغير |
| 122 | ب/ شرط المصلحة |

| | |
|-----|---|
| 123 | ثانيا: شرط الأهلية |
| 124 | ثالثا: أن ترفع الدعوى أما الجهة القضائية المختصة بموجب عريضة صحيحة |
| 124 | أ/ أن ترفع الدعوى أمام الجهة القضائية المختصة |
| 125 | ب/ أن تكون عريضة افتتاح الدعوى مستوفاة للبيانات المقررة قانونا |
| 125 | الفرع الثاني: الشروط الخاصة لرفع دعوى الإلغاء في مجال رخص التعمير |
| 125 | أولا: شرط التظلم الإداري |
| 128 | ثانيا: أن ترفق عريضة افتتاح الدعوى بالقرار المطعون فيه |
| 129 | ثالثا: أن ترفع الدعوى في الميعاد القانوني |
| 130 | المطلب الثاني: تأسيس الدعوى وأثارها في مجال رخص التعمير |
| 131 | الفرع الأول: أوجه الطعن بالإلغاء في مجال رخص التعمير |
| 131 | أولا: عدم المشروعية الخارجية كأساس لإلغاء القرارات المتعلقة برخص التعمير |
| 131 | أ/ عيب عدم الاختصاص |
| 132 | 1- عدم الاختصاص الموضوعي |
| 132 | 2- عيب عدم الاختصاص المكاني |
| 133 | 3- عيب عدم الاختصاص الزماني |
| 133 | ب/ عيب الشكل والإجراءات |
| 133 | 1- عيب الشكل |
| 134 | 2- عيب الإجراءات |
| 135 | ثانيا: عدم المشروعية الداخلية كأساس لإلغاء القرارات المتعلقة برخص التعمير |
| 135 | أ/ عيب مخالفة القانون |
| 137 | ب/ عيب السبب |
| 137 | ج/ عيب الانحراف بالسلطة |
| 137 | 1- حالة تصرف الإدارة لتحقيق مصلحة خاصة بعيدة عن المصلحة العامة |
| 138 | 2- حالة مخالفة الأهداف الخاصة المنصوص عليها في قانون التعمير |

| | |
|-----|--|
| 138 | 3- حالة الانحراف في استعمال الإجراءات |
| 139 | الفرع الثاني: آثار ونتائج دعوى إلغاء القرار المتعلق برخص التعمير |
| 139 | أولاً: أثر الإلغاء على المستفيد من الرخصة |
| 140 | ثانياً: آثار الإلغاء على الإدارة |
| 141 | ثالثاً: أثر الإلغاء على الغير |
| 142 | المبحث الثاني: تدخل القضاء الإداري في مجال التعويض وصد المخالفات المتعلقة برخص التعمير |
| 142 | المطلب الأول: دعوى المسؤولية الإدارية |
| 143 | الفرع الأول: شروط قبول دعوى التعويض في مجال رخص التعمير |
| 143 | أولاً: أطراف دعوى التعويض |
| 144 | ثانياً: شرط الاختصاص |
| 144 | ثالثاً: رفع الدعوى في الميعاد المقرر قانوناً |
| 144 | الفرع الثاني: تأسيس دعوى التعويض في مجال رخص التعمير |
| 145 | أولاً: الخطأ كأساس للمسؤولية الإدارية في مجال رخص التعمير |
| 145 | أ/ منح الرخص بصفة غير مشروعة |
| 146 | ب/ رفض منح الرخص تعسفياً |
| 147 | ج/ سحب رخص التعمير بصفة غير مشروعة |
| 147 | ثانياً: مسؤولية الإدارة بدون خطأ |
| 148 | ثالثاً: الضرر القابل للتعويض في مجال رخص التعمير |
| 149 | أ/ الضرر في المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ |
| 149 | 1- الضرر المحقق والمؤكد |
| 149 | 2- الضرر المباشر |
| 150 | ب/ الضرر في مسؤولية الإدارة بدون خطأ |
| 152 | المطلب الثاني: صلاحيات القاضي الإداري في التصدي لمخالفات رخص التعمير |
| 152 | الفرع الأول: تطور الصلاحيات الرقابية للقاضي الإداري في مجال مخالفات التعمير |

| | |
|-----|--|
| 153 | أولاً: دور القضاء الإداري في ظل القانون رقم 02-82 |
| 153 | ثانياً: دور القاضي الإداري في ظل القانون رقم 29-90 |
| 154 | ثالثاً: دور القاضي الإداري في ظل المرسوم التشريعي رقم 07-94 |
| 155 | رابعاً: دور القاضي الإداري في ظل القانون 05-04 |
| 156 | الفرع الثاني: دعوى وقف تنفيذ القرارات المتعلقة برخص التعمير |
| 157 | أولاً: شروط رفع دعوى وقف التنفيذ |
| 157 | أ/ الشروط الشكلية |
| 158 | ب/ الشروط الموضوعية لوقف التنفيذ |
| 159 | ثانياً: آثار دعوى وقف التنفيذ |
| 162 | الفصل الثاني تدخل القضاء العادي في مجال رخص التعمير |
| 163 | المبحث الأول: دور القضاء الجزائي في التصدي للمخالفات المتعلقة برخص التعمير |
| 163 | المطلب الأول: أساس المتابعة الجزائية في مجال رخص التعمير |
| 164 | الفرع الأول: خضوع الجرائم المتعلقة برخص التعمير لأكثر من نص مجرم |
| 168 | الفرع الثاني: عدم التقيد بالالتزامات كأساس عام للجرائم المتعلقة برخص التعمير |
| 169 | أولاً: جريمة البناء، التجزئة والهدم بدون رخصة |
| 169 | ثانياً: جريمة البناء المخالف لأحكام رخص التعمير |
| 171 | ثالثاً: جريمة عدم القيام بإجراءات التصريح والإشهار |
| 171 | رابعاً: جريمة عدم المطابقة |
| 172 | الفرع الثالث: تحريك الدعوى العمومية في مجال رخص التعمير |
| 172 | أولاً: تحريك الدعوى العمومية من طرف النيابة العامة |
| 174 | ثانياً: تحريك الدعوى العمومية من طرف المتضرر |
| 176 | المطلب الثاني: آثار المتابعة الجزائية وسلطات القاضي فيها |

| | |
|-----|--|
| 176 | الفرع الأول: الجزاء المترتب عن المتابعة الجزائية في مجال رخص التعمير |
| 177 | أولاً: العقوبات المالية والسالبة للحرية |
| 180 | ثانياً: سلطة القاضي الجزائي في اتخاذ التدابير والإجراءات المصححة |
| 183 | الفرع الثاني: طبيعة الجرائم المتعلقة برخص التعمير |
| 184 | أولاً: الطابع المادي للجنح المتعلقة برخص التعمير |
| 185 | ثانياً: الطابع المستمر للجنح المتعلقة برخص التعمير |
| 186 | الفرع الثالث: توسيع دائرة المسؤولين جزائياً عن جنح التعمير |
| 187 | أولاً: مسؤولية منفذ الأشغال |
| 188 | ثانياً: مسؤولية مستعمل الأرض والمستفيد من الأشغال |
| 189 | ثالثاً: مسؤولية المسؤولين عن تنفيذ الأشغال |
| 191 | المبحث الثاني: دور القاضي المدني في مجال رخص التعمير |
| 192 | المطلب الأول: أسس المنازعة المدنية |
| 192 | الفرع الأول: الفعل الضار في مجال المسؤولية المدنية عن أشغال التعمير |
| 193 | أولاً: خرق قواعد التعمير |
| 193 | أ/ إنجاز أشغال بدون رخصة |
| 193 | ب/ مخالفة المرخص له لبنود الرخصة |
| 194 | ج/ حالة مخالفة رخص التعمير لقواعد العمران |
| 196 | ثانياً: المساس بحقوق مدنية |
| 196 | أ/ مضار الجوار غير المألوفة |
| 198 | ب/ القواعد المتعلقة بالمطلات |
| 201 | الفرع الثاني: طبيعة الضرر القابل للتعويض |
| 201 | أولاً: أن يكون الضرر شخصياً مباشراً ومؤكداً |
| 202 | ثانياً: أن يكون الضرر نتيجة مباشرة لأشغال التهيئة والتعمير |
| 202 | المطلب الثاني: نتائج الدعوى المدنية في مجال رخص التعمير |

| | |
|-----|--|
| 203 | الفرع الأول: التعويض العيني كمبدأ عام في جبر الأضرار العمرانية |
| 204 | أولاً: الأمر بهدم المنشآت |
| 205 | ثانياً: الأمر بغلق المطلات |
| 206 | الفرع الثاني: التعويض النقدي لجبر الضرر في مجال التعمير |
| 209 | خاتمة |
| 217 | قائمة المراجع |
| 240 | الفهرس |

ملخص الاطروحة

النظام القانوني لرخص التعمير والمنازعات الناشئة عنها

شملت الدراسة تحليل النظام القانوني لرخصة البناء، التجزئة والهدم وكذا الشهادات العمرانية المتمثلة في شهادة المطابقة والتهيئة، والاعتبارات التي تحضّر وتصدر على ضوءها وكذا الصلاحيات الرقابية البعدية التي تتمتع بها الإدارة في مجال الرقابة العمرانية.

وقد حُصص الشق الثاني من الدراسة لدور القضاء والمجال المنوط به لضمان ضبط النظام القانوني لرخص التعمير من حيث الرقابة على مشروعية القرارات المتخذة في شأنها وردع المخالفين بالإضافة إلى التعويض عن الأضرار المتولدة عن تنفيذ ونفاذ رخص التعمير.

Le régime juridique des autorisations d'urbanisme et les contentieux en résultant

L'étude a pour objet d'analyser le régime juridique des permis de construire, de lotir et de démolir ainsi que celui des certificats d'urbanisme que sont le certificat de conformité et d'aménagement. L'étude tend, par ailleurs, à mettre l'accent sur les considérations à la lumière desquelles ces derniers sont préparés et délivrés et à faire le point sur les prérogatives dont dispose l'administration dans l'exercice de son contrôle en aval en matière d'urbanisme.

L'étude traite en deuxième lieu du champ du contrôle juridictionnel sur les autorisations en question, qui se traduit par le contrôle sur leur légalité, la répression des contrevenants et le dédommagement des préjudices qui résultent de l'application et de l'entrée en vigueur de celles-ci

Judicial system of urbanism permissions and conflicts resulting from it

The study included the analysis of the judicial system of construction, dividing and demolition permissions as well as urbanism certificates consisting in conformity and development certificate and the provisions according to which they are made and issued as well as distant control prerogatives that the administration has within the framework of urban control.

This is why; the second party of the study was devoted to the control of justice and its applying field in order to guarantee the control of the judicial system of urbanism permissions.