

جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



مذكرة ماستر

الميدان : الحقوق والعلوم السياسية
الفرع: حقوق
التخصص: قانون إداري

رقم: 201529026528 / 161635035359

إعداد الطالب (ة):
- مقران فاطمة الزهراء
- مصري جميل عمار طاهر
يوم: تاريخ الإيداع
15/07/2021

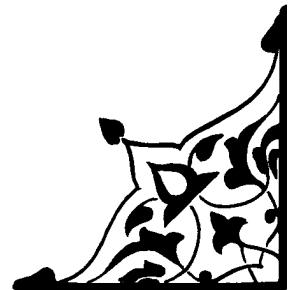
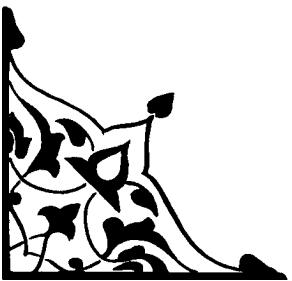
عنوان المذكرة النظام القانوني للرخص الإدارية في التشريع الجزائري

لجنة المناقشة:

رئيسا	جامعة بسكرة	رتبة أستاذ تعليم عالي	اسم ولقب الأستاذ يوسف نور الدين
مشرفا ومقررا	جامعة بسكرة	رتبة أستاذ تعليم عالي	اسم ولقب الأستاذ دحموش فايزة
مناقشا	جامعة بسكرة	رتبة أستاذ محاضراً	اسم ولقب الأستاذ شرون حسينة



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

(الله نور السماوات والأرض مثل نوره كمشكاة فيها مصباح
المصباح في زجاجة الزجاج كأنها كوكب دري يوقد من شجرة
مباركة زيتونة لا شرقية ولا غربية يكاد زيتها يضيئ ولو تمسسه
نار نور على نور يهدي نوره من يشاء ويضرب الله الأمثال للناس
والله بكل شيء عليم)

الآية 35 من سورة النور

شكر و عرفان

أول من يُشكر ويُحمد آناء الليل و أطراف النهار هو العلي القهار الأول والآخِر الظاهر والباطن لله الشكر كله أن وفقنا و ألهمنا الصبر على إنجاز هذا العمل و لنا في هذا المقام أن نتقدم بجزيل الشكر و عميق العرفان، إلى الدكتورة المشرفة الفاضلة " دحموش فايزة " ، لما أولته من حسن الرعاية والاهتمام، وعلى كل ما قدمته لنا من مساعدات وتوجيهات ونصائح كانت بمثابة شعاع أنار دربنا، في إنجاز هذا البحث وأعطتنا من عملها ووقتها، وكل التقدير وجزيل الشكر للعائلة الكريمة على دعمها المعنوي و المادي لنا في سبيل بلوغنا لمرادنا وتحقيق التوفيق والسداد ذلك ما لا يسعنا تقديره حق قدرهم فجزاهم الله عنا خيرا، الجزاء.

كما نتقدم بجزيل الشكر إلى كل أساتذة جامعة محمد خيذر -بسكرة قطب شتمة- ونخص بالذكر أساتذة قسم الحقوق.

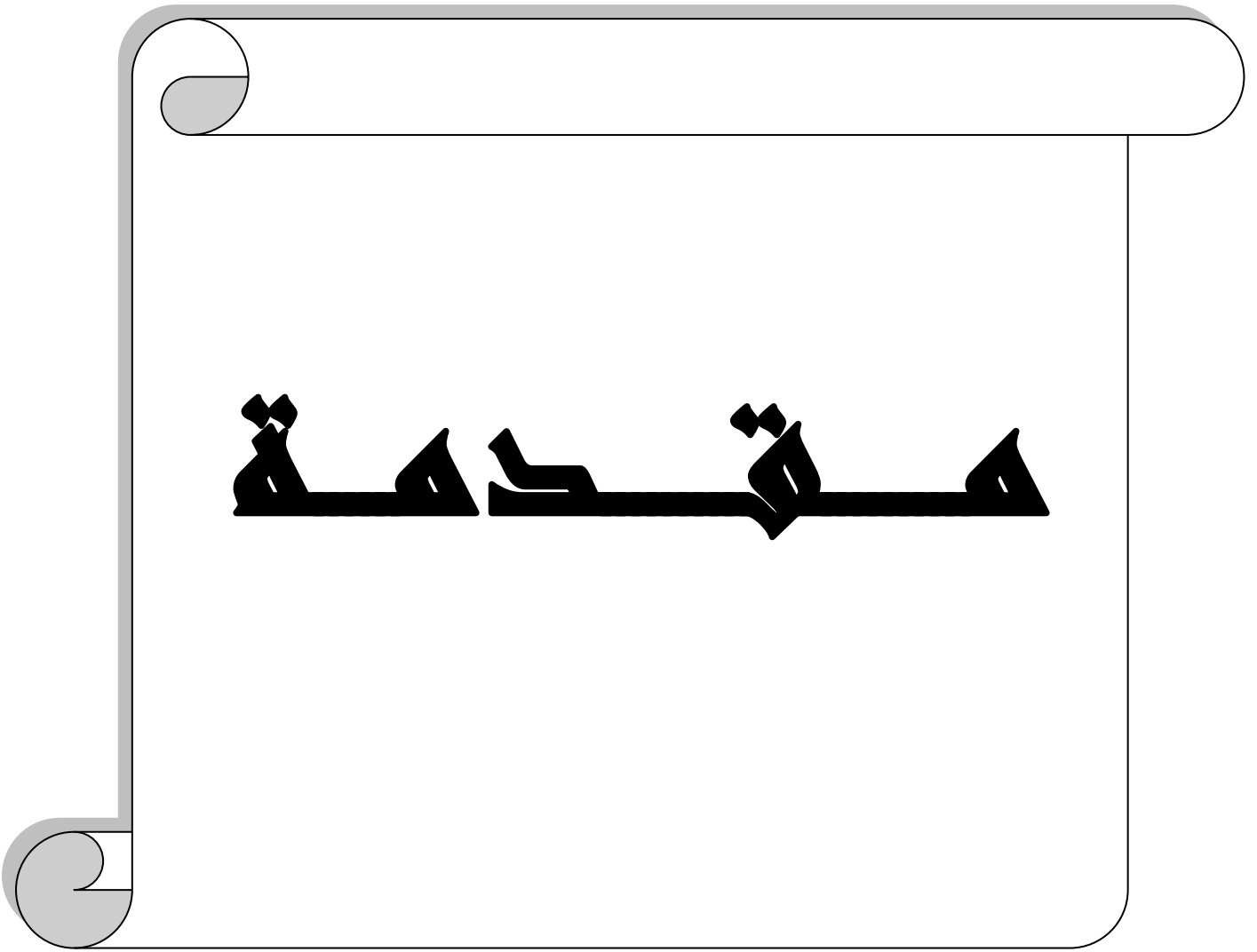
وإلى كل الأصدقاء، فجزى الله هؤلاء خيرا الجزاء

إهداء

الحمد لله رب العالمين، و الشكر له الذي أمانني على إنجاز هذا العمل و الذي أرجوا أن أكون به خير خلفه لخير سلفه.

ثم انه ليسرني أن أتقدم بكافة عبارات الشكر و العرفان إلى كل العائلة الكريمة التي ساندتني طيلة مسيرتي الدراسية وإلى جميع الأصدقاء الذين شاركوني رحلة البحث والدراسة ... إلى قسم الحقوق والعلوم السياسية و إلى جميع دفعة 2021

و لا يفوتني أن أشكر كل شخص قدم لي يد العون من قريب أو بعيد ، أو حتى نصيحة ، أو بدعوة صالحة



مقدمة:

إن الوظيفة العامة في الدولة تهدف الى تحقيق المصلحة الإجتماعية العامة وضمان استمراريتهما وازدهارها ، ولكي يتم ذلك على أحسن وجه وضمانا لإستقلال العضوي والوظيفي وجب تقسيم المهام على أربع هيئات لكل هيئة وظيفة مختلفة وجميعها تحقق الأهداف المنوطة بالوظيفة العامة للدولة .

فالوظيفة السياسية يقوم بها الجهاز السياسي، الوظيفة التشريعية التي تقوم بها الهيئة التشريعية، الوظيفة القضائية التي تقوم بها الهيئة القضائية، أما الوظيفة التنفيذية هي التي تقوم بها الهيئة التنفيذية، هذه الأخيرة التي تشمل الوظائف الحكومية و الوظائف الإدارية.

حيث أن الأولى تتعلق بالقيادة والتوجيه أما الثانية تتمثل في النشاط الإداري الذي يملك صورتين الأولى ايجابية و الأخرى سلبية تظهر الأولى في المرافق العامة وما تقوم به من مهام وما تحققة من أهداف في اطار تسيير المصالح العمومية ، والثانية من خلال الضبط الإداري أو البوليس الإداري العام ، الذي تظهر فيه بصورة صاحبة السلطة العامة ويختلف عن الصورة الأولى في الإجراءات التي تقيد الحريات العمومية باستخدام أسلوب الجبر والحظر قصد المحافظة على النظام العام الكلاسيكي .

حيث يتمثل في الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة و المعاصر المتمثل في النظام العام الاقتصادي والبيئي والظبط العمراني وذلك إستجابة لما تتطلبه الحياة في يومنا هذا فمهمة الهيئة التنفيذية أصبحت لا تقتصر على الأهداف الكلاسيكية للضبط الإداري ، وللقيام بهذا النشاط تحتاج الإدارة وتعتمد على مجموعة من الوسائل منها المادية والقانونية و البشرية ، فالأعمال المادية هي جميع التصرفات التي لاتحدث أثر قانوني .

أما الأعمال القانونية فإنها على عكس ذلك يجب أن تحدث أثر قانوني ، وهذا هو دور الأعمال القانونية فعاليتها وجدواها تظهر بعد أن تحدث أثرا قانونيا ، على عكس تصرفات القانونية للأشخاص في القانون الخاص ، ذلك أن اختلاف المصالح التي يحميها كل من القانون العام والقانون الخاص، وتغليب الأول للمصلحة العامة التي تمثلها الإدارة على مصالح



الأفراد الخاصة التي تخضع لأحكام القانون الخاص لحمايتها، يتضمن بالضرورة منح الإدارة سلسلة من الامتيازات تحتكر مباشرتها.

لا يتصور أن يمنح أشخاص القانون الخاص مثلها. ومن بين هذه الامتيازات طائفة الأعمال القانونية التي تجسدها القرارات الإدارية والعقود الإدارية، التي ترتب آثاراً قانونية بين أطرافها على نحو يختلف عن مسار ترتيب الحقوق والالتزامات بين أطراف علاقات القانون وبخاصة ترتيب الآثار القانونية في جانبها المتعلق بالالتزامات من جانب واحد، على لخاص .
خلاف الأصل في القانون الخاص، حيث لا يُجبر أحد على تغيير مركزه القانوني دون رضاه، فهذه القواعد الإستثنائية - قواعد القانون العام - تتضمن خروجاً تاماً على المبادئ القانونية المسلم بها في القانون الخاص وإذا كان لهذا الخروج ما يبرره من حماية المصلحة العامة .

من بين الأعمال القانونية التي تستعملها هيئات الضبط الإداري أثناء قيامها بالمهام المنوطة بها الرخص الإدارية التي تعد استثناء عن الأصل الذي هو حرية ممارسة شتى أنواع الأنشطة لذلك فرض المشرع على الهيئات الإدارية أن تستعملها بأسلوب مقنن فمتى توفرت الشروط المنصوص عليها في القوانين الخاصة وجب عليها أن تمنحها لطالب الرخصة التي تسمح بموجبها بممارسة النشاط الذي هو محل القرار الإداري الذي يتجسد في الرخصة الإدارية .

ولأن الرخص الإدارية متعددة ومختلفة بمختلف المجالات لذلك يصعب تعدادها على سبيل الحصر ولهذا تناولنا رخصة البناء في مجال التهيئة و التعمير كنموذج، نحلل فيه النظام القانوني المتعلق برخصة البناء.

أسباب الدراسة:

وقد ارتأينا أن ضرورة البحث في مثل هذه المواضيع تعود إلى كونها، متصلة إتصالاً وثيقاً بالحياة اليومية، للمجتمع وأكثرها تأثيراً على حقوق و حريات الأفراد، إلا أنه يلاحظ عدم وجود دراسات سابقة كافية ومتخصصة وقلة المراجع المحلية ، التي تناولت الترخيص الإداري في ظل التشريع الجزائري، كما أننا لم نعثر على كتابات متخصصة في هذا المجال، كونها جزئية وفرع من الأصل حيث تندرج ضمن بند وسائل الضبط الإداري التي تطورت على ما كانت عليه سابقاً مما أدى إتساع النشاط الإداري وتغيرت أغراض الضبط الإداري أيضاً نظراً

لتغير متطلبات الحياة الإجتماعية التي يقتضي ممارسة بعض منها إلى طلب رخصة مثل رخص المتعلقة بالتهيئة والتعمير .

أهداف الدراسة :

من خلال ماسبق فإن أهداف الدراسة تكمن إلى تسليط الضوء، على الرخص الإدارية من ناحية مفاهيمية و قانونية لكونها مكنة ووسيلة فعالة لتنظيم نشاط الأفراد وتقييد الحريات العامة في إطار تحقيق المصلحة العامة وتنفيذ أهداف الضبط الإداري إضافة الى التطرق لدور القضاء في مراقبة هذا النوع من نشاط الإداري وتوضيح عملية الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري.

أهمية الموضوع:

1) أن الترخيص الإداري يُعدُّ من بين أكثر الوسائل القانونية استعمالاً وفعالية في توجيه ومراقبة مزاوله النشاط الخاص وممارسة الحريات العامة، الجماعية منها والفردية في المجتمع، إنه إجراء يتنوع مفهومه وهدفه بحسب تنوع المواضيع التي ينظمها، والصيغة التي يُستعملُ فيها.

2) الرخص الإدارية استثناء فالأصل هو حرية ممارسة مختلف الأنشطة، استخدام الترخيص الإداري المسبق يدلُّ ذلك ويعكس ضعف مستوى التقدم و التحضر في الدولة، ويدلُّ على انحسار الحريات العامة بها. والعكس صحيح. ليكتفى في كثير من الأحيان في سبيل تنظيم ممارسة هذه الحريات بمجرد الإخطار، أي التصريح المسبق بالرغبة في الممارسة لدى الجهة الإدارية المختصة.

3) أن استعمال الترخيص الإداري المسبق كأداة أو وسيلة قانونية رقابية مرهون دائماً بالمصلحة العامة للمجتمع، والتي لها مدلولها القانوني والسياسي والاقتصادي والاجتماعي ، لتتصرف الإدارة عند منح الرخصة أو رفض منحها على ضوء تحقيق هذه الغاية، فهي المكلفة عملياً بتكثيف النفع العام والصالح العام للمجتمع، وتعمل على تحقيقها وتكريسها فيما تصدره من قرارات تنظيمية وفردية. إذ المصلحة العامة التي يعتبرها الفقه أحد عناصر القرار الإداري وشروط صحته، ومثله القرار المتضمن الرخصة الإدارية، الذي يعتبر هو الآخر هدف النظام القانوني في الدولة .

4) أن الإدارة إذ تتدخل بقراراتها التنظيمية والفردية باعتبارها سلطة عمومية، و خاصة سلطة الضبط الإداري، إنما تتدخل لتنظيم ممارسة الأفراد نشاطاتهم وحررياتهم وتوجيهها ومراقبتها، ولتعمل بذلك على إقامة النظام في دولة القانون .

الإشكالية : لمعالجة موضوع البحث نطرح الإشكال التالي :

✓ كيف يمكن للهيئات التنفيذية أن تضبط سلوك الأفراد اعتمادا على الرخص الإدارية ؟

وللتفصيل أكثر وجب اثراء التساؤلات الفرعية التالية:

✓ ماهي الطبيعة القانونية للتراخيص الإدارية ؟

✓ هل هناك اجراءات أخرى تشبه الرخصة الإدارية ؟

✓ كيف تتم الرقابة القبلية على رخص البناء ؟

للإجابة على هذه التساؤلات قسمنا موضوع البحث الى فصلين في كل منهما ثلاث مباحث الفصل الأول تضمن كل منهما ثلاث مباحث ، الفصل الاول تناولنا فيه الإطار النظري و المفاهيمي للرخص الإدارية ، أما الفصل الثاني أدرجنا فيه رخص البناء كنموذج عن الرخص الإدارية، ولدراسة موضوع بحثنا انتهجنا المنهج التحليلي إنطلاقا من طبيعة المادة العلمية و النصوص القانونية وطبيعة الموضوع محل الدراسة .

الدراسات السابقة:

- عبد الرحمان عزاوي، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر.
- محمد الطيب عبد اللطيف، نظام التراخيص والإخطار في القانون المصري(دراسة مقارنة) رسالة دكتوراه دولة، كلية الحقوق جامعة القاهرة.
- مراحية نسيم، رخصة البناء، مذكرة نهاية التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، المدرسة العليا للقضاء.

صعوبات الدراسة:

تعتبر الرخص الإدارية موضوعات ليست بالحديثة الا أن الكتب القانونية لم توفيقها حقها فنجد صعوبة في تحصيل المراجع المتخصصة في هذا النوع من المواضيع ، فكما هو معروف أن البحث في الجزئيات يحتاج الى تحليل بعمق والبحث بين ثنايا السطور و مطابقة الإجراءات و الأنظمة القانونية مع ما هو معمول به في أرض الواقع .



المفصل الأول

الإطار المفاهيمي للرخص

الإدارية

الفصل الأول

الإطار المفاهيمي للرخص الإدارية

نعالج في هذا الفصل الإطار المفاهيمي للرخص الإدارية من منظور الفقه الإداري ورجال القانون من خلال تحديد الطبيعة القانونية للرخص الإداري وضبط مفهوم الرخص الإدارية ، وذلك في المبحث الأول و الثاني من هذا الفصل أما المبحث الثالث و الرابع منه سنحاول المقارنة بين الرخص الإدارية وباقي المفاهيم ، ثم سنتطرق الى الجهات المكلفة بمنح الرخص الإدارية ، فمنها الهيئات الإدارية و منها الهيئات الشبه إدارية ، مع تبين الإجراءات التي ينبغي اتباعها لطلب الرخص الإدارية .

فسنعطي أمثلة عن مختلف الرخص الإدارية في مختلف المجالات ، في حماية البيئة، التهيئة و العمران و في مختلف الأنشطة الإقتصادية ، هذا لأن حصر مجالات الرخص الإدارية و محاولتنا تغطيتها بجميع أنواعها أمر صعب لأنها واسعة ومتعددة تختلف باختلاف الأوضاع و ما تقتضيه المصلحة العامة الإجتماعية .

لذلك سنحاول في هذا الفصل الإمام بالعناصر والإجراءات المشتركة بين معظم الرخص الإدارية في مجال الضبط الإداري بمفهومه الكلاسيكي و المعاصر بصفة عامة و بعيدا عن أي تخصيص بالإستعانة بنصوص القانوني الخاصة بكل مجال أو نوع من أنواع الضبط الإداري .

المبحث الأول: الترخيص الإداري المسبق واستعمالاته المختلفة

قد يأخذ الترخيص الإداري عدة مسميات لكل منها مجال استعمالها الخاص فهناك: الاعتماد ، الرخصة ، التأشيرة و الإذن كما أنه يستعمل في على مستوى الميدان التطبيقي العملي الإداري حيث تعتمد عليه الهيئات الإدارية كوسيلة لمراقبة نشاط الأشخاص ، أو الانتفاع بالمال العام واستعماله استعمال خاص فليس بخاف علينا مدى أهمية وخطورة استعمال مثل هذه الأداة أو الوسيلة القانونية على الحقوق والحريات حتى وإن كانت أقل خطورة من الحظر بنوعيه أو درجتيه الكلي أو الجزئي، ويتمثل مظهر الخطر هنا في رهن ممارسة النشاط أو الحرية المقصودة وتعليقها على شرط موافقة السلطة الإدارية وعلى رضاها وإذنها بالممارسة التي تتجسد عملياً في شكل ترخيص إداري ومن ثم يجب تحديد تعريف للرخص الإدارية و ذلك في مطلب أول ثم نذكر باقي الاستعمالات الأخرى في مطلب ثاني .

المطلب الأول: تعريف الرخص الإدارية:

لندرك معنى الرخص الإدارية لا نكتفي بكونها من الأعمال القانونية التي تستعملها السلطات الإدارية لضبط وتقييد نشاطات الأفراد فقط بل سنتعرف على جميع المواطنين التي ذكر فيها مصطلح الرخص الادارية لكن قبل ذلك وجب التطرق لتعريفها من الناحية اللغوية و ذلك في (الفرع الأول) أما التعريف الاصطلاحي سيكون في (الفرع الثاني) بما فيه من تعريفات فقهية وتشريعية .

الفرع الأول: الرخص الإدارية لغة:

ذكر في معجم مقاييس اللغة بأن الراء و الخاء و الصاد إسم يدل على اللين والسهولة وما يخالف الشدة ، ورخص له في الأمر أي لأذن له فيه بعد نهي¹.

¹أنظر: لسان العرب، لابن منظور صفحة(1616/ 03) و القاموس المحيط للفيروز الأبادي صفحة(02/304)

و الرخصة في الإسلام تدل على معنى السماح و التسهيل و التيسير والبعد عن العنت والتشديد وفي الحديث الشريف " إن الله يحب أن تؤتى رخصه، كما يكره أن تؤتى معصيته " ¹. كما أن الرخصة مستمدة من الفعل رخص أي جمع رخص و يقال: رخص له كذا... أي أذن له فيه، وترخص الأمر أي اخذ فيه بالرخص. ²

الفرع الثاني: الرخص الإدارية اصطلاحا:

إن الرخص الإدارية من الأعمال القانونية الانفرادية منح من خلالها المشرع السلطة التقديرية للإدارة بإرادتها المنفردة و ذلك لإبراز دور السلطة التنفيذية ومساهمتها في ضبط وتنظيم ممارسة الحريات العامة و الأنشطة الخاصة.

ولكن قبل التطرق لتعريف الرخص الإدارية وجب تحديد الأساس القانوني لها ، فكما هو معروف أن المشرع الجزائري نادرا ما يقدم تعاريف بل ،يحدد المجال الذي تنظمه النصوص التشريعية و الفئة التي تسري و تطبق عليها فقط وسنذكر ذلك مفصلا لاحقا.

أما بالنسبة للفقهاء الإداري فقد طرح عدة تعاريف فهناك من عرفها بأنها " الإجراء الذي يمكن من خلاله للإدارة بأن تمارس رقابة صارمة على بعض الأنشطة " ³.

وعرف أيضا بأنه " الإجراء الذي يتم بمقتضاه استئذان الإدارة لممارسة نشاط معين " ، كما يعرف بأنه " الترخيص وسيلة من وسائل تدخل الدولة في ممارسة النشاط الفردي للوقاية مما قد ينشأ عنه من ضرر ، وذلك بتمكين الهيئات الإدارية بفرض ما تراه ملائما من الاحتياطات ⁴ التي

¹-أحمد و الطبراني في الأوسط وإسناده حسن . أخرجه أحمد في مسنده صفحة(02/108) عن ابن عمر وقاله الهيثمي في المجمع صفحة (3/162) ، رواه أحمد و الطبراني في الأوسط و إسناده حسن.

²-سامي معمر شامة، التراخيص بإستغلال براءة الإختراع ، دار هومة، الجزائر، 2015، صفحة 14 .

³-شول بن شهرة، جديد حنان، الرخص الإدارية كوسيلة لضبط قطاع المحروقات ، مجلة دفاتر السياسة والقانون ، العدد 19 جوان 2018، كلية الحقوق ، جامعة غرداية ، صفحة 84.

⁴ -عبد الرحمان عزاوي، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري ،أطروحة لنيل شهادة دولة في القانون العام ،الجزائر، 2007 ، صفحة 157.

من شأنها منع هذا الضرر، أو رفض الإذن بممارسة النشاط إذا كان لا يكفي للوقاية منه اتخاذ الاحتياطات المذكورة أو كان غير مستوفٍ للشروط المحددة قانوناً¹.

كما عرف أيضاً: "بأنه مظهر من مظاهر عمل الإدارة يتمثل في تنظيم حريات الأفراد وحماية النظام العام"².

فالترخيص هو إجراء يسبق ممارسة نشاط ما ويتم الحصول على التراخيص بعد التقدم بطلب إذن من السلطة المختصة والتي لها السلطة التقديرية في منح الرخصة أو عدم منحها ، كما هو واضح أن جميع التعريفات السابقة عرفت الترخيص الإداري على أساس أنه أداة قانونية إدارية منحها المشرع للهيئات التنفيذية الإدارية لمباشرة سلطة أو وظيفة الضبط الإداري وتحقيق أغراضه .

كما أن الرخص الإدارية تسمح لطالبيها بممارسة نشاط معين و ذلك مهما كانت الجهة التي أصدرتها فقد وردت عبارة "الهيئة أو السلطة التنفيذية" حيث تختلف باختلاف الرخصة المطلوبة و سنوضح ذلك بالتفصيل في الفصل الثاني ، ولكن الواجب ذكره أن الرخص الإدارية كباقي الأعمال الإدارية المنفردة يستوجب توفر أركان ليتكون ترخيص إداري سليم مشروع ومن هنا نعرف الرخص الإدارية على أنها : عمل إداري انفرادي يصدر من الهيئة الإدارية المختصة بطلب من المعني بممارسة النشاط أو موكله وفق الشروط المنصوص عليها قانوناً والنموذج المدرج في القوانين والتنظيمات الخاصة بكل مجال .

¹ - عبد الرحمان عزاوي، المرجع السابق، صفحة 157.

² - مازن ليو راضي، القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2005، ص 116.

المطلب الثاني: صور الرخص الإدارية:

تختلف المسميات أو الصور و الهدف واحد وهو وقاية وحماية النظام العام وتحقيق المنفعة العامة فنجد:

الفرع الأول: الإعتماد :

اعتماد ويقابلها في اللغة الفرنسية agrément وتعني قبول أحد السلطات أحد الأشخاص الطبيعية أو المعنوية أن يمارس نشاطه بصفة دائمة ، ويستعمل هذا المصطلح عادة عندما ترخص الجهات الإدارية وشبه الإدارية للشخص بممارسة مهنة منظمة يستوجب ولوجها تكويناً وتخصصاً علميين جامعيين أو شبه جامعيين، وذلك بعد التسجيل في الجدول الوطني الخاص بالمهنة والمنظمة أو النقابة المهنية المشرفة عليها، ليُنَوَّجَ بمنح بطاقة مهنية لها مواصفات معينة تحددها الجهة الإدارية التي تصدرها وتحمل ختمها، وهو التسجيل الذي تكون له قيمة الاعتماد ، هذا الأخير الذي يعتبر قرار إداري فردي تنفيذي، كإجراء قانوني رقابي وقائي تصدره السلطة الإدارية المختصة نوعياً وموضوعياً ومحلياً.¹

الفرع الثاني: الشهادة المهنية:

وهي البطاقة أو الوثيقة التي تبرر امكانية صاحبها وقدرته على ممارسة مهنة معينة مثل شهادة الكفاءة المهنية للمحاماة التي تمنح للمحامين والتي تسمح لهم في التسجيل في نقابة المحامين بصفة متربص وذلك طبقاً لنص المادة 34 من القانون رقم 07/13 المنظم لمهنة المحاماة²، ليس هذا فقط بل تشمل جميع المهن الحرة التي تسري عليها مثل هذه الشروط لتقلدها أي أنها لا تنطبق على مجال الوظيفة العمومية .

¹ - عبد الرحمان عزاوي، مرجع سابق، الصفحات 144، 145، 161 .

² - القانون رقم 07/13 المؤرخ في 24 ذي الحجة 1434 الموافق لـ 29 أكتوبر 2013 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة الجريدة الرسمية عدد 55 صفحة 06.

الفرع الثالث: الإذن المسبق "الترخيص المسبق":

وهو من أهم التدابير التي تجسد ممارسة سلطة الضبط الإداري فيتم اتخاذه قبل ممارسة النشاط بطلب اذن السلطة المختصة التي منحها القانون صلاحية تقدير هذا الطلب ، ومثال ذلك طلب ترخيص من الوالي المختص بتأسيس وفتح مشروع روضة اطفال وذلك وفق المادة 21 من المرسوم التنفيذي رقم 287/08.¹

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية للرخص الإدارية:

لكي نحدد الطبيعة القانونية للترخيص الإداري وجب استخلاص المواصفات القانونية للرخص الإدارية والتي تميزها عن باقي الأعمال الإدارية الأخرى التي قد تتشابه فيما بينها جملة ولكن تختلف تفصيلا ، وذلك بإعتبار أن الهيئة المانحة للرخص قد تكون نفسها التي تصدر قرارات و تبرم صفقات عمومية ، كما أن كل من القرار الإداري و الرخص الإدارية يحدث أثر قانوني بينما يختلف الإثر باختلاف محل كل منهما .

المطلب الأول: الرخص الإدارية عمل اداري قانوني صادر من جانب واحد:

وما يبرر هذه الصفة أن الترخيص الإداري وثيقة قانونية تمنح من طرف الهيئات المخولة لها منحها وبالرغم من أن الرخص الإدارية تصدر من جانب واحد ، أي بموافقة السلطة التنفيذية الا أنها لا تمنح الا بطلب من المعني لكم هذا لا يعني أنها تصنف ضمن العقود الإدارية فلا يعقل أن تمنح الرخصة بدون طلب من صاحب المصلحة ،فهذه طبيعة تتصف بها الأعمال القانونية الإدارية في مجال القانون العام فإرادة المرخص له ليس لها دور في موافقة الإدارة على منحه الترخيص، بل أن الترخيص عمل لإرادة منفردة للإدارة ، أما طلب الترخيص فلا يمثل سوى عنصر السبب في القرار الإداري الصادر بالترخيص .

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 287/08 مؤرخ في 17 رمضان 1429 الموافق لـ 17 سبتمبر 2008 المحدد لشروط انشاء مراكز الطفولة جريدة رسمية عدد 53 صفحة 13.

فالتراخيص لها نظام قانوني ينطوي ضمن قواعد القانون العام ويدخل في مجال التراخيص الإدارية ويدخل في مجال اختصاص القضاء الإداري ، فالطلب هو الذي يدعو الإدارة للإصدار الترخيص إلا انه لا يلزمها بالتعبير صراحة عن رأيها الا اذا ألزمتها القانون بذلك ، لتكون بهذا سلطتها في ذلك مقيدة لا تقديرية في الحالة الأخيرة، وتقديرية في الحالة الأولى ، أو إذا رتب نتائج قانونية على صمتها الذي يستغرق المدة أو المهلة القانونية المحددة للرد على طلب الترخيص المذكور، فباستنفادها تعتبر الرخصة الإدارية مكتسبة حكماً وبقوة القانون فالقرار ضمني بالموافقة على موضوع طلب الترخيص إذا نص القانون صراحة على هذه النتيجة، وإلا اعتُبر السكوت قراراً إدارياً ضمناً بالرفض لا بالموافقة .¹

المطلب الثاني : الترخيص الإداري مستند قانوني :

تعتبر هذه الصفة انعكاس طبيعي للصفة التي سبقتها ، وهذا لكون الترخيص الإداري عملاً إدارياً قانونياً انفرادياً صادراً عن جهة رسمية هي جهة الإدارة أو جهة شبه إدارية، المتصرفة كسلطة عمومية، فليس كل عمل اداري هو عمل قانوني بل يجب يكون له آثاره القانونية وانعكاساته في العلاقة بين الإدارة مانحة الرخصة والمرخص له والغير، يمكن استظهاره، بل والاحتجاج به لاحقاً في مواجهة كل من الإدارة والغير، سواء بالنسبة للإدارة المانحة أو الإدارات الأخرى المكلفة بالرقابة كشرطة المرور بالنسبة لمراقبة سيطرة السيارات، فيجب أن يكون القصد من اصدار الرخص هو احداث أثر قانوني وهو السماح لطالب الرخصة بمباشرة و ممارسة نشاطه الذي هو محل الرخصة وعليه فإن الأعمال الإدارية الغير ارادية أو غير²

¹ - راجع : محمد أنور حمادة ، القرارات الإدارية ورقابة القضاء ، دار الفكر الجامعي، مصر ، سنة 2004 ، صفحة 34

- أنظر أيضاً: عزوي عبد الرحمان ، صفحة 197 .

- لقد منح المشرع للهيئات الإدارية السلطة التقديرية في التعبير عن ارادتها في بعض الرخص بينما قيدها في حالات أخرى فإذا كانت مقيدة بالتعبير الصريح ، يعتبر سكوتها رفضاً ضمناً ، أما إذا لم يقيد المشرع بالتعبير وإصدار الرخصة في أجل محددة هنا في هذه الحالة يعتبر سكوتها قرار ضمني بالقبول ، بينما لا يخضع لرقابة القاضي الا القرارات الصريحة المكتوبة .

² - عزري الزين ، الأعمال الإدارية ومنازعاتها ، مطبوعات مخبر الإجتهد القضائي و أثره على حركة التشريع ،جامعة محمد خيذر بسكرة ،2010، صفحة 85 .

المقصودة لا تعتبر مستند قانوني ولا يمكن الاحتجاج بها أمام الغير وليست لها القوة القانونية في مواجهة الأفراد ، ولكي يحظى الترخيص الإداري بالحجية القانونية يجب أن يكون مجسدا في محررات رسمية تقبل لفحص المشروعية و الإلغاء والسحب أمام القاضي الإداري و ذلك في حالة ما ترتب نزاع عنها.¹

مثال ذلك والذي يدل على أن الرخصة عبارة عن مستند قانوني ما قضت به المادة 128 من القانون رقم 05/14 و المتضمن قانون المناجم من أنه يقصد بالسند المنجمي حسب الحالة : إما رخصة التنقيب أو ترخيص الاستكشاف بحيث أن المادة 62 من نفس القانون نصت على أنه : " لا يمكن ممارسة نشاطات البحث أو إلا عن طريق ترخيص منجمي على شكل : ترخيص بالإستكشاف المنجمي أو ترخيص بالتنقيب المنجمي، أو ترخيص للإستغلال منجم أو مقلع أو ترخيص للإستغلال منجمي حرفي أو ترخيص لممارسة نشاط الملم والجمع".²

المطلب الثالث: الترخيص الإداري من الأعمال الشرطية:

كما ذكرنا سابقا ، أن الرخص الإدارية من الأعمال القانونية التي لها أثر قانوني و حجية في مواجهة الغير و الأعمال الشرطية هي طائفة من الأعمال تتطوي ضمن الأعمال القانونية الشرطية و نعني بالشرطية أي التي تسبق ممارسة النشاط أو تسبق القيام بالفعل ليس هذا فقط بل بدونها لا يمكن مباشرة أي تصرف و يدخل ضمن طائفة البطلان كل عمل لا تتوفر فيه هذه الأعمال الشرطية و أهم نموذج للأعمال الشرطية هو الرخص الإدارية³، وقد عرف الدكتور سليمان الطماوي الأعمال الشرطية على أنها : " لأعمال القانونية التي تسند إلى فرد أو أفراد معينين مراكز قانونية عامة أو موضوعية فهي في الحقيقة مكملة للأعمال المشرعة " أي⁴ أنا

¹- عزري الزين ، المرجع السابق، صفحة 85 .

²- راجع: المواد 128 ، 62 من القانون 05/14 المتضمن قانون المناجم المؤرخ في 03/07/2001، الجريدة الرسمية

العدد 18 ، الصادرة في 24 ربيع الثاني 1435 الموافق ل 24 فبراير 2014 .

³- حيث تنقسم الأعمال القانونية الى ثلاث فئات ، أعمال قانونية مشرعة المتضمنة قواعد قانونية مثل اللوائح التنظيمية و أعمال قانونية ذاتية التي تحدث وترتب مراكز قانونية عامة شخصية كالعقود والقرارات الإدارية ، أما الأعمال القانونية الشرطية التي تشمل الرخص الإدارية في مختلف المجالات

⁴- سليمان الطماوي ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، دار الفكر العربي للنشر، طبعة سابعة، مصر، 2017، صفحة 179

تساهم في تنفيذ القوانين وكل ما يصدر عن السلطة التشريعية من أعمال وهنا يتبين مدى أهميتها وحجيتها القانونية .¹

كما عرف أيضا الدكتور عمار عوابدي الأعمال القانونية الشرطية بأنها: "الأعمال التي تصدر بشأن شخص معين بذاته لنقل الشخص الى مركز قانوني عام ومجرد لم يكن ينطبق عليه من قبل".²

فالأعمال القانونية الشرطية قد تشمل أيضا عقود الزواج أو شهادات الطلاق في الحالة المدنية ، و قرارات التعيين والفصل في الوظائف العمومية، أي أنها تتعلق دائما بالمراكز القانونية العامة ومنه فإن الرخص الإدارية أيضاً ترد على حظر عام ، هذا الأخير الذي يقيد الحريات العامة وتمنح الرخص لرفع هذا الحظر ليتمكن الأشخاص من ممارسة حرياتهم دون الإخلال بالنظام العام ليحقق الضبط الإداري الأهداف المنوطة به فالأصل في الأفعال الإباحة لكن تبقى المصلحة العامة فوق جميع الحريات أي أن الرخص الإدارية إستثناء عن الأصل الذي هو حرية ممارسة الأنشطة.³

المطلب الرابع : الصفة التنفيذية للرخص الإدارية:

إن الترخيص الإداري في معظم حالاته يأخذ شكل محرراً رسمياً يتم توقيعه و منحه من السلطة الإدارية المختصة حسب القانون، حيث أن القواعد القانونية هي المسؤولة الوحيدة عن نشأته و استخدامه و نهايته .

ذلك من خلال النظام القانوني الذي يوضع له و يرتب آثاره القانونية والحماية القانونية للتخصيص الإداري تكمل في النصوص التشريعية و اللائحية، التي تحدد المخالفات و العقوبات التي تطبق على من يمارسون النشاط المرتبط بالرخص، دون الحصول على هذا الترخيص.⁴

¹- سليمان الطماوي ، المرجع السابق، صفحة 179 .

²- عمار عوابدي ، القانون الإداري الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة سادسة، الجزائر 2014، صفحة 105 .

³- بركات أحمد ، القرار الإداري ، دار هومة للطباعة والنشر ، طبعة أولى ، الجزائر، 2018 ، صفحة 42.

⁴- عزوي عبد الرحمان ، مرجع سابق ، صفحة 236 .

فكل من يقوم بنشاط خارج القواعد و القوانين المنظمة للمجال الذي ينتمي اليه يعتبر باطل ويعرض مرتكبه للمسائلة التأديبية و للقانون الجزائي ، كما أن الترخيص يختلف أثره باختلاف سلطة الإدارة فكلما كانت سلطتها مقيدة كان له أثر كاشف حيث أن طالب الرخصة مستوفي للشروط المنصوص عليها قانونا فهنا عليها منح الرخصة بقوة القانون مثل: منح رخصة السياقة بلغ سن 18 سنة و إجياز الإمتحان النظري والتطبيقي لتعليم السياقة.¹

المبحث الثاني: منح الرخص الإدارية:

إن الرخص الإدارية بإعتبارها مكنة قانونية إدارية منحها المشرع لسلطات للضبط الإداري لتحقيق أغراضه العامة و الخاصة ، التقليدية و الحديثة .

حيث أنه لكل رخصة مجال تنظمه و باختلاف المجال تختلف الجهة المانحة وشروط و إجراءات منحها ، كما أن الرخص في حد ذاتها تختلف باختلاف الأوضاع وما تقتضيه المصلحة العامة ، فرخص التنقل في الظروف العادية ليست نفسها رخص التنقل في الظروف الإستثنائية و مثال ذلك الإجراءات التي تخضع لها رخص التنقل في ضل جائحة كورونا .²

كما أن آثارها تختلف هي الأخرى بإختلاف النشاط الذي صدرت بشأنه، لذلك سنخصص هذا المبحث لعرض النقاط المشتركة بين الرخص الإدارية على سبيل المثال وبصفة عامة ومجردة و المتعلقة بمنح الرخص الإدارية ، فالمطلب الأول يتضمن الهيئات المختصة بمنح الرخص الإدارية ، أما المطلب الثاني تعلق بآثار الرخص الإدارية في إطار علاقة المرخص له بـ " الغير ، الهيئة المانحة " .

¹ - المواد 08 ، 55 ، 56 من القانون رقم 14/01 المؤرخ في 29 جمادى الأولى عام 1422 الموافق ل 19 غشت 2001 المنظم لحركة المرور وسلامتها و أمنها، جريدة الرسمية عدد 46 ، صفحات 6 ، 10 .

² - المواد : 2 ، 3 ، 4 من المرسوم التنفيذي رقم 159 /20 ، المؤرخ في 21 شوال عام 1441 ، الموافق 13 يونيو سنة 2020 ، المتضمن تعديل الحجر المنزلي و التدابير المنتخدة في إطار نظام الوقاية من إنتشار وباء فيروس كورونا (كوفيد - 19) ومكافحته .

المطلب الأول : الهيئات المانحة للرخص الإدارية:

ويقصد بالهيئات المانحة للرخص الإدارية أي هيئات الضبط الإداري المتمثلة في الأشخاص والجهات المختصة بإصدار واستخدام وسائل الضبط الإداري، والمقصود هنا ليس الشرطة المكلف بالمهمات المادية المتعلقة بحفظ النظام العام، مستعملة بذلك وسائل عدة، شرط ألا تخرج عن حدود المرسومة لها ولعل يتبين لنا أن الضبط الإداري إجراء وإن كان القصد منه المحافظة على النظام العام إلا أنه يحمل خطورة معينة بالنظر لصلة الحريات العامة وتأثيره عليها.

لذا وجب تحديد هيئات الضبط والتقليص منها حتى لا يصبح التقيد هو الأصل والتمتع بالحريات العامة هو الإستثناء ثم أن تحديد هيئات الضبط ينتج عنه القضاء على تداخل الاختصاص فلو تعد الهيئات يؤدي ذلك إلى التنازع في مجال ممارسة هذا الاختصاص.

إلا أن مصطلح "هيئة" لا يقتصر على مفهومه التقليدي بل تشمل أيضا كل من الإدارات أو السلطات الإدارية التقليدية أو الخاصة المتعارف عليها في فقه القانون الإداري مركزية أو لامركزية، إقليمية ومرفقية، مهما كانت التسمية التي تظهر تحتها وزارة . بلدية ، ولاية ، دائرة ، مركز أو مؤسسة عمومية ذات طابع إداري، أو هيئة أو سلطة إدارية مستقلة ، وكالة ، منظمة ، أو حتى المجالس¹.

أي أن الهيئات المخولة لها قانونا منح الرخص الإدارية تتمثل في جميع الهيئات الإدارية و الشبه إدارية، التي تعمل دوما للحفاظ على النظام العام بعناصره التقليدية والحديثة و الفروع التالية توضح كل منهما.

¹ عبد الرحمان عزاوي ، مرجع سابق ، صفحة 237 .

الفرع الأول : الهيئات الإدارية :

إن الهيئات الإدارية التي تتولى مهمة إصدار الأوامر الفردية و التي تمثل أحد الشخصيات المعنوية العامة ، هذه الأخيرة التي تتمثل في هيئات الضبط الإداري العام وتوجد على مستوى المركزي وعلى المستوى اللامركزي .

أولا : الهيئات الإدارية المركزية:

إن الدولة هي المسؤولة عن حماية النظام العام في كامل التراب الوطني، وهذه المسؤولية تقابلها سلطة الدولة في تقييد الحريات، وذلك بقدر كافي لتحقيق هذه الحماية. حيث أن السلطات الإدارية هي التي تتولى المسؤولية المحافظة على النظام العام ومختصة بممارسة سلطات الضبط الإداري ونظرا لخطورة إجراءات الضبط الإداري على ممارسة الأفراد لحرياتهم في مختلف المجالات إذ تنحصر هيئات الضبط الإداري على مستوى المركزي أو (الوطني) في رئيس الحكومة، الوزراء.

1- رئيس الحكومة: نصت المادة 112 من الدستور الجزائري 2020 على صلاحيات الوزير الأول وتحديدًا في الفقرة الرابعة و الثامنة.¹

حيث نصت الفقرة الرابعة منها على : "يقوم بتطبيق القوانين والتنظيمات" التي تشمل القوانين والأنظمة القانونية الخاصة بالرخص الإدارية في مختلف المجالات .

كما وردت الفقرة الثامنة و الأخيرة : " يسهر على حسن سير الإدارة العمومية و المرافق العمومية " وذلك بتنظيم عملها و سيرورتها و إستغلالها بما يضمن حقوق الأفراد و حرياتهم من جهة و النظام العام من جهة أخرى.

قد إعتبر فقهاء القانون الدستوري والقانون الإداري أن دستور 2020 قد قلص من صلاحيات الوزير الأول وخفف من أعبائه ، إلا أن المراسيم التنفيذية قد تتضمن هي قواعد عامة مجردة، كما قد تتضمن قرارات ترخيص فردية تصدر لفائدة شخص بعينه أو هيئة أو منظمة معينة.

ومن القرارات الإدارية الضبطية التي اتخذها الوزير الأول (رئيس الحكومة) سابقا نذكر على سبيل المثال القرارات التالية:

¹ - المادة 112 من دستور الجزائري ، المؤرخ في 15 جمادى الاولى عام 1442 ، الموافق 30 ديسمبر 2020 ، الجريدة الرسمية عدد 82 ، الصفحة 26 .

- "المرسوم التنفيذي رقم 91 - 53 المؤرخ في 23 فيفري 1991 يتعلق بالشروط الصحية المطلوبة عند عملية عرض الأغذية للاستهلاك" .¹
- " المرسوم التنفيذي رقم 91 - 202 المؤرخ في 25 جوان 1991 يضبط حدود الوضع تحت الإقامة الجبرية وشروطها تطبيقاً للمادة 4 من المرسوم الرئاسي رقم 196/91 المؤرخ في 04 جوان 1991 والمتضمن تقرير حالة الحصار".²
- المرسوم التنفيذي رقم 93 - 184 المؤرخ في 27 جويلية 1993 ينظم إثارة الضجيج".³
- المرسوم التنفيذي رقم 01 - 56 المؤرخ في 05 فيفري 2001 المتضمن توقيف صيد المرجان .⁴

2/ الوزير المكلف :

فهو الرئيس الإداري الذي يشرف على وزارته باعتبارها جهازاً إدارياً متخصصاً يشرف على قطاع نشاط بعينه من قطاعات النشاط التي تتولاها الحكومة في إطار وظيفة السلطة المركزية في الدولة، وينسق العمل بين رؤوسيه في سياق تنفيذ جزء من السياسة العامة للحكومة .

هذا بالنظر لما يمكن أن يمارسه كل وزير على حدة من صلاحيات الضبط الإداري على مستوى قطاع النشاط الذي تشرف وزارته عليه، وقد يكون ذلك بالاشتراك والتنسيق مع قطاعات وزارية أخرى .

فوزير الصناعة مثلا مخول له بموجب صلاحياته بمنح التراخيص في إطار تحقيق الأمن الصناعي، و وزير البيئة مخول له طبقاً للمراسيم التنفيذية المتعلقة بصلاحياته باتخاذ كافة التدابير و الإجراءات الكفيلة بحماية البيئة ومكافحة التلوث.⁵

¹ - الجريدة الرسمية عدد 9 المؤرخة في 27 / 02 / 1991 .

² - الجريدة الرسمية عدد 31 المؤرخة في 02 / 06 / 1996 .

³ - الجريدة الرسمية عدد 50 المؤرخة في 07 / 02 / 1993 .

⁴ - الجريدة الرسمية عدد 13 المؤرخة في 18 / 02 / 2001 .

⁵ - عمار عوابدي، القانون الإداري، الجزء الأول، التنظيم الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة السادسة، 2014، صفحات 110، 111 .

أنظر أيضا : فيصل نسيغة ، الضبط الإداري وأثره على الحريات العامة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيذر، بسكرة، 2004 - 2005، صفحات 25 ، 26 .

و وزير الثقافة عندما يصدر قرارات لحماية الآثار والمتاحف ويترتب على تطبيقها تنظيم حريات الأفراد في مجال معين، ومن أمثلة الرخص التي يصدرها وزراء القطاعات:

• قرار الموافقة على دراسة التأثير طبقاً للمرسوم التنفيذي رقم 145/07 الممضي في 29 ماي 2007 .

• مطابقة دراسة المخاطر طبقاً للمرسوم التنفيذي 198/06 ممضي في 31 مايو 2006 .

• رخصة إستغلال المشاريع طبقاً للمرسوم التنفيذي 198/06 ممضي في 31 مايو 2006

• رخصة نقل النفايات الخاصة الخطرة طبقاً للمرسوم التنفيذي رقم 409/04 ممضي في 14 ديسمبر 2009 .

• إعتقاد مكاتب الدراسات في مجال البيئة .

• إعتقاد جمع النفايات الخاصة الخطرة طبقاً للمرسوم التنفيذي رقم 09/19 ممضي في 20 يناير 2009 .

3/الهيئات الوطنية المستقلة :

وهي عبارة عن هيئات أو سلطات إدارية مغايرة في بعض النواحي للهيئات الإدارية التقليدية، وقد سُمّت كذلك بسبب نوعيتها وطبيعتها الخاصة ونوع الوظائف الملقاة على عاتقها والهدف من نشأتها مما جعلها تتمتع بإستقلال وظيفي ، فعملها ينصب على قطاع وظيفي حساس في الدولة ومن بين الهيئات المستقلة في الدولة ¹.

ونجد أن السلطات الإدارية المستقلة جاءت ترجمة لتوجه الدولة لتحقيق مساعي الضبط الإداري الخاص و أغراضه المستحدثة فعملها يدخل ضمن قطاعات بعينها تشمل مجال حماية البيئة والمحيط والساحل والطاقة النووية ومراقبة ممارسة النشاطات التجارية المختلفة والمنافسة ومراقبة الجودة وحماية المستهلك، والرقابة على السياسة النقدية ومعاملات البنوك والبورصة.²

¹ - عبد الرحمان عزاوي ، مرجع سابق ،صفحة 240 .

² - أنظر المادة 94 من الأمر 04/10 المؤرخ في 16 رمضان 1436 الموافق 26 غشت 2010 ، المعدل و المتمم للأمر 03/11 المؤرخ في 27 جمادى الثانية عام 1424 ، الموافق 26 غشت 2003 ، المتعلق بالنقد والقرض جريدة رسمية عدد

كما تنظم مجال حماية احترام حقوق الإنسان والحريات العامة كالحق في الإعلام والاتصال والإعلام الآلي وتطوره بكل ما يمكن أن يكون لذلك من انعكاسات على الحريات الفردية وحق الاطلاع على الوثائق الإدارية والمجال الثقافي واستعمال المال العام، حيث يتجاوز دورها مجرد تطبيق القانون من الناحية المادية ليمتد إلى المراقبة والتوجيه وضبط وتنظيم بعض النشاطات.¹
ثانيا : الهيئات الإدارية اللامركزية:

سعت الجزائر إلى إرساء قواعد اللامركزية، حيث أنشأت الجماعات المحلية وهي الولاية والبلدية من أجل القيام بتسيير المرافق الأملاك العمومية، وكذلك السهر على توفير الأمن للمواطنين، وتوفير الحاجات الضرورية لهم .

حيث نعرف الجماعات المحلية على أنها: "وحدات جغرافية مقسمة من إقليم الدولة وهي عبارة عن هيئات مستقلة في الولايات والمدن والقرى وتتولى شؤون هذه الوحدات بالطرق المناسبة لها، وتتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي".²

يمثل هذه الهيئات أشخاص طبيعيين فالولاية يمثلها الوالي ، والبلدية يمثلها رئيس المجلس الشعبي البلدي ، وسنوضح صلاحية كل منهما .

1/الوالي :

لقد حددت المادة الأولى من القانون رقم 12 - 07 تعريف الولاية بالنص: "على أنها جماعة إقليمية للدولة، تتمتع بالشخصية المعنوية، بإضافة إلى الاستقلال المالي والقانوني، وتشكل الدائرة غير المركزة للدولة، بحيث تساهم مع هذه الأخيرة في إدارة وتهيئة الإقليم والتنمية"³

¹ - راجع المواد : 17 ، 18 من القانون رقم 14 / 04 المؤرخ في 24 ربيع الأول 1435 الموافق 24 فبراير 2014 سنة 2014 ، المتعلق بالنشاط السمي البصري ، الجريدة الرسمية عدد 26 ، صفحة 6

² - شهبوب مسعود، أسس الإدارة المحلية وتطبيقاتها على النظام البلدية والولاية في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، دون طبعة، 2005، صفحة 4.

³ - المادة 110 من القانون رقم 12 / 07 المؤرخ في 21 فيفري 2012 المتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية المؤرخة في 29 فيفري 2014 ، صفحة 18.

الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وحماية البيئة وكذا حماية وترقية وتحسين الإطار المعيشي للمواطنين".¹

حيث يعتبر الوالي الهيئة العليا في الولاية بحكم موقعه ، وباعتباره "ممثل الدولة" ومفوض الحكومة والممثل المباشر لجميع الوزراء فهو يتمتع بممارسة سلطات الضبط الإداري العام.² ولقد اسند قانون الولاية بموجب المادة 117 للوالي على توفير كل تدابير الدفاع والحماية التي لا تكتسي طابعا عسكريا وتنفيذها وذلك خدمة للنظام العام بمختلف عناصر كما أقر القانون البلدية بموجب مادة 100 و 101 للوالي بممارسة السلطة الحول حيث نصت مادة 100 على ما يلي: "يمكن للوالي أن يتخذ بالنسبة لجميع البلديات بالولاية، أو بعضها كل الإجراءات المتعلقة بالأمن والنظام والسكينة العمومية وديمومة المرفق العام".

وتضيف المادة 101 ما يلي: "عندما يمتنع رئيس المجلس الشعبي البلدي عن اتخاذ القرارات الموكلة له بمقتضى القوانين والتنظيمات يمكن للوالي بعد إعداره أن يقوم تلقائيا بهذا العمل مباشرة بعد انقضاء الآجال المحددة بموجب الإعدار".³

يتجسد دور الوالي في تحقيق السكينة العامة في حماية وضمان الاستقرار وراحة الأفراد من كافة صور القلق والإزعاج مهما كان مصدرها ضوضاء، أصوات محلات التسجيل أو منبهات المركبات أو ضجيج الناتج عن أشغال إضافة إلى تحقيق سبل الرفاهية بحماية مناطق التسلية والترفيه.

1 - المادة 110 من القانون رقم 07/ 12 المؤرخ في 21 فيفري 2012 المتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية المؤرخة في 29 فيفري 2014 ، صفحة 18.

2- حسين فريجة، شرح القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009، ص 185.

3- راجع المواد من 100 الى 117 من قانون الولاية المشار إليه سابقا ، أنظر أيضا ناصر اللباد، الوجيز في القانون الإداري، دار المجد للنشر والتوزيع، الطبعة الرابعة، الجزائر، 2010، ص 165.

وقد حدد المرسوم التنفيذي 05 - 207 المحدد لكيفيات شروط استغلال مؤسسات التسلية والترفيه فقد وردت في المادة 7 منه أن يخضع استغلال المؤسسة لرخصة مسبقة يسلمها والي مقر المؤسسة بعد تحقيق عمومي إضافة إلى أن الدولة تسهر على تنظيم ضبطية الطرقات.¹

وقد تجاوز الضبط الإداري في تحقيقه للسكينة العامة بمفهومها الضيق إلى مفهوم أوسع ينصرف إلى حماية التراث الثقافي وحماية المعتقدات الدينية والآداب العامة من خلال حظر كل ما يمس بالتراث الثقافي ، أو الفني للأفراد حيث منع عرض أي مصنف مسرحي أو موسيقي أو تمثيلي أو راقص في الأماكن العمومية إلا بعد ترخيص مسبق على أن لا يحتوي على العروض المخلة بالحياء وعادات وتقاليد المنطقة.

إضافة إلى سلطات الضبط الإداري تضمن ضبطية الجنائز والمقابر طبقا للعادات وحسب مختلف الشعائر الدينية والعمل فورا على دفن كل شخص متوفي بصفة لائقة دون تمييز للدين أو المعتقد، هذا ما جاءت به الفقرة 14 من نص المادة 94² من قانون البلدية ، ومن بين الرخص التي يصدرها الوالي في مجال حماية البيئة :

- قرار الموافقة على بطاقة التأثير طبقا للمرسوم التنفيذي رقم 05/07 ممضي في يناير 2007 .
- رخصة إستغلال المشاريع طبقا للمرسوم التنفيذي رقم 198/06 الممضي في 31 مايو 2006 .

فقد حددت نصوص القانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة الذي يضبط ويكيف تصرفات الأفراد بما يتطابق مع حماية البيئة وعناصرها الطبيعية، وما ورد فيه من رخص ، مثل رخص إستغلال المنشآت المصنفة و رخص تصريف النفايات الخطرة³

¹ المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 05 - 207 المؤرخ في 26 ربيع الثاني 1426 الموافق لـ 04 يونيو 2005 المحدد لكيفيات استغلال مؤسسات التسلية الجريدة الرسمية عدد 39، ص 9.

² راجع المادة 94 من قانون رقم 07/12 المتعلق بالولاية ، المشار إليه سابقا ، صفحة.

³ المواد 45 - 52 - 59 من القانون رقم 03 - 10 المؤرخ في 18 جمادى الأولى عام 1424 هـ الموافق لـ 19 جوان سنة 2003 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة الجريدة الرسمية عدد 43، ص 20.

وغيرها ، فقد كفل المشرع حماية النظام البيئي من خلال القانون 03-10 بكافة العناصر البيئية فما فوق الأرض أو باطن الأرض وغيره من القوانين الأخرى¹.

2/ رئيس المجلس الشعبي البلدي:

لقد حدد القانون رقم 11 - 10 المتعلق بالبلدية في المواد 01، 02، 06، 07 تعريف البلدية، بحيث اعتبرتها الجماعة الإقليمية القاعدية للدولة والقاعدة الإقليمية اللامركزية، تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، لها إسم وإقليم ومقر رئيسي يمكن تعديله بموجب مرسوم رئاسي بناء على تقرير الوزير المكلف بالداخلية بعد أخذ رأي الوالي ومدولة المجلس الشعبي البلدي المعني إخطار المجلس الشعبي الولائي².

حيث أنها تشكل المكان الأول الذي يتلقى فيه المواطنين بالدولة وهي نقطة الاحتكاك الأولي في علاقته بها، وهي كذلك القناة أو الجسر الأول الذي من خلاله تقدم الدولة خدماتها للمواطنين، إذا أنها المجال الأول الذي من خلاله يعبر المواطن عن مواطنته عن طريق الاستجابة لانشغالاته وحماية مصالحه .

ويعتبر رئيس المجلس الشعبي البلدي السلطة الأساسية التي تمارس الضبط الإداري العام في البلدية، إذ أن المحافظة على النظام العام يعتبر من المواضيع الأساسية والحساسة للدولة لذا نجد مهمة رئيس المجلس الشعبي البلدي في محافظة على نظام العام يقوم بها بصفة ممثلا للدولة.

وهو نفسه الجهاز التنفيذي للبلدية حيث يعتبر رئيس المجلس الشعبي البلدي هو المسؤول الأول في بلدية عن حفظ النظام والأمن والنظافة والهدوء ، فطبقا لقانون البلدية وبموجب مادة 94 من قانون البلدية وقد ورد ذكر جملة من صلاحيات ذات الصلة بالنظام العام على ما يلي:³

¹ - المواد 45 - 52 - 59 من القانون رقم 03 - 10 المؤرخ في 18 جمادى الأولى عام 1424هـ الموافق لـ 19 جوان سنة

2003 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة الجريدة الرسمية عدد 43، ص 20.

² - المواد 01، 02، 06، 07 من القانون رقم 11 - 10 المتعلق بالبلدية مؤرخ في 20 رجب ، عام 1432 الموافق 22 يونيو سنة 2011 يتعلق بالبلدي بالبلدية جريدة الرسمية عدد 37 ، صفحة 15 .

³ - المادة 94 من القانون رقم 11 - 10 المتعلق بالبلدية ، المشار إليه سابقا ، صفحة 16.

- السهر على محافظة على النظام العام وأمن الأشخاص والممتلكات.
 - التأكد من الحفاظ على النظام العام في كل الأماكن العمومية التي يجري فيها تجمع الأشخاص، ومعاينة كل مساس بالسكينة العمومية وكل الأعمال التي من شأنها الإخلال بها.
 - تنظيم ضبطية الطرقات المتواجدة في إقليم البلدية مع مراعاة الأحكام الخاصة بالطرقات ذات الحرية الكثيفة.
 - السهر على حماية التراث التاريخي و الثقافي ورموز ثورة التحرير الوطنية.
 - السهر على احترام المقاييس والتعليمات في مجال العقار و السكن والتعمير وحماية التراث الثقافي المعماري.
 - السهر على نظافة العمارات وضمان سهولة السير في الشوارع و الساحات والطرقات العمومية.
 - السهر على احترام التنظيم في مجال الشغل المؤقت للأماكن التابعة للأماكن العمومية والمحافظة عليها.
 - اتخاذ الاحتياطات والتدابير الضرورية لمكافحة الأمراض المتنقلة أو المعدية والوقاية منها.
 - السهر على سلامة المواد غذائية الاستهلاكية المعروضة للبيع.
 - السهر على احترام تعليمات نظام المحيط و حماية.
 - ضمان ضبط الجنائز والمقابر طبقا للعادات وحسب مختلف الشعائر الدينية والعمل فورا على دفن كل شخص متوفى بصفة لائقة دون التعبير للدين أو المعتقد.
 - ويقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي بهذه الصلاحية تحت سلطة الرئاسة للوالي¹.
- "أيضاً ورد في مادة 88 من قانون رقم 11 - 10 المتعلق بالبلدية حيث نص على ما يلي:
- يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي تحت إشراف الوالي بما يأتي:
 - تبليغ و تنفيذ القوانين والتنظيمات على إقليم البلدية.
 - السهر على النظام والسكينة والنظافة العمومية.

¹ - المادة 88 من القانون رقم 11 - 10 المشار إليه سابقاً، صفحة 15.

• السهر على حسن تنفيذ التدابير الاحتياطية والوقاية والتدخل في مجال الإسعاف. ويكلف بالإضافة إلى ذلك، بكل المهام التي يخولها له التشريع والتنظيم المعمول بهما . كما نجد المادة 89 من نفس القانون أكدت على ذلك بنصها على ما يلي:

"يتخذ رئيس المجلس الشعبي البلدي في إطار القوانين والتنظيمات المعمول بها، كل الاحتياطات الضرورية وكل تدابير الوقائية لضمان سلامة وحماية الأشخاص وممتلكات في الأماكن العمومية التي يمكن أن تحدث فيها .¹

وعليه فإن رئيس المجلس الشعبي البلدي إلى جانب أنه يسهر على حفظ الأمن النظام العام وعلى نظافة داخل محيط بلدية فإنه يقوم كذلك باتخاذ الاحتياطات والوقاية والتدخل والإسعافات، ويتولى السهر على حماية الأشخاص والأموال في الأماكن العمومية ويتخذ التدابير في حالة الخطر الجسيم ويأمر بهدم الجدران والبنائيات المتداعية .²

كما يسهر على نظافة العمارات وسهولة السير في الشوارع والمساحات العمومية، كما يعمل على حماية الأفراد من الشعبي البلدي حيث نظم المرسوم التنفيذي رقم 81 / 167 من خلال المادة 2 فقرة 6 التي تنص على ما يلي : "..... يقوم فضلا على ذلك بتجميل الحيوانات المؤذية والمضرة والسهر على النظافة للمواد الاستهلاكية المعروضة للبيع ويعمل على احترام مقاييس التعمير والتخطيط العمراني وكذلك الطرق وينشئ في المناطق الحضرية مساحات للرجلين.

كما نجد المادة 4 من نفس المرسوم والتي تنص على ما يلي: "يسهر رئيس المجلس الشعبي البلدي على إنارة الطرق العمومية وصيانة شبكة الإدارة"، وتشير مادة 7 إلى أن "يسهر رئيس المجلس الشعبي البلدي على تنفيذ التنظيم الصحي ويتخذ كل الإجراءات التي تخص النقاوة وحفظ الصحة العمومية .³

¹ - المادة 89 من القانون رقم 10/11 المتعلق بالبلدية المشار إليه سابقا، صفحة 15 .

² - محمد الصغير بعلي، القانون الإداري "التنظيم الإداري، النشاط الإداري"، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، صفحات 265 - 266 .

³ - المرسوم التنفيذي رقم 81 - 167 المؤرخ في 10 أكتوبر سنة 1981 المتضمن صلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي فيما يخص الطرق والنقاوة والنظافة العمومية الجريدة الرسمية عدد 41.

ولرئيس المجلس الشعبي البلدي بموجب مادة 93 منه أن يستعين في ممارسته لصلاحياته في مجال الضبط الإداري بهيئة الشرطة البلدية الموضوعة تحت سلطته، كما يمكنه عند الاقتضاء طلب كل من قوات الشرطة والدرك الوطني المختصة إقليمياً.¹

وتجدر الإشارة في الأخير إلى أن رئيس المجلس الشعبي البلدي له أن يمارس مهام ضببية بطريقة غير مباشرة من خلال مداواته المغلقة، وهذا ما نصت عليه المادة 26 من قانون البلدية 11 - 10:

"جلسات المجلس الشعبي البلدي علنية، وتكون مفتوحة لمواطني البلدية ولكل مواطن معني بموضوع المداوات.

غير أن المجلس الشعبي البلدي يداول في جلسة مغلقة من أجل دراسة المسائل المرتبطة بالحفاظ على نظام العام.²

الفرع الثاني: الهيئات الشبه إدارية

تظهر هذه الهيئات الشبه إدارية في المنظمة المهنية التي يتمثل دورها من الناحية العملية الإشراف على نشاط مهني معين، بعدما تخلت لها الدولة عن وظيفة التنظيم المهني لأسباب تاريخية وعملية.³ ذلك أن المهنة، أي مهنة، لها مشكلاتها التي قد لا تجد السلطة العامة مبرراً للانغماس فيها، فتعهد بها إلى مؤسسات مهنية كالنقابات أو الجمعيات المهنية تكون أقرب منها إلى الواقع بتنظيم شؤون المهنة وحل مشكلاتها والدفاع عن مصالحها وتمثيلها أمام السلطات العامة .

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 81 - 167 المؤرخ في 10 أكتوبر سنة 1981 المتضمن صلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي فيما يخص الطرق والنقاوة والنظافة العمومية الجريدة الرسمية عدد 41.

² - المادة 26 من القانون رقم 10/11 المتعلق بالبلدية، صفحة 15.

³ - حيث ظهر مفهوم المنظمة المهنية أول مرة في فرنسا وذلك لما إقتضته المصلحة الخاصة بفئة العمال و الموظفين هذا بعد عدة مطالبات من المنظمات الحقوقية.

- أنظر أيضا : عبد الرحمان عزاوي ، مرجع سابق ، صفحة 248 .

وفي الوقت ذاته تضيف الدولة على هذه المؤسسات المهنية الشخصية القانونية، فتعتبرها من اشخاص القانون العام حيناً كالنقابات المهنية ، ومن اشخاص القانون الخاص حيناً آخر كالجمعيات المهنية ، وفي الحالة الأولى على وجه الخصوص تمنح الدولة المؤسسات المهنية امتيازات السلطة العامة تاركة لها أمر تصريف شؤون المهنة وتنظيمها، مع مراعاة عدم الإخلال بالنظام العام في الدولة .

من بين الأعمال والتصرفات القانونية التي تقوم بها المنظمات المهنية أنها تنظم نشاط أصحاب المهن و الوظائف التي تنتمي إليها، ومثال ذلك النقابة الخاصة بالمحامين التي يلتحق بها المتربصين بعد نيلهم شهادة الكفاءة المهنية للمحاماة ، فهي المسؤولة عن سيرورة حياتهم العملية وما إلى ذلك من حقوقهم و إلتزاماتهم .

المطلب الثاني : آثار الترخيص الإداري:

المقصود بآثار الترخيص الإداري هنا هو مفعولها القانوني و النتائج القانونية التي أحدثتها قرار الترخيص الإداري و الهدف الذي صدرت بشأنه ، ولكن الرخص الإدارية على غرار باقي القرارات الإدارية و الأعمال القانونية فإن أثرها لا ينصرف على المعني فقط و الهيئة المانحة بل يشمل الغير ، نظرا لطبيعة الرخص الإدارية و إرتباطها بالنظام العام الإجتماعي .

فنجد أن هناك علاقة ثلاثية متكاملة تربط كل من المرخص له مرخص، الهيئة المانحة و المجتمع الذي سيتم فيه النشاط المرخص به، هذا ما سنوضحه في الفروع التالية.

الفرع الأول: أثر الترخيص الإداري في علاقة المرخص له بالجهة الإدارية:

أي أن هناك حقوق وواجبات في إطار هذه العلاقة ، حيث أن حقوق المرخص له هي إلتزامات على الهيئة المانحة ومن مظاهر هذا الإلتزام هو تسليمه نسخة من قرار الترخيص باعتباره مستنداً قانونياً ، الأمر وهنا يرد إشكال جوهرى حول صيغة وشكل القرار فهناك من يشترط أن يكون مكتوب صريح، وهناك من يكتفي بالقرار الضمني يختلف كل منهما وفق¹

¹ - نجوم هانم هديب الحجري ، السلطة التقديرية في القرار الإداري دراسة مقارنة، المركز العربي للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ، مصر ، 2019 ، صفحة 148 ومابعدها .

السلطة التقديرية والمقيدة للإدارة ، مستخلص من التزام الجهة الإدارية متلقية الطلب السكوت طيلة المدة القانونية المقررة للنظر في الطلب والرد عليه.¹

بحيث لا يكفي طالب الترخيص بتقديم الطلب واعتباره كافياً لممارسة النشاط حتى ولو سكنت عن الرد في المهلة القانونية المحددة، وذلك لأن المقصود بتحديد مدة للبت في طلب الترخيص هو مجرد حث الجهة الإدارية على سرعة التصرف دون أن يترتب على تراخيها في ذلك جواز لِمَا في شكل التعبير الصريح عن الإرادة من تحقيق للوضوح والدقة في ممارسة النشاط، العمل الإداري، ومنه حماية الحقوق والمراكز القانونية للأفراد ذات الصلة.²

ومن الواضح أن قيمة هذا الحق ليست إلا نتيجة لتوفر شروط قانونية في طالب الرخصة فهو حق مفترض و تلقائي بقوة القانون، فبموجب منحها لقرار الرخصة ترفع عنه الحظر العام وتمنحه حرية ممارسة النشاط.

أما بالنسبة للإلتزامات وواجبات المرخص له تجاه الجهة المانحة ، فنجد أن الرخص الإدارية تعتبر مستند قانوني لذلك وجب على صاحب الرخصة أن يظهرها كلما طلب منه ذلك ، فمثلا رخصة السياقة التي يطلب إستظهارها في الحواجز المرورية للتأكد من صلاحيتها ومن هوية المرخص .

إن الحق في مراقبة النشاط المرخص به يعني مراقبة المرخص له والتحقق مما إذا كان قد احترم الشروط الشكلية والموضوعية المنصوص عليها في القانون والتنظيم المعمول بهما وتلك التي تضمنها قرار الترخيص الصادر لفائدته. بل وقد تذهب الجهة المانحة أو المكلفة بالمراقبة إلى ما هو أبعد من ذلك في حالات معينة، مثل التأكد من بقاء الظروف والمعطيات التي مُنح الترخيص على أساسها قائمة و كافية.³

¹ - نجوم هانم هديب الحجري ، المرجع السابق،صفحة 148 ومابعدها .

² - أنظر: عادل أبو الخير ،الضبط الإداري وحدوده ، الهيئة المصرية العامة للكتاب ، الطبعة الأولى ،مصر ، 1995 ، صفحة 227 و مابعدها ، أنظر أيضا: عبد الرحمان عزوي مرجع سابق صفحة 273 ، 274 ، 275 .

³ - شامير محمود صبري ، مشروعية الضبط الإداري الخاص بحماية النظام العام ، المركز العربي للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ، مصر 2018 ، الصفحات 72 ، 73 .

لا سيما فيما يتعلق بتراخيص افتتاح واستغلال المحال والمنشآت الخطرة والمقلقة للراحة والمضرة بالصحة، بحيث إذا ظهر من خلال أعمال الرقابة أنها أصبحت تشكل خطراً على الأمن العام، أمكنها اتخاذ تدابير وقائية من الإضرار بالنظام العام في شقه المتعلق بالأمن العام، والتي قد تقف عند حد التعليق المؤقت للنشاط، كما قد تصل إلى وقفه نهائياً لضرورات المصلحة العامة.¹

الفرع الثاني : آثار الترخيص الإداري في إطار علاقة المرخص له بالغير:

تواجه مسألة تأثير الترخيص الإداري في العلاقة بين المستفيد من الترخيص والغير أكثر ما تثار بمناسبة ممارسة الأنشطة والحريات ذات البعد والأثر الاجتماعيين، مثل القيام بأعمال البناء على عقار بعد الحصول على رخصة بذلك من الجهة الإدارية المختصة، أو إقامة منشأة مصنفة مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة ومثيرة للضجيج أو الدخان والغبار والأبخرة بالقرب من الأحياء السكنية .

كما يمكن أن يؤثر على النظام العام تنظيم تظاهرة أو تنظيم اجتماع عام في قاعة معينة أو في الساحة العامة والدعوة إلى حضوره أو المشاركة فيه بإلقاء محاضرة...أو الاستئثار بجزء من المال العام واستعماله استعمالاً خاصاً، كبناء كشك على قطة أرض تابعة للأمالك الوطنية. أو استغلال الأرصفة وقارعة الطريق لعرض السلع للبيع أو وضع المنقولات خارج المحال التجارية، أو وضع كراسي عليها تابعة لمقهى مملوك لأحد الأشخاص أو مناضد إقامة الحفلات.²

¹ - مونة مقلاني ، حميداني سليم ، الضبط الإداري البيئي في الجزائر ، مجلة الدراسات القانونية والسياسية ، جامعة عمار تليجي بالأغواط ، المجلد الخامس ، العدد الثاني ، 2019 ، الصفحة 157 .
أنظر أيضاً: المادة 03 من القانون 19/01، المؤرخ في 12 ديسمبر 2001 ، المتعلق بتسيير النفايات ومراقبتها وإزالتها ، جريدة رسمية عدد 77 صادرة في 15 ديسمبر 2001 .

² - أنظر : محمد محمود الروبي محمد ، الضبط الإداري ودوره في حماية البيئة دراسة مقارنة ، مكتبة القانون والإقتصاد للنشر ، مصر ، 2014 ، صفحة 395 ، أنظر أيضاً : عبد الرحمان عزوي ، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري ، مرجع سابق ، صفحة 393 .

كل ذلك دون غيرهم من غير المرخص لهم. أو تأهيل إحدى المنظمات أو النقابات المهنية أحد الأشخاص بالإذن له بممارسة المهنة المحتكرة قانوناً، ممارسة حرة ومستقلة بتسجيله في جدولها الوطني، إذ لا يحق لغير المسجل ممارستها.¹

فممارسة مثل هذه الحريات تؤثر على المجتمع من ناحية النظام العام بجميع عناصره وأبعاده التقليدية والحديثة، والذي تشرف على إقامته وتسهر على حمايته جهة الإدارة باعتبارها سبط إداري، ومن ناحية أخرى يضعنا أمام إشكالية "اللامساواة"، بعد الاستثناء الذي منحه الإدارة للمرخص له بإصدارها قرار ترخيص لفائدته بكل ما يحققه له من مزايا ومنافع مادية وأدبية وحتى حقوق، في مواجهة الغير من غير المرخص لهم، الأمر الذي يضع المرخص له في وضعية قانونية تعتبر بمثابة إمتياز له دون غيره.

المبحث الثالث: الرقابة القضائية على الرخص الإدارية.

يمكن القول أن القرار الصادر به الرخصة الإدارية يصيبه ما يصيب القرارات الإدارية عموماً من عيوب عدم المشروعية، من حيث الشكل والموضوع، وهي العيوب التي تنصب عليها الرقابة العامة للقضاء الإداري، وما في ذلك من أشكال أو صور العيوب التي تلحق القرار الإداري، ولكن محل دراستنا ليس هذه العيوب بل نتطرق في مطلب أول إلى المنازعات التي تنتج عن الرفض غير القانوني وما يترتب عليه من آثار قانونية في حال صدور القرار مشوباً بعيوب من عيوب عدم المشروعية، أو في حالة سحب التراخيص أو إلغائها، كما سنتناول في المطلب الذي يليه نطاق سلطة رقابة القاضي الإداري على قرار الجهة المانحة برفض منح الرخصة الإدارية أو إلغائها.

1- أنظر: محمد محمود الروبي محمد، الضبط الإداري ودوره في حماية البيئة دراسة مقارنة، مكتبة القانون والإقتصاد للنشر، مصر، 2014، صفحة 395، أنظر أيضاً: عبد الرحمان عزوي، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، صفحة 393.

المطلب الأول: المنازعات المترتبة على رفض منح الرخص الإدارية أو إلغائها:

إن السبب الذي يمكن أن ينشئ نزاع محله إلغاء رخصة إدارية أو سحبها ، هو الإنحراف في إستعمال السلطة ومن ثم عدم حيادها وشفافيتها ، فمنح قرار الرخص إمتياز منحه المشرع للهيئات الإدارية أو الشبه إدارية لكنه ضبطها وقيدها بنصوص قانونية تخضع في حالة مخالفتها إلى الرقابة القضائية .

الفرع الأول: في حالة قرار برفض منح الرخص الإدارية:

لم يترك طالب الترخيص تحت تصرف الإدارة المطلق، بل تخضع لرقابة قاضي المشروعية، وتصبح سلطتها مقيدة لا تقديرية بعد إستيفاء طالب الرخصة الشروط القانونية والتقنية للحصول على الرخصة، الذي يُعد حقا مشروع ، لارتباطها بممارسة حق منحه القانون له ¹.

حسب المادة 63 من القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير: " يمكن طالب رخصة البناء أو التجزئة أو الهدم غير المقتنع برفض طلبه أن يقدم طعنا سلمي أو يرفع القضية أمام الجهة القضائية المختصة في حال سكوت السلطة السلمية أو رفضها له " ².

من خلال نص المادة أعلاه نجد أن في حالة المنازعة الإدارية التي يمكن أن تترتب عن الرفض الصريح أو الضمني لمنح رخصة البناء يمكن أن يلجأ المعني الى طريقتين : إداري وقضائي، أو الى طريق واحد فقط هو الطريق القضائي حسب تقدير المدعي صاحب المصلحة والصفة في رفعها ، وتكون الدعوى هنا دعوى إلغاء .

¹ - نوال عبد الكريم الأشعب ، إتخاذ القرارات الإدارية ، أمجد للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ، الأردن ، 2015 ، صفحة 26.

² - المادة 63 من القانون رقم 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير المؤرخ في 1990/02/01، المتعلق بالتهيئة والتعمير، جريدة رسمية العدد 52، لسنة 1990 المعدل بالقانون رقم 05/04 المؤرخ في 2004/08/14، جريدة رسمية، العدد 51، لسنة 2004.

الفرع الثاني: في حالة قرار إلغاء الرخصة أو سحبها:

قد يكون هذا الإلغاء نتيجة لعقوبة إدارية لمخالفة إدارية ارتكبها المرخص له أو للمصلحة العامة ، فلضمان هذا الحياد لدى الجهة الإدارية أو الشبه إدارية المختصة بتوقيع العقوبة الإدارية، لا بد من ضمان تدعيم دور القاضي الإداري الرقابي على قرارات الإدارة في هذا الميدان من حيث جوانبها الشكلية أو الإجرائية، ولا سيما من حيث تسبب القرار الصادرة به العقوبة بما في ذلك دور القاضي الاستعجالي والرقابة على الكيفية التي توصلت بموجبها السلطة الإدارية لمثل هذه القرارات التي قد تكون تعسفية وتلحق ضرر بالمعني .

ففي حالة صدور قرار إلغاء الرخص أو سحبها جاز للمعني أن يتقدم برفع دعوى إلغاء أمام القاضي الإداري، فدعوى الإلغاء في القرارات المتعلقة برخص و شهادات التعمير من الدعاوى القضائية الإدارية التي يحركها و يرفعها صاحب الصفة و المصلحة أمام جهات قضائية مختصة في الدولة أي المحاكم الإدارية و مجلس الدولة في إطار شروط شكلية و موضوعية بهدف المطالبة بإلغاء قرار إداري نهائي متضمن رخص و شهادات التعمير المشروعة بموجب قرار يحوز على حجية مطلقة.¹

هذا ما نصت عليه المادة 91 من قانون المناجم 05/14 لسنة 2014 : " ...علاوة على تنفيذ الشرط الخاص والمتعلق بتسوية الخلافات في العقود المبرمة بين الدولة وكل صاحب رخصة أو امتياز، فإن قرار سحب السند المنجمي أو تعليقه يخوّل صاحبه الحق في الطعن أمام الجهة القضائية الإدارية ... " ²

¹ - حجوج كلثوم ، الرقابة على رخص وشهادات التعمير في التشريع الجزائري ، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه تخصص قانون عقاري ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 2018 ، صفحة 205 .

- أنظر أيضا: المادة 3 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 25 يوليو 2015 المحدد لكيفيات معالجة الطعون المتعلقة بعقود التعمير ، جريدة رسمية العدد 51 ، سنة 2015

² - أنظر المادة 91 من القانون رقم 05/14 المتضمن قانون المناجم سابق الذكر.

وهنا حدد المشرع الطريق القضائي لحل النزاع المترتب على إلغاء رخص المناجم بإعتبارها سند قانوني فإذا خرجت الإدارة عن الضوابط التي حدد لها القانون فـ منح الرخص و شهادات عد قرارها غير مشروع ويمكن الطعن فيه من صاحب المصلحة أمام القضاء الإداري .¹

المطلب الثاني : نطاق سلطة رقابة القاضي الإداري على القرار محل النزاع

إن مجال الرقابة القضائية على أعمال الإدارة من بين أهم وأخطر ما يواجه العمل القضائي من صعوبات، بل ويضع استقلالية القضاء الإداري ومصادقته وفعاليتته على المحك، من حيث موقفه من رفض السلطة الإدارية غير القانوني لمنح الرخصة أو إلغائها لها بغير وجه حق، ومدى صلاحيته وقدرته على التأثير في موقفها من الناحية القانونية المجردة وفي التطبيق . وتحديدًا من حيث الحجية التي يتمتع بها قرار القاضي الإداري، وبخاصة سلطته في توجيه الأوامر للإدارة وإلزامها بفعل شيء معين. ذلك ما نعرض له في هذه النقطة الجزئية بهدف الوقوف على حقيقة القيمة القانونية للحكم القضائي الصادر ضد قرار الإدارة من الرخصة محل البحث من الناحية القانونية والفقهية المجردة وفي الواقع العملي المعاش.²

الفرع الأول: إلزامية الحكم الصادر أمام قرارات الإدارة:

إن دور القضاء لا يقتصر على بيان حكم القانون بل القاضي الإداري خاصة له سلطة الأمر وتطبيقاً لذلك، فإن حظر توجيه أوامر من القضاء الإداري إلى الجهات الإدارية بحجة أنها صاحبة سلطة وسيادة يفقد القيمة القانونية الفعلية للأحكام القضائية ويشكك في مدى مصادقية ونزاهة القضاء الإداري ويجعل من أحكامه حبر على ورق ودون جدوى ، هذا لا يمس أبداً بمبدأ الفصل بين السلطات و إستقلالية كل منهما ، لذلك وجب أن تقام المسؤولية المرفقية أو الشخصية بحسب طبيعة الإخلال أو الخطأ .³

¹- عزري الزين، دور القضاء الإداري في منازعات ترخيص البناء و الهدم، مجلة مجلس الدولة، عدد خاص، منازعات متعلقة بالعمران، الجزائر، 2008، ص 25 .

²- عبد الرحمان عزوي ، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري ، مرجع سابق ، صفحة 367 .

³- سامي جمال الدين ، القضاء الإداري ، منشأة المعارف للنشر والتوزيع الطبعة الأولى ، مصر ، 2003 ، صفحة 303 ، أنظر أيضا : حميدي أحمد ، رخصة البناء كأداة لحماية البيئة في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، كلية الحقوق لجامعة مولاي الطاهر، سعيدة ، 2015 ، صفحة 55.

و بما أن الرخصة الإدارية تصدر في شكل قرار إداري فهو قابل للخضوع لجميع أشكال الرقابة القضائية من دعاوى: إلغاء ، فحص مشروعية أو تعويض .

أولاً: دعوى الإلغاء :

فالجهة المخول لها الفصل في دعاوى الإلغاء و التفسير وفحص المشروعية هي المحكمة الإدارية المختصة إقليمياً كدرجة أولى للتقاضي و مجلس الدولة كدرجة ثانية للتقاضي بالنسبة للطعون الصادرة من الجهات الإدارية المحلية وكدرجة أولى وأخيرة بالنسبة للتقاضي في الطعون ضد القرارات الصادرة عن الجهات الإدارية المركزية وفقاً لقواعد الإختصاص التي حددها قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

ويكون محل الطعن القضائي كل من قرار رفض منح رخصة بعد إنتهاء الأجل القانونية وذلك إذا كانت أسباب الرفض غير ثابتة بعد مضي المهلة القانونية حيث يعتبر ذلك تجاوز للسلطة ، كما يجوز الطعن في قرار سحب الرخصة إذا ثبت لذي المصلحة أن فيه تعسف في إستعمال السلطة ، فنجد أن قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى المؤرخ في 27/01/1982 تحت رقم 29432 والذي ورد فيه : " من المقرر قانوناً إستحالة سحب القرار الإداري الصحيح الذي تتخذه السلطة ويكون منشأ لحقوق ومن ثم فإن القرار البلدي الملغى لرخصة البناء لمجرد إدعاء بوجود نزاع في نزع الملكية يعد قرار مشوباً بتجاوز السلطة " ¹.

كما أجاز المشرع للمتضرر من قرار تأجيل منح الرخصة أن يطعن في هذا الأخير بدعوى إلغاء وهذا متى كان القرار ضمنياً أو صريحاً ، وهنا نجد أن في حالة إلغاء القرار الإداري بحكم قضائي لا يعني قبول منح الرخصة بل يرتب فقط إمكانية إعادة تجديد المدعي لطلبه من جديد أمام نفس الهيئة الإدارية وهذا حفاظاً على مبدأ الفصل بين السلطات .

¹ - زردوم سورية ، دور رقابة القضاء الإداري في منازعات التعمير والبناء ، مجلة الحقوق والحريات عدد تجريبي ، جامعة محمد خيذر بسكرة ، كلية الحقوق ، فيفري 2013 ، صفحة 394 .

ثانيا : دعوى التعويض :

يجوز لذوي المصلحة في حالة تعسف الإدارة في قرار رفضها دون مبرر لمنح الرخصة أو الشهادة - رغم قبول دعوى إلغاء القرار - أن يتقدم الى القاضي الإداري بدعوى تعويض عن ما أصابه من ضرر .

وبالعودة إلى قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا رقم 167252 المؤرخ في 1889/04/27 الذي ورد فيه " من المقرر قانونا بالمادة 124 من القانون المدني أن كل عمل أيا كان يرتكبه المرء ويسبب ضرر للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض" حيث أن البلدية قامت بالتعدي على الجدار وتحطيمه رغم أن المدعى إستظهر رخصة البناء و محظر إثبات الحالة على أنه لم يغلق مجرى المياه كما تدعي البلدية ، وعليه فإن البلدية تتحمل مسؤولية خطئها وعليه فإن البلدية تتحمل مسؤولية خطئها مما يتعين إلغاء القرار المستأنف الذي رفض تعويض المستأنف .

ثالثا : الدعاوى الإستعجالية:

حيث أن محلها عادةً طلب مستعجل يتقدم به المدعي الذي هو طاعن على القرار الإداري بالإلغاء بهدف توقيف آثار تنفيذ القرار التي قد يتعذر تداركها في حالة قبول دعوى الإلغاء الموازية لدعوى الإستعجال.¹

الفرع الثاني : سلطة القاضي الإداري في توقيع الغرامة التهديدية :

بعد العديد من الإنتقادات التي واجهها القضاء الإداري حول مدى فعاليته ونجاعته في فرض رقابته على أعمال الهيئات الإدارية ، وذلك في العديد من الأنظمة القضائية منها المصرية و²

¹ - عمار بوضياف ، منازعات التعمير في القانون الجزائري ، مجلة الفقه والقانون ، العدد الثالث ، جانفي 2013 ، صفحة

10.

² - نزيه نعيم شلالا ، دعاوى رخص البناء ، منشورات حلي الحقوقية ، طبعة أولى ، لبنان ، 2006 ، صفحة 101 .

الفرنسية وهذا ليس فقط في المنازعات المترتبة عن الرخص الإدارية بل حتى الدعاوى القضائية الإدارية العادية أو الإستعجالية ، فنجد أن القاضي عاجز عن مواجهة تجاوزات الهيئات الإدارية باعتبارها صاحبة سلطة وإمميزات تدفع عنها تنفيذ أحكام القضاة.¹

وقد جاء الاعتراف للقضاء بسلطة توقيع الغرامة التهديدية بعد التطبيق المرن الذي شهدته مبدأ حظر توجيهه الأوامر للإدارة وذلك لأسباب المذكورة أعلاه ، فبسبب الهجومات الشديدة للموقف المتخاذل للقضاء الإداري ، خاصة من حيث كونه تقيداً ذاتياً لا تشريعياً، الأمر الذي دعم سلطته في توجيه الأوامر لها لتزويد المحكمة بالمستندات وأدلة الإثبات التي تكون في حوزتها لضمان السير الحسن والقانوني للمنازعة الإدارية في مرحلة الخصومة، وهو الدور المعترف به للقاضي الإداري على القاضي العادي بهدف إعادة التوازن بين أطراف الدعوى، وخدمة لمبدأ المشروعية ، وتدعيماً وحماية للحقوق والحريات العامة ، تطبيقاً لمبدأ عدم إنكار العدالة.²

¹ - نزيه نعيم شلالا ، دعاوى رخص البناء ، منشورات حلبي الحقوقية ، طبعة أولى ، لبنان ، 2006 ، صفحة 101 .

² - أنظر : عبد الرحمان عزاوي ، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري ، مرجع سابق ، صفحة 381 ، 382 ، 383 .

الفصل الثاني

رخصة البناء كنموذج

للرخص الإدارية

الفصل الثاني

رخصة البناء كنموذج للرخص الإدارية

تعد رخصة البناء أداة فعالة لضمان احترام قواعد التهيئة والتعمير وهي بذلك لا تقل أهمية من حيث الرقابة عن رخصة التجزئة العقارية على سبيل المثال¹، حيث أن رخصة البناء هي ذلك القرار الإداري الصادر من جهة مختصة قانونا تمنح بمقتضاه الحق لشخص طبيعي كان أو معنوي الحق في إقامة بناء جديد أو التغيير في بناء قائم بحد ذاته، مع مراعاة احترام قواعد قانون العمران.

فهي تهدف في نهاية المطاف الى وضعها في إطار المصلحة العامة من خلال تنظيمات العمران حيث تطرق المشرع الجزائري لهذه المسألة بالتحديد في المادة 52 من القانون رقم 90-29 كالاتي: تشترط رخصة البناء من أجل تشجيع البناء الجديدة مهما كان استعمالها لتمديد البناء الموجودة ولتغيير البناء الذي يمس الحيطان الضخمة منه والواجهات المفضية على الساحة العمومية ولإنجاز جدار صلب للتدعيم أو التسييج.²

تشكل رخصة البناء عنصرا فعالا في مجال البناء والتعمير باعتبارها وسيلة الضبط الإداري لضمان احترام القواعد الخاصة بالبناء على الأراضي بالإضافة الى أنه تتم عن طريق احترام طالب الرخصة لحقوق الغير ومتطلبات حماية البيئة.

¹-مكي حمشة، محاضرات في مقياس قانون التهيئة والتعمير "المحور الثالث من المحاضرة 10/08 أقيمت على طلبه السنة الثانية ماستر تخصص قانون إداري كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2020/ 2021م، صفحة 8.

²- طايب سامية، الضبط العمراني في مجال رخص التعمير، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق-فرع القانون العام تخصص الجماعات المحلية والهيئات الإقليمية "كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2014-2015م، صفحة 37،38 .

المبحث الأول: شروط وإجراءات رخصة البناء:

يعتبر البناء من أهم الوسائل المعتمدة لدى الأشخاص حتى يتمكن من توفير الجو الملائم للعيش لهم ولأسرهم، شريطة ألا يكون البناء شيد أو شرع في تشييده بطريقة فوضوية ولأجل عدم الوقوع في هذا أوجد المشرع مجموعة من الأحكام والقواعد التي تبين وتوضح الطريقة المثلى لإقامة مباني جديدة أو إجراء أي تعديل أو تغيير على مباني قائمة أصلا، ويكون ذلك بتقديم ملف إداري لطلب الترخيص القانوني من أجل البناء الذي لا بد من أن يكون وفق شروط تخص طالب الرخصة، حيث يتم ذلك وفق إجراءات قانونية حتى تمنح للأشخاص رخصة البناء فيعد قيادا من القيود المفروضة على الأفراد لتفادي ارتكاب أي مخالفة في هذا الشأن.

المطلب الأول: طلب رخصة البناء:

يعتبر حق البناء من الحقوق المرتبطة بحق الملكية المعترف به دستوريا وفي القانون المتخصص في تنظيم حق الملكية وهو القانون المدني، ويرتبط على وجه الخصوص وتحديدا بالملكية العقارية¹، والتي تمكن المالك من الاستغلال والانتفاع بها في الأوجه المفيدة له.²

فحق البناء يتعلق بحق استعمال العقار بالبناء عليه وتشييد البنايات ذات الاستعمالات والاستغلالات المختلفة كالسكن أو التجارة أو الصناعة، فيظهر مثلا مالك الأرض الفلاحية صفته كمالك باستعمال حقه في البناء الذي هو من أدوات استغلال الأرض من جهة ومن جهة أداة لتغيير وجهتها، أي من الوجهة الفلاحية إلى أرض مبنية.³

¹ عبد الرحمن عزوي، مطبوعة محاضرات في مقياس التهيئة والتعمير أقيمت على طلبه ماجستير القانون العام، 2010-2011، صفحة 38،08.

² المادة 28 من قانون التوجيه العقاري 90-25 احالتها على القانون المدني لتأكيد هذه العلاقة قانونيا وإهم ما نصت عليه: الملكية الخاصة للأموال العقارية والحقوق العينية العقارية يضمنها الدستور وتخضع للأمر 75-58 المؤرخ في 26/09/1975 المذكورة أعلاه.... وهو الأمر الذي أكدته المادة 30 من نفس القانون.

³ نورة منصوري، قواعد التهيئة والتعمير وفق التشريع الجزائري، دار الهدى، الجزائر، 2010، ص39.

وبما أن تدخل السلطة الإدارية أصبح أمرا ضروريا في ظل الدولة الحديثة من أجل حماية النظام العام في المجتمع، فإنه يقتضي فرض بعض الضوابط على الحقوق والحريات العامة وفقا لتشريعات الضبط القائمة، وهذا هو جوهر عمليات الضبط الإداري التي تعد إحدى وظائف الدولة الأساسية التي تهدف من خلالها الى خلق نوع من التوازن بين الحرية والسلطة، إذ الحرية هي الأصل والقيود الواردة عليها تمثل الاستثناء. ويعتبر تدخل الدولة الحديثة في تقييد حق الملكية العقارية بترخيص أعمال البناء، هو أول الحقوق والحريات الفردية.¹

الفرع الأول: صفة طالب رخصة البناء:

بعد أن يتقدم صاحب أي مشروع بناء إلى جهة إدارية بطلب الترخيص بالبناء فتقوم الأخيرة باستصدار الترخيص المسبق ، إن عملية طلب رخصة البناء ليس كغيره من الطلبات، وذلك بالنظر إلى طبيعته القانونية، فالمشرع خصه بمجموعة من الشروط نص عليها في المادة 52 من القانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم .²

أولا: المالك:

إن المالك أول شخص خول له القانون تقديم طلب الحصول على رخصة البناء بما أن ملكيته متعلقة بالأرض ، ومن أجل إثبات الطالب صفة المالك لا بد من إرفاق الملف بنسخة من عقد الملكية وبذلك هو صاحب العقد الرسمي المشهر ، وعليه لا بد من مراعاة إجراءات الشهر بدءا من إشهار سند الملكية بمصلحة الشهر العقاري إلى غاية عدم ظهور معارضات قانونية من الغير طبقا لما تضمنه عقد الشهرة المحرر وفقا للمرسوم 35283³، فيسلم الدفتر

¹- الزين عزري، النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري، مجلة الفكر البرلماني، العدد التاسع، تصدر عن مجلس الأمة الجزائري، 2005، ص 131، 132.

²- انظر المادة 52 من القانون رقم 90-29، مؤرخ في 14 جمادى الأولى عام 1411 الموافق 28 نوفمبر سنة 1990، يتضمن التوجيه العقاري، جريدة رسمية عدد 52، مؤرخة في 1990/12/02.

³- مرسوم رقم 35283 مؤرخ في 8 شعبان 1403 الموافق 21 مايو 1983، يسن إجراء لإثبات التقادم المكسب وكيفية إعداد عقد الشهرة، جريدة رسمية عدد 21 مؤرخ في 24 مايو لسنة 1983م.

العقاري كسند لإثبات الملكية العقارية للأطراف المعنية وفق ما نصت عليه المادة 74/75 الذي يتضمن إعداد مسح الأراضي وتأسيس السجل العقاري فيتم تسجيل جميع الحقوق الموجودة على العقار وقت الشهر في السجل العقاري والدفتر الذي يشكل سند الملكية وهو ما ذهبت إليه الغرفة العقارية بالمحكمة العليا في قرار لها سنة 2000.¹

ثانيا: الوكيل :

المشرع أقر صراحة للمالك أن يوكل شخصا اخر غيره ليتقدم بطلب ملف رخصة البناء للجهات المختصة، بمقتضى عقد وكالة مبرم بينهما طبقا لما هو مقرر في أحكام القانون المدني، فالمشرع لم يشترط شكلا معيناً للوكالة طالما أن صياغة هذه المادة وتقرير هذا الحق للمالك بتعين نائب قانوني عنه جاءت صياغة نص المادة وتقرير هذا الحق للمالك بتعين نائب قانوني عنه جاءت صياغة عامة أو خاصة.²

ثالثا: المستأجر المرخص له قانونا:

إن المستأجر المرخص له طلب الحصول على رخصة البناء سواء كان مستأجرا لأرض، أو بناية يحق له أن يتقدم بطلبه أمام الجهات المعنية بالترخيص شريطة حصوله على ترخيص قانوني من مالك ذلك العقار ذلك البناية أو العقار وألزمه التشريع بضرورة إرفاق هذا الترخيص في ملف طلب رخصة البناء.³

وفي هذا السياق وجب علينا التنويه إلى أنه يجب التفريق بين الترخيص بالبناء والوكالة ففي الأولى يكون الترخيص في الأشغال "موضوع الرخصة" باسم المستأجر ولحسابه، أما في التوكيل يكون باسم الوكيل ولحسابه.⁴

¹- قرار الغرفة العقارية بالمحكمة العليا رقم 197920 مؤرخ في 2000/06/28، المجلة القضائية، العدد 01، 2001 .

²- عبد الرحمن عزوي، مطبوعة محاضرات في مقياس التهيئة والتعمير، أقيمت على طلبه ماجستير القانون العام، 2010/2011 المرجع السابق، صفحة 45.

³- رمزي جوجو، رخصة البناء والهدم في التشريع الجزائري، مجلة الفكر، العدد 04، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، صفحة 220.

⁴- رابح أمين العربي، رخصة البناء في الأماكن الخاصة والمنازعات المتعلقة بها، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاة، الدفعة 14، سنة 2003.2006، صفحة 01 .

الفرع الثاني: مضمون طلب رخصة البناء:

إن موضوع منح رخصة البناء كعملية قانونية يبدأ بتقديم طلب الى الجهة الإدارية المختصة، وهو إجراء ضروري لمنح رخصة البناء، إذ من البديهي القول بأنه يتعذر الحصول على رخصة البناء بدون تقديم طلب بذلك، الأمر الذي تنص عليه قوانين التنظيم والبناء المنصوص عليها في كل دول العالم وقوانينها المقارنة ومنها الجزائر وفرنسا ومصر إذ أن دراستنا هنا تتمثل في هذا البحث على سبيل المقارنة جزئيا على الأقل.

حيث تم الحديث في المادة الأولى من القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير المؤرخ في 1990/02/01 لسنة 1990 "يهدف هذا القانون الى تحديد القواعد العامة الرامية الى تنظيم إنتاج الأراضي القابلة للتعمير وتكوين وتحويل المبنى في إطار التسيير الاقتصادي للأراضي والموازنة بين وظيفة السكن والفلاحة والصناعة، وأيضا وقاية الأوساط والمحيط والأوساط الطبيعية والمناظر والتراث الثقافي والتاريخي على أساس احترام مبادئ وأهداف السياسة الوطنية للتهيئة والتعمير " ¹.

كما حددت المواد 61-69 من القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير بعض الإجراءات الخاصة والتي تتعلق بمضمون طلب رخصة البناء حيث نصت المادة 61 منه على: "يودع طلب رخصة التجزئة أو البناء أو الهدم بمقر المجلس الشعبي البلدي المعني"².

وكذلك فيما يتعلق برفض منح الترخيص للشخص المعني بالبناء أو التجزئة لا يجوز الرفض وفي حالة كان هناك رفض بمنح ترخيص البناء أو الهدم يجب أن يكون معللا بشكل قانوني³

¹ - عبد الرحمن عزوي، مطبوعة محاضرات في مقياس قانون التهيئة والتعمير، المرجع السابق، صفحة 50 .

² - انظر المادة 61 من القانون، 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل بالقانون رقم 05/04، المرجع السابق، صفحة 19.

³ - انظر المادة 62 من القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير، مرجع سابق، صفحة 19.

وهذا ما نصت عليه المادة 01/62 من القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير " لا يمكن رفض طلب رخصة البناء أو التجزئة أو الهدم إلا لأسباب مستخلصة من أحكام القانون " وفي حالة الرفض أو التحفظ يبلغ المعني بالقرار الذي اتخذته السلطة المختصة على أن يكون معللاً قانوناً¹.

حيث أنه وبحسب المادة 46 من المرسوم التنفيذي رقم 176/91 التي نصت على أنه يجب: "يبلغ المقرر المتضمن رخصة البناء الى صاحب الطلب في غضون الأشهر الثلاثة الموالية لتاريخ إيداع طلبه عندما يكون اصدار رخصة البناء من اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي باعتباره ممثلاً للبلدية وفي غضون أربعة أشهر في جميع الحالات الأخرى"².

ومن خلال ما سبق نستنتج من المادة سالفة الذكر أن الجهة المختصة باستصدار طلب رخصة البناء هو رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني بذلك بصفته ممثلاً للبلدية هذا في حالة وجود مخطط شغل الأراضي ضمن مخطط شغل الأراضي الخاص بالقطاع المعني به؛ أما في حالة غياب مخطط شغل الأراضي فإن رئيس المجلس الشعبي القانون رقم 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير

"تسلم رخصة التجزئة أو رخصة البناء من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي ... ممثلاً للدولة وفي حالة غياب مخطط شغل الأراضي يصدر قراره بعد الاطلاع على الرأي الموالي للوالي"³.

¹ - انظر المادة 62 من القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير، مرجع سابق، صفحة 19.

² - انظر المادة 46 من المرسوم التنفيذي رقم 176/91 المؤرخ في 1991/05/28، يحدد كليات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة، وشهادة القسمة ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم وتسليم ذلك، جريدة رسمية عدد 55 لسنة 2009.

³ - انظر المادة 2/62 من القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير، المرجع السابق، صفحة 19.

أما فيما يتعلق برفض طلب منح الرخصة سواء البناء أو الهدم أو التجزئة أو الهدم فقد نصت المادة 44 من المرسوم التنفيذي 176/91 على "لا يمكن أن يرخص البناء إلا إذا كان المشروع المتعلق به موافقا لأحكام مخطط شغل الأراضي المصادق عليه، مطابقا لوثيقة تحل محل ذلك.

كذلك يمكن أن يمنع الترخيص بالبناء في البلديات التي لا تمتلك الوثائق المبينة في المقطع أعلاه، إذا كان مشروع البناء غير مطابق لتوجيهات مخطط التهيئة والتعمير أو للتوجيهات المنصوص عليها طبقا للأحكام المحددة في القواعد العامة للتهيئة والتعمير".¹

أي أنه في حالة ما لم تتوافر الشروط والإجراءات الخاصة بطالب الرخصة التي تحدثنا عنها في مضمون المادة أعلاه يمكن للإدارة رفض منح رخصة البناء ، أما فيما يتعلق بخصوص تبليغ قرار منح رخصة البناء فقد أوردت المادة 47 من المرسوم التنفيذي سالف الذكر: 176/91:

"تبليغ السلطة المختصة المقرر المتعلق بطلب رخصة البناء مرفقا بنسخة من الملف الى صاحب الطلب والى مصلحة الدولة المكلفة بالتعمير على مستوى الولاية

كما توضع نسخة من هذا المقرر تحت تصرف الجمهور بمقر المجلس الشعبي البلدي وهذا بغية الاطلاع على الوثائق البيانية لملف الطالب، وتحفظ السلطة التي سلمت رخصة البناء بنسخة واحدة من المقرر".²

¹ - انظر المادة 44 من المرسوم التنفيذي رقم 176/91، المرجع السابق .

² - حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية في أخر التعديلات وأحدث الأحكام، دار هومة، الجزائر، 2015 ، صفحة 130.

المطلب الثاني: المستندات المرافقة لطلب رخصة البناء

يعود الأصل في شهادة التعمير الى القانون الفرنسي لسنة 1950، وفي الجزائر لم تؤسس من قبل الا بعد صدور قانون التوجيه العقاري رقم 25/90 المعدل والمتمم وكذا القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير¹. وكذلك فإن تقسيم العقارات المبنية يقتضي الحصول على شهادة التقسيم، والتي نص عليها المشرع الجزائري في قانون التهيئة والتعمير في القانون السالف الذكر والمرسوم التنفيذي رقم 19/15 المتعلق بكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها.²

الفرع الأول: شهادة التعمير :

تعتبر شهادة التعمير أداة رقابة مسبقة لعملية البناء، اذ يمكن لكل شخص يرغب في تقديم طلب الحصول على رخصة البناء، أن يطلب من الجهة الإدارية شهادة التعمير بحيث تبين الحقوق و الارتفاقات التي تخضع لها الأرض محل البناء وهنا يظهر اختلاف شهادة التعمير عن باقي الرخص والشهادات وذلك من حيث انها وثيقة معلومات تبين المعلومات المتعلقة بالعقار.³

من الناحية الفقهية: تعرف على أنها " الوثيقة التي تسلم بناء على طلب شخص معني، تعين حقوقه في البناء والارتفاقات من جميع الأشكال التي تخضع لها الأرض المعنية .⁴

¹ - عبد الرحمن عزوي، مطبوعة محاضرات في مقياس قانون التهيئة والتعمير ، أقيت على طلبه ماجستير القانون العام، 2010/2011، صفحة 13 .

² - Bernard Drobenko , Droit du L'urbanisme , 3^{ème} Edition , Gualino Edition , p215 .

³ - شعلال سهام، عطاق نادية، نظام الرخص والشهادات في ظل القانون المتضمن التهيئة والتعمير 20/90، مذكرة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر في القانون الخاص -تخصص عقود ومسؤولية - ، جامعة ألكي محمد أولحاج البويرة، 2017/12/02، صفحة 79 .

⁴ - حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية في أخر التعديلات وأحدث الأحكام، مرجع سابق صفحة 139 .

وكذلك بأنها " وثيقة تحدد حقوق المالك في البناء والارتفاقات التي تخضع لها الأرض المعنية وتزويده بهذه المعلومات من أجل أن يتصور الى أي مدى تتسجم غايته من البناء مع أحكام رخصة البناء التي يطلبها بعد ذلك وهذا قبل الشروع في الدراسات الخاصة بمشروع البناء الذي ينوي إقامته عليها.¹

من الناحية القانونية: هي الوثيقة التي تسلم بناء على طلب شخص معني، تعين حقوقه في البناء والارتفاقات من جميع الأشكال التي تخضع لها الأرض المعني.

حيث تعرضت المادة 51 من القانون 29/90 على أنه " يمكن لكل شخص طبيعي أو معنوي معني قبل الشروع في الدراسات أن يطلب شهادة التعمير تعين حقوقه في الارتفاقات من جميع الأشكال التي تخضع لها الأرض المعنية .²

أما فيما يتعلق بخصائص شهادة التعمير التي سوف نستشفها من خلال التعاريف السابقة سواء الفقهية أو القانونية لأن جميعها تصب في صالح الشخص المعني في الحصول على حقوقه في البناء أو حتى الإرتفاقات.

- شهادة التعمير هي أمر اختياري، فإن المشرع لم يجبر المعنيين بالعمران الحصول على هذه الشهادات بل تركها اختيارية مع عدم ترتيب أي نوع من أنواع الجزاء.
- شهادة التعمير وثيقة إدارية صادرة عن البلدية وبالتالي فهي عمل إداري يخضع لأحكام وقواعد القانون الإداري.

¹ - حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية في أحر التعديلات وأحدث الأحكام، مرجع سابق صفحة 140.

² - أنظر : المادة 51 من القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير المشار إليه سابقا في النظام القانوني الجزائري أعادت المادة 33 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176 المؤرخ في 28 مايو سنة 1991 الذي يحدد كليات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة الإحالة والاستناد إلى أحكام القانون 90-29 التقسيم ورخصة البناء والهدم وشهادة المطابقة المؤرخ في أول ديسمبر سنة 1990 المتعلق بالتهيئة والتعمير والذي يحيل بدوره في بعض مواد إلى كل من التقنين المدني الجزائري والقانون 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر سنة 1990 المتعلق بالتوجيه العقاري، وهي مواد تدور أحكامها جميعها حول التعريف بـ "من له الحق أو الصفة" قانوناً في تقديم طلب للحصول على رخصة البناء إلى المصالح المختصة على مستوى البلدية. ويقصد بالصفة هنا "طبيعة العلاقة القانونية التي تربط بين طالب رخصة البناء والعقار" المراد إقامة البناء الجديد عليه، أو إجراء تعديلات جوهرية عليه أو تدعيمه إذا كان موجودا.

- تعبر شهادة التعمير عن الرقابة التي تمارسها الجهات الإدارية على استعمال الأفراد لممتلكاتهم وحقوقهم العينية على العقارات بالبناء عليها.¹
- شهادة التعمير تحمل في فحواها منفعة على الصعيد العملي او التطبيقي، حيث أن الشخص الطبيعي او المعنوي يطلبها للحصول على معلومات حول حقوق البناء والارتفاعات على الأرض التي ينوي إقامة البناء عليه.

الفرع الثاني: شهادة التقسيم:

شهادة التقسيم أيضا نص عليها المشرع الجزائري، وهي لا تقل أهمية عن شهادة التعمير إذ انها اهم أداة من أدوات الرقابة البعدية في مجال تقسيم العقارات المبنية، ونص عليها القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير وكذا المرسوم التنفيذي 176/91 فيما يتعلق بإجراءات منحها وتسليمها للمعني بالأمر.²

أيضا سوف نتطرق لبعض التعاريف الفقهية والقانونية فيما يتعلق بشهادة التقسيم

* **من الناحية الفقهية:** تعرف بأنها وثيقة تبين شروط إمكانية تقسيم ملكية عقارية مبنية إلى قسمين أو عدة أقسام وعليه فان الشهادة تعنى بالعقارات المبنية فقط دون العقارات الشاغرة.³

وعرفت كذلك بانها: وثيقة إدارية تسلمها سلطة إدارية مختصة لكل من يرغب في تقسيم عقاره المبني الى قسمين أو أكثر، فهي خاصة بالعقارات المبنية فقط. ولا تغير حقوق البناء لأن العقار أساسا مبني.⁴

¹- أنظر : إقلولي ولد رابح صافية، قانون العمران الجزائري " أهداف حضرية ووسائل قانونية " ، طبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2014 ، صفحة 210 .

²- عربي باي يزيد، استراتيجية البناء في ضوء قانون التهيئة والتعمير الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون عقاري ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الحاج لخضر ، باتنة ، 2014/2015 ، صفحة 212.

³- جبيري محمد، التأطير القانوني للتعمير في ولاية الجزائر، مذكرة لنيل الماجستير، كلية الحقوق، الجزائر، صفحة 104.

⁴- Adja Djilali et Bernard Drobenko, Droit de l'urbanisme, édition Gualino EJA paris 2006 , p 20

من الناحية القانونية:

نصت عليها المادة 59 من القانون 29/90 على تسليم مالك العقار المبني شهادة تقسيم عندما يرغب في تقسيمه الى قسمين او عدة أقسام، وفي سياق هذا الحديث فقد اكدت على ذلك المادة 26 من المرسوم التنفيذي 176/91 على ان شهادة التقسيم وثيقة تبين شروط إمكانية تقسيم ملكية عقارية مبنية الى قسمين او عدة أقسام¹.

فهي بذلك تمثل وثيقة إدارية تسلمها السلطة الإدارية المختصة للشخص سواء كان طبيعي أو معنوي، بطلب منه يرغب في تقسيم عقاره المبني، وهذه الوثيقة تحدد له شروط إمكانية تقسيم ملكيته المبنية الى قسمين أو أكثر، إذ هي وثيقة عمرانية مهمة أقرها المشرع الجزائري لحماية وتنظيم النسيج العمراني².

وكما ذكرنا سابقا خصائص شهادة التجزئة سوف نتطرق الى خصائص شهادة التقسيم من خلال بعض التعاريف الفقهية والقانونية سالفه الذكر :

- ❖ لا تتطلب شهادة التقسيم دفتر شروط كما هو الحال في شهادة التجزئة.
- ❖ شهادة التقسيم هي اجراء اداري كما ورد في التعريفات تسلم للشخص الطبيعي أو المعنوي شريطة توفر كل الشروط اللازمة.
- ❖ شهادة التقسيم هي اجراء يمارس على العقار المبني للتقسيم الى جزئين أو أكثر.

¹ - عربي باي يزيد، المرجع السابق، صفحة 210.

² - أقلولي ولد رايح صافية، المرجع السابق، صفحة 251 .

المبحث الثاني: دراسة الهيئات الإدارية لملف طلب الرخصة:

بعد التحقيق من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي من مطابقة ملف الطلب وفق التنظيم المعمول به يقوم بإرساله الى مصلحة الدولة المكلفة بالتعمير وفق الإجراءات المنصوص عليها في المواد 40 و 41 و 42 المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي 176/91 لتحضير رخصة البناء وأن دخول طلب رخصة البناء مرحلة التحضير يعني التحقق من مدى مطابقة مشروع البناء لتوجيهات مخطط شغل الأراضي.¹

وفي حالة انعدامه ، لتعليمات المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير ، أو التعليمات المنصوص عليها طبقا للأحكام المتعلقة بالقواعد العامة للتهيئة والتعمير ، حسب المادة 38 من المرسوم التنفيذي 176/91 ، هذا بالإضافة للتحقق من الشروط الموضوعية والشخصية والتقنية الأخرى الواجب توافرها في ملف طلب رخصة البناء .

كما تقوم المصلحة المختصة والمكلفة بالتحقيق بجمع الاتفاقات والآراء الخاصة بمختلف المصالح والشخصيات العمومية والجمعيات عند الاقتضاء طبقا للمادة 39 من المرسوم التنفيذي 176/91 حتى تفصل بطلب رخصة البناء برأيها .²

وهنا يصدر قرار إداري لا يكاد يخرج عن المظاهر التالية إما بقبول طلب رخصة البناء أو رفض طلب منحها أو تأجيل البت فيها.

¹ - انظر المواد 40، 41، 42 من المرسوم التنفيذي 176/91 ، المشار إليه سابقا

² - خير الدين بن مشرّن، رخصة البناء "الأداة القانونية لمباشرة عمليتي تّمييز وحفظ الملك الوقفي العقاري العام"، دار هومة، الجزائر، 2014، صفحة 81/80 .

المطلب الأول: نطاق سلطة الإدارة في البت في طلب الترخيص:

المبدأ في التشريع الجزائري وكذلك أغلب التشريعات¹ أن عملية تسليم رخصة البناء يكون من رئيس المجلس الشعبي البلدي، غير أنه كما تطرقنا لها سابقا يمكن أن يختص الوالي، أو الوزير المكلف بالتعمير في حالات تم تحديدها في القانون.

حيث أن المشرع ألزم الشخص المعني بالرخصة بتقديم ملفات نصت عليها المادة 43 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها وهي الملف الإداري، والملف المتعلق بالهندسة المعمارية، والملف التقني، ويعود السبب في قيام المشرع بتقسيم كل ملف على حدى من أجل التأكد من مدى انسجامها ومطابقتها مع القواعد العمرانية المنصوص عليها وكذلك انسجامها مع القواعد الفنية والتقنية ومدى تأثير هذا البناء على البيئة² الفرع الأول: التحقيق في ملف طلب الرخصة:

فرض القانون 29/90 التخطيط لتجسيد السياسة العمرانية، وذلك بتغطية كل بلدية بنوعين من المخططات هما المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير ومخطط شغل الأراضي، وهذا تماما ما نصت عليه المادة 38 في فقرتها الأولى من المرسوم التنفيذي 176/91.

حيث يتم إيداع ملف رخصة البناء في 03 نسخ بالنسبة لمشاريع البناء الخاصة بالسكنات الفردية، وفي 08 نسخ بالنسبة لبقية المشاريع التي تحتاج الى رأي المصالح العمومية، على مستوى الشباك الموحد مقابل وصل إيداع مسلم من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي³.

¹ التشريع الفرنسي الذي اعتبر أن المبدأ هو اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي بمنح رخصة البناء والاستثناء هو المحافظ أو الوزير المكلف بالتعمير.

² منصورى كريمة، رخصة البناء كآلية للرقابة في مجال التهيئة والتعمير، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2016/2015، صفحة 44 .

³ المرسوم التنفيذي 19/15، المؤرخ في 2015/01/25، المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، جريدة رسمية ، عدد 07، الصادر بتاريخ 2015/02/12.

فالتحقيق في طلب رخصة البناء يهدف الى التأكد من مطابقة المشروع موضوع طلب رخصة البناء لمخططات العمران، ففي حالة وجود مخطط شغل الأراضي يتم التأكد من تماشي المشروع معه.¹

صور قرار رخصة البناء :

أولاً: قرار الموافقة بمنح الرخصة:

عندما يكون الطلب مستوفيا الشروط المنصوص عليها قانونا، فإن الجهة المختصة تصدر قرارها بالموافقة على منح الرخصة، حيث نصت المادة 47 من المرسوم التنفيذي 176/91 على " تبلغ السلطة المختصة المقرر المتعلق بطلب رخصة البناء مرفقا بنسخة من الملف الى صاحب الطلب والى مصلحة الدولة المكلفة بالتعمير على مستوى الولاية، وتوضع نسخة من هذا القرار تحت تصرف الجمهور بمقر المجلس الشعبي البلدي، وتحتفظ السلطة التي سلمت رخصة البناء بنسخة من المقرر" ، وذلك في أجل 3 أشهر إذا صدرت من رئيس المجلس الشعبي البلدي بصفته ممثلا للبلدية و 4 أشهر إذا كان ممثلا لدولة و الولاية وعن الوزير المكلف بالتعمير .

حيث أن الهدف من نشر نسخة من قرار رخصة البناء بمقر المجلس الشعبي البلدي حتى يتمكن أي شخص من الاطلاع على الوثائق البيانية لملف الطلب، والذي تتمثل مدة نشره مدة سنة وشهر، حسب ما ورد في المادة 48 من المرسوم 176/91 .

ثانياً: صدور القرار برفض الطلب:

من الممكن أن تقوم السلطة المختصة برفض منح رخصة البناء للمتقدم بالطلب، حيث أن صور الرفض تنحصر في حالتين التي سنتطرق لها كالاتي:

نصت المادة 44 من المرسوم التنفيذي أنه لا يتم منح رخصة البناء إلا إذا كان المشروع مع مخطط شغل الأراضي او أي وثيقة تحل مكانه، وبهذا فانه من حق الجهة المختصة الحق في رفض منح رخصة البناء وذلك لمخالفته لمخطط شغل الأراضي او الوثيقة التي تحل مكانه .

¹ _ خير الدين بن مشرّن ، رخص البناء الأداة القانونية لمباشرة عمليتي تميم وحفظ الملك الوقفي العقاري العام ، مرجع سابق صفحة 50

1/ تأجيل البت في طلب الرخصة:

قد يكون ملف الطلب ناقصا فيتأجل البت فيه وهنا تحدد الإدارة المدة الإستثنائية وهنا نلاحظ أن موقف الإدارة المختصة بمنح رخصة البناء لا هو بالموافقة او بالرفض وانما ترى انه من الأفضل تأجيل البت في اتخاذ القرار المناسب في الطلب المقدم امامها وهو من نصت عليه فعلا المادة 64 من القانون 29/90 " يمكن ان يكون طلب رخصة التجزئة او البناء محل تأجيل يفصل فيه خلال سنة على الأكثر من قبل السلطة المكلفة بتسليم رخصة التجزئة او البناء عندما تكون أداة التهيئة والتعمير في حالة الاعداد" ، فبذلك يجب ان يكون القرار الصادر عن الإدارة المختصة معللا قانونا.¹

2/ حالة سكوت الإدارة بعد فوات الأجل:

في حالة عدم إجابة الإدارة المختصة طلب رخصة البناء سواء بالرفض او القبول او حتى التحفظ ، فإن هذه المسألة بالنسبة للقانون الفرنسي لا تمثل أي إشكالية، فاذا كان سكوت الإدارة بعد أجل شهرين يعتبر ذلك قرارا بالرفض.²

فطبقا للمادة 21 من القانون رقم 321/2000 المؤرخ في 12 افريل 2000 المتعلق بحقوق المواطنين في علاقتهم مع الإدارة.³

فالمشرع الجزائري لم يجب على هذا الاشكال القانوني وبالرجوع الى التطبيقات القضائية نميز بين القرارات الصادرة قبل صدور قانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير والذي ألغى القانون

¹- خير الدين بن مشرنن ، رخصة البناء الأداة القانونية لمباشرة عمليتي تثمير وحفظ الملك الوقفي العقاري العام ، مرجع سابق صفحة 92 ، 93 .

²- المجلة القضائية الصادرة عن قسم الوثائق، المحكمة العليا، عدد 04، 1989، صفحة 206.

³- حمدي باشا عمر، القضاء العقاري، ط 11، دار هومة، الجزائر، صفحة 203/202 .

82/02، والقرارات التي صدرت بعد صدور القانون 29/90، حيث نجد مثلا أن القرار رقم 52573 المؤرخ في 18/01/1983.⁴

الصادر عن المجلس الأعلى جاء فيه السكوت الذي تلتزم فيه السلطات البلدية تجاه البت في طلب تسليم رخصة البناء يعد قرارا ضمينا بالقبول .

الفرع الثاني: الهيئات المختصة في اتخاذ قرار منح الرخصة:

حددت المادة 48 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 الجهة المختصة بالتحقيق في طلب رخصة البناء.

فعلى سبيل المثال عندما يكون تسليم رخصة البناء من اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي تتم دراسة الطلب من طرف الشباك الوحيد للبلدية، أما إذا كان تسليم رخصة البناء من اختصاص الوالي أو الوزير المكلف بالعمران فان دراسته تكون من طرف الشباك الوحيد للولاية.

أولا: الشباك الوحيد للبلدية:

تم استحداث هذا الشباك في المرسوم 19/15 بموجب المادة 58 منه حيث يتم انشاءه على مستوى البلدية قرار ممضي من طرف رئيس الدائرة المختص إقليميا، حيث يجمع الشباك الوحيد عدة بلديات، ويتم فتحه على مستوى الدائرة بالنسبة للبلديات النائبة وهذا بعد تقييم الوالي أو رئيس الدائرة، أما إذا كانت البلديات تنتمي الى نفس الدائرة فيتم انشاءه بموجب قرار يوقعه الوالي المختص إقليميا، أو رئيس الدائرة فيما يخص البلديات التي تنتمي الى نفس الدائرة.

حيث يتكون الشباك الموحد على مستوى البلدية من أعضاء دائمين واخرين مدعويين:

أ. الأعضاء الدائمين:

- ❖ - رئيس المجلس الشعبي البلدي أو ممثله رئيسا.
- ❖ - رئيس القسم الفرعي للتعمير والهندسة المعمارية والبناء أو ممثله.¹

⁴ - عبان عبد الغني، النظام القانوني لرخصة البناء طبقا للمرسوم 19/15، العدد 2، قسم الحقوق، جامعة باتنة، الجزائر، صفحة 236/235 .

¹ - انظر: المادة 58 من المرسوم 19/15 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، المشار إليه سابقا .

- ❖ . رئيس مفتشية أملاك الدولة او ممثله.
- ❖ . المحافظ العقاري المختص إقليميا او ممثله.
- ❖ . مفتش التعمير .
- ❖ . رئيس القسم الفرعي للأشغال العمومية او ممثله.
- ❖ . رئيس القسم الفرعي للري او ممثله.

ب - الأعضاء المدعويين:

- ❖ . رئيس القسم الفرعي للفلاحة او ممثله.
- ❖ . ممثل الحماية المدنية.
- ❖ . ممثل مديرية البيئة للولاية.
- ❖ . ممثل مديرية السياحة للولاية.
- ❖ . ممثل مديرية الثقافة للولاية.
- ❖ . ممثل مديرية الصحة والسكان.
- ❖ . ممثل للشركة الوطنية للكهرباء والغاز.

ويجتمع الشباك الوحيد بمقر البلدية مرة واحدة كل ثمانية أيام في دورة عادية وفي دورات غير عادية حسب المرات التي تقضيها الضرورة، وترسل الاستدعاءات مرفقة بجدول الاعمال وبكل الوثائق الأخرى الضرورية الى الأعضاء من طرف رئيس الشباك الوحيد قبل خمسة أيام على الأقل من تاريخ الاجتماع¹.

¹ - انظر: المادة 58 من المرسوم 19/15 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، المشار إليه سابقا .

ثانيا: الشباك الوحيد للولاية:

تم الحديث عنه بموجب المادة 59 من المرسوم التنفيذي 19/15 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، حيث يتم انشاءه على مستوى الولاية بموجب عقد ممضي من طرف الوالي المختص إقليميا حيث يتكون الشباك الوحيد للولاية من:

- ❖ . ممثل الوالي
- ❖ . المدير المكلف بالعمران رئيسا او ممثله
- ❖ . رئيس مصلحة التعمير عند الاقتضاء .
- ❖ رئيس المجلس الشعبي الولائي او ممثله .
- ❖ . عضوين من رئيس المجلس الشعبي الولائي، ينتخبهما نظراؤهما .
- ❖ . رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني .
- ❖ . مدير أملاك الدولة او ممثله .
- ❖ . مدير المحافظة العقارية او ممثله .
- ❖ . مدير الاشغال العمومية او ممثله .
- ❖ . مدير الطاقة والمناجم او ممثله .
- ❖ كذلك يمكن للشباك الموحد للولاية الاستغاثة باي شخص او سلطة او هيئة قصد تنويره وافادته في اعماله .¹

المطلب الثاني: الآثار القانونية لرخصة البناء :

عند قيام الإدارة بمنح رخصة البناء للمعني بها، فان ذلك يترتب عليه مجموعة من الآثار القانونية المتمثلة في الحقوق والالتزامات للمستفيد من الرخصة وحق الإدارة في مدى مطابقة أشغال البناء .

¹ - انظر المادة 59 من المرسوم التنفيذي 19/15 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها ، المذكور سابقا .

الفرع الأول: مسؤولية المرخص له بالبناء وواجباته:

تحمل تبعات الأعمال والإجراءات المصاحبة للبناء : المقصود هنا مراقبة مدى احترام "المرخص له" حائز رخصة البناء لأحكام ومواصفات رخصة البناء بالدرجة الأولى باعتبارها المصدر المباشر للالتزامه عندما أجابته الإدارة مانحة الرخصة إلى طلبه وكذا قانون البناء والتعمير والقوانين الأخرى ذات العلاقة.¹

ثانيا : الإشهار في الأرض موضوع البناء : ألزمت المادة 60 من المرسوم التنفيذي 19/15 المحدد لكيفيات تحضير عقود البناء والتعمير وتسليمها حيث اوجب من المستفيد من رخصة البناء القيام بوضع لافتة مرئية وواضحة تتجاوز ابعادها 80 سم.

ثالثا : واجب احترام مدة الصلاحية القانونية المحددة لرخصة البناء : وهي المدة المنصوص عليها في متن القرار الصادرة به هذه الرخصة، باعتباره قراراً إدارياً له مدة حياة قانونية محددة ينتهي بها أثره القانوني، تبدأ من تاريخ النفاذ إلى غاية انتهائها نهاية عادية وطبيعية.²

رابعا : دفع الرسوم: تعتبر من اهم الالتزامات المترتبة على عاتق المستفيد من الرخصة لصالح الجهة الإدارية والمنصوص عليها في قانون المالية.

خامسا : احترام التزامات الإدارة في رخصة البناء: يتوجب على المستفيد من الرخصة الالتزام بما نص عليه القرار الإداري المتضمن رخصة البناء وتحديدًا فيما يتعلق بالالتزامات والارتفاقات التي ينبغي على الباني احترامها خاصة عندما تقتضي البنايات تهيئة وخدمات خاصة بالموقع العمومي او ارتفاقات خاصة.³

¹ - حمدي باشا عمر ، نقل الملكية العقارية في آخر التعديلات و أحدث الأحكام، مرجع سابق صفحة 52 .

² - بزغيش بوبكر، المرجع السابق، ص 44

- أنظر أيضا : عبد الرحمان عزوي ، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري ، مرجع سابق ، صفحة 675 ، 676 .

³ - عبان عبد الغني، النظام القانوني لرخصة البناء طبقا للمرسوم التنفيذي 19/15، مرجع سابق، صفحة 237 .

سادسا : واجب إظهار رخصة البناء : تعتبر رخصة البناء وثيقة يحتج بها في مواجهة الغير سواء الإدارة أو الأفراد فقد يطلب من المرخص له إظهار رخصة البناء إما من جانب الإدارة المانحة أو رجال الضبط الإداري كشرطة العمران عند كل دورية أو عملية تفتيش أو رقابة عادية أو إستثنائية ، وقد تكون من أي إدارة أخرى .¹

سابعا : واجب التصريح بإنهاء الأشغال : فيجب على المالك أو صاحب المشروع أن يشعر المجلس الشعبي البلدي بإنهاء البناء لتسلم له شهادة المطابقة التي تسلم حسب الحالة إما من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي أو من طرف الوالي .

الفرع الثاني: مسؤولية الإدارة على رخص البناء :

منح المشرع الجزائري الجهات الإدارية المختصة الحق في ممارسة الرقابة والزامها به عند الضرورة وذلك لضمان سير اشغال البناء وفقا للقانون، حيث ألزمت المادة 06 من القانون رقم 05/04²، رئيس المجلس الشعبي البلدي وكذا الاعوان المؤهلين قانونا زيارة كل البنايات التي هي طور الإنجاز والقيام بعمليات المعاينة التي يرونها ضرورية وطلب الوثائق التقنية الخاصة بالبناء والاطلاع عليها في أي وقت .

اذ ان المشرع منح لهم صلاحيات واسعة و ضمانات مهمة اثناء ممارسة مهامهم ويمكن لهم الاستعانة بالقوة العمومية في حالة عرقلة مهامهم والهدف من ممارسة هذه الرقابة هو التحقق من وجود الوثائق القانونية والبيانية المرخصة للأشغال التي شرع فيها يتم يتوجب عليهم مطابقة هذه الاشغال مع الوثائق المقدمة لهم³، مع العلم انه يتوجب على صاحب البناء بعد انتهاء البناء إعلام الإدارة وهذا من اجل تسليم رخصة المطابقة ولا شك ان ذلك يكون بعد التأكد من مطابقة الاشغال المنجزة لأحكام رخصة البناء .

¹ - راجع: أحكام المادة 52 من المرسوم التنفيذي رقم 176/91 سابق الذكر.

² - هذه المادة معدلة للمادة 37 من القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير، مرجع سابق .

³ - بزغيش بوبكر، المرجع السابق، صفحة 17 .

هذا وقد وقع المشرع إلتزامات أخرى لصالح المرخص له ، فمسؤولية الإدارة في مجال البناء والعمران يمكن أن تثار إما من قبل طالب رخصة البناء وهي القاعدة أو الحالة الغالبة، بسبب رفض طلبه أو التأخر في دراسته بإصدار رخصة البناء في الوقت المناسب، وعادة ما يقتصر النزاع على دعوى الإلغاء .

يعتبر رئيس المجلس شعبي البلدي هو المسؤول الرئيسي الأول عن معأينة و ضبط المخالفات المرتكبة في ميدان التعمير سواء التي تمنح للمستفيدين من الرخص والشهادات أو ما يقوم به الأفراد من بناء فوضوي دون الحصول على الترخُّص، حيث خص المشرع جهاز إداري متمثل في شرطة التعمير و الجهات الأخرى حددها القانون اللذان يعملان على مراقبة عقود التعمير و مدى احترام لأحكام والقواعد و مواصفات والقواعد المتعلقة بهذه الرخص¹.

المبحث الثالث : نهاية رخص البناء :

إن رخص البناء كباقي الأعمال القانونية الأخرى بإعتباره قرار إداري يندرج ضمن طائفة الأعمال الشرطية ، فهو مستند قانوني صادر من جانب واحد بإرادة الهيئات الإدارية المنفردة قصد إحداث أثر قانوني الذي هو إباحة المحذورات و الترخيص بممارسة نشاط البناء وفق الشروط والقواعد المنصوص عليها قانونا .

وبما أنه عمل قانوني فبدايته تكون منذ تاريخ تبليغه أما نهايته فتختلف باختلاف أسباب زواله ، فقد ينتهي لأسباب تعود للهيئات الإدارية المانحة كإنهاء نشاط البناء أو التعمير لأسباب تقتضيها المصلحة العامة ، كما قد ينتهي بقرار سحب رخصة البناء وإلغائها وهذا كإجراء تأديبي تجاه المرخص له في حالة إرتكابه لأحد المخالفات أو تجاوزه لأحكام وقواعد التعمير .

وقد تنتهي رخص البناء لأسباب خارجة عن إرادة الهيئات المانحة وهي التي تعتبر أسباب طبيعية لنهايتها كأن ينتهي المرخص له أو صاحب المشروع من قيامه بعمليات التعمير أو البناء ، و يمكن أيضا أن تنتهي لأسباب أخرى تعود لصاحب المشروع ، هذا ما سنتطرق له في المطلبين التاليين :

¹ - حجوج كلثوم ، الرقابة على رخص وشهادات التعمير في التشريع الجزائري ، مرجع سابق ، صفحة 09.

المطلب الأول : إنتهاء رخص البناء لأسباب خارجة عن إرادة الجهة المانحة :

الأصل أن نهاية الأثر القانوني للترخيص البناء باعتباره عملاً قانونياً نهاية طبيعية باستنفاد الغرض من إصداره ومنحه أي بانتهاء أشغال التعمير أو إنقضاء المدة المقررة لصلاحية الترخيص في غير حالات التراخيص المؤقتة بطبيعتها.

أو لأسباب واقعية أو قانونية ترجع لإرادة صاحب المشروع نفسه كالإهمال أو الترك أو التخلي عن الترخيص وعن عمليات البناء أو عن أنشطة التعمير التي طلب الترخيص من أجلها مما يؤدي إلى سقوطه قانوناً، أو بالتنازل عنه للغير، أو تحقق الشرط الفاسخ في الحالات التي يقرر فيها القانون مثل هذه النهاية للرخصة ، أو لعوامل خارجة عن إرادته هو الآخر كالوفاة أو هلاك العقارات محل البناء أو زوال¹.

الفرع الأول: إتمام المرخص له نشاطه العمراني:

حيث يعد هذا من الأسباب الطبيعية لنهاية رخص البناء ، فبمجرد إنتهاء صاحب المشروع من نشاط التعمير وجب عليه التصريح بإنهاء الأشغال ذلك بإشعار المجلس الشعبي البلدي بإنهاء البناء لتسلم له شهادة المطابقة².

نص المشرع الجزائري عن شهادة المطابقة في المادتين 73 و 75 من قانون 90-29 المعدل و المتمم وكذا المواد من 63 إلى 69 من المرسوم التنفيذي 15-19 فمن خلال هذه النصوص يمكن أن نستنتج أن شهادة المطابقة هي وسيلة من وسائل الرقابة البعدية فهي وثيقة إدارية تمنحها الهيئات الإدارية المصدرة لقرار منح رخصة البناء و للشخص المستفيد أو صاحب³

¹- أنظر : درويش عبد الحميد ، نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء ، دار الفكر العربي ، مصر، 1987، صفحة 415

-أنظر أيضا : عبد الرحمان عزوي ، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري ، مرجع سابق ، صفحة 304 .

²-نورة منصوري ، قواعد التهيئة والتعمير، مرجع سابق ، صفحة 73 .

³- حيث نصت المادة 63 من المرسوم التنفيذي رقم 15/19 بأنه "... يتعين على المستفيد من رخصة البناء عند إنتهاء أشغال البناء و التهيئة التي يتكفل بها إن إقتضى الأمر إستخراج شهادة مطابقة الأشغال المنجزة مع أحكام رخصة البناء . "

المشروع، و التي من خلالها تم التأكد من مدى احترام صاحب رخصة البناء لإلتزاماته اتجاه رخصة من حيث مواصفات البناء و التي تكون عن طريق وثائق و مستندات إدارية و تقنية تثبت مدى مطابقة البناء لأحكام الرخصة¹ .

تعتبر شهادة المطابقة أداة قانونية تراقب مدى احترام المستفيد من رخصة البناء لقواعد التعمير و لمخططات التهيئة والتعمير ، فهي أداة قانونية إلزامية وذلك ما أكده النص التشريعي الصريح في المادة 56 من قانون 29-90 المعدل و المتمم " يجب على المالك أو صاحب المشروع أن يشعر المجلس الشعب البلدي بإنهاء البناء لتسلم له شهادة المطابقة " .²

من الملاحظ أن رخص البناء تعتبر رقابة قبلية على نشاطات العمران بينما شهادة المطابقة تتمثل في الرقابة البعدية لهيئات الضبط العمراني وهي في نفس الوقت أداة لإستعمال المباني فيما شيدت له .

الفرع الثاني : إنتهاء رخص البناء لأسباب تعود للمرخص له .

وذلك لسببين إما الأعمال الإرادية مثل الترك وإهمال نشاط البناء والتعمير بذلك تنقضي المدة القانونية الممنوحة له لإتمام عملية التعمير ، أو الوفاة مثلا فبوفاته تنتهي جميع الآثار القانونية المراكز القانونية التي تتعلق به ،أو بسبب الوقائع القانونية و هي المحددة قانونا مثل الشرط الفاسخ.

¹ -حيث نصت المادة 63 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 بأنه "... يتعين على المستفيد من رخصة البناء عند إنتهاء أشغال

البناء و التهيئة التي يتكفل بها إن إقتضى الأمر إستخراج شهادة مطابقة الأشغال المنجزة مع أحكام رخصة البناء . "

² -المادة 56 من القانون رقم 90/29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل و المتمم، المشار إليه سابقا .

أولاً: الأعمال الإرادية:

إن الأعمال القانونية وخاصة القرارات الشخصية الذاتية التي تنتهي بوفاء المعني بها فهي لا تنتقل إلى الورثة ، و الأمر ذاته بالنسبة لرخص البناء فهي تمنح لأسباب خاصة وذاتية تتعلق بطالب الرخصة فتترتب عليها حقوق خاصة به والتزامات عينية .

كما يمكن أن ينتهي أثر رخصة البناء القانوني بسبب إهمال المرخص له استعمال الترخيص والتنازل عنه، و التوقف عن مباشرة أشغال البناء المرخص بها خلال مدة زمنية معينة ، أو التخلي عنها بعد الشروع في عمليات التعمير فعلا، وهي في الغالب نهاية قانونية لرخص البناء¹.

إلا أن القضاء الإداري أجاز عملية التنازل عن رخص البناء وذلك وفق شروط معينة على أن تستلزم توفر شروط موضوعية لا شخصية وخاصة التي تتطلب توفر المعني بالأمر والتي لا يمكن أن تنفذ إلا بوجود المرخص له أو صاحب المشروع و من بين الشروط الواجب توفرها :

❖ ألا يتعارض التنازل في شيء مع نصوص القانون المنظم للنشاط المشمول والمقيد بإجراء الترخيص الإداري المسبق.

❖ أن يكون التنازل خاصاً وليس عاما ، أي ينصب على ترخيص بعينه ويتم لمصلحة شخص محدد بذاته، وأن يقتصر التنازل على المستقبل وأن يكون صريحاً وشكليا .

موافقة الجهة الإدارية المانحة على هذا التنازل لمتطلبات الدقة في العمل الإداري في حالة القرارات الإدارية الفردية .

¹ - عبد الرحمان عزاوي ، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري ، مرجع سابق ، الصفحات 311 ، 312 ، 313 ، وما بعدها.

ثانيا : الأعمال القانونية :

ومن بين الأعمال القانونية التي يمكن أن تلغي وتنتهي آثار رخص البناء هو تحقق الشرط الفاسخ ، هذا الأخير الذي يعتبر امر مستقبلي وغير محقق الوقوع ويترتب على وقوعه زوال الإلتزام.¹

فقد تمنح الإدارة ترخيصا بموجب قرار ويبقى هذا الترخيص ساريا ومرهونا بحالة واقعية أو قانونية، كشرط بقاء الظروف على حالها بما لا يتعارض مع النظام العام كما قد تكون هذه الحالة أو الشرط تتمثل في أجل قانوني أو قد تكون مثلا: منح رخصة بالبناء في منطقة معينة لكن في حالة ما إذا زاد عدد السكان في تلك المنطقة وجب على صاحب المشروع إلغاء البناء و التوقف عن أشغال التعمير .²

المطلب الثاني : إنتهاء الترخيص لسبب يعود لإرادة الجهة المانحة:

من بين أسباب إنتهائه التي تتعلق بإرادة الهيئة المانحة التي تعد تصرفات قانونية من سحب وإلغاء ، أو كعقوبة إدارية كجزاء لمخالفة او خطأ ارتكبه صاحب المشروع .

فقد يلغى الترخيص بالبناء إذا كان يتعارض مع المصلحة العامة أو لا يتلائم معها مهما كانت طريقة أو وسيلة إنتهائه إلغاء أو سحباً، فإن النتيجة النهائية لذلك هي التقرير بأن هذا الترخيص لم تعد له قيمة قانونية أو أثر قانوني بالنسبة للمستقبل، إذ يختفي من الوجود القانوني دون أن يمس الآثار القانونية التي نتجت وترتبت عنه من قبل.³

¹ - عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء الثالث ، منشأة المعارف للنشر والتوزيع ، بدون طبعة ، مصر ، 2004 ، صفحة 30

² - سليمان الطماوي ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، صفحة 570 .

³ - عبد الرحمان عزوي ، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري ، مرجع سابق ، صفحة 323 .

إذ أن قرار إلغاء رخص التعمير في حالة سببت ضرر للمصلحة الإجتماعية يترتب عليه توقيف نشاطات التعمير فقط وليس إعادة الحالة إلى ما كانت عليه ، كما أن قيام المرخص له بالبناء ببعض المخالفات لأحكام الرخص أو التي تترتب على منح الرخص يمكن لهذا أن يؤدي إلى سحب الرخص منه وحرمانه من ممارسة نشاط التعمير .

الفرع الأول: إنهاء رخص البناء لضرورات المصلحة العامة:

إن الجهة الإدارية تتمتع بسلطة عامة ، بإعتبارها تمارس مهمة الضبط إداري فهي مكلفة بإقامة النظام العام وحمايته وصيانته في المجتمع، بتنظيم ومراقبة ممارسة الأفراد حرياتهم ونشاطاتهم ، لا سيما ذات البعد والأثر الاجتماعيين، كما هي الحال بالنسبة لإقامة منشآت أو مصانع ظهرت إضرارها لاحقاً بالمجتمع وبالنظام العام والبيئة والمحيط وراحة الجوار رغم نشأتها الأولى المشروعة، إذ هي مرخصة و مكلفة بتنظيم استعمال المال العام استعمالاً عاماً جماعياً، وبخاصة استعماله استعمالاً خاصاً .

فقد يتم إلغاء ترخيص البناء لحماية المرافق العامة. أو إلغاؤه حماية للأداب العامة ، كما يجوز إلغاؤه إذا أصبح الترخيص يؤثر سلباً على حركة المرور بالنسبة لتراخيص البناء التي يكون موقع المشروع الذب هو محلها محاذياً للطرق العمومية لاتقاء الإضرار بالبيئة. أو أرادت إعادة تنظيم التخصيص والتحول عن خيار إجراء الترخيص باستخراجها وجعلها من اختصاص المؤسسات الوطنية ، أو إلغاء الترخيص بالبناء إذا تسببت الأشغال في سحب الأتربة والرمال من حافة الوديان أو شاطئ البحر، أو سحب المياه وضخها أو باستغلال الموارد الغابية كما أن في مجال حماية المحيط وبيئة الجوار دائماً، وإقامة المنشآت المصنفة وتشغيلها مثلاً، وهو المثال الشائع لإلغاء قرارات التراخيص الإدارية للمصلحة العامة، يمكن توقيف ممارسة النشاط وغلق المؤسسة أو المنشأة أو الورشة حتى بدون وجود خطأ مرتكب من جانب المرخص له.¹

¹ - عبد الرحمان عزوي ، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري ، مرجع سابق ، صفحة 330 ، 331 .

فمن المنطقي أن تكون السلطة المختصة بمنح الترخيص هي الجهة المخولة بالمحافظة وفقاً للصيغ العادية لهذا الاستعمال على الأملاك الوطنية العمومية وتخصيصها واستعمالها لتقرر بسلطتها مدى ملائمة ممارسة الشغل السطحي أو المستقر للمال العام واتساقه مع أغراض التخصيص، فمتى حدث التعارض كان لها حق إلغائه بقرار إداري مضاد مع خضوعها لرقابة القضاء .¹

الفرع الثاني: إنهاء رخص البناء كجزء تآديبي إداري

لقد اشترط المشرع الجزائري ضرورة الحصول على رخصة البناء للقيام بورش البناء وفقاً لقانون 29-90 المعدل و المتمم و كذا قانون 15-08 المتعلق بمطابقة البناءات فقد حدد قانون 90-29 المعدل و المتمم البناءات و المنشآت الملزمة للحصول على رخصة البناء منها التي نصت عليها المادة 52 من قانون التهيئة و التعمير و بعد الحصول المالك أو كل من له الحق الحصول على رخصة البناء أن يباشر بأعمال البناء وفقاً للإلتزامات المفروضة عليهم.² فوجب انجاز مشاريع البناء المرخص بها وفق مواصفاتها التقنية و أجالها القانوني أي وفقاً لمواصفات رخصة البناء فعلى المالك ومن لهم حق الإشراف على القيام بالبناء كالمقاول و المهندس التقيد بهذه الإلتزامات و المتمثلة في احترام قواعد العمران و احترام أجال انجاز هذه البناءات ، هذا للحفاظ على طابع الجمالي و الحضاري للبناء.³

¹ -حسني درويش، نهاية القرار الإداري بغير طريق القضاء ، مرجع سابق ، صفحة 530 .

² - أنظر : المادة 86 من القانون رقم 15/08 المحدد لقواعد مطابقة البناءات و إتمام إنجازها المؤرخ في 20 جويلية 2008 جريدة رسمية عدد 44 لسنة 2008 ، حيث نصت على " يعاقب بغرامة من خمسة آلاف دينار (5000 دج) إلى عشرين ألف دينار (20.000 دج) وبغلق الورشة ، كل من لم يوقف فوراً الأشغال تطبيقاً لأحكام هذا القانون .

³ - Rymond Leost, Droit pénal de l'urbanisme, Edition Le Moniteur Paris, 2001,p 125 et P 126.

إن إختصاص توقيع العقوبات يعود في الأصل إلى الهيئات القضائية بينما المشرع منحه إستثناءا للهيئات الإدارية المانحة لرخص البناء وذلك نظرا لخصوصية هذا العمل القانوني الإداري ، حيث أن الجهات الإدارية لها سلطة الرقابة الإدارية سواء القبلية أو البعدية لذلك خصها المشرع أيضا بسلطة توقيع العقوبات على المخالفات التي ترتكب بمناسبة عمليات التهيئة التعمير¹.

فلا بد على صاحب الرخصة التقيد بالقواعد التي نص عليها قانون التهيئة والتعمير حول مدى احترام الشروط الواجبة لإتمام انجاز البناء و بعض الأركان خاصة بالإرتفاقات و التي نص عليها المشرع الجزائري في رخصة البناء و لعل أهم الإلتزامات القانونية المفروضة على صاحب الرخصة احترامه لمضمونها و تنفيذ مشروعه بمواصفات التقنية و المادية التي حددتها الرخصة .

ومن بين المخالفات التي منع المشرع إرتكابها خلال عمليات الأشغال والتي يعاقب مرتكبها بجزاءات تأديبية وحرّم من حقه في مباشرة و إتمام البناء :

أولا : عدم مراعاة المواصفات التقنية :

طبقا لنص المادة 76 من القانون 90-29 المعدل و المتمم تنص على أنه "منع الشروع في أشغال البناء بدون رخصة أو إنجازها دون احترام المخططات البيانية التي سمحت بالحصول على رخصة البناء " ، فإن مخالفة الإلتزامات التي قررها قانون العمران على عاتق قائم بأعمال البناء تقضي أنه يجب أن يتم تنفيذ البناء أو الأعمال وفقا للمواصفات التقنية و التي من أجلها منحت رخصة البناء².

¹- كمال محمد أمين. تدابير و إجراءات لمواجهة مخالفة قواعد البناء و التعمير، مجلة المفكر، العدد13، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خضر بسكرة، سنة 2013، ص 517.

²- أنظر : المادة 69 من القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل و المتمم ، المشار إليه سابقا .

ثانيا: عدم وضع لافتة مرئية تبين مراجع رخصة البناء :

وذلك حسب نص المادة 89 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 "يعاقب بغرامة من خمسة دينار 5000 دج إلى عشرة آلاف دينار 10000 دج كل من يقوم بفتح ورشة إتمام الإنجاز دون ترخيص مسبق أو كل من ال يقوم بوضع سياج حماة الورشة أو لافتة تدل على أشغال إتمام الإنجاز".¹

ثالثا: مخالفة عدم وضع حواجز حول أشغال الهدم و البناء :

وذلك في حالة قيام المخالف بأشغال البناء أو الهدم دون وضع حاجز مادي يبين أن هناك أشغال متعلقة إما بالبناء أو الهدم خاصة إذا كانت محاذة للطرق و ممرات الراجلين و الأرصفة و مساحات توقف السيارات و مساحة العمومية الغرض منها حماية أرواح الغير و حماية الممتلكات.²

رابعا : عدم الإستعانة بمهندس معماري و مدني للقيام بأعمال البناء :

إن رخصة البناء تسلم وفق ملف يحتوي على بعض الشروط منها تصاميم و المستندات المكتوبة التي تعرف بموقع البناءات و تكوينها وتنظيماها و حجمها و مواصفاتها و مظهر واجهاتها و كذا اختار المواد و الألوان مع مراعاة الإنسجام مع المخطط المعماري الموجود ، فالهندسة المعمارية تراعي خصوصيات المحلية و الحضارية للمجتمع لذا إشتراط أن يعد التصميم من طرف المهندس المعماري المعتمد.³

¹ - المادة 98 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المحدد لكيفيات تحضير عقود البناء ، المشار إليه سابقا .

² - محمد حسن منصور، المسؤولية المعمارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2003، صفحة 22 .

³ - ماجدة شاهيناز بودوح و الأستاذة شهرزاد. بوسطة المسائلة الجنائية للمهندس المعماري عن هدم البناء، مجلة منتدى

قانون، العدد الخامس، جامعة محمد خيضر بسكرة، دون سنة، صفحة 119-1.

و قد نصت المادة 55 من قانون التهيئة و التعمير على أنه : " يجب أن يتم إعداد مشاريع البناء الخاضعة لرخصة البناء من طرف مهندس معماري و مهندس في الهندسة المدنية المعتمد معا في إطار عقد إدارة المشروع " ، فمن خلال نص المادة يتضح أن المشرع إستعمل لفظ يجب التي تفيد الإلزام فكل مشروع متعلق بالبناء لابد الإعتماد على مهندس معماري و آخر مدني فالمهندس هو الذي يضع النسب ويحدد استخداماتها وفقا لدراسة الشروط التي تحدد مواصفات البناء أي لابد من احترام قواعد البناء التي فرضتها رخصة البناء .¹

وفي حالة إرتكاب بعض المخالفات المذكورة أعلاه وجب على السلطة الإدارية إتخاذ إجراءات وتدابير التي تهدف إجمالا إلى تدارك النقائص وقمع المخالفات المرتكبة ضد القوانين المنظمة لأعمال البناء والعمران والمؤطرة لها، بمناسبة ممارسة الباني المرخص له حق البناء على عقاره أو الذي له عليه السلطة القانونية .

وفيما يلي لإجراءات والتدابير الوقائية والردعية لمواجهة الأعمال المخالفة لقواعد ورخصة البناء التي نص عليها المشرع الجزائري :

1/الأمر بوقف الأشغال المخالفة : أي وقف أعمال البناء المخالفة للقانون والتنظيم ولمضمون رخصة البناء المسلمة للباني ، وحقيقة هذا النوع من الإجراءات والتدابير أنها تتدرج في ذات الوقت في نظام الرقابة اللاحقة والمستمرة، إذ تتخلل الفترة الزمنية الممتدة بين انطلاق أشغال البناء وقبل انتهائها، بهدف وضع حد للأخطاء والمخالفات المرتكبة قبل استفحالها وتدارك ما لا يمكن تداركه وتصحيحه بسهولة.²

¹- نسيم الشيوخ، التزامات مقاول البناء على ضوء القواعد العامة في قانون الجزائري، مجلة الندوة للدراسات القانونية مركز الجامعي عين تموشنت، العدد 1، سنة 2013 ، الصفحات 111-123.

²- أنظر : عبد الرحمان عزوي ، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري ، مرجع سابق ، صفحة 707 ، 708 ومابعدها .

2/ الأمر بالتصحيح وتحقيق المطابقة : بمعنى إبراء البناء من العيوب التي اعترته أثناء التنفيذ، وجعله مطابقاً لأحكام قانون البناء ومواصفات رخصة البناء الممنوحة، ولكن ليس بمبادرة من صاحب المشروع نفسه حائز وإنما بإيعاز من السلطة الإدارية رخصة البناء كما هي الحال عند طلب شهادة المطابقة، وبأمر منها باعتبارها سلطة ضبط إداري، كلفها المشرع بمهمة السهر على حسن تطبيق القوانين المنظمة للبناء، وبخاصة العمل على مطابقة أعمال البناء المنجزة مع مضمون رخصة البناء كمستند قانوني .

3) الأمر بالهدم والإزالة : المقصود هنا ذلك الإجراء الذي تتخذ السلطة الإدارية المختصة كإجراء ردعي في حق صاحب البناء المخالف، يلي الإجراءات الوقائية السابقين "أمري توقيف الأشغال وتحقيق المطابقة" وبعدها لا يمثل هذا الأخير لمضمونها بعدم القيام بأعمال التصحيح واستكمال الأعمال المخالفة حتى تصبح مطابقة ومتسقة مع أحكام قانون البناء .

4) فرض عقوبات مالية وأخرى سالبة للحرية : بالإضافة إلى الإجراءات والتدابير الإدارية الوقائية والردعية، يتعرض الباني المخالف لأحكام قواعد قانون البناء والتعمير ورخصة البناء الممنوحة لمتابعات قضائية جزائية في مفهوم قانون العقوبات ، ذلك وفقا للمادة 76 مكرر 4 من القانون 90-29 المعدل عندما تقضي بأنه " عندما ينجز البناء دون رخصة... في هذه الحالة، ومراعاة للمتابعات الجزائية، يصدر رئيس المجلس الشعبي البلدي".¹

¹- أنظر : عبد الرحمان عزوي ، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري ، مرجع سابق ، صفحة 707 ، 708 ومابعدها .

الخطاتمة

الخاتمة:

صحيح أن الرخص الإدارية هي قيد على الحريات العامة ففرضها على الأفراد يعتبر كبح ومنع لتمتعهم بحقوقهم الطبيعية، إلا أنه بغياب هذه الوسيلة القانونية يختل النظام العام وتعم الفوضى بين المحظورات و الحريات فالرخص الإدارية هي تجسيد للحظر العام ، هذا الأخير الذي يعد من أعمال هيئات الضبط الإداري .

ف نجد أن ممارسة الإدارة لوظيفة الضبط الإداري بأدواته المختلفة والمتنوعة تتعكس آثارها بشكل أو بآخر على الحريات العامة للأفراد ، إذ هناك صلة وثيقة بين الضبط الإداري والحريات العامة ، الأمر الذي يمكننا الوقوف عليه من خلال واقع وطبيعة الحرية ذاتها، وأسلوب صياغتها وكيفية حمايتها قانونيا ، كما نستطيع أن نرى بوضوح مدى فعالية الضبط الإداري في تنسيق الحرية مع النظام العام من حيث إقامته وصيانته وإعادةه إلى نصابه في حال الإخلال به .

فلكي تضمن الهيئات الإدارية التوازن بين ضمان الحريات العامة وحماية النظام العام بجميع عناصره ، كرس المشرع لها آلية منح الرخص الإدارية كإجراء إداري مسبق فهو عمل قانوني تقوم به الإدارة ، تأذن بموجبه لأحد الأشخاص بمزاولة نشاط ما، أو ممارسة حرية معينة، حيث يُعدُّ إجراءً إدارياً رقابياً من بين الإجراءات الإدارية التي يلجأ إليها الأفراد في إطار ممارستهم لمختلف الأنشطة .

هذا الإجراء الذي تختلف صورته باختلاف موضع إستعماله وبإختلاف الحريات التي يسمح بممارستها ، فنجد تارةً يسمى ترخيص مسبق أو رخصة كرخصة السياقة التي تنظم حرية التنقل وتارةً تسمى الإعتماد كإعتماد لممارسة الحريات التجارية ، أو قد تسمى شهادة مهنية التي تترتب على وظيفة أو مهنة فلا يسمح له بمزاومتها إلا بحصوله على هذه الشهادة ، ولكل صورة أو نوع من هذه الصور إجراءات خاصة به .

مثلما تعددت صور وتسميات وإجراءات الترخيص الإداري المسبق نلاحظ أنه لكل منهم هيئة كلفها القانون بمنحها ذلك بعد طلب من المرخص له ، منها الهيئات الإدارية سواء على مستوى مركزي أو مستوى محلي وأخرى شبه إدارية تمثلها المنظمات والنقابات المهنية الحرة .

لحماية المرخص له من تعسف الإدارة في إستعمال السلطة التي تعتبر إمتياز منحه لها المشرع في سبيل المحافظة على النظام لعام بمختلف أبعاده ، أجاز له حق اللجوء إلى القضاء الإداري المختص نوعيا و إقليميا . ذلك في حالة رفض منح الرخص أو التماطل في دراسة ملف طلب الرخصة بالرغم من حسن نية المعني و إتباعه لجميع الخطوات و الإجراءات القانونية .

كما هو واضح أنه من الصعب حصر مجالات الترخيص المسبق فهو يختلف باختلاف أنواع الضبط الإداري ، فكل ضبط أهداف خاصة تحقق بإستعمال الوسائل الإدارية القانونية ، فأوامر الضبط الإداري الفردية الي تتمثل أوامر الضبط الإداري الفردية في القرارات الإدارية الصادرة عن سلطات الضبط الإداري، تستهدف الإدارة من خلالها أشخاص وأفراد معينين بذواتهم أو بصدد معينة بهدف الحفاظ على النظام العام .

أما لوائح الضبط الإداري فهي التي تعتبر وسائل الضبط الإداري وأكثرها شيوعا وتداولاً بين باقي الوسائل فهي تتضمن قواعد عامة ومجردة وملزمة تقيد من خلالها هيئات الضبط الإداري بعض نشاطات الأفراد في إطار صيانة الأمن والنظام العام. وقد قسم فقهاء القانون الإداري لوائح الضبط إلى أربع أشكال، المنع وهو الحظر والمقصود به أن ينهي القرار أو النظام اتخاذ أي إجراء معين أو ممارسة نشاط محدد أو استغلال أماكن معينة مثل منع المتاجرة بالطرائد خلال فترة الصيد الوارد في القانون الصيد رقم 04 - 07، ومنع ممارسة الصيد خلال فترة غلق مواسم الصيد . وهناك الإعلان المسبق هو إخطار الإدارة وإخبارها مسبقا عن نشاط معين قبل البدء في ممارسة هذا النشاط وذلك لتمكين الإدارة من اتخاذ إجراءاتها وتدابيرها الأمنية اللازمة إلى تحول دون تهديد للنظام العام ، التنفيذ الإجباري ويتم بتنفيذ الإدارة العامة لقراراتها بالقوة دون لجوءها إلى السلطة القضائية بهدف ضبط سلوكيات الأفراد بما يتلائم مع النظام العام، ولكن يشترط لكي يكون العمل هنا عمل إداريا أما تنظيم النشاطات المختلفة فيكون من

خلال إجراء الرخص الإدارية ، وبذلك لا يجوز لسلطات الضبط حضر نشاط بصفة عامة أو مطلقة أو إخضاع مزاولته بصورة الترخيص الإداري .

فالضبط البيئي ينظم المجال البيئي وهدفه الحفاظ على جمال ورونق المحيط على مستوى المركزي و المحلي ، و الضبط الإقتصادي هدفه الحفاظ على المال العام وحظر إستغلال الثروات والموارد المالية والمادية بصفة تهدد الإستقرار الإقتصادي .

أما الضبط العمراني فينظم مجال التهيئة العمرانية ذلك من خلال تنسيق الجانب الجمالي لواجهات المباني و حفاظا على النسق العمراني ، ذلك من خلال فرض رخص تنظم و تضبط كل نشاط من نشاطات التعمير سواء بناء أو تجزئة أو هدم .

فرخصة البناء هي وثيقة يمنحها رئيس المجلس الشعبي البلدي ليتمكن المعني بموجبها من مزاوله أنشطة التعمير وإقامة مشاريع البناء، فمنحها جعله المشرع سلطة مقيدة لإدارة ، ذلك وفقا للفقرة الأولى من نص المادة 62 من القانون رقم 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير الصريح التي جاء فيها : " لا يمكن رفض طلب رخصة البناء أو التجزئة أو الهدم إلا لأسباب مستخلصة من هذا القانون " ، هذا في حالة توفر الشروط المنصوص عليها في النصوص القانونية الخاصة ، منها ما يتعلق بطالب الرخصة ومنها ما يتعلق بأعمال البناء والتعمير كالمستندات المرافقة لطلب الرخصة .

فبعد أن يودع المعني طلب الرخصة يأتي دور الإدارة في البت في ملف الطلب ، فلها أجل ثلاث أشهر طبقا لأحكام المادة 43 من المرسوم التنفيذي 176/91 ، أما في حالة تعليق التحقيق في ملف طلب الرخصة بسبب نقص في أحد الوثائق أو المعلومات التي تتعلق بالبناء فتحدد مدة إستثنائية . أما قرار الرخصة بعد البت في الطلب فيكون له خمس أوجه إما منح الرخصة بقبول صريح ، منحها بتحفظ ، منحها بإلزام ، رفض منح الرخصة ، أو تأجيل البت في الطلب .

ذلك لأن المشرع أجاز تأجيل منح رخص البناء في حالة ما إذا لم يتم إعداد مخطط شغل الأراضي ومخطط التهيئة والتعمير ذلك حسب نص المادة 64 من القانون رقم 29/90 المتعلق

بالتهيئة والتعمير التي جاء فيها : " يمكن أن يكون طلب رخصة البناء أو التجزئة محل تأجيل يفصل فيه خلال سنة على الأكثر من قبل السلطة المكلفة بتسليم رخصة التجزئة أو البناء عندما تكون أداة التهيئة والتعمير في حالة الإعداد ."

وفي الأخير عندما يُمنح المعني رخصة البناء ، تنتج هذه الأخيرة آثار قانونية فتمنحه حقوق وتولد إلتزامات، فحقوقه بمثابة واجبات على الهيئة المانحة أما إلتزاماته فتتصرف إلى الهيئة المانحة كما تتصرف إلى الغير الذي يتمثل في المجتمع ، الذي يشترك معه في النطاق والحيز الجغرافي الذي تمارس عليه أنشطة البناء ومشاريع التعمير ، فعلى المرخص له أن يحترم القواعد المترتبة على منح رخصة البناء وإلا فرضت عليه جزاءات مادية وعقوبات سلبية للحرية قد تصل إلى سحب وإلغاء الرخصة .

قائمة المصادر

و

المراجع

قائمة المصادر والمراجع

المصادر الرسمية:

- 1) مسند الإمام أحمد بن حنبل ، مؤسسة رسالة دار الحديث للنشر بالقاهرة ، مصر المجلد الثاني، سنة 1969 .
- 2) لسان العرب لإبن منظور ، دار صادر للنشر والتوزيع بيروت ، لبنان ،المجلد الثالث، سنة 1968 .
- 3) المحيط للفيروز آبادي ، مؤسسة رسالة ، الطبعة الأولى، مصر، سنة 1990 .
- 4) الدستور الجزائري 2020 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020 الموافق لـ 15 جمادى الأولى 1442 جريدة رسمية عدد 54 .
- 5) القانون رقم 25/90 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن قانون التوجيه العقاري، الجريدة الرسمية عدد 49 لسنة 1990، المعدل والمتمم بالأمر 26/95 المؤرخ في 25/09/1995 الجريدة الرسمية عدد 26 لسنة 1995.
- 6) قانون التهيئة و التعمير 90/29 المؤرخ في المؤرخ في 01/12/1990 الجريدة الرسمية عدد 52 لسنة 1990، المعدل والمتمم بالقانون 05/04 المؤرخ في 14/08/2004 الجريدة الرسمية عدد 51 لسنة 2004.
- 7) القانون رقم 14/01 المنظم لحركة المرور وسلامتها و أمنها ، المؤرخ في 29 جمادى الأولى 1422 الموافق لـ 19 خشت 2001 الجريدة الرسمية عدد 46 .
- 8) القانون رقم 19/01 المؤرخ في 12 ديسمبر 2001 المتعلق بتسيير النفايات و إزالتها جريدة رسمية عدد 77 الصادرة في 15 ديسمبر 2001 .

9) القانون رقم 10/03 المؤرخ في 18 جمادى الأولى 1424 الموافق لـ 19 جوان 2003 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة ، الجريدة الرسمية عدد 43 المؤرخة في 20 جمادى الأولى 1424 الموافق لـ 20 جوان 2003 .

10) الأمر رقم 04/10 المتعلق بالنقد والقرض ، المؤرخ في 16 رمضان 1436 الموافق لـ 26 غشت 2010 ، المعدل والمتمم للأمر 03/11 المؤرخ في 27 جمادى الثانية 1424 الموافق لـ 26 غشت 2003 ، الجريدة رسمية عدد 50 لسنة 2010 .

11) القانون 10/11 المتعلق بالبلدية، المؤرخ في 20 رجب 1432 الموافق لـ 22 يونيو 2011 ، الجريدة الرسمية عدد 37 .

12) القانون رقم 07/12 المؤرخ في 28 ربيع الأول 1433 الموافق لـ 12 فبراير 2012 الجريدة الرسمية عدد 12 المؤرخة في 7 ربيع الثاني 1433 الموافق لـ 29 فبراير 2012 .

13) القانون رقم 07/13 المؤرخ في 24 ذي الحجة 1434 الموافق لـ 29 أكتوبر 2013 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة ، الجريدة الرسمية عدد 55 لسنة 2013 .

14) القانون رقم 04/14 المؤرخ في 24 ربيع الأول 1435 الموافق لـ 24 فبراير 2014 المتعلق بتنظيم النشاط السمعي البصري ، الجريدة الرسمية عدد 26 .

15) القانون رقم 05/14 مؤرخ في 24 ربيع الثاني 1435 الموافق لـ 24 فبراير 2014 المتضمن قانون المناجم، الجريدة الرسمية عدد 18 المؤرخ في 28 جمادى الأولى 1435 الموافق لـ 30 مارس 2014 .

16) المرسوم التنفيذي رقم 167/81 المؤرخ في 10 أكتوبر 1981 المتضمن صلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي فيما يخص الطرق والنقاوة و النظافة العمومية جريدة رسمية عدد 41 .

(17) المرسوم التنفيذي رقم 35/283 مؤرخ في 8 شعبان 1408 الموافق لـ 21 مايو 1983، المتعلق بإجراء إثبات التقادم المكسب وكيفية إعداد عقد الشهرة جريدة رسمية عدد 21 المؤرخة في 24 مايو 1983 .

(18) المرسوم التنفيذي رقم 53/91 المؤرخ في 23 فيفري 1991 المتعلق بالشروط الصحية المطلوبة عند عملية عرض الأغذية الإستهلاكية الجريدة الرسمية عدد 9 المؤرخة في 27 فيفري 1991 .

(19) المرسوم التنفيذي رقم 176/91 المؤرخ في 28 مايو 1991، المحدد لكيفيات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادات التقسيم ورخص البناء وشهادات المطابقة ورخص الهدم ، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي 03/06 المؤرخ في 07 جانفي 2006 الجريدة الرسمية العدد الأول لسنة 2006 ، و المعدل أيضا بالمرسوم التنفيذي 307/09 المؤرخ في 22 سبتمبر 2009 الجريدة الرسمية عدد 55 لسنة 2009.

(20) المرسوم التنفيذي رقم 202/91 المؤرخ في 25 جوان 1991 الذي يضبط حدود الوضع تحت الإقامة الجبرية وشروطها ، تطبيقا للمادة 04 من المرسوم الرئاسي رقم 196/91 المؤرخ في 04 جوان 1991 و المتضمن تقرير حالة الحصار ، الجريدة الرسمية عدد 31 .

(21) المرسوم التنفيذي رقم 184/93 المؤرخ في 27 جويلية 1993 المنظم لإثارة الضجيج الجريدة الرسمية عدد 50 المؤرخة في 07 جويلية 1993 .

(22) المرسوم التنفيذي رقم 56/01 المؤرخ في 05 فيفري 2001 ، المتضمن توقيف صيد المرجان ، الجريدة الرسمية عدد 13 المؤرخة في 18 فيفري 2001 .

(23) المرسوم التنفيذي رقم 207/05 المؤرخ في 26 ربيع الثاني 1426 الموافق لـ 4 يونيو 2005 المحدد لكيفيات إستغلال مؤسسات التسلية ، جريدة الرسمية عدد 39 .

- (24) المرسوم التنفيذي رقم 287/08 المؤرخ فسي 1429 الموافق لـ 17 سبتمبر 2008 المحدد لشروط إنشاء مراكز الطفولة ، الجريدة الرسمية عدد 53 .
- (25) المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المؤرخ في 25 جانفي 2015 ، المحدد لكفايات تحضير عقود التعمير وتسليمها ، الجريدة الرسمية عدد 07 الصادرة بتاريخ 12 فيفري 2015 .
- (26) المرسوم التنفيذي رقم 159/20 المتضمن تعديل الحجر المنزلي و التدابير المتخذة في إطار نظام الوقاية من إنتشار وباء فيروس كورونا (كوفيد - 19 -) ومكافحته المؤرخ في 21 شوال 1441 ، الموافق لـ 13 يونيو 2020 ، جريدة رسمية عدد 35 .

المراجع :

❖ الكتب باللغة العربية :

- (1) أحمد بركات ، القرار الإداري ، دار هومة للنشر ، طبعة أولى ، الجزائر 2018 .
- (2) إقلولي ولد رابح صافية ، قانون العمران الجزائري " أهداف حضرية و وسائل قانونية " ، دار هومة للنشر، الطبعة الثانية الجزائر ، 2014 .
- (3) الزين عزري ، الأعمال الإدارية ومنازعاتها ، مطبوعات مخبر الإجتهاد القضائي و أثره على حركة التشريع ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، 2010 .
- (4) حمدي باشا عمر ، نقل الملكية العقارية في آخر التعديلات و أحدث الأحكام، دار هومة للنشر والتوزيع ، بدون طبعة ، الجزائر ، 2015 .
- (5) حمدي باشا ، القضاء العقاري ، دار هومة للنشر والتوزيع ، الطبعة 11 الجزائر، بدون سنة نشر .

- (6) حسين فريجة ، شرح القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية ، بدون طبعة ،الجزائر ، 2009 .
- (7) خير الدين بن مشرنن ، رخصة البناء " الأداة القانونية لمباشرة عمليتي تثمير وحفظ الملك الوقفي العقاري العام ، دار هومة للنشر ، بدون طبعة، الجزائر ، 2014 .
- (8) عادل أبو الخير، الضبط الإداري و حدوده، الطبعة الأولى، الهيئة المصرية العامة للكتاب، مصر، 1995.
- (9) عبد الحميد درويش، نهاية القرار الإداري بغير طريق القضاء، بدون طبعة، دار الفكر العربي، مصر، 1987.
- (10) عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجزء الثالث، منشأة المعارف للنشر والتوزيع ، بدون طبعة ،مصر ، 2004 .
- (11) عمار عوابدي ، القانون الإداري " التنظيم الإداري " ، الجزء الأول ،ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة السادسة ، الجزائر ، 2014.
- (12) عمار عوابدي ، القانون الإداري " النشاط الإداري " ، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة أولى ، الجزائر ، 2014.
- (13) سامي جمال الدين، القضاء الإداري، منشأة المعارف للنشر و التوزيع طبعة أولى ،مصر، 2013.
- (14) سامي معمر شامة ، التراخيص بإستغلال براءة الإختراع ، بدون طبعة ، دار هومة الجزائر ، 2015 .
- (15) سليمان الطماوي ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، دار الفكر العربي، الطبعة السابعة ، مصر، 2017 .

- 16) شامير محمود صبري ، مشروعية الضبط الإداري الخاص بالنظام العام ، المركز العربي للنشر طبعة أولى ، مصر ، 2018 .
- 17) مازن ليو راضي ، القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، بدون طبعة، مصر ، 2005 .
- 18) محمد أنور حمادة، القرارات الإدارية ورقابة القضاء، بدون طبعة، دار الفكر الجامعي للنشر، مصر، 2004.
- 19) محمد حسن منصور ، المسؤولية المعمارية، الدار الجامعية الجديدة بدون طبعة ، للنشر، مصر ، 2003 .
- 20) محمد صغير بعلي ، القانون الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع، بدون طبعة، الجزائر، 2004.
- 21) محمد محمود الروبي ، الضبط الإداري ودوره في حماية البيئة ، بدون طبعة ، مكتبة القانون و الإقتصاد للنشر ، مصر ، 2014 .
- 22) مسعود شهبوب ، أسس الإدارة المحلية وتطبيقاتها على نظام البلدية و الولاية في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، بدون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
- 23) ناصر لباد ، الوجيز في القانون الإداري ، الطبعة الرابعة ، دار المجد للطباعة والنشر، الجزائر ، 2010 .
- 24) نجوم هانم هديب الحجري ، السلطة التقديرية في القرار الإداري ، طبعة أولى ، المركز العربي للنشر والتوزيع ، مصر ، 2019 .
- 25) نزييم نعيم شلالا ، دعاوى رخص البناء، منشورات حلبي الحقوقية ، طبعة أولى، لبنان ، 2006 .

(26) نوال عبد الكريم الأشعب ، إتخاذ القرارات الإدارية ، أمجد للنشر والتوزيع ، طبعة أولى ، الأردن ، 2015 .

❖ الكتب باللغة الفرنسية :

1) Adja Djilali et Bernard Drobenko, Droit de l'urbanisme, édition Gualino EJA paris 2006.

2) Bernard Drobenko , Droit du L'urbanisme , 3^{ème} Edition , Gualino 2 Edition.

3) Rymond Leost, Droit pénal de l'urbanisme, Edition Le Moniteur Paris, 2001.

❖ الرسائل الجامعية:

(1) عبد الرحمان عزاوي ، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري ، أطروحة دكتوراه دولة في القانون العام ، كلية الحقوق بن عكنون ، الجزائر ، 2007 .

(2) عربي باي يزيد ، إستراتيجية البناء على ضوء قانون التهيئة و التعمير الجزائري أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه ، تخصص قانون عقاري ، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الحاج لخضر باتنة 2014 .

(3) كلثوم حجوج ، الرقابة على رخص وشهادات التعمير في التشريع الجزائري ، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون عقاري ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو ، 2018 .

(4) الصادق بن عزة ، دور الإدارة في مجال تطبيق أحكام العمران في التشريع الجزائري مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، تخصص قانون إداري و إدارة عامة ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة الحاج لخضر باتنة ، 2011 .

- (5) بزغيش بوبكر، رخصة البناء آلية الرقابة في مجال التعمير، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو ، 2007 .
- (6) جبري محمد ، تأطير القانوني للتعمير في ولاية الجزائر ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة بن عكنون الجزائر ، 2010 .
- (6) عبد الله لعويجي ،قرارات التهيئة و التعمير في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، تخصص قانون إداري وإدارة ومالية عامة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الحاج لخضر باتنة ، 2012 .
- (7) فيصل نسيغة ،الضبط الإداري و أثره على الحريات العامة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، 2004 .
- (8) رابح أمين العربي ،رخصة البناء في الأماكن الخاصة و المنازعات المتعلقة بها ، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاة ، الدفعة 14 ، 2006 .
- (9) أحمد حميدي ، رخصة البناء كأداة لحماية البيئة في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، كلية الحقوق ، جامعة مولاي الطاهر ، سعيدة ، 2015 .
- (10) سهام شعلام ، نادية عطاف ، نظام الرخص في الشهادات في ظل القانون المتضمن التهيئة والتعمير 29/90 ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص ، تخصص عقود ومسؤولية ، جامعة أكلي محمد أولحاج البويرة ، 2017 .
- (11) طاييب سامية ، الضبط العمراني في مجال رخص التعمير، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص الجماعات المحلية و الهيئات الإقليمية ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ، 2014 .

(12) منصورى كريمة ، رخصة البناء كآلية رقابة في مجال التهيئة والتعمير ، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة بسكرة ، 2015.

❖ المقالات :

(1) الزين عزري، إجراءات إصدار قرارات البناء والهدم في التشريع الجزائري ، مجلة الفكر ، العدد 3 ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر بسكرة .

(2) الزين عزري، دور القضاء الإداري في منازعات ترخيص البناء و الهدم ، مجلة مجلس الدولة ، عدد خاص ، منازعات المتعلقة بالعمران ، الجزائر 2008 .

(3) حنان جديد ، شول بن شهرة ، الرخص الإدارية كوسيلة ضبط لقطاع المحروقات ،مجلة دفاتر السياسة والقانون ، العدد 19 ، كلية الحقوق ،جامعة غرداية ،جوان 2018.

(4) رمزي حوحو ،رخصة البناء والهدم في التشريع الجزائري ، مجلة الفكر، العدد4 كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر بسكرة .

(5) عبد الغني عبان، النظام القانوني لرخصة البناء طبقا للمرسوم 19/15 ،العدد 2،مجلة قسم الحقوق ، جامعة باتنة .

(6) عمار بوضياف ،منازعات التعمير في القانون الجزائري ، مجلة الفقه والقانون، العدد الثالث ، جانفي 2013 .

(7) صورية زردوم ، دور رقابة القضاء الإداري في منازعات التعمير والبناء ، مجلة الحقوق و الحريات عدد تجريبي ، جامعة محمد خيضر بسكرة .

(8) كمال محمد أمين ، تدابير و إجراءات مواجهة مخالفة قواعد البناء والتعمير، مجلة الفكر، العدد 13 ،لكلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر بسكرة 2013.

- (9) ماجدة شاهيناز بدوح ، شهرزاد بوسطلة ، المساءلة الجنائية للمهندس المعماري عن هدم البناء ، مجلة منتدى القانون ، العدد 5 ، كلية الحقوق ، جامعة محمد خيضر بسكرة .
- (10) مونة مقلاني، حميداني سليم ، الضبط الإداري البيئي في الجزائر ، مجلة الدراسات القانونية و السياسية ، العدد 2 ، المجلد الخامس ، جامعة عمار ثلجي بالأغواط 2019 .
- (11) نسيمة الشيخ ،التزامات مقاول البناء على ضوء القواعد العامة في القانون الجزائري ، مجلة الندوة للدراسات القانونية ، عدد أول، المركز الجامعي ، عين تيموشنت 2013 .

❖ المحاضرات :

- (1) عبد الرحمان عزاوي ، محاضرات في مقياس قانون التهيئة والتعمير أقيمت على طلبة ماجستير القانون العام دفعة 2010/2011 كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان .
- (2) مكي حمشة ، محاضرات في مقياس قانون التهيئة والتعمير أقيمت على طلبة ماستر تخصص قانون إداري دفعة 2020/2021 كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة .

❖ القرارات :

1) القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 25 يوليو 2015 المحدد لكيفيات معالجة الطعون المتعلقة بعقود التعمير ، الجريدة الرسمية عدد 51 لسنة 2015 .

❖ الإجتهاادات القضائية :

2) قرار الغرفة العقارية بالمحكمة العليا رقم 197920 مؤرخ في 28/06/2000 المجلة القضائية العدد الأول لسنة 2001 .

فهرس المحتويات

أ	مقدمة
07	الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للرخص الإدارية
08	المبحث الأول: الترخيص الإداري المسبق وصوره المختلفة
09	المطلب الأول: تعريف الرخص الإدارية
09	الفرع الأول : التعريف اللغوي
10	الفرع الثاني: التعريف الإصطلاحي
11	المطلب الثاني : صور الرخص الإدارية
11	الفرع الأول: الإعتماد
11	الفرع الثاني : الشهادة المهنية
12	الفرع الثالث : الترخيص المسبق
12	المطلب الثالث : الطبيعة القانونية للرخص الإدارية
12	الفرع الأول : الترخيص عمل إداري قانوني صادر من جانب واحد
13	الفرع الثاني : الترخيص الإداري مستند قانوني
14	الفرع الثالث : الترخيص الإداري من الأعمال القانونية الشرطية
15	الفرع الرابع: الصفة التنفيذية للرخص الإدارية
16	المبحث الثاني: منح الرخص الإدارية
17	المطلب الأول: الهيئات المختصة بمنح الرخص الإدارية
18	الفرع الأول: الهيئات الإدارية
19	أولا : الهيئات الإدارية المركزية
21	ثانيا: الهيئات الإدارية اللامركزية
27	الفرع الثاني: الهيئات الشبه إدارية
28	المطلب الثاني : آثار الترخيص الإداري

- 29..... الفرع الأول: اثار الترخيص الإداري في علاقة المرخص له بالجهة الإدارية.
- 30..... الفرع الثاني: آثار الترخيص الإداري في إطار علاقة المرخص له بالغير.
- 32..... المبحث الثالث: الرقابة القضائية على الرخص الإدارية.
- 32..... المطلب الأول: المنازعات المترتبة على رفض منح الرخصة أو إلغائها.
- 33..... الفرع الأول: في حالة رفض منح الرخص.
- 33..... الفرع الثاني: في حالة إلغاء الرخص أو سحبها.
- المطلب الثاني: نطاق سلطة رقابة القاضي الإداري على قرار الجهة المانحة برفض منح الرخصة الإدارية أو إلغائها..... 34.....
- 36..... الفرع الأول: إلزامية الحكم الصادر أمام قرارات الإدارة.
- الفرع الثاني: سلطة القاضي الإداري في توقيع الغرامة التهديدية ضد الإدارة 38.....
- 49..... الفصل الثاني: رخصة البناء كنموذج للرخص الإدارية.
- 40..... المبحث الأول : شروط و إجراءات رخصة البناء
- 40..... المطلب الأول : طلب رخصة البناء.....
- 41..... الفرع الأول: صفة طالب رخصة البناء.....
- 43..... الفرع الثاني : مضمون طلب رخصة البناء.....
- 46..... المطلب الثاني : المستندات المرافقة لطلب رخصة البناء.....
- 47..... الفرع الأول: شهادة التعمير.....
- 48 الفرع الثاني : شهادة التقسيم.....
- 50 المبحث الثاني: دراسة الهيئات الإدارية لملف طلب الرخصة.....
- 51..... المطلب الأول : نطاق سلطة الإدارة في البت في طلب الترخيص.....
- 52..... الفرع الأول: التحقيق في ملف طلب الرخصة.....

- 55.....الفرع الثاني: الهيئات المختصة في اتخاذ قرار منح الرخصة.
- 56.....المطلب الثاني: الآثار القانونية لرخصة البناء.
- 57.....الفرع الأول : مسؤولية المرخص له بالبناء و واجباته.
- 58الفرع الثاني: مسؤولية الإدارة على رخص البناء.
- 59.....المبحث الثالث : نهاية رخص البناء.
- 60.....المطلب الأول : إنتهاء الترخيص لأسباب خارجة عن إرادة الجهة المانحة.
- 61.....الفرع الأول : إتمام المرخص له نشاطه العمراني .
- 62.....الفرع الثاني : إنتهاء الرخصة لأسباب تعود للمرخص له .
- 63.....المطلب الثاني : إنتهاء الترخيص لسبب يعود لإرادة الجهة المانحة .
- 64.....الفرع الأول: إنهاء رخص البناء لضرورات المصلحة العامة .
- 65.....الفرع الثاني: إنهاء رخص البناء كجزء تأسيسي إداري.
- 71.....خاتمة.
- 73.....قائمة المراجع والمصادر.
- 82.....الفهرس.

الملخص :

إن الرخص الإدارية أداة للرقابة الإدارية القبلية على نشاطات الأفراد بإعتبارها عمل إداري قانوني يصنف من الأعمال الشرطية التي بدونها يمنع مزاولة أي نشاط ، فهي تجسد الحظر عام الذي تفرضه هيئات الضبط الإداري على الحريات العامة للأفراد في سبيل تحقيق النظام العام و الأمن العام والسكينة العمومية وقد تتخذ عدة صور حسب الغرض الذي أنشأت من أجله، فمهما تعددت صورها يبقى الهدف واحدٌ وهو تحقيق الضبط الإداري للأغراض المنوطة به ،أما بالنسبة لمجالات الرخص الإدارية فهي متعددة و واسعة تختلف باختلاف وفق ما تُمليه المصلحة العامة الإجتماعية وما تتطلبه الأوضاع في البلاد .

فبالنسبة للرخص لمجال البناء والتعمير يخضع للنظام القانوني لرخص التعمير التي تمنح لطلبها متى توفرت الشروط المنصوص عليها قانونا ليس هذا فقط بل تستمر الرقابة على نشاط المرخص له إلى غاية إتمام مشروع البناء .

Summary:

Administrative licenses are a tool for tribal administrative control over the activities of individuals, as they are a legal administrative act that is classified as a police work without which the practice of any activity is prohibited. It embodies the general prohibition imposed by administrative control bodies on the public freedoms of individuals in order to achieve public order, public security and public tranquility. Several images according to the purpose for which they were created, no matter how many images they are, the goal remains the same, which is to achieve administrative control for the purposes entrusted to it. As for the areas of administrative licenses, they are multiple and wide and vary according to what is dictated by the public social interest and what the situation in the country requires .

With regard to licenses in the field of construction and reconstruction, it is subject to the legal system of construction licenses granted to its applicant when the conditions stipulated by law are met. Not only this, but the supervision of the licensee's activity continues until the completion of the construction project .