

جامعة أبي بكر بلقايد – تلمسان –

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

الإختصاص القضائي في مادة التعمير والبناء

أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في القانون العام

إعداد الطالب:

كمال محمد الأمين

تحت إشراف:

الدكتور عزوي عبد الرحمن

أعضاء لجنة المناقشة:

رئيساً	جامعة تلمسان	أستاذ	د. تشوار جيلالي
مشرفاً ومقرراً	جامعة تلمسان	أستاذ	د. عزوي عبد الرحمن
مناقشاً	جامعة سعيدة	أستاذ	د. هامل هواري
مناقشاً	جامعة سيدي بلعباس	أستاذ محاضر أ	د. هديلي أحمد

السنة الجامعية 2015/2016



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

{ وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الرُّوحِ
قُلِ الرُّوحُ مِنْ أَمْرِ رَبِّي
وَمَا أُوتِيتُمْ مِنَ الْعِلْمِ إِلَّا
قَلِيلًا }

سورة الإسراء: الآية 85





كلمة شكر وعرافان

إنني لأجد لزاما علي هنا، المبادرة بالشكر
الخالص لأستاذي الفاضل الدكتور عزوي عبد الرحمن،
الذي تكرم بقبول الإشراف على إعداد هذه الأطروحة،
وأمدني من وقته الثمين، وتوجيهاته العلمية الدقيقة،
وملاحظاته القيمة فجزاه الله عني خير الجزاء.

كما أتقدم بالشكر والتقدير إلى السادة الأساتذة
أعضاء لجنة المناقشة.

كما أتقدم بشكري وامتناني الخالصين إلى كل من
ساهم في مساعدتي على إنجاز هذه الأطروحة.





إهداء

إلى

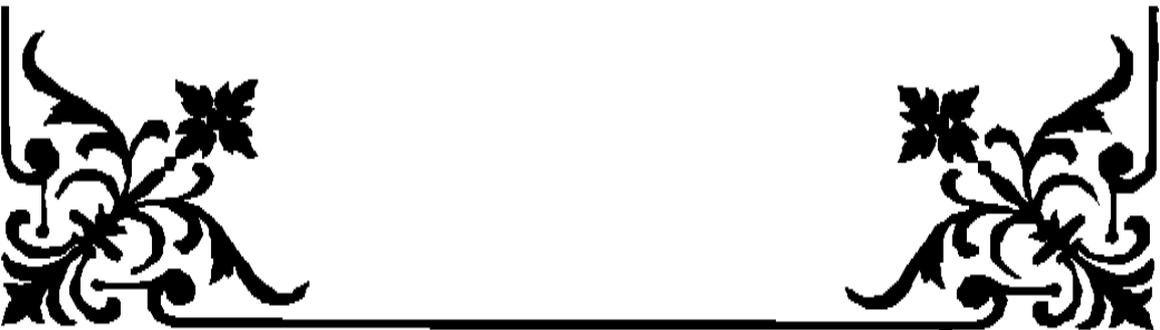
العائلة الكريمة التي أمدتني بالتشجيع والدعم، وأخص

بالذكر والدتي العزيزة حفظها الله ورعاها.

إلى أستاذي الفاضل الدكتور عزوي عبد الرحمن.

إلى كل مجتهد يسعى إلى طلب البحث العلمي.

إليكم أهدي هذه الأطروحة.



قائمة بأهم المختصرات

ص: صفحة

ج: جزء

ج.ر: جريدة رسمية

p : page.

S : suite

C.E: Conseil D'Etat.

P.U.F : Presses Universitaires de **France**.

R.I.D.C: Revue Internationale de **Droit Comparé**.

AJDA: Actualité **Juridique**, **Droit Administratif**.

GRIDAUH: *Groupement de Recherche sur les Institutions et le Droit de l'Aménagement, de l'Urbanisme et de l'Habitat.*

ESTEM: Éditions **Scientifiques**, **Techniques** et **Médicales**.

مقدمة

كفل الدستور الجزائري لسنة 1996⁽¹⁾ للمواطن الحقوق والحريات الفردية اللازمة من بينها حماية الملكية الخاصة (إلى جانب الملكية العامة)،⁽²⁾ وحرية ممارسة التجارة والصناعة، وتقرير مبدأ حياد الإدارة. وتكريسا لهذه الحقوق تم إعادة النظر في الجهاز القضائي والانتقال من نظام وحدة القضاء المطبق في البلاد منذ سنة 1965 إلى نظام إزدواجية القضاء، واقتضى هذا التغيير في طبيعة النظام القضائي إنشاء مجلس الدولة ومحاكم إدارية ومحكمة للتنازع تباعا بموجب القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي سنة 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله،⁽³⁾ والقانون رقم 98-02 المؤرخ في 30 مايو سنة 1998 المتعلق بالمحاكم الإدارية،⁽⁴⁾ والقانون العضوي رقم 98-03 المؤرخ في 3 يونيو سنة 1998 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها،⁽⁵⁾ وأخيرا صدر القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية،⁽⁶⁾ الذي كرس نظام الإزدواجية ووزع الإختصاص القضائي بنظر المنازعات والخصومات بين أجهزة القضاء الإداري والعادي.

¹ - ج.ر العدد 76 لسنة 1996 معدل بالقانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002 (ج.ر العدد 25 لسنة 2002) والقانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 (ج.ر العدد 63 لسنة 2008) والقانون رقم 16-01 المؤرخ في 6 مارس سنة 2016 (ج.ر العدد 14 لسنة 2016).

² - تنص المادة 64 فقرة أولى من الدستور الجزائري لسنة 1996 على أنه: "الملكية الخاصة مضمونة". كما تقضي المادة 20 منه بأن: "الأملك الوطنية يحددها القانون. وتتكون من الأملك العمومية والخاصة التي تملكها كل من الدولة، والولاية، والبلدية. يتم تسيير الأملك الوطنية طبقا للقانون".

³ - 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).

⁴ - ج.ر العدد 37 لسنة 1998.

⁵ - ج.ر العدد 39 لسنة 1998.

⁶ - ج.ر العدد 21 لسنة 2008.

وتعود مسألة توزيع الإختصاص القضائي عموما إلى الدستور الذي يعد مصدرا لإختصاص القضاء الإداري بنظر المنازعات التي تكون الإدارة طرفا فيها باعتباره الضامن لحقوق الأفراد الأساسية، بحيث نص المؤسس الدستوري في المادة 157 على أنه: "تحمي السلطة القضائية المجتمع والحريات، وتضمن للجميع ولكل واحد المحافظة على حقوقهم الأساسية". كما نص على إختصاص القضاء بنظر الطعن بإلغاء قرارات الإدارة باعتبارها تتمتع بمركز قانوني أسمى من المراكز القانونية للأفراد. (1)

وكقاعدة عامة فإن المحاكم الإدارية هي صاحبة الولاية العامة في مجال المنازعات الإدارية مثلما قضت به المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المذكور أعلاه: "المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية.

تختص بالفصل في أول درجة، بحكم قابل للإستئناف في جميع القضايا، التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها". واستثناءا يمكن أن ينص المشرع صراحة على إختصاص المحاكم العادية أو الهيئات الأخرى بنظر المنازعات الإدارية.

كما تعد المحاكم العادية صاحبة الولاية العامة في مجال منازعات القانون الخاص، بحيث نصت المادة 32 من قانون الاجراءات المدنية والادارية على إختصاص المحاكم بنظر جميع القضايا المدنية والتجارية والبحرية والإجتماعية والعقارية وقضايا شؤون الأسرة. والملاحظ تبني النظام القانوني الجزائري نظرية متكاملة للإختصاص القضائي، فالمحاكم الإدارية ومجلس الدولة تختص بنظر منازعات القانون العام، في المقابل تختص المحاكم العادية بنظر منازعات القانون الخاص. (2)

¹ - تنص المادة 161 من الدستور الجزائري على أنه: "ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الإدارية".

² - للتفصيل حول موضوع نظرية الإختصاص أنظر، مسعود شيهوب: "المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، نظرية الإختصاص"، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة السادسة، ج2، 2013 الجزائر، ص5 وما بعدها.

وبناء عليه، فإن موضوع الإختصاص القضائي في مادة التعمير والبناء يجد أساسه ومصدره من النص الدستوري الذي يكرس حماية خاصة للملكية العقارية إستنادا إلى نص المادة 52 المذكورة أعلاه، 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 90-29 المؤرخ في أول ديسمبر سنة 1990 المتعلق بالتهيئة والتعمير،⁽¹⁾ 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 التعمير 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 تعميم في مستوى هذه التحديات لملاءمة الأوضاع الإقتصادية والإجتماعية والسياسية.

فالتعمير اليوم يطرح قضايا ومشاكل أكثر تعقيدا وتشعبا من أي وقت مضى، نظرا لتباين عناصره وارتباطه المباشر بالحاجيات اليومية والأساسية للسكان، وهي قضايا لا يمكن تدبيرها بقرارات غير مدروسة، لأن ذلك من شأنه أن يساهم في إنتاج مجالات حضرية غير قادرة على أداء وظائفها التتموية.⁽⁴⁾

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

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.

⁴ - أشرف بلحاج: "منازعات التعمير بالمملكة المغربية"، الحوار المتمدن، العدد 4518، 20/7/2014.

الحق في البناء – إلا أنه وبالمقابل فإن هذه الحرية مقيدة بأن لا تتعارض مع الصالح العام والنظام العام العمراني وأسسها التي تقتضي وضع الضوابط والآليات وإحكام 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.⁽¹⁾

لذلك نجد أن المشرع يعترف دوماً للإدارة بدور الوسيط بين الأفراد والقانون عند ممارستهم حقوقهم وحررياتهم ونشاطاتهم المربحة وغير المربحة، وبممارستها مظاهر سلطة الضبط الإداري بغرض إقامة النظام العام في المجتمع وحمايته وصيانته من الخرق والإضرار بالأمن والسلم الاجتماعيين في جميع مناحي الحياة، وفي مقدمتها المحافظة على البيئة والمحيط وجمال الرونق والرواء والنظام العام الإقتصادي، وهي كلها عناصر من بين عناصر النظام العام بمفهومه الحديث والموضوعات الجديدة التي يهتم بها القانون الإداري البيئي، وبيئة وراحة الجوار وبخاصة 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 حديثاً، وهذه هي حالة بناء الشخص على عقار يملكه أو له السيطرة القانونية

¹ - للتفصيل حول موضوع القيود المفروضة على الملكية العقارية الخاصة انظر، خوادجية سميحة حنان: "قيود الملكية العقارية الخاصة في الجزائر"، مجلة المفكر، مجلة علمية محكمة متخصصة تصدرها كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة بسكرة، العدد الرابع أبريل 2009، ص 231 وما بعدها.

عليه، الأمر الذي يستلزم في شأنه الحصول على ترخيص بالبناء من الجهة الإدارية.⁽¹⁾

فالرخص الإدارية تعد من أكثر الوسائل والأدوات الإدارية فعالية في الرقابة على النشاط الفردي والتحكم فيه وبالأخص في مادة التعمير والبناء، لذا ألزم المشرع - ومن ورائه السلطة التنظيمية - الباني ضرورة الحصول على ترخيص مسبق من قبل سلطات الضبط الإداري 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.⁽²⁾

فالساسة المنتهجة في ضوء نصوص قانون البناء تعتمد على تنظيم حركة التعمير والبناء باشتراط التراخيص الإدارية المسبقة باعتبارها العنصر الفعال والبارز والمستند الاصيل لضمان احترام القواعد الخاصة بالبناء على الأراضي القابلة للتعمير مع ضمان حقوق الغير والحفاظ على النظام العام البيئي والعمراني.⁽³⁾

فالوضعية 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، وإذا كان

¹ - عزوي عبد الرحمن: "المظاهر الجديدة لمفهوم النظام العام في القانون الإداري، حالتا النظام العام الجمالي والنظام العام الاقتصادي"، المجلة القانونية التونسية، مجلة سنوية مركز النشر الجامعي، عدد 2008، ص 103-104. للتفصيل أنظر بحثنا المعنون بـ: "الترخيص الإداري ودوره في الحفاظ على النظام العام البيئي"، مجلة الفقه والقانون، مجلة شهرية مغربية تعنى بنشر الدراسات الشرعية والقانونية، المملكة المغربية العدد الثاني، ديسمبر 2012، ص 70 وما بعدها.

² - أنظر بحثنا المعنون بـ: "دور الضبط الإداري في الحفاظ على النظام العام البيئي"، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية، مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن مخبر البحث في تشريعات حماية النظام البيئي جامعة ابن خلدون تيارت الجزائر، العدد الرابع جانفي 2015، ص 237 وما بعدها.

³ - السيد أحمد مرجان: "تراخيص أعمال البناء والهدم بين تشريعات البناء والأوامر العسكرية والقرارات الوزارية وأحدث أحكام القضاء"، دار النهضة العربية، طبعة 2002، القاهرة، ص 9.

التدخل التقني للمهندسين المعماريين وغيرهم يلعب دورا هاما في تحسين نمط العمران ويضمن استغلالا عقلانيا للعقار الحضري والفلاحي، فإن ذلك لا يكفي بالنظر الى العديد من الوظائف المتداخلة للعمران، هذه الأخيرة ليس لها من ضمان إلا حينما تتولى الدولة تنظيم حركة التعمير والبناء وذلك عن طريق تدخلها بمختلف النصوص القانونية التشريعية منها والتنظيمية.

وفي هذا الإطار، فإن فعالية هذه النصوص لا تكون مجدية وفعالة إلا حينما تخضع جميع الأنشطة العمرانية من أعمال البناء أو الهدم أو التجزئة أو الأشغال العامة ونزع الملكية من أجل المنفعة العمومية – سواء لفائدة الأشخاص الخاصة أو العامة – إلى تراخيص إدارية 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 احتراماً لمبدأ المشروعية وتحقيقاً لتلك المصالح المختلفة من البناء. ومع ذلك فإن أزمة العمران في الجزائر لا تزال تهدد حياة الأفراد وتلحق بممتلكاتهم أضراراً بليغة بسبب عدم احترام الإدارة لمبدأ المشروعية في إصدار تراخيص أعمال البناء، وهذا ما يدل على أن الإدارة لا تحترم غالباً الإجراءات والقيود والشكليات التي وضعها التشريع والتنظيم لمنح التراخيص الإدارية المتعلقة بالبناء.⁽¹⁾

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

¹ - العزري الزين: "منازعات القرارات الفردية في مجال العمران"، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق جامعة قسنطينة 2004-2005، ص8.

والصحة العامة والسكينة العامة، وكذا ضرورة مراعاة التنسيق العام في البناء والمظهر الجمالي للمدينة،⁽¹⁾

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.⁽²⁾

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 الإدارة أو النيابة العمومية.

فمادة التعمير والبناء نجدها موزعة بين ثلاثة قضاة، بداية بالقاضي الإداري الذي يتمتع بسلطة رقابية على قرارات الإدارة فيما يتعلق بمنح تراخيص أعمال البناء ومدى تطابقها مع نصوص قانون البناء، كما يختص القاضي الجنائي بالنظر في مخالفات تراخيص أعمال البناء وتوقيع العقوبات المناسبة للجرم، ويتدخل القاضي المدني بالنظر في

¹ - للاستزادة حول موضوع النظام العام وأبعاده التقليدية والحديثة، أنظر عزاوي عبد الرحمن: "المظاهر الجديدة لمفهوم النظام العام في القانون الإداري، حالتا النظام العام الجمالي والنظام العام الاقتصادي"، مرجع سابق، ص 83 وما بعدها. أنظر كذلك،

Shigeki kubo: « la liberté de construire et le droit de l'urbanisme », R.I.D.C, vol.51 n3.juillet-septembre. p 488 et s.

² - ميلود بوطريكي: "منازعات رخصة البناء بين اختصاص القضاء الإداري والقضاء العادي"، مجلة الرقيب العدد الثاني، المملكة المغربية 2012، ص35. للتوسع حول موضوع السلامة العامة أثناء مرحلة البناء والتعمير أنظر، محمد حاتم البيات: "التدابير الوقائية في مجال التشييد والبناء في مرحلة التنفيذ على ضوء نظام البناء الخاص بمدينة دمشق"، المجلد الثاني، المؤتمر الثامن عشر بعنوان: "عقود البناء والتشييد بين القواعد القانونية التقليدية والنظم القانونية المستحدثة"، كلية الحقوق جامعة الامارات العربية المتحدة، ص549.

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.⁽¹⁾

ونظرا لتعارض المصالح بين مختلف المتدخلين ومحاولة كل جانب فرض موقفه وتأكيد 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، وإحالاته للقواعد الاجرائية المنظمة بموجب أحكام قانون الاجراءات المدنية والادارية، بينما تحتاج منازعات التعمير - نظرا لطبيعتها الخاصة وآثارها المتميزة - لقانون إجرائي مستقل.⁽²⁾

ومن هنا يتضح جوهر إشكالية موضوع البحث: دور القاضي الإداري في الموازنة بين حق الفرد في البناء من جهة، والحفاظ على المصلحة العامة العمرانية من جهة أخرى، وكيف يمكن توزيع الاختصاص القضائي في مادة التعمير والبناء؟

وفي سبيل الإجابة 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.

¹- نويري عبد العزيز: "رقابة القاضي الإداري في مادة رخصة البناء، دراسة تطبيقية"، مجلة مجلس الدولة، عدد خاص بعنوان: "المنازعات المتعلقة بالعمران"، الجزائر، 2008 ص103.

²- بودريوة عبد الكريم: "اختصاص القاضي الاداري في منازعات التعمير، دراسة خاصة لدعوى الالغاء لمواجهة أدوات التعمير استنادا الى الاعتبارات البيئية"، مجلة القانون العقاري والبيئة، يصدرها مخبر القانون العقاري والبيئة جامعة مستغانم، العدد الأول جوان 2013، ص52.

ولإيلاء موضوع البحث حقه من الدراسة والتحليل، إرتأينا تقسيمه إلى بابين إثنين نتناول في الأول إختصاص القاضي الإداري بنظر منازعات تراخيص أعمال التعمير والبناء، وهذا من خلال الوقوف على رقابة القاضي الإداري على مشروعية تراخيص أعمال التعمير والبناء (فصل أول)، وكذا التطرق لدعوى المسؤولية الإدارية في مادة التعمير والبناء (فصل ثان).

أما الباب الثاني فنخصه لإختصاص القاضي العادي بنظر منازعات أعمال التعمير والبناء، من خلال دراسة إختصاص القاضي الجنائي في مادة التعمير والبناء (فصل أول)، ثم التعرض لإختصاص القاضي المدني في المادة ذاتها من زاوية القانون المدني (فصل ثان).

الباب الأول

إختصاص القاضي

الإداري بنظر

منازعات تراخيص

أعمال التعمير والبناء

تثير أعمال التعمير والبناء خلافات ومنازعات بين الراغبين في إحداث أشغال البناء أو إحداث تجزئة سكنية أو غيرها من الأعمال، وبين الإدارة المعنية مانحة التراخيص، على اعتبار أن التعمير يمثل مجموعة من الضوابط والقواعد وكذا الإجراءات التي تتم صياغتها في شكل قوانين يكون الهدف منها تنظيم المجال العقاري والتحكم فيه، وبالتالي فتجاوز أي إخلال قد يصدر عن أي متدخل فيه يمكن أن يؤدي الى المساس بجمالية العمران وذلك بمنع أي عملية بناء أو تجزئة تتم خلافا لهذه الضوابط والقواعد المعمول بها. (1)

في المقابل، ينبغي على الادارة سواء على المستوى المركزي أو المحلي، أن تخضع لأحكام قانون البناء فيما يتعلق بالأعمال التي تصدرها في مادة التعمير والبناء، إعمالا لمبدأ المشروعية الذي يقصد به تطابق عمل الادارة مع النصوص القانونية في الدولة، وهنا يظهر أيضا الدور البارز للقضاء الإداري في الرقابة على أعمال سلطات الضبط الإداري، (2) التي تهدف الى الحفاظ على النظام العام العمراني من خلال القرارات التي تصدرها في مجال التعمير.

وفي كل الحالات فإن القضاء الإداري يبقى صاحب الولاية الكاملة في الرقابة على مشروعية قرارات الترخيص بالبناء في مجال قضاء الالغاء أو المسؤولية الإدارية. (3)

وبناءً على ما تقدم، ستنحور دراستنا لهذا الباب في فصلين نتناول في الأول، رقابة القاضي الإداري على مشروعية تراخيص أعمال التعمير والبناء، أما الفصل الثاني نخصه لمعالجة موضوع دعوى المسؤولية الإدارية في مادة التعمير والبناء.

¹ - أشرف بلحاج: "منازعات التعمير بالمملكة المغربية"، مرجع سابق، www.ahewar.org

² - للتفصيل حول موضوع التزام الادارة بمبدأ المشروعية، أنظر محمد علوان: "الرقابة على تجاوزات الادارة لمبدأ المشروعية"،

المجلة العربية للإدارة، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، مصر 1980، ص 20 وما بعدها.

³ - Voir François-Charles Bernard: « Pratique des contentieux de l'urbanisme », éditions le Moniteur, deuxième édition, Paris, 2001, p25 et s.

الفصل الأول

رقابة القاضي الإداري

على مشروعات

تراخيص أعمال

التعمير والبناء

إذا كانت الإدارة تتمتع بسلطات واسعة في مجال الرقابة القبلية أو المواكبة أو البعدية على أعمال التجزئة أو البناء، فإن القضاء الإداري يعد الضامن الأساسي لحقوق الأفراد من تعسف الإدارة، حيث يمكن الطعن بإلغائها في حالة رفض الإذن بتجزئة العقار أو البناء عليه أو سحب قرارات الترخيص بالبناء أو الهدم. (1)

وتخضع قرارات الإدارة المتعلقة بتراخيص أعمال التعمير والبناء إلى الرقابة القضائية، سواء كانت **بالممنوع** أو **بالممنوع**، لأن مشروعية هذه القرارات تفترض تطابقها مع التشريعات والتنظيمات المعمول بها في مادة التعمير والبناء. (2)

لذلك فمن حق المالك – أو من له السيطرة القانونية على العقار – الطعن في قرارات رفض طلب تراخيص 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. (3)

¹ - مصطفى جرموني: "الرقابة على التجزئات العقارية والأبنية بالمغرب"، الشركة المغربية لتوزيع الكتاب، الطبعة الأولى 2011، ص170.

² - Le principe de legalite a une double signification :

***Respect de la loi** : le principe de legalite impose de respecter les dispositions de la loi, et d'autre part, il interdit d'agir contrairement a la loi. Or, sur le fondement de ce principe, le juge administratif a été amene a sanctionner certaines dispositions contenues dans des reglements locaux et certains comportements illicites.

***Conformite a la loi** :souf lorsqu'un pouvoir discretionnaire est reconu a l'autorite administrative(par exemple, pour determiner le parti d'amenagement d'une commune), les reglements locaux ne peuvent imposer des regles non prevues par la loi. Philippe Chateaufort « dictionnaire de l'urbanisme »,éditions du Moniteur,3^e édition, Paris,2003, p476. Voir aussi Jean-Paul Gilli : « la legalite sans reserve », AJDA 1995,p355 ; « le juge et le droit de l'urbanisme » AJDA 1993, numero speciale, p20.

³ - مصلح الصرايرة: "النظام القانوني لرخص البناء، دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي والقانون الأردني"، مجلة الحقوق، مجلة فصلية محكمة تعنى بنشر الدراسات القانونية والشرعية، الكويت العدد الرابع السنة الخامسة والعشرون ديسمبر 2001، ص333.

وبناء عليه، سنتطرق في هذا الفصل إلى دعوى إلغاء تراخيص أعمال التعمير والبناء (مبحث أول)، وإجراءات الإستعجال في مادة التعمير والبناء (مبحث ثان).

المبحث الأول

دعوى إلغاء تراخيص أعمال التعمير والبناء

تتشرط تراخيص أعمال 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 ولإنجاز جدار صلب للتدعيم أو التسييج،⁽¹⁾ أو القيام بتجزئة العقار أو تقسيمه أو هدمه، أو كل تحويل لبناية تتضمن أشغالها تغيير في مشتملات الأرضية والمقاس والواجهة والإستعمال أو الواجهة والهيكل الحامل للبناية والشبكات المشتركة العابرة للملكية.⁽²⁾

وهكذا، تعد تراخيص أعمال 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 منع تراخيص البناء أو إلغاء التراخيص المؤثرة في المراكز القانونية للغير أو سحبها، لا تخرج على أن تكون بسبب مخالفة قواعد قانون البناء أو تتنافى ومحتويات وثائق التعمير وضوابط البناء.⁽³⁾

¹ - المادة 52/1 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير.

² - المادة 41 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها.

³ - الشريف البقالي: "رقابة القاضي الإداري على مشروعية القرارات الصادرة في مجال التعمير"، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع الطبعة الثانية، المملكة المغربية، 2012، ص 198.

ففي مجال البناءات الآلية للإنهيار، يقرر رئيس المجلس الشعبي البلدي في إطار الصلاحيات المخولة له استناداً الى نص المادة 89 من القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22 يونيو سنة 2011 والمتعلق بالبلدية،⁽¹⁾ بهدم الجدران أو المباني الآلية للإنهيار عند الاقتضاء والأمر بترميمها في إطار إجراءات الأمن التي تقتضيها الظروف، كما يمكنه القيام بكل زيارة أو مراقبة ضرورية للتحقق من سلامة المباني.

أما بالنسبة للمباني الخاضعة للتشريع والتنظيم الجاري العمل بهما في مجال حماية الآثار والأماكن التاريخية، فلا يمكن لرئيس المجلس الشعبي البلدي الأمر بهدمها أو ترميمها إلا بالتنسيق مع السلطات الإدارية المكلفة بحماية الآثار والأماكن التاريخية.⁽²⁾

وتنفيذا للإجراءات السابقة، يبلغ القرار المتضمن ترميم أو هدم المباني الآلية للإنهيار الى صاحب الملكية مع وجوب القيام بالأشغال في أجل محدد، وفي حالة منازعته في درجة الخطورة يتم تعيين خبير يكلف بمعاينة الأماكن وإعداد تقرير بذلك حضورياً في اليوم الذي يحدده القرار، ويرسل القرار وتقرير الخبير إلى القاضي الإداري المختص ويتخذ هذا الأخير قراره بالرفض أو قبول الفصل في القضية في أجل ثمانية أيام الموالية لتاريخ الإيداع لدى كتابة الضبط ويبلغ إلى صاحب الملكية عن طريق الإدارة، زيادة على ذلك إذا لاحظت الجهة القضائية المختصة خطورة المبنى يصدر رئيس المجلس الشعبي البلدي قراراً يتضمن منع الإقامة بذلك المبنى بعد موافقة الوالي.⁽³⁾

أما الحالة الثانية التي يختص بها القاضي الإداري، ما نصت عليه المواد من 70 الى 85 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها،

¹ - ج.ر. العدد 37 لسنة 2011.

² - المادة 86 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 25 يناير سنة 2015 والمحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها (ج.ر. العدد 07 لسنة 2015).

³ - المادة 87 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المذكور أعلاه.

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

وعليه، سنخصص هذا المبحث لدراسة شروط قبول دعوى الإلغاء في مادة التعمير والبناء (مطلب أول)، وأوجه إلغاء تراخيص أعمال التعمير والبناء (مطلب ثان).

¹ - وهي نفس الاجراءات التي نصت عليها المواد 61 الى 74 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176 المحدد لكيفيات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم وتسليم ذلك، الملغى بموجب أحكام المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 25 يناير سنة 2015 والمحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، بحيث تم تقليص آجال الطعن من 30 يوم الى 15 يوما. للتفصيل حول هذا الموضوع أنظر، مسعودي حسين: "صلاحيات البلدية في مجال تهديم البناء على ضوء القانون رقم 90-29 الصادر بتاريخ 01/09/1990 المتضمن التهيئة والتعمير"، مجلة مجلس الدولة، عدد خاص بمنازعات العمران، 2008، منشورات الساحل الجزائر، ص20.

المطلب الأول

شروط قبول دعوى الإلغاء في مادة التعمير والبناء

المقصود بها هنا، جملة 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.⁽¹⁾ وفيما يلي تفصيل لهذه الشروط، بداية بالشرط المتعلق بقرار الترخيص بالبناء المطعون فيه (فرع أول)، ثم شرط الصفة والمصلحة (فرع ثان) وأخيرا الشرط المتعلق بالتظلم الإداري والميعاد (فرع ثالث).

الفرع الأول

الشرط المتعلق بقرار الترخيص بالبناء المطعون فيه

نصت المادة 1/819¹ من القانون رقم 08-09 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 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 جوهري لقبول دعوى الإلغاء.

هذا ويمكن تكييف تراخيص أعمال البناء من الناحية القانونية على أنها قرارات إدارية أي عمل من الأعمال الإدارية القانونية، حيث تتميز بالخصائص العامة للقرارات الإدارية

¹ - عبد القادر عدو: "المنازعات الإدارية"، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة 2012 الجزائر، ص 103.

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:

أولاً: رخصة البناء عمل قانوني

رخصة البناء كأى قرار إداري، عمل صادر بقصد وإرادة ترتيب أثر قانوني حيث تكون ذات طابع تنفيذي، أي من شأنها أن ترتب أثراً أو أذى بذاتها بحيث تتجم عنها مجموعة من الحقوق والالتزامات.⁽¹⁾

ويجمع كل من الفقه والقضاء والمشرع على وجوب توافر عنصر الأثر القانوني في القرار الإداري، إذ به يوصف العمل الإداري بوصف القرار الإداري. ويقصد بالأثر القانوني للقرار الإداري: "إحداث مركز قانوني معين يكون جائزاً وممكناً قانوناً متى كان ذلك بباعث من المصلحة العامة التي يتبعها القانون، وكما يكون القرار الإداري منشئاً لحالة قانونية جديدة، يكون معدلاً لحالة قانونية سابقة أو رافضاً لطلب بتعديل حالة قانونية سابقة أو بإنهاء هذه الحالة"⁽²⁾، 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.

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 - كمال محمد الأمين: "دور الضبط الإداري في تنظيم حركة البناء والتعمير، رخصة البناء أنموذجاً"، مذكرة ماجستير تخصص قانون الإدارة المحلية، كلية الحقوق جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان 2011-2012، ص 68.

ثانياً: رخصة البناء عمل قانوني صادر عن سلطة ضبط إداري

إن مصدر القرارات الإدارية بصورة عامة سلطات إدارية عامة سواء كانت أجهزة وهيكل السلطة الإدارية أو المؤسسات العامة، أي الأجهزة والتنظيمات القائمة في إطار السلطة التنفيذية وكذلك هي الحال بالنسبة لرخصة البناء، إذ أنها تصدر عن سلطة ضبط إداري ممثلة في رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي أو الوزير المكلف بالتعمير.

فلا يعد ترخيصاً بالبناء، أي شكل من الأعمال القانونية التي لا تتم في صورة قرار إداري، إذ كثيراً ما تثار 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 ترخيصاً بالبناء أو الهدم دون اتباع الإجراءات والشروط التي يستلزمها قانون البناء.⁽¹⁾

ففي هذا الإطار، قضت المادة 65 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير بأنه: "مع مراعاة الأحكام المنصوص عليها في المادتين 66 و67 أدناه، تسلم رخصة التجزئة أو رخصة البناء من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي.

- بصفته ممثلاً للبلدية بالنسبة لجميع الاقتطاعات أو البناءات في قطاع يغطيه مخطط شغل الأراضي ويوافي رئيس المجلس الشعبي البلدي في هذه الحالة الوالي بنسخة من الرخصة.

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

كما نصت المادة 66 من نفس القانون على أنه: "تسلم رخصة التجزئة أو رخصة البناء من قبل الوالي في حالة:

¹ - العزري الزين: "منازعات القرارات الفردية في مجال العمران"، مرجع سابق، ص16.

- البنايات والمنشآت المنجزة لحساب الدولة والولاية وهياكلها العمومية.
 - منشآت الإنتاج والنقل وتوزيع وتخزين الطاقة وكذلك المواد الإستراتيجية.
 - اقتطاعات الأرض والبنايات الواقعة في المناطق المشار إليها في المواد 44، 45، 46، 48، 49 أعلاه التي لا يحكمها مخطط شغل الأراضي 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".

ثالثا: رخصة البناء عمل قانوني صادر بالإرادة المنفردة للإدارة

تصدر تراخيص البناء بالإرادة المنفردة للإدارة المختصة طبقا لصلاحياتها القانونية، حيث يشكل طلب المعني سببا وباعثا على إصدارها. وهكذا فإن إصدار رخصة البناء أو الهدم أو المطابقة، إنما يتطلب ويستلزم توافر العناصر الشكلية والموضوعية اللازمة لوجود وصحة أي قرار إداري. (1)

فتراخيص البناء، رغم كونها قرارات تُصدّر ولا تُصدّر 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. (2)

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

¹- كمال محمد الأمين: "دور الضبط الإداري في تنظيم حركة البناء والتعمير، رخصة البناء نموذجا"، مرجع سابق، ص 69.

²- عزوي عبد الرحمن: الرخص الإدارية في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص 685.

التنفيذي رقم 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، بحيث جاء فيها ما يلي: "يجب على المالك أو موكله أو المستأجر لديه المرخص له قانونا أو الهيئة أو المصلحة المخصصة لها قطعة الأرض أو البناية، أن يتقدم بطلب رخصة البناء الذي يرفق نموذج منه بهذا المرسوم والتوقيع عليه.

يجب أن يقدم صاحب الطلب، لدعم طلبه:

- إما نسخة من عقد الملكية أو نسخة من شهادة الحيازة على النحو المنصوص عليه في القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر سنة 1990 والمذكور أعلاه،
 - أو توكيلا طبقا لأحكام الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 والمذكور أعلاه،
 - نسخة من العقد الإداري الذي ينص على تخصيص قطعة الأرض أو البناية،
 - أو نسخة من القانون الأساسي إذا كان المالك أو موكله شخصا معنويا.
- يمكن صاحب الطلب أن يوضح أن إنجاز الأشغال يخص بناية أو عدة بنايات في حصة أو عدة حصص. وفي هذه الحالة، يلتزم صاحب الطلب لدعم طلبه بتقديم كل الوثائق المكتوبة والبيانية التي تبين القوام".

فبالإضافة إلى هذه الوثائق نصت المادة 43 من ذات المرسوم على مجموعة من الوثائق ذات الطابع التقني مكونة بذلك الملف التقني الذي يجب إرفاقه بطلب رخصة البناء، حيث جاء فيها ما يلي: "يرفق طلب رخصة البناء بالملفات الآتية:

أولا/الملف الإداري، ويحتوي على:

1-مراجع رخصة التجزئة بالنسبة للبناءات المبرمجة على قطعة أرضية تقع ضمن

تجزئة مخصصة للسكنات أو لغرض آخر،

2-قرار السلطة المختصة الذي يرخص إنشاء أو توسيع مؤسسات صناعية

وتجارية مصنفة في فئات المؤسسات الخطيرة وغير الصحية والمزعجة،

3- شهادة قابلية الاستغلال مسلّمة وفقا للأحكام المذكورة أعلاه، بالنسبة للبنىات الواقعة ضمن أرض مجزأة برخصة تجزئة.

يمكن صاحب الطلب أن يوضح أن إنجاز الأشغال يخص بناية أو عدة بنايات في حصة أو عدة حصص.

في هذه الحالة، يلتزم صاحب الطلب لدعم طلبه بتقديم الوثائق المكتوبة والبيانية التي تبين القوام.

ثانيا/الملف المتعلق بالهندسة المعمارية، ويحتوي على:

1- مخطط الموقع على سلّم مناسب يسمح بتحديد موقع المشروع.

2- مخطط الكتلة على سلّم 200/1 بالنسبة للقطع الأرضية التي مساحتها تقل أو

تساوي 500م²، أو على سلّم 500/1 بالنسبة للقطع الأرضية التي مساحتها تقل

أو تساوي 5000 م² وتتعدى 500 م²، وعلى سلّم 1000/1 بالنسبة للقطع

الأرضية التي مساحتها تتجاوز 5000 م²، ويحتوي هذا المخطط على البيانات

الآتية:

- حدود القطعة الأرضية ومساحتها وتوجهها ورسم الأسيجة عند الاقتضاء،
- منحنيات المستوى أو مساحة التسطیح والمقاطع التخطيطية للقطعة الأرضية،
- نوع طوابق البنىات المجاورة أو ارتفاعها أو عددها،
- ارتفاع البنىات الموجودة والمبرمجة على القطعة الأرضية أو عدد طوابقها وتخصيص المساحات المبنية وغير المبنية،
- المساحة الإجمالية للأرضية والمساحة المبنية على الأرض،
- بيان شبكات التهئة الموصولة بالقطعة الأرضية مع مواصفاتها التقنية الرئيسية، وكذا نقاط وصل ورسم شبكة الطرق والقنوات المبرمجة على المساحة الأرضية.

3- التصاميم المختلفة المعدة على السلم 50/1 بالنسبة للبنىات التي تقل مساحة مشتملاتها عن 300 م² وعلى سلم 100/1 بالنسبة للبنىات التي تتراوح مساحة مشتملاتها بين 300 م² و 600 م² وعلى سلم 200/1 بالنسبة لباقي البنىات: للتوزيعات الداخلية لمختلف مستويات البناية والمحلات التقنية، وكذا الواجهات، بما في ذلك واجهات الأسيجة والمقاطع الترشيدية والصور ثلاثية الأبعاد التي تسمح بتحديد موقع المشروع في محيطه القريب، عند الاقتضاء. ينبغي أن يوضع تخصيص مختلف المحلات على التصاميم. ويجب أن تبين بوضوح الأجزاء القديمة التي تم الاحتفاظ بها أو الأجزاء التي تم هدمها والأجزاء المبرمجة وذلك بالنسبة لمشاريع تحويل الواجهات أو الأشغال الكبرى.

4- مذكرة تتضمن الكشف الوصفي والتقديري للأشغال وآجال إنجاز ذلك،

5- الوثائق المكتوبة والبيانية التي تدل على البناء بخصص، عند الاقتضاء.

ثالثا/الملف التقني، ويحتوي على:

1- باستثناء مشاريع البنىات الخاصة بالسكنات الفردية، يجب إرفاق المذكرة بالرسوم

البيانية الضرورية وتتضمن البيانات الآتية:

- عدد العمال وطاقة استقبال كل محل،
- طريقة بناء الأسقف ونوع المواد المستعملة،
- وصف مختصر لأجهزة التموين بالكهرباء والغاز والتدفئة والتوصيل بالمياه الصالحة للشرب والتطهير والتهوية،
- تصاميم شبكات صرف المياه المستعملة،
- وصف مختصر لهيئات إنتاج المواد الأولية والمنتجات المصنعة وتحويلها وتخزينها بالنسبة للبنىات الصناعية،
- الوسائل الخاصة بالدفاع والنجدة من الحرائق،

- نوع المواد السائلة والصلبة والغازية وكمياتها المضرة بالصحة العمومية وبالزراعة والمحيط، الموجودة في المياه المستعملة المصروفة وانبعثت الغازات وأجهزة المعالجة والتخزين والتصفية،
- مستوى الضجيج المنبعث بالنسبة للبنىات ذات الاستعمال الصناعي والتجاري والمؤسسات المخصصة لاستقبال الجمهور.

2- تتضمن دراسة الهندسة المدنية:

- تقريراً يعدّه ويوقعه مهندس معتمد في الهندسة المدنية، يوضح:
 - * تحديد ووصف الهيكل الحامل للبنية،
 - * توضيح أبعاد المنشآت والعناصر التي تكون الهيكل.
 - تصاميم الهياكل على نفس سلم تصاميم ملف الهندسة المعمارية".
- هذه الوثائق تتقاطع فيها عدة فروع للعلم والمعرفة والأشغال الخارجة عن نطاق صلاحيات مالك العقار أو الذي له صفة قانونية أخرى تؤهله للقيام بأعمال البناء على الأرض المعنية، مثل الطبوغرافيا والهندسة المعمارية والأشغال العمومية وأعمال التهيئة التي تقوم بها الجهات الإدارية المختصة ذات العلاقة بالتهيئة والتعمير والبناء والمتصرفة باعتبارها سلطات عمومية، يشرف عليها أعوان متخصصون، فرخصة البناء من حيث كونها مستندا قانونيا يصدر في شكل قرار إداري تسبقها عملية إعداد وتحضير عدة وثائق، منها شهادة التعمير و رخصة التجزئة وشهادة التقسيم.(1)

فبالنسبة لشهادة التعمير، نص على الإلتزام بإعدادها ضمن القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر سنة 1990 المتعلق بالتوجيه العقاري،(2) فيما يخص الأحكام المتعلقة بضبط الأراضي العامرة والقابلة للتعمير من أجل شغلها شغلا راشداً، وكذا المحافظة

¹-عزاوي عبد الرحمن:"الرخص الإدارية في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص607.

²- ج.ر العدد 49 لسنة 1990.

على الأراضي ذات الطابع الفلاحي، وتلك التي يمكن استعمالها واستغلالها في أغراض النشاطات التجارية والصناعية والسكنية، دون أن ننسى الأحكام الخاصة بالأراضي والأقاليم ذات الميزة التاريخية والأثرية والثقافية والطبيعية كالساحل ومقتضيات حماية البيئة والمحيط.⁽¹⁾

فقد قضت المادة 2/68 من القانون رقم 25-90 المتعلق بالتوجيه العقاري بأنه: "وفي هذا الإطار يتعين على كل مالك و/أو حائز أن يستعمل ويهيئ ملكه طبقاً لنوعية الاستعمال الذي تسطره أدوات التهيئة والتعمير". وهو ما أعادت تأكيده وتشبيته أحكام المواد من 39 إلى 49 من القانون رقم 29-90 المتعلق بالتهيئة والتعمير، الذي يعد امتداداً واستمراراً لأحكام قانون التوجيه العقاري وتجسيدا له.

ففي موضوع شهادة التعمير تحديدا نصت المادة 51 من قانون التهيئة والتعمير على أنه: "يمكن كل شخص طبيعي أو معنوي معني، قبل الشروع في الدراسات، أن يطلب شهادة للتعمير تبين حقوقه في البناء والارتفاقات التي تخضع لها الأرض المعنية.

وعليه، وتطبيقاً لأحكام القانونين المتعلقين على التوالي بالتوجيه العقاري والتهيئة والتعمير سألني الذكر، وبإحالة من المادة 2/51 من القانون رقم 29-90، نصت المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، على أنه: "في إطار أحكام المادة 51 من القانون رقم 29-90 المؤرخ في أول ديسمبر سنة 1990 فإن شهادة التعمير هي الوثيقة التي تسلم بناء على طلب من كل شخص معني، تعين حقوقه في البناء والارتفاقات من جميع الأشكال التي تخضع لها الأرض المعنية.

وزيادة على ذلك، يمكن كل شخص معني بنفس حقوق البناء الخاصة بالقطعة الأرضية المعنية أن يحصل على 'بطاقة معلومات' لاستعمالها، على سبيل الإشارة، لكل غرض مناسب، ولا يمكنها بأي حال من الأحوال أن تحل محل شهادة التعمير".

¹ - عزاوي عبد الرحمن: "الرخص الإدارية في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص 608.

وبذلك فإن شهادة التعمير تمكن صاحب المصلحة في البناء التعرف على موقعه من اهتمامات السلطات المحلية بموضوع حركة البناء والتنظيم العمراني للمدن من خلال المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير وشغل الأراضي وتنظيم استعمالها في مجال البناء بمختلف أغراضه واستعمالاته. (1)

وفي المقابل يمكن السلطة الإدارية من خلال ما تصدره وتسلمه من وثائق توجيه ومراقبة استعمال الأفراد لممتلكاتهم وحقوقهم العينية على العقارات بالبناء عليها، بدءًا من التعرف على أشخاصهم وطبيعة علاقتهم بالعقار محل طلب رخصة البناء وانتهاءً بالغرض أو النشاط الذي سيخصص له العقار بعد بنائه أو إعادة تخصيصه. (2)

أما بالنسبة لرخصة التجزئة، فهي تعد من بين أهم الوثائق المرفقة بطلب رخصة البناء والمكوّنة للملف الإداري المدعّم للطلب الخاص بهذه الأخيرة المقدم من قبل ذي المصلحة والصفة، وهي وثيقة لها علاقة مباشرة بحق الملكية على العقار المعني بأعمال البناء، ويتعلق الأمر خاصة بمساحة الأرض المعنية بالبناء وتعيين حدودها وموقعها من بين عدة عقارات مجاورة لها. فالتجزئة هنا متعلقة بإفراز قطعة أرض مملوكة ملكية خاصة قصد استعمالها بالبناء عليها بمعرفة السلطة الإدارية المختصة، وهكذا فإن الأمر قد يتعلق بملكية خاصة واحدة معنية بالتجزئة، كما قد تكون الوضعية متعلقة بعدة ملكيات متجاورة ومتلاصقة، كما قد يكون القائم بالتجزئة شخصًا خاصًا أو جماعة أو مؤسسة عمومية. (3)

غير أن المهم في موضوع التجزئة هذه، هي الرخصة التي يجب أن يستصدرها طالب الترخيص بالبناء على قطعة أرض معينة للاستفادة من أعمال التوصيل بالمرافق والتجهيزات العمومية الجماعية، كقنوات التموين بمياه الشرب وقنوات الصرف الصحي والكهرباء والغاز

¹ - عزايي عبد الرحمن: "الرخص الإدارية في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص 609.

² - للتفصيل حول إجراءات منح شهادة التعمير، راجع المواد 3 إلى 6 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المتعلق بكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها.

³ - عزايي عبد الرحمن: "الرخص الإدارية في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص 611.

وهي كلها أعمال تقوم بها السلطات الإدارية العمومية.⁽¹⁾ وقد يُطلب من أصحاب الأملاك العقارية المراد البناء عليها المساهمة في تكاليف أعمال التهيئة.⁽²⁾

ففي هذا الإطار، قضت المادة 58 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير بأنه: "في تدعيمه لطلب رخصة التجزئة يقدم طالب التقسيم ملفا يتضمن دفتر شروط يحدد الأشغال المحتملة للتجهيز وبناء الطرق السالكة التي يتعهد المالك أو الملاك بانجازها في آجال محددة، وكذلك شروط التنازل عن القطع الأرضية والمواصفات التعميرية والهندسة المعمارية وغيرها التي يجب أن تستجيب لها البناءات المزمع تشييدها".

وتطبيقا لما نصت عليه المادة 57 من نفس القانون، أحالت الفقرة الثانية من هذه المادة بدورها في المسائل التفصيلية التقنية إلى التنظيم الذي يحدد الشروط والآجال والأشكال التي تصدر فيها هذه الرخصة، إنه المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المتعلق بكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها.⁽³⁾

وعليه، يشترط القضاء من أجل الطعن بالغاء تراخيص أعمال البناء أو الهدم إلزامية الحصول على ترخيص بالبناء. فتطبيقا لذلك إشتراط مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 20/09/2012 للطعن في قرارات الهدم إلزامية الحصول على رخصة بناء، حيث قضى بأنه: "...حيث أنه يستخلص من دراسة ملف الدعوى أن المستأنف عليه لعماري عيسى بن الزواوي رفع الدعوى الحالية ضد بلدية عين الخضراء ممثلا من طرف رئيسها ملتصا بالغاء

¹ - نفس المرجع، ص 612.

² - نصت المادة 1/12 من المرسوم التنفيذي رقم 09-315 المؤرخ في 6 أكتوبر سنة 2009 المحدد لأصناف طرق وشبكات التهيئة العمومية وكيفيات التكفل بها (ج.ر العدد 57 لسنة 2009)، على أنه: "عندما تربط طرق وشبكات التهيئة العمومية الأولية والثانوية ملكيات عقارية خاصة يتعين على المالكين للحقوق العينية العقارية على هذه الملكيات المساهمة في تمويل هذه الهياكل بنسب المساحات وحقوق البناء الممنوحة لهم". وتضيف المادة 13 من ذات المرسوم بأن: "يكون التكفل المالي بطرق وشبكات التهيئة العمومية الثالثة على عاتق صاحب التجزئة أو صاحب التهيئة أو صاحب المشروع ومن اختصاصهم".

³ - للتفصيل حول شروط وإجراءات منح رخصة التجزئة، راجع المواد 7 إلى 31 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المتعلق بكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها.

القرار الصادر عن هذا الأخير بتاريخ 2010/12/22 تحت رقم 2010/49 والمتضمن هدم الأشغال التي شرع فيها دون رخصة مدعيا بأنه يستغل ويحوز قطعة صالحة للبناء أبا عن جد تقع بوسط عين الخضراء تسمى الغابة، شيد عليها مسكنه منذ عشرات السنين وأنه نظرا لقدم هذا المسكن ارتأى تجديده على أنقاض المسكن القديم فشرع في بناء جزء منه، غير أنه بتاريخ 2010/12/22 تم تبليغه بقرار هدم هذا البناء.

حيث أن المستأنف يدفع بأن قرار الهدم المطالب بالغاءه يخص منطقة أخرى غير المنطقة التي يوجد بها مسكنه.

حيث أن بلدية عين الخضراء تذكر بأنها استقادت بمشروع التهيئة الحضرية لحي الشهيد مصطفى بن بولعيد وحي شمال مقام الشهيد، وأنه انطلقت الأشغال ووصلت نسبة الإنجاز ب 75 بالمئة الى أن اصطدم بإنجاز 12 من نصف الأعمدة الإسمنتية المسلحة أقامها المستأنف على مساحة 400م² مما عطل المشروع فصدر القرار المطالب بالغاءه بعد اثبات المخالفة من طرف مفتش التعمير.

حيث أنه ثابت من أوراق الملف أن القرار المطالب بالغاءه إستند على محضر المعاينة المحرر من طرف مديرية التعمير والبناء المؤرخ في 2010/12/22 رقم 24 وأن هذا القرار يتضمن هدم الأعمدة التي قام المستأنف بإنجازها على مستوى الشارع حسب الدراسة والمجموعة 92 من مخطط شغل الأراضي رقم 8 بلدية عين الخضراء.

حيث أن المستأنف يلتمس تعيين خبير للتحقيق والقول ما إذا كان قرار الهدم يخص إزالة الأعمدة الحديدية التي أقامها المستأنف لاعادة تجديد مسكنه القديم أم الغرض منها سد الشارع.

حيث أن قرار الهدم يخص إزالة الأعمدة التي تم بناؤها بدون رخصة بناء وبالتالي لا مجال لتعيين خبيراً مما يتعين رفض الطلب هذا والقول أن قضاة الدرجة الأولى أصابوا في تقديرهم للوقائع وذلك لما قضاوا برفض الدعوى بعدم التأسيس".⁽¹⁾

كذلك يشترط القضاء الإداري للتعويض عن القرارات الصادرة بهدم المباني ضرورة الحصول على ترخيص بالبناء وهو الأمر الذي قضى به مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 2013/01/31: "حيث أنه يتضح من الدراسة الدقيقة للملف أن النزاع القائم بين الأطراف ينصب على قرار متخذ من رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية الجلفة تحت رقم 204 الذي أمر بموجبه هذا الأخير هدم البناية التي أقامها المستأنف عليه توسعة لمسكنه الكائن بحي فكاني تجزئة رقم 117 بالجلفة نظراً لمحضر المعاينة المتضمن مخالفة تتمثل في بناء فوضوي تحت رقم 10/142 بتاريخ 2010/04/26 هذا ما أنكره المستأنف عليه الذي عرض القرار الإداري المذكور أعلاه على رقابة قضاة الدرجة الأولى الذين ألغوه مؤسسين قرارهم على أن المستأنف عليه أنجز توسعة لمسكنه بصفة قانونية.

حيث أنه فيما يخص الحكم المستأنف يجب القول أن تسبب قضاة الدرجة الأولى لا يستند إلى أساس قانوني وغير كاف.

وأنه في الواقع وبما أن الأمر يتعلق بحالة خاصة خاضعة لقانون التعمير ولا سيما القواعد العامة المتعلقة بالتهيئة والتعمير والبناء، لم يبت قضاة أول درجة في تحليلهم بصفة واضحة في ملاءمة الطعن المرفوع من قبل المستأنف عليه الرامي إلى إلغاء القرار الإداري محل النزاع.

وأنه بالفعل قضاة أول درجة ومن أجل إلغاء القرار الإداري محل النزاع اعتبروا دون تعليل قانوني أن المستأنف عليه لم يخالف قواعد التعمير والبناء.

¹ - قرار مجلس الدولة رقم 072856 الصادر بتاريخ 2012/09/20، (غير منشور).

حيث أنه لا يمكن الاحتفاظ بمثل هذا التصريح لأنه غير واضح ولا مسبب كفاية. حيث أنه يجب التذكير بأنه فيما يتعلق بمسائل قانون التعمير، يجب على القضاة الذين يرفع أمامهم طعن بإلغاء قرار اداري يتضمن هدم مسكن على أساس مخالفة القواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء أن يسببوا قرارهم استناداً الى النصوص التشريعية والتنظيمية على هذه القواعد لا سيما منها المتعلقة بموقع البناية وحجمها وكذا كثافة البناية على الأرضية المحددة بأحكام القانون 90-29 المؤرخ في 01/12/1990 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم، وبأحكام المرسوم التنفيذي 91-175 المؤرخ في 28/05/1991 المحدد للقواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء.

حيث أنه يتعين نتيجة لذلك القول أن الحكم الذي نطق به قضاة أول درجة لا يتضمن الأسباب القانونية المأخوذة سواء من الوقائع أو القانون التي تكون سنداً لحكمهم بينما سببت البلدية قرارها محل النزاع من حيث القانون ومن حيث الوقائع.

وأنه بالفعل معاينة البلدية لمخالفة المستأنف عليه لقواعد البناء والتعمير الثابتة بموجب محضر رقم 10/142 مؤرخ في 26/04/2010 غير المعروف من طرف المستأنف عليه على رقابة القاضي الإداري تعتبر سبباً قانونياً كافياً يبرر القرار الإداري محل النزاع.

حيث أن الاستئناف الفرعي المرفوع من قبل المستأنف عليه بالتالي غير مؤسس. وأنه يتعين إلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المستأنف عليه لعدم التأسيس". (1)

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 819/2 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية: "وإذا ثبت أن هذا المانع يعود الى

¹- قرار مجلس الدولة رقم 077922 الصادر بتاريخ 31/01/2013، (غير منشور).

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 إذا لم يبلغوا به".⁽¹⁾

ونخلص إلى القول: بأنه يشترط في تراخيص أعمال البناء محل الطعن بالالغاء، أن تصدر من قبل سلطات الضبط الضبط الإداري 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 من قرارات الطعن بالغاء تراخيص البناء، الآراء والإستشارات التي تقدمها مصالح الدولة في إطار التحقيق في طلبات تراخيص البناء. ويبقى على الطاعن إثبات صفته ومصلحته في الطعن بالغاء هذه التراخيص، وهو الموضوع الذي سنتطرق له من خلال الفرع الموالي.

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

الفرع الثاني الصفة والمصلحة

تنص المادة 13/1¹ 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 أولاً في من له الصفة والمصلحة في الطعن بإلغاء تراخيص أعمال البناء، التمتع بالأهلية القانونية للتقاضي استناداً إلى نص المادة 65 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية التي تنص على أنه: "يثير القاضي تلقائياً إنعدام الأهلية، ويجوز له أن يثير تلقائياً انعدام التفويض لممثل الشخص الطبيعي أو المعنوي".

وينبغي التمييز هاهنا بين أهلية التقاضي بالنسبة للشخص الطبيعي والشخص الاعتباري.⁽¹⁾ فإذا كانت أهلية التقاضي بالنسبة للأول هي بلوغه سن الرشد دون أن يكون محجوراً عليه قانوناً، فإن أهلية التقاضي بالنسبة للشخص الاعتباري تختلف باختلاف

¹ - تتمثل الأشخاص الاعتبارية طبقاً لما نصت عليه المادة 49 من القانون المدني فيما يلي:

- الدولة، الولاية، البلدية،
 - المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري،
 - الشركات المدنية والتجارية،
 - الجمعيات والمؤسسات،
 - كل مجموعة من أشخاص أو أموال يمنحها القانون شخصية قانونية.
- كما تقضي المادة 50 من القانون المدني على أن: "يتمتع الشخص الاعتباري بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازماً لصفة الإنسان، وذلك في الحدود التي يقرها القانون.
- يكون لها خصوصاً :
- ذمة مالية
 - أهلية في الحدود التي يعينها عقد انشائها أو التي يقرها القانون...
 - نائب يعبر عن إرادتها
 - حق التقاضي".

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 الإداري، فيمثلها الوزير المكلف بالقطاع، أو الوالي طبقاً لأحكام قانون الولاية رقم 07-12 المؤرخ في 21 فبراير سنة 2012،⁽¹⁾ أو رئيس المجلس الشعبي البلدي استناداً لقانون البلدية رقم 10-11 المؤرخ في 22 يونيو سنة 2011،⁽²⁾ أما المؤسسة العمومية فيمثلها مديرها حسب التسمية الواردة في قانونها الأساسي.⁽³⁾ 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 طرفاً 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".

وبناء على ما سبق، نفصل فيما يلي شرطي الصفة والمصلحة في الطعن بالغاء تراخيص أعمال التعمير والبناء مع التمييز بينهما.

أولاً: الصفة

يقصد بها أن يكون الطاعن أو المدعي في المنازعة الإدارية، في وضعية ملاءمة تسمح له بمباشرة الدعوى، بمعنى أن يتمتع بمركز قانوني سليم يخوله إمكانية التوجه الى القاضي الإداري، كأن يكون متضرراً من عدم منحه رخصة البناء رغم أحقيته بذلك، أو متضرراً جراء

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.

منح الرخصة للغير. كما يحق للجمعيات المكلفة بحماية البيئة والمحافظة على إطار المعيشة رفع دعاوى نيابة عن الأفراد المتضررين، حيث نصت المادة 37 من القانون رقم 10-03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة على أنه: "يمكن الجمعيات المعتمدة قانونا ممارسة الحقوق المعترف بها للطرف المدني بخصوص الوقائع التي تلحق ضررا مباشرا أو غير مباشر بالمصالح الجماعية التي تهدف الى الدفاع عنها، وتشكل هذه الوقائع مخالفة للأحكام التشريعية المتعلقة بحماية البيئة، وتحسين الاطار المعيشي وحماية الماء والهواء والجو والأرض وباطن الأرض والفضاءات الطبيعية والعمران ومكافحة التلوث". كما تقضي المادة 38 من نفس القانون بأن: "عندما يتعرض أشخاص طبيعيون لأضرار فردية تسبب فيها فعل الشخص نفسه، وتعود الى مصدر مشترك في الميادين المذكورة في المادة 37 أعلاه، وإذا ما فوضها على الأقل شخصان (2) طبيعيين معنيين، أن ترفع باسمهما دعوى التعويض أمام أية جهة قضائية.

يجب أن يكون التفويض الذي يمنحه كل شخص معني كتابيا.

يمكن الجمعية التي ترفع دعوى قضائية عملا بالفقرتين السابقتين ممارسة الحقوق المعترف بها للطرف المدني أمام أية جهة قضائية جزائية".

وتطبيقا لذلك، فإن الطعن بإلغاء قرار الترخيص بالبناء ثابت للشريك على الشروع مثلما قضى به مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 2004/01/06 وفيما يلي مضمون حيثياته: "حيث أن ملك المستأنف عليهما لنسبة من العمارة لا يعطيها الحق باتخاذ تغييرات في الرواق الموجود بمدخل العمارة دون الحصول مسبقا على رخصة جميع المالكين بالاشتراك الآخرين الذين يملكون باقي النسبة.

حيث أنه لا يمكن لرخصة البناء مخالفة المرسوم 83-666 المؤرخ في 1983/12/12 الخاص بتسيير الأملاك المشاعة والجماعية، وأن البلدية بتسليمها رخصة البناء المتنازع عليها ارتكبت تجاوزاً للسلطة.

حيث أن قضاة الدرجة الأولى أخطأوا برفضهم دعوى المستأنفين مؤسسين قرارهم على غياب ضرر يكون قد لحق بهم بفتح الباب المتنازع عليه، في حين أن المدعين يملكون بالاشتراك العمارة وبصفتهم هذه يتمتعون بحقوق مكرسة بموجب المرسوم أعلاه، فإنه يتعين إلغاء القرار المستأنف وابطال المقرر البلدي المتضمن رخصة البناء".⁽¹⁾

وعموما، يبقى على القاضي إثبات صفة المدعي عن طريق القيام بإجراء الخبرة أو التحقيق إن لزم الأمر ذلك، حيث قضت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1998/02/25 بأنه: "حيث أنه يعاب على القرار المطعون فيه أنه خرق المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية، رفض صفة المدعي، في حين أن المدعي عليه يعترف أن ذلك المدعي له مسكنا يجاور مسكنه وهو ما يعني الاعتراف بالصفة للمدعي وأن إجراء تحقيق مناسب يثبت ذلك.

حيث بالفعل ومثلما يستخلص من قراءة الحكم المؤيد في صفحته (2) أن المدعي عليه يتمسك بالحيازة المكتسبة منذ سنة 1946 للقطعة الأرضية المتنازع عليها وهذا مع طلبه إبعاد طلبات المدعي لانعدام الصفة لسبب واحد وهو أن هذا لم يقدم أية وثيقة يمكن أن تثبت صفته كمالك.

وأن المجلس بتأييده الحكم محل الاستئناف قد رفض من حيث الشكل صفة المدعي كمالك، في حين أن هذا الشكل مسألة تتعلق بالموضوع، تتم تسويتها بإجراء تحقيق مناسب طبقا لمقتضيات المادة 43 من قانون الإجراءات المدنية، وزيادة على ذلك فإن هذا الإجراء قد طلب، وإن كثيرا من الملكيات هي بدون سندات نظرا لعدم تعميم مسح الأراضي ولانعدام العقود.

¹ - أورده عمار بوضياف: "منازعات التعمير في القانون الجزائري - رخصة البناء والهدم -"، مجلة الفقه والقانون، مجلة شهرية مغربية تعنى بالدراسات الشرعية والقانونية، العدد الثالث، يناير 2013، ص8.

وأنه بهذا، فإن إجراء تحقيق وحده يمكن أن يسمح بإثبات صفة الأطراف أو عدمها كمالكين أم لا، بالنظر إلى أن نفس المدعى عليه لا يستند إلا على التقادم المكسب وليس على أي مصدر للملكية.

وأنه نتيجة لذلك، فالقرار يستحق النقض لكونه اعتبر عن خطأ أن الصفة مسألة تتعلق بالشكل، في حين أنها تشكل في حد ذاتها مسألة تتعلق بالموضوع، بحيث يجب على الجهات القضائية معاينة ثبوتها أو رفضها. مما يتعين أن هذا الوجه غير مؤسس".⁽¹⁾

وبذلك يكون الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا إستقر على المبدأ المتضمن إمكانية لجوء القاضي بناء على طلب المعني، بإجراء الخبرة أو التحقيق في الكتابة أو في أي إجراء آخر من أجل إثبات صفة أطرف القضية المعروضة أمامه، كما اعتبرت المحكمة العليا أن شرط الصفة يُشكل مسألة تتعلق بالموضوع إذ ينبغي على الجهات القضائية معاينة ثبوتها أو دحضها باللجوء إلى إجراءات تحقيق مناسبة طبقا لمقتضيات المادة 75 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنص على أنه: "يمكن للقاضي بناء على طلب الخصوم، أو من تلقاء نفسه، أن يأمر شفاهة أو كتابة بأي إجراء من إجراءات التحقيق التي يسمح بها القانون".

وفي رأينا ليس هناك مانع من إستلهاام القاضي الإداري لهذا الاجتهاد القضائي، في حالة طلب الأطراف إثبات الصفة أو القيام بإثباتها من تلقاء نفسه، وما عليه سوى الإستناد إلى وسائل التحقيق في المادة الإدارية المنصوص عليها في المواد 858 إلى 873 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية، ويبقى على أطرف النزاع القضائي إثبات مصلحتهم من رفع الدعوى مثلما سنوضحه من خلال ما يلي.

¹- أورده جمال سايس: "الاجتهاد الجزائري في القضاء العقاري"، منشورات كليك، الطبعة الثانية ج 1، الجزائر 2013، ص164.

ثانيا: المصلحة

يقصد بالمصلحة الفائدة العملية المشروعة التي يراد تحقيقها باللجوء إلى القضاء، بمعنى أنه لا يجوز اللجوء عبثا إلى القضاء دون تحقيق منفعة ما، كما يشترط في المصلحة أن تكون محمية قانونا. (1)

ويهتم القضاء الإداري بدراسة مسألة المصلحة بعناية كبيرة، بحيث يشترط التطبيق القضائي الإداري بأن يتميز شرط المصلحة في دعوى الإلغاء بخاصيتين إثنين وهما: الطابع الحال للمصلحة، والطابع الشخصي لها.

فلكي تكون المصلحة شخصية ينبغي أن يعني النزاع الطاعن بصفة ذاتية، ويظهر ذلك على وجه الخصوص في دعاوى إلغاء قرارات الترخيص بالبناء التي تصدرها الإدارة، فلا يمكن لغير طالب الترخيص بالبناء الطعن في قرارات الرفض أو السحب، كما هو الحال بالنسبة للمهندس المعماري المكلف بالمتابعة التقنية للبناء المزمع القيام به أو المقاول المكلف بانجاز أشغال البناء، الجيران، الجمعيات، النقابات. والسبب في ذلك أن مصلحة هؤلاء ليست شخصية ومستقلة عن طالب الرخصة. (2)

وقد تكون المصلحة في الطعن بإلغاء قرارات الترخيص بالبناء جماعية، كما هو الحال بالنسبة للجمعيات المدافعة عن البيئة وإطار المعيشة، فالقاضي الإداري يراقب في هذه الحالة موضوع الجمعية وهدفها وقانونها الأساسي، أما بالنسبة للجمعيات ذات البعد الوطني أو الجهوي فليست لها مصلحة في الطعن بالقرارات الصادرة على المستوى المحلي.

« ...l'intérêt pour agir n'est pas nécessairement individuel, il peut être aussi collectif. La contestation des décisions d'urbanisme constitue à cet égard le terrain d'élection des associations de défense

¹ - مسعود شيهوب: "المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الهيئات والاجراءات أمامها"، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة ج2 الجزائر 2005، ص265.

² - Jacqueline Morand deviller: « Droit de L'urbanisme », editions ESTEM Paris 1996 p214.

de l'environnement. Lorsque sont attaquées des autorisations de construire, le juge administratif fait preuve d'une attitude restrictive. C'est ainsi qu'il vérifie soigneusement si l'objet de l'association, tel qu'il est défini par ses statuts, et susceptible de porter sur la contestation du permis de construire attaqué... en d'autres termes, une association a caractère national ou régional n'aura pas intérêt à agir contre un projet très localisé. »⁽¹⁾

كذلك، فإن القضاء الإداري يتشدد أيضا في تحديد المصلحة في الطعن بإلغاء تراخيص أعمال البناء بالنسبة للغير، فهو لا يقبل مصلحة الأفراد الغرباء عن موضوع طلب الرخصة كما هو الحال بالنسبة للتاجر المرشح لشغل البناية والجار البعيد نسبيا، كذلك لا يراعي القاضي سوى المسائل المتعلقة بموضوع التعمير والبناء دون الأخذ بعين الاعتبار الجوانب والظروف الإجتماعية والإقتصادية لرافع الدعوى.⁽²⁾

ففي التطبيق القضائي، قضى مجلس الدولة الجزائري في قراره الصادر بتاريخ 2002/10/01 بأحقية الجار صاحب المصلحة في الطعن بإلغاء قرار الترخيص بالبناء، حيث جاء في حيثيات القرار ما يلي: "حيث أن المجلس بالرجوع الى وثائق الطرفين والقرار المعاد يتضح بأن المسألة تتعلق بمشروعية رخصة البناء، وأن الملكية ضرورية وليست كافية لتسليم هذه الرخصة، لأن منح الرخصة يتطلب شروطا أخرى لم تتوافر في قضية الحال، وهي عدم الإضرار بالجيران وعدم البناء على قنوات صرف المياه القذرة أو على ممر، وعليه فإن هذا ثابت بمقتضى الوثائق المقدمة من طرف المستأنف عليه وبمقتضى محضر مفتش التعمير، وعليه يتعين تأييد القرار المعاد".⁽³⁾

¹- Henri Jacquot et François Priet : « Droit de L'urbanisme », DALLOZ, 4^e édition, Paris 2001, p711.

²- نويري عبد العزيز: "رقابة القاضي الإداري في مادة رخصة البناء، دراسة تطبيقية"، مرجع سابق، ص80.

³- أورده عمار بوضياف: "منازعات التعمير في القانون الجزائري - رخصة البناء والهدم -"، مرجع سابق، ص9.

ويمكن للجار الطعن في قرارات الترخيص بالبناء في حالة منح الإدارة للتخصيص بتحفظ واشتراط موافقة الجيران للقيام بأعمال البناء والتعمير، وهو ما قضى به مجلس الدولة الجزائري في قراره الصادر بتاريخ 2001/02/19، "حيث تتلخص وقائع القضية في أن المستأنفين تحسلاً على رخصة بناء لإعادة بناء مسكنهما وعلقت الإدارة هذه الرخصة على موافقة الجيران، حيث أن أشغال البناء قد أُلحقت بعقار هؤلاء الجيران أضراراً جعلتهم يرفعون دعوى لإلغاء القرار المتعلق برخصة البناء فاستجابت الغرفة الإدارية لطلبهم وألغت القرار. فجاؤ استئناف المستأنفين للطعن في عدم صفة الجيران في الطعن في القرار المتعلق برخصة البناء مؤسسين ذلك على أن الإدارة تصدر القرار المتعلق بشأن رخصة البناء ولا تلزم إلا باحترام الشروط القانونية والتقنية ولا يمكن تعليق القرار على موافقة الجيران. حيث أنه قد ثبت لمجلس الدولة أن موافقة الجيران لم تتم خاصة وأن نصوص القانون المدني تفرض قيوداً على الملكية حتى لا يضر الجار بجاره. فقدر قضاة مجلس الدولة أنه من الثابت أن رخصة البناء محل النزاع قضت على أنه نظراً لإقامة المشروع في حدود الملكية ينبغي موافقة الجيران، والحال أن رخصة البناء عندما تمنح لا تتعلق على موافقة الجيران إلا في حالات نادرة إن كانت هناك أسباب تقنية ومعطيات عمرانية قد تجعل من موافقة الجيران أمراً واجباً لفعالية رخصة البناء كما هو في الحالة الراهنة، وفي حالة عدم موافقة الجيران ستبطل الرخصة الممنوحة للمستأنفين. وعليه قرر مجلس الدولة تأييد القرار الصادر عن الغرفة الإدارية بإلغاء رخصة البناء الصادرة عن بلدية الذرعان تحت رقم 577 المؤرخة في 1997/08/23".⁽¹⁾

¹ - قرار رقم 89، ملف رقم: 689، صادر بتاريخ 2001/02/19 عن الغرفة الرابعة بمجلس الدولة، قضية (ح.م و ح.ع) ضد المجلس الشعبي البلدي لبلدية الذرعان ومن معه. أورده العزري الزين: "منازعات القرارات الفردية في مجال العمران"، أطروحة دكتوراه في القانون العام، جامعة قسنطينة، 2004، ص 87.

كذلك يتمتع الجار المستقبلي - صاحب الوعد بالبيع - بالصفة والمصلحة في الطعن

بقرار الترخيص بالبناء، مثلما قضت به المادة 2-1-600L من قانون التعمير الفرنسي.

« Une personne autre que l'Etat, les collectivités territoriales ou leurs groupements ou une association n'est recevable à former un recours pour excès de pouvoir contre un permis de construire, de démolir ou d'aménager que si la construction, l'aménagement ou les travaux sont de nature à affecter directement les conditions d'occupation, d'utilisation ou de jouissance du bien qu'elle détient ou occupe régulièrement ou pour lequel elle bénéficie d'une **promesse de vente**, de bail, ou d'un contrat préliminaire mentionné à l'article L. 261-15 du code de la construction et de l'habitation ». ⁽¹⁾

وعليه، بعد استيفاء الشرط المتعلق بقرار الترخيص المطعون فيه وشرط الصفة

والمصلحة، يبقى على الطاعن الالتزام بالآجال والمواعيد القضائية المنصوص عليها في

قانون الإجراءات المدنية والإدارية مع إمكانية تقديم تظلم إداري مسبق قبل الشروع في

إجراءات التقاضي، ذلك هو الموضوع الذي فصله من خلال الفرع الموالي.

الفرع الثالث

شرط التظلم والميعاد

أولاً: التظلم

تخضع تراخيص أعمال البناء لقواعد التظلم الإداري على غرار القرارات الإدارية

عموماً، حيث يمكن لمن له الصفة والمصلحة في الطعن اللجوء إلى سلطات الضبط الإداري

¹- Patrick Gerard :« Pratique du droit de l'urbanisme; Urbanisme réglementaire, individuel, opérationnel », 5^{ème} édition, eyrolles 2007, Paris, p155.

مصدرة قرار الترخيص بالبناء مبدئياً اعتراضه على قرار الإدارة المتضمن منح الترخيص أو منعه. (1)

وفي هذا الإطار، وضع المرسوم رقم 88-131 المؤرخ في 4 يوليو المنظم للعلاقات بين الإدارة والمواطن،⁽²⁾ إلزاماً قانونياً عاماً على عاتق السلطات الإدارية مهما كان مجال نشاطها وعملها أو موقعها من التنظيم الإداري للدولة ألا وهو واجب الرد على طلبات وتظلمات المواطنين، حيث قضت المادة 25 من هذا المرسوم بأنه: "يجب أن تسلم فوراً جميع الأوراق والوثائق والعقود التي لا يتطلب تسليمها أجلاً معيناً.

وإذا قرر التنظيم الجاري به العمل أجلاً لتسليم وثيقة ما فيجب أن تسلم هذه الوثيقة قبل يوم كامل من انقضاء الأجل المقرر على الأكثر.

أما إذا رفض تسليم الوثيقة فيجب أن يسلم الرد المعلن لطلبها خلال المهلة نفسها المنصوص عليها أعلاه". وقضت المادة 1/34 من ذات المرسوم بأنه: "يجب على الإدارة أن ترد على كل الطلبات أو الرسائل أو التظلمات التي يوجهها المواطنون إليها".

وعليه، وبالنظر لإطلاق هذا النص ومرونته، فإن مضمونه يمتد أفقياً ليسري وينطبق على كل الحالات وأنواع الموضوعات التي تكون الإدارة طرفاً فيها مع جمهور المتعاملين معها من المواطنين، وبمبادرة منهم بمناسبة تظلماتهم المرفوعة إليها (رئاسية أو ولائية) أو طلباتهم المقدمة من أجل التسهيل عليهم أو الترخيص لهم بممارسة نشاط من النشاطات أو حرية من الحريات أو حق من الحقوق عندما يقيد القانون ممارستها بضرورة الحصول على إذن مسبق من الإدارة باعتبارها سلطة رقابية بما تحوزه من سلطات الضبط الإداري، مثلما

¹ - للاستزادة والتوسع حول مفهوم التنظيم الإداري وبيان أنواعه وأغراضه أنظر، محمد إبراهيم خيرى الوكيل: "التظلم الإداري ومسلك الإدارة الإيجابي"، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى 2008، الإسكندرية مصر، ص12 وما بعدها.

² - ج.ر العدد 27 لسنة 1988.

هو الشأن بالنسبة لطلب رخصة البناء للقيام بالبناء على أرض معينة، ممارسة لأحد مظاهر حق الملكية العقارية أو الحقوق العينية العقارية الأخرى على العقار.⁽¹⁾

هذا ما كرسه المشرع من خلال نص المادة 63 من القانون رقم 90-29 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 السُلْمية أو رفضها له".

وهو ذات المعنى الذي جاء به المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها في المواد 6، 31، 40، 62، 69، 82، من تمكين طالبي تراخيص أعمال البناء (رخصة البناء أو شهادة التعمير، رخصة التجزئة، شهادة القابلية للاستغلال، شهادة التقسيم، شهادة المطابقة، رخصة الهدم)، **التنظم** 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) يوماً. ويمكن صاحب الطلب أن يودع طعناً 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 المرسلة 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

¹ - عزاوي عبد الرحمن: "الرخص الإدارية في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص 643.

بعقود التعمير،⁽¹⁾ على أنه: "يجب إيداع الطعن في طلب مكتوب من طرف ملتزم الطعن مقابل وصل استلام، لدى:

- الوالي بالنسبة للعقود التي يكون تسليمها من إختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي،

- الوزير المكلف بالعمران بالنسبة:

* للعقود التي يكون تسليمها من إختصاص الوالي المختص إقليمياً،

* للعقود التي يكون تسليمها من إختصاص الوزير المكلف بالعمران،

* للطعون في قرارات اللجنة الولائية المذكورة في المادة 3 أدناه".

وتضيف المادة 3 من نفس القرار الوزاري بأنه: "تتأسس 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.

فباستقراء مضمون المواد المذكورة أعلاه، نستنتج أن يكون رد الادارة بقبول الطلب أو رفضه رفضاً مسبباً، صريحاً لا ضمناً، وهو أمر محتمل الحدوث كثيراً في تعامل الإدارة مع طلبات الأفراد وتظلماتهم وطالبي رخص البناء تحديداً. بحيث نصت المادة 50 من المرسوم

¹ - ج.ر العدد 51 لسنة 2015.

² - للتفصيل حول تشكيل اللجنة وصلاحياتها راجع المادتين 4 و5 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 25 يوليو سنة 2015 المحدد لكيفيات معالجة الطعون المتعلقة بعقود التعمير.

التنفيذي رقم 15-19 المذكور أعلاه على أنه:"في حالة الرفض المسبب، يُبلغ القرار مرفقا بنسخ من ملف الطلب الى صاحب الطلب.

يُبلغ القرار الايجابي الذي يرفق نموذج منه بهذا المرسوم الى صاحب الطلب مرفقا بنسخة من ملف الطلب". كما ألزمت المادة 51/1 من ذات المرسوم رئيس المجلس الشعبي البلدي، تبليغ صاحب طلب الترخيص بالبناء في جميع الحالات خلال 20 يوما الموالية لتاريخ ايداع الطلب.

ثانيا: 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 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 15-19 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".

وتضيف المادة 80 من ذات المرسوم بأنه:"ينبغي على رئيس المجلس الشعبي البلدي القيام بالصاق وصل إيداع طلب رخصة الهدم بمقر المجلس الشعبي البلدي خلال كامل فترة تحضير رخصة الهدم".

ولا شك أن اللجوء إلى إعلام الجمهور من خلال نشر نسخة من قرار الترخيص بالبناء أو الهدم بمقر المجلس الشعبي البلدي، الهدف منه تمكين أي شخص من الإطلاع على الوثائق البيانية لملف طلب الترخيص بالبناء والذي يدوم نشره سنة وشهر، حسب ما نصت عليه المادة 56 من ذات المرسوم وإمكانية إثارة طعون ضد القرار، ثم تحديد مواعيد ممارسة هذه الطعون من الغير كجيران صاحب الرخصة، والجمعيات المدافعة عن البيئة الحضرية، والمالكين على الشيوخ وصاحب حق الشفعة على العقار موضوع رخصة البناء.⁽¹⁾

أما في النظام القانوني الفرنسي فقد حددت المادة R600-2 من قانون التعمير الفرنسي آجال الطعن بإلغاء قرارات الترخيص بالبناء بشهرين تسري ابتداءً من يوم وضع الإعلان على العقار.

« Le délai de recours contentieux à l'encontre d'une décision de non-opposition à une déclaration préalable ou d'un permis de construire, d'aménager ou de démolir court à l'égard des tiers à compter du premier jour d'une période continue de deux mois d'affichage sur le terrain des pièces mentionnées à l'article R. 424-15 ».

وهكذا بعد إستيفاء الطاعن للشروط السابقة، يبقى على القاضي الإداري قبول دعوى الإلغاء شكلاً، ثم يعتمد بعد ذلك على دراسة ملف الدعوى من الناحية الموضوعية عن طريق البحث في أوجه إلغاء تراخيص أعمال التعمير والبناء والأسباب التي إستند إليها الطاعن في دعواه، وهو الموضوع الذي فصله من خلال المطلب الموالي.

¹ - للتفصيل حول الاشكاليات القانونية والعملية التي تطرحها مسألة آجال الطعن بالنسبة للغير، أنظر في هذا الخصوص عزري الزين: "دور الجماعات المحلية في مجال التهيئة والتعمير"، مجلة الاجتهاد القضائي، مجلة تصدر عن مخبر اثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، جامعة بسكرة، العدد السادس أفريل 2010 ، ص34. نويري عبد العزيز: "رقابة القاضي الإداري في مادة رخصة البناء، دراسة تطبيقية"، مرجع سابق، ص 73 وما بعدها.

المطلب الثاني

أوجه إلغاء تراخيص أعمال التعمير والبناء

قرارات الإدارة المتعلقة بطلبات الحصول على تراخيص البناء تخضع شأنها شأن القرارات الإدارية الأخرى للرقابة القضائية، سواء كانت هذه القرارات إيجابية بمنح الرخصة أو سلبية برفض منحها بحسب طبيعة المصلحة المراد حمايتها، لسبب بسيط وهام في ذات الوقت، يتمثل في كون مشروعية هذا القرارات تقتض إنسجامها مع القوانين والأنظمة الخاصة بالمناطق المراد البناء عليها. لكن ما تجب الإشارة إليه هو إختلاف سلطة القاضي الإداري في الرقابة على قرارات الإدارة الخاصة بتراخيص البناء حسب الصلاحية المعطاة للإدارة، حيث يتمتع القاضي بسلطة واسعة عندما تكون سلطة الإدارة حيال تراخيص البناء مقيدة وهي القاعدة، وذلك في الحالات التي يجب فيها على هذه الأخيرة منح الرخصة أو رفضها، وذلك لأن القانون قد حدد شروطاً معينة يكون الطالب قد استوفاهما فيقيدها المشرع بمقتضاها، بينما تكون سلطة هذا القاضي محدودة في حالة كون الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية في منح رخصة البناء أو رفضها، وهذا هو الاستثناء، باعتبار قانون البناء والتعمير هدفه التوفيق بين المصالح الخاصة بممارسة أحد مظاهر حق الملكية وهو "الحق في البناء"، والمصلحة العامة وهي ضرورة توافق أعمال البناء مع مقتضيات المصلحة العامة ممثلة في إحترام تنظيم المباني والمرافق العمومية وحقوق الإرتفاق والمساحات الخضراء وحماية الطبيعة والمحيط والبيئة، بالإضافة إلى أحد أبعاد النظام العام في مفهومه الحديث، ألا وهو الإهتمام بجمال المدينة، أو ما يُعرف إختصاراً بجمال الرّونق والرّواء.⁽¹⁾

فالقاعدة العامة التي إستقر عليها القضاء الإداري أنه للحكم على مشروعية تراخيص أعمال التعمير والبناء من عدمها، يجب الرجوع دائماً إلى تاريخ صدور تلك القرارات وبناءً

¹ - عزاوي عبد الرحمن: "الرخص الإدارية في التشريع الجزائري"، مرجع سابق ، ص636.

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 والاجراءات، وتحديد أوجه الالغاء يعني أيضا بالضرورة بيان أوجه مخالفة القاعدة القانونية التي عابت وأصابت تراخيص أعمال البناء والتعمير فتصبح معها قابلة للإلغاء.⁽¹⁾

وتظهر صور عدم المشروعية الخارجية لقرارات الترخيص البناء من خلال مخالفة قواعد الإختصاص بإصدار التراخيص المحددة في قانون البناء، ومخالفة قواعد الشكل والإجراء. أما عدم المشروعية الداخلية فتظهر من خلال مخالفة القاعدة القانونية والإنحراف في إستعمال السلطة وإساءة استعمالها.⁽²⁾ وفيما يلي تفصيل لهذه الأوجه.

الفرع الأول

عدم المشروعية الخارجية لقرارات الترخيص بالبناء

تتخذ عدم المشروعية الخارجية لتراخيص أعمال التعمير والبناء صورتين: أولاهما صدور القرار من غير مختص، والثانية مخالفة قواعد الشكل والإجراءات المقررة في قانون البناء. ن فصلهما من خلال ما يلي.

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) 2011، ص139. للتفصيل أنظر بحثنا المعنون بـ: "رقابة القاضي الإداري على أوجه الغاء قرارات الترخيص بالبناء" مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، مجلة فصلية دولية محكمة متخصصة في العلوم القانونية والسياسية، تصدرها كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة الحاج لخضر باتنة، العدد الرابع ديسمبر 2014، ص248 وما بعدها.

² - Jacqueline Morand deviller: « Droit de L'urbanisme », editions ESTEM Paris 1996 p218.

أولاً: عدم الاختصاص

يقصد بعدم الإختصاص بوجه عام: "عدم القدرة القانونية على القيام بتصرف معين، وفي نطاق القرارات الإدارية هو صدور القرار من موظف ليس له سلطة إصداره طبقاً للقوانين والتنظيمات النافذة".⁽¹⁾

وعدم الاختصاص من العيوب الأكثر خطورة نظراً لارتباطه المباشر بفكرة النظام العام،⁽²⁾ فعدم إحترام قواعد التعمير والبناء سواء في الصورة الإيجابية لعدم الاختصاص، أين لا تحترم الجهات المختصة سلطاتها المخولة لها قانوناً، أو بممارسة العمل السلبي بدعوى عدم اختصاصها، وهو ما يشكل حرمان الأفراد من ممارسة أحد مظاهر حق الملكية العقارية – الحق في البناء – مما يؤدي بهم إلى مخالفة قواعد البناء واللجوء الى البناء بدون ترخيص. لذا فإن دور القاضي الإداري مهم في أعمال سلطته الرقابية بإلغاء القرار المعيب بعدم الاختصاص وتقرير المسؤولية عنه، أو بتقريره مسؤولية الإدارة مباشرة عندما لا تقوم بمنح الرخصة بدون سبب أو مبرر قانوني.⁽³⁾

فموضوع الاختصاص في إصدار تراخيص أعمال البناء، موضوع قانوني محوري في العمل الإداري، من حيث الأهلية القانونية في التعبير عن إرادة الإدارة الملزمة بغرض إحداث أثر قانوني في الوضع القائم، الأمر الذي يترتب عليه بطلان القرار الإداري المتعلق

¹ - محمد رفعت عبد الوهاب: "القضاء الإداري"، الكتاب الثاني: "قضاء الإلغاء (أو الإبطال)، قضاء التعويض وأصول الإجراءات"، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2005 بيروت لبنان، ص142.

² - تتعدد صور عدم الاختصاص الى عدم الاختصاص الموضوعي (incompetence ratione materiae)، عدم الاختصاص الزماني (ratione temporis)، عدم الاختصاص المكاني (ratione loci). للتفصيل حول هذا الموضوع أنظر:

Michel Leroy : « contentieux administratif », 3^{ème} edition, BRUYLANT, , Bruxelles 2004,p 377 et s.

³ - عزري الزين: "منازعات القرارات الفردية في مجال العمران"، مرجع سابق، ص157.

برخصة البناء في حال صدوره من غير صاحب الاختصاص القانوني فيه. ومع هذا نجد أن عدم الاختصاص هذا من العيوب ما لا يحدث ويصيب قرار الإدارة إلا نادراً، وذلك لأن القانون يحدد عادة حصراً الجهات الإدارية المختصة بمنح تراخيص أعمال البناء على المستويين المحلي والوطني، وهي إما رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي المختصين إقليمياً، والوزير المكلف بالعمران.

ومن ثم فإن عدم الإختصاص في مجال تراخيص البناء من العيوب نادرة الحصول بسبب وضوح إختصاص كل جهة حسب نصوص القانون وأن إحتمال وقوع التداخل وتجاوز الاختصاص يكون عادة بين رئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي، وبخاصة عندما يتعلق الأمر بإنجاز بعض الإنشاءات ذات المنفعة الجهوية أو الوطنية على مستوى البلدية، حيث يشتركان في صفة تمثيل الدولة ويتصرفان باسمها في حالات كثيرة.⁽¹⁾

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

- بصفته ممثلاً للبلدية بالنسبة لجميع الاقتطاعات أو البناءات في قطاع يغطيه مخطط شغل الأراضي ويوافي رئيس المجلس الشعبي البلدي في هذه الحالة الوالي بنسخة من الرخصة.

- ممثلاً للدولة في حالة غياب مخطط شغل الأراضي بعد الإطلاع على الرأي الموافق للوالي". وقضت المادة 66 من نفس القانون بأن: "تسلم رخصة التجزئة أو رخصة البناء من قبل الوالي في حالة:

- البناءات والمنشآت المنجزة لحساب الدولة والولاية وهيكلها العمومية.

¹ - عزاوي عبد الرحمن: "الرخص الإدارية في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص 637.

- منشآت الإنتاج والنقل وتوزيع وتخزين الطاقة وكذلك المواد الإستراتيجية.
- اقتطاعات الأرض والبنائات الواقعة في المناطق المشار إليها في المواد 44، 45، 46، 48، 49 أعلاه التي لا يحكمها مخطط شغل الأراضي مصادق عليه".
- أما المادة 67 نفس القانون فقد قضت بأن: "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".
- وتطبيقاً لذلك، نصت المادة 1/22¹ من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، على أنه: "تسلم رخصة التجزئة في شكل قرار صادر عن رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي المختص اقليمياً، أو عن الوزير المكلف بالعمران، حسب الحالة".
- كما حددت المادة 49 من ذات المرسوم، مجال إختصاص كل من رئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي والوزير المكلف بالعمران، حيث نصت على أنه: "... يكون من اختصاص الوالي تسليم رخص البناء المتعلقة بالمشاريع التالية:
 - التجهيزات العمومية أو الخاصة ذات منفعة محلية.
 - مشاريع السكنات الجماعية التي يفوق عدد سكاناتها 200 وحدة سكنية ويقل عن 600 وحدة سكنية.
- يكون من اختصاص الوزير المكلف بالعمران تسليم رخص البناء الخاصة بالمشاريع الآتية:
 - التجهيزات العمومية أو الخاصة ذات منفعة وطنية.
 - مشاريع السكنات الجماعية التي عدد السكنات فيها يساوي أو يتعدى 600 وحدة سكنية.
 - الأشغال والبنائات والمنشآت المنجزة لحساب الدول الأجنبية أو المنظمات الدولية ومؤسساتها العمومية وأصحاب الامتياز.
 - المنشآت المنتجة والناقلة والموزعة والمخزنة للطاقة.

يكون تسليم باقي الرخص من اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي".

وبالتالي نجد أن المشرع - ومن ورائه السلطة التنظيمية - حدد الاختصاص بمنح تراخيص أعمال البناء لسلطات الضبط الإداري في مجال العمران ممثلة في رئيس المجلس الشعبي البلدي، الوالي، الوزير المكلف بالعمران، ورغم ذلك فقد يحدث أن تتدخل بعض المديريات الولائية في اختصاصها.

ففي التطبيق القضائي قضى مجلس الدولة الجزائري في قراره الصادر بتاريخ 2002/02/11 بأن: "حيث أنه بموجب عقد إداري تحت رقم 55 مؤرخ في 1998/03/17 مشهر بتاريخ 1998/05/16، منحت مديرية أملاك الدولة للمستأنف عليها حق الإمتياز بقطعة أرضية تبلغ مساحتها 2206م² كائنة (بملكية قايد) الأبيار من إنجاز تعاونية عقارية. حيث أنه بموجب مقرر رقم 98/87 مؤرخ في 1998/12/19 صادر عن الدائرة الحضرية للأبيار، سلمت رخصة البناء للشركة المستأنف عليها.

وبموجب قرار تحت رقم 99/1052 مؤرخ في 1999/08/02، قامت مديرية تهيئة الإقليم والتعمير والوقاية من السكن الوضيع بإلغاء رخصة البناء المذكورة وهذا لاعتبارات تقنية.

لكن حيث أن هذه المديرية، والتي تعد مديرية ولائية ليست مختصة لإلغاء مقرر يتضمن رخصة البناء، وفضلا عن ذلك فإن المديرية التي طلب منها إبداء رأيها التقني قبل تسليم رخصة البناء، أعطت موافقتها بتاريخ 1998/12/06 من أجل تسليم رخصة البناء المتنازع عليها، كما يستخلص ذلك من تأشيرات رخصة البناء.

حيث أن القرار رقم 1052 المتضمن إلغاء رخصة البناء المسلمة للمستأنف عليها، ليس من صلاحيات هذه المديرية الولائية التي ارتكبت بالتالي تجاوزا في ممارستها للسلطة وأنه عن صواب قام قضاة الدرجة الأولى بالغائه، وأنه يتعين تأييد القرار المستأنف".⁽¹⁾

وواضح من خلال هذا القرار تجاوز مديرية تهيئة الإقليم والتعمير لإختصاصها المخول لها قانونا من خلال قانون التهيئة والتعمير ومراسميه التنظيمية، بحيث يقتصر دورها على إبداء الرأي الإستشاري بالنسبة للبناءات المزمع القيام بها إستنادا لنص المادة 47 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، التي جاء فيها: "... يستشار بصفة خاصة كأشخاص عموميين، كل من: - مصالح الدولة المكلفة بالعمران على مستوى الولاية ...".

من جهة أخرى، لا ينبغي للإدارة أن تتنازل عن إختصاصها للقضاء بهدم المباني غير المرخص بها مادام أن قانون البناء يمنح لها صلاحية ممارسة هذا الاختصاص استنادا الى نص المادة 76 مكرر 4 من قانون التهيئة والتعمير، التي جاء فيها مايلي: "عندما ينجز البناء دون رخصة، يتعين على العون المؤهل قانونا تحرير محضر إثبات المخالفة وإرساله إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي المختصين في أجل لا يتعدى اثنتين وسبعين (72) ساعة.

في هذه الحالة، ومراعاة للمتابعات الجزائية، يُصدر رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص قرار هدم البناء في أجل ثمانية (8) أيام، ابتداء من تاريخ استلام محضر إثبات المخالفة. عند انقضاء المهلة، وفي حالة قصور رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني، يصدر الوالي قرار هدم البناء في أجل لا يتعدى ثلاثين (30) يوما.

¹ - أورده جمال سايس: "الاجتهاد الجزائري في القضاء العقاري"، مرجع سابق، ص 1078.

تتخذ أشغال الهدم من قبل مصالح البلدية. وفي حالة عدم وجودها، يتم تنفيذ الأشغال بواسطة الوسائل المسخرة من قبل الوالي.

يتحمل المخالف تكاليف عملية الهدم ويحصلها رئيس المجلس الشعبي البلدي بكل الطرق القانونية.

إن معارضة المخالف قرار الهدم المتخذ من قبل السلطة البلدية، أمام الجهة القضائية المختصة لا يعلق إجراء الهدم المتخذ من قبل السلطة الإدارية⁽¹⁾.

فالمادة 76 مكرر 4 أعلاه، عالجت حالات البناء بدون رخصة ومنح من خلالها المشرع كل الصلاحيات لرئيس المجلس الشعبي البلدي تحت إشراف الوالي في اتخاذ الإجراءات والتدابير للحد من البناء غير المرخص به دون اللجوء إلى القضاء. (1)

فتطبيقا لذلك قضى مجلس الدولة الجزائري في قراره الصادر بتاريخ 2013/01/31، بأنه: "...حيث أنه يتبين من خلال ملف الدعوى ومن الحكم المستأنف أن بلدية زناتة الممثلة من طرف رئيسها رافعت المدعى عليه برحو لحسن ولد محمد ملتمة بالزام هذا الأخير بإزالة البيت القصديري الكائن بالمكان المسمى براح بن عيسى بمركز جلايلة بزناطة على مساحة 100م² وإعادة الأمكنة الى الحالة الأصلية.

حيث أنه ثابت بأن البناء المطالب بإزالته هو بناء فوضوي أقيم بدون رخصة وعلى أرض تابعة لأملاك الدولة.

حيث أنه بالرجوع الى نص المادة 76 مكرر الفقرة 4 من القانون 90-29 المعدل والمتمم بالقانون 04-05 فان لرئيس البلدية اختصاص الهدم في حالة البناء بدون رخصة. حيث أنه ومادام أن المستأنف عليها لها الحق والاختصاص بالقيام بهدم البناء الذي يقام بدون رخصة طبقا للقانون المذكور أعلاه.

¹- مسعودي حسين: "صلاحيات البلدية في مجال التهديم على ضوء القانون رقم 04-05 الصادر بتاريخ 2004/08/14 المعدل والمتمم للقانون 29/90 الصادر بتاريخ 1990/12/01 المتضمن التهيئة والتعمير"، مرجع سابق، ص 17.

حيث أنه من غير المقبول من السلطات الإدارية أن تطلب من القاضي بأن يقوم مقام الإدارة بالتدابير التي يجب إتخاذها وبالتالي فإن اللجوء للعدالة للحصول على ما منحه لها القانون يعد طلبا غير مؤسس، لذا يتعين الغاء الحكم المستأنف والفصل من جديد برفض الطلب لعدم التأسيس".⁽¹⁾

في المقابل، لا ينبغي للقضاء التمسك باختصاصه بنظر هدم المباني غير المرخص بها ما دام أن قانون البناء يمنح الإدارة صلاحية ذلك، وإن فعل ذلك فإن ذلك يُعد مساسا بمبدأ الفصل بين السلطات المكرس في الدستور الجزائري، ويمثل تعديا على صلاحية البلدية في مادة التعمير والبناء، وهو الأمر الذي كرسه الإجتهد القضائي لمجلس الدولة الجزائري في قراره الصادر بتاريخ 2013/12/19 حيث قضى بأن: "حيث يستخلص من عناصر الملف أن بلدية القلعة رفعت دعوى أمام المحكمة الغرفة الإدارية لمجلس قضاء غليزان ضد المدعو خلوف عبد الرحيم التمسست من خلالها إلزامه بهدم الجزء الزائد عن المساحة الأصلية للكشك الخاص به المبني على أرضية الحديقة التابعة لها واحتياطيا تعيين خبير.

فصدر بتاريخ 2010/01/18 قرار قبل الفصل في الموضوع بتعيين الخبير مزارى نوشة لمعاينة المكان وأخذ القياسات والقول ما اذا كان هناك أي توسع من طرف المدعى عليه مع تحديد المساحة المعتدى عليها ولمن تؤول ملكيتها، وإثر إعادة السير في الدعوى بعد الخبرة أصدرت المحكمة الإدارية لغليزان بتاريخ 2011/06/06 الحكم المستأنف القاضي بالمصادقة على تقرير الخبرة المنجزة من الخبير مزارى نوشة والزام المستأنف الحالي بهدم وإزالة الجزء الزائد عن المساحة الأصلية للكشك الخاص به والمقدر حسب الخبرة بـ 25,86 مترا مربعا المبني فوق أرض الحديقة العمومية التابعة للبلدية وهذا على نفقته.

¹ - قرار مجلس الدولة، رقم 078906 الصادر بتاريخ 2013/01/31 (غير منشور).

حيث بنى قضاة الدرجة الأولى قضاءهم على أساس أنه ثبت من تقرير الخبرة والمستندات المقدمة أن مساحة الكشك التابع للمستأنف تبلغ 16 متراً مربعاً وأنه فعلاً توسع على مساحة 41,86 متراً مربعاً مجاورة دون أي ترخيص وفتح مطلات على الحديقة العامة بصفة فوضوية...

حيث بشأن الملف أن البلدية المستأنف عليها تزعم أن المستأنف أنجز أشغال بناء بصفة فوضوية إضافية للكشك المستفيد به وذلك على مساحة أرض يملكها، والتمست الحكم عليه بهدم ما تم إنجازه بدون رخصة.

حيث تنص المادة 76 مكرر 4 من القانون 05/04 المؤرخ في 2004/08/14 على أنه عندما ينجز البناء بدون رخصة بعد معاينة المخالفة يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص بإصدار قرار هدم البناء وتنفيذ أشغال الهدم من قبل مصالح البلدية أو بواسطة الوسائل المسخرة من قبل الوالي.

حيث يستنتج من محتوى المادة المذكورة أن البلدية هي التي لها صلاحية القيام بهدم البناء الذي تم بدون رخصة بناء وذلك مباشرة دون اللجوء إلى القضاء الذي يبقى غير مختص في هذه الحالة.

حيث لذلك أن قضاة الدرجة الأولى أخطأوا لما تمسكوا باختصاصهم وأصدروا قراراً تمهيدياً ثم قرار في الموضوع، بالنتيجة يتعين إلغاء الحكم المستأنف والفصل من جديد برفض الدعوى الأصلية لعدم التأسيس...". (1)

¹ - قرار مجلس الدولة، رقم 087130 الصادر بتاريخ 2013/12/19 (غير منشور).

ثانيا: عيب الشكل والإجراءات

يقصد بعيب الشكل والإجراءات: "مخالفة الإدارة للقواعد الإجرائية واجبة الإلتباع في إصدار القرارات الإدارية".⁽¹⁾

والأصل أن الإدارة لا تصدر قراراتها في شكل معين ثابت، فعليها إذا أصدرتها أن تتبع الشكليات التي يتطلبها القانون، فالقرار الإداري باعتباره عملا قانونيا إراديا يجب أن يتجسد في مظهر خارجي، أي لا بد أن يستوفي مجموعة من الإجراءات والشكليات التي يتطلبها القانون، فإذا ما خالف رجل الإدارة مصدر القرار عنصر الشكل كان القرار معيبا بعيب الشكل وشكل بالتالي وجها من أوجه عدم المشروعية الأمر الذي يؤدي إلى إلغاء القرار الإداري ومن ثم التعويض عن الأضرار التي ترتبت عنه.⁽²⁾

فلقواعد الشكل والإجراءات في تراخيص أعمال التعمير والبناء، أهمية قانونية وعملية لما يترتب عليها من مخاطر تمس بصفة مباشرة الأرواح والممتلكات، بالإضافة الى ارتباطها بالجوانب الاقتصادية والاجتماعية والبيئية للعمران.⁽³⁾

فمن العيوب التي قد تصيب القرار الإداري المتعلق برخصة البناء منحا أو منعا عيب الشكل والإجراء، مما يترتب عليه إلغاء هذا القرار، فمن المواضيع الفرعية التي تنضوي تحت موضوع الشكل والإجراء هذا ضرورة أخذ رأي جهة معينة قبل اتخاذ قرار منح الرخصة أو عدمه.

¹ - مصطفى أبو زيد فهمي وماجد راغب الحلو: "الدعاوى الإدارية"، دار الجامعة الجديدة، طبعة 2005، الإسكندرية مصر، ص233.

² - عزري الزين: "منازعات القرارات الفردية في مجال العمران"، مرجع سابق، ص158.

³ - عزري الزين: "دور القاضي الإداري في منازعات تراخيص أعمال البناء والهدم"، مجلة مجلس الدولة عدد خاص بالمنازعات المتعلقة بالعمران منشورات الساحل الجزائر 2008، ص30.

ومثال ذلك، ما قضت به المادة 39 من المرسوم التشريعي رقم 94-07 المؤرخ في 18 مايو سنة 1994 المتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري⁽¹⁾ المعدل بالقانون رقم 04-06 المؤرخ في 14 غشت سنة 2004⁽²⁾ بأن: "تدلي اللجنة الولائية للهندسة المعمارية والتعمير والمحيط المبنى برأيها في ملفات طلب رخص البناء عندما تستشار في ذلك". فبالرغم من عدم النص على كون طلب هذا الرأي الاستشاري إلزامياً أم اختياريًا من حيث الأخذ به، فإن له ولا شك قيمة عملية وعلمية تقنية عند صياغة القرار الإداري المتضمن رخصة البناء.⁽³⁾

ومن ذلك أيضاً، ما نصت عليه المادة 40 من ذات المرسوم التشريعي من أنه: "يجب على الجماعات المحلية أن تستشير اللجنة الولائية للهندسة المعمارية والتعمير والمحيط المبنى، في إطار إعداد أدوات التعمير، طبقاً لأحكام المادة 15 من القانون رقم 90-29 المؤرخ في ديسمبر سنة 1990 والمذكور أعلاه".

ونذكر في هذا المجال وبشكل أكثر تحديداً ما قضت به المادة 47 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، من أنه: "... يستشار بصفة خاصة كأشخاص عموميين، كل من:

- مصالح الدولة المكلفة بالعمران على مستوى الولاية؛

- مصالح الحماية المدنية لتشييد بنايات ذات استعمال صناعي أو تجاري، وبصفة عامة كل بناية تستعمل لاستقبال الجمهور، وكذا بالنسبة لتشييد بنايات سكنية هامة التي يمكن أن تكون موضوع تبعات خاصة لا سيما فيما يتعلق بمحاربة الحرائق؛

¹ - ج.ر العدد 32 لسنة 1994.

² - ج.ر العدد 51 لسنة 2004.

³ - عزاوي عبد الرحمن: "الرخص الإدارية في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص 638.

- المصالح المختصة بالأماكن والآثار التاريخية والسياحية، عندما تكون مشاريع
البنيات موجودة في مناطق أو مواقع مصنفة في إطار التشريع المعمول به؛

- مصلحة الدولة المكلفة بالفلاحة على مستوى الولاية في إطار أحكام المادة 49 من
القانون رقم 90-29 المؤرخ في أول ديسمبر سنة 1990 والمذكور أعلاه؛
- مصلحة الدولة المكلفة بالبيئة على مستوى الولاية".

وما قضت به المادة 48 من ذات المرسوم من أنه: "عندما يكون تسليم رخصة البناء
من اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي، تتم دراسة الطلب من طرف الشباك الوحيد
للبلدية... في هذه الحالة، يرسل رئيس المجلس الشعبي البلدي نسخة من ملف الطلب الى
المصالح المستشارة المذكورة في المادة 47 من خلال ممثليها في الشباك الوحيد، في أجل
الثمانية (8) أيام التي تلي تاريخ إيداع الطلب...".

وتضيف المادة 49 بأن: "عندما يكون تسليم رخصة البناء من اختصاص الوالي أو
الوزير المكلف بالعمران، يرسل رئيس المجلس الشعبي البلدي ملف الطلب مرفقا برأي
مصالح التعمير التابعة للبلدية، في سبع (7) نسخ الى مصلحة الدولة المكلفة بالعمران قصد
إبداء رأي مطابق وذلك في أجل الثمانية (8) أيام الموالية لتاريخ إيداع الطلب...".

وما نصت عليه المادة 1/12 من ذات المرسوم على أن: "تجمع المصلحة المختصة
المكلفة بتحضير طلب رخصة التجزئة، الآراء والموافقات تطبيقا للأحكام التشريعية
والتنظيمية المعمول بها".

وأیضا ما نصت عليه المادة 1/77 من ذات المرسوم بخصوص رخصة الهدم من
أنه: "تجمع مصلحة التعمير التابعة للبلدية المكلفة بتحضير الطلب المقدم، الآراء أو
الموافقات أو القرارات المنصوص عليها في القوانين والتنظيمات المعمول بها، لدى
الأشخاص العموميين والمصالح أو الهيئات المعنية بالهدم المبرمج".

وما قضت به المادة 24 من القانون رقم 03-03 المؤرخ في 19 فبراير 2003 المتعلق بمناطق التوسع السياحي والمواقع السياحية،⁽¹⁾ بأن: "يخضع منح رخصة البناء داخل مناطق التوسع والمواقع السياحية إلى رأي مسبق من الوزارة المكلفة بالسياحة، وبالتنسيق مع الإدارة المكلفة بالثقافة، عندما تحتوي هذه المناطق على معالم ثقافية مصنفة. تحدد كفاءات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم".

وتطبيقاً لذلك صدر المرسوم التنفيذي رقم 04-421 المؤرخ في 26 ديسمبر 2004 والمتضمن تحديد كفاءات الاستشارة المسبقة للإدارات المكلفة بالسياحة والثقافة في مجال منح رخصة البناء داخل مناطق التوسع والمناطق السياحية،⁽²⁾ حيث نصت المادة الثالثة منه على أنه: "تهدف الاستشارة المنصوص عليها أعلاه للمحافظة على الطابع السياحي للفضاءات التي تشكل مناطق التوسع والمواقع السياحية .

وتكون طبيعتها التأكد من مطابقة المشاريع المقررة مع التعليمات القانونية والتنظيمية التي تحكم مناطق التوسع والمواقع السياحية، لا سيما فيما يتعلق باحترام مخطط التهيئة السياحي ودفتر شروطه واحترام سلامة المواقع الثقافية المصنفة الموجودة فيها والمحافظة عليها وحمايتها ووقايتها".

ومن ثم فإن الرأي المقصود هنا كإجراء شكلي في عملية إصدار القرار الإداري المتعلق بمنح تراخيص أعمال البناء إنما هو الإجراء الشكلي الجوهري، فهو رأي موافق أو مطابق وليس مجرد رأي استشاري بسيط، أخذ به رئيس المجلس الشعبي البلدي إن هو أراد وإن شاء تركه، بل تتوقف على طلبه والأخذ به مشروعية القرار الذي سوف يصدره بشأن طلب الترخيص بالبناء.⁽³⁾

¹ - ج.ر. العدد 11 لسنة 2003.

² - ج.ر. العدد 83 لسنة 2004.

³ - عزاوي عبد الرحمن: "الرخص الإدارية في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص 639.

أي أن هذا الرأي يتعلق بمدى مطابقة طلب رخصة البناء والوثائق المكونة للملف المرفق به للقوانين المنظمة للتعمير والبناء، وينطبق الإجراء الشكلي ذاته في مجال مراقبة المطابقة والرأي الاستشاري عندما يكون منح رخصة البناء وتسليمها من اختصاص الوالي أو الوزير المكلف بالعمران.

وعليه، فأصدار الإدارة المختصة بمنح الرخصة قرارها في شأن طلب رخصة البناء دون أخذ هذا الإجراء الشكلي في الاعتبار، يعيب قرارها بعيب الشكل والإجراء وبالتالي يؤدي إلى بطلان قرار منح الرخصة أو رفضها، كما يجب أن يؤخذ رأي الجهة المعنية قبل صدور القرار، لأن إعطاء الرأي بعد صدور القرار يترتب عليه بطلان القرار المتعلق برخصة البناء.⁽¹⁾

ومن مظاهر العيوب الشكلية التي تصيب قرار الإدارة المتعلق برخصة البناء بالمنح أو المنع عيب التسبب أو التعليل، مع فارق في النتيجة القانونية بحسب ما إذا كان التسبب إلزامياً أو غير إلزامي.

فالقاعدة هي عدم إلزام السلطة الإدارية المختصة بالفصل في طلبات الترخيص بالبناء بتسبب قرارها استناداً لقرينة السلامة المفترضة في القرار الإداري لدى إصداره، إذ لا بد أن يقوم القرار الإداري على سبب أساسه الواقع والقانون، بحيث لا يُتصور أن تصدر الإدارة أي قرار بدون سبب، **واستثناء** من ذلك قد يلزمها قانون البناء بذكر الأسباب التي أسست عليها قرارها، وبذلك فإذا خوّّل القانون بمعناه الواسع رجل الإدارة صلاحية إصدار قرارات إدارية معينة ومنها رخصة البناء، فإنه يتعين عليه ممارسة هذا الاختصاص وفق الشكل الذي حدده القانون.

¹ - مصلح الصرايرة: "النظام القانوني لخص البناء، دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي والقانون الأردني"، مرجع سابق، ص348.

وبناء عليه، لا يملك صاحب الاختصاص إصدار القرارات الإدارية في أي وقت يشاء وكيفما يشاء، بل عليه ضرورة مراعاة اشتراطات الأساس القانوني الذي يبنى عليه القرار الإداري ومبرراته **وتعليه** إذا لزم الأمر، إذ يرتبط تسبب القرارات الإدارية بالمظهر الخارجي للقرار الإداري، وتندرج القواعد القانونية التي تحددها ضمن المشروعية الشكلية للقرار الإداري. (1)

فتطبيقاً لذلك نصت المادة 4/52 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، على أنه: "... عندما تمنع الرخصة أو تشمل على تحفظات، فإن القرار الذي تتخذه السلطة المختصة يجب أن يكون مبرراً".

فاذا كان إجراء التسبب من سلطات الإدارة التقديرية - كقاعدة عامة - التي تشكل امتيازاً تواجهه به طالبي تراخيص أعمال البناء، فإن القضاء الإداري لا ينكر ذلك الامتياز بل يؤكد أنه لأن مصدره قانون البناء، إلا أنه يعتبر ذلك من قبيل الاختصاص المقيد للإدارة، وبالتالي يُلزمها بتقديم الأسباب حتى يطلع عليها أصحاب الصفة والمصلحة، وإلا عرضت قراراتها إلى الإلغاء تأسيساً على عيب الشكل والإجراءات. وبهذا المعنى يعد القضاء الإداري الحامي لحق وحرية الفرد في البناء على ملكه مع مراعاة مقتضيات المصلحة العامة. (2) وهو الموقف الذي كرسه الاجتهاد القضائي الفرنسي الذي اتفق على قاعدة ثابتة مفادها أن

¹ - عزوي عبد الرحمن "الرخص الإدارية في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص 640. نقلاً عن علي خطار طنشاي: "الرقابة القضائية على الظروف الخارجية لإصدار القرار الإداري"، مجلة الحقوق الكويتية، العدد الثالث سبتمبر 2001، ص 308 وما بعدها.

² - الشريف البقالي: "رقابة القاضي الإداري على مشروعية القرارات الصادرة في مجال التعمير"، مرجع سابق، ص 204. للتفصيل حول رقابة القاضي الإداري على الأسباب المادية للقرار أنظر، عبد الكريم حيزرة: "تطور الرقابة القضائية على الأسباب المادية للقرار الإداري"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 115، مارس أبريل 2014، ص 106 وما بعدها.

الإدارة غير ملزمة ببيان أسباب قراراتها إلا حيث يلزمها القانون بذلك، إلا أنها ملزمة بتقديم تلك الأسباب إلى القاضي الإداري.⁽¹⁾

كذلك تتصرف أسباب القرار الإداري إلى عدم المشروعية الموضوعية أو المادية، أي بوجوده المادي كعمل إرادي إداري قانوني، إذ يتعين على مصدر القرار أيا كان موضوعه أو محله الاستناد إما إلى قاعدة قانونية مكتوبة وإما إلى مبدأ من المبادئ العامة للقانون، وإما إلى حالة واقعية أو موضوعية معينة يجب توافرها، إذ هي لازمة لقيامه من الناحية القانونية، فهي تشكل سببًا في وجوده.

وعليه، يجب إذن التفرقة والتمييز بين التسبب كإجراء شكلي يتطلبه القانون في القرار لصحته، وبين السبب الذي يبرره من حيث وجوده القانوني والمادي الذي من شأنه إحداث تغيير أو أثر في الوضع أو النظام القانوني القائم. فالتسبب لا يكون لازماً إلا حيث يوجبه القانون، أما السبب فيجب أن يكون موجوداً دائماً وصحيحاً، سواء كان التسبب لازماً أو غير لازم، لسبب بسيط يسهل إدراكه ومهم في ذات الوقت وهو أن عمل الإدارة عمل واع ومقصود ولا يمكن أن يكون عرضياً وإلا كان عملاً عبثياً.⁽²⁾

ففي التطبيق القضائي، قضى مجلس الدولة الجزائري في قراره الصادر بتاريخ 2001/01/14 بتأييد القرار المستأنف فيه والذي قضى بالغاء قرار الترخيص بالبناء المسلم للمستأنف نظراً إلى أنه مشوب بعيب في الشكل كونه موقعا من النائب الثاني لرئيس المجلس الشعبي البلدي.⁽³⁾

وفي قرار آخر صادر بتاريخ 2001/07/16 قضى مجلس الدولة الجزائري بأنه:

¹- Patrick Gerard :« Pratique du droit de l'urbanisme; Urbanisme réglementaire, individuel, operationnel », Op.Cit, p156.

²- عزوي عبد الرحمن "الرخص الإدارية في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص641.

³- أورده عمار بوضياف: "منازعات التعمير في القانون الجزائري - رخصة البناء والهدم"، مرجع سابق، ص6.

"بمقتضى عريضة مسجلة لدى كتابة الضبط لمجلس الدولة بتاريخ 1998/12/22 تحت رقم 1029 استأنف السيد (م.ع) بواسطة الأستاذ (م) قرار صدر بتاريخ 1998/10/13 عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر بإلغاء رخصة البناء المؤرخة في 1996/01/16 الممنوحة له وبرفض ما زاد عن ذلك من طلبات لعدم اختصاص الغرفة الإدارية.

- حيث يعرض المستأنف ان المشرع اشترط بالمادة 5/144 من قانون الإجراءات المدنية ذكر النصوص القانونية التي طبقت حول وقائع القضية ويظهر جليا من القرار المستأنف أن قضاة المجلس لم يذكروا وقائع النزاع مما يجعل القرار قابل للإلغاء وأيضا خلافا لما ورد في حيثيات الحكم المعاد أن الوثائق المقدمة للنقاش تحمل ختم وموافقة مفتشية التعمير لمحافظة الجزائر وبالرجوع إلى نص المادة 39 من المرسوم 176/91 المؤرخ في 1991/06/01⁽¹⁾ يتبين أنه يؤخذ باستشارة الجهة المحددة على سبيل الحصر فيما يخص البيانات ذات استعمال صناعي أو تجاري أو لإستقبال الجمهور بأماكن الآثار التاريخية أو السياحية أو الفلاحية أن رخصة البناء التي قضى بإلغائها لا تخص أي نوع من هذا النزاع وعليه أن القرار المعاد منعدم من أي اساس قانوني، ولهذه الأسباب يلتمس المستأنف نقض القرار المطعون فيه بدون إحالة.

- حيث أجابت الدائرة الحضرية لبلدية بئر مراد رابيس في حقها الأستاذ(أ) في مذكرة سجلت بتاريخ 2000/02/09 أنها منحت فعلا رخصة البناء للمستأنف والمعاینات التي قامت بها الجهات المختصة طبقا للمواد 73 و 75 من القانون 90-29 المؤرخ في 1990/12/01 أثبتت وعابنت مخالفات نتيجة انتهاك المستأنف وبشكل خطير للأحكام

¹- الملغى بموجب أحكام المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها.

القانونية والتنظيمية في مجال البناء وبحسبه لا ترى الدائرة لبلدية بئر مراد رايس فيما توصل إليه القرار المستأنف إلا التطبيق الصحيح والسليم للقانون.

- حيث أجاب السيد الوزير المحافظ للجزائر الكبرى بواسطة الأستاذة (ب) في مذكرة مسجلة بتاريخ 2000/02/16 أن المجلس ألغى رخصة البناء لا سيما رأي السلطات المختصة الذين أثبتوا بأن البناية المستفيدة من طرف المستأنف غير مطابقة للمقاييس العمرانية، بالإضافة أنه لا يحتوي على رأي إحدى اللجان الاستشارية .

- أيضا أن القرار مجل الاستئناف ذكر كل الوقائع عكس ما إدعاه المستأنف وبناء على هذه الأسباب يتعين رفض الاستئناف.

- وعليه قرر المجلس بعد قبول الإستئناف شكلا الفصل في الموضوع بتأييد القرار المستأنف للأسباب التالية (منها).

- حيث أن القرار محل الاستئناف قد ذكر بأنه لا يظهر من رخصة البناء محل أنه تم اتخاذ رأي الهيئات الاستشارية المنصوص عليها في المادة 31 من المرسوم 176/91.

- حيث أنه وبالفعل، وخلافا لما ادعاه المستأنف، فإن رأي المصالح المختصة واجب لطلب أي رخصة البناء وخاصة فيما يخص البنايات ذات الاستعمال الصناعي أو التجاري.

- حيث أنه وبما أن المصالح المختصة أثبتت بأن العقد المطعون فيه تم تسليمه خلافا لقواعد التهيئة العمرانية والتعمير، فإن القرار عمل الإستئناف قد نطق بإبطاله عن صواب".⁽¹⁾

وبناء على ما تقدم، فإن أهمية الشكل والاجراءات التي حددها المشرع - ومن ورائه السلطة التنظيمية - من خلال قانون البناء الهدف منها تحقيق المصلحة العامة العمرانية من خلال إجبار الادارة على اتخاذ قرارات مدروسة بما يحافظ على مبدأ المشروعية في

¹- قرار مجلس الدولة (الغرفة الثالثة) رقم 417 صادر بتاريخ 2001/07/16 في قضية (م.ع) ضد (أ.ب، ومن معه).
أورده عزري الزين: "منازعات القرارات الفردية في مجال العمران"، مرجع سابق، ص106.

الدولة، وهو الأمر الذي يحقق ضمانات للأفراد ضد إحتمال تعسف الإدارة في تعاملها مع طالبي تراخيص أعمال البناء. ورغم ذلك فإنه يحدث وأن تخالف الإدارة قواعد قانون البناء أو تخطيء في استعمالها وتأويلها أو تتحرف باستعمال سلطتها مما يشكل مخالفة لمبدأ المشروعية الداخلية لقرارات الترخيص بالبناء، وهو ما سنبحثه من خلال الفرع الموالي.

الفرع الثاني

عدم المشروعية الداخلية لقرارات الترخيص بالبناء

لا يكفي احترام الإدارة للقواعد الشكلية اللازمة واتباع الاجراءات المقررة قانونا، بل ينبغي أن يكون موضوع القرار مطابقا للقانون والأهداف التي رسمها، فلا يمكن للقرار الإداري أن يخالف قانون البناء سواء في موضوعه أو أهدافه، وبالتالي تلتزم الإدارة باحترام مبدأ المشروعية الداخلية الذي يعني تطابق عمل الإدارة مع نصوص قانون البناء ومراسيمه التنظيمية.

فمثلا، لا يمكن للإدارة أن تتذرع بالنصوص المتعلقة بالاحتياطات العقارية للبلدية للإقدام على نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، أو أن تتذرع بالنصوص الخاصة بالبناء غير المشروع لقمع عدم مطابقة الأعمال المنجزة للأشغال المصرح القيام بها، أو أن تتوسع في سلطتها التقديرية لتسبب منع الترخيص بالبناء لعدم تلاؤمه مع أحكام قانون التهيئة والتعمير. (1)

فتراخيص أعمال البناء المشوبة بعدم المشروعية الداخلية تكون دائما محلا 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

¹ - عزري الزين: "منازعات القرارات الفردية في مجال العمران"، مرجع سابق، ص 160.

فتظهر من خلال الانحراف في استعمال السلطة وإساءة استعمالها. وفيما يلي تفصيل لهذه الصور:

أولاً: مخالفة القاعدة القانونية والخطأ في تطبيقها أو تأويلها

تؤدي مخالفة القاعدة القانونية إلى بطلان تراخيص أعمال البناء، ويتحقق ذلك عندما تتجاهل الإدارة القواعد القانونية الخاصة بالتعمير، أو مخالفة مخططات شغل الأراضي، أو مخططات التنظيم في المناطق المعنية بالقرارات الإدارية والقواعد المتعلقة بحماية الصروح التذكارية والمناطق الأثرية، والقواعد المتعلقة بالطرق وقواعد السلامة العامة وحقوق الارتفاق الإدارية وحماية الأملاك العامة البحرية وقواعد الصحة وإفراز وتجزئة الأراضي والمساحات الخضراء.

وتخطئ الإدارة في تطبيق القاعدة القانونية عندما تطبق قواعد غير سارية المفعول وقت توقيع الرخصة، وقد تخطئ أيضاً في تطبيق القاعدة القانونية عندما تعتقد خطأً بأن النص القانوني يخول لها صلاحية منح الرخصة، مع أن الحقيقة غير ذلك، أو أن تعطي الإدارة مفهوماً غير المفهوم الذي قصده المشرع كمفهوم البناء الفردي، أو التجمع السكني، أو مفهوم لا يتضمنه النص القانوني بمناسبة الاستثناءات على مخططات التنظيم، أو المسافات التي يجب احترامها بين الأبنية المتجاورة أو ارتفاعها.⁽¹⁾

وتمتد رقابة القاضي الإداري إلى التأكد من الوجود المادي للوقائع، وذلك من خلال التدقيق في ملف تراخيص أعمال البناء فإن لم يتوصل إلى تكوين القناعة الكاملة فيمكنه إجراء التحقيق من خلال تكليف خبراء أو زيارة الأماكن من أجل التأكد من احترام الباني لقواعد الارتفاع أو التأكد من إمكانيات وقدرات الجماعات المحلية في تمويل البنية التحتية أو تحديد الأضرار التي قد تلحق بالمنطقة من جراء البناء المزمع القيام به أو التأكد أن البناء

¹ - مصلح الصرايرة: "النظام القانوني لرخص البناء..."، مرجع سابق، ص 349-350.

مطابق لقواعد مخطط شغل الأراضي، كما يملك القاضي الإداري إمكانية الحكم بالإلغاء الجزئي إذا ثبت أن منازعات البناء المزمع القيام بها بين بلدين مختلفتين. (1)

ومن جهة أخرى، فإن الرقابة على الوقائع لا تكون من الناحية المادية البحتة، وإنما قد تكون من وجهة قانونية، عن طريق إجراء مقابلة بين السبب المادي والقاعدة القانونية، بحيث يتوصل القاضي إلى التفسير الحقيقي الذي تقدمه الإدارة للقاعدة القانونية، والوقوف على الأسلوب الذي اتبعته في تطبيقها، وينتهي القاضي بعد التحقق من الوجود المادي للواقعة إلى البحث عن مدى قانونيتها وهل يصح أن تتخذها الإدارة أساساً لقرارها المطعون فيه. (2)

ففي النص القانوني، قضت المادة 30 من المرسوم التنفيذي رقم 91-175 المؤرخ في 28 مايو 1991 المحدد للقواعد العامة للتهيئة والتعمير،⁽³⁾ بأنه: "يمكن رفض رخصة البناء إذا كانت المساحات الخضراء الموجودة تمثل أهمية أكيدة ولم يتم ضمانها، أو إذا كان إنجاز المشروع ينجر عنه هدم عدد كبير من الأشجار.

يمكن منح رخصة البناء شريطة إنشاء وتهيئة مساحات خضراء بالتناسب مع أهمية وطبيعة المشروع".

ومع ذلك، وحتى مع إمكانية اشتراط الإدارة توفير هذا الضمان لمنح رخصة البناء وتقييدها بشرط تهيئة مساحة خضراء في مكان آخر أو إعادة تهيئة المساحة الموجودة بعد اقتطاع جزء منها لغرض البناء على مستوى القطعة الأرضية المتبقية، فإنها قد لا تفعل ذلك

¹ - حول هذه القضايا أنظر قرارات مجلس الدولة الفرنسي التالية:

- C.E, 18 juillet 1973 ministre de l'Équipement / SCI le Moulin Bellanger, cite par Jean-Paul Gilli et autres: "les grands arrêts du droit de l'urbanisme", Dalloz, 4^e édition 1996, p375 et s.
- C.E, Section, du 13 mars 1970, 75820, cite par Jean-Paul Gilli et autres, op.cit, p375.
- C.E, 20 novembre 1970 Lepage, cite par Jean-Paul Gilli et autres, op.cit, p375.
- C.E, 16 janvier 1970 de fligue, cite par Jean-Paul Gilli et autres, op.cit, p79.

² - الشريف البقالي: "رقابة القاضي الإداري على مشروعيات القرارات الصادرة في مجال التعمير"، مرجع سابق، ص 205.

³ - ج.ر. العدد 26 لسنة 1991.

حقيقة أو تتساهل في الإسراع بالإنجاز على أقل تقدير مما ينجر عنه الإضرار بالمصلحة العامة، الأمر الذي يضعها في موضع المخالف للقاعدة القانونية بقرارها ذاك بالترخيص بالبناء مما يعطي الحق والصفة للغير في رفع دعوى قضائية لإلغاء هذا القرار، ومن بين هذه الجهات المدعية المحتملة، الجيران حماية لحقوق الارتفاق وبيئة الجوار المضمونة بمقتضى أحكام المادتين 690 و 691 من القانون المدني الجزائري، وجمعيات الأحياء وجمعيات حماية البيئة.⁽¹⁾

فتطبيقا لذلك قضى مجلس الدولة الجزائري في قراره الصادر بتاريخ 2001/01/08 بأنه: "حيث بالرجوع الى الوثائق الموجودة بالملف فإن بلدية الرويبة قد سلمت رخصة بناء الى المدعي المستأنف عليه (م.ع) لانجاز فيلا+طابقين 2 (R+2) وذلك بتاريخ 1995/10/01.

حيث أنه بموجب مقرر آخر تراجعت البلدية عن مضمون هذه الرخصة وذلك بتاريخ 1996/10/15، بجعل مضمون رخصة البناء الأول ينحصر في انجاز أشغال بناء الطابق السفلي (R+0) مع معاينة ميدانية قامت بها مصلحة البناء للبلدية رفقة مصلحة العمران لدائرة الرويبة بتاريخ 1995/12/13.

وحيث بسبب تراجع البلدية عن مقررها الأول تأسيسا على أن العلو في البناء (R+2) سيؤدي إلى غلق نافذتي الحائط لجار المدعي وهو المدعو (ع.و) المخصص لمقهى. وحيث أن تصرف البلدية جاء لرفع الأضرار مستقبلا من جراء بناء طابقين (R+2) عن جار المستأنف.

¹ - عزايي عبد الرحمن: "الرخص الإدارية في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص 644.

وحيث أن المدعي المستأنف يناقش المقرر الصادر بتاريخ 15/01/1996 من الجانب الشكلي، وسكت عن السبب الجدي الذي أدى بالبلدية إلى مراجعة قرارها، والمتمثل في تجنب الإضرار بالغير، وهو جار المستأنف.

وحيث أن هذا التراجع لم يكرس إلا بعد المعاينة الميدانية التي كلفت بها مصلحة البلدية للبناء ومصلحة الدائرة للبناء والعمران في 15/12/1996.

وعليه فإن قرار البلدية جاء سليما ومتماشيا مع القواعد العمرانية والتقنية للبناء، وعليه فإن القرار المطعون فيه أصاب فيما قضى به ويتعين تأييده".⁽¹⁾

ومما يقع على السلطة الإدارية مراعاته أيضا، وجوب تلاؤم رخصة البناء الممنوحة مع قواعد إفراس الأراضي وتجزئتها، ما نصت عليه المادة 17/1¹ 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 52/3³ من ذات المرسوم على أنه: "لا يمكن الترخيص بالبناء الذي يشيد على أراض مجزأة إلا إذا كان مطابقا 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".

وينطبق هذا أيضا على وجوب ضرورة تناسق البناء المراد إقامته وتشبيده وانسجامه من حيث مستوى العلو خاصة مع طبيعة ونوعية البناءات المجاورة، الأمر الذي نصت عليه المادة 28 من المرسوم التنفيذي رقم 91-175 المحدد للقواعد العامة للتهيئة والتعمير المذكور أعلاه، بقولها: "يمكن رفض رخصة البناء على علو يفوق معدل علو البناءات

¹- أورده جمال سايس: "الاجتهاد الجزائري في القضاء العقاري"، مرجع سابق، ص 1134.

المجاورة، أو إيقافها على أحكام خاصة تحددها القوانين والتنظيمات المعمول بها، في المناطق المبنية بعد جزئياً والتي تمثل وحدة في المظهر وتقع في مناطق حضرية يكون فيها مخططها العمراني قيّد الموافقة".

الأمر الذي دعمته أيضا المادة 29 من ذات المرسوم، وإن على مستوى نوع آخر من أنواع البناء والتشييد ويتعلق خاصة بالسياجات وتناسقها مع الأرصفة، حيث جاء فيها: "يجب إنجاز السياج بانسجام كامل مع البنايات الرئيسية ضمن احترام القواعد المعمارية والبناء. ويجب إرفاق مشروع للسياج مع طلب رخصة البناء.

لا يجوز أن يتعدى ارتفاع السياجات مترين وأربعين (2،40م) طوال طرق المرور والجزء المبني منه يقل عن متر وخمسين (1،50م) انطلاقا من الرصيف. عندما يستعمل السياج كجدار للدعم أيضا، يمكن السماح بمخالفة الحد الأقصى المحدد أعلاه".

فبمفهوم المخالفة لصياغة أحكام هذا النص، إذا منحت السلطة الإدارية المختصة ترخيصا بالبناء دون مراعاة هذه الترتيبات القانونية، سواء لوجوب مراعاة حقوق الارتفاق وبيئة الجوار أو مقتضيات حماية النظام العام البيئي، أو لمراعاة النظام الجمالي للمدينة أو ما يعرف بجمال الرّونق والرواء، أحد أهم الأبعاد الحديثة لمفهوم النظام العام من المنظور البيئي العمراني، يمكن القول: أن السلطة الإدارية إن هي فعلت ذلك تكون قد خالفت أحكام قانون البناء، ليكون قرارها معيبا بعبء المشروعية، حريا بالطعن فيه بالإلغاء من قبل كل ذي مصلحة وصفة أمام القضاء المختص وكذا طلب التعويض عما يكون قد سببه من أضرار مادية ومعنوية طبقاً لإجراءات التقاضي المنصوص عليها في كل من قانون

الإجراءات المدنية والإدارية والقوانين الخاصة ذات العلاقة المباشرة أو غير المباشرة بموضوع التعمير والبناء. (1)

وعلاوة على ارتباط الترخيص بالتعليق بالمسائل والموضوعات المذكورة أعلاه من حقوق الارتفاق وبيئة الجوار والبيئة عموماً، يشترط الترخيص بهذه التعليق لأسباب تقنية بحتة تتعلق بالأمن وبمدى تحمل البناء القائم لأعباء التعليق والزيادة عمودياً في قدرة حجم البناء لاستقبال المزيد من السكان أو النشاطات.

ومن ثم فإنه لا يجوز الترخيص صراحة أو ضمناً بأعمال التعليق إلا إذا كان الهيكل الإنشائي للمبنى القائم وأساساته صالحاً لتحمل الأعمال المطلوب الترخيص بها، أي أنه في حالة عدم صلاحية الهيكل والأساسات لتحمل التعليق فإن فوات تلك المدد والآجال لا يعني الموافقة أو الحصول على ترخيص ضمني. (2) بمعنى أنه عندما يثبت تقنيا عدم صلاحية الهياكل والأساسات لتحمل التعليق فإنه وحتى بعد فوات المهلة المحددة للإدارة للرد على الطلبات بالنسبة للقوانين التي تعتمد نظام الرخصة الضمنية نتيجة التمسك الحرفي بنصوص القانون المنظم للرخصة الضمنية لا يعدُّ انقضاؤها موافقة أو حصولاً على ترخيص ضمني بالتعليق، لما ينطوي عليه مثل هذا الاستنتاج من أخطار على أمن الأفراد من مستعملي هذا المبنى والمجاورين له.

فتطبيقاً لذلك، قضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1990/02/10، بأنه: "...من المقرر قانوناً أن للإدارة الحق في تأجيل البت في طلب رخصة البناء لمدة لا تزيد عن سنة، ومن ثم فإن القرار الإداري المخالف لهذا المبدأ يعد مشوباً بعيب الخطأ في تطبيق القانون، ولما كان من الثابت في قضية الحال أن الطاعن

¹ - عزاوي عبد الرحمن: "الرخص الإدارية في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص 645.

² - محمد جمال عثمان جبريل: "الترخيص الإداري، دراسة مقارنة"، أطروحة دكتوراه في القانون العام جامعة عين شمس مصر 1992-1993، ص 453-454.

قدم طلب رخصة بناء ولم يتلق جوابا قطعيا بالقبول أو الرفض، وأن الإدارة الممثلة في شخص الوالي وجهت له رسالة تعلمه من خلالها بأن القطعة الأرضية التي ينوي البناء فوقها محل الدراسة، دون أن تتخذ موقفا يتعلق بطلب الطاعن المتعلق برخصة البناء رغم فوات المدة القانونية. ومتى كان الأمر كذلك استوجب إبطال القرار الضمني بالرفض".⁽¹⁾

ثانيا: 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.⁽²⁾

أما إساءة استعمال السلطة فيقصد بها، انحراف الإدارة في استعمال صلاحياتها التقديرية لتحقيق غاية غير الغاية المحددة له في القانون.⁽³⁾

فالانحراف في استعمال السلطة قد يؤدي الى الغاء تراخيص أعمال البناء، بعد تكوين قناعة القاضي الإداري بأن السلطات الإدارية مارست صلاحياتها لتحقيق هدف غير الهدف الذي منحت الصلاحية من أجله، كما هي الحال في القرارات المتسارعة التي تصدرها الإدارة

¹ - أورده حمدي باشا عمر: "القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة والمحكمة العليا"، دار هومة للنشر والطباعة والتوزيع، طبعة 2002، الجزائر، ص 133.

² - عبد العزيز عبد المنعم خليفة: "الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري"، منشأة المعارف، الإسكندرية مصر، 2009، ص 17-18.

³ - إبراهيم سالم العقيلي: "إساءة استعمال السلطة في القرارات الإدارية، دراسة مقارنة"، دار قنديل للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان الأردن، 2008، ص 78.

دون مراعاة مخطط شغل الأراضي أو اقتراح تعديله، كما تسيء الإدارة استعمال سلطاتها عندما تتعمد التأخير والتعطيل في منح تراخيص أعمال البناء دون مبرر قانوني.⁽¹⁾

فإذا كان على الإدارة أن تستهدف المصلحة العامة من إصدار قراراتها، فإن تجاهلها لهذه المصلحة يصم قرارها بعيب الانحراف في استعمال السلطة، غير أنه إلى جانب ذلك فإن المصلحة الخاصة للمستفيد من القرارات المتعلقة بالتعمير والبناء يجب أن تتحقق إلى جانب المصلحة العامة، وهو ما يجعل صعوبة وتعقيد الرقابة القضائية تزداد لأنها ستصب على الموازنة والتوفيق بين هاتين المصلحتين معا.

وتظهر صور الانحراف في استعمال السلطة في مجال موضوع بحثنا تحديدا، فيما يلي:

1- استهداف غاية بعيدة عن المصلحة العامة العمرانية:

تنص المادة الأولى من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير على أنه: "يهدف هذا القانون إلى تحديد القواعد العامة الرامية إلى تنظيم إنتاج الأراضي القابلة للتعمير وتكوين وتحويل المبنى في إطار التسيير الاقتصادي للأراضي والموازنة بين وظيفة السكن والفلاحة والصناعة، وأيضا وقاية المحيط والأوساط الطبيعية والمناظر والتراث الثقافي والتاريخي على أساس احترام مبادئ وأهداف السياسة الوطنية للتهيئة العمرانية".

فإذا كان الهدف من مختلف القرارات الصادرة في مجال التعمير والبناء المحافظة على المصلحة العامة العمرانية والنظام العام العمراني مثلما أشارت له المادة الأولى أعلاه، فإنه يتعين على الإدارة الالتزام بهذا الهدف ولا يحق لها إصدار قرارات تتعلق بالبناء أو الهدم

¹ - حول هذا الموضوع انظر قرار مجلس الدولة الفرنسي التالي:

- C.E, 2 Mars 1973, SOCIETE CIVILE IMMOBILIERE « la tour de malakoft »/ MINISTRE DE L'EQUIPEMENT ET DU LOGEMENT .

أو التجزئة تمس بهذا الهدف العام، فإن هي خالفت ذلك كانت قراراتها معيبة بعبء الانحراف بالسلطة وتكون حرية الطعن فيها بالالغاء.

فإذا أصدر رئيس المجلس الشعبي البلدي قرارا يتضمن منح رخصة بناء مصنع في حي سكني لم تراع فيه الشروط البيئية بشكل دقيق، فان قرارها يعاب بعبء الانحراف في استعمال السلطة، لأن من مقتضيات حماية المصلحة العامة العمرانية أن تراعي هذه التراخيص حماية البيئة حتى وان احترمت إلى حد ما هذا الهدف البيئي من خلال هذا القرار، فان سلطة الإدارة التقديرية لها تكون محل رقابة القضاء الإداري وبالتالي إمكانية إلغاء القرار المتعلق بمنح رخصة البناء لأن الرهانات البيئية لا بد أن تتغلب على أي رهانات أخرى اقتصادية أو اجتماعية. (1)

وقد يكون هدف رجل الإدارة من تجاوز حدود المصلحة العامة تحقيق منافع شخصية أو مالية كمنح الترخيص لوجود علاقة قرابة أو أبوة بين رئيس المجلس الشعبي البلدي والمستفيد من الرخصة، ومنح الرخصة بعد يوم واحد من التحقيق بهدف مالي هو التخفيف من تكاليف ونفقات أشغال البناء. (2)

2- مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف المنصوص عليها في قانون البناء :

من صور الإنحراف بالسلطة مخالفة الإدارة لقاعدة تخصيص الأهداف، بحيث أن القانون قد لا يكتفي في كثير من أعمال الإدارة بتحقيق هدف المصلحة العامة في نطاقها الواسع، بل يخصص هدفا معينا يجعله نطاقا ومجالا لعمل إداري معين، في هذه الحالة لا

¹ - للتفصيل حول شروط وإجراءات منح الترخيص الإداري باستغلال المنشآت المصنفة، راجع المرسوم التنفيذي رقم 06-198 المؤرخ في 31 مايو سنة 2006 الذي يضبط التنظيم المطبق على المؤسسات المصنفة لحماية البيئة (ج.ر. العدد 37 لسنة 2006).

² - عزري الزين: "دور القاضي الإداري في منازعات تراخيص البناء والهدم"، مرجع سابق، ص 39-40.

يجب أن يستهدف القرار الإداري تحقيق المصلحة العامة فحسب، وإنما أيضا الهدف الخاص الذي بينه القانون عملا بقاعدة تخصيص الأهداف، أي الاختصاص المشروط (المقيد) للإدارة حيث نجد أن للسلطة الإدارية صلاحية رفض منح الترخيص بناء على سلطتها التقديرية المستمدة من التشريع والتنظيم في المجال العمراني، كما هي الحال عند رفض الإدارة منح الترخيص بالبناء لمساسه بالموقع والترصيف أو بالجوار.⁽¹⁾

وبالتالي يجب أن تلتزم الإدارة في إصدار قرارات الترخيص بالبناء بتحقيق الأغراض الخاصة والعامة التي قصدتها التشريع والتنظيم من منحها سلطة الضبط، لأن تحقيق أغراض معينة هو الغاية النهائية من كل تنظيم قانوني وإلا كانت قراراتها معيبة بالإنحراف في استعمال السلطة، فالمشرع - ومن ورائه السلطة التنظيمية - منح رجل الإدارة اختصاصات معينة لتحقيق هدف معين، فمتى حاد عنه بطل القرار واستوجب الغاؤه، ولا يمكن للجهاز الإداري - مع تعدد فروعه ومسؤولياته - أن يترك لأحد أعضائه مهمة تحقيق المصلحة العامة جملة كيفما شاء. فيجب أن تستهدف تراخيص أعمال البناء المحافظة على النظام العام العمراني وتحقيق الصالح العام طبقا لقاعدة تخصيص الأهداف وإلا كان هناك انحراف بالسلطة متى حاد القرار على هذه الغاية، حتى ولو كان الهدف مشروعاً في حد ذاته، فأهداف الإدارة في مادة التعمير والبناء مخصصة ليس للإدارة أن تخرج عنها أو تتخذ منها ستاراً للوصول إلى أهداف أخرى، مشروعة كانت أو غير مشروعة.⁽²⁾

¹ - عزري الزين: "دور القاضي الإداري في منازعات تراخيص البناء والهدم"، مرجع سابق، ص 41.

² - السيد أحمد مرجان: "تراخيص أعمال البناء والهدم بين تشريعات البناء والأوامر العسكرية والقرارات الوزارية وأحدث أحكام القضاء"، مرجع سابق، ص 464.

3-إساءة استعمال الإجراءات الخاصة بمنح تراخيص أعمال البناء :

قد يحدث أن تجد الإدارة نفسها – في سبيل سعيها لتحقيق هدف معين – مقيدة من حيث الإجراءات التي حددها القانون في هذا المجال، وبالتالي تلجأ لإستعمال إجراءات أخرى غير معقدة وبسيطة وتحقق غرضها، ولكن القانون يكون قد قررها وحددها في مجال آخر ولههدف مختلف. (1)

فالإدارة باستعمال إجراءات في غير موضعها ولغير الهدف المحدد لها تكون قد أساءت إستعمال الإجراءات وانحرفت بها، ومن ثم تجاوزت السلطة. وقد يتبادر إلى الذهن أن إساءة إستعمال الإجراءات تنتمي إلى عدم المشروعية الخارجية لاتصالها بالإجراء الواجب إتباعه، ولكن الأمر في الحقيقة على خلاف ذلك، لأن موضوع البحث لا يتعلق حول صحة الإجراءات من عدمها، وإنما يتعلق بمدى تناسب الإجراء بالنسبة إلى الغاية التي تريدها الإدارة. (2)

ففي التطبيق القضائي، قضى مجلس الدولة الجزائري في قراره الصادر بتاريخ 2008/04/30 بأن: "حيث عاب المستأنف على قرار أول درجة فيما قضى به من إلغاء لرخصة البناء التي كان قد استفاد بها رغم أنه يملك الأرض موضوع النزاع بموجب عقد رسمي مشهر، ورغم أن المساحة المتبقية للبناء هي 337,5 ومحدودة المعالم الأربعة ومستندة على مخطط مسح الأراضي وعليه طلب الغاء القرار المستأنف، والقضاء من جديد بعدم قبول الدعوى شكلا لذكره كمدخل في الخصام دون أن يتم ذلك بموجب عريضة إدخال، واحتياطيا في الموضوع رفض الدعوى لعدم التأسيس.

¹ - أنظر محمد رفعت عبد الوهاب: "القضاء الإداري"، الكتاب الثاني قضاء الالغاء أو الابطال، قضاء التعويض واصول الاجراءات، منشورات الحلبي الحقوقية، ص 220 وما بعدها.

² - عزري الزين: "دور القاضي الإداري في منازعات تراخيص البناء والهدم"، مرجع سابق، ص 48.

حيث دفع المستأنف عليه والي ولاية ورقلة بأنه رفع الدعوى على المستأنف أمام مجلس أول درجة كمدعى عليه أصلي وليس كمدخل في الخصام وأن قضاة أول درجة قد أصابوا فيما قضاوا به من الغاء لرخصة البناء، وعليه طلب القضاء بتأييد قرارهم المستأنف. حيث دفعت جمعية بمدينة ورقلة كمتدخلة في الخصام أن الأرض موضوع النزاع قد خصصت لانجاز مفترق طرق ومساحات خضراء ضمن المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير لفائدة سكان الحي، وعليه طالبت اعتبارها ملكية عمومية وتخصيصها من أجل المنفعة العامة.

حيث لم ترد بلدية ورقلة لعدم تبليغها مما يجعل القرار الحالي يصدر غيابيا اتجاهها. حيث بعد الاطلاع على مختلف أوراق ملف القضية، أن قرار رخصة البناء الذي أصدرته البلدية لفائدة المسمى... كان استنادًا على طلب قدمه المعني للبلدية مقابل تنازله عن تنفيذ قرار قضائي كان قد قضى على البلدية بتعويضه بمبلغ 250.000 دج وهو ما أكدته البلدية المعنية.

حيث لئن كان قانون التهيئة والتعمير قد خول لرئيس البلدية صلاحية منح رخصة البناء لطالبيها في حدوده اختصاصه، فإن هذه الصلاحية يمارسها بمنح رخصة البناء لمستحقيها في اطار ممارسة مهام الضبط الاداري المنصوص عليها في القانون رقم 90-29 المؤرخ في 1990/12/01 المتعلق بالتهيئة والتعمير وفي مرسومه التنفيذي رقم 91-176 المؤرخ في 1991/05/28 المحدد لكيفيات التحقيق ومنح وثائق التعمير بما فيها رخصة البناء. (1)

حيث لا يحق للبلدية منح رخصة البناء للمستأنف مقابل التنازل عن دين في ذمة البلدية أو أية منفعة أخرى.

¹ - الملغى بموجب أحكام المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 2015/01/25 المحدد لكيفيات التحقيق وتحضير عقود التعمير وتسليمها.

حيث أمام هذا الوضع يتعين إبطال قرار رخصة البناء المطعون فيه لأنه لم يراع القانون والتنظيم المذكورين وهو ما قضى به قضاة أول درجة، لذا يتعين تأييد قرارهم المستأنف".⁽¹⁾

وهكذا فإن مجلس الدولة الجزائري كرس المبدأ المستقر عليه بأن: "إجراء تسليم تراخيص البناء يخضع لكيفيات منح وثائق التعمير المحددة في النصوص القانونية الخاصة بالتعمير والتهيئة، وبالتالي منح على رخصة البناء مقابل تنازل المستفيد عن الدين الداخل في ذمة البلدية لصالحه، يعد تصرفا وعملا مخالفا للقانون ويترتب عليه بطلان الرخصة".

المبحث الثاني

إجراءات الإستعجال الإداري في مادة التعمير والبناء

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 أن شروط الاستعجال غير متوفرة فإنها لا تحكم بعدم الإختصاص النوعي — على النحو المعمول به قبل سنة 2008 — على إعتبار أن الإختصاص القضائي يؤول لقاضي الموضوع،⁽²⁾ وينبغي عليها الحكم برفض الطلب إستنادا إلى نص المادة 924 من نفس القانون والتي جاء فيها ما

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 1055.

² - مسعود شيهوب: "المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، نظرية الإختصاص"، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة السادسة، ج 2، 2013 الجزائر، ص 132.

يلي: "عندما لا يتوفر عنصر الاستعجال في الطلب، أو يكون غير مؤسس، يرفض قاضي الاستعجال هذا الطلب بأمر مسبب.

وعندما يظهر أن الطلب لا يدخل في اختصاص الجهة القضائية الإدارية، يحكم القاضي بعدم الإختصاص النوعي".

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،⁽¹⁾ 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 القسوى 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.

وفي حالة التعدي أو الإستيلاء أو الغلق الإداري، يمكن أيضا لقاضي الإستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه".

إلى جانب ذلك، يختص القاضي الإداري الاستعجالي بنظر وقف تنفيذ القرارات الإدارية باعتباره إجراء إستثنائيا لا يتم اللجوء إليه إلا بشروط ضيقة نظرا لخاصية التنفيذ المباشر التي تمتاز بها القرارات الإدارية، وبالتالي فإن الأصل في رفع الدعاوى لا يوقف تنفيذ القرار الإداري إذا وجد نص خاص يقضي بذلك.

ففي موضوع بحثنا تحديدا، نصت المادة 76 من القانون رقم 90-29 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

¹ - نفس المرجع، ص 157.

1999/07/19، 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.
- 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 الاداري".⁽¹⁾

غير أن هذا الوضع تغير بصدور القانون رقم 04-05 المؤرخ في 14 غشت سنة 2004، حيث منح للإدارة إمكانية وقف تراخيص أعمال البناء المسلمة للبناني، 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 وبنتيجة تقنية مقبولة فيما لو تم تنفيذ مشروع البناء بكامله، ومن ثم فهو إجراء وقائي إحتياطي، الأمر الذي أوضحته العبارة الأخيرة من الفقرة 2 من المادة 50 من المرسوم التشريعي رقم 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 الردعي الآخر والمتمثل في

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

قرار هدم البناء المخالف إداريا دون اللجوء الى القضاء.⁽¹⁾ وهو ما يفهم من الأحكام الواردة في المادتين 76 مكرر 2 و 76 مكرر 3 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم بالقانون رقم 04-05 المؤرخ في 14 غشت سنة 2004.

ويشترط كأصل عام عدم المساس بأصل الحق بالنسبة للأوامر المتضمنة وقف الأشغال وهو الأمر الذي سار عليه الإجتهااد القضائي الجزائري، حيث قضى المجلس الأعلى في قراره الصادر بتاريخ 1985/03/06 بأنه: "متى كان من المقرر قانونا أن الأوامر التي تصدر في المواد المستعجلة لا تمس أصل الحق، فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون.

ولما كان المجلس القضائي الذي أمر عن طريق الاستعجال بوقف الأشغال المتنازع فيها، تعرض للفصل في الملكية بين الطرفين، فإنه بهذا القضاء يكون قد مسى الموضوع وخرق القانون.

ومتى كان كذلك استوجب نقض وإبطال القرار المطعون فيه تأسيسا عن الوجه المثار من الطاعن بمخالفة هذا المبدأ".

وفي نفس الإطار، قضت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1994/11/09 بأن: "طلب وقف الأشغال من إختصاص قاضي الاستعجال، وأن شروط الاستعجال هي: حالة الاستعجال أو عندما يقتضي البت في تدبير الحراسة القضائية أو أي تدبير تحفظي لا تسري عليه نصوص خاصة وعدم المساس بأصل الحق.

¹ - عزاوي عبد الرحمن: "الاجراءات والمواعيد في مادة منازعات العمران، حالة شهادة المطابقة"، مجلة العلوم القانونية والادارية، دورية علمية محكمة تعنى بالدراسات القانونية والإدارية تصدرها كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة جيلالي اليابس-سيدي بلعباس- العدد الرابع 2008، ص166.

وكان من الواجب على قضاة الاستئناف في هذه الحالة، أن يناقشوا دفوع ووسائل الاثبات المقدمة ثم يجيبوا عنها بالقبول أو الرفض".⁽¹⁾

وبناء على ما تقدم، سنخصص هذا المبحث لدراسة دعوى وقف تنفيذ تراخيص أعمال التعمير والبناء (مطلب أول)، وأثر وقف تراخيص أعمال التعمير والبناء (مطلب ثان).

المطلب الأول

دعوى وقف تنفيذ تراخيص أعمال التعمير والبناء

ما يميز تراخيص أعمال البناء كونها قابلة للتنفيذ رغم الطعن فيها بالإلغاء، غير أن ترك هذه الميزة على اطلاقها يمكن أن يلحق ضررا يصعب أو يستحيل تداركه، فإجراءات الطعن بالإلغاء قرارات الترخيص بالبناء تتطلب وقتا طويلا لصدور قرار قضائي وجاهي، مما يجعل بعض الوضعيات تفلت من الرقابة القضائية في حينها كالقيام بأعمال البناء المرخص لها قانونا.⁽²⁾

فمن أجل تلافي مثل هذه الوضعيات المحرجة وضع المشرع الجزائري آلية قانونية تدعى "تدابير وقف القرار المطعون فيه" أجاز بمقتضاها للمدعي أن يتقدم بدعوى أمام القاضي الاستعجالي طالبا منه وقف القرار المطعون فيه طبقا للشروط والإجراءات التي يحددها القانون، بحيث نصت المادة 833 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.

¹ - قرارات أوردها حمدي باشا عمر: "القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة والمحكمة العليا"، مرجع سابق، ص 317.

² - نويري عبد العزيز: "رقابة القاضي الإداري في مادة رخصة البناء، دراسة تطبيقية"، مرجع سابق، ص 92.

غير أنه يمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر، بناء على طلب الطرف المعني، بوقف تنفيذ القرار".

كما أجازت المادة 919 من نفس القانون لقاضي الاستعجال الأمر بوقف تنفيذ القرارات الإدارية 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 عُد الطلب مرفوضاً، دون أن يكون لهذا الرفض تأثير على ما سوف يصدر من حكم أو قرار في الدعوى الرامية الى إلغاء قرار الترخيص بالبناء أو الهدم، هما: إقتران دعوى وقف التنفيذ بدعوى إلغاء قرار الترخيص بالبناء (فرع أول) وشرط الإستعجال الجدي (فرع ثاني)، انفصلهما من خلال ما يلي:

الفرع الأول

إقتران دعوى وقف التنفيذ بدعوى إلغاء قرار الترخيص بالبناء

المقصود هنا، أن يطلب رافع دعوى الإلغاء وقف التنفيذ، لأن نفاذ القرار قد يؤدي الى نتائج سيتعذر تداركها وضرر كبير يصعب رده من طرف الطاعن، والحكمة من هذا الشرط واضحة لأن طلب وقف التنفيذ لا يعدو أن يكون طعناً في القرار المطلوب الغاؤه.⁽¹⁾ وكأصل عام يشترط لقبول دعوى وقف تنفيذ قرار الترخيص بالبناء ضرورة اقترانه بدعوى إلغاء هذا القرار، وقد عبر المشرع عن ذلك صراحة في المادة 834/2 من قانون

¹ - الشريف البقالي: "طلب وقف تنفيذ قرارات هدم البنائات المخالفة لقوانين التعمير"، المجلة المغربية للإدارة المحلية، عدد 64 أكتوبر 2005، ص76.

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

فتطبيقا لذلك، قضت الغرفة الادارية بالمحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 16 جوان 1990 بأنه: "من المستقر عليه قضاء أن القضاء الاداري لا يمنح وقف تنفيذ قرار اداري ما لم يكن مسبقا بدعوى مرفوعة ضده في الموضوع، ومن ثم فان القرار المستأنف ضده القاضي بوقف الأشغال الجارية على قطعتي الأرض المتنازع عليها بناء على مقرر ادراجها دون وجود دعوى البطلان يستوجب الإلغاء".

كما 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.ا.م اجراءً تبعيا لدعوى أصلية لبطلان القرار محل الطلب، وبما أن الدعوى لم ترفع فيتعين رفض الطلب شكلا".⁽¹⁾

ويمكن رفع دعوى وقف التنفيذ دون إنتظار رد الادارة على التظلم الإداري فقد أجاز المشرع في نص المادة 834/2² من قانون الإجراءات المدنية والإدارية قبول دعوى وقف التنفيذ في حالة رفع التظلم الى السلطة الادارية مصدرة قرار الترخيص بالبناء. والهدف من إقرار ذلك تقادي مسارعة الإدارة الى تنفيذ قرارها خلال المدة الممنوحة لها للرد على التظلم والمقدرة بشهران، وهي مدة معتبرة بإمكان الادارة استغلالها لتنفيذ قرارها وبالتالي فرض سياسة أمر الواقع على كل من المضرور من هذا القرار والقاضي الاداري.⁽²⁾

وحتى عندما يكون التظلم شرطا لازما لقبول دعوى الموضوع، فإن دعوى وقف التنفيذ الاستعجالية لا يشترط فيها تقديم التظلم لأن عنصر الاستعجال في الدعوى يفرض استبعاد

¹ - قرارات أوردها عبد القادر عدو: "المنازعات الإدارية"، مرجع سابق، ص254.

² - نفس المرجع، ص255-256.

مثل هذا الشرط وهو ما أشار إليه المشرع الجزائري في عدة مواد من بينها المادتين 939 و940 من نفس القانون، وعرفه التطبيق القضائي الجزائري، حيث قضت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 28 ديسمبر 1985 بأنه: "متى كان التدبير الاستعجالي يمتاز بطابع السرعة التي يتطلبها الإجراء وجب عدم إخضاع الدعوى الإستعجالية للطعن الإداري المسبق، ومن ثم إعفاؤها منه دون التقيد بالأجل المنصوص عليه...". (1)

ورغم اشتراط اقتران دعوى وقف التنفيذ بدعوى الغاء قرار الترخيص بالبناء، إلا أن هذا الشرط غير مفيد من الناحية العملية مادام أن المشرع الجزائري أجاز رفع دعوى وقف التنفيذ دون انتظار رد الإدارة على التظلم الإداري، وبالتالي يبقى أمام الطاعن إثبات شرط الاستعجال الجدي في الدعوى الرامية الى وقف تنفيذ تراخيص البناء، وهو الشرط الذي نفضله من خلال الفرع الموالي.

الفرع الثاني

شرط الإستعجال الجدي

أشارت المواد 920، 921، 922 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)

¹ - أورده مسعود شيهوب: "المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، نظرية الإختصاص"، مرجع سابق، ص 177.

² - مسعود شيهوب: "المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، نظرية الإختصاص"، مرجع سابق، ص 136.

³ - الشريف البقالي: "رقابة القاضي الإداري على مشروعية القرارات الصادرة في مجال التعمير"، مرجع سابق، ص 307.

فطبقاً لاجتهاد قضاء مجلس الدولة الجزائري، يتوافر شرط الاستعجال كلما كان من شأن القرار أن يسبب للمدعي أضراراً يصعب جبرها في حال الغاء القرار، أو كلما كان الضرر الناشئ عن تنفيذ القرار جسيماً ويستحيل اصلاحه، حيث ينبغي أن يؤسس وقف التنفيذ على أوجه جدية من شأنها أن تحدث شكوكاً فيما يخص الفصل النهائي في النزاع.⁽¹⁾

كما يجوز لمجلس الدولة استناداً لنص المادة 912 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية أن يأمر بوقف التنفيذ بطلب من المستأنف عندما يكون تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه من شأنه إحداث عواقب يصعب تداركها، وبالتالي فسح المجال لإجتهاد القاضي الإداري عند النظر في طلب وقف التنفيذ، وذلك بتقدير النتائج التي قد تحصل من تنفيذ القرار الإداري كإجراء الهدم مثلاً، إنطلاقاً من الوقائع المقدمة من قبل الطالب، وهو الأمر الذي يبرز تباين القرارات الصادرة في هذا الخصوص بين الشدة والمرونة، فإذا 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 وبكل سهولة لجزر مخالفات الباني غير المرخص له أو المخالف لمضمون قرار الترخيص بالبناء مع ضرورة الموازنة والتوفيق بين مصالح الأفراد دون تهميش المصلحة العامة.⁽²⁾

فبعد التأكد من جدية أوجه الغاء تراخيص أعمال التعمير والبناء من خلال الاطلاع على ملف الموضوع وتفحص أوراقه، تستجيب المحكمة لطلب وقف التنفيذ وبالتالي تفادي

¹ - أنظر في هذا الخصوص قرارات مجلس الدولة الصادرة بتاريخ 14 أوت 2002 و 30 أبريل 2002، مجلة مجلس الدولة، العدد الثاني 2002، ص 221 وما بعدها.

² - قيس درين: "العقوبة في مجلة التهيئة الترابية والتعمير"، مذكرة ماجستير تخصص قانون البيئة والتعمير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تونس 2010، ص 99.

الأضرار التي يمكن أن تنجم عن التنفيذ الفوري لقرارات الترخيص بالبناء من أخطار وتبعات يصعب تداركها.(1)

فتطبيقاً لذلك، قضت المحكمة الإدارية بباتنة في قرارها الصادر بتاريخ 2011/09/05 بأنه: "... حيث أنه من المقرر قانوناً أن القرار الذي يصدره رئيس المجلس الشعبي البلدي يكون بعد تحرير محضر المعاينة لا قبل تحرير محضر معاينة المخالفة.

وحيث يبدو من محضر معاينة المخالفة رقم 03 أنه محرر بتاريخ 2011/08/24 في حين أن القرار المتعلق بالهدم صدر بتاريخ 2011/07/07.

وحيث يبدو مما سبق أنه هناك شك جدي حول عدم مشروعية القرار المراد وقف تنفيذه، مما يتعين الاستجابة لطلب المدعي كونه مؤسس قانوناً، ومن ثمة الأمر بوقف تنفيذ القرار الصادر عن المدعي عليه بتاريخ 2011/07/07 تحت رقم 2011/162 وذلك لغاية الفصل في دعوى الموضوع...".(2)

أما في التطبيق القضائي المغربي، قضت المحكمة الإدارية بالرباط في قرارها الصادر بتاريخ 2002/2/22 بأنه: "وحيث أنه من بين شروط الاستجابة لطلب إيقاف تنفيذ مقرر اداري توفر حالة الاستعجال المتمثلة في كون الضرر المتوقع حدوثه من جراء تنفيذ القرار المطعون فيه - في حالة الغائه - هو من النوع الذي لا يمكن تداركه في المستقبل.

وحيث أنه في نازلة الحال، فإنه من شأن تنفيذ القرار المطعون فيه أو مواصلة تنفيذه الحاق أضرار مادية بالطاعن، تتجلى في هدم طابق فوق منزله، الشيء الذي يصعب تداركه مستقبلاً في حالة ما إذا قررت المحكمة عندبتها في دعوى الموضوع الغاء القرار المطعون فيه لا سيما وأنه لا يوجد بالملف، من خلال الاطلاع على ظاهر الوثائق، ما يفيد كون

¹ - الشريف البقالي: "رقابة القاضي الإداري على مشروعية القرارات الصادرة في مجال التعمير"، مرجع سابق، ص 314.

² - قرار المحكمة الإدارية بباتنة رقم 11/00619 الصادر بتاريخ 2011/09/05، أورده صورية زدوم: "دور رقابة

القضاء الإداري في منازعات التعمير والبناء"، مجلة الحقوق والحريات، عدد تجريبي سبتمبر 2013، ص 401.

تصميم التهيئة المتعلقة بالمنطقة الموجود بها منزل الطاعن قد حدد الطبقات الممكن الترخيص بها للسكان.

وحيث أنه بالاستناد الى هذه المعطيات يتعين التصريح بإيقاف تنفيذ موضوع الطعن الى حين البت في دعوى الالغاء. وحيث أن طلب النفاذ المعجل له ما يبرره استناداً الى توفر عنصر الاستعجال كما سبق بيانه، لذا يتعين الاستجابة له⁽¹⁾.

وقد تستجيب المحاكم الادارية لطلب وقف تنفيذ القرارات الادارية عندما تتأكد من جدية الوسائل المعتمدة في دعوى الالغاء من خلال اطلاعها على ملف الموضوع وتفحص أوراقه، اذ في هذه الحالة قد تستجيب لطلب وقف التنفيذ حتى ولو لم يتوفر شرط الاستعجال ما دام أن طلب الالغاء مبني على وسائل جدية هي أقرب الى الغاء القرار المطعون فيه منه الى رفض الطلب، وذلك دون الافصاح صراحة عن هذه الجدية في تعليل محكمة وقف التنفيذ، حفاظاً منها على سرية ملف الموضوع، وهو ما تعلن عنه المحكمة بطريقة غير مباشرة عندما تصرح بتوفر الطلب على الظروف الاستثنائية بناءً على سلطتها التقديرية⁽²⁾.

فتطبيقاً 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

¹ - أورده الشريف البقالي: "رقابة القاضي الاداري على مشروعية القرارات الصادرة في مجال التعمير"، مرجع سابق، ص307. للاستزادة أنظر:

Ali Sedjari: « Presentation du Droit de l'Urbanisme au maroc », gret-gridauh, 2002, p4 et s.

² - الشريف البقالي: "رقابة القاضي الاداري على مشروعية القرارات الصادرة في مجال التعمير"، مرجع سابق، ص 312.

القرار الصادر من البلدية المتضمن توقيف أشغالها يكون قد طبق القانون التطبيق الصحيح".⁽¹⁾

كذلك قضت المحكمة الادارية بالرباط في حكمها الصادر بتاريخ 2002/06/27 بأنه: "قبناءً على المقال المقدم الى المحكمة الادارية بالرباط بواسطة نائبه الرامي الى ايقاف تنفيذ القرار المطعون فيه الصادر عن السيد رئيس الجماعة الحضرية لحصين سلا الجديدة القاضي بالإيقاف الفوري لأشغال البناء استناداً الى محضر المعاينة رقم 37 وذلك الى حين البت نهائياً في دعوى الالغاء والبت في الصائر وفق القانون، وذلك حفاظاً على حقوق الطالب وعدم الاضرار به... لكن حيث انه بعد احاطة المحكمة بظروف القضية وملابساتها، وبعد اطلاعها على وثائق الملف تبين لها عدم توفر ظروف استثنائية تبرر الاستجابة للطلب، مما يتعين معه التصريح برفضه عملاً بمقتضيات المادة 24 من القانون رقم 41/90 المحدثه بموجبه محاكم ادارية".⁽²⁾

المطلب الثاني

أثر وقف تنفيذ تراخيص أعمال التعمير والبناء

بعد معاينة القاضي الاداري الاستعجالي وجود أسباب جدية تبرر الغاء قرار الترخيص بالبناء أمام قاضي الموضوع، يأمر بوقف تنفيذ القرار لتقادي التبعات التي يمكن أن تترتب من تنفيذه، لذلك يكون لوقف التنفيذ أثر مباشر سواء بالنسبة للمستفيد من قرار الترخيص بالبناء (فرع أول) أو بالنسبة للإدارة (فرع ثان)، وهو ما نشرحه تباعاً.

¹ - قرار المحكمة العليا رقم 89053 الصادر بتاريخ 1991/12/29 ، المجلة القضائية العدد 2 1993 ص 127. أوردته شرشال منال: "الرقابة على أعمال البناء والتعمير"، مذكرة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 19، 2008-2011، ص40.

² - أوردته الشريف البقالي: "رقابة القاضي الاداري على مشروعية القرارات الصادرة في مجال التعمير"، مرجع سابق، ص313.

الفرع الأول

بالنسبة للمستفيد من قرار الترخيص بالبناء

يتعين على الشخص المستفيد من قرار الترخيص بالبناء والذي صدر أمر قضائي بوقف تنفيذه، عدم مباشرة أعمال البناء وإلا سيعامل معاملة الباني غير المرخص له، 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 هي 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: "حيث أنه بموجب مذكرة مودعة لدى كتابة ضبط مجلس الدولة قام المدعو..... باعادة السير في الدعوى بعد انجاز خبرة... حيث أنه يزعم كونه مالكا لعقار كائن ب..... في سنة.... تقدم لدى مصالح البلدية من أجل طلب رخصة بناء دكانين.... وبعد دراسة الملف تحصل على رخصة بناء من طرف رئيس البلدية. وبتاريخ.... بُلغ بأمر وقف الأشغال بحجة أنه لا يحوز على رخصة بذلك والتزم بذلك، ثم بلغ بقرار هدم البناية فرجع دعويين 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، وانتهى الخبير الى ما يلي:

- نسبة الأشغال وصلت الى 60 بالمئة.
- احترام المعني لمخطط التنظيم واحترام السياج واحترام الرخصة.

حيث أنه ونظرا لكل هذه العناصر يعتبر قرار رئيس البلدية المتضمن الغاء رخصة البناء تعسفيا كونه اتخذ في شكل تجاوز سلطة ويتعين اذا ابطاله، واعتماداً على الخبرة... الحكم على البلدية بأن تدفع مبلغ.. عن الهدم...مصاريف الخبرة".(1)

الفرع الثاني

بالنسبة للإدارة

تلتزم الادارة بعدم تنفيذ قرارها الذي صدر أمرا استعجاليا بوقفه الى غاية الفصل في موضوع دعوى الالغاء بموجب قرار قضائي نهائي، ومتى خالفت ذلك تكون في وضعية المتجاوز للسلطة، وبالتالي تتحمل المسؤولية عن أعمالها الضارة القانونية والمادية، كما هي الحال عند امتناع البلدية الترخيص بالبناء لطالبه صدر حكم أو قرار قضائي بمشروعية طلبه.(2)

فمن بين صور إمتناع الادارة عن تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية، التحايل على تنفيذ الحكم أو القرار، بحيث تصدر قراراً تقصد به الالتفاف حول الحكم أو القرار الصادر ضدها قاصدة عدم تنفيذه مما يمثل تهرباً غير مباشر من التنفيذ، الأمر الذي يوصم معه هذا القرار الانحراف بالسلطة وإساءة استعمالها ويجعله حريا للطعن فيه بالإلغاء.(3)

¹ -أورده عمار بوضياف:"منازعات التعمير في القانون الجزائري - رخصة البناء والهدم"، مرجع سابق، ص9.

² -نويري عبد العزيز:"رقابة القاضي الإداري في مادة رخصة البناء، دراسة تطبيقية"، مرجع سابق، ص101.

³ -"فقد كان لمجلس الدولة المصري في هذا الشأن بالغ الوضوح حين ألغت المحكمة الادارية العليا قراراً لمحافظ القاهرة بالاستيلاء على قطعة أرض بعد إلغاء محكمة القضاء الاداري قراراً أصدره بنزع ملكيتها، حيث ذهبت في الغائها لهذا القرار الى أنه يشكل تحدياً لمقتضى الحكم الصادر بسقوط قرار نزع الملكية وما تضمنه من حجية". للتفصيل حول صور وذرائع امتناع الادارة عن تنفيذ الاحكام والقرارات القضائية، انظر عبد العزيز عبد المنعم خليفة:"تنفيذ الأحكام الادارية وإشكالاته الوقتية"، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، 2008، الاسكندرية، ص37 وما بعدها.

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. (1)

فتطبيقا لذلك قضى مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 2001/03/12 بأن: "حيث يستخلص من وثائق ومستندات مودعة في الملف بأن العارض قد تحصل اثر نزع ملكية الفيلا من أجل المنفعة العمومية على قطعة أرضية واقعة بشارع أحمد كاديك بدالي ابراهيم، وقطعة أرضية واقعة على تراب الأراضي الفلاحية السابقة (م.ز)، وأن 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 88/9/147 التي سلمت له كانت تخص القطعة الأرضية الواقعة بأرض أحمد كاديك ولا تخص القطعة الأرضية الواقعة بأرض (م.ز)، التي قدم لأجلها طلب رخصة البناء، وأن بلدية دالي ابراهيم غيرت موقفها على مستوى مجلس الدولة للتمسك بأنها لا تستطيع تسليم رخصة بناء لقطعة أرضية واقعة بأرض (م.ز) لأن الولاية استفادت من هذه القطعة الأرضية لانجاز برنامج 500 سكن، كما أضافت بأن العقد الاداري للعارض لم يشهر ولم يسجل وبالتالي لم يتم نقل الملكية.

حيث أن الخبير المعين ذكر بأن العارض قد تحصل على عقد اداري يخص القطعة الأرضية رقم 12 للحي السابق تعويضا عن الفيلا التي انتزعت منه وتمت المصادقة على هذا العقد بتاريخ 1988/01/20 ويتضمن مساحة 380 م²، وأنه يتبين بأن ولاية الجزائر لم

¹ - المادة 981 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية.

تسترجع هذه القطعة الارضية كما ادعت ذلك البلدية المدعى عليها ولم تستعملها لبرنامج 500 سكن.

وأن الخبير يؤكد أن بلدية دالي ابراهيم منحت عقدا اداريا للتعاونية العقارية(العلم) بتاريخ 1993/11/28 الذي يمس القطعة الارضية رقم 12 التي منحت سابقا للعارض، وأن بلدية دالي ابراهيم لم تستطع تجاهل حقوق العارض بشأن القطعة الأرضية المتنازع عليها أن هذه القطعة الأرضية قد منحت كتعويض عن الفيلا التي انتزعت ملكيتها منه لأجل المنفعة العمومية، وأن البلدية المستأنف عليها لا يمكنها أن تعيب على العقد الاداري للعارض كونه غير مسجل وغير مشهر بما أنه حسب نص المادة 05 من هذا العقد فقد كان على البلدية القيام بهذه العلمية.

حيث أنه بتقرير منح القطعة الارضية للتعاونية العقارية(العلم)، بتاريخ 1993/11/28 التي اعتدت على القطعة الارضية رقم 12، التي منحت للعارض بمقتضى عقد اداري الذي تمت المصادقة عليه بتاريخ 1988/01/20، لم تأخذ بلدية دالي ابراهيم بعين الاعتبار حقوق العارض، حيث أن الخبير توصل الى أن طلب رخصة البناء المقدم من العارض مطابقا لأحكام المواد 34، 35، 36 من المرسوم التنفيذي 91-176⁽¹⁾ وكذا مخطط شغل الأراضي ومخطط التهيئة والتعمير لبلدية دالي ابراهيم، وأنه بالتالي هناك مجال لافراغ القرار السابق عن الفصل في الموضوع المؤرخ في 2000/01/17 والمصادقة على تقرير الخبير... ومنه الغاء القرار الصادر عن الغرفة الادارية لمجلس قضاء الجزائر بتاريخ

¹ - الملغى بموجب أحكام المرسوم التنفيذي رقم 15-19 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 وتسليم ذلك، المعدل والمتمم".

1995/02/12 والحكم على بلدية دالي ابراهيم بأن تسلم للعارض رخصة البناء الخاصة بالقطعة الأرضية الواقعة على أرض (م.ز) بدالي ابراهيم".⁽¹⁾

فواضح من خلال القرار الصادر من طرف مجلس الدولة إلزام بلدية دالي ابراهيم بمنح رخصة البناء لطالبتها، وهنا يكمن الدور الهام للقضاء الإداري في توجيه الأوامر للإدارة عند مخالفتها لمبدأ المشروعية وإمكانية فرض الغرامة التهديدية كلما لزم الأمر ذلك.⁽²⁾

كذلك لا يجوز للإدارة اصدار قرار بتوقيف أشغال البناء الا بعد معابنتها لمخالفة قواعد قانون البناء ورخصة البناء وتحرير محضر من طرف السلطات المختصة وعرضها على القضاء، 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 بيومرداس 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 المحدد لكيفيات تحضير شهادة رخصة البناء وهو الذي تم تعديله بموجب المرسومين التنفيذيين الأول 03-06 المؤرخ في 2006/01/17 والثاني 09-307 المؤرخ في 2009/09/22 وهي لم تشرع في بدء الأشغال إلا في ضمن صيرورة الإجراءات الجديدة للتطبيق.

¹ - قرار مجلس الدولة رقم 311 صادر بتاريخ 2001/03/12، ملف رقم 5742، قضية (ب.م.ع) ضد بلدية دالي ابراهيم.

أورده عزري الزين: "دور القاضي الإداري في منازعات تراخيص البناء والهدم"، مرجع سابق، ص44

² - للتفصيل حول موضوع سلطات القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة في مادة التعمير والبناء، أنظر:

Jean Francois Cousin : « Les pouvoirs d'injonction du juge administratif francais en matiere d'urbanisme », Revue du conseil d'etat, numero special : « le contentieux de l'urbanisme », edition sahel Alger 2008, p97 et s.

حيث أنه بالرجوع إلى المقرر المتضمن وقف الأشغال محل الطعن بالإلغاء رقم 10/194 الصادر عن رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية برج البحري بتاريخ 2010/11/18.

حيث أن هذا القرار مشوب بعيب مخالفة القانون وعبب 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 2007/447. 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 محرر في 2007/10/24.

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 معابنتها 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)

ونخلص في ختام هذا الفصل الى القول: بأن الدور البارز للقاضي الإداري يظهر من خلال حماية ممارسة حق البناء في المقابل يسهر على ضمان حسن تطبيق قوانين التعمير والبناء والتصدي لمحاولات التحايل على نصوص القانون، وهو ما يقتضي منه جراءة تتلاءم

¹ - قرار مجلس الدولة رقم 078902 الصادر بتاريخ 2013/01/31، (غير منشور).

مع الطبيعة الخاصة والاستثنائية لقوانين التعمير والتي تعد رخصة البناء جزءًا مهما منها باعتبارها الأداة التي تمكن الفرد من حق استعمال الملكية العقارية المكفول دستوريا.

كما أن دور القاضي الإداري لا يقتصر على إلغاء تراخيص أعمال التعمير والبناء فحسب، بل يمتد إلى جبر الأضرار الناتجة عن تلك الأعمال التي تتسبب فيها الإدارة في مادة التعمير، وبالتالي ترتيب المسؤولية الإدارية المثارة إما من قبل طالبي تراخيص البناء وهي الحالة الغالبة، بسبب رفض طلبهم أو التأخر في معالجته بإصدار رخصة البناء في الوقت المناسب، وعادة ما يقتصر النزاع على دعوى الإلغاء، وإما أن يثار مثل هذا النزاع من قبل الغير، وتحديدًا الجيران الذين يتضررون من منح تراخيص البناء لأحد طالبيها أصلا أو منحها دون تقييد أو شروط إضافية، أي منحها مع عدم إرفاقها بتحفظات في الحالات التي يتطلب فيها القانون مثل هذا الموقف من الإدارة، وهم الذين ينازعون في مشروعية تراخيص البناء من عدمها، سواء تمثلت حالة عدم المشروعية هذه في عدم المشروعية الخارجية أو الداخلية لتصرف الإدارة وهي تتعامل مع طلبات الترخيص بالبناء. (1)

¹ - عزاوي عبد الرحمن: "الرخص الإدارية في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص 635.

الفصل الثاني

دعوى المسؤولية الإدارية
في مادة التعمير والبناء

لا شك أن للإدارة 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 الادارية كحالة قانونية تلتزم فيها الادارة 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، ذلك أن إلغاء تلك القرارات لا يكون أحيانا الغرض الأساسي للطاعن، نظرا لأن هذه القرارات الإدارية المرتبطة بالعمران عادة ما تنتج عنها آثار مادية بليغة لا يمكن جبرها بمجرد إلغاء القرار غير المشروع، بل يجب البحث عن آليات تعويض المتضرر، وذلك عن طريق الوقوف على مسؤولية الإدارة عن قراراتها غير المشروعة، زيادة على مسؤولياتها بسبب تصرفاتها الإدارية الأخرى، كالعود الإدارية 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

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

² - عمار عوابدي: "نظرية المسؤولية الادارية، نظرية تأصيلية، تحليلية ومقارنة"، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية 2004، الجزائر، ص 24.

أضرار، وبالتالي يصبح من الضروري البحث عن حدود مسؤولية الإدارة، والأساس القانوني لمساءلتها وشروط ترتيب هذه المسؤولية والجهة التي ينبغي أن تتحمل عبء التعويض. (1)

فالتعويض إذا جازا قيام وتحقق المسؤولية الادارية عند توافر أركان المسؤولية الثلاثة، الخطأ، الضرر، والعلاقة السببية. (2)

وبناء على ما سبق، سنخصص هذا الفصل لدراسة أساس المسؤولية الإدارية في مادة التعمير والبناء (مبحث أول) والتي تظهر من خلال المسؤولية على أساس الخطأ أو بدون خطأ. والتعويض عن الأضرار (مبحث ثان).

المبحث الأول

أساس المسؤولية الادارية في مادة التعمير والبناء

تعتبر المسؤولية على أساس الخطأ الإطار العام للمسؤولية الإدارية رغم التطور الحاصل الذي عرفته المسؤولية بدون خطأ، وما يميز المسؤولية الادارية على أساس الخطأ الفرق بين طبيعة الخطأ والنتائج المترتبة عليه في كل من القانون المدني والقانون العام. (3)

فإذا 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 ارتكبه الموظف في حين تلتزم الإدارة بالتعويض عن الخطأ المرفقي.

¹ - العزري الزين: "منازعات القرارات الفردية في مجال العمران"، مرجع سابق، ص 139.

² - شريف أحمد الطباخ: "التعويض الاداري في ضوء الفقه والقضاء وأحكام المحكمة الادارية"، دار الفكر العربي، الطبعة الأولى 2006، الاسكندرية، ص 5.

³ - Voir en ce sens, Jacques Caillosse : « Droit de la responsabilite administrative et impuissance publique », revue politique et management public, vol. 19 numero 3, 2001. Les nouvelles exigences de la responsabilite publique. Actes du dixieme colloque international-Paris, jeudi 9 et vendredi 10 Mars 2000 Tome 2, p13 et s.

هذا ولقد عرفت نظرية الخطأ في المسؤولية الإدارية تطوراً ملحوظاً وإيجابياً بالنسبة للدفاع عن حقوق الضحايا، وظهر هذا التطور أثناء مراحل عملية تمييز القضاء الإداري بين الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي بحيث توسع مجال الخطأ المرفقي على حساب الخطأ الشخصي، ويعود الفضل في هذا التطور إلى نظرية الجمع بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي وما ترتب عليها من نتائج تخص الحقوق المعترف بها للمتضرر. (1)

وتُبنى مسؤولية الإدارة في مجال التعمير أساساً على ركن الخطأ، كما يمكن أن تقوم أو تتحقق هذه المسؤولية في حالات معينة حتى بدون خطأ، (2) 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. (3)

وعليه، فإن أساس المسؤولية الإدارية في مادة التعمير والبناء تظهر من خلال المسؤولية على أساس الخطأ (مطلب أول) بأن تمنح سلطات الضبط الإداري تراخيص غير مشروعة أو تعطيل منحها بدون مبرر قانوني، كما يمكن أن تتجم مسؤوليتها بدون خطأ (مطلب ثان) إستناداً لنظرية المخاطر ومبدأ مساواة المواطنين أمام الأعباء العامة. نفضلها من خلال ما يلي:

¹ - أنظر بشيء من التفصيل التمييز بين الخطأ الشخصي والمرفقي، رشيد خلوفي: "قانون المسؤولية الإدارية"، سلسلة دروس جامعية، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 2001، الجزائر، ص 9.

² - للاستزادة حول موضوع مسؤولية الإدارة بدون خطأ أنظر، علي خطار شطناوي: "مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة"، سلسلة اعرف عن... العلمية. القانونية، دار وائل للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى العدد رقم (7) 2008، عمان الأردن، ص 243 وما بعدها.

³ - للتفصيل حول موضوع منازعات الملكية، أنظر مؤلف أنور طلبية: "نزع الملكية للمنفعة العامة"، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، ص 46 وما بعدها.

المطلب الأول

المسؤولية على أساس الخطأ وصورها

ترتكب الإدارة الخطأ بإصدارها قرارات الترخيص بالبناء غير المشروعة، إلا أن المسؤولية في هذا المجال لا تقتصر على ذلك، بل أن التأخير والتعطيل في إصدار القرار يمكن أن يرتب مسؤولية الإدارة أيضا. (1)

وتقوم المسؤولية على أساس الخطأ، على أركان ثلاثة هي الخطأ، الضرر وعلاقة السببية، وبذلك فإن قيام الإدارة بتصرف غير مشروع كمنع الترخيص بالبناء، أو امتناعها عن تنفيذ أحكام وقرارات القضاء، يمثل خطأ يجيز للشخص المتضرر المطالبة بالتعويض لإصلاح ما أصابه من أضرار. (2)

فبالنسبة للمسؤولية المبنية على أساس الخطأ فهي تأخذ صورة المسؤولية العقدية، كصفقات إنجاز الأشغال العمومية المتعلقة بالتهيئة العمرانية من قبل إحدى المقاولات لفائدة الإدارة، (3) أو صورة المسؤولية التقصيرية التي تؤسس على مجمل الأخطاء التي ترتب مسؤولية الإدارة، (4) وهذه الأخطاء يمكن حصرها في إحدى المجموعتين:

¹ - محمد جمال عثمان جبريل: "الترخيص الإداري، دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص 457.

² - Voir Henri Jacquot et François Priet : « Droit de L'urbanisme », DALLOZ, 4^e édition, Paris 2001, p740 et s.

³ - "لا توجد أي صعوبة في تحديد هوية المقاول في مجال الأشغال العمومية، بحيث أعطى القضاء الإداري مجالا واسعا لمفهوم المقاول، فمثلا الشخص المكلف بصيانة رافعة عمومية يعتبر كمقاول يقوم بأشغال عمومية. ويستطيع المدعي في حالة ضرر ناتج عن أشغال عمومية قام بها مقاول أن يوجه دعواه ضد هذا الأخير، كما يستطيع أن يوجهها ضد صاحب المبنى العمومي أو الأشغال العمومية والمقاول معا". رشيد خلوفي: "قانون المسؤولية الإدارية"، مرجع سابق، ص 128.

⁴ - للاستزادة والتوسع حول موضوع المسؤولية العقدية والتقصيرية أنظر، محمد المنجي: "دعوى التعويض"، منشأة المعارف، الطبعة الثانية، الإسكندرية مصر 1999، ص 261 وما بعدها.

المجموعة الأولى: وتتمثل في **عدم المشروعية** التي تمثل عيوب تراخيص أعمال البناء، فقد أقر مجلس الدولة الفرنسي مسؤولية الدولة والجماعات المحلية على أساس الخطأ بالنسبة للقرارات المعيبة بعدم المشروعية الداخلية أو الخارجية لتراخيص أعمال البناء.⁽¹⁾ لكن في المقابل هناك من القرارات غير المشروعة ما لا يترتب عليها مسؤولية الإدارة، حيث لا يعتبر من قبيل الخطأ الذي يترتب عليه تعويض، وهي القرارات المعيبة من حيث الشكل والإجراء الثانوي،⁽²⁾ أما الإجراءات الجوهرية في إصدار قرارات الترخيص بالبناء فترتب مسؤولية الإدارة كما هي الحال عند عدم قيام رئيس المجلس الشعبي البلدي باستشارة مصالح الدولة على مستوى الولاية أو عدم قيامه بالتحقيق العمومي، ومنحه رخصة البناء دون مراعاة الأحكام المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما في مجال التعمير والبناء.

أما المجموعة الثانية: فتتمثل في أفعال التعدي، التي يقصد بها تصرف صادر عن الإدارة يشكل مساساً بحق الملكية العقارية وبالحدود المتفرعة عن هذا الحق من استعمال واستغلال وتصرف.⁽³⁾

والخطأ الإداري الذي يأخذ به القاضي الإداري في في مادة التعمير والبناء، **الخطأ البسيط** الذي يترتب مسؤولية الإدارة، غير أنه متى إلتبس الأمر على القاضي فهو يلجأ إلى أهل الخبرة لتكوين القناعة الكاملة وتحديد مدى وجود انحراف في استعمال سلطة الإدارة أو تعدي ناتج عن الأعمال الإدارية غير المشروعة للإدارة مما أدى إلى الإضرار بحقوق الغير.⁽⁴⁾

¹ - Henri Jacquot et François Priet : « Droit de L'urbanisme », Op.cit, p752 .

² - محمد جمال عثمان جبريل: "التراخيص الاداري، دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص458.

³ - للاستزادة حول موضوع نظرية التعدي، أنظر مسعود شيهوب: "المبادئ العامة للمنازعات الإدارية"، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة ج1 الجزائر 2005، ص133.

⁴ - نويري عبد العزيز: "رقابة القاضي الإداري في مادة رخصة البناء، دراسة تطبيقية"، مرجع سابق، ص88.

في المقابل يمكن إبعاد المسؤولية الكاملة عن الإدارة في حالة ثبوت سوء نية طالب الرخصة في تمرير المعطيات المقدمة في ملفه محاولاً إيقاع الإدارة في المحذور عن طريق تقديم تصريحات كاذبة أو وثائق مزورة خصوصاً بعدما تتم متابعته وإدانته جنائياً.⁽¹⁾

وفيما يتعلق بالمنشآت والمباني المقامة من طرف الإدارة، فإن للقضاء سلطة الحكم بهدم المنشآت التي تقيمها على أرض استولت وتعدت عليها بغير سند من القانون، أو وقف الأعمال إن لم تكن تمت، ويفرق القضاء بين حالتين:

- **الحالة الأولى:** إذا كان الغرض من الاعتداء المادي للإدارة تحقيق أغراض شخصية لا تمت للصالح العام بصلة، وفي هذه الحالة يملك القضاء الحكم على الإدارة بهدم البناء الذي أقامته.

- **الحالة الثانية:** أما إذا كان الغرض من الاعتداء المادي تحقيق مصلحة عامة فإنه يمتنع على القضاء الحكم بهدم المباني التي أقامتها الإدارة على الأرض التي اعتدت أو استولت عليها، وخصصت هذه المباني للأعمال العامة، وذلك بشرط أن يكون البناء قد تم وانتهى العمل فيه، أما إذا كان لم يتم فإن القضاء يستطيع الحكم بوقف التنفيذ وإزالته.⁽²⁾

وبالتالي فإنه في حالة تعدي الإدارة تكون قد اختارت السبيل السهل وهو الاعتداء والاستيلاء المادي بدل إتباع الطريق القانوني الصحيح وهو نزع الملكية الخاصة لأغراض المصلحة العامة حتى تكون لها السيطرة القانونية المشروعة على العقار للبناء عليه وليس فقط السيطرة المادية، وعليه فإنه يجب الحكم بالتعويض العيني أو المالي للمستولى والمعتدى على عقاره.⁽³⁾

¹- نفس المرجع، ص 90.

²- سعيد الحكيم: "الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية"، دار الفكر العربي، الطبعة الثانية 1987، القاهرة مصر ص 472-473.

³- كمال محمد الأمين: "دور الضبط الإداري في تنظيم حركة البناء والتعمير، رخصة البناء نموذجاً"، مرجع سابق ص 173.

وبناء على ما تقدم، فإن صور المسؤولية على أساس الخطأ تظهر من خلال منح الإدارة لتراخيص أعمال التعمير والبناء غير المشروعة (فرع أول)، أو تعطيل منحها بدون مبرر قانوني (فرع ثان)، انفصلهما من خلال ما يلي.

الفرع الأول

المنح غير المشروع لتراخيص أعمال التعمير والبناء

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 بها، أو عدم قيام الإدارة بدورها في معانية ومراقبة أعمال البناء وضمان تطابقها للنصوص التشريعية والتنظيمية في مجال التعمير.⁽¹⁾

ففي مجال تحديد المناطق والتنظيمات القانونية المتعلقة بمخططات شغل الأراضي، فإن مجلس الدولة الفرنسي أقر بمسؤولية الإدارة في حالات الترخيص بالبناء الذي لم يراع بدقة التنظيم القانوني الواجب إدراجه في مخطط شغل الأراضي.

ففي النص القانوني، فقد تبين أن للمشرع الجزائري تطبيقات لهذه الصورة، وهو ما يمكن إستخلاصه من مضمون المادة 31/1¹ من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير، والتي نصت على ما يلي: "يحدد مخطط شغل الأراضي بالتفصيل، في اطار توجيهات المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير، حقوق استخدام الأراضي والبناء".

¹ - أنظر في هذا الخصوص قرارات مجلس الدولة الفرنسي التالية:

- C.E, 26 mai 1965, kutschera.
- C.E, 30 mars 1966, Ravinetoo.
- C.E, 25 juin 1971, Bruchet.

وتطبيقاً لذلك، قضت المادة 18 من المرسوم التنفيذي رقم 91-178 المحدد لإجراءات إعداد مخططات شغل الأراضي والمصادقة عليها ومحتوى المتعلقة بها،⁽¹⁾ بأنه: "قوام مخطط شغل الأراضي هو ما يأتي:

1-لائحة تنظيم تتضمن :

أ) مذكرة تقديم يثبت فيها تلاؤم أحكام مخطط شغل الأراضي مع أحكام المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير وكذلك البرنامج المعتمد للبلدية أو البلديات المعنية تبعاً لآفاق تنميتها.

ب) جانب القواعد التي تحدد لكل منطقة متجانسة ومع مراعاة الأحكام الخاصة المطبقة على بعض أجزاء التراب كما هو محدد في الفصل الرابع من القانون رقم 90-29 المؤرخ في أول ديسمبر سنة 1990 المذكور أعلاه: نوع المباني المرخص بها أو المحظورة ووجهتها، وحقوق البناء المرتبطة بملكية الأرض التي يعبر عنها معامل شغل الأرض ومعامل مساحة ما يؤخذ من الأرض مع جميع الارتفاقات المحتملة..."

ولعل المادة 52 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، كانت أكثر وضوحاً 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 تتقيد الإدارة بعد ذلك في قراراتها المختلفة بأحكام مخطط شغل الأراضي أو المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير.⁽²⁾

¹ - ج.ر العدد 26 لسنة 1991.

² - كمال محمد الأمين: "مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ في مادة التعمير والبناء"، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، مجلة علمية محكمة متخصصة تصدرها كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عمار ثلجي الأغواط، العدد الثاني جوان 2015، ص388.

وفي التطبيق القضائي، قضت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 14/01/1989 بأن: "مسؤولية والي ولاية تيزي وزو ومن معه تأسيسا 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 طبقا 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 خرقا للقانون".⁽¹⁾

من جانب آخر، تلتزم الادارة بمنح شهادة المطابقة التي تعد قرارا إداريا يتضمن إقرارا من جانب الإدارة بصحة ما أنجز من أعمال البناء وفي ذات الوقت إذنا وترخيصا باستعمال البناء فيما شيد له، وبمعنى آخر هي تلك الشهادة أو الوثيقة الإدارية التي تتوج بها العلاقة بين السلطة الإدارية مانحة رخصة البناء والمستفيد منها، تشهد فيها الإدارة باعتبارها سلطة ضبط إداري وتتأكد من خلالها من مدى احترام المرخص له لقانون البناء، وقرار الترخيص بالبناء.⁽²⁾

وهو الالتزام الذي نصت عليه المادة 75/1¹ من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير: "يتم عند انتهاء أشغال البناء إثبات مطابقة الأشغال مع رخصة البناء بشهادة مطابقة تسلم حسب الحالة من قِبَل رئيس المجلس الشعبي البلدي أو من قِبَل الوالي".

ويمكن الوقوف على القيمة القانونية لشهادة المطابقة من خلال مضمون نص المادة 65 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، حين تنص بأن: "تقوم شهادة المطابقة مقام رخصة السكن أو ترخيص باستقبال الجمهور أو

¹ - قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ: 14/01/1989 عن الغرفة الإدارية في الملف رقم 57809، المجلة القضائية،

عدد 04، سنة 1990، ص 185. اورده عزري الزين: "منازعات القرارات الفردية في مجال العمران"، مرجع سابق، ص 165.

² - عزاوي عبد الرحمن: "الإجراءات والمواعيد في مادة منازعات العمران (حالة شهادة المطابقة)"، مرجع سابق، ص 156.

المستخدمين إذا كان البناء مخصصًا لوظائف اجتماعية وتربوية أو للخدمات أو الصناعة أو التجارة، مع مراعاة الأحكام التشريعية والتنظيمية في ميدان استغلال المؤسسات الخطرة أو غير الملائمة أو غير الصحية".

وعن فائدتها العملية، تعد شهادة المطابقة وسيلة إدارية قانونية تتوّجُ بها عملية الرقابة الدورية واللاحقة التي تباشرها السلطة الإدارية المختصة قبل وبعد انتهاء إنجاز أعمال البناء المرخص بها، والتحقق من مدى احترام المستفيد من الترخيص بالبناء للقواعد المنظمة للبناء ومطابقة الأعمال المنجزة لمواصفات الأشغال المرخص بها والمحددة في التصميم المقدم في الملف المرفق بطلب رخصة البناء من قبل الطالب وفي القرار المتضمن رخصة البناء، بحيث إذا ثبت للجهة الإدارية المكلفة بالمراقبة والمعائنة أن ثمة مخالفة لقواعد البناء أو لمواصفات ونوعية أعمال البناء المرخص بها والمنصوص عليها في القرار الصادرة به رخصة البناء، أمكنها **التحفظ** عليها وإتباع تدابير وقائية تجاهها، بالأمر بتدارك المخالف من أعمال البناء لضوابط التنظيم القانوني والإداري للبناء، وذلك بتصحيح الخلل أو العيب أو المخالفة في التنفيذ من أوله تقاديًا لاحتمال الأمر بوقف الأشغال أو بهدم ما تم تشييده. (1)

هذا، وتجدر الملاحظة من جهة أخرى أن هناك التزامًا قانونيًا يقع على عاتق الباني المرخص له، ألا وهو وجوب التصريح لدى السلطة الإدارية المختصة بمنح شهادة المطابقة وإخطارها بالانتهاء من إنجاز أعمال البناء المرخص بها، لتتمكن من القيام بالمعائنة التقنية للأعمال المذكورة ومنحه الشهادة المطلوبة في الوقت أو الأجل القانوني المناسب، لتمكينه من استعمال المبنى المنجز في الغرض الذي خصص له، إعمالًا لحرية استعمال حق الملكية العقارية لغرض شخصي كالسكن مثلاً. (2)

¹ - عزاوي عبد الرحمن: "الإجراءات والمواعيد في مادة منازعات العمران (حالة شهادة المطابقة)"، مرجع سابق، ص 159.

² - عزاوي عبد الرحمن: "الرخص الإدارية في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص 660.

وعليه، يلتزم الباني المرخص له بإخطار رئيس المجلس الشعبي المختص إقليميا من أجل دراسة طلب شهادة المطابقة وإصدارها، ويتعين على الباني إيداع تصريح من نسختين خلال أجل ثلاثين (30) يوما ابتداء من تاريخ انتهاء الأشغال، مقابل وصل إيداع.⁽¹⁾

وعندما لا يتم إيداع التصريح بانتهاء الأشغال حسب الشروط والآجال القانونية، التي يمكن بغيابها الاستناد إلى تاريخ الانتهاء من الأشغال طبقا للأجل المحدد في قرار الترخيص بالبناء، تجري عملية مطابقة الأشغال وجوبا بمبادرة من رئيس المجلس الشعبي البلدي.⁽²⁾

فإذا لم يحدث وتقدم المستفيد من رخصة البناء بالتصريح المذكور فسوف تؤول المبادرة حينئذ إلى السلطة الإدارية المكلفة بمنح شهادة المطابقة، لتتحكم بالنتيجة لذلك لاحقًا بموجب سلطتها التقديرية في ميعاد منحها عندما يثبت لديها الانتهاء الفعلي من إنجاز الأشغال المرخص بها إعمالا لدورها الرقابي ميدانيا من خلال تكليف الإدارة من يقوم بها من أعوانها، وبخاصة عندما يتعلق الأمر بمنشأة مصنفة، أو بمراقبة مدى احترام الباني لمقاس وحدود عرض الأرضية المخصصة للرصيف أين ترتكب أغلب المخالفات، الأمر الذي تغفله السلطات الإدارية عندنا أو تتغافله بمناسبة ممارستها لصلاحياتها في مجال مراقبة تنفيذ أعمال التهيئة والبناء والتعمير، وإعمالا أيضا للتاريخ المبيّن للموعد المفترض لانتهاء تلك الأشغال والمحدد في قرار الترخيص بالبناء.⁽³⁾

وتخص مطابقة الأشغال المنجزة مع أحكام رخصة البناء اقامة البناية ومقاسها واستعمالها وواجهاتها، بحيث يتم التحقق منها من طرف لجنة تضم ممثلين مؤهلين قانونيا

¹-المادة 1/66 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها.

²-المادة 2/66 من ذات المرسوم.

³-عزوي عبد الرحمن: "الرخص الإدارية في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص 663.

عن رئيس المجلس الشعبي البلدي والمصالح المعنية، لا سيما الحماية المدنية مع ممثل القسم الفرعي للتعمير على مستوى الدائرة. (1)

ولا شك أن المصلحة في حلول السلطات الادارية محل الباني المرخص له في تحقيق مطابقة أشغال البناء والعمل على إصدار شهادة المطابقة، هي المصلحة العامة والحقوق المتجاورة في العقارات التي يجب أخذها في الاعتبار عند منح هذه الشهادة التي تسمح للباني باستعمال المبنى فيما شيد له، وليست مصلحة شخصية أو ذاتية للإدارة ويعود السبب في ذلك، إلى الالتزامات القانونية الواقعة على السلطات الإدارية ومسؤولياتها في مجال العمران والبناء باعتبارها سلطات ضبط إداري يُنأط بها عمل رقابي مستمر وقائي وردعي وتقويمي يسبق ويتخلل ويلي أعمال البناء المرغوب فيها والمرخص بها، كي تتأكد من تناسق هذه الأعمال وتطابقها مع قانون التهيئة والتعمير من جهة، ومع مواصفات رخصة البناء المصدر المباشر لحقوق والتزامات صاحب الرخصة، بالتماشي مع حق استعمال حق الملكية العقارية والحقوق العينية الأخرى، وهو أمر يمكن إدراكه إذا تعلق الأمر ببناء وتشيد مبنى ذي استعمال شخصي سكني، لما في ظهور مبنى جديد من تأثير على الجوار وحقوق الارتفاق التي يقررها القانون لكل من الجيران والباني الجديد، فالقسم الفرعي للتعمير على مستوى الدائرة يصبح ملزما بالموافقة على منح شهادة المطابقة لطالباها إذا كانت الأشغال مطابقة للقانون والتنظيمات المعمول بها، ورفض الطلب في الحالة العكسية، على أن يتم ذلك في آجال قانونية محددة. (2)

فعلى إثر زيارة موقع البناء ومعاينة أعمال البناء يحرر أعضاء لجنة المراقبة المعينة لهذا الغرض محضرا بجرد الأعمال التي تمت معاينتها ومراقبتها، وبإبراز مدى مطابقتها لقانون البناء وقرار الترخيص بالبناء متبوعا بتوقعاتهم، لتتم دراسة مضمونه على مستوى

¹-المادة 66/3 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها.

²-عزوي عبد الرحمن: "الرخص الإدارية في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص 660-661.

القسم الفرعي للتعمير على مستوى الدائرة، لتبدي رأيه فيه حول مدى المطابقة من عدمها، ليعيد إرساله بدوره مرفقا باقتراحاته في الموضوع إلى السلطة المختصة بتسليم شهادة المطابقة المذكورة، لتصدر هذه الأخيرة قرارها النهائي بتسليم الطالب صاحب رخصة البناء شهادة المطابقة هذه إذا أثبت محضر الجرد مطابقة الأشغال المنجزة للتشريع والتنظيم المعمول بهما وكذا مواصفات وأحكام رخصة البناء التي تم إنجاز أعمال البناء محل البحث على أساسها. (1)

أما إذا أبرزت عملية الجرد عدم إنجاز الأشغال طبقاً للتصاميم المصادق عليها ووفق أحكام رخصة البناء، تعلم السلطة المختصة المعني بعدم إمكانية تسليمه شهادة المطابقة وأنه يجب عليه القيام بجعل البناء مطابقاً للتصاميم المصادق عليها ولأحكام المطبقة، وتذكره بالعقوبات التي يتعرض لها بموجب أحكام قانون البناء. وتحدد للمعني أجلا لا يمكن أن يتجاوز ثلاثة (3) أشهر للقيام بإجراءات المطابقة، وبعد انقضاء هذا الأجل يسلم رئيس المجلس الشعبي البلدي شهادة المطابقة إن حصل ذلك، أو رفضها عند الاقتضاء، ويشرع في الملاحظات القضائية طبقاً لأحكام المادة 78 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير. (2)

ففي دراسته للمسؤولية الادارية يمكن للقاضي الاداري أن يرتب المسؤولية الكاملة على أساس خطأ الادارة من خلال قرارات منح تراخيص أعمال البناء غير المشروعة أو أفعال التعدي، فيصدر قراره بتحميل الادارة المسؤولية عن الضرر اللاحق بالغير، كما يمكن أن يرتب مسؤولية المدعي في نفس الوقت من خلال خطأ صاحب المشروع أو المقاول للتقليل من مسؤولية الادارة، بل يمكنه أحيانا اعفاؤها من المسؤولية الكاملة ويحدث ذلك في حالة منح رخصة استناداً الى معلومات ووثائق خاطئة ضمنها طالب الرخصة في الملف مما أدى

¹- المادة 67 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المذكور أعلاه.

²- المادة 68/2 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المذكور أعلاه.

الى خطأ الادارة، ففي هذه الحالة يمكن تخفيف المسؤولية الادارية وتوزيع المسؤولية بينهما، بما أن الادارة تقاعست عن التحقيق في طلب الترخيص.

كما يمكن للقاضي الاداري توزيع المسؤولية بين سلطات الضبط الاداري على المستوى المحلي، كما هو الحال عند اقدام البلدية على هدم بناء مرخص له قانونا مستندة في ذلك على محضر معيب لشرطة العمران أو عندما تمتنع مصالح التعمير عن تحرير محاضر مخالفة التشريع والتنظيم في مجال العمران، أو إمتناع رئيس المجلس الشعبي البلدي من اصدار قرار الهدم المضر بالغير وعدم ممارسة الواليل سلطته الرقابية والحلول المخولة له بموجب أحكام قانون البناء.(1)

الفرع الثاني

تعطيل منح تراخيص أعمال البناء بدون مبرر قانوني(2)

هو صورة من صور امتناع الادارة عن أداء واجب من واجباتها والتزاما قانونيا من التزاماتها فتلحق بذلك أضرارا بالغير، لأنه — وكما ذهب إليه مجلس الدولة الفرنسي — فإن سلطات الإدارة أو اختصاصاتها لم تعد امتيازاً لها تباشرها متى أرادت ذلك وكيفما شاءت، ولكنها واجب والتزام يحتمه عليها القانون إزاء الأفراد تحقيقا للمصلحة العامة، وقد بدأ مجلس الدولة الفرنسي أولى تطبيقات لهذه الحالة بمناسبة الأضرار الناجمة عن الأشغال العمومية، فلم يكتف بمسؤولية الإدارة في حالة ما إذا قامت بهذه الأشغال على وجه سيئ، ولكنه سحب المسؤولية أيضا على حالة ما إذا امتنعت عن القيام ببعض الأشغال كما لو تقاعست عن القيام بانجاز حاجز يمنع سقوط المارة من فوق طريق مرتفع، أو عدم قيامها بصيانة الطريق العام مما أدى إلى تهدمه وترتب على ذلك انقلاب سيارة وإصابة ركابها.

¹ - نويري عبد العزيز: "رقابة القاضي الإداري في مادة رخصة البناء، دراسة تطبيقية"، مرجع سابق، ص 90-91.

² - (المنع، التأجيل، السحب..).

فامتناع الإدارة عن القيام بالأشغال العمومية الضرورية والتي تتسبب في إلحاق ضرر بالغير يرتب مسؤوليتها على أساس الخطأ في حين أن الأضرار الإستثنائية الدائمة والتي قد تصيب أملاك الأفراد العقارية نتيجة بعض الأشغال العمومية، فتتقرر مسؤولية الإدارة على أساس نظرية المخاطر.

فامتناع الإدارة عن القيام بالسلطات المخولة لها قانونا ورفضها اتمام هذه الالتزامات يشكل ذلك خطأ مرفقيا، وعلى هذا الأساس، فعدم قيام الإدارة بإنجاز الطريق الواجب مراعاتها في رخصة التجزئة يعد امتناعا يرتب مسؤوليتها.⁽¹⁾

ففي التطبيق القضائي، قضت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1989/02/25 بـ: "تقرير مسؤولية ولاية المسيلة عن حدوث فيضانات أدت إلى أضرار لأنها لم تتخذ الإحتياطات اللازمة، وقد أسس القاضي قراره على المادة 75 من قانون الولاية والمادة 76 من القانون رقم 83-17 المتضمن قانون المياه،⁽²⁾ حيث أن الدولة يجب أن تقوم على مستوى الشبكة الهيدروغرافية بإنجاز منشآت التنظيم والتعديل والمغايرة والحجز وتسوية المرتفعات الخاصة بالفيض قصد حماية الاقتصاد الوطني والأشخاص وممتلكاتهم من مخاطر الأضرار التي تحدثها المياه، فاتضح له من خلال هذا النص أنه حدد بالضبط مسؤولية الإدارة من حيث أن الفيضان الواقع لا يعد قوة قاهرة مادامت ملزمة بمنعها أو على الأقل بتوقيها بالعمل على تجنبها بجميع أشغال الصرف الضرورية".⁽³⁾

وعليه فبامتناعها عن أداء هذا الالتزام مما ترتب على ذلك ضررا للغير أقام مسؤوليتها وبالتالي تعويض الضحية، وبالمثل فإن عدم رد الإدارة المختصة طالبي تراخيص أعمال

¹ - عزري الزين: "منازعات القرارات الفردية في مجال العمران"، مرجع سابق، ص 174.

² - الملغى بالقانون رقم 05-12 المؤرخ في 4 غشت سنة 2005 (ج.ر. عدد 60 لسنة 2005)، المعدل والمتمم.

³ - قضية (ش،ع) ضد (ووم ومن معه)، المجلة القضائية، عدد 04، سنة 1990، أورده عزري الزين: "منازعات القرارات الفردية في مجال العمران"، مرجع سابق، ص 175.

البناء رغم فوات المواعيد القانونية يعد امتناعا يرتب مسؤوليتها إذا نتج عن ذلك ضرر، وهو ما يفهم من نص المادة 62 من القانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير التي تفرض التزاما على الإدارة في حال الرفض أو التحفظ أن تبلغ المعني بذلك تبليغا معللا، ولها أن تؤول استثناء الفصل في طلب المعني مدة سنة عندما تكون أداة التهيئة والتعمير في حالة الإعداد طبقا لما نصت عليه المادة 64 من نفس القانون، فإن هي تجاوزت هذه المدة ولم ترد على طلبه فسر ذلك امتناعا منها.⁽¹⁾

كذلك، فإن تدخل الإدارة من أجل تصحيح القرارات المعيبة في حالة صدور قرار مخالف لقانون البناء وبادرت إلى سحبه خلال المواعيد والآجال القانونية المقررة في هذا الصدد، فإنها تكون قد التزمت صحيح القانون، وبالتالي لا يمكن للفرد الادعاء بأن ضررا قد لحق به من قرار السحب السليم، ويرجع ذلك إلى أن المركز القانوني لصاحب الشأن في فترة السحب يظل مهددا مزعزا إلى أن تنتضي المواعيد المقررة للسحب والتي بانقضائها يكتسب القرار حصانة تجعله بمنأى من السحب أو الإلغاء حفاظا على الحقوق المكتسبة للأفراد - ومن باب أولى حق الفرد في البناء -.

وقد أخذ القضاء الفرنسي بهذه القاعدة في قراره الصادر بتاريخ 10/01/1970 في قضية Trouillas حيث قضى بأن: (السحب المطابق للقانون، لوروده على القرار المخالف للقانون، وتم إجراؤه خلال المواعيد المقررة للسحب قانونا، فإن المدعي في هذه الحالة لا يستحق تعويضا على السحب لانتفاء ركن الخطأ الذي يبرر الحق في التعويض).⁽²⁾

وصورة ذلك في النظام القانوني الجزائري، أن تمنح الإدارة المختصة رخصة بناء لطالبتها، ثم بعد ذلك يتبين أن القطعة الأرضية المزمع البناء عليها لا تتوافق وأحكام مخطط شغل الأراضي، فتقوم الإدارة بسحب رخصة البناء استنادا لنص المادة 52 من المرسوم

¹- نفس المرجع، ص 175.

²- أورده عزري الزين: "منازعات القرارات الفردية في مجال العمران"، مرجع سابق، ص 168.

التنفيذي رقم 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، ففي هذه الحالة لا يمكن أن يتذرع صاحب الرخصة بالأضرار التي لحقت من قرار السحب ليطالب بالتعويض، طالما أن الإدارة تصرفت تصرفاً قانونياً صحيحاً من حيث أنها سحبت قراراً غير مشروع.⁽¹⁾ ويمكن أن يترتب على التأخير والتعطيل في إصدار تراخيص أعمال التعمير والبناء مسؤولية الإدارة، ولو أن هذا الأشكال القانوني لا يطرح بالنسبة للأنظمة القانونية التي تعتمد نظام الترخيص الضمني.⁽²⁾

فعلى عكس ما كان الوضع عليه في القانون رقم 82-02 المؤرخ في 6 فبراير 1982 المتعلق برخصة البناء والتجزئة،⁽³⁾ الملغى بالقانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير، بحيث اعتبر المشرع سكوت الإدارة إلى ما بعد فوات الآجال القانونية دون الرد على طلب رخصة البناء مكتسبة بقوة القانون. وهو الوضع القانوني الذي عرف تعديلاً بموجب أحكام المادة 6 من الأمر رقم 85-01 المُحدّد انتقالياً لقواعد شغل الأراضي قصد المحافظة عليها وحمايتها⁽⁴⁾ الملغى بالقانون 90-29 المذكور أعلاه، التي تقضي بأن: "يدرس الملف الكامل لطلب رخصة البناء خلال أربعة (4) أشهر على الأكثر ابتداء من التاريخ الذي تتسلم فيه الإدارة المعنية الملف المذكور، وتعطي هذه الإدارة صاحب الطلب وصلاً بذلك.

وتمنح رخصة البناء أو ترفض صراحة خلال المهلة المحددة أعلاه".

وبذلك ألغيت رخصة البناء الضمنية، مع إمكانية صاحب الطلب أن يرفع تظلماً إدارياً رئاسياً أو ولائياً في حال رفض طلبه، أو يرفع دعوى قضائية بإلغاء القرار الإداري المتضمن

¹ - كمال محمد الأمين: "مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ في مادة التعمير والبناء"، مرجع سابق، ص 391.

² - محمد جمال عثمان جبريل: "الترخيص الإداري، دراسة مقارنة"، مرجع سابق ص 459.

³ - ج.ر. العدد 06 لسنة 1982.

⁴ - ج.ر. العدد 34 لسنة 1985.

منح رخصة البناء أو منعها أو تأجيل منحها، أمام المحكمة الإدارية المختصة إقليمياً إذا كان كل من رئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي مختصاً بإصدار قرار الترخيص بالبناء، ومجلس الدولة في حال إختصاص الوزير المكلف بالتهيئة والتعمير بمنح الرخصة، وفي هذا الإطار تطبق الآجال المقررة في المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وهي أربعة أشهر من تاريخ تبليغ قرار رخصة البناء (المنح، المنع، التأجيل).⁽¹⁾

وعموماً فإن الإدارة تتحمل مسؤولية إصلاح الأضرار الناتجة عن الخطأ في التقدير أو التعطيل في منح الرخصة.

فأول مظاهر مسؤولية الإدارة في مادة التعمير والبناء، إلزامها بمنح رخصة البناء للمالك أو من له السيطرة القانونية على العقار - للقيام بمشاريع التعمير والبناء إستجابة للاحتياجات الخاصة والعامة، وبخاصة ما استقر عليه كل من الفقه والقضاء من تصنيف سلطة الإدارة المختصة بإصدار قرارات الترخيص بالبناء منحا أو منعا أو تأجيلا، ضمن السلطة المقيدة متى توافرت شروط منحها المحددة بقانون البناء.

وبمفهوم المخالفة، فإنه لا يمكن للإدارة رفض منح رخصة البناء دون سبب حقيقي مستخلص من أحكام قانون البناء، وهو ما يفهم من مضمون المادة 62 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير⁽²⁾ المعدل والمتمم بالقانون رقم 04-05⁽³⁾، وكذلك مضمون كل من المادة 48 و 49 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، وبالتالي يقع على الإدارة إلزام بمنح الرخصة لطالبيها خلال الآجال القانونية المحددة مسبقاً، والمحددة بـ 15 يوماً من تاريخ إيداع الطلب، وذلك عندما

¹- كمال محمد الأمين: "دور الضبط الإداري في تنظيم حركة البناء والتعمير، رخصة البناء نموذجاً"، مرجع سابق، ص 174.

²- ج.ر العدد 52 لسنة 1990.

³- ج.ر العدد 51 لسنة 2004. المستدركة بـ (ج.ر العدد 71 لسنة 2004).

يكون إصدار رخصة البناء من إختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي أو الوزير المكلف بالعمران.

إذا لم تمنحه رخصة البناء تكون قد خالفت قواعد قانون البناء وتعسفت في إستعمال سلطتها وذلك من خلال رفضها منح رخصة البناء دون سبب قانوني، أو عندما أصدرت قراراً بتأجيل منحها دون سبب موضوعي، أو عندما إتخذت موقفاً سلبياً من طلب الترخيص بالبناء وعدم إصدار قرار إداري كان يجب عليها إصداره في الآجال القانونية المحددة، وذلك بسكوته طيلة الأجل المفتوح قانوناً لإصدار قرار صريح، إذ يُعد سكوت السلطة الإدارية رفضاً للطلب لا موافقة ضمنية عليه.⁽¹⁾

وتطبيقاً لذلك في هذا المجال، قضت الغرفة الادارية بالمجلس الأعلى في قرارها الصادر بتاريخ 1982/06/26 بأنه: "من المقرر قانوناً وعلى ما جرى به القضاء الثابت إستحالة سحب القرار الاداري الصحيح الذي تتخذه السلطة ويكون منشأً لحقوق ومن ثم فإن القرار البلدي الملغي لرخصة البناء لمجرد إدعاء بوجود نزاع في الملكية يعد قراراً مشوباً بتجاوز السلطة.

ولما كان ثابتاً - في قضية الحال - أن القرار المتخذ من رئيس المجلس الشعبي البلدي الذي منح بمقتضاه للطاعن رخصة البناء، يكتسي الصيغة التنفيذية ويرتب حقوقاً للمستفيد منه والذي دون أن يكون مشوباً بأية مخالفة، فإن الطاعن كان على صواب عند تمسكه ببطلان القرار المطعون فيه لتجاوز السلطة، ومتى كان كذلك استوجب إبطال القرار المطعون فيه".⁽²⁾

ويعد قرار المجلس الأعلى تطبيقاً للإجتهاد السابق الصادر بتاريخ 1981/03/21، حيث جاء فيه مايلي: "حيث يستنتج من التحقيق أن المدعي (ب.م) قد قدم طلباً بتاريخ 11

¹ - عزاوي عبد الرحمن: "الرخص الإدارية في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص 650.

² - أورده جمال سايس: "الاجتهاد الجزائري في القضاء العقاري"، مرجع سابق، ص 113.

جويلية 1978 يطلب فيه من رئيس المجلس الشعبي البلدي رخصة لبناء مدخل سلم يسمح له بالدخول والخروج من وإلى الطابق الثاني في المسكن الواقع بـ 20 شارع الاخوة فيدون بقسنطينة، وهو المسكن الذي يملكه هو وأخواته.

حيث أن هذا الطلب تم قبوله بمقتضى القرار الصادر في 6 سبتمبر 1978 بعد الحصول على موافقة مدير المنشآت القاعدية لولاية قسنطينة بتاريخ 30 أوت 1978 تحت رقم 178-460.

ولكن حيث أن رئيس المجلس الشعبي البلدي بقسنطينة أصدر قراراً ثانياً بتاريخ 17 فيفري 1979 تحت رقم (uc 4/79/18) وهو القرار موضوع هذا الطعن وقضى فيه بالغاء رخصة البناء معللاً قراره هذا بشغل ممر عمومي من المقرر تحويله الى طريق. ووجه اعدار للمستفيد من هذه الرخصة يأمره فيه بتهديم مدخل السلم، وإعادة فتح الممر العمومي.

حيث من الملائم التذكير هنا، بأن سحب أي تصرف أو قرار اتخذ بصورة قانونية وحسب إجتهااد قضائي ثابت ومعمول به، غير ممكن عندما يكون هذا التصرف أو القرار قد ترتب عليه إنشاء حقوق مكتسبة...".⁽¹⁾

فواضح من الإجتهاادات القضائية السابق ذكرها، تقرير مسؤولية الإدارة عن التعطيل والتأخر التعسفي في إتمام مشاريع البناء والتعمير، والتأخر المقصود هنا ما تعلق بامتناعها عن الرد على طلبات الأفراد في آجال لها السلطة التقديرية فيها، لأنها إذا تأخرت عن الرد في قضية قد حدد لها قانون البناء صراحة أجلا للرد فنكون أمام حالة إمتناع الادارة عن إصدار قراراتها.

فالمسؤولية الإدارية عن التأخير التعسفي مسؤولية متعلقة بنظام الخطأ المرفقي مع تطبيق القواعد العامة، وبالتالي ينبغي على المتضرر إثبات ثلاث وقائع لجبر الضرر:

¹ - قضية ب.م ضد والي ولاية قسنطينة، طعن رقم 21035 بتاريخ 1981/03/21، (غير منشور).

الضرر الناتج عن التأخير، والتأخير المكون للضرر، وأخيراً وجود علاقة سببية بين التأخير والضرر الحاصل، فلا تعويض للضحية إذا لم يثبت بالأساس أن الضرر لحقه من جراء التأخر التعسفي للإدارة في الرد على طلبه، وللقاضي أن يقدر ذلك.⁽¹⁾

واستثناءً، فإن من التأخرات التي تعتبر عملاً مشروعاً حتى وإن نجم عنها ضرراً لطالب الرخصة فلا يمكن أن تترتب مسؤولية الإدارة المختصة عن ذلك، وهو ما أشارت له المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، من إلزام الإدارة الرد على طالبي رخص التجزئة في أجل شهرين من تاريخ إيداعه الطلب إذا كان تسليم الرخصة من إختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي باعتباره ممثلاً للبلدية أو الدولة، وفي غضون الثلاثة أشهر من تاريخ إيداع الطلب في جميع الحالات الأخرى، ولكن إستثناء يمكن أن يتوقف حساب هذه الآجال عندما يكون ملف الطلب موضوع إستكمال الوثائق أو المعلومات الواجبة على صاحبها تقديمها أو عندما يكون الملف محل أمر بإجراء تحقيق عمومي، يسري مفعولها ابتداء من تاريخ إستلام هذه الوثائق أو تلك المعلومات أو بعد إجراء التحقيق العمومي.⁽²⁾

وعليه، لا يمكن أن يسائل طالب الرخصة الإدارة على تأخرها إلا إذا أثبت أنه تأخر تعسفي تجاوز الحد المعقول ولحقه من جراء ذلك ضرراً مع اشتراط وجود العلاقة السببية بين الخطأ الإداري والضرر.⁽³⁾

¹ - العزري الزين: "منازعات القرارات الفردية في مجال العمران"، مرجع سابق، ص 180.

² - كمال محمد الأمين: "مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ في مادة التعمير والبناء"، مرجع لسابق، ص 394-395.

³ - العزري الزين: "منازعات القرارات الفردية في مجال العمران"، مرجع سابق، ص 181.

المطلب الثاني

المسؤولية بدون خطأ

على خلاف المسؤولية على أساس الخطأ، فإن هذا النوع من المسؤولية يعفي المتضرر من إقامة الدليل على وجود الخطأ، طالما أن المسؤولية تقوم بدون خطأ، لذلك ينبغي على المتضرر إثبات العلاقة بين عمل الإدارة والضرر الذي أصابه. (1)

فقد تتقرر مسؤولية الإدارة عن تعويض الأضرار نتيجة عدم تدخلها ولو لم ترتكب خطأ باعتبارها سلطة ضبط إداري هدفها كفاءة وحفظ النظام العام العمراني، وهو ما أكدته التطبيق القضائي لمجلس الدولة الفرنسي لأول مرة في قضية NAVARA سنة 1974، (2) حيث قرر بأن رفض الإدارة التدخل لوقف مخالفات قواعد التنظيم لا يشكل خطأ من جانب الإدارة، إلا أن الإدارة مسؤولة عن التعويض لكون الضرر الذي تحمله الشخص المعني جسيم. (3)

وبناء على ما سبق، فإن مسؤولية الإدارة بدون خطأ تظهر صورها من خلال المسؤولية على أساس نظرية المخاطر (فرع أول)، والمسؤولية بسبب الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة (فرع ثان)، ذلك ما سنفصله من خلال ما يلي.

الفرع الأول

المسؤولية على أساس نظرية المخاطر

يشمل مجال نظرية المخاطر حسب ما كرسه القضاء الإداري المقارن، المخاطر الإستثنائية للجوار، إستعمال الأشياء الخطرة، المخاطر المهنية التي تصيب العمال

¹ - أنظر بشيء من التفصيل أحكام المسؤولية بدون خطأ، محمد الخلايلة، صفاء السوليميين: "أحكام المسؤولية الادارية بلا خطأ وتطبيقاتها في القانون الأردني، دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي"، مجلة المنارة للبحوث والدراسات، مجلة علمية متخصصة محكمة تصدرها جامعة آل البيت المجلد 18، العدد، 2012، الأردن، ص9 وما بعدها.

² - C.E, 20 mars 1974, « ministre de l'aménagement du territoire/NAVARA.

³ - Voir Henri Jacquot et François Priet : « Droit de L'urbanisme », op.cit, p743 et s.

والموظفين، الأضرار التي تحدثها الطائرات والأشغال العمومية وكل المخاطر التي تمس بالسلم الاجتماعي.⁽¹⁾

ففي موضوع بحثنا تحديداً، فإن مخاطر العمران تتعلق بالأشغال العمومية التي تعتبر عملاً ماساً بالعمران خاصة، إذا علمنا أن التشريع والقضاء يشددان في التوسع في المسؤولية على أساس نظرية المخاطر لإعتبارات مالية في كثير من الأحيان، وهو ما يمكن تبريره ويجد قبولا في مادة التعمير والبناء، ذلك أنه لا ينبغي أن تتابع الإدارة في كل مرة تسعى فيها إلى تحقيق النظام العام العمراني والمصلحة العامة العمرانية من خلال أنشطتها المختلفة بدعوى التعويض عن الأضرار التي تلحقها بالأفراد.⁽²⁾

فقد يحدث في تعامل الإدارة مع طالبي تراخيص أعمال البناء، حدوث ضرر نتيجة ممارستها لسلطتها الرقابية على أعمال البناء والتعمير، وبالتالي يكون من الضروري تعويض المضرور دون اشتراط حدوث خطأ إداري بحيث يكتفى فقط بإثبات الضرر والعلاقة السببية بين الضرر والعمل المحدث للضرر.

فمن الممكن أن تتسبب الأشغال العمومية بحدوث أضرار للأفراد والممتلكات، من ذلك سقوط بعض مواد البناء على المارة أو ممتلكاتهم، أو تراجع القيمة المادية للعقار المجاور نتيجة أعمال البناء. ويختلف أساس التعويض عن الأضرار الناتجة عن الأشغال العمومية بحسب ما إذا كان المضرور من الغير أو من مستعملي المنشآت العمومية أو من المشاركين فيها.

¹ - كمال محمد الأمين: "مسؤولية الإدارة بدون خطأ في مادة التعمير والبناء"، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، دورية متخصصة ومحكمة تصدرها كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة ابن خلدون تيارت، العدد الثاني أكتوبر 2015، ص 423.

² - العزري الزين: "منازعات القرارات الفردية في مجال العمران"، مرجع سابق، ص 187.

فبالنسبة للغير الأجنبي عن إستعمال المنشآت العمومية، تم إقرار - في بداية سنوات 1950- إجتهد قضائي لمجلس الدولة الفرنسي مفاده حماية الغير بواسطة نظام المسؤولية بدون خطأ، حيث يكفيهم في مثل الحالات إقامة علاقة سببية بين أعمال البناء والضرر الحاصل، ويشترط في جميع الأحوال أن يكون الضرر غير عادي ويتحقق ذلك عندما تصيب الأملاك أضرارًا تجاوزت الضرر العادي للجوار.

أما مستعملي المنشآت العمومية، وباعتبار استفادتهم من هذه الأشغال فإن القضاء يشترط في الخطأ أن يكون مفترضا والمتمثل في إنعدام الصيانة، ويقع على الإدارة عبء إثبات قيامها بالصيانة الدورية لنفي مسؤوليتها. (1)

فتطبيقا لذلك، قضى مجلس الدولة الجزائري في قراره الصادر بتاريخ 1999/03/08 بأن: "...بالرجوع الى أدلة الملف، يتبين بأن مسؤولية البلدية قائمة، بحيث أن أشغال الحفرة تمت تحت إدارة البلدية، وأن البلدية هي التي رخصت بها لسكان القرية لجمع القمامة. حيث كان يجب على المندوبية التنفيذية لبلدية عين أزال أخذ كل الاجراءات المنصوص عليها في التشريع الساري المفعول لحماية الحفرة، حيث كان على البلدية التأكد من أن هذه الحفرة لا تشكل خطرا على المحيط ولا سيما على الأشخاص، حيث أن هذا التقصير والإهمال من طرف البلدية أدى الى غرق ابن المستأنف عليه، حيث يستنتج مما سبق بأن مسؤولية البلدية ثابتة وبالتالي فهي ملزمة بتعويض ذوي الضحية...". (2)

وهكذا يلاحظ أن مجلس الدولة أقر مسؤولية البلدية على أساس الخطأ المفترض المتمثل في عدم إلتزام البلدية باتخاذ الاجراءات والتدابير القانونية لتسييج الحفرة وبالتالي تقاعسها في القيام بأعمال الصيانة العادية والدورية للحفرة، اذ كان من واجب البلدية وضع

¹ - عبد القادر عدو: المنازعات الادارية"، مرجع سابق، ص 352.

² - قضية رئيس المندوبية التنفيذية لبلدية عين أزال ضد عربة الطاهر ومن معه، أورده لحسين بن الشيخ آث ملويا: "المنتقى في قضاء مجلس الدولة"، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الرابعة ج 1، ص 65.

لافتة تبين وجود حفرة من أجل تنبيه المارة أو تغطيتها. كما أشار مجلس الدولة الجزائري إلى التقدير الخاطيء للبلدية في معرفة مدى خطورة الحفرة من عدمها،⁽¹⁾ وهذا الإلتزام مفروض على الإدارة حتى ولو لم يكن هناك نص قانوني يشير الى ذلك باعتبارها سلطة ضبط اداري هدفها كفالة وحفظ النظام العام ومن باب أولى الحفاظ على أمن وسلامة الأفراد.⁽²⁾

ورغم النتائج الإيجابية التي حققتها نظرية المخاطر في مجال مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية، بحيث سمحت تقرير مسؤولية الادارة دون خطأ، إلا أن هذه النظرية لم تكن كافية لوحدها لتلبية متطلبات العدالة الاجتماعية وضرورات حماية الضحية، وعليه كان لابد من إعمال نظرية المساواة أمام الأعباء العامة في مجال الأعمال القانونية للإدارة.⁽³⁾ ذلكم هو موضوع الفرع الثاني.

الفرع الثاني

المسؤولية بسبب الاخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة

نظرية المساواة أمام الأعباء العامة من صنع الفقهاء المؤيدين لإستقلال المسؤولية العامة وتحريرها كلية من قواعد المسؤولية الخاصة، بحيث تستجيب فكرة المساواة لمفاهيم العدالة الإجتماعية، ذلك أنه بموجب هذا المبدأ لا يمكن تحميل أفراد معينين أعباء عامة أكثر من غيرهم، وبالتالي ينبغي على الإدارة توزيع هذه الأعباء بالتساوي على بقية أفراد المجتمع.

¹ راجع بشيء من التفصيل المسؤولية على أساس المخاطر، لحسين بن الشيخ آث ملويا: "نظام المسؤولية في القانون الإداري"، سلسلة دراسات قانونية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة 2013، ص 29 وما بعدها.

² كمال محمد الأمين: "مسؤولية الإدارة بدون خطأ في مادة التعمير والبناء"، مرجع سابق، ص 424.

³ مسعود شيهوب: "المسؤولية عن الاخلال بمبدأ المساواة وتطبيقاتها في القانون الإداري، دراسة مقارنة"، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 155.

ويُنظر من زاوية هذه النظرية إلى الأضرار والحوادث التي تسببها الإدارة للأفراد كأعباء عامة أو كنوع من النفقات العامة المخصصة للمرافق العمومية، ومن ثم وجوب تحملها من قبل الدولة، فليس من المساواة أن يتحمل الشخص المتضرر وحده عبء الأضرار الناتجة عن نشاط قامت به الإدارة لصالح الجماعة الوطنية، فتحميل الشخص المتضرر هذا العبء يعني تكليفه بعبء مالي إضافي إلى جانب العبء الضريبي الذي قد يكون ساهم فيه بموجب قانون الضرائب، وفي هذا مساس وإخلال بمبدأ مساواة المواطنين أمام الأعباء العامة. (1)

وتسمح المسؤولية بسبب الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، بالتعويض عن الأضرار الناشئة عن تصرفات وأعمال الإدارة بدون خطأ، كما هي الحال عند تطبيق قواعد قانون البناء وإستخدام الإدارة لسلطتها التقديرية في منح أو منع تراخيص أعمال البناء، والأضرار الناجمة عن إمتناع الإدارة بتنفيذ الأحكام والقرارات القضائية بداعي المحافظة على النظام العام العمراني أو المصلحة العامة العمرانية. (2)

وما يميز هذه المسؤولية بأن الضرر محل المطالبة بالتعويض ليس ناشئاً عن حادث – كما هي الحال بالنسبة للمسؤولية على أساس المخاطر – وإنما نتيجة طبيعية وحتمية لبعض الأوضاع والتدابير بسبب آثارها على بعض الأفراد تمت التضحية ببعض من حقوقهم – ومنها الحق في البناء – لتحقيق الصالح العام، كما لا يُشترط تحقق الضرر فحسب وإنما يلزم أن يكون الضرر خاصاً يتحمله بعض أفراد الجماعة، وغير عادي ببلوغه حداً من الجسامه. (3)

¹ - نفس المرجع، ص 1.

² - كمال محمد الأمين: "مسؤولية الإدارة بدون خطأ في مادة التعمير والبناء"، مرجع سابق، ص 425.

³ - عبد القادر عدو: المنازعات الادارية"، مرجع سابق ، ص 362.

ففي التطبيق القضائي، سنحت الفرصة لقضاة المجلس الأعلى بتاريخ 20 يناير 1979 بتقرير مسؤولية الشخص المعنوي العام عن الإمتناع بتنفيذ أحكام وقرارات القضاء، كما رتب مسؤولية الإدارة عن سحب ترخيص إقامة منشأة عمرانية لشركة عقارية بعد قيامها بدراسة وإنجاز بعض الأشغال المتعلقة بالمشروع، وصدور قرار مشروع بالتراجع عن متابعة إجراء نزع ملكية عقارية من أجل المنفعة العمومية الأمر الذي أضر بمالكه. والقرار القاضي بإغلاق عدة منشآت سكنية مما أدى الى فقدان الصيدلي عددا من الزبائن بالحي المتواجد فيه.⁽¹⁾

كما قضى مجلس الدولة الجزائري في قراره الصادر بتاريخ 19/04/1999 بأنه:" حيث يتضح من دراسة الملف والوثائق المقدمة من طرف المستأنف، أنه استقاد بقرار منح قطعة أرض مساحتها 150 مترا مربعا، مؤرخ في 03/05/1983، ثم استقاد برخصة البناء وهذا بتاريخ 05/05/1983.

حيث أن هذه الوثائق سلمت له من طرف رئيس بلدية الشارقة.

حيث أنه بعد التنظيم الإداري لسنة 1984 أصبحت اولاد فايت بلدية مستقلة عن بلدية الشارقة وأن هذه البلدية الجديدة ملزمة بالالتزامات التي كانت على بلدية الشارقة، ولا تستطيع أن تنكر ما التزمت به بلدية الشارقة، أن ما التزمت به هذه الأخيرة أنشأ حقوقا لا يمكن للبلدية الثانية أن تنكرها، وهذا طبقا للقانون الذي أنشأ التنظيم الإداري لسنة 1984.

وأنه زيادة على ذلك، لا يمكن للبلدية المستأنف عليها أن تحرم المستأنف وحده، لأن مواطنين آخرين استقادوا بحصص أرض في نفس المكان، لكن لم تنزع منهم رغم أنهم لم يباشروا في بناء مساكنهم، فلهذا فان القرار الذي اتخذه رئيس بلدية أولاد فايت غير قانوني

¹ - أوردها عبد القادر عدو: "المنازعات الادارية" مرجع سابق، ص 364.

ويستلزم البطلان، ولما قضاوا بغير ذلك فإن قضاة الدرجة الأولى أساءوا تطبيق القانون ويجب ابطال قرارهم".⁽¹⁾

كذلك تُسأل الإدارة في مادة التعمير والبناء على التماطل في إتخاذ الإجراءات التي كانت قد وعدت بها وترتب على ذلك أضراراً، ففي هذه الحالة يلتزم القاضي الاداري بتعويض الضرر على أساس المسؤولية بدون خطأ.⁽²⁾

وفي هذا الشأن قضى مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر بتاريخ 23 ديسمبر 1970، في قضية « FARSAT » ضد شركة كهرباء فرنسا، بأن: "السيد FARSAT تحصل على قطعة أرض وأراد أن يشيد عليها مركزاً للسياحة والترفيه، وشرع فعلاً في أعمال بناء ضخمة، إلا أن المحافظ اتخذ قراراً بفتح تحقيق حول المنفعة العمومية تمهيداً لنزع ملكية العقار من السيد FARSAT بهدف إنشاء سد لصالح شركة كهرباء فرنسا الأمر الذي جعله يتوقف عن الأشغال، بحيث دام هذا التوقف خمس سنوات، بعدها أعلنت الشركة المعني بتخليها عن مشروع نزع الملكية. هذا الأمر أدى الى تعرض السيد FARSAT بهذه المماطلة والتراجع عن نزع الملكية الى أضرار بليغة تمثلت في تجميد رأسمال معتبر وارتفاع تكاليف الانجاز، الأمر الذي جعله يلجأ الى المحكمة الادارية التي قررت أن شركة كهرباء فرنسا قد استعملت بطريقة مضرّة صلاحياتها الناتجة عن اجراءات نزع الملكية وأن المدعي يستطيع طلب التعويض عن الضرر الخاص والاستثنائي الذي أصابه".⁽³⁾

والملاحظ في قرار مجلس الدولة الفرنسي التأكيد على أن كهرباء فرنسا باستعمالها حق نزع الملكية لم ترتكب أي خطأ يستوجب قيام مسؤوليتها في مواجهة السيد FARSAT

¹- أورده جمال سايس: "الاجتهاد الجزائري في القضاء العقاري"، مرجع سابق، ص 945.

²- كمال مجد الأمين: "مسؤولية الإدارة بدون خطأ في مادة التعمير والبناء"، مرجع سابق، ص 425.

³- أورده مسعود شيهوب: "المسؤولية عن الاخلال بمبدأ المساواة وتطبيقاتها في القانون الاداري، دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص 83.

صاحب الفندق أو المطعم الذي إضطر بسبب نزح محتمل لملكيته الى توقيف أشغال الاصلاح والتهيئة لمدة خمس سنوات، وبالتالي له الحق في التعويض عن الضرر الخاص الذي تحمله من أجل المصلحة العامة، فهذا الضرر لا يمكن – بسبب طابعه الخاص والخطير – إعتبره من الأعباء التي يجب أن يتحملها المتضرر بصفة عادية.⁽¹⁾

كذلك قد تُسأل الإدارة عند إمتناعها عن إتخاذ الإجراءات الضرورية للحفاظ على النظام العام العمراني بتقاعسها عن القيام بدورها الرقابي على أعمال البناء والتعمير، ففي هذه الحالة لا وجود للخطأ الاداري ولا يمكن إعتبار هذا الموقف السلبي خطأ طالما أن أمر القيام بهذا الاجراء من عدمه يعتبر من السلطات التقديرية للإدارة، لكن في المقابل تظل مسؤولية الادارة بدون خطأ قائمة في مواجهة المتضررين نتيجة عدم احترام قواعد البناء والتعمير.⁽²⁾

هذه القاعدة نلمسها في قضية NAVARA المذكورة أعلاه، بحيث تظلم السيد NAVARA الى المحافظ من الباني المجاور له والذي قام ببناء كشكين وسقف بالاسمنت المسلح مخصص لتوقيف الحافلة دون الحصول على ترخيص بالبناء ودون مراعاة لقواعد البناء والتعمير، بحيث أصبح هذا البناء الفوضوي تصب مجاري مياهه في ملكيته، لكن المحافظ رغم تذكيره مراراً من قبل المعني إمتنع عن رفع الأمر الى القضاء لطلب هدم البناء لمخالفته أحكام المادة 84 من قانون التعمير والسكن، ولم يسع الى فرض احترام أحكام المرسوم رقم 62-461 المؤرخ في 13 أفريل سنة 1962. حيث رفع السيد NAVARA

¹ -« en faisait usage du droit d'expropriation électricité de France ne commet aucune faute de nature a engager sa responsabilité envers un hôtelier-restaurateur qui, a la nouvelle d'une éventuelle expropriation, a interrompu pendant cinq ans les travaux de réparation et d'aménagement en vue de l'installation de son hôtel-restaurant. Toutefois, celui-ci a droit a la réparation du préjudice particulier qu'il a pu subir dans un intérêt général et qui, en raison de son caractère spéciale et de sa gravité, ne saurait regarde comme une charge lui incombant normalement ».

² - كمال محمد الأمين: "مسؤولية الإدارة بدون خطأ في مادة التعمير والبناء"، مرجع سابق، ص426.

دعوى أمام المحكمة الادارية يطلب تعويضه عن الأضرار التي أصابته فقبلت دعواه مصرحة بأن السلطة الادارية برفضها العمل على وقف المخالفة المسجلة تكون قد ارتكبت خطأ يستوجب تعويض المدعي. لكن مجلس الدولة الفرنسي خلافاً لذلك رأى أن هذا الامتناع يندرج ضمن السلطة التقديرية فلا وجود لأي نص تشريعي أو تنظيمي يمنع السلطة الادارية من حق تقدير مدى ملاءمة لجوئها الى القضاء لطلب هدم البناء المخالف لأحكام قانون التعمير والنصوص التنظيمية المطبقة له. (1)

فمع إعتبار موقف الإدارة السلبى ليس بخطأ وإنما مجرد ممارسة لصلاحياتها المندرجة ضمن السلطة التقديرية، فإنه لم يبق لمجلس الدولة الفرنسي سوى تقدير المسؤولية دون خطأ لرفع حالة عدم المساواة التي أصبح فيها السيد NAVARA بالمقارنة مع بقية أفراد المجتمع من جراء الأضرار الخاصة وغير العادية التي تحملها لوحده بسبب عدم إلتزام الإدارة بالسهر على إحترام النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالتعمير والبناء. (2)

ويظهر تأسيس المسؤولية عن الإخلال بمبدأ المساواة من حيثيات القرار التي إستعملت العبارات المعتادة التي تشير الى شروط الضرر المستوجب للمسؤولية عن الإخلال بمبدأ مساواة الجميع أمام الأعباء العامة.

«Que les obligations edictees tant a l'article 84 du code de l'urbanisme et de l'habitation qu'aux articles 8, 10 et 19 du decret du 30 Novembre 1961 n'ont pas ete respectees ; que ce default

¹ - « Qu'aucune disposition legislative ou reglementaire ne prive l'autorite administrative du droit d'apprécier s'il convient de solliciter de l'autorite judiciaire la demolition, preuve a l'article 104 du code de l'urbanisme et de l'habitation, des ouvrages construits en meconnaissance des prescriptions du titre VII de ce code et relatives au permis de construire ou des reglements qui, tels que le decret du 13 Avril 1962, ont ete pris pour son application ; que, des lors, et bien qu'il soit clair que l'infraction commise n'etait pas alors atteinte par la prescription ». Consultable sur le site: www.legifrance.gouv.fr.

² - مسعود شيهوب: "المسؤولية عن الإخلال بمبدأ المساواة وتطبيقاتها في القانون الاداري، دراسة مقارنة"، مرجع سابق،

d'application d'une legislation et d'une reglementation a cause au SIEUR X... un prejudice qui, en raison de son caractere special et anormal, ne saurait etre regarde comme une charge incombant normalement a l'interesse et qui, par suite, est de nature a lui ouvrir droit a reparation ».⁽¹⁾

المبحث الثاني

التعويض عن الأضرار

يقصد بالضرر في صورته العامة، إعتداء على حق شخصي أو مالي أو الحرمان من هذا الحق، أو الأذى الذي يصيب الشخص نتيجة المساس بمصلحة مشروعة له، أو بحق من حقوقه.

وعلى هذا الأساس فإن الضرر كركن للمسؤولية لا يكاد يختلف في القانون الإداري عنه في القانون المدني إلا في بعض الفروقات، ففي القانون المدني مثلاً يتوفر ركن الضرر في حالة الإخلال بمصلحة مالية مشروعة، ويبدو أن القانون الإداري لا يجيز التعويض في هذه الحالة وأنه يشترط أن يكون الإعتداء واقعاً على حق لا على مجرد مصلحة، ومن هنا يبرز أيضاً الفرق بين قضاء الإلغاء و قضاء التعويض في القانون الإداري، فبينما تجوز المطالبة بإلغاء القرار المعيب لمجرد مساسه بمصلحة للمدعي، فإن دعوى التعويض على العكس لا تقبل إلا إذا كان هناك إعتداء على حق مقرر قانوناً لا على مجرد مصلحة.⁽²⁾ وبناءا عليه، سنتطرق في هذا المبحث لشروط قيام المسؤولية الإدارية (مطلب أول)، وشروط الضرر القابل للتعويض (مطلب ثان).

¹ -Consultable sur le site: www.legifrance.gouv.fr.

² -العزري الزين: "منازعات القرارات الفردية في مجال العمران"، مرجع سابق، ص 214.

المطلب الأول

شروط قيام المسؤولية الادارية

لإثارة مسؤولية الإدارة لا بد أن يثبت المتضرر خطأ الإدارة (فرع أول) وأنه تضرر فعلا من تراخيص أعمال البناء، سواء بالمنح أو المنع أو التأجيل (فرع ثان).

الفرع الأول

إثبات خطأ الإدارة

يمكن أن يحدث الخطأ الإداري مقارنة بالعدد الكبير لطلبات الترخيص الواردة على الإدارة مع افراط رغبة طالب الرخصة في الحصول عليها، وتشعب العمل الإداري فتصدر قرارات مخالفة لمبدأ المشروعية، وهو ما يفسح المجال للمتضرر لطلب التعويض عن كل مخالفة بعد الغاء القرار المطعون فيه. وكمراقبة لذلك يسلك القضاء الإداري منهجا توفيقيا بين المحافظة على مصالح الأفراد وحماية المصلحة العامة، فإقامة بناء دون ترخيص أو مخالف لمقتضيات قرار رخصة البناء أو البناء فوق الملك العمومي أو على الساحات العمومية أو إقامة بناء على أرض متأتية من تقسيم غير مصادق عليه أو إقامة بناء على المساحات المخصصة للطرق، هي من قبيل المخالفة التي ترتب المسؤولية الإدارية.⁽¹⁾

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

¹ - عبد العزيز خليفة: "ركن الخطأ في المنازعات الادارية، مسؤولية الادارة عن القرارات والعقود الادارية"، دار الكتاب الحديث، طبعة 2008، القاهرة، ص 207 وما بعدها.

التهيئة والتعمير وشغل الاراضي، والالتزام بقواعد التصنيف والارتفاقات 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 دستوريا، 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.

أيضا ينبغي على الإدارة إحترام الإجراءات القانونية لاتخاذ قرار الهدم والمنصوص عليها في قانون البناء فكل تغافل عنها يؤدي إلى ترتيب المسؤولية الإدارية، كذلك يمكن أن تصدر الإدارة قرارات سلبية من ذلك قرار منع الترخيص بالبناء دون مبرر قانوني، أو قرار سحب رخصة البناء خارج الآجال الممنوحة لها قانونا، أو قرار رفض تمديد رخصة أو إتخاذ قرار بوقف أشغال البناء بصفة غير مشروعة مما يؤدي إلى حدوث أضرار للأفراد.⁽¹⁾

فإذا حدث وأن خالفت الإدارة الإجراءات والشروط المقررة في قانون البناء فإن القضاء يحرمها من التعويض، وهو الأمر الذي قضى به مجلس الدولة الجزائري في قراره الصادر بتاريخ 2013/01/31: "... حيث أنه يتبين من دراسة ملف الدعوى أن بلدية جمورة الممثلة في شخص رئيسها تستأنف الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية ببسكرة بتاريخ 2012/01/09 والذي قضى برفض دعواها الرامية الى الزام المستأنف عليها بدفع لها مبلغ 200.000 دج مائتي ألف دينار مقابل المصاريف التي كلفتها عملية إزالة الأشغال ونقل الحطام.

حيث أن المستأنفة تدفع بأن المخالفة التي قامت بها المستأنف عليها مؤكدة بمحضرين وأنه في هذه الحالة فان هذه الأخيرة ملزمة بتعويض البلدية مقابل المصاريف التي كلفتها

¹ - قيس درين: "العقوبة الادارية في مجلة التهيئة والتعمير"، مرجع سابق، ص 102.

عملية إزالة الأشغال التي قامت بها المستأنف عليها والتي صدر بشأنها قرار إزالة الأشغال رقم 11/105 الصادر بتاريخ 2011/07/28.

حيث أنه ثابت من خلال القرار المستأنف والوثائق المرفقة بالملف أن المستأنفة قدمت لتدعيم طلبها المقرر الولائي رقم 504 المؤرخ في 2009/03/28 والقرار رقم 11/104 الخاص بتوقيف جميع الأشغال والقرار رقم 11/105 المتعلق بإزالة الأشغال.... حيث أن المستأنفة قامت بإزالة هذه الأشغال عندما تعنتت المستأنف عليها لتنفيذ القرار المذكور أعلاه.

حيث أن المستأنفة لم تقدم ما يثبت بأنها قامت فعلا بهدم الأشغال المذكورة خاصة وأن المستأنف عليها تدفع عكس ذلك وتدفع بأن قرار إزالة الأشغال هو محل طعن أمام العدالة. حيث أن البلدية لم تقدم لا محضر معاينة ولا محضر اثبات ولا ما يثبت ازلتها الأشغال والمصاريف التي كلفتها العملية المدعى بها.

حيث أن قضاة الدرجة الأولى أصابوا في تقديرهم للوقائع مما يتعين تأييد الحكم المستأنف ورفض ما زاد عن ذلك من طلبات بما فيها طلب تعيين خبير لعدم جديتها".⁽¹⁾ في المقابل فإن عدم الطعن بالغاء قرارات الهدم يؤدي الى رفض طلبات التعويض عن الاضرار التي تسببها عملية الهدم، وهو الأمر الذي استقر عليه الاجتهاد القضائي لمجلس الدولة في مادة التعمير والبناء، حيث قضى في قراره الصادر بتاريخ 2014/10/23 بأن: "...حيث أن المستقر عليه في قضاء مجلس الدولة أنه في مادة التعمير لا يحق للشخص المضور من عملية هدم البناء أن يلجأ الى القضاء الإداري بغرض طلب التعويض سوى بعد ابطال قرار الهدم لأن هذا القرار صادر عن سلطة إدارية رسمية يبقى منتجا لآثاره القانونية ما لم يتم الغاؤه

¹ - قرار مجلس الدولة رقم 078817 الصادر بتاريخ 2013/01/31، (غير منشور).

حيث أمام هذا الوضع تكون دعوى المدعية المستأنفة غير مؤسسة، وهو ما يستدعي رفضها مثلما قضى به قضاة أول درجة لذا يتعين تأييد حكمهم المستأنف...".⁽¹⁾

الفرع الثاني

حصول ضرر من تطبيق تراخيص التعمير والبناء

لإثارة مسؤولية الإدارة في مادة التعمير والبناء يجب إثبات – الى جانب خطأ الادارة – 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، كالممنح 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 إرتقاعه 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 الخاصة وبالتالي يمكن لمن له الصفة والمصلحة رفع دعوى التعويض على مستوى المحاكم الإدارية المختصة إقليميا. والملاحظ أن الضرر الذي تسببت فيه الادارة إثر تنفيذها لقرار الهدم ضرر مباشر له علاقة مباشرة بخطأ الادارة، كما يمكن أن يكون الضرر حالا ومؤكدا وليس محتملا ومنتوق

¹ - قرار مجلس الدولة رقم 094379 الصادر بتاريخ 2014/10/23، (غير منشور).

الحدوث، من ذلك حرمان شخص من إستغلال عقاره من كافة الواجهات مما سيحرمه من الشمس والتهوية بسبب مخالفة قواعد قانون البناء.(1)

فالضرر المرتب للمسؤولية الإدارية غالبا ما يكون **ضررا ماديا**، غير أنه يمكن للقاضي في مجال التعمير والبناء أن يقضي بالتعويض للمدعي عن باقي الأضرار التي يثبت حدوثها له متى كانت ناتجة مباشرة عن التصرف الخاطئ للإدارة، كما يمكنه أن يقضي بالتعويض عن الأضرار المعنوية اللاحقة بالجمعيات المدافعة عن البيئة الحضرية والإطار المعيشي. وفي تقديره للتعويض المطلوب، يراعي قاضي التعمير دائما مقدار الضرر اللاحق بالمضرور، مع الأخذ في الحسبان التعويضات التي يتلقاها هذا الأخير من شركة التأمين، كما يراعي الفائدة التي قد يستفيد منها صاحب البناء من جراء الرخصة المعيبة بعدم المشروعية.

ففي التطبيق القضائي، قضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في قرارها رقم 167252 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".(2)

¹ - قيس درين: "العقوبة الادارية في مجلة التهيئة والتعمير"، مرجع سابق، ص103.

² - أورده حمدي باشا عمر: "القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة والمحكمة العليا"، مرجع سابق، ص134.

كما قضى مجلس الدولة الجزائري في قراره الصادر بتاريخ 2001/05/07 بأنه: "حيث أن المستأنف تحصل على قطعة أرض بموجب عقد اداري للتنازل بتاريخ 1997/08/09 مازال قائما وسليما وقانونيا ولم يتم الغاؤه من الجهة القضائية المختصة بصفة نهائية مما يجعل استقادة المستأنف قانونية، وأن البلدية التي منحت العقد الاداري هي الملزمة بإشهار العقد والقيام بالإجراءات الشكلية لنقل الملكية وليس المستأنف، لكون أن الاستقادة كانت بموجب عقد اداري صادر عن هيئة ادارية هي التي تقوم باجراءات نقل الملكية أمام الشهر العقاري، حيث أن المستأنف تحصل على رخصة البناء وفقا للقانون الجاري به العمل كما هو ثابت من رخصة البناء وأن حصوله على رخصة البناء يمنحه حقا مكتسبا بالخصوص أنه شرع في انجاز البناء بنسبة كبيرة ولم يرتكب أية مخالفة مسجلة في محضر خاص أو خطأ تقني غير مطابق لمواصفات رخصة البناء. كما يجوز للبلدية الغاء رخصة البناء بعد مرور مدة لا تزيد عن 60 يوما من تاريخ تسليمها كما يتطلب القانون ذلك، ضف الى ذلك أن تجميد أو سحب الرخصة مؤقتا لا يمكن أن يتم الا في اذا ارتكب المتحصل على رخصة البناء خلافا لمواصفات رخصة البناء مسجلة في محضر أعوان الادارة التقنية لمديرية البناء الى غاية تصحيح المخالفة المرتكبة والعودة للبناء وفقا لمواصفات البناء في الرخصة، حيث أن الغاء رخصة البناء بالطريقة التي استعملتها البلدية مخالفة للقانون وتعد تجاوزا وتعسفا في استعمال سلطاتها وأن الغاءها تعسفي وسبب ضررا كبيرا للمستأنف نتيجة توقفه عن البناء لسنوات طويلة، حيث أن الولاية والمصالح التقنية تؤكد في مذكرات جوابها عن الاستئناف بأن البلدية ليس لها حق الغاء رخصة البناء بعد فوات مدة 60 يوما من تاريخ تسليمها وأن المستأنف شرع في البناء وتجاوزت مدة رخصة البناء سنتين وأن الالغاء كان تعسفيا ولأن المصالح التقنية لمديرية البناء والعمران للولاية، الدائرة والبلدية لم تلاحظ أية مخالفة من طرف المستفيد، حيث أن المستأنف يلتمس منح تعويض عن الضرر الذي لحقه، وأنه بتوقفه عن البناء لفترة طويلة يكون فعلا قد تعرض الى الضرر مما يستوجب الاستجابة الى طلبه

الرامي الى الغاء القرار المستأنف وإبطال قرار الغاء الرخصة ومنح المستأنف تعويضا مناسباً يقدر ب: 200000 دج".⁽¹⁾

وفي إجتهد حديث لمجلس الدولة الجزائري بتاريخ 2011/04/28 قضى بأن: "...حيث عابت المستأنفة بلدية معسكر على قرار أول درجة فيما قضى به عليها من تعويض لفائدة المستأنف عليها بن جربو خيرة رغم أن البلدية المذكورة لم تقم بهدم سكن المعنية وانما وفرت وسائل النقل والعمال لاختلاء المباني المهدمة من طرف مديرية التعمير والبناء للولاية. كما أن الخبير قد بالغ في تقدير التعويض مقابل المتر المربع ومقابل البناء، وعليه طلبت البلدية المستأنفة الغاء القرار المستأنف والفصل من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس واحتياطيا اجراء خبرة أخرى، واحتياطيا جدا اعتماد تقييم البناء الذي أعدته إدارة أملاك الدولة بمبلغ 431.095.00 دج.

حيث دفعت المستأنف عليها بن جربو خيرة بأن هدم البناء كان على أساس قرار صادر عن البلدية في 2007/03/14 يتضمن اسمها ضمن قائمة خاصة بالأشخاص الذين نزع ملكيتهم، وأضافت تقول أن البلدية هي صاحبة المشروع وعليه طلبت القضاء برفض الاستئناف لعدم التأسيس.

حيث التمسست محافظة الدولة بتأييد القرار المستأنف.

حيث يتضح من أوراق ملف القضية أن المستأنف عليها بن جربو خيرة تملك سكنا مقاما على مساحة 50م² اشتريته من المسمى بوغرارة مصطفى بعقد مؤرخ في 1966/01/28 وأن البلدية قامت بهدم السكن المذكور واستولت على أرضه التي كان مقاما عليها وهو ما تؤكدته المراسلة الصادرة عن رئيس البلدية المستأنفة يوم 2007/03/14 تحت رقم 11.

¹ - أورده عزري الزين: "دور القاضي الاداري في منازعات تراخيص البناء والهدم"، مرجع سابق، ص 50.

حيث أن التعويض الذي قدره الخبير المحلف حسب السعر الجاري في السوق يتمثل في الأرض بمبلغ 50م² x 12.000 دج = 600.000.00 دج وقيمة البناء بمبلغ 50م² x 15.000.00 دج = 750.000.00 دج ليكون المبلغ الإجمالي هو 1.350.000.00 دج.

لكن حيث ثبت من الملف كذلك أن هدم سكن المدعية المستأنف عليها كان بناء على قرار بلدي مؤرخ في 2003/12/08 رقم 527 بسبب أيلولته للسقوط، مما يجعل صاحبه غير محقة في التعويض عن البناء ولكنها تبقى محقة في التعويض عن الوعاء الذي كان مقاما عليه، أي التعويض عن قطعة الأرض فقط.

حيث أصاب قضاة أول درجة فيما قضوا به من تعويض عادل للمستأنف عليها مقابل قطعة الأرض المستولى عليها، لذا يتعين تأييد قرارهم المستأنف مبدئياً مع تعديله بخفض التعويض المحكوم به.

حيث أن المصاريف القضائية على من خسر الطعن بالاستئناف عملاً بنص المادة 896 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

لكن حيث أن البلدية معفاة من دفع الرسوم القضائية طبقاً للمادة 64 من قانون المالية لسنة 1999، لهذا فهي تبقى على كاهل الخزينة العمومية.

لهذه الأسباب يقرر مجلس الدولة تأييد القرار المستأنف ومبدئياً تعديله بخفض التعويض المحكوم به إلى مبلغ ستمائة ألف دينار 600.000.00 دج كتعويض عن الأرض وإبقاء الرسوم القضائية على عاتق الخزينة العمومية...".⁽¹⁾

¹ - قرار مجلس الدولة رقم 063375 الصادر بتاريخ 2011/04/28، (غير منشور).

المطلب الثاني

شروط الضرر القابل للتعويض

ليس للضرر في إطار المسؤولية الإدارية صورة معينة لجميع حالات المسؤولية، فهو يختلف من حالة إلى أخرى، فإذا كانت الشروط العامة للضرر أن يكون مادياً، 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.⁽¹⁾ تتمثل في الآتي:

الفرع الأول

الضرر المباشر

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 الخاطيء.⁽²⁾ ويشترط في الضرر أن يكون حقيقياً ومؤكداً 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

¹ - عزري الزين: "الضرر القابل للتعويض في مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ في مجال العمران"، مجلة العلوم الإنسانية، تصدر عن جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الثاني، جوان 2002، ص 84.

² - عبد العزيز خليفة: "ركن الخطأ في المنازعات الإدارية، مسؤولية الإدارة عن القرارات والعقود الإدارية"، مرجع سابق، ص 212.

والمصلحة، فالعلاقة التي تربط بين مالك العقار – أو من له السيطرة القانونية عليه – وكل من والمهندس والمقاول عقدية ينظمها القانون المدني.

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 إثبات تحقق الضرر من عدمها تدرس من قبل القاضي الإداري حالة بحالة دون أن يكون مصدرا للإثراء بدون حق أو سبب، مثلما قضى به مجلس الدولة في قراره رقم 35435 الصادر بتاريخ 2007/11/28، حيث جاء فيه: "أحقية المتضررين في تعويض عادل عما لحقهم من ضرر نتيجة تعطيلهم عن مواصلة البناء وفقا للرخصة الممنوحة لهم في هذا الصدد، وأن التعويض المطالب به يجب أن يتناسب مع الضرر المحقق اللاحق بالمستأنفين من جراء تعسف البلدية في عدم احترام إجراءات قانون التعمير بشأن تحقيق المطابقة، وأنه لا يمكن بأي حال أن يمتد الضرر الاحتمالي الذي افترض المستأنفون وقوعه بشأن حرمانهم من بناء سكنهم وتفويت الفرصة عليهم".⁽¹⁾

وهو الأمر الذي كرسه أيضا التطبيق القضائي لمجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر بتاريخ 24 نوفمبر 1971، بحيث رفض التعويض لأحد الأفراد من جراء ترخيص غير قانوني أصدرته الإدارة لورشة حدادة بالقرب من عقار يملكه، واعتبر أن الضرر الذي أصابه يكمن في أن الترخيص للورشة سيقبل من قيمة العقار وقيمة المباني التي سوف تقام

¹ - أورده نويري عبد العزيز: "رقابة القاضي الإداري في مادة رخصة البناء، دراسة تطبيقية"، مرجع سابق، ص 89.

عليه، وانتهى مجلس الدولة في قراره الى أن الطاعن لم يثبت قيامه بأي مشروع بناء على العقار، والضرر الذي يدعيه ليس مباشرا وحالا وبالتالي لا يستحق التعويض عنه.

كذلك، فإن التعويض يشمل الخسارة التي وقعت ولا يشمل ما فات من كسب، فلا تعويض على فوات الكسب من بيع أو ايجار للعقار الذي لم يتم تشييده نتيجة لرفض الادارة غير المشروع للترخيص الاداري. فبصفة عامة فإن القضاء الاداري 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 فاته من ربح وما لحقه من خسارة لعدم استغلاله للمركز التجاري الذي أقامه في اطار عملية الاستثمار عن طريق موقع وذلك بإزالة النفايات المنزلية وتهيئة المحيط الخارجي.

حيث أن الحكم المستأنف قضى بعد افرغ الحكم الصادر في 2013/01/07 والمصادقة على الخبرة المنجزة في هذا الشأن وبالنتيجة إلزام المدعى عليها في الرجوع بلدية تيسمسيلت ممثلة في رئيس المجلس الشعبي البلدي باتخاذ التدابير تنفيذ تتمثل في اعداد مخطط شغل الأراضي تنفيذا لمداولتها المؤرخة في 2000/02/12.

حيث أن الحكم المستأنف قد جانب الصواب وذلك أنه لم يطلب منه إلزام البلدية باعداد مخطط شغل الأراضي وذلك يخضع لأحكام تشريعية يضبطها المرسوم التنفيذي 91-178 المؤرخ في 28 ماي 1991 والمادة 31 من القانون 90-29.

حيث أن المداولة رقم 2000/16 المنعقدة بالمجلس الشعبي البلدي يوم 2000/02/12 والتي تمثلت في الموافقة على اعداد مخطط شغل الأراضي للدرب لا علاقة لها بطلب المستأنف عليه الرامي الى إلزام البلدية بتهيئة محيط المركز التجاري الذي قد أنجزه في اطار ترقية الاستثمار واستفادته بحق الامتياز.

حيث أنه بالرجوع الى عقد الامتياز الذي استقاد به ومن خلال دفتر الشروط فانه يذكر بالمادة 5 منه (أنه يفترض أن يكون صاحب الامتياز يعرف معرفة جيدة للقطعة الأرضية الممنوحة له وبتسلمها في الحالة التي تكون عليها يوم الشروع في حيازتها دون أن يمارس أي طعن ضد الدولة لأي سبب كان).

حيث ذكرت المادة 6 من نفس دفتر الشروط يتحمل صاحب الامتياز كل خصوم الارتفاقات التي تنقل القطعة الأرضية الممنوحة.

حيث أن المستأنف عليه يطالب بالتعويض مقابل عدم استغلاله للمركز الذي أنشاه في اطار حق الامتياز.

حيث أن عقد الامتياز منح للمستأنف عليه قطعة أرضية من أجل اعداد مشروع مركز تجاري ولكنه لا يعني ذلك بأن البلدية ملزمة بتهيئة له ماديا هذه القطعة الأرضية.

حيث أن البلدية ملزمة بالتسوية القانونية لهذه الأرض فقط وليس إزالة الفضلات المنزلية والسوق الفوضوي حسب تصريحات المستأنف عليه.

حيث أن التعويض المطالب به لا يركز على أي أساس قانوني وانه الا محاولة اثراء بدون وجه حق.

حيث أن قضاة الدرجة الأولى أسأوا تقدير الوقائع مما يتعين الغاء الحكم المستأنف والفصل من جديد برفض الدعوى الأصلية لعدم التأسيس..". (1)

أما فيما يتعلق بالأضرار المعنوية، فهي لا تمثل إشكالا في مجال المسؤولية لدى القضاء الاداري عموما، أما في حالات الترخيص بالبناء فإن التمسك بهذا النوع من الضرر يعتبر أمراً في غاية الصعوبة، بحيث يجب أن يتمسك الطاعن أو المدعي بطلب التعويض، وتفسر هذه الصعوبة الى إستحالة التقدير المالي لتلك الخسارة. (2)

¹ - قرار مجلس الدولة رقم 094655 الصادر بتاريخ 2014/12/18 (غير منشور).

² - محمد جمال عثمان جبريل: "الترخيص الاداري، دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص 460 وما بعدها.

وواضح أن الضرر المعنوي يهم الجمعيات المحافظة على البيئة واطار المعيشة، بحيث يمكنها المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي تصيب الأفراد والجماعات، استنادًا الى نص المادة 74 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير، التي أشارت بوضوح إلى حق الجمعيات البيئية في المطالبة بالتعويض عن الأضرار العمرانية التي تشكل مساسا بالمحيط والبيئة، بحيث نصت على أن: "يمكن كل جمعية تشكلت بصفة قانونية تنوي بموجب قانونها الأساسي أن تعمل من اجل تهيئة الحياة والمحيط، أن تطالب بالحقوق المعترف بها لطرف مدني فيما يتعلق بالمخالفات لأحكام التشريع الساري المفعول في مجال التهيئة والتعمير".

وهو الأمر الذي أكده المشرع الجزائري من خلال نص المادة 37 من القانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة،⁽¹⁾ حيث نصت على أنه: "يمكن الجمعيات المعتمدة قانونا ممارسة الحقوق المعترف بها للطرف المدني بخصوص الوقائع التي تلحق ضررا مباشرا أو غير مباشر بالمصالح الجماعية التي تهدف الى الدفاع عنها، وتشكل هذه الوقائع مخالفة للأحكام التشريعية المتعلقة بحماية البيئة، وتحسين الاطار المعيشي وحماية الماء والهواء والجو والأرض وباطن الأرض والفضاءات الطبيعية والعمران ومكافحة التلوث".

وهو ما يؤكد فعلا تطور التشريع في المجال العمراني الذي يصل بهذا إلى ما وصل إليه الاجتهاد القضائي الفرنسي من حيث المبدأ، ومع ذلك تبقى هذه المادة وحيدة بخصوص هذا الموضوع، ويثير تطبيقها بعض الإشكالات القانونية، فإذا كانت هذه المادة تخول الجمعيات البيئية حق المطالبة بالحقوق المدنية عن الأضرار التي تلحق بالبيئة من جراء

¹ - ج.ر العدد 43 لسنة 2003.

المخالفات العمرانية، فالإشكال يطرح حول كيفية تقدير هذه الأضرار وتقييمها ولحساب من يتم التعويض؟

فبالرجوع الى الإجتهد القضائي الفرنسي فقد إعتبر أن الضرر بالنسبة للجمعية يعد ضرراً معنوياً يستوجب الحكم بالتعويض الرمزي، في المقابل نجد أن الاجتهاد القضائي الجزائري يواجه مشكلة بخصوص تقدير التعويض لأنه سيقيد بنص المادة 74 التي تعترف للجمعية بالحقوق المدنية، أي بالتعويض التام المقابل للضرر الناتج، وهو ما أدى فعلاً إلى رفض دعوى لإنعدام الصفة، رفعتها "جمعية حماية البيئة و المحيط بعنابة" ضد مصنع نتج عن نشاطه أضرار بيئية خطيرة، وفسر هذا الأمر على أن القضاء الجزائري لم يستوعب بعد نص المادة 74 المذكورة مما يعني صعوبة واستحالة تطبيقها.(1)

وأمام هذا الإشكال أصبح لزاماً على المشرع الإفصاح عن إرادته بشكل لا يدع مجالاً للغموض، فإما أن يختار فكرة "التعويض الرمزي"، على غرار ما سار عليه الإجتهد القضائي لمجلس الدولة الفرنسي، أو إصدار نصوص تنظيمية تبين آليات تطبيق هذه المادة.(2)

كما ينبغي على القاضي الإداري استعمال سلطاته في إصدار القرارات المبدئية التي تعني قيام القاضي بدوره في انشاء قواعد قانونية حماية للمصلحة العامة العمرانية، امتداداً لدوره الانشائي المعترف له به في القانون الإداري عموماً، على خلاف نظيره العادي أو المدني.(3)

¹ - حكم صادر بتاريخ: 12/05/1996 قضية رقم 95/1208 محكمة الحجار، مجلس قضاء عنابة. أورده العزري

الزين: "منازعات القرارات الفردية في مجال العمران، مرجع سابق، ص 91.

² - العزري الزين: "منازعات القرارات الفردية في مجال العمران، مرجع سابق، ص 222.

³ - للتفصيل حول موضوع دور القاضي الإداري في إنشاء القواعد القانونية أنظر، مراد بدران: "القرار المبدئي في المجال الإداري"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية، عدد 03 لسنة 2009 كلية الحقوق جامعة الجزائر، ص 165 وما بعدها.

الفرع الثاني الضرر الخاص

يشترط في الضرر المبني على أساس المسؤولية بدون خطأ أن يكون خاصا وغير عادي بحيث يصيب شخصا بذاته أو مجموعة معينة من الأشخاص، والمقصود بالضرر غير العادي أن يتجاوز الأعباء العامة التي على كل فرد في المجتمع تحملها بصفة عادية، فالطابع غير العادي للضرر لا يكمن في العمل المسبب للضرر وإنما الضرر في حد ذاته الذي يشترط فيه أن يكون غير عادي نسبي وشخصي، بمعنى أنه يتحدد بالمقارنة مع مجموع النشاطات الاقتصادية للضحية وليس مع النشاط العادي الذي أصابه الفعل الضار. 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 واحدا، 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 واحدا، وإنما أيضا ينبغي أن يكون هذا الشخص الوحيد الذي يتحمل الضرر دون الآخرين.

فالطابع غير العادي يكون أحيانا بمثابة مقياس لمدى خصوصية الضرر ولكن في الغالب الأعم يظهر بمثابة حد للمسؤولية.⁽¹⁾

فبالنسبة للأضرار الناتجة عن المنشآت العمومية، ينبغي على المتضرر إثبات الضرر الناجم عن المنشأة العمومية والذي يتميز بالخصوصية، بمعنى أن يكون الضرر قد انصب

¹ - مسعود شيهوب: "المسؤولية عن الاخلال بمبدأ المساواة وتطبيقاتها في القانون الإداري، دراسة مقارنة"، مرجع سابق،

ص22 وما بعدها.

على شخص معين أو عدة أشخاص معينين بذواتهم لا يشاركونهم فيه بقية المواطنين، أما إذا أصاب الضرر عددا غير محدد من الأشخاص فإن الضرر يصبح عاما من حيث مداه ويفقد صفة الخصوصية التي تشترط لقيام المسؤولية الناجمة عن الأضرار التي تتسبب فيها المنشآت العمومية، ويبقى على القاضي مراعاة الظروف المحيطة بكل قضية وصفة المتضرر من المنشأة العمومية.⁽¹⁾

¹ - محمد باهي: "نظام المسؤولية عن الأضرار التي تتسبب فيها المنشآت العمومية"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 92، ماي يونيو 2010، ص 19.

خلاصة الباب الأول

في ختام هذا الباب الذي تناولنا فيه موضوع إختصاص القاضي الاداري بنظر منازعات تراخيص أعمال التعمير والبناء، ويظهر هذا الاختصاص من خلال دعاوى الإلغاء التي يرفعها المستفيد من رخصة البناء أو الغير المتضرر أو الإدارة في بعض الأحيان.

فالأصل أن تراخيص أعمال البناء، يفترض مشروعيتها وصادرة تطبيقا للنصوص التشريعية والتنظيمية في مجال العمران، وأنه لمن يريد الطعن بإلغاء هذه التراخيص القيام بإثبات إدعائه بعدم مشروعيتها ومخالفتها لمبدأ المشروعية. بحيث القضاء الاداري على أنه للحكم بمشروعية تراخيص أعمال البناء ينبغي الرجوع دائما الى تاريخ إصدارها، وبناءا 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 وإصلاحه، 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.

وهكذا يمكن أن تنجم مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ باصدارها تراخيص أعمال البناء غير المشروعة أو التأخير والتعطيل في منحها بدون مبرر قانوني، أو أن تتقرر المسؤولية ولو لم ترتكب خطأ باعتبارها سلطة ضبط إداري هدفها حفظ وكفالة النظام العام العمراني وتحقيق المصلحة العامة العمرانية، وهو الامر الذي أكده إجتهد القضاء الإداري المقارن. وتأسيس مسؤولية الادارة بدون خطأ يستند الى نظرتين من ابتداء القضاء الاداري، أولهما نظرية المخاطر والثانية نظرية المساواة أمام الأعباء العامة.

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.

ورغم الإمتيازات التي يمنحها القضاء الاداري لأطراف النزاع، إلا أنه يحدث وأن يختار المتقاضى القضاء العادي نظرا لسرعة الفصل في القضايا المعروضة أمامه. وهو الموضوع الذي فصله بالدراسة والتحليل من خلال الباب الثاني، أين سنتطرق لكل من إختصاص القاضي الجنائي والمدني بنظر منازعات أعمال التعمير والبناء.

الباب الثاني

إختصاص القاضي

العادي بنظر منازعات

أعمال التعمير والبناء

بعد أن خصصنا الباب الأول لبحث موضوع إختصاص القاضي الإداري في مادة التعمير والبناء، من خلال الرقابة التي يمارسها على مشروعية القرارات الصادرة من قبل الادارة ومدى التزامها بالشروط والاجراءات الشكلية والموضوعية في منح أو منع تراخيص أعمال البناء. وإذا حدث أن خالفت الادارة هذه الشروط تترتب مسؤوليتها الادارية بتعويض المتضرر.

فدراسة موضوع الإختصاص القضائي في مادة التعمير والبناء لا يكتمل إلا بالبحث في دور القاضي العادي بنظر منازعات أعمال التعمير والبناء، بداية بالقاضي الجنائي المختص بنظر جرائم ومخالفات البناء، والتي تظهر في جريمة البناء في ملك الغير أو جريمة البناء بدون ترخيص 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 عموما والذي قد لا يكون مالكا – أو المهندس والمقاول.

وبناءً على ذلك، ستمحور دراستنا لهذا الباب في فصلين نتناول في الأول، إختصاص القاضي الجنائي في مادة التعمير والبناء، أما الثاني نخصه لمعالجة موضوع إختصاص القاضي المدني بنظر ذات المادة.

الفصل الأول

إختصاص القاضي

الجنائي في مادة

التعمير والبناء

لقاضي الجنائي دور بارز في حماية الملكية العقارية من الإعتداء، بحيث نصت المادة 386 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو سنة يونيو سنة 1966، المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم، على أنه: "يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 2.000 إلى 20.000 دج كل من انتزع عقارا مملوكا للغير وذلك خلصة أو بطرق التدليس.

وإذا كان انتزاع الملكية قد وقع ليلا بالتهديد أو العنف أو بطريقة التسلق أو الكسر من عدة أشخاص أو مع حمل سلاح ظاهر أو مخبأ بواسطة واحد أو أكثر من الجناة فتكون العقوبة الحبس من سنتين إلى عشر سنوات والغرامة من 10.000 دج إلى 30.000 دج".

فإذا حدث وأن تم الاعتداء على ملكية الغير من خلال إنتزاع العقار – مما يشكل جرما في مفهوم القانون الجنائي – تفرض على المعتدي عقوبات سالبة للحرية وأخرى مالية.

من جهة أخرى، يختص القاضي الجنائي بنظر المخالفات والجرائم في مادة التعمير والبناء لاسيما قيام الأفراد أو الأشخاص المعنوية بالبناء دون ترخيص إداري مسبق مسلم من قبل سلطات الضبط الإداري في مجال العمران، والهدف من إشتراط الترخيص 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 الفصل لدراسة وبحث جرائم التعمير والبناء (مبحث أول)، والعقوبات المقررة على مخالفة قواعد قانون التعمير والبناء (مبحث ثان).

المبحث الأول

جرائم التعمير والبناء

تظهر مخالفات التعمير والبناء المجرمة من خلال قيام الباني بأعمال البناء في ملك الغير، أو قيامه بالبناء دون ترخيص اداري يسمح بذلك، والقيام بأعمال البناء بالرغم من صدور قرار اداري يتضمن منع الترخيص، أو مخالفة مضمون القرار وعدم مطابقته لأعمال البناء المرخص بها كما هو الحال بعدم احترام تصميم البناء.

كذلك من بين المخالفات المجرمة، عدم الالتزام بإرشادات الإدارة مانحة الترخيص، وقيام الباني بأعمال جديدة غير مرخص بها، وبالتالي لا يعفي الترخيص الأول من المسؤولية الجنائية.⁽¹⁾

وبناء عليه، سنخصص هذا المبحث لدراسة كل من جريمة البناء في ملك الغير (مطلب أول)، وجريمة البناء بدون ترخيص (مطلب ثان)، ومخالفات الباني المرخص له (مطلب ثالث).

المطلب الأول

جريمة البناء في ملك الغير

تتشكل جريمة البناء في ملك الغير حسب ما نصت عليه المادة 386¹ من قانون العقوبات المذكورة أعلاه من عنصرين: الأول انتزاع عقار مملوك للغير ويمثل ركنها المادي، والثاني اقتران الانتزاع بالخلسة أو التدليس ويمثل ركنها المعنوي. انفصلهما من خلال ما يلي:

¹- . Jacqueline Morand deviller: « Droit de L'urbanisme », editions ESTEM Paris 1996 p228.

الفرع الأول

الركن المادي لجريمة البناء في ملك الغير

يظهر الركن المادي لجريمة البناء في ملك الغير من خلال انتزاع عقار مملوك للغير، ويستفاد من لفظ الانتزاع قيام الجاني بسلوك ايجابي يتمثل في التعدي على العقار وأخذه بعنف بدون رضا مالك العقار أو من له السيطرة القانونية عليه.

ويتحقق الركن المادي أيضا بمجرد حدوث التعدي المباشر على العقارات المملوكة للدولة ملكية عامة أو خاصة أو لأحد الأشخاص الاعتبارية أو أي جهة ينص القانون على اعتبار أموالها أموالا عامة. (1)

وبالتالي لابد من انتقال حيازة العقار المعتدى عليه الى الجاني ولا يكفي مجرد المرور على العقار أو دخول المنزل ثم مغادرته، كما ينبغي أن يكون الهدف من التعدي هو الاستيلاء على ملك الغير لتحقيق الجريمة. والأصل في دخول العقار أن يكون بوجه غير قانوني أي بغير علم (خلسة) وبدون رضا صاحب السيطرة القانونية على العقار. وهو الأمر الذي ذهبت اليه المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1988/11/08 من أن: "الخلسة أو طرق التدليس في جريمة انتزاع عقار مملوك للغير تتحقق بتوافر عنصرين:

- دخول العقار دون علم صاحبه ورضاه.

- ودون أن يكون للداخل الحق في ذلك.

ومن ثمة فإن القضاة الذين أدانو المتهم على أساس أنه اقتحم المسكن دون علم أو

ارادة صاحبه ولا مستأجره وشغله مع عائلته دون وجه شرعي لم يخالفوا القانون". (2)

¹ - عدلي أمير خالد: "الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار على ضوء أحكام محكمة النقض"، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1992، ص156.

² - أورده حمدي باشا عمر: "حماية الملكية العقارية الخاصة"، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة 2004، الجزائر ص87.

ويشترط أن يكون العقار محل الانتزاع مملوكا للغير بمقتضى سند من السندات العقارية (السندات العرفية، التوثيقية، الادارية، القضائية) المثبتة للملكية وهو ما أشارت اليه المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1991/11/05 بقولها: "المادة 386 من قانون العقوبات تقتضي أن يكون العقار مملوكا للغير ومن ثمة فإن قضاة الموضوع الذين أدانوا الطاعنين - في قضية الحال - بجنحة التعدي على الملكية العقارية دون أن يكون الشاكي مالكا حقيقيا يكونون قد أخطئوا في تطبيق القانون".⁽¹⁾

ولا يقصد بعبارة العقار المملوك للغير الواردة في المادة 386 من قانون العقوبات، ملكية العقار فقط وإنما الحيازة كذلك مثلما قضت به المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 2000/07/26: "حيث أن هذا النعي هو وجيه لأن قضاة الموضوع قد استبعدوا جرم التعدي على الملكية العقارية المنسوبة إلى المتهمين طبقا لنص المادة 386 من قانون العقوبات ، وذلك بحجة أن هؤلاء قد قدموا عقد ملكية وأن النزاع ذو طابع مدني، والحال أن هذه التهمة تقوم بمجرد عملية انتزاع العقار خلسة أو بطريق التدليس وذلك بغض النظر عن أمر ثبوت الملكية من عدمه الذي يرجع الفصل فيه إلى الجهات القضائية المختصة.

حيث أن الاجتهاد الذي استقرت عليه المحكمة العليا في هذا الشأن هو أن الحيازة الهادئة في حد ذاتها تمنح حقوقا مكتسبة للطرف المتواجد على الأرض محل النزاع ، وبالتالي فإنه يتعين على الطرف الآخر الذي يدعي ملكيته لها أن يسعى للحصول على حكم نهائي لصالحه يقضي بالطرد منها وأن يقوم بتنفيذه طبقا للقانون، وإلا كان هو المعتدي إذا حاول استرجاع هذه الأرض بناء فقط على وثائق بحوزته كما هو الشأن في قضية الحال".

وهو الأمر الذي أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 2009/03/04 : "حيث أنه براءة الحكم المستأنف والقرار المؤيد له المطعون فيه يتبين بأن قضاة الموضوع

¹ - أورده حمدي باشا عمر: "حماية الملكية العقارية الخاصة"، مرجع سابق، ص 88.

أسسوا قضاءهم ببراءة المتهمين من جنحة التعدي على الملكية العقارية على أساس أن القطعة الارضية التي يدعي الشاكي اعتداء المتهمين عليها ليست ملكا له وإنما ادعى أنه قام باستصلاحها دون تقديم أي دليل يفيد أنه استقاد منها... مما يجعل عناصر وأركان الجنحة المذكورة غير متوفرة، لكنه بخلاف هذا التأسيس الذي اعتمده قضاة الموضوع فان المشرع لا يقصد بعبارة العقار المملوك للغير الواردة في المادة 386 من قانون العقوبات الملكية القانونية للعقار أي امتلاك الشاكي لمستندات تثبت أنه المالك القانوني للعقار بل تكفي الحيازة وذلك بأن يكون الشاكي حائزا للعقار وأن لا يستظهر المشتكى منه بأية مستندات أو أدلة تثبت خلاف ما يدعيه الشاكي وبالتالي فان قضاة الموضوع وبتوقفهم في النقاش عند اعتبار الشاكي غير مالك للعقار ملكية قانونية وإفادة المتهمين بالبراءة على هذا الأساس ودون التوسع في مفهوم عبارة ملكية الغير ومناقشة ادعاء الشاكي بأن المتهمين اعتدوا على الأرض(العقار) بالاستيلاء عليها والقيام بغرسها وخدمتها لأنفسهم رغم أنه هو الذي يحوزها ومنه مدى توافر أركان وعناصر جنحة التعدي على الملكية العقارية المنسوبة للمتهمين، يجعل قرارهم مشوبا بمخالفة القانون والقصور في الأسباب، وعليه فالوجهان سديدان ويفتحان مجالا للنقض وهذا دون حاجة الى مناقشة الوجه الأول".⁽¹⁾

وهكذا، نلاحظ أن المشرع لا يقصد بعبارة العقار المملوك للغير الواردة في المادة 386 من قانون العقوبات الملكية القانونية للعقار أي امتلاك الشاكي لمستندات تثبت أنه المالك القانوني للعقار بل تكفي سيطرته القانونية على العقار كأن يكون حائزا له أو صاحب حق امتياز، وهي أحكام مستمدة من القانون الخاص بحيث تقضي المادة 823 من القانون المدني الجزائري بأن: "الحائز لحق يفترض أنه صاحب لهذا الحق حتى يتبين خلاف ذلك".

¹ - ملف رقم 511043، قضية بين النيابة العامة ضد(ق.ا) ومن معه، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني 2011،

بمعنى أن الحائز لحق عيني على عقار يفترض أنه مالكة أو صاحبه الحقيقي إلى أن يثبت العكس، الأمر الذي يمكنه من أن يمارس على هذا المال (العقار) الاختصاصات والصلاحيات التي يقرها ويمنحها حق الملكية بالرغم من عدم كونه مالكا للعقار بل حائزا له فحسب، الأمر الذي اهتم به المشرع الجزائري في مادة التعمير والبناء بالإحالة إلى القانون المدني الذي يقضي في مادته 827 بأن: "من حاز منقولا أو عقارا أو حقا عينيا منقولا كان أو عقارا دون أن يكون مالكة أو خاصا به صار له ذلك ملكا إذا استمرت حيازته له مدة خمس عشرة (15) سنة بدون انقطاع".

أي أن الحائز يمكن أن يصبح مالكا للعقار - ليمارس عليه لاحقا حق البناء - إذا كانت حيازته له هادئة ومستمرة وعلنية وبدون انقطاع لمدة 15 سنة وهو ما يسمى بالاكْتِسَاب بفعل الزمان أو ما يعرف قانونا بالتقادم المكسب، بل يمكن أن تقتلص مدة التقادم المكسب هذه إلى عشرة 10 سنوات إذا اقترنت بحسن النية والسند الصحيح طبقا لما نصت عليه المادة 828.⁽¹⁾

وقد نصت على حق تصرف الحائز تصرف المالك في العقار تحت حيازته أيضا المادة 43/2 من القانون رقم 90-25 المتعلق بالتوجيه العقاري حيث جاء فيها: "...غير أنه مع استثناء التحويل المجاني أو بمقابل مالي، يحق لمن يحوز قانونيا شهادة الحيازة أن يتصرف تصرف المالك الحقيقي ما لم يقرر القضاء المختص غير ذلك".

ورغم توسع القضاء الجنائي في مفهوم الملكية العقارية إلا أن جريمة البناء في ملك الغير لا تكتمل إلا بإثبات الركن المعنوي لها، وهو الموضوع الذي سنبحثه من خلال الفرع الموالي.

¹ - عزاوي عبد الرحمن: "الرخص الإدارية في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص 602.

الفرع الثاني

الركن المعنوي لجريمة البناء في ملك الغير

يظهر الركن المعنوي لجريمة البناء في ملك الغير من خلال اقتران فعل انتزاع العقار بالخلسة أو التدليس، والمقصود بالخلسة سلب الحيازة من مالك العقار فجأة دون علمه أو موافقته، أما التدليس فيقصد به إعادة شغل العقار بعد اخلائه عنوة عن المالك.

ويتوافر قصد التعدي كلما انصرفت نية الشخص الى التعدي على عقارات الأفراد أو ملكية الدولة، أي إتيان فعل التعدي مع العلم بأن نتيجته الطبيعية هي المساس بالعقار. (1)

فتطبيقاً لمبدأ حماية الحيازة، لا يجوز لأي شخص حتى ولو كان له سند ملكية التعدي على أرض في حيازة شخص آخر، حيث قضت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 2009/01/06 بأن: "حيث أنه يتبين من خلال مراجعة أوراق الملف لا سيما القرار المطعون فيه بأن قضاة المجلس قد اعتمدوا في تسبيب قرارهم على حيثية مفادها (أنه لا يظهر من الملف أن هناك حكم بالطرد من القطعة الأرضية ولا محضر التصيب لكن كل ما هناك محضر معاينة وأن كل من الضحايا في نزاع على القطعة الأرضية المسماة ... وليس ما يدل على أن هناك حكم فصل نهائياً. مما يتعين التصريح ببراءة المتهمين لعدم توفر أركان جريمة التعدي على القطعة الأرضية).

وحيث أن هذا التأسيس يعد غير سليم ومتناقضاً مع حيثيتين سابقتين تفيدان بأن الأطراف المدنية قدموا شكوى على أساس أنهم حائزون للأرض محل النزاع منذ سنوات وأن المتهمين اعترفوا بقيامهم بحرث الأرض لكن ليس بالقوة باعتبارهم مالكين لها ولديهم وثائق تؤكد ملكيتهم لهذه الأرض. وحيث أنه من المستقر عليه فقها وقضاً بأنه لا يجوز لأي

¹ - عدلي أمير خالد: "الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار على ضوء أحكام محكمة النقض"، مرجع سابق،

شخص التعدي على أرض في حيازة شخص آخر وان كان له سند ملكية وأنه يتعين على الشخص الذي يدعى بالملكية اللجوء الى الجهات القضائية المختصة لاستصدار حكم يرمي الى الطرد وتنفيذه بالطرق القانونية، وذلك تطبيقاً لمبدأ حماية الحيازة.

وحيث أن قيام قضاة المجلس بعكس هذه القاعدة يعدون قد أشابوا قرارهم بعيب انعدام الأساس القانوني وعرضوا قرارهم للنقض والإبطال".⁽¹⁾

ولا يشترط لإعمال الركن المعنوي في جريمة التعدي على الملكية العقارية ضرورة استصدار حكم مدني يتضمن طرد المعتدي وعودته مجدداً الى العقار بعد تنفيذ الحكم، حيث قضت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 2010/10/07 بأنه: "حيث يتبين من قراءة القرار المطعون فيه بأن قضاة المجلس سببوا قضاءهم بإلغاء الحكم المستأنف القاضي بإدانة المتهم بجنحة التعدي على الملكية العقارية طبقاً للمادة 386 من قانون العقوبات وتصدوا بإفادته بالبراءة بـ(حيث أن المتهم اعترف بالوقائع المنسوبة اليه وأنه خرج من السكن لكن حيث أن جنحة التعدي على الملكية العقارية للغير وفقاً للمادة 386 من قانون العقوبات تتوفر فقط على الشخص الذي صدر ضده حكم نهائي بإخلاء عقار مملوك للغير وامتنع عمداً عن مغادرته بإرادته رغم تنفيذ الحكم عليه من طرف المنفذ الشرعي وحرر محضر بذلك يتضمن أنه طرد من الأماكن وأن هذه الأماكن قد خرجت من يده وأصبحت ملكاً للغير ثم عاد إليها في حين أن الملف جاء خالياً من أي حكم مدني ومحضر تنفيذ... وأن النزاع حول السكن هو نزاع مدني بحت...).

لكن حيث أن التسبب السالف الذكر لا يستقيم ونص المادة 386 من قانون العقوبات ذلك أن هذه الأخيرة لم تشترط لقيام جريمة التعدي على الملكية العقارية أن يكون مالك العقار المعتدى عليه قد تحصل على حكم مدني بطرد المعتدي وتم تنفيذ هذا الحكم وعاد

¹ - ملف رقم 495925، قضية بين النيابة العامة ضد(ص.ر) ومن معه، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني 2009، ص394.

المعتدي مجددا الى العقار، كما يرى قضاة القرار اذ أن المادة المذكورة نصت على عقاب كل اعتداء على العقار المملوك للغير خلصة أو عن طريق التدليس... وأن المتفق عليه فقها وقضاءً أن ذلك يتحقق بالدخول الى العقار مهما كانت مساحته وحالته دون رضا صاحبه ودون أن يكون للداخل الحق في ذلك مما يجعل من القرار مشوب بالخطأ في تطبيق القانون طبقا للفقرة 07 من المادة 500 من قانون الاجراءات الجزائية وهذا يفتح مجالا للنقض".⁽¹⁾

المطلب الثاني

جريمة البناء بدون ترخيص

يعتبر الترخيص بالبناء ضروريا لأسباب تتعلق بالتخطيط العمراني، كذلك لاعتبارات المحافظة على حياة الافراد 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. وبالنظر الى المصالح التي يحميها المشرع - ومن ورائه السلطة التنظيمية - بالتجريم في مادة التعمير والبناء، يظهر أنها جوهرية تستدعي التدخل بوضع القيود على حق الملكية العقارية وفرض العقوبات عند مخالفة هذه القيود بهدف المحافظة على المصالح الإجتماعية الجوهرية. فهناك حق الافراد في الحياة والسلامة الجسدية الذي يهدده البناء بمواد مخالفة للمواصفات المعمول بها في قانون البناء، بالإضافة الى اعتبارات المحافظة على الصحة

¹ - ملف رقم 504569، قضية بين النيابة العامة ضد(ك.أ)، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول 2012، ص332-333.

العامة وضرورة مراعاة التنسيق العام في البناء والتعمير للمحافظة على رونق ورواء المدينة.⁽¹⁾

وبناء عليه، يشترط لتجريم البناء بدون ترخيص توافر الركن المادي والمعنوي للجريمة مثلما سنفصله من خلال ما يلي.

الفرع الأول

الركن المادي لجريمة البناء بدون ترخيص

يقصد بالركن المادي لجريمة البناء بدون ترخيص، النشاط أو الفعل الذي يصدر من مالك العقار – أو من له السيطرة القانونية عليه – متمثلاً في قيامه بأحدى صور أعمال البناء أو بعضها المنصوص عليها في قانون البناء دون الحصول على ترخيص من الجهات الإدارية المختصة.⁽²⁾

وتعتبر جريمة البناء بدون ترخيص جريمة متتابعة الأفعال متى كانت أعمال البناء متعاقبة متوالية، إذ هي حينئذ تقوم على نشاط وان اقتترف في أزمنة متوالية إلا أنه يقع تنفيذاً لمشروع إجرامي واحد، والاعتداء فيه مسلط على حق واحد وان تكررت هذه الأعمال مع تقارب أزمنتها وتعاقبها دون أن يقطع بينها فارق زمني يوحي بانفصام هذا الاتصال الذي يجعل منها وحدة إجرامية في نظر القانون، ومتى تقرر ذلك فان كل فترة من الفترات الزمنية المشار إليها تستقل بنفسها ويستحق فاعل الجريمة عقوبة تستغرق كل ما فيها من أفعال.⁽³⁾

¹ - 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، ص126.

² - عبد الناصر عبد العزيز علي السن: "المسؤولية الجنائية للقائمين بأعمال البناء، دراسة مقارنة"، أطروحة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق جامعة المنصورة، مصر 2011، ص18.

³ - حامد الشريف: "المسؤولية الجنائية في جرائم المباني"، ناس للطباعة، الطبعة الأولى 1997، ص240.

وبناء عليه، يتشكل الركن المادي لجريمة البناء بدون ترخيص من عنصرين: الأول
فعل البناء والثاني عدم وجود ترخيص بالبناء، ومفاد ذلك أن الركن المادي في هذه الجرائم
ركن مركب

لا يكفي توافر أحد الفعلين بل يجب توافرها معا، فعدم الحصول على ترخيص لا يكفي
بذاته لتكوين الجريمة ما لم يقترن بفعل البناء.⁽¹⁾

أولا: فعل البناء

يتجسد أساس الاتهام وجوهر الركن المادي في جريمة البناء بدون ترخيص في قيام
المتهم بالبناء قبل الحصول على الترخيص المطلوب، وهو الذي حدد له قانون البناء عدة
صور احداها أوكلها أساس الركن المادي الذي يشمل تلك الأعمال.⁽²⁾

فقانون البناء يستلزم ضرورة الحصول على ترخيص اداري للقيام بأعمال البناء من
إنشاء المباني الجديدة أو تمديد البنايات الموجودة أو تغيير البناء أو إقامة جدار للتدعيم
والتسييج. حيث نصت المادة 1/52¹ من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير،⁽³⁾
على أنه: "تتشرط رخصة البناء من أجل تشييد البنايات الجديدة مهما كان استعمالها ولتمديد
البنايات الموجودة ولتغيير البناء الذي يمس الحيطان الضخمة منه أو الواجحات المفضية

¹ - ولا تخرج جريمة استئناف الأعمال الموقوفة اداريا عن هذا التحديد، فمن ناحية فان هذه الأعمال هي أعمال بناء لا
تختلف في مدلولها عن الأعمال التي تطلب المشرع ضرورة الحصول على ترخيص قبل القيام بها، ومن ناحية أخرى
فبصدور قرار ايقافها تكون قد تجردت من مشروعية اقامتها، بما يعني أن استئنافها يكون بلا ترخيص. ويترتب على
التحديد السابق لطبيعة جريمة استئناف الأعمال الموقوفة اداريا أنها لا تعدو أن تكون صورة مشددة من جرائم البناء بدون
ترخيص. للاستزادة أنظر أشرف توفيق شمس الدين: "شرح قانون توجيه وتنظيم أعمال البناء من الوجهة الجنائية والمدنية
والإدارية"، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، 1996، ص126 وما بعدها.

² - حامد الشريف: "المشكلات العملية في جريمة البناء دون ترخيص"، دار المطبوعات الجامعية الطبعة الثانية 1994
الإسكندرية مصر، ص29.

³ - ج.ر. العدد 52 لسنة 1990.

على الساحة العمومية ولانجاز جدار صلب للتدعيم أو التسييج". 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⁾

ونحاول فيما يلي تفصيل لأشكال الركن المادي في جرائم البناء بدون ترخيص.

1-إنشاء المباني:

يقصد بالإنشاء الإحداث والإيجاد، بمعنى إقامة المبنى لأول مرة، أما المنشآت والمباني فهي:"مجموعة من مواد البناء شيدت على سبيل القرار فاندمجت 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 مرتبنا 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⁾

ويتبين من خلال التعريف السابق وجود ثلاث خصائص في المبنى هي:

¹ - للتفصيل حول مفهوم البناء في قانون التهيئة والتعمير أنظر، عربي باي يزيد:"استراتيجية البناء على ضوء قانون التهيئة والتعمير الجزائري"، أطروحة دكتوراه في القانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 2014-2015، ص 20 وما بعدها.

² - عبد الرزاق أحمد السنهوري:"الوسيط في شرح القانون المدني الجديد حق الملكية" ج8، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية 1998، بيروت لبنان، ص 24-25.

- **الأولى** تتعلق بمادته، وهي كل شيء متماسك من الطوب أو الحجارة أو الاسمنت المسلح أو الطين أو الخشب، وتطبيقا لذلك لا يعتبر مبنى العقار بالتخصيص مثل المصاعد.

- **الثانية** تتعلق بصانعه، وهو أن يكون من صنع الإنسان، وعلى ذلك فإذا أقيم حائط بفعل الإنسان من المواد سالفه الذكر يدخل ضمن مدلول البناء ، أما إذا أدت عوامل أخرى طبيعية كالجوية مثلا إلى تكوين مثل هذا الشكل فلا يعتبر مبنى، لأنه ليس من صنع الإنسان وان اتصل بالأرض اتصال قرار.

- **الثالثة** تتعلق باستقراره، وهي أن يتصل بالأرض اتصال قرار بحيث لا يمكن فصله أو نقله دون هدم أو إلحاق خسارة به، وعلى ذلك فمجرد رص الطوب أو الحجارة على هيئة سور أو جدار أو إقامة منزل كامل من الخشب فلا يعتبر بناء لأنه لا يتصل بالأرض اتصال قرار. (1)

ويلاحظ أن الاتصال قد يكون بطريق مباشر مثل عمل الأساسات في الأرض أو البناء على سطح الأرض، وقد يكون بطريق غير مباشر مثال بناء دور علوي فوق دور أرضي متصل بالأرض اتصال قرار.

ويستوي موقع البناء سواء كان مشيدا فوق سطح الأرض مثل العمارات والمنازل أو كان مشيدا في باطن الأرض مثل الأنفاق ومحطات المترو ومحطات أنابيب المياه والغاز والصرف الصحي، أو كان مشيدا في مياه البحار والأنهار مثل القناطر والخزانات والسدود. ويستوي نوع المبنى سواء كان من العمارات أو المنازل أو الفنادق أو الفيلات أو الشاليهات والكبائن أو المستشفيات والعيادات أو مكاتب أصحاب المهن كالأطباء والمحامين.

¹- معوض عبد التواب:"الموسوعة الحديثة في شرح قانون البناء الجديد رقم 119 لسنة 2008 ولائحته التنفيذية رقم 144 لسنة 2009"، مكتبة عالم الفكر والقانون ج1، 2011 مصر، ص19.

ويستوي الغرض من المبنى سواء أكان من الإسكان الدائم مثل العمارات أو المنازل والفيلات أو المؤقت مثل الفنادق أو العلاج أو المهن الحرة.

ويستوي في صفة مالك المبنى سواء كان من أصحاب الملكية العامة مثل الوزارات والمصالح الحكومية والهيئات العامة وشركات قطاع الأعمال العام ، أو كان من أصحاب الملكية الخاصة مثل أفراد المواطنين، أو كان من أصحاب الملكية التعاونية مثل الجمعيات التعاونية ويسري على هذه الأخيرة ما يسري على الأفراد وهيئات قطاع الأعمال العام والوزارات أو الهيئات العامة من ضرورة الحصول على رخصة البناء. (1)

2- تمديد البناءات الموجودة وتغييرها:

عبر المشرع الجزائري في نص المادة 52 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير، عن هذا المظهر للبناء بتعبير "تمديد البناءات الموجودة" دون تفصيل أي هل قصد التمديد الأفقي لهذه البناءات أم تمديدها العمودي أم كلاهما معا؟ ولعل ما يوحي بأن المعنى ينصرف إلى تمديد البناءات أفقيا أي توسيعها هو إشارته إلى عمل آخر وهو تغيير البناء الذي يمس الحيطان ومن ذلك تعليلها وهذا ما يدعو إلى اعتبار أن المقصود بالتمديد هو التوسعة دون غيرها. (2)

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 فان المستأنف قام بأشغال توسيع البناء دون الحصول على الرخصة

¹ - أشرف توفيق شمس الدين: "شرح قانون توجيه وتنظيم أعمال البناء من الوجهة الجنائية والمدنية والإدارية"، مرجع سابق، ص 16-17.

² - عزري الزين: "النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري"، مجلة الفكر البرلماني، تصدر عن مجلس الأمة، العدد التاسع 2005، ص 141.

المنصوص عليها في المادة 52 من القانون رقم 90-29 وهو ما يعد خرقا صارخا للأحكام القانونية، وأنه يتعين بالنتيجة القيام بإجراءات الهدم المنصوص عليها بالمادة 78 من نفس القانون".⁽¹⁾

ويقصد بتوسيع المباني: "زيادة مساحة أو حجم المباني أو الحيز المكاني القائم إلى مساحة أوسع أو أكبر حجما ومثال ذلك إزالة حائط فاصل بين حجرتين صغيرتين لجعلهما حجرة واحدة كبيرة، أو إزالة حائط فاصل بين شقتين لجعلهما شقة واحدة".⁽²⁾

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".⁽³⁾ أي الزيادة الرأسية لفائدة العقار.

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

وعليه، فإن أعمال التعلية تخضع لترخيص مسبق رغم عدم النص عليها صراحة من طرف المشرع الجزائري في قانون التهيئة والتعمير، وبالتالي نظرا لخطورة أعمال التعلية فكان من الواجب النص عليها صراحة وإلزام سلطات الضبط الإداري في مجال البناء والتعمير بمراعاة الدقة في تطبيق أحكام قانون البناء (قانون التهيئة والتعمير، قانون مطابقة البناء وإتمام إنجازها، المراسيم التنفيذية)، حيث أن التساهل في التطبيق العملي يؤدي إلى انتشار

¹ - أورده جمال سايس: "الاجتهاد الجزائري في القضاء العقاري"، منشورات كليك، الطبعة الثانية ج2، الجزائر 2013، ص1133.

² - محمد أحمد فتح الباب: "النظام القانوني لأحكام البناء في مصر"، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، 1999-2000، القاهرة ص156.

³ - السيد أحمد مرجان: "تراخيص أعمال البناء والهدم بين تشريعات البناء والأوامر العسكرية والقرارات الوزارية وأحدث أحكام القضاء"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص113.

ظاهرة انهيار المباني والمساس بالنظام العام العمراني وحق الأفراد في الأمن المكفول دستوريا وينعكس ذلك على وضع المجتمع واستقراره.⁽¹⁾

فالمشرع – ومن ورائه السلطة التنظيمية – استلزم للقيام بأعمال التعلية ترخيصا مستقلا من الإدارة للتأكد من قوة ومثانة المبنى، ومدى تحمل الهيكل الخرساني وأساسات المبنى لأعمال التعلية المستحدثة لما فيها من خطورة بالغة على المبنى ذاته وعلى شاغليه. مما تقدم، قد يقترب في الأذهان معنى **التعديل** من معنى **التوسيع** لكنه لا يختلط به، لأن تعديل المبنى ليس من الضروري أن يترتب عليه توسعته، وقد حدد المشرع الجزائري في قانون التهيئة والتعمير (المادة 52 المذكورة أعلاه) المقصود بالتغيير فهو يشمل فقط الحيطان الضخمة أو الواجهات الخارجية للمبنى والتي تقضي إلى ساحات عمومية، فكأن المشرع الجزائري قد اعتبر التمديد هو تغيير للبناء داخلا وأن التغيير الخارجي قصره على ما يمس الحيطان الضخمة والواجهة.⁽²⁾

أما **تعديل المباني** فيقصد به: "تغيير بعض معالم المبنى القائم، فليس لزاما 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".⁽³⁾

كذلك فإن المقصود بتعديل المبنى التدخل بالبناء أو بالهدم في بناء قائم بالفعل على نحو يغير من معالمه الأصلية. ويشترط لتحقيق أعمال تعديل المباني المظاهر والدلائل التالية:

¹ - للاستزادة والتوسع أنظر حول هذه الظاهرة في النظم القانونية المقارنة وفي مصر تحديدا، محمد أحمد فتح الباب: "النظام

القانوني لأحكام البناء في مصر"، مرجع سابق، ص 156-157.

² - عزري الزين: "النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص 141.

³ - السيد أحمد مرجان: "تراخيص أعمال البناء والهدم..."، مرجع سابق، ص 114.

*- أن تتم أعمال تعديل المباني بصورة مادية: ويظهر ذلك من خلال صورتين هما:

الهدم أو البناء أو بهما معا، سواء قام بها مالك العقار أو من له السيطرة القانونية عليه.

*- أن يؤثر التعديل في البناء على الهيكل الخرساني للمبنى القائم وأساساته: بمعنى

أن يكون من شأن التدخل بالتعديل الجوهرى المساس بالناحية المعمارية والإنشائية، كالمساس بالهيكل الخرساني للمبنى وأساساته أو بالتخطيط الأساسي للمبنى، لما فيه من إجهاد وتحميل للمبنى فوق طاقته، ومن ثم مخالفته للمواصفات العامة و مقتضيات الأمن والقواعد الصحية والجمالية للمبنى، أو أن يكون من شأنه التأثير في جوهر التصميم أو يغير من أوجه استعمال المبنى وذلك كأن يقوم شخص بفصل غرفتين أو تقسيم غرفة واحدة إلى غرفتين عن طريق وضع ستائر خشبية أو معدنية أو يقوم شخص باستغلال شقته السكنية كمخزن، أو يستخدم غرفة بالدور الأرضي كمحل طالما انه لم يتدخل بالبناء أو الهدم فيما هو كائن من بناء فضلا عما في التعديل من إضرار بالغير.⁽¹⁾

3- إقامة جدار للتدعيم أو للتسييج:

يقصد بالتدعيم: تقوية المباني وإزالة الخلل بها باستعمال الطوب والخرسانة والحديد والأخشاب، وعلّة 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

¹ - السيد أحمد مرجان: "تراخيص أعمال البناء والهدم ..."، مرجع سابق، ص115.

² - أشرف توفيق شمس الدين: "شرح قانون توجيه وتنظيم أعمال البناء من الوجهة الجنائية والمدنية والإدارية"، مرجع سابق، ص22.

ومثال للترميم، ترميم الشروخ بمباني الحوائط، ترميم التلف في أرضيات دورات المياه والمطابخ، استبدال درج السلم المتداعية، إصلاح وترميم الخزانات والتركيبات الصحية، أعمال البياض والدهانات التي تستلزمها إعادة الحال إلى ما كان عليه في الأجزاء التي تناولها الترميم".⁽¹⁾

وأما **الصيانة** فهي: "ما يتطلبه ضمان الانتفاع بالمبنى وملحقاته للحفاظ عليه في حالة تمكنه من استمرار الانتفاع به، وتنقسم الصيانة إلى دورية وعامة، ومثال أعمال الصيانة إصلاح المصعد أو آلة رفع المياه، إصلاح باب المبنى الرئيسي أو مواسير المياه خارج العقار، استبدال التالف من درج السلم". وعلى الرغم من اقتراب معاني **التدعيم** و**الترميم** و**الصيانة** وتداخلها في كثير من الأحيان إلا أن القانون لم يستلزم ضرورة الحصول على الترخيص إلا بالنسبة لأعمال التدعيم أما أعمال الترميم والصيانة فلا يجب الحصول على ترخيص قبل القيام بها.⁽²⁾

وترتيباً على ذلك، تقع جريمة البناء بدون ترخيص اذا قام المتهم بالبناء في الأراضي الزراعية أو غير المقسمة والمحظور اقامة أي منشآت صناعية أو حرفية أو تجارية فيها. فقد اعتبرت محكمة النقض الفرنسية أن انشاء محل تجاري في المناطق السابقة وان كان مصنوعاً من الخشب فإنه يتميز بخاصية الاتصال بالأرض والاستمرارية في الزمن وهو ما يكفي في رأيها لإضفاء مفهوم البناء الذي يتطلب ضرورة الحصول على ترخيص بذلك،

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

فالقاضي سلطة تقدير توافر صفة البناء من عدمها على ضوء فحص الشروط والخصائص المتعلقة بالمبنى من ضرورة الاستمرارية في الزمن وكذلك طبيعة الأعمال وأبعاد البناء. (1)

والتوسع في مفهوم البناء استنادًا الى ما أسفر عنه التقدم الفني من ظهور صور جديدة للمنشآت لا تستلزم الالتصاق الدائم بالأرض بواسطة أعمدة أو أساسات أمر غير محمود، صحيح أن عنصر الثبات في الاتصال بالأرض أصبح يولي أهمية ثانوية في تحديد مفهوم البناء، مع ذلك فإنه يلزم توافر قدر من الاستمرارية في الزمن لاكتساب الشيء وصف البناء، وظهور صور جديدة للمنشآت كالأكشاك سابقة التجهيز والقابلة للتفكيك لا يتوافر فيها مفهوم البناء السابق بيانه ما دام بقاءه عرضيا. (2)

ثانيا: 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 خلفها لهم مورثهم وأصبحوا يملكونها بالميراث على الشيوع فيما بينهم، وفي هذه الحالة لا يسأل الا من قام بالبناء بالفعل دون غيره، فالقانون لا

¹ - غنام محمد غنام: "المسؤولية الجنائية لمشيدي البناء، (المقاول، مهندس البناء، صاحب البناء)، القسم الأول"، مرجع سابق ص128-129.

² - نفس المرجع، ص130.

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 تنقرر 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، فإن ممثل هذا الشخص الاعتباري هو المسؤول جنائيا عن الأعمال التي تقام بدون ترخيص. (1) وقد يحدث أن يلتزم الباني باستصدار ترخيص اداري يسمح له بالبناء، إلا انه لا يبادر الى استخراج شهادة المطابقة، وهو الالتزام الذي يجد أساسه القانوني من أحكام المادة 63 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها بأنه: "...يتعين على المستفيد من رخصة البناء عند إنتهاء أشغال البناء والتهيئة التي يتكفل بها إن إقتضى الأمر، استخراج شهادة مطابقة الأشغال المنجزة مع أحكام رخصة البناء".

وبالتالي فإن عدم التزام الباني باستصدار شهادة المطابقة يترتب عليه حكم زجري أو ردعي بالمناسبة ذاتها وهو الشروع في عملية الملاحقة القضائية في حالة عدم استجابته لما ألزمته الإدارة القيام به تطبيقا للقانون بعد ما ثبتت في جانبه مخالفة قانون البناء، واستنفاد الأجل المحدد له لإنجاز وتصحيح ما هو مطلوب منه، لأن في ذلك مخالفة لأحكام قانون

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

البناء وإصرارًا على الاستمرار في هذه المخالفة مما يدل على وجود نية غير سوية إن لم نقل إجرامية لديه،⁽¹⁾ ولهذا أحالت الفقرة الأخيرة من المادة 59 إلى أحكام المادة 78 من قانون التهيئة والتعمير رقم 29-90، والتي تشير إلى اختصاص المحكمة بالحكم والأمر بهدم المباني والمواقع والمنشآت التي لا تتوفر على صفة المطابقة رغم الأمر المسبق الصادر بذلك من السلطة الإدارية المختصة، وهو إجراء ردي أو زجري يتقاطع فيه كل من القانون رقم 25-90 المتعلق بالتوجيه العقاري المعدل والمتمم،⁽²⁾ والقانون رقم 29-90 المتعلق بالتهيئة والتعمير والمرسوم التنفيذي رقم 15-19 وهو نص مطبق لأحكامه ولأحكام الأول أيضا وإن بطريقة غير مباشرة، ثم أحكام المرسوم التشريعي رقم 07-94 المتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري.

كما 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 ويرسله 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 امتثال للحكم الصادر عن العدالة في الآجال المحددة، يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي المختصين، تلقائيا بتنفيذ الأشغال المقررة على نفقة المخالف".

فواضح من مضمون المادة اختصاص القاضي الجنائي بنظر مخالفة قرار الترخيص بالبناء، وبالتالي فان القاضي الإداري غير مختص في هذه الحالة وهو الإجتهد الذي سار

¹ - للتفصيل أنظر عزوي عبد الرحمن "الرخص الإدارية في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص 668 وما بعدها.

² - ج.ر العدد 49 لسنة 1990.

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 90-29 فإنه في حالة عدم مطابقة البناء لمخططات رخصة البناء، فإن العون المكلف بالتعمير الذي عاين المخالفة يحزر محضرا تحيله البلدية الى وكيل الجمهورية المختص إقليميا من أجل المتابعة الجزائية للمخالف.

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 الجزائري 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 الى القضاء الجزائري طبقا للمادة 76 مكرر 5 المشار اليها، مما يتعين الغاء الحكم المستأنف والفصل من جديد القضاء بعدم الاختصاص النوعي...". (1)

كذلك يدخل في مفهوم جريمة البناء بدون ترخيص، عدم قيام المالك أو – من له السيطرة القانونية على العقار – باستصدار ترخيص اداري مسبق للقيام بأعمال هدم، حيث بالرجوع إلى القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير، نصت المادة 60 على أنه: "يخضع كل هدم كلي أو جزئي للبناء لرخصة الهدم في المناطق المشار إليها في المادة 46 أعلاه، (2) أو كلما اقتضت ذلك الشروط التقنية والأمنية.

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

² - تقضي المادة 46 من القانون 90-29 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 طبقا للأحكام التشريعية التي تطبق عليها".

تحضر رخصة الهدم وتسلم في الأشكال وبالشروط والآجال التي يحددها التنظيم".
وتطبيقاً لذلك، أكدت المادة 70 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المحدد لكيفيات
تحضير عقود التعمير وتسليمها، على أنه لا يمكن القيام بأي عملية هدم جزئية أو كلية
لبنائية دون الحصول مسبقاً على رخصة الهدم وذلك عندما تكون هذه البنائة محمية بأحكام
القانون رقم 04-98 المؤرخ في 15 يونيو سنة 1998 والمتعلق بحماية التراث الثقافي.⁽¹⁾
فبالإضافة إلى ضرورة توافر الركن المادي لجرائم البناء دون ترخيص، يُشترط توافر
الركن المعنوي نظراً لكونها جريمة عمدية، وهو الموضوع الذي نفضله من خلال الفرع
الموالي.

الفرع الثاني

الركن المعنوي لجريمة البناء بدون ترخيص

المقصود هنا، إنصراف إرادة الجاني إلى القيام بنشاط أو أي عمل يدخل ضمن
مجموعات أعمال البناء التي تستلزم ضرورة الحصول على ترخيص إداري للقيام بها، فهي
جريمة عمدية يشترط لقيامها توافر القصد الجنائي لدى المتهم، أي يلزم توافر عنصري العلم
والإرادة.⁽²⁾

ويتحقق الركن المعنوي لجريمة البناء بدون ترخيص عندما يبدأ المتهم البناء دون وجود
ترخيص 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

¹ - ج.ر. العدد 44 لسنة 1998.

² - عبد الناصر عبد العزيز علي السن: "المسؤولية الجنائية للقائمين بأعمال البناء، دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص 77.

ردها على طالب الرخصة بأنه لا يلزم صدور ترخيص للقيام بأعمال البناء، فالخطأ الإداري لا يستبعد توافر الركن المعنوي لدى المتهم.⁽¹⁾

غير أنه يتعين التمييز هاهنا بين الغلط الواقع في قانون العقوبات والغلط الواقع في قوانين أخرى، فإذا كانت القاعدة تقضي بأنه لا يعذر أحد بجهل قانون العقوبات فإنه يجوز الاعتداد بالجهل أو الغلط في قانون آخر غير قانون العقوبات، فإن كان رد الإدارة على طالب الرخصة بعدم لزوم استصدار ترخيص بالبناء المزمع القيام به، فإن الأمر يتعلق بالغلط في القانون الإداري، هذا الغلط ينفي القصد الجنائي وحيث أن الجريمة عمدية فإنها لا تقوم على الخطأ غير العمدي. أما مجرد ظن المتهم بأنه لا يلزم استصدار ترخيص بالبناء فإنه لا يكفي لنفي القصد الجنائي وبالتالي لا يلزم القاضي.⁽²⁾

في المقابل فإن طالب الترخيص بالبناء 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.⁽³⁾

المطلب الثالث

مخالفات الباني المرخص له

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

¹ - غنام محمد غنام: "المسؤولية الجنائية لمشيدي البناء"، (المقاول، مهندس البناء، صاحب البناء)، القسم الأول، مرجع سابق ص133.

² - نفس المرجع، ص134.

³ - سمير عبد السميع الأودن: "المسؤولية الجنائية في البناء والهدم للقائمين بالتشييد (المالك، المقاول، المهندس المعماري) طبقاً لنصوص القانون 101 لسنة 1996"، مكتبة ومطبعة الإشعاع الفنية، طبعة 2000 الإسكندرية، ص10.

واقعة عدم الحصول على الترخيص فحسب ولا تتطوي على الحالات التي تستوجب الازالة أو التصحيح أو الاستكمال، فهو بناء قد استجمع اقامته 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 اقامته بما يوجب ازالته أو بتصحيحه أو استكماله، كما هي الحال باقامة بناء خارج خط التنظيم أو تعليية عقار قائم بما يخالف شروط الارتفاع المقررة، والبناء على عقار دون الالتزام باستصدار شهادة التجزئة أو التقسيم.⁽¹⁾ ذلك ما نوضحه في الجزئيات الموالية.

الفرع الأول

مخالفة قواعد قانون التعمير والبناء

المقصود هنا مراقبة مدى احترام الباني المرخص له لأحكام ومواصفات قرار الترخيص بالبناء بالدرجة الأولى باعتباره المصدر المباشر للالتزامه، وكذا قانون البناء.⁽²⁾ بمعنى آخر، متابعة مدى احترام الشروط المتطلبة بشأن إتمام إنجاز البناء أو بعض الاشتراطات الخاصة بالارتفاعات والمسافات والمساحات المخصصة للطريق والسير من

¹ - أشرف توفيق شمس الدين: "شرح قانون توجيه وتنظيم أعمال البناء من الوجهة الجنائية والمدنية والادارية"، مرجع سابق، ص145.

² - ذكر الأستاذ Hugues Perinet-marquet مجموعة من الالتزامات التي ينبغي على الباني - المالك، المقاول، المهندس - التقيد بها من بينها ضرورة احترام قواعد التعمير والبناء واحترام آجال إنجاز أعمال البناء، والالتزام بتقديم المشورة والحفاظ على المنظر الجمالي.

«L'architecte et les entrepreneurs s'engagent sur un délais contractuel d'exécution des travaux dont le dépassement engage d'évidence leur responsabilité. Dans l'hypothèse ou un délai précis n'a pas été mentionné. La jurisprudence considère que, compte tenu de leur obligation générale de bonne foi, les constructeurs doivent terminer les travaux dans un délais raisonnable». Hugues Perinet-marquet : « la responsabilité des constructeurs », DALLOZ, 1996 Paris, p 7 et s. Voir aussi Rymond Leost : «Droit penal de l'urbanisme », Editions le Moniteur, Paris 2001, p125 et s.

المارة من الراجلين والمساحات المخصصة للشوارع والميادين والحدائق والمنزهات العامة، فهذه كلها من الأملاك العامة مخصصة للانتفاع بها انتفاعا عاما وبالتساوي بين جميع المواطنين، فلا يحق لأحد من الجيران أن يغير من معالمها أو يقيم عليها حينئذ أو حتى بجوارها أحيانا إلا على بُعد مسافة معينة ومحددة سلفا أية منشأة، أو يحدث تغييرا من شأنه التأثير على الغرض الذي هُيئت وخصصت له. ومن ذلك أيضا الالتزام باحترام حدود الارتفاقات وأعمال التعلية المسموح والمرخص بها، وهي أعمال هندسية تقاس بالأمتار طولا وعرضا وبالأحجام والأمتار المكعبة والسعة عندما يتعلق الأمر بالمخازن والتهوية وعلو الأسقف بالنسبة لقاعات العرض.⁽¹⁾

وسعيا من المشرع لضمان احترام قواعد التعمير والارتفاقات، قضت المادة 16 من القانون رقم 08-15 المحدد لقواعد مطابقة البناءات وإتمام انجازها،⁽²⁾ بأنه: "لا تكون قابلة لتحقيق المطابقة، في إطار أحكام هذا القانون، البناءات الآتية:

- البناءات المشيدة في قطع أرضية مخصصة للارتفاقات ويمنع البناء عليها؛
- البناءات المتواجدة... بما فيها مواقع الموانئ والمطارات وكذا مناطق الارتفاقات المرتبطة بها؛
- البناءات المشيدة خرقا لقواعد الأمن أو التي تشوه بشكل خطير البيئة والمنظر العام للموقع...".

¹ - عزاوي عبد الرحمن: "الرخص الإدارية في التشريع الجزائري"، أطروحة دكتوراه دولة في القانون العام، جامعة الجزائر 2007، ص 677.

² - ج.ر العدد 44 لسنة 2008.

وبالتالي فان الباني لن يستفيد من إجراء التسوية الذي جاء به المشرع من خلال قانون مطابقة البناء وإتمام انجازها بالنسبة للبناءات الخاضعة للارتفاقات أو الماسة بأمن الأفراد والجماعات.(1)

وفي هذا الإطار نصت المادة 54 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم بأنه:"يحدد التنظيم قواعد البناء المطبقة على العمارات السكنية، وتدبير الصيانة الرامية إلى تأمين احترام القواعد الأمنية، وأيضا كفاءات تبرير واجب الصيانة. كما يحدد التنظيم قواعد بناء وتهيئة المحلات، ومعايير التجهيز والتسيير ومراقبة أجهزة التهوية والتسخين".

فتطبيقا لذلك نصت المادة 11/2 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المحدد لكفاءات تحضير عقود التعمير وتسليمها على أنه:"ويتناول تحضير الطلب كذلك الانعكاسات التي يمكن أن تنجر عن انجاز الأراضي المجزأة، فيما يخص النظافة والملاءمة الصحية وطابع الأماكن المجاورة أو مصالحتها وحماية المواقع أو المناظر الطبيعية أو الحضرية، وكذا الانعكاسات في ميدان حركة المرور والتجهيزات العمومية ومصالح المنفعة العامة والمالية البلدية".

وتكملة لذلك، قضت المادة 19 من ذات المرسوم بأنه:"تتضمن رخصة التجزئة وجوب إنجاز صاحب الطلب للأشغال المتعلقة بجعل الأراضي المجزأة قابلة للاستغلال، من خلال إحداث ما يأتي:

¹- كمال محمد الأمين:"التزامات المرخص له ومسؤوليته في مادة التعمير والبناء"، مجلة الحقوق والحريات، تصدر عن مخبر الحقوق والحريات في الأنظمة المقارنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة بسكرة، عدد تجريبي سبتمبر 2013، ص380. وللتفصيل حول موضوع ارتفاقات البناء أنظر، محمد قصري:"الارتفاقات القانونية في مجال التعمير"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد مزدوج 54-55، يناير أبريل 2004، ص50 وما بعدها.

- شبكات الخدمة وتوزيع الأرض المجزأة إلى شبكة من الطرق والماء والتطهير والإنارة العمومية والطاقة والهاتف؛

- مساحات توقف السيارات والمساحات الخضراء وميادين الترفيه.

- يمكن الترخيص بتنفيذ هذه الأشغال على مراحل".

ومن جهتها، قضت المادة 20 من ذات المرسوم بأنه: "تستلزم رخصة التجزئة، عند

الاقتضاء ما يأتي:

- تخصيص بعض المواقع المهيأة لبناء تجهيزات عمومية و للبناءات ذات الاستعمال

التجاري أو الحرفي وإقامة محلات مهنية، أو بالأحرى نشاطات داخل الأراضي المجزأة

لغرض الإقامة عندما لا ينزعج منها السكان؛

- مساهمة صاحب الرخصة في مصاريف تنفيذ بعض التجهيزات الجماعية التي

تصبح ضرورة بفعل انجاز مشروع الأرض المجزأة؛

- تعديل أو إلغاء أحكام دفتر الشروط، عندما تكون مخالفة لطابع الأرض المجزأة".

كما قضت المادة 54 من ذات المرسوم بأنه: "يجب أن تشتمل رخصة البناء على

الالتزامات والارتفاقات التي ينبغي على الباني أن يحترمها، عندما تقتضي البناءات تهيئة

وخدمات خاصة بالموقع العمومي أو ارتفاقات خاصة".

وهكذا نلاحظ أن استحداث 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 10/2 من القانون 90-29 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.

وبذلك، فإن تراخيص أعمال البناء لا بد أن تتوافق مع أدوات التهيئة والتعمير، أما عن وظيفة هذه الأخيرة، فقد قضت المادة 11 من قانون التهيئة والتعمير المذكور أعلاه بأنه:

"تحدد أدوات التهيئة والتعمير التوجيهات الأساسية لتهيئة الأراضي المعنية كما تضبط توقعات التعمير وقواعده وتحدد على وجه الخصوص الشروط التي تسمح من جهة بترشيد استعمال المساحات ووقاية النشاطات الفلاحية وحماية المساحات الحساسة والمواقع والمناظر، ومن جهة أخرى تعيين الأراضي المخصصة للنشاطات الاقتصادية ذات المنفعة العامة والبنائات المرصودة للاحتياجات الحالية والمستقبلية في مجال التجهيزات الجماعية المتعلقة بالخدمة والنشاطات والمساكن، وتحدد أيضا شروط التهيئة والبناء للوقاية من الأخطار الطبيعية".

إن المشرع الجزائري – ومن ورائه السلطة التنظيمية – حدد من خلال قانون التهيئة والتعمير ومراسيمه التنفيذية، المفهوم التقني والقانوني لكل من المخطط التوجيهي للتهيئة

¹ - كمال محمد الأمين: "دور الضبط الإداري في تنظيم حركة البناء والتعمير"، مرجع سابق، ص 200 وما بعدها.

والتعمير ومخطط شغل الأراضي، فلأول طابع التنبؤ والثاني له طابع قانوني صرف تصدر على أساسه تراخيص أعمال البناء لاحقاً،⁽¹⁾

وهو الأمر الذي ندركه من خلال الرجوع الى المادة 11/1¹ من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المذكور أعلاه: "يتناول تحضير الطلب مدى مطابقة مشروع الأراضي المجزأة لتوجيهات مخطط شغل الأراضي، أو في حال انعدام ذلك، لتعليمات المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير و/أو التعليمات التي تحددها القواعد العامة للتهيئة والتعمير على النحو الذي يحدده التنظيم الجاري به العمل". الأمر الذي دعمته المادة 46 من ذات المرسوم بقولها: "يتناول تحضير الطلب مدى مطابقة مشروع البناء لتوجيهات مخطط شغل الأراضي، أو في حالة انعدام ذلك، لتعليمات المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير و/أو للتعليمات المنصوص عليها تطبيقاً للأحكام المتعلقة بالقواعد العامة للتهيئة والتعمير.

ولهذا الغرض، ينبغي أن يراعي التحضير موقع البناية أو البنايات المبرمجة ونوعها ومحل إنشائها وخدماتها وحجمها ومظهرها العام، وتتاسقها مع المكان، مع الأخذ بعين الاعتبار توجيهات التعمير والارتقاقات الإدارية 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 - عزاوي عبد الرحمن: "الرخص الإدارية في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص 598.

إذا فلا بد أن يكون مشروع البناء المزمع تنفيذه مطابقا لكل من مخطط شغل الأراضي والمخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير⁽¹⁾ اللذان يهدفان إلى ضبط وتوجيه أعمال البناء وفق سياسة إعمار تهدف إلى التوفيق والموازنة بين ضرورة الاستجابة لرغبات مقدمي طلبات تراخيص أعمال البناء في إقامة البنايات السكنية وغير السكنية حيث تُمارس الأنشطة الصناعية والتجارية والحرفية من جهة، ومقتضيات المصلحة العامة ممثلة في الاقتصاد في طريقة استعمال الأراضي، وحماية البيئة والمحيط وكذا العمل على احترام شروط وعوامل الأمن والنظافة في البنايات التي يتم إنجازها، والجانب الجمالي والفني الذي يمثله المنتج المعماري.

¹ - "أثار الفقه مسألة طبيعة مخطط شغل الأراضي وما طبيعة العلاقة العضوية بينه وبين رخصة البناء، فمخطط شغل الأراضي طبيعته القانونية التقنية والتنظيمية في أن إعداده وبخاصة أعمال التحقيق العمومي واعتماده ونشره طبقاً لأحكام القانون رقم 90-25 المتضمن التوجيه العقاري من خلال الأهداف المسطرة في أحكام المادة 66 منه وعلى رأسها شغلا راشدا وكثيفا مع الأخذ في الاعتبار المحافظة على الأراضي الفلاحية. وكذلك أحكام المواد من 31 إلى 38 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير وكلها ترتيبات وأعمال تمثل إعلاناً عن المصلحة العمومية التي تستهدفها بعض العمليات المتوخاة من مخطط شغل الأراضي هذا، والمتمثلة ابتداءً وانتهاءً في الوصول إلى تحقيق شغل راشد للأراضي، من شأنه التوفيق بين مقتضيات الاستعمالات المختلفة للعقار، إن من جانب السلطات والجماعات العمومية أو الأشخاص القانونية الخاصة والأفراد العاديين. وعليه، فقد كَيْفَ مخطط شغل الأراضي بأنه "قرار إداري تنظيمي" من حيث تضمُّنه قواعد ترسم ضوابط عامة للنسيج العمراني وتشبيد البناء في البلدية، يجب أن يخضع لها كلُّ من طالب الترخيص بالبناء والسلطة الإدارية المختصة قانوناً بمنح هذا الترخيص. قرار تنظيمي يحكم آثاره القانونية مبدأ مؤداه ضرورة احترام كل التصرفات والأعمال الإدارية الأخرى لأحكامه والترتيبات التي يضعها، والحال كذلك من باب أولى بالنسبة لرخص البناء والتجزئة الفردية الممنوحة للأشخاص". للاستزادة والتفصيل أنظر، عزوي عبد الرحمن: "الرخص الإدارية في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص 621.

الفرع الثاني

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.

أولاً: عدم مراعاة المواصفات التقنية والمادية لمشروع البناء

يتعيَّن 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 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

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

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 90-29 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، تعديل الواجهة، إنجاز منفذ بطريقة غير قانونية"،⁽²⁾ وهي المخالفات التي نصت عليها المادة 50 الملغاة من المرسوم التشريعي رقم 94-07 المتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري، ولكن لم يتم النص عليها أيضاً بموجب قانون التهيئة والتعمير كما لم يأت ببدائل عنها.

والملاحظ مما سبق، أن هذه المخالفات تتعلق بالتنفيذ المادي لمشروع البناء الذي تم تجسيده نظرياً في التصميم المنجز من قبل مهندسين متخصصين، والمرفق بطلب رخصة البناء والذي صدر على أساسه القرار المتضمن رخصة البناء محل المخالفة من قبل المالك أو صاحب المشروع الباني، بمعنى أن هناك حالة عدم مراعاة الأصول والقواعد الفنية والتقنية المقررة قانوناً في تصميم وتنفيذ أعمال البناء أو الإشراف عليها، بالبناء على أراضٍ مجاورة أخرى من سواء كانت ملكاً للغير من أشخاص عاديين أو أملاكاً عمومية أو تجاوز الباني معدل معامل شغل الأرضية القابلة للبناء دون ترك بعض الفراغات للتهوية مثلاً أو

¹ - ج.ر. العدد 51 لسنة 2004.

² - عزوي عبد الرحمن: "الرخص الإدارية في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص 685.

عدم مراعاة المساحات المخصصة للطريق، لأن في ذلك اعتداءً متعمدًا على حقوق الغير من الخواص أو أملاك المجموعة الوطنية. وفي الحالتين هناك جُرمٌ وإثراء بلا سبب على حساب الغير، وعليه فكل شغل للأرض يتجاوز الحد المرخص بالبناء عليه من مساحات الأراضي المجاورة للبناء الجديد مهما ضوّلت نسبته بالسنتمترات أو الأمتار المربعة، من شأنه إغناء الباني الجديد وإثراؤه على حساب الغير وإفقاره، والإضرار بالمصلحة العامة والانتقاص من القيمة المالية للعقار المجاور بغير وجه حق، ناهيك عن تشويه الجانب الجمالي للمدينة والاختلال في نسق البناء من عدة أوجه مثل: نتوءات أو بروزات أو مستويات زائدة عن خط البناء تُجاوز الحد المسموح به بالنسبة للمباني المُطلّة على الطرق والأفنية، أو سياجات للمباني غير متناسبة ومتناسقة مع بعضها، احتلال غير شرعي للطريق... إلخ. وهو ما من شأنه أن يُضِرَّ بجمال ورونق النسيج العمراني أحد موضوعات ومظاهر النظام العام البيئي العمراني، بالإضافة إلى التأثير على مقتضيات الصحة العامة أو أمن السكان أو الجيران أو المارة، وعرقلة ممارسة حق المرور العام أو حقوق الارتفاق العمومي التي يقرها القانون للمارة ومستعملي الطريق العمومي استعمالًا عامًا وعاديًا وحرًا ومجانياً، وكذا حقوق الارتفاق المتبادلة المقررة للعقارات المتجاورة، حيث يخدم بعضها بعضاً. فكيف يتحقق ذلك في كنف القانون بعد حدوث تداخل في الملكيات العقارية نتيجة قيام أحد الجيران بالبناء على حيزٍ ولو كان ضئيلاً من أرض جاره أو المال العام؟ الأمر الذي ستتجم عنه لا محالة لاحقاً نزاعات قانونية في إطار أحكام القانون المدني، قد تصبح فيها الإدارة طرفاً مُدخلاً في الدعوى المرفوعة فيها بسبب عدم احترام مضمون رخصة البناء ومواصفاتها، لسبب من الأسباب، منها على الأقل اتهام الإدارة بعدم القيام بأعمال الرقابة على إنجاز أعمال البناء التي سبق لها الترخيص بها، وبخاصة إذا سبق لجيران الباني

الجديد التقدم بشكاوى لديها في الموضوع وإثارة أحد مظاهر المخالفات المرتكبة من قِبَلِ هذا الأخير في هذا المجال. (1)

ثانيا: عدم وضع الاعلان القانوني(اللافتة)

يقصد به:"القيام بمجموعة من الإجراءات والوفاء بعدد من الالتزامات، بعضها قبل الشروع في تنفيذ أشغال البناء المرخص بها، والبعض الآخر أثناء التنفيذ، وغيرها بعد الانتهاء من تنفيذ مضمون رخصة البناء. ويتمثل ذلك في التصريح والإشهار القانونيين المشتملين على المعلومات الضرورية التي من شأنها أن تُعرف بمشروع البناء المراد إنجازه في موقع محدد على قطعة أرض معينة بعد الحصول على رخصة بالبناء، كما تُعرف بصاحب المشروع أي الباني". (2)

والهدف من وضع الإعلان(اللافتة) في مكان ظاهر عند الشروع في القيام بأعمال البناء أو الهدم والتوسعة أو الترميم، ضمان قيام المقاول والمهندس بتنفيذ الأشغال طبقا للرسومات والمواصفات الفنية، وهو إجراء من شأنه أن يطمئن أصحاب الشأن ويسمح بمراقبة الهيئات المختصة. (3)

وفي هذا الإطار، نصت المادة 60 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 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، التي يرفق نموذج منها بهذا المرسوم، توضح مراجع رخصة البناء الممنوحة ونوع البناء وارتفاعه

¹ - عزاوي عبد الرحمن:"الرخص الإدارية في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص688. للتفصيل أنظر بحثنا المعنون ب:"التزامات المرخص له ومسؤوليته في مادة التعمير والبناء"، مجلة الحقوق والحريات، تصدر عن مخبر الحقوق والحريات في الأنظمة المقارنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة بسكرة، عدد تجريبي سبتمبر 2013، ص385.

² - عزاوي عبد الرحمن:"الرخص الإدارية في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص681.

³ - الفاضل خمار:"الجرائم الواقعة على العقار"، دار هومة، دون ذكر سنة النشر، الجزائر، ص 108.

ومساحة قطعة الأرض كما ينبغي أن تتضمن اللوحة تاريخ افتتاح الورشة والتاريخ المرتقب لإنهاء الأشغال، وان اقتضى الأمر اسم صاحب المشروع ومكتب الدراسات وأخيرا اسم المؤسسة المكلفة بالإنجاز".

والملاحظ أن وضع اللافتة من شأنه اعلام الغير حول العلو المسموح به والمرخص له قانونا، بحيث نصت المادة 28 من المرسوم التنفيذي رقم 91-175 المؤرخ في 28 مايو سنة 1991 والمحدد للقواعد العامة للتهيئة والتعمير، على امكانية رفض رخصة البناء على علو يفوق معدل علو البنايات المجاورة، فإذا حدث وأن خالف الباني المرخص له العلو المسموح به يمكن لمن له الصفة والمصلحة الطعن في قرار الترخيص بالبناء.

وهكذا، فأول التزام يقع على الباني المرخص له إعلام سلطة الضبط الاداري ممثلة في رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا وإخطاره بموجب مراسلة إدارية مقابل وصل استلام قصد مباشرة أشغال البناء المرخص لها، وتحديد التاريخ الفعلي الحقيقي لذلك حتى تتمكن الإدارة من اتخاذ الاحتياطات والترتيبات الضرورية واتخاذ إجراءات الضبط الإداري اللازمة، لحماية المارة مستعملي الطريق من الراجلين أو أصحاب المركبات من انحرافات الطريق وتساقط مخلفات مواد البناء وغير ذلك من مصادر الأذى المحتمل حدوثه، إضافة إلى جاهزيتها للقيام بأعمال الرقابة المستمرة التي يباشرها أعوان شرطة العمران والأعوان المؤهلين قانونا خلال مرحلة الإنجاز.⁽¹⁾

وتتمثل البيانات المتعلقة بمضمون أعمال البناء التي يتعين على صاحب المشروع تضمينها اللافتة المذكورة في:

(1) رقم رخصة البناء وتاريخ صدورها والسلطة الإدارية مانحة الترخيص.

¹ - عزاوي عبد الرحمن "الرخص الإدارية في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص 682.

(2) اسم الباني المرخص له وعنوانه وصفته، سواء كان المالك أو من له السيطرة القانونية على العقار المعني بالبناء.

(3) نوع البناء المرخص به (سكني، تجاري، حرفي،...) ويدخل في مضمون هذه النقطة البنائات العقارات المخصصة للبيع أو الإيجار.

وفي هذا الإطار تقضي المادة 14 من القانون رقم 11-04 المحدد للقواعد المنظمة لنشاط الترقية العقارية،⁽¹⁾ بأنه: "يشمل نشاط الترقية العقارية مجموع العمليات التي تساهم في انجاز المشاريع العقارية المخصصة للبيع أو الإيجار أو تلبية الحاجات الخاصة.

يمكن أن تكون هذه المشاريع العقارية محلات ذات استعمال سكني أو مهني وعرضيا يمكن أن تكون محلات ذات استعمال حرفي أو تجاري". وبالتالي فإن المرقى العقاري ملزم بذكر نوع البناء المزمع القيام به ويذكر ذلك في الإعلان القانوني (اللافتة)، والقصد من ذلك أن المشرع - ومن ورائه السلطة التنظيمية - يهدف إلى إضفاء الشفافية في تبيان بيانات العقار من أجل تحقيق مصلحة الأفراد الراغبين في شراء العقار أو الوحدة السكنية أو التجارية بحمايتهم من المشروعات الوهمية واطلاعهم على كافة المعلومات المتعلقة بالبناء بالإضافة إلى تحقيق المصلحة العامة العمرانية بإحكام الرقابة على تطبيق قواعد التعمير والبناء وتسهيل مهمة رقابة أعوان شرطة العمران والأعوان المؤهلين قانونا.⁽²⁾

(4) مستوى البناء المرخص به، من حيث التعلية والارتفاع المسموح بهما. وهذه المسألة لم يحسمها المشرع الجزائري بقواعد ملزمة، على عكس الوضع في النظم القانونية المقارنة من بينها النظام القانوني المصري، حيث نصت المادة 7/2 من قانون المباني رقم 101 لسنة 1996 بأن: "ولا يجوز الموافقة صراحة أو ضمنا على طلبات الترخيص في التعلية ولو

¹ - ج.ر العدد 14 لسنة 2011.

² - محمد فتحي شحته إبراهيم دياب: "الحماية الجنائية لمشتري العقار تحت التشييد"، أطروحة دكتوراه في الحقوق جامعة المنصورة مصر 2012-2013، ص43.

كانت قواعد الارتفاع تسمح بالتعليق المطلوبة إلا إذا كان الهيكل الإنشائي للمبنى وأساساته تسمح بأحمال الأعمال المطلوب الترخيص بها، على النحو الذي يؤيده تقرير فني من مهندس استشاري إنشائي مع الالتزام في هذا الشأن بالرسومات الإنشائية السابق تقديمها مع الترخيص الأول". وذلك حفاظاً على أرواح الأفراد وممتلكاتهم أحد أهم أغراض سلطات الضبط الإداري في مجال البناء والتعمير.⁽¹⁾

ونخلص إلى القول: أن عدم قيام الباني بالتزامه المتمثل في وضع اللافتة أو الإعلان القانوني يشكل جريمة في نظر قانون البناء، بحيث يتمثل ركنها المادي في النشاط الإجرامي 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 خاصاً مفترضاً ذلك أن قانون البناء لم ينص صراحة على المفترضة في هذه الجريمة وإنما يستخلص ذلك من خلال استقراء نصوص قانون البناء.⁽²⁾

ثالثاً: عدم الاستعانة بمهندس معماري وآخر مدني في القيام بأعمال البناء

قضت المادة 55 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدلة بالقانون رقم 04-05 المؤرخ في 14 غشت سنة 2004،⁽³⁾ بأنه: "يجب أن يتم إعداد مشاريع البناء الخاضعة لرخصة البناء من طرف مهندس معماري ومهندس في الهندسة المدنية معتمدين، معاً، في إطار عقد إدارة المشروع.

¹- السيد أحمد مرجان: "تراخيص أعمال البناء والهدم بين تشريعات البناء والأوامر العسكرية والقرارات الوزارية وأحدث أحكام القضاء"، مرجع سابق، ص 114.

²- محمد فتحي شحته إبراهيم دياب: "الحماية الجنائية لمشتري العقار تحت التشييد"، مرجع سابق، ص 45.

³- ج.ر. العدد 51 لسنة 2004. وقع خطأ تمثل في عدم ذكر مصطلح "الهندسة المدنية" وتم استدراك هذا الخطأ في الجريدة الرسمية العدد 71 لسنة 2004.

يحتوي المشروع المعماري على تصاميم ووثائق تبين موقع المشروع وتنظيمه وحجمه ونوع الواجهات وكذا مواد البناء والألوان المختارة التي تبرز الخصوصيات المحلية والحضارية للمجتمع الجزائري.

تحتوي الدراسات التقنية خصوصا على الهندسة المدنية للهياكل وكذا قطع الأشغال الثانوية.

تحدد كفاءات تطبيق أحكام هذه المادة عن طريق التنظيم".

فطبقا لأحكام هذه المادة يُشترط كقاعدة لوضع مشاريع البناء وتصاميمها بالنسبة للبنىات الخاضعة هي الأخرى لرخصة البناء تطبيقا للمادة 52 من نفس القانون، الرجوع إلى مهندس معماري ومهندس مدني معتمدين وإسناد وضع مخطط وتصميم البناء إليهما.

أما بالنسبة لمسألة مرافقة المهندس المعماري والمدني صاحب المشروع أو الباني المرخص له مرافقة إجبارية أثناء تنفيذ الأشغال المرخص بها، بل إشرافهما عليها شخصيا فهي مسألة حسمتها السلطة التنفيذية التنظيمية من خلال اصدار المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المحدد لكفاءات تحضير عقود التعمير وتسليمها، بحيث نصت المادة 44 منه على أن: "يجب أن تعد الوثائق المتعلقة بالتصميم المعماري ودراسات الهندسة المدنية المرفقة بطلب رخصة البناء، بالاشتراك بين مهندس معماري ومهندس في الهندسة المدنية اللذين يمارسان مهنتيهما حسب الإجراءات القانونية المعمول بها وتؤشر من طرفهما، كل فيما يخصه، طبقا لأحكام المادة 55 من القانون رقم 90-29 المؤرخ في 14 جمادى الأولى عام 1411 الموافق أول ديسمبر سنة 1990 والمذكور أعلاه". كما ألزمت المادة 43 من ذات المرسوم الباني برفاق طلب رخصة البناء بالملف المتعلق بالهندسة المعمارية والتقارير المعد من طرف المهندس المدني حول المشروع المزمع القيام به، بالإضافة الى مرافقة الباني

في انجاز أشغال البناء وتحمل مسؤولية كل الأخطار. (1) وهذا ما يتناغم مع النظم القانونية المقارنة، ومنها النظام القانوني المصري حيث تفرض المادة 12 من قانون تنظيم وتوجيه البناء، على مالك البناء تحت الإنشاء الالتزام بأن يعهد إلى مهندس معماري أو مدني بالإشراف على تنفيذ الأعمال المرخص بها إذا زادت قيمتها عن خمسة آلاف جنيه مصري، وإذا أخذنا في الاعتبار أن خمسة آلاف جنيه ليست مبلغا كبيرا فان ذلك يعني أن الاستعانة بمهندس معماري أو مدني التزام قانوني يقع على أصحاب البناء في الأغلب الأعم من الحالات. (2) ليرتفع هذا المبلغ المرجعي إلى عشرة آلاف جنيه بموجب المادة 25 من اللائحة التنفيذية الصادرة بالقرار رقم 268 لسنة 1996 بإحالة من القانون المذكور في الفصل الثامن تحت عنوان (واجبات المرخص له) ونصت على أنه يتعين على المرخص له قبل الشروع في الأعمال القيام بإخطار الجهة الإدارية المختصة بالتنظيم بخطاب موصى عليه بالعلم بالوصول بعزمه على تنفيذ الأعمال مرفقا به تعهدًا من أحد المهندسين المعماريين أو الإنشائيين بالإشراف على تنفيذ الأعمال المرخص بها متى زادت قيمتها على عشرة آلاف جنيه، وأيضا صورة من التعاقد مع أحد المقاولين المصنفين والأعضاء بالاتحاد العام لمقاولي التشييد والبناء، ويقوم المهندس المختص بتحديد خط التنظيم (3) أو الطريق أو خط البناء بحسب الأحوال، على أن يتم هذا التحديد خلال سبعة أيام من تاريخ الإخطار، ويثبت

¹ - نصت المادة 8 من نموذج قرار رخصة البناء المرفق بالمرسوم التنفيذي رقم 15-19 على أن: "يقوم المتقدمون بالطلب والمالكون والمقاولون والمهندسون والمعماريون والمشرفون على الإنجاز بإنجاز الأشغال على مسؤوليتهم وتحمل كل الأخطار".

² - غنام محمد غنام: "المسؤولية الجنائية لمشيدي البناء..."، مرجع سابق، ص153. وللتفصيل أكثر أنظر، محمد أحمد فتح الباب: "النظام القانوني لأحكام البناء في مصر"، مرجع سابق، ص171 وما بعدها.

³ - يقصد بخط التنظيم: "الخط المعتمد من الجهة الإدارية المختصة والذي يتحدد به الطريق ويفصل في ذات الوقت بين الأملاك الخاصة والشوارع". للاستزادة حول هذا الموضوع أنظر، السيد أحمد مرجان: "تراخيص أعمال البناء والهدم..."، مرجع سابق، ص441 وما بعدها.

تاريخ التحديد على ترخيص البناء، فإذا انقضت المدة دون أن يتم التحديد جاز للمرخص له أن يقوم بهذا التحديد طبقاً للبيانات المدونة بالرخصة وتحت مسؤوليته. يضاف إليه الاستعانة بمهندس أو مهندسين من تخصص آخر (ميكانيكا أو كهرباء)، ومرد ذلك والحكمة منه، ضرورة الإشراف على تنفيذ أعمال البناء ومتابعتها من ملتزم متخصص مهني ومحترف، الذي لن يكون شخصاً آخر غير المهندس المعماري التنفيذي أو الإنشائي بالإضافة إلى مهندس التصميم، ومن الناحية القانونية فإن تواجده في ورشة العمل قد يكون بالاتفاق مع المقاول المكلف بإنجاز مشروع البناء، هذا الأخير الذي يشترط فيه هو الآخر ألا يُسند التنفيذ والإنجاز إلى عماله البسطاء الذين قد يكتفون بالتنفيذ الحرفي (التكراري) لماديات المضمون التقني والفني للعمل المعماري فقط دون سابق علم بأصوله، مما قد يترتب عليه عدم احترام القواعد الفنية اللازمة، لذلك يجب أن يكون التنفيذ تحت إشراف مهندس متخصص وتوجيهه، تقادياً للوقوع في حالة للتطبيق غير الصحيح لمواصفات رخصة البناء الممنوحة ومضمونها. (1)

في المقابل يسأل المهندس المعماري على أساس خيانة الأمانة بسبب كل مخالفة تتعارض وممارسة المهنة استناداً الى نص المادة 47 في فقرتها الأخيرة من المرسوم التشريعي رقم 07-94 والمتعلق بشروط الانتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري، والتي تحيل بدورها الى نص المادة 376 من قانون العقوبات. (2)

¹ - عزاوي عبد الرحمن: "الرخص الإدارية في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص 680. نقلا عن السيد عبد الوهاب عرفة: "التعليق على قوانين البناء والهدم والقوانين الأخرى المرتبطة بها في ضوء أحكام النقض"، مكتبة الإشعاع للطباعة والنشر والتوزيع طبعة 1996، ص 51. ومحمد شكري سرور: "مسؤولية مهندسي ومقاولي البناء والمنشآت الثابتة الأخرى"، (دراسة مقارنة في القانون المدني المصري والقانون المدني الفرنسي)، دار الفكر العربي، طبعة 1985، ص 75 وما بعدها.

² - فنينخ عبد القادر: "النظام القانوني الأساسي لمهنة المهندس المعماري"، مجلة القانون العقاري والبيئة يصدرها مخبر القانون العقاري والبيئة جامعة مستغانم، العدد الثاني، جانفي 2014، ص 168.

المبحث الثاني

العقوبات المقررة على مخالفة قواعد قانون التعمير والبناء

تتبع 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.⁽¹⁾

فالملاحظ أن القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير أوكل لسلطات الضبط الإداري في مجال العمران فرض عقوبات إدارية استنادا لنص المادة 76 مكرر 4، أو اللجوء إلى القضاء باتخاذ الإجراءات الخاصة وفرض العقوبات المترتبة على مخالفة أحكامه سواء كانت مطابقة للبيانات لقرار الترخيص بالبناء أو الهدم أو إعادة الحالة إلى ما كانت عليه دون الإخلال بالعقوبات الجزائية.⁽²⁾

ففي حالة التأكد من عدم مطابقة البناء لقرار الترخيص، فإن للمحكمة الجزائية صلاحية النظر في الدعوى العمومية أما القيام بمطابقة البناء أو هدمه جزئيا أو كلياً في أجل تحدده.⁽³⁾ وهو ما أشارت إليه المادة 76 مكرر 5² المذكورة أعلاه.

وتختص النيابة العامة نوعياً بإقامة الدعوى العمومية، عن طريق تحريكها بالمبادرة باتخاذ أول إجراء فيها بتقديم طلب بفتح تحقيق، تقدمه لقاضي التحقيق. أو برفع دعوى

¹ - غنام محمد غنام: المسؤولية الجنائية لمشيدي البناء (المقاول، مهندس البناء، صاحب البناء) القسم الأول، "مرجع سابق، ص 109.

² - مسعودي حسين: "صلاحيات البلدية في مجال تهديم البناء على ضوء القانون رقم 90-29 الصادر بتاريخ 1990/09/01 المتضمن التهيئة والتعمير"، مجلة مجلس الدولة، عدد خاص بمنازعات العمران، 2008، منشورات الساحل، ص 12.

³ - نفس المرجع، ص 19.

مباشرة أمام جهة الحكم وفقا للأشكال المحددة قانونا، فالنيابة العامة تختص أصلا بالمتابعة والالتهام، حيث تقوم بدور الإدعاء العام أصالة عن الجماعة.

وفي هذا الإطار، نصت المادة 36 من قانون الإجراءات الجزائية⁽¹⁾: "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 محاضر معاينة هاته المخالفات المحددة في المرسوم التنفيذي رقم 06-55 المؤرخ في 30 يناير 2006 المحدد لشروط وكيفيات تعيين الأعوان المؤهلين للبحث عن مخالفات التشريع والتنظيم في مجال التهيئة والتعمير ومعاينتها وكذا إجراءات المراقبة،⁽²⁾ لاسيما ما نصت عليه المادة 1/18¹: "...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 الجرح، على أساس أن هاته القضايا لا تحتاج إلى تحقيق قضائي كون معاينة المخالفات مادية والمحاضر التي تحتويها أغلبها لها نماذج محددة قانوناً وتكون صحيحة إلى غاية إثبات عكسها.⁽³⁾

كما يمكن تحريك الدعوى العمومية من قبل المضرور من جريمة البناء بدون ترخيص ويسمى المدعي المدني، فتنص المادة 1/02¹ قانون الإجراءات الجزائية: "يتعلق الحق في

¹- المعدلة بموجب أحكام المادة السادسة من الأمر رقم 15-02 المؤرخ في 23 يوليو سنة 2015 (ج.ر العدد 40 لسنة 2015).

²-ج.ر العدد 06 لسنة 2006. المعدل بالمرسوم التنفيذي رقم 09-343 المؤرخ في 22 أكتوبر 2009 (ج.ر العدد 61 لسنة 2009).

³- شرشال منال: "الرقابة على أعمال البناء والتعمير"، مذكرة المدرسة العليا للقضاء، الدورة 19، 2008-2011، ص 51.

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 لحقت 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 المدعى في المطالبة بالتعويض عن الضرر الناتج عن الجريمة، قضت المادة 78 من قانون الإجراءات الجزائية بأنه: "يجوز لكل شخص يدعي بأنه مضرار بجريمة أن يدعي مدنياً، بأن يتقدم بشكوى أمام قاضي التحقيق المختص". وبذلك يمكن لكل متضرر من المخالفات المتعلقة بالتهيئة و التعمير أن يدعي مدنياً.

وبالإضافة الى المتضررين من هذه المخالفات، نصت بعض القوانين المتعلقة بالتعمير صراحة على إمكانية الإدعاء مدنياً من قبل الجمعيات – التي يخول لها قانوناً حق التمثيل أمام القضاء – وممارسة حقوق الطرف المدني، من ذلك ما نصت المادة 74 من القانون رقم 90-29 من أنه: "يمكن كل جمعية تشكلت بصفة قانونية تنوي بموجب قانونها الأساسي أن تعمل من أجل تهيئة إطار الحياة وحماية المحيط، أن تطالب بالحقوق المعترف بها لطرف مدني فيما يتعلق بالمخالفات لأحكام التشريع الساري المفعول في مجال التهيئة والتعمير".

وبهذا يكون لكل متضرر من مخالفات التهيئة والتعمير وللجمعيات المنصوص عليها في قانون البناء الحق في المطالبة بالتعويضات باعتبارهم أطرافاً مدنية.⁽¹⁾

¹ - شرشال منال: "الرقابة على أعمال البناء والتعمير"، مرجع سابق، ص53.

وعليه، يشترط الادعاء المدني أمام القاضي الجنائي وجود ضرر مباشر ناتج عن الجريمة، حيث تطبيقا لذلك رفض القضاء الفرنسي ادعاء أحد جيران المتهم الذي أقام بناء بدون ترخيص معللا قراره بعدم وجود ضرر مباشر ناتج عن الجريمة. ويعد هذا تطبيقا للقواعد العامة التي تقضي بأن يكون التعويض مستندا الى ضرر مباشر ناتج عن الجريمة حتى يصلح أساسا للمطالبة بالتعويض أمام القضاء الجنائي، فالقضاء يعتبر أن قوانين البناء تستهدف حماية الصالح العام لا المصلحة الخاصة، وبالتالي فإن الضرر المباشر الناجم عن هذه الجرائم لا يكون إلا للمصلحة العامة.⁽¹⁾

ويترتب على هذا الحكم بعدم قبول الدعوى المدنية أمام القضاء الجنائي بخصوص جرائم التخطيط العمراني المستند الى نفس الأساس القانوني الذي يبرر عدم قبول هذه الدعوى أمام ذات القضاء اذا تعلق الأمر بجريمة البناء بدون ترخيص، وهو الأمر الذي أشارت اليه المادة L480-13 من قانون التعمير الفرنسي، حيث منحت الاختصاص الأصيل بإلغاء قرارات الترخيص بالبناء للقاضي الإداري خلافا للقواعد العامة التي تمنح للقاضي الجنائي إمكانية النظر في مشروعية القرارات الإدارية من عدمها.⁽²⁾

« Lorsqu'une construction a été édiflée conformément à un permis de construire:

a) Le propriétaire ne peut être condamné par un tribunal de l'ordre judiciaire à la démolir du fait de la méconnaissance des règles d'urbanisme ou des servitudes d'utilité publique que si, préalablement, le permis a été annulé pour excès de pouvoir par la juridiction administrative. L'action en démolition doit être engagée au plus tard

¹ - غنام محمد غنام: "المسؤولية الجنائية لمشيدي البناء"، (المقاول، مهندس البناء، صاحب البناء)، القسم الأول، مرجع سابق ص141.

² - Voir Michel Bouleau : « le contrôle du juge administratif sur les actes en matière d'urbanisme », revue du conseil d'Etat, numero speciale 'le contentieux de l'urbanisme', edition sahel, Alger 2008 p 84.

dans le délai de deux ans qui suit la décision devenue définitive de la juridiction administrative ;

b) Le constructeur ne peut être condamné par un tribunal de l'ordre judiciaire à des dommages et intérêts que si, préalablement, le permis a été annulé pour excès de pouvoir ou si son illégalité a été constatée par la juridiction administrative. L'action en responsabilité civile doit être engagée au plus tard deux ans après l'achèvement des travaux.

Lorsque l'achèvement des travaux est intervenu avant la publication de la loi n° 2006-872 du 13 juillet 2006 portant engagement national pour le logement, la prescription antérieure continue à courir selon son régime ».

وفيما يلي تفصيل للعقوبات الأصلية والتكميلية المقررة على مخالفة قواعد قانون

البناء والتعمير .

المطلب الأول

العقوبات الأصلية: (السجن والغرامة)

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

وتتميز العقوبة الإدارية في أحد مظاهرها وفي حالات معينة بكونها بديلا للعقوبة الجنائية لأسباب وأهداف يقدرها المشرع عند رسمه وتبنيه سياسة تشريعية معينة في مجال التجريم والعقاب، وذلك بتأهيل من المؤسس الدستوري. فهو مثلا في إطار السياسة الجنائية داخل نطاق قانون العقوبات العام أو التقليدي، قد يتغاضى عن مجموعة من الأفعال، فلا يعتبرها أفعالا مستهجنة ومحرمة وبالتالي غير مجرمة، بل مباحة، أي الحد من التجريم

بالاعتراف القانوني والاجتماعي لسلوك كان مجرماً لمخالفته القانون، ويفترض هنا الاعتراف بمشروعية ذات السلوك في الحياة الاجتماعية بفعل التطور الاجتماعي، ذلك أن المجتمع لم يستهجنه، فيصبح مباحاً، وبالتالي تخلع عنه صفة الفعل المجرم، أي ترفع عنه صفة الجريمة وبالنتيجة فلا معاقبة عليه بعدئذ. (1)

فبعدما كان تنفيذ أعمال البناء بالمخالفة للقانون (2) يشكل جريمة جنائية في مفهوم القانون الجنائي، 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. (3)

وفي حال عدم قيام رئيس المجلس الشعبي البلدي بذلك رقم 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 الوالي وعلى نفقة الباني المخالف. (4)

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

² - بدون رخصة أو انجاز بناء بالمخالفة لقواعد قانون البناء ولمضمون رخصة البناء المسلمة له.

³ - عزاوي عبد الرحمن: "العقوبة الإدارية سبيل قانوني للحد من سلبات الوصمة الاجتماعية للعقاب"، مجلة العلوم القانونية والإدارية، العدد السادس 2008 كلية الحقوق جامعة أبو بكر بلقايد-تلمسان، ص 262.

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

ومن جانب آخر أبقى المشرع على الطبيعة الجنائية على نوع آخر من المخالفات التي يرتكبها الأشخاص في مجال البناء والتهيئة والتعمير في القانون رقم 08-15 المؤرخ في 20 يوليو سنة 2008، المحدد لقواعد مطابقة البناءات وإتمام انجازها حيث قضت المادة 74 منه بأن: "يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى سنتين (2) وبغرامة من مائة ألف دينار (100.000 دج) إلى مليون دينار (1.000.000 دج)، كل من ينشئ تجزئة أو مجموعة سكنية دون رخصة التجزئة.

وفي حالة العود، تضاعف العقوبة". كما احتفظ المشرع بطابع العقوبة الجنائية المالية منها والسالبة للحرية للعديد من المخالفات تتعلق بجوانب مختلفة تتراوح بين بيع قطع أرضية من تجزئة أو مجموعات سكنية غير مرخصة وشغل المباني دون الحصول على شهادة المطابقة،⁽¹⁾ حيث يمكن للجهة القضائية أن تأمر بإخلاء الأماكن فوراً، فبالإضافة إلى العقوبات الإدارية عندما تكيف بأنها مخالفات إدارية لا جنائية وفقاً للتفسير الحقيقي لإرادة المشرع ونيته في التجريم والعقاب.⁽²⁾

وفي هذا الإطار دائماً قضت المادة 75 من القانون رقم 08-15 المحدد لقواعد مطابقة البناءات وإتمام انجازها، بأنه: "يعاقب بغرامة من مائة ألف دينار (100.000 دج) إلى مليون دينار (1.000.000 دج)، كل من يشيد داخل تجزئة لم يتحصل لها على رخصة تجزئة.

¹ - رغم اشتراط المشرع الجزائري لشهادة مطابقة البناءات استناداً لنص المادة 63 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، إلا أن الاجتهاد القضائي لمجلس الدولة الجزائري لا يشترط الحصول على شهادة المطابقة لاتمام اجراءات تسجيل وشهر عقد البيع مثلما قضى به في قراره الصادر بتاريخ 2005/11/29، قضية قاري عمر ضد وزير المالية، ملف رقم 19270، غير منشور.

² - عزاوي عبد الرحمن: "العقوبة الإدارية سبيل قانوني للحد من سلبات الوصمة الاجتماعية للعقاب"، مرجع سابق، ص 262.

وفي حالة العود، تضاعف الغرامة¹. وتمتد هذه العقوبات السابقة إلى كل من له علاقة بالبناء حيث نصت المادة 76 أن: "تطبق العقوبات المنصوص عليها في المادتين 74 و 75 أعلاه، على المقاول الذي أنجز الأشغال والمهندس المعماري والمهندس الطبوغرافي أو كل صاحب دراسة أعطى أوامر تسببت في المخالفة". كذلك فإنه من يبيع قطعاً أرضية من تجزئة أو مجموعة سكنية إذا كانت هذه التجزئة أو المجموعة السكنية غير مرخصة أو لم يتم بها الاستلام المؤقت لأشغال الانتفاع، بالحبس من ستة أشهر إلى سنة وبغرامة من مائة ألف دينار جزائري إلى مليون دينار جزائري، وفي حال العود يمكن أن يحكم بالحبس من سنة إلى 5 سنوات وتضاعف الغرامة.⁽¹⁾

أما باقي المواد فقد اقتصر على فرض عقوبات مالية وأخرى سالبة للحرية تتراوح بين خمسين ألف دينار جزائري إلى ثلاثمائة ألف دينار جزائري.

والملاحظ على قانون مطابقة البناء وإتمام إنجازها أن هذه العقوبات ظرفية، بحيث حددت المادة 94 منه أجل انتهاء سريان مفعول هذا القانون بخمس سنوات، وهو ما يطرح تساؤل حول جدوى وفعالية هذه النصوص؟ فكان بالإمكان الإبقاء على القواعد القانونية الردعية لتضاف إلى قواعد قانون البناء (قانون التهيئة والتعمير ومراسيمه التنفيذية والقوانين ذات الصلة بالبناء).

كما حدد المشرع الجزائري في المواد من 69 إلى 78 من القانون رقم 11-04 المتعلق بنشاط الترقية العقارية، مجموعة من العقوبات الجنائية المالية وأخرى سالبة للحرية نخلصها من خلال ما يلي:

¹ - المادة 77 من القانون رقم 08-15 المتعلق بمطابقة البناء وإتمام إنجازها.

- كل شروع في أشغال ترميم عقاري أو إعادة تأهيل أو تجديد عمراني أو إعادة هيكلة أو تدعيم بدون الحصول على ترخيص اداري مسبق، يعرض الفاعل لغرامة من مائتي ألف دينار (200.000 دج) إلى مليوني دينار (2.000.000 دج).
- كل عرض لبيع أملاك عقارية في إطار مشروع عقاري أنجز مخالفة لأحكام المواد من 27 إلى 29 من هذا القانون، يعرض الفاعل لعقوبة الحبس من شهرين (2) إلى سنتين (2) وغرامة من مائتي ألف دينار (200.000 دج) إلى مليوني دينار (2.000.000 دج).
- يتعرض كل مرق عقاري يطالب أو يقبل تسبيقا أو إيداعا أو اكتتابا أو سندا تجاريا قبل توقيع عقد البيع على التصاميم، أو عقد حفظ الحق، لعقوبة الحبس من شهرين (2) إلى سنتين (2) وغرامة من مائتي ألف دينار (200.000 دج) إلى مليوني دينار (2.000.000 دج).
- يتعرض كل مرق عقاري لا يبلغ للمقتني نظام الملكية المشتركة المنصوص عليه في أحكام المادة 61 من هذا القانون قبل تسليم البناية في الآجال المنصوص عليها في عقد البيع على التصاميم لغرامة من مائتي ألف دينار (200.000 دج) إلى مليوني دينار (2.000.000 دج).
- يتعرض كل مرق عقاري يخالف الأحكام المنصوص عليها في المادة 33 المتعلقة بآجال تحويل الملكية لغرامة من مائتي ألف دينار (200.000 دج) إلى مليوني دينار (2.000.000 دج).
- يعاقب كل مرق عقاري غير مكتتب في التأمينات والضمانات المنصوص عليها في أحكام المادة 55 من هذا القانون بالحبس من شهرين (2) إلى سنتين (2) وغرامة من مائتي ألف دينار (200.000 دج) إلى مليوني دينار (2.000.000 دج).

- يتعرّض كل من يدلي بمعلومات خاطئة أو غير كاملة في الوثائق والعقود والصفقات في إطار أو بمناسبة عملية ترقية عقارية لعقوبة الحبس من شهر (1) إلى خمس (5) سنوات وغرامة من مائتي ألف دينار (200.000 دج) إلى مليوني دينار (2.000.000 دج) أو بإحدى هاتين العقوبتين.

- في إطار عقد البيع على التصاميم أو عقد حفظ الحق، يتعرّض كل مرق عقاري لا يعلم المقتني أو صاحب حفظ الحق بالبيانات والمعلومات المنصوص عليها في المادة 30 من هذا القانون لغرامة من مائتي ألف دينار (200.000 دج) إلى مليوني دينار (2.000.000 دج).

بالإضافة إلى ذلك، نشير هاهنا 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 و372 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، بحيث جاء فيهما ما يلي:

المادة 243: "كل من استعمل لقباً متصلاً بمهنة منظمة قانوناً أو شهادة رسمية أو صفة حددت السلطة العمومية شروط منحها أو ادعى لنفسه شيئاً من ذلك بغير أن يستوفي الشروط المفروضة لحملها يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 500 إلى 5.000 دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين".

المادة 372: "كل من توصل إلى استلام أو تلقى أموال أو منقولات أو سندات أو تصرفات أو أوراق مالية أو وعود أو مخالصات أو إبراء من التزامات أو إلى الحصول على أي منها أو شرع في ذلك وكان ذلك بالاحتيال لسلب كل ثروة الغير أو بعضها أو الشروع فيه إما باستعمال أسماء أو صفات كاذبة أو سلطة خيالية أو اعتماد مالي خيالي أو بإحداث الأمل في الفوز بأي شيء أو في وقوع حادث أو أية واقعة أخرى وهمية أو الخشية من وقوع

شيء منها يعاقب بالحبس من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر وبغرامة من 500 إلى 20.000 دينار. وإذا وقعت الجنحة من شخص لجأ إلى الجمهور بقصد إصدار أسهم أو سندات أو أدونات أو حصص أو أية سندات مالية سواء لشركات أو مشروعات تجارية أو صناعية فيجوز أن تصل مدة الحبس إلى عشر سنوات والغرامة إلى 200.000 دينار. وفي جميع الحالات يجوز أن يحكم علاوة على ذلك على الجاني بالحرمان من جميع الحقوق الواردة في المادة 14 أو من بعضها وبالمنع من الإقامة وذلك لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر".

كما نصت عليه المادة 455¹ من قانون العقوبات الجزائري من أنه: "يعاقب بغرامة من 100 إلى 500 د.ج. ويجوز أيضا أن يعاقب بالحبس لمدة خمسة أيام على الأكثر كل من أتلف أو خرب الطريق العمومي أو اغتصب جزء منها وذلك بأية طريقة كانت". ومما لا شك فيه أنه تندرج تحت طائلة أحكام هذه المادة حالات المخالفات المرتكبة من قبل صاحب البناء المنصوص عليها في القوانين المنظمة للبناء، لا سيما المتعلقة بتجاوز معدل معامل شغل الطريق وملحقاتها، لما في ذلك من اعتداء على الأملاك العمومية العقارية.

ومن ذلك أيضًا ما نصت عليه المادة 462³ من أنه: "يعاقب بغرامة من 30 إلى 100 د.ج. ويجوز أن يعاقب بالحبس لمدة ثلاثة أيام على الأكثر كل من أهمل تنفيذ اللوائح التنظيمية أو القرارات المتعلقة بالطرق العمومية أو إطاعة الإنذارات الصادرة من السلطة الإدارية بإصلاح أو هدم المباني الآيلة للسقوط أو رفض ذلك".⁽¹⁾

كذلك يلاحظ ميل المشرع الفرنسي من خلال قانون التعمير الى فرض الغرامة للتصدي لمخالفات البناء - اضافة الى العقوبات السالبة للحرية -، ففي حالة استئناف الباني

¹ - السؤال المطروح ما جدوى المبالغ الرمزية الزهيدة المقررة في قانون العقوبات منذ سنة 1966؟ وبالتالي كان على المشرع أن يواكب التطور الحاصل في هذا المجال.

للأشغال رغم صدور قرار بوقفها فإنه يتعرض لعقوبة السجن لمدة 3 أشهر وغرامة تصل
75000 أورو استناداً لنص المادة L480-3 ، وفيما يلي مضمون نصها:

« En cas de continuation des travaux nonobstant la décision judiciaire ou l'arrêté en ordonnant l'interruption, les personnes visées au deuxième alinéa de l'article L. 480-4 encourent une amende de 75 000 € et une peine de trois mois d'emprisonnement.

Ces peines sont également applicables en cas de continuation des travaux nonobstant la décision de la juridiction administrative prononçant la suspension ou le sursis à exécution de l'autorisation d'urbanisme ».⁽¹⁾

أما في حالة مخالفة أحكام المواد من L421-3 الى L421-5، والمتعلقة بالزامية الحصول على ترخيص اداري أو إيداع تصريح مسبق قبل القيام بأعمال البناء، فاذا حدث وأن خالف الباني ذلك تفرض عليه غرامة تصل الى 1200 أورو، و6000 أورو لكل متر مربع من المساحة الأرضية، ونفس الحكم يطبق في حالة هدم البناء بدون ترخيص مسبق.⁽²⁾

¹- Article L480-3 Modifié par loi n°2012-387 du 22 mars 2012. consultable sur le site : <http://www.legifrance.gouv.fr>.

²- **Article L480-4** : « Le fait d'exécuter des travaux mentionnés aux articles L. 421-1 à L. 421-5 en méconnaissance des obligations imposées par les titres Ier à VII du présent livre et les règlements pris pour leur application ou en méconnaissance des prescriptions imposées par un permis de construire, de démolir ou d'aménager ou par la décision prise sur une déclaration préalable est puni d'une amende comprise entre 1 200 euros et un montant qui ne peut excéder, soit, dans le cas de construction d'une surface de plancher, une somme égale à 6000 euros par mètre carré de surface construite, démolie ou rendue inutilisable au sens de l'article L. 430-2, soit, dans les autres cas, un montant de 300 000 euros. En cas de récidive, outre la peine d'amende ainsi définie un emprisonnement de six mois pourra être prononcé... ».

المطلب الثاني

العقوبات التكميلية (الهدم والازالة)

الإزالة مصطلح قانوني يعني: نقض المبنى أو البناء وإزالته ومحوه من النسيج العمراني كلياً أو جزئياً كما هو الشأن بالنسبة للهدم، ولكن هذه المرة لأسباب قانونية ومادية أو موضوعية مختلفة، تتمثل خاصة في إقامة المبنى وتشيدته بالمخالفة لأحكام قانون البناء ومواصفات رخصة البناء الممنوحة، ويصدر قرار الإزالة هذا من حيث كونه قراراً إدارياً تنفيذياً من الجهة الإدارية المختصة باعتباره إجراءً ردعياً أو زجرياً يحمل في ثناياه طابع العقاب لا الوقاية، وهذا بعد استنفاد الإجراءات الوقائية الأخرى المتمثلة خاصة في أمر وقف تنفيذ الأعمال المخالفة لقانون ورخصة البناء، وكذلك الأمر بتصحيحها وتحقيق مطابقتها للقانون إن كانت قد أنجزت جزئياً أو شرعاً في إنجازها، وقد يتجاوز الإجراء الردعي في هذا المجال صفة وطبيعة القرار الإداري إلى الإجراء الردعي القضائي الجنائي.

(1)

ولاشك أن 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. (2)

¹ - عزوي عبد الرحمن: "الرخص الإدارية في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص 705.

² - حامد الشريف: "الطعن في القرارات الإدارية في المباني أمام محاكم مجلس الدولة"، المكتبة العالمية طبعة 2006 مصر، ص 12.

وتعرف الإزالة الإدارية بأنها: "ثبوت أن أعمال البناء مخالفة للقواعد القانونية والموصفات الفنية وأنه لا سبيل إلى تصحيحها، وتتم إما بإزالة المبنى كلياً أو جزئياً بإزالة الأجزاء المخالفة كالارتفاعات غير المرخص بها".⁽¹⁾

أما التصحيح فيقصد به، إبراء البناء من العيوب التي اعترته أثناء التنفيذ، وجعله مطابقاً لأحكام قانون البناء ومواصفات رخصة البناء الممنوحة، ولكن ليس بمبادرة من صاحب المشروع نفسه حائز رخصة البناء كما هي الحال عند طلب شهادة المطابقة، وإنما بإيعاز من السلطة الإدارية وبأمر منها باعتبارها سلطة ضبط إداري، كلفها المشرع بمهمة السهر على حسن تطبيق القوانين المنظمة للبناء، وبخاصة العمل على مطابقة أعمال البناء المنجزة مع مضمون رخصة البناء كمستند قانوني ينظم حالة بعينها، وهي ممارسة حق البناء من قبل شخص معين على عقار معين أو قطعة أرض معينة وفي زمن وأجل معين أيضاً. ويأتي هذا الأمر بالمطابقة على إثر ما تفرزه أعمال المراقبة والمعاينة التي تقوم بها المصالح الإدارية والتقنية المختصة طبقاً للإجراءات والترتيبات المنصوص عليها قانوناً.⁽²⁾

ويتم التصحيح إذا ثبت أن البناء المخالف الذي أقامه الباني المرخص له يخالف المواصفات الفنية بما يقتضي تصحيحه، وكمثال على ذلك نذكر: إقامة شرفة أو فتحة شباك أو هدم شرفة غرفة بالمبنى بالدور الأرضي واستعمالها كمحل، ففي هذه الحالة يلتزم المخالف بإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل المخالفة.⁽³⁾

ومن ثم فإن الإزالة بالمعنى الفني المقصود في تشريعات البناء تعني: "محو وإعدام الأعمال المخالفة ورفع آثارها من موقع المخالفة، والإزالة بهذا المفهوم قد تكون كلية ترد

¹ - حامد الشريف: "الطعن في القرارات الإدارية في المباني أمام محاكم مجلس الدولة"، مرجع سابق، ص 239.

² - عزوي عبد الرحمن: "الإجراءات والمواعيد في مادة منازعات العمران..."، مرجع سابق، ص 170.

³ - السيد عبد الوهاب عرفة: "شرح قوانين البناء والهدم"، دار المطبوعات الجامعية، الأزريطة الاسكندرية، 2006، ص 261.

على العقار بأكمله أو تكون جزئية ترد على الجزء منه فقط المخالف لأحكام البناء".⁽¹⁾ لأنها أنشئت وشيّدت كذلك أصلاً منذ البداية واستمرت كذلك، أي أن أعمال البناء قد أنجزت مخالفة لأحكام قانون البناء والتعمير ولمضمون مواصفات رخصة البناء، وليس فقط لأن البناء أو البناية قد أصبحت متداعية وآيلة للسقوط ولم تعد تجدي فيها أعمال الصيانة والترميم، بحيث تغدو عملية الهدم في هذه الحالة الأخيرة عملية وقائية وعلاجية لتفادي الأضرار بالأمن العام أكثر منها ردعية وعقابية، وذلك هو أحد أهداف الضبط الإداري وإجراءاته.

غير أنه بالرجوع إلى أحكام قانون التهيئة والتعمير ومراسيمه التطبيقية نجد أن المشرع قد استعمل مصطلح الهدم لغويا كإجراء إداري ردي للدلالة قانونا على معنى الإزالة (بمعنى عقوبة إدارية)، هذا الأمر يمكن الوقوف عليه في المواد من 50 إلى 53 من المرسوم التشريعي 07-94 الملغاة بالقانون رقم 04-06، والمواد 76 مكرر 3 و 76 مكرر 4 و 76 مكرر 5 من القانون 29-90 المعدل بالقانون رقم 04-05 لسنة 2004 والمتعلق بالتهيئة والتعمير.

فإجراء أو تدبير الإزالة المنصوص عليه في قانون البناء لا يمثل عقوبة تطلب مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات المكرس دستوريا، وإنما هو مجرد إجراء ردي في إطار ممارسة الإدارة لصلاحياتها في حفظ النظام العام العمراني، من بينها التنفيذ المباشر في الحدود التي يضعها القانون، ولذلك فإن ممارستها لإجراء الإزالة طبقا للقانون ومستمداً منه لا يجعلها في موقف المعتدي على السلطة القضائية، لأنها لا توقع بذلك على عقوبة جنائية. فضلا عن

¹ - محمد أحمد فتح الباب: "النظام القانوني لأحكام البناء في مصر"، مرجع سابق، ص 212.

ذلك فان ازالة المخالفة هي من قبيل رد الشيء الى اصله المطابق للقانون قبل وقوع المخالفة، أي اعادة الحال الى ماكان عليه.(1)

وتجدر الملاحظة، أن المشرع الجزائري -ومن ورائه السلطة التنظيمية- قد استعمل مصطلحًا واحدًا لمواجهة عدة حالات لأوضاع مختلفة من حيث السبب والطبيعة القانونية للتعبير عن إجراء تحطيم البناء وإزالته من الوجود. وهذه الحالات هي:

- حالة البناء بدون رخصة؛

- حالة الاستمرار في إنجاز أعمال البناء المخالفة للقانون رغم توجيه أمر بتوقيفها وأمر بتحقيق مطابقتها للقانون؛

- حالة قرار الترخيص بالهدم بناء على طلب مالك العقار أو من له السيطرة القانونية عليه بغرض إعادة تهيئته وإعادة تخصيصه وبنائه؛(2)

- حالة هدم البناء المتداعي الآيل للسقوط لدواعي المحافظة على أمن سلامة الأفراد حتى وإن لم يبادر مالك العقار بذلك.

ولكن ما تجب معرفته، أنه بالرغم من عدم اتحادها في الطبيعة القانونية الوقائية أو الردعية العقابية مع الهدم الصادر بشأنها، فإنها كلها حالات تجتمع حول خاصية واحدة وهي أن البناء المعني بالهدم يوجد في وضع مخالف للقانون لأحد سببين: إما لنشأته الأولى غير المشروعة أو لأنه أصبح كذلك لاحقاً.(3)

وعموماً، ومن حيث الإطار القانوني، فقد نُص على هذه الحالات في المواد من 60 إلى 69، ومن 76 مكرر 3 إلى 76 مكرر 5 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة

¹ - غنام محمد غنام: "المسؤولية الجنائية لمشيدي البناء، (المقاول، مهندس البناء، صاحب البناء)، القسم الأول"، مرجع سابق، ص125.

² - كمال محمد الأمين: "دور الضبط الإداري في تنظيم حركة البناء والتعمير، رخصة البناء نموذجاً"، مرجع سابق، 240

³ - عزوي عبد الرحمن: "الرخص الإدارية في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص699.

والتعمير المعدل والمتمم، والمادة 17 من القانون رقم 08-15 المحدد لقواعد مطابقة
البنائات وإتمام انجازها، والمواد 70 إلى 85 من المرسوم التنفيذي المرجعي رقم 15-19
المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، والمادة 89/3 من القانون رقم 11-10
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 فعلاً وقانوناً على ترخيص
بالبناء طبقاً للإجراءات المحددة لذلك، ولكنه ارتكب مخالفة أو عدة 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.
في هذه الحالة، ومراعاة للمتابعات الجزائية، يُصدر رئيس المجلس الشعبي البلدي
المختص قرار هدم البناء في أجل ثمانية (8) أيام، ابتداء من تاريخ استلام محضر إثبات
المخالفة.

عند انقضاء المهلة، وفي حالة قصور رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني، يصدر
الوالي قرار هدم البناء في أجل لا يتعدى ثلاثين (30) يوماً.
تنفذ أشغال الهدم من قبل مصالح البلدية. وفي حالة عدم وجودها، يتم تنفيذ الأشغال
بواسطة الوسائل المسخرة من قبل الوالي.

يتحمل المخالف تكاليف عملية الهدم ويحصلها رئيس المجلس الشعبي البلدي بكل
الطرق القانونية.

إن معارضة المخالف قرار الهدم المتخذ من قبل السلطة البلدية، أمام الجهة القضائية المختصة لا يعلق إجراء الهدم المتخذ من قبل السلطة الإدارية".

فهذه المرحلة الأولى التي نصت عليها المادة 76 مكرر 4 أعلاه، حيث عالجت حالات البناء بدون رخصة ومن خلالها منح المشرع كل الصلاحيات لرئيس المجلس الشعبي البلدي تحت إشراف الوالي في اتخاذ الإجراءات والتدابير للحد من البناء غير المرخص به دون اللجوء إلى القضاء.⁽¹⁾

ومن استقراء أحكام هذه المواد مجتمعة يمكن القول: أن المشرع الجزائري – ومن ورائه السلطة التنظيمية – قد استعمل مصطلحا قانونيا واحدا لمواجهة حالات مختلفة لأوضاع العقار القانونية محل إجراء الهدم هذا المصطلح هو "الهدم" أي نقض البناء المخالف للقانون وتحطيمه أو غير الصالح أو لم يعد صالحا أو المراد تغيير طبيعة استعماله، والذي ظل كذلك رغم توجيه الأمر بتصحيحه ومطابقته للقانون ولرخصة البناء، وهذا على خلاف نظيره المصري والأردني اللذان استعملا مصطلحي "الهدم" و"الإزالة" لمعالجة وضعيتين قانونيتين مختلفتين، رغم اشتراكهما في النتيجة المادية وهي تحطيم البناء أو المبنى ماديا، كله أو بعضه ولكن لسببين قانونيين مختلفين،⁽²⁾

ونخلص في الأخير الى القول: بأن مثل هذه العقوبات تتعدد بتعدد الشروط المتطلبية بشأن إجراءات إتمام البناء كإجراءات تقسيم الأراضي والحصول على تراخيص البناء أو مراعاة بعض الشروط الخاصة بالارتفاعات أو توفير أماكن مخصصة للسيارات أو الالتزام باتخاذ شكلية معينة عند الشروع في عملية البناء التي تمثل واجبات والتزامات الباني

¹ - كمال محمد الأمين: "دور الضبط الإداري في تنظيم حركة البناء والتعمير، رخصة البناء نموذجا"، مرجع سابق، ص 242.

² - عزوي عبد الرحمن: "الرخص الإدارية في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص 700. وللاستزادة أنظر، محمد أحمد فتح الباب: "النظام القانوني لأحكام البناء في مصر"، مرجع سابق، ص 163 وما بعدها. وانظر أيضا، مصلح الصرايرة: "النظام القانوني لرخص البناء..."، مرجع سابق، ص 355 وما بعدها.

المرخص له، ولا تخفى العلة من وضع مثل هذه القيود والشروط وفرض العقوبات عليها إذ تتمثل في استهداف تحقيق أمن المباني والمنشآت وبالتالي أمن المواطنين بالإضافة إلى التيسير عليهم في حياتهم وتسهيل حركة المرور، فضلا عن مراعاة الاعتبارات الخاصة بجمال الرونق والرواء وجميعها تدخل تحت مظلة النظام العام الذي يسعى الضبط الإداري للحفاظ عليه دائما سواء بعناصره التقليدية أو الحديثة. (1)

¹ - محمد أحمد فتح الباب: "النظام القانوني لأحكام البناء في مصر"، مرجع سابق، ص 180.

الفصل الثاني

إختصاص القاضي

المدني في مادة التعمير

والبناء

قد يحدث أن تتسبب أعمال التعمير والبناء في حدوث أضرار للغير، وبالتالي تتقرر المسؤولية المدنية استناداً لنص المادة 124 من القانون المدني: "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضرراً للغير يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض". وهو الحكم المستمد من نص المادة 1382 من القانون المدني الفرنسي.⁽¹⁾

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

إذ يعد موضوع التزامات الجوار بالنسبة للعقارات المبنية من الموضوعات المهمة في القانون المدني التي تتعلق بتنظيم التزامات الجار مع جاره سواء المتلاصقة منها في البناء الأفقي أو التي تقع بعضها فوق بعض في نظام الطوابق والشقق، وتبرز أهمية هذا الموضوع من خلال إمكانية توفير الحلول لكثير من المسائل الناجمة عن الإحتكاك بين الجيران – التي هي في تصاعد مستمر – بسبب إزدياد البناء العمودي وتقلص مساحات المساكن في البناء الأفقي مع إزدياد حاجة الإنسان إلى العقار.⁽²⁾

كذلك يختص القاضي المدني بنظر مسؤولية مالك البناء عن تهدم البناء والتزامه القانوني بالتعويض، وما يهمننا في موضوع بحثنا هذا تحديد المسؤولية المدنية لمالك البناء –

¹- Article 1382 : « Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer ».

²- صاحب عبيد الفتلاوي: "التزامات الجوار في العقارات المبنية، دراسة مقارنة"، مجلة البصائر، المجلد 10، العدد الأول، مايو 2006، جامعة البترا عمان الأردن، ص47.

أو من له السيطرة الفعلية عليه - أثناء القيام بأعمال التعمير والبناء، وبالتالي يخرج من إطار دراستنا كل ما تعلق بتحديد المسؤولية بعد تسليم المبنى.⁽¹⁾

ففي النص القانوني، قضت المادة 140/2-3 من القانون المدني الجزائري على أنه: "مالك البناء مسؤول عما يحدثه انهدام البناء من ضرر ولو كان انهداما جزئيا، ما لم يثبت أن الحادث لا يرجع سببه الى اهمال في الصيانة، أو قدم في البناء، أو عيب فيه. ويجوز لمن كان مهيدا بضرر يصيبه من البناء أن يطالب المالك بإتخاذ 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".

فواضح أن المشرع قد أقام قرينة تقوم على الخطأ المفترض مفادها أن حارس الشيء، هو من له السيطرة القانونية على العقار بحيث يكون مكلفا بحفظه وصيانته ومراجعة حالة سلامته وإنذار الغير وتنبيهه الى أي خطورة على سلامة الأرواح والممتلكات تكون ناشئة من أعمال البناء والتنفيذ.

فحقيقة الأمر أن حارس البناء هو من له السيطرة الفعلية عليه، ويتطبيق هذا المبدأ على أعمال البناء والتعمير أثناء مرحلة التنفيذ نجد أن الحراسة في هذه المرحلة تكون للمقاول أو المهندس وهو ما استقر عليه الفقه والقضاء على أن المسؤولية الناشئة عن حراسة البناء أثناء فترة البناء وقبل تسليمه الى المالك، تتعدى الى المقاول أو المهندس على

¹ - للتفصيل حول موضوع ضمان العيوب الخفية بعد تسليم المبنى أنظر، 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.

حسب من له السيطرة الفعلية على البناء في هذه المرحلة وسلطة التصرف في شؤونه ورعايته وتوجيهه.⁽¹⁾

وبناء على ما تقدم، نبحث في هذا الفصل بالدراسة والتحليل المسؤولية المترتبة عن أضرار أعمال التعمير والبناء (مبحث أول)، والتعويض المستحق للغير المتضرر من تلك الاعمال (مبحث ثان).

¹ - نزيه مجد الصادق المهدي: "دور التأمين في مجال عقود وأعمال البناء والتشييد في ظل أحدث النظم القانونية والنصوص التشريعية المعاصرة"، أعمال المؤتمر الثامن عشر عقود البناء والتشييد بين القواعد القانونية التقليدية والنظم القانونية المستحدثة، كلية الحقوق جامعة الامارات العربية المتحدة، ص452.

المبحث الأول

المسؤول عن أضرار أعمال التعمير والبناء

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 مطالبا فيها بإصلاح الضرر الناتج عن أعمال البناء كما هو الحال بالنسبة لتهدم البناء. (1)

ويشترط لتحقيق المسؤولية عن تهدم البناء إستنادًا لنص المادة 140 المذكورة أعلاه، توافر شرطين أساسيين: حراسة البناء، وأن يكون تهدم البناء سبباً في حدوث الضرر. وتتحدد حراسة البناء بالسيطرة الفعلية على العقار، فيكون حارس البناء مكلفا بحفظه وتعهده بالصيانة والتصرف في أمره سواء كانت هذه السيطرة الفعلية مشروعة أو غير مشروعة ما دامت سيطرة فعلية قائمة، فحارس البناء لا يكون بالضرورة دائما مالكة أو حائزه أو صاحب حق الإنتفاع. ولكن من المفروض أن مالك البناء من له السيطرة الفعلية عليه والمتصرف في شؤونه، ومن ثم توجد قرينة أن مالك البناء الحارس له، والمقاوم الذي قام بتشديد البناء يعتبر حارسا له حتى يسلمه لمالكه.

كذلك يشترط أن يكون الضرر الذي أصاب المضرور ناجما عن تهدم البناء، بمعنى تفككه وإنفصاله على الأرض التي يتصل بها إتصال قرار، ويستوي أن يكون التهدم كليا أو جزئيا كما لو وقع سقف أو تهدم حائط أو انهارت شرفة أو سقط سلم، ويستوي كذلك أن يكون البناء قديما أو جديدا معيبا أو غير معيب، فلو تخرب مبنى بسبب قدمه أو بسبب

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

حادث كأن يرمى بالقنابل في غارة جوية فإن تهدمه بعد ذلك تهدم كلياً أو جزئياً إذا أحدث ضرراً يترتب المسؤولية في ذمة حارس البناء.⁽¹⁾

فمتى تحققت مسؤولية حارس البناء عن تهدمه، قامت هذه المسؤولية على خطأ مفترض في جانب الحارس، وبالتالي ينبغي على المضرور إثبات أن الضرر الذي أصابه ناجم عن تدهم البناء تهدماً كلياً أو جزئياً، وأن المدعى عليه هو حارس البناء. فإذا ما أثبت المضرور ذلك، كان على الحارس الدفع بعدم مسؤوليته عن طريق نفي الخطأ بأن يثبت أن تدهم البناء لا يرجع سببه إلى إهمال في الصيانة أو قدم في البناء أو عيب فيه، فإن لم يستطع إثبات ذلك إفترض القانون أمرين أولهما: أن التدهم سببه إما إهمال في صيانة البناء أو قدم هذا البناء أو وجود عيب فيه، أما الأمر الثاني فمفاده أن هذا الإهمال أو القدم أو العيب منسوب إلى خطأ الحارس، فهو الذي قصر بأن لم يعن عناية كافية بصيانة البناء بتجديده أو بإصلاحه فترتب على هذا التقصير أن تهدم البناء.⁽²⁾

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

¹ - عبد الرزاق أحمد السنهوري: "الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مصادر الالتزام"، ج 1 منشورات الحلبي الحقوقية

بيروت لبنان، 1998، ص 909-910.

² - نفس المرجع، ص 912.

المطلب الأول

مسؤولية المقاول أو المهندس عن الأضرار

قد يحدث تقصير من جانب المقاول أو المهندس في تنفيذ مهامهما على الوجه المطلوب بصورة ينتج عنها الإضرار بمالك العقار أو الغير من لهم صلة بأعمال البناء، وبالتالي يلتزم كل من المقاول والمهندس في حالة حدوث الضرر تعويض الشخص المتضرر. (1)

والأصل أن الأضرار الناتجة أثناء أعمال التعمير والبناء يُسأل عنها المقاول أو المهندس إما بوصفه حارسا للبناء أو حارسا للألات والأدوات المستعملة، وإما على أساس الخطأ طبقا للقواعد العامة، إلا أن المالك قد يسأل عند فرضية كونه الحارس لعملية البناء. (2)

وغالبا ما يكون المقاول هو الحارس صاحب السيطرة الفعلية على الشيء، ومُمكنة التصرف في شؤونه ورعايته وتوجيهه، أما المهندس فيستقل بمسائل فنية لا تصل الى درجة السيطرة والحراسة والحيازة للمبنى، (3) بعكس المقاول الذي تعهد له الحراسة أثناء البناء لأنه مستقل في عمله ويتمتع بإتخاذ كافة سلطات المتابعة والرقابة والإشراف على البناء أثناء

¹ - بلمختار سعاد: "المسؤولية المدنية للمهندس المعماري ومقاول البناء"، مذكرة ماجستير في قانون العقود والمسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2008-2009، ص8.

² - محمد حسين منصور: "النظام القانوني للمباني والانشاءات"، دار الجامعة الجديدة طبعة 2011 الاسكندرية، ص25. للتفصيل أنظر ابراهيم سيد أحمد: "مسؤولية المهندس والمقاول عن عيوب البناء فقها وقضاء"، دار الكتب القانونية، طبعة 2005 المحلة الكبرى، مصر ، 2005، ص64 وما بعدها.

³ - للاستزادة حول موضوع المسؤولية المدنية للمهندس الاستشاري أنظر هاشم علي شهوان: "المسؤولية المدنية للمهندس الاستشاري في عقود الانشاءات"، دار الثقافة، الطبعة الأولى، عمان 2009، ص113 وما بعدها.

التعمير والبناء من كافة النواحي، ولذلك فهو الذي تتعد له المسؤولية الناشئة عن الحراسة أثناء فترة التنفيذ لحين تسليم البناء للمالك.⁽¹⁾

إذا عهد مالك العقار الى 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 استعمال ورقابة وإدارة طالما إستمر المشروع وإلى غاية تسليمه، فتتمتد حراسته الى الأثرية التي تفرغ من العقار وإلى المواد والآلات التي تستعمل وإلى الانشاءات التي تقام تباعا وإلى بقايا المواد التي تتناثر 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 الى موقع الحفر ليتتبع مراحلها أو يستعجله لأن هذه المبادرة من المالك لا تعد تدخلا في أعمال الحفر من حيث التوجيه والإشراف والمراقبة.⁽²⁾

كذلك، فقد يحدث أن تترتب المسؤولية المدنية للمهندس المعماري إستناداً للعقد المبرم مع صاحب العمل أو المقاول، وبالتالي يكون المجال مفتوحاً أمام المتضرر للمطالبة بجبر

¹ - نزيه محمد الصادق المهدي: "دور التأمين في مجال عقود وأعمال البناء والتشييد في ظل أحدث النظم القانونية والنصوص التشريعية المعاصرة"، مرجع سابق، ص 453. للتفصيل حول موضوع مسؤولية المقاول والمهندس بعد انجاز البناء انظر، محمد جابر الدوري: "مسؤولية المقاول والمهندس في مقاولات البناء والمنشآت الثابتة بعد انجاز العمل وتسليمه، دراسة مقارنة"، مطبعة واوفيسست طبعة 1975، عشتار بغداد، ص 248 وما بعدها.

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، ص 57.

الضرر الناتج عن أعمال البناء، وللقاضي أن يستند إلى الخبرة التقنية لتحديد حجم الضرر ومصدره ومدى إلتزام المهندس بالتصاميم من عدمها. (1)

المطلب الثاني

مسؤولية المالك

رغم أن المسؤولية الناشئة عن الحراسة تنتقل إلى المالك بعد تسلمه البناء، إلا أنه قد يحدث في بعض الحالات أن تكون السيطرة والتوجيه بالنسبة لأعمال التعمير والبناء أثناء فترة التنفيذ للمالك، ومن ثم يكون هو المسؤول قانوناً عن الأضرار حينئذٍ إستناداً لفكرة الحراسة، ويحدث ذلك عندما يتعاقد المالك مع عدة فنيين وعمال في أكثر من مجال تحت إشرافه، كتعاقد مع مهندس إستشاري وآخر مصمم وثالث منفذ وأكثر من مقاول ليشرّف كل منهم على الجزء من البناء الذي يدخل في إختصاصه أو إختصاص المهندس الفني، وينعقد الإشراف والسيطرة الفعلية على كل هؤلاء للمالك الذي يتولى التنسيق والإشراف والتوجيه بالنسبة لأعمال البناء تحت إمرته وسيطرته الفعلية الوحيدة، ولذلك يكون هو المسؤول إستناداً الى فكرة الحراسة على البناء. (2) وهو ما أشارت إليه المادة 1/138¹ من القانون المدني: "كل من تولى حراسة شيء وكانت له قدرة الاستعمال والتسيير والرقابة، يعتبر مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء".

فبمجرد 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

¹ - فنينخ عبد القادر: "النظام القانوني الأساسي لمهنة المهندس المعماري"، مجلة القانون العقاري والبيئة، العدد الثاني، جانفي 2014، ص 165.

² - نزيه محمد الصادق المهدي: "دور التأمين في مجال عقود وأعمال البناء والتشييد في ظل أحدث النظم القانونية والنصوص التشريعية المعاصرة"، مرجع سابق، ص 454.

من هذه المسؤولية بإثبات أنه لم يرتكب خطأ بل عليه ليرفع المسؤولية عنه أن يثبت أن الحادث حصل بنتيجة قوة قاهرة أو بخطأ المتضرر أو خطأ الغير، 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، إنما القوة القاهرة أو خطأ المتضرر أو فعل الغير. (1)

وفي حالة تعدد المالكين فإن الحراسة تكون مشتركة بينهم ويسألون معا عن الضرر الناشئ عن فعله لو كان كل منهم يمارس فعلا على الشيء السلطة التي تفترضها الحراسة، فإذا وقع ضرر بفعل المصعد المركب في بناية تعدد الشركاء في ملكيتها فإن التبعة والمسؤولية تترتب على الشركاء بصفتهم حارسين للمصعد معا. ويختلف الأمر لو أن شخصا 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 صالحا لأنه لازم لمقتضيات إستثماره المحل، فإن هذا الشريك يكون في الحالة التي وصفت قد حصر به السلطة على ذلك فأضحى وحده الحارس له في موضعه المقابل لمحله، 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 الممر المنتفع به يتولاه بالرقابة والصيانة، إذ يعتبر الحارس للممر من دون شركائه وإن كان الممر قائما في الملك المشترك. (2)

¹ - نزيه نعيم شلالا: "دعوى رخص البناء"، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى 2006، بيروت لبنان، ص 72.

² - عاطف النقيب: "النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن فعل الأشياء في مبادئها القانونية وأوجهها العملية"، مرجع سابق، ص 41.

المبحث الثاني

التعويض المستحق للغير المتضرر من أعمال التعمير والبناء

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 الأجنبي عن أعمال البناء وليست له صلة بها، إلا أنه يأخذ حكم الغير بالنسبة للأضرار التي أصابته، ويستطيع الرجوع على المسؤول إستنادًا للمسؤولية التقصيرية.⁽¹⁾

وبناء عليه، سنخصص هذا المبحث للتطرق الى حالة الغير الأجنبي عن أعمال البناء (مطلب أول) كالمارة والجيران، وحالة الغير المضرور ممن له صلة بأعمال التعمير والبناء (مطلب ثان) كالمستأجر والعمال والفنيين.

المطلب الأول

الغير المضرور الأجنبي 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 أجنبي الصلة من الناحية القانونية تماما عن هذه الأعمال كالمارة (فرع أول) والجيران (فرع ثان).⁽²⁾ وهذا ما نشرحه تباعا:

¹ – محمد حسين منصور: "النظام القانوني للمباني والإنشاءات"، مرجع سابق، ص 35.

² – نفس المرجع، ص 35.

الفرع الأول

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)

وسنبحث فيما يلي أساس رجوع المارة على الحارس، ومدى إمكانية الإحتجاج بخطئهم كسبب لإعفاء الحارس من المسؤولية أو لتخفيفها.

أولاً: أساس رجوع المارة على الحارس

رجوع المارة على متولي أعمال البناء، سواء كان المقاول أو المهندس أو المالك - أو من له السيطرة الفعلية على العقار - يكون على أحد أسس قانونية ثلاثة، نفضلها من خلال ما يلي:

1- مسؤولية حارس (مالك) البناء:

يستطيع المار الرجوع على المسؤول إستناداً الى مسؤولية حارس البناء إذا توافرت شروطها المذكورة في المادة 140 من القانون المدني أعلاه، بأن يكون الضرر قد وقع بسبب تهمد كلي أو جزئي في البناء، فإن لم يحصل التهمد فلا يُعمل بنص المادة 140.

¹ - محمد حسين منصور: "النظام القانوني للمباني والإنشاءات"، مرجع سابق، ص 36.

أما الشرط الثاني فيتعلق بسبب الحادث، الذي يظهر من خلال الإهمال في الصيانة أو قدم في البناء أو عيب فيه - ومن هذه المظاهر ما ينطوي على تقصير - فإن حصل الضرر بفعل شيء في البناء أو منه ولم تكن ثمة صلة بينه وبين مظهر من المظاهر الثلاثة فلا تكون الشروط قد إكتملت لتحقق مسؤولية حارس (مالك) البناء. (1)

2- مسؤولية حارس الأشياء:

من ناحية ثانية، يستطيع المار المضرور الرجوع على المسؤول إستنادًا الى مسؤولية حارس الأشياء التي تتطلب حراستها عناية خاصة، وذلك اذا سقط عليه من البناء شيء من الأشياء المستخدمة في أعمال البناء وأصابه بضرر طبقا لما نصت عليه المادة 138 المذكورة أعلاه.

ويرى الفقه أن الأشياء التي تستخدم في أعمال البناء إن لم تكن خطرة بطبيعتها إلا أنها بحسب الظروف التي وضعت فيها، فإنها تصبح كذلك وتتطلب بالتالي حراسة خاصة تستوجب تطبيق نص المادة 138 الأجر بالتطبيق عن غالبية الأضرار التي تنتج أثناء البناء، لأننا لا نكون بصدد بناء بالمعنى القانوني الدقيق، فالبناء لم يكتمل بعد ومصدر الضرر في الغالب الآلات والأشياء المستعملة، أضف إلى ذلك أن إستناد المضرور إلى أحكام المسؤولية الشيئية بالمعنى الدقيق أفضل له من أحكام المسؤولية عن حراسة البناء، لأن الخطأ في الأولى لا يقبل إثبات العكس أما حارس البناء فيستطيع التخلص من

¹ - عاطف النقيب: "النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن فعل الأشياء في مبادئها القانونية وأوجهها العملية"، مرجع سابق، ص113-114.

المسؤولية بإثبات أن تهدم البناء غير راجع الى إهمال في صيانة المبنى أو إلى عيب فيه.
(1)

3- المسؤولية عن الخطأ الشخصي:

وأخيراً إذا لم تتوافر شروط كل من مسؤولية حارس البناء أو الأشياء، يستطيع المضرور أن يرجع على المسؤول إستناداً للخطأ الواجب الإثبات طبقاً للقواعد العامة في المسؤولية عن الخطأ الشخصي.⁽²⁾ عملاً بنص المادة 124 من القانون المدني: "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضرراً للغير يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض". ولا شك في صعوبة هذا الخيار الذي يتطلب تحديد المخطيء شخصياً وإثبات الخطأ، إلا أنه من النادر اللجوء إليه نظراً لوجود حارس دائم لأعمال البناء، وإذا تعذر التعرف عليه أسندت الحراسة إلى المالك، لأن الحراسة تخصه بحسب الأصل وعليه يقع عبء إثبات توافرها بالنسبة للمقاول أو المهندس.⁽³⁾

ثانياً: خطأ المضرور (المار)

يثير الفقه تساؤلاً حول إمكانية الاحتجاج بخطأ المضرور كسبب لاعفاء الحارس من المسؤولية أو لتخفيفها، في حالة فرضية كون الحارس قد إتخذ الاحتياطات اللازمة بهدف

¹ - محمد حسين منصور: "المسؤولية المعمارية"، دار الجامعة الجديدة للنشر، طبعة 2003، الاسكندرية ص 44. للتفصيل حول موضوع الأساس القانوني للمسؤولية عن فعل الشيء أنظر، أحمد عبد الكريم أبو شنب: "الأساس القانوني للمسؤولية عن فعل الشيء في القانون المدني الاردني والفقہ الاسلامي، دراسة قانونية مقارنة"، مجلة مؤتة للبحوث والدراسات، المجلد الخامس عشر، العدد الرابع 2000، ص 37 وما بعدها.

² - نزيه محمد الصادق المهدي: "دور التأمين في مجال عقود وأعمال البناء والتشييد في ظل أحدث النظم القانونية والنصوص التشريعية المعاصرة"، مرجع سابق، ص 457.

³ - محمد حسين منصور: "المسؤولية المعمارية"، مرجع سابق، ص 45.

منع اصابة الغير بأضرار نتيجة أعمال البناء، كوضعه إشارات ضوئية أو علامات أو كتابة لافتة لتحذير المارة بعدم الإقتراب أو قيامه بتسييج المبنى المزمع القيام به، ومع ذلك يصاب الغير بأضرار معينة.

فالمبدأ 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. (1)

الفرع الثاني

الجيران المتضررين من أعمال البناء

يعتبر الجيران من الغير بالنسبة للمسؤولية الناشئة عن أعمال التعمير والبناء ، والذين من الممكن أن يتعدوا وتتوعد الأضرار التي قد تصيبهم بسبب هذه الأعمال، وبالتالي يجوز الرجوع بالتعويض عن هذه الأضرار حسب الأساس القانوني للمسؤولية سبب هذا الضرر. وفيما يلي تفصيل لأنواع المسؤولية التي يمكن للجار المضرور الإستناد إليها.

أولاً: التعسف في إستعمال حق الملكية أو مضار الجوار غير المألوفة

يعرف الجوار بأنه: "علاقة تقوم بين أشخاص تنشئ حقوقاً والتزامات تحكمها قواعد المسؤولية التقصيرية لعدم وجود ثمة إتفاق بينهم ينظم هذه العلاقة". ولتحديد مفهوم الجوار أهمية خاصة باعتباره مناط تطبيق نظرية مضار الجوار غير المألوفة، إذ لا تنثر المسؤولية عن هذه المضار إلا إذا كان هناك نزاع بين شخصين أو أكثر توافرت لدى كل منهم صفة

¹ - محمد حسين منصور: "النظام القانوني للمباني والإنشاءات"، مرجع سابق، ص 40.

الجار، سواء كان هذا الجار هو المضرور أو المسؤول عن الضرر أو المتسبب في الضرر.⁽¹⁾

وبالتالي يمكن للجار أن يستند في رجوعه بالتعويض عن الأضرار الناشئة من أعمال البناء، الى كل من نظرية "التعسف في استعمال حق الملكية"⁽²⁾ أو "نظرية مضار الجوار 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 أيضا مراعاة الأحكام الآتية...". وبينت المادة 691 هذه الأحكام حيث قضت بأن: "يجب على المالك ألا يتعسف في استعمال حقه إلى حد يضر بملك الجار".

وليس للجار أن يرجع على جاره في مضار الجوار المألوفة غير أنه يجوز له أن يطلب إزالة هذه المضار إذا تجاوزت الحد المألوف وعلى القاضي أن يراعي في ذلك العرف، وطبيعة العقارات وموقع كل منها بالنسبة إلى الآخرين والغرض الذي خصصت له"⁽³⁾.

¹ - 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.

² - يقصد بالتعسف في استعمال الحق: "كل عمل يحدث ضرراً غير مألوف للجار، فمعيار تحقق هذا التعسف اذا هو الضرر غير المألوف، ولذلك لا يسأل المالك عن المضار المألوفة التي قد تنشأ عن أعمال البناء". للتفصيل حول مفهوم التعسف في استعمال الحق في القانون الوضعي، أنظر رشيد شمشيم: "التعسف في استعمال الملكية العقارية، دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية"، دار الخلدونية، الجزائر، ص 11 وما بعدها.

³ - المشرع الجزائري وُفق في صياغته للمادتين 690 و 691 من القانون المدني الجزائري، حيث تتعلقان بأضرار الجوار وبموضوع طرح فقهما وقضائيا عن الأسبقية في الوجود المنشآت أم الأحياء السكنية، وهي تختلف عن القانون الإداري البيئي عنها في القانون المدني، ورد على هذا الطرح بالسؤال التالي: من الذي وجد أولاً السكان أم المنشآت (صاحب المنشأة)؟ للتفصيل حول هذا الموضوع أنظر، عزوي عبد الرحمن: "النظام القانوني لإقامة المنشآت المصنفة من أجل حماية البيئة (دراسة مقارنة)", عالم الكتب للنشر والتوزيع، مكتبة العلوم القانونية والإدارية تيزي وزو، الطبعة الأولى 2004.

فواضح أن أساس المسؤولية عن مزار الجوار غير المألوفة، الخطأ التقصيري الذي يؤدي الى إحداث ضرر غير مألوف، فالمشرع أقام قرينة قانونية قاطعة على توافر هذا الخطأ بمجرد توافر الضرر غير المألوف، وينتهي هذا الخطأ إذا كان الضرر مألوفاً، وبالتالي فإن الخطأ يُستخلص بإستخلاص الضرر غير المألوف وكل من الإستخلاصين هو من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغة تكفي لحمله.(1)

وتبدو أهمية نظرية مزار الجوار غير المألوفة في الحالات التي لا يكون هناك خطأ أو تعسف في إستعمال الملكية، فالمالك هنا يستعمل حقه بطريقة مشروعة بقصد الحصول على منفعة جادة ودون قصد الإضرار بالغير، ويقوم بإتخاذ كافة الإجراءات والإحتياجات التي يفرضها التشريع والتنظيم في مادة التعمير والبناء، ومع ذلك يسبب هذا الاستعمال أضرار بالجيران، تلك الأضرار يسأل عنها المالك – أو من له السيطرة القانونية على العقار – إذا تجاوزت الحد المألوف وذلك إستناداً الى أن حسن الجوار أصبح من الالتزامات القانونية التي تفرض على حق الملكية، ويترتب الخروج على تلك الالتزامات مسؤولية الجار قبل جاره، (2) فمحل الالتزام القانوني المتعلق بالالتزامات الجوار يتمثل في الإمتناع عن الإضرار بالغير بمعنى عدم إتيان أفعال من شأنها أن تلحق ضرراً غير مألوف، ورغم أهمية فكرة الالتزام القانوني في علاقات الجوار إلا أنها لا تعتبر أساساً للمسؤولية الناشئة عن مزار الجوار غير المألوفة، ذلك لأن النص القانوني لا يصلح أن يكون أساساً للمسؤولية

¹ - أنور طلبية:المطول في شرح القانون المدني"، المكتب الجامعي الحديث، الطبعة الأولى،ج11، الاسكندرية 2004، ص241.

² - محمد حسين منصور:"المسؤولية المعمارية"، مرجع سابق، ص 53.

بل مصدرا لها، فنص المادة 691 يعد سندا لإقرار القانون بالمسؤولية عن مضار الجوار، أما الأساس فيقصد به تأصيل المسؤولية وردّها إلى سبب معين وواضح. (1)

فمن 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 إلتماً 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. (2)

كذلك فمن الطبيعي أن تسبب أعمال البناء بعض المضايقات للجيران، كالضجيج والأتربة وتعكير صفو الرؤية، إلا أن ذلك يمكن أن يصبح محلاً للمساءلة إذا تجاوزت تلك المضايقات الحد المألوف، كأن تستمر أعمال البناء على نحو مزعج ومقلق للراحة إلى ساعات متأخرة بالليل أو تزايد الأتربة إلى حد حرمان الجيران من العيش بالطريقة الطبيعية في مساكنهم أو قيام الباني بتشييد جدار تسبب في حجب النور والهواء عن مسكن الجار، (3)

فتطبيقاً لذلك، قضت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1992/06/16 بأنه:

¹ - عواطف زرارة: "مسؤولية مالك العقار عن مضار الجوار غير المألوفة في التشريع الجزائري"، أطروحة دكتوراه في القانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة باتنة، 2012-2013، ص 248.

² - 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 29. أنظر بشيء من التفصيل حول هذا الموضوع عواطف زرارة: "عدم التعسف في استعمال حق الملكية العقارية الخاصة في النظام القانوني الجزائري"، مذكرة ماجستير تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة باتنة، 2007-2008، ص 39 وما بعدها.

³ - محمد حسين منصور: "المسؤولية المعمارية"، مرجع سابق، ص 53.

"... من المقرر قانوناً أنه يجب على المالك ألا يتعسف في استعمال حقه إلى حد يضر بملك الجار... و لما كان من الثابت - من قضية الحال- أن قضاة الإستئناف حصروا النزاع في تحديد الضرر ومصدره و قضاة بإلزام الطاعن بتحويل مدخل البناية بعيداً عن مسكن المطعون ضده بسبب الضرر الذي لحقه من جراء ذلك . مؤسسين قرارهم على المعاينة المنجز محضراً عنها فإنهم بذلك قد أحسنوا تطبيق القانون مما يستوجب رفض الطعن الحالي".(1)

كما قضت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 2009/04/08 بأنه: "حيث أن قضاة الموضوع اعتمدوا في قرارهم على الخبرتين الأصلية والتكميلية المنجزتين من طرف الخبير لفاد جمال فيما يتعلق بالمعاينات المادية للشرفتين، وعلى خلاصة الخبير الذي أثبت أن الشرفة الثانية (تشكل مصدر رؤية مباشرة على مسكن المطعون ضده) كما أنهم أخذوا بعين الاعتبار وجود ممر مشترك بين ملكيتي الطرفين لذا فإن القضاة صادقوا على اقتراح الخبير المتمثل في تعلية الجدار واعتبروه الحل المناسب لفك النزاع، كما أنهم ردوا على طلبات ودفع الطرفين بما فيه الكفاية بعد مناقشتها.

وحيث 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.

¹ - قرار المحكمة العليا رقم 90943 الصادر بتاريخ 1992/06/16، المجلة القضائية العدد 1، 1995. أوردته شرشال منال: "الرقابة على أعمال البناء والتعمير"، مذكرة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 19، 2008-2011، ص 47.

وبالتالي ليس للمحكمة العليا أية مراقبة على هذه الوقائع، ومن ثمة فإن هذا الطعن جاء غير مؤسس يتعين رفضه مع تحميل الطاعن المصاريف القضائية⁽¹⁾.

وينبغي الإشارة هاهنا إلى أن حق إرتفاق المطل - المقيد لحق استعمال الملكية العقارية - يخضع لنص المادة 709 من القانون المدني الجزائري ولا مجال لتطبيق أحكام نصوص المرسوم التنفيذي رقم 91-175 المتعلق بالقواعد العامة للتهيئة والتعمير، وهو الإجتهاد القضائي الذي خلصت إليه الغرفة العقارية بالمحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 2007/03/14 حيث جاء فيه ما يلي: "حيث إنه بالفعل يتضح أن النزاع القائم بين الطرفين والمعروض على القضاة يرمي إلى غلق (3) ثلاثة مطلات مقامة وموجودة على بعد مسافة 2.20 حسب الثابت في القرار.

وحيث إن القضاة لفصلهم في الدعوى استبعدوا تطبيق أحكام المادة 709 من القانون المدني المتعلقة بحق المطل وباحترام قواعد الجوار، واعتمدوا في إصدار قرارهم محل الطعن على أحكام المادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم 91-175 المؤرخ في 1991/05/28 المطبق لبعض مواد قانون التهيئة والتعمير.

وحيث إنه من الثابت أن هذه المادة التي استند إليها القضاة متعلقة بإنشاء وإقامة العمارات وتعليتها وترك المسافة المطلوبة بين العمارات وهي تمثل مقاييس تقنية، فكلما زادت التعلية فيها تزداد ترك المسافة بما لا يقل عن أربعة أمتار وكلما انخفضت قلصت هذه المسافة إلى ما يقل عن 02 متر وهي تشكل ارتفاق المنظر.

¹ - أورده جمال سايس: "الاجتهاد الجزائري في القضاء العقاري"، منشورات كليك، الطبعة الثانية ج2، الجزائر 2013، ص782.

وفضلاً عن ذلك، فإن هذه المادة مقترنة بالمواد 21، 22، 23 المذكورة في المرسوم التنفيذي، وبهذا المفهوم لا تعني حق المثل المنصوص عليه بأحكام المادة 709 من القانون المدني والتي تظل هذه الأخيرة واجبة التطبيق على مثل هذا النزاع... (1).

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 التزام التوافق مع مقتضيات 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 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 مراعاةً للصالح العام. (2)

ومن هنا لا يكون أثر لهذا الترخيص عندما ينجم عن البناء المرخص له ضرر يلحق حقوق الغير، باعتبار أنه يقتضي التفرقة بين هدف الترخيص الإداري على الصعيد التنظيمي وما ينطوي عليه العمل المرخص به من مساس بحقوق الغير أو عدم المساس بها، إذ أن الترخيص الإداري إنما يراعي الجانب الشكلي في تقدير توافر الشروط المطلوبة من عدمها، في حين أن المشروع موضوع الترخيص إنما يتناول المضمون الحقوقي المتعلق

¹ - ملف رقم 393987، قضية (ج-ر) ومن معه ضد (ل-س)، قرار صادر بتاريخ 2007/03/14، مجلة المحكمة العليا العدد الأول 2007، ص 453.

² - مروان كساب: "المسؤولية عن مضار الجوار"، أطروحة دكتوراه في الحقوق بيروت لبنان 2008، ص 381 وما بعدها. أنظر كذلك جورج ن شدرابي: "حق الملكية العقارية"، سلسلة الحقوق العينية العقارية (1)، المؤسسة الحديثة للكتاب طرابلس لبنان 2006، ص 45 وما بعدها.

بالمالك وشؤون الغير، بحيث تبقى هذه العلاقات خاضعة بطبيعتها وأثرها لأحكام القانون العام.⁽¹⁾

فتطبيقا لذلك، قضت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 2007/06/13 بأنه: "تبين لقضاة الموضوع استنادًا لتقرير الخبرة، أن الجدار الذي شيده الطاعن قد تسبب في الحاق ضرر بالغ بجيرانه اذ أدى الى حجب النور والهواء عن مسكنهم، وجعله غير لائق للسكن، ولو تم ذلك طبقا لرخصة البناء والتصاميم، فإنه يعد من مضار الجوار غير المألوفة طبقا لنص المادة 1/691¹ من القانون المدني علما بأن رخصة البناء تسلم بشرط مراعاة حقوق الغير ويكون القضاة بقضائهم كما فعلوا قد طبقوا صحيح القانون".⁽²⁾

أما في النص القانوني الفرنسي فقد حددت المادة L.112-16 من قانون البناء والاسكان مجال ونطاق تطبيق نظرية مضار الجوار غير المألوفة، بالنسبة للمنشآت الصناعية والتجارية المقلقة للراحة وبيئة الجوار، بحيث لا يمكن للجار المتضرر الإستناد إلى هذه النظرية في حالة أسبقية هذه المنشآت على السكان.

« Les dommages causés aux occupants d'un bâtiment par des nuisances dues à des activités agricoles, industrielles, artisanales, commerciales ou aéronautiques, n'entraînent pas droit à réparation lorsque le permis de construire afférent au bâtiment exposé à ces nuisances a été demandé ou l'acte authentique constatant l'aliénation ou la prise de bail établi postérieurement à l'existence des activités les occasionnant dès lors que ces activités s'exercent en conformité avec

¹ - Voir en ce sens, M. DELNOY et autres: « Autorisations administratives et troubles de voisinage », in M. DAMBRE et P. LECOCQ (éd.), Chronique de droit à l'usage des juges de paix et de police 2013, Bruges, La Chartre, 2013, pp.99 et s.

² - ملف رقم 404069 قضية بين (س-ط) ضد (ورثة ز-ل) الغرفة العقارية، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول 2008، ص197.

les dispositions législatives ou réglementaires en vigueur et qu'elles se sont poursuivies dans les mêmes conditions. ».⁽¹⁾

فتطبيقا لذلك، فقد أبدى القضاء الفرنسي مرونة كبيرة في تقرير المسؤولية على أساس نظرية مضار الجوار غير المألوفة، واضعا في اعتباره أهمية ضمان الحق في السكنية والهدوء، وضمن أكبر قدر من الحماية للجار، بحيث إعترف له بالرجوع مباشرة عن تلك المضار - لا على المالك فحسب - على المهندس أو المقاول مستندا في ذلك الى أن الالتزام بتعويض مضار الجوار غير المألوفة يتمحور بين معيارين أحدهما شخصي والآخر موضوعي.

فوفقا للمعيار الشخصي، يلتزم المهندس أو المقاول بالتعويض باعتباره محدث أضرار الجوار على الرغم من أنه ليس بجار، بينما يلتزم صاحب العمل بهذا التعويض استناداً للمعيار الموضوعي بوصفه الجار وان لم يتسبب في حدوث الضرر.⁽²⁾

وأخيرا إستقر مجلس الدولة الفرنسي على تأسيس هذه المسؤولية على القاعدة التي تقضي بأنه: "ليس لأحد أن يسبب للغير ضررا غير مألوف للجوار"، باعتبارها قيودا على حق الملكية لا ينطوي على أي إخلال به، بحيث جاء في قرار الغرفة المدنية بمحكمة النقض الفرنسية الصادر بتاريخ 23 أكتوبر سنة 2005 مايلي:

« ...que le droit de propriété, garanti par la Convention européenne des droits de l'homme, permet au propriétaire d'user de son bien comme il l'entend ; en faisant grief à M. X... d'avoir agrandi le terrain d'accès des camions en intervenant sur son domaine privé, la cour d'appel a violé l'article 1er du Premier Protocole additionnel à la

¹ - Henri Jacquot et François Priet : « Droit de L'urbanisme », DALLOZ, 4^e édition, Paris 2001, p791.

² - 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، ص15.

Convention européenne des droits de l'homme et l'article 544 du Code civil ;

Mais attendu que le droit de propriété, tel que défini par l'article 544 du Code civil et protégé par l'article 1er du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, est limité par le principe selon lequel nul ne doit causer à autrui aucun trouble anormal de voisinage ;

que cette restriction ne constitue pas une atteinte disproportionnée au droit protégé par la Convention précitée ... »⁽¹⁾

وبالتالي إستبعد القضاء خضوع هذه المسؤولية لأي نظام قانوني آخر، كالخطأ أو الحراسة، فبمجرد وجود ضرر يتجاوز حدود الأضرار المألوفة للجوار لا يستفاد منه وجود خطأ، فإذا كانت الملكية طبقاً لما نصت عليه المادة 544 من القانون المدني الفرنسي تخول للمالك التصرف في الأشياء على نحو مطلق، فإن ذلك مقيد بعدم استعماله بما يتعارض مع التشريعات والتنظيمات.

« La propriété est le droit de jouir et disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou par les règlements »⁽²⁾

ومن ثم يتعين على الجار أن يتحمل المضايقات المألوفة نتيجة قيام جاره بتشييد بناء بصورة قانونية وفي ملكه ولكن في المقابل يكون له الحق في التعويض إذا تجاوزت الأضرار هذه الحدود.⁽³⁾

¹ - Cour de cassation, chambre civile 2, du 23 octobre 2003.

² - Bernard Drobenko: « droit de l'urbanisme, les conditions de l'occupation du sol et de l'espace, l'aménagement, le contrôle, le financement, le contentieux », Gualino éditeur, Paris 2006, p 319.

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، ص22.

وهذا ما يتناغم مع ما سار عليه الإجتهد القضائي الجزائري، من قيام المسؤولية في مضار الجوار إذا تجاوزت الحد المألوف، على أساس الضرر وليس على أساس إثبات الخطأ بمفهوم نص المادة 124 أعلاه، حيث جاء في قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 2006/04/12 مايلي: "حيث أن الطاعن أعاب على قضاة الموضوع مخالفة تطبيق المادة 124 من القانون المدني على أساس أنهم لم يعاينوا الخطأ سبب الضرر اللاحق بالمطعون ضده، لكن حيث إن الأمر يتعلق بمضار الجوار المحدد بالمادة 691 من القانون المدني المتمثل في المضار التي تجاوزت الحد المألوف في علاقة الجوار ولا مجال لإثبات أي خطأ بمفهوم المادة 124 من القانون المدني ما دام أنه يقع على القضاة تقدير ثبوت تجاوز هذه المضايقات للدرجة العادية المقبولة في علاقة الجوار، وحتى لو كان الطاعن قد أنجز بناءه بصفة مشروعة ملتزما بقواعد التعمير، فإنه لا يعفى من مسؤولية تعويض هذه المضار، وبالرجوع إلى دعوى الحال فإن قضاة الموضوع وبما لديهم من سلطة تقدير الوقائع والتي يستقلون بها، قد توصلوا إلى أن المضار اللاحقة بالمطعون ضده تتجاوز الحد العادي بالاعتماد على تقرير الخبرة إضافة إلى أنهم ردوا على دفع الطاعن حول تحطيم السقف الذي أثاره بالقول أن هذه المسألة غير واردة في مهمة الخبير وبذلك فإن القرار المطعون فيه جاء مسببا بما فيه الكفاية ومتماشيا مع القانون وهذا الطعن غير مؤسس يتعين رفضه مع تحميل الطاعن المصاريف القضائية". (1)

ثانيا: المسؤولية التقصيرية

يستطيع الجار الإستناد إلى قواعد المسؤولية التقصيرية، وذلك بأن يرجع على القائم بأعمال البناء مباشرة ويقوم بإثبات الخطأ الصادر من المسؤول والضرر الذي عاد عليه

¹ - أورده جمال سايس: "الاجتهد الجزائري في القضاء العقاري"، منشورات كليك، الطبعة الثانية ج1، الجزائر 2013، ص530.

وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر، مثال ذلك: حالة تصدع جدران وأساسات بناء الجار بسبب أعمال الحفر أو صب الخرسانة دون مراعاة المواصفات التقنية والمادية من أجل حماية ومنع الأضرار عن المباني المجاورة. (1)

فقد تقع الأضرار الناشئة عن أعمال البناء نتيجة خطأ المهندس أو المقاول، وحينئذ يتعين على الجار المضرور إذا أقام دعواه على أساس المسؤولية عن الفعل الشخصي وفقا لما نصت عليه المادة 124 من القانون المدني الجزائري، إثبات أركان المسؤولية الثلاث من خطأ وضرر وعلاقة سببية. ومن أمثلة ذلك ما يلي:

1- عدم مراعاة أصول المهنة أو استخدام مواد معيبة:

تقوم المسؤولية التقصيرية للمقاول في مواجهة الجار عن الأضرار التي تنشأ بسبب عدم مراعاته الإحتياجات الواجبة في تنفيذ أعمال البناء للحد من الضجيج أو الأتربة، وكذلك عدم مراعاة ساعات العمل المصرح بها أو إهماله إتخاذ الإحتياطات الفنية اللازمة لحماية المباني المجاورة مما يؤدي إلى تصدعها وإنهيارها، ومن هذا القبيل أيضا مباشرة عمليات الحفر أو الخرسانة قبل إجراء الدراسات اللازمة لطبيعة التربة. (2)

2- الإخلال بالتزام التحذير:

إن المهندس المعماري ملزم بتقديم المشورة والنصيحة لصاحب العمل، والتي قد تجنب حصول أضرار نتيجة التأخر في التنفيذ أو نتيجة عيوب البناء والتي يعود سببها الى عيوب التصميم أو المواد المستعملة في البناء وغيرها، فالمهندس لا يعد شخصا محايدا وإنما

¹ - نزيه محمد الصادق المهدي: "دور التأمين في مجال عقود وأعمال البناء والتشييد في ظل أحدث النظم القانونية والنصوص التشريعية المعاصرة"، مرجع سابق، ص 457.

² - أشرف جابر سيد: "المسؤولية عن مزار الجوار غير المألوفة الناشئة عن أعمال البناء ..."، مرجع سابق، ص 69.

شخص بحكم طبيعة مهنته ووظيفته ملزم بتتوير صاحب العمل ورسم الطريق الصحيحة له لانجاز مشروع البناء في أحسن الظروف. (1)

فقد يحدث أن تقوم مسؤولية المهندس عند اخلاله بالتزام تحذير صاحب العمل بالمخاطر التي قد تنشأ عن عملية البناء مما ترتب عليه عدم اتخاذ هذا الأخير الاحتياطات الضرورية لمنع تلك المخاطر.

وكما هو الحال بالنسبة للمهندس المعماري، فإن المقاول يسأل تقصيرا أيضا في مواجهة الجار عن إخلاله بهذا الالتزام - في حدود قدراته وخبرته العملية -، بحيث ينبغي عليه تنبيه المهندس المعماري وصاحب العمل عما يتكشف له من عيوب في التصميمات والرسوم الهندسية التي عهد إليه بتنفيذها. (2)

ثالثا: المسؤولية الناشئة عن الأشياء

يمكن أن تكون المسؤولية الناشئة عن الأشياء هي الأساس القانوني لرجوع الجار عما أصابه من أضرار نتيجة أعمال البناء إستنادا إلى نص المادة 138 من القانون المدني، وذلك إذا كانت تلك الأضرار ناتجة عن تهدم البناء أو بسبب الآلات والأشياء المستعملة، فهنا يستطيع الرجوع على حارس البناء أو حارس الأشياء بالتعويض عن هذه الأضرار، وذلك كأن يصاب الجار أو أحد أفراد عائلته بسبب التهدم أو الأشياء أو إتلاف بعض ممتلكاته أو أجزاء من بنائه لنفس السبب، فخطأ الحارس يكون مفترضا في هذه الحالة. (3)

¹ - هشام العمري: "مسؤولية المهندس المعماري بين الضوابط القانونية والأعراف المهنية"، مجلة الأملك مجلة فصلية تعنى بالدراسات القانونية والفقهية، العدد السابع 2010، دار الآفاق المغربية، ص 234.

² - أشرف جابر سيد: "المسؤولية عن مزار الجوار غير المألوفة الناشئة عن أعمال البناء ..."، مرجع سابق، ص 72.

³ - محمد حسين منصور: "المسؤولية المعمارية"، مرجع سابق، ص 51.

ويمكن للجار المضرور الرجوع على المقاول على أساس حراسة الآلات والمعدات التي تستخدم في البناء لما في ذلك من تحقيق ميزة هامة، وهي أنه لا يكلف بإثبات خطأ المقاول لأنه مفترض، فضلا إلى أنه لا يلزم لقيام هذه المسؤولية أن يكون الضرر غير مألوف، فيستطيع الرجوع بالتعويض ولو كان الضرر مألوفاً، في المقابل ينبغي على الجار إثبات أن المدعى عليه هو حارس الشيء محدث الضرر، أي يلتزم بتحديد الحارس كما ينبغي عليه إثبات أن الضرر قد وقع بفعل شيء تقتضي حراسته عناية خاصة.⁽¹⁾

المطلب الثاني

الغير المضرور ممن له صلة بأعمال التعمير والبناء

قد تصيب الأضرار الناشئة عن أعمال البناء أشخاصاً لهم صلة بالأعمال نفسها، وقد لا يكونوا في أغلب الحالات بالضرورة مرتبطين بالالتزامات الداخلة في مضمون العقد، وقد لا يربط بينهم وبين المسؤول أي عقد، ولذلك تطبق على تعويض الأضرار اللاحقة بهم أحكام المسؤولية حسب كل حالة ومعيارها، أي يعتبروا من الغير عندئذ رغم إتصالهم بأعمال البناء. وفيما يلي توضيح لأهم أمثلة الغير بداية بالمستأجر (فرع أول) ثم القائمين بأعمال البناء من العمال والفنيين والتابعين لحارس أعمال البناء (فرع ثان) والذين تصيبهم أضرار أثناء أعمال البناء.⁽²⁾

¹ - أشرف جابر سيد: "المسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة الناشئة عن أعمال البناء ..."، مرجع سابق، ص 77.

² - نزيه محمد الصادق المهدي: "دور التأمين في مجال عقود وأعمال البناء والتشييد في ظل أحدث النظم القانونية والنصوص التشريعية المعاصرة"، مرجع سابق، ص 459.

الفرع الأول

المستأجر المتضرر من أعمال البناء

بالنسبة للمستأجر هو ذلك الشخص الذي يكون قد ارتبط بالمالك بعقد ايجار لوحدة سكنية في العقار محل أعمال البناء، سواء قبل تمام أعمال البناء أم بعد انتهائها وتسلم الوحدة السكنية، فإذا أصيب المستأجر بأضرار بسبب تهدم البناء كلياً أو جزئياً بعد تسلمه الوحدة السكنية، فإنه بسبب وجود عقد ايجار بينه وبين المالك فإن أحكام المسؤولية العقدية هي التي تطبق، فرغم أن تهدم العقار يثير مسؤولية المالك كحارس للبناء إلا أن الضرر في هذه الحالة يكون ناتجاً عن الاخلال بأحد الالتزامات الناشئة عن عقد الايجار، وغالباً ما يكون هنا الالتزام بالصيانة، ولذلك فإن المستأجر يستند إلى أحكام المسؤولية العقدية في رجوعه على المالك بالتعويض ولا يجوز له التمسك بمسؤولية حارس البناء.

أما بالنسبة للأضرار التي تصيب المستأجر قبل تسلمه للوحدة السكنية كأن يصاب أثناء ترده على العين المؤجرة في فترة البناء — للاطمئنان والمعانة مثلاً — ، ففي مثل هذه الحالة لا شك أنه يعتبر من الغير ويأخذ حكمه، ويستطيع التمسك والاستناد إلى المسؤولية التقصيرية، سواء على أساس الخطأ الثابت أم الخطأ المفترض في حق حارس البناء أو الآلات والأشياء الخطرة التي تتطلب عناية خاصة.⁽¹⁾

ففي النص القانوني، قضت المادة 1/479 من القانون المدني على أن: "يلتزم المؤجر بصيانة العين المؤجرة لتبقى على الحالة التي كانت عليها وقت التسليم، ويجب عليه أن يقوم بالترميمات الضرورية أثناء مدة الايجار دون الترميمات الخاصة بالمستأجر".

فواضح من نص المادة أن التزام المؤجر بصيانة العين المؤجرة وحفظها إنما هو تقدير للنية المحتملة للمتعاقدين وأنه إذا اتفق الطرفان على ما يخالفها تعين أعمال اتفاقهما. وهو

¹ - محمد حسين منصور: "المسؤولية المعمارية"، مرجع سابق، ص 60.

الامر الذي نصت عليه المادة 494: "يلتزم المستأجر بالقيام بالترميمات الخاصة بالإيجار والجاري بها العمل ما لم يوجد اتفاق على خلاف ذلك". وهو نفس المعنى الذي نصت عليه المادة 491 بأن يستعمل المستأجر العين المؤجرة حسب الاتفاق المبرم بينهما، فان لم يكن هناك اتفاق وجب على المستأجر استعمالها بحسب ما أعدت له.

وينبغي التمييز هاهنا، بين أنواع ثلاثة من الترميمات: فهناك الترميمات الضرورية **لحفظ العين المؤجرة من الهلاك**، كاصلاح الحائط اذا كان مهددا بالسقوط، وتقوية الأساسات اذا كانت واهية وترميم الطوابق السفلية اذا غمرتها المياه فأوهنت من أساساتها، وترميم الأسقف اذا كانت موشكة على الانهيار، فكل هذه الترميمات ضرورية ومستعجلة لحفظ العين المؤجرة من الهلاك، وهي في الوقت ذاته ترميمات ضرورية للانتفاع بالعين، ولكنها مادامت ضرورية لحفظ العين فهذه الصفة هي التي تغلب عليها وبالتالي يكون المؤجر ملزما بإجرائها ويجوز للمستأجر أن يجريها على نفقته. أما الترميمات التاجيرية الضرورية للانتفاع بالعين المؤجرة فهي ترميمات بسيطة جرى العرف أن يقوم بها المستأجر كما هي الحال بالنسبة لإصلاح البلاط والنوافذ والأبواب.

وأخيرا الترميمات الضرورية للانتفاع بالعين المؤجرة فهي لازمة حتى يتمكن المستأجر من الانتفاع بالعين انتفاعا كاملا وان لم تكن لازمة لحفظ العين من الهلاك من ذلك اصلاح السلم أو المصعد.⁽¹⁾

ويجوز طبقا لما نصت عليه المادة 494 المذكورة أعلاه الاتفاق على تعديل الالتزام بصيانة العين المؤجرة باتفاق خاص بأن تكون بعض هذه الترميمات أو كلها على عاتق المستأجر لا على المؤجر، وهذا الاتفاق استثناء من القواعد العامة، فلا يجوز التوسع في تفسيره، فإذا اتفق المتعاقدان على التزام المستأجر بالترميمات دون بيان نوع هذه الترميمات،

¹ عبد الرزاق أحمد السنهوري: "الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء (الإيجار والعارية)"، ج 6 منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان، 1998، ص 264-265.

حمل ذلك معنى أن الترميمات المقصودة هي الترميمات التأجيرية التي يلتزم بها المستأجر بموجب القانون، وذلك ما لم يتبين من الظروف أو من العرف المحلي أن المقصود هي الترميمات الضرورية التي يلتزم بها المؤجر طبقاً للقانون.⁽¹⁾

وتطبيقاً لذلك، قضت المحكمة العليا في قرارها بتاريخ 1993/12/21 بأن: "من المقرر قانوناً أنه يتعين على المؤجر ان يتعهد بصيانة العين المؤجرة لتبقى على الحالة التي كانت عليها قبل التسليم ويجب عليه أن يقوم بجميع الترميمات الضرورية.

ولما ثبت - في قضية الحال - ان ديوان الترقية والتسيير العقاري هو مالك البناية الموجودة بها السقف المتنازع على ترميمه، فان تلك الترميمات اللازمة لصيانة العين المؤجرة لكي تبقى على الحالة التي كانت عليها وقت التسليم تقع على عاتق المؤجر وعليه فان قضاة الموضوع بتحميلهم المستأجر عبء الترميمات المذكورة، يكونوا قد خالفوا القانون وعرضوا قرارهم للنقض".⁽²⁾

¹ - قد يستفاد اعفاء المؤجر من القيام بالترميمات ضمناً من ظروف الحال ، ففي الاحياء الفقيرة تكون البيوت عادة قديمة لا تصلح كاملة للسكن، وتوَجَّر بأجرة زهيدة، فإذا ألزم المؤجر بإجراء الترميمات الضرورية كلفه هذا مبلغاً جسيماً من المال لا يتناسب إطلاقاً مع ما يأخذه من الأجرة الزهيدة، ففي مثل هذه الظروف يستفاد ضمناً أن المؤجر قد أعفي من اجراء الترميمات الضرورية وأن المستأجر قد قبل المنزل بحالته. للتفصيل راجع عبد الرزاق أحمد السنهوري: "الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء (الإيجار والعارية)"، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان، 1998، ص 269 وما بعدها.

² - أورده حمدي باشا عمر: "القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة والمحكمة العليا"، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، ص 241.

الفرع الثاني

مسؤولية القائمين بأعمال البناء من العمال والتابعون والفنيون

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 حرا في اختيار تابعه متى كان هذا الأخير يعمل لحساب المتبوع".

فمسؤولية المتبوع عن تابعه تفترض وجود علاقة التبعية بينهما، وارتكاب التابع فعلا ضارا أثناء قيامه بأعمال البناء أو بسببها. فأما المتبوع فهو الشخص الذي له على شخص آخر سلطة فعلية في رقبته وتوجيهه، ويكون له بمقتضى هذا الحق أن يصدر الأوامر ولو لم يستعمل هذا الحق فعلا، إذ المهم أن تكون له هذه السلطة ولو لم يمارسها. وأما التابع فهو الشخص الذي يخضع لسلطة المتبوع ويتلقى منه الأوامر ويطيعه في توجيهه أو يفترض أن يطيعه. وأما العلاقة بينهما فهي رابطة تبعية وخضوع للأوامر، وقد تقوم على وجود عقد بينهما أو عدم وجوده، ولا يهم أن يكون التابع مأجورا أو غير مأجور، ومتى ارتكب التابع - القائم بأعمال البناء - فعلا ضارا وهو يؤدي عمله أو بسببه أو بمناسبة قامت مسؤولية المتبوع وحلت محل مسؤولية التابع.⁽¹⁾

فبالنسبة للقائمين بأعمال البناء من العمال والفنيين فإنهم يستطيعون الرجوع بالمسؤولية استنادا الى 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

¹ - علي علي سليمان: "دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري"، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 1994، الجزائر، ص38.

المفترض أو مسؤولية حارس البناء، ومن يرجع منهم على الآخر يحل محل صاحب العمل في حقوقه، ولذلك يستطيع الرجوع بدعوى الحلول.

وأما بالنسبة للأضرار التي تصيب التابعين لحارس أعمال البناء، فقد تردد القضاء في البداية في تحديد أساس الرجوع بالمسؤولية عن هذه الأضرار، وكان السبب في التردد هو مدى اشتغال العقد بين حارس أعمال البناء وبين العمال والفنيين على الالتزام بضمان السلامة، ولذلك ذهب القضاء في بادئ الأمر إلى رفض وجود التزام بضمان السلامة في هذا المجال، وذلك رغبة في استبعاد أحكام المسؤولية العقدية بما تلتزمه من القاء عبء الإثبات على التابع المصاب، ورجح القضاء اعتبار الأضرار التي تصيب العمال والتابعين والفنيين، بسبب تدهم البناء أو الأشياء والآلات المستخدمة، قائمة على أساس مسؤولية الحراسة طبقاً للمسؤولية التقصيرية.⁽¹⁾

ولكن القضاء الحديث – أمام تزايد التشريعات التي تفرض على صاحب العمل التزامات من شأنها توفير الحماية والأمن للعمال أثناء العمل – أقر بوجود التزام عام بضمان سلامة العمال على عاتق صاحب العمل، وبمجرد إصابة العامل يعتبر إخلالاً بهذا الإلتزام دون حاجة لإثبات خطأ صاحب العمل أو تقصيره في إتخاذ الإجراءات الأمنية التي يفرضها القانون.⁽²⁾

كذلك بالنسبة لمسؤولية المرقى العقاري، فقد حدد القانون رقم 11-04 المؤرخ في 17 فبراير سنة 2011 المحدد للقواعد المنظمة لنشاط الترقية العقارية، مجموعة من الإلتزامات التي ينبغي عليه الإلتزام بها، فيتحمل مسؤولية التنسيق في جميع العمليات المرتبطة بالدراسات والأبحاث وتعبئة التمويل وتنفيذ أعمال التعمير والبناء. بحيث يلتزم المرقى العقاري

¹ - نزيه محمد الصادق المهدي: "دور التأمين في مجال عقود وأعمال البناء والتشييد في ظل أحدث النظم القانونية والنصوص التشريعية المعاصرة"، مرجع سابق، ص 461.

² - محمد حسين منصور: "المسؤولية المعمارية"، مرجع سابق، ص 63.

الاستعانة بخدمات مقاول مؤهل قانونا حسب أهمية المشروع العقاري بضمان جودة مواد البناء والحفاظ على النظام الجمالي للمدينة.⁽¹⁾

كما حددت المواد 42 الى المادة 49 من نفس القانون مجموعة من الالتزامات التي

ينبغي على المرقى العقاري التقيد بها نخلصها فيما يلي:

- لا يمكن للمرقى العقاري أن يطالب ولا أن يقبل أي تسبيق أو إيداع أو اكتتاب أو قبول سندات تجارية مهما كان شكلها، قبل توقيع عقد البيع على التصاميم أو قبل تاريخ استحقاق الدين.
- يؤدي كل تأخر يلاحظ في التسليم الفعلي للعقار موضوع عقد البيع على التصاميم، إلى عقوبات التأخير التي يتحملها المرقى.
- تحدد آجال تنفيذ الأشغال الضرورية لإصلاح عيوب البناء و/أو حسن سير عناصر تجهيزات البناية بموجب عقد.
- يعد باطلا وغير مكتوب كل بند من العقد يهدف إلى إقصاء أو حصر المسؤولية أو الضمانات المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما أو تقييد مداه، سواء باستبعاد أو بحصر تضامن المقاولين الثانويين مع المرقى العقاري.
- تقع المسؤولية العشرية على عاتق مكاتب الدراسات والمقاولين والمتدخلين الآخرين الذين لهم صلة بصاحب المشروع من خلال عقد، في حالة زوال كل البناية أو جزء منها جراء عيوب في البناء، بما في ذلك جزاء النوعية الرديئة لأرضية الأساس.

¹- بن زكري راضية: "مخالفات الترقية العقارية وفقا للقانون 11-04"، مجلة الحقوق والحريات، تصدر عن مخبر الحقوق والحريات في الأنظمة المقارنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة بسكرة، عدد تجريبي سبتمبر 2013، ص238.

- يجب على المرقى العقارى أن يساهم بصفة فعالة في الإثراء الدائم لأخلاقيات المهنة والاحترام الصارم لها من خلال الوفاء في كل الحالات بالتزاماته، عدم قبول أي دفع و/أو تسبيق لا يكون مكونا للديون المنتظمة، عدم اللجوء للإشهار الكاذب أو استغلال بأي شكل من الأشكال حسن نية أو ثقة المقتني والسهر على إعلام حقيقي وكامل لشركائه، السهر على صحة البيانات والمعلومات الواردة في الوثائق والقرارات والعقود المقدمة لمقتضيات النشاطات قصد تعزيز علاقاته التجارية مع المقتنين المستقبليين.

وهكذا نلاحظ أن المشرع الجزائري وضع حدا للاشكاليات القانونية والعملية التي عرفها المرسوم التشريعي رقم 93-03 المؤرخ في أول مارس سنة 1993 المتعلق بالنشاط العقارى،⁽¹⁾ نظرا لغياب عقود الترقية العقارية في الميدان وغياب التأطير القانوني لعقود الترقية العقارية بالقطاعين الخاص والعام بحيث أن البيوع العقارية التي تتم بين المقتني والمرقى العقارى يحكمها مجرد وصل بعد دفع المقتني لتكاليف العقار، وبالتالي يحدث إشكال حول مصير المنازعة العقارية، لأنه في غياب العقد فان المقتني لا يعلم بتوقيت وزمن تسلم العقار، وهناك بعض المرقين العقاريين يبرمون عقودا عرفية مع المقتنين ويحددون شكل العقار (مسكن، محل تجاري) وثمانه، ومعلوم أن عقود بيع العقارات تحكمها الشكلية.⁽²⁾

وسعيا من المشرع إلى ضمان توافق نشاط الترقية العقارية مع قواعد قانون البناء، قضت المادة التاسعة من القانون رقم 11-04 المذكور أعلاه بأنه: "يجب أن تتجز عمليات

¹ - ج.ر العدد 14 لسنة 1993. الملغى بموجب القانون رقم 11-04 المؤرخ في 17 فبراير سنة 2011 المحدد للقواعد

المنظمة للترقية العقارية، ما عدا المادة 27 من المرسوم التشريعي المتعلق بالنشاط العقارى التي بقيت سارية المفعول.

² - للتوسع حول موضوع الترقية العقارية أنظر، عربي باي يزيد: "النظام القانوني للترقية العقارية في الجزائر"، مذكرة ماجستير تخصص قانون عقارى، كلية الحقوق جامعة الحاج لخضر باتنة 2009-2010، ص7 وما بعدها.

الترميم العقاري والتجديد العمراني وإعادة التأهيل وإعادة الهيكلة وكذا التدعيم ضمن احترام المخططات الموافق عليها من طرف السلطات المؤهلة". وتضيف المادة العاشرة الأمر توضيحا بقولها: "يجب أن يؤخذ في الحسبان الانسجام المعماري والعمراني والطابع الجمالي بالنسبة للمجموعة العقارية الأصلية عند تصميم البناية أو البنايات التي تكون موضوع عملية توسيع مشروع عقاري".

خلاصة الباب الثاني

في ختام الباب الثاني الذي تطرقنا فيه بالدراسة والتحليل لموضوع اختصاص القاضي العادي بنظر منازعات أعمال التعمير والبناء، بداية بالقاضي الجنائي المختص بنظر جرائم ومخالفات البناء والتي تظهر من خلال جرائم التعدي على الملكية العقارية استنادا الى نص المادة 386 من قانون العقوبات الجزائري والتي تنص على أنه: " يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 2.000 إلى 20.000 دج كل من انتزع عقارا مملوكا للغير وذلك خلصة أو بطرق التدليس.

وإذا كان انتزاع الملكية قد وقع ليلا بالتهديد أو العنف أو بطريقة التسلق أو الكسر من عدة أشخاص أو مع حمل سلاح ظاهر أو مخبأ بواسطة واحد أو أكثر من الجناة فتكون العقوبة الحبس من سنتين إلى عشر سنوات والغرامة من 10.000 دج إلى 30.000 دج".
أضف إلى ذلك جرائم القيام بأعمال البناء بدون استصدار ترخيص إداري مسبق، سواء تعلق الأمر بالبناء أو الهدم أو إستئناف الأعمال الموقوفة من طرف الإدارة. أو عدم قيام الباني بمطابقة أعمال البناء 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 90-29 المعدل سنة 2004.

كما يختص القاضي المدني بالدعاوى التي يرفعها الغير أصحاب الصفة والمصلحة نتيجة الأضرار التي تتجم عن أعمال البناء، خصوصا ما تعلق بالتزامات الجوار والتعويض عن الأضرار التي تتجم عنها أعمال التعمير والبناء.

خاتمة

هكذا تنتهي هذه الدراسة التي كرسناها لبحث موضوع الإختصاص القضائي في مادة التعمير والبناء، حيث تناولنا في الباب الأول من هذه الدراسة لإختصاص القاضي الإداري بنظر منازعات أعمال التعمير والبناء من خلال الرقابة التي يمارسها على مشروعية القرارات والتراخيص في مادة التعمير والبناء وإمكانية رفع دعاوى إلغاء لكل من له صفة ومصصلحة في الطعن بقرارات التراخيص بالبناء.

كما يستند القاضي الإداري في دراسته لموضوع دعاوى إلغاء التراخيص والقرارات في مجال التعمير والبناء إلى الأوجه والأسباب التي إستند عليها الطاعن في رفع دعواه والمتمثلة أساسا في عدم المشروعية الخارجية لقرارات التراخيص 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 إطلاعها على ملف الموضوع وتفحص أوراقه، وبالتالي تقادي الأضرار التي يمكن أن تنجم عن التنفيذ الفوري لقرارات التراخيص 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 ترتيب المسؤولية الإدارية الماثرة 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.

وتوصلنا في ختام الباب الأول إلى نتيجة مفادها أن دور القضاء الإداري في الرقابة على أعمال التعمير والبناء يظهر من خلال التوفيق بين الحق في البناء المكفول للفرد، في المقابل الحفاظ على المصلحة العامة العمرانية.

أما الباب الثاني فعالجنا فيه بالدراسة والتحليل موضوع إختصاص القاضي العادي بنظر منازعات التعمير والبناء، بداية باختصاص القاضي الجنائي ودوره في مواجهة مخالفات وجرائم البناء والمتمثلة أساسا في جريمة البناء في ملك الغير من خلال التعدي على ملكية الغير والبناء بدون الحصول على ترخيص إداري مسبق مسلم من طرف سلطات الضبط الإداري في مادة التعمير والبناء، وهو الأمر المجرم في نظر قانون البناء مما يؤدي بالقاضي الجنائي 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.

والنتيجة التي توصلنا إليها من خلال دراسة موضوع البحث، أن تنوع منازعات تراخيص أعمال التعمير والبناء يوضح إهتمام كل من القضاء الاداري والعادي – في إطار بناء دولة الحق والقانون – بتشجيع مراقبة قضائية موسعة وفعالة في مجال التعمير والبناء، في المقابل يلاحظ تعقيد الإجراءات من خلال الكم الهائل من الإجتهادات القضائية وتناقضها في بعض الأحيان نظرا للإختصاصات القضائية المتعددة للقاضي الإداري، القاضي المدني، القاضي الجنائي. وهو ما لا يعتبر في مصلحة المتقاضين الذين عادة ما يبحثون عن الأمن القانوني.

إن أحد نقاط الضعف الأساسية في النظام القضائي هي توزيع العمليات القانونية الواحدة، وإحالة المتقاضين من محكمة إلى أخرى للفصل في كل مرة في جزء فقط من دعاويهم، فقد أصبح تقاسم الإختصاص بين أنواع المحاكم في العديد من الحالات يصعب

ضبطه، فالطاعن قد لا يعرف الباب الذي يجب أن يطرقه، ولا شك أن السبب في ذلك تعديل وتغيير قوانين البناء بصورة كبيرة مما أدى إلى تشعبها وتنوعها بدرجة كبيرة، مما يصعب معه تماما الإلمام بكل تلك القوانين والتشريعات، وبذلك فإنه يحدونا الأمل نحو إصدار قانون موحد للبناء الذي يجمع بين دفتيه جميع الأحكام التشريعية والتنظيمية للمباني بعد دراستها دراسة وافية معمقة على أساس رفع اللبس والغموض الواضح في العديد من النصوص، بالإضافة إلى رفع التناقض الواضح بين الكثير من المواد القانونية في غالبية تلك التشريعات.

ولعل إصدار قانون موحد للبناء يساعد بدرجة فعالة وكبيرة لتحقيق الأهداف المرجوة من تشريعات تنظيم المباني التي تهدف إلى الإشراف على حركة البناء والتعمير ومسايرة التطور العمراني وتنسيق بعض الاجراءات وتحديد المسؤولية الناشئة عن المباني.

فعند إعداد قانون التعمير والبناء الموحد كمنظومة متكاملة تضم القوانين ذات الصلة بالعمران، ينبغي التنسيق بين الوزارات المكلفة بالتهيئة والتعمير والسكن والبيئة، والعمل على إشراك المواطن في مراحل إعداد المخططات الإستراتيجية من خلال عرضها على المواطنين لإبداء آرائهم، ومشاركة المهندسين والمكاتب الإستشارية التابعة للقطاعين الخاص والعام من أجل تحقيق تنظيم أفضل للمهنة وكفاءة أكبر في توزيع الأدوار بين الحكومة والقطاع الخاص بما يخفف العبء على الأجهزة الحكومية وتفرغها لدورها الرقابي.

كما ننثي على السلطة التنفيذية إصدارها للمرسوم التنفيذي رقم 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، بحيث تم تبسيط الإجراءات وإختصار الوقت من خلال تجميع الشروط المطلوبة لتراخيص أعمال التعمير والبناء وتطبيق فكرة الشباك الوحيد على مستوى البلدية والولاية إستنادا إلى نص المادتين 58 و59 منه، من خلال إستحداث بطاقة إلكترونية تتفاعل مع طالبي تراخيص أعمال البناء والرد عليهم.

كذلك، بالرغم من المجهودات الكبيرة المكرسة لتحسين وتطوير آليات الرقابة القضائية على أعمال التعمير والبناء، تبقى النتائج في الواقع بعيدة عن المقاصد والأهداف المرجوة نظرا لغياب التجانس والإنسجام بين نصوص قانون البناء وإنفصامها عن الواقع، وعدم وجود محيط إجتماعي متفهم ومدرك لأهمية قوانين البناء وانعكاساتها على البيئة والتجانس العمراني، على الرغم من وجود أحكام تشريعية وتنظيمية في المجال البيئي والعمراني تنص على ضرورة إشراك المواطن في إصدار القرارات على المستوى المحلي.

وأخيرا ينبغي إعادة النظر في قوانين تسوية مخالفات البناء التي أصبحت من العوامل التي تعمل وبشكل متقدم على إبقاء الإطار التقليدي للبناء في صلب المخاطرة وإرتداداته السلبية ونتائجه على صحة الإنسان والبيئة.

فبالرغم من الخدمة الكبيرة التي منحها القانون رقم 08-15 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 مسألة إستهتار كل من المشرع والمواطن على حد سواء في الإخلال بالتوازن البيئي والتشويهات في جماليات الطبيعة، وجمال الجزائر إذ يقتضي التشديد في تطبيق مواد قوانين التعمير والبيئة والتنمية المستدامة بشكل صارم آخذين 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.⁽¹⁾

¹ - للاستزادة والتفصيل حول الأحكام التي جاء بها قانون مطابقة البناءات وإتمام إنجازها، أنظر بحثنا المعنون بـ: "التدابير والإجراءات المقررة لمواجهة مخالفة قواعد البناء والتعمير"، مجلة المفكر تصدرها كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة بسكرة، العدد 13 فيفري 2016، ص 513 وما بعدها.

الملاحق

الملحق رقم 01:

قرار مجلس الدولة رقم 078906 بتاريخ
2013/01/31، قضية السيد برحو لحسن
ضد بلدية زناتة

ص (02) من القرار رقم: 078906 (م ن)

— الوقائع والإجراءات:

بموجب عريضة مودعة لدى كتابة الضبط مجلس الدولة بتاريخ 6 مارس 2012 استأنف المدعو برحو لحسن ولد محمد والقائم في حقه الأستاذ زراد ميلود الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية بتلمسان بتاريخ 2012/01/09 والذي قضى بإلزام المدعى عليه برحو لحسن ولد محمد بإزالة البيت القصديري الذي أقامه بالمكان المسمى (براح بن عيسى) بمركز جلايلة بزنانة على مساحة 100م² وإعادة المكان إلى حالته الأصلية.

أن المستأنف يؤكد بأنه يشغل بيتا قصديريا منذ مدة طويلة والمشيد فوق قطعة أرض ليست تابعة لأملك البلدية.

وأن المستأنف كان قد تقدم بشكوى ضد المستأنف على أساس البناء بدون رخصة وأن: تمت اذانة المستأنف بتاريخ 2011/11/30 وحكم عليه بـ 10000 دج غرامة موقوفة النفاذ مع إلزامه بأن يدفع للطرف المدني بلدية زنانة مبلغ 5000 دج كتعويض.

وأنه سبق للمستأنف عليه مراسلة المستأنف من أجل إخلاء السكن الفوضوي.

أن المستأنف يعيب للحكم المطعون فيه عدم تقدير الوقائع تقديرا سليما مدعيا بأن البيت القصديري الذي استقله رفقة عائلته موجود منذ الفترة الاستعمارية على اعتبار أن المكان المسمى مزرعة براح بن عيسى هو عبارة عن مزرعة مشيد فوقها مجموعة من السكنات والتي تم بنائها من طرف الاستعمار هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن العارض يؤكد أن هذه المزرعة أصبحت عبارة عن مستثمرة فلاحية تابعة لمجموعة من الفلاحين.

وأن المستأنف عليه ولحد الساعة لم يقدم أي سند قانوني والذي من خلاله يمكن للمجلس الموقر الاعتماد عليها والقول أن القطعة الأرضية المشيد فوقها البيت القصديري هي تابعة لأملك البلدية.

وعليه يلتزم إلغاء الحكم المستأنف فيه ويعد التصدي للدعوى من جديد القضاء بصفة أساسية برفض الدعوى المستأنف عليه لعدم التأسيس القانوني وبصفة احتياطية القضاء بتعيين خبير مختص في العقارات.

أن المستأنف عليها بلدية زنانة الممثلة من طرف رئيسها والقائم في حقه الأستاذ عثمانى سيد أحمد تؤكد بأن المسكن الفوضوي شيده المستأنف على قطعة أرض ليست ملكا للمستأنف وأن البناء بدون رخصة يشكل بذاته جنحة بغض النظر على أن القطعة الأرضية المقام عليها هذا البناء ليس ملك له.

وأن المستأنف أقر بأنه بنى المسكن الفوضوي على قطعة أرض ليست ملك له.

وأن هذه القطعة تدخل ضمن الأملاك العقارية العامة وأنه طبقا للقانون فإن كل الأملاك العقارية المدمجة في المحيط العمراني للبلدية يعد ملكا لها وتسهر البلدية على حمايته.

.../...

ص (03) من القرار رقم: 078906 (م ن)

وأن تدخل العارض مؤسس قانونا بموجب نصوص المواد 86، 1/87، 91، 03/93 من القانون 08/90 المتعلق بالبلدية والمادة 6 من القانون 06/06 المتضمن القانون التوجيهي للمدينة. وأن طلب المستأنف بتعيين خبير غير مؤسس ما دام أنه لم يدع ملكيته للقطعة الأرضية وأن غرضه إضفاء شرعية قضائية على شغله للأمكنة، بعد عجز عن إيجاد الشرعية القانونية وعليه يلتزم تأييد القرار المستأنف. أن السيد محافظ الدولة يلتزم إلغاء القرار المستأنف ورفض الدعوى لعدم التأسيس.

- وعليه فإن مجلس الدولة

- من حيث الشكل:

حيث أن الاستئناف مستوفي أوضاعه الشكلية وجاء في أجله القانوني مما يتعين قبوله شكلا.

- من حيث الموضوع:

حيث أنه يتبين من خلال ملف الدعوى ومن الحكم المستأنف أن بلدية زناتة الممثلة من طرف رئيسها رافعت المدعى عليه برحو لحسن ولد محمد ملتمة بإلزام هذا الأخير بإزالة البيت القصديري الكائن بالمكان المسمى براح بن عيسى بمركز جلايلة بزنانة على مساحة 100م² وإعادة الأمكنة إلى الحالة الأصلية. حيث أنه ثابت بأن البناء المطالب بإزالته هو بناء فوضوي أقيم بدون رخصة وعلى أرض تابعة لأملك الدولة.

حيث أنه بالرجوع إلى نص المادة 76 الفقرة 4 من القانون 29/90 المعدد والمتمم بالقانون 05/04 فإن لرئيس البلدية اختصاص الهدم في حالة البناء بدون رخصة.

حيث أنه وما دام وأن المستأنف عليها لها الحق والاختصاص بالقيام بهدم البناء الذي يقام بدون رخصة طبقا للقانون المذكور أعلاه.

حيث أنه من غير المقبول من السلطات الإدارية أن تطلب من القاضي بأن يقوم مقامها الإدارية بالتدابير التي اتخذها وبالتالي فإن اللجوء للعدالة للحصول على ما منحه لها القانون يعد طلب غير مؤسس لذا يتعين إلغاء الحكم المستأنف والفصل من جديد برفض الطلب لعدم التأسيس.

.../...

ص (04) من القرار رقم: 078906 (م ن)

لهذه الأسباب

- يقرر مجلس الدولة: حضوريا علانيا ونهائيا:
- في الشكل: قبول الاستئناف.
- في الموضوع: إلغاء الحكم المستأنف والفصل من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس.
- المستأنف عليها معفية من دفع المصاريف.

- بدأ صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الواحد والثلاثين من شهر جانفي سنة ألفين وثلاثة عشر من قبل الغرفة الثالثة المشكلة من السيدات والسادة:

الرئيس	مسعودي حسين
مستشارة الدولة المقررة	بوعروج فريدة
مستشار الدولة	نويري عبد العزيز
مستشار الدولة	حسن عبد الحميد
مستشار الدولة	بلعيد بشير
مستشارة الدولة	بن ساعو فريدة

- بحضور السيد سعايدية بشير محافظ الدولة وبمساعدة السيد سليم بوحناش أمين الضبط.

- أمين، الضبط

- مستشارة الدولة المقررة

- الرئيس

الملحق رقم 02:

قرار مجلس الدولة رقم 078902 بتاريخ
2013/01/31، قضية بلدية برج البحري
ضد السيدة سينيا حسينة

مجلس الدولة
الغرفة الثالثة

- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية -
- باسم الشعب الجزائري -

- قرار -

لزيادة تنفيذ القرار الصادر
أستكمال بناء وتم برخصة قانونية

- فصلا في الدعوى المرفوعة:

- ملف رقم:
078902

- بين:

- بلدية برج البحري، ممثلة في شخص رئيسها والكائن مقرها بالطريق الوطني
رقم 24- برج البحري والقائم في حقها الأستاذ رشيد بوشناق المحامي المعتمد لدى
المحكمة العليا والكائن مقره بـ : شارع جعفر رفيق رقم 16 حسين داي (بلفور سابقا)
الحراش-الجزائر.

- فهرس رقم:
51

- قرار بتاريخ:
2013/01/31

- من جهة

- وبين:

- السيدة سينا حسينة، الساكنة برقم 24 برج البحري- الجزائر والقائم في حقها
الأستاذ بلقايد علي المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا والكائن مقره بـ : حي 408
مسكن عمارة 01 برج البحري- س- رقم 02- بومرداس.

- قضية:
بلدية برج البحري

- من جهة أخرى

- إن مجلس الدولة:

- ضد:
السيدة سينا حسينة

- في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ: الواحد والثلاثون من شهر جانفي
سنة ألفين وثلاثة عشر.

- بمقتضى القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 04 صفر 1419
الموافق لـ 30 ماي 1998 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة
وتنظيمه وعمله، المعدل والمتمم.

- بمقتضى الأمر رقم 09/08 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25
فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لا سيما المواد 876 ،
884 ، 888 ، 889 ، 898 ، 899 ، 915 و 916 منه.

- بعد الاستماع إلى السيدة بوعروج فريدة مستشارة الدولة المقررة في تالوة
تقريرها المكتوب.

- بعد الإطلاع على التقرير المكتوب للسيد سعادية بشير محافظ الدولة والإستماع إلى
ملاحظاته الشفوية

- و بعد مداولة القانونية أصدر القرار الآتي: .../...

ص (02) من القرار رقم: 078902 (ب ن)

– الوقائع والإجراءات:

بموجب عريضة مودعة لدى كتابة الضبط مجلس الدولة بتاريخ 08 مارس 2012 إستأنفت بلدية برج البحري ممثلة في شخص رئيسها والقائم في حقها الأستاذ رشيد بوشناق الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية ببومرداس بتاريخ 2011/12/12 رقم 11/738 والذي قضى بإلغاء القرار المتضمن وقف الأشغال الصادر عن بلدية برج البحري بتاريخ 2010/11/18 لعدم مشروعيته ولمخالفته القانون وإلزام المدعى عليها بأن تدفع للمدعية مبلغ ثلاثون ألف دينار 30.000 دج كتعويض.

أن المستأنفة تذكر بأن المستأنف عليها حاليا رافعت دعوى ضد بلدية برج البحري مدعية بأنها مستفيدة من قطعة أرض تحمل رقم 34 بحصة هواري بومدين ببرج البحري بمساحة 180م² وهذا منذ سنة 2000 وأنها تحصلت على رخصة البناء بتاريخ 2007/10/24 كما تم محضر تحديد القطعة المتعلقة بإنجاز مسكن فردي.

غير أنها عند مزاولتها لأشغال البناء استلمت من مصالح البلدية قرارا يحمل رقم 10/194 محرر بتاريخ 2010/11/18 والذي يتضمن وقف الأشغال وإرجاع الأماكن إلى حالتها الأصلية.

أن المحكمة بالرغم من الدفع المقدمة من طرف المستأنفة إلا أنها استبعدتها وأصدرت الحكم المعاد. أن المستأنفة تعيب للحكم المستأنف أنه لم يأخذ بعين الاعتبار أحكام المرسوم التنفيذي 91/176 المحدد لكيفيات تحضير شهادة رخصة البناء والذي تم تعديله وأتم بموجب المرسوم التنفيذي الأول رقم 06/03 المؤرخ في 07 يناير 2006 والثاني 307/09 المؤرخ في 22/09/2009 وهي لم تشرع في بدأ الأشغال إلا في ضمن صيرورة الإجراءات الجديدة للتطبيق.

وأن المستأنف عليها تؤكد شروعها في الأشغال سنة 2011 أي ضمن أحكام الشروط الجديدة حسب شروط المرسوم التنفيذي 91/176 المعدل والمتمم خاصة منه المواد 33 وما بعدها فهي غير مطابقة تماما لأي من الشروط ولا الإجراءات القانونية ومن دون استثناء كما أن المادة 49 من المرسوم المذكور تجعل رخصة البناء لاغية بقوة القانون إذا لم يتم البناء في الأجل المحددة له ويستوجب أمر تجديدها بأخذ شروط العمران الجديدة بعين الاعتبار وبالتالي فإن الحكم المستأنف أخفق في قضائه بقوله أن قرار وقف الأشغال يتضمن أسباب غير حقيقية.

وان تصرف البلدية كان أمر توقيفها للأشغال مقرون بأجل إلى غاية التسوية النهائية للحصة ليس للمستأنف عليها فقط وإنما لكل المتواجدين على الحصة الواقعة فيها استقاداتها وكان من التصرف السليم السعي للإمتثال لأحكام الإجراءات القانونية الجديدة.

.../...

ص (03) من القرار رقم: 078902 (ب ن)

وأن القرار المطعون فيه لا يمس بأي حق ولكن في فائدة ومصلحة المستأنف عليها تفاديا للأضرار. وأنه لا يعد انحراف في السلطة وعليه فإن المستأنفة تلتزم القضاء بإلغاء القرار المعاد والفصل من جديد برفض الدعوى الأصلية لعدم التأسيس.

أن المستأنف عليها سينييا حسينة القائم في حقها الأستاذ بلقايد علي ترد على عريضة الإستئناف وبعد تأكدها للوقائع تدفع بأن القرار المطعون فيه بالإلغاء مشوب بعييبين.

الأول: عيب السبب بحيث أن رئيس البلدية علل قرار التوقيف الأشغال مثلما هو واضح في دباجة هذا القرار بأن المستأنف عليها تقوم بحفر قطعة أرضية بدون رخصة البناء تحمل رقم 2007/447 كما أن أثر قرار توقيف الأشغال متواصل إذ ينص على وقف الأشغال إلى غاية تسوية الحصة في حين أن المدعية تحوز على قرار تسوية محرر في 2007/10/24 والقصد من عبارة إلى غاية تسوية الحصة هو غير معروف ولذا فإن الأسباب غير حقيقية ومتناقضة ومضرة.

ثانيا: عيب الشكل والإجراءات.

أن القرارات الفردية المتعلقة بالعمران يجب بالإضافة إلى تسببها طبقا للمادة 62 من قانون 29/90 أن تحترم الإجراءات المنصوص عليها في التنظيم كضرورة وجوب الإسناد إلى محاضر المعاينة التي تقوم بها مفتشية التعمير في حالة مخالفة بنود الرخصة وكذلك توجيه الإعدار ولكن يتبين من دباجة القرار المطعون فيه بالإلغاء بأنه خال من إتباع هذه الإجراءات الجوهرية والمدعية لم ترتكب أية مخالفة لقواعد التعمير مما يدل على أن رئيس البلدية قد انحراف بالسلطة.

وأن قرار توقيف الأشغال غير مشروع ويمس بمصلحة المدعية ويلحق ضرر أكيد مما يجعلها في مركز قانوني لطلب إلغاءه.

أن المستأنفة لم تقدم أسباب قانونية مما يجعل قرار التوقيف مخالف للقانون ومضر بحق المستأنف عليها وبالتالي تلتزم تأييد الحكم المستأنف لأنه صائب وطبق صحيح القانون.

أن السيد محافظ الدولة ذكر بأن القرار المطعون فيه خاليا من أي أساس قانوني زيادة على أن القرارات الإدارية لا يجوز سحبها إذا مر عليها أربع أشهر إلا باللجوء إلى القضاء. وعليه يلتزم تأييد القرار المستأنف.

- وعليه فإن مجلس الدولة

- من حيث الشكل:

حيث أن الإستئناف مستوفي أوضاعه الشكلية وجاء في أجله القانوني مما يتعين قبوله شكلا طبقا لنص المواد 949-950 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. .../...

- من حيث الموضوع:

حيث أن المستأنفة تلتزم بإلغاء 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 بان الحكم المستأنف ارتكز على أحكام المرسوم التنفيذي 91/176 المحدد لكيفيات تحضير شهادة رخصة البناء وهو الذي تم تعديله بموجب المرسومين التنفيذيين الأول رقم 06/03 المؤرخ في 2006/01/17 والثاني 307/09 المؤرخ في 2009/09/22 وهي لم تشرع في بدأ الأشغال إلا في ضمن صيرورة الإجراءات الجديدة للتطبيق.

حيث أنه بالرجوع إلى المقرر المتضمن وقف الأشغال محل الطعن بالإلغاء رقم 10/194 الصادر عن رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية برج البحري بتاريخ 2010/11/18.

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 2007/447.

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 محرر في 2007/10/24.

حيث أن القرار المطعون فيه بالإلغاء هو مشوب بانحراف السلطة ما دام وأن الأسباب المذكورة غير صحيحة فهو أيضا مخالف للقانون بحيث أنه لا يجوز للإدارة إصدار قرار بتوقيف الأشغال إلا بعد معابنتها 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 لقانون 91/176 فهو إدعاء غير مؤسس ومردود مما يتعين إبعاده والقول بأن قضاة الدرجة الأولى أصابوا في تقديرهم للوقائع مما يتعين تأييد الحكم المستأنف.

.../...

ص (05) من القرار رقم: 078902 (ب ن)

لهذه الأسباب

- يقرر مجلس الدولة: حضوريا، علانيا ونهائيا:
- في الشكل: قبول الاستئناف.
- في الموضوع: تأييد الحكم المستأنف.
- المستأنفة معفية من دفع المصاريف.

- بدأ صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الواحد والثلاثون من شهر جانفي سنة ألفين وثلاثة عشر من قبل الغرفة الثالثة المشكلة من السيدات والسادة:

السريسي	مسعودي حسين
مستشارة الدولة المقررة	بوعروج فريدة
مستشار الدولة	حسن عبد الحميد
مستشار الدولة	نوييري عبد العزيز
مستشار الدولة	بلعيد بشير
مستشارة الدولة	بن سماعو فريدة

- بحضور السيد سعادية بشير محافظ الدولة وبمساعدة السيد بوحناش سليم أمين الضبط.

- أمين الضبط

- مستشارة الدولة المقررة

- الرئيس

الملحق رقم 03:

قرار مجلس الدولة رقم 078817

بتاريخ 2013/01/31، قضية بلدية

جمورة ضد المؤسسة ذات الشخص

الوحيد ذات المسؤولية المحدودة

مشروع مصنع للأجر الأحمر

مجلس الدولة

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باسم الشعب الجزائري

الغرفة الثالثة

رقت لهذا البلاغ الرأسي التوفيق بقرار

لإزالة أثره ابتداء من تاريخ

لعدم توقيع البلاغ

فصلا في الدعوى المرفوعة:

ملف رقم:

078817

بين:

- بلدية جمورة، ممثلة في شخص رئيسها والقائم في حقها الأستاذ: لوثن الدراجي المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا، الكائن مقرها بحي 90 مسكن شاطوني بسكرة.

فهرس رقم:

47

من جهة

وبين:

- المؤسسة ذات الشخص الوحيد ذات المسؤولية المحدودة مشروع مصنع للأجر الأحمر الممثلة في شخص مسيرها السيد عموري لخضر، مقرها ممر السلوم بلدية جمورة والقائمة في حقها الأستاذة: سويكي طلحة هدى المحامية المعتمدة لدى المحكمة العليا، الكائن مقرها بـ: 13 شارع سلمي شعبان بسكرة.

قرار بتاريخ:

2013/01/31

قضية:

بلدية جمورة

من جهة أخرى

إن مجلس الدولة:

- في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الواحد والثلاثين من شهر جانفي سنة ألفين وثلاثة عشر.

ضد:

- بمقتضى القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 30 مايو 1998 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، المعدل والمتمم.

المؤسسة ذات الشخص

الوحيد ذات المسؤولية

المحدودة مشروع مصنع

للأجر الأحمر

- بمقتضى القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لا سيما المواد 876، 884، 888، 889، 898، 899، 915 و 916 منه.

(اعتراف بحق)

بعد الاستماع إلى السيدة بوعروج فريدة مستشارة الدولة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب.

- بعد الإطلاع على التقرير المكتوب للسيد سعايدية بشير محافظ الدولة والاستماع إلى ملاحظاته الشفوية.

و بعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتي: .../...

ص(02) من القرار رقم 078817 (ش ح)

– الوقائع والإجراءات:

بموجب عريضة مودعة لدى كتابة الضبط مجلس الدولة بتاريخ 7 مارس 2012 استأنفت بلدية جمورة ممثلة في شخص رئيسها الحكم الصادر بتاريخ 2012/01/09 عن المحكمة الإدارية بسكرة والذي قضى برفض دعاها الرامية إلى إلزام المدعى عليها بدفع مبلغ 200.000 دج لخزينة بلدية جمورة مقابل تكلفة أعباء عملية إزالة الأشغال ونقل الحطام وتعويض قدره 60.000 دج جبر للأضرار. إن المستأنفة تذكر بأن المستأنف عليها استنادت من مشروع إنشاء مصنع الأجر الأحمر ببلدية جمورة وهذا تحصلت على مقرر ولائي رقم 504 مؤرخ في 2009/03/28 وإلتزم بكل الشروط.

وأنه أثناء إنجاز الأشغال لم تحترم الشروط والبنود الواردة في المقرر رقم 504 التي تنص في مادته الثانية منه احترام البعد والمسافة التي لا تقل على 2000 م بين موقع المشروع والخزان الممون لبلدية الوطاية ووحدة المياه الكائنة بمنطقة منبع الغزلان.

غير أن المستأنف عليها لم تلتزم بالشروط والبنود المتفق عليها وأن عدم التزامها شكل خطرا كبيرا على مياه المنطقة مما أدى بالبلدية إلى سحب رخصة البناء، كما قامت باستصدار قرار بتوقيف جميع الأشغال ولكن المستأنف عليها لم تمتثل وهذا ما جعل الإدارة تقدر قرار رقم 11/105 بإزالة الأشغال.

ولما تعنتت المستأنف عليها ولم تزل الأشغال طبقا للمادة 02 من المقرر رقم 11/105 والتي تلزمها بأعباء عملية الإزالة ما يترتب عنها من حطام، وهذا ما جعل البلدية تسخر جميع الوسائل المادية والبشرية لإزالة الأشغال ونقل الحطام وهذه العملية كلفتها خسائر مادية مست خزينة البلدية بمبلغ 200.000 دج مما يجعلها محقة بهذا المبلغ المطالب به، وعليه فإن المستأنفة تعيب للحكم للمستأنف التحريف الواضح لوثائق معتمدة وانعدام الأساس القانوني وعدم الفصل في أحد الطلبات وبالتالي فإن هذه الدفوع تعتبرها سديدة وتلتزم ببناءها إلغاء الحكم محل الاستئناف وإلزام المستأنف عليها بدفع لبلدية جمورة مبلغ 200.000 دج لخزينة البلدية مقابل تكلفة أعباء عملية إزالة الأشغال ونقل الحطام وتعويض بمبلغ لا يقل عن 60.000 دج جبرا للضرر.

إن المستأنف عليها المؤسسة ذات الشخص الوحيد ذات المسؤولية المحدودة مشروع مصنع للأجر الأحمر القائم في حقا الأستاذة سويكي طلحة هدى مدعية بأنها تحصلت على الموافقة المسبقة لإنشاء مصنع للأجر الأحمر ببلدية جمورة و بعد الشروع في إنجاز هذا المشروع تفاجأت بإصدار المستأنفة للقرار التوقف عن الأشغال بقرار إزالة الأشغال دون اللجوء للعدالة فإنها توقفت مباشرة عن إنجاز المشروع بعد قرار توقيف الإزالة ثم لجأ إلى الغرفة الإدارية رافعا دعوى إلغاء قرار الإزالة والتي لم يتم الفصل فيه بعد ولا يوجد محضر إثبات حالة يفيد ذلك وأن هذه الدعوى سابقة لأوانها وهي تعسفية والغرض منها إيقال كاهل المستأنف عليه لا غير وأن المستأنفة كانت تطالب سواء أمام المحكمة أو أمام

.../...

ص(03) من القرار رقم 078817 (ش ح)

المجلس بالتعويض عن إزالة الأشغال ونقل الحطام دون تقديمها لأدنى دليل يفيد قيامها بهذه الأشغال واكتفت بتقديم محاضر تفيد عدم إحترام مسافة 2000 م.

وأن المستأنفة لم تثبت قيامها بإزالة الحطام ونقله على نفقتها الخاصة ومن ثمة فإن دعوى الحال تفنقر للدليل المادي وأن طلب بتعيين خبير لا يمكن أن يؤدي إلى التأكد من وجود إزالة للأشغال ولا نقلها، وعليه تلتزم تأييد الحكم المستأنف.

إن السيد محافظ الدولة طلب إلغاء القرار المستأنف وإلزام البلدية بأن تدفع للمستأنفة مبلغ 200.000 دج مقابل مصاريف النقل.

- وعليه فإن مجلس الدولة -

- من حيث الشكـل:

حيث أن الإستئناف مستوفي أوضاعه الشكلية وجاء في أجله القانوني؛ مما يتعين قبوله شكلا طبقا لنص المواد 949. 950 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

- من حيث الموضوع:

حيث أنه يتبين من دراسة ملف الدعوى أن بلدية جمورة الممثلة في شخص رئيسها تستأنف الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية ببسكرة بتاريخ 2012/01/09 والذي قضى برفض دعواها الرامية إلى إلزام المستأنف عليها بدفع لها مبلغ 200.000 دج مائتي ألف دينار مقابل المصاريف التي كلفتها عملية إزالة الأشغال ونقل الحطام.

حيث أن المستأنفة تدفع بأن المخالفة التي قامت بها المستأنف عليها مؤكدة بمحضرين وأنه في هذه الحالة فإن هذه الأخيرة ملزمة بتعويض البلدية مقابل المصاريف التي كلفتها عملية إزالة الأشغال التي قامت بها المستأنف عليها والتي صدر بشأنها قرار إزالة الأشغال رقم 11/105 الصادر بتاريخ 2011/07/28.

حيث أنه ثابت من خلال القرار المستأنف والوثائق المرفقة بالملف أن المستأنفة قدمت لتدعيم طلبها المقرر الولائي رقم 504 المؤرخ في 2009/03/28 والقرار الصادر بتاريخ 11/104 بتوقيف جميع الأشغال والقرار رقم 11/105 بإزالة الأشغال نسخة من القرارين ضمن الملف. حيث أن المستأنفة قامت بإزالة هذه الأشغال عندما تعنتت المستأنف عليها لتنفيذ القرار المذكور أعلاه.

حيث أن المستأنفة لم تقدم ما يثبت بأنها قامت فعلا بهدم الأشغال المذكورة خاصة وأن المستأنف

.../...

ص(04) من القرار رقم 078817 (ش ح)

عليها تدفع عكس ذلك وتدفع بأن قرار إزالة وتوقيف الأشغال هو محل طعن أمام العدالة. حيث أن البلدية لم تقدم لا محضر معاينة ولا محضر إثبات ولا ما يثبت إزالتها الأشغال والمصاريف التي كلفتها العملية المدعى بها. حيث أن قضاة الدرجة الأولى أصابوا في تقديرهم للوقائع مما يتعين تأييد الحكم المستأنف ورفض ما زاد عن ذلك من طلبات بما فيها طلب تعيين خبير لعدم جديتها.

لهذه الأسباب

- يقرر مجلس الدولة: حضوريا علنيا ونهائيا:

- في الشكـل: قبول الإستئناف.

- في الموضوع: تأييد الحكم المستأنف.

البلدية معفية من دفع المصاريف.

- بدأ صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الواحد والثلاثين من شهر جانفي سنة ألفين وثلاثة عشر من قبل الغرفة الثالثة المشكـلة من السيدات والسادة:

الرئيس

مسعودي حسين

مستشارة الدولة المقررة

بوعروج فريدة

مستشار الدولة

نويري عبد العزيز

مستشار الدولة

بلعـيد بشير

مستشارة الدولة

بن ساعو فريدة

مستشار الدولة

حسن عبد الحميد

- بحضور السيد سعايدية بشير محافظ الدولة وبمساعدة السيد بوحناش سليم أمين الضبط

أمين الضبط

مستشارة الدولة المقررة

الرئيس

الملحق رقم 04:

قرار مجلس الدولة رقم 072856

بتاريخ 20/09/2012، قضية السيد

لعماري عيسى بن الذواوي ضد بلدية

عين الخضراء

— الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية —
— باسم الشعب الجزائري —

مجلس الدولة

الغرفة الثالثة

— قرار —

رفق بطلبه أستاذ خراسم بناء أوتونس بنشير
طالباً إلى الاستكشاف تحت مبرور وقتي بندي

— فصلا في الدعوى المرفوعة:

— يبين:

السيد لعماري عيسى بن الذواذي، الساكن ببلدية عين الخضراء، ولاية المسيلة والقائم في حقه الأستاذ حمديني إسماعيل المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا والكائن مقره بحي المنظر الجميل 206 مسكن، المسيلة.

— ملف رقم:

072856

— فهرس رقم:

655

— من جهة

— ويبين:

بلدية عين الخضراء، ممثلة في شخص السيد رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية عين الخضراء والقائمة في حقه الأستاذة محمد شيكوش نعيمة المحامية المعتمدة لدى المحكمة العليا والكائن مقرها بالحي الإداري تعاونية كفي، المسيلة.

— قرار بتاريخ:

2012/09/20

— من جهة أخرى

— إن مجلس الدولة:

— في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ: العشرين من شهر سبتمبر سنة ألفين وإثنا عشر.

— قضية:

السيد لعماري عيسى بن
الذواذي

— بمقتضى القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 30 مايو 1998 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، المعدل والمتمم.

— ضد:

بلدية عين الخضراء
بولاية المسيلة

— بمقتضى القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لا سيما المواد 876، 884، 888، 889، 898، 899، 915 و916 منه.

— بعد الاستماع إلى السيدة بوعروج فريدة مستشارة الدولة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب.

— بعد الإطلاع على التقرير المكتوب للسيد سعادية بشير محافظ الدولة والاستماع إلى ملاحظاته الشفوية.

— و بعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتي:

.../...

ص (02) من القرار رقم: 072856 (م ن)

– الوقائع والإجراءات:

بموجب عريضة مسجلة بتاريخ 2011/06/12 لدى كتابة ضبط مجلس الدولة استأنف المدعو لعماري عيسى الذواذي بواسطة محاميه الأستاذ حمديني اسماعيل القرار الصادر بتاريخ 2011/03/29 عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء المسيلة الذي قضى برفض الدعوى التي ترمي إلى إلغاء القرار الصادر عن بلدية عين الخضراء بتاريخ 2010/12/22 رقم 2010/49 المتضمن هدم البناء.

حيث أن المستأنف يعرض أنه شيد مسكنه منذ عشرات السنين ونظرا لقدم هذا المسكن قام بتجديده فشرع في بناء جزء منه إلا أنه بتاريخ 2010/12/22 بلغ بقرار هدم هذا البناء التي كان يستغلها. حيث أن المستأنف يتمسك أنه لم يقم ببناء مسكنه على الشارع كما يزعم المستأنف عليه بل قام بتجديد جزء من مسكنه القديم الهش الذي ورثه أب عن جد منذ عام 1934 حسب العقد الشرعي وشهادة الحياة. حيث أنه كان بإمكان القضاة اللجوء إلى خبير للقول هل فعلا قرار الهدم يتعلق بإزالة الأعمدة الحديدية التي أقامها لإعادة تجديد مسكنه القديم أم الغرض منها سد الشارع وهل البناية المهتمة توجد بحي مصطفى بن بولعيد.

حيث أن المستأنف يلتمس إلغاء القرار المستأنف ومن جديد تعيين خبير. حيث أنه بموجب مذكرة مودعة بتاريخ 2011/10/06 تمسك رئيس بلدية عين الخضراء بواسطة محاميه الأستاذة محمد شيكوش نعيمة أن البلدية استفادت بمشروع التهيئة الحضرية لحي الشهيد مصطفى بن بولعيد + حي شمال مقام الشهيد. حيث أن الأشغال بالمشروع تقدمت إلى نسبة 75% عندما اعترضها المستأنف بانجاز 12 جزء من نصف أعمدة اسمنت على مساحة 400م² التي هي جزء من المشاريع والمساحة الخضراء. حيث أن قرار الهدم محل دعوى الإلغاء استند إلى محضر المعاينة المحرر من طرف مفتش التعمير ولم يتضمن مسكن المستأنف.

حيث أن المستأنف عليه يطلب تأييد القرار المستأنف. حيث أنه بموجب مذكرة مودعة بتاريخ 2011/01/13 تمسك المستأنف أن البناية القديمة المهتمة توجد بمنطقة الغابة عكس ما ذهب إليه المستأنف عليه بأن هذه الأعمدة المهتمة توجد بحي مصطفى بن بولعيد شمال مقام الشهيد.

أن السيد محافظ الدولة طلب بتأييد القرار المستأنف.

.../...

ص (03) من القرار رقم: 072856 (م ن)

- وعليه فإن مجلس الدولة

- من حيث الشكل:

حيث أن الاستئناف جاء مستوفيا للأوضاع والأشكال القانونية فهو مقبول شكلا.

- من حيث الموضوع:

حيث أنه يستخلص من دراسة ملف الدعوى أن المستأنف عليه لعماري عيسى بن الذوايدي رافع الدعوى الحالية ضد بلدية عين الخضراء ممثلا من طرف رئيسها ملتصقا بإلغاء القرار الصادر عن هذا الأخير بتاريخ 2010/12/22 تحت رقم 2010/49 والمتضمن هدم الأشغال التي شرع فيها دون رخصة مدعيا بأنه يستغل ويحوز قطعة صالحة للبناء أب عن جد تقع بوسط عين الخضراء تسمى الغابة شيد عليها مسكنه منذ عشرات السنين وأنه نظرا لقدم هذا المسكن ارتأى تجديده على أنقاض المسكن القديم فشرع في بناء جزء منه، غير أنه بتاريخ 2010/12/22 تم تبليغه بقرار هذا البناء.

حيث أن المستأنف يدفع بأن قرار الهدم المطالب بإلغائه يخص منطقة أخرى غير المنطقة التي يوجد بها مسكنه.

حيث أن بلدية عين الخضراء تذكر بأنها استفادت بمشروع التهيئة الحضرية لحي الشهيد مصطفى بن بولعيد وحي شمال مقام الشهيد وأنه انطلقت الأشغال ووصلت نسبة الانجاز بـ 75% إلى أن إصطدم بانجاز 12 من نصف الأعمدة الأسمنتية المسلحة أقامها المستأنف على مساحة 400م² مما عطل المشروع فصدر القرار المطالب بإلغائه بعد إثبات المخالفة من طرف مفتش التعمير.

حيث أنه ثابت من أوراق الملف أن القرار المطالب بإلغائه استند على محضر المعاينة المحرر من طرف مديرية التعمير والبناء المؤرخ في 2010/12/22 رقم 24 وأن هذا القرار يتضمن هدم الأعمدة التي قام المستأنف بانجازها على مستوى الشارع حسب الدراسة والمجموعة 92 من مخطط شغل الأراضي رقم 8 بلدية عين الخضراء.

حيث أن المستأنف يلتزم بتعيين خبير للتحقيق والقول ما إذا كان قرار الهدم يخص إزالة الأعمدة الحديدية التي أقامها المستأنف لإعادة تجديد مسكنه القديم أم الغرض منها سد الشارع.

حيث أن قرار الهدم يخص إزالة الأعمدة التي تم بناءها بدون رخصة بناء وبالتالي لا مجال لتعيين خبيرا مما يتعين رفض الطلب هذا والقول أن قضاة الدرجة الأولى أصابوا في تقديرهم للوقائع وذلك لما قضاوا برفض الدعوى لعدم التأسيس.

.../...

ص (04) من القرار رقم: 072856 (م ن)

لهذه الأسباب

- يقرر مجلس الدولة: حضوريا علانيا ونهائيا:
- في الشكل: قبول الاستئناف.
- في الموضوع: تأييد القرار المستأنف.
- تحميل المستأنف المصاريف.

- بدأ صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ العشرين من شهر سبتمبر سنة ألفين وإثنا عشر من قبل الغرفة الثالثة المشكلة من السيدات والسادة:

الرئيس	معمودي حسين
مستشارة الدولة المقررة	بوعروج فريدة
مستشار الدولة	نويري عبد العزيز
مستشار الدولة	حسن عبد الحميد
مستشار الدولة	بلعيد بشير
مستشارة الدولة	بن ساعو فريدة

- بحضور السيد سعايدية بشير محافظ الدولة وبمساعدة السيد سليم بوحناش أمين الضبط.

- أمين الضبط

- مستشارة الدولة المقررة

الرئيس

الملحق رقم 05:

قرار مجلس الدولة رقم 077922

بتاريخ 2013/01/31، قضية بلدية

الجلفة ضد السيد بن الشيخ النعاس بن

مداني

مجلس الدولة
الغرفة الثالثة

- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية -
- باسم الشعب الجزائري -

- قرار -

رئيس المجلس الأعلى للتحكيم والتحكيم لأداء المهام
تتم الموافقة

- فصلا في الدعوى المرفوعة:

- بين:

- بلدية الجلفة، ممثلة برئيس مجلسها الشعبي البلدي والكائن عنوانه بمقر بلدية
الجلفة والقائم في حقها الأستاذ أحمد تريكي المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا
والكائن مقره بـ : حي 05 جويلية-الجلفة.

- من جهة

- وبين:

- السيد بن الشيخ النعاس بن مداني، الساكن بشارع سعد محمد بناية 19/250
دار الشيوخ- الجلفة والقائم في حقه الأستاذ أخضري عبد الحميد المحامي المعتمد لدى
المحكمة العليا والكائن مقره بـ : نهج 20 أوت- الجلفة.

- من جهة أخرى

- إن مجلس الدولة:

- في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ: الواحد والثلاثون من شهر جانفي
سنة ألفين وثلاثة عشر.

- بمقتضى القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 04 صفر 1419
الموافق لـ 30 ماي 1998 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة
وتنظيمه وعمله، المعدل والمتمم.

- بمقتضى الأمر رقم 09/08 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25
فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لا سيما المواد 876 ،
884 ، 888 ، 889 ، 898 ، 899 ، 915 و 916 منه.

- بعد الاستماع إلى السيد حسن عبد الحميد مستشار الدولة المقرر في تالوة
تقريره المكتوب.

- بعد الإطلاع على التقرير المكتوب للسيد سعايدية بشير محافظ الدولة والاستماع إلى
ملاحظاته الشفوية

- و بعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتي:

.../...

- ملف رقم:
077922

- فهرس رقم:
25

- قرار بتاريخ:
2013/01/31

- قضية:
بلدية الجلفة

- ضد:

السيد بن الشيخ النعاس
بن مداني

ثلاثون أوت 2013

(تعمير)

ص (02) من القرار رقم: 077922 (ب ن)

- الوقائع والإجراءات:

حيث إنه بموجب عريضة مسجلة بكتابة الضبط لمجلس الدولة بتاريخ 2012/02/01، إستأنفت بلدية الجلفة ممثلة برئيسها، بواسطة محاميها، الحكم الصادر بتاريخ 2011/09/28 عن المحكمة الإدارية بالجلفة، التي قضت بموجبه هذه الجهة القضائية من جهة بإلغاء قرارها رقم 204 المؤرخ في 2010/04/29 المتضمن هدم بناية المنجزة كتوسعة من طرف المستأنف عليه بحي فكاني بجوار قطعة الأرض رقم 117 ومن جهة أخرى برفض ما زاد عن ذلك من طلبات المستأنف عليه الرامية إلى إلزام البلدية بأن تدفع له مبلغ خمسة (05) ملايين ديناراً جزائرياً تعويضاً عن الضرر اللاحق.

حيث إن المستأنف عليه أودع مذكرة جوابية بتاريخ 2012/04/29 يرفع من خلالها إستئنافاً فرعياً ويلتمس نتيجة لذلك تأييد الحكم المستأنف مبدئياً وإلزام هذه البلدية بأن تدفع له مبلغ خمسة (05) ملايين ديناراً جزائرياً كتعويض.

حيث إن محافظ الدولة أودع تقريره المؤرخ في 2012/11/19 يلتمس بموجبه إلغاء القرار المستأنف ورفض الدعوى لعدم التأسيس.

- وعليه فإن مجلس الدولة

- من حيث الشكل:

حيث إن الإستئناف الحالي مقبول لوروده وفقاً للأشكال القانونية وفي الأجل المنصوص عليه قانوناً. حيث إن الإستئناف الفرعي المرفوع من قبل المستأنف عليه مقبول تطبيقاً للمادة 951 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

- من حيث الموضوع:

حيث إنه يتضح من الدراسة الدقيقة للملف أن النزاع القائم بين الأطراف ينصب على قرار متخذ من رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية الجلفة تحت رقم 204 الذي أمر بموجبه هذا الأخير هدم البناية التي أقامها المستأنف عليه توسعة لمسكنه الكائن بحي فكاني- تجزئة رقم 117 بالجلفة نظراً لمحضر المعاينة المتضمن مخالفة تتمثل في بناء فوضوي تحت رقم 10/142 بتاريخ 2010/04/26 هذا ما أنكره المستأنف عليه الذي عرض القرار الإداري المذكور أعلاه على رقابة قضاة الدرجة الأولى الذين ألغوه مؤسسين

ص (03) من القرار رقم: 077922 (ب ن)

حيث إنه فيما يخص الحكم المستأنف يجب القول أن تسببب قضاة الدرجة الأولى لا يستند إلى أساس قانوني وغير كافي.

وإنه في الواقع وبما أن الأمر يتعلق بحالة خاصة خاضعة لقانون التعمير ولا سيما القواعد العامة المتعلقة بالتهيئة والتعمير والبناء لم يبت قضاة أول درجة في تحليلهم، بصفة واضحة في ملائمة الطعن المرفوع من قبل المستأنف عليه الرامي إلى إلغاء القرار الإداري محل النزاع.

وإنه بالفعل قضاة أول درجة ومن أجل إلغاء القرار الإداري محل النزاع اعتبروا دون تعليل قانوني أن المستأنف عليه لم يخالف قواعد التعمير والبناء.

حيث إنه لا يمكن الاحتفاظ بمثل هذا التصريح لأنه غير واضح ولا مسبب كفاية.

حيث إنه يجب التذكير بأنه فيما يتعلق بمسائل قانون التعمير، يجب على القضاة الذين يرفع أمامهم طعن بإلغاء قرار إداري يتضمن هدم مسكن على أساس مخالفة القواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء، أن يسببوا قرارهم استنادا إلى النصوص القانونية والتنظيمية المطبقة على هذه القواعد لا سيما منها المتعلقة بموقع البناية وحجمها وكذا كثافة البناية على الأرضية المحددة بأحكام القانون 90-29 المؤرخ في 1990/12/01 المتعلقة بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم وبأحكام المرسوم التنفيذي 91-175 المؤرخ في 1991/05/28 المحدد القواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء.

حيث إنه يتعين نتيجة لذلك القول أن الحكم الذي نطق به قضاة أول درجة لا يتضمن الأسباب القانونية المأخوذة سواء من الوقائع أو القانون التي تكون سنداً لحكمهم بينما سببت البلدية قرارها محل النزاع من حيث القانون ومن حيث الوقائع.

وإنه بالفعل معاينة البلدية لمخالفة المستأنف عليه لقواعد البناء والتعمير الثابتة بموجب محضر رقم 10/142 مؤرخ في 2010/04/26 غير المعروف من طرف المستأنف عليه على رقابة القاضي الإداري تعتبر سببا قانونيا كافيا يبرر القرار الإداري محل النزاع.

حيث إن الإستئناف الفرعي المرفوع من قبل المستأنف عليه بالتالي غير مؤسس.
وإنه يتعين من ثمة إلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المستأنف عليه لعدم التأسيس.

.../...

ص (04) من القرار رقم: 077922 (ب ن)

لهذه الأسباب

- يقرر مجلس الدولة: علنيا حضوريا ونهائيا:
 - في الشكل:- قبول الاستئناف الأصلي.
 - قبول الاستئناف الفرعي.
 - في الموضوع: إلغاء الحكم المستأنف وفصلا من جديد رفض الدعوى لعدم التأسيس.
 - الحكم على المستأنف عليه بالمصاريف القضائية.
- بدأ صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الواحد والثلاثون من شهر جانفي سنة ألفين وثلاثة عشر من قبل الغرفة الثالثة المشكلة من السيدات والسادة:

الرئيس	مسعودي حسين
مستشار الدولة المقرر	حسن عبد الحميد
مستشارة الدولة	بوعروج فريدة
مستشار الدولة	نوييري عبد العزيز
مستشار الدولة	بلعيد بشير
مستشارة الدولة	بن ساعو فريدة

- بحضور السيد سعايدية بشير محافظ الدولة وبمساعدة السيد بوحناش سليم أمين الضبط.

- الرئيس - مستشار الدولة المقرر - أمين الضبط

الملحق رقم 06:

قرار مجلس الدولة رقم 063375

بتاريخ 2011/04/28، قضية بلدية

معسكر ضد السيدة جربو خيرة بنت بن

عمر

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية -

- باسم الشعب الجزائري -

- قرار -

نصف النقود غير هدم بناء أنزل للسنة الأولى فقط
فصلا في الدعوى المرفوعة: النقود على الأثر فقط

- بين:

-بلدية معسكر، ممثلة في شخص السيد بن فريحة صلاح الدين، رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية معسكر ولاية معسكر.

- من جهة

- وبين:

-السيدة بن جربو خيرة بنت بن عمر، الساكنة بشارع سيدي بوسكرين رقم 63 بابا علي ولاية معسكر، والقائم في حقها الأستاذ مغيزرو عبد القادر المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا والكائن مقره بـ2 شارع عيشوبة أمحمد ص.ب رقم 114-ولاية معسكر-.

- من جهة أخرى

- إن مجلس الدولة:

- في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثامن والعشرون من شهر أفريل سنة ألفين وأحد عشر.

- بمقتضى القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ30 ماي 1998 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.

- بمقتضى القانون رقم 09-08 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لا سيما المواد 876، 884، 888، 889، 898، 899 و916 منه.

- بعد الاستماع إلى السيد نويري عبد العزيز مستشار الدولة المقرر في تلاوة تقريره المكتوب.

- بعد الإطلاع على التقرير المكتوب للسيد سعادية بشير محافظ الدولة والاستماع إلى ملاحظاته الشفوية.

- وبعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتي:

.../...

مجلس الدولة

الغرفة الثالثة

القسم الأول

- ملف رقم:

063375

- فهرس رقم:

336

- قرار بتاريخ:

2011-04-28

- قضية:

بلدية معسكر

- ضد:

السيدة بن جربو

خيرة بنت بن عمر

ص(02) من القرار رقم 063375 (ب ك)

- الوقائع والإجراءات:

بتاريخ 2009/01/24 أصدرت الغرفة الإدارية لمجلس قضاء معسكر قرارا بين المسماة بن جربوع خيرة والمجلس الشعبي لبلدية معسكر. قضت فيه بتعيين السيد صادق مراد خبيرا في النزاع للقيام بالمهام التالية:

- 1- الانتقال إلى القطعة الأرضية الكائنة بحي بوسكرين؛
 - 2- تحديد العقار المتمثل في السكن الذي استولت عليه المدعى عليها وقامت بمهدمه لإنجاز طريق؛
 - 3- تحديد مساحته وموقعه، مع تحديد القيمة المالية والضرر إن وجد.
- وبتاريخ 2009/06/16 أودع الخبير صادق مراد تقرير خبرته الذي جاء في خلاصته مايلي:
- «- استدعينا الأطراف عن طريق رسائل مضمونة الوصول فحضرنا،
- استمعنا إليهم في أقوالهم وشروحاتهم.
- انتقلنا إلى العقار السكني الكائن بحي سيدي بوسكرين بابا علي معسكر وقمنا بمعاينة مكانه حسب الوثيقة رقم 3 فإن أرضية المسكن الذي هدم استعملت لشق الطريق الجديد الذي يربط حي سيدي سعيد بحي سيدي بوسكرين. هذا الطريق مواز لشارع الأمير عبد القادر.
- حسب تحرياتنا المسكن مبني فوق طابق أرضي بمساحة 50 م² به غرفتان وحوض ومرحاض.
- لقد تضررت المدعية من هدم مسكنها لأنه يقع في منطقة عمرانية وسط المدينة.
- تحديد القيمة المالية للمسكن محل عملية و الخبرة كما يلي:
- قيمة الأرض التي بني فوقها المسكن هي 50 م² × 12.000 دج = 600.000 دج.
- قيمة البناء حسب تحرياتنا هي 15.000 دج × 50 م² = 750.000 دج.
- تحديد القيمة الإجمالية الناتجة عن الضرر اللاحق بالمدعية: 1350.000 دج.»
- وبموجب عريضة مسجلة بأمانة ضبط الغرفة الإدارية في 2009/10/27 أعادت بن جربوع خيرة السير في الدعوى بعد الخبرة بواسطة الأستاذ مغيزرو عبد القادر المحامي لدى المجلس القضائي ضد المجلس الشعبي لبلدية معسكر. ذكرت المرجعة فيها أنها تملك سكنا يتكون من غرفتين وفناء بمساحة 50 م² بموجب عقد توثيقي حرره الأستاذ شيشة أرون يوم 1996/01/28 يقع بشارع سيدي بوسكرين. وأن البلدية قامت بهدمه خلال سنة 2004 من أجل فتح طريق وسط المدينة دون اتباع إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة. وأن الخبير القضائي قدر القيمة بمبلغ 1.350.000,00 دج. وعليه طلبت المرجعة القضاء في الشكل بقبول إعادة السير في الدعوى بعد الخبرة. وفي الموضوع المصادقة على تقرير الخبرة المنجزة ونتيجة لذلك إلزام بلدية معسكر بأن تدفع لها المبلغ المذكور أعلاه وكذا مصاريف الخبرة المقدرة بمبلغ 24.000,00 دج.

ص(03) من القرار رقم 063375 (ب ك)

وردت بلدية معسكر ممثلة في رئيسها أن مكان سكن المرجعة أنجز فيه طريق تكلفت به مديرية الأشغال العمومية بالولاية بصفتها صاحبة المشروع التي تكلفت بالدراسة والإنجاز بما في ذلك هدم سكن المرجعة. وأضافت أن الخبرة خالية من الدقة والموضوعية لأن البلدية غير معنية بشق الطرقات التي تتطلب ميزانيات ضخمة. كما أن الخبير لم يحدد المعايير التي قيم على أساسها السكن المهتم، وبالغ في تقييم المتر المربع الواحد والبناء الذي يعود إلى عهد الاستعمار الفرنسي. وعليه طلبت البلدية المذكورة القضاء بإجراء خبرة مضادة تسند لخبير مختص أو الاستعانة بمديرية أملاك الدولة في ذلك. وتبادل الطرفان مذكرتين أخريين تعدان تكرار لما ورد ذكره أعلاه من أقوال.

وبتاريخ 2010/01/04 أصدر المجلس القضائي (الغرفة الإدارية) قرارا قضى فيه بإفراغ القرار التمهيدي الصادر في 2009/01/24 والمصادقة على تقرير الخبير صادق مراد ونتيجة لذلك إلزام بلدية معسكر بأن تدفع للمرجعة بن جربوع خيرة مبلغ 1.350.000,00 دج كتعويض عن هدم البناء ومبلغ 24.000,00 دج مقابل مصاريف الخبرة. وإعفاؤها من المصاريف القضائية.

وبموجب عريضة مسجلة أمانة ضبط مجلس الدولة في 2010/04/11 استأنفت بلدية معسكر ممثلة في رئيسها القرار المذكور. مذكرة بالوقائع والإجراءات. وأضافت أنها تعيب على القرار المستأنف فيما قضى به عليها من تعويض لفائدة المستأنف عليها رغم أنها لم تقم بهدم سكن هذه الأخيرة بل نسقت مع السلطات المختصة طبقا لمحضر اجتماع مؤرخ في 2004/01/19 تحت رئاسة رئيس الدائرة بشأن ترحيل 16 عائلة من حي سيدي بوسكرين وهدم المباني المهددة بالانهيار على الفور، وفورت وسائل النقل والعمال لإخلاء المباني وترحيل العائلات. أما الهدم فقامت به مديرية التعمير والبناء وهو ما لم يوضحه الخبير في تقريره. وأضافت المستأنفة ان الخبير قد بالغ في تقييم ثمن المتر المربع وثن البناء المهتم. وعليه طلبت البلدية المستأنفة القضاء في الشكل بقبول الاستئناف. وفي الموضوع إلغاء القرار المستأنف والتصدي من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس. واحتياطيا إجراء خبرة مضادة لإعادة التقييم ومعرفة الجهة التي قامت بالهدم. واحتياطيا جدا اعتماد ما جاء في تقييم البناء من طرف إدارة أملاك الدولة وهو مبلغ 341.095,00 دج بصفتها هيئة رسمية وتتمتع بالمصادقية والواقعية.

وردت المستأنف عليها بن جربوع خيرة بواسطة محاميها المذكور أعلاه والمقبول أمام المحكمة العليا، مذكرة بالوقائع والإجراءات. وأضافت أن هدم بنايتها كان بناء على قرار صادر عن البلدية المستأنفة يحمل رقم 527. كما أن الملحق المحرر من طرف رئيس البلدية يوم 2007/03/14 يتضمن اسمها ضمن الأشخاص الذين تم نزع ملكيتهم. وأن البلدية المذكورة هي صاحبة المشروع. وأن الخبير قد كان موضوعيا في تقييمه. وعليه طلبت المرجع ضدها القضاء برفض الاستئناف لعدم التأسيس.

ص(04) من القرار رقم 063375 (ب ك)

وبعريضة لاحقة أضافت المستأنف عليها طالبة تصحيح لقبها ليكون «بن جربو» بدلا من «بن جربوع».

وبتاريخ 20/02/2011 أمر السيد المستشار المقرر بنقل أوراق ملف القضية إلى محافظة الدولة لإبداء ملاحظاتها وطلباتها المكتوبة.

وبتاريخ 21/02/2011 إلتمس السيد محافظ الدولة المساعد القضاء بتأييد القرار المستأنف.

- وعليه فإن مجلس الدولة

- من حيث الشكل:

حيث أن اللقب الصحيح للمستأنفة هو «بن جربو» عوض «بن جربوع». حيث لا يوجد بالملف ما يثبت تبليغ قرار أول درجة إلى المستأنفة بلدية معسكر، مما يجعل الاستئناف معتبرا في أجله القانوني.

حيث استوفى الاستئناف أوضاعه الإجرائية الأخرى؛ فهو مقبول شكلا.

- من حيث الموضوع:

حيث عابت المستأنفة بلدية معسكر على قرار أول درجة فيما قضى به عليها من تعويض لفائدة المستأنف عليها بن جربو خيرة رغم أن البلدية المذكورة لم تقم بهدم سكن المعنية وإنما وفرت وسائل النقل والعمال لإخلاء المباني المهدامة من طرف مديرية التعمير والبناء للولاية. كما أن الخبر قد بالغ في تقدير التعويض مقابل المتر المربع ومقابل البناء. وعليه طلبت البلدية المستأنفة إلغاء القرار المستأنف والفصل من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس واحتياطيا إجراء خيرة أخرى. واحتياطيا جدا اعتماد تقييم البناء الذي أعدته إدارة أملاك الدولة بمبلغ 431.095,00 دج.

حيث دفعت المستأنف عليها بن جربو خيرة بأن هدم البناء كان على أساس قرار صادر عن البلدية في 14/03/2007 يتضمن اسمها ضمن قائمة خاصة بالأشخاص الذين نزع ملكيتهم. وأضافت تقول أن البلدية هي صاحبة المشروع. وعليه طلبت القضاء برفض الاستئناف لعدم التأسيس.

حيث إلتمست محافظة الدولة القضاء بتأييد القرار المستأنف.

حيث يتضح من أوراق ملف القضية أن المستأنف عليها بن جربو خيرة تملك سكنا مقاما على مساحة 50 م² اشترته من المسمى بوغرارة مصطفى بعقد مؤرخ في 28/01/1966 وأن البلدية قامت بهدم السكن المذكور واستولت على أرضه التي كان مقاما عليها وهو ما تؤكده المراسلة الصادرة عن رئيس البلدية المستأنفة يوم 14/03/2007 تحت رقم 11.

.../...

ص(05) من القرار رقم 063375 (ب ك)

حيث أن التعويض الذي قدره الخبير المحلف حسب السعر الجاري في السوق يتمثل في الأرض بمبلغ 50م²×12.000 دج=600.000,00 دج وقيمة البناء بمبلغ 50 م²×15.000,00 دج=750.000,00 دج. ليكون مبلغ التعويض الإجمالي هو 1.350.000,00 دج.

لكن حيث ثبت من الملف كذلك أن هدم سكن المدعية المستأنف عليها كان بناء على قرار بلدي مؤرخ في 2003/12/08 رقم 527 بسبب أيلولته للسقوط؛ مما يجعل صاحبه غير محقة في التعويض عن البناء ولكنها تبقى محقة في التعويض عن الوعاء الذي كان مقاما عليه. أي التعويض عن قطعة الأرض فقط.

حيث أصاب قضاة أول درجة فيما قضوا به من تعويض عادل للمستأنف عليها مقابل قطعة الأرض المستولى عليها؛ لذا يتعين تأييد قرارهم المستأنف مبدئياً مع تعديله بخفض التعويض المحكوم به.

حيث أن المصاريف القضائية على من خسر الطعن بالإستئناف عملاً بنص المادة 896 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

لكن حيث أن البلدية معفاة من دفع الرسوم القضائية طبقاً للمادة 64 من قانون المالية لسنة 1999؛ لهذا فهي تبقى على كاهل الخزينة العمومية.

.../...

الملحق رقم 07:

قرار مجلس الدولة رقم 087130 بتاريخ
2013/12/19، قضية السيد خلوف عبد

الرحيم ضد بلدية القلعة

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باسم الشعب الجزائري

قرار

مجلس الدولة

الغرفة الثالثة

رفق بلكم اليه في البرقي الهدم بنادع
مدون رخصة: فصلا في الدعوى المرفوعة:

بين:

- السيد خلوف عبد الرحيم ، الساكن بـ قرية السمار بلدية القلعة دائرة يبل بولاية غليزان ، والقائم في حقه الأستاذين ثابتي يوسف المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا ، والكائن مكتبه بـ 12 شارع العقيد عميروش سعيدة ، والأستاذ رحمان عمار المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا ، والكائن مقره بـ 08 شارع الجمهورية غليزان .

ملف رقم:

087130

فهرس رقم:

1278

من جهة

وبين:

- بلدية القلعة ، الممثلة من طرف السيد رئيس المجلس الشعبي البلدي ، والكائن مقرها بـ بلدية القلعة دائرة يبل ولاية غليزان ، والقائم في حقه الأستاذ زروقي ياسين محمد المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا ، والكائن مكتبه بـ شارع العربي التبسي غليزان .

قرار بتاريخ:

2013/12/19

من جهة أخرى

إن مجلس الدولة:

قضية:

- في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ التاسع عشر من شهر ديسمبر سنة ألفين وثلاثة عشر.

السيد خلوف عبد الرحيم

ضد:

- بمقتضى القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 30 مايو 1998 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، المعدل والمتمم.

بلدية القلعة

- بمقتضى القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لا سيما المواد 876، 884، 888، 889، 898، 899، 915 و 916 منه.

- بعد الاستماع إلى السيدة بن ساعو فريدة مستشارة الدولة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب.

- بعد الإطلاع على التقرير المكتوب للسيد سعادية بشير محافظ الدولة

القانونية أصدر القرار الآتي:

– الوقائع والإجراءات:

بموجب عريضة استئناف مودعة لدى أمانة ضبط مجلس الدولة بتاريخ 2013/02/14 إستأنف المدعو خلوف عبد الرحيم المباشر للخصام بواسطة الأستاذ ثابتي يوسف القرار الصادر بتاريخ 2011/06/06 رقم 11/345 عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء غليزان القاضي بقبول رجوع الدعوى وفي الموضوع إفراغ القرار الصادر عن المجلس يوم 2010/01/18 تحت رقم فهرس 10/35 والمصادقة على تقرير الخبرة المنجزة من طرف الخبير مزارى نوشة المودعة بأمانة المجلس في 2010/08/01 وبالنتيجة إلزام المدعى عليه خلوف عبد الرحيم بهدم وإزالة الجزء الزائد عن المساحة الأصلية للكشك الخاص به المقدر حسب الخبرة بـ 25,44 متر مربع والمبني فوق أرضية الحديقة العمومية التابعة للمدعية الواقع بالسمار بلدية القلعة وهذا على نفقته .

وبعرض : في الشكل : بأن الإستئناف مقبول شكلا لإستفائه الشروط الشكلية .

وفي الموضوع : وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية يجب تقديم المستندات باللغة العربية ومصحوبة بترجمة وهذا ما خالفه المستأنف عليه لأنه قدم بعض الوثائق باللغة الفرنسية وغير مصحوبة بترجمة أثناء التقاضي .

وفي الموضوع بأن المستأنف مالك لكشك مخصص لأغراض تجارية حسب عقد ملكية مع المحافظة العقارية وملكية المستأنف عليه بكامل المساحة المجاورة لمحل المستأنف غير ثابتة بأي سند . كما أنه لم يثبت حالة التعدي على المساحة الخضراء التي يزعم أنها تقع ضمن أملاكه .

وتأكيدا على أن مساحة الكشك لا تدخل ضمن المساحة المملوكة للبلدية فإن المستأنف تقدم بطلب إلى مدير الوكالة العقارية وأن هذه الأخيرة طلبت منه تكوين ملف إداري من أجل تسوية وضعية محله التجاري . فيلتمس : في الشكل : قبول الإستئناف ، وفي الموضوع : إلغاء القرار المستأنف فيه والتصدي من جديد بعدم المصادقة على الخبرة المنجزة من طرف الخبير نوشة وبالنتيجة رفض الدعوى لعدم التأسيس .

وحيث بتاريخ 2013/05/13 أودع المستأنف مذكرة إضافية بواسطة الأستاذ رحمانى عمار إلتمس من خلالها في الشكل قبول العريضة ، وفي الموضوع رفض الدعوى لعدم الصفة وإحتياطيا رفضها لعدم الإختصاص ، وإحتياطيا في الإجراءات القضاء بخبرة في الموضوع .

ويلاحظ : أن النزاع يتعلق ببناء محل تجاري شيدته المستأنف فوق أرض ملكا له تتبعه مساحة هامشية وذلك بموجب عقد توثيقي بينه وبين الوكالة العقارية وأن المساحة الهامشية إستعملت كمكان للنفايات .

.../... ص(03) من القرار رقم 087130 (ج س)

في حين أن البلدية رفعت دعوى إدعت فيها أنها مالكة لتلك الأرض بما فيها الجزء الموجود بجانب الأرض التي إشتراها المستأنف بعقد توثيقي وبذلك لايمكن فصل الجزء عن الكل إلا إذا أتلف الكل وأن الخبير المعين في النزاع أغفل هذه المسألة ، وأن المستأنف قام يطلب تسوية بشأن المساحة الهامشية بإعتبارها واقعة بجانب ملكيته ويضيف بأن البلدية تفتقد إلى الصفة لعدم وجود قرار إداري، وبعدم الإختصاص النوعي للقضاء الإداري لا من ناحية الموضوع ولا الأطراف لأن المرفق الذي أبرم معه عقد البيع هو مرفق تجاري إقتصادي .

ومن جهة أخرى بأن الحكم المستأنف فيه غير مؤسس لأن الحيثيات تتعلق بعقار ملكا للدولة وأن مواد القانون المدني هي التي يجب تطبيقها وهي المادة 01-365/02 ، 366 وبشأن الخبرة المنجزة فإنها لم تتطرق للجانب الفني رغم ذلك إعتد عليها القرار المستأنف لما إعتبر أن البناء تم على أرض للبلدية وبصفة فوضوية كما أنه لم يحدد في منطوقه المساحة التي يجب إزالتها مما يجعل الحكم المستأنف متجاوز للإختصاص ومتناقض في التسبيب .

وحيث بتاريخ 2013/07/11 أودعت المستأنف عليها بلدية القلعة مذكرة جواب بواسطة الأستاذ زروقي ياسين محمد إلتمست من خلالها تأييد الحكم المستأنف .

وتلاحظ أن المستأنف مالك لكشك مخصص لأغراض تجارية متمثل في مقهى يقع ضمن مساحة خضراء قدرها 16 متر مربع حسب عقد ملكية توثيقي مؤرخ في 2004/03/14 فقام بتوسيع المساحة إلى 41,86 متر مربع متعديا على المساحة المحيطة به المملوكة للبلدية وشيد مرحاض كما أنجز فتحات غير قانونية وغير مطابقة لرخصة بناء الكشك ووجهت له إعدارات لهدم ما قام ببنائه لم يستجب لها فرفعت ضده دعوى آلت إلى صدور الحكم المستأنف بعد صدور قرار تمهيدي بتعيين خبيراً .

حيث أن محافظ الدولة إلتمس من خلال تقريره المؤرخ في 2013/10/21 تأييد الحكم المستأنف فيه .

- وعليه فإن مجلس الدولة -

- من حيث الشكـل:

حيث أن الاستئناف الحالي جاء مستوفياً للأوضاع والأشكال القانونية وواردا خلال الأجال المحددة بالمادة 950 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فهو مقبول.

-من حيث الموضوع:

حيث يستخلص من عناصر الملف أن بلدية القلعة رفعت دعوى أمام المحكمة الغرفة الإدارية لمجلس قضاء غليزان ضد المدعو خلوف عبد الرحيم إلتمست من خلالها إلزامه بهدم الجزء الزائد عن المساحة الأصلية للكشك الخاص به المبني على أرضية الحديقة التابعة لها وإحتياطيا تعيين خبير .

.../...

.../... ص(04) من القرار رقم 087130 (ج س)

فصدر بتاريخ 2010/01/18 قرار قبل الفصل في الموضوع بتعيين الخبير مزارى نوشة لمعاينة المكان وأخذ القياسات والقول ما إذا كان هناك أي توسع من طرف المدعى عليه مع تحديد المساحة المعتدى عليها ولمن تؤول ملكيتها ، وإثر إعادة السير في الدعوى بعد الخبرة أصدرت المحكمة الإدارية لغليزان بتاريخ 2011/06/06 الحكم المستأنف القاضي بالمصادقة على تقرير الخبرة المنجزة من الخبير مزارى نوشة وإلزام المستأنف الحالي بهدم وإزالة الجزء الزائد عن المساحة الأصلية للكشك الخاص به والمقدر حسب الخبرة بـ 25,46 متر مربع المبني فوق أرض الحديقة العمومية التابعة للبلدية وهذا على نفقته . حيث بنى قضاة الدرجة الأولى قضاءهم على أساس أنه ثبت من تقرير الخبرة والمستندات المقدمة أن مساحة الكشك التابع للمستأنف تبلغ 16 متر مربع وأنه فعلا توسع على مساحة 41,86متر مربع مجاورة دون أي ترخيص وفتح مطلات على الحديقة العامة بصفة فوضوية .
-حول الدفع المثار :
حيث أن الدفع الخاص بعدم قبول الدعوى لعدم تقديم مستندات باللغة العربية دفع غير مؤسس ومستبعد .

حيث بشأن الملف أن البلدية المستأنف عليها تزعم أن المستأنف أنجز أشغال بناء بصفة فوضوية إضافية للكشك المستفيد به وذلك على مساحة أرض ملكها ، وإلتمست الحكم عليه بهدم ما تم إنجازه بدون رخصة .

حيث تنص المادة 76 مكرر 4 من القانون 05/04 المؤرخ في 2004/08/14 على أنه عندما ينجز البناء بدون رخصة بعد معاينة المخالفة يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص بإصدار قرار هدم البناء في أجل 08 أيام من تاريخ إستلام محضر إثبات المخالفة وعند إنقضاء المهلة وفي حالة قصور رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني يصدر الوالي قرار هدم البناء وتنفيذ أشغال الهدم من قبل مصالح البلدية أو بواسطة الوسائل المسخرة من قبل الوالي .

حيث يستنتج من محتوى المادة المذكورة أن البلدية هي التي لها صلاحية القيام بهدم البناء الذي تم بدون رخصة بناء وذلك مباشرة دون اللجوء إلى القضاء الذي يبقى غير مختص في هذه الحالة . حيث لذلك أن قضاة الدرجة الأولى أخطأوا لما تمسكوا بإختصاصهم وأصدروا قرارا تمهيديا ثم قرار في الموضوع ، بالنتيجة يتعين إلغاء الحكم المستأنف والفصل من جديد برفض الدعوى الأصلية لعدم التأسيس .

حيث أن المستأنف عليها معفاة من تحمل المصاريف القضائية .

.../...

.../... ص(05) من القرار رقم 087130 (ج س)

لهذه الأسباب

- يقرر مجلس الدولة: علنيا حضوريا ونهائيا:
 - في الشكـل: قبول الاستئناف.
 - في الموضوع: إلغاء الحكم المستأنف والفصل من جديد برفض الدعوى الأصلية لعدم التأسيس .
 - إعفاء المستأنف عليها من تحمل المصاريف القضائية.
- بدأ صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ التاسع عشر من شهر ديسمبر سنة ألفين وثلاثة عشر من قبل الغرفة الثالثة المشكلة من السيدات والسادة:

الرئيس	مسعودي حسين
مستشارة الدولة المقررة	بن سـاعـو فريـدة
مستشارة الدولة	بوعـروـج فريـدة
مستشار الدولة	بلعـسـيد بشير
مستشار الدولة	نـوـيـري عبد العزيز
مستشار الدولة	حسـن عبد الحميد

أمين الضبط

مستشارة الدولة المقررة

الرئيس

الملحق رقم 08:

قرار مجلس الدولة رقم 086775

بتاريخ 2013/12/19، قضية السيد

لعريبي موسى ضد بلدية حسين داي

مجلس الدولة
الغرفة الثالثة

- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية -
- باسم الشعب الجزائري -

- قرار -

بموجب اقتراح القضاء الإداري نظر المجلس البلدي
الرائد في الدوام السيد بلعيد بلعيد

- فصلا في الدعوى المرفوعة:

- ملف رقم:
086775

- بين:

- السيد لعربي موسى، الساكن بـ 72 شارع جنان بن دانون بانوراما، حسين داي، ولاية الجزائر والقائم في حقه الأستاذ بن عربية محمد رضوان المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا والكائن مقره بـ 28 شارع الإخوة بلعيد، بوفاريك، ولاية البليدة.

- فهرس رقم:
1257

- من جهة

- قرار بتاريخ:
2013/12/19

- وبين:

- بلدية حسين داي، الممثلة من طرف السيد رئيس المجلس الشعبي البلدي، الكائن بحسين داي، الجزائر والقائمة في حقه الأستاذة أونوغي بهية المحامية المعتمدة لدى المحكمة العليا والكائن مقرها بـ 66، شارع حسيبة بن بوعلي، ولاية الجزائر.

- قضية:

السيد لعربي موسى

- من جهة أخرى

- ضد:

بلدية حسين داي

- إن مجلس الدولة:

- في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ: التاسع عشر من شهر ديسمبر سنة ألفين وثلاثة عشر.

- بمقتضى القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 30 ماي 1998 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، المعدل والمتمم.

(تعميم)

- بمقتضى الأمر رقم 09/08 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لا سيما المواد 876 ، 884 ، 888 ، 889 ، 898 ، 899 ، 915 و 916 منه.

1500 دج

- بعد الاستماع إلى السيد بلعيد بشير مستشار الدولة المقرر في تلاوة تقريره المكتوب.

- بعد الإطلاع على التقرير المكتوب للسيد سعادية بشير محافظ الدولة والاستماع إلى ملاحظاته الشفوية.

- و بعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتي:

.../...

– الوقائع والإجراءات:

بموجب عريضة استئناف مودعة بكتابة الضبط لدى مجلس الدولة بتاريخ 2013/02/05، قام المستأنف لعريبي موسى المباشر للخصام بواسطة محاميه الأستاذ بن عريبة محمد رضوان، برفع استئناف في الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية بالجزائر بتاريخ 2012/11/12، ضد المستأنف عليها بلدية حسين داي ممثلة برئيسها والمباشرة للخصام بواسطة محاميتها الأستاذة أونوغي بهية. وجاء في عريضة المستأنف، أن الحكم المستأنف قضى بإلزامه بمطابقة أشغال البناء للمخططات المصادق عليها برخصة البناء المصادق عليها، موضحا أنه اشترى مسكن بموجب عقد رسمي، ومن أجل إنجاز بنائية جديدة فقد تقدم بطلب الحصول على رخصة الهدم في سنة 2004، وهو الطلب الذي رفضه من طرف البلدية، وبناء على طلب ولف أساسي تحصل على رخصة البناء في 2005/08/31 رقم 07-2005، وقام ببناء المسكن وأقام به مع أولاده منذ سنتين. لكن بعد مرور 05 سنوات وفي 2010/01/25 من إتمام الأشغال تم تحرير محضر معاينة ضده من طرف مديرية التعمير والبناء بسبب عدم مطابقة البناء مع رخصة البناء المسلمة، وبناء عليه تم رفض طلب المطابقة في 2010/01/25. إلا أن البلدية قامت برفع دعوى ضده للمطالبة بالمطابقة، فصدر على إثرها الحكم المستأنف.

وفي مناقشة أوجه الاستئناف أضاف المستأنف، أن القانون 08. 15 الصادر في 2008/07/20 لاسيما المادة 15 منه تسمح للمستأنف الحصول على شهادة المطابقة، ما دام أنه متحصل على رخصة البناء، بالإضافة إلى ذلك فإن دعوى البلدية سابقة لأوانها، لأنه سبق له أن تقدم بتظلمات إلى الإدارة من أجل مطابقة البناية، لكن البلدية لم تنتظر الفصل في هذه التظلمات ولجأت إلى رفع الدعوى. وعليه يلتمس إلغاء الحكم المستأنف، والفصل من جديد برفض الدعوى الأصلية لسبق أوانها.

وأجابت البلدية المستأنف عليها في عريضة جوابها، أن المستأنف تحصل على رخصة بناء مؤرخة في 2005/08/31 رقم: 07. 2005 لبناء بنائية ذات طابق أرضي وطابق سفلي. لكن أثناء المعاينة الميدانية لمفتشي التعمير لاحظ أن المستأنف قام بأشغال بناء غير مطابقة للرخصة، مما أدى إلى تحرير مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية في ميدان التعمير، وهذا المحضر تم الإضاء عليه من طرف المستأنف. وان البلدية وجهت إعدار للمستأنف لوقف الأشغال والامتنال للمخططات وهذا بتاريخ 2010/01/27، لكنه لم يمتثل، وعليه تلتمس تأييد الحكم المستأنف.

حيث أن المستشار المقرر أمر بتاريخ 2013/10/22 بإحالة ملف القضية على محافظة الدولة لإبداء ملاحظاتها الكتابية.

.../...

ص (03) من القرار رقم: 086775 (ر س)

حيث أن محافظ الدولة في طلباته الكتابية المؤرخة في 2013/10/22 التمس من المجلس إلغاء الحكم المستأنف. والفصل من جديد برفض دعوى البلدية لعدم التأسيس طبقا للمادة: 76 مكرر 05 من القانون 04-05.

- وعليه فإن مجلس الدولة

- من حيث الشكـل:

حيث أن الاستئناف كان مستوفيا للأجال والشروط الشكلية المنصوص عليها قانونا، مما يتعين القضاء بقبول الاستئناف شكلا.

- من حيث الموضوع:

حيث أن المستأنف يلتمس إلغاء الحكم المستأنف والفصل من جديد رفض الدعوى الأصلية لكونها سابقة لأوانها.

حيث أن المستأنف عليها من جهتها تلتمس القضاء بتأييد الحكم المستأنف.

حيث أن موضوع الدعوى التي رفعتها البلدية، هو مطالبة المستأنف بمطابقة البناء مع المخططات المقدمة في رخصة البناء.

حيث إنه وطبقا للمادة 76 مكرر 05 من القانون 04-05 المعدل والمتمم للقانون 90-25 فإنه في حالة عدم مطابقة البناء لمخططات رخصة البناء، فإن العون المكلف بالتعمير الذي عين المخالفة، يحرر محضرا تحيله البلدية إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا من أجل المتابعة الجزائية للمخالف.

حيث أنه وطبقا للمادة 76 مكرر 05 من القانون 04-05 المشار إليها 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 إنه وللمعطيات السابقة، فإن لجوء البلدية إلى القضاء الإداري للمطالبة بإلزام المخالف بالمطابقة هي طلبات تبقى بدون أساس قانوني، إذ كان على البلدية اللجوء إلى القضاء الجزائي طبقا للمادة 76 مكرر 05 المشار إليها، مما يتعين إلغاء الحكم المستأنف والفصل من جديد القضاء بعدم الاختصاص النوعي.

حيث أن الإدارة معفاة من دفع المصاريف القضائية طبقا للمادة 124 من قانون المالية لسنة 1991 المعدلة بالمادة 64 من قانون المالية لسنة 1999.

.../...

ص (04) من القرار رقم: 086775 (ر س)

لهذه الأسباب

- يقرر مجلس الدولة: علنيا حضوريا ونهائيا:
- في الشكـل: قبول الاستئناف.
- في الموضوع: إلغاء الحكم المستأنف، والفصل من جديد بعدم الاختصاص النوعي. وإعفاء المستأنف عليها من المصاريف القضائية.
- بدأ صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ التاسع عشر من شهر ديسمبر سنة ألفين وثلاثة عشر من قبل الغرفة الثالثة المشكلة من السيدات والسادة:

الرئيس	مسعودي حسين
مستشار الدولة المقرر	بلعيد بشير
مستشارة الدولة	بن ساعو فريدة
مستشار الدولة	نويـري عبد العزيز
مستشارة الدولة	بوعروج فريدة
مستشار الدولة	حسن عبد الحميد

- بحضور السيد سعايدية بشير محافظ الدولة وبمساعدة السيد بوخناش سليم أمين الضبط.
الرئيس - مستشار الدولة المقرر - أمين الضبط

الملحق رقم 09:

قرار مجلس الدولة رقم 094379

بتاريخ 2014/10/23، قضية السيدة

بن زرباج بدرة ضد بلدية عين

تموشنت ومن معها

بعد الإطلاع على التقرير المكتوب للسيدة) معايدية بشير محافظ الدولة
والإستماع إلى ملاحظاته(ها) الشفوية.

وبعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتي:

الوقائع و الإجراءات

بموجب عريضة إفتتاحية مسجلة بأمانة ضبط المحكمة الإدارية بسيدي بلعباس يوم 20
فيفري 2013 ، أقامت المسمأة بن زرباج بدرة دعوى بواسطة الأستاذ رحمانى عبد
الرحمن المحامى لدى المجلس القضائى ضد كل من بلدية عين تيموشنت وولاية عين
تيموشنت . ذكرت فيها المدعية أنها تملك عقارا يقع بشارع أول نوفمبر 1954 بمدينة
عين تيموشنت يتكون من ثلاث سكنات تحمل رقم 03 قسمة 119 مجموعة ملكيته 80
من مخطط مسح الأراضي المتمثلة في شقة في الطابق الأرضى لعماره ملكية مشتركة .
وأضافت أن العقار المذكور كان قد تعرض إلى تشققات بسيطة إثر زلزال يوم 22
ديسمبر 1999 فقامت بترميمه وأعطت له وجهها جديدا وهو ما عينه الأستاذ ماحي
عيسى المحضر القضائى في محضره المحرر يوم 19 ماي 2011 . غير أن مصالح
البلدية والدائرة والولاية أقبوا على هدم البناية المذكورة في شهر فيفري 2012 رغم
ملكيتها لها بدفتر عقارى ثم قامت البلدية بإنجاز حائط يسد الدخول إلى قطعة الأرض
محل هدم السكن فأصبحت المدعية لا تستطيع إستغلال ملكيتها . وعليه طلبت المدعية
المذكورة القضاء في الشكل بقبول الدعوى ، وفي الموضوع إلزام بلدية عين تيموشنت
بأن تدفع لها مبلغ 5.000.000,00 دج تعويضا عن السكن المهدم ومبلغ
1.000.000,00 دج جبرا للضرر .

وردت المدعى عليها الأولى بلدية عين تيموشنت ممثلة في رئيسها بواسطة الأستاذ بن
هنون العبدلى المحامى لدى المجلس القضائى دافعة بأن البناية المملوكة للمدعية قد
تعرضت لأضرار معتبرة نتيجة الزلزال الذي ضرب المنطقة وتم تصنيفها باللون الأحمر
كونها تشكل خطورة الإنهيار . وأضافت أن المدعية لم تقم بأي ترميم للبناية من أجل
إزالة الخطر وقد أجرت هيئة مراقبة البناء خبرة على البناية بطلب من البلدية فخلصت
إلى أن البناية مهددة بالإنهيار وغير قابلة للترميم ، وتبعا لإرسالية رئيس دائرة عين
تيموشنت رقم 2011/247 مؤرخة في 15 سبتمبر 2011 وحفاظا على الأمن أصدر
رئيس البلدية قرار في 26 أكتوبر 2011 تحت رقم 11-298 بهدم البناء . أما قيام
البلدية ببناء جدار فهو بخافية تحويل الأرضية إلى مفرغة للنفايات من طرف الجيران
وليس بقصد حرمان المدعية من ملكيتها . والبلدية مستعدة لهدم الجدار متى تثبت المدعية

أنها على استعداد لبناء مسكنها بعد الحصول على رخصة البناء . وعليه طلبت البلدية المذكورة القضاء برفض الدعوى لعدم التأسيس .

وردت المدعى عليها الثانية ولاية عين تيموشنت ممثلة في واليها بواسطة الأستاذة سبع شهرزاد المحامية لدى المجلس القضائي مثيرة نفس الدفوع التي قدمتها البلدية بشأن الحالة الخطيرة التي كانت عليها بناية المدعية إثر تعرضها للزلزال وعدم قيام المدعية بترميمها مما جعل رئيس البلدية يصدر قرارا بهدمها . وعليه طلبت الولاية المذكورة القضاء برفض الدعوى لعدم التأسيس .

وبتاريخ 14 ماي 2013 أصدرت المحكمة الإدارية حكما قضت فيه برفض الدعوى لعدم التأسيس .

وبمقتضى عريضة مسجلة بأمانة ضبط مجلس الدولة يوم 22 سبتمبر 2013 ، استأنفت بن زرباج بدرة الحكم المذكور بواسطة الأستاذ برباح بومدين المحامي لدى مجلس قضاء سيدي بلعباس والمقبول أمام المحكمة العليا ومجلس الدولة ، مذكرة بالوقائع والإجراءات . وأضافت أنها تعيب على حكم أول درجة قضاءه برفض دعاها الرامية إلى طلب تعويضها عن هدم بنايتها من طرف البلدية رغم قيام المستأنفة بترميمها مثلما يؤكد محضر إثبات الحالة الذي حرره المحضر القضائي في هذا الصدد ورغم أن هدم البنايات يستلزم إجراءات خاصة كإصدار قرار الهدم مسبقا وتبليغه للمستأنفة زيادة على إفادتها بمسكن مماثل قبل الهدم أو تعويضها . وعليه طلبت المستأنفة المذكورة القضاء في الشكل بقبول الاستئناف . وفي الموضوع إلغاء الحكم المستأنف والتصدي من جديد بالحكم على بلدية عين تيموشنت بأن تدفع لها مبلغ 5.000.000,00 دج مقابل تهديم مسكنها ومبلغ 1.000.000,00 دج تعويضا لجبر الضرر . وتحملها المصاريف القضائية .

وردت المستأنف عليها الأولى بلدية عين تيموشنت ممثلة في رئيسها بواسطة الأستاذ ميراوي عمر المحامي لدى مجلس قضاء سيدي بلعباس والمقبول أمام المحكمة العليا ومجلس الدولة مثيرة دفوعها المقدمة أمام محكمة أول درجة بشأن الحالة الخطيرة التي كانت عليها بناية المستأنفة إثر تعرضها للزلزال سنة 1999 ودون أن تقوم المالكة بترميمها . وأضافت أنها اتخذت قرارا بهدمها من إزالة خطر البناية وكذا قيامها ببناء جدار لمنع الغير من إستغلال مكان البناية في رمي النفايات . وعليه طلبت البلدية المذكورة القضاء بتأييد الحكم المستأنف .

العليا مثيرة نفس الدفوع المقدمة أمام محكمة أول درجة بشأن تعرض سكن المستأنف لضرر إثر الزلزال الذي لحق المنطقة وصدور قرار بلدي بهدمه بناء على خبرة مسبقة . وعليه طلب الوالي المذكور الموافقة على الحكم المستأنف .

وبتاريخ 20 جويلية 2014 أمر السيد المستشار المقرر بنقل أوراق ملف القضية إلى محافظة الدولة لإبداء ملاحظاتها وتقديم طلباتها المكتوبة .

وبتاريخ 21 جويلية 2014 إلتمس السيد محافظ الدولة المساعد " تعيين خبير للإطلاع على مخطط شغل الأراضي للتأكد من وجود الطريق الذي تزعم البلدية أنه يمر فوق أرض المستأنف".

وعليه فإن مجلس الدولة

- من حيث الشكل :

حيث لا يوجد بملف القضية ما يثبت أن المستأنفة بن زرباج بدرة قد بلغت بالحكم المستأنف .

حيث إستوفى الإستئناف أوضاعه الإجرائية الأخرى ؛ فهو مقبول شكلا .

- من حيث الموضوع :

حيث عابت المستأنفة على حكم أول درجة قضاءه برفض دعاها الرامية إلى تعويضها عن هدم بنايتها من طرف البلدية المدعى عليها رغم قيام المستأنفة بترميم تلك البناية ، ورغم أن هدم البناية يتطلب إصدار قرارا بالهدم مسبقا وتبليغه لها قبل عملية الهدم . وعليه طلبت المستأنفة المذكورة إلغاء الحكم المستأنف والفصل من جديد بإلزام البلدية المستأنف عليها بأن تدفع لها مبلغ 05 ملايين دينارا مقابل هدم بنايتها ، ومبلغ 01 مليون دينارا مقابل الضرر الحاصل لها .

حيث دفعت المستأنف عليها الأولى بلدية عين تيموشنت دافعة بأن بناية المستأنفة كانت تشكل خطرا على الأمن العام للمارة إثر تعرضها لزلزال سنة 1999 . مما جعلها تصدر قرارا بهدمها وبناء جدار لمنع الجيران من رمي النفايات مكانها . وعليه طلبت البلدية المذكورة القضاء بتأييد الحكم المستأنف .

حيث دفع المستأنف عليه الثاني والي ولاية عين تيموشنت بأن بناية المستأنفة كانت تشكل خطرا بعد تعرضها لزلزال ضرب المنطقة ، وأن البلدية قد إتخذت قرارا بهدمها . وعليه طلب الوالي المذكور القضاء بتأييد الحكم المستأنف .

رقم الملف: 094379
رقم الفهرس: 14/00938

صفحة 4 من 6

حيث إلتصت محافظة الدولة القضاء بتعيين خبير في النزاع .
حيث يتضح من أوراق ملف القضية أن المدعي المستأنف يطلب إلزام بلدية عين
تموشنت بتعويضه عن هدم بالبنابة التي أقامها .
لكن ثبت من الملف أن عملية الهدم المذكورة قد تمت بناء على قرار صادر عن رئيس
البلدية المذكورة يوم 26 أكتوبر 2011 تحت رقم 298-2011.
حيث أن المستقر عليه في قضاء مجلس الدولة أنه في مادة التعمير لا يحق للشخص
المضرور من عملية هدم البناء أن يلجأ إلى القضاء الإداري بغرض طلب التعويض
سوى بعد إبطال قرار الهدم . لأن هذا القرار صادر عن سلطة إدارية رسمية يبقى منتجا
لآثاره القانونية ما لم يتم إلغاؤه .
حيث أمام هذا الوضع تكون دعوى المدعي المستأنف غير مؤسسة ، وهو ما يستدعي
رفضها مثلما قضى به قضاة أول درجة ، لذا يتعين تأييد حكمه المستأنف .
حيث أن المصاريف القضائية على من خسر الطعن بالإلغاء عملاً بنص المادة 896 من
قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

فلهذه الأسباب:

يقرر مجلس الدولة علنيا حضوريا ونهائيا :

- في الشكل : قبول الإستئناف .
- في الموضوع : تأييد الحكم المستأنف .
- وتحميل المستأنفة المصاريف القضائية .

بذا صدر القرار و وقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث و العشرون من شهر أكتوبر سنة ألفين و أربعة عشر من قبل الغرفة الثالثة بمجلس الدولة المتشكلة من السيدات والسادة :

الرئيس	مسعودي حسين
مستشار الدولة مقررا	نويري عبد العزيز
مستشار الدولة	بن ساعو فريدة
مستشار الدولة	حسن عبد الحميد
محافظ الدولة	وبحضور السيد (ة): سعايدية بشير
أمين الضبط	وبمساعدة السيد (ة): بوسبسي رشيد
أمين الضبط	الرئيس
	المستشار المقرر

الملحق رقم 10:

قرار مجلس الدولة رقم 094655

بتاريخ 2014/12/18، قضية بلدية

تيسميات ضد السيد كابة علي

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

مجلس الدولة

باسم الشعب الجزائري

الغرفة الثالثة

قرار

رخص طلبة المدارس ببلدية بياض
POS و الأمانة المحلية
ازالة كنفاء بياض ببلدية بياض

رقم الملف: 094655

فصلا في الدعوى المرفوعة بيبين:

رقم الفهرس: 14/01144

1) بلدية تيسمسيلت ممثلة في رئيس المجلس الشعبي البلدي

الكائن مقره (هم) بـ: بلدية تيسمسيلت

قرار بتاريخ:

و القائم في حقه (هم) الأستاذ (ة): بوحالة بن عودة

2014/12/18

الكائن مقره بـ: 25 طريق لعراك محمد / تيارت

قضية:

من جهة

وبيين:

بلدية تيسمسيلت

1) كابة علي

ضد

الكائن مقره (هم) بـ: تيسمسيلت

كابة علي

و القائم في حقه (هم) الأستاذ (ة): ميزون علي

الكائن مقره بـ: حي 119 سكن رقم 95 تيسمسيلت

(مسؤولية الإدارة)

من جهة أخرى

إن مجلس الدولة

مبلغ الرسم: /

في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ:

الثامن عشر من شهر ديسمبر سنة ألفين و أربعة عشر

بمقتضى القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق

لـ 1998/05/30 و المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله، المعدل و المتمم.

بمقتضى القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق

لـ 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، لا سيما المواد

876، 884، 888، 889، 898، 899، 915 و 916 منه.

بعد الاستماع إلى السيد(ة) بوعروج فريدة مستشار الدولة المقرر

في تلاوة تقريره (ها) المكتوب

بعد الإطلاع على التقرير المكتوب للسيد(ة) سعايدية بشير محافظ الدولة

والإستماع إلى ملاحظاته (ها) الشفوية.

وبعد مداولة القانونية أصدر القرار الآتي:

الوقائع و الإجراءات

رقم الملف: 094655

رقم الفهرس: 14/01144

صفحة 1 من 5

بموجب عريضة مودعة لدى كتابة الضبط مجلس الدولة بتاريخ 2013/10/06 استأنفت بلدية تيسمسيلت ممثلة من قبل رئيسها والقائم في حقها الأستاذ بوحالة بن عودة الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية بتيارت بتاريخ 2013/07/01 والقاضي بإلزام بلدية تيسمسيلت ممثلة في رئيسها باتخاذ التدابير تنفيذ تتمثل في إعداد مخطط شغل الأراضي تنفيذاً لمداولتها المؤرخة في 2000/02/12 في أجل أربعة أشهر من تاريخ تنفيذ الحكم. أن المستأنفة تعرض بأن المستأنف عليه حرك دعوى ضدها أمام المحكمة الإدارية بتيسمسيلت ملتصقا بإفادته بتعويض مالي مقابل ما فاتته من ربح وما لحقه من خسارة لعدم استغلاله للمركز التجاري الذي أقامه في إطار عملية الاستثمار وكذلك بإزالة موقع تجمع النفايات المنزلية القريبة منه وانتداب خبير لتحديد حجم الخسائر والأضرار اللاحقة به. وأنه بتاريخ 2013/01/07 صدر حكما بانتداب الخبير بوبكر محمد. أن المستأنفة تعيب لتقرير الخبرة أنه غير مؤسس من الناحية القانونية، وأنه اكتفى ضمن تقرير خبرته بمجرد وصف عادي للبنية دون التطرق إلى مناقشة بنود قرار منح الامتياز لفائدة المستأنف ضده خاصة ما جاءت به المادة 03 منه والتي نصت على إلزامية التسوية القانونية للقطعة الأرضية المشيد عليها المشروع الاستثماري كإلتزام وحيد للبلدية تجاهه. وأن هذا الإلتزام نفذته فعلا بلدية تيسمسيلت بموجب عقد التحويل الذي أبرمته بمعية الوكالة العقارية خلال سنة 2001. وأن الخبير أغفل كذلك التطرق إلى مناقشة موضوع إلزامية متابعة المشروع الاستثماري من طرف اللجنة الولائية لمساندة وتحديد وترقية الاستثمار طيلة استفادة المستأنف ضده الحالي من حق الامتياز. كما أن الخبير لم يستدل إلى أية مخططات عمرانية تخص المحيط الخارجي للمشروع الاستثماري موضوع الخبرة وأن التقارير المالية والاقتصادية المدرجة ضمن تقرير الخبرة لا تثبت صحة أحقية المستأنف ضده الحالي في الأموال الطائفة المضخمة التي يسعى من خلالها الحصول على تعويضات مالية بدون وجه حق. وأنه كما جاء في تقرير الخبرة أن الحي العتيق المنشأ ضمنه المشروع الاستثماري الذي استفاد منه المستأنف ضده الحالي أل إلى الهدم لإعادة اسكان المواطنين القاطنين بالأحياء القديمة وعليه فإن المستأنفة تلتزم بإلغاء الحكم المستأنف وحال التصدي من جديد برفض الدعوى الأصلية لعدم التأسيس. أن المستأنف عليه كابة علي القائم في حقه الأستاذ ميزون علي مدعيا بأن المستأنفة لم تقم بتنفيذ التزاماتها المتعلقة بتهيئة المحيط الخارجي للمركز التجاري بإزالة السوق الفوضوي المحاذية له وتغيير مقر تجمع القاذورات والفضلات المجاورة للمركز مما

سبب للمستأنف عليه خسائر مادية وأضرار معتبرة.
وأن الحكم المستأنف جاء مؤسسا لاعتبار أنه قام بإلزام المستأنفة بتنفيذ مداولتها المؤرخة في 2000/02/12.
وأن المحكمة أسست ذلك الحكم على الخبرة المنجزة من طرف الخبير بوبكر محمد الذي قام بمهامه.
وأن الخبير توصل بعد الدراسة التي أنجزها إلى تحديد الأسباب التي أدت إلى عدم انطلاق المركز التجاري مع استحالة استغلال المحلات بنفسه أو إيجارها وفقا للمقتضيات العادية.
وأن المستأنف عليه صرف كل ما يملك لأجل الوفاء بالالتزام التعاقدية المرتبط به بموجب عقد الامتياز ودفتر الشروط وفي المقابل تجاهل البلدية القيام بالتزاماتها الممثلة في تهيئة المحيط وتحويل موقع رمي الفضلات والقضاء على السوق الفوضوية.
وأن مسؤولية البلدية في عدم انطلاق السوق التجاري ثابتة وأن اعطاء المحكمة مهلة 4 أشهر لتنفيذ التزامها المؤرخ في 2000/02/12 بعد اعدارا أخير للبلدية لتسوية وضعيتها وتنفيذ التزامها، وعليه تلتزم تأييد الحكم المستأنف.
أن بتاريخ 2014/09/15 تقدم السيد محافظ الدولة بتقرير كتابي مدعيا بأن مخطط شغل الأراضي يعد في إطار توجيه المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير وهو يخضع لتحقيق عمومي خلال مدة سنتين وأن هذا الإجراء إداري بحتة وبالتالي لا يحق للقضاء أمر إدارة بإجراء أي مخطط والامتناع عنه، وعليه يلتزم إلغاء القرار المستأنف ورفض الدعوى الأصلية لعدم التأسيس.

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل:

حيث أن الاستئناف مستوفي أوضاعه الشكلية وجاء في أجله القانوني مما يتعين قبوله شكلا طبقا لنص المواد 949، 950 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
من حيث الموضوع:

حيث أنه يستخلص من دراسة ملف الدعوى والوثائق المرفقة أن المستأنف عليه كان قد رافع المستأنفة من أجل إفادته بتعويض مالي مقابل ما فاتته من ربح وما لحقه من خسارة لعدم استغلاله للمركز التجاري الذي أقامه في إطار عملية الاستثمار عن طريق موقع وذلك بإزالة النفايات المنزلية وتهيئة المحيط الخارجي.

رقم الملف: 094655
رقم الفهرس: 14/01144

صفحة 3 من 5

حيث أن الحكم المستأنف قضى بعد إفراغ الحكم الصادر في 2013/01/07 والمصادقة على الخبرة المنجزة في هذا الشأن وبالنتيجة إلزام المدعى عليها في الرجوع بلدية تيسمسيلت ممثلة في رئيس المجلس الشعبي البلدي باتخاذ التدابير تنفيذ تتمثل في إعداد مخطط شغل الأراضي تنفيذًا لمداولتها المؤرخة في 2000/02/12.

حيث أن الحكم المستأنف قد جانب الصواب وذلك أنه لم يطلب منه بإلزام البلدية بإعداد مخطط شغل الأراضي وذلك يخضع لأحكام تشريعية يضبطها المرسوم التنفيذي 178/91 المؤرخ في 28 ماي 1991 والمادة 31 من القانون 29/90.

حيث أنه المداولة رقم 2000/16 المنعقدة بالمجلس الشعبي البلدي يوم 2000/02/12 والتي تمثلت في الموافقة على إعداد مخطط شغل الأراضي للدرب لا علاقة لها بطلب المستأنف عليه الرامي إلى إلزام البلدية بتهيئة له محيط المركز التجاري الذي قد أنجزه في إطار ترقية الاستثمار واستفادته بحق الامتياز.

حيث أنه بالرجوع إلى عقد الامتياز الذي استفاد به ومن خلال دفتر الشروط فإنه يذكر بالمادة 5 منه " أنه يفترض أن يكون صاحب الامتياز يعرف معرفة جيدة للقطعة الأرضية الممنوحة له ويتسلمها في الحالة التي تكون عليها يوم الشروع في حيازتها دون أن يستطيع أن يمارس أي طعن ضد الدولة لأي سبب كان."

حيث تكرت المادة 6 من نفس دفتر الشروط يتحمل صاحب الامتياز كل خصوم الارتفاقات التي تنقل القطعة الأرضية الممنوحة".

حيث أن المستأنف عليه يطالب بالتعويض مقابل عدم استغلاله للمركز الذي أنشأه في إطار حق الامتياز.

حيث أن عقد الامتياز منح للمستأنف عليه قطعة أرضية من أجل إعداد مشروع مركز تجاري ولكنه لا يعني ذلك بأن البلدية ملزمة بتهيئة له ماديا هذه القطعة الأرضية. حيث أن البلدية ملزمة بالتسوية القانونية لهذه الأرض فقط وليس بإزالة الفضلات المنزلية والسوق الفوضوي حسب تصريحات المستأنف عليه.

حيث أن التعويض المطالب به لا يرتكز على أي أساس قانوني وإنه إلا محاولة إثراء بدون وجه حق.

حيث أن قضاة الدرجة الأولى أساؤا تقدير الوقائع مما يتعين إلغاء الحكم المستأنف والفصل من جديد برفض الدعوى الأصلية لعدم التأسيس.

فلهذه الأسباب

- يقرر مجلس الدولة: حضوريا علانيا ونهائيا:
- في الشكل: قبول الاستئناف.
- في الموضوع: إلغاء الحكم المستأنف والفصل من جديد برفض الدعوى الأصلية لعدم التأسيس.
- تحميل المستأنف عليه بالمصاريف.

بذا صدر القرار و وقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثامن عشر من شهر ديسمبر سنة ألفين و أربعة عشر من قبل الغرفة الثالثة بمجلس الدولة المتشكلة من السيدات والسادة :

الرئيس	مسعودي حسين
مستشار الدولة مقررا	بوعروج فريدة
مستشار الدولة	نويري عبد العزيز
مستشار الدولة	بن ساعو فريدة
مستشار الدولة	حسن عبد الحميد
محافظ الدولة	وبحضور السيد (ة): سعايدية بشير
أمين الضبط	وبمساعدة السيد (ة): بوسبسي رشيد
أمين الضبط	الرئيس
	المستشار المقرر

الملحق رقم 11:
نموذج قرار
رخصة البناء

.....في.....

ولاية:.....

دائرة:.....

بلدية:.....

مصلحة:.....

قرار يتضمن رخصة البناء

(المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 4 ربيع الثاني عام 1436 الموافق 25 يناير سنة 2015 الذي يحدد كفايات تحضير عقود التعمير وتسليمها)

رقم.....

المجلس الشعبي البلدي لبلدية.....

ولاية.....

إن رئيس المجلس الشعبي البلدي /أو الوالي / لـ :/..... أو وزير السكن والعمران والمدينة:

نظرا للطلب الذي تم إيداعه بتاريخ.....

من طرف (السيد، الأنسة، السيد).....

السكن (ة) ب.....

بخصوص أشغال.....

بمقتضى.....

وبمقتضى.....

وبمقتضى.....

وبمقتضى القرار رقم المؤرخ في..... والمتضمن إنشاء الشباك الوحيد المكلف بتحضير عقود التعمير،

وبمقتضى رأي الشباك الوحيد..... بتاريخ.....

يقرر ما يأتي:

المادة الأولى : تسلم رخصة البناء لإنجاز.....

المادة 2: يخضع تسليم رخصة البناء للتحفظات الآتية:.....

المادة 3: مدة صلاحية رخصة البناء، ابتداء من تاريخ تبليغها، هي.....

المادة 4: تعد رخصة البناء ملغاة إذا لم يتم الانتهاء من أشغال البناء في الأجل المحددة أعلاه.

المادة 5 : تلتصق نسخة من القرار المتضمن رخصة البناء مع الوثائق البيانية لملف الطلب التي يمكن الاطلاع

عليها من طرف كل شخص معني، بمقر المجلس الشعبي البلدي مدة سنة واحدة (1) وشهر واحد (1).

المادة 6: يعد تقديم طلب جديد قصد الحصول على رخصة البناء لكل مباشرة أشغال أو استئنافها إجباريا بعد انقضاء

مدة الصلاحية المحددة أعلاه. ينتج عن هذا الطلب تسليم رخصة البناء التي يتم إعدادها دون دراسة جديدة شرط

ألا تتطور أحكام التهيئة والتعمير ومواصفاتها باتجاه مخالف لهذا التجديد، وأن تكون الأشغال المنجزة مطابقة لرخصة

البناء المسلمة الأولى.

المادة 7: يجب أن تبلغ تواريخ بداية الأشغال ونهايتها إلى مصالح التعمير الخاصة بالبلدية بجميع الطرق.

المادة 8: يقوم المتقدمون بالطلب والمالكون والمقاولون والمهندسون المعماريون والمشرفون على الإنجاز بإنجاز الأشغال على

مسؤوليتهم ويتحمل كل الأخطار.

المادة 9 : يسلم هذا القرار دون المساس بحقوق الغير.

المادة 10: يجب أن تبلغ نسخة من هذا القرار إلى مصالح الولاية.

رئيس المجلس الشعبي البلدي/

الوالي/

وزير السكن والعمران والمدينة

الملحق رقم 12:
نموذج قرار
رخصة الهدم

..... في

ولاية:.....

دائرة:.....

بلدية:.....

مصلحة:.....

قرار يتضمن رخصة الهدم

(المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 4 ربيع الثاني عام 1436 الموافق 25 يناير سنة 2015 الذي يحدد كيفية تحضير عقود التعمير وتسليمها)

رقم.....

المجلس الشعبي البلدي لبلدية.....

إن رئيس المجلس الشعبي البلدي لـ :
نظرا للطلب الذي تم إيداعه بتاريخ.....
من طرف (السيد، الأنسة، السيد).....
السكان (ة) بـ
بخصوص أشغال
بمقتضى.....
وبمقتضى.....
وبمقتضى.....
وبمقتضى القرار رقم المؤرخ في..... والمتضمن إنشاء الشباك الوحيد المكلف بتحضير عقود التعمير،
وبمقتضى رأي الشباك الوحيد..... بتاريخ.....

يقرر ما يأتي:

المادة الأولى : يتم تسليم رخصة الهدم طبقا للمخططات المصادق عليها المرفقة بهذا القرار، ويخضع ذلك للتحفظات الآتية:.....

.....
.....
.....
.....

المادة 2: تصبح رخصة الهدم منقضية:

-إذا لم تحدث عملية الهدم في أجل سنة (6) أشهر.

-إذا توقفت أشغال الهدم لمدة سنة واحدة (1)

-إذا ألغيت الرخصة صراحة بموجب قرار من العدالة.

المادة 3 : لا يمكن صاحب رخصة الهدم القيام بأشغال الهدم إلا بعد عشرين (20) يوما، ابتداء من تاريخ الحصول على رخصة الهدم، وبعد إعداد تصريح فتح الورشة.

المادة 4 : يجب أن تبلغ تواريخ بداية الأشغال ونهايتها إلى مصالح التعمير الخاصة بالبلدية بجميع الطرق.

المادة 5 : يقوم المتقدمون بالطلب بإنجاز الأشغال على مسؤوليتهم وتحمل كل الأخطار .

المادة 6 : يسلم هذا القرار دون المساس بحقوق الغير.

رئيس المجلس الشعبي البلدي

الملحق رقم 13:

نموذج قرار

رخصة

التجزئة

.....في.....

ولاية:.....
دائرة:.....
بلدية:.....
مصلحة:.....

قرار يتضمن رخصة التجزئة

(المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 4 ربيع الثاني عام 1436 الموافق 25 يناير سنة 2015 الذي يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير وتسليمها)

رقم.....
المجلس الشعبي البلدي لبلدية.....
ولاية.....

إن رئيس المجلس الشعبي البلدي /أو الوالي / لـ : /..... أو وزير السكن والعمران والمدينة:

نظرا للطلب الذي تم إيداعه بتاريخ.....
من طرف (السيد، الأنسة، السيد).....
السكان (ة) بـ
بخصوص أشغال.....
بمقتضى.....
وبمقتضى.....
وبمقتضى.....
وبمقتضى القرار رقم المؤرخ في..... والمتضمن إنشاء الشباك الوحيد المكلف بتحضير عقود التعمير،
وبمقتضى رأي الشباك الوحيد..... بتاريخ.....

يقرر ما يأتي:

المادة الأولى: تسلم رخصة التجزئة طبقا للمخططات المصادق عليها المرفقة بهذا القرار، ويخضع ذلك للتحفظات الآتية:.....

المادة 2: تتمثل الحصص الناتجة عن رخصة التجزئة ومساحتها في:.....
المادة 3: إن مدة صلاحية رخصة التجزئة، ابتداء من تاريخ تبليغها، هي.....
المادة 4: تعد رخصة التجزئة ملغاة في الحالات الآتية:

-إذا لم يتم الشروع في أشغال التهيئة لمدة ثلاث (3) سنوات، ابتداء من تاريخ تبليغ القرار،
-إذا لم يتم الانتهاء من أشغال التهيئة المقررة في الأجل المحدد في القرار على أساس تقرير معدّ من طرف مكتب الدراسات الذي يحدد آجال إنجاز الأشغال، وبعد تقييم وتقدير السلطة المكلفة بتسليم رخصة التجزئة. إلا أنه، في حالة ما إذا تم الترخيص بإنجاز الأشغال في مراحل، فإن الأجل المحددة والمقررة لإنجازها في الفقرة أعلاه، تطبق على أشغال مختلف المراحل.

المادة 5: في حالة ما إذا أصبحت رخصة البناء ملغاة، لا يمكن متابعة العملية إلا فيما يخص المراحل التي تم الانتهاء من أشغال التهيئة فيها .

المادة 6: عند إتمام أشغال التهيئة، يطلب المستفيد من رخصة التجزئة من رئيس المجلس الشعبي البلدي لمكان التجزئة تسليم شهادة تهيئة تثبت مطابقة الأشغال وإتمامها.

المادة 7: يجب أن تبلغ تواريخ بداية الأشغال ونهايتها إلى مصالح التعمير الخاصة بالبلدية.

المادة 8: يقوم المتقدمون بالطلب بإنجاز الأشغال على مسؤوليتهم ويتحمل كل الأخطار.

المادة 9: يسلم هذا القرار دون المساس بحقوق الغير.

المادة 10: تنشر السلطة التي وافقت على تجزئة قطعة الأرض، على نفقة صاحب الطلب، القرار المتضمن رخصة التجزئة بمكتب الحفظ العقاري خلال الشهر الذي يلي تاريخ تبليغه.

رئيس المجلس الشعبي البلدي /الوالي /وزير السكن والعمران والمدينة

الملحق رقم 14:

نموذج قرار

شهادة

التفسيح

..... في

ولاية:.....
دائرة:.....
بلدية:.....
مصلحة:.....

قرار يتضمن شهادة التقسيم

(المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 4 ربيع الثاني عام 1436 الموافق 25 يناير سنة 2015 الذي يحدد كيفية تحضير عقود التعمير وتسليمها)

رقم.....
المجلس الشعبي البلدي لبلدية.....

إن رئيس المجلس الشعبي البلدي :
نظرا للطلب الذي تم إيداعه بتاريخ.....
من طرف (السيد، الأنسة، السيد).....
السكان (ة) بـ.....
بخصوص أشغال.....
بمقتضى.....
وبمقتضى.....
وبمقتضى.....
وبمقتضى القرار رقم المؤرخ في..... والمتضمن إنشاء الشباك الوحيد المكلف بتحضير عقود التعمير،
وبمقتضى رأي الشباك الوحيد..... بتاريخ.....

يقرر ما يأتي:

المادة الأولى : يخضع تسليم شهادة التقسيم للحفاظ الآتية:.....
.....
.....
.....

المادة 2 : تتمثل الحصص الناتجة عن شهادة التقسيم ومساحتها في: :.....
.....
.....
.....

رئيس المجلس الشعبي البلدي

الملحق رقم 15:

نموذج قرار

شهادة قابلية

الاستغلال

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

..... في

ولاية:.....

دائرة:.....

بلدية:.....

مصلحة:.....

قرار يتضمن شهادة قابلية الاستغلال

(المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 4 ربيع الثاني عام 1436 الموافق 25 يناير سنة 2015 الذي يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير وتسليمها)

رقم.....

المجلس الشعبي البلدي لبلدية.....

إن رئيس المجلس الشعبي البلدي :.....
نظرا للطلب الذي تم إيداعه بتاريخ.....
من طرف (السيد، الأنسة، السيد).....
السكان (ة) ب.....
بخصوص أشغال.....
بمقتضى.....
وبمقتضى.....
وبمقتضى.....
وبمقتضى القرار رقم المؤرخ في..... والمتضمن إنشاء الشباك الوحيد المكلف بتحضير عقود التعمير،
وبمقتضى رأي الشباك الوحيد..... بتاريخ.....
وبمقتضى رخصة التجزئة المسلمة تحت رقم بتاريخ.....
وبمقتضى محضر استلام الأشغال الذي تم اعداده من طرف تحت رقم.....
بتاريخ.....

يقرر ما يأتي:

مادة وحيدة: تسلم شهادة التهيئة التي تثبت مطابقة الأشغال المنجزة حسب المخططات المصادق عليها
الآتية:.....
.....
.....
.....

رئيس المجلس الشعبي البلدي

الملحق رقم 16:

نموذج قرار

شهادة المطابقة

..... في

ولاية:.....
دائرة:.....
بلدية:.....
مصلحة:.....

قرار يتضمن شهادة المطابقة

(المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 4 ربيع الثاني عام 1436 الموافق 25 يناير سنة 2015 الذي يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير وتسليمها)

رقم.....
المجلس الشعبي البلدي لبلدية.....

إن رئيس المجلس الشعبي البلدي :
نظرا للطلب الذي تم إيداعه بتاريخ.....
من طرف (السيد، الأنسة، السيد).....
السكان (ة) ب.....
بخصوص أشغال.....
بمقتضى.....
وبمقتضى.....
وبمقتضى.....
وبمقتضى رخصة البناء المسلمة تحت رقم..... بتاريخ.....
وبمقتضى محضر جرد رقم..... الذي تم اعداده بتاريخ.....
بالنسبة للبناءات المسترجعة من الجمهور والبناءات ذات الاستعمال السكني الجماعي والتجهيزات:
وبمقتضى محضر استلام الأشغال الذي تم اعداده من طرف مصالح المركز التقني للبناء.....
تحت رقم..... بتاريخ.....

يقرر ما يأتي:

المادة الأولى :تسلم شهادة المطابقة وتثبت مطابقة الأشغال المنجزة حسب المخططات المصادق عليها للبناءة :

.....
.....
المادة 2 :تتكون البناءة التي تمت مراقبتها من..... مستويات، والتي يكون تقسيمها كما يأتي:
...../1
...../2
...../3
...../4
...../5
...../6
...../7
...../8
...../9

رئيس المجلس الشعبي البلدي

الملحق رقم 17:

نموذج قرار شهادة التعمير

..... في

ولاية:.....
دائرة:.....
بلدية:.....
مصلحة:.....

قرار يتضمن شهادة التعمير

(المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 4 ربيع الثاني عام 1436 الموافق 25 يناير سنة 2015 الذي يحدد كيفية تحضير عقود التعمير وتسليمها)

رقم.....
المجلس الشعبي البلدي لبلدية.....

إن رئيس المجلس الشعبي البلدي :
نظرا للطلب الذي تم إيداعه بتاريخ.....
من طرف (السيد، الأنسة، السيد).....
السكان (ة) ب-.....
بخصوص المواصفات العمرانية والمعمارية للقطعة الأرضية الواقعة ب- :
بمقتضى
وبمقتضى.....
وبمقتضى.....

يقرر ما يأتي:

المادة الأولى : تسلم شهادة التعمير طبقا لتوجيهات مخطط شغل الأراضي و/أو المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير و/أو القواعد العامة للتعمير.

.....
.....

المادة 2 : يجب احترام المواصفات العمرانية الآتية:

معامل شغل الاراضي (COS):

الارتفاع الأقصى :

المواصفات الأخرى :

.....

.....

المادة 3 : ترتبط مدة الصلاحية بمدة صلاحية أداة التعمير المعمول بها (مخطط شغل الأراضي أو المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير وذلك في حالة غياب مخطط شغل الأراضي المصادق عليه).

رئيس المجلس الشعبي البلدي

الملحق رقم 18:

نموذج محضر

اشتغال بدون

رخصة بناء

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة السكن والعمران

ولاية:.....
مديرية التعمير والبناء
بلدية:.....
محضر: رقم..... مؤرخ في:.....

أشغال بدون رخصة البناء

سنة..... ويوم..... من شهر..... على الساعة..... و..... دقيقة

نحن (الاسم، اللقب والصفة)..... المؤهل، بمقتضى القانون رقم 90-29 المؤرخ في أول ديسمبر سنة 1990 والمتعلق بالتهيئة والتعمير، المعدل والمتمم، قد قمنا بمراقبة أشغال البناء وقد عابنا المخالفة المعرفة أسفله حسب المعلومات الخاصة بها:

طبيعة الأشغال التي شرع فيها:.....

.....
.....
.....

الكاتبة ب: (العنوان، الحي، المدينة).....

.....
.....
.....
المخالف: الاسم..... اللقب:.....

تاريخ ومكان الازدياد:.....

عنوان الإقامة:.....

تصريحات محتملة:.....

إمضاء العون المؤهل الذي عين المخالفة

ترسل نسخة من هذا المحضر الى:

-الوالي،

-رئيس المجلس الشعبي البلدي،

-مدير التعمير والبناء

إمضاء صاحب الأشغال أو ممثله



ملاحظة: رفض الإمضاء

الملحق رقم 19:

نموذج محضر

اشتغال غير

مطابقة لأحكام

رخصة البناء

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة السكن والعمران

ولاية:.....
مديرية التعمير والبناء
بلدية:.....
محضر: رقم.... مؤرخ في:

أشغال غير مطابقة لأحكام رخصة البناء

سنة..... ويوم..... من شهر..... على الساعة..... و... دقيقة

نحن(الاسم، اللقب والصفة).....المؤهل، بمقتضى القانون رقم 90-29 المؤرخ في أول ديسمبر سنة 1990 والمتعلق بالتهيئة والتعمير، المعدل والمتمم، قد قمنا بمراقبة أشغال البناء وقد عاينا المخالفة المعرفة أسفله حسب المعلومات الخاصة بها:

انطلاق في أشغال غير مطابقة لرخصة البناء: رقم..... المسلمة يوم..... من طرف.....

الكائنة ب: (العنوان، الحي، المدينة).....

المخالف: الاسم..... اللقب:.....

تاريخ ومكان الازدياد:.....

عنوان الإقامة:.....

تصريحات محتملة:.....

أرسل محضر المعاينة هذا من طرفنا الى وكيل الجمهورية المختص بمحكمة.....

إمضاء العون المؤهل الذي عاين المخالفة

إمضاء صاحب الأشغال أو ممثله

ترسل نسخة من هذا المحضر الى:

-الوالي،

-رئيس المجلس الشعبي البلدي،

-مدير التعمير والبناء



ملاحظة: رفض الإمضاء

الملحق رقم 20:

نموذج محضر

أشغال بدون

رخصة هدم

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة السكن والعمران

ولاية:.....
مديرية التعمير والبناء
بلدية:.....
محضر: رقم..... مؤرخ في:

أشغال بدون رخصة هدم

سنة..... ويوم..... من شهر..... على الساعة..... و..... دقيقة

نحن (الاسم، اللقب والصفة).....المؤهل، بمقتضى القانون رقم 90-29 المؤرخ في أول ديسمبر سنة 1990 والمتعلق بالتهيئة والتعمير، المعدل والمتمم، قد قمنا بمراقبة أشغال البناء وقد عابنا المخالفة المعرفة أسفله حسب المعلومات الخاصة بها:

طبيعة الأشغال التي شرع فيها:.....
الكائنة ب: (العنوان، الحي، المدينة).....

المخالف: الاسم..... اللقب:.....

تاريخ ومكان الازدياد:.....

عنوان الإقامة:.....

تصريحات محتملة:.....

إمضاء العون المؤهل الذي عاين المخالفة

إمضاء صاحب الأشغال أو ممثله

ترسل نسخة من هذا المحضر الى:

-الوالي،

-رئيس المجلس الشعبي البلدي،

-مدير التعمير والبناء



ملاحظة: رفض الإمضاء

الملحق رقم 21:

نموذج شهادة توقيف الأتغال

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

شهادة توقيف الأشغال

إن رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية.....
-بمقتضى القانون رقم 90-08 المؤرخ في 7 أبريل سنة 1990 والمتعلق بالبلدية، المتمم،
-وبمقتضى القانون رقم 08-15 المؤرخ في 20 يوليو سنة 2008 الذي يحدد قواعد مطابقة البناء وإتمام إنجازها،
-وبمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 09-154 المؤرخ في 2 مايو سنة 2009 الذي يحدد اجراءات تنفيذ التصريح بمطابقة البناء،
-يشهد-

بناء على الوثيقة، بأن أشغال البناء:

* غير المتممة شرع فيها:

برخصة البناء المسلمة بقرار رقم..... بتاريخ..... لمدة.....سنوات:

مطابقة لأحكام رخصة البناء

غير مطابقة لأحكام رخصة البناء

* غير المتممة التي شرع فيها:

بدون رخصة البناء

الكائنة بالعنوان التالي:.....

قد أوقفت، تطبيقا للتصريح بتحقيق المطابقة المسجل تحت رقم:..... المودع من طرف:

الاسم واللقب:.....

اسم الشركة:.....

العنوان:.....

توقف الأشغال تم التأكد منه بعد الزيارة الميدانية بتاريخ..... لأعوان التعمير التابعين للدولة/ مصالح التعمير التابعة للبلدية.

حرر ب..... في.....

رئيس المجلس الشعبي البلدي

ملاحظة: ضع علامة (x) في الخانة المناسبة

الملحق رقم 22:

نموذج محضر
معاينة عدم مطابقة
أشغال البناء
للتسريع والتنظيم
في ميدان التعمير

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ولاية:

مديرية التعمير والبناء:

دائرة/ مقاطعة إدارية:

بلدية:

محضر رقم مؤرخ في.....

معاينة عدم مطابقة أشغال البناء للتشريع والتنظيم في ميدان التعمير

في سنة ويوم..... من شهر على الساعة و دقيقة

نحن العون (الاسم) و(اللقب)

الصفة

تكليف مهني رقم بناء على القانون رقم 08-15 المؤرخ في 20 يوليو سنة 2008 الذي يحدد قواعد تحقيق مطابقة البناء وإتمام إنجازها، قد عاينا عدم مطابقة أشغال البناء التي تبين المعلومات الخاصة به أدناه:

صاحب البناء:

الاسم:

اللقب:

اسم الشركة:

تاريخ ومكان الازدياد:

عنوان الإقامة:

1-عدم مطابقة البناء:

طبيعة البناء:

- سكن
- مرفق
- سكن وتجارة
- صناعة أو حرفة
- إنتاج فلاحي
- خدمات
- آخر

الكاتبة ب: (عنوان، حي، مدينة)

حالة الأشغال

مطابقة لرخصة البناء رقم:.....

مسلمة في

غير متممة وغير مطابقة لرخصة البناء رقم

..... مسلمة في

متممة وغير مطابقة لرخصة البناء رقم

مسلمة في

متممة بدون رخصة بناء

غير متممة بدون رخصة بناء

طبيعة الأشغال غير المطابقة للرخصة:

العلو

البنية التحتية

الهيكل

الواجهات

مكان إقامة البناء

آخر

2- معاينة المخالفات للقانون

إنشاء تجزئة أو مجموعة سكنات بدون رخصة تجزئة

تشييد بناية داخل تجزئة حائزة رخصة تجزئة

بيع قطعة أرض داخل تجزئة أو مجموعات سكنات غير مرخصة أو حيث لم تسلم شبكات التهيئة

بناية غير متممة في أجل رخصة البناء

تشييد بناية بدون رخصة بناء

عدم إتمام الأشغال في الأجل المحدد في رخصة البناء

عدم تحقيق مطابقة البناية في الأجل المحدد

شغل أو استغلال بناية قبل تسليم شهادة المطابقة

عدم تصريح بعدم إتمام بناية أو غير مطابقتها

تصريح كاذب يتعلق بإتمام الأشغال

استئناف الأشغال قبل تحقيق المطابقة

عدم التوقف الفوري للأشغال

عدم إيداع رخصة الإتمام أو رخصة البناء على سبيل التسوية في الأجل المحدد بعد التسوية

الربط غير القانوني المؤقت أو النهائي للبنائية بشبكات النفع قبل تسليم ، حسب الحالة، رخصة البناء أو شهادة المطابقة

- فتح ورشة إتمام بدون ترخيص
- غياب السياج ولافتة إشارة الأشغال
- عدم انطلاق الأشغال في الأجل المحدد في رخصة الإتمام
- وضع مواد البناء، الحصى، الردوم على الطريق العمومي
- عدم إيداع طلب شهادة المطابقة عند إتمام الأشغال

إمضاء صاحب البناية:

حرر ب:.....

رئيس الفرقة

ملاحظة: وضع علامة (x) في الخانة المناسبة

رفض الإمضاء

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: المصادر (النصوص القانونية)

- الدستور الجزائري لسنة 1996 المعدل والمتمم.

القوانين:

- القانون العضوي رقم 98-01 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).

- القانون العضوي رقم 98-03 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها .

- القانون رقم 98-02 المؤرخ في 30 ماي سنة 1998 المتعلق بالمحاكم الإدارية.

- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 11 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

- القانون رقم 82-02 المؤرخ في 6 فبراير 1982 المتعلق برخصة البناء والتجزئة الملغى بالقانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير .

- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية.

- القانون رقم 90-25 المتضمن قانون التوجيه العقاري المؤرخ في 18 نوفمبر سنة 1990.

- القانون رقم 98-04 المؤرخ في 15 يونيو سنة 1998 والمتعلق بحماية التراث الثقافي.

- القانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة.

- القانون رقم 08-15 المتعلق بمطابقة البناءات وإتمام إنجازها.
- القانون رقم 11-04 المؤرخ في 17 فبراير سنة 2011 المحدد للقواعد المنظمة للترقية العقارية.
- القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22 يونيو سنة 2011 والمتعلق بالبلدية.

المراسيم:

- المرسوم رقم 88-131 المؤرخ في 4 يوليو المنظم للعلاقات بين الإدارة والمواطن.
- المرسوم التشريعي رقم 93-03 المؤرخ في أول مارس سنة 1993 المتعلق بالنشاط العقاري الملغى بموجب القانون رقم 11-04 المؤرخ في 17 فبراير سنة 2011 المحدد للقواعد المنظمة للترقية العقارية، ما عدا المادة 27 التي بقيت سارية المفعول.
- المرسوم التشريعي رقم 94-07 المؤرخ في 18 مايو سنة 1994 المتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري.
- المرسوم التنفيذي رقم 04-421 المؤرخ في 26 ديسمبر 2004 والمتضمن تحديد كفايات الاستشارة المسبقة للإدارات المكلفة بالسياحة والثقافة في مجال منح رخصة البناء داخل مناطق التوسع والمناطق السياحية.
- المرسوم التنفيذي رقم 06-55 المؤرخ في 30 يناير 2006 المحدد لشروط وكفايات تعيين الأعوان المؤهلين للبحث عن مخالفات التشريع والتنظيم في مجال التهيئة والتعمير ومعاينتها وكذا إجراءات المراقبة المعدل بالمرسوم التنفيذي رقم 09-343 المؤرخ في 22 أكتوبر 2009.
- المرسوم التنفيذي رقم 06-198 المؤرخ في 31 مايو سنة 2006 الذي يضبط التنظيم المطبق على المؤسسات المصنفة لحماية البيئة.

- المرسوم التنفيذي رقم 91-175 المحدد للقواعد العامة للتهيئة والتعمير.
- المرسوم التنفيذي 91-176 المؤرخ في 28 ماي سنة 1991 والمحدد لكيفيات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم، وتسليم ذلك. الملغى بموجب أحكام المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها.
- المرسوم التنفيذي رقم 91-178 المحدد لإجراءات إعداد مخططات شغل الأراضي والمصادقة عليها ومحتوى المتعلقة بها.
- المرسوم التنفيذي رقم 09-315 المؤرخ في 6 أكتوبر سنة 2009 المحدد لأصناف طرق وشبكات التهيئة العمومية وكيفيات التكفل بها.

القرارات الوزارية:

- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 25 يوليو سنة 2015 المحدد لكيفيات معالجة الطعون المتعلقة بعقود التعمير.

ثانيا: المراجع باللغة العربية

أ) المؤلفات العامة:

- إبراهيم سالم العقيلي:
"إساءة استعمال السلطة في القرارات الإدارية، دراسة مقارنة"، دار قنديل للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان الأردن، 2008.
- أنور طلبة:
المطول في شرح القانون المدني"، المكتب الجامعي الحديث، الطبع الأولى، ج11، الاسكندرية 2004.

- سعيد الحكيم:

"الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية"، دار الفكر العربي، الطبعة الثانية 1987، القاهرة مصر.

- 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.

- عبد الرزاق أحمد السنهوري:

* "الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مصادر الالتزام"، ج 1 منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان، 1998.

* "الوسيط في شرح القانون المدني الجديد حق الملكية"، ج 8، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية 1998، بيروت لبنان.

* "الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء (الايجار والعارية)"، ج 6 منشورات الحلبي الحقوقية 1998 بيروت لبنان.

- عبد القادر عدو:

"المنازعات الإدارية"، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة 2012.

- عبد العزيز عبد المنعم خليفة:

* "الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري"، منشأة المعارف، الإسكندرية مصر، 2009.

* "تنفيذ الأحكام الادارية وإشكالاته الوقتية"، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، 2008، الإسكندرية.

- علي علي سليمان:

"دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري"، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 1994، الجزائر.

- عمار عوابدي:

"نظرية المسؤولية الادارية، نظرية تأصيلية، تحليلية ومقارنة"، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية 2004، الجزائر.

- علي خطار شطناوي:

"مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة"، سلسلة اعرف عن...العلمية.القانونية، دار وائل للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى العدد رقم (7) 2008، عمان الأردن.

- لحسين بن الشيخ آث ملويا:

* "المنتقى في قضاء مجلس الدولة"، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الرابعة ج1.

* "نظام المسؤولية في القانون الاداري"، سلسلة دراسات قانونية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة 2013.

- محمد رفعت عبد الوهاب:

"القضاء الاداري"، الكتاب الثاني قضاء الالغاء أو الابطال، قضاء التعويض واصول الاجراءات، منشورات الحلبي الحقوقية.

- مصطفى أبو زيد فهمي وماجد راغب الحلو:

"الدعاوى الإدارية"، دار الجامعة الجديدة، طبعة 2005، الإسكندرية مصر.

- محمد المنجي:

"دعوى التعويض"، منشأة المعارف، الطبعة الثانية، الإسكندرية مصر 1999.

- مسعود شيهوب:

* "المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الأنظمة القضائية المقارنة والمنازعات الإدارية"، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة ج1 الجزائر 2005.

* "المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الهيئات والاجراءات أمامها"، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة، ج2 الجزائر 2005.

* "المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، نظرية الإختصاص"، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة السادسة، ج2 الجزائر 2013.

- رشيد خلوفي:

"قانون المسؤولية الادارية"، سلسلة دروس جامعية، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 2001، الجزائر.

- شريف أحمد الطباخ:

"التعويض الاداري في ضوء الفقه والقضاء وأحكام المحكمة الادارية"، دار الفكر العربي، الطبعة الأولى 2006، الاسكندرية.

(ب) المؤلفات المتخصصة:

- ابراهيم سيد أحمد:

"مسؤولية المهندس والمقاول عن عيوب البناء فقها وقضاء"، دار الكتب القانونية، طبعة 2005 المحلة الكبرى، مصر ، 2005.

- أنور طلبة:

"نزع الملكية للمنفعة العامة"، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية.

- أشرف توفيق شمس الدين:

"شرح قانون توجيه وتنظيم أعمال البناء من الوجهة الجنائية والمدنية والإدارية"، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، 1996.

- محمد حسين منصور:

* "النظام القانوني للمباني والإنشاءات"، دار الجامعة الجديدة، 2011، الإسكندرية.

* المسؤولية المعمارية"، دار الجامعة الجديدة للنشر، ، طبعة 2003، الاسكندرية.

- مسعود شيهوب:

"المسؤولية عن الاخلال بمبدأ المساواة وتطبيقاتها في القانون الاداري، دراسة مقارنة"، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.

- محمد أحمد فتح الباب:

"النظام القانوني لأحكام البناء في مصر"، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، 1999-2000، القاهرة.

- محمد جابر الدوري:

"مسؤولية المقاول والمهندس في مقاولات البناء والمنشآت الثابتة بعد انجاز العمل وتسليمه، دراسة مقارنة"، مطبعة واوفيسست طبعة 1975، عشتار بغداد.

- مصطفى جرموني:

"الرقابة على التجزئات العقارية والأبنية بالمغرب"، الشركة المغربية لتوزيع الكتاب، الطبعة الأولى 2011، المملكة المغربية.

- معوض عبد التواب:

"الموسوعة الحديثة في شرح قانون البناء الجديد رقم 119 لسنة 2008 ولائحته التنفيذية رقم 144 لسنة 2009"، مكتبة عالم الفكر والقانون ج1، 2011 مصر.

- سمير عبد السميع الأودن:

*"ضمان العيوب الخفية التي تقع على عاتق بائع العقار ومشيدي البناء، المقاولين والمهندسين"، مكتبة ومطبعة الإشعاع الفنية، طبعة 2000 الإسكندرية.
* "المسؤولية الجنائية في البناء والهدم للقائمين بالتشييد(المالك، المقاول، المهندس المعماري) طبقا لنصوص القانون 101 لسنة 1996"، مكتبة ومطبعة الإشعاع الفنية، طبعة 2000 الإسكندرية.

- حمدي باشا عمر:

* "القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة والمحكمة العليا"، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة 2003.
* "حماية الملكية العقارية الخاصة"، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة 2004، الجزائر.

- حامد الشريف:

* "المشكلات العملية في جريمة البناء دون ترخيص"، دار المطبوعات الجامعية الطبعة الثانية 1994 الإسكندرية مصر.
* "المسؤولية الجنائية في جرائم المباني"، ناس للطباعة، الطبعة الأولى 1997.
* "الطعن في القرارات الإدارية في المباني أمام محاكم مجلس الدولة"، المكتبة العالمية طبعة 2006 مصر.

- عزوي عبد الرحمن:

"النظام القانوني لإقامة المنشآت المصنفة من أجل حماية البيئة(دراسة مقارنة)"، عالم الكتب للنشر والتوزيع، مكتبة العلوم القانونية والإدارية تيزي وزو، الطبعة الأولى 2004.

- عدلي أمير خالد:

"الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار على ضوء أحكام محكمة النقض"، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1992.

- عبد العزيز خليفة:

"ركن الخطأ في المنازعات الادارية، مسؤولية الادارة عن القرارات والعقود الادارية"، دار الكتاب الحديث، طبعة 2008، القاهرة.

- رشيد شميثم:

"التعسف في استعمال الملكية العقارية، دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والشريعة الاسلامية"، دار الخلدونية، الجزائر.

- نزيه نعيم شلالا:

"دعاوى رخص البناء"، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى 2006، بيروت لبنان.

- السيد أحمد مرجان:

"تراخيص أعمال البناء والهدم بين تشريعات البناء والأوامر العسكرية والقرارات الوزارية وأحدث أحكام القضاء"، دار النهضة العربية، القاهرة 2002.

- السيد عبد الوهاب عرفة:

"شرح قوانين البناء والهدم"، دار المطبوعات الجامعية، الأزاريطة الإسكندرية مصر، 2006.

- الشريف البقالي:

"رقابة القاضي الإداري على مشروعية القرارات الصادرة في مجال التعمير"، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، المملكة المغربية 2012.

- الفاضل خمار:

"الجرائم الواقعة على العقار"، دار هومة، دون ذكر سنة النشر، الجزائر.

- هاشم علي شهوان:

"المسؤولية المدنية للمهندس الاستشاري في عقود الانشاءات"، دار الثقافة، الطبعة الأولى، عمان 2009.

(ج) المذكرات والرسائل:

- محمد جمال عثمان جبريل:

"الترخيص الإداري، دراسة مقارنة"، أطروحة دكتوراه في القانون العام جامعة عين شمس 1992-1993.

- محمد فتحي شحته إبراهيم دياب:

"الحماية الجنائية لمشتري العقار تحت التشييد"، أطروحة دكتوراه في الحقوق جامعة المنصورة مصر 2012-2013.

- عزاوي عبد الرحمن:

"الرخص الإدارية في التشريع الجزائري"، أطروحة دكتوراه دولة في القانون العام، جامعة الجزائر 2007.

- عبد الناصر عبد العزيز علي السن:

"المسؤولية الجنائية للقائمين بأعمال البناء، دراسة مقارنة"، أطروحة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق جامعة المنصورة، مصر 2011-2012.

- العزري الزين:

"منازعات القرارات الفردية في مجال العمران"، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق جامعة قسنطينة 2004-2005.

- عواطف زرارة:

* "مسؤولية مالك العقار عن مضار الجوار غير المألوفة في التشريع الجزائري"، أطروحة دكتوراه في القانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة باتنة، 2012-2013.
* "عدم التعسف في استعمال حق الملكية العقارية الخاصة في النظام القانوني الجزائري"، مذكرة ماجستير تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة باتنة، 2007-2008.

- مروان كساب:

"المسؤولية عن مضار الجوار"، أطروحة دكتوراه في الحقوق بيروت لبنان 2008-2009.

- عربي باي يزيد:

"استراتيجية البناء على ضوء قانون التهيئة والتعمير الجزائري"، أطروحة دكتوراه في القانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 2014-2015.
"النظام القانوني للترقية العقارية في الجزائر"، مذكرة ماجستير تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق جامعة الحاج لخضر باتنة 2009-2010.

- كمال محمد الأمين:

"دور الضبط الإداري في تنظيم حركة البناء والتعمير، رخصة البناء نموذجاً"، مذكرة ماجستير في قانون الإدارة المحلية، كلية الحقوق جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان 2011-2012.

- بلمختار سعاد:

"المسؤولية المدنية للمهندس المعماري ومقاول البناء"، مذكرة ماجستير في قانون العقود والمسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2008-2009.

- قيس درين:

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

- شرشال منال:

"الرقابة على أعمال البناء والتعمير"، مذكرة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 19، 2008-
2011.

(د) المقالات:

- أحمد عبد الكريم أبو شنب:

"الأساس القانوني للمسؤولية عن فعل الشيء في القانون المدني الاردني والفقہ الاسلامي،
دراسة قانونية مقارنة"، مجلة مؤتة للبحوث والدراسات، المجلد الخامس عشر، العدد الرابع
2000، ص 37.

- 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 15.

- أشرف بلحاج:

"منازعات التعمير بالمملكة المغربية"، الحوار المتمدن، العدد 4518، 20 / 7 / 2014

www.ahewar.org

- بودريوة عبد الكريم:

"اختصاص القاضي الاداري في منازعات التعمير، دراسة خاصة لدعوى الالغاء لمواجهة أدوات التعمير استنادا الى الاعتبارات البيئية"، مجلة القانون العقاري والبيئة، العدد الأول جوان 2013، ص52.

- بن زكري راضية:

"مخالفات الترقية العقارية وفقا للقانون 11-04"، مجلة الحقوق والحريات، تصدر عن مخبر الحقوق والحريات في الأنظمة المقارنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة بسكرة، عدد تجريبي سبتمبر 2013، ص238.

- فنيخ عبد القادر:

"النظام القانوني الأساسي لمهنة المهندس المعماري"، مجلة القانون العقاري والبيئة، العدد الثاني، جانفي 2014، ص165.

- شيخ سناء، شيخ نسيمة:

"أحكام رخصة البناء والمنازعات المتعلقة بها"، مجلة القانون العقاري والبيئة، العدد الأول جوان 2013، ص123.

- الشريف البقالي:

"طلب وقف تنفيذ قرارات هدم البناءات المخالفة لقوانين التعمير"، المجلة المغربية للإدارة المحلية، عدد 64 أكتوبر 2005، ص76.

- خوادجية سميحة حنان:

"قيود الملكية العقارية الخاصة في الجزائر"، مجلة المفكر، مجلة علمية محكمة متخصصة في الحقوق والعلوم السياسية، العدد الرابع أفريل 2009، ص231.

- 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، ص73.

- محمد حاتم البيات:

"التدابير الوقائية في مجال التشييد والبناء في مرحلة التنفيذ على ضوء نظام البناء الخاص بمدينة دمشق"، المجلد الثاني، المؤتمر الثامن عشر بعنوان: "عقود البناء والتشييد بين القواعد القانونية التقليدية والنظم القانونية المستحدثة"، كلية الحقوق جامعة الإمارات العربية المتحدة، ص549.

- ميلود بوطريكي:

"منازعات رخصة البناء بين اختصاص القضاء الإداري والقضاء العادي"، مجلة الرقيب العدد الثاني، المملكة المغربية 2012، ص35.

- مسعودي حسين:

"صلاحيات البلدية في مجال تهديم البناء على ضوء القانون رقم 90-29 الصادر بتاريخ 01/09/1990 المتضمن التهيئة والتعمير"، مجلة مجلس الدولة، عدد خاص بمنازعات العمران، منشورات الساحل 2008 الجزائر، ص12.

- مصلح الصرايرة:

"النظام القانوني لرخص البناء، دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي والقانون الأردني"، مجلة الحقوق، مجلة فصلية محكمة تعنى بنشر الدراسات القانونية والشرعية، العدد الرابع السنة الخامسة والعشرون ديسمبر 2001، ص333.

- **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، ص18.

- **محمد علوان:**

"الرقابة على تجاوزات الادارة لمبدأ المشروعية"، المجلة العربية للادارة، المنظمة العربية للتنمية الادارية، مصر 1980، ص20.

- **محمد قصري:**

"الارتفاقات القانونية في مجال التعمير"، المجلة المغربية للادارة المحلية والتنمية، عدد مزدوج 54-55، يناير أبريل 2004، ص50.

- **محمد باهي:**

"نظام المسؤولية عن الأضرار التي تتسبب فيها المنشآت العمومية"، المجلة المغربية للادارة المحلية والتنمية، عدد92، ماي يونيو 2010، ص19.

- **مراد بدران:**

"القرار المبدئي في المجال الإداري"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الإقتصادية والسياسية، عدد 03 لسنة 2009 كلية الحقوق جامعة الجزائر، ص165.

- **محمد الخلايلة، صفاء السويلميين:**

"أحكام المسؤولية الادارية بلا خطأ وتطبيقاتها في القانون الأردني، دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي"، مجلة المنارة للبحوث والدراسات، مجلة علمية متخصصة محكمة تصدرها جامعة آل البيت المجلد 18، العدد، 2012، الأردن، ص9.

- عزري الزين:

* "دور القاضي الإداري في منازعات تراخيص البناء والهدم"، مجلة مجلس الدولة، عدد خاص بعنوان: "المنازعات المتعلقة بالعمران"، 2008، ص30.

* "دور الجماعات المحلية في مجال التهيئة والتعمير"، مجلة الاجتهاد القضائي، مجلة تصدر عن مخبر اثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، جامعة بسكرة، العدد السادس أفريل 2010، ص73.

* "النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري"، مجلة الفكر البرلماني، تصدر عن مجلس الأمة، العدد التاسع 2005، ص141.

* "الضرر القابل للتعويض في مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ في مجال العمران"، مجلة العلوم الإنسانية، تصدر عن جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الثاني، جوان 2002، ص84.

- عمار بوضياف:

"منازعات التعمير في القانون الجزائري - رخصة البناء والهدم -"، مجلة الفقه والقانون، مجلة شهرية مغربية تعنى بالدراسات الشرعية والقانونية، العدد الثالث، يناير 2013، ص6.

- علي خطار طنشاوي:

"الرقابة القضائية على الظروف الخارجية لإصدار القرار الإداري"، مجلة الحقوق الكويتية، العدد الثالث سبتمبر 2001، ص308.

- عبد الكريم حيضرة:

"تطور الرقابة القضائية على الاسباب المادية للقرار الاداري"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 115، مارس أبريل 2014، ص106.

- كمال محمد الأمين :

* "الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الادارية(أوجه الالغاء)", مجلة التشريع والقضاء، مجلة فصلية تصدر عن اللجنة العراقية لدعم استقلال القضاء، العدد الرابع(تشرين الأول)- تشرين الثاني-كانون الأول) 2011، ص248.

* "الترخيص الاداري ودوره في الحفاظ على النظام العام البيئي"، مجلة الفقه والقانون، مجلة مغربية شهرية تعنى بنشر الدراسات الشرعية والقانونية، العدد الثاني، ديسمبر 2012، ص70.

* "التزامات المرخص له ومسؤوليته في مادة التعمير والبناء"، مجلة الحقوق والحريات، تصدر عن مخبر الحقوق والحريات في الأنظمة المقارنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة بسكرة، عدد تجريبي سبتمبر 2013، ص380.

* "رقابة القاضي الإداري على أوجه الغاء قرارات الترخيص بالبناء" مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، مجلة فصلية دولية محكمة متخصصة في العلوم القانونية والسياسية، تصدرها كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة الحاج لخضر باتنة، العدد الرابع ديسمبر2014، ص248.

* "دور الضبط الإداري في الحفاظ على النظام العام البيئي"، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية، مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن مخبر البحث في تشريعات حماية النظام البيئي جامعة ابن خلدون تيارت، العدد الرابع جانفي 2015، ص237.

*"مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ في مادة التعمير والبناء"، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، مجلة علمية محكمة متخصصة تصدرها كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عمار ثليجي الأغواط، العدد الثاني جوان 2015، ص388.

*"مسؤولية الإدارة بدون خطأ في مادة التعمير والبناء"، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، دورية متخصصة ومحكمة تصدرها كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة ابن خلدون تيارت، العدد الثاني أكتوبر 2015، ص422.

*"التدابير والإجراءات المقررة لمواجهة مخالفة قواعد البناء والتعمير"، مجلة المفكر تصدرها كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة بسكرة، العدد 13 فيفري 2016، ص513.

- 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، ص125.

- عزاوي 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، ص260.

* "الاجراءات والمواعيد في مادة منازعات العمران، حالة شهادة المطابقة"، مجلة العلوم القانونية والادارية، دورية علمية محكمة تعنى بالدراسات القانونية والإدارية تصدرها كلية الحقوق بجامعة جيلالي اليايس-سيدي بلعباس- العدد الرابع 2008، ص156.

* "المظاهر الجديدة لمفهوم النظام العام في القانون الاداري، حالتا النظام العام الجمالي والنظام العام الاقتصادي"، المجلة القانونية التونسية، مجلة سنوية، 2008، ص83.

- صاحب عبيد الفتلاوي:

"التزامات الجوار في العقارات المبنية، دراسة مقارنة"، مجلة البصائر، المجلد 10، العدد الأول جامعة البترا عمان الأردن، مايو 2006، ص47.

- سورية زردوم:

"دور رقابة القضاء الاداري في منازعات التعمير والبناء"، مجلة الحقوق والحريات، عدد تجريبي سبتمبر 2013، ص401.

- نزيه محمد الصادق المهدي:

"دور التأمين في مجال عقود وأعمال البناء والتشييد في ظل أحدث النظم القانونية والنصوص التشريعية المعاصرة"، أعمال المؤتمر الثامن عشر عقود البناء والتشييد بين القواعد القانونية التقليدية والنظم القانونية المستحدثة، كلية الحقوق جامعة الامارات العربية المتحدة، ص452.

- هشام العماري:

"مسؤولية المهندس المعماري بين الضوابط القانونية والأعراف المهنية"، مجلة الأملاك مجلة فصلية تعنى بالدراسات القانونية والفقهية، العدد السابع 2010، دار الآفاق المغربية، ص234.

هـ: القرارات والاجتهادات القضائية

- جمال سايس:

"الاجتهاد الجزائري في القضاء العقاري"، منشورات كليك، الطبعة الثانية ج1، ج2، الجزائر 2013.

- قرار مجلس الدولة رقم 063375 بتاريخ 2011/04/28، قضية بلدية معسكر ضد السيدة بن جربو بنت عمر، غير منشور.

- قرار مجلس الدولة رقم 072856 بتاريخ 2012/09/20، قضية السيد لعماري عيسى بن الذوايدي ضد بلدية عين الخضراء، غير منشور.

- قرار مجلس الدولة رقم 078906 بتاريخ 2013/01/31، قضية السيد برحو لحسن ولد محمد ضد بلدية زناتة، غير منشور.
- قرار مجلس الدولة رقم 078902 بتاريخ 2013/01/31، قضية بلدية برج البحري ضد السيدة سينا حسينة، غير منشور.
- قرار مجلس الدولة رقم 078817 بتاريخ 2013/01/31، قضية بلدية جمورة ضد المؤسسة ذات الشخص الوحيد ذات المسؤولية المحدودة مشروع مصنع للأجر الأحمر، غير منشور.
- قرار مجلس الدولة رقم 077922 بتاريخ 2013/01/31، قضية بلدية الجلفة ضد السيد بن الشيخ النعاس بن مداني، غير منشور.
- قرار مجلس الدولة رقم 087130 بتاريخ 2013/12/19، قضية السيد خلوف عبد الرحيم ضد بلدية القلعة، غير منشور.
- قرار مجلس الدولة رقم 086775 بتاريخ 2013/12/19، قضية السيد لعربي موسى ضد بلدية حسين داي، غير منشور.
- قرار مجلس الدولة رقم 094379 بتاريخ 2014/10/23، قضية السيدة بن زجاج بدرة ضد بلدية عين تموشنت ومن معها، غير منشور.
- قرار مجلس الدولة رقم 094655 بتاريخ 2014/12/18، قضية بلدية تيسمسيلت ضد السيد كابة علي، غير منشور.
- قرار المحكمة العليا رقم 495925 بتاريخ 2009/01/06، قضية بين النيابة العامة ضد (ص.ر) ومن معه، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني 2009.
- قرار المحكمة العليا رقم 511043 بتاريخ 2009/03/04، قضية بين النيابة العامة ضد (ق.ا) ومن معه، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني 2011.

- قرار المحكمة العليا رقم 504569 بتاريخ 2010/10/07، قضية بين النيابة العامة ضد(ك.أ)، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول 2012.

ثالثا:المراجع باللغة الفرنسية

Les ouvrages:

- Bernard Drobenko:

« droit de l'urbanisme, les conditions de l'occupation du sol et de l'espace, l'aménagement, le contrôle, le financement, le contentieux » ,Gualino éditeur , Paris 2006.

- François-Charles Bernard:

« Pratique des contentieux de l'urbanisme », éditions le Moniteur, deuxième édition, Paris, 2001.

- Henri Jacquot et François Priet :

« Droit de L'urbanisme », DALLOZ, 4^e édition, Paris 2001.

- Hugues Perinet-marquet :

« la responsabilité des constructeurs », DALLOZ, 1996 Paris.

- Jacqueline Morand deviller:

« Droit de L'urbanisme », editions ESTEM Paris 1996.

-Michel Leroy :

« contentieux administratif », BRUYLANT, 3^{eme} edition, Bruxelles 2004.

- Pierre Soller couteaux et autres :

« les autorisations d'urbanisme :permis de construire et declaration de travaux », editions du moniteur, Paris, 20

- Patrick Gerard :

« Pratique du droit de l'urbanisme; Urbanisme reglementaire, individuel, operationnel », 5^{eme} edition, eyrolles 2007, Paris.

-Rymond Leost :

«Droit penal de l'urbanisme », Editions le Moniteur, Paris 2001.

Articles:

- Ali Sedjari:

« Presentation du Droit de l'Urbanisme au maroc »,gret-gridauh, 2002.

- Christian Debouy et Hugues Perinet Marquet :

« contentieux de l'urbanisme », GRIDAUH, editions du moniteur, Paris, 2011.

- Jean-Paul Gilli :

* « la legalite sans reserve », AJDA 1995.

* « le juge et le droit de l'urbanisme » AJDA 1993, numero speciale.

- Jean Francois Cousin :

« Les pouvoirs d'injonction du juge administratif francais en matiere d'urbanisme », Revue du conseil d'etat, numero special : « le contentieux de l'urbanisme », edition sahel Alger 2008.

-Jacques Caillosse :

« Droit de la responsabilite administrative et impuissance publique », revue politique et management public, vol. 19 numero 3, 2001. Les nouvelles exigences de la responsabilite publique. Actes du dixieme colloqu international- Paris, jeudi 9 et vendredi 10 Mars 2000 Tome 2.

- Michel Bouleau :

« le contrôle du juge administratif sur les actes en matiere d'urbanisme », revue du conseil d'etat, numero speciale « le contentieux de l'urbanisme », edition sahel, Alger 2008.

- M. DELNOY et autres:

« Autorisations administratives et troubles de voisinage », in M. DAMBRE et P. LECOCQ (éd.), Chronique de droit à l'usage des juges de paix et de police 2013, Bruges, La Charte, 2013.

- Shigeki kubo

« la liberté de construire et le droit de l'urbanisme », R.I.D.C, vol.51
n3.juillet-septembre.

dictionnaires:

- Philippe Chateaureynaud :

« dictionnaire de l'urbanisme », éditions du moniteur, 3^e édition,
Paris, 2003.

La jurisprudence :

Jean-Paul Gilli et autres: "les grands arrêts du droit de l'urbanisme",
Dalloz, 4^e édition 1996.

الفهرس

الصفحة	الموضوع
06	مقدمة:
16	الباب الأول: إختصاص القاضي الإداري بنظر منازعات تراخيص أعمال التعمير والبناء
18	الفصل الأول: رقابة القاضي الإداري على مشروعية تراخيص أعمال التعمير والبناء
20	المبحث الأول: دعوى الغاء تراخيص أعمال التعمير والبناء
23	المطلب الأول: شروط قبول دعوى الإلغاء في مادة التعمير والبناء
23	الفرع الأول: الشرط المتعلق بقرار الترخيص بالبناء المطعون فيه
24	أولاً: رخصة البناء عمل قانوني
25	ثانياً: رخصة البناء عمل قانوني صادر عن سلطة ضبط إداري
26	ثالثاً: رخصة البناء عمل قانوني صادر بالإرادة المنفردة للإدارة
38	الفرع الثاني: الصفة والمصلحة
39	أولاً: الصفة
43	ثانياً: المصلحة
46	الفرع الثالث: شرط التظلم والميعاد
46	أولاً: التظلم
50	ثانياً: الميعاد
52	المطلب الثاني: أوجه الغاء تراخيص أعمال التعمير والبناء
53	الفرع الأول: عدم المشروعية الخارجية لقرارات الترخيص بالبناء
54	أولاً: عدم الاختصاص

62	ثانيا: عيب الشكل والإجراءات
71	الفرع الثاني: عدم المشروعية الداخلية لقرارات الترخيص بالبناء
72	أولاً: مخالفة القاعدة القانونية والخطأ في تطبيقها أو تأويلها
78	ثانيا: الانحراف في استعمال السلطة وإساءة استعمالها
84	المبحث الثاني: إجراءات الاستعجال الإداري في مادة التعمير والبناء
88	المطلب الأول: دعوى وقف تنفيذ تراخيص أعمال التعمير والبناء
89	الفرع الأول: إقتران دعوى وقف التنفيذ بدعوى الغاء قرار الترخيص بالبناء
91	الفرع الثاني: شرط الاستعجال الجدي
95	المطلب الثاني: أثر وقف تنفيذ تراخيص أعمال التعمير والبناء
96	الفرع الأول: بالنسبة للمستفيد من قرار الترخيص بالبناء
97	الفرع الثاني: بالنسبة للإدارة
103	الفصل الثاني: دعوى المسؤولية الإدارية في مادة التعمير والبناء
105	المبحث الأول: أساس المسؤولية الإدارية في مادة التعمير والبناء
107	المطلب الأول: المسؤولية على أساس الخطأ وصورها
110	الفرع الأول: المنح غير المشروع لتراخيص أعمال التعمير والبناء
117	الفرع الثاني: تعطيل منح تراخيص أعمال البناء بدون مبرر قانوني
125	المطلب الثاني: المسؤولية بدون خطأ
125	الفرع الأول: المسؤولية على أساس نظرية المخاطر
128	الفرع الثاني: المسؤولية بسبب الاخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة
134	المبحث الثاني: التعويض عن الأضرار
135	المطلب الأول: شروط قيام المسؤولية الإدارية

135	الفرع الأول: إثبات خطأ الإدارة
138	الفرع الثاني: حصول ضرر من تطبيق تراخيص التعمير والبناء
143	المطلب الثاني: شروط الضرر القابل للتعويض
143	الفرع الأول: الضرر المباشر
149	الفرع الثاني: الضرر الخاص
151	خلاصة الباب الأول
153	الباب الثاني: إختصاص القاضي العادي بنظر منازعات أعمال التعمير والبناء
155	الفصل الأول: إختصاص القاضي الجنائي في مادة التعمير والبناء
157	المبحث الأول: جرائم التعمير والبناء
157	المطلب الأول: جريمة البناء في ملك الغير
158	الفرع الأول: الركن المادي لجريمة البناء في ملك الغير
162	الفرع الثاني: الركن المعنوي لجريمة البناء في ملك الغير
164	المطلب الثاني: جريمة البناء بدون ترخيص
165	الفرع الأول: الركن المادي لجريمة البناء بدون ترخيص
166	أولاً: فعل البناء
174	ثانياً: عدم وجود ترخيص
178	الفرع الثاني: الركن المعنوي لجريمة البناء بدون ترخيص
179	المطلب الثالث: مخالفات الباني المرخص له
180	الفرع الأول: مخالفة قواعد قانون التعمير والبناء
187	الفرع الثاني: مخالفة قرار الترخيص بالبناء
187	أولاً: عدم مراعاة المواصفات التقنية والمادية لمشروع البناء

190	ثانيا: عدم وضع الاعلان القانوني(اللافتة)
193	ثالثا: عدم الاستعانة بمهندس معماري وآخر مدني في القيام بأعمال البناء
197	المبحث الثاني:العقوبات المقررة على مخالفة قواعد قانون التعمير والبناء
201	المطلب الأول:العقوبات الأصلية (الحبس والغرامة)
209	المطلب الثاني:العقوبات التكميلية (الهدم والإزالة)
216	الفصل الثاني:إختصاص القاضي المدني في مادة التعمير والبناء
220	المبحث الأول:المسؤول عن أضرار أعمال التعمير والبناء
222	المطلب الأول: مسؤولية المقاول أو المهندس عن الأضرار
224	المطلب الثاني: مسؤولية المالك
226	المبحث الثاني: التعويض المستحق للغير من أعمال التعمير والبناء
226	المطلب الأول: الغير المضرور الأجنبي عن أعمال البناء
227	الفرع الأول: المارة المتضررين من أعمال البناء
227	أولا: أساس رجوع المارة على الحارس
229	ثانيا: خطأ المضرور(المار)
230	الفرع الثاني:الجيران المتضررين من أعمال البناء
230	أولا: التعسف في استعمال حق الملكية أو مزار الجوار غير المألوفة
240	ثانيا: المسؤولية التقصيرية
242	ثالثا: المسؤولية الناشئة عن الأشياء
243	المطلب الثاني:الغير المضرور ممن له صلة بأعمال التعمير والبناء
244	الفرع الأول:المستأجر المتضرر من أعمال البناء
247	الفرع الثاني:مسؤولية القائمين بأعمال البناء من العمال والتابعون والفنيون

252	خلاصة الباب الثاني
253	خاتمة
258	الملاحق
292	قائمة المصادر والمراجع
365	الفهرس

الملخص:

تتوزع منازعات التعمير بين ثلاثة قضاة، بداية بالقاضي الإداري المختص عادة بنظر مشروعية القرارات والتراخيص عن طريق دعوى تجاوز السلطة (الإلغاء)، أو توقيع مسؤولية السلطة العمومية. كما يختص القاضي الجنائي بتوقيع العقوبات عند القيام بأعمال البناء دون ترخيص، أو مخالفة قواعد التعمير وتوجيهاته. وأخيرا، يختص القاضي المدني بجبر الأضرار التي يتسبب فيها الغير الناتجة عن مخالفة قواعد التعمير.

الكلمات المفتاحية:

تراخيص بناء - مسؤولية إدارية - مسؤولية جنائية - مسؤولية مدنية -

Résumé:

Le contentieux de l'urbanisme est partagé entre trois juges. **Le juge administratif** est classiquement compétent pour connaître de la légalité des actes et autorisations par la voie du recours pour excès de pouvoir, ou pour mettre en jeu la responsabilité de la puissance publique.

Le juge pénal est pour sa part compétent pour sanctionner les utilisateurs du sol qui réalisent leur projet sans autorisation ou méconnaissance des prescriptions d'urbanisme.

Enfin, **le juge civil** peut être également appelé à intervenir pour contraindre les particuliers à réparer les préjudices qu'ils ont pu causer aux tiers en transgressant les règles d'urbanisme.

Mots clés:

Autorisations d'Urbanisme - Responsabilité Administrative- Responsabilité Pénale - Responsabilité Civile.

Summarizes:

Litigation urban planning is divided between three judges. The administrative judge is typically competent to know the legality of the acts and authorizations by means of an action for abuse of power, or to the liability of public power.

The criminal judge is competent for its part to punish the land users who realize their projects without authorization or breach of planning regulations.

Finally, the civil judge may also be called upon to intervene to force individuals to repair the harm they have caused to third parties by transgressing the rules of town planning.

Keywords:

Construction Authorizations - Administrative Responsibility – Criminal Responsibility - Civil Responsibility