

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة محمد البشير الإبراهيمي برج بوعريريج
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم حقوق



مذكرة مكملّة لمقتضيات نيل شهادة ماستر أكاديمي
في الحقوق
تخصص: قانون التهيئة و التعمير
الموضوع:

المنازعات المتعلقة برخصة البناء في الأملاك الخاصة

إشراف:
الدكتور رفاف لخضر

إعداد الطالبين:
- ميهوب يمونة
- لولو هشام

لجنة المناقشة

(الإسم و اللقب)	(الرتبة)	(الصفة)
بوجادي صليحة	أستاذ محاضر " ب "	رئيسا
رفاف لخضر	أستاذ محاضر " أ "	مشرفا
مكاري نزيهة	أستاذ مساعد " أ "	ممتحنا

السنة الجامعية: 2019-2020



" قال رب اشرح لي صدري ²⁵ و يسر لي أمري ²⁶ وأحل عقدة من لساني ²⁷

يفقهوا قلوي ²⁸ ... "

الآيات من سورة طه

و يقول الصحابي الجليل معاذ بن جبل رضي الله عنه و أرضاه :

" تعلموا العلم فإن في تعلمه لله خشية، و طلبه عبادة، و دراسته تسبيح

و البحث عنه جهاد، و تعليمه من لا يعلمه صدقة و بذله إلى أهله قربة " .

كلمة شكر و تقدير...



الحمد والثناء لله عز وجل على كرم فضله و جزيل نعمته

على أن وفقنا في انجاز هذا البحث

وإنّ لمن مكارم الأخلاق و الاعتراف بالجميل نبادر ونتقدم بخالص شكرنا

و امتناننا على مؤطرنا الأستاذ الفاضل : **رفاف لخضر**

الذي لم يبخل علينا بنصائح و توجيهاته القيمة طيلة إشرافه على هذه المذكرة

رغم انشغالاته ومسؤولياته فجزاه الله كل خير وأدامه ذخرا للعلم والمعرفة.

كما نتوجه بأسمى عبارات الشكر و الامتنان إلى أعضاء اللجنة الموقرة المتكونة

من صفوة أساتذتنا الأفاضل، و نشكرهم جزيل الشكر على تفضلهم بقبول مناقشة

هذا العمل، و أدامهم الله في خدمة العلم.

جزيل الشكر كذلك إلى كل من ساعدنا من قريب أو بعيد في إنجاز هذا العمل

إهداء



من صميم الفؤاد وأعماق القلب أهدي ثمرة ما تكبدته في مشواري الدراسي
إلى من قال فيهما المولى عز وجل: "وقل ربي ارحمهما كما ربياني صغيراً"

صدق الله العظيم

إلى روح أمي الطاهرة وأخي العزيز رحمهما الله

إلى والدي العزيز أطال الله في عمره

إليك أنت يا زوجي العزيز، سندي و مشجعي وعوني في الحياة

إلى قرة عيني و مصباحي و كتكوتي الصغير الذي أنار لي دربي في ظلامي

الدامس:

فراس

إلى إخوتي وأخواتي : أتمنى لهم النجاح في حياتهم .

إلى كل من نسيهم قلبي ولم أذكرهم ولم ينسأهم ولن ينسأهم قلبي إطلاقاً
إلى كل هؤلاء أهدي ثمرة جهدي

بسمة ميسوب

مقدمة

يجد موضوع الإختصاص القضائي في مادة التعمير أساسه ومصدره من النص الدستوري الذي يكرس حماية خاصة للملكية العقارية إستنادا إلى نص المادة 52 من الدستور، إلى جانب قانون الإجراءات المدنية والإدارية فيما يخص الإجراءات الواجب إتباعها في مجال منازعات التعمير والبناء أمام كل من القضاء الإداري أو العادي، بالإضافة إلى القانون المرجعي رقم 29-90 المؤرخ في أول ديسمبر سنة 1990⁽¹⁾ المتعلق بالتهيئة والتعمير، المعدل والمتمم بالقانون رقم 04-05⁽²⁾، ومراسيمه التطبيقية لا سيما المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 25 يناير سنة 2015 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها⁽³⁾، فموضوع البناء يكتسي أهمية بالغة في الوقت الحالي، نظرا للتوسع الحضري والنمو الديمغرافي المتزايد اللذين تعرفهما المدن والتجمعات العمرانية في الدول وخاصة منها النامية، هذه المتغيرات أصبحت تستوجب البحث عن سياسة تعمير في مستوى هذه التحديات لملاءمة الأوضاع الإقتصادية والإجتماعية والسياسية.

وكأصل عام فإن للمالك الحرية في إستعمال ملكيته العقارية واستغلالها والتصرف فيها، وكذا ممارسة جميع الأنشطة العمرانية التي يراها تحقق مصلحته الخاصة ومن باب أولى الحق في البناء إلا أنه وبالمقابل فإن هذه الحرية مقيدة بأن لا تتعارض مع الصالح العام والنظام العام العمراني وأساسه التي تقتضي وضع الضوابط والآليات و أحكام الرقابة لاسيما على عمليات البناء والتشييد، وهذا لضمان صلاحيتها في حد ذاتها من حيث الاستفادة منها وحتى تقوم على الأسس والقواعد الهندسية والمعمارية والقانونية المطلوبة.

لذلك اعترف المشرع دوما للإدارة بدور الوسيط بين الأفراد والقانون عند ممارستهم حقوقهم وحياتهم ونشاطاتهم المريحة وغير المريحة، وبممارستها مظاهر سلطة الضبط الإداري بغرض إقامة النظام العام في المجتمع وحمايته وصيانته من الخرق والإضرار بالأمن والسلم الإجتماعيين في جميع مناحي الحياة، وفي مقدمتها المحافظة على البيئة والمحيط وجمال الرونق والرواء والنظام العام الإقتصادي، وهي كلها عناصر من بين

1- ج.ر. العدد، 52 لسنة 1990

2- ج.ر. العدد 51 لسنة 2004. المستدركة ب(ج.ر.العدد 71 لسنة 2004).

3- ج.ر. العدد 07 لسنة 2015

عناصر النظام العام بمفهومه الحديث والموضوعات الجديدة التي يهتم بها القانون الإداري البيئي، وبيئة و راحة الجوار و بخاصة عند إقدام أحد الأشخاص على إنجاز بناء أو تشييد ورشة أو مصنع أو محل من شأنه الإضرار براحة الجوار والتأثير في البيئة والمحيط أو ممارسة نشاط تجاري خارج المحال وهذه هي حالة المنشأة المصنفة أو ممارسة النشاط التجاري غير القار الذي يتطلب إستصدار رخصة إدارية مسبقة أو تشييد مسكن من شأنه التأثير على تناسق المباني في المدينة أو على انتفاع مالكي العقارات المجاورة بوجود المبنى الجديد المشيد حديثا، وهذه هي حالة بناء الشخص على عقار يملكه أو له السيطرة القانونية عليه؛ الأمر الذي يستلزم في شأنه الحصول على ترخيص بالبناء من الجهة الإدارية.

فالرخص الإدارية تعد من أكثر الوسائل والأدوات الادارية فعالية في الرقابة على النشاط الفردي والتحكم فيه وبالأخص في مادة التعمير والبناء، لذا ألزم المشرع ومن ورائه السلطة التنظيمية - الباني ضرورة الحصول على رخصة مسبقة من قبل سلطات الضبط الاداري ممثلة في الوزير المكلف بالتعمير على المستوى المركزي أو الوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي على المستوى المحلي عند القيام بأعمال البناء ابتداء أو التعلية أو التوسيع أو التعديل في بناء قائم.

و الوضعية التي آل إليها العمران في الجزائر سواء ما تعلق بالبناء المخصص للأغراض السكنية أو الصناعية أو الفلاحية أو غيرها يفرض التدخل للحد من حالة التدهور العمراني التي تنعكس حتما على نمط حياة الأفراد وتزيد من أعباء الدولة.

وفي هذا الإطار، فإن فعالية هذه النصوص لا تكون مجدية وفعالة إلا حينما يخضع نشاط البناء إلى ترخيص إداري يمارس المستفيدون منها حقوقهم في البناء بحسب أهدافهم، وبالتالي تمكين الإدارة من حفظ النظام العام العمراني، وهو الأمر الذي كرسه المشرع الجزائري في مادة البناء والتعمير، حيث مكن الأفراد من الحصول على هذه التراخيص بعد استيفاء الشروط المنصوص عليها في قانون البناء، في المقابل ألزم الإدارة بإصدار القرارات المتعلقة بالبناء وفقا لهذه الإجراءات احتراما لمبدأ المشروعية وتحقيقا

لنتلك المصالح المختلفة من البناء، ومع ذلك فإن أزمة العمران في الجزائر لا تزال تهدد حياة الأفراد وتلحق بممتلكاتهم أضرارا بليغة بسبب عدم احترام الإدارة لمبدأ المشروعية في إصدار تراخيص أعمال البناء، وهذا ما يدل على أن الإدارة لا تحترم غالبا الإجراءات والقيود والشكليات التي وضعها التشريع والتنظيم لمنح التراخيص الإدارية المتعلقة بالبناء .

وعلى هذا الأساس، كان لابد من تنظيم حركة البناء من خلال التوفيق بين الحق في البناء كحق مضمون للفرد والنظام العام العمراني الذي يقتضي المحافظة على الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة، وكذا ضرورة مراعاة التنسيق العام في البناء والمظهر الجمالي للمدينة.

وكذلك من حيث التوفيق بين آليات وصلاحيات الإدارة في المراقبة كسلطة ضبط إداري غايتها الحفاظ على هذا النظام العام - بأبعاده التقليدية والحديثة- ومدى تدخل الجهات القضائية في ذلك من أجل ضمان احترام مبدأ المشروعية وجبر الأضرار الناتجة عن تنفيذ تراخيص أعمال البناء والتعويض عنها ومعاقبة المخالفين باعتبار أن هذه القواعد هي قواعد جوهرية ومن النظام العام ولا يجوز الاتفاق على مخالفتها.

وبناء عليه فإن تدخل القضاء في مادة التعمير والبناء أصبح ضروريا لما له من دور هام وبارز ويظهر ذلك من خلال الفصل في مختلف المنازعات التي تطرح عليه سواء من قبل الأفراد أو الادارة أو النيابة العمومية.

فموضوع البناء موزع بين ثلاثة قضاة، فالقاضي الجنائي يختص بالنظر في مخالفات تراخيص أعمال البناء وتوقيع العقوبات المناسبة للجرم، ويتدخل القاضي المدني بالنظر في خلافات الجوار التي تقع بين الأفراد بخصوص أعمال البناء غير المرخص بها وعدم التقيد بمضمون قرار الترخيص، أو إلحاق الضرر بالغير بالرغم من وجود الترخيص أو عدم مشروعيته، كما يختص الاداري الذي يتمتع بسلطة رقابية على قرارات الادارة فيما يتعلق بمنح تراخيص أعمال البناء ومدى تطابقها مع نصوص قانون البناء.

ونظرا لتعارض المصالح بين مختلف المتدخلين ومحاولة كل جانب فرض موقفه وتأکید صحته ومشروعيته مما يولد نزاعات تعرض على القضاء من أجل إحكام لغة القانون على الرغم من الصعوبات التي تحول دون تحقيق هذا الغرض من بينها عدم تفصيل المشرع- ومن ورائه السلطة التنظيمية - لإجراءات المنازعة الادارية في مادة التعمير والبناء لا سيما ما تعلق بالاختصاص النوعي والاقليمي، واحالته للقواعد الاجرائية المنظمة بموجب أحكام قانون الاجراءات المدنية والادارية، بينما تحتاج منازعات التعمير نظرا لطبيعتها الخاصة وآثارها المتميزة لقانون إجرائي مستقل.

ومن هنا يتضح جوهر إشكالية موضوع البحث: دور القضاء في الموازنة بين حق الفرد في البناء من جهة والحفاظ على المصلحة العامة العمرانية من جهة أخرى، وكيف يمكن توزيع الاختصاص القضائي في المنازعات المتعلقة برخصة البناء.

و للإجابة على إشكالية موضوع البحث فقد جمعنا بين المنهج الوصفي الذي يهتم بالحقائق العلمية ويصفها كما هي ثم يمتد إلى تفسيرها والمنهج التحليلي الذي يركز على عرض المشكلة ودراستها من الناحيتين القانونية والتقنية.

ولإيلاء موضوع البحث حقه من الدراسة والتحليل، إرتأينا تقسيمه إلى فصلين إثنين نتناول في الأول إختصاص القاضي العادي بنظر المنازعات المتعلقة برخصة البناء، من خلال دراسة إختصاص القاضي الجزائي بنظر المنازعات المتعلقة برخصة البناء (مبحث أول)، ثم التعرض لإختصاص القاضي المدني في المادة ذاتها من زاوية القانون المدني (مبحث ثان).

أما الفصل الثاني فنخصه لإختصاص القاضي الإداري بنظر منازعات رخصة البناء وهذا من خلال الوقوف على رقابة القاضي الإداري على مشروعية رخصة البناء (مبحث أول)، وكذا التطرق لدعوى المسؤولية الإدارية المتعلقة برخصة البناء (مبحث ثان).

الفصل الأول

الفصل الأول

اختصاص القاضي العادي بنظر المنازعات برخصة البناء

لا يكتمل موضوع الإختصاص القضائي بالنسبة للمنازعات المتعلقة برخصة البناء إلا بالبحث في دور القاضي العادي بنظر منازعات اعمال البناء، بداية بالقاضي الجزائي المختص بنظر جرائم ومخالفات البناء، والتي تظهر في جريمة البناء بدون رخصة علاوة على العقوبات الإدارية، مما يستلزم على القاضي فرض الجزاءات المنصوص عليها في قانون العقوبات وقانون البناء، وأخيرا إختصاص القاضي المدني بنظر مخالفات الجوار وتحديد المسؤولية المدنية لكل من المالك أو الباني.

وبناءً على ذلك؛ ستنحور دراستنا لهذا الفصل في مبحثين نتناول في الأول "إختصاص القاضي الجزائي بالنظر في المنازعات المتعلقة برخصة البناء، أما الثاني نخصصه لمعالجة موضوع إختصاص القاضي المدني بنظر هذه المنازعات.

المبحث الأول

اختصاص القاضي الجزائي بنظر المنازعات المتعلقة برخصة البناء

يختص القاضي الجزائي بنظر المخالفات والجرائم في مادة التعمير والبناء لاسيما القيام بالبناء دون رخصة إدارية مسبقة مسلمة من قبل سلطات الضبط الإداري في مجال العمران، والهدف من إشتراط الرخصة ضمان تنظيم حركة البناء والتعمير من خلال التوفيق بين حق الفرد في البناء وضرورات المصلحة العامة التي تقتضي الحفاظ على النظام العام العمراني والجمالي للمدينة.

وبناء على ما تقدم سنخصص هذا المبحث لدراسة وبحت الجرائم المتعلقة برخصة البناء (مطلب أول)، والعقوبات المقررة على مخالفة القواعد المتعلقة برخصة البناء (مطلب ثان).

المطلب الأول

جرائم البناء المتعلقة برخصة البناء

تظهر مخالفات التعمير والبناء المجرمة من خلال قيام الباني بأعمال البناء دون ترخيص إداري يسمح بذلك، والقيام بأعمال البناء بالرغم من صدور قرار إداري يتضمن منع الترخيص أو مخالفة مضمون القرار وعدم مطابقته لأعمال البناء المرخص بها .

الفرع الأول

جريمة البناء بدون رخصة

تعد رخصة البناء ضرورة لأسباب تتعلق بالتخطيط العمراني، كذلك لاعتبارات المحافظة على حياة الأفراد وسلامتهم، فالتخطيط العمراني يتطلب توافر مقاييس معينة تتعلق بعرض وطول الشوارع وتنظيم الأحياء وشبكات الطرق، ولا شك أن لذلك التخطيط أثره الضروري للمحافظة على الصحة العامة وعلى المظهر الجمالي داخل المدينة. وبناء عليه يشترط لتجريم البناء بدون رخصة توافر الركن المادي والمعنوي للجريمة مثلما سنفصله من خلال ما يلي.

أولاً- الركن المادي لجريمة البناء بدون رخصة

يقصد بالركن المادي لجريمة البناء بدون رخصة النشاط أو الفعل الذي يصدر من مالك العقار أو من له السيطرة القانونية عليه متمثلاً في قيامه بإحدى صور أعمال البناء أو بعضها المنصوص عليها في قانون البناء دون الحصول على ترخيص من الجهات الإدارية المختصة⁽¹⁾.

و جريمة البناء بدون رخصة جريمة متتابعة الأفعال متى كانت أعمال البناء متعاقبة متوالية، إذ هي حينئذ تقوم على نشاط وان اقتترف في أزمنة متوالية إلا أنه يقع

1- عبد الناصر عبد العزيز علي السن، المسؤولية الجنائية للقائمين بأعمال البناء، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق جامعة المنصورة، مصر 2011، ص 18.

تتفيذا لمشروع إجرامي واحد، والاعتداء فيه مسلط على حق واحد وان تكررت هذه الأعمال مع تقارب أزمنتها وتعاقبها دون أن يقطع بينها فارق زمني يوحى بانفصام هذا الاتصال الذي يجعل منها وحدة إجرامية في نظر القانون، ومتى تقرر ذلك فإن كل فترة من الفترات الزمنية المشار إليها تستقل بنفسها ويستحق فاعل الجريمة عقوبة تستغرق كل ما فيها من أفعال⁽¹⁾.

وبناء عليه، يتشكل الركن المادي لجريمة البناء بدون ترخيص من عنصرين: الأول فعل البناء والثاني عدم وجود رخصة للبناء، ومفاد ذلك أن الركن المادي في هذه الجرائم ركن مركب، و لا يكفي توافر أحد الفعلين بل يجب توافرها معا فعدم الحصول على ترخيص لا يكفي بذاته لتكوين الجريمة ما لم يقترن بفعل البناء⁽²⁾.

1- فعل البناء:

يتجسد أساس الاتهام وجوهر الركن المادي في جريمة البناء بدون رخصة في قيام المتهم بالبناء قبل الحصول على الرخصة المطلوبة وهو الذي حدد له قانون البناء عدة صور إحداها أوكلها أساس الركن المادي الذي يشمل تلك الأعمال⁽³⁾.

فقانون البناء يستلزم ضرورة الحصول على رخصة إدارية للقيام بأعمال البناء من إنشاء المباني الجديدة أو تمديد البنايات الموجودة أو تغيير البناء أو إقامة جدار للتدعيم والتسييج، حيث نصت المادة 1/52 من القانون رقم 29-90 المتعلق بالتهيئة والتعمير⁽⁴⁾، على أنه: "تشترط رخصة البناء من أجل تشييد البنايات الجديدة مهما كان استعمالها ولتمديد البنايات الموجودة ولتغيير البناء الذي يمس الحيطان الضخمة منه أو الواجهات المفضية على الساحة العمومية ولانجاز جدار صلب للتدعيم أو التسييج"،

1- حامد الشريف، المسؤولية الجنائية في جرائم المباني، ناس للطباعة، الطبعة الأولى 1997، ص 240.

2- أشرف توفيق شمس الدين 'شرح قانون توجيه وتنظيم أعمال البناء من الوجهة الجنائية والمدنية والإدارية'، دار النهضة العربية، القاهرة مصر 1996، ص 126 وما بعدها.

3- حامد الشريف، المشكلات العملية في جريمة البناء دون ترخيص، دار المطبوعات الجامعية الطبعة الثانية 1994 الإسكندرية مصر ص 29.

4- حامد الشريف، المشكلات العلمية في جريمة البناء بدون ترخيص، مرجع نفسه، ص 29.

وهو الأمر الذي أكدته السلطة التنظيمية من خلال المادة 41 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها والتي اشترطت حيازة رخصة بناء بالنسبة لتشييد بناية جديدة أو كل تحويل لبناية تتضمن أشغالها تغيير مشتملات الأرضية والمقاس والواجهة والاستعمال أو الواجهة والهيكل الحامل للبناية والشبكات المشتركة العابرة للملكية⁽¹⁾.

و يأخذ الركن المادي جرائم البناء بدون ترخيص الأشكال التالية :

* - إنشاء المباني:

يقصد به الإحداث والإيجاد بمعنى إقامة المبنى لأول مرة، أما المنشآت والمباني فهي: "مجموعة من مواد البناء شيدت على سبيل القرار فاندмجت في الأرض سواء أقيمت فوق سطح الأرض أو أقيمت في باطنها، ولا يشترط أن يكون من شيد المنشآت هو مالك الأرض نفسه فقد يكون صاحب حق انتفاع أو مستأجرا أو دائنا مرتهنا أو حائزا بحسن نية أو بسوء نية أو غير ذلك، كذلك لا يشترط أن تكون المنشآت والمباني مشيدة على سبيل الدوام فقد تكون منشآت مؤقتة ومع ذلك تصبح عقارا متى اندمجت في الأرض على سبيل القرار"⁽²⁾.

* - تمديد البنايات الموجودة وتغييرها:

عبر المشرع الجزائري في نص المادة 52 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير عن هذا المظهر للبناء بتعبير 'تمديد البنايات الموجودة' دون تفصيل أي هل قصد التمديد الأفقي لهذه البنايات أم تمديدها العمودي أم كلاهما معا؟

1- حامد الشريف، المشكلات العملية في جريمة البناء دون ترخيص، مرجع سابق، ص 29.

2- عبد الرزاق أحمد السنهاوي، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد حق الملكية، ج8، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، ص 24-25.

وينصرف المعنى إلى تمديد البناءات أفقياً أي توسيعها هو إشارته إلى عمل آخر وهو تغيير البناء الذي يمس الحيطان ومن ذلك تعليتها وهذا ما يدعو إلى اعتبار أن المقصود بالتمديد هو التوسعة دون غيرها⁽¹⁾.

ومما يؤكد أن المشرع الجزائري قصد بتمديد البناءات "التوسيع" ما جاء في قرار مجلس الدولة الجزائري رقم 179545 الغرفة الثانية صادر بتاريخ 2000/06/17: "... حيث وأنه في قضية الحال فإن المستأنف قام بأشغال توسيع البناء دون الحصول على الرخصة المنصوص عليها في المادة 52 من القانون رقم 29-90 وهو ما يعد خرقاً صارخاً للأحكام القانونية وأنه يتعين بالنتيجة القيام بإجراءات الهدم المنصوص عليها بالمادة 78 من نفس القانون⁽²⁾.

ويقصد بتوسيع المباني: "زيادة مساحة أو حجم المباني أو الحيز المكاني القائم إلى مساحة أوسع أو أكبر حجماً ومثال ذلك إزالة حائط فاصل بين حجرتين صغيرتين لجعلهما حجرة واحدة كبيرة، أو إزالة حائط فاصل بين شقتين لجعلهما شقة واحدة⁽³⁾.

أما تعلية المباني فيقصد بها "زيادة عدد طوابق المبنى القائم إلى أكثر من عدد الطوابق المرخص بها، كإقامة طابق أو دور فوق عمارة قائمة زيادة على عدد الطوابق أو الأدوار الواردة بالترخيص⁽⁴⁾، أي الزيادة الرأسية لفائدة العقار.

1- عزري الزين، النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري، مجلة الفكر البرلماني، تصدر عن مجلس الأمة، العدد التاسع، ص. 141.

2- أورده جمال سايس، الاجتهاد الجزائري في القضاء العقاري، منشورات كليك الطبعة الثانية، ج2، الجزائر 2013، ص 133.

3- أحمد فتح الباب، النظام القانوني لأحكام البناء في مصر، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية 1999-2000 القاهرة، ص 156.

4- السيد أحمد مرجان، تراخيص أعمال البناء والهدم بين تشريعات البناء والأوامر العسكرية والقرارات الوزارية وأحدث أحكام القضاء، دار النهضة العربية، القاهرة 2002، ص 113 .

ويبرز التطبيق العملي حقيقة هامة مفادها أن الكثير من الملاك أو من لهم السيطرة القانونية على العقار يقومون بالتعليق بدون ترخيص نظراً لأزمة السكن مما ينتج عنه عدم تحمل المباني لما يقام عليها من أعمال التعليق وبالتالي انهيارها.

أما تعديل المباني فيقصد به: "تغيير بعض معالم المبنى القائم، فليس لزاماً أن يرد التعديل على جدران المبنى الرئيسية أو على أحد جدرانه، وإنما قد يرد التعديل على أي جزء في المبنى، كالمدخل أو السلالم أو الشرفات أو الحمام أو المطبخ⁽¹⁾.

* - إقامة جدار للتدعيم أو للتسييج:

يقصد بالتدعيم: "تقوية المباني وإزالة الخلل بها باستعمال الطوب والخرسانة والحديد والأخشاب، وعلة الحصول على ترخيص قبل القيام بها أن هذه العملية تحتاج إلى رقابة ومواصفات فنية"⁽²⁾.

وهناك فرق بين التدعيم من جهة وبين الترميم والصيانة من جهة أخرى، فالترميم هو: "إصلاح الأجزاء المعيبة من المبنى أو ملحقاته، سواء كان العيب نتيجة خطأ في الإنشاء أو نتيجة خطأ في الاستعمال أو نتيجة تلف بسبب كثرة الاستعمال العادي وما قد يتطلبه ومثال للترميم، ترميم الشروخ بمباني الحوائط، ترميم التلف في أرضيات دورات المياه والمطابخ، استبدال درج السلم المتداعية و إصلاح وترميم الخزانات والتركيبات الصحية، أعمال البياض والدهانات التي تستلزمها إعادة الحال إلى ما كان عليه في الأجزاء التي تناولها الترميم"⁽³⁾.

2- السيد أحمد مرجان، تراخيص أعمال البناء والهدم ... ، مرجع سابق، ص.114

2- أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون توجيه وتنظيم أعمال البناء من الوجهة الجنائية والمدنية والإدارية، مرجع سابق، ص.22.

3- مرجع نفسه، ص.23

2- عدم وجود ترخيص

عدم وجود الترخيص ليس هو قوام الركن المادي، ولكن هو شرط سلبي اشترطه المشرع ويشكل عنصرا في النموذج القانوني لجرائم اقامة أعمال البناء، فالجاني في جرائم اقامة أعمال البناء بدون ترخيص يمكن أن يكون المالك أو المقاول أو الحائز أو المستأجر أو من له السيطرة القانونية على العقار، والعبرة في تقرير صفة الجاني هي بمن يقوم فعلا بالبناء بدون ترخيص أو غيرها من الأعمال المعاقب عليها، والغالب أن يكون المالك هو القائم بالبناء، ولكن قد يتعدد الملاك فيقوم أحدهم أو بعضهم بالبناء ولا يقوم به البعض الآخر كما هي الحال عند وفاة أحد الأشخاص ويترك عدة ورثة يقوم بعضهم بالبناء في قطعة أرض خنفها لهم مورثهم وأصبحوا يملكونها بالميراث على الشيوع فيما بينهم، وفي هذه الحالة لا يسأل الا من قام بالبناء بالفعل دون غيره فالقانون لا يعاقب إلا من يخالف أحكامه ولم يجعل من مجرد توافر صفة المالك موجبا لعقابه، ذلك أنه من الأصول الدستورية المقررة أن الجريمة والعقوبة شخصية، وقد يكون القائم بالبناء هو الحائز للعقار الذي تجرى فيه الأعمال المخالفة، ويستوي في تقرير المسؤولية الجنائية أن تكون الحيازة على وجه مشروع أم أنها لا تستند الا لمجرد وضع اليد الذي لم تكتمل له شروط الحيازة، بل أنه يمكن أن يكون الجاني غاصبا للعقار المقامة فيه الأعمال المخالفة والمستأجر لعقار يعد مسؤولا ولو كان المالك قد أذن له بإجراء هذه الأعمال، وإذا قام بتنفيذ الأعمال المخالفة أحد المقاولين أو المهندسين المنفذين، فإن مسؤوليتهم عن فعل البناء أو التعلية أو التدعيم وغيرها تتقرر ولو كان التنفيذ يجري في حضور المالك وتحت اشرافه.

ويسري هذا الحكم في حالة القيام باستئناف أعمال سبق وقفها بالطريق الإداري وتم الاعلان عن قرار وقفها. وإذا كان القائم بالبناء أحد الأشخاص الاعتبارية العامة أو الخاصة» فان ممثل هذا الشخص الاعتباري هو المسؤول جنائيا عن الأعمال التي تقام بدون ترخيص.⁽¹⁾

1- أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون توجيه وتنظيم أعمال البناء من الوجهة الجنائية والمدنية والإدارية، مرجع سابق، ص 135.

و نصت المادة 76 مكرر 5 من القانون رقم 29-90 المعدل والمتمم بالقانون رقم 04-05 على أنه: 'في حالة التأكد من عدم مطابقة لرخصة البناء المسلمة، يحرر المخول قانونا محضر معاينة المخالفة و يرسله الى الجهة القضائية المختصة، كما ترسل الى أيضا نسخة منه الى رئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي المختصين في أجل لا يتعدى اثنين وسبعين (72) ساعة.

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

في حالة عدم الامتثال للحكم الصادر عن العدالة في الآجال المحددة، يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي المختصين تلقائيا بتنفيذ الأشغال المقررة على نفقة المخالف."

يتضح من مضمون المادة اختصاص القاضي الجنائي بنظر مخالفة قرار الترخيص بالبناء، وبالتالي فان القاضي الإداري غير مختص في هذه الحالة وهو الاجتهاد الذي سار عليه مجلس الدولة الجزائري في قراره الصادر بتاريخ 2013/12/19 حيث قضى بأن: "...حيث أنه طبقا للمادة 76 مكرر 05 من القانون 04-05 المعدل والمتمم للقانون 29-90 فانه في حالة عدم مطابقة البناء لمخططات رخصة البناء، فان العون المكلف بالتعمير الذي عاين المخالفة يحرر محضرا تحيله البلدية الى وكيل الجمهورية المختص من أجل المتابعة الجزائية للمخالف إقليميا...

حيث أنه وطبقا للمادة 76 مكرر 5 من القانون 04-05 المشار اليها أعلاه، فإن البلدية كان عليها الأمر في قضية الحال بتحرير محضر المخالفة، وإحالة الملف على النيابة من أجل المتابعة الجزائية، وأن القاضي الجزائي تبعا لذلك هو الذي يقضي بالعقوبة مع الأمر بالمطابقة أو الهدم.

حيث أنه وللمعطيات السابقة، فإن لجوء البلدية الى القضاء الإداري للمطالبة بالزام المخالف بالمطابقة هي طلبات تبقى بدون أساس قانوني، إذ كان على البلدية اللجوء

إلى القضاء الجزائي طبقاً للمادة 76 مكرر 5 المشار إليها مما يتعين إلغاء الحكم المستأنف والفصل من جديد القضاء بعدم الاختصاص النوعي...⁽¹⁾.

كذلك يدخل في مفهوم جريمة البناء بدون رخصة عدم قيام المالك أو من له السيطرة القانونية على العقار باستصدار ترخيص إداري مسبق للقيام بأعمال هدم، حيث بالرجوع إلى القانون رقم 29-90 المتعلق بالتهيئة و التعمير نصت المادة 60 على أنه: "يخضع كل هدم كلي أو جزئي للبناء لرخصة الهدم في المناطق المشار إليها في المادة 6 أعلاه⁽²⁾، أو كلما اقتضت ذلك الشروط التقنية والأمنية.

ثانياً : الركن المعنوي لجريمة البناء بدون رخصة

يقصد به إنصراف إرادة الجاني إلى القيام بنشاط أو أي عمل يدخل ضمن مجموعات أعمال البناء التي تستلزم ضرورة الحصول على ترخيص داري للقيام بها فهي جريمة عمدية يشترط لقيامها توافر القصد الجنائي لدى المتهم، أي يلزم توافر عنصري العلم والإرادة⁽³⁾.

ويتحقق الركن المعنوي لجريمة البناء بدون ترخيص عندما يبدأ المتهم البناء دون وجود رخصة معتمداً في ذلك على تسامح الإدارة مع هذا النوع من الأعمال حتى ولو تصادف ذلك أن تسامحت الإدارة مع غيره من المتهمين، فإذا نسب إلى الإدارة وقوع خطأ يتمثل في ردها على طالب الرخصة بأنه لا يلزم صدور ترخيص للقيام بأعمال البناء، فالخطأ الإداري لا يستبعد توافر الركن المعنوي لدى المتهم⁽⁴⁾.

1- قرار مجلس الدولة رقم 086775 الصادر بتاريخ 2013/12/19، (غير منشور).

2- تقضي المادة 46 من القانون 29-90 المتعلق بالتهيئة والتعمير بأن: "تحدد وتصنف الأقاليم التي تتوفر إما على مجموعة من المميزات الطبيعية الخلابة والتاريخية والثقافية وإما على مميزات ناجمة عن موقعها الجغرافي والمناخي والجيولوجي مثل المياه المعدنية أو الاستحمامية طبقاً للأحكام التشريعية التي تطبق عليها."

3- عبد الناصر عبد العزيز علي السن، المسؤولية الجنائية للقائمين بأعمال البناء، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص. 77.

4- غنام محمد غنام، المسؤولية الجنائية لمشيدي البناء (المقاول، مهندس البناء، صاحب البناء)، القسم الأول، مجلة الحقوق، مجلة فصلية محكمة تعنى بالدراسات القانونية و الشرعية تصدر عن مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت، السنة التاسعة عشرة، العدد الثالث، سبتمبر 1995، ص 133.

في المقابل فإن طالب رخصة البناء يتحمل مسؤولية تضمين البيانات المتعلقة بال عقار المزمع إقامة البناء عليه، فإذا تبين للسلطة الإدارية المختصة بمنح الترخيص وجود حقوق للغير تتعلق بالعقار فيمكنها وقف إصدار الترخيص إلى أن تستقر الأوضاع القانونية، وتتبين ملكية العقار ومن له السيطرة القانونية عليه للقيام بأعمال البناء⁽¹⁾.

الفرع الثاني

جريمة مخالفة الرخصة المتعلقة بالبناء

ينبغي التمييز في هذا الصدد بين ارتكاب المتهم لجريمة البناء المخالف للقانون وجريمة البناء بدون ترخيص، وأساس هذه التفرقة أن إقامة البناء دون ترخيص تقتصر على واقعة عدم الحصول على الترخيص فحسب ولا تتطوي على الحالات التي تستوجب الإزالة أو التصحيح أو الاستكمال، فهو بناء قد استجمع أقامته سائر الشروط التي حددها القانون عدا شرط الحصول على الترخيص، وأما البناء الذي أقيم على خلاف القانون، فهو بناء قد خالف الشروط والقواعد الفنية في أقامته بما يوجب إزالته أو بتصحيحه أو استكماله، كما هي الحال بإقامة بناء خارج خط التنظيم أو تعلية عقار قائم بما يخالف شروط الارتفاع المقررة، والبناء على عقار دون الالتزام باستصدار شهادة التجزئة أو التقسيم⁽²⁾، و ذلك ما نوضحه في الجزئيات الموالية.

أولاً: مخالفة قواعد قانون التعمير والبناء

المقصود بها مراقبة مدى احترام الباني المرخص له لأحكام ومواصفات قرار الترخيص بالبناء بالدرجة الأولى باعتباره المصدر المباشر للالتزام، وكذا قانون البناء.

فنتطبيقاً لذلك قضت المادة 54 من ذات المرسوم بأنه: "يجب أن تشتمل رخصة البناء على الالتزامات والارتفاقات التي ينبغي على الباني أن يحترمها عندما تقتضي البنائات تهيئة وخدمات خاصة بالموقع العمومي أو ارتفاقات خاصة، وهكذا نلاحظ أن استحداث

3- سمير عبد السميع الأودن، المسؤولية الجنائية في البناء والهدم للقائمين بالتشبيد(المالك، المقاول، المهندس المعماري)، مرجع سابق، ص 10.

2- أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون توجيه وتنظيم أعمال البناء من الوجهة الجنائية والمدنية والإدارية، مرجع سابق، ص 145.

المشرع ومن ورائه السلطة التنظيمية لهاته الارتفاقات المقررة بنصوص قانون البناء، الهدف منها حماية الملكية العامة واستغلالها أحسن استغلال من خلال تقييد الملكية الخاصة بضرورة توفير أماكن مخصصة لإيواء السيارات، أو الالتزام باتخاذ شكل معين في عملية البناء، فوضع مثل هذه الاشتراطات وفرض العقوبات على مخالفتها فهي تستهدف أول ما تستهدف تحقيق أمن المباني، وبالتالي بالنتيجة أمن الأفراد وممتلكاتهم، فضلا عن مراعاة أحد أهم الأبعاد الحديثة للنظام العام وموضوعات الضبط الإداري وهو مراعاة الاعتبارات الخاصة بجمال الرونق والرواء الذي يمثل أحد الأبعاد الحديثة للنظام العام⁽¹⁾.

وعليه ينبغي على الباني الالتزام بالارتفاقات المقررة في مجال التعمير والمستحدثة من خلال أدوات التعمير ممثلة في المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير ومخطط شغل الأراضي، باعتبارهما نقطتي ارتكاز في مجال سياسة الإعمار الإقليمي والتهيئة العمرانية والبناء، حيث لا يجوز حسب ما نصت عليه المادة 7/10 من القانون 29-90 المؤرخ في أول ديسمبر سنة 1990 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم، استعمال الأراضي أو البناء على نحو يتناقض مع تنظيمات التعمير، وإلا يعرض صاحبه للعقوبة المقررة قانونا، و بذلك، فإن تراخيص أعمال البناء لابد أن تتوافق مع أدوات التهيئة والتعمير.

ولهذا الغرض ينبغي أن يراعي التحضير موقع البناية أو البنايات المبرمجة ونوعها ومحل إنشائها وخدماتها وحجمها ومظهرها العام وتتسقها مع المكان، مع الأخذ بعين الاعتبار توجيهات التعمير والارتفاقات الادارية المطبقة على الموقع المعني وكذا التجهيزات العمومية والخاصة الموجودة أو المبرمجة.

كما يجب أن يراعي التحضير مدى احترام الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل في ميدان الأمن والنظافة والبناء والفن الجمالي، وفي مجال حماية البيئة والمحافظة على الاقتصاد الفلاحي.

1- كمال محمد الأمين، دور الضبط الاداري في تنظيم حركة البناء والتعمير، رخصة البناء نموذج ، مذكرة ماجستير في قانون الإدارة المحلية ،كلية الحقوق جامعة ابي بكر بلقايد تلمسان 2011-2012 ، ص 200 وما بعدها.

إذا فلا بد أن يكون مشروع البناء المزمع تنفيذه مطابقا لكل من مخطط شغل الأراضي والمخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير اللذان يهدفان إلى ضبط وتوجيه أعمال البناء وفق سياسة إعمار تهدف إلى التوفيق والموازنة بين ضرورة الاستجابة لرغبات مقدمي طلبات رخص أعمال البناء في إقامة البنايات السكنية وغير السكنية حيث تمارس الأنشطة الصناعية والتجارية والحرفية من جهة، ومقتضيات المصلحة العامة من جهة أخرى.

ثانيا: مخالفة قرار الترخيص بالبناء

من بين أهم الالتزامات القانونية التي يتحملها الباني المرخص له؛ التزامه باحترام مضمون قرار الترخيص بالبناء وتنفيذ مشروع البناء بمواصفاته التقنية والمادية والجمالية كما هي محددة في رخصة البناء المسلمة من السلطة الإدارية المختصة بإشراف مهندس معماري وآخر مدني، ومرد ذلك أن الإدارة باعتبارها سلطة ضبط إداري ما كانت لتسلمه الترخيص بالبناء إلا بعد التأكد من استيفاء الشروط المقررة في قانون البناء لإقامة البنايات بمختلف أغراضها⁽¹⁾.

وعليه، من بين أهم المخالفات التي يقع فيها الباني أثناء تنفيذ أعمال البناء: عدم مراعاة المواصفات التقنية والمادية لمشروع البناء، عدم وضع الاعلان القانوني، عدم الاستعانة بمهندس معماري وآخر مدني في القيام بأعمال البناء، وفيما يلي تفصيل لهذه المخالفات.

1- عدم مراعاة المواصفات التقنية والمادية لمشروع البناء

يتعينُ على الباني احترام مواصفات ومقاييس البناء المحددة في قرار الترخيص بالبناء، ويعد كل تنفيذ مادي لمشروع البناء لا يطابق المواصفات المضمنة في قرار الترخيص بالبناء مخالفة يعاقب عليها قانون البناء بالإضافة إلى قانون العقوبات. ويتمثل العمل غير المشروع الذي يشكل مخالفة لأحكام قواعد قانون البناء، في إقامة بناء

1- عزاوي عبد الرحمن، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون العام، جامعة الجزائر، ص 685.

بالمخالفة للقواعد الفنية من حيث التصميم والتنفيذ والإشراف على البناء، أو البناء بدون ترخيص مسبق من الجهة المختصة، أو عدم إتمام البناء في الآجال المقررة ضمن قرار الترخيص بالبناء أو البناء الذي أنجز بمواد غير مطابقة للمواصفات والمقاييس الفنية المعمول بها والمخططات المطبقة في البناء عموماً أو في نوع معين من البناءات.

وتطبيقاً لذلك، قضت المادة 76 من القانون رقم 29-90 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل بالقانون رقم 04-05 المؤرخ في 14 غشت سنة 2004 ، ⁽¹⁾ حيث جاء فيها: "يمنع الشروع في أشغال البناء بدون رخصة أو إنجازها دون احترام المخططات البيانية التي سمحت بالحصول على رخصة البناء"

ومن بين أهم المخالفات التي يرتكبها الباني صاحب المشروع: "تجاوز معامل شغل الأرضية بنسبتها المئوية المقررة، تجاوز معامل شغل الطريق وملحقاتها بنسبتها المئوية المقررة أيضاً وعدم احترام مستوى الارتفاع المرخص به؛ لما لذلك من انعكاسات على حقوق الغير تتمثل في الاستيلاء على ملك الغير و تعديل الواجهة، إنجاز منفذ بطريقة غير قانونية." ⁽²⁾

2- عدم وصع الاعلان القانوني (اللافتة)

وفي هذا الإطار، نصت المادة 60 من المرسوم التنفيذي رقم 19-15 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها على أنه: "يضع المستفيد من الأشغال خلال فترة عمل الورشة لوحة مستطيلة الشكل مرئية من الخارج تتجاوز أبعادها 80 سم ز التي يرفق نموذج منها بهذا المرسوم، توضح مراجع رخصة البناء الممنوحة ونوع البناء وارتفاعه ومساحة قطعة الأرض كما ينبغي أن تتضمن اللوحة تاريخ افتتاح الورشة والتاريخ المرتقب لإنهاء الأشغال، وإن اقتضى الأمر اسم صاحب المشروع ومكتب الدراسات وأخيراً اسم المؤسسة المكلفة بالإنجاز".

1- ج.ر العدد 51 لسنة 2004.

1- عزاوي عبد الرحمن، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص. 685.

و منه فإن عدم قيام الباني بالتزامه المتمثل في وضع اللافتة أو الإعلان القانوني يشكل جريمة في نظر قانون البناء، بحيث يتمثل ركنها المادي في النشاط الاجرامي بعدم وضع اللافتة في مكان ظاهر وتضمينها المعلومات المتعلقة بالعقار المزمع البناء عليه، أما ركنها المعنوي فلا يتطلب فيه ضرورة توافر القصد العام بعنصريه العلم والإرادة بل يكفي أن يكون خاصا مفترضا ذلك أن قانون البناء لم ينص صراحة على المفترضة في هذه الجريمة وانما يستخلص ذلك من خلال استقراء نصوص قانون البناء⁽¹⁾

المطلب الثاني

العقوبات المقررة على مخالفة القواعد المنظمة لرخصة البناء

تتبعكس سياسة العقاب التي اتبعها المشرع ومن ورائه السلطة التنظيمية في قوانين البناء على القواعد الخاصة لسياسة العقاب في مجال البناء وعلى صور الجزاءات التي قررها المشرع في هذا المجال⁽²⁾.

فالملاحظ أن القانون رقم 29-90 المتعلق بالتهيئة والتعمير أوكل لسلطات الضبط الاداري في مجال العمران فرض عقوبات ادارية استنادا لنص المادة 76 مكرر4، أو اللجوء الى القضاء باتخاذ الاجراءات الخاصة وفرض العقوبات المترتبة على مخالفة أحكامه سواء كانت مطابقة للبيانات لقرار الترخيص بالبناء أو الهدم أو اعادة الحالة الى ما كانت عليه دون الاخلال بالعقوبات الجزائية⁽³⁾.

2- محمد فتحي شحته إبراهيم دياب، الحماية الجنائية لمشتري العقار تحت التشييد، أطروحة دكتوراه في الحقوق جامعة المنصورة مصر 2012-2013، ص.45

2- غنام محمد غنام، المسؤولية الجنائية لمشيدي البناء (المقاول، مهندس البناء صاحب البناء) القسم الأول، مرجع سابق، ص. 109.

3- مسعودي حسين، صلاحيات البلدية في مجال تهديم البناء على ضوء القانون رقم 29-90 الصادر بتاريخ 01-12-1990 المتضمن التهيئة والتعمير، مجلة مجلس الدولة، عدد خاص بمنازعات العمران، 2008، منشورات الساحل، ص. 12.

ففي حالة التأكد من عدم مطابقة البناء لقرار الترخيص، فإن للمحكمة الجزائية صلاحية النظر في الدعوى العمومية اما القيام بمطابقة البناء أو هدمه جزئيا أو كليا في أجل تحدده،⁽¹⁾ وهو ما أشارت اليه المادة 76 مكرر 5/ 7 المذكورة أعلاه.

وتختص النيابة العامة نوعيا بإقامة الدعوى العمومية، عن طريق تحريكها بالمبادرة باتخاذ أول إجراء فيها بتقديم طلب بفتح تحقيق تقدمه لقاضي التحقيق، أو برفع دعوى مباشرة أمام جهة الحكم وفقا للأشكال المحددة قانونا فالنيابة العامة تختص أصلا بالمتابعة والادعاء، حيث تقوم بدور الادعاء العام أصالة عن الجماعة.

وفي هذا الاطار نصت المادة 36 من قانون الإجراءات الجزائية⁽²⁾: "يقوم وكيل الجمهورية بما يأتي:.... - تلقي المحاضر والشكاوي والبلاغات ويقرر في أحسن الآجال ما يتخذه بشأنها..."

حيث يتصل وكيل الجمهورية بالقضايا المتعلقة بمخالفات قانون البناء من خلال 01محاضر معاينة هاته المخالفات المحددة في المرسوم التنفيذي رقم 55-06 المؤرخ في 30 يناير 2006 المحدد لشروط وكيفيات تعيين الأعوان المؤهلين للبحث عن مخالفات التشريع والتنظيم في مجال التهيئة والتعمير ومعاينتها وكذا إجراءات المراقبة⁽³⁾.

لاسيما ما نصت عليه المادة 7/18: "...يعد العون المؤهل قانونا محضر معاينة الأشغال غير المطابقة لأحكام رخصة البناء المسلمة، ويرسله إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا في أجل لا يتعدى اثنين وسبعين (72) ساعة".

وبعد اتصال وكيل الجمهورية بمحاضر معاينة المخالفات، يتخذ الإجراء المناسب باستدعاء المخالفين مباشرة أمام محكمة الجench، على أساس أن هاته القضايا لا تحتاج

1- مسعودي حسين مرجع سابق، ص19.

2- المعدلة بموجب أحكام المادة السادسة من الأمر رقم 02-15 المؤرخ في 23 يوليو سنة 2015، ج.ر العدد 40 لسنة 2015.

1- ج.ر العدد 06 لسنة 2006، المعدل بالمرسوم التنفيذي رقم 343-09 المؤرخ في 22 أكتوبر 2009 (ج.ر العدد 61 لسنة 2009).

إلى تحقيق قضائي كون معايينة المخالفات مادية والمحاضر التي تحتويها أغلبها لها نماذج محددة قانوناً وتكون صحيحة إلى غاية إثبات عكسها⁽¹⁾.

كما يمكن تحريك الدعوى العمومية من قبل المضرور من جريمة البناء بدون ترخيص، ويسمى المدعي المدني، فتنص المادة 02 قانون الإجراءات الجزائية: "يتعلق الحق في الدعوى المدنية للمطالبة بتعويض الضرر الناجم عن جناية أو جنحة أو مخالفة، كل من أصابهم شخصياً ضرر مباشر تسبب عن الجريمة."

وعليه، فإن لكل شخص متضرر من جريمة البناء بدون ترخيص ما أن يدعي أمام القضاء الجزائي مطالباً إياه الحكم له بتعويضه عن الأضرار التي لحقته من جراء ذلك.

وتضيف المادة 02 من قانون الإجراءات الجزائية: "كما يجوز للطرف المضرور أن يحرك هذه الدعوى طبقاً للشروط المحددة في هذا القانون."

وعملاً بأحكام المواد من 01 إلى 05 من قانون الإجراءات الجزائية التي تقرر حق المدعي في المطالبة بالتعويض عن الضرر الناتج عن الجريمة قضت المادة 78 من قانون الإجراءات الجزائية بأنه: "يجوز لكل شخص يدعي بأنه مضار بجريمة أن يدعي مدنياً، بأن يتقدم بشكوى أمام قاضي التحقيق المختص"، وبذلك يمكن لكل متضرر من المخالفات المتعلقة بالتهئية و التعمير أن يدعي مدنياً وفيما يلي تفصيل للعقوبات الأصلية والتكميلية المقررة على مخالفة قواعد قانون البناء والتعمير.

الفرع الأول

العقوبات الأصلية: (الحبس والغرامة)

رغم انتقال أو ميل المشرع العمراني بعد تعديل القانون رقم 29-90 المتعلق بالتهئية والتعمير سنة 2004 نحو العقوبة الإدارية، إلا أنه أبقى على العقوبة الجزائية في مناسبات معينة لمواجهة حالات ووقائع خاصة، بعقوبات جزائية مالية وأخرى سالبة للحرية.

1- شرشال منال، الرقابة على أعمال البناء والتعمير، مذكرة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 19، 2008-2011،

فبعدما كان تنفيذ أعمال البناء بالمخالفة للقانون يشكل جريمة جنائية في مفهوم القانون الجزائي، حولها المشرع إلى جريمة أو مخالفة تنظيمية إدارية، ليكون العقاب عليها عقاباً إدارياً يصدر فيه قرار إداري من رئيس المجلس الشعبي البلدي وينفذ بالطريق الإداري المباشر دون الحاجة للجوء إلى القضاء، وهذا في أجل ثمانية أيام ابتداء من تاريخ استلامه محضر إثبات المخالفة الذي يعده أعوان مختصون من شرطة العمران طبقاً لما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 76 مكرر 4، وهذا بخلاف ما كان الوضع عليه قبل هذا التعديل إذ كان عليه اللجوء إلى القضاء الجزائي لاستصدار حكم قضائي جنائي بالعقوبة على نفس المخالفة⁽¹⁾.

وفي حال عدم قيام رئيس المجلس الشعبي البلدي بذلك رغم انقضاء مهلة الثمانية أيام المذكورة مما يدل على تقصيره، يحل محله والي الولاية بقوة القانون ليصدر قرار هدم البناء المخالف في أجل لا يتعدى 30 يوماً على أن تنفذ أشغال الهدم المصالح البلدية المختصة، وفي حال عدم وجودها أو كفايتها يتم تنفيذ أشغال الهدم المذكورة بوسائل مسخرة من قبل والي وعلى نفقة الباني المخالف⁽²⁾، كما حدد المشرع الجزائي في المواد من 69 إلى 78 من القانون رقم 04-11 المتعلق بنشاط الترقية العقارية، مجموعة من العقوبات الجزائية المالية وأخرى سالبة للحرية نخلصها من خلال ما يلي:

- كل شروع في أشغال ترميم عقاري أو إعادة تأهيل أو تجديد عمراني أو إعادة هيكلة أو تدعيم بدون الحصول على ترخيص إداري مسبق، يعرض الفاعل لغرامة من مائتي ألف دينار (200.000 دج) إلى مليوني دينار (2.000.000 دج).

بالإضافة إلى ذلك، نشير إلى ما قضت به 77 من القانون رقم 04-11 المتعلق بالترقية العقارية والتي أحالت تطبيق عقوبة ممارسة مهنة المرقى العقاري بدون اعتماد أو الممارسة غير القانونية لها إلى أحكام المادتين 243 و 372 من الأمر رقم 6-156 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم؛ بحيث جاء

1- عزوي عبد الرحمن، العقوبة الإدارية سبيل قانوني للحد من سلبات الوصمة الاجتماعية للعقاب، مرجع سابق، ص 260-261.

2- الفقرات 3، 4، 5 من المادة 76 مكرر 4 المذكورة أعلاه.

في المادة 243: "كل من استعمل لقبا متصلا بمهنة منظمة قانونا أو شهادة رسمية أو صفة حددت السلطة العمومية شروط منحها أو ادعى لنفسه شيئا من ذلك بغير أن يستوفي الشروط المفروضة لحملها يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 500 إلىدينار أو بإحدى هاتين العقوبتين."

الفرع الثاني

العقوبات التكميلية (الهدم والإزالة)

إن المفهوم الأساسي لكل من الإزالة والتصحيح أنهما عقوبتان لا يحكم بأي منهما إلا إذا كانت الأعمال التي تمت مخالفة لقانون البناء، ومن ثم فإن الإزالة أو التصحيح لا يمكن القضاء بأيهما إلا في حالات مخالفة قانون البناء لأن المشرع إنما رصد عقوبة الإزالة أو التصحيح لواقعة إقامة البناء على خلاف أحكام القانون، وعليه فإن مجرد إقامة البناء بدون ترخيص لا يجيز الحكم بالإزالة أو التصحيح طالما أن المبنى قد استوفى كافة الشروط القانونية من النواحي الإنشائية والهندسية والفنية⁽¹⁾.

وعموما، ومن حيث الإطار القانوني، فقد نص على هذه الحالات في المواد من 60 إلى 69، ومن 6/ مكرر 3 إلى 7/6 مكرر 5 من القانون رقم 29-90 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم، والمادة 17 من القانون رقم 15-08 المحدد لقواعد مطابقة البناء وإتمام إنجازها، والمواد 70 إلى 85 من المرسوم التنفيذي المرجعي رقم 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، والمادة 3/89 من القانون رقم 10-11 المؤرخ في 22 يونيو سنة 2011 والمتعلق بالبلدية.

فهذه المادة 76 مكرر 3 تقضي بأنه: "يترتب على المخالفة، حسب الحالة، إما مطابقة البناء المنجز أو القيام بهدمه"، ومن ثم فإن حكم هذه المادة "عام وواسع" بحيث يشمل خاصة الحالات العادية التي يكون فيها صاحب البناء قد حصل فعلا وقانوناً على ترخيص بالبناء طبماً للإجراءات المحددة لذلك، ولكنه ارتكب مخالفة أو عدة

1- حامد الشريف، الطعن في القرارات الإدارية في المباني أمام مجلس الدولة، المكتبة العالمية، طبعة 2006، مصر، ص 12.

مخالفات لاحقاً مما جعل الأشغال المنجزة مخالفة لقانون البناء عموماً أو لقرار الترخيص بالبناء.

أما المادة 76 مكرر 4 فتتص على أنه: "عندما ينجز البناء دون رخصة، يتعين على العون المؤهل قانوناً تحرير محضر إثبات المخالفة وإرساله إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي المختصين في أجل لا يتعدى اثنتين وسبعين (72) ساعة.

المبحث الثاني

إختصاص القاضي المدني بنظر المنازعات المتعلقة برخصة البناء

يختص القاضي المدني بنظر الدعاوى التي يرفعها الأفراد أصحاب الصفة والمصلحة بسبب الاضرار التي قد تصيبهم من جراء أعمال البناء والتعمير، من بينها الدعاوى المتعلقة بالتزامات الجوار المنصوص عليها في المواد من 703 الى غاية المادة 712 من القانون المدني الجزائري.

كما يختص القاضي المدني بنظر مسؤولية مالك البناء عن تهدم البناء والتزامه القانوني بالتعويض، وما يهمنا في موضوع بحثنا هذا تحديد المسؤولية المدنية لمالك البناء -أو من له السيطرة الفعلية عليه أثناء القيام بأعمال التعمير والبناء⁽¹⁾.

فقد قضت المادة 7/140 من القانون المدني الجزائري على أنه: 'مالك البناء مسؤول عما يحدثه انهدام البناء من ضرر ولو كان انهداماً جزئياً ما لم يثبت أن الحادث لا يرجع سببه الى اهمال في الصيانة، أو قدم في البناء، أو عيب فيه.

ويجوز لمن كان مهدداً بضرر يصيبه من البناء أن يطالب المالك باتخاذ ما يلزم من التدابير الضرورية للوقاية من الخطر فان لم يقم المالك بذلك، جاز الحصول على اذن من المحكمة في اتخاذ هذه التدابير على حسابه."

1- سمير عبد السميع الأودن، ضمان العيوب الخفية التي تقع على عاتق بائع العقار ومشيدي البناء، المقاولين والمهندسين، مكتبة ومطبعة الإشعاع الفنية، طبعة 2000 الإسكندرية، ص 6 وما بعدها.

وبناء، على ما تقدم نبحت في هذا المبحث بالدراسة والتحليل المسؤولية المترتبة عن أضرار البناء بدون رخصة (مطلب أول)، والتعويض المستحق من تلك الاعمال (مطلب ثان).

المطلب الأول

المسؤولية الناتجة عن أضرار البناء بدون رخصة

يلتزم الباني المرخص له بتنفيذ مضمون قرار الترخيص بالبناء، فإذا حدث وأن خالف أحكام الرخصة وأدى ذلك الى حدوث أضرار للغير مما تترتب عليه المسؤولية المدنية في مواجهة الغير، وبالتالي يحق لهذا الأخير رفع دعوى أمام القاضي العقاري مطالباً فيها بإصلاح الضرر الناتج عن أعمال البناء كما هو الحال بالنسبة لتهدم البناء⁽¹⁾، ويشترط لتحقيق المسؤولية عن تهدم البناء إستناداً لنص المادة 140 المذكورة أعلاه توافر شرطين أساسيين: حراسة البناء، وأن يكون تهدم البناء سبباً في حدوث الضرر.

و بناء على ما تقدم، نخصص هذا المبحث لدراسة موضوع مسؤولية المقاول والمهندس عن الأضرار التي تتسبب فيها أعمال التعمير والبناء (فرع أول)، ومسؤولية مالك البناء (فرع ثان).

الفرع الأول

مسؤولية المقاول و المهندس عن الأضرار

الأصل أن الأضرار الناتجة أثناء أعمال التعمير والبناء يُسأل عنها المقاول أو المهندس إما بوصفه حارساً للبناء أو حارساً للأدوات المستعملة، وإما على

1- شيخ سناء شيخ نسيم، أحكام رخصة البناء والمنازعات المتعلقة بها، مجلة القانون العقاري والبيئة يصدرها مخبر القانون العقاري والبيئة جامعة مستغانم، العدد الأول جوان 2013، ص123.

أساس الخطأ طبقاً للقواعد العامة، إلا أن المالك قد يسأل عند فرضية كونه الحارس لعملية البناء (1).

وغالبا ما يكون المقاول هو الحارس صاحب السيطرة الفعلية على الشيء، وممكنة التصرف في شؤونه ورعايته وتوجيهه، أما المهندس فيستقل بمسائل فنية لا تصل إلى درجة السيطرة والحراسة والحيازة للمبنى، بعكس المقاول الذي تعهد له الحراسة أثناء البناء لأنه مستقل في عمله ويتمتع باتخاذ كافة سلطات المتابعة والرقابة والإشراف على البناء أثناء التعمير و البناء من كافة النواحي، لذلك تتعدّد له المسؤولية الناشئة عن الحراسة أثناء فترة التنفيذ لحين تسليم البناء للمالك (2).

فإذا عهد مالك العقار إلى مقاول أن يشيد له على أرضه بناء فإن المقاول يصبح الحارس للعقار الذي يتولى مشروع أعمال التعمير والبناء، إذ تتجمع في يده مقومات الحراسة على المشروع من إستعمال ورقابة وإدارة طالما إستمر المشروع وإلى غاية تسليمه، فتمتد حراسته إلى الأثرية التي تفرغ من العقار وإلى المواد والآلات التي تستعمل وإلى الانشاءات التي تقام تباعا وإلى بقايا المواد التي تنتثر في أمكنة العمل.

فلو نتج للغير ضرر في موضع الحفريات أو من التربة وقت جرفها، فإن المقاول الذي تعهد بمشروع الحفر يكون مسؤولاً عن الضرر بصفته الحارس للمشروع؛ ومن المفروض أن ينفذ ما تعهده على الصورة الواجبة وأن يتدارك المخاطر التي يحتملها المشروع عند تنفيذه، ولا يحد من حراسة المقاول أن يأتي المالك إلى موقع الحفر ليتتبع مراحل أو يستعجله لأن هذه المبادرة من المالك لا تعد تدخلا في أعمال الحفر من حيث التوجيه والإشراف والمراقبة (3).

1- محمد حسين منصور، النظام القانوني للمباني والانشاءات، دار الجامعة الجديدة، طبعة 2011 الاسكندرية، ص.25

2- نزيه محمد الصادق المهدي، دور التأمين في مجال عقود وأعمال البناء والتشييد في ظل أحدث النظم القانونية والنصوص التشريعية المعاصرة، مرجع سابق، ص 453.

1- عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن فعل الأشياء في مبادئها القانونية وأوجهها العملية، طبعة خاصة بالتعاون بين منشورات، عويدات لبنان وديوان المطبوعات الجامعية (الجزائر)، ط2، 1981، ص.57

كما أنه يمكن أن تترتب المسؤولية المدنية للمهندس المعماري إستناداً للعقد المبرم مع صاحب العمل أو المقاول، وبالتالي يكون المجال مفتوحاً أمام المتضرر للمطالبة بجبر الضرر الناتج عن أعمال البناء، وللقاضي أن يستند إلى الخبرة التقنية لتحديد حجم الضرر، ومصدره ومدى إلزام المهندس بالتصاميم من عدمها (1).

الفرع الثاني

مسؤولية المالك

بمجرد أن يثبت المتضرر أن الضرر ناتج عن نقص في صيانة البناء أو عيب في بنيانه أو قدم في عهده، يضحى مالك هذا البناء مسؤولاً بصورة مفترضة ولا يمكنه التنصل من هذه المسؤولية بإثبات أنه لم يرتكب خطأ بل عليه ليرفع المسؤولية عنه أن يثبت أن الحادث حصل بنتيجة قوة قاهرة أو بخطاء المتضرر أو خطأ الغير و إنما في مثل هذه الحالة يجب أن يثبت أن النقص في الصيانة أو العيب في البناء ليس سوى نتيجة ظرف القوة القاهرة أو خطأ المتضرر أو خطأ الغير، ففي مثل هذه الحالة يكون سبب الضرر الحقيقي ليس النقص في الصيانة أو العيب في البناء و إنما القوة القاهرة أو خطأ المتضرر أو الغير.(2)

وفي حالة تعدد المالكين فإن الحراسة تكون مشتركة بينهم ويسألون معا عن الضرر الناشئ عن فعله لو كان كل منهم يمارس فعلاً على الشيء السلطة التي تفترضها الحراسة، فإذا وقع ضرر بفعل المصعد المركب في بناية تعدد الشركاء في ملكيتها فإن التبعية والمسؤولية تترتب على الشركاء بصفتهم حارسين للمصعد معا. يختلف الأمر لو أن شخص إستأثر من دون شركائه بإستعمال جزء من شريط حديدي لبنانية مشتركة وهو الجزء المقابل لمحله وكان هو الذي إنفرد برقابة هذا الجزء من الشريط والسهر على بقائه صالحاً لأنه لازم لمقتضيات إستثماره المحل، فإن هذا الشريك يكون في الحالة التي وصفت قد حصر به السلطة على ذاك فأضحى وحده الحارس له في موضعه المقابل

2- فنينخ عبد القادر، النظام القانوني الأساسي لمهنة المهندس المعماري، مجلة القانون العقاري والبيئة، العدد الثاني، جانفي، 2014، ص.165.

2- نزيه نعيم شلالا، دعاوى رخص البناء، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2006، بيروت لبنان، ص 72.

لمحلّه، وإن كان الشريط في الأصل بناية مشتركة ويبقى الحل ذاته هو المعمول به لو أن شريكا في عقار قد شق ممرا خاصا في هذا العقار يصل منزله بالطريق العام، وكان هو وحده المستعمل لهذا الممرالمنتفع به يتولاه بالرقابة والصيانة، إذ يعتبر الحارس للممر من دون شركائه وإن كان الممر قائما في الملك المشترك⁽¹⁾.

المطلب الثاني

التعويض المستحق عن الأضرار الناجمة من أعمال البناء بدون رخصة

الأصل أن يكون الغير المضرور من أعمال البناء - والذي سيرجع بالمسؤولية على المسؤول شخصا ليست له صلة بأعمال التعمير والبناء، ومع ذلك فإنه توجد طائفة أخرى من الغير الأجنبى عن أعمال البناء وليست له صلة بها و إلا أنه يأخذ حكم الغير بالنسبة للأضرار التي أصابته، ويستطيع الرجوع على المسؤول إستنادا للمسؤولية التقصيرية⁽²⁾.

وبناء عليه سنخصص هذا المطلب للتطرق الى حالة الغير الأجنبى عن أعمال البناء بدون رخصة، وحالة الغير المضرور ممن له صلة بأعمال البناء بدون رخصة .

الفرع الأول

الغير المضرور الأجنبى عن أعمال البناء

الأضرار الناتجة عن عمليات التعمير يمكن أن تصيب الأفراد العاملين في مجال البناء أو من لهم صلة به، وهناك حالات يكون الغير المضرور من أعمال التعمير والبناء أجنبى الصلة من الناحية القانونية تماما عن هذه الأعمال كالمارة⁽³⁾. وهذا ما نشرحه تباعا:

1- عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن فعل الأشياء في مبادئها القانونية وأوجهها العملية، مرجع سابق، ص41.

2- محمد حسين منصور، النظام القانوني للمباني والإنشاءات، مرجع سابق، ص 35.

3- محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 35.

أولاً: المارة المتضررين من أعمال البناء

قد يصاب أحد المارة بسبب من أسباب أعمال البناء، كأن يسقط عليه شيء مما يستخدم في البناء أو بسبب إحدى أدواته فيلحقه بضرر في جسمه أو ماله، كسقوط جزء من البناء على سيارة عابرة أو واقفة بالقرب من البناء.

ويمكن للغير في هذه الحالة الرجوع على الحارس سواء كان المالك أو المقاول أو المهندس أي من تتعد له مكينات السيطرة والتوجيه والادارة على أعمال البناء أو الأدوات المستعملة⁽¹⁾.

المبدأ العام الذي إستقر عليه التطبيق القضائي في هذا الصدد، أن خطأ المضرور لا يرفع المسؤولية وإنما يخففها ولا يعفى المسؤول إستثناءً من هذا الأصل إلا إذا تبين من ظروف الحادث أن خطأ المضرور العامل الأول في إحداث الضرر الذي أصابه وأنه بلغ من الجسامة بحيث يستغرق خطأ المسؤول⁽²⁾.

ثانياً: الجيران المتضررين من أعمال البناء

يعتبر الجيران من الغير بالنسبة للمسؤولية الناشئة عن أعمال التعمير والبناء، والذين من الممكن أن يتعدوا وتتنوع الأضرار التي قد تصيبهم بسبب هذه الأعمال وبالتالي يجوز الرجوع بالتعويض عن هذه الأضرار حسب الأساس القانوني للمسؤولية سبب هذا الضرر.

و يمكن تفصيل أنواع المسؤولية التي يمكن للجار المضرور الإستناد إليها.

1- التعسف في إستعمال حق الملكية أو مضار الجوار غير المألوفة

إذ يمكن للجار أن يستند في رجوعه بالتعويض عن الأضرار الناشئة من أعمال البناء، الى كل من نظرية "التعسف في إستعمال حق الملكية"⁽³⁾، أو "نظرية مضار الجوار

1- محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 36 .

2- مرجع نفسه، ص 40.

3- أشرف جابر سيد، المسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة الناشئة عن أعمال البناء - الاتجاهات الحديثة في مسؤولية رب العمل والمشيدين - (دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي)، مجلة حقوق حلوان للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 19 سنة 2008، ص 24.

غير المألوفة" إستناداً لنص المادتين 690 و 691 من القانون المدني، بحيث تنص المادة 690 على أنه: "يجب على المالك أن يراعي في استعمال حقه ما تقضي به التشريعات الجاري بها العمل والمتعلقة بالمصلحة العامة، أو المصلحة الخاصة، وعليه أيضاً مراعاة الأحكام الآتية...". وبينت المادة 691 هذه الأحكام حيث قضت بأن: "يجب على المالك ألا يتعسف في استعمال حقه إلى حد يضر بملك الجار.

المسلم به أن أعمال التعمير والبناء لا بد وأن تكون مصحوبة بقدر من المضايقات للجار ولكن لا يعني ذلك أن كل عملية بناء توجب على القائمين بها إلزاماً بالتعويض تجاه الجار، فهذه المضايقات لا بد وأن تصل إلى حد الضرر، وهذا الضرر لا بد أن يتجاوز الحدود المألوفة للجوار، وهو الأمر الذي عبرت عليه المادة 691 من القانون المدني الجزائري، وبالتالي على الجار المضرور إثبات وقوع الضرر وتعسف المالك في استعمال حقه⁽¹⁾.

كما قضت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 2009/04/08 بأنه: "...حيث أن المادة 691 من القانون المدني تنص على أنه يجب على المالك ألا يتعسف في استعمال حقه إلى حد يضر بملك الجار ويجوز لهذا الأخير أن يطالب بإزالة مضار الجوار إذا تجاوزت الحد المألوف، وحيث أن المادة 709 من القانون المدني حددت للمالك شروط استعمال حق المظل حتى لا يضر بعقار جاره، غير أن تحديد المضار ومدى تجاوزه للحد المألوف، يعود لسلطة قضاة الموضوع الذين يراعون العرف وطبيعة العقارات وموقع كل منها بالنسبة للآخرين، عملاً بالمادة 691 الفقرة 02 من نفس القانون....

في المقابل، منح الإدارة للترخيص بالبناء لا يضع الباني في مركز مميز بل يحرص على إبقاء نظام المسؤولية في إطار القانون العام، وفي الواقع ومن حيث المبدأ أن مراعاة قانون البناء لا ينفي من إلزام التوافق مع المقتضيات العامة التي تستلزمها الفطنة، إذ أن الترخيص بحد ذاته وفي بعض الحالات - يقتضي أمر سحبه عندما يكون من شأن إستمراره التأثير على تقدير نسبة الخطأ وبذلك فإن الترخيص بالبناء لا يحول

1- أشرف جابر سيد، نفس المرجع، ص29.

دون قيام مسؤولية المالك عن المضار التي تصيب الجوار، بحيث أن المقصود من هذا الترخيص التأكيد عما إذا كانت الشروط المفروضة قانوناً متوافرة أم لا لمباشرة أنواع معينة من الإستغلال للملكية مراعاة للصالح العام⁽¹⁾.

الفرع الثاني

العمال والتابعون والفنيون القائمون بأعمال البناء

تنص المادة 136 من القانون المدني الجزائري على أن: "يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار متى كان واقعا منه في حالة تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبةها.

وتتحقق علاقة التبعية ولو لم يكن المتبوع حراً في اختيار تابعه متى كان هذا الأخير يعمل لحساب المتبوع."

فبالنسبة للقائمين بأعمال البناء من العمال والفنيين فإنهم يستطيعون الرجوع بالمسؤولية استناداً إلى الأساس القانوني المتلائم مع كل حالة حسب أحكامه؛ فلهم المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي تصيبهم من جراء أعمال البناء على أساس الخطأ الثابت أو الخطأ المفترض أو مسؤولية حارس البناء، ومن يرجع منهم على الآخر يحل محل صاحب العمل في حقوقه، ولذلك يستطيع الرجوع بدعوى الحلول.

خلاصة الفصل الأول

في ختام الفصل الأول الذي تطرقنا فيه بالدراسة والتحليل لموضوع اختصاص القاضي العادي بنظر منازعات أعمال التعمير والبناء، بداية بالقاضي الجنائي المختص بنظر جرائم ومخالفات البناء المتمثلة في جرائم القيام بأعمال البناء بدون استصدار ترخيص إداري مسبق سواء تعلق الأمر بالبناء، أو عدم قيام الباني بمطابقة أعمال البناء

1- مروان كساب، المسؤولية عن مضار الجوار، أطروحة دكتوراه في الحقوق بيروت لبنان 2008، ص 381 وما بعدها.

مع قرار الترخيص وقانون البناء مما يعرضه للمساءلة القانونية، وما يترتب على ذلك من عقوبات سالبة للحرية ومالية بالإضافة الى العقوبات الادارية ممثلة في هدم وإزالة البناء المخالف استنادا إلى نص المادة 76 مكرر من قانون التهيئة والتعمير رقم 29-90 المعدل سنة 2004.

كما يختص القاضي المدني بالدعاوى التي يرفعها الغير أصحاب الصفة والمصلحة نتيجة الأضرار التي تنجم عن أعمال البناء الغير مرخصة او المخالفة لرخصة البناء ، خصوصا ما تعلق بالتزامات الجوار والتعويض عن الأضرار التي تنجم عنها أعمال البناء الغير مرخصة.

الفصل الثاني

الفصل الثاني

إختصاص القاضي الإداري بنظر المنازعات المتعلقة برخصة البناء

يبقى القضاء الإداري صاحب الولاية الكاملة في الرقابة على مشروعية قرارات الترخيص بالبناء في مجال قضاء الإلغاء أو المسؤولية الإدارية.

وبناءً عليه، ستركز دراستنا لهذا الفصل في مبحثين نتناول في الأول رقابة القاضي الإداري على مشروعية قرار رخصة البناء، أما المبحث الثاني نخصصه لمعالجة موضوع دعوى المسؤولية الإدارية في رخصة البناء.

المبحث الأول

رقابة القاضي الإداري على مشروعية قرار رخصة البناء

تخضع قرارات الإدارة المتعلقة بتراخيص أعمال التعمير والبناء إلى الرقابة القضائية، سواء كانت بالمنح أو المنع، لأن مشروعية هذه القرارات تقتض تطابقها مع التشريعات والتنظيمات المعمول بها في مادة التعمير والبناء.

لذلك فمن حق المالك أو من له السيطرة القانونية على العقار الطعن في قرارات رفض طلب رخصة البناء، كما يحق للغير من له الصفة والمصلحة الطعن في قرار المنح عن طريق دعوى الإلغاء أمام القاضي الإداري، ويجوز للمتضرر من قرارات الترخيص بالبناء طلب التعويض عن الأضرار التي لحقت به.

وبناءً عليه سنتطرق في هذا المبحث إلى دعوى إلغاء رخصة البناء (مطلب أول)، وإجراءات الإستعجال في مادة رخصة البناء (مطلب ثان).

المطلب الأول

دعوى إلغاء قرار رخصة البناء

تعد رخصة البناء من بين الآليات والأدوات التي تسمح لسلطات الضبط الإداري أن تتوفر على المعلومات الضرورية حول مشروع البناء المزمع إقامته، وذلك من أجل السهر على تطابق أعمال البناء مع قانون البناء، وفي جميع الحالات فإن قرارات منح تراخيص البناء أو إلغاء التراخيص المؤثرة في المراكز القانونية للغير أو سحبها، و لا تخرج على أن تكون بسبب مخالفة قواعد قانون البناء أو تنتافي ومحتويات وثائق التعمير وضوابط البناء⁽¹⁾.

أما الحالة الثانية التي يختص بها القاضي الإداري، ما نصت عليه المواد من 70 إلى 5 من المرسوم التنفيذي رقم 19-15 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها والمتعلقة بطلب المالك أو من له السيطرة القانونية على العقار رخصة الهدم في الأماكن المصنفة أو في طريق التصنيف في قائمة الأملاك التاريخية أو المعمارية أو السياحية أو الثقافية أو الطبيعية أو عندما تكون المباني الآيلة للهدم سندا لمباني مجاورة فبعد إستيفاته للشروط القانونية والتقنية واستكمال التحقيق في طلب الترخيص بالهدم يُبلغ رئيس المجلس الشعبي البلدي رخصة الهدم الى المعني، وفي حالة منع الترخيص بالهدم أو سكوت السلطة المختصة في الآجال المطلوبة يمكنه إيداع طعن على مستوى الولاية مقابل وصل إستلام، ويحدد أجل التسليم أو الرفض المبرر بـ 15 يوما وإذا لم يبلغ المعني بأي رد بعد انقضاء الأجل المنصوص عليه يمكن إيداع طعن ثان لدى الوزارة المكلفة بالعمران التي تأمر مصالح التعمير المتواجدة على مستوى الولاية بالرد إما بالإيجاب أو بإخطاره بالرفض المبرر في أجل 15 يوما من تاريخ إيداع الطعن،

1- الشريف البقالي، رقابة القاضي الإداري على مشروعية القرارات الصادرة في مجال التعمير، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع الطبعة الثانية، المملكة المغربية، 2012 ص.198.

وتبقى في الأخير إمكانية اللجوء للقضاء الإداري المختص⁽¹⁾.

وعليه سنخصص هذا المطلب لدراسة شروط قبول دعوى إلغاء رخصة البناء (فرع أول)، وأوجه إلغاء رخصة البناء (فرع ثان).

الفرع الأول

شروط قبول دعوى إلغاء رخصة البناء

و نعني بها مجموعة الشروط التي يتطلبها قانون البناء والقوانين ذات الصلة حتى يتمكن القضاء من الفصل في موضوع الدعوى، وفي حالة تخلف أي شرط منها يحكم القاضي بعدم قبول الدعوى، وتعتبر هذه الشروط من النظام العام حيث يجوز للخصم إثارتها في أية مرحلة كانت عليها الخصومة القضائية كما يمكن للقاضي إثارتها من تلقاء نفسه⁽²⁾.

وفيما يلي تفصيل لهذه الشروط بداية بالشرط المتعلق بقرار الترخيص بالبناء المطعون فيه، ثم شرط الصفة والمصلحة، وأخيرا الشرط المتعلق بالتنظيم الإداري والميعاد(فرع ثالث).

أولا :الشرط المتعلق بقرار الترخيص بالبناء المطعون فيه

نصت المادة 1/819 من القانون رقم 09-08 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، على أن:"يجب أن يرفق مع العريضة الرامية إلى إلغاء أو تفسير أو تقدير مدى مشروعية القرار الإداري، تحت طائلة عدم

1- و هي نفس الاجراءات التي نصت عليها المواد 61 الى 74 من المرسوم التنفيذي رقم 176-91 المحدد لكيفيات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم وتسليم ذلك، الملغى بموجب أحكام المرسوم التنفيذي رقم 19-15 المؤرخ في 25 يناير سنة 2015 والمحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها بحيث تم تقليص آجال الطعن من 30 يوم الى 15 يوما.

2- عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة 2012 الجزائر، ص 103.

القبول، القرار الإداري المطعون فيه، ما لم يوجد مانع مبرر"، وهكذا يشترط للطعن بإلغاء تراخيص أعمال البناء باعتبارها قرارات إدارية، ضرورة إرفاق العريضة بقرار الترخيص بالبناء أو الهدم كشرط شكلي جوهرى لقبول دعوى الإلغاء.

كما هي محددة سواء في التشريعات المقارنة أو في النظام القانوني الجزائري، إذ هناك مجموعة من الخصائص من شأنها بيان طبيعتها القانونية نلخصها في الآتي:

1- رخصة البناء عمل قانوني

رخصة البناء كأى قرار إداري، عمل صادر بقصد وإرادة ترتيب أثر قانوني حيث تكون ذات طابع تنفيذي أى من شأنها أن ترتب أثرا أو أذى بذاتها بحيث تتجم عنها مجموعة من الحقوق والالتزامات⁽¹⁾، وهو ذات الأثر القانوني الذي تحدثه تراخيص البناء في المركز القانوني لمالك العقار أو من عليه السيطرة القانونية ويظهر هذا الأثر أو التغيير من خلال تدخل سلطة الضبط الإداري المختصة بمنح الترخيص بالبناء، والذي يترتب عليه إنشاء أو تعديل أو إلغاء أو تعطيل مركز قانوني(الملكية)، ويتوقف ذلك على منح أو منع أو تأجيل منح الترخيص بالبناء مما يؤدي إلى تعطيل حق استعمال الملكية العقارية.

2- رخصة البناء عمل قانوني صادر عن سلطة ضبط إداري

لا يعد ترخيصا بالبناء، أى شكل من الأعمال القانونية التي لا تتم في صورة قرار إداري إذ كثيرا ما تثور نزاعات حول عدم مشروعية الأعمال القانونية بشأن البناء بسبب عدم احترام الإدارة للشكلية اللازمة في إصدار قراراتها مما يجعل مصلحة المستفيد من الرخصة مهددة، كأن يمنح رئيس المجلس الشعبي البلدي ترخيصا بالبناء أو الهدم دون اتباع الإجراءات والشروط التي يستلزمها قانون البناء⁽²⁾.

1- محمد الصغير بعلي، تسليم رخصة البناء في القانون الجزائري، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، مجلة

علمية محكمة سداسية تصدرها جامعة الشيخ العربي التبسي تبسة، العدد الأول، مارس 2007، ص 18.

2- العزري الزين، منازعات القرارات الفردية في مجال العمران، مرجع سابق، ص 160.

ففي هذا الإطار، قضت المادة 65 من القانون رقم 29-90 المتعلق بالتهيئة والتعمير بأنه: "مع مراعاة الأحكام المنصوص عليها في المادتين 66 و 67 أدناه. تسلم رخصة التجزئة أو رخصة البناء من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي".

كما نصت المادة 66 من نفس القانون على أنه: "تسلم رخصة التجزئة أو رخصة البناء من قبل الوالي في حالة البناءات و المنشآت المنجزة لحساب الدولة و الولاية هيكلها العمومية، و اقتطعات الارض و البناءات الواقعة في المناطق المشار اليها في المواد 44، 45، 46، 48، 49 أعلاه التي لا يحكمها مخطط شغل أراضي مصادق عليه..."

أما المادة 67 من نفس القانون، فقد نصت على أنه "تسلم رخصة التجزئة أو البناء من قبل الوزير المكلف بالتعمير بعد الإطلاع على رأي الوالي أو الولاية المعنيين بالنسبة للمشاريع ذات المصلحة الوطنية و الجهوية".

3- رخصة البناء عمل قانوني صادر بالإرادة المنفردة للإدارة

تراخيص البناء، رغم كونها قرارات تستصدر ولا تصدر تلقائيا كما هي القاعدة في القرارات الإدارية عموما إلا أنها تتوفر مع ذلك على بعض مواصفات وخصائص القرار الإداري التنفيذي، إذ يفرض على المستفيد منه إلتزامات مثلما يترتب له حقوقا أهمها تكريس حقه في ممارسة أحد مظاهر ممارسة حق الملكية العقارية وهو هنا البناء على العقار⁽¹⁾.

وعليه ينبغي على المالك أو من له السيطرة القانونية على العقار المبادرة باستصدار ترخيص إداري من خلال إستجماع الوثائق القانونية التي تخص الصفة القانونية لطالب رخصة البناء وتلك المثبتة لهويته طبقا لما نصت عليه المادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 19-15 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها بحيث جاء فيها ما يلي: "يجب على المالك أو موكله أو المستأجر لديه المرخص له قانونا أو الهيئة

1- عزاوي عبد الرحمن، الرخص الادارية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص. 685.

أو المصلحة المخصصة لها قطعة الأرض أو البناية، أن يتقدم بطلب رخصة البناء الذي يرفق نموذج منه بهذا المرسوم والتوقيع عليه.

وعليه، يشترط القضاء، من أجل الطعن بالغاء تراخيص أعمال البناء إلزامية الحصول على ترخيص بالبناء .

وبناء على ما تقدم، نرى بأن شرط إرفاق قرار الترخيص بالبناء ضروري لقبول دعوى الإلغاء، إلا في حالة استحالة الحصول عليه أو إمتناع الإدارة عن منح القرار مثلما نصت عليه المادة 7/819 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية: "وإذا ثبت أن هذا المانع يعود الى امتناع الإدارة من تمكين المدعي من القرار المطعون فيه أمرها القاضي المقرر بتقديمه في أول جلسة ويستخلص النتائج القانونية المترتبة على هذا الامتناع."

وهو الأمر الذي كرسه الإجتهد القضائي لمجلس الدولة الجزائري في قراره الصادر بتاريخ 2006/06/28 حيث جاء فيه ما يلي: "حيث جرى قضاء مجلس الدولة على قبول مثل هذه الدعاوى شكلا على أساس أن مسألة إثبات الحيابة تتعلق بالموضوع، وكذلك ليس كل دعوى أمام القضاء الإداري تستوجب وجود قرار إداري فكثيرا من الدعاوى يصعب على المدعين الحصول على القرارات الإدارية المطعون فيها ما دامت تلك القرارات من إنشاء الإدارة المدعى عليها، وبالتالي لا يمكن إلزام مدعي بتقديم سند لم يتمكن منه ولم تسلمه إياه الإدارة التي أصدرته، ولذا استقر قضاء مجلس الدولة على عدم إلزام المدعين الطاعنين بأن يرفقوا القرار المطعون فيه بعريضة افتتاح الدعوى اذا لم يبلغوا به" (1).

ونخلص إلى القول: بأنه يشترط في تراخيص أعمال البناء محل الطعن بالالغاء أن تصدر من قبل سلطات الضبط الضبط الاداري في مجال العمران ممثلة في رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي أو الوزير المكلف بالعمران، مع وجوب توافر عنصر الأثر القانوني في تراخيص أعمال البناء، وعليه تُستبعد قرارات الطعن بالغاء تراخيص

1- أورده جمال سايس، الاجتهاد الجزائري في القضاء العقاري، منشورات كليك، الطبعة الثانية ج2، 2013 الجزائر، ص1038.

البناء، الآراء والإستشارات التي تقدمها مصالح الدولة في إطار التحقيق في طلبات تراخيص البناء، ويبقى على الطاعن إثبات صفته ومصلحته في الطعن بإلغاء هذه التراخيص، وهو الموضوع الذي سنتطرق له من خلال الفرع الموالي.

ثانيا :الصفة والمصلحة

تنص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون".

ويشترط أولا في من له الصفة والمصلحة في الطعن بإلغاء تراخيص أعمال البناء، التمتع بالأهلية القانونية للتقاضي استنادا إلى نص المادة 65 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية التي تنص على أنه "يثير القاضي تلقائيا إنعدام الأهلية، ويجوز له أن يثير تلقائيا انعدام التفويض لممثل الشخص الطبيعي أو المعنوي".

و أهلية التقاضي بالنسبة للشخص الاعتباري تختلف باختلاف أشخاص القانون الخاص أو العام فالشخص المعنوي الخاضع للقانون الخاص كما هي الحال بالنسبة للجمعيات؛ الشركات والمؤسسات العمومية الاقتصادية يمثلها أمام القضاء الأشخاص المذكورة في قوانينها الأساسية، أما الأشخاص المعنوية العامة ممثلة في الدولة والولاية والبلدية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الاداري فيمثلها الوزير المكلف بالقطاع، أو الوالي طبقا لأحكام قانون الولاية رقم 07-12 المؤرخ في 21 فبراير سنة 2012⁽¹⁾، أو رئيس المجلس الشعبي البلدي استنادا لقانون البلدية رقم 10-11 المؤرخ في 22 يونيو سنة 2011⁽²⁾، أما المؤسسة العمومية فيمثلها مديرها حسب التسمية الواردة في قانونها الأساسي⁽³⁾.

1- ج . ر العدد 12 لسنة 2012

2- ج . ر العدد 37 لسنة 2011

3- نويري عبد العزيز، رقابة القاضي الإداري في مادة رخصة البناء، دراسة تطبيقية، مرجع سابق، ص.82

وهو ما نصت عليه المادة 828 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية: 'مع مراعاة النصوص الخاصة ؛ عندما تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا في الدعوى بصفة مدعي أو مدعى عليه؛ تمثل بواسطة الوزير المعني: الوالي، رئيس المجلس الشعبي البلدي على التوالي، والممثل القانوني بالنسبة للمؤسسة ذات الصبغة الإدارية.'

ثالثا: شرط التظلم والميعاد

1-التظلم

تخضع تراخيص أعمال البناء لقواعد التظلم الإداري على غرار القرارات الادارية عموما حيث يمكن لمن له الصفة والمصلحة في الطعن اللجوء الى سلطات الضبط الادارمصدرة قرار الترخيص بالبناء مبديا اعتراضه على قرار الادارة المتضمن منح الترخيص أو منعه.

هذا ما كرسه المشرع من خلال نص المادة 63 من القانون رقم 29-90 المتعلق بالتهيئة والتعمير حيث جاء فيها: "يمكن طالب رخصة البناء أو التجزئة أو الهدم غير المقتنع برفض طلبه أن يقدم طعنا سُلْمياً أو يرفع القضية أمام الجهة القضائية المختصة في حالة سكوت السلطة السَلْمية أو رفضها له."

وهو ذات المعنى الذي جاء به المرسوم التنفيذي رقم 19-15 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها في المواد 6، 31، 40، 31، 62، 69، 82 من تمكين طالبي تراخيص أعمال البناء (رخصة البناء أو شهادة التعمير و رخصة التجزئة، شهادة القابلية للاستغلال، شهادة التقسيم، شهادة المطابقة، رخصة الهدم)، التظلم لدى السلطات المختصة في الآجال 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 عشر (15) يوما.

ويمكن صاحب الطلب أن يودع طعنا ثانياً لدى الوزارة المكلفة بالعمران، في حالة عدم الرد خلال المدة المحددة التي تلي تاريخ إيداع الطعن.

وفي هذه الحالة، تأمر مصالح الوزارة المكلفة بالعمران مصالح التعمير الخاصة بالولاية، على أساس المعلومات المرسلّة من طرفها بالرد بالإيجاب على صاحب الطلب أو بإخطاره بالرفض المبرر في أجل خمسة عشر (15) يوماً من تاريخ إيداع الطعن.

وعن مكان إيداع تظلمات طالبي تراخيص أعمال البناء، نصت المادة الثانية من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 25 يوليو سنة 2015 المحدد لكيفيات معالجة الطعون المتعلقة بعقود التعمير (1).

وتضيف المادة 3 من نفس القرار الوزاري بأنه: 'تتشأ لدى الوزير المكلف بالعمران ولدى الوالي المختص إقليمياً لجنة مكلفة بدراسة الطعون المودعة من طرف كل شخص طبيعي أو معنوي لم يرضه الرد أو الذي لم ترد عليه السلطة المكلفة بتحضير عقود التعمير وتسليمها والفصل فيها (2).

كما يمكن لطالبي تراخيص أعمال البناء إختيار رفع دعوى قضائية لدى المحاكم الادارية في حالة إختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي بمنح الرخصة، أو مجلس الدولة في الحالة التي يختص بها الوزير المكلف بالعمران بمنح الرخصة.

ثانياً: الميعاد

بالنسبة لآجال الطعن القضائي فقد حددت المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أجل الطعن أمام كل من المحكمة الإدارية ومجلس الدولة، بأربعة أشهر يسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي (قرار الترخيص)، ويسري

1- ج ر العدد 51 لسنة 2015

1- للتفصيل حول تشكيل اللجنة وصلاحياتها راجع المادتين 4 و 5 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 25 يوليو سنة 2015 المحدد لكيفيات معالجة الطعون المتعلقة بعقود التعمير.

مضمون هذا النص في حالة إختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي بمنح الترخيص، أما في حالة إختصاص الوزير المكلف بالعمران، فإن الإختصاص القضائي يؤول لمجلس الدولة في نفس الآجال المنصوص عليها في المادة 829.

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 بالإطلاع على الوثائق البيانية لملف الطلب وذلك إلى غاية انقضاء أجل سنة و شهر".

الفرع الثاني

أوجه إلغاء رخصة البناء

القاعدة العامة التي إستقر عليها القضاء الإداري أنه للحكم على مشروعية تراخيص أعمال التعمير والبناء من عدمها و يجب الرجوع دائما إلى تاريخ صدور تلك القرارات، و بنا على تلك القاعدة اذا صدر القرار من غير مختص في هذا الوقت كان القرار معيبا بعدم الإختصاص، ونفس الشيء إذا صدر القرار على خلاف الشكل والإجراءات الواجب إحترامها حتما وقت صدوره، فيكون القرار معيبا بعيب الشكل والاحراءات، وتحديد أوجه الالغاء يعني أيضا بالضرورة بيان أوجه مخالفة القاعدة القانونية التي عابت وأصابت تراخيص أعمال البناء والتعمير فتصبح معها قابلة للإلغاء⁽¹⁾.

أولا: عدم مشروعية قرار الترخيص بالبناء

و يتجلى ذلك من خلال:

1- كمال محمد الأمين، الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الادارية(أوجه الالغاء)، مجلة التشريع والقضاء، مجلة فصلية تصدر عن اللجنة العراقية لدعم استقلال القضاء، العراق العدد الرابع(تشرين الأول -تشرين الثاني -كانون الأول):ص139.

1- عدم المشروعية الخارجية لقرارات الترخيص بالبناء

تتخذ عدم المشروعية الخارجية لتراخيص أعمال التعمير والبناء صورتين: أولاًهما صدور القرار من غير مختص والثانية مخالفة قواعد الشكل والإجراءات المقررة في قانون البناء، و يظهر ذلك في عيب عدم الاختصاص و عيب الشكل والإجراء ات.

2- عدم المشروعية الداخلية لقرارات الترخيص بالبناء

فتراخيص أعمال البناء المشوية بعدم المشروعية الداخلية تكون دائماً محلاً للإلغاء متى توافرت الشروط القانونية في دعوى الإلغاء المرفوعة بشأنها وتتخذ عدم المشروعية هنا صورتين أولهما مخالفة القاعدة القانونية والخطأ في تطبيقها أو تأويلها، أما الصورة الثانية فتظهر من خلال الانحراف في استعمال السلطة وإساءة استعمالها. ومما يقع على السلطة الإدارية مراعاته أيضاً وجوب تلاؤم رخصة البناء الممنوحة مع قواعد إفراز الأراضي وتجزئتها، ما نصت عليه المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها من أنه: "لا تسلم رخصة التجزئة إلا إذا كانت الأرض المجزأة موافقة لمخطط شغل الأراضي المصادق عليه، أو تجاوزت مرحلة التحقيق العمومي، أو مطابقة لوثيقة التعمير التي تحل محل ذلك."

وما قضت به المادة 52/ "من ذات المرسوم على أنه: "لا يمكن الترخيص بالبناء الذي يشيد على أراض مجزأة إلا إذا كان مطابقاً لتوجيهات رخصة التجزئة والأحكام التي يتضمنها ملف الأراضي المجزأة، أما في حالة تواجد الأرض المجزأة ضمن مخطط شغل الأراضي المصادق عليه، فإن أحكام مخطط شغل الأراضي هي التي تؤخذ بعين الاعتبار."

ثانياً: الانحراف في استعمال السلطة وإساءة استعمالها

يقصد بعيب الانحراف بالسلطة استخدام سلطة معينة بواسطة جهة إدارية من أجل تحقيق هدف آخر غير ذلك الذي منحها القانون لأجله تلك السلطة، ويقوم هذا العيب عند

الاستخدام العمدي من الإدارة لسلطتها لتحقيق هدف مغاير لذلك الذي لأجله منحت تلك السلطة (1).

أما إساءة استعمال السلطة فيقصد بهاء انحراف الإدارة في استعمال صلاحياتها التقديرية لتحقيق غاية غير الغاية المحددة له في القانون (2).

فالانحراف في استعمال السلطة قد يؤدي الى الغاء تراخيص أعمال البناء» بعد تكوين قناعة القاضي الإداري بأن السلطات الادارية مارست صلاحياتها لتحقيق هدف غير الهدف الذي منحت الصلاحية من أجله؛ كما هي الحال في القرارات المشروعة التي تصدرها الادارة دون مراعاة مخطط شغل الأراضي أو اقتراح تعديله، كما تسيء الادارة استعمال سلطاتها عندما تعتمد التأخير والتعطيل في منح تراخيص أعمال البناء دون مبرر قانوني.

المطلب الثاني

إجراءات الاستعجال الإداري المتعلقة برخصة البناء

حدد المشرع الجزائري من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية إجراءات الاستعجال في المادة الإدارية، حيث نصت المادة 917 على أنه: **يفصل في مادة الاستعجال بالتشكيلة الجماعية المنوط بها البت في دعوى الموضوع**، وبذلك فإن التشكيلة الجماعية التي تفصل في الدعوى الإستعجالية هي المختصة بالفصل في دعوى الموضوع؛ وبمعنى آخر إذا ظهر للتشكيلة المختصة بنظر القضايا الإستعجالية

1- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، منشأة المعارف الإسكندرية مصر، ص 17-18.

2- إبراهيم سالم العقيلي، إساءة استعمال السلطة في القرارات الإدارية، دراسة مقارنة، دار قنديل للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان الأردن، 2005 ص 15.

أن شروط الاستعجال غير متوفرة فإنها لا تحكم بعدم الإختصاص النوعي على النحو المعمول به قبل سنة على إعتبار أن الإختصاص القضائي يؤول لقاضي الموضوع⁽¹⁾.

وينبغي عليها الحكم برفض الطلب إستنادا إلى نص المادة 924 من نفس القانون والتي جاء فيها ما يلي: "عندما لا يتوفر عنصر الاستعجال في الطلب أو يكون غير مؤسس يرفض قاضي الاستعجال هذا الطلب بأمر مسبب".

وكقاعدة عامة يختص القاضي الإداري الإستعجالي بنظر منازعات التعدي لما ينطوي على هذا الفعل من عنصر الإستعجال كقيام الإدارة بتنفيذ قرارات إدارية غير مشروعة أو عدم احترام إجراءات التعويض الخاص بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية⁽²⁾، أو اللجوء إلى هدم المباني دون إتباع الاجراءات المنصوص عليها في قانون البناء. ففي هذا الإطار نصت المادة 921 من نفس القانون على أنه: "في حالة الاستعجال القصوى يجوز لقاضي الاستعجال؛ أن يأمر بكل التدابير الضرورية الأخرى، دون عرقلة تنفيذ أي قرار إداري بموجب أمر على عريضة ولو في غياب القرار الإداري المسبق.

و في هذا الصدد نصت المادة 76 من القانون رقم 29-90 المتعلق بالتهيئة والتعمير - قبل تعديلها- على إمكانية رفع دعوى قضائية من طرف الإدارة من أجل الأمر بوقف الأشغال، وهو الأمر الذي كرسه مجلس الدولة الجزائري في قراره الصادر بتاريخ

حيث قضى بأن: "بالرجوع الى نص المادتين 76 و 78 من القانون المتعلق بالتهيئة والتعمير نجد بأن قاضي الاستعجال مختص للفصل في القضايا في حالة وجود بناء بدون رخصة ومتجاوز لحدود الرخصة وله الأمر بالإجراءات التالية:

1- الأمر بوقف الأشغال.

1- قرار مجلس الدولة رقم 038284 بتاريخ 2008/04/30: قضية (ل.ن) ضد والي ولاية ورقلة، أورده جمال

سايس : "الاجتهاد الجزائري في القضاء العقاري". مرجع سابق، ص.155

2- أورده جمال سايس ، الاجتهاد الجزائري في القضاء العقاري ، مرجع نفسه، ص157

- 2- الأمر بمطابقة المواقع أو الأشغال مع رخصة البناء.
- 3- الأمر بهدم المنشآت.
- 4- الأمر بإعادة تخصيص الأراضي بقصد إعادة المواقع الى ما كانت عليه من قبل.

وقاضي الاستعجال المختص، هو قاضي الاستعجال الإداري⁽¹⁾، غير أن هذا الوضع تغير بصدر القانون رقم 04-05 المؤرخ في 14 غشت سنة 2004 حيث منح للإدارة إمكانية وقف تراخيص أعمال 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 إنطلاق مشروع أعمال البناء وقبل إنتهائها بهدف وضع حد للأخطاء والمخالفات المرتكبة قبل استفحالتها وتدارك ما لا يمكن تداركه وتصحيحه بسهولة وينتججة تقنية مقبولة فيما لو تم تنفيذ مشروع البناء بكامله، ومن ثم فهو إجراء وقائي إحتياطي، الأمر الذي أوضحتها العبارة الأخيرة من الفقرة 2 من المادة 50 من المرسوم التشريعي 94-07 الملغاة بالمادة 2 من القانون رقم 04-06 المؤرخ في 14 غشت سنة 2004 التي كانت تنص "...وكذلك الأمر بتوقيف الأشغال"، ليتبع هذا الإجراء بتحقيق مطابقة الأشغال لقرار الترخيص بالبناء أو اللجوء الى الإجراء الرديء الآخر والمتمثل في قرار هدم البناء المخالف إداريا دون اللجوء الى القضاء⁽²⁾.

وهو ما يفهم من الأحكام الواردة في المادتين 76 مكرر 2 و 76 مكرر 3 من القانون رقم 29-90 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم بالقانون رقم 04-05 المؤرخ في 14 غشت سنة 2004.

1- أورده لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الرابعة ج1، ص175 .

1- عزوي عبد الرحمن، الإجراءات والمواعيد في مادة منازعات العمران، حالة شهادة المطابقة، مجلة العلوم القانونية والإدارية، دورية علمية محكمة تعنى بالدراسات القانونية والإدارية تصدرها كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة جيلالي اليابس-سيدي بلعباس - العدد الرابع 538، ص 166..

وبناء على ما سبق، سنخصص هذا المطلب لدراسة دعوى وقف تنفيذ رخصة البناء أعمال التعمير والبناء (فرع أول)، وأثر وقف رخصة البناء (فرع ثان).

الفرع الأول

دعوى وقف تنفيذ رخصة البناء

أجاز المشرع الجزائري للمدعي أن يتقدم بدعوى أمام القاضي الاستعجالي طالبا منه وقف القرار المطعون فيه طبقا للشروط والإجراءات التي يحددها القانون، بحيث نصت المادة 533 من قانون الاجراءات المدنية والادارية على أنه: "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."

كما أجازت المادة 919 من نفس القانون لقاضي الاستعجال الأمر بوقف تنفيذ القرارات الادارية أو الآثار المترتبة عنها متى كانت ظروف الاستعجال تبرر ذلك، ومتى ظهر له من خلال إجراء التحقيق وجود وجه خاص من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار.

وهكذا يتوجب لقبول طلب وقف تنفيذ تراخيص أعمال التعمير والبناء، توافر شرطين أساسيين إذا تخلف أحدهما عد الطلب مرفوضا دون أن يكون لهذا الرفض تأثير على ما سوف يصدر من حكم أو قرار في الدعوى الرامية الى الغاء قرار الترخيص بالبناء أو الهدم؛ هما: إقتران دعوى وقف التنفيذ بدعوى إلغاء قرار الترخيص بالبناء (أولا) وشرط الإستعجال الجدي (ثانيا) نفصلهما من خلال ما يلي:

أولا: إقتران دعوى وقف التنفيذ بدعوى إلغاء قرار الترخيص بالبناء

وكأصل عام يشترط لقبول دعوى وقف تنفيذ قرار الترخيص بالبناء ضرورة اقتران بدعوى الغاء هذا القرار، وقد عبر المشرع عن ذلك صراحة في المادة 7/834 من قانون

الاجراءات المدنية والإدارية: "لا يقبل طلب وقف تنفيذ القرار الإداري ما لم يكن متزامنا مع دعوى مرفوعة في الموضوع.؛ أو في حالة التظلم."

و تطبيقا لذلك قضى مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 2003/01/07 بأنه: "حيث ثابت من عناصر الملف أن النزاع يتعلق بقرار فردي يرجع الفصل فيه الى مجلس الدولة، لكن حيث من الثابت أن اجراء وقف التنفيذ يشكل طبقا لأحكام المادة 283 من ق.م.م اجراءً تبعياً لدعوى أصلية لبطلان القرار محل الطلب، وبما أن الدعوى لم ترفع فيتعين رفض الطلب شكلاً" (1).

ثانياً: شرط الإستعجال الجدي

أشارت المواد 922،921،920 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلى حالة الاستعجال التي تقوم بمجرد وجود وضعية يخشى أن تصبح غير قابلة للإصلاح، كما هو الحال عند زوال أو تغير الوقائع التي سببت الضرر (2).

إن تنفيذ تراخيص أعمال البناء من شأنها خلق وضعيات ضارة بالطاعن يتعذر تداركها أو اصلاح الأضرار الناشئة عنها في المستقبل اذا ما ألغي القرار المطعون فيه (3).

كما يجوز لمجلس الدولة استناداً لنص المادة 912 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية أن يأمر بوقف التنفيذ بطلب من المستأنف عندما يكون تنفيذ القرار الاداري المطعون فيه من شأنه إحداث عواقب يصعب تداركها، وبالتالي فسخ المجال لإجتهاد القاضي الاداري عند النظر في طلب وقف التنفيذ وذلك بتقدير النتائج التي قد تحصل من تنفيذ القرار الاداري كإجراء الهدم مثلاً إنطلاقاً من الوقائع المقدمة من قبل الطالب، وهو الأمر الذي يبرز تباين القرارات الصادرة في هذا الخصوص بين الشدة والمرونة، فإذا

1- قرارات أوردها عبد القادر عدو ، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص.254

2- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، نظرية الاختصاص. ديوان المطبوعات الجامعي، الطبعة السادسة، ج 2013، 2 الجزائر ، ص 136.

3- الشريف البقالي، رقابة القاضي الاداري على مشروعية القرارات الصادرة في مجال التعمير، مرجع سابق، 307.

كانت وضعية الطالب غير مشروعة إعتبر القاضي أن تنفيذ القرار ليس من شأنه إحداث نتائج يصعب تداركها وبالتالي يقتصر دور القاضي على تطبيق صحيح القانون بسلاسة ويكل سهولة لزجر مخالفات الباني غير المرخص له أو المخالف لمضمون قرار الترخيص بالبناء مع ضرورة الموازنة والتوفيق بين مصالح الأفراد دون تهميش المصلحة العامة (1).

فتطبيقا لذلك، قضت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1991/12/29 بأن: يمكن لكل متضرر من قرار رئيس المجلس الشعبي البلدي أن يطلب من قاضي الاستعجال وقف تنفيذه ومن ثمة النعي على القرار المطعون فيه بمخالفة القانون غير وجيه.

و لما كان من الثابت في قضية الحال أن المطعون ضدها لها حق مكرس يتمثل في قرار تأسيسها ورخصة البناء التي تحصلت عليها فإن القضاء الإستعجالي الأمر بوقف تنفيذ القرار الصادر من البلدية المتضمن توقيف أشغالها يكون قد طبق القانون التطبيق الصحيح (2).

الفرع الثاني

أثر وقف تنفيذ تراخيص أعمال التعمير والبناء

إذا توصل القاضي الإداري الاستعجالي بعد معاینته وجود أسباب جدية تبرر الغاء قرار الترخيص بالبناء أمام قاضي الموضوع، يأمر بوقف تنفيذ القرار لتفادي التبعات التي يمكن أن تترتب من تنفيذه، لذلك يكون لوقف التنفيذ أثر مباشر سواء بالنسبة للمستفيد من قرار الترخيص بالبناء أو بالنسبة للإدارة، وهو ما سنتطرق له تباعا.

1- قيس درين، العقوبة في مجال التهيئة الترابية والتعمير، مذكرة ماجستير تخصص قانون البيئة والتعمير، كلية الحقوق و العلوم السياسية، تونس، ص99.

2- قرار المحكمة العليا رقم 89053 الصادر بتاريخ 1991/12/29، المجلة القضائية العدد 21993 ص 127. أورده شرشال منال "الرقابة على أعمال البناء والتعمير، مذكرة المدرسة العليا للقضاء الدفعة 19، 2008-2011، ص40.

أولاً : بالنسبة للمستفيد من قرار رخصة البناء

يتعين على الشخص المستفيد من قرار الترخيص بالبناء والذي صدر أمر قضائي بوقف تنفيذه، عدم مباشرة أعمال البناء وإلا سيعامل سيأخذ حكم الباني غير المرخص له بالبناء؛ مما يترتب عليه المتابعة القانونية من خلال العقوبات الجنائية والإدارية، في المقابل على الإدارة احترام اجراء وقف التنفيذ الى غاية صدور قرار نهائي في الموضوع، كما هو الحال عند قيام الإدارة بهدم المباني المرخص لها قانونا باعتبار أن خطأ الإدارة في تطبيق قانون البناء وارد.

فتطبيقا لذلك قضى مجلس الدولة الجزائري في قراره الصادر بتاريخ 2004/05/11 بأنه: "حيثتقدم المدعو.... لدى مصالح البلدية من أجل طلب رخصة بنا دكانين.... وبعد دراسة الملف تحصل على رخصة بناء من طرف رئيس البلدية. ويتاريخ.... بُلغ بأمر وقف الأشغال بحجة أنه لا يحوز على رخصة بذلك والتزم بذلك، ثم بلغ بقرار هدم البناية فرفع دعويتين الأولى استعجالية من أجل توقيف الهدم والثانية في الموضوع؛ وبموجب أمر قضائي استعجالي تم توقيف الهدم، غير أن مصالح البلدية قامت بالهدم، ثم أصدرت الغرفة الادارية قرارا برفض الدعوى لعدم التأسيس بحجة أنه قام بالبناء خارج السياج وبعد استئناف القرار صدر قرار عن مجلس الدولة بتعيين خبير من أجل التحقق من وجود خرق من عدمه بالنسبة لصاحب البناء....،حيث أنه ونظرا لكل هذه العناصر يعتبر قرار رئيس البلدية المتضمن الغاء رخصة البناء تعسفيا كونه اتخذ في شكل تجاوز سلطة ويتعين اذا ابطاله..."⁽¹⁾.

ثانيا : 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

1- أورده عمار بوضياف، منازعات التعمير في القانون الجزائري- رخصة البناء و الهدم، مجلة الفقه والقانون، مجلة شهرية مغربية تعنى بالدراسات الشرعية والقانونية، العدد الثالث، يناير 2013، ص9.

والمادية، كما هي الحال عند امتناع البلدية الترخيص بالبناء لطالبه صدر حكم أو قرار قضائي بمشروعية طلبه (1).

ومن بين صور إمتناع الادارة عن تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية، التحايل على تنفيذ الحكم أو القرار القضائي ، بحيث تصدر قرارا تقصد به الالتفاف حول الحكم أو القرار الصادر ضدها قاصدة عدم تنفيذه مما يمثل تهربا غير مباشر من التنفيذ الأمر الذي يوصم معه هذا القرار الانحراف بالسلطة وإساءة استعمالها ويجعله حريا للطعن فيه بالإلغاء (2).

وطبقا للأحكام المنصوص عليها في قانون الاجراءات المدنية والإدارية، تلتزم الادارة بإصدار قرار جديد يتضمن منح الترخيص بالبناء، وفي حالة امتناعها يجوز للقاضي الاداري الأمر بالغرامة التهديدية مع تحديد تاريخ سريان مفعولها .

فتطبيقا لذلك قضى مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 2001/03/12 بأن: "...حيث أن العارض قدم طلب رخصة بناء لانجاز منزل على القطعة الأرضية الواقعة بالأرض (م.ز) الذي تم رفضه من طرف رئيس بلدية دالي ابراهيم، وأنه رفع دعواه ضد هذه الأخيرة أمام الجهة القضائية الدرجة الاولى، لكن رفضت دعواه لأن البلدية المستأنف عليها تمسكت بأن العارض قد تحصل على رخصة البناء التي طلبها، وأنه في الواقع فان رخصة البناء رقم .../... التي سلمت له كانت تخص القطعة الأرضية الواقعة بأرض ... ولا تخص القطعة الأرضية الواقعة بأرض (م.ز) التي قدم لأجلها طلب رخصة الب حيث أن الخبير توصل الى أن طلب رخصة البناء المقدم من العارض مطابقا لأحكام المواد 34، 35 و 36 من المرسوم التنفيذي 91-176 وكذا مخطط شغل الأراضي ومخطط التهيئة والتعمير لبلدية دالي ابراهيم» ناء، وأن بلدية دالي ابراهيم غيرت موقفها على مستوى مجلس الدولة للتمسك بأنها لا تستطيع تسليم رخصة بناء

1- نويري عبد العزيز، رقابة القاضي الإداري في مادة رخصة البناء، دراسة تطبيقية والهدم، دراسة تطبيقية " مجلة

مجلس الدولة، عدد خاص بعنوان، المنازعات المتعلقة بالعمران، منشورات الساحل الجزائر 2008، ص101

2 - نويري عبد العزيز: نفس المرجع ، ص.101.

لقطعة أرضية واقعة بأرض (م.ز) لأن الولاية استفادت من هذه القطعة الأرضية لانجاز برنامج سكن، كما أضافت بأن العقد الاداري للعارض لم يشهر ولم يسجل وبالتالي لم يتم نقل الملكية... و حيث أن البلدية المستأنف عليها لا يمكنها أن تعيب على العقد الاداري للعارض كونه غير مسجل وغير مشهر بما أنه حسب نص المادة من هذا العقد فقد كان على البلدية القيام بهذه العملية..... بالتالي هناك مجال لافراغ القرار السابق عن الفصل في الموضوع المؤرخ في 2000/01/17 والمصادقة على تقريرالخبرة ...، و الحكم على بلدية دالي ابراهيم بأن تسلم للعارض رخصة البناء الخاصة بالقطعة الأرضية الواقعة على أرض (م.ز) بدالي ابراهيم" (1).

يتضح من خلال القرار الصادر من طرف مجلس الدولة إلزام بلدية دالي ابراهيم بمنح رخصة البناء لطالبيها، وهنا يكمن الدور الهام للقضاء الاداري في توجيه الأوامر للإدارة عند مخالفتها لمبدأ المشروعية وإمكانية فرض الغرامة التهديدية كلما لزم الامر ذلك.

كذلك لا يجوز للإدارة اصدار قرار بتوقيف أشغال البناء الا بعد معاينتها لمخالفة قواعد قانون البناء ورخصة البناء وتحرير محضر من طرف السلطات المختصة وعرضها على، وهو الأمر الذي كرسه الاجتهاد القضائي لمجلس الدولة الجزائري في قراره الصادر بتاريخ 2013/01/31، حيث قضى بأنه: 'حيث أن المستأنفة تلتمس إلغاء الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية ببومرداس بتاريخ 2011/12/12 والذي قضى بإلغاء القرار المتضمن وقف الأشغال الصادر عن بلدية برج البحري بتاريخ 2010/11/18 الحامل لرقم 10/194 لعدم مشروعيته مدعية بأن الحكم المستأنف ارتكز على أحكام المرسوم التنفيذي رقم 91-176 لكيفيات تحضير شهادة رخصة البناء

1- الملغى بموجب أحكام المرسوم التنفيذي رقم 19-15 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، حيث نصت المادة 94 منه على أن "تلغى جميع الأحكام المخالفة لأحكام هذا المرسوم لا سيما أحكام المرسوم التنفيذي رقم 91-176 المؤرخ في 14 ذي القعدة عام 1411 الموافق 28 مايو سنة 1991 الذي يحدد كيفيات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم وتسليمها".

وهو الذي تم تعديله بموجب المرسومين التنفيذي الأول 06-03 المؤرخ في 17/01/2006 والثاني 307-09 لم تشرع في بدء الأشغال إلا في ضمن صيرورة الإجراءات الجديدة.."

حيث أنه بالرجوع إلى المقرر المتضمن وقف الأشغال محل الطعن بالإلغاء .../... الصادر عن رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية برج البحري بتاريخ.....

حيث أن هذا القرار مشوب بعيب مخالفة القانون وعيب السبب بحيث أنه ذكر بأن المستأنف عليها تقوم بأشغال الحفر دون تحصلها على رخصة البناء في حين أن المستأنف عليها من استفادت من رخصة البناء من مصالح البلدية نفسها رقم 447/2007... حيث أنه بالإضافة إلى ذلك، فإن قرار توقيف الأشغال المطعون فيه ذكر بأنه يتعين توقيف الأشغال إلى غاية صدور قرار التسوية، في حين أن المستأنف عليها متحصلة على قرار التسوية في حيث أن القرار المطعون فيه بالإلغاء هو مشوب بانحراف السلطة مادام وأن الأسباب المذكورة غير صحيحة فهو أيضا مخالف للقانون، بحيث أنه لا يجوز للإدارة إصدار قرار بتوقيف الأشغال إلا بعد معاينتها لمخالفة قواعد العمران ورخصة البناء وتحضير محضر من طرف السلطات المختصة وعرضها على العدالة..... حيث أن زعم المستأنفة بأن رخصة البناء المسلمة للمستأنف عليها أصبحت غير متطابقة مع القوانين المعدلة والمتممة للمرسوم التنفيذي 91-176 فهو إدعاء غير مؤسس ومردود مما يتعين إبعاده والقول بأن قضاة الدرجة الأولى أصابوا في تقديرهم للوقائع مما يتعين تأييد الحكم المستأنف" (1).

1- قرار مجلس الدولة رقم 311 صادر بتاريخ 12/03/2001: «ملف رقم 5742، قضية (ب.م.ع) ضد بلدية دالي إبراهيم، أورده عزري الزين، دور القاضي الإداري في منازعات تراخيص البناء والهدم»، مرجع سابق، ص4

المبحث الثاني

دعوى المسؤولية الإدارية المتعلقة برخصة البناء

لا شك أن للدولة دورا هاما وأساسيا قبل منح تراخيص أعمال البناء، ولا ينقطع هذا الدور عند إصدار الترخيص فحسب بل يمتد بعد صدوره في إطار الرقابة التي تمارسها الإدارة على أعمال البناء ومدى إلتزام الباني المرخص له بمضمون قرار الترخيص بالبناء من عدمه (1)، ومنعا من تعسف الإدارة في إستعمال سلطاتها المخول بموجب أحكام قانون البناء، كان لابد أن تخضع لرقابة القاضي الإداري المختص بنظر دعوى المسؤولية الإدارية كحالة قانونية تلتزم فيها الإدارة بدفع التعويض عن الأضرار التي سببتها للغير بفعل أعمالها الضارة سواء كانت هذه الأعمال مشروعة أو غير مشروعة (2).

وبالتالي فإن بسط قواعد وأحكام منازعات تراخيص أعمال البناء والتعمير على النحو الذي تم بيانه في الفصل الأول، لن تكون له أهمية إلا حينما تلحق به منازعات المسؤولية الإدارية، وذلك عن طريق الوقوف على مسؤولية الإدارة عن قراراتها غير المشروعة، زيادة على مسؤولياتها بسبب تصرفاتها الإدارية الأخرى، كالعود الإدارة بمنح تراخيص معينة، أو تعديل غير مناسب في أدوات التهيئة والتعمير، خاصة مخططات شغل الأراضي وما يستتبع ذلك من تأثير على وضعيات أصحاب تراخيص أعمال البناء، ثم بعض الأعمال المادية التي لها علاقة بالنشاط العمراني للإدارة، خاصة في مجال الأشغال العمومية فهي أيضا تنتج عنها فالتعويض إذا جاز قيام وتحقق المسؤولية الإدارية عند توافر أركان المسؤولية الثلاثة، الخطأ، والعلاقة السببية (3).

1- السيد أحمد مرجان، تراخيص أعمال البناء والهدم بين تشريعات البناء والأوامر العسكرية والقرارات الوزارية وأحدث أحكام القضاء، مرجع سابق، ص 329.

2- عمارعابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، نظرية تأصيلية، تحليلية ومقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية 2004، الجزائر، ص.24.

3- شريف أحمد الطباخ، التعويض الإداري في ضوء الفقه والقضاء وأحكام المحكمة الإدارية، دار الفكر العربي، الطبعة الأولى 2006، الاسكندرية، ص.5.

المطلب الأول

أساس المسؤولية الادارية المتعلقة برخصة البناء

إذا كان كل خطأ في القانون المدني يرتب مسؤولية مرتكبه أو المسؤول عنه ويلتزم بالتالي تعويض الضرر الذي ألحقه بالمتضرر فإن هذه القاعدة المطلقة لا تنطبق كلياً على المسؤولية الإدارية بحيث لا تكون الإدارة مسؤولة عن كل خطأ شخصي إرتكبه الموظف في حين تلتزم الإدارة بالتعويض عن الخطأ المرفقي.

لإثارة مسؤولية الإدارة لابد أن يثبت المتضرر خطأ الإدارة، وأنه تضرر فعلاً من تراخيص أعمال البناء، سواء بالمنح أو المنع أو التأجيل.

الفرع الأول

إثبات خطأ الإدارة

ويمكن أن ينجم الخطأ الإداري عن صدور قرار غير مشروع وهو خطأ مرفقي بالأساس يتمثل في عدم مشروعية القرار الإداري، كما لو منحت الإدارة رخصة بناء مخالفة لمبدأ المشروعية أو منح رخصة بناء لعقار يحجب إرتفاعه رؤية أشعة الشمس، وهو خطأ يثير مسؤولية الإدارة تجاه طالب الرخصة أو الغير لذا وجب على الإدارة إحترام مخطط التهيئة والتعمير وشغل الاراضي، والإلتزام بقواعد التصفيف والارتفاعات العمرانية والادارية والملك العام، لأن كل تجاوز لها يعتبر مخالفة ومساس بالصالح العام وبحقوق الأفراد، في المقابل على الإدارة ضمان إحترام حق الملكية الخاصة المكفول دستورياً، والعمل على التوفيق والموازنة بين حق البناء وعملية البناء وفق ضوابط محددة بنص قانون البناء من حيث الهدف والطبيعة القانونية من جهة، وبين أغراض سلطات الضبط الإداري في مجال البناء والتعمير من جهة أخرى.

و 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، ويظهر 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⁽¹⁾.

و تتقرر مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ في حالة منح تراخيص أعمال البناء غير المشروعة نتيجة مخالفتها لقواعد مخطط شغل الأراضي أو قواعد قانون البناء، كما تتقرر المسؤولية في حالة وقف أعمال البناء دون مراعاة الاجراءات القانونية المعمول بهاء أو عدم قيام الإدارة بدورها في معانية ومراقبة أعمال البناء وضمان تطابقها للنصوص التشريعية والتنظيمية في مجال التعمير .

الفرع الثاني

حصول ضرر من تطبيق تراخيص البناء

لإثارة مسؤولية الإدارة في مادة التعمير والبناء يجب إثبات الى جانب خطأ الإدارة - وجود ضرر 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 إرتفاعه رؤية أشعة الشمس أو تقليص مساحة الرؤية، أو المساس بمتانة البناءات المجاورة» بحيث يحدث غالبا عند لجوء البلدية إلى تنفيذ قرار الهدم أن تلحق ضررا بالعقارات المجاورة، وهو ما يشكل عملا ماديا يتمثل في تعديها على الملكية العقارية

1- علي خطار شطناوي، مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة، سلسلة اعرف عن المجلة العلمية القانونية، دار وائل للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى العدد رقم (7) 2008، عمان الأردن ، ص 243 وما بعدها.

الخاصة وبالتالي يمكن لمن له الصفة والمصلحة رفع دعوى التعويض على مستوى المحاكم الإدارية المختصة إقليميا.

ففي التطبيق القضائي قضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في قرارها رقم... الصادر بتاريخ 1998/04/27 بأنه: "من المقرر قانونا بالمادة 124 من القانون المدني أن: "كل عمل أيا كان يرتكبه المرء ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض"، ولما كان ثابتا في قضية الحال أن البلدية قامت بالتعدي على الجدار وتحطيمه بدون أن تحصل على حكم يرخص لها بذلك بحجة أن الحائط تم بناؤه بطريقة فوضوية، رغم أن المستأنف استظهر برخصة البناء ومحضر إثبات حالة على أنه لم يغلق مجرى مياه الوادي كما تدعيه البلدية، وعليه فإن البلدية تتحمل مسؤولية خطئها مما يتعين إلغاء القرار المستأنف الذي رفض تعويض المستأنف"⁽¹⁾، الرامي الى إلغاء القرار المستأنف وإبطال قرار إلغاء الرخصة ومنح المستأنف تعويضا مناسباً يقدر بـ: 200000 دج".

و في النص القانوني، فقد تبين أن للمشرع الجزائري تطبيقات لهذه الصورة، وهو ما يمكن إستخلاصه من مضمون المادة 31 من القانون رقم 29-90 المتعلق بالتهيئة والتعمير، والتي نصت على ما يلي: "يحدد مخطط شغل الأراضي بالتفصيل، في اطار توجيهات المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير و حقوق استخدام الأراضي والبناء".

إلا أن المادة 52 من المرسوم التنفيذي رقم 19-15 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها كانت أكثر وضوحا عندما ألزمت الإدارة بمنع الترخيص بالبناء عندما لا يتوافق وأحكام مخطط شغل الأراضي أو إذا كان مشروع البناء غير مطابق لتوجيهات مخطط التهيئة والتعمير، وكل هذا من أجل أن تنقيد الإدارة بعد ذلك في قراراتها المختلفة بأحكام مخطط شغل الأراضي أو المخطط التوجيهي للتهيئة و التعمير⁽²⁾.

1- أورده حمدي باشا عمر، القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة والمحكمة العليا،

دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة 2003، ص 134

2- كمال الدين الأمين، مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ في مادة التعمير والبناء، مجلة الدراسات القانونية

وفي التطبيق القضائي، قضت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 14-01-1989 بأن: "مسؤولية والي ولاية تيزي وزو ومن معه تأسيساً على خرق القانون، حيث أن القانون يقضي بأن الأراضي المخصصة لتأسيس الإحتياجات العقارية البلدية يجب أن تكون واقعة ضمن حدود النطاق العمراني للمدن والمجموعات السكنية طبقاً للمخطط الرئيسي للتعمير الذي يتم تحضيره من طرف المجلس الشعبي البلدي، ومن ثم فإن إدراج قطعة أرض ملك للغير في الإحتياجات العقارية للبلدية في غياب مخطط التعمير يعد خرقاً للقانون" (1).

و منه يمكن للقاضي الإداري أن يرتب المسؤولية الكاملة على أساس خطأ الإدارة من خلال قرارات منح تراخيص أعمال البناء غير المشروعة أو أفعال التعدي، فيصدر قراره بتحميل الإدارة المسؤولية عن الضرر اللاحق بالغير، كما يمكن أن يرتب مسؤولية المدعي في نفس الوقت من خلال خطأ صاحب المشروع أو المقاول للتقليل من مسؤولية الإدارة، بل يمكنه أحياناً اعفاؤها من المسؤولية الكاملة ويحدث ذلك في حالة منح رخصة استناداً الى معلومات و وثائق خاطئة ضمنها طالب الرخصة في الملف مما أدى الى خطأ الإدارة، ففي هذه الحالة يمكن تخفيف المسؤولية الإدارية وتوزيع المسؤولية بينهما بما أن الإدارة تقاعست عن التحقيق في طلب الترخيص.

والسياسية،مجلة علمية محكمة متخصصة تصدرها كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عمار ثلجي الأغواط ،العدد الثاني،ص.388

1- قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 14-01-1998 عن الغرفة الإدارية في الملف رقم 57809، المجلة القضائية، عدد 04، سنة 1990، ص185 .

المطلب الثاني

التعويض عن الأضرار الناجمة عن البناء بدون رخصة

من المقرر قانوناً أن المتضرر من أعمال الإدارة المشروعة منها و غير المشروعة يثبت له حق اللجوء للقضاء للمطالبة بالتعويض عن الأضرار اللاحقة به من جراء هذه الأعمال و دعوى التعويض تعتبر من الدعاوي الشخصية (1).

و بذلك يجب على المدعي إثبات الخطأ المنسوب للإدارة و إثبات أنه قد مس بحق ذاتي له يحميه القانون و كذا العلاقة السببية ، و على إعتبار أن قرار منح رخصة البناء ذو طبيعة إدارية الأمرالذي يترتب عليه آثار قانونية ، تترتب عن القرارات الإدارية التي تنشأ عنها أضرار للغير و بالتالي فإنه يمكن تصور قيام المسؤولية الإدارية في حالتها ، رفض الجهة الإدارية المختصة منح رخصة البناء أو تأجيل منحها و ذلك بالرغم من صدور قرار إداري عن القضاء الإداري يلغي رفض تسليم الرخصة ،إصدار الإدارة قرار بقبول تسليم رخصة البناء ثم لجوئها إلى سحب هذا القرار بعد إنقضاء الميعاد القانوني لذلك أو توقيف الأشغال دون مبرر شرعي أو قانوني.

و من أجل تفصيل هذا لا بد من التطرق للأمر من خلال الفرعين :

الفرع الأول

في حالة منح الرخصة من الجهة الإدارية المختصة

عندما يقدم طالب الرخصة الطلب من أجل الحصول على رخصة البناء للجهة الإدارية المختصة و تقوم هذه الأخيرة بالرد بالقبول في الآجال المحددة قانونياً و يحصل على الرخصة و فقا للآجال و الأوضاع المنصوص عليها قانوناً و يبدأ في عملية البناء و يتضح بعد ذلك أن الجهة الإدارية قد تجاوزت سلطتها في منح هذه

1- عمارعوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص45 .

الرخصة الأمر الذي يؤدي إلى إلغاء تلك الرخصة و سيتتبعه ضرر للمستفيد من الرخصة و بالتالي هنا له اللجوء للقضاء الشامل للحصول على التعويض عن الضرر الذي يتسبب له فيه المعني .

وخصوصية الضرر الناتج عن أعمال البناء والتعمير ترتبط بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، فمعنى أن يكون الضرر خاصا أي أن المتضرر تمت معاملته بدون مساواة مع الأشخاص الآخرين الموجودين في نفس وضعيته، ويبقى هذا الارتباط بين الضرر الخاص ومبدأ المساواة قائما عندما يكون المتضرر شخصا واحداً ففي هذه الحالة أيضا للقول بوجود مساس لكي يكون هناك مساس بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ومن ثم الحكم بالتعويض - لا يكفي أن يكون الضرر قد أصاب شخصا واحداً وانما أيضا ينبغي أن يكون هذا الشخص الوحيد الذي يتحمل الضرر دون الآخرين.

و ليس للضرر في إطار المسؤولية الإدارية صورة معينة لجميع حالات المسؤولية فهو يختلف من حالة إلى أخرى، فإذا كانت الشروط العامة للضرر أن يكون ماديًا مؤكداً ومباشراً، فإنه على مستوى مسؤولية الإدارة في مادة التعمير والبناء يتخذ صوراً أخرى تمثل شروطاً لا بد منها للتعويض عنه، فالقضاء الإداري في إطار المسؤولية في مادة التعمير والبناء يشترط في ركن الضرر شروطاً تختلف هي الأخرى حسب أساس المسؤولية.

حتى يمكن التعويض عن الضرر في مجال المسؤولية الإدارية، فإنه يتعين أن يكون هذا الضرر مباشراً بمعنى أن يكون تحققه بمثابة نتيجة طبيعية لسلوك الإدارة الخاطئ، ويشترط في الضرر أن يكون حقيقياً ومؤكدًا ومادياً ومباشراً في المسؤولية المبنية على أساس الخطأ وتقدر علاقة السببية المباشرة في مادة التعمير والبناء بين التصرف الإداري والضرر اللاحق بالمدعي تقديراً صارماً من قبل القاضي الإداري فلا يأخذ هذا الأخير إلا بالضرر اللاحق بصاحب البناء، وبالتالي لا تقبل دعوى المهندس المشرف على الانجاز أو دعوى المقاول بالطعن في قرار منع الترخيص بالبناء أو سحبه لإنعدام الصفة

ويتحقق الضرر بوقوعه وإثباته، وبالتالي لا يأخذ القاضي الإداري في مادة التعمير

والبناء بالضرر الاحتمالي كالإدعاء بضياع حق الإيجار بسبب عدم منح رخصة البناء لصاحب المشروع في وقتها، أو الإدعاء بضياع مصلحة إقتصادية تتمثل في تفويت الفرصة في بيع البناية لو أنجزت في وقتها المناسب بسبب تجميد البت في طلب الترخيص بالبناء، أو قيام الإدارة بسحب الترخيص دون مبرر قانوني، فلا يؤخذ بالضرر الاحتمالي في هاتين الفرضيتين، ومع ذلك تبقى مسألة اثبات تحقق الضرر من عدمها تدرس من قبل القاضي الإداري حالة بحالة دون أن يكون مصدرا للإثراء بدون حق أو سبب (1).

و التعويض يشمل الخسارة التي وقعت ولا يشمل ما فات من كسب فلا تعويض على فوات الكسب من بيع أو إيجار للعقار الذي لم يتم تشييده نتيجة لرفض الإدارة غير المشروع للترخيص الإداري.

و ماجرت عليه أن القضاء الإداري الفرنسي لا يعوض على الأضرار المحتملة ويشترط في ذلك أن يكون الضرر حالا ومباشرا ومؤكدا، وهو التطبيق القضائي الذي كرسه أيضا مجلس الدولة الجزائري في قراره الصادر بتاريخ 2014/12/18 حيث جاء فيه: "... يستخلص من دراسة ملف الدعوى والوثائق المرفقة أن المستأنف عليه كان قد رافع المستأنفة من أجل افادته بتعويض مالي مقابل ما فاتته من ربح وما لحقه من خسارة لعدم استغلاله للمركز التجاري الذي أقامه في اطار عملية الاستثمار عن طريق موقع وذلك بإزالة النفايات المنزلية وتهية المحيط الخارجي....".

الفرع الثاني

في حالة رفض منح الرخصة من الجهة الإدارية المختصة

لقد حدد المشرع الحالات التي يمكن فيها للإدارة رفض منح رخصة البناء، كأن ترفض مثلا الإدارة منح الرخصة لإنجاز مشروع ذو منفعة عمومية مثلا، و هذا من شأنه أن يربط ضررا لطالب الرخصة الذي إستوفى جميع الشروط القانونية المطلوبة بمنحها و

1- عبد العزيز خليفة، ركن الخطأ في المنازعات الادارية، مسؤولية الادارة عن القرارات والعقود الادارية، مرجع سابق، ص 212

بالتالي يمكن له رفع دعوى التعويض أمام القضاء الكامل لجبر الأضرار اللاحقة به، و مسؤولية الإدارة في هذه الحالة تكون قائمة على أساس المساواة أمام الأعباء العامة ، و بإعتبار أن القاضي في هذه الحالة و في ظل قانون 90-29 لا يمكنه إلزام الإدارة بمنح رخصة البناء و بالتالي فهو لا يمكنه كذلك منحها لذلك لا يبقى للمعني المتضرر إلا أن يرفع دعوى تعويض أمام القضاء الكامل . و تجدر الإشارة إلى أنه في حالة منح الرخصة عن رئيس البلدية بصفته ممثلاً للبلدية هنا الدعوى ترفع ضد رئيس البلدية و التعويض يكون كذلك على البلدية و لكن في حالة منحه القرار بصفته ممثلاً للدولة هنا الدعوى ترفع ضد رئيس البلدية و لكن التعويض يكون على خزينة الدولة .

وأحيانا الإدارة تقوم بالهدم دون الحصول على رخصة بذلك ، الأمر الذي يجعل مسؤوليتها و فقا للقواعد العامة أي بالرجوع للمادة 124 من القانون المدني حيث قررت المحكمة العليا (1): "من المقرر قانونا بالمادة 124 من القانون المدني أن كل عمل أيا كان يرتكبه المرء و يسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض ، و لما كان ثابتا في قضية الحال أن البلدية قامت بالتعدي على الجدار و تحطيمه دون أن تحصل على حكم يرخص لها بذلك بحجة أن الحائط تم بناؤه بطريقة فوضوية رغم أن المستأنف إستظهر برخصة البناء و محضر إثبات الحالة على أنه لم يغلق مجرى مياه الوادي كما تدعيه البلدية "

و تجدر الإشارة للقول أنه على أساس أن المبدأ المقرر قانونا هو أن القاضي الإداري غير مؤهل لمنح رخصة البناء (2)، فإنه قد تضاربت الآراء بخصوص إمكانية و جواز القاضي الإداري إلزام الإدارة بمنح رخصة البناء بين مؤيد و معارض :

1- قرار المحكمة العليا رقم 252 / 167 المؤرخ في 1998/04/27 ، المجلة القضائية ، سنة 1998 ، عدد 01 ص 188.

2- محمد سبتي ، رخصة البناء "رسالة لنيل شهادة الماجستير فرع إدارة ومالية، كلية الحقوق 2001، ص 76.

الموقف الأول: عدم جواز توجيه أوامر الإدارة من قبل القاضي الإداري الجزائي :

ذلك أنه لا يمكن أن يحل محلها لمبدأ الفصل بين السلطات إضافة لكونه لا يملك الآليات القانونية لجعل الإدارة تخضع للقرار الإداري المتضمن إلزام منح رخصة البناء كالغرامة التهديدية ، إذ يجوز له فقط إلغاء قرار الرفض و يكون للمحكوم له إما التقدم بطلب جديد و فقا للإجراءات الجديدة أو رفع دعوى القضاء الإداري شخصيا أمام جهات القضاء الجزائي و ذلك على أساس المادة 138 من قانون العقوبات على أساس جريمة إمتناع الموظف عن تنفيذ حكم قضائي⁽¹⁾.

الموقف الثاني: جواز توجيه أوامر للإدارة من قبل القاضي الإداري :

الحق في البناء مرتبط بحق ملكية الأراضي المكرسة دستوريا ، و على أساس أن القضاء الإداري ينظر في الطعون ضد القرارات و على إعتبار من جهة أخرى أن الإدارة خصم في مواجهة الأفراد و مادامت ملزمة بتعليل قراراتها الصادرة بالرفض أو التأجيل فإن ذلك سيخضع حتما لرقابة القضاء الإداري و حماية حقوق الأفراد و حرياتهم الأساسية . و قد ذهب قضاء مجلس الدولة الجزائري إلى القول بعدم جواز القاضي الإداري توجيه أوامر للإدارة مبدئيا، و بإستقراء أحكام قانون الإجراءات المدنية نجد المادة 280 منه حددت ميعاد الطعن القضائي سواءا بالنسبة لطالب رخصة البناء أو الغير و هو شهران من تاريخ تبليغ قرار رفض التظلم الإداري الكلي أو الجزئي أو ثلاثة أشهر من تاريخ توجيه التظلم الإداري في حالة سكوت الوزير و إمتناعه عن الرد .

في حين حددت المادة 169 مكرر قانون الإجراءات المدنية ميعاد الطعن القضائي في قرار الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي و هو أربعة أشهر إنطلاقا من تبليغ القرار بالنسبة لطالب الرخصة أو النشر بالنسبة للغير .

و بالنسبة للإختصاص فإن قانون التهيئة و التعمير لم يتضمن نصوصا خاصة بالإختصاص القضائي للنظر في الطعون بالإلغاء أو غيرها من القرارات المتعلقة برخصة

1- فريحة حسين ، مجلة الإدارة لسنة 2002، مقال منشور، العدد 28، ص76.

البناء و بذلك فإن للمدعي أن يرفع دعواه حسب قواعد الإختصاص المبينة في قانون الإجراءات المدنية و الادارية طبقا للمادة 800 و ما يليها منه .

فإذا كان الطعن موجهًا ضد الوزير المكلف بالتعمير فإن الإختصاص يعود إلى مجلس الدولة حسب المادة 274 من قانون الإجراءات المدنية و كذا المادة 09-01 من القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق بإختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه .

و إذا كان الطعن موجه ضد الوالي فإن الإختصاص يعود للمجالس القضائية الجهوية الخمسة و هي : الجزائر، وهران ، قسنطينة ، بشار، ورقلة طبقا للمادة 800 من قانون الإجراءات المدنية و هذا بصفة إنتقالية إلى حين التنصيب الفعلي للمحاكم الإدارية المحلية للمجالس القضائية.

و تجدر الملاحظة أن جميع الدعاوي الرامية إلى الحصول على تعويض ضد الجهات الإدارية المختلفة فإن الإختصاص فيها يؤول للغرفة الإدارية المحلية للمجلس القضائي طبقا للمادة 800 ق إ م .

خلاصة الفصل الثاني

في الختام هذا الفصل الذي تناولنا فيه موضوع إختصاص القاضي الإداري بنظر منازعات رخصة البناء ، ويظهر هذا الاختصاص من خلال دعاوى الإلغاء التي يرفعها المستفيد من رخصة البناء أو الغير المتضرر أو الإدارة في بعض الأحيان.

فالأصل أن رخصة البناء يفترض مشروعيتها وصادرة تطبيقا للنصوص التشريعية والتنظيمية في مجال العمران، و لمن يريد الطعن بإلغاء هذه الرخصة القيام بإثبات إدعائه بعدم مشروعيتها ومخالفتها لمبدأ المشروعية، إذ أنه على القضاء الإداري الحكم بمشروعية رخصة البناء ينبغي الرجوع دائما الى تاريخ إصدارها، و بناء على ذلك فإذا صدر قرار الترخيص من غير مختص في هذا الوقت كان القرار معيبا بعدم الاختصاص، ونفس الشيء إذا صدر القرار على خلاف الشكل والإجراءات الواجب احترامها وقت صدوره، فيكون القرار معيبا بعيب الشكل والاجراءات.

كذلك فإن مخالفة القاعدة القانونية تتحقق من خلال تجاهل الإدارة للقواعد القانونية الخاصة بالتعمير والبناء، خصوصا ما تعلق بضرورة ضمان تطابق أعمال البناء مع أدوات التعمير ممثلة في المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير أو مخطط شغل الأراضي أو عدم قيام الإدارة بدورها في مراقبة أعمال البناء المرخص بها والحرص على تطابقها مع رخصة البناء وقانون البناء.

وقد يحدث أن يحدد المشرع ومن ورائه السلطة التنظيمية من خلال قانون البناء، إجراءات معينة لمنح التراخيص إلا أن الإدارة تتحرف وتسيء إستعمال سلطتها بتجاهلها للمصلحة العامة والنظام العام العمراني من جهة ومصلحة طالبي تراخيص البناء من جهة أخرى.

فبالإضافة إلى دعوى الإلغاء، يمكن لمن له الصفة والمصلحة اللجوء الى القضاء الإداري الاستعجالي لوضع حد لتعدي الإدارة على الملكية العقارية الخاصة أو وقف تنفيذ تراخيص أعمال البناء عندما يتبين أن تنفيذها من شأنه إلحاق ضرر يصعب أو يستحيل

تداركه واصلاحه، بشرط أن يؤسس وقف التنفيذ على أوجه جدية من شأنها أن تحدث شكوكا فيما يخص الفصل النهائي في النزاع.

ومنعا من تعسف الإدارة في إستعمال سلطاتها، كان لابد من خضوعها لرقابة القاضي الإداري وترتيب مسؤوليتها الإدارية كحالة قانونية تلتزم فيها الإدارة بدفع التعويض عن الأضرار التي تسببها للغير بفعل أعمالها الضارة سواء كانت هذه الأعمال مشروعة أو غير مشروعة.

كما تلتزم الإدارة بتعويض المتضررين من جراء أعمالها الضارة، ويبقى على المتضرر عبء إثبات خطأ الإدارة وحصول الضرر نتيجة تنفيذ تراخيص أعمال البناء، كما يشترط في الضرر في المسؤولية المبنية على أساس الخطأ أن يكون مباشرا ومؤكدا وماديا أما بالنسبة للمسؤولية بدون خطأ فيشترط فيها أن يكون الضرر خاصا وغير عادي.

الخاتمة

نخلص في نهاية الدراسة التي كرسناها لبحث موضوع الإختصاص القضائي في مادة التعمير والبناء، حيث تناولنا في الفصل الأول من هذه الدراسة إختصاص موضوع إختصاص القاضي العادي بنظر المنازعات المتعلقة برخصة البناء بداية باختصاص القاضي الجزائي، ودوره في مواجهة مخالفات جرائم البناء والمتمثلة أساسا في جريمة البناء بدون الحصول على رخصة إدارية مسبقة مسلمة من طرف سلطات الضبط الإداري في مادة التعمير والبناء، وهو الأمر المجرم في نظر قانون البناء مما يؤدي بالقاضي الجزائي إلى فرض العقوبات سواء السالبة للحرية منها أو المالية، وأنهينا موضوع البحث بالتطرق لإختصاص القاضي المدني في مادة التعمير والبناء من خلال بيان المسؤول عن الأضرار التي يسببها الباني أوالمهندس أو المقاول، وأساس هذه المسؤولية والجزاء الناجم عنها.

أما الفصل الثاني فعالجنا فيه بالدراسة والتحليل موضوع إختصاص القاضي الإداري بنظر منازعات أعمال التعمير والبناء من خلال الرقابة التي يمارسها على مشروعية قرارات رخصة البناء، وإمكانية رفع دعاوى إلغاء لكل من له صفة ومصلحة في الطعن بقرارات رخص البناء.

كما يستند القاضي الإداري في دراسته لموضوع دعاوى إلغاء رخصة البناء إلى الأوجه والأسباب التي إستند عليها الطاعن في رفع دعواه والمتمثلة أساسا في عدم المشروعية الخارجية لقرارات الترخيص بالبناء (عدم الإختصاص، عيب الشكل والإجراءات)، وعدم المشروعية الداخلية من خلال مخالفة الإدارة للقاعدة القانونية والخطأ في تأويلها أو تطبيقها أو حياد الإدارة عن هدفها الأساسي في الحفاظ على المصلحة العامة العمرانية.

كما يمكن للطاعن إختيار سبيل الإستعجال الإداري في مادة التعمير والبناء في حالة تأكد القاضي الإداري من جدية أوجه وأسباب إلغاء التراخيص الإدارية من خلال إطلاع على ملف الموضوع وتفحص أوراقه، وبالتالي تفادي الأضرار التي يمكن

أن تتجم عن التنفيذ الفوري لقرارات الترخيص بالبناء من أخطار وتبعات يصعب تداركها كما يمتد دور القاضي الإداري إلى جبر الأضرار الناتجة عن تلك الأعمال التي تتسبب فيها الإدارة مانحة تراخيص أعمال التعمير والبناء وبالتالي ترتب المسؤولية الإدارية المثارة إما من قبل طالبي تراخيص أعمال البناء، وإما أن يثار مثل هذا النزاع من قبل الغير وتحديد الجيران المتضررين من منح تراخيص البناء لأحد طالبيها أصلا أو منحها دون تقييد أو شروط إضافية من شأنها الحفاظ على حقوق الجيران في الحالات التي يتطلب القانون مثل هذا الموقف من الإدارة.

و من خلال تطرقنا لموضوع المنازعات التي تثيرها رخصة البناء الحياة العملية اتضح لنا مدى الإهتمام الذي أولاه المشرع لهذه الرخصة، وذلك من خلال ترسانة القوانين و المراسيم المتعاقبة التي درست هذه الرخصة بإهتمام، ولعل الهدف الأساسي الذي يصبوا إليه المشرع الجزائري من هذه القوانين هو المحافظة على النظام العام و الأمن العام في المجتمع و حماية أرواح المواطنين و أموالهم و منع الكوارث إذا أقيمت مباني مخالفة للأنظمة المقررة، و ذلك لأنه رغم أن القوانين و التنظيمات وضعت ضوابط و ميكانزمات لضمان شغل عقلائي للعقار الحضري و لفرض إحترام أدوات التعمير و توقيع الجزاء على المخالفين إلا أن الواقع أثبت عدم فعالية هذه القواعد، ذلك لأن الهيئات الإدارية التي يقع على عاتقها تنفيذ هذه القوانين كثيرا ما تكون هي المسؤولة الأولى على خرقها و ذلك إما لوجود تواطئ مع المخالفين و إما لأن الإدارة لا تتوفر على الوسائل المادية و التقنية أو لأنها لا تتدخل بالسرعة المطلوبة و تفرض عليها سياسة الأمر الواقع فضلا عن غياب ثقافة ترفض التسامح مع المخالفين لقواعد التهيئة و التعمير وهو ما برز بوضوح في الآثار الخطيرة الناتجة عن زلزال 2003/05/21 و بالتالي فإن المشرع من خلال مجموعة القوانين التي إستحدثها في مجال التهيئة و التعمير يؤكد إرادته في تدارك كل أخطاء و نقائص الماضي وذلك بفرض إجراءات صارمة و منح الإدارة صلاحيات واسعة لضمان إحترام تطبيق أدوات التعمير و رخصة البناء ، و الغرض من هذا هو المحافظة على النظام العام و الأمن العام في المجتمع و حماية أرواح المواطنين و أموالهم و منع الكوارث حال إقامة المباني مخالفة للأنظمة

المقررة ، لكن إرادة المشرع لا تتحقق إلا حال نجاح هذه القوانين و نجاح فعالية تطبيقها على أرض الواقع وهو ما ننتظر تجسيده لتفادي أخطار أخرى .

فبالرغم من الخدمة الكبيرة التي منحها القانون رقم 15-08 المتعلق بمطابقة البناءات وإتمام إنجازها للمواطن والحفاظ على النظام العام الاقتصادي والعمراني، إلا أن إجراء تسوية مخالفات البناء بالشكل العشوائي الذي شهدته الجزائر من خلال إصدار قانون مطابقة البناءات وإتمام إنجازها، طرح شكل إخلالا بالتوازن البيئي والتشوهات في جماليات الطبيعة، وجمال الجزائر إذ يقتضي التشديد في تطبيق مواد قوانين التعمير والبيئة والتنمية المستدامة بشكل صارم أخذين بعين الاعتبار المحافظة على ما تبقى من مساحات الأرض كي تكون الملاذ الصحي الوقائي لجيل الغد بوقف إمتدادات مساحات البناء على حساب الأراضي الفلاحية والتي في النهاية تبقى أبرز خطر على التنوعات البيولوجية والجمالية والمناخية.

و تجدر الإشارة بأن السلطة التنفيذية و بإصدارها للمرسوم التنفيذي رقم 19-15 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، بحيث تم تبسيط الإجراءات واختصار الوقت من خلال تجميع الشروط المطلوبة لتراخيص أعمال التعمير والبناء وتطبيق فكرة الشباك الوحيد على مستوى البلدية والولاية إستنادا إلى نص المادتين 58 و 59 منه؛ من خلال إستحداث بطاقة إلكترونية تتفاعل مع طالبي تراخيص أعمال البناء والرد عليهم.

قائمة

المصادر

و المراجع

I. المصادر

أولاً: الدساتير

1. الدستور الجزائري لسنة 1996 المعدل والمتمم.

ثانياً: القوانين

1. القانون العضوي رقم 01-98 المؤرخ في 30 ماي سنة 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، (ج.ر العدد 37 لسنة 1998)، المعدل والمتمم بموجب أحكام القانون العضوي رقم 11-13 المؤرخ في 26 يوليو سنة 2011 (ج.ر العدد 43 لسنة 2011).
2. القانون رقم 02-98 المؤرخ في 30 ماي سنة 1998 المتعلق بالمحاكم الإدارية و عملها.
3. الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 11 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.
4. الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.
5. القانون 90-29 المؤرخ في أول ديسمبر سنة 1990 المتعلق بالتهيئة و التعمير
6. القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
7. القانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة.
8. القانون رقم 15-08 المتعلق بمطابقة البناءات و اتمام إنجازها.
9. القانون رقم 04-11 المؤرخ في 17 فبراير سنة 2011 المحدد للقواعد المنظمة للترقية العقارية.
10. القانون رقم 10-11 المؤرخ في 22 يونيو سنة 2011 والمتعلق بالبلدية.

ثالثاً: المراسيم

1. المرسوم التشريعي رقم 07-94 المؤرخ في 18 مايو سنة 1994 المتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري.

2. المرسوم التنفيذي رقم 04-421 المؤرخ في 26 ديسمبر 2004 والمتضمن تحديد
كيفية الاستشارة المسبقة للإدارات المكلفة بالسياحة والثقافة في مجال منح رخصة
البناء داخل مناطق التوسع والمناطق السياحية.
3. المرسوم التنفيذي رقم 55-06 المؤرخ في 30 يناير 2006 المحدد لشروط وكيفية
تعيين الأعوان المؤهلين للبحث عن مخالفات التشريع والتنظيم في مجال التهيئة والتعمير
ومعاينتها وكذا إجراءات المراقبة المعدل بالمرسوم التنفيذي رقم 343-09 المؤرخ في 22
أكتوبر 2009.
4. المرسوم التنفيذي رقم 91-175 المحدد للقواعد العامة للتهيئة والتعمير.
5. المرسوم التنفيذي رقم 91-196 المؤرخ في 28 ماي سنة 1991 والمحدد لكيفية
تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة
ورخصة الهدم، وتسليم ذلك، الملغى بموجب أحكام المرسوم رقم 19-15 المحدد
لكيفية تحضير عقود التعمير وتسليمها.
6. المرسوم التنفيذي رقم 91-178 المحدد لإجراءات إعداد مخططات شغل الأراضي
والمصادقة عليها ومحتوى المتعلقة بها.
7. المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 25 جانفي 2015 المحدد لكيفية
تحضير عقود التعمير وتسليمها .

II. المراجع

أولاً: الكتب

1. السيد أحمد مرجان، تراخيص أعمال البناء والهدم بين تشريعات البناء والأوامر
العسكرية والقرارات الوزارية وأحدث أحكام القضاء، دار النهضة العربية، القاهرة 2002،
2. عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن فعل الأشياء في مبادئها
القانونية وأوجهها العملية، طبعة خاصة بالتعاون بين منشورات عويدات (بيروت لبنان)
وديوان المطبوعات الجامعية (الجزائر)، الطبعة الثانية، 1981.
3. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد حق
الملكية، ج8، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية 1998، بيروت لبنان.
4. عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة

2012.

5. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، منشأة المعارف الإسكندرية مصر.
6. عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الادارية، نظرية تأصيلية، تحليلية ومقارنة"، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية 2004، الجزائر.
7. علي خطار شطناوي، مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة، سلسلة اعرف العلمية القانونية، دار وائل للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى العدد رقم (7) 2008، عمان الأردن.
8. لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الرابعة، ج.1.
9. "نظام المسؤولية في القانون الاداري، سلسلة دراسات قانونية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة 2013.
10. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، نظرية الاختصاص، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة السادسة، ج2 الجزائر 2013.
11. شريف أحمد الطباخ، التعويض الاداري في ضوء الفقه والقضاء وأحكام المحكمة الادارية، دار الفكر العربي، الطبعة الأولى 2006، الاسكندرية.
12. أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون توجيه وتنظيم أعمال البناء من الوجهة الجنائية والمدنية والإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة مصر 1996.
13. محمد حسين منصور، النظام القانوني للمباني والإنشاءات، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية. 2011.
14. محمد أحمد فتح الباب، النظام القانوني لأحكام البناء في مصر، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية 1999- 2000 القاهرة.
15. سمير عبد السميع الأودن، المسؤولية الجنائية في البناء والهدم للقائمين بالتشييد (المالك، المقاول، المهندس المعماري) طبقا لنصوص القانون 101 لسنة 1996، مكتبة ومطبعة الإشعاع الفنية، طبعة 2000 الإسكندرية.
16. حمدي باشا عمر، القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة

- والمحكمة العليا، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة 2003.
17. حماية الملكية العقارية الخاصة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة 2004 الجزائر.
18. حامد الشريف، المشكلات العملية في جريمة البناء دون ترخيص، دار المطبوعات الجامعية الطبعة الثانية 1994، الإسكندرية، مصر.
19. المسؤولية الجنائية في جرائم المباني، ناس للطباعة، الطبعة الأولى 1997.
20. نزيه نعيم شلالا، دعاوى رخص البناء، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى 2006، بيروت لبنان.
21. الشريف البقالي، رقابة القاضي الإداري، على مشروعية القرارات الصادرة في مجال التعمير، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، المملكة المغربية. 2012.
- ثانيا : الرسائل و الأطروحات و المذكرات
- رسائل دكتوراه

1. محمد فتحي شحته إبراهيم دياب، الحماية الجنائية لمشتري العقار تحت التشديد، أطروحة دكتوراه في الحقوق جامعة المنصورة مصر 2012-2013
2. عزاوي عبد الرحمن، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه دولة في القانون العام، جامعة الجزائر 2007.
3. عبد الناصر عبد العزيز علي السن، المسؤولية الجنائية للقائمين بأعمال البناء، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق جامعة المنصورة، مصر 2011-2012
4. محمد السبتي، رخصة البناء، رسالة لنيل شهادة الماجستير فرع إدارة ومالية، كلية الحقوق 2001.
5. مروان كساب، المسؤولية عن مضار الجوار، أطروحة دكتوراه في الحقوق بيروت لبنان 2008-2009.

• أطروحات ماجستير

1. كمال محمد الأمين، دور الضبط الإداري في تنظيم حركة البناء والتعمير، رخصة البناء نمودجا، مذكرة ماجستير في قانون الإدارة المحلية، كلية الحقوق جامعة أبي بكر بلقايد

تلمسان 2011-2012.

2. قيس درين، العقوبة في مجلة التهيئة الترابية والتعمير، مذكرة ماجستير تخصص قانون البيئة والتعمير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تونس 2010-2011.

مذكرات

1. شرشال منال، الرقابة على أعمال البناء والتعمير، مذكرة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 19 «- 2008

ثانيا: المقالات

1. فريحة حسين، مجلة الإدارة لسنة 2002، مقال منشور، العدد 28 .
2. فنينخ عبد القادر، النظام القانوني الأساسي لمهنة المهندس المعماري ، مجلة القانون العقاري والبيئة، العدد الثاني، جانفي 2014.
3. شيخ سناء، شيخ نسيم، أحكام رخصة البناء والمنازعات المتعلقة بها، مجلة القانون العقاري والبيئة، العدد الأول جوان 2013.
4. نويري عبد العزيز، رقابة القاضي الإداري في مادة رخصة البناء، دراسة تطبيقية، مجلة مجلس الدولة، عدد خاص بعنوان، المنازعات المتعلقة بالعمران، منشورات الساحل الجزائر 2008.
5. مسعودي حسين، صلاحيات البلدية في مجال تهديم البناء على ضوء القانون رقم 90-29 الصادر بتاريخ 01-12-1990 المتضمن التهيئة والتعمير، مجلة مجلس الدولة، عدد خاص بمنازعات العمران، منشورات الساحل 2008 الجزائر.
6. محمد الصغير بعلي، تسليم رخصة البناء في القانون الجزائري، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، مجلة علمية محكمة سداسية تصدر عن جامعة الشيخ العربي التبسي تبسة؛ العدد الأول مارس 2007
7. صفاء السويلمين، أحكام المسؤولية الادارية بلا خطأ وتطبيقاتها في القانون الأردني دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، مجلة المناصرة للبحوث والدراسات، مجلة علمية متخصصة محكمة تصدرها جامعة آل البيت المجلد 5 العدد، 2012 الأردن.
8. عزري الزين، النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري، مجلة الفكر البرلماني، تصدر عن مجلس الأمة، العدد التاسع 2005.

9. عمار بوضياف، **منازعات التعمير في القانون الجزائري** ، رخصة البناء والهدم ، مجلة الفقه والقانون، مجلة شهرية مغربية تعنى بالدراسات الشرعية والقانونية، العدد الثالث، يناير .
10. كمال محمد الأمين، **الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية (أوجه الإلغاء)**، مجلة التشريع والقضاء، مجلة فصلية تصدر عن اللجنة العراقية لدعم استقلال القضاء العدد الرابع (تشرين الأول- تشرين الثاني-كانون الأول) 2011.
11. غنام محمد غنام، **المسؤولية الجنائية لمشيدي البناء (المقاول، مهندس البناء، صاحب البناء)**، القسم الأول، مجلة الحقوق، مجلة فصلية محكمة تعنى بالدراسات القانونية والشرعية تصدر عن مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت، السنة التاسعة عشرة العدد الثالث، سبتمبر 1995.
12. عزوي عبد الرحمن، **العقوبة الإدارية سبيل قانوني للحد من سلبيات الوصمة الاجتماعية للعقاب**، مجلة العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، العدد السادس 2008.
13. **الاجراءات والمواعيد في مادة منازعات العمران**، حالة شهادة المطابقة، مجلة العلوم القانونية والإدارية، دورية علمية محكمة تعنى بالدراسات القانونية والإدارية تصدرها كلية الحقوق بجامعة جيلالي اليايس-سيدي بلعباس - العدد الرابع 2008 «ص. 156
14. جمال سايس، **الاجتهاد الجزائري في القضاء العقاري**، منشورات كليك، الطبعة الثانية ج1، الجزائر.

الملاحق

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة السكن والعمران والمدينة

ولاية برج بوعرييج

بلدية : خليل

محضر : رقم : 16 مؤرخ في : 2020/03/18

محضر معاينة مخالفة التشريع والتنظيم في ميدان التعمير

أشغال بدون رخصة

في اليوم الثامن عشر شهر مارس سنة ألفين وعشرين وعلى الساعة العاشرة صباحا و 00 دقيقة
نحن السيد : عراوة لحسن العون المؤهل ، المخلف قانونا ، بمقتضى القانون رقم : 29/90 المؤرخ في أول ديسمبر 1990
والمتعلق بالتهيئة والتعمير ، المعدل والمتمم ، قد قمنا بمراقبة أشغال البناء وقد عاينا المخالفة المعرفة أسفله حسب المعلومات الخاصة بها :

طبيعة الأشغال التي شرع فيها : إستلاء على قطعة أرض ملك الدولة والبناء عليها بدون رخصة

الكاتبة ب (العنوان ، الحي ، المدينة) : حي POS 06

المخالف : الاسم : [REDACTED] اللقب : [REDACTED]

تاريخ ومكان الازدياد : 1988/01/28

عنوان الإقامة : حي POS 06

تصريحات محتملة : لا شيء.

إمضاء صاحب الأشغال أو ممثله

إمضاء العون المؤهل الذي عاين المخالفة

عراوة لحسن

ترسل نسخة من هذا المحضر إلى :

- الوالي.

- رئيس المجلس الشعبي البلدي .

- مدير التعمير والهندسة المعمارية والبناء

- رئيس الدائرة.

- رئيس الأمن الحضري الخارجي خليل

ملاحظة :



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة السكن والعمران والمدينة

ولاية برج بوعريـج
مديرية التعمير والهندسة المعمارية
و البناء ولاية برج بوعريـج

تقرير حول طبيعة المخالفة

يهدف هذا التقرير إلى تحديد طبيعة المخالفة وكذا هوية المخالف وعنوانه طبقا للمادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم : 55/06 المؤرخ في : 2006/01/30 .

محضر مخالفة رقم : 20/16 المؤرخ في : 2020/03/18

المخالف : [REDACTED]

تاريخ ومكان الازدياد : 1988/01/28 بئر قاصد علي

عنوان الإقامة : حي [REDACTED] POS 06 بلدية [REDACTED]

طبيعة المخالفة : [REDACTED] على قطعة أرض ملك الدولة والبناء عليها بدون رخصة.

موقع المخالفة : حي [REDACTED] POS 06 بلدية [REDACTED]

لاحظة : تبعا لحضر لجنة معاينة المخالفات رقم: 06 بتاريخ : 2020/03/18.

ومحضر معاينة مخالفات الشرطة رقم: 17 بتاريخ : 2020/02/25

بئر قاصد علي في : 22 أفريل 2020


[REDACTED]

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة الداخلية ، الجماعات المحلية
والتهيئة العمرانية
المديرية العامة للأمن الوطني
أمن ولائية
أمن

تقرير حول طبيعة المخالفة

يهدف هذا التقرير إلى تحديد طبيعة المخالفة و كذا هوية المخالف و عنوانه طبقا للمادة 19 من
المرسوم التنفيذي رقم: 55/06 المؤرخ في 02 11 2006.....
محضر مخالفة رقم: / / المؤرخ في: / /
المخالف:
تاريخ و مكان الازدياد:
عنوان الإقامة: ..
طبيعة المخالفة: البناء بدون رخصة على أرض تحوز على محضر مخالفة.....
موقع المخالفة
ملاحظة:

في: .

ضابط الشرطة القضائية

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة الداخلية، الجماعات المحلية
والتهيئة العمرانية
المديرية العامة للأمن الوطني
أمن
أمن
الأمن
محضر رقم: بتاريخ: / /

محضر معاينة مخالفة الأحكام التشريعية و التنظيمية في ميدان التعمير

أشغال بناء بدون رخصة البناء

- مدة: على الساعة:
- نحن:
- ضابط الشرطة القضائية باختصاص محكمة
- بمقتضى القانون رقم 04-05 المؤرخ في 14 08 2004 المعدل و المتمم للقانون 90-29 المؤرخ في 01 12 1999، المتعلق بالتهيئة و التعمير، قد قمنا بمراقبة أشغال البناء و قد عاينا المخالفة المعرفة أسفله حسب المعلومات الخاصة بها:
طبيعة الأشغال التي شرع فيها:
- البناء بدون رخصة على أرض تحوز على محضر مخالفة
الكائن بـ: (العنوان، الحي، المدينة)
المخالف: الاسم: اللقب: تاريخ و مكان الميلاد:
ابن: و ابن:
عنوان:
تصريحات محتملة: توسع البناية كون المنزل ضيق
إمضاء صاحب الأشغال و ممثله
إمضاء النعون المؤهل

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة السكن والعمران والمدينة

أية

أية

حضر : رقم : مؤرخ في : 2018/11/21

محضر معاينة مخالفة التشريع والتنظيم في ميدان التعمير

أشغال غير مطابقة لأحكام رخصة البناء

في اليوم من شهر من سنة : الموافق لـ الساعة صباحا و 00 دقيقة
لحق السيد : المؤهل : الخلف قانونا ، بمقتضى القانون رقم : 29/90 المؤرخ في أول ديسمبر 1990
والمعلق بالتهيئة والتعمير ، المعدل والمتمم ، قد قمنا بمراقبة أشغال البناء وقد عاينا المخالفة المعرفة أسفله حسب المعلومات
الخاصة بها .

طبيعة الأشغال التي شرع فيهما : غلق ممر عسومي (الأقواس) مخالفا لرخصة البناء المقدمة له تحت رقم :

الموقع : المؤرخة في : 2018/11/21

الكائن بـ (العنوان ، الحي ، المدينة) :

المخالف : الاسم : ابن وابن : اللقب :

تاريخ ومكان الازدياد :

عنوان الإقامة : الدائرة البلدية : بلدية عين

أرسل محضر المعاينة هذا من طرفنا إلى السيد : وكيل الجمهورية المختص لدى محكمة

تصريحات محتملة : لا شيء .

امضاء العون المؤهل الذي عاين المخالفة : امضاء صاحب الأشغال أو ممثله

ترسل نسخة من هذا المحضر إلى :

- الوالي .

- رئيس المجلس الشعبي البلدي .

- مدير التعمير والهندسة المعمارية والبناء

- رئيس الدائرة .

- قائد فرقة الدرك الوطني .

ملاحظة :

الفهرس

رقم الصفحة	العنوان
01	مقدمة
05	الفصل الأول: اختصاص القاضي العادي بنظر المنازعات المتعلقة برخصة البناء
05	المبحث الأول: اختصاص القاضي العادي بنظر المنازعات المتعلقة برخصة البناء
06	المطلب الأول: الجرائم المتعلقة برخصة البناء
06	الفرع الأول: جريمة البناء بدون رخصة
14	الفرع الثاني: جريمة مخالفة الترخيص المتعلق بالبناء
18	المطلب الثاني: العقوبات المقررة على مخالفة القواعد المنظمة لرخصة البناء
20	الفرع الأول: العقوبات الأصلية (الحبس و الغرامة)
22	الفرع الثاني: العقوبات التكميلية (الهدم و الإزالة)
23	المبحث الثاني: اختصاص القاضي الإداري بنظر المنازعات المتعلقة برخصة البناء
24	المطلب الأول: المسؤولية الناتجة عن أضرار البناء بدون رخصة
24	الفرع الأول: . مسؤولية المفاوض و المهندس المعماري عن الأضرار الناجمة عن أعمال البناء الغير مرخص بها
26	الفرع الثاني: مسؤولية المالك عن الأضرار الناجمة عن أعمال البناء الغير مرخص بها
27	المطلب الثاني: التعويض المستحق عن الأضرار الناجمة عن أعمال البناء بدون رخصة
27	الفرع الأول: تعويض الغير المضرور الأجنبي عن أعمال البناء بدون رخصة
30	الفرع الثاني: العمال و التابعين و الفنيين القائمين بأعمال البناء
31	خلاصة الفصل
32	الفصل الثاني: اختصاص القاضي الإداري بنظر المنازعات المتعلقة برخصة البناء
32	المبحث الأول: رقابة القاضي الإداري على مشروع رخصة البناء
33	المطلب الأول: دعوى إلغاء رخصة البناء
34	الفرع الأول: شروط قبول دعوى إلغاء رخصة البناء
41	الفرع الثاني: أوجه إلغاء رخصة البناء
43	المطلب الثاني: إجراءات الإستعجال الإداري المتعلقة برخصة البناء
46	الفرع الأول: دعوى وقف تنفيذ رخصة البناء
49	الفرع الثاني: أثر وقف تنفيذ رخصة البناء

53	المبحث الثاني: دعوى المسؤولية الإدارية المتعلقة برخصة البناء
54	المطلب الأول: أساس المسؤولية الإدارية المتعلقة برخصة البناء
54	الفرع الأول: شروط قيام المسؤولية الإدارية المتعلقة برخصة البناء
55	الفرع الثاني: حصول ضرر من تطبيق تراخيص البناء
58	المطلب الثاني: التعويض عن الأضرار الناجمة عن البناء بدون رخصة
58	الفرع الأول: في حالة رفض منح الرخصة من الجهة الإدارية المختصة
60	الفرع الثاني: في حالة رفض منح الرخصة من الجهة الإدارية المختصة
64	خلاصة الفصل
66	الخاتمة
69	قائمة المراجع
75	الملاحق
81	الفهرس

الملخص:

يؤول اختصاص الفصل في المنازعات المتعلقة برخصة البناء إلى القضاء العادي و القضاء الإداري على حد سواء، إذ تناط بالقاضي الجزائي توقيع العقوبات عند القيام بأعمال البناء دون و يختص القاضي المدني بجبر الأضرار التي يتسبب فيها اعمال البناء بدون رخصة ، أما القاضي الإداري فينظر في مدى مشروعية قرار رخصة البناء عن طريق دعوى تجاوز السلطة (الإلغاء) ، كما يؤول له النظر في دعوى المسؤولية الإدارية المتعلقة برخصة البناء و يمنح التعويض المناسب للطرف المتضرر.

Résumé:

La compétence de statuer sur les litiges liés au permis de construire incombe à la justice ordinaire et à la magistrature administrative, le juge pénal étant chargé d'imposer des sanctions lors de l'exécution de travaux de construction sans et le juge civil a le pouvoir de réparer les dommages causés par des travaux de construction sans permis, tandis que le juge administratif considère l'étendue de la légalité. Décision relative au permis de construire par voie de recours en justice (annulation). Il est également habilité à examiner le recours en responsabilité administrative lié au permis de construire et accorde une indemnisation appropriée à la partie lésée.