

## **الفصل الثاني: الدعوى الإدارية الناشئة عن مخالفة القواعد المنظمة لرخصة البناء:**

تأخذ منازعات رخصة البناء طابع المنازعات الإدارية والمدنية والجزائية، وذلك بحسب موضوعها وإجراءاتها وأطرافها، ومن ثمة ينبغي البحث في هذه القضايا بدقة وتحديد الجهة المختصة بالنظر في النزاع، وهذه المنازعات إما أن تكون بين طالب الرخصة والإدارة التي رفضت طلبه، أو أنها منحتة إياها ثم عدلت عنها بسحبها أو بصدور قرار إداري يتضمن توقيف الأشغال بسبب أو لآخر، فتختص بهذه النزاعات التي تكون الإدارة طرفاً فيها هيئات القضاء الإداري، وهذا هو موضوع بحثنا هذا، اعتباراً من ميدان تخصص دراستنا كما أسلفنا ذكره سابقاً.

وقد تكون هذه الرخصة موضوعاً لنزاعات تنشأ بين الأفراد أثناء تنفيذ المرخص له للأشغال، وما قد ينتج عنها من أضرار قد تلحق بالغير، فتختص بالنظر في هذا النوع من النزاعات جهات القضاء المدني<sup>1</sup> كما قد تكون هذه الأخيرة كذلك محلاً لمخالفات يعاقب عليها القانون باعتبارها جرائم تمس بالنظام العمراني، فتكون أمام متابعات جزائية تختص بها جهات القضاء الجزائي<sup>2</sup>.

وللإمام بمختلف الدعوى الإدارية الناشئة عن مخالفة القواعد المنظمة لرخصة البناء، تطرقنا في المبحث الأول دعوى الموضوع في مادة رخصة البناء، أما في المبحث الثاني فتناولنا الدعوى الاستعجالية في مادة رخصة البناء وذلك وفقاً للتفصيل الآتي بيانه :

### **المبحث الأول: دعوى الموضوع في مادة رخصة البناء:**

تثير أعمال التعمير والبناء خلافات ومنازعات بين الراغبين في إحداث أشغال البناء، وبين الإدارة المعنية مانحة التراخيص، على اعتبار أن التعمير يمثل مجموعة من الضوابط والقواعد وكذا الإجراءات التي تتم صياغتها في شكل قوانين يكون الهدف منها تنظيم مجال التهيئة والتعمير والتحكم فيه، وبالتالي فتجاوز أي إخلال قد يصدر عن أي متدخل فيه يمكن أن يؤدي إلى المساس بجمالية العمران وذلك بمنع أي عملية بناء أو تجزئة تتم خلافاً لهذه للضوابط والقواعد المعمول بها.

في المقابل ينبغي على الإدارة سواء على المستوى المركزي أو المحلي، أن تخضع لأحكام قانون البناء فيما يتعلق بالأعمال التي تصدرها في مادة التعمير والبناء، إعمالاً لمبدأ المشروعية الذي يقصد به تطابق عمل الإدارة مع النصوص القانونية في الدولة، وهنا يظهر أيضاً الدور البارز للقضاء الإداري في الرقابة على

<sup>1</sup> قواوة عبد الحكيم، مرجع سابق، صفحة 46.

<sup>2</sup> محمد السبتي، رخصة البناء في القانون الجزائري، مذكرة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر، قسم الحقوق، 2001-2002، صفحة 70.

أعمال سلطات الضبط الإداري، التي تهدف إلى الحفاظ على النظام العام العمراني من خلال القرارات التي تصدرها في مجال التعمير.

وفي كل الحالات فإن القضاء الإداري يبقى صاحب الولاية الكاملة في الرقابة على مشروعية قرارات الترخيص بالبناء في مجال قضاء الإلغاء أو المسؤولية الإدارية<sup>1</sup>.

### المطلب الأول: دعوى الإلغاء في مادة رخصة البناء:

تختص المحاكم الإدارية، طبقاً للمادة 800 و 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بما لها من ولاية عامة بالنسبة للمنازعات الإدارية، بمجموعة من الدعاوى الإدارية ومن بينها دعوى الإلغاء.

تمنح رخصة البناء بقرار إداري، وبالتالي فهي تخضع للرقابة القضائية وذلك للتأكد من مدى شرعية قرار منح رخصة البناء وذلك بواسطة دعوى الإلغاء، كما أن الإدارة تتحمل المسؤولية لتعويض المعني وذلك في حالة ما إذا أصابه ضرر من جراء منع منح رخصة البناء، وعدم احترامها لقواعد التهيئة والتعمير عند القيام بأشغال البناء أو قبل ذلك، كما أنه في حالة ما إذا كانت الأعمال التي تمت بموجب هذه الرخصة تشكل خطراً يصعب التصدي له مستقبلاً، فإنه يلجأ لقاضي الاستعجال الإداري، وذلك لوقف أشغال البناء أو لوقف تنفيذ قرار إداري غير شرعي، وكل هذا يُشكل منازعات تدخل في اختصاص القاضي الإداري<sup>2</sup>.

عرف الدكتور فؤاد مهنا القرار الإداري بأنه "عمل قانوني من جانب واحد يصدر بإدارة أحد السلطات الإدارية في الدولة ويحدث آثاراً قانونية بإنشاء وضع قانوني جديد، أو تعديل أو إلغاء وضع قانوني قائم"<sup>3</sup>

وعرفه الدكتور محمد الصغير بعلي: "بأنه العمل القانوني الانفرادي الصادر عن مرفق عام والذي من شأنه إحداث أثر قانوني تحقيقاً للمصلحة العامة"<sup>4</sup>.

### الفرع الأول: شروط قبول دعوى الإلغاء في مادة رخصة البناء:

قبل التكلم عن دعوى الإلغاء المتعلقة برخصة البناء، واختصاص قاضي الموضوع بالنظر فيها،

<sup>1</sup> كمال محمد الأمين ، الإختصاص القضائي في مادة التعمير والبناء، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام ،جامعة أبي بكر بلقايد تبسة، كلية الحقوق قسم الحقوق، 2015-2016، صفحة 32.

<sup>2</sup> أنظر المادة 13 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية العدد 21 لسنة 2008.

<sup>3</sup> بوضياف عمار، المرجع في المنازعات الإدارية القسم الثاني الجوانب التطبيقية للمنازعات الإدارية، مرجع سابق، الصفحة 19.

<sup>4</sup> د/أ: محمد الصغير بعلي، المحاكم الإدارية، دارالعلوم للنشر والتوزيع، سنة 2011، الصفحة 42.

وجب التعرض لشروط دعوى الإلغاء، وحالات رفع الدعوى أمام القضاء الإداري.<sup>1</sup>

### أولاً: شروط تتعلق بالقرار المطعون فيه:

يشترط لقبول دعوى إلغاء رخصة البناء أن يكون موضوعها قرار إداري، ويجب أن تتوفر فيه جملة من الشروط وهي<sup>2</sup>:

- أن يكون القرار الإداري صادراً عن سلطة إدارية مختصة، وأن يكون نهائياً محدثاً لآثاره القانونية.

### ثانياً: الشروط المتعلقة برفع الدعوى:

لقد وضع قانون الإجراءات المدنية والإدارية قاعدة عامة تسري على مختلف الطعون والدعوى المدنية والإدارية، ومنها الطعن بالإلغاء أمام الغرفة الإدارية ومجلس الدولة<sup>3</sup>، وبعد تجسيد مبدأ ازدواجية القضاء في الجزائر وتشكيل المحاكم الإدارية أصبحت دعوى الإلغاء من اختصاصها.

#### 1. صفة المدعي:

عرفها الدكتور بربارة عبد الرحمان: «الصفة هي الحق في المطالبة أمام القضاء. و تقوم على المصلحة المباشرة والشخصية في التقاضي، كما يحدث أن يتدخل طرفاً أثناء سير الخصومة لم يرد ذكره في عريضة افتتاح الدعوى، سواء بإرادته لأجل تحقيق مصلحة لفائدة المتدخل، أو بطلب من أحد أو كلا طرفي الخصومة».<sup>4</sup>

يُقصد بها أن يكون المدعي أو الطاعن في الدعوى الإدارية في وضعية ملائمة تسمح بمباشرة دعواه، أي أن يكون في مركز سليم يخول له إمكانية التوجه إلى القاضي الإداري، وهذا ما جسده المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: " لا يجوز لأي شخص، التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون".<sup>5</sup>

ولدراسة صفة الطاعن ضد القرار المتضمن رخصة البناء وجب التمييز بين الصفة في حالة الأشخاص الطبيعية، و الصفة في حالة الأشخاص المعنوية.

<sup>1</sup> قواوة عبد الحكيم، المرجع السابق، صفحة 47.

<sup>2</sup> أميمة بومحند، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري في مجال العمران، مذكرة ماستر، جامعة العربي تبسي، 2015-2016، صفحة 51.

<sup>3</sup> د/أ: محمد الصغير بعلي، المحاكم الادارية، المرجع السابق، الصفحة 51.

<sup>4</sup> عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية (قانون رقم 09-08 مؤرخ في 23 فيفري 2008)، منشورات بغداددي، طبعة رابعة، الجزائر، 2013، ص 41.

<sup>5</sup> أنظر المادة 13 من القانون رقم 09-08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

## أ- الصفة في حالة الأشخاص الطبيعية:

إن الأشخاص الطبيعيين الذين لهم حق رفع الطعون الفردية في مجال العمران سواءاً تعلق الأمر برفض منح رخصة البناء أو غيرها من الرخص والشهادات، أو لسبب آخر لا تُقبل الدعوى إلا من الأشخاص الذين نصت عليهم المادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 وهم :

- المالك أو موكله، المستأجر المرخص له قانوناً، الهيئة أو المصلحة العمومية المخصصة لها قطعة الأرض أو البناية، و الحائز.

فهؤلاء الأشخاص صفتهم في الطعن ثابتة، ولهم مصلحة شخصية ومباشرة مختصة بالقرار الإداري محل الطعن ، لكن بالمقابل يجوز للغير أن يرفع دعوى إلغاء القرار الإداري المتضمن عقود التعمير، والمتمثلة في الجيران شريطة أن يُثبتوا مصلحتهم الشخصية والمباشرة.<sup>1</sup>

## ب- الصفة في حالة الأشخاص المعنوية:

تنقسم الأشخاص المعنوية إلى قسمين :

إما أشخاص معنوية عامة والمتمثلة في (الدولة ،الولاية، البلدية)، فالطعون ضد القرارات الإدارية الفردية الصادرة في مجال العمران قد تُثار من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي أو الوزير المكلف بالعمران كلما كانت تلك القرارات مشوبة بعيب من عيوب اللامشروعية، أما الأشخاص المعنوية الخاصة كالجمعيات التي لها علاقة بالبيئة لا يمكنها رفع دعوى أمام القضاء الإداري، وهذا حسب المادة 74 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير، لأنه منح لها الحق في التأسيس كطرف مدني فقط.<sup>2</sup>

2. المصلحة:

إن دعوى الإلغاء لا تقبل إلا إذا كان للمدعي مصلحة فلا دعوى بدون مصلحة، هذه الأخيرة هي الباعث و الفاعل في إقامة الدعوى، و الغاية من ورائها الحاجة للحماية القانونية إن التطبيق القضائي الإداري يشترط في أن يتميز شرط المصلحة في دعوى الإلغاء بخاصيتين متى تعلق الأمر برخصة البناء وهما الطابع الحال للمصلحة و الطابع الشخصي لها.<sup>3</sup>

لكي تكون المصلحة حالة في دعوى الإلغاء يجب أن تقدر وقت رفع الدعوى حيث لا يقبل الطعن القضائي بالإلغاء متى كان مؤسساً مثلاً على حقوق كان معترفاً بها في السابق ثم انتهت وقت رفع دعوى

<sup>1</sup> كمال محمد الأمين ، مرجع سابق، صفحة 40.

<sup>2</sup> أنظر المادة 74 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير.

<sup>3</sup> نويري عبد العزيز، رقابة القاضي الإداري في مادة رخصة البناء، مجلة مجلس الدولة، عدد خاص بالمنازعات المتعلقة بالعمران، 2008، الجزائر، الصفحة 80.

الإلغاء، و بالعكس من ذلك يمكن الأخذ بوجود مصلحة في دعوى إلغاء رخصة البناء المسلمة إلى الجار حتى لو غادر هذا الأخير جاره المدعي سكنه الأول بعد رفع طعنه القضائي.

ولكي تكون المصلحة شخصية يجب أن يعني النزاع الطاعن بصفة ذاتية ويظهر ذلك على وجه الخصوص في قرار رفض طلب رخصة البناء من قبل الإدارة، فلا يمكن في هذه الحالة لغير طالب رخصة البناء أن يطعن في قرار الرفض كالوكيل أو المهندس.

ويتشدد القضاء الإداري في تحديد المصلحة في الطعن بإلغاء القرار الصادر في مجال رخصة البناء بالنسبة للغير، فهو لا يقبل مثلا مصلحة الأشخاص الغرباء غير موضوع طلب الرخصة مثل التاجر المرشح لشغل البناية المراد تشييدها أو ترميمها و الجار البعيد نسبيا.

كما يتشدد القاضي الإداري في عدم الأخذ سوى بالطابع التعميري في دعوى إلغاء القرار الصادر في مجال رخصة البناء، وبالتالي لا يراعي المصلحة الاجتماعية و التجارية و الاقتصادية لرافع الدعوى<sup>1</sup>.

### 3. الأهلية:

و يقصد بها أهلية التصرف أي أهلية التقاضي فلا يقبل الطعن إلا من توفرت فيه شرط الأهلية طبقا للمادة 64 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

و يشترط القانون لممارسة حق التقاضي بالنسبة للشخص الطبيعي بلوغه الرشد المدني يوم رفع الدعوى وهو 19 سنة حسب المادة 40 من القانون المدني دون أن يكون محجورا عليه قانونا.

و بالنسبة للشخص الاعتباري فهي تختلف باختلاف أشخاص القانون الخاص و أشخاص القانون العام، فالشخص المعنوي الخاضع للقانون الخاص مثل: الجمعيات، الشركات و المؤسسات العمومية الاقتصادية يمثلها أمام القضاء الأشخاص المذكورون في قوانينها الأساسية.<sup>2</sup>

أما الأشخاص الاعتبارية التابعة للقانون العام وهي الدولة، الولاية، البلدية، و المؤسسات العمومية ذات الطبعة الإدارية فتمثيلها محدد بحكم القانون إذ أن المادة 828 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية قد حددت الأشخاص المؤهلين قانونا لتمثيل هذه الهيئات.

فالولاية يمثلها والي الولاية حسب قانون الولاية، والبلدية يمثلها رئيس المجلس الشعبي البلدي حسب قانون البلدية و المؤسسات العمومية الإدارية يمثلها مديرها حسب التسمية الواردة في قانونها، أما بالنسبة للدولة فيتم تمثيلها أمام القاضي العادي من قبل وزير المالية للمعاملات الخاضعة للقانون

<sup>1</sup> نوري عبد العزيز، مرجع سابق، الصفحة 80.

<sup>2</sup> د/ بوضياف عمار، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جسر للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الجزائر، سنة 2009، الصفحة 89.

الخاص أما أمام القضاء الإداري يتم تمثيلها عن طريق الوزير المعني حسب كل قطاع و يمكن لهذا الأخير أن يفوض موظفا محددا لتمثيله أمام القضاء كما يمكن للوالي أن يمثل وزراء الحكومة على مستوى ولايته<sup>1</sup>.

### ثالثا: شرط التظلم:

تخضع رخصة البناء لقواعد التظلم الإداري على غرار القرارات الإدارية عموما، حيث يمكن لمن له الصفة والمصلحة في الطعن، اللجوء إلى سلطات الضبط الإداري مصدرة قرار الترخيص بالبناء مبدئياً اعتراضه على قرار الإدارة المتضمن منح الترخيص أو منعه.

وفي هذا الإطار وضع المرسوم رقم 88-131 المنظم للعلاقات بين الإدارة والمواطن ، إلزاما قانونيا عاما على عاتق السلطات الإدارية، وهو واجب الرد على طلبات وتظلمات المواطنين طبقا للمادة 25 منه، وهو ما تضمن القانون رقم 90-29 من خلال نص المادة 63 منه، حيث جاء فيها: " يمكن لطالب رخصة البناء أو التجزئة أو الهدم غير المقتنع برفض طلبه أن يُقدم طعناً سلمياً أو يرفع القضية أمام الجهة القضائية المختصة في حالة سكوت السلطة السلمية أو رفضها."

وهو ذات المعنى الذي جاء به المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها في المواد 06، 31، 40، 62، 69، 82 من تمكين طالبي رخصة البناء التظلم لدى السلطات المختصة في الأجل المطلوبة في حالة عدم اقتناعهم بالرد عن طريق إيداع طعن مقابل وصل إيداع لدى الولاية، وفي هذه الحالة تكون مدة أجل تسليم الرخصة أو الرفض المبرر خمسة عشرة 15 يوماً، ويمكن لصاحب الطلب أن يودع طعناً ثانياً لدى الوزارة المكلفة بالعمران في حالة عدم الرد، خلال المدة المحددة التي تلي تاريخ إيداع الطعن.<sup>2</sup>

### رابعا: شرط الميعاد:

لقد عرف الميعاد بصوره عامه بأنه الأجل أو المهلة الزمنية التي يحددها القانون لإجراء عمل معين بحيث إذا انقضى هذا الأجل امتنع عن إجراء العمل، وعرف أيضا أنها الفترة الزمنية التي يحق للشخص خلالها تقديم الدعوى في نزاع معين.<sup>3</sup>

بالنسبة لأجل الطعن القضائي، فقد حددت المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أجل الطعن أمام كل من المحكمة الإدارية ومجلس الدولة بأربعة (4) أشهر، تسري من تاريخ التبليغ

<sup>1</sup> نويري عبد العزيز، مرجع سابق، الصفحة 82.

<sup>2</sup> كمال محمد الأمين، مرجع سابق، صفحة 47.

<sup>3</sup> شاوش محمد العربي، شروط قبول الدعوى الإدارية، مذكرة استكمال متطلبات شهادة ليسانس أكاديمي، جامعة قاصدي مرباح ورقلة.

الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي، ويسري مضمون هذا النص في حالة اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي بمنح الترخيص، أما في حالة اختصاص الوزير المكلف بالعمران فإن الاختصاص القضائي يؤول لمجلس الدولة في نفس الآجال المنصوص عليها في المادة 1829 أما بالنسبة للغير فقد قضت المادة 56 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها بأنه: "ترخص النسخة من المقرر المتضمن رخصة البناء الملصقة بمقر المجلس الشعبي البلدي لكل شخص معني، بالاطلاع على الوثائق البيانية ملف الطلب وذلك إلى غاية انقضاء أجل سنة وشهر.<sup>2</sup>"

والجدير بالإشارة أن ميعاد 04 أشهر يتقطع في الحالات التالية طبقا للمادة 832 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: الطعن أمام جهة قضائية إدارية غير مختصة، طلب مساعدة قضائية، وفاه المدعى أو تغيير أهليته، القوة القاهرة.<sup>3</sup>

### خامسا: شرط الاختصاص في دعوى الإلغاء:

إن هناك ثلاث جهات تختص بتسليم رخصة البناء وهذا يعني تعدد الجهات المختصة بالفصل في دعوى الإلغاء.

إن قانون التهيئة و التعمير لم ينص على الجهات القضائية التي ترفع أمامها الدعوى، هذا ما يستدعي الرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية و الإدارية إذ نصت المادة 801 منه على ما يلي: « تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في:

- (01) دعوى إلغاء القرارات الإدارية و الدعاوى التفسيرية و دعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن: الولاية و المصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية، البلدية و المصالح الإدارية الأخرى للبلدية، و المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية.
- (02) دعاوى القضاء الكامل.
- (03) القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة<sup>4</sup>

كما نصت المادة 901 منه على ما يلي: « يختص مجلس الدولة كدرجة أولى و أخيرة بالفصل في دعاوى الإلغاء و التفسير و تقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية و المركزية. كما يختص بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> أميمة بومحدا، مرجع سابق، صفحة 52.

<sup>2</sup> أنظر المادة 56 من المرسوم التنفيذي رقم 19-15.

<sup>3</sup> د/ بوضياف عمار، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية و الادارية، مرجع سابق، الصفحة 35.

<sup>4</sup> أنظر المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

<sup>5</sup> أنظر المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.



ومنه نستنتج أنه إذا كان القرار المتضمن رخصة البناء صادر عن الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي فإن الاختصاص يعود للمحكمة الإدارية حسب نص المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية الإدارية، وإذا كان القرار المتضمن رخصة البناء صادر عن الوزير المكلف بالعمران فإن الاختصاص يعود لمجلس الدولة حسب نص المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

### الفرع الثاني: أوجه إلغاء القرار المتعلق برخصة البناء:

تقتصر رقابة القاضي الإداري على قرارات الإدارة المتعلقة برخصة البناء في عيب عدم الاختصاص، عيب الشكل والإجراءات، عيب مخالفة القانون، عيب انعدام السبب و عيب الانحراف في استعمال السلطة.

#### أولاً: عدم المشروعية الخارجية:

##### 1. عيب عدم الاختصاص:

عيب عدم الاختصاص هو حالة من حالات عدم شرعية القرارات الإدارية التي تصيب القرارات الإدارية في ركن الاختصاص، حيث يصبح هذا الركن غير مشروع وبالتالي سببا من أسباب الحكم بالإلغاء<sup>1</sup> في دعوى الإلغاء.

ويكون القرار الإداري معيبا من حيث الاختصاص نتيجة عدم القدرة القانونية لسلطة من السلطات الإدارية على إصدار قرار إداري ما، ويتحقق اختصاص سلطة إدارية ما في إصدار أي قرار إذا أصدرته وفقا للاختصاص الموضوعي (صدور قرار إداري من جهة في موضوع يخرج عن مجال اختصاصها)، المكاني (صدور قرار إداري من جهة إدارية متضمنا اتخاذ إجراء معين داخل إقليم لا يخضع لسلطتها) والزمني (صدور قرار إداري من جهة أو موظف في موضوع يسحب منه هذا الاختصاص: التقاعد، العزل والاستقالة)<sup>2</sup>.

##### 2. عيب الشكل والإجراءات:

لا يكفي أن تصدر الجهة المختصة قراراتها المتعلقة برخصة البناء في حدود اختصاصها بل اوجب القانون أن تصدر في شكل معين و اجراءات محددة.

<sup>1</sup> عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري الجزء الثاني: نظرية الدعوى الإدارية، طبعة 1998، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الصفحة 501.

<sup>2</sup> عزري الزين، صلاحيات البلدية في مجال التهديم على ضوء القانون 04-05 الصادر بتاريخ 2014/08/14 المعدل والمتمم المتضمن التهيئة والتعمير، مداخلة منشورة بمجلة مجلس الدولة عدد خاص المنازعات المتعلقة بالعمران، الجزائر برينت منشورات الساحل، لا توجد سنة النشر، صفحة 27.



وعادة ما يجمع الفقه بين الشكل والاجراءات في القرار الإداري، إذ يقصد بالشكل إفصاح الإدارة عن إرادتها طبقاً لشكليات وتدابير حددها القانون، أما عيب الشكل فيعرف بأنه مخالفة الإدارة للقواعد الإجرائية واجبة الاتباع في إصدار القرارات الإدارية ويعرف أنه عدم احترام القواعد الإجرائية والشكليات المحددة لإصدار القرارات الإدارية في القوانين واللوائح.<sup>1</sup>

#### أ/ عيب الشكل:

الأصل أن الإدارة عند قيامها بإصدار القرارات الإدارية لا تلزم بشكل أو إجراء معين ما لم ينص القانون على ذلك<sup>2</sup>، ولقواعد الشكل أهمية في مجال القرارات الإدارية لأنها تهدف لحماية المصلحة العامة والخاصة في نفس الوقت.

وفي مجال العمران الزم المشرع الجهة المختصة بإصدار قراراتها بالموافقة أو الرفض أو التأجيل أن تكون معللة قانوناً وهذا تطبيقاً للمادة 62 من القانون 90-29 والمتعلق بالتهيئة والتعمير، والمواد 50 و 52 من المرسوم 15-19.<sup>3</sup>

ولهذا يعد ذكر السبب كإجراء شكلي يسمح للقضاء بمراقبة مدى مشروعية القرارات الإدارية من حيث التسبيب.

#### ب/ عيب مخالفة الاجراءات:

يستلزم إصدار القرار الإداري في كثير من الأحوال إتباع إجراءات معينة ينص عليها المشرع أو تتطلبها المبادئ العامة للقانون وفقاً لما يراه القضاء الإداري باعتبارها ضمانات أساسية لازمة لحماية الأفراد، وينتج عن عدم إتباع هذه الإجراءات بطلان القرار الإداري.<sup>4</sup>

إن عدم إتباع الجهة المختصة في إصدار رخصة البناء للإجراءات التي فرضها المشرع في المرسوم 15-19 المواد من 42 إلى 59 منه المذكورة في الفصل الأول على الوجه الصحيح فإن هذه القرارات تكون عرضة للإلغاء لعيب في الإجراءات كعدم استشارة الأشخاص العموميين.

وفي رأينا أن الشائع في هذا الموضوع في مجال التعمير عموماً وإصدار رخصة البناء خصوصاً، هو عدم احترام الإدارة للمواعيد القانونية وبعض الإجراءات الهامة الأخرى كتبليغ القرارات الصادرة عنها.

<sup>1</sup> د/أ بوضياف عمار، دعوى الإلغاء، مرجع سابق، الصفحة 188.

<sup>2</sup> المرجع نفسه، الصفحة 187.

<sup>3</sup> أنظر المادة 62 من القانون 90-29 والمتعلق بالتهيئة والتعمير، والمواد 50، 52 من المرسوم التنفيذي 15-19.

<sup>4</sup> عزري الزين، صلاحيات البلدية في مجال التهديم على ضوء القانون 04-05 الصادر بتاريخ 2014/08/14 المعدل والمتمم المتضمن التهيئة والتعمير، مرجع سابق، صفحة 27.

## ثانيا: عدم المشروعية الداخلية:

### 1. عيب المحل ( مخالفة القانون ):

إن عيب مخالفة القاعدة القانونية له صور عديدة فقد يتحقق عندما تتجاهل الإدارة لمخططات شغل الأراضي أو القواعد المتعلقة بحماية المناطق الأثرية ... إلخ، كما قد تأخذ صورة تطبيق قواعد قانونية غير سارية المفعول وقت توقيع الرخصة أو حالة اعتقاد الإدارة خطأ أن لها صلاحية منح رخصة البناء بموجب نص قانوني مع أن الحقيقة هي غير ذلك.

ويبرز دور القاضي الإداري من خلال البحث على مدى مطابقة قرارات الإدارة المتعلقة برفض تراخيص البناء لقوانين التعمير، كما سايه القضاء في ذلك.

### 2. عيب انعدام السبب:

إن المعنى العام للسبب كركن من أركان القرارات الإدارية هو كل فكرة أو أمر أو مشكلة أو واقعة خارجية تقوم بعيدة و مستقلة عن ذهنية وإرادة شخص السلطة الإدارية و تحركه و تدفعه إلى اتخاذ و اصدار قرار اداري معين بخصوصها لمجابهة هذه الفكرة أو الأمر أو الواقعة كمشكلة ادارية تتطلب حلا أو كهدف اداري يجب تحقيقه.

أما التعريف القانوني للسبب فهو كل واقعة قانونية أو مادية تحدث و تقوم خارجيا و بعيدة عن ذهنية و إرادة السلطة الادارية المختصة فتحركها و تدفعها إلى اتخاذ قرار اداري معين في مواجهة هذه الواقعة المادية أو القانونية.<sup>1</sup>

و عليه و في مجال العمران فإن الإدارة المختصة ملزمة بإصدار قراراتها في مجال العمران مسببة و في حالة انعدام السبب فإن ذلك يؤدي إلى إلغائها لعيب الشكل.

### 3. عيب الانحراف في استعمال السلطة:

الانحراف بالسلطة يقصد به اساءة استعمال الادارة لسلطتها من أجل تحقيق غاية غير مشروعة. إن هدف القرار الإداري هو تحقيق المصلحة العامة و إلا كان هذا القرار مشوب بعيب الانحراف في استعمال السلطة.

يرتبط هذا العيب ويمس ركن الغاية في القرار الإداري الذي يعرف بأنه: " النتيجة النهائية التي يسعى رجل الإدارة إلى تحقيقها"، فإذا كان السبب يمثل الجانب المادي في القرار الإداري، إذ هو حالة واقعية أو قانونية تنشأ بعيدا عن إرادة رجل الإدارة، فإن الغرض أو الغاية يمثل الجانب الشخصي في

<sup>1</sup> د/أ عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري ، المرجع السابق، الصفحة 543.

القرار، ويعبر عن هذا العيب بتعابير مختلفة: التعسف في استعمال السلطة، الانحراف بالسلطة، إساءة استعمال السلطة وتجاوز السلطة، وكلها تعني: " أن يستعمل رجل الإدارة سلطته التقديرية لتحقيق غرض غير معترف له به"<sup>1</sup>

إن عيب الانحراف بالسلطة في القرارات الإدارية المتعلقة برخصة البناء ترتكز على مخالفة أحكام قانون العمران في الحالات التي يمنح فيها المشرع للإدارة سلطة تقديرية في إصدار القرار باستهدافها غاية بعيدة عند المصلحة العامة العمرانية.

ومن أهم الصور الشائعة للانحراف بالسلطة هو عدم رد السلطة المختصة بتسليم قرارات رخص البناء، على الطلبات المتعلقة بهذا الشأن وفقا للأجال التي حددها المشرع، فهل أن حالة السكوت وعدم الرد على الطلب يعتبر قبولا ضمنيا أو رفضا ضمنيا؟.

بعد بحثنا في هذه الإشكالية وجدنا ما يلي:

رفع المسمى ( ح.ع ) دعوى قضائية في المحكمة الإدارية بالمسيلة ضد بلدية بلعائبة ممثلة في شخص رئيس المجلس الشعبي البلدي مطالبا فيها بتمكينه من رخصة البناء فوق أرضه ، متحججا بقبول ملفه من طرف كمصالح التعمير على مستوى البلدي من جهة، وعدم الرد على طلبه من طرف المدعي عليها بصفتها صاحبة سلطة تسليم قرار رخصة البناء.

وصدر حكم في القضية بتاريخ 2013/10/29 قضى بأحقية المدعي في رخصة البناء شريطة احترامه للتحفظات التي سجلتها مصالح التعمير.

وبعد تتبعنا لمسار القضية تم استئناف الحكم السالف الذكر من طرف بلدية بلعائبة تحت رقم القضية: 097127، وصدر قرار عن مجلس الدولة بتاريخ: 2015/09/17 تحت فهرس رقم 799، قضى بتأييد الحكم المستأنف بنفس الحثيات التي أسس بها حكم المحكمة الإدارية بالمسيلة.<sup>2</sup>

وعليه نستنتج أن الإدارة ملزمة باحترام الإجراءات والمواعيد الخاصة بإصدار قرارات رخص البناء.

### المطلب الثاني: دعوى التعويض في مادة رخصة البناء:

يمكن تعريف دعوى التعويض بأنها الدعوى القضائية الذاتية التي يحركها ويرفعها أصحاب الصفة والمصلحة أمام الجهات القضائية المختصة وطبقا للشكليات والإجراءات المقررة قانونا للمطالبة

<sup>1</sup> عزري الزين، صلاحيات البلدية في مجال التهديم على ضوء القانون 04/05 الصادر بتاريخ 2014/08/14 المعدل والمتمم المتضمن التهيئة والتعمير، مرجع سابق، صفحة 37.

<sup>2</sup> قرار صادر عن مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، ملف رقم 097127، قرار بتاريخ: 17 سبتمبر 2015، قضية ح.ع ضد بلدية بلعائبة، قرار غير منشور.

بالتعويض الكامل والعادل اللازم للأضرار التي أصابت حقوقهم بفعل النشاط الإداري الضار وتمتاز دعوى التعويض الإدارية بأنها من دعاوى القضاء الكاملة وأنها من دعاوى قضاء الحقوق.<sup>1</sup>

وتعتبر دعوى التعويض من أهم دعاوى القضاء الكامل التي يتمتع فيها القاضي بسلطات كبيرة وتهدف إلى المطالبة بالتعويض وجبر الأضرار المترتبة عن الأعمال الإدارية المادية والقانونية.

- تختص المحكمة الإدارية حصرياً بدعوى التعويض أي كانت إحدى الجهات الإدارية الواردة بالمادة 7 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية طرفاً فيها، طبقاً الفقرة الأخيرة منها، حيث لم تكن الغرفة الإدارية القائمة سابقاً بالمحكمة العليا تختص بالتعويض إلا من حيث وجود طلبات مرتبطة بدعوى الإلغاء طبقاً للفقرة الثانية من المادة 276 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهو الأمر الذي يبقى سارياً أمام مجلس الدولة حالياً.<sup>2</sup>

و في مجال العمران فإن الإدارة هي المخولة بحماية المصلحة العامة العمرانية، معتمدة في ذلك على وسائل السلطة العامة المادية و القانونية و على رأسها أحكام و قواعد قانون العمران فهي مسؤولة قانوناً عما تحدثه من أضرار للأفراد على أساس مسؤوليتها سواء على أساس الخطأ أو المخاطر أو المساس بمبدأ مساواة الجميع أمام الأعباء العامة و أن قيام هذه المسؤولية يتوقف على توافر شروط أخرى أهمها الضرر.

### الفرع الأول: شروط قبول دعوى التعويض في مجال رخصة البناء:

دعوى التعويض من الدعاوى الشخصية، وعليه يجب على الشخص المدعي إثبات أن نشاط الإدارة الضار في مجال عقود التعمير قد مس بحق ذاتي له.<sup>3</sup>

لقبول دعوى التعويض في مجال رخصة البناء يستوجب توفر مجموعة من الشروط وهي:

#### أولاً: شرط وجود قرار إداري سابق:

يعتبر وجود قرار إداري مسبق من الشروط الشكلية لقبول دعوى التعويض الإدارية، وبما أن تراخيص أعمال البناء تكيف من الناحية القانونية على أنها قرارات إدارية، فإنه من الطبيعي أن يكون موضوع دعوى التعويض محل المطالبة بالتعويض عن الضرر الناتج من جراء تطبيق قرار إداري ( المتعلق

<sup>1</sup> . عوايدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، المرجع السابق، صفحة 566.

<sup>2</sup> . محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية المرجع السابق، صفحة 198.

<sup>3</sup> خلوفي رشيد، مرجع سابق، صفحة 171.

برخصة البناء سواء تعلق الأمر برفض الإدارة منحها أو تأجيل منحها أو سحبها للرخصة لسبب غير مشروع...<sup>1</sup>.

### ثانياً: شرط الصفة والمصلحة:

إن دعوى التعويض تعد من الدعاوي الشخصية إذ يستلزم الأمر أن يكون لرافع الدعوى مصلحة مباشرة و شخصية، فالقاضي الإداري لا يقبل دعوى التعويض إلا إذا كانت مرفوعة من قبل صاحب الحق الذي أصابه الضرر بفعل النشاط الإداري الضارو إذا رفعت من طرف نائب أو وكيل له يجب إثبات صفتهم في النزاع، وشرطي الصفحة والمصلحة نفسها الشروط المتعلقة في دعوى الإلغاء والتي تم الطرق إليها في المبحث الأول من المطلب الأول من هذا الفصل، وبالمضبط بالفرع الأول المتعلق بشروط قبول دعوى الإلغاء في مادة رخصة البناء.

### ثالثاً: شرط الاختصاص:

إن دعوى التعويض ترفع أمام المحكمة الإدارية في مجال عقود التعمير، بغض النظر عن الجهة المصدرة لرخصة البناء (الوزير المكلف بالتعمير، الوالي، رئيس المجلس الشعبي البلدي)، لكن تختلف من ناحية توجيهها، فإذا صدر القرار الإداري المتعلق بعقود التعمير من الوزير المكلف بالتعمير، فتوجه دعوى التعويض ضد الدولة. وإذا صدر القرار الإداري المتعلق بعقود التعمير محل الطعن من الوالي فتوجه دعوى التعويض ضد الولاية، أما إذا صدر القرار الإداري المتعلق برخصة البناء محل الطعن من رئيس المجلس الشعبي البلدي فتوجه دعوى التعويض ضد البلدية، إذا أصدر قراره بصفته ممثل البلدية، أما إذا أصدر قراره بصفته ممثل عن الدولة، فيوجه ضد الدولة.<sup>2</sup>

### رابعاً: شرط ميعاد الطعن القضائي:

لقد نصت المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه لا بد أن ترفع دعوى التعويض أمام المحكمة الإدارية خلال أربعة أشهر، وهذا تحت طائلة عدم القبول الشكلي وتحسب هذه المدة من تاريخ تبليغ القرار المتضمن أحد عقود التعمير، أو من تاريخ نشره بالنسبة للغير.<sup>3</sup>

### الفرع الثاني: أسس قيام المسؤولية الإدارية:

تبنى مسؤولية الإدارة في مجال التعمير أساساً على ركن الخطأ، كما يمكن أن تقوم أو تتحقق هذه المسؤولية في حالات معينة حتى بدون خطأ، وهنا يراعى مبدأ مساواة المواطنين أمام الأعباء العامة. و يظهر

<sup>1</sup> عمراني سميرة، أمزال سلى، مرجع سابق، الصفحة 69.

<sup>2</sup> عطوي وداد، مرجع سابق، صفحة 149.

<sup>3</sup> أنظر المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

تطبيق ذلك على وجه الخصوص في أعمال التهيئة العمرانية التي تقوم بها الإدارة، وفي مادة نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية من أجل إثراء الوعاء العقاري للدولة والجماعات المحلية.<sup>1</sup>

### أولاً: خطأ الإدارة:

الأصل أنه يتعين على رافع دعوى التعويض إثبات خطأ الإدارة المدعى عليها، فعبء إثبات الخطأ من جانب الجهة الإدارية هو الذي يكفل له حق المطالبة بجبر الضرر عن طريق التعويض، وهذه القاعدة تتماشى ومبادئ العدالة والإنصاف.<sup>2</sup>

#### 1. خطأ الإدارة في منح الرخصة:

وذلك بأن تقوم الإدارة بمنح رخصة بناء غير مشروعة ومخالفة للنصوص التشريعية والتنظيمية المعمول بها، وتحدث هذه الرخصة ضراراً بالغير فيحق لهذا الأخير أي المتضرر أن يرفع دعوى وأن يطالب بالتعويض عن ضرر الذي لحق به.<sup>3</sup>

مثال عن ذلك: أن تمنح السلطة المختصة رخصة بناء لعقار يحجب ارتفاعه رؤية أشعة الشمس بالنسبة للجار وهذا ما يعرف بمضار الجوار في هذه الحالة يمكن لذوي الصفة والمصلحة رفع دعوى التعويض على مستوى المحاكم الإدارية المختصة إقليمياً.<sup>4</sup>

#### 2. خطأ الإدارة في رفض منح رخصة البناء:

هو صورة من صور امتناع الإدارة عن أداء واجب من واجباتها والتزاما قانونيا من التزاماتها فتلحق بذلك أضراراً بالغير، لأنه لا يمكن للإدارة رفض منح رخصة البناء دون سبب حقيقي مستخلص من أحكام قانون البناء، وبالتالي يقع على الإدارة الالتزام بمنح الرخصة لطالما خلال الآجال القانونية المحددة مسبقاً، والمحددة بـ 15 يوماً من تاريخ إيداع الطلب، وذلك عندما يكون إصدار رخصة البناء من اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي أو الوزير المكلف بالعمران.<sup>5</sup>

فإذا لم تمنحه رخصة البناء تكون قد خالفت قواعد قانون البناء وتعسفت في استعمال سلطتها وذلك من خلال رفضها منح رخصة البناء دون سبب قانوني، أو عندما أصدرت قراراً بتأجيل منحها دون

<sup>1</sup> كمال محمد الأمين، مرجع سابق، صفحة 106.

<sup>2</sup> بوضياف عمار، المرجع في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، الصفحة 111.

<sup>3</sup> بزغيش بوبكر، مرجع سابق، صفحة 101.

<sup>4</sup> كمال محمد الأمين، مرجع سابق، صفحة 138.

<sup>5</sup> أنظر المادة .... من المرسوم التنفيذي 19-15.

سبب موضوعي، أو عندما اتخذت موقفا سلبيا من طلب الترخيص بالبناء وعدم إصدار قرار إداري كان يجب عليها إصداره في الآجال القانونية المحددة، وذلك بسكوته طيلة الأجل المفتوح قانونا لإصدار قرار صريح، إذ يعد سكوت السلطة الإدارية رفضا للطلب لا موافقة ضمنية عليه.<sup>1</sup>

### 3. خطأ الإدارة في سحب رخصة البناء:

أن تسحب الإدارة المانحة أحد عقود التعمير التي منحتها سابقا بطريقة غير مشروعة، لأن القانون منح الإدارة سلطة سحب قراراتها الإدارية وكأن القرار لم يولد مطلقا ولم يترتب أية آثار قانونية، لكن بتوافر مجموعة من الشروط ومن بينها أن يكون ذلك القرار غير مشروع ويسحب خلال مدة الطعن القضائي والمحددة بأربعة (04) أشهر من تاريخ إصدار ذلك العقد في هذا المجال.

### ثانيا- حصول الضرر:

يجب أن يكون الضرر مباشر حال وليس ضررا محتملا أو متوقع الحدوث بل أكيد وقابل للتقدير ناتج عن تطبيق القرار المطعون في مشروعيته، فإثبات الضرر يتحمله المتضرر، ناهيك أن طبيعة الضرر مرتبطة إرتباطا مباشرا بالمصلحة الخاصة للأفراد، فلا يمكن مساءلة الإدارة على أساس تهديد النظام العام، فيمكن أن يحصل الضرر بسبب جملة من قرارات الترخيص بالبناء، كالمنح غير المشروع لرخصة البناء أو منعها أو الترخيص بهدم بناء دون إتباع الإجراءات القانونية أو وقف أشغال بناء رخص لها بصفة قانونية، وتعتبر مضار الجوار الناتجة عن البناء المخالف موجب للتعويض، كمنح رخصة بناء عقار يحجب ارتفاعه رؤية أشعة الشمس أو تقليص مساحة الرؤية، أو المساس بمتانة البناءات المجاورة، فالضرر المرتب للمسؤولية الإدارية غالبا ما يكون ضررا ماديا، غير أنه يمكن للقاضي في مجال التعمير والبناء أن يقضي بالتعويض للمدعي عن باقي الأضرار التي تثبت حدوثها له متى كانت ناتجة مباشرة عن التصرف الخاطئ للإدارة، كما يمكنه أن يقضي بالتعويض عن الأضرار المعنوية اللاحقة بالجمعيات المدافعة عن البيئة الحضرية والإطار المعيشي.<sup>2</sup>

وليس للضرر في إطار المسؤولية الإدارية صورة معينة لجميع حالات المسؤولية، فهو يختلف من حالة إلى أخرى، فإذا كانت الشروط العامة للضرر أن يكون ماديا، مؤكدا ومباشرا، فإنه على مستوى مسؤولية الإدارة في مادة التعمير والبناء يتخذ صوراً أخرى تمثل شروطا لا بد منها للتعويض عنه،

<sup>1</sup> عزاوي عبد الرحمن، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، صفحة 650.

<sup>2</sup> كمال محمد الأمين، مرجع سابق، صفحة 138-139.



فالقضاء الإداري في إطار المسؤولية في مادة التعمير والبناء يشترط في ركن الضرر شروطاً تختلف هي الأخرى حسب أساس المسؤولية<sup>1</sup>، وتتمثل هذه الشروط كالاتي: أن يكون الضرر حقيقياً، أن يكون الضرر مادياً، وأن يكون الضرر ثابتاً ومباشراً.

### الفرع الثالث: الآثار المترتبة عن دعوى التعويض:

يتمثل التعويض الذي يحكم به القاضي الإداري في مادة التعمير إما في صور التعويض العيني، أو في صور التعويض النقدي، شرط إثبات خطأ الإدارة والإصابة بضرر مادي جراء هذا الخطأ.

#### أولاً: التعويض النقدي:

هو التعويض المقضي به في الدعاوى الإدارية غالباً، باعتبار أن كل الأضرار يمكن تقييمها نقداً (وذلك بالنظر إلى حجم الضرر)، ويمكن لمبلغ التعويض أن يدفع مرة واحدة أو على أقساط.

#### ثانياً: التعويض العيني:

يتمثل التعويض العيني في إعادة الحال إلى ما كان عليه، فمثلاً يحق للمتضرر من جريمة البناء بدون رخصة بالمطالبة بالتعويض عينا وذلك بإعادة الحال إلى ما كان عليه، عن طريق الهدم.

### المبحث الثاني: الدعاوى الاستعجالية في مادة رخصة البناء:

إن القرارات الإدارية تتميز بصفة عامة بكونها قابلة للتنفيذ رغم الطعن فيها غير أن هاته القاعدة هي قاعدة نسبية وغير متروكة على إطلاقها، ذلك أنه عند اعتبارها قاعدة مطلقة قد تلحق ضرر يصعب أو يستحيل تداركه، فدعوى الإلغاء التي ترفع ضد القرار الإداري تأخذ وقت طويل للفصل فيها ما يؤدي إلى صعوبة تدارك آثار قرار الترخيص بالقيام بأشغال البناء، و من أجل تفادي بعض الوضعيات وضع المشرع آلية تسمى دعوى توقيف القرار الإداري.

أو أن القرار الصادر في مادة رخصة البناء صادر عن الجهات القضائية الإدارية المختصة هو الآخر قابل لتوقيف تنفيذه بموجب دعوى أمام الجهة القضائية الإدارية المختصة.

<sup>1</sup> عزري الزين، الضرر القابل للتعويض في مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ في مجال العمران، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الثاني، جوان 2002، صفحة 84.

**المطلب الأول: دعوى توقيف تنفيذ القرار الإداري في مادة رخصة البناء:**

تنص المادة 919 فقرة 1 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي: " عندما يتعلق الأمر بقرار إداري ولو بالرفض، و يكون موضوع طلب إلغاء كلي أو جزئي، يجوز لقاضي الاستعجال، أن يأمر بوقف تنفيذ هذا القرار أو وقف تنفيذ آثار معينة منه متى كانت ظروف الاستعجال تبرر ذلك، ومتى ظهر له من التحقيق وجود وجه خاص من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعة القرار"<sup>1</sup>

**الفرع الأول: شروط دعوى توقيف القرار الإداري:**

تضمنت المادة 834 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية شروط دعوى توقيف القرار الاداري و التي نصت على ما يلي: « تقدم الطلبات الرامية إلى وقف التنفيذ بدعوى مستقلة. لا يقبل طلب وقف تنفيذ القرار الاداري ما لم يكن متزامنا مع دعوى مرفوعة في الموضوع أو في حالة التظلم المشار إليه في المادة 830 ».<sup>2</sup>

و فضلا عن الشروط المذكورة أعلاه فهناك شروط موضوعية تبناها مجلس الدولة وتتمثل في:

- أن تبني دعوى وقف التنفيذ على أوجه جدية وقد أعطى التطبيق القضائي أمثلة عنها:

- (1) نشوء ضرر يصعب إصلاحه من جراء تنفيذ القرار المطعون فيه.
- (2) نشوء وضع لا يمكن تداركه من جراء تنفيذ القرار الإداري.
- (3) أن يؤسس وقف التنفيذ على أوجه جدية من شأنها إحداث شكوك فيما يخص الفصل النهائي في الموضوع وكذلك فيما يخص جسامه واستحالة إصلاح الأضرار التي يمكن أن تقع عند تنفيذ القرار.
- (4) أن تؤسس دعوى وقف تنفيذ القرار على صدوره من جهة مختصة.<sup>3</sup>

**الفرع الثاني: الجهة القضائية المختصة:**

لقد نصت المادة 833 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي:

<sup>1</sup> أنظر المادة 919 فقرة 1 من القانون رقم 09-08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

<sup>2</sup> أنظر المادة 834 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية.

<sup>3</sup> نوري عبد العزيز، مرجع سابق، صفحة 100.

« لا توقف الدعوى المرفوعة أمام المحكمة الإدارية، تنفيذ القرار الإداري المتنازع فيه ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، غير أنه يمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر ببناء على طلب الطرف المعني بوقف تنفيذ القرار الإداري<sup>1</sup> ».

كما نصت المادة 912 من قانون الاجراءات المدنية والادارية على ما يلي:

« عندما يتم استئناف حكم صادر عن المحكمة الادارية قضى برفض الطعن لتجاوز السلطة لقرار إداري، يجوز لمجلس الدولة أن يأمر بوقف التنفيذ بطلب من المستأنف عندما يكون تنفيذ القرار الاداري المطعون فيه من شأنه إحداث عواقب يصعب تداركها، و عندما تبدو الأوجه المثارة في العريضة من خلال ما توصل إليه التحقيق جدية ومن شأنها تبرير إلغاء القرار الاداري المطعون فيه<sup>2</sup> »

### المطلب الثاني: أثر وقف تنفيذ القرار المتعلق برخصة البناء:

يأمر القاضي الإداري الاستعجالي بوقف تنفيذ القرار المتعلق برخصة البناء لتفادي التبعات التي يمكن أن تترتب عن تنفيذه، وذلك بعد تأكده من وجود أسباب جدية تبرر إلغاء القرار المتعلق برخصة البناء، ومنه فوقف التنفيذ له أثر مباشر سواء بالنسبة للمستفيد من القرار أو بالنسبة للإدارة.

### الفرع الأول: بالنسبة للمستفيد من القرار:

بعد أن يصدر القاضي الإداري الاستعجالي أمر قضائي بوقف تنفيذ قرار الترخيص بالبناء، على المستفيد منه أن يوقف أعمال البناء و إلا اعتبر بأنه غير مرخص له، وهذا يترتب عليه المتابعة القانونية من خلال العقوبات الجنائية والإدارية وفي مقابل ذلك على الإدارة احترام إجراء وقف التنفيذ إلى غابة صدور قرار نهائي في الموضوع.<sup>3</sup>

### الفرع الثاني: بالنسبة للإدارة:

تلتزم الإدارة بعدم تنفيذ قرارها الذي صدر أمرا استعجاليا بوقفه الى غاية الفصل في موضوع دعوى الالغاء بموجب قرار قضائي نهائي، ومتى خالفت ذلك تكون في وضعية المتجاوز للسلطة، وبالتالي تتحمل المسؤولية عن أعمالها الضارة القانونية والمادية، كما هي الحال عند امتناع البلدية الترخيص بالبناء لطالبه صدر حكم أو قرار قضائي بمشروعية طلبه.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> المادة 833 من قانون الإجراءات المدنية والادارية.

<sup>2</sup> المادة 912 من قانون الاجراءات المدنية والادارية.

<sup>3</sup> كمال محمد الأمين، مرجع سابق، صفحة 95-96.

<sup>4</sup> نويري عبد العزيز، رقابة القاضي الإداري في مادة رخصة البناء، دراسة تطبيقية"، مرجع سابق، صفحة 101.

تتمتع الإدارة بسلطة واسعة في فرض القواعد العمرانية ، بهدف الحفاظ على النظام العام العمراني، لكن حتى لا تتعسف في استعمال سلطاتها في مجال إصدار القرار الإداري المتضمن رخص البناء، منح للقاضي الإداري مراقبة قرارات الإدارة والإجراءات المتبعة، فالقضاء الإداري يعد بمثابة ضمان يحمي ويدعم الحريات العامة ، فالقاضي الإداري يراقب مدى احترام الإدارة لتلك الشروط، ويكون ذلك عن طريق رقابة قضائية متمثلة في دعوى الإلغاء ودعوى التعويض.

إذ يحكم القاضي بإلغاء القرار الإداري الصادر في مجال رخص البناء بمجرد توافر أحد عيوب المشروع، وأكثر من ذلك يمكنه أن يفرض عليها غرامة تهديدية تدفعها عن كل تأخير لتنفيذ الحكم الذي تم النطق به - هذا من جهة-، ومن جهة أخرى إذا نتج عن ذلك القرار ضرر يمكن للقاضي الإداري الحكم له بالتعويض بشرط أن يطالب بذلك سواء كان هذا الضرر ناتج عن خطأ الإدارة المختصة بمنح رخصة البناء أو حتى بدون خطأ بمجرد توافر الضرر والعلاقة السببية بينهما.

أما الدعاوى الأخرى المتمثلة في دعوى التفسير ودعوى فحص المشروع عادة لا نجد لها في مجال منازعات التعمير لأن المتضرر من قرار إما أن يطلب إلغاءه أو التعويض.

وختاماً لما سبق فإن الهدف من تقرير هذه السلطة للقاضي الإداري يكمن في زيادة فاعلية الإدارة لانصياعها للقانون وعدم الخروج عن مضمونه، واتخاذ كافة الأعمال في الحدود المرسومة لها من قبل المشرع مما ينتج عليه حماية مبدأ المشروعية الذي يعد من العناصر الأساسية لقيام دولة القانون.