

الطعن في قرار رخصة البناء آلية لحماية النظام العام العمراني*

NATOURI Samir, Doctorant

Laboratoire de Recherche sur l'Effectivité de la
Norme Juridique (LARENJ)

Faculté de Droit et des Sciences Politiques,
Université A. Mira Bejaia 06000 Bejaia –Algérie.

ناتوري سمير، طالب دكتوراه

مخبر البحث حول فعالية القاعدة القانونية

كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد
الرحمان ميرة بجاية، 06000 بجاية، الجزائر.

ملخص

تطرقنا في هذا المقال إلى مفهوم النظام العام العمراني وكذا إلى آليات مواجهة القرارات غير المشروعة في مادة رخصة البناء، وقد بينّا أنّ مثل هذه القرارات يمكن التصدي لها بطريقتين: الطريقة الأولى ودّية، عن طريق طعن إداري (تظلم إداري) والطريقة الثانية: قضائية عن طريق دعوى الإلغاء، كما بينا شروط ووسائل أعمال هذه الطعون، بالإضافة إلى تبيان مواطن النقص التي يمكن أن تحدّ من فعاليتها.

الكلمات مفتاحية

رخصة البناء، النظام العام العمراني، طعن إداري، طعن قضائي.

Appeal the decision on building permit to protect urban public order

Summary

This article points out the notion of urban public order and mechanisms facing illegal decisions on building permits.

This, facing such decisions involves two ways: first, friendly way, it consists to lodge an administrative appeal; the second, judicial way, consists to lodge an application for annulment.

The focus was not only on the conditions and means of making these appeals, but also the identification of the la these appeals, but also the identification of the lacks that may limit their effectiveness.

Keywords

Building permit, urban public order, Administrative appeal, Judicial appeal.

* تمّ استلام المقال بتاريخ 2015 /02/22 وتمّ تحكيمه بتاريخ 2015/04/19 وقُبِلَ للنّشر بتاريخ 2015 /11/10.

Le recours contre la décision attribuant le permis de construire comme moyen de protection de l'ordre public urbain

Résumé

Cet article a pour objet l'étude de la notion de l'ordre public urbain et les mécanismes faisant face aux décisions illégales en matière de permis de construire.

De ce fait, faire face à de telles décisions suppose deux solutions : la première, amiable, qui consiste en un recours administratif ; la deuxième, judiciaire, qui consiste en un recours en annulation devant la juridiction compétente.

L'accent est mis non seulement sur les conditions et les moyens de réalisation de ces recours, mais également sur l'identification des lacunes qui pourraient limiter leur efficacité.

Mots clés

Permis de construire, l'ordre public urbain, recours administratif, recours contentieux.

مقدمة

يبدو جلياً من خلال أول إطلاع على قانون التعمير¹ أنّ قواعده ذات طبيعة إدارية ضبّطية تهدف إلى تحقيق النظام العام في مجال التهيئة والتعمير، ومن هذه القواعد ما تضمنته المادة 52 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير التي تمنع مباشرة أشغال البناء قبل الحصول المسبق على رخصة إدارية تعرف برخصة البناء²، ولما كانت رخصة البناء آلية من آليات الحفاظ على النظام العام العمراني، حرص المشرع الجزائري على تنظيم كيفية الحصول عليها بقواعد قانونية من النظام العام³ تلتزم الإدارة قبل الأفراد باتّباعها، فقد يحدث أن تتخذ الإدارة قرارات تعسّفية برفض منح رخص البناء الأمر الذي يؤدّي وقد أدّى إلى تشييد بنايات بصفة غير مشروعة تمس بالنظام العام العمراني وتشوّه المظهر الجمالي للإطار المبني، كما أنّ منح رخص بناء دون التقيّد بما هو مقرر قانوناً يمس كذلك بالنظام العام العمراني.

وتكريساً لمبدأ المشروعية وحماية للنظام العام العمراني فإنّ المشرع الجزائري قد أتاح لصاحب الصفة والمصلحة حق الطعن في هذه القرارات غير المشروعة والماسّة بالنظام العام العمراني، إذ من هذه المعطيات يستمد موضوع المقال أهميته من خلال التساؤل والبحث وتبسيط الضوء على الآليات التي بموجبها يمكن التصدي للقرارات غير المشروعة في مادة رخصة البناء وذلك بالإجابة على الإشكالية التالية: ما هي وسائل

وآليات الطعن في القرارات المتعلقة برخصة البناء ؟ وما مدى فعاليتها في حماية النظام العام العمراني؟

تقتضي الإجابة على هذه الإشكالية، التطرق إلى مفهوم النظام العام العمراني (أولاً)، وإلى الطعن الإداري (ثانياً) والقضائي (ثالثاً) في القرار المتعلق برخصة البناء.

أولاً / مفهوم النظام العام العمراني

يُمثل النظام العام العمراني مجموعة القواعد والنظم القانونية العامة والأمرّة التي تهدف إلى ضبط النشاط العمراني عن طريق التوفيق بين إرادة الأفراد ورغباتهم وبين المصلحة العامة، فبعد النضال من أجل حماية الصحة، الأمن والسكينة العامة برزت إلى الوجود فكرة المطالبة بحماية قانونية لجمال الرونق في الشارع، ولم يتردّد الفقه في وضع جماليات الأماكن في نطاق مفهوم النظام العام الذي يجب على السلطات الإدارية والقضائية صيانتها⁴، وهي المقتضيات المكرّسة أساساً في القانون رقم 29-90 وكذا المراسيم التنفيذية المتعلقة به، بالإضافة إلى القوانين الأخرى التي لها علاقة بالتهيئة والتعمير، وقد رسمت معالمه بقواعد قانونية أمرّة يعبر عنها بالنظام العام العمراني الذي تجاوز العناصر التقليدية للنظام العام (أ) ليشمل عناصر أخرى جديدة (ب) بهدف ضبط النشاط العمراني (ج).

أ- مجالات تكريس العناصر التقليدية للنظام العام في قانون التعمير

يشكّل الأمن العام، الصحة والسكينة العامة العناصر التقليدية لفكرة النظام العام⁵ وهي عناصر حرص المشرع الجزائري على حفظها من خلال قواعد قانون التعمير

1- القواعد المتعلقة بحفظ الأمن العام

تضمّن القانون رقم 29-90 العديد من القواعد التي تهدف إلى حفظ الأمن العام فعلى سبيل المثال إلزامية إعداد مشاريع البناء من طرف مهندس معماري ومهندس في الهندسة المدنية ذلك لتشيد بناية مقاومة ولا تهدّد سلامة مستعملها⁶، كما نجد أنّ المرسوم التنفيذي رقم 91-175 المحدّد للقواعد العامة للتهيئة والتعمير قد تضمّن ترسانة من القواعد في هذا المجال، نذكر منها ضرورة رفض منح رخصة البناء إذا كانت البناية من جراء موقعها أو حجمها تمس بالسلامة والأمن العمومي أو لأنّ موقع البناء معرض للأخطار الطبيعية، كذلك يمكن رفض رخصة بناء عمارة أو مجموعة عمارات لا

يمكن النفوذ إليها بوسائل مكافحة الحرائق، أو إذا كانت منافذ العمارات تشكّل خطراً على أمن مستعملي الطرق العمومية، دائماً واستجابة لمقتضيات الأمن، لا يمكن منح رخصة بناء إذا كان بعدها يقل عن 50 متر من جانب الطريق السريع.⁷

كذلك القانون رقم 02/04 المتعلق بالوقاية من الأخطار الكبرى وتسيير الكوارث قد تدخل للحفاظ على الأمن العام العمراني من خلال منع عملية البناء أو تقييدها في المناطق ذات الطابع الزلزالي النشط أو في المناطق ذات الخطر الجيولوجي والمعرضة للفيضانات.⁸

2- القواعد المتعلقة بحفظ الصحة العامة

أبرز هذه القواعد ما تضمنته المادة 43 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 التي تلزم إرفاق طلب رخصة البناء بمذكرة تتضمن نوع المواد السائلة والصلبة و الغازية وكمياتها المضرة بالصحة العمومية وبالزراعة وبالمحيط، ذلك على شكل دراسة مدى التأثير المنصوص عليها في أحكام المرسوم رقم 07-145، وهو الشيء المؤكد بموجب المادة 15 من القانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة¹⁰ ومن هذه القواعد كذلك إلزامية ربط البنايات بمصدر للمياه الصالحة للشرب وأن تتضمن هذه البنايات على جهاز لصرف المياه المستعملة، وإلزامية تصميم البنايات ذات الاستعمال السكني والمبني بكيفية تمكّن من تفادي رمي النفايات والعناصر الضارة والملوثة¹¹، كما أنّه لا يمكن إنشاء أيّ مشروع على إقليم البلدية يحتمل أن يضر بالصحة العمومية إلاّ بعد موافقة المجلس الشعبي البلدي.¹²

3- القواعد المتعلقة بحفظ السكنية العامة

يقصد بحفظ السكنية العامة منع مظاهر الإزعاج والمضايقات غير العادية التي تمس بهدوء وراحة المواطن¹³ ومن القواعد المجسّدة لمقتضيات السكنية العامة كعنصر من عناصر النظام العام العمراني؛ إلزامية إرفاق ملف رخصة البناء بمذكرة تتضمن مستوى الضجيج المنبعث بالنسبة للبنايات ذات الاستعمال الصناعي والتجاري والمؤسسات المخصصة لاستقبال الجمهور¹⁴، لذلك يجب تصميم البنايات وإنجازها بطريقة تكتم الأصوات، وعدم منح رخص بناء محل مبني لتصليح السيارات ذات المحرك والدراجات النارية في الأماكن المخصصة للسكن.¹⁵

ب- مجالات تكريس العناصر الحديثة للنظام العام

يستغرق النظام العام العمراني العناصر التقليدية المتعلقة بإقامة الأمن، الصحة والسكنية العامة ليشمل على قواعد تكفل حماية المظهر الجمالي للإطار المبني، وكذا المحافظة على المعالم الأثرية والحضارية.

1- القواعد المتعلقة بالمظهر الجمالي للبنىات

تتمحور هذه القواعد حول فكرة جمال الرونق والرواء أو ما يعرف بجمال المدن وتهيئتها الإقليمية والعمرانية وتنظيم المباني، والذي اعتبره مجلس الدولة الفرنسي من النظام العام يحق للسلطات الإدارية التدخل بوسائل الضبط الإداري للمحافظة عليه¹⁶، وقد عرّفته المادة 02 من القانون رقم 15-08 الذي يحدّد قواعد مطابقة البنىات بـ "...المظهر الجمالي : انسجام الأشكال ونوعية واجهات البنية بما فيها تلك المتعلقة بالمساحات الخارجية..."¹⁷، كما أنّ المادة 12 من القانون نفسه تؤكد أنّ المظهر الجمالي للإطار المبني من الصالح العام يستلزم المحافظة عليه وترقيته، وفي هذا الصدد تضمّن القانون رقم 29-90 وكذا المراسيم التنفيذية المتعلقة به العديد من القواعد الضابطة للمظهر الجمالي للبنىات على غرار قاعدة منع منح رخصة البناء إذا كانت البنية تمسّ بموقعها وبحجمها أو مظهرها الخارجي بطابع وبأهمية الأماكن المجاورة والمناظر الطبيعية، كما يجب أن تُبدي البنىات وحدة في المظهر وأن تكون البنىات الملحقة منسجمة مع كافة الهندسة المعمارية والمنظر العام، كما أنّ مقتضيات المظهر الجمالي تفرض أن لا يفوق علوّ البنىات علوّ البنىات المجاورة وأن يكون علوّها منسجما مع المحيط في المناطق الواقعة خارج المناطق المعمرّة¹⁸.

2- القواعد المتعلقة بالحفاظ على المعالم الثقافية والحضارية

تستلزم المادة 47 من القانون رقم 29-90 ضبط الالتزامات الخاصة التي تطبّق على المناطق ذات الميزات الطبيعية الخلابة والتاريخية والثقافية فيما يخص استخدام الأرض لاسيما فيما يخص هندسة البنىات وطريقة التسييج وتهيئة محيط التراث الطبيعي والثقافي والتاريخي وحمايته، كما أنّ المادة 69 تستلزم عدم الترخيص بالبناء إذا كان من شأنه أن يمسّ بالتراث الطبيعي والتاريخي والثقافي إلّا بعد موافقة المصالح

المختصة في هذا المجال¹⁹ وتسهر البلدية بمساهمة المصالح التقنية المؤهلة على حماية الأملاك العقارية الثقافية²⁰.

ج- أهداف النظام العام العمراني

يخوّل للسلطات العامة تنظيم نشاط الأفراد في المجتمع بما يسمح للجميع بممارسة حقوقهم وحرياتهم من خلال تنظيم إنتاج الأراضي القابلة للتعمير والموازنة بين وظيفة السكن والفلاحة والصناعة ووقاية المحيط والأوساط والمناظر الطبيعية والتراث الثقافي والتاريخي فضلاً عن تحقيق الأمن، الصحة والسكينة العامة، كما يهدف إلى ترقية إطار مبني ذي مظهر جمالي ومهيأ بانسجام.

ثانياً / الطعن الإداري في القرار المتعلق برخصة البناء: آلية غير مباشرة لحفظ النظام العام العمراني

غالباً ما يتم الإجابة عن طلب رخصة البناء بالرفض، وبغض النظر إن كان رفض الإدارة مبرّر أو غير مبرر فإنّه يُؤلّد لدى طالب الرخصة شعور بكونه ضحية تعسف الإدارة، الأمر الذي يدفع به إلى إتّباع أسهل حل هو مباشرة البناء بدون رخصة وفي ذلك مساس بالنّظام العام العمراني، من هذه المعطيات يستمد الطعن الإداري أساسه ودوره في حفظ النظام العام العمراني وقد تم تكريس الطعن الإداري²¹ ضد القرار المتعلق برفض منح رخصة البناء في القانون رقم 90-29 المتعلّق بالتهيئة والتعمير²² وقبل التطرق إلى إجراءات وشروط إعماله (ب) لابد من دراسة طبيعته (أ).

أ- طبيعة الطعن الإداري المكرس في القانون 90-29

تنص المادة 63 من القانون رقم 90-29 على أنّه: "يمكن لطالب رخصة البناء أو التجزئة أو الهدم غير المقتنع برفض طلبه أن يُقدّم طعناً سلمياً أو يرفع القضية أمام الجهة القضائية المختصة في حالة سكوت السلطة السلمية أو رفضها له"، من هذه المادة يُستخلص أنّ الطعن في مادة رخصة البناء جوازي وأنّه إجراء من إجراءات الطعن المكرّسة قانوناً وليس كشرط من شروط قبول دعوى الإلغاء، كما خصّته المادة السالفة الذكر بالطعن السلمي؛ أي أنّه يُوجّه إلى السلطة التي تعلو السّلطة مصدرة القرار²³.

يبدو في الوهلة الأولى أنّ إعمال المادة السالفة الذكر جدّ بسيط، لكن الحقيقة عكس ذلك، كون أنّ الاختصاص في منح رخصة البناء يتوزّع بين ثلاثة جهات يختلف مركزها في هرم السلطة الإدارية، هي هيئات لا مركزية وممثلة بالبلدية والولاية وهيئة مركزية هي الوزارة المكلفة بالتعمير ممثلة بوزير التعمير، فقرار رئيس المجلس الشعبي البلدي برفض منح رخصة البناء يكون محلاً للطعن أمام الوالي²⁴، لكن يُثار تساؤل عن الحالة التي يعود الاختصاص في منح رخصة البناء إلى الوالي وأنّ هذا الأخير أصدر قراراً برفض منح الرخصة، هل الطعن السلي في قرار الوالي يكون أمام وزير الداخلية، أم أمام الوزير المكلف بالتعمير؟؟ أكثر من ذلك فكما سبق وأن بيّنا أعلاه أنّ لوزير التعمير صلاحيات منح رخصة البناء²⁵، وهنا يُطرح إشكال الجهة المختصة التي يرفع أمامها الطعن السلي في حالة رفض الوزير تعسّفاً منح رخصة البناء؟؟ إذ أنّه لا يوجد رئيس تدريجي بالمفهوم القانوني للوزير المكلف بالتعمير (وزير السكن والعمران لانتمائه إلى جهاز إداري حكومي يترأسه الوزير الأول وأنّ هذا الأخير يتمتع بمهام سياسية أساساً لا إدارية²⁶).

إنّ الطعن السلي الذي تضمّنته المادة 63 من القانون رقم 90-29 جاء بصفة مهمة ممّا جرّده من إيجابياته، الأمر الذي تمّ التفطّن له والسعي إلى توضيح وتفعيل إجراءاته عن طريق تعليمات وزارية ومؤخراً عن طريق مرسوم تنفيذي .

ب- تفعيل إجراءات الطعن السلي

بعد مضي 23 سنة من صدور القانون رقم 90-29، ظهر مسعى لتوضيح الطعن المكرس في المادة 63 عن طريق تعليمات وزارية تُبيّن إجراءات الطعن السلي ضد القرارات المتعلقة برخصة البناء لحماية الأشخاص من الممارسات البيروقراطية التي من الممكن أن تعيق عملية تسليم رخصة البناء ومؤخراً تم إعادة تنظيم إجراءات هذا الطعن بموجب المرسوم التنفيذي رقم 15-19 الذي يحدّد كفاءات تحضير عقود التعمير وتسليمها²⁷، وبحكم أنّ رخصة البناء تُسلّم حسب كل حالة إمّا من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي، الوالي أو وزير السكن والعمران بالتّالي فالطعن السلي المُوجّه ضدّ قرار رئيس البلدية(1) يختلف عن الطعن المُوجّه ضد القرار المُتخذ من طرف الوالي أو وزير السكن والعمران(2).

1- إجراءات الطعن السلمي الموجه ضد القرار المتخذ من طرف رئيس البلدية

يطعن²⁸ المعني²⁹ بالأمر في القرار المتضمن رفض منح رخصة البناء -السكوت يعتبر رفضاً- أو في قرار تأجيل النظر في طلب رخصة البناء أمام مصالح التعمير والبناء التابعة للولاية وذلك مقابل وصل استلام، ولهذه الأخيرة مدّة خمسة عشر (15) يوماً للنظر فيه. وإذا لم يتلق الطاعن إجابة من طرف الوالي في الأجل المشار إليه أعلاه أو في حالة الإجابة بالرفض، يمكن للطاعن إيداع طعن سلّمي ثاني لدى المتفشية العامة للتعمير والبناء على مستوى الوزارة³⁰، وفي هذه الحالة يأمر وزير السكن والعمران مصالح التعمير الخاصة بالولاية بمنح الطاعن رخصة البناء، أو إبلاغه الرفض المبّرر في مدة 15 يوماً من تاريخ إيداع الطعن³¹.

2- إجراءات الطعن السلمي الموجه ضد قرار الوالي والوزير المكلف بالتعمير

تهدف التعليمات الوزارية رقم 13-85 المشار إليها أعلاه -حسب ديباجتها- إلى تحديد كفاءات وشروط الطعن السلمي ضد القرارات المتعلقة برخصة البناء من أجل حماية طالب رخصة البناء من الممارسات البيروقراطية التي يمكن أن تُعيق تسليم هذه الرخصة في الآجال المحددة وهي الاعتبارات التي تم تكريسها في المرسوم التنفيذي رقم 15-19، وبالعودة إلى مضمون هذا المرسوم التنفيذي لا يوجد ما يفيد بصفة صريحة إمكانية الطعن الإداري في القرار السلمي الذي يمكن أن يتّخذه الوالي أو وزير السكن والعمران عند ثبوت اختصاصهما في تسليم رخصة البناء؟

يتطابق هذا المرسوم التنفيذي وكذا التعليمات الوزارية التي كانت قبله مع أحكام المادة 63 من القانون رقم 90-29 من حيث جعل الطعن الإداري سلمياً في مادة رخصة البناء، إلّا أنّ كل إجراءات وكفاءات الطعن الواردة فيه متعلّقة بالطعن الإداري ضد القرار الذي يصدر عن رئيس المجلس الشعبي البلدي، إذ لا يُعقل أن يطعن ضد قرار رفض منح رخصة البناء المتخذ من طرف وزير السكن والعمران أمام مديرية التعمير والبناء لدى الولاية، فالطعن السلمي يقتضي أن يشكّل أمام هيئة أعلى درجة في السلم الإداري من الهيئة التي اتخذت القرار المطعون فيه، هذا بالنسبة للطعن في القرار الذي يتّخذه وزير السكن والعمران.

أما بالنسبة للطعن الموجه ضد القرار السلبي المتخذ من طرف الوالي فنقول أنّه يطعن فيه سلمياً أمام المفتشية العامة للتعمير والبناء الموجودة بمقر وزارة السكن والعمران، وهذا الإجراء لم تتم الإشارة إليه بصفة صريحة في المرسوم التنفيذي السالف الذكر، إلّا أنّه يستفاد من ربط محتواه مع مقتضيات المادة 63 من القانون رقم 29-90 التي تنص على إمكانية الطعن سلمياً ضد القرارات السلبية في مواجهة طلب رخصة البناء، بغض النظر عن مصدر القرار سواء كان رئيس البلدية، الوالي، أو الوزير المكلف بالتعمير.

يُستخلص في هذا الجزء من الدراسة أنّ القرار السلبي المتخذ من قبل الإدارة في مواجهة طلب رخصة البناء يمكن أن يكون محلاً لطعن إداري سلمي قصد مراجعته إلّا أنّ إجراءات هذا الطعن بقيت مجهولة إلى غاية 17 جانفي 2013 تاريخ اتخاذ التعليمات الوزارية رقم 13-85 و بعد ذلك تاريخ 12 فيفري 2015 تاريخ صدور المرسوم التنفيذي 15-19 في الجريدة الرسمية والذي ألغى أحكام المرسوم التنفيذي رقم 91-176 الذي يحدّد كفاءات تحضير شهادات ورخص التعمير بحيث جاء بغرض تسهيل وتوضيح إجراءات منح رخص التعمير والطعون المتعلقة بها، وقد فصل هذا المرسوم في طرق الطعن في القرارات السلبية التي يتخذها رئيس المجلس الشعبي البلدي دون الوالي ووزير السكن والعمران، إذ بعد أكثر من 25 سنة من سيرورة القانون رقم 29-90 ظهرت محاولة لتوضيح إجراءات الطعن السلبي لكن بطريقة ناقصة وغير فعّالة إذ في بداية الأمر كان بمجرد تعليمات وزارية غير منشورة و بعد إعادة تنظيمه بنص تنفيذي تم تنظيم طرق الطعن في القرارات السلبية التي يتخذها رئيس المجلس الشعبي البلدي دون الوالي ووزير السكن والعمران، مما يستلزم سد هذا الفراغ بتعديل لاحق.

ثالثاً/ الطعن القضائي في القرار المتعلق برخصة البناء: طعن فعّال بإجراءات غير مناسبة

كما بيّناه في الجزء الأول من الدراسة أنّ للشخص غير المقتنع برفض طلب رخصة البناء الحق في أن يتقدّم بطعن إداري سلمي ضد هذا القرار³²، إلّا أنّه قد تكون نتيجة الطعن الإداري تأييداً للقرار السلبي الأول، كما يحدث أن تقوم الإدارة بمنح رخصة بناء خرقاً لمقتضيات النظام العام العمراني وعدم التقيد بأحكام القانون 90-

29، مما ينشأ لصاحب الصفة والمصلحة الحق في الطعن قضائياً ضد القرار المتخذ من قبل الإدارة عن طريق دعوى الإلغاء إذا ما توفّرت شروط قبولها (أ) وكانت مؤسسة قانوناً على وجه من أوجه الطعن بالإلغاء (ب).

أ- شروط قبول دعوى إلغاء القرار المتعلق بطلب رخصة البناء

تعرف دعوى الإلغاء بأنها تلك الدعوى التي يرفعها ذو الصفة والمصلحة إلى جهة قضائية إدارية لإبطال قرار إداري غير قانوني ومحو آثاره³³ ولقبولها شكلاً، يجب أن ترفع من طرف أشخاص مؤهلين خلال ميعاد أربعة أشهر بعريضة صحيحة تقدّم أمام المحكمة الإدارية كدرجة أولى في التقاضي بالنسبة للطعون ضد القرارات الصادرة عن البلدية والولاية، وأمام مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة في التقاضي بالنسبة للقرارات الصادرة عن وزارة التعمير³⁴ بحيث أنّ هذه الشروط لا تختلف عن الشروط العامة لرفع دعوى الإلغاء، إلّا أنّ صفة ومصلحة الأشخاص الذين يمكن لهم الطعن بإلغاء القرار المتعلق برخصة البناء وكذا ميعاد رفع الدعوى في هذا المجال يتسم بنوع من الخصوصية من حيث علاقته بالنظام العام العمراني مما يستدعي الدراسة.

1- الأشخاص الذين يمكن لهم الطعن بالإلغاء

تثبتت الصفة والمصلحة في رفع دعوى إلغاء القرار المتعلق برخصة البناء لطالب الرخصة وللغير³⁵، ولا بد أن تكون مؤكّدة مباشرة وشخصية³⁶.

1.1- بالنسبة لطالب الرخصة

لطالب رخصة البناء الصفة والمصلحة في طلب إلغاء قرار رفض منحه الرخصة أو في قرار تأجيل منحها، كما يمكن لورثته وخلفه إذا كانت لهم مصلحة مباشرة وشخصية أن يطعنوا في هذه القرارات على أساس أنّ الطلب يخص مشروع البناء وأنّ رخصة البناء لا تمنح أخذاً بشخص طالها بعين الاعتبار، بل أنّها تنتقل مع انتقال مسؤولية البناء³⁷.

2.1- بالنسبة للغير

الغير إمّا أن يكون: الجار ولا تقبل دعواه إلّا إذا كانت مصلحته مؤكّدة شخصية ومباشرة³⁸ أو الشريك في الشيوخ وهو ما قضى به مجلس الدولة في قراره رقم 5999 المؤرخ في 06 جانفي 2004³⁹، واستجابة لمقتضيات النظام العام العمراني فإنّ الصفة

في رفع دعوى إلغاء رخصة البناء ثابتة للهيئات المحلية على غرار رئيس البلدية الذي يمكن له رفع دعوى إلغاء رخص بناء داخل الحيز الجغرافي لبلديته والتي منحها الوالي أو الوزير المكلف بالتعمير خرقا لقواعد النظام العام العمراني كما يمكن للوالي أن يرفع دعوى باسم الدولة أمام المحكمة الإدارية لإلغاء رخصة البناء التي سلّمها رئيس البلدية خرقا لقانون التعمير⁴⁰ وهو ما قضى به مجلس الدولة في القرار رقم 38284، المؤرخ في 30/04/2008⁴¹، كما أنّه دائماً وللسهر على حماية النظام العام العمراني فإنّ المادة 17 من القانون رقم 06-12 المتعلق بالجمعيات⁴² تمنح للجمعيات صفة التقاضي لتحقيق أهدافها وهو الشيء المعزز بالمواد 36، 37، 38، من القانون رقم 10-03 ونظرا لأهمية النشاط الجماعي في المجال العمراني والبيئي فإنّ هذه الصفة منظمّة بنص خاص هو المادة 74 من القانون رقم 29-90 التي تنص 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".

يتّضح مما تقدّم أنّ صفة الجمعيات في التقاضي لا تكون إلّا بمناسبة دعوى جزائية قائمة على أساس مخالفة أحكام التشريع المتعلّق بالتهيئة والتعمير، بالتالي لا يمكن للجمعيات أن ترفع دعاوى إلغاء رخص البناء التي تمنح بطريقة تمس وتُخالف القواعد القانونية السارية المفعول في مجال التهيئة والتعمير، وأمام ضعف النشاط الجماعي وغياب الحس المدني وعدم إدراك أهمية قواعد التنظيم العمراني لدى المجتمع الجزائري، نكاد لا نعثّر على أي سابقة قضائية في هذا المجال، إلّا أنّه نجد أنّ الحكم الصادر عن محكمة الحجار بتاريخ 12-05-1996 قضى برفض دعوى المدعية جمعية حماية البيئة والمحيط بعنابة ضد مجمع "أصميدال" لانعدام الصفة في التقاضي وأنّ صفة الجمعيات في التقاضي مرتبطة بوجود دعوى سابقة⁴³.

إنّ تجريد الجمعيات الناشطة في مجال حماية المحيط والبيئة والتي تعمل من أجل تهيئة إطار الحياة من الصفة في رفع دعاوى إلغاء رخص البناء غير المشروعة والماسة بالنظام العام العمراني والبيئي، لا يتناسب والتطوّر الذي طرأ في قانون التعمير الجزائري الذي ينص صراحة على أنّ المظهر الجمالي للإطار المبنى يكتسي طابع الصالح

العام ويحظى بحماية القانون⁴⁴، ولذلك استلزم الأمر توسيع دائرة الأشخاص الذين يمكن لهم المساهمة في الحفاظ على النظام العام العمراني والبيئي ولا يتحقق ذلك إلا بإضفاء الصفة على الجمعيات الناشطة في هذا المجال، وفي ذلك نقترح تعديل المادة 74 من القانون رقم 90-29 وجعلها كالتالي: "لكل جمعية تشكلت بصفة قانونية تنوي بموجب قانونها الأساسي أن تعمل من أجل تهيئة إطار الحياة وحماية المحيط، صفة التقاضي والقيام بكل الإجراءات أمام الجهات القضائية المختصة، فيما يتعلق بمخالفة أحكام التشريع الساري المفعول في مجال التهيئة والتعمير"، أو كحلّ ثاني هو إلغاء المادة 74 من القانون رقم 90-29 على أساس أنّ هذا النص يحدّد من دور الجمعيات وأنّ صفة الجمعيات في التقاضي في المجال العمراني مكفول بنص المادة 17 من القانون رقم 12-06 المتعلّق بالجمعيات.

2- أن ترفع دعوى الإلغاء في الميعاد القانوني

يحدّد أجل رفع دعوى إلغاء القرارات الإدارية بأربعة أشهر من تاريخ التبليغ الشخصي للقرار الإداري أو من تاريخ نشر القرار الجماعي أو التنظيمي وهو ما تنص عليه المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وفي حالة اختيار المخاطب بالقرار الإداري إتباع إجراء الطعن الإداري عليه التقيّد بالمواعيد المحدّدة بموجب المادة 830 من القانون نفسه⁴⁵.

حسب نص المادة 829 السالفة الذكر، فإنّه لا يبدأ سريان ميعاد الأربعة أشهر المقرّرة لرفع دعوى الإلغاء إلاّ بعد تبليغ القرار الإداري الفردي أو نشر القرار الجماعي والتنظيمي، والملاحظ أنّ هذا النص لا يستجيب لخصوصية القرار المتعلق برخصة البناء، إذ سبق أن بيّنّا أعلاه أنّ للغير صاحب الصفة والمصلحة حق رفع دعوى إلغاء رخصة البناء غير المشروعة ولما كان الحال كذلك نتساءل عن ميعاد سريان الأربعة أشهر، هل من تاريخ التبليغ الشخصي؟ نجيب بـ لا لأنّ قرار رخصة البناء لا يبلّغ شخصيا للغير بل يبلّغ فقط لطالب الرخصة، إذ أنّ من تاريخ نشر الرخصة، نجيب أيضا بـ لا لأنّ قرار رخصة البناء قرار فردي ونصّ المادة 829 يشير إلى النشر فيما يخص القرار الجماعي. وعليه يتولّد عن تطبيق نص المادة 829 بالحالة التي هي عليه عدم إخضاع

دعوى إلغاء القرارات المتعلقة برخصة البناء لميعاد الأربعة أشهر وهو ما يؤدي إلى زعزعة وعدم استقرار المركز القانوني للبنانية المشيدة برخصة البناء.

كل هذه المعطيات تستلزم إدراج مادة جديدة في قانون التعمير الجزائري تحدّد كيفية سريان آجال رفع دعوى إلغاء القرار المتعلق برخصة البناء، على غرار ما هو موجود في التشريع الفرنسي إذ بموجب المادة (R 600.2) من قانون التعمير، يحدد أجل الطعن في القرار المتعلّق برخصة البناء بشهرين يبدأ سريانه من يوم إعلان الرخصة في الورشة على أن يكون الإعلان مستمرا ودون انقطاع لمدة شهرين متتاليين.⁴⁶

ب- تأسيس دعوى إلغاء القرار المتعلق برخصة البناء على مقتضيات حفظ النظام العام العمراني

تتطلب دعوى إلغاء القرار المتعلّق برخصة البناء، أن تكون مؤسسة على أسس وأسباب مرتبطة بالمشروعية الخارجية للقرار(1) الإداري أو أن تكون متصلة بعدم المشروعية الداخلية لذات القرار(2).⁴⁷

1- عدم المشروعية الخارجية كأساس لإلغاء القرار المتعلق برخصة البناء ترتبط هذه الأسس أو أوجه الطعن بالإلغاء بالجانب الشكلي للقرار المتخذ من طرف الإدارة⁴⁸، والمتمثلة في عيب عدم الاختصاص، عيب الشكل والإجراءات.⁴⁹

1.1- عيب عدم الاختصاص

يُعرف الاختصاص بأنه القدرة القانونية على القيام بتصرف معيّن وفي المجال الإداري هو قدرة الموظف قانونا على اتخاذ القرارات التي تدخل في نطاق صلاحياته⁵⁰ ويتّرجم اختصاص الهيئات الإدارية في أبعاد ثلاثة هي؛ بعد إقليمي، موضوعي، وزمني والاختصاص من النظام العام⁵¹، بالتالي يكون القرار المتعلق برخصة البناء معيبا من حيث ركن الاختصاص، إذا صدر خرقا لقواعد الاختصاص الموضوعي الزمني والمكاني.

1.1.1- عدم الاختصاص الموضوعي

يعود الاختصاص في منح رخصة البناء إلى كل من رئيس البلدية، الوالي أو الوزير المكلف بالسكن والعمران⁵²، بالتالي يكون القرار المتعلق برخصة البناء معيبا من هذه الناحية إذا تمّ اتّخاذها من طرف هيئة غير الهيئات السالفة الذكر، وفي هذا الصدد صدر قرار عن مجلس الدولة بتاريخ 2002/01/07 تحت فهرس رقم 55، يؤيّد قرار

قضائي قضى بإلغاء قرار صادر عن مديرية تهيئة الإقليم -مفاده إلغاء رخصة بناء- على أساس عيب عدم الاختصاص⁵³، وهو ما جسّد كذلك في قراره رقم 5594 الصادر بتاريخ 2003/01/07 لما قضى بتأييد الحكم المستأنف الذي حكم بإلغاء رخصة بناء صادرة عن ديوان الترقية والتسيير العقاري باعتبار أنّ هذا الأخير غير مختص في إصدار رخصة البناء⁵⁴.

2.1.1- عيب عدم الاختصاص المكاني

يتجسّد هذا العيب عندما تبادر هيئة إدارية إلى إصدار قرار متعلّق برخصة البناء خارج الإقليم الذي يخضع لسلطانها⁵⁵، كأن يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية سطيف بمنح رخصة بناء مجمع سكني في بلدية عين رنات، أو الحالة العكسية أي التدخل بقرار رفض منح رخصة البناء وعلى هذا الأساس يُثار عيب عدم الاختصاص المكاني.

3.1.1- عيب عدم الاختصاص الزماني

يتقيد ممثل الهيئة الإدارية بالفترة التي عيّن أو أنتخب فيها لممارسة مهامه، بالتالي فأي إجراء يتّخذ خارج هذه الفترة يُعدّ معيبا بعيب عدم الاختصاص الزماني⁵⁶.

يعتبر عيب عدم الاختصاص دفع من النظام العام يثيره القاضي الإداري من تلقاء نفسه، وللطاعن أن يثيره في أية مرحلة من مراحل الدعوى⁵⁷.

2.1 - عيب الشكل والإجراءات

يُشترط لصحة القرار الإداري المتعلّق برخصة البناء أن يصدر وفقا للشكليات والإجراءات المقررة قانونا، فيُقصد بالشكل المظهر الخارجي أو القالب الذي يفرغ فيه هذا القرار، أما الإجراءات فهي المراحل التي تتبّعها الإدارة قبل اتخاذه⁵⁸ بالتالي يُقصد بعيب الشكل والإجراءات عدم احترام مقتضيات السالفة الذكر، وفيما يلي تجسيد لبعض من العيوب التي يمكن أن تلحق بالقرار الإداري المتعلق برخصة البناء.

1.2.1- عيب الشكل

يتضمّن القانون رقم 90-29 شكليات جوهرية يتعيّن على الإدارة مراعاتها بمناسبة اتخاذ قراراتها، فعلى سبيل المثال يجب تسبيب وتعليل القرارات المتعلّقة برفض منح رخصة البناء أو القاضية بتأجيل البت في الطلب ويجب أن يكون التعليل مستخلصا

ومستمدًا من القانون نفسه⁵⁹، بالتالي متى جاء قرار الإدارة برفض رخصة البناء دون ذكر أسباب الرفض في متن هذا القرار يكون هذا الأخير مشوباً بعيب الشكل، وهو أساس للطعن بإلغائه قضائياً، ومن التجسيدات القضائية لهذا العيب في مادة رخصة البناء ما قضى به مجلس الدولة في القرار رقم 3594 المؤرخ في 14 جانفي 2001 لما أُلغى قرار رخصة البناء لعيب في الشكل والمتمثل في توقيع رخصة البناء من النائب الثاني لرئيس المجلس الشعبي البلدي⁶⁰.

2.2.1- عيب مخالفة الإجراءات

يُعبّر عن عدم إتباع الإجراءات المقررة قانوناً لإصدار رخصة البناء بعيب مخالفة الإجراءات، ونظراً لتعقّد إجراءات إصدار رخصة البناء فإنّ هذا العيب من أهم وسائل إلغاء القرارات المتعلقة برخصة البناء⁶¹.

يجب على رئيس البلدية عندما يصدر رخصة البناء بصفته ممثلاً للدولة الإطلاع المسبق للوالي وأن يكون قراره مطابقاً لرأي الوالي⁶²، بالتالي يكون القرار المتخذ بشأن رخصة البناء معيباً بعيب مخالفة الإجراءات إذا تمّ اتخاذه مبتوراً من الإجراءات السالفة الذكر.

كما أنّ القانون رقم 90-29 وكذا المراسيم التنفيذية المتعلقة به وحفاظاً للنظام العام العمراني، يُلزم الهيئات المختصة في منح رخصة البناء إتباع إجراءات استشارية قبل الإجابة على طلب رخصة البناء⁶³ على غرار ما هو مكرس لحفظ المعالم الأثرية والتاريخية، إذ لا بد من الحصول على الموافقة المسبقة من الوزير المكلف بالثقافة لمنح رخصة البناء في المحمية الأثرية المصنّفة أو في قيد التصنيف⁶⁴، وفي هذا الصدد صدر عن مجلس الدولة بتاريخ 16-07-2011 قرار يقضي بأنّ عدم استشارة المصالح التقنية المختصة يُعدّ إغفالاً لإجراء جوهري ويعيب القرار الإداري إجرائياً ممّا يتعيّن إلغاء رخصة البناء⁶⁵.

2- عدم المشروعية الداخلية للقرار المتعلق برخصة البناء: مجال واسع لتأسيس دعوى الإلغاء

يتفحص القاضي الإداري القرار المتعلق برخصة البناء من حيث سلامته من عيب مخالفة القانون، عيب السبب، ومن عيب الانحراف بالسلطة⁶⁶.

1.2- عيب مخالفة القانون

يُعبّر عن عيب مُخالفة القانون بأنّه عيب يمسّ القرار الإداري الذي يخالف القانون مخالفة لا تندرج ضمن عيب الاختصاص، ولا عيب الشكل والإجراءات ولا في عيب الانحراف بالسلطة⁶⁷، وتنصب رقابة القاضي الإداري حول مدى احترام ومطابقة القرار المطعون فيه لقانون التعمير والمخططات المحلية⁶⁸، ويتحقّق هذا العيب في حالة المخالفة المباشرة للقانون وهو ما جسّدته المحكمة العليا في قرارها القاضي بإلغاء قرار رفض منح رخصة البناء على أساس أنّ الإدارة مقيّدة بمُدّة أربعة أشهر للإجابة على طلب رخصة البناء⁶⁹، كما يتحقّق كذلك في حالة تطبيق القاعدة القانونية على الوقائع، إذ تهدف رقابة القاضي الإداري في هذه الحالة إلى التحقق من مدى مطابقة القرار المطعون فيه للوقائع إلّا أنّ هذه الرقابة جدّ ضيّقة عندما تتمتع الإدارة بالسلطة التقديرية⁷⁰.

لتأسيس دعوى إلغاء القرار المتعلّق برخصة البناء على عيب مخالفة القانون، على الطاعن أن يثبت أنّ هذا القرار يخرق قاعدة من قواعد قانون التعمير سارية المفعول وقت التوقيع على قرار منح أو رفض منح رخصة البناء⁷¹، ولا يعتدّ في دعوى إلغاء القرار الإداري المتعلّق برخصة البناء على خرق قاعدة من قواعد القانون المدني⁷²، ذلك استناداً على المبدأ الذي يقضي بأنّ رخصة البناء تمنح بحفظ حقوق الغير ومفاد هذا المبدأ أنّ أي شخص تضرّر من بناية مشيّدة برخصة بناء الحق في رفع دعوى مدنية لجبر الضرر، ولا يمكن للمدعى عليه في هذه الحالة أن يتحصّل برخصة البناء للإضرار بالغير وهو ما جسّدته المحكمة العليا بتاريخ 2007-06-13، عندما رفضت الطعن بالنقض لعدم التأسيس ضد قرار قضائي قضى بهدم جدار مشيد برخصة بناء على أساس أنّه يسبّب حجاً للنور والهواء⁷³، ويستثنى من هذه القاعدة منح رخصة بناء تمسّ حق الارتفاق لقطعة أرضية محصورة وليس لها مخرج إلى الطريق العمومي، إذ في هذه الحالة وبالرغم من أنّ حق الارتفاق مكرّس في القانون المدني إلّا أنّه استثناء يمكن أن يكون الاعتداء عليه سبباً لإلغاء رخصة البناء وهو ما كرّسه مجلس الدولة الفرنسي في قراره المؤرخ في 2008-12-17⁷⁴.

2.2- عيب السبب

يُعرّف السبب بأنه الحالة الواقعية أو الواقعة القانونية التي تؤدي إلى إصدار القرار الإداري بعيدا عن قصد الإدارة⁷⁵، والعيب الذي يلحق ركن السبب هو انعدام هذه الحالة الواقعية أو القانونية الباعثة على اتخاذ أو عدم صحة التكيف القانوني للوقائع التي صدر على إثرها القرار المتعلق برخصة البناء⁷⁶، خاصة أن القانون رقم 90-29 يلزم الإدارة المختصة في إصدار رخصة البناء أن تُعلّل أسباب رفضها أو تحفظها عن منح رخصة البناء بأسباب مستخلصة من نفس القانون⁷⁷.

يتمتع القاضي الإداري بصلاحيات واسعة في فحص ورقابة مدى مشروعية السبب، إلا أن هذه الصلاحيات تنقلص عندما تتمتع الإدارة بسلطة تقديرية في منح رخصة البناء⁷⁸.

3.2- عيب الانحراف بالسلطة

يُعرّف هذا العيب بأنه استعمال رجل الإدارة لسلطته بهدف تحقيق غرض غير معترف به وهو عيب يمس ركن الهدف ويعبر عنه بعدّة تسميات؛ التعسف في استعمال السلطة، إساءة استعمال السلطة، تجاوز السلطة⁷⁹، ويتجسّد هذا العيب في إحدى الحالات التالية:

- حالة تصرف الإدارة لمصلحة خاصة بعيدة عن المصلحة العامة: تتحقّق هذه الصورة عندما تستخدم الإدارة صلاحياتها وامتيازاتها لتحقيق هدف أجنبي عن المصلحة العامة حين الإجابة على طلب رخصة البناء⁸⁰، أي أن الإدارة تتخذ قرار منح رخصة البناء أو رفض منحها خرقا لأهداف النظام العمراني ولتحقيق مصلحة شخصية، كأن يرفض رئيس المجلس الشعبي البلدي منح رخصة البناء انتقاما من طالبها، أو أن يقوم بمنح الرخصة لأحد أقاربه دون مراعاة الشروط القانونية⁸¹.

- حالة مخالفة الأهداف المنصوص عليها في قانون التعمير: لحفظ النظام العام العمراني خصّص قانون التعمير أهدافا خاصة ينبغي الحرص على تحقيقها كالمحافظة على المواقع الأثرية والترصيفات، والمظهر الجمالي للإطار المبنى، فكل تجاوز وخرق لهذه الأهداف يعدّ عيبا وأساسا لطلب إلغاء رخصة البناء ولا يمكن في هذه الحالة الدفع بأن القرار الإداري يهدف إلى تحقيق منفعة عامة، وهو ما قضى به مجلس

الدولة في القرار رقم 311 المؤرخ في 12-03-2001⁸² وكذلك من التجسيدات القضائية لهذا العيب هو ما قضى به مجلس الدولة في القرار رقم 38284 المؤرخ في 30 أبريل 2008 لما أُلغى رخصة البناء التي منحتها البلدية لطلبها، مقابل تنازله عن الدين الداخل في ذمة البلدية خرقاً لمقتضيات النظام العام العمراني المكرسة في قانون التهيئة والتعمير.⁸³

- حالة الانحراف في الإجراءات: يحدث أن تتبّع الإدارة إجراءات غير الإجراءات المقررة قانوناً للوصول إلى أهداف غير تلك المحددة قانوناً، ويكون القرار المتخذ على هذا المنوال معيباً بعيب الانحراف بالسلطة أساسه الانحراف في استعمال الإجراءات، ويختلف هذا العيب عن عيب الشكل والإجراءات من حيث أن الأمر في هذا العيب لا يتعلّق بمدى صحة الإجراءات المتبعة، وإنّما يتعلّق بمدى تناسب الإجراءات بالنسبة للغاية المرجوة⁸⁴، وتأسيساً على هذا العيب أُلغى مجلس الدولة قرار سحب رخصة بناء سليمة.⁸⁵

للقول بوجود عيب الانحراف بالسلطة على القاضي الإداري أن يمدّ رقابته إلى العوامل الخفية التي كانت وراء اتخاذ القرار المتعلق برخصة البناء وهو عيب يصعب إثباته.

إذا ثبت للقاضي الإداري أنّ القرار المطعون فيه مشوب بأحد العيوب السالفة الذكر، فإنّه يقضي إمّا: بإلغاء الرخصة مما يتعيّن إعادة طلب رخصة جديدة وإذا تزامن ذلك مع التقدّم في أشغال البناء فإنّ تلك الأشغال تُعدّ بمثابة بناء بدون رخصة⁸⁶ على صاحبها السعي للحصول على رخصة صحيحة إذا كان الإلغاء لأسباب لا تمس بالنظام العم العمراني وبسلامة شاغلي البناية أو يفتح المجال لتدخل القاضي المدني والجزائي للأمر بهدم البناية وإعادة الأمكنة إلى الحالة التي كانت عليه⁸⁷، وإمّا بإلغاء قرار رفض منح رخصة البناء ممّا يتيح للعارض حق الحصول على رخصة البناء بعد طلب جديد يتقدّم به، وفي هذه الحالة لا يمكن للإدارة أن ترفض منح الرخصة للأسباب الأولى التي فصل فيها القضاء.⁸⁸

والحكم الصادر عن المحكمة الإدارية هو حكم ابتدائي قابل للاستئناف أمام مجلس الدولة⁸⁹، إلا أنّ الاستئناف في المواد الإدارية لا يوقف تنفيذ الحكم المستأنف

مما يتعين على المتضرر من الحكم المستأنف أن يرفع دعوى وقف تنفيذ الحكم أمام مجلس الدولة⁹⁰.

يستنتج من الشطر الثاني من الدراسة، أنّ دعوى إلغاء القرارات غير المشروعة في مجال رخصة البناء تخضع لنفس الإجراءات العامة في دعوى الإلغاء، وهو ما ينسحب أيضا على سلطات القاضي الإداري حين الفصل فيها وهو أمر يحدّ من فعالية هذه الدعوى وعدم مساهمتها في الحفاظ على النظام العام العمراني.

خاتمة

يمكن اختتام هذه الدراسة بتقدير شامل للآليات التي كرّسها المشرع الجزائري للتصدّي للقرارات غير المشروعة في مادة رخصة البناء والماسة بالنظام العام العمراني فالشيء الإيجابي هو إخضاع هذه القرارات للرقابة القضائية عن طريق دعوى الإلغاء فلما ينطق القاضي الإداري بإلغاء القرار التعسفي الذي يمنع منح رخصة البناء، يكون قد ساهم في حماية النظام العام العمراني على أساس من أنّ هذه الأحكام تُشجّع وتؤدّد رغبة لدى الأفراد بعدم اللجوء إلى البناء بدون رخصة، والأمر هنا ينسحب أيضا إلى إلغاء رخص البناء غير المشروعة، كما أنّ الطعن الإداري المكرّس في هذا المجال من شأنه أن يُساهم في الحفاظ على النظام العام في مجال التهيئة والتعمير إذ ببساطته قد يؤدّي إلى نتائج إيجابية في وقت وحيز ويخفف الضغط على العدالة.

رغم ذلك تبقى هذه الآليات غير مؤدية للغرض الذي وجدت من أجله، فبالنسبة للطعن الإداري، تمّ تنظيمه بموجب القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير وذلك بإجراءات مقتضبة وبالرغم من بروز مسعى لتدارك الأمر بتعليمات وزارية وبالمرسوم التنفيذي رقم 15-19 إلّا أنّ هذا المرسوم لم يبين سوى إجراءات الطعن ضد القرارات السلبية التي يتخذها رئيس المجلس الشعبي البلدي دون الوالي ووزير العمران مما يتعين استدراك هذا النقص لاحقا.

أمّا بالنسبة لدعوى الإلغاء فهي كذلك منظّمة بكيفية تحدّد من دور القضاء في حماية النظام العام العمراني حيث أنّ القواعد القانونية المنظّمة لإجراءات هذه الدعوى لا تصلح لأن تكون مرجعا في منازعات التعمير، إذ بموجب المادة 74 من القانون رقم 90-29 تمّ تجريد الجمعيات الناشطة في المجال البيئي والعمراني من صفة

التقاضي في دعوى إلغاء رخص البناء غير المشروعة والماسة بالنظام العام العمراني فيفترض أن تكون هذه الجمعيات درعاً واقياً وطرفاً لا يُستهان به في التجسيد الميداني لقانون التعمير وهو ما استوعبته وكرّسته التشريعات الغربية، وتنظيم دعوى إلغاء رخصة البناء بهذا الشكل يجعلها وسيلة من وسائل حماية المصلحة الخاصة أكثر منها وسيلة لحماية النظام العام العمراني، كذلك نص المواد 829 و830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تحدّد تاريخ سريان آجال رفع دعوى الإلغاء، لا تصلح أن تطبق على دعوى إلغاء رخصة البناء التي تتميز بالخصوصية، وإنّما يستلزم الأمر إدراج نص خاص في قانون التعمير يحدّد هذه الآجال، كل هذه المعطيات تستلزم إيجاد قواعد قانونية خاصة تتماشى وتستجيب لخصوصية مجال التهيئة والتعمير.

الهوامش

1. قانون رقم 90-29، مؤرّخ في 01 ديسمبر 1990، يتعلق بالتهيئة والتعمير، ج ر عدد 52 صادر في 02 ديسمبر 1990، معدّل ومتمّم بالقانون رقم 04-05، مؤرّخ في 14 أوت 2004، ج ر عدد 51 صادر في 15 أوت 2004، مستدرك ج ر عدد 71 صادر في 10 نوفمبر 2004.
2. رخصة البناء هي القرار الإداري المسبق الصادر من سلطة مختصة قانوناً تمنح بمقتضاه للشخص الحق في إقامة بناء جديد، أو تغيير بناء قائم، راجع: بوسنة إيمان، النظام القانوني للترقية العقارية، دار الهدى الجزائر، 2011، ص 77.
3. راجع المرسوم التنفيذي رقم 15-19، مؤرّخ في 25 جانفي 2015، يحدّد كفايات تحضير عقود التعمير وتسليمها ج ر عدد 07 صادر في 22 فيفري 2015.
4. محمد الأمين كمال، "الترخيص الإداري ودوره في المحافظة على النظام العام البيئي"، مجلة *الفقه والقانون* العدد الثاني 2012، مجلة متاحة على الموقع التالي: www.majalah.new.ma
5. فيصل نسيغة، رياض دنش، "النظام العام"، مجلة *المنتدى القانوني*، العدد الخامس، جامعة محمد خيضر بسكرة، ص 172-174.
6. راجع المادة 55 من القانون رقم 90-29، مرجع سابق.
7. قواعد تضمنتها المواد 2، 3، 8، 10، من المرسوم التنفيذي رقم 91-175، مرجع سابق.
8. راجع المواد 19، 21، 22، 23 من القانون رقم 04/20، مؤرّخ في 25 ديسمبر، يتعلق بالوقاية من الأخطار الكبرى ج ر عدد 84، صادر في 29 ديسمبر 2004.
9. مرسوم تنفيذي رقم 07-145 مؤرّخ في 19 مايو 2007، يحدد مجال تطبيق ومحتوى وكفايات المصادقة على دراسة وموجز التأثير على البيئة، ج ر عدد 37 صادر في 22 ماي 2007.
10. قانون رقم 03-10 مؤرّخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، ج ر عدد 43 صادر في 20 جويلية 2003، ملغى جزئياً بموجب القانون رقم 07-06 مؤرّخ في 13 ماي 2007، يتعلق بتسيير

- المساحات الخضراء وحمايتها وتثمينها، ج ر عدد 31 صادر في 13 ماي 2007، والقانون رقم 02-11 مؤرخ في 17 فيفري 2001، يتعلق بحماية المجالات المحمية في إطار التنمية المستدامة، ج ر عدد 13 صادر في 28 فيفري 2011.
11. قواعد تضمنتها المواد 07، 08، من القانون رقم 90-29 مرجع سابق، وكذا المواد من 13 إلى 18 من المرسوم التنفيذي رقم 91-175، مرجع سابق.
12. المادة 114 من القانون رقم 10-11، مؤرخ في 22 جوان 2011، يتعلق بالبلدية، ج ر عدد 37، صادر بتاريخ 03 جويلية 2011.
13. حسني درويش عبد الحق، "الضبط الإداري في النظم الوضعية المعاصرة وفي الشريعة الإسلامية"، مجلة المحاماة، العدد الثاني، القاهرة، 1985، ص 142.
14. المادة 43 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، مرجع سابق.
15. راجع المادة 08، 10، من المرسوم التنفيذي رقم 93-184 مؤرخ في 27 جويلية، ينظم إثارة الضجيج، ج ر عدد 50، صادر في 28 جويلية 1993.
16. قراوي مجدوب، "النظام العام الجمالي التنظيم العمراني"، *المجلة الأكاديمية للبحث القانوني*، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة- بجاية، العدد 01، ص 204.
17. قانون رقم 08-15 مؤرخ في 20 جويلية 2008، يحدد قواعد مطابقة البناء وإتمام إنجازها، ج ر عدد 44 صادر في 03 أوت 2008.
18. راجع المواد من 27 إلى 29 من المرسوم التنفيذي رقم 91-175، مرجع سابق.
19. للتفصيل أكثر في آليات تدخل قانون التعمير، ورخصة البناء بصفة خاصة، في حماية المعالم التاريخية والثقافية راجع : بزغيش بوبكر، رخصة البناء آلية رقابة في مجال التعمير، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري-تيزي وزو، 2007، ص 67-82.
20. راجع المادة 116 من القانون رقم 10-11، مرجع سابق.
21. يُعرف الطعن الإداري بأنه التماس أو شكوى يُقدمها صاحب الصفة والمصلحة إلى السلطات الإدارية الولائية أو الرئاسية أو الوصائية أو إلى لجان إدارية، يطعن في قرارات وأعمال إدارية بعدم المشروعية، طالبا إلغاء أو سحب أو تعديل هذه الأعمال الإدارية غير المشروعة لجعلها أكثر اتفقا مع مبدأ المشروعية والملاءمة والعدالة، راجع: عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام الجزائري، الجزء الثاني: نظرية الدعوى الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995، ص 365.
22. مكرس بموجب المادة 63 من قانون رقم 90-29، مرجع سابق.
23. يتقاسم الاختصاص في منح رخصة البناء رئيس المجلس الشعبي البلدي، الوالي والوزير المكلف بالتعمير كل حسب اختصاصه. راجع المواد 65، 66، و67، المرجع نفسه.
24. لا يوجد نص قانوني صريح يُفيد أنّ التظلم ضد قرارات رئيس المجلس الشعبي البلدي المتعلقة برخصة البناء يكون أمام الوالي، وإنّما يستفاد ذلك من أحكام القانون رقم 10-11، مرجع سابق.
25. يختص الوزير المكلف بالتعمير في منح رخصة البناء بالنسبة للمشاريع المهيكلّة ذات المصلحة الوطنية أو الجهوية، راجع المادة 67 من القانون رقم 90-29، مرجع سابق.
26. عزوي عبد الرحمن، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في القانون العام كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2007، ص 627.

27. تم تنظيم إجراءاته بموجب المادة 62 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، مرجع سابق، وقبل ذلك بموجب التعليمات الوزارية رقم 13-85، صادرة عن وزارة السكن والعمران، متعلقة بتسهيل تسليم عقود التعمير، 17 جانفي 2013 (غير منشورة).
28. جاءت التعليمات الوزارية رقم 13-85 السالفة الذكر، بعبارة إيداع ملف الطعن، مما يعني أنه على الطاعن أن يرفق بطعنه كل الملف المتعلق بطلب رخصة البناء، وهذا أمر إيجابي خاصة أنه في حالة سكوت الإدارة وعدم ردها عن الطلب يفيد الرفض وأن السكوت لا يظهر سبب الرفض، وإرفاق الملف بالطعن يُمكن من دراسته من جديد.
29. هو الشخص الذي قدم طلب الحصول على رخصة البناء سواء كان مالك العقار أو موكله أو أي شخص محدد في المادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، مرجع سابق.
30. مُنظمة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 13-152 مؤرخ في 15 أفريل 2013، يحدد مهام المفتشية العامة في وزارة السكن والعمران وتنظيمها وعملها. ج رعد د 22 صادر في 25 أفريل 2013.
31. في حالة رفض الطعن يكون لطالب رخصة البناء خيارين، الأول أن يعيد تشكيل ملف طلب رخصة البناء وتكملة ما ينقصه، وهي نقائص تستفاد من تسبب قرارات الرفض، والخيار الثاني هو اللجوء إلى القضاء برفع دعوى إلغاء قرار الرفض في الآجال المحددة في المواد 829 و830 من القانون رقم 08-09 مؤرخ في 28 فيفري 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج رعد د 21 صادر في 23 أفريل 2008.
32. إن الطعن الإداري اختياري، للمعني بالأمر أن يختار بين إتباعه أو اللجوء مباشرة إلى عرض القضية على الجهة القضائية المختصة وهو ما يُستخلص من نص المادة 63 من القانون رقم 90-29، مرجع سابق.
33. بعلي محمد الصغير، القضاء الإداري: دعوى الإلغاء، دار العلوم والنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 30.
34. للتفصيل أكثر في الشروط الشكلية لقبول دعوى الإلغاء راجع: قاسي الطاهر، الشروط الشكلية لدعوى الإلغاء في الجزائر، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2012، ص ص 20-149.
35. GERARD Patrick, *Pratique du droit de l'urbanisme*, Eyrolles, 5eme Édition, Paris, 2012, p. 180.
36. لا يوجد نص في التشريع الجزائري يُشير إلى تاريخ تقدير المصلحة، على خلاف قانون التعمير الفرنسي الذي ينص في المادة 600.1.3 المستحدثة أنه ينظر في مدى توفّر شرط المصلحة إلى تاريخ إعلان طلب رخصة البناء في البلدية، إلا أنّ القضاء الإداري الجزائري استقر على أنّ تاريخ تقدير المصلحة هو التاريخ الذي رفعت فيه دعوى الإلغاء: خلوفي رشيد، مرجع سابق، 2013، ص 46.
37. بن لطرش منى، رخصة البناء، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، معهد العلوم القانونية والإدارية جامعة قسنطينة، 1998، ص 132.
38. GERARD Patrick, op.cit, p. 180.
39. بوضياف عمار، "منازعات التعمير في القانون الجزائري: رخصة البناء والهدم"، *مجلة الفقه والقانون*، العدد الثالث، 2013، مجلة متوفرة على الموقع التالي: www.majalah.new.ma
40. زروقي ليلى، حمدي باشا عمر، المنازعات العقارية، دار هومة، الجزائر، 2012، ص 380.
41. للإطلاع على حيثيات القرار راجع: مجلة مجلس الدولة، العدد 09، 2009، ص 91.
42. قانون رقم 12-06 مؤرخ في 12 جانفي 2012، يتعلق بالجمعيات، ج رعد د 02، صادر في 15 جانفي 2012.
43. نقلا عن: عزري الزين، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها، مرجع سابق، ص 87.
44. "يعتبر المظهر الجمالي للإطار المبني من الصالح العام ولهذا الغرض، يستلزم المحافظة عليه وترقيته" المادة 12 من القانون 08-15، مرجع سابق.

45. للتفصيل أكثر في آجال رفع دعوى الإلغاء، راجع: بودريوه عبد الكريم، "آجال رفع دعوى الإلغاء وفق القانون 09-08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، *المجلة الأكاديمية للبحث القانوني*، العدد 01 كلية الحقوق جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2010، ص ص 23-27.
46. Article R.600-2 du code de l'urbanisme français, disponible sur le site : www.legifrance.fr
47. BERNARD François-Charles, *Guide des contentieux de l'urbanisme*, LexisNexis, Paris, 2013, p.8.
48. BOULISSET Philippe, *Permis de construire*, 2ème édition, Delmas, Paris, 2013, p. 822.
49. عزري الزين، دور القاضي الإداري في منازعات تراخيص البناء والهدم، مجلة مجلس الدولة، عدد خاص: المنازعات المتعلقة بالعمران، 2008، ص 27.
50. لباد ناصر، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، لباد للنشر، الجزائر، 2007، ص 259.
51. BERNARD François-Charles, op.cit, p. 81.
52. راجع المواد 65، 66، 67. من القانون رقم 90-29، مرجع سابق.
53. سايس جمال، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثالث، منشورات كليك، الجزائر 2013، ص 205.
54. نقلا عن: عزري الزين، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها، مرجع سابق، ص 97.
55. عزري الزين، دور القاضي الإداري في منازعات تراخيص البناء، مرجع سابق ص 29.
56. المرجع نفسه، ص 30.
57. BOULISSET Philippe, op.cit, p.822.
58. بعلي محمد الصغير، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009 ص ص 189-193.
59. راجع المادة 62 من القانون رقم 90-29، مرجع سابق.
60. نقلا عن: بوضياف عمار، مرجع سابق، ص 06.
61. BERNARD François-Charles, op.cit, p. 103.
62. راجع المادة 65 من القانون رقم 90-29، مرجع سابق.
63. على سبيل المثال راجع المادة 47 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19، مرجع سابق.
64. راجع المادة 34 من القانون رقم 98-04، مؤرخ في 15 جويلية 1998، يتعلق بحماية التراث الثقافي، ج ر عدد 44، لسنة 1998.
65. قرار رقم 417 مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، صادر بتاريخ 16-07-2011، قضية (م م) ضد (أب)، نقلا عن: سايس جمال، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الطبعة الأولى، الجزء الثالث، منشورات كليك، 2013 ص 1665.
66. BOULISSET Philippe, op.cit, p. 825.
67. بن لطرش منى، مرجع سابق، ص 131.
68. BERNARD François-Charles, op.cit, p 117.
69. قرار رقم 68040، صادر بتاريخ 28-07-1990، عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، قضية (ن ح) ضد والي ولاية البويرة، المجلة القضائية، العدد 01، 1992.
70. BERNARD François-Charles, op.cit, p.199.
71. GERARD Patrick, *Pratique du droit de l'urbanisme*, Eyrolles, 5em Édition, paris 2007, p 159.
72. BERNARD François-Charles, op.cit, p. 199.

73. قرار رقم 404069، الغرفة العقارية، المحكمة العليا، صادر بتاريخ 13-06-2007، المجلة القضائية، العدد الأول، 2008.
74. BERNARD François-Charles, op.cit, p. 199.
75. الطماوي سليمان محمد، القضاء الإداري، الكتاب الأول: قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي مصر، 1997، ص 792.
76. غواس حسينة، الآليات القانونية لتسيير العمران، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق جامعة منتوري، قسنطينة، 2012، ص 132.
77. راجع المادة 62 من القانون رقم 90-29، مرجع سابق.
78. BOULISSET Philippe, op.cit, p. 825-826.
79. عزري الزين، دور القضاء الإداري في منازعات تراخيص البناء، مرجع سابق، ص 37.
80. Philippe, op.cit, p. 826. BOULISSET
81. بعلي محمد الصغير، تسليم رخصة البناء في القانون الجزائري، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية العدد 01 المركز الجامعي الشيخ العربي التبسي، الجزائر، 2007، ص 35، 34.
82. نقلا عن: خضراوي أمال، منازعات رخصة البناء، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع إدارة ومالية كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2010، ص 43.
83. للإطلاع على حيثيات القرار راجع: مجلة مجلس الدولة، مرجع سابق، ص 91.
84. عزري الزين، "دور القاضي الإداري في منازعات تراخيص البناء والهدم"، مجلة مجلس الدولة، مرجع سابق، ص 47.
85. للإطلاع على حيثيات القرار، انظر: المرجع نفسه، ص 48.
86. GERARD Patrick, op.cit, p 191.
87. SOLER-COUTEAUX Pierre, GILLIG David, STREBLER Jean-Philippe, *Les autorisations d'urbanisme*, Édition du moniteur, Paris, 2008, p.285- 286.
88. صدر في هذا الصدد قرار عن مجلس الدولة مفاده أنه متى صدر قرار قضائي فاصل في طعن من أجل تجاوز السلطة بطلان قرار إداري واكتسب حجية الشيء المقضي فيه فإنه يتعين على الإدارة تجنب اتخاذ بعده قرار سلمي آخر يتناول نفس الأطراف وينصب على نفس المحل والسبب، قرار رقم 43308، مجلس الدولة، مؤرخ في 21-12-1985، المجلة القضائية، العدد 03، 1989، ص 205.
89. راجع المادة 902 من القانون رقم 08-09، مرجع سابق.
90. راجع المادة 908، المرجع نفسه.