

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم
كلية الحقوق و العلوم السياسية
قسم: القانون العام
المرجع:.....

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في مجال التهيئة و التعمير

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

الشعبة: الحقوق
من إعداد الطالب(ة):
جيلالي أمير فجر الاسلام
التخصص: القانون الاداري
تحت إشراف الأستاذ(ة):
بن عزوز سارة

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ(ة)..... براهيم هدى.....ممتحنا
الأستاذ(ة)..... بن عزوز سارة.....مشرفا
الأستاذ(ة)..... بصايفي مزبود.....رئيسا

السنة الجامعية: 2021/2020
تاريخ المناقشة : 2021-07-07

إهداء

إليك أنت وحدك يا صاحب السيرة العطرة وصاحب الفكر المستنير،
فأنت وحدك من كان له الفضل الأول على لأبلغ التعليم العالي، لك
أنت والدي الحبيب الذي نرجو من الله أن يرحمك ينير قبره بإنشاء الله.

إليك أنت يا من وضعتني على طريق الحياة، فأنت من جعلتني ربط
الجأش، ويا من راعيتني حتى صرت رجل كبير، لك أنتي يا أمي الغالية
طيب الله ثراك حليلة .

إلى جميع أخواقي الذين كان لهم الفضل في إزالة الكثير من العقبات
والصعوبات من طريقي، أليكم أساتذتي الكرام، فكنتم دائماً تقدمون
لي يد العون.

فأني أهدي لكم جميعاً بحثي هذا.

أمير فجر الإسلام

تشكرات

أشكر أولا وأخيرا الله تعالى الذي أسبغ علينا نعمه ظاهرة وباطنة،
وأمدني بالصبر لتذلل الصعوبات أمامي وأعاني كل العون على إنجاز
هذه المذكرة، ثم أشكر أستاذة الكريمة الدكتور بن عزوز سارة التي قبلت
الإشراف على مذكرتي وساعدتني خطوة بخطوة لبلوغ نهاية البحث.

وأشكر كل من ساهم وبذل جهدا ولو بالقليل في إنجاز هذه المذكرة،
كما أشكر الأساتذة الكرام أعضاء لجنة المناقشة على تفضلهم بقبول
المناقشة.

المقدمة

مقدمة :

يعد العمران من أهم المعايير الأساسية التي تنعكس على الدولة من حيث رقي شعوبها وتطورها في مختلف المجالات ،الاقتصادية والاجتماعية والثقافية كما ينعكس على نوع ثقافتها وفنها العمراني.

يعتبر الحق في البناء حقا محمي دستوريا ولا يمكن الاعتداء عليه من أي جهة كانت وبمقتضى هذا الحق يستطيع المواطن التصرف في ملكيته العقارية بممارسة جميع الأعمال العمرانية من بناء أو هدم أو تجزئة للعقار بغية تحقيق مصلحة خاصة.

ونظرا لأهمية العمران بالنسبة للدولة فقد تدخلت برسم سياسات واضحة لتنظيم عملية البناء وذلك بإشراف السلطات العامة حيث تعمل هذه الأخيرة على السهر والمراقبة لعلية البناء والتعمير من خلال أدوات رقابية على أشغال البناء والتعمير المتمثلة في الرخص العمرانية (رخصة البناء ،الهدم ،التجزئة) والشهادات العمرانية (شهادة التعمير ،المطابقة ،التقسيم) ولكن قد تتعسف الجهات الإدارية المسؤولة عن الرخص وشهادات التعمير في تعاملاتها مع المواطن في هذه لرخص ،كأن تمتن عن منحه إحدى هذه الرخص دون مبرر ،وقد تتماطل في إصدارها مما يؤدي إلي ضياع حقوقه العقارية مما يستدعي ضرورة اللجوء للقضاء لحماية هذا الحق وفرض تطبيق مبدأ المشروعية في إصدار قراراتها لحماية حقوقهم وحررياتهم الخاصة.

ومنه فالرقابة القضائية على أشغال البناء والتعمير تعمل على حل النزعات المنطوية بين الأفراد والجهات المسؤولة عن منح الرخص والشهادات العمرانية، ويتمثل دورها في بسط رقابتها على مدى احترام تطبيق بود ومقتضيات قانون العمران من طرف الأشخاص والجهات الإدارية المسؤولة عن منح الرخص والشهادات.

حيث أن القاعدة العامة هي حرية المالك في استعمال ملكيته العقارية واستعمالها والتصرف فيها و ممارسة جميع الأنشطة العمرانية التي يراها مناسبة لتحقيق المصلحة الخاصة إلا أن هذه الحرية مقيدة بضوابط إذ لا تتعارض مع الصالح العام و النظام العام العمراني وأسسها التي تستوجب وضع ضوابط و ميكانيزمات رقابية ، لذلك بات من الضروري تنظيم عقود التعمير وفق النسق الذي يضمن التوفيق بين مصلحة العامة للإدارة و هي حماية النظام العام العمراني و المصلحة الخاصة للفرد و المتمثلة في الحصول على أحد الرخص والشهادات العمرانية عن طريق فرض الترخيص المسبق قبل القيام بتلك الأعمال .

حيث يستوجب على الإدارة و هي تقوم بالنشاط المخول لها احترام القانون عن طريق موظفيها ، فإذا اخطأ أحد موظفيها أثناء إصدار القرار الإداري و أدى هذا الخطأ الى المساس بالمركز القانوني للشخص وجب في هذه الحالة إجبار الإدارة على احترام حدود القانون و التصرف في إطاره ، ولن يتأتى ذلك إلا عن طريق القضاء الذي يحرص على حماية مبدأ المشروعية من جهة و يحقق العدالة و يحمي الحقوق و الحريات العامة للمواطنين من جهة أخرى وباعتبار

مقدمة

عقود التعمير هي قرارات إدارية شأنها شأن القرارات الإدارية الأخرى سواء كان مضمون القرار إجبارياً بمنح أحد عقود التعمير أو سلبياً برفضها و يحق للمعني بالأمر الذي تضرر من القرار و اعتبره غير مشروع للقاضي الإداري و طلب إلغائه بمجرد توافر أوجه المشروعية في القرار الإداري محل الطعن و كذا يمكنه طلب التعويض .

أولاً : أهمية الموضوع :

يعتبر موضوع الرقابة القضائية على مجال التهيئة و التعمير من أهم مواضيع الساعة التي تستحوذ اهتمام التشريع و القضاء و اهتمام من قبل ذوي الاختصاص و حتى من قبل جميع المواطنين حتى يحضى موضوع الرقابة القضائية على أشغال البناء و التعمير بأهمية بالغة تتمثل في :

- حماية المواطن من تعسف الإدارة أثناء تعاملها برخص العمرانية و شهادات التعمير لضمان مبدأ المشروعية .

. الحد من مخالفات العمرانية التي باتت تفسد المظهر الجمالي للدولة وهو ما نلاحظه في عواصم بعض الولايات و انتشار البناء الفوضوي .

ثانياً : أسباب اختيار الموضوع :

الأسباب الموضوعية :

مقدمة

- تحديد الوسائل و الآليات القانونية المتاحة للفرد لحماية ملكيته العقارية الخاصة بموازاة تحقيق المنفعة العامة .

- البحث في مدى صرامة التوقيعات الجزائية من طرف الجهاز القضائي للحد من مخالفات العمرانية .

- الأهمية القانونية التي يحضى بها قانون العمران بين القوانين الأخرى و مدى ارتباطها بالقانون الإداري .

- تحديد العوائق التي تواجه التشريعات العمرانية بالميدان و التي تشكل عائقا أمام فعاليتها .
الأسباب الذاتية :

- الرغبة الذاتية في معرفة دور الرقابة القضائية في فرض احترام قوانين المتعلقة بالعمران لضمان النظام العام العمراني .

- حرص القضاء للحد من ظاهرة البناء الفوضوي و تسليط العقوبة لتقليل منها .

- الرغبة الشخصية في دراسة قوانين المتعلقة بالعمران و مدى تطبيقها على أرض الواقع .

- تحديد الوسائل القانونية المتاحة للمتضرر من المخالفات العمرانية بمختلف أنواعها.

مقدمة

- تحديد موطن الخلل المتسبب في تفاقم المشاكل العمرانية ، و الرغبة في كيفية علاجها عن طريق القضاء .

إشكالية البحث :

و لمعالجة الموضوع نقوم بطرح الإشكالية التالية : ماهية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في مجال التهيئة والتعمير؟.

- في ما تتجسد رقابة القاضي الإداري والعادي على عقود التعمير ؟

- في ما تتمثل آليات الرقابة القضائية في مجال التهيئة والتعمير ؟

أهداف الدراسة :

معرفة دور القضاء في تسوية المنازعات المتعلقة بأشغال البناء والتعمير باعتباره رقابة نهائية يلتجئ إليها المواطنين والسلطات الإدارية وهذا لضمان احترام القوانين المتعلقة بالعمران في إطار مبدأ المشروعية و جبر الأضرار المترتبة على الأعمال المخالفة للقواعد العمرانية .

منهج الدراسة :

قصد الإطاحة والإلهام بأهم أبعاد ومضامين الدراسة وبغية الإجابة على التساؤلات المطروحة تم الإعتماد على منهجين مع وجود ترابط بينهما وهما المنهج الوصفي والمنهج التحليلي.

الصعوبات :

قلة المصادر والمراجع ومشكلة عدم التواصل لوجوب الحالة الطارئة من الوباء وتوقف الدراسة وقلة التنقل بين الجامعات والمراكز ، وعدم وجود التواصل العلمي عن طريق التعلم عن بعد .

تقسيم ومنهجية البحث :

بناء على أهمية الموضوع وإشكالية المشار لها ، فقد قمت بتقسيم بموضوع محل الدراسة إلي فصلين : الفصل الأول بعنوان الرقابة القضائية في مجال التهيئة والتعمير ويتضمن مبحثين : (المبحث الأول) تعرضت لرقابة القاضي الإداري في مجال التهيئة والتعمير ، وفي (المبحث الثاني) رقابة القاضي العادي في مجال البناء والتعمير .

والفصل الثاني تحت عنوان أليات الرقابة القضائية قسمته هذا الفصل إلي مبحثين يتضمن، (المبحث الأول) دعوى الإلغاء كآلية رقابية في مجال العمران ، أما (المبحث الثاني) فخصصناه لدعوى التعويض الإدارية في مجال التهيئة والتعمير .

الفصل الأول

الرقابة القضائية في

مجال التهيئة

والتعمير

الفصل الأول : الرقابة القضائية في مجال التهيئة و التعمير

نظرا لأهمية العمران في تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية وللضرورة الملحة في حماية العمران في الجزائر، عمل المشرع الجزائري على سن منظومة تشريعية، تشمل القواعد العامة الرامية إلى تنظيم وتطوير النظام العمراني من أجل تسيير عقلائي لنظام التهيئة والتعمير، وتحقيق التوازن بين مختلف الأنشطة والوظائف بغية تفادي الكوارث الطبيعية والتكنولوجية، وأيضا المحافظة على المحيط وحماية البيئة والمناظر وأوساط الطبيعية والتراث الثقافي والتاريخي، في إطار إستراتيجية تحدد بموجب القوانين وأدوات التعمير¹.

غير أن تفعيل هذه الإستراتيجية من طرف السلطات المعنية وتطبيق النصوص القانونية بهذا الشأن هو الضامن لتحقيق غرض المشرع، ذلك أن التشريع يبقى غير مجدي إذا بقيت النصوص جامدة دون تطبيق.

إذن وبرغم حجم الاهتمام التشريعي الذي أولي لميدان العقار والعمران إلا أنو لم يكن كافيا للحد من الجرائم العمرانية، مما يستوجب تفعيل الجهاز القضائي في الاتجاه الذي يضمن تحقيق آليات الرقابة والردع لمنع تنامي الجرائم العمرانية في أشكالها المنظمة والفردية، إذ يشكل قطاع التعمير مجالا خصبا

¹- ليلي زروقي - عمر حمدي باشا، المنازعات العقارية في ضوء التعديلات وأحداث الأحكام، دار الهومة، الجزائر، 2014.

للمنازعات، وذلك نظرا لتعدد القواعد الموضوعية والشكلية لهذا النظام القانوني وبالتالي اللجوء للقاضي

قصدا لإيجاد السبل الكفيلة لإيجاد حل لمثل هذه النزاعات¹.

لأن القضاء يبقى الرقيب الفعلي الوحيد على التوازن المطلوب بين حقوق الإدارة وحقوق الأفراد

العاديين سواء كان قضاء عاديا أو كان قضاء إداريا، فبالنسبة لمقررات التي تصدرها الإدارة في هذا المجال،

فإنها تخضع لرقابة القاضي الإداري وهذا ما سنتناوله في هذا الفصل (رقابة القضاء الإداري في مجال

التهيئة والتعمير) (المبحث أول) ورقابة القضاء العادي في مجال التهيئة والتعمير (مبحث ثاني).

المبحث الأول: رقابة القضاء الإداري في مجال التهيئة والتعمير

إن التبع الدقيق لأحكام قانون العمران يبرز قواعد رديعة تهدف إلى تحقيق التوازن بين المصالح

الخاصة للأفراد وللمصلحة العامة العمرانية بكل مقتضياتها وذلك من خلال تدخل الإدارة بفرض تراخيص

إدارية تحترم قواعد قانون العمران.

كما أن الإدارة ملزمة باحترام الإجراءات والمواعيد الخاصة بإصدار القرارات وأن لا تكون انتهكت

مبدأ المشروعية ويحق للأفراد المنازعة على ذلك بالطعن ضد هذه القرارات ثم مطالبتها بالتعويض.

¹- مصطفى عبد العزيز الطراونة ، القرائن القضائية لإثبات عدم مشروعية القرار المطعون فيه ،دراسة مقارنة ،دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ط1 ، د.م.ن ، 2011 ، ص 21.

ويشير موضوع منازعات العمران إشكالات عديدة ذلك بسبب التشوه الذي أصبح المميز للمدن الجزائرية نتيجة مخالفة قوانين العمران والشروط التقنية للبناءات وانتشار البناءات بدون تراخيص واستعمال مواد مغشوشة وغير مطابقة، وعدم الالتزام بالشروط الفنية وهو ما أدى إلى انهيار العديد من المباني، وإلى جانب انتشار البناء في الأراضي الفلاحية وبمحاذاة الأودية وهذا إلى جانب اختفاء المساحات الخضراء بسبب التوسع العمراني على حسابها، وهذا إلى جانب إقامة منشآت صناعية ذات تأثير خطير على البيئة والمحيط وفي الأماكن العمرانية.

وهذا في ظل تجاهل الأفراد أحيانا والإدارة أحيانا أخرى دون إحترام القوانين والنصوص التنظيمية لا سيما القانون 90-29 المتعمق بالتهيئة والتعمير والذي أخضع الأراضي القابلة للتعمير لمخطط شغل الأراضي ووفقا للمرسوم 91-176 تسمم رخصة التجزئة ورخصة البناء ورخصة الهدم ويلعب القضاء دورا بارزا في مادة التعمير ويظهر ذلك من خلال الفصل في المنازعات التي تطرح عليه سواء من قبل الأفراد أو الإدارة أو النيابة العامة.

المطلب الأول: منازعات المشروعية في مجال العمران

إن السلطات لواسعة التي تتمتع بها الإدارة في مجال الرقابة القبلية، والبعدية لأعمال التعمير والبناء، تستوجب تدخل القضاء الإداري، الذي 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 أو

الهدم¹.

وتخضع قرارات الإدارة المتعمقة بالتراخيص أعمال التعمير والبناء إلى الرقابة القضائية سواء كانت بالمنع أو

المنح لأن مشروعية هذه القرارات تفترض تطابقها مع التشريعات والتنظيمات المعمول بها في مادة التعمير

والبناء.

لذلك من حق المالك، أو صاحب الحق الطعن في قرارات طلب تراخيص البناء، كما يحق للغير من له

الصفة والمصلحة الطعن في قرار المنح عن طرق دعوة الإلغاء أمام القاضي الإداري، ويجوز للمتضرر في

قرارات التراخيص بالبناء طلب التعويض عن الأضرار التي لحقت به².

وبناء عليه، سنتطرق في هذا المطلب إلى دعوى إلغاء تراخيص أعمال البناء (فرع أول)

وطبيعة رقابة القاضي الإداري وسلطاته على قرارات إدارة العمران (فرع ثاني)

¹- مصطفى جرموني، الرقابة على التجزئيات العقارية والأبنية بالمغرب، الشركة المغربية لتوزيع الكتاب، ط 1، 2011،

ص17.

²- كمال محمد الأمين، المرجع السابق، ص 19.

الفرع الأول: دعوى إلغاء تراخيص أعمال البناء

تهدف تراخيص أعمال البناء إلى تحقيق تطابق مع قوانين البناء والتعمير، لذا فإن قرارات منح أو سحب هذه التراخيص، تكون بسبب مخالفة قواعد قانون البناء أو محتويات وثائق التعمير وضوابط البناء¹.

مثل الحالة التي منح فيها المشرع الجزائري الصلاحيات لرئيس المجلس الشعبي البلدي بإصدار قرار للهدم بالنسبة للبنىات الآيلة للاختيار أو قرار للترميم أو الهدم في مجال حماية الآثار والأماكن التاريخية، أو الحالات التي نصت عليها المواد من 70 إلى 85 من المرسوم التنفيذي 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها.

وحتى تقبل الطعون بدعوى الإلغاء في الحالات المذكورة أو ضد أي قرار متعلق بالبناء والتعمير يكون محل لرفع دعوى الإلغاء، لا بد من توافر مجموعة من الشروط، منها ما يكون تطبيقاً للأحكام العامة للمنازعة الإدارية، ومنها ما يكون خاصاً بالمنازعات العمرانية، وعليه سنتطرق إلى شروط قبول دعوى الإلغاء (أولاً) وأوجه إلغاء تراخيص أعمال التعمير والبناء (ثانياً).

¹- الشريف البقالي، رقابة القاضي الإداري على مشروعية القرارات الصادرة في مجال التعمير، دار العلم للطباعة والنشر والتوزيع، ط2، المملكة المغربية، 2012، ص198.

أولا :شروط قبول دعوى الإلغاء

المقصود بها هنا جملة الشروط التي يطلبها قانون العمران والقوانين ذات الصلة، حتى يتمكن القضاء من

الفصل في موضوع الدعوى، وفي حالة تخلف أي شرط منها يحكم القاضي بعدم قبول الدعوى.

حيث تعتبر هذه الشروط من النظام العام اللذي يجوز للخصم إثارتها في أي مرحلة كانت عليها

الخصومة، كما يمكن للقاضي إثارتها من تلقاء نفسه¹.

وفيما يلي تفصيل لهذه الشروط بداية من الشرط المتعمق بالقرار المطعون فيه ثم شرط الصفة والمصلحة

وأخيرا الشرط المتعمق بالتظلم الإداري والميعاد.

1- الشرط المتعمق بالقرار المطعون فيه.

نصت المادة 1/189 من القانون 08-09 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات

المدنية والإدارية على "أن يجب أن يرفق مع العريضة الرامية إلى إلغاء أو تفسير أو تقدير مدى مشروعية

القرار الإداري تحت طائلة عدم القبول، القرار المطعون فيه ما لم يوجد مانع مبرر".

¹- عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، دار هومة، الجزائر، 2012، ص 1.

وهكذا يشترط الطعن بإلغاء تراخيص أعمال البناء بصفتها قرارات إدارية، ضرورة إرفاق العريضة بالقرار

محل الطعن كشرط شكلي وجوهري لقبول دعوى الإلغاء¹.

2- الأهلية والصفة والمصلحة.

أ- الأهلية:

يشترط في الطعن في قرارات تراخيص أعمال البناء التمتع بالأهلية القانونية لمتقاضي استنادا لنص المادة

65 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ينبغي هنا التمييز بين أهلية التقاضي للشخص الطبيعي والشخص الاعتباري، فإذا كانت أهلية التقاضي

بالنسبة للأول هي بلوغه سن الرشد دون أن يكون محجورا عليه قانونا، فإن أهلية التقاضي بالأشخاص

القانون النسبة للشخص الاعتباري تختلف باختلاف أشخاص القانون العام أو الخاص، فالشخص المعنوي

الخاضع للقانون الخاص كالجمعيات والشركات العمومية الاقتصادية يمثلها أمام القضاء الأشخاص المذكورة

في قوانينها الأساسية، أما الأشخاص المعنوية العامة ممثلة في الدولة والولاية والبلدية والمؤسسات العمومية

¹ - كمال محمد الأمين، مرجع سابق، ص 23.

ذات الطابع الإداري، فيمثلها الوزير المكلف بالقطاع أو الوالي، أو رئيس المجلس الشعبي البلدي، أما

المؤسسة العمومية فيمثلها مديرها حسب التسمية الواردة في قانوننا الأساسي¹.

ب - الصفة والمصلحة:

طبقاً لنص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية، فإنه لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن لو

صفة، ولو مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون.

فالأصل هو أن الدعوى ترفع مباشرة من قبل طالب الرخصة الذي رفض طلبه.

ومعنى ذلك أن الشخص الذي لو الحق في ممارسة دعوى تجاوز السلطة أمام القاضي الإداري، يجب أن

يثبت مصلحته أو حقه في إلغاء القرار محل الطعن، وذلك من خلال علاقة المدعي بطلبه والقرار المطعون

فيه، وبالتالي يجب أن تكون هناك مصلحة شخصية لرفع الدعوى².

إلا أنه في مجال البناء والتعمير، فيجوز للغير كذلك رفع هذه الدعوى، في الحالات التالية:

¹- كمال محمد الأمين، مرجع سابق، ص 35.

²- قارة تركي إلهام، مرجع سابق، ص 77.

- الغير صاحب المصلحة :

ففي مجال رخصة البناء مثلا، يجب أن يراعي عند منحها حقوق الغير، والغير هو صاحب المصلحة المباشرة والمشروعة في طلب أبطال الترخيص، عندما يمس هذا الأخير بحالة يحميها القانون ومثاله أن لجار المستفيد من رخصة البناء الحق بأن يطلب إلغاء قرار منح رخصة البناء نتيجة حرمانه من حق المطلب.

- الشريك في الشروع :

لا يجوز للشريك في الأرض الشائعة، البناء على الجزء المفرز من الأرض الشائعة قبل قسمتها إلا بعد أن يوافق على ذلك أصحاب ثلاثة أرباع الأرض، حتى وان كان قد حصل على رخصة البناء وعلى ذلك فإنه يجوز لباقي الشركاء أو أحدهم أن يرفع دعوى يطالب فيها بوقف البناء أو إلغاء قرار منح رخصة البناء في حالة ما إذا قام أحد الشركاء بالبناء في جزء مفرز من الأرض الشائعة.

- الجمعيات :

يمكن للجمعيات المعتمدة والتي تنشط في إطار التهيئة والتعمير وكذا حماية البيئة بموجب قانونها الأساسي أن تطلب أبطال قرار الترخيص .

2- شرط التظلم والميعاد:

أ- التظلم:

يعد التظلم الإداري إجراء اختياريًا في رفع الدعوى، وذلك طبقًا للأحكام العامة الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، على أن هذا التظلم يوجه للجهة مصدرة القرار.

هذا ما كرسه المشرع من خلال نص المادة 63 المتعلق 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 طعنًا سلميًّا أو يرفع القضية أمام الجهة القضائية المختصة في حالة سكوت السلطة السلمية أو رفضها له وهو ذات المعنى الذي جاء به المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها في المواد 06 و31 و40 و62 و64 و82 من تمكين طالبي رخص أعمال البناء (رخصة البناء أو شهادة التعمير، رخصة التجزئة، شهادة القابلية للإستغلال، شهادة التقسيم، شهادة المطابقة رخصة التجزئة، رخصة الهدم) التظلم لدى السلطات المختصة في الآجال المطلوبة في حالة عدم اقتناعهم بالرد عن طريق إيداع طعن مقابل وصل إيداع لدى الولاية، في هذه الحالة تكون مدة أجل تسليم الرخصة أو الرفض المبرر خمسة عشر يومًا (15 يومًا).

وفي هذه الحالة يمكن صاحب الطلب أن يودع طعنا ثانيا، لدى الوزارة المكلفة العمران، في حالة عدم الرد خلال المدة المحددة التي تلي تاريخ إيداع الطعن.

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

على أنه: " يجب إيداع الطعن في طلب مكتوب من طرف ملتزم الطعن، مقابل وصل استلام لدى:

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

-الوزير المكلف بالعمران بالنسبة:

- للعقود التي يكون تسليمها من اختصاص الوالي المختص إقليميا.

- للعقود التي يكون تسليمها من اختصاص الوزير المكلف بالعمران.

- للطعون في قرارات اللجنة الولائية المذكورة في المادة 03 من نفس القرار.

من خلال ما سبق نستنتج أن يكون رد الإدارة بقبول الطلب أو رفضه رفضا مسببا صريحا لا ضمنيا بحسب ما جاءت به المادة 50 من المرسوم 11 التنفيذي 15-19 المذكور آنفا - " على أنه في حالة الرفض المسبب يبلغ القرار مرفقا بنسخ من ملف الطلب إلى صاحب الطلب¹ .

كما ألزمت المادة 51 من ذات المرسوم، رئيس المجلس الشعبي البلدي، تبليغ صاحب طلب الترخيص بالبناء في جميع الحالات خلال 20 يوما الموالية لتاريخ أيداع الطلب.

ب. الميعاد: بالنسبة لأجال الطعن القضائي فقد حددنا قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أمام كل من المحكمة الإدارية ومجلس الدولة بأربعة (04) أشهر يسري من تاريخ التبليغ الشخصي لنسخة من القرار الإداري(قرار الترخيص) .

أما بالنسبة للغير فقد نصت المادة 56 من المرسوم التنفيذي 15-90 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها بأنه: "ترخص النسخة من المقرر المتضمن رخصة البناء الملصقة بمقر المجلس الشعبي البلدي لكل شخص معني بالاطلاع على الوثائق البيانية لملف الطلب وذلك إلى غاية انقضاء أجل ستة (06) أشهر."

¹- كمال محد الأمين، مرجع سابق، ص 50-51 .

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

وهذا لإمكانية إثارة طعون ضد القرار وتحديد مواعيد ممارسة هذه الطعون من الغير، كجيران صاحب الرخصة، وجمعيات البيئة والمالكين على الشيوخ، وصاحب حق الشفعة على العقار موضوع رخصة البناء¹.

وبعد استفتاء الطاعن للشروط السالف ذكرها، فعلى القاضي قبول دعوى الإلغاء شكلا لينتقل بعد ذلك لدراسة ملف الدعوى من حيث الموضوع بالبحث عن أوجه إلغاء تراخيص أعمال البناء أو التعمير..

ثانيا: أوجه إلغاء تراخيص أعمال التعمير والبناء

تظهر عدم مشروعية قرارات الترخيص، وبالتالي إلغاء أعمال البناء والتعمير من خلال عدة أوجه وهذا من خلال مخافة قواعد الاختصاص ومخالفة قواعد الشكل ولأجراء أو من خلال الإنحراف في استعمال السلطة وإساءة استعمالها²، وفيما يلي تفصيل هذه الأوجه.

¹ عزري الزين، دور الجماعات المحلية في مجال التهيئة والتعمير، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 06، أفريل 2010، ص34.

² كمال محمد الأمين، مرجع سابق، ص53.

1- عدم الاختصاص:

يعتبر عيب عدم الاختصاص أقدم سبب من أسباب الحكم بالإلغاء الذي يصيب القرارات الإدارية من حيث ركن الاختصاص¹.

ويقصد بعدم الاختصاص بوجه عام: "عدم القدرة القانونية على القيام بتصرف معين، في نطاق القرارات الإدارية، هو صدور القرار من موظف ليس له سلطة إصداره طبقاً للقوانين والتنظيمات النافذة"².

فعدم إحترام قواعد التعمير والبناء سواء في الصورة الإيجابية لعدم الاختصاص، أين لا تحترم الجهات المختصة سلطاتها المخولة لها قانوناً، أو بممارسة العمل السليبي 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 إلى البناء بدون ترخيص، لذا فدور القاضي الإداري مهم في إطار 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.

¹ - عمار عوايدي، نظرية القرارات الإدارية بين عمل الإدارة العامة والقانون الإداري، دار همومة، الجزائر، 2005، ص 192 .
² - محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، الكتاب الثاني: قضاء الإلغاء، قضاء التعويض وأصول الإجراءات، منشورات الحلبي الحقوقية، ط01، 2005، بيروت، لبنان، ص 142 .

إلا أن عدم الاختصاص في مجال تراخيص البناء من العيوب نادرة الحصول بسبب وضوح اختصاص كل جهة حسب نصوص القانون وأن احتمال وقوع التداخل وتجاوز الاختصاص يكون عادة بين رئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي، وخاصة 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.

2- عيب الشكل والإجراءات

من العيوب التي تصيب القرار الإداري المتعمق بتراخيص البناء منعا أو منعاً عيب الشكل والإجراء، مما يترتب عليه إلغاء هذا القرار فمن المواضيع الفرعية التي تنضوي تحت مواضيع الشكل والإجراءات هي ضرورة أخذ رأي جهة معينة قبل اتخاذ قرار منح الرخصة أو عدمه¹

-ومثال ذلك ما قضت به المادة 47 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير وتسميتها، من أنه...:يستشار بصفة خاصة كأشخاص عموميين، كل من ذكر مجموعة من الهيئات ومصالح الدولة .

إن الرأي المقصود هنا كالإجراءات شكلي في عملية إصدار القرارات الإدارية المتعلقة بمنح تراخيص أعمال البناء إنما هو الإجراءات الشكلية الجوهرية، فهو رأي موافق أو مطابق وليس مجرد رأي استشاري بسيط،

¹- محمد رفعت عبد الوهاب، مرجع سابق، ص 144.

أخذ به رئيس المجلس الشعبي البلدي إنّهو أراد إن شاء تركه، بل تتوقف على طلب و أخذ بمشروعية القرار الذي سوف يصدره بشأن طلب الترخيص بالبناء .

3.. مخالفة القاعدة القانونية والخطأ في تطبيقها أو تأويلها:

وتخطأ الإدارة في تطبيق القاعدة القانونية عندما تطبق قواعد غير سارية المفعول وقت توقيع الرخصة، وقد تخطأ أيضا في تطبيق القاعدة القانونية عندما تعتقد خطأ بأن النص القانوني يخول صلاحية منح الرخصة، مع أن الحقيقة غير ذلك، أو تعطي الإدارة مفهوم غير المفهوم الذي قصده المشرع كمفهوم البناء الفردي، أو التجمع، أو مفهوم لا يتضمن و النص القانوني بمناسبة الاستثناءات على مخططات التنظيم، أو المسافات التي يجب احترامها بين الأبنية المتجاورة أو ارتفاعها.

4. الانحراف في استعمال السلطة او إساءة استعمالها:

يقصد بها، إنحراف الإدارة في استعمال صلاحياتها التقديرية لتحقيق غاية غير الغاية المحددة لها في القانون. فالإنحراف في استعمال السلطة قد يؤدي إلى إلغاء تراخيص أعمال البناء، بعد تكوين قناعة القاضي الإداري بأن السلطات الإدارية مارسة صلاحياتها لتحقيق هدف غير الهدف الذي منحت الصلاحيات من أجلها، كما يبين الحال في القرارات المتسعة التي تصدرها الإدارة دون مراعات مخطط شغل الأراضي أو

إقتراح تعديله، كما تسيء الإدارة استعمال سلطاتها عندما تتعمد التأخير او لتعطيل في منح تراخيص أعمال البناء دون مبرر قانوني¹.

5. 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 على تنظيم انتاج الأراضي القابلة للتعمير وتكوين وتحويل المبنى في إطار التسيير الاقتصادي للأراضي او لموازنة بين وظيفة السكن و الفلاحية و الصناعة أو أيضا وقاية المحيط لأوساط الطبيعية و مناظر والتراث الثقافي و التاريخي على أساس إحترام مبادئ وأهداف السياسة الوطنية لمتهيئة العمرانية أو التحزئة تمس بهذا الهدف العام، فإن هي خالفت ذلك كانت قراراتها معيبة يعيب الانحراف بالسلطة وتكون حرية الطعن فيها بالإلغاء².

الفرع الثاني: رقابة التي يختص بها القاضي الإداري على الإدارة العمرانية

سنتناول في هذا الفرع طبيعة الرقابة التي يمارسها القاضي الإداري على قرارات الإدارة المتعلقة بالعمران(أولا) ثم إلى سلطات القاضي الإداري في مواجهة الإدارة(ثانيا) .

¹- كمال محمد الأمين ، مرجع سابق ، ص 79.

²- كمال محمد الأمين :مرجع سابق ، ص 79.

أولاً: طبيعة الرقابة التي يمارسها القاضي الإداري على قرارات العمران

في إطار الرقابة التي يمارسها القاضي الإداري على الوقائع في مجال العمران، بعد تأكده من أن القرار المتخذ من قبل الإدارة قد احترام قواعد الشكل وإجراءات والاختصاص ويسعى لتحقيق الهدف المحدد في النصوص القانونية، فإن طبيعة الرقابة التي يمارسها قد تكون رقابة واسعة (الرقابة العادية) وقد تكون ضيقة (الرقابة المحدودة¹).

1. الرقابة العادية:

تكون سلطة القاضي واسعة في حالتين:

أ. اختصاص الإدارة المقيّد:

في هذه الحالة تكون الإدارة ملزمة بتطبيق القواعد الآمرة الموجودة في الأنظمة الوطنية أو المحلية للتعمير، ومن أمثلة ذلك أن سلطة الإدارة المختصة قانوناً تكون مفيدة في حالة توافر شروط منح رخصة البناء، وليس لها الحق في رفضها، وإلا كان القرار المتضمن الرفض غير مشروع، ففي حالة الرفض يجب أن يكون القرار معللاً.

¹- عزاوي عبد الرحمان ، الرخص الإدارية

ب . الإدارة تتمتع بسلطة خاضعة لشروط قانونية:

كلما تم النص على أنه يمكن أن تكون رخصة البناء أو التجزئة محل رفض، أو لا يمكن منحها إلا تحت شرط احتياطي خاصة إذا لم تتوافر بعض شروط المشروع في حد ذاته أو شروط إدراجه في الموقع، فيقوم القاضي بمراقبة الإدارة، هل الإدارة أحسنت تقدير هذه الشروط، وهل تمكنت من تحقيق هذه الشروط الخاصة.

ومن أمثلة ذلك ما نصت عليه المادة 33 من المرسوم التنفيذي رقم 19-176

2. الرقابة المحدودة:

وهي الحالة التي فيها الإدارة بسلطة تقديرية في منح الرخص والشهادات أو رفضها (استثناء)، ويتحقق ذلك عندما لا يوجد أي شرط قانوني يوطر السلطة التقديرية للإدارة، ففي هذه الحالة يؤخذ القاضي الإداري بالتكليف الذي اعتمده الإدارة بشرط ألا تكون هذه الأخيرة قد أخطأت خطأ جسيماً في هذا التكليف، إذا تحقق الخطأ الجسيم وكان واضحاً وخطيراً يلغي القاضي القرار¹.

ومن أمثلة ذلك ما نصت عليه المادة 69 من المرسوم التنفيذي 91-175.

¹- كمال محمد الأمين ، مرجع سابق ، ص 81.

ثانيا: سلطات القاضي الإداري في مواجهة الإدارة

إن محل دعوى الإلغاء في مجال التهيئة والتعمير، هو إلغاء قرار رفض منح الرخصة أو الشهادة، على أن في الغالب أن المعني بالأمر يرفع دعواه، لتمكينه من تسلم تلك الرخصة أو الشهادة، فهل يمكن للقاضي أن يلزم الإدارة على ذلك؟ هناك رأيان في هذا الشأن وهما:

1. عدم جواز الإلزام القاضي لتوجيه أوامر للإدارة:

إن مبدأ الفصل بين السلطات يتنافى مع توجيه القاضي أوامر للإدارة، كما أن القاضي لا يملك الآليات القانونية الكفيلة بجعل الإدارة تخضع لقرار القاضي المتضمن إلزامها منح الرخصة أو الشهادة، وإنما له فقط إلغاء قرار الرفض، باستثناء ما جاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الذي منح للقاضي الإداري سلطة توجيه أوامر للإدارة في مجال تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية¹.

2. جواز توجيه أوامر من القاضي الإداري إلى الإدارة

¹- بوبكر صابرينة ، آليات و رقابة الإدارة في مجال التهيئة و التعمير ، مذكرة لنيل شهادة ماستر ، كلية الحقوق و العلوم السياسية مستغانم ، 2016 ، ص 70

تطبيقاً لمبدأ المشروعية، وحماية حقوق الأفراد وحريةاتهم الأساسية، فإن الإدارة تخضع لرقابة القاضي مادامت ملزمة بتعليل قراراتها الصادرة بالرفض أو التأجيل، وهذا ما يسعى إلى تحقيقه قانون التهيئة والتعمير، وعليه يجوز للقاضي الإداري توجيه أوامر للإدارة مبدئياً.

وما تجدر الإشارة إليه، أنه إذا كان هناك غياب لنص قانوني يسمح أو يمنع القاضي الإداري الجزائري بتوجيه أوامر للإدارة، فإن المشرع الفرنسي عكس ذلك منح للقاضي الإداري هذه الصلاحية صراحة سنة 1955، فمتى تبين للقاضي الإداري، وفي جميع الحالات أن الملف المقدم مطابق لما نصت عليه أدوات التعمير وقوانينه، ولا يوجد أي مانع شرعي أو مادي لتبرير رفض الإدارة تسليمه الرخصة أو الشهادة، فللقاضي أن يكيف الرفض ويعتبره تعدد، لأن الأمر يتعلق بالتمتع بحق الملكية التي لا يمكن أن يقبل التعويض، ويلزم الإدارة تسليمه الرخصة أو الشهادة، وأن أعتبر ذلك بمثابة حلول محلها .

المطلب الثاني: دعوى مسؤولية الإدارة في مجال البناء والتعمير

منعاً من تعسف الإدارة في استعمال سلطاتها المخول بموجب قانون البناء، كان لا بد أن تخضع لرقابة القاضي الإداري المختص بنظر دعوى المسؤولية الإدارية كحالة قانونية تلتزم فيها الإدارة بدفع التعويض عن الأضرار التي سببتها لمغير بفعل أعمالها الضارة سواء كانت هذه الأعمال مشروعة أو غير مشروعة. وذلك عن طريق الوقوف على مسؤولية الإدارة عن قراراتها الغير مشروعة، زيادة عن مسؤوليتها بسبب

تصرفاتها الإدارية الأخرى، التي تنتج عنها أضرار يستوجب التعويض¹، جراء قيام وتحقق المسؤولية الإدارية عند توافر أركانها الثلاثة، الخطأ والضرر والعلاقة السببية. وعليه سنتطرق في هذا المطلب إلى الأفعال المسببة لمسؤولية (فرع أول) والضرر الواجب التعويض (فرع ثاني).

الفرع الأول: الأفعال المسببة للمسؤولية

أساس المسؤولية الإدارية في مادة التعمير والبناء تظهر من خلال المسؤولية على أساس الخطأ(أولا) بأن تمنح سلطات الضبط الإداري تراخيص غير مشروعة أو تعطيل منحها بدون مبرر قانوني، كما يمكن أن تنجم مسؤوليتها بدون خطأ(ثانياً).

أولا :المسؤولية على أساس الخطأ.

تقوم المسؤولية على أساس الخطأ، على أركان ثلاثة وهي الخطأ والضرر والعلاقة السببية وبذلك فإن قيام الإدارة بتصرف غير مشروع كمنع الترخيص بالبناء، أو امتناعها عن تنفيذ أحكام وقرارات القضاء، يمثل خطأ يميز للشخص المتضرر المطالبة بالتعويض لإصلاح ما أصابه من أضرار².

وتبرز صور المسؤولية عمى أساس الخطأ في الحالات الآتية:

¹ - محادي خديجة، الرقابة القضائية على أشغال البناء والتعمير، مذكرة ماستر القانون الإداري بكلية الحقوق والعلوم السياسية بسكرة ، 2018 ، ص32.

² - محمد بورحلة ، آليات الرقابة لحماية نظم التهيئة والتعمير في الجزائر ، مكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في الحقوق ، جامعة الشهيد حمه لخضر ، الوادي ، 2017 ، ص60.

1. المنح الغير مشروع لتراخيص أعمال التعمير و البناء

تقرر مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ في حالة منح تراخيص أعمال البناء غير المشروعة نتيجة مخالفتها قواعد مخطط شغل الأراضي أو قواعد قانون البناء، كما تتقرر المسؤولية في حالة وقف أعمال البناء دون مراعاة الإجراءات القانونية المعمول بها، أو عدم قيام الإدارة بدورها في معاينة ومراقبة أعمال البناء وضمن تطابقها لنصوص التشريعية والتنظيمية في مجال التعمير¹.

2. رفض إصدار قرارات البناء دون مبرر قانوني.

هو صورة من صور امتناع الإدارة عن أداء واجب من واجباتها والتزاماتها قانونيا من التزاماتها فتلحق بذلك ضرر بالغير، لأنها بذلك منعت حق من الحقوق الممارسة على الملكية، كلف ضررا ، وعلى المتضرر أن يذهب للقضاء الإداري لإلغاء قرار الرفض وله أن يرفع دعوى تعويض عن الضرر نتيجة ارتفاع التكاليف

1²

3. التأخر في إصدار في إصدار قرارات البناء غير المبررة أو تجاوز المدة القانونية.

4. السحب الغير مشروع لرخصة أو الشهادة.

¹- محمد بورحلة ، المرجع السابق ، ص 61.
²- عزري الزين ، الضرر القابل للتعويض في المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ في مجال العمران ، مرجع سابق ، ص 83

5. إصدار قرار غير مشروع بوقف أعمال البناء أو الهدم رغم وجود الرخصة.

أما عن شروط التحقيق أو الإعفاء من المسؤولية الإدارية في مجال البناء والتعمير هي نفسها المأخوذة في القانون العام في المسؤولية الإدارية.

ثانيا :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 والذي أصابه¹.

على أن هذه المسؤولية تأسس إما على أساس المخاطر أو على أساس الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، وذلك على النحو التالي:

1. المسؤولية على أساس المخاطر

من صور هذه المسؤولية نجد المسؤولية بفعل الأشغال العمومية، بحيث تعتبر المنازعات الناشئة عنها الميدان الأول الممنوح للماكم الإدارية، نظرا لكثرتها كونها تؤدي بالأضرار بالأموال والأشخاص، ويمكن أن تنتج

¹- كمال محمد الأمين ، المرجع نفسه ، ص125.

هذه الأضرار عن تنفيذ هذه الأشغال أو إنشاء البنايات العمومية، ولصعوبة إثبات الخطأ طبق القضاء نظرية المخاطر¹.

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، أو ما ينتج عن الأشغال العامة كالجسور والممرات السريعة التي تقوم بها الدولة من مضايقات للجوار، على أن تعويض هؤلاء يتطلب تحقيق شرطين:

أن تتجاوز هذه الأضرار الحدود الطبيعية أي الغير عادية.

أن تكون هذه الأضرار خاصة أي أن تؤثر على عدد محدود من الناس².

2. المسؤولية بسبب الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة.

ما يميز هذه المسؤولية بأن الضرر محل المطالبة بالتعويض ليس ناشئا عن حادث كما هو الحال بالنسبة للمسؤولية على أساس المخاطر وإنما نتيجة طبيعية وحتمية لبعض الأوضاع والتدابير بسبب أثارها على بعض الأفراد تمت التضحية ببعض من حقوقهم، ومنها الحق في البناء لتحقيق الصالح العام، كما لا

¹- لحسن بن شيخ أيت موليا ، دروس في المسؤولية الإدارية ،كتاب 03 (المسؤولية بدون خطأ) دار الخلدونية للنشر والتوزيع ،الجزائر ، 2007 ، ص05 .

²- قارة تركي إلهام ، أليات الرقابة في مجال التهيئة والتعمير ،مذكرة التخرج لنيل شهادة الماجستير في قانون العام ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان ، 2007 ، ص 95 .

يشترط الضرر فحسب وإنما يلزم أن يكون الضرر خاصا يتحمله بعض أفراد الجماعة، وغير عادي ببلوغه حدا من الجسامة¹.

الفرع الثاني: الضرر القابل للتعويض

يعرف الضرر عموما بأنه " اعتداء على حق شخصي أو مالي أو الحرمان من هذا الحق "

أو هو " الأذى الذي يصيب الشخص نتيجة المساس بمصلحة مشروعة له أو حق من حقوقه² ".

وحتى تقوم مسؤولية الإدارة العامة، لا يكفي توافر الخطأ، أو الخطر، أو الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، بل يجب أن يسبب ذلك أعباء للطاعن.

على أن الضرر الناتج عن المسؤولية في مجال البناء والتعمير لا بد أن تتوافر الشروط التالية:

1. يكون الضرر مباشرا وحقيقيا وماديا.

حتى يمكن التعويض عن الضرر في مجال المسؤولية الإدارية، فإنه يتعين أن يكون هذا الضرر مباشرا، بمعنى

أن يكون تحققه بمثابة نتيجة حقيقية لسلوك الإدارة الخاطيء³.

¹- عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية دار الهومة، الجزائر، 2012، ص 362.

²- عزري الزين، مرجع سابق، ص 38-84.

³- عزري الزين، مرجع سابق، ص 84.

ويشترط في الضرر أن يكون حقيقيا ومؤكدا وماديا ومباشرا في المسؤولية المبنية على أساس الخطأ وتقدر علاقة السببية المباشرة في مادة التعمير والبناء بين التصرف الإداري والضرر اللاحق بالمدعي تقريرا صارما من القاضي الإداري، فلا يأخذ هذا الأخير بالضرر اللاحق بصاحب البناء، وكذلك لا يؤخذ بالضرر الاحتمالي كالادعاء بضياع حق الإيجار بسبب عدم منح رخصة البناء أو المطابقة لصاحب المشروع في وقتها، أو الادعاء بضياع مصلحة اقتصادية تتمثل في تفويت الفرصة في بيع البناية لو أنجزت في الوقت المناسب بسبب تجميد البت في طلب الترخيص بالبناء، فلا يؤخذ بالضرر الاحتمالي في هذين الفرضيتين . ومع ذلك تبقى مسألة إثبات تحقق الضرر من عدمها تدرس من قبل القاضي الإداري حالة بحالة دون أن يكون مصدر للشراء بدون حق أو سبب.

2. أن يكون الضرر خاص

حتى يكون الضرر قابل للتعويض والمبني لى أساس المسؤولية بدون خطأ أن يكون خاصا وغير عادي بحيث يصيب شخصا بذاته أو مجموعة معينة من الأشخاص، ومعنى 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، فلي يكفي أن يكون الضرر قد أصاب

شخصا واحدا، .وانما أيضا ينبغي أن يكون هذا الشخص الوحيد الذي يتحمل الضرر دون الآخرين.¹

فالطابع غير العادي يكون أحيانا بمثابة مقياس مدى خصوصية الضرر ولكن في الغالب الأعم يظهر بمثابة

حد للمسؤولية.²

المبحث الثاني: رقابة القضاء العادي في مجال البناء والتعمير

إن التسبب في القصور و الإهمال أثناء عملية البناء او التعمير، يؤدي إلى العديد من الحوادث و المشاكل

في مجال الإسكان وكذا المساس بسلامة الأفراد ، وتعريض أموالهم و أرواحهم للعديد من المخاطر، وهذا

ما يترتب عليه قيام مسؤولية من تسبب في ذلك تجاه المضرور³ .

ما يجعلنا نتطرق بالدرسة لدور القاضي العادي في النظر في منازعات البناء والتعمير، بداية بالقاضي

الجنائي المختص بنظر في جرائم و مخالفات البناء(مطلب أول)، التي تظهر في جريمة البناء في ملك الغير

وجريمة البناء بدون ترخيص، فعلاوة على العقوبات الإدارية، مما يستلزم على القاضي فرض الجزاءات

¹ - كمال محمد الأمين ، المرجع نفسه ، ص149.

² - مسعود شيهوب ،مسؤولية عن الإخلال بمبدأ المساواة وتطبيقاتها في القانون الإداري ،دراسة مقارنة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، د س ن ، ص36.

³ - قارة تركي إلهام ،مرجع سابق ، ص103.

المنصوص عليها في قانون العقوبات وقانون العمران، و أخيرا اختصاص القاضي المدني بنظر مخالفات

الجوار وتحديد المسؤولية المدنية(مطلب ثاني).

المطلب الأول :المسؤولية الجزائية في مادة التعمير والبناء

من بين التعاريف التي تناولت المسؤولية الجزائية هذا التعريف الذي عرفها " أنها العلاقة بين الفرد والقاعدة

القانونية، بمقتضاه يلتزم الفرد بتحمل النتائج المترتبة عن عمله إذا خالف أوامر الشرع¹ .

وعلى أساس ذلك تقوم المسؤولية الجزائية على شقين، الأول هو السلوك المادي الذي يحضره المشرع تحت

وصف الجريمة والثاني و الإرادة الأئمة التي توجه هذا السلوك مما يستوجب العقاب.

وفي مجال التهيئة والتعمير، نص المشرع الجزائري سواء في قانون العقوبات، أو في القوانين الخاصة بالتهيئة

والتعمير على قواعد ردعية لكل من يخالف ما جاءت به هذه الأخيرة من التزامات وقواعد آمرة، وهي

جرائم تعرض أرواح الناس وممتلكاتهم الى الخطر أما عمدا أو إهمالا.

جرائم البناء والتعمير(فرع أول)، التكييف القانوني لجرائم البناء(فرع ثاني).

¹ - محمد علي سويلم ،المسؤولية الجنائية في ظل السياسة الجنائية ،دراسة مقارنة بين التشريع والفقهاء والقضاء، دار المطبوعات الجامعية ،الجزائر 2007 ،ص 10.

الفرع الأول: جرائم البناء والتعمير

سيتم التطرق في هذا الفرع إلى جرائم البناء والتعمير الذي نص عليها قانون العقوبات (أولا) و جرائم البناء والتعمير المنصوص عليها في قانون العمران (ثانيا)

أولا: الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات

وضع المشرع الجزائري الجرائم التي تتعلق بالبناء والتعمير في قانون العقوبات في باب المخالفات حيث قسمها إلى نوعين من الجرائم الأولى نص عليها في المادة 441 مكرر فقرة 5 والثانية نص عليها في المادة 462 فقرة 3 ، وذلك على النحو التالي¹:

1. إصلاح أو هدم بناء دون اتخاذ الاحتياطات

قام المشرع الجزائري في المادة 441 مكرر فقرة 5 من قانون العقوبات بتجريم كل من قام أو أصلح أو هدم بناية دون أن يتخذ الاحتياطات الكافية لتجنب الحوادث، وذلك بغرامة مالية من 100 إلى 1000 د.ج، كما أجاز أن تكون العقوبة الحبس من 10 أيام على الأقل إلى شهرين على الأكثر.

2. رفض أو عدم تنفيذ الإنذار الصادر من السلطة الإدارية في حالة الخطر

¹- كمال محمد أمين، الرقابة القضائية على تراخيص أعمال البناء مدعما بقرارات مجلس الدولة والمحكمة العليا ، دار الأيام ، الجزائر، ص180-188.

إن المشرع في قانون العقوبات، منح للسلطة الإدارية الحق في التوجه لمالك البناء الآيل للسقوط، إنذار بإصلاح أو هدم المباني الآيلة للسقوط. فمتى رفض المعني ذلك الإنذار فإن ذلك يشكل جريمة يعاقب عليها طبقا لمادة 462 من قانون العقوبات، من 30 إلى 100 د.ج، كما يجوز أن يعاقب بالحبس لمدة 03 أيام على الأكثر.

ثانيا: الجرائم المنصوص عليها في قوانين التهيئة والتعمير

1. في قانون التهيئة العمرانية

نص هذا القانون في المادة 77 منه على جريمة واحدة هي: جريمة تنفيذ أشغال أو استعمال أرض بتجاهل هذه الالتزامات التي يفرضها هذا القانون والتنظيمات المتخذة لتطبيقه أو الرخص التي تسلم وفقا لأحكامها، فمن يستعمل أرضا للبناء ويقوم بتنفيذ أشغال يجب عليه أن لا يتجاهل الرخص التي تسلم وفقا لأحكامها، لأن البناء يتطلب الحصول على رخصة من الجهة الإدارية المختصة، ويتطلب القانون احترام ما جاء في هذه الرخصة، وتجاهل القانون أو الرخصة يعرض صاحبه لعقوبة الغرامة التي تتراوح ما بين 3000 و 300.000 د.ج¹.

¹ - الفاضل خمار، جرائم الواقع والعقار، دار الهومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ط 04، 2010، ص 101.

ويعاقب بهذه الغرامة مستعمل الأرض أو المستفيد من الأشغال أو المهندس المعماري أو المقاول، أو

الأشخاص الآخرين المسؤولين عن تنفيذ الأشغال.

وفي حالة العودة لارتكاب نفس المخالفة يعاقب المتسبب فيها بالحبس لمدة شهر الى ستة أشهر.

2. في القانون الذي يحدد مطابقة البناءات واطمأن انجازها

وفقا للقانون 15/08 فإنه يشمل المخالفات العمرانية التالية¹:

- شغل أو استغلال بناية قبل تحقيق مطابقتها المثبتة بشهادة المطابقة.

- عدم التصريح ببناية غير متممة أو تتطلب تحقيق المطابقة.

- الإدلاء بتصريحات كاذبة تتعلق بإتمام إنجاز الأشغال.

- استئناف الأشغال قبل تحقيق مطابقتها.

- عدم الوقف الفوري للأشغال تطبيقا لأحكام القانون 08-15 .

¹ - المواد 82 إلى 92 من قانون 15-08 .

-عدم ايداع طلب إتمام الأشغال أو طلب رخصة البناء على سبيل التسوية، في الأجل.

-الربط المؤقت أو النهائي للبناء غير القانوني بشبكات الانتفاع العمومي، دون الحصول المسبق على

التوالي على رخصة البناء أو شهادة المطابقة.

-فتح ورشة لإتمام الإنجاز دون الحصول على ترخيص مسبق، أو عدم وضع سياج لحماية الورشة، أو

عدم وضع لافتة تدل على إتمام أشغال الإنجاز.

-عدم الشروع في إتمام أشغال البناء في الأجل المحدد في رخصة إتمام الإنجاز.

-عدم طلب شهادة المطابقة وعدم القيام بتحقيق مطابقة البناء في الأجل المحدد.

-وضع مواد البناء أو الحصى أو الفضلات على الطريق العمومي.

أن المشرع من خلال تقنين هذه المجموعة الكبيرة من الجرائم، سعى إلى مسح كل الحالات القائمة في

الواقع العملي، بإعادة إدراج بعض الجرائم التي كان منصوص عليها ضمن الأحكام التشريعية الملغاة

بموجب تعديل قانون التهيئة والتعمير. مع توسيع نطاق هذه الجرائم لتشمل مجال إجراءات سلامة

الأشخاص حماية المحيط، وإعادة الاعتبار لشهادة المطابقة، وذلك تشديد للرقابة في مجال أشغال العمران¹.

¹- عيسى مهزول، صلاحيات المجلس الشعبي البلدي في مجال العمران، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، 2014، ص 194-195.

وفي مجال البناء غير الشرعي تعتبر أفعال تشييد البناء بدون رخصة البناء أو البناء بشكل 2008 إجراءات معاقب عليها بالمواد 76-77 مكرر 05 من قانون التهيئة والتعمير تدخل بشأنها القانون 08-15 مقررّة تسويتها في فترة الخمسة سنوات المخصصة لتحقيق مطابقة البناء بأثر رجعي .

مما يعني انسحاب آثار هذه القانون إلى الماضي بشكل لا يستقيم معه القول بمعاقبة المخالف جزئيا ليصدر فيما بعد قرار عن لجنة الدائرة بمنح سند المطابقة يمحو كامل آثار الجرم في الماضي، وعليه تعين اعتباره قانونا أصلح للمتعمير المتابع بجرائم التعمير فلقد أنشأ قانون 08-15 مركزا ووضعها يكون أصلح له من القانون القديم .

الفرع الثاني: التكييف القانوني لجرائم البناء والتعمير و إجراءات المقررة

تنقسم الجرائم بصفة عامة بالنظر لجسامتها، إلى جنایات وجنح ومخالفات، وفيما يخص الجرائم المتعمقة بالبناء والتعمير، فإننا نميز بين حالتين:

الحالة الأولى: الأصل أن مخافة قواعد التهيئة والتعمير كالبناء بدون ترخيص أو المخالف لأحكامها فإن تكييفها هو جنح قد تتراوح عقوبتها ما بين 30.000 إلى 300.000 د.ج كما يمكن الحبس لمدة 06 أشهر في حالة العود، وهذا طبقا للمادة 77 من القانون 29-90 والمرسوم التشريعي 07-94 ،

ذلك في حالة ارتكاب المخالفات في الواقع المتعلقة للتعمير المعرفة بمفهوم المادتين 20-21 والذي

يحدد قوامها طبقاً لأدوات التهيئة والتعمير الذي يقتضيها التشريع حسب طبيعتها القانونية¹.

أما بالرجوع للقانون 08-15 فقد تكلم عن العقوبات في المواد من 74 إلى 92 حيث (تنص المادة

79 منه: يعاقب بغرامة من خمسين 50.000 إلى 100.000 دج كل من يشيد أو يحاول تشيد

بناية دون رخصة بناء أو خلال الأجل المحدد في الرخصة .وفي الحالة العود، يعاقب بالحبس من ستة أشهر

إلى سنة وتضاعف الغرامة .

أما بخصوص المطابقة فقد نصت المادة 82 من القانون 08-15 يعاقب بغرامة من 20.000 إلى

50.000 دج كل من يشتغل أو يستغل بناية قبل تحقيق مطابقتها التي تثبت بشهادة مطابقة . يمكن

للجنة القضائية أن تأمر بإخلاء الأماكن فوراً.

في حالة عدم امتثال المخالف يمكن أن تصدر ضده عقوبة الحبس لمدة 06 أشهر إلى 12 شهر

وتضاعف الغرامة"².

الحالة الثانية: جنح مشددة وهذا في حالة ارتكاب المخالفات في المواقع الخاصة المتعلقة بالمناطق المحمية

والمعرفة طبقاً للمادة 22 من القانون 90-25 والمواد 43-49 من قانون 90-29، والتي صدرت

¹- كمال محمد أمين ، مرجع السابق ، ص 190.

²- كمال محمد أمين ، مرجع السابق ، ص 223-236.

من أجل حمايتها وتميئتها وترقيتها، وتسييرها القوانين الخاصة بها .حيث تنص المادة 44 من القانون 03-03 أنه يعاقب بالحبس من 03 أشهر إلى سنة واحدة وبغرامة تتراوح ما بين 100.000 الى 300.000د.ج، أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يخالف أحكام المادة 06 من هذا القانون، والمتعلقة بالقيام بأعمال التهيئة واستعمال مناطق التوسع والمواقع السياحية خلافا لأحكام مخطط تهيئها.

الفرع الثالث :المسؤولون جزائيا عن المخالفات

يثور التساؤل حول المسؤولين جزائيا عن جرائم البناء والتعمير بصفة عامة وعن جريمة البناء بدون ترخيص أو المخالفة لأحكامها، فهل هو مالك الأرض الذي لو الحق في طلب رخصة البناء أو المطابقة، أو المهندس المعماري الذي يجب أن توضع وتؤشر مشاريع البناء من قبله أو مقاول البناء الذي يعهد إليه عمل التشييد في إطار عقد المقاولة طبقا للقانون المدني¹ .

إن المبدأ هو أن واجب الحصول على الرخصة أو الشهادة يقوم على مالك الأرض أي صاحب المشروع، أو من في حكمه، وليس على المقاول أو المهندس المعماري، وعليه فإن الفاعل الأصلي في هذه الجريمة لا يمكن إلا أن يكون مالك الأرض، وأما المهندس أو المقاول فإنهما يقومان بدور مادي في عمل البناء

¹ - بن نجاعي نوال ريمة،المنازعات العادية في مجال العمران،أمام القضاء العادي،مداخلة في الملتقى العلمي حول إشكالات العقار الحضري وأثرها في التنمية في الجزائر المنعقد يومي 17-18 فيفري 2013 المنظم من طرف كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة بسكرة ، العدد 06 أفريل 2010 ،ص410.

والتشييد في إطار عقد معين، إلا أنه ومع ذلك نجد أن المشرع قد جعل كل من المهندس المعماري والمقاولين، أو الأشخاص الآخرين مسؤولين عن تنفيذ الأشغال .

أيضا وبالرجوع للمادة 76 من القانون 08-15، فقد أقرت بمسؤولية المقاول الذي أنجز الأشغال والمهندس المعماري والمهندس الطبوغرافي وكل صاحب دراسة أعطى أوامر تسببت في المخالفة.

وهكذا فإن المشرع قد وسع في دائرة الأشخاص الذي يشملهم التحريم دون الربط بين ملكية الأرض والمسؤولية الجزائية.

يضاف إلى ذلك فإن كل من المقاول والمهندس المعماري ليسوا فاعلين أصليين في هذه الجرائم إلا أنهما يساعدان الفاعل الأصلي ويعينانه على تحقيق الركن المادي في الجريمة أي أنهما شركاء طبقا لنص المادة 41 من قانون العقوبات¹.

كما تجدر الإشارة أن القانون 90-29 والمراسيم المطبقة له، وكذلك القانون 08-15 قد أغفل التعرض للمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، خلافا لقوانين حماية البيئة².

المطلب الأول: المسؤولية المدنية في مجال البناء والتعمير

¹- قارة تركي إلهام، مرجع سابق، ص 125-126 .

²- بن نجاعي نوال ريمة، مرجع سابق، ص 412.

إن المسؤولية المدنية هي مجموعة القواعد التي تلزم من ألحق ضررا بالغير يجبر هذا الأخير عن طريق تعويض يقدمه للمضرور¹.

وبالتالي فإن القاضي المدني يختص بنظر الدعاوي التي يرفعها الأفراد أصحاب الصفة والمصلحة بسبب الأضرار التي قد تصيبهم من جراء البناء والتعمير، كما يختص كذلك بنظر مسؤولية مالك البناء إلتزامه القانوني بالتعويض، هذا ما سيتم التعرض من خلاله التطرق إلى عناصر دعوى المسؤولية المدنية في مجال البناء والتعمير (الفرع الأول) ثم التعرض إلى إحدى التطبيقات الشائعة في هذا المجال وهي المسؤولية عن تخدم البناء(الفرع الثاني.)

الفرع الأول :عناصر دعوى المسؤولية المدنية في مجال البناء والتعمير

تتمثل عناصر الدعوى في هذا المجال في المدعي المضرور من عمليات البناء والتعمير (أولا)والمدعى عليه (ثانيا) إلى جانب سبب الدعوى وموضوعيا(ثالثا).

أولا :المدعي المضرور من عمليات البناء والتعمير

¹- بلحاج العربي، نظرية العامة للإلتزام في قانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات، ج 02، ط 04، 2001، ص 7.

الأضرار الناتجة عن عمليات التعمير، يمكن أن تصيب الأفراد العاملين في مجال البناء وقد تصيب أجنبي الصلة كالمارة والجيران.

1. المارة :

قد يصاب أحد المارة بسبب من أسباب أعمال البناء، كأن يسقط على جسمه أو ماله شيئاً يستخدم في البناء، و للمار المتضرر الرجوع إلى الحارس سواء كان المالك أو المقاول أو المهندس، أي من تنعقد لو مكنت السيطرة والتوجيه والإدارة على أعمال البناء والأدوات المستعملة¹.

في حالات:

المسؤولية على أساس حراسة البناء : وفي حالة توافر أحكام المسؤولية عن حراسة البناء، بان يكون الضرر قد وقع نتيجة التهدم الكلي أو الجزئي للمبنى .

مسؤولية حارس الأشياء :تطبق أحكام المسؤولية الشيئية في بعض الحالات التي ينشا فيها الضرر بمناسبة عمليات البناء والتعمير، من ذلك وضع مواد و أدوات البناء في مكان غير مناسب لذلك، فتسبب ضرا

¹- كمال محمد الأمين ، مرجع سابق ، ص227.

لأحد المارة، أو القيام بدهن السلم بمادة لزجة دون اتخاذ الاحتياطات التي تمنع الغير من الانزلاق أو انفجار إحدى الآلات حتى وان أدى ذلك الانفجار إلى تخدم البناء ففي هذه الحالة تثور مسؤولية حارس الأشياء¹.

وما تجدر الإشارة إليه هو انه في حالة ما إذا اتخذ الحارس الاحتياطات اللازمة بهدف منع إصابة الغير بأضرار بسبب منع عملية البناء(كتابة لافتة لتحذير المارة بعدم الإقتراب مثلا) ، ومع ذلك يصاب المارة بأضرار معينة فان محكمة النقض المصرية في هذا الصدد استقرت على مبدأ عام، هو إن خطأ المضرور هو العامل الأول في إحداث الضرر الذي اصابه بالغا بذلك بقدر من الجسامه بحيث يستغرق خطأ المسؤول، وعليه فانو يعفى من

المسؤولية، على إن ذلك يخضع لسلطة القاضي تحت رقابة محكمة النقض².

2. الجيران

يعتبر الجار من الغير، بالنسبة لعمليات التشييد والبناء، على ان الضرر يمكن ان يصيب مصالحه المادية (تلف الأموال مثلا تخدم المنازل) أو مصالحه الأدبية (كالإزعاج بسبب الضجيج حجب الرؤية)...

¹ - محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص43-44.

² - قارة تركي إلهام، مرجع سابق، ص105.

ومن أجل إصلاح الضرر الذي يصيبه، فإنه يرجع إلى الحارس إما على أساس حراسة البناء أو الحراسة الشيئية كما هو الحال في حالة المارة وبالإضافة إلى ذلك فإن المشرع قد ميز الجار بوضع خاص يتعمق بنظرية مضار الجار غير المألوفة، و في هذا الصدد نصت المادة 691 من القانون المدني على ما يلي: "يجب على المالك أن لا يتعسف في استعمال حقه إلى حد يضر بذلك الجار، وليس للجار أن يرجع على جاره في مضار الجوار المألوفة، غير أنه يجوز أن يطلب إزالة المضار إذا تجاوزت الحد المألوف وعلى القاضي ان يراعي في ذلك العرف وطبيعة العقارات وموقع كل منها بالنسبة للآخرين والغرض الذي خصصت له.

3. الضرر ذو صلة بعمليات البناء

أ. المستأجر:

المستأجر هو ذلك الشخص الذي يكون قد ارتبط بالمالك بعقد إيجار وحدة سكنية في العقار محل أعمال البناء، سواء قبل إتمام البناء أو بعد إنتهائها وتسلمه الوحدة السكنية، فإذا أصيب المستأجر بأضرار بعد تدمر البناء كلياً أو جزئياً بعد تسلمه الوحدة السكنية، فإن أحكام المسؤولية العقدية التي تطبق، أما بالنسبة للأضرار التي تصيب المستأجر قبل تسلمه للوحدة السكنية، كأن يصاب أثناء ترميمه على العين المؤجرة في فترة البناء، ففي هذه الحالة فإنه يعتبر من الغير، ويستطيع التمسك بالاستناد إلى المسؤولية

التقصيرية، سواء على أساس الخطأ الثابت أم الخطأ المفترض في حق حارس البناء أو الآلات والأشياء الخطرة التي تتطلب عناية خاصة¹.

ب . المالك وأفراد أسرته²

وهنا وجب التمييز بين حالتين:

الحالة الأولى :

إذا أصيب المالك أو أحد أفراد أسرته بأضرار وكان المالك هو الحارس لعمليات البناء، فإن الخطأ يكون هنا مفترضا في جانب المالك نفسه، والافتراض يكون هنا للمصلحة المضروور، هنا يستطيع الرجوع على المالك كحارس للبناء وللمالك الحق أن يرجع على التابع وهو العامل لديه، والذي يكون هو المتسبب المباشر في هذا الضرر، وذلك بأن يثبت المضروور وهو المالك الخطأ من جانب العامل.

الحالة الثانية :

¹- كمال محمد أمين، مرجع سابق ، ص 244 .
²- كمال محمد أمين ، مرجع نفسه ، ص 253.

المقاول أو المهندس حارس عملية البناء في حالة ما إذا كانت الحراسة للمقاول أو المهندس، وأصيب المالك أو أحد أفراد أسرته بأضرار، فإنه لحق المالك من باب أولى أفراد أسرته، الحصول على تعويض على الأضرار التي أصابته أو أحد أفراد أسرته، استناد على أحكام المسؤولية التقصيرية.

أما عن الحالات التي يؤخذ فيها المالك حكم الغير فتتمثل في:

-الأضرار الجسدية التي تصيبه في موقع العمل.

-الأضرار التي تصيب المالك في أمواله التي لا صلة لها بعمليات البناء، كتلك التي تصيب سيارته.

-الأضرار الناجمة عن الإخلال بأحد الإلتزامات الداخلة في مضمون العقد، وكأن هذا الإخلال يشكل

غشا أو خطأ جسيماً¹.

الفرع الثاني: المسؤولية عن تهدم البناء

إن المسؤولية الناشئة عن تهدم البناء، قد مرت بتطورات مختلفة حتى أصبحت بمرو الوقت نظرية قائمة

بذاتها²، وقد عاجلها المشرع الجزائري في المادة 140 من القانون المدني.

¹- محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 63.

²- محمود جلال حمزة، العمل الغير المشرع بإعتباره مصدر للإلتزام (قواعد العمة، قواعد خاصة)، دراسة مقارنة بين القانون المدني السوري والقانون المدني الجزائري والقانون المدني الفرنسي، الجزائر، 1985، ص 326.

وعلي سيتم التطرق في هذا الفرع إلى المقصود بتهدم البناء (أولا)، ثم إلى أحكام المسؤولية المدنية في هذا

المجال (ثانياً).

أولاً: المقصود بتهدم البناء:

يعرف البناء أنه الشيء المتماسك الذي يكون من صنع الإنسان ويتصل بالأرض اتصال قرار، بحيث يعتبر عقارا بطبيعته، أي مجموعة من المواد مهما كان نوعها .خشبا أو جبسا أو جيرا أو حجارة أو حديدا أو كل هذا معناه شيدتها يد إنسان لتتصل بالأرض اتصال قرار وسواء وجد بالقرية أو في المدينة، وسواء استخدم للسكن أو للتجارة أو للصناعة أو الزراعة أو غير ذلك .وعليه فان المقصود بتهدم البناء تفكك الأجزاء المكونة للبناء عن بعضها البعض وانفصالها عن الأرض، ويعرف كذلك أن انهيار البناء أي سقوط كل أجزائها أو بعضها، ومثال ذلك سقوط حائط منزل أو شرفة عمارة او سقوط المنزل او العمارة بأكملها¹.

ثانيا : أحكام المسؤولية عن تهدم البناء

¹- علي الفلالي، التزامات الفعل المستحق للتعويض، موفن للنشر ط02، ص 552.

نصت المادة 140 من القانون المدني: على أن مالك البناء مسؤول عما يحدثه انهدام البناء من ضرر ولو كان انهداما جزئيا، ما لم يثبت أن الحادث لا يرجع سببه إلى إهمال في الصيانة أو قدم في البناء أو عيب فيه، ويجوز لما كان مهددا بضرر يصيبه من البناء أن يطالب المالك باتخاذ ما لزم من التدابير الضرورية، للوقاية من الخطر فإن لم يقم المالك بذلك، جاز الحصول على إذن من المحكمة في اتخاذ هذه التدابير على حسابه.

1. شروط تحقق المسؤولية¹:

فمسؤولية المالك تقوم على خطأ مفترض إفتراضا غير قابل لإثبات العكس، قوام هذا الخطأ أن هذا النقص في الصيانة أو هذا العيب منسوب إلى خطأ من المالك.

إذا فتحقق مسؤولية مالك البناء بتوافر شرطان:

- ملكية البناء.

- أن يحدث تهمد البناء ضرر للغير.

أ. شرط ملكية البناء

¹- محمد بورحلة ، مرجع السابق ، ص 73.

يختص هذا الشرط تحديد المالك المسؤول في القانون

جعل القانون الجزائري الشخص المسؤول عما يحدث انهدام البناء من ضرر هو المالك.

وتقوم المسؤولية في حق المالك للبناء شخصيا لمجرد كونه مالكا، لأن المفروض هو الذي يسيطر عليه

السيطرة الفعلية وهو المتصرف في أمره، ومن هنا يسأل المالك، ولو كان البناء بين يدي مستأجر¹ ، بل

ولو تقرر الاستيلاء عليه من السلطة العامة، كما تقوم مسؤولية مالك البناء وقت تهدمه ولو كان البناء

هذا في حراسة شخص آخر، ولا فرق بين أن كان المالك شخصا طبيعيا أم شخصا اعتباريا².

وللمضرور أن يرفع دعواه ضد المالك مباشرة متى تحققت شروط هذه المسؤولية وللمالك حق الرجوع على

من كان البناء في حراسته.

كما يسأل مالك البناء، حتى ولو ثبت أن التقصير في الصيانة أو العيب في تشييد البناء راجع إلى أحد

الملاك السابقين.

ويعتبر مالكا للبناء في التشريع الجزائري من اشتراه وقام بتسجيله وفقا لأحكام القانون.

كما أن بائع العقار قبل تسجيل عقد البيع هو المالك قانونا أو انتقلت الحياة إلى المشتري .

¹- فاضلي إدريس ، الوجيز في نظرية العامة للإلتزام ،ديوان المطبوعات الجزائرية ،الجزائر ، 2009 ، ص229.

²- بلحاج العربي ،النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري ، ديوان المطبوعات الجزائرية ، ج 02 ، ط 04 ، 2001 ، ص417.

كما يعتبر مالكا من يقيم منشآت على أرض الغير بسواء بحسن نية أو بسوء نية، طالما أن صاحب الأرض لم يطلب إزالتها فالمالك المسؤول في القانون هو صاحب حق الرقبة، ومن ثم فلا يعتبر صاحب حق الانتفاع ولا صاحب الاستعمال ولا صاحب حق السكن مالكين. كما أن الراهن للعقار هنا حيازيا هو مالك العقار ولو إنتقلت حيازته إلى الدائن المرتهن، ويظل هو المسؤول عما يحدث من ضرر.

ب. أن يحدث تهدم البناء ضرر لمغير

تشتط المادة 140-02 من القانون المدني، لقيام مسؤولية مالك البناء أن يحدث الضرر عن تهدم البناء، سواء كان تهدما كليا أو جزئيا، بإنفصاله عن الأرض أو سقوط جزء منه.

ويشترط أن يكون التهدم رجعا إلى حالة البناء، بحيث يكون مرده إهمال في الصيانة أو قدم في البناء أو عيب فيها، ومن ثم فإنه يتعين على المضرور أن يثبت أن التهدم يرجع إلى إهمال المالك في صيانة أو إلى عيب أو قدم فيه، كما لا يستطيع المالك أن يدفع المسؤولية عن نفسه بالقول أن الإهمال في الصيانة لا يرجع إليه.

وحتى تقوم المسؤولية يكفي أن يكون التهدم جزئياً، إذا لا يقصد بتهدم البناء أن يصبح خراباً تاماً، إلا أنه يشترط أن يكون التهدم راجعاً للبناء ذاته، وأن يقع فعله¹.

2. أساس مسؤولية مالك البناء

متى اجتمعت الشروط الواجب توفرها لقيام المسؤولية الناشئة عن تهدم البناء، وتحققت أركانها السالف ذكرها، قامت مسؤولية المدعى عليه، وبالتالي التزم بالتعويض للمضرور بسبب الضرر الذي لحقه بسبب تهدم البناء².

تقوم مسؤولية مالك البناء على خطأ مفترض في جانب المالك ولا يكلف المضرور بإثباته ولا يستطيع المالك أن ينفي وجوده لأنه قائم على فكرة الإهمال في صيانة البناء، أو قدمه أو لوجود عيب فيه ولكن يستطيع أن يتخلص أو يدفع بعدم، إذا أثبت أن البناء ليس في حاجة إلى صيانة أو تجديد أو لإصلاح . وذلك بأن ينفي العلاقة السببية بين خطئه المفترض والضرر الذي وقع، بإقامة الدليل على أن الحادث لا يرجع سبب إلى إهمال في الصيانة أو قدم في البناء أو عيب فيه بل يرجع إلى حريق ثبت فيه أو زلزال أو فيضان أسقط جزءاً منه.

¹- محمد بورحلة ، مرجع سابق ، ص 74.
²- فاضلي إدريس ، مرجع سابق ، ص 271.

ويجوز لمن كان مهدداً بضرر يصيبه من البناء أن يطالب المالك باتخاذ ما يلزم من التدابير الضرورية للوقاية

من الخطر فإن لم يتم المالك بذلك جاز الحصول على إذن من المحكمة في اتخاذ هذه التدابير على

حسابه¹.

¹- تركي قارة إلهام، مرجع سابق، ص114.

الفصل الثاني

الرقابة القضائية على

سلطات الضبط

الإداري في مجال

البناء والتعمير

الفصل الثاني: الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في مجال البناء والتعمير

تتمتع الإدارة بسلطة واسعة في فرض القواعد العمرانية، بهدف الحفاظ على النظام العام العمراني، لكن حتى لا تتعسف بإستعمال سلطتها في مجال إصدار القرار الإداري المتضمن أحد عقود التعمير محنت لسلطة أخري الرقابة على تلك الإجراءات والمتمثلة في السلطة القضائية فالقاضي الإداري يراقب مدى إحترام الإدارة لتلك الشروط ويكون ذلك عن طريق رقابة قضائية ومتمثلة في دعوى الإلغاء ودعوى التعويض.

وهذا ما سوف نتناوله من خلال التطرق إلى مبحثين يتضمن المبحث الأول دعوى إلغاء القرارات الإدارية الفردية المتعلقة بالعمران كآلية رقابية قضائي، أما المبحث الثاني فتم تطرق فيه إلى دعوي التعويض.

المبحث الأول : دعوى الإلغاء كآلية رقابية قضائية في مجال العمران .

يقتضي مبدأ المشروعية أن تكون تصرفات الإدارة المختصة بمنح عقود التعمير في إطار وحدود القانون لحماية الأفراد وحررياتهم ، فلا يكفي لحماية هذه الأخيرة أن تتحقق سيادة القانون بل يستلزم الأمر أن تكون أعمال الإدارة مشروعة وإلا كانت عرضة للإلغاء القضائي¹.

وتعد الرقابة القضائية الضامن الحقيقي والفعال لحماية مبدأ المشروعية لأن السلطة القضائية هي الحماية لحقوق الأفراد وحررياتهم، إذ بغير هذه السلطة القضائية لا يعدوا القانون أن يكون سوى قواعد نظرية، والرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في مجال البناء والتعمير لها أهمية بالغة ، إذ أخذ في

¹ - عمار بوضياف ، الوسيط في قضاء الإلغاء ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الجزائر ، سنة 2011، ص 60-61.

الاعتبار اتساع نشاط الدولة وقوة السلطة التنفيذية كاتجاه معاصر ومدى خطورة هذا الاتجاه على حقوق و حرية الأفراد في التصرف في ملكياتهم ، خالصة بعد أن أصبح الأمر الخروج على القانون واقعا مؤكدا باعتبار أن القائمين على الأجهزة الإدارية .

وعلى تنفيذ القوانين وما هم إلي بشر معرضون للخطأ ولا يمكن إرجاعهم إلا جادة الصواب إلا بإلغاء قراراتها غير المشروعة لمنعها من الاعتداء على حقوق الأفراد¹.

وعليه ولدراسة دعوى الإلغاء في مجال العمران وجب علينا التطرق إلى تعريف دعوى الإلغاء في مجال العمران ثم تبيان أساسها وأحيرا الآثار المترتبة عليها.

المطلب الأول : مفهوم دعوى الإلغاء في مجال التعمير وشروطها .

لها دور كبير وفعال في أعمال أشغال البناء والتعمير وذلك من خلال بسط الرقابة الإدارية الصادرة عن الجهة المختصة بعد تفحصها ومدى تطابقها مع القانون.

الفرع الأول : تعريف دعوى الإلغاء .

تعرف دعوى الإلغاء في مجال العمران على أنها دعوى قضائية إدارية موضوعية عينية يحركها ويرفعها صاحب الصفة والمصلحة أمام جهات قضائية مختصة سواء أمام المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة بهدف المطالبة بإلغاء قرار إداري نهائي متضمن عقود التعمير غير المشروعة بموجب قرار يجوز على حجية مطلقة ،

¹ - عبد الرحمن البكوري ، وثائق التعمير بين اختصاص الدولة والجماعات المحلية ، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية ، العدد الأول ، ديسمبر ، 1992 ، ص 37.

وبالتالي نستنتج أن دعوى الإلغاء تضمن مبدأ المشروعية من جهة ومن جهة أخرى تحمي الأفراد من تعسف الإدارة.

الفرع الثاني: شروط قبول دعوى الإلغاء في مادة التعمير والبناء.

إن أول مسألة تعرض لإثارة منازعة إدارية تتعلق بمدى مشروعية القرار الفردي المتعلقة بعقود التعمير والبناء ثم إلغاءها هي مسألة البحث عن الشروط الواجب توافرها لقبول هذا الطعن.

وتعرف على أنها 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 نفسه¹.

وتتمثل هذه الشروط في شروط تتعلق بالطاعن، وشروط تتعلق بالقرار المطعون فيه وأخري شروط الميعاد (الآجال)، وعليه سنتناول هذه الشروط بجملة من التفصيل.

أولا : الشروط المتعلقة بالطاعن .

بالرجوع إلى المادة 13 من القانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه : " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون".

ولقبول الطعن وجب أن تتوافر في الطاعن شرطان هما الصفة والمصلحة .

¹ - محمد كمال الأمين ، الاختصاص القضائي في مادة التعمير والبناء ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام ، كلية الحقوق ، جامعة تلمسان ، 2016 ، ص 23.

1- صفة الطاعن :

ويقصد بها أن يكون الطاعن أو المدعي في الدعوى القضائية في وضعية ملائمة تسمح بمباشرة دعواه ، أي أن يكون في مركز سليم يخول له إمكانية التوجه إلى القاضي الإداري ، ولدراسة صفة الطاعن ضد القرار المتضمن أحد الرخص الإدارية ، أو الشهادات العمرانية ، ووجب التمييز بين الصفة في حالة الأشخاص الطبيعية والصفة في حالة الأشخاص المعنوية .

أ . الصفة في حالة الأشخاص الطبيعية :

أكدت المادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المتضمن كفايات تحضير عقود التعمير وتسليمها للأشخاص الطبيعيين الذين لهم حق رفع الطعون الفردية في مجال العمارة سواء تعلق الأمر برفض منح رخصة البناء أو الهدم أو التجزئة أو شهادة المطابقة أو التقسيم أو التعمير أو لسبب آخر لا تقبل الدعوى إلا من الأشخاص الذي لهم صفة في طلب الترخيص الذي صدر القرار المطعن فيه بشأنه وتمثل الأشخاص في :

- المالك أو موكله .

- المستأجر المرخص له قانونا .

- الهيئة أو المصلحة العمومية المخصصة لها قطعة الأرض أو البناية .

- الحائز ، فهؤلاء الأشخاص هم من لهم صفة مباشرة وشخصية في الطعن بالإلغاء¹

هذا وتجدر الإشارة إلا أنه يجوز للغير أن يرفع دعوى إلغاء القرار الإداري المتضمن عقود التعمير والمتمثلة في الجيران شريطة أن يثبتوا مصلحتهم الشخصية والمباشرة ، وهو ما أكده قرار رقم 689 الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 19-02-2007 حيث تلخص وقائع هذه القضية في أن الإدارة علقت منح رخصة البناء المطلوبة من طرف المستأنف لإعادة بناء مسكنه على موافقة الجيران وأثناء القيام بأشغال البناء ألحقت أضرار بعقار هؤلاء الجيران مما أدى بهم إلى رفع دعوى إلغاء هذه الرخصة أمام الغرفة الإدارية التي ألغت هذه الرخصة ، فاستأنف المعني بالأمر أمام مجلس الدولة مؤسسا بعدم توفر صفة الجيران للطعن في القرار ، لكن رفض مجلس الدولة أمام هذا الاستئناف وأيد القرار الصادر عن الغرفة الإدارية وبالتالي أعطى الحق للحار في رفع دعوى إلغاء².

ب. الصفة في حالة الأشخاص المعنوية:

تنقسم الأشخاص المعنوية إلى قسمين هما أشخاص معنوية عامة والمتمثلة في الدولة ، الولاية، البلدية ، ومنه فالطعون ضد القرارات الإدارية الفردية الصادرة في مجال العمران قد تثار من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي أو الوزير المكلف بالعمران كلما كانت تلك القرارات مشوبة بعيب من عيوب اللامشروعية.

¹ - عزري الزين ، قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها ، الطبعة الأولى ، دار الفجر للنشر والتوزيع ، القاهرة ، ص 78

² - عمار بوضياف ، منازعات التعمير في القانون الجزائري (رخصة الهدم والبناء)مجلة الفقه والقانون ، العدد 03 ، يناير 2003 ، ص 31.

أما الأشخاص المعنوية الخاصة كالجمعيات التي لها علاقة بالبيئة لا يمكنها رفع دعوى أمام القضاء الإداري وهذا حسب المادة 78 من القانون 09-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير لأنه منح لها الحق في التأسيس كطرف مدني فقط، هذا من جانب ومن جانب آخر أن تلك لرخص والشهادات لا تمنح إلا من قبل الأشخاص المعنوية العامة¹.

2- مصلحة الطاعن :

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 قانونا².

وقد اشترط القضاء الإداري بأن تتميز المصلحة في دعوى إلغاء القرار الإداري في ذلك المجال بخاصيتين هما الطابع الحالي والطابع الشخصي ، أي أن هذا القرار يؤثر تأثيرا مباشرا وحاليا على رافع الدعوى³.

ثانيا : شروط تتعلق بالقرار المطعون فيه.

¹ - نورة منصوري ، قواعد التهيئة والتعمير وفق التشريع الجزائري ، دار الهدى للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2010 ، ص 27 .

² - مسعود شيهوب ، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية ، الهيئات والإجراءات أمامها ، الطبعة الثالثة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2005 ، ص 265 .

³ - عادل بوراس ، دعوى إلغاء على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائرية ، مقال منشور بمجلس الفقه والقانون ، العدد 3 ، 2013 ، ص 8 ، أنظر أيضا : نويري عبد العزيز ، رقابة القاضي الإداري في مادة رخصة البناء ، دراسة تطبيقية ، مجلس الدولة ، عدد خاص

. بالعمران ، منشورات الساحل ، الجزائر ، 2008 ، ص 80-81 .

لا يكفي توافر الصفة والمصلحة لقيام دعوى الإلغاء الخاصة بالتعمير وإنما أقر المشرع الجزائري شروط أخرى تتعلق بالقرار المطعون فيه في حد ذاته ومن بين هذه الشروط ما يلي:

1- أن يكون القرار الإداري في مجال عقود التعمير صادر من سلطة إدارية مختصة تعتبر مختلف الرخص والشهادات المتعلقة بالتعمير قرارات إدارية صادرة عن جهات إدارية مختصة، فبالرجوع إلى قانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير نجده قد حصر منح هذه الشهادات لرئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي أو الوزير المكلف بالتعمير.

ففي هذا الإطار قضت المادة 65 من ذات القانون بأنه: " مع م ا رعاة الأحكام المنصوص عليها في المادتين 66 و 67 أدناه تسلم رخصة التجزئة أو رخصة البناء من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي في حالتين إما بصفته ممثلا و 07 أدناه تسلم رخصة التجزئة أو رخصة البناء من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي في حالتين إما بصفته ممثلا للبلدية بجميع الاقتطاعات والبناءات في قطاع يغطيه مخطط شغل الأراضي أو في حالة ما إذا كان ممثلا للدولة في حالة غياب مخطط شغل الأراضي بعد الإطلاع على الرأي الموافق للوالي "

وبالتالي نستنتج أن القرار الإداري في مجال عقود التعمير يجب أن يصدر من جهات أو هيئات مختصة وإلا لا يعتد به¹

2- أن يكون القرار الإداري في مجال عقود التعمير نهائيا محدثا لأثر قانوني معين حيث يشترط في القرار الإداري

¹ - عطوي و داد ، الرقابة القضائية على رخصة البناء في الجزائر ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، جامعة باجي مختار ، عنابة ، 2012 ، ص 116 .

المتعلق بالجانب العمراني حتى يكون محلا للطعن، يجب أن يكون نهائيا أي استنفذ كل المراحل التحضيرية لإصداره ،

ومنه لا تعتبر الآراء الاستشارية ولا التحقيقات التي تسبق عملية إصدار القرار الإداري محلا للطعن وإنما يجب أن يحدث

أثار قانونيا إما بإنشاء مركز قانوني أو إلغاءه أو تعديله¹.

ثالثا : 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، ويسري هذا النص في حالة اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي بمنح الترخيص ، أما في حالة اختصاص الوزير المكلف بالعمران ، فإن الاختصاص القضائي يؤول لمجلس الدولة في نفس الآجال المنصوص عليها في المادة 829 من ذات القانون.

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 بالاطلاع على الوثائق البيانية لملف الطلب وذلك إلى غاية انقضاء أجل سنة وشهر"².

¹ - عطوي ووداد ، المرجع السابق ، ص 117.

² - كمال محمد الأمين ، مرجع سابق ، ص 50.

المطلب الثاني : أوجه دعوى الإلغاء في مجال التعمير.

يقصد بأوجه دعوى الإلغاء في مجال العمارة الحالات التي يتم الاستناد إليها لإلغاء ذلك القرار الإداري المتعلق بالعمارة لعدم مشروعيتها بعد قبول القاضي العريضة شكلا بناء على أوجه عدم المشروعية سواء كانت هذه الأخيرة داخلية عيب السبب أو مخالفة القانون وعيب الإنحراف في استعمال السلطة أو قد تكون خارجية مثل عيب عدم الاختصاص وعيب الشكل الإجراءات ، وعليه سوف يتم التطرق إلى أوجه دعوى الإلغاء الداخلية والخارجية من خلال الفرعين التاليين:

الفرع الأول : أوجه عدم المشروعية الخارجية.

نكون أمام حالة عدم المشروعية الخارجية إذا تم الطعن في القرار الإداري المتعلق بالتعمير انطلاقا من عيب الاختصاص وعيب الشكل والإجراءات .

أولا : عيب عدم الاختصاص.

هو العنصر الأول الذي يخضع لتقدير مشروعية لدى بسط القضاء الإداري رقابته على مشروعية القرار المتضمن أحد عقود التعمير ، والسبب في ذلك هو تعلق العنصر بالنظام العام .

هذا وتجدد الإشارة إلى أن عيب عدم الاختصاص يأخذ ثلاث صور لتجسيده والمتمثلة في:

- عيب عدم الاختصاص الموضوعي:

يتعلق هذا العيب عندما تقوم جهة إدارية بإصدار قرار إداري يتضمن منح رخصة أو شهادة في مجال التعمير من اختصاص جهة إدارية أخرى خاصة وأن مسألة تحديد الاختصاص من صلاحيات المشرع ، حيث وزع صلاحيات منح الرخص والشهادات المتعلقة بعقود التعمير في كل من رئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي والوزير المكلف بالتعمير¹ .

- عيب عدم الاختصاص المكاني :

يتعلق عيب عدم الاختصاص المكاني إذا أصدر مثلاً رئيس بلدية قرار بمنح أحد عقود التعمير محل رئيس بلدية أخرى.

- عيب عدم الاختصاص الزمني :

يقع على الجهات الإدارية المتمثلة في الوزير المكلف بالتعمير ، الوالي ، رئيس المجلس الشعبي البلدي ، إصدار القرار الإداري المتضمن عقود التعمير خلال المدة المحددة ، مثال ذلك ما نص عليه المرسوم التنفيذي رقم 15-19 الذي يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير وتسليمها وتتمثل في :

- 20 يوم بالنسبة لرخصة البناء .

¹ - عمار بوضياف ، المرجع السابق ، ص 31 .

- شهرين لتسليم رخصة التجزئة .
- شهر لتسليم رخصة الهدم .
- 15 يوم لتسليم شهادة التعمير .
- شهر لتسليم شهادة التقسيم .
- 08 أيام لتسليم شهادة المطابقة .

ثانيا : عيب الشكل والإجراءات

أولا : عيب مخالفة القانون.

إن القاعدة العامة تقضي بعدم إلزام الإدارة بالخضوع لشكليات معينة في إصدار القرار الإداري ، لكن يرد على هذه القاعدة استثناء وهو إلزامية الإدارة إتباع شكل معين ، وفي مجال التعمير وبالرجوع إلى قانون 90-29 والمرسوم التنفيذي رقم 15-19 ألزم الإدارة بإصدار جميع قراراتها سواء بالموافقة أو الرفض أو التأجيل بالتعليل ، وهذا حسب المادة 62 من القانون 90-29 .

أما بخصوص الإجراءات فيقصد بها تلك الأعمال التي تسبق عمليات منح أو إصدار الرخص الإدارية ، أي من الشهادة التي ينص عليها القانون ، ومن أهم هذه الإجراءات مرحلة الاستشارة مثلا كإلزام رئيس المجلس الشعبي البلدي باستطلاع رأي الوالي في حالة غياب مخطط شغل الأراضي .

وبالتالي يمكن القول بأن أهمية الشكل والإجراءات التي يحددها المشرع تعتبر في حد ذاتها ضمانا قانونية لحماية محقوق الأفراد من تعسف الإدارة في منح هذه الرخص والشهادات بالإضافة إلى تحقيق

المصلحة العامة العمرانية وذلك من خلال إلزام الإدارة على اتخاذ قرارات مدروسة بما يحافظ على مبدأ المشروعية.

. الفرع الثاني : أوجه عدم المشروعية الداخلية (رقابة المشروعية الداخلية) .

تتمثل أوجه الإلغاء الخاصة بالمشروعية الداخلية ،ويقصد به مخالفة آثار القرار الإداري الصادر لأحكام ومبادئ وقواعد القانون¹ ، وانطلاقاً من ذلك ففي حالة مخالفة الجهة الإدارية المختصة بمنح عقود التعمير تلك النصوص فإن قرارها يعد مشوباً بعيب مخالفة القانون ، ومثال ذلك ما أكدت عليه المادة 100 من القانون 90-29 : " لا يجوز استعمال الأراضي أو البناء على نحو يتناقض مع تنظيمات التعمير دون تعريض صاحبه للعقوبة المنصوص عليها في هذا القانون² ."

ثانياً : عيب السبب .

يقصد بالسبب

: الوقائع والظروف المادية والقانونية التي دفعت الإدارة لإصدار قرارها ، وعليه فالسبب في مجال

عقود التعمير والبناء كباقي المجالات الأخرى يعد ركن من أركان القرار الإداري الذي يتضمن أحد الرخص والشهادات في مجال العمران ، وهذا ما أكدته المادة 62 من القانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير .

¹ - عمار عوايدي ، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري ، الطبعة الأولى ، دار هومة ، الجزائر ، ص 194 .

² - عزري الزين ، المرجع السابق ، ص 105 - 106 .

ثالثا : عيب الإنحراف في استعمال السلطة.

يقصد بعيب إنحراف استخدام سلطة معينة بواسطة جهة إدارية من أجل تحقيق هدف آخر غير ذلك الذي منحها القانون لأجله تلك السلطة ، فالإنحراف في استعمال السلطة قد يؤدي إلى إلغاء ترخيص أعمال البناء ، يعد تكوين قناعة القاضي الإداري بأن السلطات الإدارية مارست صلاحياتها لتحقيق هدف غير الهدف الذي منحت الصلاحية من أجله¹.

فإذا كان الهدف من إصدار القرارات الإدارية هو تحقيق الصالح العام فإنه يترتب المشرع هدفا خاصا أو تستخلصه المحكمة في القرار الإداري أو قد يستوجب المشرع سلوك الإجراءات الصحيحة ، وعليه تظهر صور الانحراف في استعمال السلطة في المجال العمراني في ثلاث حالات وهي:

- استهداف غاية بعيدة عن المصلحة العامة العمرانية.
- مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف التي نص عليها قانون العمران.
- الانحراف بالإجراءات في مجال تراخيص الإلغاء في مجال التعمير².

¹ - كمال محمد الأمين ، مرجع سابق ، ص 78 .

² - شهرزاد عوايد ، سلطات الضبط الإداري في مجال البناء والتعمير في التشريع الجزائري ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، جمعة الحاج لخر ، باتنة ، 2016 ، ص 231 .

المطلب الثالث : آثار دعوى الإلغاء في مجال العمران .

يترتب عن رفع دعوى إلغاء القرار الإداري في مجال البناء والتعمير إما رفض الدعوى القضائية أو قبولها ، كما يمكن للمدعي أن يتقدم بدعوى مستقلة يطلب فيها وقف تنفيذ القرار المتضمن عقود التعمير ، وعليه سوف نتطرق من خلال الفروع الآتية إلى هذه الآثار.

الفرع الأول : رفض إلغاء القرار الإداري المتضمن عقود التعمير.

إذا تأكد القاضي الإداري عند الفصل في دعوى الإلغاء للقرار المعروض أمامه أنه سليم وخالي من عيوب المشروعية الخارجية والداخلية ، قضى برفض الدعوى لعدم التأسيس القانوني ، ومنه تأييد قرار الإدارة سواء بمنح تلك الترخيص والشهادات التعمير أو رفضها أو تأجيلها.

الفرع الثاني : إلغاء القرار الإداري المتضمن عقود التعمير.

إذا رأى القاضي الإداري قرار أن القرار المعروض أمامه تتوفر فيه أحد عيوب المشروعية سواء الداخلية أو الخارجية ، فحكم بإلغائه مهما كان مضمونه إما بالمنح أو التأجيل أو الرفض.

الفرع الثالث : وقف تنفيذ القرار الإداري.

إن القول بقابلية نفاذ القرارات الإدارية بمجرد صدورها يترتب عليها أضرار يصعب تداركها خاصة وان دعوى الإلغاء تتطلب وقتا طويلا لصدورها، لذلك منح المشرع الجزائري للمدعي أن يرفع دعوى ثانية إلى جانب إلغاء القرار الإداري وهي طلب وقف تنفيذ هذا القرار كإجراء تحفظي إلى غاية الفصل في موضوع دعوى الإلغاء، وهذا يعتبر استثناء على القاعدة العامة التي تتضمن القوة التنفيذية للقرار الإداري بمجرد صدوره.

وباستقراءنا لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجدها قد حددت المواد المنظمة لطلب وقف تنفيذ القرارات المتعلقة بعقود التعمير الصادرة عن رئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي والممثلة في المواد من 833 إلى غاية 837، فتنظر فيها المحاكم الإدارية، أما طلبات وقف التنفيذ للقرارات المتعلقة بعقود التعمير الصادرة من الوزير المكلف بالتعمير التي عاجلتها المادتين 911 و 912 من ذات القانون فينظر فيها مجلس الدولة.

المبحث الثاني : دعوى المسؤولية الإدارية في مجال البناء والتعمير (دعوى التعويض)

من جهة ثانية، مكن القانون من الشخص المتضرر من قرار الإدارة المتضمن عقود التعمير رفع دعوى التعويض ضد الإدارة مصدرة القرار، فهذه الدعوى الوسيلة الوحيدة والكفيلة لجبر الضرر والحصول على التعويض، لذلك وجب التطرق إلى أساس دعوى التعويض وشروط قيامها وصولا إلى آثار دعوى التعويض.

المطلب الأول : أساس دعوى التعويض.

يعتبر أساس دعوى التعويض عن الأضرار الناتجة عن القرارات التي تصدرها الإدارة والمتعلقة بعقود التعمير هو الخطأ تطبيقاً للقاعدة العامة في المسؤولين للمسؤولية تكون بناءاً على الخطأ، لكن يمكن للمتضرر رفع دعوى التعويض ليس على أساس خطأ الإدارة وإنما عن الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة.

الفرع الأول : الخطأ كأساس لقيام دعوى التعويض.

تقتضي القاعدة العامة على رافع دعوى التعويض إثبات خطأ الإدارة التي تم الإدعاء عليها، وبالتالي عبء الإثبات يقع على رافع هذه الدعوى حتى يكفل له الحق في المطالبة بجبر الضرر الناتج عن ذلك الخطأ¹، وقد يتخذ هذا الخطأ شكلين إما خطأ شخصي أو خطأ مرفقي².

الفرع الثاني : الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس لقيام دعوى التعويض

إن أساس دعوى التعويض في عقود التعمير يقوم على أساس الخطأ، لكن هذه القاعدة يرد عليها استثناء وهو إمكانية قيام دعوى التعويض بناءاً على الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، وهذا وتجدد الإشارة إلى أن هذا الإخلال يتخذ صورتان وهما صورة تماطل الإدارة في اتخاذ الإجراءات، أو صورة امتناع السلطة الإدارية عن اتخاذ الإجراءات اللازمة لفرض احترام قواعد العمران.

المطلب الثاني : شروط دعوى التعويض.

¹ - عمار عوايدي ، المرجع السابق ، ص 110.

² - قروف جمال ، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير ، جامعة باجي مختار ، عنابة 2006 ، ص 130.

تتمثل شروط دعوى التعويض في الضرر والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر.

الفرع الأول : الضرر.

لا يكفي توافر شرط الخطأ وحده من أجل تقرير مسؤولية الإدارة والحكم عليها بالتعويض، إذ يجب أن ينشأ عن هذا الخطأ ضرراً يلحق بمن يطالب بالتعويض عن تصرف الإدارة، فالقضاء الإداري في إطار المسؤولية في التعمير يشترط في لضرر أن يكون حقيقاً وثابتاً ومؤكداً ومادياً ومباشراً في إطار التعويض على أساس الخطأ وإن يكون أيضاً خاصاً غير عادي وذلك في إطار التعويض بدون خطأ¹.

الفرع الثاني : العلاقة السببية.

تعتبر العلاقة السببية ثاني شرط من شروط قيام دعوى التعويض، حيث يكفي لحصول المتضرر على تعويض أن يحصل الضرر بشروطه التي سبق ذكرها وإضافة لذلك أن يكون الضرر الناتج وبطريقة مباشرة عن خطأ الإدارة أو دون خطأ بمعنى أنه هناك علاقة سببية بين الضرر والخطأ بالمعنى أن مسؤولية الإدارة في مجال عقود التعمير تنعقد إذا كان خطأ الإدارة هو السبب المباشر لوقوع الضرر، أو إذا كان النشاط الإداري الذي مارسته الإدارة هو السبب في حصول الضرر ولو في غياب خطئها أي أن يرتبط الضرر ارتباطاً وثيقاً ومباشراً بخطأ أو نشاط الإدارة.

المطلب الثالث : آثار ثبوت دعوى التعويض في عقود البناء والتعمير.

¹ - عزري الزين ، الضرر القابل للتعويض في مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ في مجال العمران ، مجلة العلوم الإنسانية ، جامعة بسكرة، جوان 2002 ، ص 83.

بعد توافر الشروط الشكلية والموضوعية لقيام دعوى التعويض في هذا المجال ففي هذه الحالة يصدر

القاضي الإداري ثلاث احتمالات وهي:

1- يقرر مسؤولية الإدارة الكاملة عن الضرر اللاحق بالمضروب، سواء كان ذلك الضرر ناتج عن خطأها أو ناتج عن النشاط الإداري.

2- كما قد يتضمن القرار الصادر عن القاضي الإداري في هذا المجال إعفاء الإدارة من المسؤولية وذلك في حالة ثبوت سوءنية طالب عقود التعمير.

3- يقرر تخفيف المسؤولية عن الإدارة كان تصدر الإدارة رخصة ما أو شهادة من شهادات التعمير بناء على وثائق مزورة قدمها لها طالب هذه الشهادة أو الرخصة دون التأكد من صحتها وبالتالي يوزع أو يقسم القاضي المسؤولية بين طالب الرخصة والجهة المانحة لتلك الرخص أو الشهادات¹.

¹ - عطوي وداد ، المرجع السابق ، ص 158.

خاتمة الفصل الثاني :

إن ممارسة الإدارة لدورها الرقابي كسلطة لضبط مجال البناء والتعمير كثيرا ما يمس بالحريات والحقوق الفردية كما تملكه من إمتيازات ، إلا أن تدخلها بفرض سلطاتها على الأفراد ليس مطلقا ، وإنما بدائرة قانونية مرسومة سلفا من قبل المشرع تطبيقا لمبدأ المشروعية وسيادة القانون.

فالقضاء بدوره يتدخل من أجل التوفيق بين هيئات الضبط الإداري لما تتمتع به من إمتيازات السلطة العامة وبين الأفراد محاولا حماية هؤلاء من تعسف الإدارة وإبطال تصرفاتها وإقرار مسؤوليتها الإدارية ، وذلك عن طريق تحريك آليات الرقابة القضائية والتي تتمثل أساسا في دعوى الإلغاء ودعوى التعويض ، وبالتالي يمكن القول بأن الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري في مجال البناء والتعمير تعد بحد ذاتها ضمانا قانونية لحماية حقوق الأفراد وحررياتهم في استغلال ملكياتهم العقارية.

وفي الأخير يمكن إيجاز بعض الاقتراحات والمتمثلة في:

__ تعزيز دور القضاء الجزائري في مجال العمران والحد من العراقيل التي تنقص من فعاليته.

— ضرورة تبسيط المشرع لإجراءات الرقابية ، وذلك بتجميعها في إطار تشريعي واضح وعدم جعلها متفرقة بين عدة نصوص من أجل التحكم فيها.

— ضرورة معالجة كل من دعوى التعويض ودعوى الإلغاء والآجال المقررة لهما في قانون التهيئة والتعمير وذلك بإدماجها في نص صريح.

— ضرورة تكوين قضاة متخصصين في العقار ومجال البناء والتعمير بكل جوانبه التقنية.

— ضرورة إدراج تدريس مادة قانون التهيئة والتعمير لدى القضاة على مستوى المدرسة العليا للقضاء ، وذلك من أجل الاطلاع والإلمام على مختلف المنازعات الإدارية التي تفرزها الأنظمة العمرانية.

الخاتمة

خاتمة :

للرقابة القضائية دور كبير وفعال في تنظيم النظام العام العمراني و جعلها في الإطار القانوني المناسب ، و ذلك من خلال النظر و الفصل في مختلف الدعاوى المطروحة على مستوى الجهاز القضائي بنوعيه .

قد ساهمت المعالجة القضائية إلى الحد الكبير في وضع حد لهذه المخالفات المتعلقة بأشغال البناء و التعمير بمختلف أشكالها ، و ذلك ببسط رقابته الفعالة و القائمة على التكييف الجيد للوقائع المتعلقة بالمنازعة الخاصة بأشغال البناء و التعمير ، و ما يقابلها من نصوص قانونية صارمة ثم تفعيل هذه لنصوص القانونية و تجسيدها على أرض الواقع ، أما بالنسبة للرقابة الإدارية في تطبيق المسؤولية الإدارية على قرارات أشغال البناء و التعمير فيعمل القاضي الإداري بتفعيل النصوص القانونية ذات التكييف المطابق للمنازعة و ما تقتضيه من حكم ، أما بالنسبة لرقابة القاضي العادي على القرارات أشغال البناء و التعمير فيبرز دور القاضي الجزائي بتطبيق النصوص القانونية المقررة لتوقيع العقوبات المناسبة للمخالف لقواعد أشغال البناء و التعمير مع إلزام المخالفين بإحترام القواعد القانونية العمرانية ، حيث يبرز دور الجهاز القضائي للقاضي المدني بفرض تعويضات تكون مقاربة للخسائر التي ألحقت بالمتضرر مع وضع حد لهذه المخالفات العمرانية و توقيع الحكم المناسب لإقامة التعويض اللازم للمتضرر من هذه المخالفات المتعلقة بأشغال التهيئة و التعمير .

إن ممارسة الإدارة لدورها الرقابي كسلطة لضبط مجال البناء و التعمير كثيرا ما يمس بالحريات و الحقوق الفردية كما تملكه من امتيازات ، إلا أن تدخلها بفرض سلطاتها على الأفراد ليس مطلق ، و إنما بدائرة قانونية مرسومة سلفا من قبل المشرع تطبيقا لمبدأ المشروعية و سيادة القانون ، فالقضاء بدوره يتدخل من أجل التوفيق بين هيئات الضبط الإداري لما تتمتع به من امتيازات السلطة العامة و بين الأفراد محاولا حماية هؤلاء من التعسف الإدارة و إبطال تصرفاتها و إقرار مسؤوليتها الإدارية ، و ذلك عن طريق تحريك آليات الرقابة القضائية و التي تتمثل أساسا في دعوى الإلغاء و دعوى التعويض ، و بالتالي يمكن القول بأن الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري في مجال البناء و التعمير تعد بحد ذاتها ضمانا قانونية لحماية حقوق الأفراد و حرياتهم في استغلال ملكياتهم العقارية

و من خلال دراستنا لهذا الموضوع قد توصلنا إلى جملة من النتائج تتمثل في :

- تعتبر الرقابة القضائية على أشغال البناء و التعمير رقابة مفروضة و هامة على النسيج العمراني ، و ذلك لتحقيق النظام العام العمراني .

- حول المشرع للمتضررين من المخالفات العمرانية المتعلقة بأشغال البناء و التعمير الآليات و الوسائل القانونية المتاحة للشخص المتضرر لحماية ملكيته العقارية الخاصة و ذلك بتطبيق الدعاوى القضائية من طرف القضاء المختص .

- تعمل الرقابة القضائية على أشغال البناء و التعمير على تجسيد مبدأ الموازنة لحماية المصلحة العامة و الخاصة في مجال العمراني ، و فرض تعويضات موازية للخسائر التي تعرض إليها المتضرر ، مع إلزامية توقيف الأشغال المخالفة للقواعد و القوانين العمرانية .
- و في الأخير مكن إيجاز بعض الاقتراحات و المتمثلة في :
- تعزيز دور القضاء الجزائري في مجال العمران و الحد من العراقيل التي تنقص من فعاليته .
- إلزامية خضوع الإدارة لأوامر القضاء الإداري في حالة تعسفها في حق الملكية الخاصة ، و وضع حد لتصرفاتها اللامشروعة في حق الغير .
- التشدد في العقوبات المفروضة للمخالفين للقواعد العمرانية لتجنب البناء المخالف للقواعد و القوانين العمرانية لضمان السلامة العامة و الأمن العام .
- ضرورة معالجة كل من دعوى التعويض و دعوى إلغاء و الآجال المقررة لهما في قانون التهيئة و التعمير و ذلك بإدماجها في نص صريح .

قائمة المراجع

المؤلفات :

كتب عامة

- خير الدين بن مشرّن ، رخصة البناء (الأداة القانونية لمباشرة عمليتي تّميير وحفض الملك الوقفي العقاري العام) ، دار الهومة ، الجزائر ، 2014.
- ديرم عايده ، الرقابة الإدارية على أشغال التهيئة والتعمير في التشريع الجزائري ، ط01 ، دار القانة ، الجزائر ، 2011.
- عبد القادر عدو ، المنازعات الإدارية ، دار الهومة للطبع والنشر والتوزيع ، ط2012 ، الجزائر .
- عيسي مهزول ، صلاحيات الرئيس المجلس الشعبي البلديفي مجال العمران، جسور للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2010.
- _ بوسته إيمان ، النظام القانوني للترقية العقارية ، دار الهدى للنشر ، الجزائر 2001.
- _ مسعود شيهوب ، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية ، الهيئات الإجراءات أمامها ، الطبعة الثالثة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2005.

_نورة منصوري ،قواعد التهيئة والتعمير وفق التشريع الجزائري ،دار الهدى للنشر والتوزيع ،الجزائر ،2010.

كتب خاصة

-عمار بوضياف ،الوسيط في قضاء الإلغاء ،الطبعة الأولى ،دار الثقافة للنشر والتوزيع ،الجزائر ،سنة 2011.

_ عمار عوايدي ،نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري الطبعة الأولى ،دار هومة ، الجزائر.

_عزري الزين ،قرارات العمران الفردية وطرق الطعن فيها ،الطبعة الأولى ،دار الفجر للنشر والتوزيع ،القاهر ،2003-2005.

الرسائل والمذكرات

- بوبكور صابرينة ، أليات ورقابة الإدارة في مجال التهيئة والتعمير ، مذكرة نهائية الدراسة لنيل شهادة الماستر ، تخصص إدارة عامة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية مستغانم ، 2016.

- خالدي أحمد ، القيود الواردة على الملكية العقارية الخاصة والمقررة للمصلحة العامة في التشريع الجزائري، مذكرة نهاية ماجستير القانون العقاري ، كلية الحقوق جامعة الجزائر 01 ، 2014.

- خلفي أسيا ، آليات الرقابة في مجال التهيئة والتعمير ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، قانون خاص معمق ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، مستغانم ، 2018.

- عطوي و داد ، الرقابة القضائية على رخصة البناء في الجزائر ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، جامعة باجي مختار ، عنابة ، 2012.

- قروف جمال ، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير ، جامعة باجي مختار ، عنابة ، 2006.

- محادي خديجة ، الرقابة القضائية على أشغال البناء والتعمير ، مذكرة ماستر في القانون الإداري بكلية الحقوق والعلوم السياسية بسكرة ، 2019.

- محمد بورحلة آليات الرقابية لحماية نظام التهيئة والتعمير في الجزائر ، مذكرة التخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، قانون العقاري ، كلية الحقوق والعلوم السياسية الوادي ، 2017.

_ شهرزاد عوايد ،سلطات الضبط الإداري في مجال البناء والتعمير في التشريع الجزائري ،أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في الحقوق ،جامعة الحاج لخضر ،باتنة ،2016.

_ محمد كمال الأمين ،الاختصاص القضائي في مادة التعمير والبناء ،أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام ،كلية الحقوق ، جامعة تلمسان ، 2016.

المقالات

- عبد الرحمن البكريوي ،وثائق التعمير بين اختصاص الدولة والجماعات المحلية ،المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية ،العدد الأول ،ديسمبر ،1992.

- عمار بوضياف ،منازعات التعمير في القانون الجزائري (رخصة الهدم والبناء) مجلة الفقه والقانون ،العدد 03 ،يناير 2013.

_ عادل بوراس ،دعوى إلغاء على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري ،مقال منشور بمجلس الفقه والقانون ،العدد 03 ،سنة 2013.

_ عزري الزين ،الضرر القابل للتعويض في مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ في مجال العمران ،مجلة العلوم الإنسانية،جامعة بسكرة ،جوان 2002.

_نوبري عبد العزيز ،رقابة القاضي الإداري في مادة رخصة البناء ،دراسة تطبيقية
،مجلس الدولة ،عدد خاصا بالعمران ،منشورات الساحل ،الجزائر ،2008.

النصوص القانونية :

-قانون 90-29 المتعلق بحماية التهيئة والتعمير الجريدة الرسمية العدد 52 سنة

1990

-المعدل والمتمم بقانون رقم 04-05 المؤرخ في 14-08/2004 ج ر 50

الفهرس

الفهرس

05	المقدمة
12	الفصل الأول : الرقابة القضائية في مجال التهيئة و التعمير
13	المبحث الأول : رقابة القضاء الإداري في مجال التهيئة والتعمير
14	المطلب الأول : منازعات المشروعات في مجال العمران
16	الفرع الأول : دعوى إلغاء تراخيص أعمال البناء
17	أولا : شروط قبول دعوى الإلغاء
17	1- الشرط المتعلق بالقرار المطعون فيه.
18	2- الأهلية والصفة والمصلحة
18	أ - الأهلية .
19	ب - الصفة والمصلحة
20	- الغير صاحب المصلحة
20	- الشريك في الشروع
20	- الجمعيات
21	2- شرط التظلم والميعاد
21	أ- التظلم
23	ب .الميعاد
24	ثانيا:أوجه إلغاء تراخيص أعمال التعمير والبناء
25	1.- عدم الاختصاص

26	2- عيب الشكل والإجراءات
	3- مخالفة القاعدة القانونية والخطأ في تطبيقها وتأويله
	27
	4. الانحراف في استعمال السلطة او إساءة استعمالها
	27
	5. استهداف غاية بعيدة عن المصلحة العامة العمرانية
	28
	الفرع الثاني: الرقابة التي يختص بها القاضي الإداري على الإدارة العمرانية
	28
	أولاً: طبيعة الرقابة التي يمارسها القاضي الإداري على قرارات العمران
	29
29	1. الرقابة العادية
	أ. اختصاص الإدارة المقيد
	29
30	ب. الإدارة تتمتع بسلطة خاضعة لشروط قانونية
	2. الرقابة المحدودة
	30
31	ثانياً: سلطات القاضي الإداري في مواجهة الإدارة
31	1. عدم جواز الإلزام القاضي لتوجيه أوامر للإدارة
31	2. جواز توجيه أوامر من القاضي الإداري إلى الإدارة
	المطلب الثاني: دعوى المسؤولية الإدارية في مجال البناء والتعمير
	32
	الفرع الأول: الأفعال المسببة للمسؤولية
	33
	أولاً: المسؤولية على أساس الخطأ
	33.
	1. المنح الغير مشروع لتراخيص أعمال التعمير و البناء

	33
2. رفض إصدار قرارات البناء دون مبرر قانوني	34
3. التأخر في إصدار في إصدار قرارات البناء غير المبررة أو تجاوز المدة القانونية	34
4. السحب الغير مشروع لرخصة أو الشهادة	34
5. إصدار قرار غير مشروع بوقف أعمال البناء أو الهدم رغم وجود الرخصة	34
ثانيا :المسؤولية بدون خطأ	35
1. المسؤولية على أساس المخاطر	35
2. المسؤولية بسبب الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة	36
الفرع الثاني :الضرر القابل للتعويض	37
1. يكون الضرر مباشرا وحقيقيا وماديا	37
2. أن يكون الضرر خاص	38
المبحث الثاني :رقابة القضاء العادي في مجال البناء والتعمير	39
المطلب الأول :المسؤولية الجزائية في مادة التعمير والبناء	40
الفرع الأول :جرائم البناء والتعمير	40
أولا :الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات	41

1. إصلاح أو هدم بناء دون اتخاذ الاحتياطات	41
2. رفض أو عدم تنفيذ الإنذار الصادر من السلطة الإدارية في حالة الخطر	41
ثانيا :الجرائم المنصوص عليها في قوانين التهيئة والتعمير	42
1. في قانون التهيئة العمرانية	42
2. في القانون الذي يحدد مطابقة البناءات و اتمام انجازها	43
الفرع الثاني :التكليف القانوني لجرائم البناء والتعمير و إجراءات المقررة	45
الفرع الثالث :المسؤولون جزائيا عن المخالفات	47
المطلب الأول :المسؤولية المدنية في مجال البناء والتعمير	48
الفرع الأول :عناصر دعوى المسؤولية المدنية في مجال البناء والتعمير	49
أولا :المدعي المضرور من عمليات البناء والتعمير	49
1. المارة	50
2. الجيران	51
3. الضرر ذو صلة بعمليات البناء	52
الفرع الثاني :المسؤولية عن تهدم البناء	54

أولا :المقصود بتهدم البناء	55
ثانيا : أحكام المسؤولية عن تهدم البناء	55
1 .شروط تحقق المسؤولية	56
2 .أساس مسؤولية مالك البناء	58
الفصل الثاني: الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في مجال البناء والتعمير	61
المبحث الأول : دعوى الإلغاء كآلية رقابية قضائية في مجال العمران .	61
المطلب الأول : مفهوم دعوى الإلغاء في مجال التعمير وشروطها .	62
الفرع الأول : تعريف دعوى الإلغاء .	62
الفرع الثاني :شروط قبول دعوى الإلغاء في مادة التعمير والبناء.	63
1 : الشروط المتعلقة بالطاعن	63
2- مصلحة الطاعن	66
3 : الميعاد	68
المطلب الثاني : أوجه دعوى الإلغاء في مجال التعمير	69
الفرع الأول : أوجه عدم المشروعية الخارجية	69
أولا : عيب عدم الاختصاص	69
ثانيا : عيب الشكل والإجراءات	71

الفرع الثاني : أوجه عدم المشروعية الداخلية (رقابة المشروعية الداخلية)	72
المطلب الثالث : آثار دعوى الإلغاء في مجال العمران	74
الفرع الأول : رفض إلغاء القرار الإداري المتضمن عقود التعمير	74
الفرع الثاني : إلغاء القرار الإداري المتضمن عقود التعمير	74
74	الفرع الثالث : وقف تنفيذ القرار الإداري
المبحث الثاني : دعوى المسؤولية الإدارية في مجال البناء والتعمير (دعوى التعويض)	75
المطلب الأول : أساس دعوى التعويض	75
الفرع الأول : الخطأ كأساس لقيام دعوى التعويض.	76
الفرع الثاني : الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس لقيام دعوى التعويض	76
المطلب الثاني : شروط دعوى التعويض	76
76	الفرع الأول : الضرر
77	الفرع الثاني : العلاقة السببية
المطلب الثالث : آثار ثبوت دعوى التعويض في عقود البناء والتعمير	77
	خاتمة الفصل الثاني
	79
	خاتمة

	82
المصادر والمراجع	86
90	الملخص
92	الفهرس

ملخص المذكرة

للقضاء دور كبير وفعال لبسط رقابته على قرارات أشغال البناء والتعمير، وذلك بتفحص القرارات العمرانية الصادرة عن الجهات الإدارية المسؤولة عن منح الرخص و الشهادات العمرانية، ومدى التزامها بتطبيق قانون العمران من جهة، وحماية مصالح الأفراد من جهة أخرى.

رقابة القاضي الإداري على أشغال البناء و التعمير بالنظر إلى مدى تطبيق مبدأ مشروعية القرارات العمرانية من قبل الإدارة عن طريق دعوى الإلغاء وإبطال تصرفاتها الإدارية، أو إقرار مسؤوليتها بواسطة دعوى التعويض.

رقابة القاضي العادي على أشغال البناء والتعمير فيتدخل القاضي الجزائي بتوقيع العقوبات الجزائية المترتبة عن مخالفة القواعد العمرانية، أما القضاء المدني فيبرز دورها بالنظر والفصل في دعوى المدنية المرفوعة من قبل المتضررين نتيجة الممارسات الغير مشروعة للمباني.

الكلمات المفتوحة:

1/ الرقابة القضائية 2/ التعمير و البناء 3/ دعوة الالغاء

4/ دعوة التعويض

The judiciary has a large and effective role in extending its control over construction and reconstruction decisions, by examining the urban decisions issued by the administrative authorities responsible for granting urban licenses and certificates, and the extent of their commitment to implementing the urban law on the one hand, and protecting the interests of individuals on the other.

The administrative judge's oversight of the construction and reconstruction works in view of the extent to which the principle of legality of urban decisions is applied by the administration through a lawsuit for cancellation and annulment of its administrative behavior, or recognition of its responsibility through a compensation lawsuit

The regular judge's control over the construction and reconstruction works, and the criminal judge intervenes by imposing the criminal penalties for violating the urban rules, while the civil judiciary highlights its role in considering and adjudicating the civil lawsuit filed by those affected as a result of the illegal practices of buildings..

Keywords:

1/ Judicial oversight 2/ Construction and construction 3/ Call for cancellation

4/ Compensation call