

جامعة مولود معمري تيزي وزو
كلية الحقوق و العلوم السياسية
قسم الحقوق نظام ل.م.د



النظام القانوني للمسؤولية المعمارية

مذكرة التخرج لنيل شهادة الماستر
تخصص : القانون الخاص الداخلي

تحت إشراف الأستاذة :

• د. حمليل نوار

من اعداد الطالبتين :

- مسلي إيمان
- كركارين فريدة

لجنة المناقشة

الاستاذة : كيرواني ضاوية أستاذة محاضرة «ب» رئيسا
الاستاذة : حمليل نوار أستاذة محاضرة «ب» مشرفا ومقرا
الاستاذ : زقان نبيل أستاذ مساعد «أ» ممتحنا

السنة الدراسية 2015/2014

كلمة شكر

كل التقدير و الاحترام للأستاذة التي أشرفت على هذا العمل المتواضع
التي بذلت جهدا كبيرا في تصويبه و توجيهه طوال مراحل انجازه
الأستاذة المحترمة الدكتورة

حمليل نواره

فجزيل الشكر والعرفان

إهداء

نهدي هذا العمل الى كل العائلة الكريمة التي ساعدتنا في انجاز هذا العمل، و كل من ساعدنا و لو بكلمة، و إلى كل الاصدقاء و الزملاء

قائمة المخصرات

اولا: باللغة العربية

ج ر : الجريدة الرسمية.

ص : صفحة .

ص ص : من الصفحة الى الصفحة.

ثانيا: باللغة الفرنسية

EPLF : Entreprise de promotion de logement familial .

O.C.T.C : Organisme nationale de contrôle technique de la construction.

O.P.G.I : Office de promotion e de gestion immobilière

مقدمة

تعد المباني و المنشآت الثابتة رمز الاستقرار في الحياة، و يعتبر بناؤها و تشييدها من الأعمال المعقدة. تزايدت في السنوات الأخيرة خطورة و جسامة الأضرار الناجمة عن عملية البناء خصوصا بعد تفاقم أزمة السكن التي أدت إلى التوسع في أعمال البناء، و مع تدخل أدوات التكنولوجيا الحديثة و الأساليب الحضارية التي تمكن من إنجاز المباني في ظرف قياسي فإن ذلك يكون في العديد من الأحيان على حساب متانة البناء و قوة تحمله و صلابته، هذا ما يؤدي إلى انهيار المباني و تعييبها خلال عملية التشييد أو بعد الانتهاء من أشغال البناء بوقت قصير.

أصبحت تشريعات تنظيم البناء و العمران تحتل أهمية خاصة في الأنظمة القانونية الحديثة، فقد نظم المشرع عمليات البناء بوضع قواعد التخطيط العمراني و فرض رقابة على مشروعات البناء سواء قبل تنفيذها أو أثناءها أو بعدها، و التأكد من مدى مطابقتها للمواصفات الفنية و قواعد السلامة، إلا أن عمليات البناء لا تخلو من المخاطر و ما يترتب عنها من الأضرار الناجمة عن العيوب التي تشوب هذه المباني.

يتدخل في عملية البناء مجموعة من الأطراف أطلق عليهم المشرع الجزائري تسمية المتدخلون في عملية البناء و يخضعون للمسؤولية القانونية الناجمة عن الخطأ المرتكب من طرفهم، فيجدون أنفسهم أمام عدة مسؤوليات. فيسأل مدنيا لتعويض المضرور عما أصابه من ضرر و خسائر، فإذا وجد عقد يربط بينهم فأى إخلال بالالتزامات الناشئة عن هذا العقد التي قد ينتج عنها تعيب أو تهدم البناء فيكون المشيدون مسؤولون عن تعويض هذا الضرر. أما في حالة عدم وجود عقد بين المتدخلين في عملية البناء والمضرور فإن التعويض يكون على أساس المسؤولية التقصيرية.

شدد المشرع الجزائري من المسؤولية التي يخضع لها مشيدو البناء في المسؤولية العقدية عن طريق المسؤولية العشرية كالتزام جديد يقع على عاتق المتدخلين في عملية البناء.

أما إذا قام مشيدو البناء بأفعال تشكل جريمة عمدية أو إهمالا جسيما بعدم مراعات الأصول الفنية في البناء سواء كان ذلك بعد استيفاء الالتزامات القانونية المتعلقة بالرخص الإدارية المتوجب الحصول عليها قبل مباشرة أي عمل من أشغال إنجاز البناء، وفرض المشرع الجزائري العديد من العقوبات لمن يخالف قوانين البناء سواء في القوانين العامة أو الخاصة.

نظم المشرع الجزائري مجال البناء في مختلف القوانين لتحديد المسؤولية التي يتعرض لها المتدخلون في عملية البناء وللبحث في هذا الموضوع طرحنا الاشكالية التالية :

- ماهي أحكام المسؤولية المعمارية في التشريع الجزائري ؟

للإجابة على هذه الإشكالية اتبعنا المنهجية التالية:

قسمنا الموضوع إلى فصلين خصصنا الفصل الأول منه لدراسة أشخاص المسؤولية و الفصل الثاني لنطاق المسؤولية المعماري المعمارية

الفصل الأول

أشخاص المسؤولية المعمارية

أدى تطور أساليب الفن المعماري إلى تدخل العديد من الأشخاص في عملية البناء، ومن الواضح أن مختلف التشريعات تتفق في أن المهندس المعماري والمقاول يعتبران من أولى الأشخاص المسؤولة عن تدهم المباني وتعييبها، إلا أن النطاق الشخصي لهذه المسؤولية قد توسع، إذ نجد المشرع الفرنسي إلى جانب المهندس المعماري والمقاول، أخضع الأشخاص المشاركون في عملية البناء والتشييد لأحكام المسؤولية المعمارية سواء كان تدخلهم بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، ويتجلى هذا التوسع في القانون الجزائري من خلال مختلف القوانين التي أخضعت كل من المرقى العقاري والمراقب التقني للمسؤولية عن طريق تدخلهم في عملية البناء.

من خلال هذا الفصل سوف ندرس التوسع في نطاق الأشخاص المسؤولين، بحيث سنتطرق إلى كل من المهندس المعماري والمراقب التقني (المبحث الأول) ثم المقاول والمرقى العقاري (المبحث الثاني).

المبحث الأول

المهندس المعماري والمراقب التقني

يعتبر المهندس المعماري والمراقب التقني من أشخاص المسؤولية، إذ يتدخلان في عملية تشييد البناء، حيث نصت المادة 554 من القانون المدني الجزائري⁽¹⁾ على تحمل المهندس المعماري المسؤولية في حالة تهدم أو تعيب المباني والمنشآت الثابتة.

كما أدرجت المادة 178 من قانون التأمين⁽²⁾ المراقب التقني ضمن الأشخاص الملزمين بأحكام الضمان العشري، وهو ما يدعونا إلى دراسة المهندس المعماري (المطلب الأول) والمراقب التقني (المطلب الثاني).

المطلب الأول

المهندس المعماري

يعتبر المهندس المعماري من أشخاص المسؤولية المعمارية، مع ذلك اختلف الفقه في تعريفه لذا يجب أن نتعرض إلى التعاريف المختلفة حسب مختلف الفقهاء ومختلف التشريعات (الفرع الأول)، والشروط القانونية التي يجب توافرها لممارسة هذه المهنة (الفرع الثاني)، كما نتطرق إلى مختلف فئات المهندسين المعماريين المساهمين في عملية البناء (الفرع الثالث).

الفرع الأول

¹ - أمر رقم 75-58 المؤرخ في 26/09/1975 يتضمن القانون المدني، ج ر عدد 78 لسنة 1975 ، معدّل و متمم.

² - أمر رقم 95-07 مؤرخ في 25/02/1995 يتضمن قانون التأمينات، ج ر عدد 13 لسنة 1995، معدّل و متمم بالقانون 06-04 مؤرخ في 20/02/2006 ، ج ر عدد 15 الصادرة في 12-03-2006 .

تعريف المهندس المعماري

المهندس المعماري Architecte مصطلح من كلمة إغريقية و هي "Arkhitekton"، تتكون من مقطعين Arkhi ومعناه الهيمنة و الرفعة و الاستعلاء، بمعنى سيد أو رب، و المقطع الثاني "Tekton" وتعني العمال⁽¹⁾ هو الذي يُقدّر مجاري القنّي الأبنية⁽²⁾. عرّف قاموس Robert المهندس المعماري على أنه: "ذلك الشخص الحاصل على مؤهل هندسي في هندسة المعمار يؤهله لأن يضع تصميمات، والخرائط والرسومات والنماذج، ويقدر الأبعاد والقياسات المختلفة للمنشآت والأبنية المراد إقامتها و يشرف على تنفيذها"⁽³⁾.

أولاً: التعريف الفقهي

عرّفه الدكتور عبد الرزاق السنهوري كما يلي: "المهندس المعماري Architecte هو الذي يعهد إليه في وضع التصميم والرسوم والنماذج لإقامة المنشآت، وقد يعهد إليه بإدارة العمل والإشراف على تنفيذه ومراجعة حسابات المقاول والتصديق عليها وصرف المبالغ المستحقة إليه"⁽⁴⁾.

كما عرفه الدكتور محمد لبيب شنب: "هو الشخص المكلف من قبل رب العمل بإعداد الرسوم والتصميمات اللازمة لإقامة المباني والمنشآت الأخرى و الإشراف على تنفيذها بواسطة مقاول البناء"⁽⁵⁾.

¹- محراش سميرة، المسؤولية المدنية للمقاول و المهندس المعماري وفقا للقواعد الخاصة (المسؤولية العشرية)، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص القانون العقاري و الزراعي، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليلة، 2000-2001، ص 24.

²- "القني جمع قنوات" محمد مرتضي الحسيني الزبيدي و آخرون، تاج العروس من جواهر القاموس ، الجزء 15، مطبعة حكومة الكويت، الكويت، 1975، ص 391.

³- المرجع نفسه، ص 24.

⁴- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود الواردة على العمل (المقولة، الوكالة، الوديعة، الحراسة)، الجزء السابع، المجلد الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1964، ص 109.

⁵- أنيسة كرتوس، المسؤولية الناشئة عن تهمد البناء في القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون المدني، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2001، ص 76.

هناك من عرّفه انطلاقاً من الكفاءات والمهارات التي يمتلكها وذلك بأنّه:" ذلك الشخص الذي يملك مهارة ومعرفة كافية تأهله للابتكار، التصميم، التخطيط، التنظيم و الإشراف، على المباني والمنشآت الأخرى، بشكل ينم عن المهارة والتصميم الجيد، خلال التخطيط بما تملّيه عليه مهنته"⁽¹⁾.

ثانياً: التعريف التشريعي

نتطرق لتعريف المهندس المعماري في مختلف التشريعات المقارنة:

1/ تعريف المشرع الفرنسي:

عرّفه تقنين جياديت: بأنّه الفنان الذي يصمم أو يرسم الأبنية، ويعيّن لها النسب والأحجام والتقسيمات المختلفة، والزخرفات المناسبة مشرفاً على تنفيذها تحت مسؤوليته، وأخيراً يسوي مصروفاتها⁽²⁾. فهو فنان ومهني يمارس مهنة حرّة غير تجارية"⁽³⁾.

2/ تعريف المشرع المصري:

عرّفته المادة الأولى من لائحة مزاوله مهنة الهندسة المعمارية أنّه:" الشخص المتميّز بقدرته على التخطيط و التصميم المعماري و التطبيق الإبتكاري و التنفيذ، و له إمام تام بفن البناء، حسب ظروف البيئة و مقتضياتها، و يساهم في التعمير، و التشييد في نطاق التخطيط العام، و يتمتع بالحماية القانونية التي تتطلبها

¹- عادل عبد العزيز عبد الحميد سمارة، مسؤولية المقاول و المهندس عن ضمان متانة البناء في القانون المدني الأردني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2007، ص 44.

[http://scholar.najah.edu/sites/default/files/all-](http://scholar.najah.edu/sites/default/files/all-thesis/responsibility_of_the_contractor_and_the_engineer)

[thesis/responsibility_of_the_contractor_and_the_engineer](http://scholar.najah.edu/sites/default/files/all-thesis/responsibility_of_the_contractor_and_the_engineer)

²- يعتبر تقنين جياديت بمثابة ميثاق شرف لمهنة الهندسة المعمارية في فرنسا، أقرّه مؤتمر بورديو للمهندسين المعماريين الفرنسيين، عام 1895 و معدل في 17 جويلية 1912، بمعرفة الجمعية المركزية للمهندسين المعماريين، أنظر في ذلك، عبد الرزاق حسين يس، المسؤولية الخاصة بالمهندس المعماري و مقاول البناء (شروطها، نطاقها، تطبيقها، الدراسات المستحدثة)، دراسة مقارنة في القانون المدني، جامعة أسيوط، مصر، 1987، الهامش 5، ص 412.

³- سمير كامل، التأمين الإجباري في المسؤولية المدنية للمهندسين و المقاولين عن حوادث البناء (دراسة مقارنة بين القانون المصري و الفرنسي)، مطبعة السلام الشرايبيّة، مصر، 1990-1991، ص 19.

مهنته...⁽¹⁾ و يشترط أن يكون حائزا على بكالوريوس في الهندسة المعمارية أو ما يعادلها من المؤهلات الهندسية الأخرى المعترف بها قانون نقابة المهندسين و أن يكون عضوا فيها⁽²⁾.

3/ تعريف المشرع الجزائري:

لم يعرف المشرع الجزائري المهندس المعماري في القانون المدني إلا أنه أوردته في بعض النصوص القانونية التي تنظم عملية البناء والتعمير⁽³⁾.
/ القانون المدني:

استعمل المشرع الجزائري مصطلح (المهندس المعماري) في القانون المدني الجزائري من خلال المواد 549 إلى 570 في الباب التاسع المعنون بالعقود الواردة على العمل من خلال فصله الأول: عقد المقولة.
فبالرجوع إلى المادة 554⁽⁴⁾ من القانون المدني الجزائري، نجد أنّ المشرع أشار إلى المهندس المعماري باعتباره أحد أشخاص الضمان العشري. يمارس أدوار في عملية البناء حددها في وضع التصميم في المادة 555 التقنين المدني الجزائري، الرقابة على التنفيذ، عمل المقايسة وإدارة الأعمال.
من خلال هذه المواد نجد أنّ المشرع الجزائري لم يعرف المهندس المعماري في القانون المدني وإنما اكتفى باعتباره أحد المدينين بالمسؤولية العشرية.

1- عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 413.
2- خديجي أحمد، نطاق المسؤولية العشرية (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، في الحقوق، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم الاقتصادية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2006، ص 7.
3- قادري نادية، « المسؤولية العشرية للمقاول والمهندس المعماري في القانون المدني الجزائري »، مجلة الحقوق والحريات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، عدد خاص، 2013، ص 496.
4- المادة 554 من القانون المدني تنص: "يضمن المهندس المعماري والمقاول متضامنين ما يحدث خلال عشر سنوات من تهدم كلي أو جزئي فيما شيداه من مبان وأقاماه من منشآت ثابتة أخرى ولو كان التهدم ناشئا عن عيب في الأرض. ويشمل الضمان المنصوص عليه في الفقرة السابقة ما يوجد في المباني والمنشآت من عيوب يترتب عليها تهديد متانة البناء وسلامته".

ب/ القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 1988/05/15:

عرف المهندس المعماري على انه :

"كل شخص طبيعي أو معنوي تتوفر فيه الشروط والمؤهلات والكفاءات التقنية والوسائل اللازمة الفنية في مجال البناء لصالح رب العمل، وذلك بالتزامه إزاء هذا الأخير، على أساس الغرض وأجل محدد ومقاييس نوعية، وذلك تحت مسؤوليته الكاملة وفي إطار الالتزامات التعاقدية التي تربطه بصاحب المشروع"⁽¹⁾.

ج/ المرسوم التشريعي رقم 94-07 المؤرخ في 1994/05/18:⁽²⁾

أطلق المشرع تسمية "المتدخلون في الهندسة المعمارية" على مجموعة الأشخاص المساهمين في عملية البناء، و هم: صاحب المشروع⁽³⁾ وصاحب المشروع المنتدب⁽⁴⁾، وصاحب العمل⁽⁵⁾، وهو المهندس المعماري حسب التصور الوارد في هذا القانون، و ذلك دون أن يعرفه.

غير أنه عرّف الهندسة المعمارية في المادة 2 من قانون 94-07 بأنّها: "التعبير عن مجموعة من المعارف و المهارات المجتمعة في فن البناء، كما هي انبعاث لثقافة ما و ترجمة لها".

¹- قرار وزاري مشترك مؤرخ في 1988/05/15، يتضمن كفاءات ممارسة الاستشارة الفنية في ميدان البناء، ج ر عدد 43، المؤرخة في 26-10-1988، معدل و متمم بقرار وزاري مشترك مؤرخ في 2001/07/04، ج ر عدد 45 المؤرخة في 12-08-2001.

²- مرسوم تشريعي رقم 94-07 مؤرخ في 1994/05/18، المتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري، ج ر عدد 32، المؤرخة في 25-05-1994 معدل و متمم .

³- يقصد بصاحب المشروع حسب نص المادة 7 من نفس المرسوم التشريعي على مايلي: "كل شخص طبيعي أو معنوي يتحمل بنفسه مسؤولية تكليف من ينجز ويحول بناء ما يقع على قطعة أرضية يكون مالكاها أو يكون حائزا لحقوق البناء عليها".

⁴- يقصد بصاحب المشروع المنتدب حسب نص المادة 8 من نفس المرسوم التشريعي على مايلي: "كل شخص طبيعي أو معنوي يفوضه صاحب المشروع قانونا للقيام بإنجاز بناء ما أو تحويله".

⁵- يقصد بصاحب العمل حسب نص المادة 9 من نفس المرسوم التشريعي: "كل مهندس معماري معتمد يتولى تصور انجاز البناء ومتابعته".

يظهر من هذا التعريف للهندسة المعمارية أنّ مهمة الهندسة، تتطلب بالإضافة إلى القدرة على الابتكار والإبداع، وضع الرسومات والنماذج، بما يناسب ظروف البيئة وثقافة المجتمع(1).

لم نعثر على تعريف المهندس المعماري في نصوص أخرى إنّما نص على حالات أوجب فيها اللجوء إلى مهندس معماري منها وجوب اللجوء للمهندس المعماري في المشاريع الخاضعة لرخصة البناء وهو ما نصت عليه المادة 55 من قانون 90-29(2).

نستخلص من جميع هذه التعاريف الفقهية و القانونية أنّ المهندس المعماري يتميز عن غيره من الأشخاص الآخرين الذين يشاركون في عملية البناء بدوره ذي الطابع الذهني و قدرته على الابتكار و الإبداع في التصميم(3).

فالمهندس المعماري هو الشخص المختص في هندسة البناء، القادر على إعداد الرسومات والتصميمات الهندسية، والإشراف على تنفيذها، وهي مهمة يغلب عليها العنصر الفكري سواء فيما تعلق بالتصميم أو الإشراف(4).

ما يعاب على المشرع أنّه قصر الضمان على المهندس المعماري و ذلك طبقا للمادتين 554 و 555 من التقنين المدني الجزائري(5) دون أن يدخل باقي المهندسين الآخرين رغم أنّهم يساهمون في عملية البناء.

أما المشرع الفرنسي فلم يقصر المسؤولية على المهندس المعماري بمعناه الضيق فقط، و إنّما توسع في ذلك، ليشمل كل المهندسين المشتغلين بالعملية

1- بن عبد القادر زهرة، مرجع سابق، ص ص 125- 126.

2- قانون رقم 90-29 مؤرخ في 01/12/1990 يتضمن قانون التهيئة والتعمير، ج ر عدد 52 المؤرخة في 02-12-1990، معدل ومتمم بقانون رقم 04-05 مؤرخ في 14/09/2004، ج ر العدد 51 المؤرخة في 15-08-2004.

3- محمد ناجي ياقوت، مسؤولية المهندسين المعماريين بعد إتمام الأعمال و تسلمها مقبولة من صاحب العمل، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، بدون سنة النشر، ص 34.

4- هدى فشقوش المسؤولية الجنائية للمهندس المعماري و المقاول، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1994، ص 30.

5- أنظر المادة 554 و 555 من القانون المدني الجزائري السالف الذكر

المعمارية على اختلاف تخصصاتهم⁽¹⁾. و يظهر ذلك من خلال نص المادة 1792 من القانون المدني الفرنسي⁽²⁾. فاستعمال المشرع الفرنسي لفظ المعماري ينصرف إلى كل شخص يشارك في عملية انجاز البناء كمكاتب الدراسات، الجيولوجيون، مهندسي الديكور، القياسيين، الطبوغرافيين، الفنيين⁽³⁾.

الفرع الثاني

شروط ممارسة مهنة المهندس المعماري

يعتبر المهندس المعماري شخص مهني، يخضع لقواعد قانونية تحدد إطار ممارسة المهنة، يجب عليه أن يستوفي الشروط القانونية لها⁽⁴⁾ يجب أن يتمتع المهندس المعماري بأهلية التصرف، أي أن يكون بالغاً سن الرشد و أن لا يكون محجوراً عليه لسفه أو غفلة⁽⁵⁾.

تنص المادة 17 من المرسوم التشريعي رقم 94-07 على ما يلي:

"يسجل الأشخاص الذين يتمتعون بحقوقهم المدنية بناء على طلبهم في الجدول الوطني للمهندسين المعماريين، والذين يلتزمون بممارسة مهنتهم في ظل احترام القوانين والتنظيمات المعمول بها وأحكام قانون الالتزامات المهنية، وأن يستوفوا الشروط التالية:

1- أن يكون الأشخاص ذو الجنسية الجزائرية حائزين على شهادة مهندس معماري معترف بها من الدولة وأن يكونوا قد قاموا بأداء فترة التدريب. و يحدد شكل أداء التدريب ومضمونه ومدته وكيفية ته عن طريق التنظيم.

¹- عادل عبد العزيز عبد الحميد سمارة، مرجع سابق، ص 47.

²- تنص المادة 1792 من القانون المدني الفرنسي على ما يلي: "كل معماري يتولى تشييد عمل يكون مسؤولاً بقوة القانون نحو صاحب العمل..." أنظر خديجي أحمد، مرجع سابق، ص 20.

³- قادري نادية، مرجع سابق، ص 500.

⁴- مدوري زايدي، مسؤولية المفاوض والمهندس المعماري في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، تخصص المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 38.

⁵- المرجع نفسه، ص 38.

2- أن يكون الأشخاص ذو الجنسية الأجنبية حائزين شهادة مهندس معماري معترف بها من طرف الدولة، و في هذه الحالة يكون التسجيل مؤقتا و يمكن إلغاؤه و تحدد الشروط الخاصة بالتسجيل و الإلغاء عن طريق التنظيم".

يتضح من هذه المادة أن المشرع يشترط أن يكون الشخص حاصلًا على شهادة مهندس معماري معترف بها من الدولة وأن يقوم بأداء فترة التدريب حتى يستطيع التسجيل في الجدول الوطني للمهندسين المعماريين، سواء كانوا جزائريين أم أجنبيا.

لم يمنح المشرع الجزائري صفة المهندس المعماري إلا لذوي الشهادات العلمية، أي الحائز على مؤهل دراسي في الهندسة المعمارية. ما نخلص إليه في الأخير هو أن كل من قام بوضع التصميم أو أشرف على التنفيذ المشروع، أو قدّم استشارة فنيّة، يكون مسؤولاً(1).

إذا كانت جل التشريعات تحدد شروط وضوابط للحصول على صفة المهندس فالمشرع الجزائري نظم هذه الشروط والضوابط بموجب المرسوم التشريعي رقم 07-94 ومن قبله القانون رقم 29-90.

تتمثل هذه الشروط فيما يلي:

1- وجوب التسجيل في الجدول الوطني للمهندسين المعماريين:

تفرض ممارسة مهنة المهندس المعماري في الجزائر على المهندس المعماري المعتمد أن يكون مسجلا في الجدول الوطني للمهندسين المعماريين(2)، مع وجوب توافر شروط محددة في المادة 17 من المرسوم التشريعي رقم 07-94.

¹ كتو لامية، عقد البيع على التصاميم (في إطار القانون رقم 11-04 المحدد لقواعد نشاط الترقية العقارية)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون العقود، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص 171.

² زيداني توفيق، التنظيم القانوني لعقد المقاوله على ضوء أحكام القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009-2010، ص 89.

للتسجيل في الجدول الوطني للمهندسين المعماريين يشترط طبقاً للمادة 17 أعلاه من:

أ- أن يكون طالب التسجيل حائزاً على شهادة مهندس معماري معترف بها من الدولة.

ب- أن يكون طالب التسجيل قد قام بأداء فترة التدريب

طبقاً لهذه المادة، يتقدم الأشخاص الذين يتمتعون بحقوقهم المدنية للتسجيل في الجدول الوطني للمهندسين المعماريين.

يعتبر التسجيل في الجدول الوطني للمهندسين المعماريين شرطاً لازماً لممارسة مهنة الهندسة المعمارية، و في نفس الوقت هو اعتماد⁽¹⁾، حسب ما نصت عليه المادة 15 من المرسوم التشريعي رقم 07-94.

فلا يجوز لأي كان أن يتمتع بصفة المهندس المعماري المعتمد، و لا أن يمارس هذه المهنة إن لم يكن مسجلاً في الجدول الوطني للمهندسين المعماريين⁽²⁾.

كما يؤدي المهندسون المعماريون اليمين وهذا طبقاً لنص المادة 18 من المرسوم التشريعي رقم 07-94 وتكون هذه اليمين كما يلي:

"أقسم بالله العلي العظيم أن أؤدي أعمالي بأمانة و شرف و أن أحافظ على التقاليد و الأهداف النبيلة للمهنة و احترام قوانين الجمهورية"⁽³⁾.

2- وجوب التصريح بالتسجيل في الجدول الوطني للمهندسين المعماريين:

نصت على هذا الشرط المادة 19 من المرسوم التشريعي رقم 07-94 في الفقرة الثانية حيث اعتبر نص المادة أن التصريح بالتسجيل بمثابة شرط من أجل

¹- بن عبد القادر زهرة، مرجع سابق، ص 126.

²- أم الخير بوقرة، « مسؤولية المهندس المعماري والمقاول خلال فترة الضمان »، مجلة المفكر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد السادس، 2010، ص 299.

³- أنظر المادة 18 من المرسوم التشريعي 07-94 السالف الذكر.

ممارسة مهنة الهندسة المعمارية مهما تكن طريقة ممارسة هذه المهنة⁽¹⁾. إذ يمكن ممارستها بصفة فردية، في شكل مهنة حرة sous forme libéral، بصفة شريك En qualité d'associé أو بصفة أجير و هذا ما نصت عليه المادة 19 من المرسوم التشريعي رقم 07-94.

تتعارض مهنة المهندس المعماري بصفة خاصة مع كل الوظائف العمومية غير الانتخابية في مصالح الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية المكلفة بالهندسة المعمارية و التعمير، كما تتعارض مع ممارسة مهنة كعامل، أو مقاول أو متعامل في الترقية العقارية أو ممول مواد أو لوازم تستعمل في البناء⁽²⁾.

الفرع الثالث

فئات المهندسين

أغفل المشرع ذكر فئات المهندسين المساهمين في عملية البناء و تتمثل هذه الفئات فيما يلي .

¹- تنص المادة 19 من المرسوم التشريعي رقم 07-94: "يمكن للمهندس المعماري أن يمارس مهنته عبر مجموعة التراب الوطني حسب إحدى الطرق الآتية:
- على أساس فردي في شكل مهنة حرة،
- بصفة شريك،
- بصفة أجير.
يجب على الأشخاص المسجلين في الجدول الوطني للمهندسين المعماريين، من أجل ممارسة المهنة مهما تكن طريقتهما، أن يصرحوا بذلك لدى المجلس الوطني لنقابة المهندسين المعماريين و يسلم لهم مستخرج من تسجيل الجدول."
²- المادة 22 من المرسوم التشريعي السالف الذكر.

أولاً: المهندس المدني

هو ذلك الشخص الذي يقوم بالإعداد، التخطيط، التصميم و تنفيذ كل اللوحات الهندسية من كون المشروع فكرة إلى أن يتم تنفيذه على أرض الواقع⁽¹⁾.
 المهندس المدني هو مهندس معتمد، يقوم بجانب المهندس المعماري بإعداد مشاريع البناء الخاضعة لرخصة البناء، و هو ملزم بالضمان طبقاً لأحكام المادة 05 من قانون 05-04⁽²⁾ المتعلق بالتهيئة و التعمير إلى جانب المهندس المعماري نظراً لمشاركته في إعداد مشاريع البناء والتي تنص: "تعدل أحكام المادة 55 من القانون رقم 90- 29 المؤرخ في 1990/12/01 والمذكور أعلاه، و تحرر كما يلي:

"المادة 55: يجب أن يتم إعداد مشاريع البناء الخاضعة لرخصة البناء من طرف مهندس معماري ومهندس معتمدين، في إطار عقد تسيير المشروع ...". و كذلك ذكره المشرع الجزائري في المرسوم التنفيذي رقم 09-156 في الفصل الثاني تحت عنوان تعيين أعوان الفرق في المادة 7 منه⁽³⁾.

كما يسأل المهندس المدني L'Ingénieur بموجب أحكام الضمان العشري في حالة وضعه للتصميم أو إشرافه على التنفيذ في ممارسته لمهنة حرة⁽⁴⁾.

¹- <http://www.google.dz/search?newwindow=1&site=&source=hp&q=المهندس>
 -&q=المهندس+المدني&oq=المدني
 hp.3..012joi22i3015mohandseen.blogspot.com/2012/02/ blog.post-01-html. 10-04 -
²- قانون 05-04 مؤرخ في 14/08/2004 يعدل و يتم القانون رقم 90-29 مؤرخ في 1990/12/01 يتعلق بالتهيئة و التعمير، ج ر عدد 51 ، المؤرخة في 15-08-2004.
³- مرسوم تنفيذي رقم 09-156 مؤرخ في 02/03/2009، يحدد شروط و كفاءات تعيين فرق المتابعة و التحقيق في إنشاء التجزئات و المجموعات السكنية و ورشات البناء و سيرها، ج ر عدد 27، المؤرخة في 06-05-2009.
⁴- بن عبد القادر زهرة، مرجع سابق، ص 127.

ثانيا: مهندس الإشراف على أشغال البناء

المقصود بمهندس الإشراف هو ذلك المهندس المعماري المعتمد، الذي يتولى عملية المتابعة والإشراف على انجاز أشغال مشروع البناء. فهو مكلف بمتابعة تنفيذ الأشغال، حيث يعمل على احترام كل الالتزامات القانونية و المهنية و الأصول الفنية والتقنية التي تفرضها عليه القوانين المنظمة لمهنة المهندس المعماري(1).

تتضمن مهمة الإشراف على تنفيذ أعمال البناء إدارة أعمال ورقابتها من طرف المهندس المعماري المكلف بمهمة شاملة، أو المهندس المعماري المكلف فقط بمهمة الإشراف على تنفيذ أعمال البناء(2).

يعتبر مهندس الإشراف مهندس معماري كباقي المتحصلين على شهادة الهندسة المعمارية، ويخضع لنفس القوانين المنظمة لمهنة المهندس المعماري بما في ذلك قانون رقم 94-07. فإما أن يكون تابع لهيئة عمومية كاللجان المكلفة بدراسة مشاريع البناء على مستوى البلديات، أو تابعا لمكتب دراسات خاص كما يمكن أن يكون تابعا لهيئة عمومية ذات طابع اقتصادي، كمهندسي هيئة التنظيم المكلفة بالرقابة التقنية لأشغال البناء O.C.T.C(3).

تتولى الهيئة الوطنية للرقابة التقنية للبناء المتابعة و الإشراف على أشغال البناء بموجب اتفاقية تعقد بينها و بين صاحب المشروع، و بناء على هذه الاتفاقية يتم تعيين مهندس معماري من طرف الهيئة لمتابعة أشغال التنفيذ بصفة مستمرة أو دورية إلى حين الانتهاء من الأشغال(4).

1- عمراوي فاطمة المسؤولية الجنائية لمشيدي البناء، مالك البناء، المهندس المعماري (المصمم، المشرف على التنفيذ) والمقاول، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2000-2001، ص 97.

2- مدوري زايدي، مرجع سابق، ص 69.

3- «O.C.T.C :Organisme National de Contrôle Technique de la construction»، عمراوي

فاطمة، مرجع سابق، ص 97

4- المرجع نفسه، ص 97 98

ثالثاً: مهندس التصميم

يقصد بمهندس التصميم ذلك الذي يقوم بإعداد التصميمات اللازمة للبناء وينحصر دوره في إعداد خرائط البناء دون المشاركة في تنفيذ البناء نفسه وهذا ما يميّزه عن

مهندس الإشراف⁽¹⁾، فتلك التصاميم هي عبارة عن تلك الرسومات والخرائط التي تبين موقع المشروع، حجمه والهدف من انجازه، ويتحدد ذلك من حيث الأبعاد والمقاسات و الطرقات و كذا تحديد نوعية الأرضيات، كذلك يتولى التنسيق بينه و بين المهندسين الآخرين. تمر عملية تصميم مشروع البناء عمومًا بمرحلتين، تتمثل الأولى في تصميم الرسومات التمهيديّة أو المبدئية، والثانية تتمثل في المواد والتصميمات النهائية أو التنفيذية⁽²⁾.

تتضمن مهمة وضع التصميم واجب إعداد الرسومات والخرائط الهندسية وكذا مجموعة من الالتزامات المرتبطة بها⁽³⁾.

رابعاً: مهندس الأعمال الكهربائية والصحية

تكلف هذه الفئة بتجهيز المشروع بعد الانتهاء من انجازه، فيما يتعلق بالكهرباء، التدفئة والتوصيل بالمياه، ويكون عملها بالتنسيق مع مهندس التصميم الذي يأخذ بعين الاعتبار عند وضع تصاميم الأماكن المخصصة لهذا الشأن. تجدر الإشارة أنّ لا يوجد ما يمنع من أن يتولى جميع هذه المهام (تصميم، إشراف على التنفيذ، و القيام بالأعمال الكهربائية و الصحية) مهندس معماري واحد و في هذه

¹ - عمراوي فاطمة، مرجع سابق، ص 93.

² - مدوري زايدي، مرجع سابق، 54.

³ - نواري أحلام، « الخطأ العقدي لكل من المقاول و المهندس المعماري »، مجلة الحقوق و الحريات، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، عدد خاص، 2013، ص 324.

الحالة يسأل هذا المهندس عن أي إخلال على أي مستوى سواء في التصميم أو الإشراف، أو الكهرباء(1).

المطلب الثاني

المراقب التقني

أدرج المشرع الجزائري المراقب التقني ضمن الأشخاص الخاضعين للمسؤولية وهذا نتيجة للتطور الذي عرفه مجال البناء. رغم أن المشرع لم ينص عليه في المادة 554 من القانون المدني الجزائري إلا أنه نظمه في قوانين أخرى لذا سنتعرض من خلال هذا المطلب إلى تعريف المراقب التقني (الفرع الأول)، والأشخاص المخولين ممارسة مهنة الرقابة التقنية (الفرع الثاني) و كذلك دور المراقب التقني في عملية التشييد (الفرع الثالث).

الفرع الأول

تعريف المراقب التقني

تعتبر مهنة الرقابة التقنية في مجال التشييد حديثة نسبيا ويعود تاريخها في فرنسا إلى عام 1929، و كان ظهورها في بداية الأمر على شكل منظمات فنية، مهمتها إعطاء المؤمنين القدر الذي يلزمهم من المعلومات الفنية عن البناء المراد تغطيته تأمينيا، و كان تدخل هذه المكاتب بناء على طلب من المؤمن الذي كان يلتزم بدفع الأجر لها مقابل ذلك. لم تكن مهنة الرقابة التقنية تخضع لتنظيم تشريعي أو لائحي خاص بها حتى صدر قانون 1978/01/04 في فرنسا(2).

1- عمراوي فاطمة، مرجع سابق، ص ص 93-94.

2- عبد الرزاق حسين يس، مرجع سابق، ص 471.

أما في الجزائر نظمت مهنة الرقابة التقنية في مجال البناء لأول مرة بمقتضى الأمر 71-85 مكرر(1) المتضمن أحداث هيئة المراقبة التقنية للبناء و تحديد قانونها الأساسي.

أما المراقب التقني "Le contrôleur technique" هو شخص طبيعي أو معنوي يتمتع بدرجة عالية من الكفاءة الفنية يتولى بمقتضى عقد إجازة عمل مبرم مع رب العمل فحص المسائل ذات الطابع الفني في عملية التشييد، التي يرى رب العمل تكليفه بفحصها(2).

هناك من عرفه أنه "رجل فني أو هيئة فنية تقوم بالمراقبة التقنية لأعمال البناء، بإعطاء آراء استشارية لرب العمل باعتباره متعاقد معه"(3).

كما أدرج المشرع الجزائري المراقب التقني ضمن الأشخاص الملزمة بالضمان العشري طبقا للمادة 178 و 180 من قانون التأمين رقم 95-07. و لكن لا تقوم مسؤوليته العشرية إلا إذا ارتبط بعقد مقاوله أصلي مع رب العمل، أي أن يتم تعيين المراقب التقني من طرف رب العمل و ليس من قبل المعماري القائم على انجاز و تنفيذ المشروع مقاولا كان أو مهندسا معماريا، و إلا عد المراقب التقني من الباطن(4).

يتولى المراقب التقني مراقبة مختلف أنواع العمارات من أجل التأكد من ثباتها و ديمومتها و أسسها و صلاحيتها، بغية التقليل من الأخطار في هذا المجال والمساهمة في الوقاية من النقائص التقنية التي تطرأ أثناء الانجاز و هذا ما نصت عليه المادة 3 فقرة أولى من المرسوم التشريعي رقم 86-205 المتعلق بتغيير هيئة

1- أمر رقم 71-85 مكرر مؤرخ في 1971/12/29 يتضمن أحداث هيئة المراقبة التقنية للبناء و تحديد قانونها الأساسي، جريدة رسمية عدد 04 المؤرخة في 14-01-1972، معدل بالمرسوم التشريعي رقم 86-205 مؤرخ في 1986/08/19 يتضمن تغيير هيئة المراقبة التقنية للبناء، ج ر عدد 34 المؤرخة في 20-08-1986.

2- عبد الرزاق حسين يس، مرجع سابق، ص 470.

3- محمد لبيب شنب، شرح أحكام المقاوله في ضوء الفقه والقضاء، الطبعة الثانية، الإسكندرية، مصر، 2004، ص 115.

4- محراش سميرة، مرجع سابق، ص 126.

المراقبة التقنية للبناء و التي تنص: "تراقب الهيئة تقنيا للبناء مختلف أنواع العمارات للتأكد من ثبات بنائها، و ديمومته و أسسه، و صلاحية كل ماله تأثير في ثباته و هيكله، و جدرانه محيطه و سقوفه، بغية تقليل أخطار الفوضى في هذا المجال و المساهمة في الوقاية من النقائص التقنية التي قد تطرأ أثناء الانجاز...".

كما أضافت الفقرة السابعة من نفس المادة أنه إضافة للمهام المذكورة في الفقرة الأولى أنه يمكن للمراقب التقني أن يقوم بمهمة مراقبة جودة المواد المعدة للبناء في المصانع و الاعتماد التقني لمواد البناء و عناصره و أعمال ضبط المقاييس و البحث و أساليب تقنيات الانجاز(1).

يمنع على المراقب التقني أن يجمع بين الرقابة التقنية و كل نشاط يتعلق بالتصميم و بتنفيذ الأعمال و الغاية من هذا المنع المفروض على المراقب التقني يتمثل في ضمان تنفيذ الأعمال، و هو مظهر من مظاهر الحماية التشريعية(2).

الفرع الثاني

الأشخاص المخول لهم ممارسة مهنة الرقابة التقنية

تعتبر هيئة الرقابة التقنية المخولة الرئيسية للقيام بالرقابة التقنية للبناء (أولاً) غير أنه قد يضطر رب العمل في بعض الحالات اللجوء إلى مراقبين تقنيين غير هيئة الرقابة التقنية للبناء (ثانياً).

1- بطوش كهيبة، المسؤولية المدنية للمهندس المعماري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 89.
2- خديجي أحمد، مرجع سابق، ص 32.

أولاً: هيئة الرقابة التقنية للبناء

تعتبر هيئة الرقابة التقنية للبناء المخول الرئيسي لممارسة الرقابة التقنية. نظمها المشرع لأول مرة بموجب الأمر رقم 71-85 مكرر و قد تطرق هذا القانون إلى طبيعة الهيئة و الهدف من الرقابة و مجال عملها من المادة الأولى إلى المادة الرابعة، و تطرق إلى نظام الهيئة و سيرها من المادة السادسة إلى المادة الحادية عشر.

تعتبر هيئة الرقابة التقنية للبناء هيئة عمومية تابعة للدولة منذ إنشائها(1) و هذا طبقاً لنص المادة الأولى من الأمر رقم 71-85 مكرر التي تنص على مايلي "تحدث هيئة الرقابة التقنية للبناء، و هي مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي أو تجاري لها الشخصية المدنية و الاستقلال المالي". في سنة 1986 تغيرت طبيعة الهيئة و هدفها حيث أصبحت هيئة وطنية و تعدّ مؤسسة اشتراكية ذات طابع اقتصادي، و تعدّ تاجرة في علاقتها مع الغير و هو ما نصّت عليه المادة 2 من المرسوم 86-205 التي تنص: "تعدّ الهيئة الوطنية لرقابة البناء التقنية في وسط البلاد مؤسسة اشتراكية ذات طابع اقتصادي طبقاً لأحكام الأمر رقم 71-74 الصادر في 16 نوفمبر 1971 و المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات و النصوص المتخذة لتطبيقه، تعدّ الهيئة تاجرة في علاقتها مع الغير و تخضع للتشريع الجاري به العمل و القواعد المنصوص عليها في هذا المرسوم".

جعل المشرع من نشاط الهيئة نشاطاً مزدوجاً، حيث تتعامل مع الدولة كشخص إداري و تخضع لقواعد القانون العام (القانون الإداري) في التعامل معها، و في الوقت نفسه تتعامل مع الغير أي الخواص كتاجرة و تخضع لقواعد القانون

¹ - حماني ساجية، المراقبة التقنية للبناء، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق ، تخصص دولة و المؤسسات العمومية، كلية الحقوق ، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2007-2008، ص 92.

الخاص في تعاملها معها (القانون المدني و التجاري)⁽¹⁾ كما تم إنشاء خمسة هيئات ذات طابع وطني لرقابة التقنية للبناء و هي كما يلي:

- الهيئة الوطنية لرقابة البناء التقنية في وسط البلاد مقرها الجزائر العاصمة.
- الهيئة الوطنية لرقابة البناء التقنية في جنوب البلاد مقرها بمدينة غرداية.
- الهيئة الوطنية لرقابة البناء التقنية في جنوب البلاد مقرها بمدينة وهران.
- الهيئة الوطنية لرقابة البناء التقنية في شرق البلاد مقرها مدينة قسنطينة.
- الهيئة الوطنية لرقابة البناء التقنية للشلف مقرها الشلف.

تقوم هذه الهيئة بتقديم خدماتها بناء على طلب من رب العمل و ذلك في مقابل مبلغ مالي حيث يفرض المشرع الجزائري على رب العمل أن يبرم اتفاقية مع الهيئة المكلفة بالمراقبة التقنية للبناء فيما يخص البنايات التي تدخل ضمن اختصاصها، و على المهندس أو مكتب الدراسات أن يقدم المساعدة لرب العمل عند إبرام هذه الاتفاقية⁽²⁾ و هذا ما تنص عليه المادة 18 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15/05/1988:

" يجب على صاحب المشروع أن يبرم اتفاقية مع الهيئة المكلفة بالرقابة التقنية للبناء فيما يخص كل البنايات التي تدخل ضمن اختصاصات هذه الهيئة و يجب أن تبرم هذه الاتفاقية فور التوقيع على الاستشارة الفنية و على المستشار الفني أن يساعد رب العمل في علاقاته مع الهيئة المكلفة بالرقابة التقنية للبناء عند إعداد الاتفاقية والحصول على التأثيرات التقنية".

تكلف هذه الهيئة بمراقبة البناء لجميع أنواع المباني، و كذا مباني الهندسة المدنية و تكون هذه الهيئة وحدها المقبولة لدى مؤسسات التأمين الوطني و ذلك في إطار الضمانات التي تمنحها هذه الأخيرة للمقاولات و المهندسين المعماريين

¹- مزوزي كاهنة، مدى فعالية قوانين العمران في مواجهة مخاطر الكوارث الطبيعية بالجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون إداري وإدارة عامة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011-2012، ص 142.

²- المرجع نفسه ، ص 146.

لتغطية مسؤوليتهم المدنية التي تمتد على عشرة أعوام و هذا في حالة انهيار المباني الذي يمكن أن يحدث أثناء الأشغال(1).

ثانيا: المراقبون التقنيون الآخرون

بالرجوع إلى نص المادة 05 من المرسوم رقم 86-205 نجد أنه حصر اختصاص الهيئة الوطنية في العمارات أي البنايات فقط أما المنشآت الأخرى فتخرج من مجال رقابتها.

من هنا نطرح تساءل عن الهيئة المانحة لشهادة القبول المطلوبة من طرف شركات التأمين لإبرام عقود التأمين، عن المسؤولية العشرية في هذه الحالة؟فما هي الهيئة الممارسة للرقابة إذا لم يكن محل الرقابة بنايات، و كانت منشآت ثابتة أخرى؟

بالرجوع إلى المرسوم التنفيذي رقم 96-49 (2) المؤرخ في 17/01/1996 فقد حدد قائمة المنشآت العمومية المعفاة من إلزامية التأمين على المسؤولية المهنية و العشرية حيث تنص المادة الأولى على ما يلي:

"عملا بأحكام المادة 182 من الأمر رقم 95-07 المؤرخ في 23 شعبان عام 1415 الموافق لـ 25 يناير سنة 1995 و المذكور أعلاه، يحدّد هذا المرسوم قائمة المباني العمومية التي يعفى أصحابها الطبيعيون أو المعنويون من إلزامية تأمين المسؤولية المهنية و المسؤولية العشرية".

أما المادة 2 تنص: " تحدد قائمة المباني العمومية المعفاة من إلزامية التأمين المذكور في المادة الأولى السابقة كما يأتي:

- الجسور،
- الإنفاق،

1- خديجي أحمد، مرجع سابق، ص 32.

2-مرسوم تنفيذي رقم 96-49 مؤرخ في 17/01/1996، يحدد قائمة المباني العمومية المعفاة من إلزامية التأمين المسؤولية المهنية و المسؤولية العشرية، ج ر عدد 05 المؤرخة في 21-01-1996.

- السدود،
- القنوات،
- الطرق،
- الطرق السريعة،
- الحواجز المائية التلية،
- قنوات نقل المياه،
- خطوط السكك الحديدية،
- مدرجات هبوط الطائرات"

بالتالي فإن المقاولين و المهندسين المعماريين و المراقبين التقنيين معفون من التأمين على مسؤوليتهم العشرية بصدد انجازهم المنشآت الثابتة المذكورة في المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 96-49، أما المنشآت الثابتة الأخرى فتبقى غير معفية من التأمين، فإن أراد رب العمل ممارسة الرقابة التقنية على ما ينجز أو أنجز من طرف المقاولين و المهندسين المدنيين فعليه أن يلجأ إلى مراقب تقني غير هيئة الرقابة التقنية للبناء، و هو ما يستخلص منه ضمناً أن هناك هيئات أخرى يمكنها أن تمارس الرقابة التقنية في مجال البناء و التشييد، و غالباً ما تكون مكاتب هندسية أو تقنية، كما تم إحداث هيئتين وطنيتين جديدتين للرقابة التقنية، أحدهما لقطاع الأشغال العمومية بمقتضى المرسوم رقم 86-210،⁽¹⁾ و الأخرى لقطاع الري بمقتضى المرسوم رقم 86-211⁽²⁾، كما أنه ليس هنالك ما يمنع رب العمل حتى بالنسبة للبناءيات أن يلجأ إلى مراقب تقني غير هيئة الرقابة التقنية للبناء التي

¹- مرسوم رقم 86-210 مؤرخ في 19/08/1986 يتضمن جعل المخبر الوطني للأشغال العمومية هيئة وطنية لرقابة تقنية للأشغال العمومية، ج ر عدد 34، المؤرخة في 20-08-1986.

²- مرسوم رقم 86-211، مؤرخ في 19/08/1986 يتضمن إنشاء هيئة وطنية لرقابة بناء الري التقنية، ج ر عدد 34، المؤرخة في 20-08-1986.

يشترطها التشريع بصفقتها المانح الوحيد لشهادة القبول المطلوبة أمام شركات التأمين و ذلك للتأكد من سلامة البنايات المنجزة⁽¹⁾.

الفرع الثالث

دور المراقب التقني في عملية البناء

لقد منح المرسوم رقم 86-205 المراقب التقني صلاحيات واسعة حيث يتدخل على مستوى المشروع التمهيدي كما يتدخل في مرحلة الانجاز.

أولاً: مرحلة المشروع التمهيدي

طبقاً للمادة 3 الفقرة الثانية من المرسوم التشريعي 86 - 205 التي تنص:

"... تتمثل هذه المهمة في دراسة جميع الترتيبات التقنية التي تتضمنها المشاريع دراسة نقدية لا سيما رقابة تصميم الأعمال الكبرى والعناصر التي ترتبط بها لتأكد من مطابقتها لقواعد البناء ومقاييسه.

وتتم هذه الرقابة، برقابة تنفيذ الأشغال قصد السهر على احترام

المخططات المعتمد كفاءات التنفيذ..."

فطبقاً لهذه المادة يتدخل المراقب التقني في المرحلة الابتدائية أي قبل تنفيذ الأعمال، حيث يجري دراسة انتقادية لمجموع الترتيبات التقنية على تصميم الأعمال الكبرى، والعناصر التي ترتبط بها للتأكد من مطابقتها لقواعد البناء ومقاييسه كما لها دور في مراجعة التصميمات، إذ لا يمكن الشروع في العمل خاصة فيما يتعلق بالصفقات العمومية دون المصادقة على التصميمات من طرف

¹- بن عبد القادر زهرة، مرجع سابق، ص 17.

هيئة الرقابة التقنية⁽¹⁾ كما يجب على المراقب التقني مراقبة جودة مواد البناء، و تسليم شهادة المراقبة للمقاولين المكلفين بالإنجاز لتمكينهم من إبرام عقود التأمين ضد العواقب المالية المترتبة عن المسؤولية العشرية⁽²⁾.

ثانيا: مرحلة الانجاز

يقوم المراقب التقني في هذه المرحلة بمراقبة حسن إتمام المخططات المعتمدة و كيفية التنفيذ، بحيث يقوم بمراقبة الأرض التي ستقام فوقها أساسات البناء (Fondation) بعد الحفر، و كذلك الاسمنت المسلح⁽³⁾.

يتدخل المراقب التقني في المشروع العقاري من خلال تعاقد مع رب العمل بموجب عقد مقولة وهنا يجب التفرقة بين حالتين:

الحالة الأولى:

عندما يرتبط المراقب التقني مع رب العمل بعقد مقولة، هو عقد المراقبة التقنية، وهذه العلاقة تعطي للمراقب التقني الحق في أن يطالب بأجره من رب العمل مقابل الأعمال التي يؤديها لصالحه.

الحالة الثانية:

عندما يتدخل المراقب التقني بناء على طلب المقاول أو المؤسسة المكلفة بالإنجاز، في هذه الحالة لا يوجد عقد مقولة بينه و بين رب العمل و بالتالي فلا يعد دائما له و لا يمكنه أن يطالبه مباشرة بالأجرة مقابل خدماته بل يمكن أن يرجع عليه عن طريق دعوى غير مباشرة باسم المقاول ليطالب بالأجر مقابل ما أداءه من عمل⁽⁴⁾.

¹- حماني ساجية، مرجع سابق، ص 98.

²- ريمان حسينة، المسؤولية العقدية في مجال الترقية العقارية على ضوء القانون 11-04 (المحدد لقواعد المنظمة لنشاط الترقية العقارية)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص عقود و مسؤولية مدنية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013-2014، ص 188.

³- حماني ساجية، مرجع سابق، ص 98.

⁴- عكو فاطمة الزهراء، التزامات رب العمل في عقد مقولة البناء، مذكرة لنيل شهادة الماجستير القانون خاص، تخصص العقود و المسؤولية، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2004-2005، ص 21.

المراقب التقني دوره وقائي وعلاجي في نفس الوقت، فالدور الوقائي يتمثل في تدخله خلال مراحل البناء المختلفة أما دوره العلاجي يتمثل في التحقق من أعمال تم تنفيذها. كما أن المراقب التقني خلال ممارسته لمهامه فهو لا يمارس الرقابة على باقي المتدخلين في عملية البناء بعكس المهندس المعماري الذي يمارس الرقابة على المقاولين المكلفين بالإنجاز(1).

كما يمنع عليه أن يجمع بين الرقابة التقنية وكل ما يتعلق بنشاط التصميم أو تنفيذ الأعمال.

طبقا للفقرة السابعة و الثامنة و التاسعة من المادة الثالثة من المرسوم التشريعي 86 - 205، فيمكن للهيئة الرقابة التقنية للبناء أن تراقب جودة المواد المعدة للبناء في المصنع و كذا الاعتماد التقني لمواد البناء وعناصره.

1- حماني ساجية، مرجع سابق، ص 98.

المبحث الثاني

المركي العقاري والمقاول

نظرا لتعقيد العمليات المعمارية وتطورها، فإن تدخل المركي العقاري يعتبر مهما وأساسيا، لذا تظهر أهمية دراسة المركي العقاري (المطلب الأول). وسنحاول من خلال هذا المبحث وبالرجوع إلى الأحكام الواردة في القانون المدني وبعض التشريعات المنظمة لمجال البناء دراسة مقاول البناء (المطلب الثاني).

المطلب الأول

المركي العقاري

تعتبر مهنة المتعامل في الترقية العقارية من المهن الحديثة، و قد ظهرت في فرنسا عقب الحرب العالمية الثانية، و ذلك للتعبير عما كان يعرف بـ *Monteurs d'affaires immobilières*، أما في الجزائر فالنمو الديمغرافي السريع و الأزمة الاقتصادية أديا إلى إنشاء هذه المهنة، يعتبر المركي العقاري أهم متدخل في عملية الإنتاج المعماري سواء كان شخص طبيعي أو معنوي توكل اليه مهمة تحقيق المشاريع العقارية⁽¹⁾. نظم المشرع الجزائري هذه المهنة في عدة قوانين متتالية، ومن خلال هذا المطلب سنحاول تقديم تعريف للمركي العقاري فقها و تشريعا (الفرع الأول) ثم سنتعرض للشروط الضرورية للالتحاق بمهنة المركي العقاري (الفرع الثاني) وبعد ذلك دور المركي العقاري في عملية البناء (الفرع الثالث).

¹ - سعيداني لونا سي جيجيقة، «النظام القانوني للمركي العقاري في التشريع الجزائري» ، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، عدد 2، 2011، ص 55.

الفرع الأول

تعريف المرقّي العقاري

حظي المرقّي العقاري بتعريفات شتى من فقهاء القانون، كما حرص المشرع الجزائري على إعطاء تعريف للمرقّي العقاري من خلال عدة نصوص قانونية، لذا سنتعرف على مدلول هذا المصطلح من الناحية الفقهية (أولاً) ثم تعريفه من قبل المشرع الجزائري (ثانياً).

أولاً: التعريف الفقهي

تعرض فقهاء القانون سواء في الفقه الأجنبي أو العربي إلى تعريف المرقّي العقاري، من بين هذه التعريفات هناك من عرفه انه: "الشخص الذي يتولى مقابل أجر متفق عليه، تحقيق العملية المعمارية التي يعهد بها إليه رب العمل بمقتضى عقد التمويل العقاري، و ذلك للقيام بكل ما يتطلبه هذا التحقيق من تمويل و إدارة و إبرام كافة التصرفات القانونية اللازمة"⁽¹⁾.

يعرفه الفقيه **JESTAZ** أنه: "الوكيل الاقتصادي الذي يتولى انجاز بناء أو أكثر كي يكسب ملكية واحدة أو أكثر من الأشخاص الذين يطلق عليهم متلقي الملكية"⁽²⁾.

للمرقّي العقاري حسب هذا الرأي، مدلول اقتصادي أكثر منه قانوني، نظراً لأنه يلعب دور الوسيط الاقتصادي، و في بعض الأحيان دور الوسيط القانوني، بين أصحاب الفن و المترشحين للملكية، و يشمل هذا التعريف بشكل ضمنى المرقّي

¹- عبد الرزاق حسين يس، مرجع سابق، ص 542.

²- « Le promoteur immobilier est l'agent économique qui réalise un ou plusieurs immeubles afin d'en faire acquérir la propriété à une ou plusieurs personnes nommées accédant à la propriété (plus brièvement accédant) ». JESTAZ Philippe, MOLINVAUD Philippe, Droit de la promotion immobilière, édition Dalloz, Paris, 1988, page 1.

الذي ينجز البناء لأجل تأجير⁽¹⁾ هناك من عرفه أنه: "شخص طبيعي أو معنوي الذي يتمثل نشاطه في اتخاذ المبادرة بعملية البناء العقاري وتنظيمها على المخططات القانونية و التقنية و المالية بعناية، و وضع المباني، و أجزاء المباني في يد مستعملها"⁽²⁾.

ثانيا: التعريف التشريعي

منذ صدور أول قانون للترقية العقارية في سنة 1986 لم يعرف المشرع المرقى العقاري في قانون 86-07 وإنما بين فقط بعض الشروط التي يجب أن تتوفر في المكتتب للترقية العقارية⁽³⁾، أما في المرسوم التشريعي رقم 93-03 عرف المشرع المرقى العقاري في المادة 03 منه بأنه: "يدعى كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس النشاطات المذكورة في المادة 2 السابقة: متعاملا في الترقية العقارية..." أما المادة 2 من نفس القانون تنص: "يشمل النشاط العقاري على مجموع الأعمال التي تساهم في انجاز أو تحديد الأملاك العقارية المخصصة للبيع أو الإيجار أو تلبية حاجات خاصة".

طبقا للمواد السابقة الذكر فالمرقى العقاري هو ذلك الشخص الذي يقوم بإنجاز أو تجديد أملاك عقارية موجهة للبيع أو الإيجار أو لتلبية حاجات الغير، و يكون هذا الشخص وسيط بين المشتري و رجال الفن، أي (المهندس المعماري، المقاول، مكاتب الدراسات ...) أما إذا لم يكن وسيط فيعتبر مالكا للبناء. في القانون رقم 86-07 قسم المشرع المرقبين العقاريين إلى فئتين:

المرقبين العقاريين العامون الذين يتمثلون في :

¹ - أم الخير بوقرة، «المسؤولية العشرية للمرقى العقاري (دراسة تحليلية)» ، مجلة الحقوق و الحريات، جامعة محمد خيضر، بسكرة، عدد خاص، 2013، ص 355.

² - SAINT ALARIE Roger, Choix de la construction, Presse Universitaire de France, Paris ,1977, page 303.

³ قانون رقم 86-07 مؤرخ في 04/03/1986 يتعلق بالترقية العقارية، ج ر عدد 10 المؤرخة في 05-03-1986، الملغى بمرسوم تشريعي 93-03 مؤرخ في 03/01/1993 يتعلق بالنشاط العقاري الجزائري، ج ر عدد 14 المؤرخة في 03-03-1993، (ملغى) بقانون رقم 11-04 مؤرخ في 17/02/2011، يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، ج ر عدد 14 المؤرخة في 06-03-2011.

- الجماعات المحلية

- المؤسسات

- المؤسسات العمومية (OPGI) (EPLF)

أما الخواص يتمثلون في:

- الأشخاص أو التعاونيات العقارية

- الأشخاص الطبيعية أو المعنوية الخاضعة للقانون الخاص.

لغرض تحسين أنشطة الترقية العقارية وتدعيمها، تم إلغاء المرسوم التشريعي رقم 93-03 و ذلك بموجب القانون رقم 11-04 المؤرخ في فبراير 2011، المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، و من خلاله عرفّ المشرع المرقى العقاري في المادة 03 الفقرة 14 بأنه: "... يعد مرقيا عقاريا في مفهوم هذا القانون، كل شخص طبيعي أو معنوي يبادر بعملية بناء مشاريع جديدة، أو ترميم، أو إعادة تأهيل، أو تجديد أو إعادة هيكلة، أو تدعيم بنايات تتطلب أحد هذه التدخلات أو تهيئة و تأهيل الشبكات قصد بيعها أو تأجيرها" و يستوي أن يكون المرقى العقاري تابعا للقطاع الخاص أو للقطاع العام كما هو شأن ديوان الترقية و التسيير العقاري (O.P.G.I)(1).

أما في المرسوم التنفيذي رقم 12-84(2) الذي يحدد كيفية منح الاعتماد لممارسة مهنة المرقى العقاري و كذا كفايات مسك الجدول الوطني للمرقين العقاريين و

1- "يعتبر ديوان الترقية و التسيير العقاري مؤسسات عمومية وطنية ذات طابع صناعي و تجاري، تتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي كما تتميز بالطابع التجاري في تعاملاتها مع الغير لذا تخضع لقواعد القانون التجاري"، عربي باي يزيد، النظام القانوني للترقية العقارية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009-2010، ص 29.

2- المرسوم التنفيذي رقم 12-84 المؤرخ في 2012/02/21، يحدد كفايات منح الاعتماد و ممارسة مهنة المرقى العقاري و كذا كفايات مسك الجدول الوطني للمرقين العقاريين، ج ر عدد 11 المؤرخة في 26-02-2012.

الذي ينص في المادة 2 منه : " كل شخص طبيعي أو معنوي يحوز اعتماد و يمارس نشاط الترقية العقارية كما هو محدد في القانون 04-11 "

الفرع الثاني

الشروط القانونية لممارسة مهنة المرقى العقاري

بسبب المشاكل الكبيرة التي عرفها قطاع الترقية العقارية، وضع المشرع في القانون رقم 04-11 المتعلق بنشاط الترقية العقارية، عدّة شروط لضبط و تحديد مهنة المرقى العقاري(1).

أولاً: اكتساب صفة التاجر

لم يعط القانون رقم 07-86 الصفة التجارية للمرقى العقاري، و بعد أن تم إلغائه بالمرسوم التشريعي رقم 03-93 الذي منح هذه الصفة التجارية للخواص فكل هذا أدى إلى إدخال أعمال الترقية العقارية ضمن الأعمال التجارية، و حسب هذا المرسوم التشريعي المتعلق بالنشاط العقاري، كرّس الصفة التجارية للمرقى العقاري(2).

بعد صدور القانون رقم 04-11 الذي ألغى المرسوم التشريعي رقم 93-03، حدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، و اعتبرت المادة 04 منه المرقى العقاري تاجراً و هذا من خلال اشتراطها التسجيل في السجل التجاري(3). كما نصت المادة 19 من القانون رقم 04-11 على أنه "يسمح لكل شخص طبيعي أو معنوي مؤهل للقيام بأعمال التجارة بممارسة نشاط الترقية العقارية..."

1- سعيداني لونيبي جيجيقة، مرجع سابق، ص 58.

2- أنظر المادة 02 فقرة 02 من المرسوم التشريعي 03-93 السالف الذكر.

3- انظر المادة 04 من قانون 04-11 السالف الذكر.

باشتراط الأهلية القانونية للقيام بالأعمال التجارية للمتعامل في الترقية العقارية وضع المشرع هذه المهنة ضمن المهن التي تتوقف ممارستها على امتلاك شهادات أو مؤهلات تسلمها مؤسسات يخولها القانون ذلك(1).

إلى جانب الأهلية التي اشترطها المشرع في المرسوم التشريعي رقم 93-03 يجب أن يتمتع المتعامل في الترقية العقارية بأهلية التصرف في حالة التزامه بتقديم عمل أو انجاز خدمة أو تجديد أملاك عقارية و القيام ببيع أو إيجار هذه العقارات و ذلك مع احترام نصوص القانون التجاري و أحكام القانون المدني(2).

ثانياً: التسجيل في الجدول الوطني للمرقين العقاريين والحصول على اعتماد

لا يكفي لاعتبار الشخص الطبيعي أو المعنوي مرقياً عقارياً أن يمارس نشاط الترقية العقارية على النحو المبين في القانون رقم 11-04، بل يستوجب أن يكون حاصلًا على اعتماد و مسجل في الجدول الوطني للمرقين العقاريين، نظراً لأن ممارسة نشاط الترقية العقارية يمثل مهنة منظمة قانوناً(3).

إن إجراءات الحصول على الاعتماد بالنسبة للمرقى العقاري محددة بموجب نص تنظيمي وارد ضمن المرسوم التنفيذي رقم 12-84، و لا يمكن للمرقى العقاري التنازل عن الاعتماد أو تحويله، كما يؤدي كل تغيير في الشكل و التسمية و عنوان الشركة خلال نشاطه و كذا تغيير المسير إلى بطلان الاعتماد بحكم القانون(4).

ثالثاً: الاحتراف والقدرة المالية

أضاف القانون رقم 11-04 شرطاً مهماً جداً يتمثل في ضرورة أن يكون المرقى العقاري من المحترفين، و نصت المادة 12 من هذا القانون على أنه :

1- نادية منصور، الترقية العقارية الخاصة، دراسة مقارنة، بحث لنيل شهادة ماجستير في القانون، تخصص الإدارة و المالية، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البلدة، 2001-2002، ص 58.
2- المرجع نفسه، ص 59.
3- أم الخير بوقرة، المسؤولية العشرية للمرقى العقاري، مرجع سابق، ص 356.
4- انظر المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 12-84، السالف الذكر.

" يجب أن يبادر بالمشاريع العقارية المعدة للبيع أو الإيجار، محترفون يمتلكون المهارات في هذا المجال و القدرات المالية الكافية".

هذا الشرط سيؤدي إلى استبعاد جميع الأشخاص الذين ليست لهم مؤهلات في مجال المشاريع العقارية، و كذا الأشخاص الذين ليست لهم قدرات مالية للقيام بمشاريع عقارية، و بالتالي إنهاؤها في الأجل المحدد في العقد.

يكون هذا الشرط ساري على المرقيين العقاريين الممارسين نشاطهم بعد 2011 أما الذين مارسوا نشاطهم قبل صدور القانون رقم 11-04 فيمكنهم مواصلة نشاطهم لكن عليهم المطابقة لأحكام هذا القانون في أجل مدته 18 شهرا ابتداء من تاريخ نشر القانون في الجريدة الرسمية(1).

رابعا: ألا يكون محل متابعة جزائية

يشترط فيمن يرغب في ممارسة مهنة المرقي العقاري ألا يكون محل متابعة جزائية، إذ لا يمكن أن تمارس مهنة المرقي العقاري من قبل الأشخاص الذين اتبعوا في جرائم التقليل بالتدليس، و كذلك جرائم النصب و الاحتيال و جرائم إصدار الشيك بدون رصيد و غيرها(2).

خامسا: الجنسية الجزائرية

لقد أكد المشرع الجزائري إدراج شرط الجنسية على عدم جواز أن يكون المرقي العقاري أجنبيًا و بالتالي ينفي كل التفسيرات للمادة 3 التي تفترض أن تكون جنسية المرقي العقاري أجنبية و بهذا الشرط يكون المشرع الجزائري قد خالف المرسوم التشريعي رقم 93-03 و اتفق مع قانون 1986 أين جاءت المادتين 3 و 6 عامتين و غير مانعة للأجانب من ممارسة نشاطات الترقية العقارية بما فيها

1- سعيداني لونيبي جيجيقة، مرجع سابق، ص 59-60.

2- انظر المادة 383 من الأمر رقم 66-156 مؤرخ في 08/07/1966 المتضمن قانون العقوبات، معدل و متمم بالقانون رقم 09-01 مؤرخ في 25/02/2009، ج ر عدد 15 المؤرخة في 08-03-2009، التي تنص "كل من ثبتت مسؤوليته لارتكابه جريمة التقليل في الحالات المنصوص عليها في القانون التجاري يعاقب ...".

البيع على التصاميم دون أي عائق، و هو نفس الشرط الذي اشترطه المشرع فيما يتعلق بالأشخاص المعنوية التي تمارس نشاطات الترقية العقارية فقد أكد المرسوم رقم 84-12 على وجوب خضوعهم للقانون الجزائري وفقا للفقرة الثانية من المادة 6 منه(1).

سادسا: السن القانونية

اشترط المشرع الجزائري في طالب الاعتماد أن يكون على الأقل بالغا 25 سنة ويعد هذا الشرط تقييدا واضحا لما جاءت به المادة 3 وبالخصوص المادة 19 من القانون رقم 04-11 التي أعطت الحرية لكل من يتمتع بالأهلية التجارية في أن يزاول نشاط الترقية العقارية دون أن تحدد سنّا معيناً لذلك. إن المشرع بهذه المادة يكون قد قيد الأشخاص الذين دون سن 25 سنة و الذين يتمتعون بالأهلية القانونية عن ممارسة أعمال المرقى العقاري(2).

سابعا: إثبات الكفاءة المهنية

ترتبط هذه الكفاءات المهنية بالنشاط، و يراد بها حيازة شهادة عليا في مجال الهندسة المعمارية أو البناء أو القانون، أو الاقتصاد، أو المالية، أو التجارة أو أي مجال آخر يسمح بالقيام بنشاط المرقى العقاري، و في حالة عدم استيفاء المرقى العقاري لهذا الشرط يتعين عليه أن يثبت الاستعانة بصفة دائمة و فعلية بمسير يتوفر لديه هذا الشرط، كما هو الحال بالنسبة للشخص المعنوي طالب الاعتماد أين اشترط المشرع وجوب توفر هذه الكفاءات في المسير(3).

1- كتو لامية، مرجع سابق، ص 64.

2- موهوبي محفوظ، «الترقية العقارية في ظل القانون 04-11 تشجيع أو تثبيط»، مجلة الحقوق و الحريات، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، عدد خاص، 2013، ص 15.

3- المادة 6 فقرة 01 من المرسوم التنفيذي 84-12 السالف الذكر.

ثامنا: الاستعانة بخدمات مقاول مؤهل قانونا

طبقا لنص المادة 16 من قانون رقم 11-04 فكل شخص طبيعي أو معنوي يبادر بمشروع عقاري معد للبيع أو الإيجار ملزم بالاستعانة بخدمات مقاول مؤهل قانونا، ويعتبر هذا الأخير أحد أهم المتدخلين في تنفيذ عمليات البناء. فيجب على المرقى العقاري أن يستعين بخدمات مقاول مختص حسب أهمية المشروع العقاري لضمان جودة عالية لمواد البناء و إطار جمالي منسق لشكل البناية. و يكون هذا المقاول شريكا أساسيا في تحمل المسؤولية العشرية مع المرقى العقاري (1).

الفرع الثالث

دور المرقى العقاري في عملية البناء

لقد عرفت مهمة المرقى العقاري توسعا ملحوظا بين ما كان منصوص عليه في القانون رقم 86-07 (أولا) وما جاء به المرسوم التشريعي رقم 93-03 (ثانيا) ثم طبقا للقانون رقم 11-04 (ثالثا).

- أولا : دور المرقى العقاري في ظل القانون رقم 86-07:

قبل صدور قانون رقم 86-07 كانت الدولة هي من يتولى عمليات البناء و التشييد من خلال أجهزتها العمومية المتمثلة في دواوين الترقية و التسيير العقاري (O.P.G.I) ومؤسسات ترقية السكن العائلي (EPLF) و بصدور قانون رقم 86-07 فسمح لكل شخص طبيعي أو معنوي بأن يساهم في عمليات الترقية العقارية و هذا ما نصت عليه المادة 8 من نفس القانون، و تكون هذه المساهمة عن طريق فتح اكتاب، يكون تنظيمه بمبادرة من المجلس الشعبي البلدي الذي يضع في متناول المترشح للترقية العقارية شروط التعمير و قواعده، و كل المعطيات المرتبطة

¹- بن زكري راضية، «مخالفات الترقية العقارية وفقا للقانون 11-04»، مجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر، بسكرة، عدد خاص، 2013، ص 238.

بالعملية التي يريد القيام بها، و يسمى المترشح للقيام بعمليات الترقية العقارية في ظل هذا القانون بالمكاتب (Souscripteur)، يتولى أساسا بناء عمارات أو مجموعات تستعمل في السكن، واستثناءً بناء المحلات ذات الطابع المهني أو التجاري طبقا للمادة 2 فقرة 2 من نفس القانون. يعتبر المكتب بائعا و ليس مقاولا، لأنه يقوم بعمليات البناء قصد البيع و يرتبط مع المشتري بعقد بيع و ليس بعقد مقاوله(1).

يتحمل المكتب المسؤولية العشرية طبقا للمادة 41 من القانون رقم 86-07 التي تنص: "يتحمل المكتب بإحدى عمليات الترقية العقارية طوال عشر (10) سنوات ابتداء من تاريخ تسليم شهادة المطابقة العيوب الخفية التي يتحملها أيضا المهندسون المعماريون أو المقاولون والأشخاص الآخرون الذين يربطهم بصاحب الأشغال عقد إيجار العمل، و ذلك عملا بالمواد 140 فقرة الأولى و 554 و 564 من القانون المدني".

- ثانيا: دور المرقي العقاري في ظل المرسوم التشريعي رقم 93-03:

ألغى هذا المرسوم بموجب المادة 30 منه القانون رقم 86-07، و أطلق هذا المرسوم على ممارس نشاط الترقية العقارية تسمية المتعامل في الترقية العقارية (Promoteur immobilier)، كانت مهام المرقي العقاري في ظل المرسوم التشريعي رقم 93-03 تتمثل في عملية البناء والتجديد بحيث تنص المادة الثانية منه في فقرتها الأولى على ما يلي: "يشمل نشاط الترقية العقارية على مجموع الأعمال التي تساهم في انجاز أو تجديد الملاك العقارية المخصصة للبيع و الإيجار و تلبية حاجات خاصة"، من نص المادة يتضح أنّ مهام المرقي العقاري تتمثل في عملية البناء أو التجديد غير أن ما يلاحظ في تعريف المشرع لمهام المرقي العقاري كلمة "المساهمة" التي توحي بأن المرقي يساهم في عملية البناء أو

¹ - أم الخير بوقرة، «المسؤولية العشرية للمرقي العقاري»، مرجع سابق، ص ص 357-358.

التجديد للأملاك العقارية، إلا أن المرقي العقاري هو الذي يبادر بعملية البناء أو التجديد لهذه الأملاك سواء لغرض البيع أو الإيجار.

في ظل هذا القانون يتمتع المرقي العقاري بصفة التاجر و يعتبر المتعامل في الترقية العقارية بائعا، نظرا لأن البناءات التي ينجزها تكون موجهة للبيع و طبقا لنص المادة 8 من نفس المرسوم التشريعي فيلتزم المرقي العقاري بطلب شهادة تأمين المسؤولية العشرية للمهندسين المعماريين و المقاولين، و تبليغها إلى مشتري البناية⁽¹⁾.

كما يمكن للمتعامل في الترقية العقارية أن يقوم بالبيع على أساس التصاميم شريطة أن يكون هذا البيع شبه محقق⁽²⁾، حيث تنص المادة 09 من المرسوم التشريعي 93 - 03 على ما يلي: " يمكن للمتعامل في الترقية العقارية أن يبيع لأحد المشترين بناية أو جزء من بناية قبل إتمام الانجاز، شريطة تقديم ضمانات تقنية ومالية كافية كما تنص على ذلك المواد 10، 11، 17 و 18 أدناه. وفي هذه الحالة تستكمل صيغة المعاملة التجارية بعقد بيع بناء على التصاميم وتكون خاضعة لأحكام المنصوص عليها في هذا الفصل".

- ثالثا: دور المرقي العقاري في ظل القانون رقم 11 - 04:

استحدث المشرع الجزائري القانون رقم 11-04 الذي وضع إجراءات قانونية صارمة لتحسين أنشطة الترقية العقارية، كما منح القانون رقم 11-04 للمرقي العقاري صلاحيات متعددة في مجال السكن و العقود، فأصبح يتحمل مسؤولية التنسيق في جميع العمليات المرتبطة بالدراسات و الأبحاث و تعبئة التمويل و تنفيذ أشغال انجاز المشاريع العقارية، فأصبح دور المرقي العقاري يشمل كل من البناء و إعادة التأهيل و الإصلاح و التهيئة العمرانية و الترميم و التجديد و إعادة الهيكلة و تدعيم البناءات المخصصة للبيع أو الإيجار، بما فيها تهيئة

¹- أم الخير بوقرة، المسؤولية العشرية للمرقي العقاري، مرجع سابق، ص 361 - 362.

²- خديجي أحمد، مرجع سابق، ص 36.

الأرضيات الاستقبال البنايات أي كل عمليات الانجاز أو البناء أو التشييد ذات الاستعمال السكني أو التجاري أو الحرفي و هذا طبقا للفقرة 9 من المادة 03 من القانون رقم 11 - 04⁽¹⁾، فأصبحت توكل للمرقي العقاري مهمة تحقيق المشاريع العقارية حيث يقوم بجمع الأموال اللازمة و تنظيم و تنسيق الأعمال و تحويلها إلى عمليات تجارية⁽²⁾ و هذا طبقا لنص المادة 17 من قانون رقم 04-11.

المطلب الثاني

المقاول

يعد المقاول منفذ المشروع على أرض الواقع، تناوله المشرع الجزائري في الفصل الأول من الباب التاسع من القانون المدني . في هذا المطلب نتطرق إلى التعريفات الفقهية والقانونية التي عرفت المقاول (**الفرع الأول**) و كذا أنواع المقاولين (**الفرع الثاني**) و دور المقاول في عملية التشييد، و الذي من خلاله تتحدد حدود مسؤوليته (**الفرع الثالث**)

الفرع الأول

تعريف المقاول

لتحديد تعريف لمقاول البناء لا بد من تعريفه فقها (**أولا**) و قانونا (**ثانيا**).

أولا: تعريف المقاول فقها.

تعرض الفقه لتعريف المقاول ومن هذه التعريفات نذكر ما يلي:

¹ - المادة 03 فقرة 9 من قانون 04-11 السالف الذكر

² - بن زكري راضية، مرجع سابق، ص 235.

- عرّفه السنهوري بأنّه: "المقاول هو الذي يعهد إليه في إقامة المنشآت الثابتة ويستوي أن تكون المواد التي أقام بها المنشآت قد أحضرها من عنده أو قدمها له رب العمل" (1).

- كما أنّ الدكتور محمد لبيب شنب يعرف مقاول البناء أنّه: "الشخص الذي يعهد إليه بتشبيد المباني بناء على ما يقدم له من تصميمات وذلك مقابل أجر دون أن يخضع المقاول لإشراف أو إدارة" (2).

يلاحظ من خلال هذا التعريف أنّ جعل المقاول لا يخضع لأي إدارة أو إشراف لكن هذا ليس معناه أنّه لا يخضع للإدارة والإشراف مطلقاً، ذلك أن المقاول ملزم بتلقي الأوامر من رب العمل و تنفيذها إلا ما كان يتعارض مع أصول مهنته. هناك من يطلق اصطلاح "المنفذ" على المقاول، و يعرفه أنّه كل شخص طبيعي أو معنوي يرتبط مع رب العمل بعقد مقولة يتعهد بمقتضاه بتشبيد بناء أو منشأة ثابتة أخرى، وفقاً للتصاميم و النماذج المعدة من قبل المهندس المعماري (3).

ثانياً: تعريف المقاول قانوناً

لم يعرف المشرع الجزائري المقاول ضمن النصوص القانونية المنظمة لعقد المقولة في التقنين المدني وإن كان قد حدد التزامات هذا الأخير في علاقته مع رب العمل (4) لكن بالرجوع إلى المرسوم التشريعي رقم 94-07 نجد أنّ المشرع قد أطلق على المقاول مصطلح صاحب المشروع المنتدب، عرّفه من خلال المادة 8 من هذا المرسوم بأنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي يفوضه صاحب المشروع قانوناً للقيام بإنجاز بناء أو تحويله".

1- عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 110.

2- محمد لبيب شنب، مرجع سابق، ص 37.

3- إبراهيم يوسف، «المسؤولية العشرية للمهندس المعماري و المقاول»، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، العدد الثالث، 1995، ص 686.

4- زيداني توفيق، مرجع سابق، ص 92.

المقاول يختلف عن المهندس، إذ أن المقاول تاجر، يحترف عملاً ذات طابع مادي يتمثل أساساً في تنفيذ البناء تبعاً للتصميم الذي أعدّه المهندس و طبقاً للخطة التي وضعها(1).

كما عرفته المادة 3 من القانون رقم 04-11 بأنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي مسجل في السجل التجاري بعنوان أشغال البناء بصفته حرفياً أو مؤسسة تملك المؤهلات المهنية".

من أجل الوصول بالبناء إلى أعلى درجات المتانة و الأمن و السلامة اشترط القانون خضوع أي نشاط عقاري للمؤهلات المهنية و يكون ذلك عن طريق الاستعانة بخدمات مقاول مؤهل قانوناً(2).

ثالثاً- أهلية المقاول:

بما أن المقابلة تعتبر من أعمال التصرف بالنسبة للمقاول فيشترط فيه الأهلية القانونية، سواء التزم بتقديم المادة المستعملة في العمل أو التزم بتقديم العمل لوحده، فهو بذلك ملزم و مسؤول عن تعويض رب العمل عما أصابه من ضرر، و بما أن التصرف الذي يقوم به دائر بين النفع و الضرر فيجب أن تتوافر فيه أهلية التصرف أي أن يكون بالغاً، و أن لا يكون محجوراً عليه لسفه أو غفلة، إلا أنه استثناءاً يمكن للقاصر المرشد أن يمارس الأعمال التجارية بحسب الموضوع المنصوص عليها في المادة 02 من القانون التجاري الجزائري فقد حدد المشرع الجزائري في المادة 05 شروط ممارسة العمل التجاري بالنسبة للقاصر المرشد في المادة 05 التي تنص:

"لا يجوز للقاصر المرشد ذكر أو أنثى، البالغ من العمر خمسة عشرة سنة كاملة، والذي يريد مزاولة التجارة أن يبدأ في العمليات التجارية، كما يمكن اعتباره راشداً بالنسبة للتعهدات التي يبرمها عن أعمال تجارية إذا لم يكن قد حصل

1- عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 200.

2- قادري نادية، مرجع سابق، ص 502.

مسبقا على إذن والده أو أمه أو على قرار من مجلس العائلة مصادق عليه من المحكمة، فيما إذا كان والده متوفيا أو غائبا أو سقطت عنه سلطته الأبوية أو استحال عليه مباشرتها أو في حالة انعدام الأب والأم.

- ويجب أن يُقدم هذا الإذن كتابي دعما لطلب التسجيل في السجل التجاري".

أما بالنسبة للشخص المعنوي فإن أهليته تتحدد في قانون إنشائه، و يفترض أن يكون له نائب يعبر عن إرادته باسمه و لحسابه(1).

الفرع الثاني

أنواع مقاولي البناء

يمكن تقسيم مقاولي البناء بحسب علاقتهم مع رب العمل، إلى نوعين مقاول يرتبط مباشرة مع رب العمل بعقد و يسمى مقاول أصلي (أولا) و مقاول يتعاقد مع المقاول الأصلي و يسمى مقاول من الباطن(ثانيا).

أولا: المقاول الأصلي

فهو الذي يبرم عقد المقاوله مباشرة مع رب العمل، و هي الصورة الغالبة في إبرام عقد المقاوله و تنفيذه حيث يتم الاتفاق مباشرة بين المقاول و رب العمل، حيث يعهد له مالك البناء بمهمة تنفيذ أشغال البناء، و ذلك بناء على عقد اتفاقي بين الطرفين، يتعهد بموجبه المقاول بتنفيذ أشغال انجاز مشروع البناء مقابل أجر يتعهد بتقديمه مالك المشروع تحت التشييد، و يتم كل هذا في إطار ما يعرف بعقد المقاوله(2).

يتم إبرام عقد المقاوله في هذه الحالة بعدة طرق. فقد يتم التعاقد بين المقاول و رب العمل عن طريق الممارسة أو عن طريق المسابقة، كما قد يتم ذلك عن طريق

¹- مدوري زايدي، مرجع سابق، ص ص 39 - 40.

²-عمر اوي فاطمة، مرجع سابق، ص 109.

المناقصة. فيتم إبرام العقد بالطريقة العادية كأن يطلب رب العمل من المقاول أن يقوم بإنجاز عمل معين لحسابه فيقبل المقاول ذلك، أما فيما يخص التعاقد عن طريق مسابقة فيكون عن طريق إعلان رب العمل كل من يريد الدخول في مسابقة لوضع تصميم للعمل المطلوب ويعين هذا العمل تعيينا كافيا مع ذكر الشروط التي على المقاول التقييد بها عند تنفيذه لعقد المقاول، ثم يتم فحص التصميمات المقدمة من طرف لجنة خاصة لتختار أفضلها حتى يتم التعاقد مع صاحبها. أما بالنسبة للمناقصة فيلجأ رب العمل الذي يريد انجاز عمل كبير القيمة بواسطة الغير إلى طلب تقديم عطاءات ويتم تحديد الأجر الذي يطلبه الغير في مقابل انجاز هذا العمل، ترسو هذه المناقصة على من يقدم اقل عطاء، مع تقديم الضمانات الكافية(1).

ثانيا: المقاول من الباطن

يقصد بالمقاول من الباطن، الذي يفوضه المقاول الأصلي للقيام بالأعمال التي التزم هو بتنفيذها أو بإنجاز جزء منها (2)، إلا أنه يتوجب على المقاول الأصلي قبل تفويض المقاول من الباطن، استشارة مالك المشروع و أخذ موافقته بذلك(3).

تنص المادة 564 من القانون المدني الجزائري: "يجوز للمقاول أن يوكل تنفيذ العمل في جملته أو في جزء منه إلى مقاول فرعي إذا لم يمنعه من ذلك شرط في العقد أو لم تكن طبيعة العمل تفرض الاعتماد على كفاءته الشخصية، و لكن يبقى في هذه الحالة مسؤولا عن المقاول الفرعي تجاه رب العمل."، بتالي المقولة

¹ - زيداني توفيق، مرجع سابق، ص ص 38-40.

² - غازي خالد أو عرابي، المقولة من الباطن في ضوء أحكام القضاء و التشريع، الطبعة الأولى، دار وائل، الأردن، 2009، ص 17.

³ - أجاز القانون الجزائري للمقاول الأصلي منح تنفيذ العمل في حملته أو جزء منه إلى مقاول فرعي إذ لم يمنعه من ذلك شرط في العقد أو لم تكن طبيعة العمل كفرض الاعتماد على كفاءته الشخصية. أنظر المادة 564 الفقرة الأولى من القانون المدني الجزائري.

الفرعية تفترض وجود عقدين متتاليين، يربط العقد الأول بين رب العمل و المقاول الأصلي ، بينما يربط العقد الثاني بين المقاول الأصلي و المقاول من الباطن(1).

يتم الاستعانة بمقاول من الباطن في حالة المشاريع الكبرى و المتفرعة حيث يتعذر على المقاول الأصلي إدارتها بنفسه و متابعتها كلها، بحيث يتوجب على المقاول من الباطن أن يكون مؤهلا للقيام بالعمل الذي عهد إليه تنفيذه، و ذلك سواء كان مكلفا بمجرد القيام بالأعمال الصحية أو تنفيذ أشغال بناء. طبقا للفقرة الثانية من المادة 564 فإذا أخل المقاول من الباطن بالتزامه بإنجاز العمل طبقا للشروط و المواصفات المتفق عليها و طبقا لقواعد الفن، كان المقاول الأصلي مسؤولا عن ذلك تجاه رب العمل. فيرجع رب العمل على المقاول الأصلي ثم يرجع المقاول الأصلي على المقاول من الباطن، أما بالنسبة للضمان العشري فيلتزم به المقاول الأصلي فقط دون المقاول من الباطن(2).

يجب أن تتوافر في عقد المقاولة من الباطن كافة خصائص المقاولة و التي من أهمها استقلال المقاول من الباطن في تنفيذ ما عهد إليه به من الصفقة عن المقاول الأصلي، تماما كما هو الحال بالنسبة للمقاول الأصلي مع رب العمل(3).

الفرع الثالث

التزامات مقاول البناء

بما أن المقاول له دور مهم في عملية البناء فقد نص المشرع الجزائري على التزامات مقاول البناء في القانون المدني و كذا في المرسوم التشريعي 93-03 و فيما يلي سنتطرق إلى هذه الالتزامات:

1- زيداني توفيق، مرجع سابق، ص 43.

2- مدوري زايدي، مرجع سابق، ص 131.

3- بن عبد القادر زهرة، مرجع سابق، الهامش رقم 2، ص 158.

- أولاً: التزام المقاول بإنجاز العمل:

الالتزام الأول و الأساسي الذي يقع على عاتق المقاول هو انجاز العمل المتفق عليه وفقاً للعقد، و هذا ما نصت عليه المادة 550 من القانون المدني⁽¹⁾ و عليه بذل العناية اللازمة في انجاز عمله. و يجب على المقاول أن ينجز العمل طبقاً لما هو متفق عليه في دفتر الشروط و إذا لم يوجد دفتر شروط و جب الالتزام بالطريقة المتفق عليها في عرف المهنة، كما يجب عليه احترام جميع المسائل التقنية اللازمة أي أن يكون التنفيذ مطابقاً للتصميمات الهندسية و الشروط التعاقدية سواء تعلقت هذه الشروط بكيفية التنفيذ أو بمواعيد الانجاز بالزامية احترام المقاييس⁽²⁾.

المقاول ملزم باحترام التصميم الذي وضعه المهندس و لا يمكنه أن يغير منه شيئاً و أن يبذل في عمله العناية اللازمة المقررة لرجال مهنته، و إذا تبين له وجود عيوب في التصميم فعلية أن ينبه المالك أو المهندس بذلك، و على المقاول أن يراعي أصول الفن أثناء تنفيذه للعقد و هذا طبقاً للمادة 552 و التي تنص: " إذا كان رب العمل هو الذي قدم المادة فعلى المقاول أن يحرص عليها و يراعي أصول الفن في استخدامه لها و أن يؤدي حساباً لرب العمل عما استعملها فيه و يرد إليه ما بقي منها فإذا صار شيء من هذه المادة غير صالح للاستعمال بسبب إهماله أو قصور كفايته الفنية فهو ملزم برد قيمة هذا الشيء لرب العمل...".

يجب على المقاول أن يبذل العناية اللازمة في تنفيذ عمله سواء كان الالتزام هو تحقيق نتيجة كإقامة بناء و تعديله أو ترميمه أو هدمه ففي هذه الحالة لا تبرأ ذمة المقاول إلا إذا تحققت الغاية.

¹-المادة 550 تنص " يجوز للمقاول أن يقتصر على التعهد بتقديم عمله فحسب على أن يقدم رب العمل المادة التي يستخدمها أو يستعين بها في القيام بعمله كما يجوز أن يتعهد المقاول بتقديم العمل والمادة معاً".

²-بلجبل عتيقة، « الخطأ كشرط لقيام المسؤولية العقدية للمقاول»، مجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر، بسكرة، عدد خاص، 2013، ص ص 556-557.

أما إذا كان التزام المقاول هو التزام ببذل عناية كقيامه بإدارة العمل و الإشراف على التنفيذ فإن المقاول هنا ملزم ببذل عناية الرجل العادي في انجاز العمل المعهود إليه(1).

مواد البناء قد يقدمها رب العمل كما قد يلتزم المقاول بتقديمها بنفسه فإذا كان صاحب العمل هو الذي التزم بتقديم مواد البناء، فعلى المقاول أن يحافظ عليها و أن يحترم أصول الفن في استخدامها و أن يبذل عناية الرجل العادي في المحافظة على هذه المواد و إلا كان مسؤولاً عن هلاكها أو تلفها(2)، كما يلتزم أيضاً برقابة جودة هذه المواد و الكشف عن العيوب التي تشوبها، فإذا لاحظ أن المواد المقدمة من طرف رب العمل معيبة أو غير مناسبة للغاية المقصودة منها فيمكن له رفض استعمالها و أن ينبه رب العمل بذلك و هذا ما نصت عليه المادة 550 من القانون المدني.

أما إذا تعهد المقاول بتوريد المواد المستخدمة نص عليها المشرع الجزائري في المادة 551 من قانون المدني الجزائري التي تنص: "إذا تعهد المقاول بتقديم مادة العمل كلها أو لبعضها، كان مسؤولاً عن جودتها وعليه ضمانها لرب العمل" طبقاً لهذه المادة إذا قام المقاول بتقديم مواد البناء التي يستخدمها في العمل فيقع عليه عبئ التحقق من جودتها وأن يضمنها لصاحب المشروع ويضمن ما فيها من عيوب ضمان البائع للعيوب الخفية، لذلك فعليه أن يحسن في اختيار المادة المقدمة من طرفه.

على المقاول أن يأتي بما يحتاج إليه في انجاز الأعمال من أدوات إضافية و يكون ذلك على نفقته ما لم يتم الاتفاق على غير ذلك بغض النظر عن قدم المادة

1- نواري أحلام، مرجع سابق، ص 321.

2- محمد حسين منصور، المسؤولية المعمارية (أنواع المسؤولية، جرائم البناء، تعيب المباني، التصدع و الانهيار، الحوادث أثناء و بعد التشييد)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر 2006، ص 165.

اللازمة لإنجاز العمل⁽¹⁾. وهذا ما نصت عليه المادة 552 في فقرتها 2 من القانون المدني الجزائري والتي تنص: "... وعلى المقاول أن يأتي بما يحتاج إليه في إنجاز العمل من آلات وأدوات إضافية ويكون ذلك على نفقته هذا ما لم يقض الاتفاق أو عرف الحرفة بغير ذلك".

كما يلتزم المقاول بتوجيه وإعلام رب العمل و توجيهه و ينشأ هذا الالتزام عن العقد حيث يلتزم المقاول بإعلام رب العمل و توجيهه⁽²⁾.

الالتزام بالإعلام و التوجيه يترتب أيضا تجاه غيره من المهنيين فينبغي على المقاول أن يلفت إنتباه المهندس المعماري إلى الأخطاء الموجودة في التصميم و كذلك إلى الجوانب السلبية في التوجيهات التي يتلقاها منه و من رب العمل⁽³⁾.

ثانيا: التزام المقاول بتسليم العمل:

بعد الانتهاء من العمل يلتزم المقاول بتسليم العمل بعد إتمامه إلى رب العمل مع كافة ما سبق له أن استلمه، التصاميم و الرسومات الرخص و مستندات إثبات الملكية، الأدوات و غيرها، و يكون التسليم بوضع العمل تحت تصرف رب العمل في الوقت المتفق عليه و إذا لم يوجد ميعاد متفق عليه، يتم التسليم في موعد معقول وفقا لطبيعة العمل و عرف المهنة⁽⁴⁾، ويلتزم المقاول بإنجاز الأشغال المتفق عليها في العقد و لا يمكنه مطالبة رب العمل بمبالغ إضافية، فإذا تم تحديد السعر على أساس السعر الجزافي فلا يمكنه مجاوزة السعر الجزافي المتفق عليه أما إذا تم

¹ - محمد ماجد عباس الخلوصي، أصول التحكيم في المنازعات الهندسية، دار الكتب القانونية، مصر، 2005، ص 216.

² - ZERGUINE Ramdane, considération sur la responsabilité de droit commun du constructeur, Revue Algérienne des sciences juridique économiques et politiques, N° 02, Juin, 1986, page 213.

³ - زيداني توفيق، مرجع سابق، ص 56.

⁴ - المرجع نفسه، ص 57.

تحديد قيمة الأجر على أساس الوحدة ففي هذه الطريقة لا يمكن معرفة أجر المقاول إلا بعد إتمام العمل(1).

-ثالثاً: الالتزام بالضمان:

يشمل الضمان كل من الضمان السنوي و الضمان العشري فهي التزامات في ذمة المقاول و قد يعمل المقاول تحت إشراف المهندس المعماري أو تحت إشراف رب العمل وبذلك المقاول كأصل لا يكون مسؤولاً إلا عن عيوب التنفيذ دون عيوب التصميم أما إذا تولى بنفسه وضع التصميم فإنه يكون المسؤول الوحيد عن الأضرار سواء بسبب التصميم أو التنفيذ(2).

1- نسيم شيخ، «التزامات مقاول البناء على ضوء القواعد العامة في القانون الجزائري» ، مجلة الندوة للدراسات القانونية، المركز الجامعي، عين تيموشنت، العدد الأول، 2013، ص 117.

2- المرجع نفسه ، ص 117.

الفصل الثاني

موضوع المسؤولية المعمارية

تشير فكرة المسؤولية فكرتي الخطأ وفكرة الجزاء، إذ يفترض فيها وقوع الخطأ الذي يترتب عنه مسائلة فاعله⁽¹⁾.

تقوم المسؤولية القانونية الناجمة عن خطأ المعماري في عدّة جوانب إذ يجد نفسه أمام مسؤوليات مختلفة والمتمثلة في المسؤولية المدنية و المسؤولية الجنائية. قد يسأل مشيدو البناء بأحكام المسؤولية المدنية إذ اقتصر إثر هذا الإختلال على المساس بمصلحة فردية فيلتزم المسؤول بتعويض المضرور عما أصابه من ضرر **(المبحث الأول)** أما المسؤولية الجنائية تثور إذا قام المعماري بأفعال تشكل جريمة عمدية أو من قبيل الخطأ، بهذا يكون المعماري قد مس بمصلحة المجتمع، ففي هذه الحالة يجد المعماري نفسه معرضاً للعقوبة الجنائية المقررة والمناسبة للجرم المرتكب⁽²⁾**(المبحث الثاني)**.

¹- عز الدين الديناصوري، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه و القضاء، الجزء الأول، دار محمود، القاهرة، مصر، 2004، ص 14.

²- ماجدة شهيناز بودوح، شهرزاد بوسلطة، « المسؤولية الجنائية للمهندس المعماري عن تهم البناء»، مجلة المنتدى القانوني، العدد الخامس، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد خمسة، 2013، ص 122.

المبحث الأول

المسؤولية المدنية

تترتب على مشيدي البناء مسؤولية مدنية في حالة قيامهم بأخطاء تؤدي للإضرار بالغير، تكون مسؤوليتهم عقدية أو تقصيرية. ففي حالة وجود عقد قائم بين مشيدي البناء ورب العمل فتخضع علاقتهم لأحكام المسؤولية العقدية وقد أولى المشرع الجزائري عمليات البناء والتشييد أهمية كبيرة ويتجلى ذلك في تشديد المسؤولية على مشيدي البناء فأخضعهم لأحكام مسؤولية خاصة تسمى المسؤولية العشرية (المطلب الأول).

تكون مسؤوليتهم تقصيرية إذا لم تربطهم برب العمل علاقة تعاقدية (المطلب الثاني) أي الإخلال بالتزام آخر لا يكون عقدياً وإنما هو إخلال بالتزام قانوني

المطلب الأول

المسؤولية العقدية

يكون مشيدو البناء خلال مرحلة تنفيذ المشروع مسؤولون في علاقتهم برب العمل مسؤولية عقدية⁽¹⁾، وكيف العقد الذي يبرم بين مشيدي البناء ورب العمل على أنه عقد مقاوله في أغلب الحالات، وعرف المشرع الجزائري عقد المقاوله في المادة 549 من القانون المدني الجزائري التي تنص: "المقاوله عقد يتعهد بمقتضاه احد المتعاقدين أن يصنع شيئاً أو أن يؤدي عملاً مقابل اجر يتعهد به المتعاقد الآخر". ويعتبر التعريف الوارد في هذه المادة القاعدة العامة في تحديد مفهوم المقاوله، غير أنه إذا تعاقد المقاول أو المهندس مع الدولة أو إحدى الهيئات ذات الطابع الإداري فإن

¹- بطوش كهيبة، مرجع سابق، ص 8.

قانون الصفقات العمومية هو الواجب التطبيق⁽¹⁾. ومن ذلك فيخضع مشيدو البناء للمسؤولية العقدية أثناء نشاط البناء وقبل التسليم النهائي للأعمال (الفرع الأول)، أما في مرحلة ما بعد التنفيذ أخضع المشرع الجزائري مشيدي البناء للمسؤولية العقدية ذات طبيعة خاصة وذلك بعد التسليم⁽²⁾ وهو ما يسمى بالمسؤولية العشرية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

المسؤولية العقدية قبل تسليم البناء

المسؤولية العقدية هي جزاء عدم تنفيذ المدين لالتزام تعاقدية سواء كان عدم التنفيذ جزئي أو كلي أو تأخر في التنفيذ أو كان التنفيذ معيب⁽³⁾. يتحمل مشيد البناء المسؤولية العقدية قبل التسليم النهائي للأعمال سواء أتم العمل بنفسه أو بواسطة أجراء له، كأن يتم المقاول العمل بواسطة مقاول ثانوي يختاره⁽⁴⁾.

- أولاً: المسؤولية عن الخطأ الشخصي

لتحديد التزامات مشيدي البناء تجاه رب العمل يتم الرجوع إلى عقد المقولة المبرم بينهما⁽⁵⁾ وفي حالة عدم تنفيذ المدين للالتزامات الناشئة عن العقد يترتب على ذلك مسؤولية عن الفعل الشخصي⁽⁶⁾، و تتحقق هذه المسؤولية إذا خالف المعماري الشروط المتفق عليها في العقد أو انحرف عن أصول الفن أو أساء استخدام المادة التي قدمها من عنده ليستخدمها في العمل، أو لم يحافظ على المادة التي قدمها له رب العمل

1- نوارى أحلام، مرجع سابق، ص 316.

2- محراش سميرة، مرجع سابق، ص 3.

3- سمير عيد السميع الأودن، مدى مسؤولية المهندس الاستشاري مدنيا في مجال الإنشاءات، مطبعة الإشعاع الفنية، مصر، 2000، ص 43.

4- بلمختار سعاد، مرجع سابق، ص 58.

5- مدوري زايد، مرجع سابق، ص 50.

6- شريف أحمد الطباخ، المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية (التطبيق العملي لدعاوي التعويض)، الجزء الثالث، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، 2009، ص 500.

و لم يبذل عناية الشخص العادي في ذلك(1). في حالة إخلاله بالالتزامات المفروضة عليه بموجب قواعد قانونية مكملة للعقد، كأن يخطأ المهندس المعماري في وضع التصميم أو في إشرافه على تنفيذ أعمال البناء(2). كذلك التزام المقاول بإقامة المباني مراعيًا في ذلك المسائل القانونية و الأصول الفنية و أن يضمن جودة المادة المستعملة في البناء(3)، فيتحمل المسؤولية بغض النظر عن تعليمات رب العمل التي قد يؤدي تنفيذها إلى أخطاء فنية جسيمة، بل عليه أن ينبه رب العمل إلى الأخطار التي قد تنجم عن تنفيذ هذه التعليمات(4).

إذا لاحظ رب العمل وجود عيوب في البناء أثناء التشييد فعليه أن يلفت انتباه المقاول إلى هذه العيوب وأن يطلب منه إصلاحها في أجل معقول، وإذا لم يقم رب العمل بتنبيه المقاول لهذه العيوب اعتبر مخطئاً بواجب التعاون و من هنا فلا يستحق التعويض عن الضرر الذي كان يمكن تجنبه لو أنه أخطر المقاول بوجود عيب في عمله(5).

إذا اكتشف رب العمل عيوباً في البناء أثناء تسلمه، فعليه أن يبدي تحفظه فيما يخص هذه العيوب حتى يعلم بها المقاول و يقوم بإصلاحها، وإلا سقط حقه في المطالبة بتعويض عن الأضرار التي تنجم عن هذه العيوب. يجب على المقاول أن يصلح العيوب التي اكتشفها رب العمل في البناء و لكن يجب أن يخطره رب العمل بوجودها و يمنحه أجلاً معقولاً لتصحيح هذه العيوب، أما إذا رفض المقاول القيام بهذه الإصلاحات، يمكن لرب العمل أن يطلب ترخيص من القضاء للقيام بهذه الإصلاحات عن طريق مقاول آخر وعلى نفقة المقاول الأول، إذا كان العيب يمكن إصلاحه، و هذا ما أيدته المحكمة العليا في قرارها الصادر في 11 مارس 1998، ملف رقم

1- بلمختار سعاد، المسؤولية المدنية للمهندس المعماري و مقاول البناء، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون العقود و المسؤولية، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، ص 59.

2- نواري أحلام، مرجع سابق، ص ص 323-324.

3- نسيم شيخ، مرجع سابق، ص 112.

4- أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، المسؤولية العقدية للمدين المحترف، منشأة المعارف، المنصورة، مصر، 2003، ص 24.

5- بلمختار سعاد، مرجع سابق، ص ص 59-60.

152934، جاء فيه: " حيث أنه بمراجعة أوراق ملف يتبين أن قضاة الموضوع طبقوا القانون تطبيقاً سليماً دون ارتكاب أي تجاوز كان في ممارسة سلطتهم، و أنهم لم يقصروا في تعليل قضائهم، إذ أن الطاعنة خالفت أحكام المادة 170 في القانون المدني لأنها لجأت إلى مفاول آخر الذي قام بتنفيذ التزام المطعون ضدها و المتمثل في تشييد مجموعة من المساكن المتعاقد عليها نظراً لامتناعها عن ذلك، و هذا من دون أن تطلب صاحبة الطعن من القضاء ترخيصاً لهذا الغرض مع الإشارة من شأن هذه الطريقة المنصوص عليها في المادة السالفة الذكر 170 قانون مدني، حسم الادعاءات و المنازعات التي احتج بها المطعون ضدهما في وقتها و المتعلقة بمحل العقد ذاته فيستنتج من ذلك أن الوسائل المثارة غير سديدة برمتها و ينبغي رفض الطعن".⁽¹⁾ يمكن لرب العمل المطالبة بفسخ العقد إذا كان العيب جسيم و لا يمكن إصلاحه و تبقي السلطة التقديرية للقاضي في تحديد ما إذا كان العيب جسيماً أم لا، فإن رأى أنه يمكن إصلاح العيب فيأمر بإصلاحه، أما إذا اتضح أن رب العمل محق فيما يدعيه، يحكم القاضي بالفسخ و تعويض⁽²⁾.

ثانياً: المسؤولية العقدية على فعل الغير

تقوم المسؤولية العقدية عن فعل الغير إذا وجد عقد بين المدين و الدائن ، و يكلف المدين غيره بتنفيذ التزامه التعاقدى فلا يقوم الغير بتنفيذ هذا الالتزام أو يكون التنفيذ معيباً ففي هذه الحالة يعتبر المدين مسؤولاً عن خطئه و هنا تتحقق المسؤولية العقدية عن فعل الغير⁽³⁾.

إذا استعان المفاول بشخص يساعده في انجاز العمل أو استخدمه في القيام بالعمل فيكون مسؤولاً عن أخطائه مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع، غير أن المسؤولية هنا تكون مسؤولية عقدية و ليست تقصيرية. المشرع الجزائري يعترف بوجود مسؤولية تعاقدية عن فعل الغير و ذلك بطريقة غير مباشرة طبقاً للمادة 178

¹- نقلاً عن بلمختار سعاد، مرجع سابق، ص 60 .

²- المرجع نفسه، ص 61.

³- عبد الرشيد مأمون، المسؤولية العقدية عن فعل الغير، مطبعة جامعة القاهرة، مصر، 1984، ص 28.

من القانون المدني الجزائري التي تجيز للمدين أن يشترط إعفائه من المسؤولية الناجمة عن الغش أو الخطأ الجسيم الذي يقع من الأشخاص الذين يستخدمهم في تنفيذ التزامه.

يكون مشيد البناء مسؤولاً بموجب العقد سواء أتم العمل بنفسه أو بواسطة أشخاص آخرين يستخدمهم بموجب عقد عمل، كلجوء المقاول الأصلي إلى مقاول ثانوي أو حرفيين مختصين في الكهرباء أو الطلاء بموجب عقد مقاول فرعي، فيكون المقاول الأصلي مسؤولاً مسؤولية عقدية عن فعل الغير على أساس ما يملكه من سلطة فعلية في مراقبة أعمال المقاولين من الباطن و الإشراف عليهم و توجيههم، فيتحمل المسؤولية عن أخطاء المقاولين الفرعيين، فيرجع رب العمل مباشرة على المقاول الأصلي⁽¹⁾. و كذلك بالنسبة للمهندس المعماري بحيث يتحمل كل المسؤولية حتى تلك الخاصة بالأعمال التقنية التي يقوم بها المهندس المدني و يرجع هذا لكون المهندس المعماري هو من يحمل صفة صاحب العمل و المهندس المدني الذي يعمل ضمن مكتب دراسات يكون تحت مسؤولية المهندس المعماري⁽²⁾.

الفرع الثاني

المسؤولية العقدية بعد التسليم النهائي للبناء

يلتزم مشيدي البناء بإنجاز العمل محل التعاقد وهو الالتزام الأصلي الذي يرتبه عقد المقاول، فهو ملزم بإتمام العمل و إنجازه وأن يكون العمل مطابقاً لما هو متفق عليه في العقد المبرم بين رب العمل و مشيدي البناء⁽³⁾.

في حالة مطابقة العمل المنجز لما هو متفق عليه في العقد يتم تسليمه لرب العمل و للتسليم عدة صور⁽⁴⁾، يعتبر التسليم شرط جوهرى لقيام المسؤولية الخاصة

1- بلجل عتيقة، مرجع سابق، ص 563.

2- بلختار سعاد، مرجع سابق، ص 62.

3- محراش سميرة، مرجع سابق، ص 46.

4- بلختار سعاد، مرجع سابق، ص 96.

المنصوص عليها في المادة 554 من القانون المدني الجزائري : "يضمن المهندس المعماري و المقاول متضامنين ما يحدث خلال عشرة سنوات من تهدم كلي أو جزئي فيما شيدها من مبان أو أقاماه من منشآت ثابتة أخرى و لو كان التهدم ناشئا عن عيب في الأرض.

ويشمل الضمان المنصوص عليه في الفقرة السابقة ما يوجد في المباني و المنشآت من عيوب يترتب عليها تهديد متانة البناء و سلامته.
وتبدأ مدة السنوات العشر من وقت تسلم العمل نهائيا.

و لا تسري هذه المدة على ما قد يكمن للمقاول من حق الرجوع على المقاولين الفرعيين "

أولا: شهادة المطابقة و شرط المطابقة

حتى يكون التسليم مبرئا يجب أن يكون الشيء المسلم أو محل الاستلام مطابقا تماما للشروط المنصوص عليها في العقد و مطابقا للمواصفات المتفق عليها، إذا ما كان العمل تم تنفيذه حسب النماذج و الرسومات المتفق عليها و تم استخدام مواد البناء اللازمة لذلك(1).

كما يجب أن يكون تسليم البناء مطابقا لشروط الصحة، الأمن و السكنية(2) المنصوص عليها في القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة و التعمير.

في حالة مخالفة مشيد البناء لما هو متفق عليه في العقد، كان البناء غير مطابقا و المقصود بعدم المطابقة: "عدم الالتزام بالمواصفات المتفق عليها وفقا لنماذج و الرسومات التي تم على أساسها إبرام العقد الابتدائي فضلا عن التلاعب بالمواد المستخدمة في البناء"، أي الإخلال بالالتزام محل العقد، كعدم مراعاة المخططات

1- كتو لامية، مرجع سابق، ص 116.
2- بلمختار سعاد، مرجع سابق، ص 104.

الموضوعية للمبني، أو استخدام مواد أخرى غير تلك المتفق عليها في العقد أو تغيير المقاسات والتصاميم المتفق عليها (1).

فتسليم مشيدي البناء لبناء غير مطابق لما هو متفق عليه يعد إخلالاً بالتزام من جهته، فهل يحق لرب العمل رفض التسلم؟

يختلف الأمر بحسب جسامة المخالفة، فإذا كانت عدم المطابقة على درجة من الخطورة بحيث يمكن أن تعرض سلامة البناء للخطر أو تجعله غير صالح للغرض المخصص من أجله و لإثبات ذلك يمكن للقاضي أن يستعين بخبير، فيجوز لرب العمل في هذه الحالة رفض التسلم بسبب تخلف شرط جوهري و هو مطابقة البناء لما هو متفق عليه في العقد أو المتعارف عليه في عرف المهنة و مقاولات البناء عموماً.

أما إذا كانت عدم المطابقة لا تصل إلى درجة كبيرة من الخطورة، فلا يجوز لرب العمل أن يمتنع عن التسلم، ويمكنه أن يبدي في محضر التسليم و التسلم تحفظات لإزالة ما شاب العمل من عيب أو عدم المطابقة، كما يحق له طلب تعويض عن الضرر الذي أصابه من جراء عدم المطابقة(2).

لم يعرف المشرع الجزائري عدم المطابقة بل اكتفى بتعريف شهادة المطابقة و عرف شهادة المطابقة في القانون رقم 08-15 الذي ينص في المادة 2 الفقرة السابعة أنها: "... الوثيقة الإدارية التي يتم من خلالها تسوية كل بناية تم إنجازها أو لم يتم بالنظر لتسريع و التنظيم المتعلق بشغل الأراضي و قواعد التعمير..."(3).

هذه الشهادة تختلف عن شرط المطابقة باعتباره شرطاً موضوعياً لقيام عملية التسليم، أما شهادة المطابقة المنصوص عليها في القانون رقم 08-15 فهي قرار إداري يثبت مطابقة الأشغال المنجزة مع ترتيبات رخصة البناء و مطابقاً لقواعد

1- كتو لامية، مرجع سابق، ص 117.

2- المرجع نفسه، ص 117.

3- قانون رقم 08-15 مؤرخ في 20 جويلية 2008، يحدد قواعد مطابقة البناء و إتمام إنجازها، ج ر عدد 44، المؤرخة في 05-08-2008.

التعمير، وتمنح هذه الشهادة لكل شخص طبيعي أو معنوي أنجز بناية، فهي تعتبر كآلية رقابة لعلمية البناء بالمقارنة للأحكام المحددة لرخصة البناء(1).

ثانيا: الشروط المتعلقة بالضمان العشري

بما أن المسؤولية العشرية مسؤولية مشددة وخاصة فلا تطبق إلا إذا توافرت شروطها، وفي حالة تحقق هذه الشروط يمكن لرب العمل أو المستفيدين من الضمان بشكل عام أن يرجع على مشيد البناء بالضمان، ويمكن استخلاص شروط الضمان العشري من المادة 554 من القانون المدني الجزائري و التي تتمثل في شروط موضوعية (1) و شروط شكلية (2).

1/ الشروط الموضوعية:

حتى تطبق قواعد الضمان العشري اشترط المشرع وجود عقد مقولة بين رب العمل والمهندس المعماري أو المقاول(أ) وأن يكون محل هذا العقد إقامة بناء أو منشأة ثابتة(ب) وان يحدث تهدم كلي أو جزئي في البناء، أو أن يظهر فيه عيب مؤثر خلال عشرة سنوات من يوم تسليم البناء (ج).

أ/ ضرورة وجود عقد مقولة:

لتطبيق قواعد المسؤولية العشرية المنصوص عليها في المادة 554 من القانون المدني الجزائري استلزم المشرع ضرورة وجود عقد مقولة يربط بين رب العمل و مسيري البناء، و يعتبر مشيدا بهذا المعنى كل من يشارك في عملية البناء بدور أو بآخر، شريطة أن يكون هذا التدخل بناء على عقد مقولة مبرم مع رب العمل(2).

فإذا تخلف عقد المقولة فلا يلتزم المشيدون بهذا الضمان قبل رب العمل بل تخضع مسؤوليتهم في هذه الحالة للقواعد العامة في المسؤولية المدنية، لذلك المقاولون

¹- إقولي ولد رابح صافية، قانون العمران الجزائري، (أهداف حضرية و وسائل قانونية)، دار هومه، الجزائر، 2014، ص ص 174 - 175.

²- كامل فؤاد، المسؤولية المدنية عن تهدم المباني في التشريع الجزائري، بحث لنيل شهادة الماجستير، فرع العقود و المسؤوليات، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2001، 2002، ص 125.

من الباطن وغيرهم من الفنيين الذين يشاركون بدور محدد في عملية البناء دون ارتباطهم برب العمل عن طريق عقد مقاوله مباشرة، غير ملزمين بالضمان الخاص، وكرس المشرع الجزائري هذا المبدأ في المادة 554 في فقرتها 3 من القانون المدني الجزائري⁽¹⁾.

ب/ أن يكون محل عقد المقاوله بناء أو منشأ ثابت

يستخلص هذا الشرط من المادة 554 قانون مدني جزائري و لا يقتصر مجال تطبيق قواعد المسؤولية العشرية على المباني بالمعنى الفني للكلمة و إنما يمتد ليشمل المنشآت الثابتة الأخرى، لذلك سنتطرق إلى تعريف البناء (المباني) والمنشآت الثابتة⁽²⁾.

*المقصود بالبناء:" هو كل عمل أقامته يد الإنسان مشكلا من مجموعة من المواد أيا كان نوعها جرت العادة على استعمالها متصلة بالأرض اتصال بحيث لا يمكن نزعها أو تفكيكها دون تلف وتشكل حماية للإنسان والحيوان والأشياء من المخاطر الطبيعية"⁽³⁾.

كما عرفه المشرع الجزائري في القرار الوزاري المشترك 1988/05/15 في المادة 21 على أنه: " يقصد بالمنشآت الثابتة التجهيزات المرتبطة ارتباطا وثيقا بالمنشآت والتي من شأنها أن تستجيب لقيود الاستعمال وأن تكون مطابقة لاحتياجات المستعمل".

في المادة 2 من القانون رقم 15-08 "كل بناية أو منشأة يوجه استعمالها لسكن أو التجهيز أو النشاط التجاري أو الإنتاج الصناعي والتقليدي أو الإنتاج الفلاحي أو الخدمات كما يدخل في مفهوم البناء البنايات و المنشآت و التجهيزات العمومية في إطار تعريف هذه المادة ...".

¹- كامل فؤاد، مرجع سابق، ص 127.

²- المرجع نفسه، ص 127.

³- قادري نادية، مرجع سابق، ص 504.

و يعرفه أيضا القانون رقم 04-11 في المادة 3 منه: " كل عملية تشييد بناية أو مجموعة من البنايات ذات الاستعمال السكني أو التجاري أو الحرفي أو المهني".

* المقصود بالمنشأ الثابت: طبقا للمادة 554 قانون مدني جزائري فلا تطبق أحكام الضمان العشري على المباني فقط، بل تشمل أيضا المنشآت الأخرى، و عرفها المشرع الجزائري في المادة 23 من القرار الوزاري المشترك الصادر في 1988/05/15 على مايلي: "يقصد بالمنشآت الثابتة التجهيزات المرتبطة ارتباطا وثيقا بالمنشآت و التي من شأنها أن تستجيب لقيود الاستعمال و أن تكون مطابقة لاحتياجات المستعمل" و يقصد بالمنشآت من خلال هذا القرار كل التجهيزات الغير قابلة للانفصال عن البناية أو المنشأة، كأجهزة التكييف المركزية، المصاعد الكهربائية و شبكات توزيع الكهرباء و الغاز. تنص المادة 181 من القانون رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات على ما يلي: " الضمان المشار إليه في المادة 178 أعلاه يغطي أيضا الإضرار المخلّة بصلاية العناصر الخاصة بتجهيز بناية ما، عندما تكون هذه العناصر جزء لا يتجزأ من منجزات التهيئة و وضع الأساس و الهيكل و الإحاطة و التغطية ...". طبقا لهذه المادة يعتبر جزء لا يتجزأ من الانجاز، لحل عنصر خاص بالتجهيز لا يمكن القيام بنزعه أو تفكيكه أو استبداله دون تلف أو حذف مادة من مواد الانجاز(1).

ج/ حصول تهدم كلي أو جزئي في البناء أو المنشأ الثابت

المقصود بالتهدم الكلي أو الجزئي في البناء أو المنشأ الثابت، كسقوط جزء من السقف أو الشرفة، والتهدم المقصود هنا هو التهدم الغير إرادي الراجع إلى سوء في الإنشاء أو سوء في المواد المستعملة في البناء(2).

1- كمال فؤاد ، مرجع سابق، ص 130.

2- محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص ص82- 83.

يرجع سبب التهدم إلى عيب في البناء أو المنشأ الثابت، و يكون التهدم كلياً إذا سقطت المنشأة أو البناء بأكمله، أما التهدم الجزئي فيكون بانهيار جزء منها فقط كانهيار الشرفة(1).

بالإضافة إلى التهدم الكلي والجزئي، يشمل الضمان العشري كذلك العيوب التي تظهر في البناء أو المنشأ الثابت، على أن يؤدي وجودها إلى تهديد متانة البناء وسلامته.

عرّف المشرع الجزائري العيب في القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 1988/05/15 في المادة 23 في الفقرة الرابعة كما يلي: " يقصد بالعيوب كل عيب في المواد أو المنتجات أو عمل غير متقن من شأنه أن يهدد فوراً أو بعد مدة استقرار المشروع وعمله في ظروف طبيعية" لتحقق العيب المنشأ للضمان يجب توافر شرطين:

* أن يكون العيب على درجة من الخطورة من شأنه تهديد متانة البناء وسلامته، ومسألة تقدير خطورة العيب تخضع للسلطة التقديرية للقاضي مستعينا في ذلك بأهل الخبرة.

* أن يكون العيب خفياً أي لا يمكن اكتشافه وقت التسليم والعيوب الخفية هو "الخلل الذي يصيب البناء والمنشآت الثابتة الأخرى، ولم يكن باستطاعة رب العمل كشفه أو إدراكه وقت التسليم النهائي للعمل"(2).

أما إذا كان العيب ظاهراً، بحيث يمكن كشفه بالفحص المعتاد، فإن تسلّم رب العمل، بهذا العمل دون اعتراض منه يعتبر نزولاً عن الضمان(3).

1- محراش سميرة، مرجع سابق، ص 75.

2- موهوبي فتيحة، الضمان العشري للمهندس المعماري و مقال البناء، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص العقود و المسؤولية، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2006-2007، ص 67.

3- عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 115.

2- الشروط الشكلية

يتعلق الأمر بالمدة العشرية التي يجب أن يقوم خلالها السبب الموجب لضمان العشري (أ) والميعاد الذي يجب أن ترفع فيه دعوى الضمان العشري (ب).

أ/ مدة الضمان العشري:

يشترط لقيام المسؤولية العشرية لمشيدي البناء في القانون الجزائري أن يحدث تدهم كلي أو جزئي في البناء أو المنشأ الثابت وأن يظهر فيه عيب مؤثر خلال عشر سنوات يبدأ حسابها من وقت التسلم النهائي للعمل من طرف رب العمل، وهذا طبقاً للمادة 554 من القانون المدني الجزائري فإذا حصل تدهم أو ظهر العيب بعد مرور هذه المدة، فلا يسأل عنه مشيدي البناء.

يقع عباً إثبات تدهم البناء في فترة الضمان على عاتق المدعي بالضمان، و تبدأ مدة السنوات الشعر في السريان من وقت التسليم النهائي للأعمال، و هذه المدة قررها المشرع في المادة 554 حماية لمالك البناء للتحقق من متانة البناء والتحقق من حسن تنفيذ الأعمال(1).

ب/ ميعاد رفع دعوى الضمان العشري

يجب على رب العمل أن يرفع دعوى الضمان العشري على مشيدي البناء خلال ثلاثة سنوات من وقت حصول التدهم أو اكتشاف العيب هذا طبقاً لنص المادة 557 من القانون المدني الجزائري(2)، فمدة الثلاث سنوات هي مدة تقادم دعوى الضمان للمطالبة بالتعويض(3)، أما إذا ظهر العيب في آخر يوم من الضمان العشري كان أمام رب العمل ثلاثة سنوات أخرى لرفع دعوى الضمان، فإذا انقضت مدة التقادم

1- كامل فؤاد، مرجع سابق، ص 135.

2- تنص المادة 557 قانون مدني جزائري "تتقدم دعاوي الضمان المذكورة أعلاه بانقضاء ثلاث سنوات من وقت حصول التدهم أو اكتشاف العيب".

3- أنيسة كرتوس، مرجع سابق، ص ص 95-96.

لم ترفع دعوى الضمان فإن هذه الدعوى تسقط بالتقادم، وكل اتفاق على تشديد مسؤولية مشيدي البناء يكون صحيحًا، فيجوز مثلا الاشتراط على أن يبقى الضمان أكثر من المدة المقررة في القانون أو أن يضمن مشيد البناء الأضرار الناتجة عن القوة القاهرة⁽¹⁾، لكن في المادة 556⁽²⁾ من القانون المدني الجزائري نص المشرع أنه لا يجوز الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية أو التخفيف منها. فإذا تحققت هذه الشروط يلتزم المقاول والمهندس بالضمان العشري.

ثالثا: الأشخاص المستفيدون من الضمان

نص المشرع الجزائري على الضمان العشري حماية لطائفة من لأشخاص التي قد تتضرر جراء تدهم البناء أو ظهور عيوب تهدد سلامة المنشآت والمباني. ويعتبر رب العمل المستفيد الأول من الضمان لارتباطه مع المقاول والمهندس المعماري بعقد مقاول⁽³⁾، لكن هذا لا يمنع انتقال هذا الحق إلى أشخاص آخرين، لذلك فالأشخاص المستفيدة من الضمان العشري هي كما يلي:

1- رب العمل صاحب الحق الأصلي في المطالبة بالتعويض

رب العمل هو ذلك الشخص الذي شيد البناء أو المنشأة الثابتة لصالحه ويمكن أن يكون شخصا طبيعيا أو معنويا، كما قد يكون شخصا عاما أو خاصا⁽⁴⁾، ويكون هو المستفيد الأول من الضمان العشري. فله الحق في الرجوع بالضمان العشري على المهندس أو على المقاول أو عليهما معا باعتبارهما متضامنين في التعويض عما أصابه من ضرر⁽⁵⁾.

1- صبايحي ربيعة، « خصوصيات المسؤولية المدنية للمهندس المعماري و مقاول بعد تسليم المباني في القانون الجزائري»، مجلة الحقوق و الحريات، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، عدد خاص، 2013، ص 348.

2- المادة 556 من القانون المدني تنص: " يكون باطلا كل شرط يقصد به إعفاء المهندس المعماري و المقاول من الضمان أو الحد منه".

3- بطوش كهينة، مرجع سابق، ص 91.

4- خديجي أحمد، مرجع سابق، ص 39.

5- عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 111.

يستفيد رب العمل من الضمان العشري سواء أبرم عقد مقاوله البناء بنفسه أو بواسطة من ينوب عنه و يمثله(1). أطلق المشرع الجزائري على رب العمل مصطلح "صاحب المشروع" في المادة 07 من المرسوم التشريعي رقم 94-07.

بما أن رب العمل قد يكون شخص طبيعي أو معنوي، خاصا أو عاما فإذا تعاقدت وزارة أو هيئة أو شركة مع مقاول قصد بناء مساكن قصد نقل ملكيتها لأشخاص أخرى أو هيئات أخرى، ففي هذه الحالة وبما أن الضمان العشري من مستلزمات البناء فهي مرتبطة به وتنتقل إلى المالك مع انتقال الملكية(2).

2- انتقال الحق في الضمان العشري (الخلف)

بما أن دعوى الضمان مرتبطة بملكية المبني المشيد أو المنشآت الثابتة، فهي تتبع ملكية البناء في أي يد تكون فيها، فإذا توفي رب العمل فإن الحق في الرجوع على المهندس و المقاول يؤول إلى خلفه(3).

أ/ الخلف العام:

طبقا للمادة 108(4) من القانون المدني الجزائري فإن الحقوق التي تنشأ عن العقد الذي أبرمه المورث، تنتقل إلى الوارث عند وفاة مورثه. فتطبق هذه القاعدة على عقد المقاوله، فإذا مات رب العمل ينتقل الحق في مباشرة دعوى الضمان إلى خلفه العام(5)، فيحق لورثة رب العمل الرجوع بالضمان الشعري على الملتزمين به إذا تهدم البناء أو ظهر فيه عيب بعد انتقال الملكية إليهم، و لكن يجب مراعاة شرط المدة المنصوص عليه في المادة 554 من القانون المدني الجزائري أي لم تنقض بعد مدة العشر سنوات.

1- قادري نادية، مرجع سابق، ص 503.

2- محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 82- 83.

3- قادري نادية، مرجع سابق، ص 503.

4- المادة 108 من القانون المدني: "ينصرف العقد إلى المتعاقدين و الخلف العام، ما لم يتبين من طبيعة التعامل أو من نص القانون، أن هذا الأثر لا ينصرف إلى الخلف العام، كل ذلك مع مراعات القواعد المتعلقة بالميراث".

5- خديجي احمد، مرجع سابق، ص 40.

طبقاً للفقرة الثانية من المادة 108 فيمكن الاتفاق على أن لا تنتقل آثار العقد إلى الخلف لكن فيما يخص الضمان العشري فلا يمكن تطبيق هذه الفقرة لأن تطبيقها يعتبر إعفاء من الضمان العشري وحدها منه وهذا ما يتعارض مع أحكام المادة 557 قانون مدني جزائري(1).

ب/ الخلف الخاص:

الخلف الخاص هم من تلقى من السلف حقا معيناً كان قائماً في ذمته(2). نصت المادة 109 من القانون المدني الجزائري على انتقال آثار العقد للخلف الخاص(3).

يجوز للخلف الخاص كمشتري البناء والمتقايض عليه والموهوب له والموصي له، أن يباشر دعوى الضمان العشري مباشرة ضد المهندس المعماري أو المقاول أو كليهما معا(4). إذا ظهرت عيوب في البناء بعد انتقال الملكية إلى الخلف الخاص أو حدث تهم أدى إلى وقوع ضرر قبل انقضاء مدة الضمان(5).

يمكن للمشتري أن يرجع على بائعه بدعوى ضمان العيوب الخفية طبقاً للقواعد العامة يرجع البائع على المهندس والمقاول باعتبارهما ضامنين، كما يمكن له أن يدخلهما كضامنين في دعوى العيب التي يرفعها ضده المشتري، أما إذا لم يكن للخلف حق الرجوع على سلفه الذي نقل إليه الملكية، كأن يكون موهوباً له فليس له حق الرجوع على الواهب، فيرجع بدعوى الضمان مباشرة على المهندس المعماري والمقاول لأن دعوى الضمان انتقلت إليه مع العقار لأنها من مستلزماته(6).

1- بطوش كهينة، مرجع سابق، ص 94.

2- بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص 209.

3- المادة 109 من القانون المدني: "إذا انشأ العقد التزامات و حقوقاً شخصية تتصل بشيء انتقل بعد ذلك إلى خلف خاص، فإن هذه الالتزامات و الحقوق تنتقل إلى هذا الخلف في الوقت الذي ينتقل فيه الشيء، إذا كانت من مستلزماته و كان الخلف الخاص يعلم بها وقت انتقال الشيء إليه".

4- خديجي أحمد، مرجع سابق، ص 42.

5- محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 85.

6- المرجع نفسه، ص ص 85-86.

أما بالنسبة للمؤجر و الدائن العادي لرب العمل فلا يستطيعان مباشرة دعوى الضمان العشري ضد المشيدين لكن يستفيد من هذه الدعوى باعتبارها حق من حقوق مدينة وذلك عن طريق رفع دعوى ضد المشيد وهي دعوى غير مباشرة بشرط أن يكون صاحب العمل مهملًا أو مقصرًا في استعماله لهذا الحق كونه طرفًا في الدعوى⁽¹⁾.

3- أشخاص آخرون من غير رب العمل و الخلف

منح المشرع الجزائري الحق في مباشرة دعوى الضمان لأشخاص آخرين من غير رب العمل أو خلفه الخاص أو العام وتتمثل هذه الأشخاص في:

أ/ المالكون المشتركون للبناء:

أدى ظهور الأبنية المرتفعة المخصصة للسكن إلى انتشار ظاهرة الملكية المشتركة، و عرف المشرع الجزائري الملكية المشتركة في المادة 743 من القانون المدني الجزائري، و من خلال المادة يتضح أن المشرع يعتبران الملكية المشتركة على أنها حالة قانونية تحتوي على عقار مبني أو مجموعة من العقارات تكون ملكيتها مقسمة بين عدة أشخاص على شكل حصص، بحيث يكون لكل شخص جزء خاص به أي ملك له وحده بالإضافة إلى جزء مشترك مع غيره من المالكين⁽²⁾.

حدد المشرع الجزائري في المادة 744 الأجزاء الخاصة التي يستقل بها كل واحد من الملاك الشركاء بفرض الاستغلال الشخصي و الخاص، أما المادة 745 فحددت الأجزاء المشتركة بين كل المالكين.

فطبقا للمادة 756 مكرر 2 من القانون المدني تسير الملكية المشتركة عن طريق جمعية تتكون من جماعة الشركاء في الملكية و تتمتع هذه الجمعية بالشخصية المعنوية كما تتولى تسيير العقار و إدارته، و يتم انتخاب متصرف الذي يتولى تنفيذ

¹- قادري نادية، مرجع سابق، ص 503.

²- دروازي عمار، آليات إدارة الملكية العقارية المشتركة و حمايتها في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009-2010، ص 5-6.

قرارات الجمعية، و إذا لم يتم تعيين متصرف من طرف الجمعية يتولى تعيينه رئيس المجلس الشعبي البلدي(1).

لم يحدد المشرع الجزائري صاحب الحق في رفع دعوى الضمان العشري، إلا أنه مما سبق يتضح أن صاحب الحق في مباشرة هذه الدعوى هو المتصرف الذي يمثل جمعية الشركاء و لكن هذا يكون في حالة ما إذا أظهر العيب الموجب للضمان في الأجزاء الخاصة فيعود اختصاص مباشرة الدعوى إلى مالك الجزء الذي لحقه العيب وحده(2).

ب/ المشتري:

المقصود بالمشتري هنا هو من انتقلت إليه ملكية البناء أو المنشأة الثابتة عن طريق عقد بيع و يكون البائع في هذه الحالة هو المقاول الذي بادر بالمشروع و قام بعملية البناء بنفسه و لحسابه الخاص دون أن يرتبط مع غيره بعقد مقولة بقصد بيع هذا البناء للغير، في هذه الحالة هل يحق للمشتري أن يرجع على المقاول بالضمان العشري في حالة تهدم المباني أو ظهور عيب في البناء في فترة 10 سنوات من يوم تسلم البناء؟

المشرع الفرنسي فصل في هذه المسألة و جعل المشتري مستفيدا من الضمان رغم عدم وجود عقد مقولة بل يكفي أن يكون الشخص مالكا للبناء حتى يستفيد من قواعد المسؤولية الخاصة، أما المشرع الجزائري فلم يعتبر المشتري من المستفيدين من أحكام الضمان العشري بل يبقى له أن يعود على البائع بدعوى ضمان العيوب الخفية طبقا للقواعد العامة(3).

لكن بعد صدور المرسوم التشريعي رقم 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري فقد منح للمشتري الحق في المطالبة بالضمان العشري إذا اشترى عقارا من المتعامل في

1- خديجي أحمد، مرجع سابق، ص 46.

2- بن عبد القادر زهرة، مرجع سابق، ص 46.

3- المرجع نفسه، ص 46.

الترقية العقارية⁽¹⁾ لكن المرقى العقاري لا يتحمل مسؤولية الضمان إلا إذا كان قد أخل بالتزامه المتمثل في ضرورة إلزام كل من المهندس المعماري و المقاول بالتأمين على مسؤوليتهم العشرية⁽²⁾.

كما نص المشرع على استفادة المشتري من أحكام الضمان العشري في مواجهة المهندس و المقاول في المادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 58-94⁽³⁾ المتعلق بنموذج عقد البيع على التصاميم، و المادة 178 من القانون رقم 07-95⁽⁴⁾ المتعلق بقانون التأمينات. كما تنص الفقرة 3 من المادة 49 من القانون 04-11: "...ويستفيد من هذه الضمانات المالكون المتوالون على البناية".

1- بطوش كهينة، مرجع سابق، ص 97.
 2- تنص المادة 8 من المرسوم التشريعي رقم 03-93: "...تبلغ نسخة من التأمين المذكورة في الفقرة السابقة إلى المشتريين يوم حيازة ملكية البناء. و إن لم يكن كذلك، يحمل المتعامل في الترقية العقارية المسؤولية المدنية زيادة على الأحكام التي ينص عليها القانون في هذا المجال".
 3- مرسوم تنفيذي رقم 58-94 مؤرخ في 07-03-1994 يتعلق بنموذج عقد البيع بناء على التصاميم الذي يطبق في مجال الترقية العقارية، ج ر عدد 13 المؤرخة في 19-03-1994.
 4- تنص المادة 178 فقرة 2 من القانون رقم 07-95: "...يستفيد من الضمان صاحب المشروع و ملاكه المتتالين إلى غاية انقضاء أجل الضمان"

المطلب الثاني

المسؤولية التقصيرية

إضافة إلى المسؤولية العقدية والمسؤولية الخاصة المنصوص عليها في المادة 554 قانون مدني جزائري، يسأل مشيدو البناء بأحكام المسؤولية التقصيرية إذا لم يوجد عقد يربط بينه وبين المضرور.

تقوم المسؤولية التقصيرية للمعماري في حالة الإخلال بالتزام آخر لا يكون عقدياً⁽¹⁾. والمسؤولية التقصيرية أساسها الخطأ والمقصود بالخطأ التقصيري هو الإخلال بالتزام قانوني عام⁽²⁾ ومفاد هذا الالتزام هو الامتناع عن الإضرار بالآخرين⁽³⁾ كما أن الضرر قد لا يقتصر على رب العمل فقط بل يمتد ليمس أشخاصاً آخرين، لذا يجب أن نتعرف على صور المسؤولية التقصيرية التي يمكن للمضرور الاستناد إليها للحصول على تعويض (الفرع الأول) ثم نطاق المسؤولية التقصيرية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

صور المسؤولية التقصيرية لمشيدي البناء

القاعدة العامة في المسؤولية هي المسؤولية عن الأعمال الشخصية (أولاً) أساسها الخطأ الواجب الإثبات⁽⁴⁾، ثم المسؤولية عن أعمال تابعين استناداً إلى مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه (ثانياً)، وكذا أحكام المسؤولية عن فعل الأشياء (ثالثاً).

¹ بطوش كهيبة، مرجع سابق، ص 47.
² شريف احمد الطباخ، المسؤولية المدنية التقصيرية و العقدية، (التطبيق العملي لدعاوي التعويض)، الجزء الأول، دار الفكر و القانون، المنصورة، مصر، 2009، ص 61.
³ صبايجي ربيعة، مرجع سابق، ص 337.
⁴ خنوف حضريّة، تطور فكرة الخطأ في المسؤولية التقصيرية و العقدية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، يوسف بن خدة، الجزائر، بدون سنة، ص 24.

أولاً: المسؤولية عن الفعل الشخصي

تنص المادة 124 من القانون المدني الجزائري: " كل فعل أيا كان مرتكبه الشخص بخطئه و يسبب ضرر للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض"، من نص المادة يتضح أنه حتى تقوم المسؤولية التقصيرية لمهندسي أو المقاولي البناء فيجب أن يتوافر الخطأ من جانبه و على المدعى إثبات وجود هذا الخطأ، أي إخلالها بالتزام قانوني عام يتمثل في عدم الإضرار بالغير، و يقدر الخطأ بقياس سلوكها على سلوك المعماري المعتاد(1) و يسأل مشيدو البناء تقصيريا عن أخطائهم حتى و لو لم تكن هذه الأخطاء خطيرة، مثل سقوط بعض الحجارة من البناية و تصيب المارة(2).

إضافة إلى خطأ يجب توافر الضرر الذي يتمثل في الأذى الذي لحق المتضرر سواء في ماله أو جسمه، سواء كان الضرر حاضرا أو مستقبلا ما دام مؤكدا الوقوع، إلى جانب هذا فالركن الثالث يتمثل في العلاقة السببية بين الخطأ والضرر، أي أن الخطأ التقصيري هو الذي أدى إلى وقوع الضرر للغير. فإذا اجتمعت هذه الأركان الثلاثة تتحقق المسؤولية التقصيرية لمشيدي البناء، إلا أنه لهذا الأخيران ينفي مسؤوليته عن طريق نفي وجود علاقة سببية بين خطئه والضرر المدعى به، وذلك عن طريق إثبات وجود سبب أجنبي كالقوة القاهرة، أو حادث فجائي أو أن الضرر يعود إلى خطأ المضرور نفسه أو فعل الغير. أما إذا أثبت وجود علاقة سببية بين الخطأ و الضرر فيلتزم مشيدو البناء بالتعويض عن هذا الضرر(3).

ثانياً: المسؤولية عن أعمال التابعين

يكون المتبوع مسؤولاً عن أعمال تابعه متى كان الخطأ الصادر من التابع هو الذي أدى إلى الضرر و كان أثناء تأديته لوظيفته أو بسببها(4). وهذا ما أقرته المادة

1- بلمختار سعاد، مرجع سابق، ص 76.

2- بطوش كهينة، مرجع سابق، ص 50.

3- بلمختار سعاد، مرجع سابق، ص 76.

4- شريف أحمد الطباخ، المسؤولية المدنية التقصيرية و العقدية (التطبيق العملي لدعاوي التعويض)، الجزء الثاني، دار الفكر و القانون، المنصورة، مصر، 2009، ص 524.

136 من القانون المدني الجزائري التي تنص على ما يلي: "يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار متى كان واقعا منه في حالة تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبةها. و تتحقق علاقة التبعية و لو لم يكن المتبوع حرا في اختيار تابعه متى كان هذا الأخير يعمل لحساب المتبوع".

و حتى تتحقق مسؤولية مشيدي البناء عن أعمال التابعين يجب توافر الشروط

التالية:

1- علاقة التبعية:

إن علاقة التبعية تقوم على السلطة الفعلية، و ليس من الضروري أن يكون المتبوع قد اختار شخص تابعه بنفسه، و يجب أن تكون السلطة الفعلية منصبة على الرقابة و التوجيه أي أن يكون للمتبوع سلطة في إصدار أوامر لتابعه يوجهه فيها⁽¹⁾، و أن ينصب هذا التوجيه على عمل معين يقوم به التابع لحساب المتبوع، إلا أنه في حالة إشراف المهندس المعماري على أعمال المقاول و تولى مراقبة تنفيذها فلا يعتبر هذا الأخير تابعا للمهندس المعماري، بل يشرف المهندس المعماري على أعمال المقاول لحساب رب العمل، فكل منهما يقوم بعمله مستقلا عن الآخر⁽²⁾.

2- حدوث الضرر بخطأ التابع أثناء أداء العمل أو بسببه:

تثور مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه إذا ارتكب هذا الأخير خطأ أضر بالغير، فمتى وجدت علاقة تبعية بين المعماري والعمال والفنيين و المستخدمين في انجاز المشروع و قام أحد منهم بارتكاب خطأ أدى إلى الإضرار بالغير وكان الخطأ قد ارتكب أثناء قيام التابع بالمهام المسندة إليه أو بسببها أو بمناسبةها، و تقوم المسؤولية في هذه الحالة على أساس الخطأ المفترض في جانب المتبوع و الذي لا يقبل إثبات العكس و مرجعه تقصير المعماري في واجبه المتمثل في الرقابة. ولا يمكن للمعماري أن يتخلص من هذه المسؤولية بإثبات عدم ارتكابه لخطأ في الرقابة أو

¹ - خنوف حضريّة، مرجع سابق، ص ص88-89.

² - بلمختار سعاد، مرجع سابق، ص ص77-78.

التوجيه بل يمكنه نفي وجود رابطة التبعية أو نفي وقوع الضرر أثناء قيام التابع بتأدية وظيفته أو بسببها، كما لا يتحمل المعماري المسؤولية عن أخطاء من يعينهم تابعه للقيام بأعمال دون الرجوع إليه(1).

تنص المادة 137 من القانون المدني: **"للمتبوع حق الرجوع على تابعه في حالة ارتكابه خطأ جسيماً"**. من خلال هذه المادة للمتبوع الحق في الرجوع على تابعه، و ذلك في حالة واحدة و هي حالة ارتكاب التابع لخطأ جسيم، يجب على المتبوع هنا أن يثبت خطأ تابعه حيث لا يمكنه الاستناد للخطأ المفترض المقرر لمصلحة المضرور في علاقته للتابع، وبالتالي يجوز للمعماري الذي عوض المضرور عن الأضرار التي لحقت بسبب أخطاء العمال و الفنيين الرجوع على هؤلاء بما دفعه لكن بشرط أن يثبت خطئهما(2).

ثالثاً: المسؤولية عن فعل الأشياء

تناول المشرع الجزائري المسؤولية عن فعل الأشياء في المادة 138 من القانون المدني الجزائري. وهذه المسؤولية تفترض أن شخصا يتولى حراسة شيء تحتاج حراسته إلى عناية خاصة(3)، و أن يتولى الشخص حراسة الشيء أي أن تكون له السيطرة الفعلية عليه إذ عليه حفظه و صيانتته و التأكد من أنه لن يصيب الغير بضرر(4). بهذا المعنى لا يعتبر المهندس المعماري حارساً لموقع العمل و ما يوجد فيه من آلات و معدات، رغم أنه يتولى مهمة إدارة الأعمال و مراقبتها إلا أن السيطرة الفعلية للموقع تبقى للمقاول باعتباره المسيطر الفعلي على الموقع من الناحية المادية، فهو من يسيّر الورشة و يراقب أعمال الانجاز. فإذا تضرر الغير من جراء سقوط مادة أو آلة موجودة في موقع الورشة يكون المقاول هو المسؤول عن ذلك تثار

1- بلمختار سعاد، مرجع سابق، ص 78.

2- بطوش كهينة، مرجع سابق، ص 67.

3- شريف أحمد الطباخ، الجزء الأول، مرجع سابق، ص 372.

4- إبراهيم سيد أحمد، مسؤولية المهندس و المقاول عن عيوب البناء فقها و قضاء، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2003، ص 53.

مسؤوليته دون إثبات الخطأ من جانبه، لأن الخطأ في هذه الحالة مفترض بأن الأشياء المنتجة للضرر كانت تحت حراسته(1).

أما في حالة ما إذا اشترك عدّة مقاولين في عملية التشييد فهنا نحن أمام تعدد الحراس أي أن يكون لأكثر من شخص واحد سلطة فعلية على الشيء و تكون لهم جمعياً صفة الحارس(2). فإن كل واحد منهم يكون مسؤولاً عن الأضرار التي تقع في إطار الأعمال التابعة له باعتباره حارساً لهذا الجزء، فإصابة أحد المارة جراء تساقط الطوب أثناء البناء أو سقوط النافذة أثناء التركيب يثير مسؤولية المقاول المسؤول عن هذه الأعمال باعتباره حارساً(3).

إذا تسلم المالك البناء و وقعت أضراراً للغير عن سقوط نافذة مثلاً فإن الحراسة هنا تكون للمالك فيتحمل هو مسؤولية هذه الأضرار(4).

الفرع الثاني

نطاق المسؤولية التقصيرية

رغم وجود عقد مقاوله إلا أنه قد يسأل مشيدي البناء تقصيرياً و ذلك في ثلاثة حالات و التي تعتبر حلولاً قانونية تهدف إلى حماية رب العمل و الغير من كل غش أو إهمال صادر من مشيدي البناء، فيحق لرب العمل رفع دعوى المسؤولية التقصيرية في مواجهة مشيدي البناء (أولاً)، كما يمكن لمشيدي البناء الاستناد لأحكام المسؤولية التقصيرية و ذلك من خلال الدعوى التي تقوم فيما بين مشيدي البناء (ثانياً)، كما يمكن للغير المضرور الاستناد لقواعد المسؤولية التقصيرية لعدم وجود

1- بلمختار سعاد، مرجع سابق، ص 79.

2- محمد سعيد أحمد الرّحو، فكرة الحراسة في المسؤولية المدنية عن الأشياء الغير حية، (دراسة مقارنة)، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2005، ص 135.

3- لمختار سعاد، مرجع سابق، ص 79.

4- محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 37.

عقد يربطه بمشيدي البناء و ذلك في حالة إصابته بضرر فتبنى دعواه على أساس المسؤولية التقصيرية (1) (ثالثاً).

-أولاً: المسؤولية مواجهة رب العمل المضرور

الأصل أنه عندما يتعرض رب العمل لضرر ناتج عن عملية التشييد فله الحق في الرجوع على المشيدين على أساس المسؤولية العقدية، و استثناء يمكن لرب العمل إثارة المسؤولية التقصيرية لمشيدي البناء في حالة الغش أو التدليس أو في الحالة التي يصاب فيها رب العمل بأضرار في جسمه أو في أمواله التي لا صلة لها بعملية البناء، أو في حالة حلوله محل الغير المضرور أو في حالة رجوع رب العمل على العمال و الفنيين و المقاولين من الباطن(2).

1- حالة الغش:

يجوز لرب العمل الرجوع على مشيدي البناء بدعوى المسؤولية التقصيرية إذا استعمل هذا الأخير طرق احتيالية المتمثلة في الغش و التدليس لحمل رب العمل على قبول تسلم البناء غير مطابق لما هو متفق عليه، أو في حالة إخفاء عيب ظاهر في البناء خداعاً منه(3)، و يعتبر غشاً عدم احترام المعماري لأصول المهنة مع علمه أن ذلك سيؤدي لإحداث خلل عاجلاً أم آجلاً. و يعتبر التدليس وفقاً للقانون الفرنسي هو الطريق الوحيد الذي على أساسه يمكن لرب العمل إقامة دعوى المسؤولية التقصيرية خارج مدة الضمان العشري، وذلك حماية لرب العمل في حالة قيام مشيدي البناء بإخفاء الخطأ والعيب المترتب عليه حتى يتجنب مسألتته بالضمان العشري. يترتب عن الغش من طرف مشيدي البناء الذي ينعكس سلباً على متانة البناء و قوة تحمله انهيار هذه البناءات التي لا تزال في طور الانجاز أو لم يمضي وقت طويل على

1- بطوش كهيبة، مرجع سابق، ص 56.

2- بلمختار سعاد، مرجع سابق، ص 80.

3- بطوش كهيبة، مرجع سابق، ص 57.

تسلمها و خير مثال على ذلك ما حدث في ولاية بومرداس بتاريخ 21 ماي 2003، اثر الزلزال الذي خلف أضراراً و خسائر فادحة من الأرواح والأموال⁽¹⁾.

2- الأضرار التي تصيب رب العمل في جسمه أو أمواله التي لا صلة لها بعملية البناء:

قد يصاب رب العمل بأضرار في جسمه أو ماله أثناء قيامه بمعاينة موقع العمل و يتضرر نتيجة لعدم سيطرة العامل على أحد الآلات التي بين يديه، و يمكن أن تحدث هذه الأضرار أثناء التنفيذ أو بعد تسليمه البناء لرب العمل، و قد تكون هذه الأضرار نتيجة عن عيب في البناء أو كان يركن رب العمل سيارته بجانب البناء فيسقط أحد العمال إحدى الآلات فوقها فتصيبها بأضرار. يجوز لرب العمل الرجوع على المسؤول وفقاً لأحكام المسؤولية التقصيرية عن الأضرار التي تلحقه في أمواله التي لا صلة لها بعملية البناء لأنها تخرج عن نطاق الإخلال بالعقد. أما في حالة إصابة رب العمل بأضرار في جسمه يجب التمييز بين حالتين:

* قبل تسلم البناية فيمكنه الرجوع على المسؤول بإثارة المسؤولية التقصيرية لهذا الأخير إذا لم يوجد عقد يربط بين رب العمل و المسؤول.

* بعد تسلمه للبناية و حدث ضرر نتيجة وجود عيب في البناية فلرب العمل أن يطالب بالتعويض على أساس المسؤولية الخاصة المتعلقة بالضمان العشري متى توافرت شروطها و في حالة عدم تحقق شروط المسؤولية الخاصة فتبقى له الرجوع على المسؤول استناداً للمسؤولية التقصيرية⁽²⁾.

3- حالة حلول رب العمل محل الغير المضرور:

طبقاً للمادة 140 فقرة ثانية قانون مدني الجزائري يلتزم رب العمل بوصفه مالكا لبناء بتعويض الغير المضرور عن الأضرار التي لحقت به بسبب تهمد البناء بدلا

¹- بلمختار سعاد، مرجع سابق، ص ص80-81.

²- المرجع نفسه، ص 83.

عن المسؤول المباشر المتمثل في مشيدي البناء، فإذا أصيب الغير بضرر ناشئ عن عيب في عملية تشييد البناء فله حق الرجوع على مالك البناء بالتعويض على أساس المسؤولية التقصيرية، ويمكن لهذا الأخير أن يرجع بما دفعه للغير على المسؤول الحقيقي وفقا لما تقتضيه قواعد المسؤولية التقصيرية، وذلك عن طريق دعوى الرجوع⁽¹⁾.

أ/ أساس رجوع المضرور على رب العمل:

يلتزم رب العمل بالتعويض للغير المتضرر الذي يمكن أن يكون أحد المارة أو أحد الجيران.

الحالة الأولى: المضرور هو أحد المارة

استنادا للمادة 140 في فقرتها الثانية⁽²⁾ إذا أصيب أحد المارة بضرر في جسمه أو في ماله بسبب عملية البناء فيمكنه الرجوع على صاحب المشروع مباشرة بدلا من مشيدي البناء باعتباره مالكا للبناء وقت الحادث، و تبنى هذه المسؤولية على أساس الخطأ المفترض من جانب المالك المتمثل في إهمال الصيانة، ولوجود عيب في البناء و هي القرنية بسيطة قابلة لإثبات العكس كأن يثبت أن البناء ليس بحاجة للصيانة أو إصلاح أو تجديد، أو أن ينفي صاحب المشروع مسؤوليته بإثبات السبب الأجنبي، المادة 140 في فقرتها الثانية لم تميز بين ما إذا كان التهدم حاصلًا أثناء عملية التشييد أو بعد الانتهاء من التشييد و تسلم الأعمال، فيظل مالك البناء مسؤولا ولو حدث التهدم أثناء عملية التشييد أو بعد الانتهاء من التشييد⁽³⁾.

¹- بطوش كهينة، مرجع سابق، ص 60.

²- الفقرة الثانية من المادة 140 قانون مدني جزائري تنص: "... مالك البناء مسؤول عما يحدثه انهزام البناء من ضرر و لو كان انهزاما جزئيا، ما لم يثبت أن الحادث لا يرجع سببه إلى إهمال في الصيانة أو قدم البناء، أو عيب فيه و يجوز لمن كان مهددا بضرر يصيبه من البناء أن يطالب المالك باتخاذ ما يلزم من التدابير الضرورية للوقاية من الخطر. فإن لم يقم المالك بذلك، جاز الحصول على إذن من المحكمة في اتخاذ هذه التدابير على حسابه".

³- بلمختار سعاد، مرجع سابق، ص ص 85-86.

الحالة الثانية: المضرور هو أحد الجيران

قد تؤدي أعمال البناء إلى الإضرار بالجار و إزعاجه، كأن تلحق به أضرار تمسه في أمواله، أو جسمه، و أن تتجاوز هذه الأضرار الحد المألوف كأن تستمر إلى غاية ساعات متأخرة في الليل، ففي هذه الحالة يمكن للجار المضرور أن يرجع مباشرة على مشيدي البناء طبقا للقواعد العامة للمسؤولية التقصيرية و لكنه في هذه الحالة ملزم بإثبات الخطأ، لذلك من الأحسن له أن يرجع على صاحب المشروع بالاستناد إلى المادة 691⁽¹⁾ من القانون المدني الجزائري التي تتضمن نظرية مزار الجوار غير المألوفة⁽²⁾ فغالبا ما يكون المتضرر من جراء عملية البناء هو الشخص المجاور لذلك البناء، فنتار مسؤولية المالك عن الأضرار الناتجة عن عدم مراعاته لواجبات المحافظة على عقاره و صيانتته، كأن يتهاون في إصلاح سقف بيته فيسقط و يسبب خسائر للجار.

و لإثارة مسؤولية صاحب المشروع على أساس مزار الجوار لا بد من وجود علاقة الجوار بين المتضرر و صاحب المشروع، وأن يكون المضرور هو الجار و أن يكون الضرر الذي أصابه لا يمكن أن يصيب أشخاصا أخرى غير الجار كالضجيج و زعزعة المنزل⁽³⁾.

ب/ رجوع رب العمل بدعوى الحلول:

إذا قام رب العمل بتعويض الغير عن الضرر الذي أصابه من جراء عملية البناء فيحق له الرجوع على المقاول و المهندس المعماري بما دفعه للغير و يستند في رجوعه إلى أحكام المسؤولية التقصيرية لأن مسؤولية المهندس المعماري أو المقاول

¹- تنص المادة 691 من القانون المدني الجزائري: " يجب على المالك ألا يتعسف في استعمال حقه إلى حد يضر بملك الجار. و ليس للجار أن يرجع على جاره في مزار الجوار المألوفة، غير أنه يجوز له أن يطلب إزالة هذه المزار إذا تجاوزت الحد المألوف، و على القاضي أن يراعي في ذلك العرف وطبيعة العقارات و موقع كل منها بالنسبة إلى الآخرين و الغرض الذي خصصت له".

²- بلمختار سعاد، مرجع سابق، ص 86.

³- زرارة عواطف، مسؤولية مالك العقار عن مزار الجوار غير المألوفة في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة كتوراه في العلوم القانونية، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2012-2013، ص ص153-154.

تجاه الغير هي مسؤولية تقصيرية، ورب العمل في رجوعه على مشيدي البناء يحل محل الغير المضرور و يستعمل حقه.

ولا يمكن لرب العمل أن يطالب بأكثر مما قام هو بدفعه للغير أثناء رجوعه على مشيدي في البناء بدعوى الحلول(1).

4- حالة رجوع رب العمل على العمال و الفنيين و المقاولين من الباطن:

يعتبر رب العمل أجنبي بالنسبة للغير المتدخلين في عملية البناء و لكن لا يربطهم برب العمل أي عقد لذلك تخضع هذه المسؤولية لأحكام و قواعد المسؤولية التقصيرية(2) كما هو الحال بالنسبة للمقاول من الباطن، و الفنيين الذين يستخدمهم المقاول بمقتضى عقد عمل من أجل تنفيذ التزامه، لذلك فإذا أصيب صاحب المشروع بأضرار نتيجة لخطأ هؤلاء الأشخاص فيرجع عليهم بالتعويض على أساس المسؤولية التقصيرية لعدم وجود عقد يربطه بهم لكن في حالة ارتكاب هؤلاء العمال و الفنيين للأخطاء المسببة للضرر أثناء قيامهم بالعمل أو بسبه، فيمكن لرب العمل أن يرجع على المقاول الأصلي باعتباره متبوعا يسأل عن أعمال تابعيه(3).

-ثانيا: مسؤولية مشيدي البناء تجاه بعضهم البعض:

تستلزم عمليات البناء تدخل عدّة أشخاص مختصين، فقد يصاب هؤلاء الأشخاص بأضرار نتيجة لخطأ غيرهم من المتدخلين في هذه العملية، كالعاملين في البناء أو المقاول أو المهندس المعماري فيكون كل شخص منهم مرتبطا مع رب العمل بعقد مقاول، ولكن لا يوجد أي علاقة عقدية تربط فيما بينهم(4). لذلك إذا تضرر أحدهم من جراء عملية البناء فيمكنه مطالبة المسؤول بالاستناد إلى أحكام المسؤولية التقصيرية، و قد يكون الضرر الذي لحق أحد المشيدين قد أصابه مباشرة في ماله أو

1- بطوش كهينة، مرجع سابق، ص 60.

2- المرجع نفسه ، ص 67.

3- بلمختار سعاد، مرجع سابق، ص 89.

4- بطوش كهينة، مرجع سابق، ص 79.

جسمه، أو أن يتضرر عند رجوع مشيدي البناء على بعضهم البعض إثر حصول ضرر لرب العمل(1).

1- الأضرار التي تصيب المهندس أو المقاول أثناء عمله في الورشة:

إذا تعرض المقاول لأضرار أثناء عمله في الورشة سواء أصابه الضرر في ماله أو في جسمه نتيجة لخطأ الإهمال و عدم الاحتياط الصادر عن مقاول آخر يعمل معه في نفس الورشة، أو في حالة تعرض المهندس لأضرار أثناء زيارته لموقع البناء فيمكنه مطالبة المسؤول بالتعويض حتى بالنسبة للمقاول في مواجهة المقاولين الآخرين بالاستناد إلى أحكام المسؤولية التقصيرية على أساس المادة 124 من القانون المدني الجزائري(2).

2- رجوع المهندس و المقاول على بعضهم البعض بسبب الضرر الحاصل لرب العمل:

طبقا للمادة 554 من القانون المدني الجزائري فيعتبر المهندس المعماري و المقاول متضامنين في تعويض رب العمل إذا تهدم البناء، أو ظهر فيه عيب خلال 10 سنوات من يوم التسليم، طبقا لذلك يمكن لرب العمل أن يرجع على أي منهما للمطالبة بدفع التعويض كاملا، فإذا وفى أحد المدينين بكامل الدين فله حق الرجوع على المدين الآخر بقدر حصته في الدين و هذا استناد لقواعد المسؤولية التقصيرية(3).

ثالثا: المسؤولية تجاه الغير:

قد يؤدي خطأ المشيدين إلى الإضرار بالغير الأجنبي عن عملية التشييد فيرجع هذا الغير المتضرر على مشيد البناء سواء كان مقاولا أو مهندسا على أساس المسؤولية التقصيرية لمطالبته بالتعويض عن الضرر الذي أصابه، أما إذ كان الضرر ناتج عن خطأ مشترك فيكون متضامنين في التزامهم بالتعويض، و يستطيع المضرور

1- بلمختار سعاد، مرجع سابق، ص 89.

2- بطوش كهينة، مرجع سابق، ص 80.

3- بلمختار سعاد، مرجع سابق، ص 90.

أن يختار واحد منهم يرجع عليه بكل مبلغ التعويض، ثم يعود من دفع التعويض على غيره من المسؤولين كل بحسب نصيبه حسب جسامه الخطأ المرتكب⁽¹⁾.

¹- بلمختار سعاد، مرجع سابق، ص ص 90-91.

المبحث الثاني

المسؤولية الجنائية لمشيدي البناء

يقصد بالمسؤولية الجنائية تحمل تبعات الجريمة والالتزام بالخضوع للجزاء الجنائي المقرر لها قانونا، إذ يمكن تعريف الجريمة بصفة عامة بأنها كل فعل يأتيه الإنسان في حياته اليومية أو الامتناع عن فعل ما، يقرر لهما القانون جزاء وعقوبة، حيث تنص المادة الأولى من قانون العقوبات "لا جريمة و لا عقوبة إلا بنص أو تدابير أمن بغير قانون"

تثور مسؤولية المعماري جنائيا إذا كان فعله يشكل جريمة عمدية أو من قبيل الخطأ المتمثل في الإهمال، الرعونة، عدم الاحتراز، عدم مراعاة القوانين والقرارات واللوائح والأنظمة، يجد المعماري نفسه معرضا للعقوبة الجنائية المقررة والمناسبة للجرم المرتكب لهذا اعتمد المشرع الجزائري على النصوص التجريبية والعقابية في مختلف النصوص القانونية سواء العامة أو الخاصة.

من خلال هذا المبحث نبيّن مختلف الجرائم المرتكبة من مشيدي البناء سواء الجرائم المتعلقة بالرخص القانونية و العقوبة المقررة لها (مطلب أول) وكذا الجرائم المتعلقة بالبناء التي تعتبر من جرائم المباني التي قرر لها المشرع عقوبة (مطلب ثاني).

المطلب الأول

الجرائم المتعلقة بالرخص القانونية و العقوبات المقررة لها

قيد المشرع الجزائري حق الملكية العقارية وهذا حماية لمصلحة الأشخاص ، من بين هذه القيود فرض رخص يجب على الشخص أن يتحصل عليها من الجهة الإدارية المختصة. والمتمثلة في كل من رخصة البناء رخصة التجزئة ورخصة الهدم وكذا شهادة التقسيم ونظم المشرع الجزائري كل من هذه الرخص على حدى، في حالة قيام الشخص بإهمال الالتزام المفروض عليه قانونا بطلب الرخص يعد مرتكبا لجريمة يُعاقب عليها القانون. تتمثل هذه الجرائم في الجرائم المتعلقة برخص البناء (فرع أول)، الجرائم المتعلقة برخصة التجزئة (فرع ثاني)، الجرائم المتعلقة برخصة الهدم (فرع ثالث).

|

الفرع الأول

الجرائم المتعلقة برخصة البناء

رخصة البناء هي الوسيلة القانونية التي بموجبها يتمكن الشخص من مباشرة عملية البناء(1)، و نص عليها المشرع في المادة 52 من القانون رقم 90-29(2)، تعتبر رخصة البناء في ميدان البناء إجراء الترخيص الأولى الأكثر معرفة من المواطنين، وهي الأداة الأساسية لضمان احترام و نظم حقوق البناء(3). واشترط المشرع عند تشييد البناء أن يكون مطابقا للمواصفات المحددة في رخصة البناء، وكذا تجديد الرخصة في

1- إقلولي ولد رابح صافية، مرجع سابق، ص 133.

2- تنص المادة 52 من القانون 90-29 على مايلي: "تشتترط رخصة البناء من أجل تشييد بنايات جديدة مهما كان استعمالها، و لتمديد البنايات الموجودة و لتغيير البناء الذي يمس الحيطان الضخمة منه أو الواجهات المفضية على الساحة العمومية، و لانجاز جدار صلب للتدعيم أو التسييج. تحضر رخصة البناء و تسلم في الأشكال و بالشروط والأجال التي يحددها التنظيم".

3- بزغيش بوبكر، رخصة البناء (آلية رقابة في مجال التعمير)، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007، ص 14.

حالة عدم انتهاء الأشغال في المدة المحددة و إلا اعتبر مرتكبا لجريمة وتتمثل هذه الجرائم فيما يلي:

أولاً: جريمة البناء بدون ترخيص

لم يعرف المرسوم التشريعي رقم 07-94 و كذا قانون العقوبات جريمة البناء بدون ترخيص، مثلها مثل بقية الجرائم الأخرى التي تضمنها بل اكتفى بتجريم الفعل وبيان العقوبة المقررة للجريمة.

يرجع عدم وضع تعريف عام للجريمة في القانون إلى الخشية من عدم دقته وشموليته ، وبالتالي ليس من اختصاص المشرع التعريف وإنما ترك المجال للفقهاء.

عرف الفقهاء جريمة البناء بدون ترخيص بأنها:

"الجريمة التي يقوم فيها الجاني بإنشاء مباني جديدة أو إقامة أعمال مثل الأسوار والسيجات وما شابهها، أو التوسيع أو التعلية، أو التعديل أو هدم مباني قديمة، أو إجراء أي تشطيبات خارجية مثل تغطية واجهات المباني القديمة وخلافه، قبل الحصول على ترخيص بذلك من الجهة الإدارية المختصة في شؤون التنظيم"⁽¹⁾.

نص المشرع الجزائري صراحة في المادة 7 من قانون رقم 04-05 التي تدرج المادة 76 جديدة من قانون رقم 29-90 على جريمة البناء بدون ترخيص، و جاء نصها كما يلي: "... يمنع الشروع في أشغال البناء بدون رخصة...". كما اشترطت المادة 41 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 حيازة رخصة البناء لكل تشييد لبنانية جديدة أو كل تحويل لبنانية تتضمن أشغالها تغيير مشتملات الأرضية والمقاس والاستعمال أو الوجهة والهيكل الحامل للبنانية والشبكات المشتركة العابرة للملكية⁽²⁾.

1- محاجي منصور، النظام القانوني للترخيص بأعمال البناء في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص القانون العقاري و الزراعي، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البلدة، 2000-2001، ص ص 113 – 114.

2- مرسوم تنفيذي رقم 15-19 مؤرخ في 2015/01/25، يحدد كفايات تحضير عقود التعمير و تسليمها، ج ر عدد 07 مؤرخة في 2015-02-12.

نلاحظ من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري رغم أنه نص على جريمة البناء بدون ترخيص صراحة إلا أنه لم يحدد نطاقها، لكن بالرجوع لنص المادة 52 من قانون رقم 90-29 يمكن تحديد نطاقها كما يلي:

البناء بدون ترخيص يشمل تشييد بنايات جديدة مهما كان استعمالها و تمديد البنايات القائمة، أو تغيير البناء الذي يمس الحيطان الضخمة منه، أو الواجهات المفضية على الساحة العمومية، أو انجاز جدار صلب للتدعيم أو التسييج(1).

كَيْفَ الفقهاء جريمة البناء بدون ترخيص بأنها جريمة وقتية تنتهي بانتهاء أعمال البناء، فهي ليست من الجرائم المستمرة على الرغم من امتدادها في الزمن وهذا لا يؤثر في طبيعتها، كما أنها ايجابية لأن نشاط الجاني فيها يتكون من فعل ايجابي وهو البناء بدون ترخيص(2).

هناك حالات استثنائية لا يكون فيها الشخص ملزماً بالحصول على رخصة البناء وهو ما نصت عليه المادة 53 من القانون رقم 90-29 التي جاء نصها كما يلي:

"لا تخضع لرخصة البناء البنايات التي تحتمي بسرية الدفاع الوطني والتي يجب أن يسهر صاحب المشروع على توافقتها مع الأحكام التشريعية التنظيمية في مجال التعمير والبناء وهذا نظراً لما يتطلبه هذا القطاع من سرية".

أضاف المرسوم التنفيذي رقم 91-176(3) استثناء آخر لم يتعرض له قانون رقم 90-29 وهذا في المادة الأولى الفقرة الثانية التي تنص: **"... كما لا تعن بعض الهياكل**

1- عزري الزين، «النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري»، مجلة العلوم الإنسانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد الثامن، 2005، ص 6.

2- غنام محمد غنام، مرجع سابق، ص 139.

3- مرسوم تنفيذي 91-176 مؤرخ في 1991/05/28، يحدد كفايات تحضير شهادة التعمير و رخصة التجزئة و شهادة التقسيم و رخصة البناء و شهادة المطابقة و رخصة الهدم و تسليم ذلك، جريدة رسمية عدد 26 المؤرخة في 01-06-1991، معدل و متمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 06-03، مؤرخ في 2006/01/07، جريدة رسمية عدد 1 المؤرخة في 08-01-2006، معدل و متمم بمرسوم تنفيذي رقم 09-307 المؤرخ في 22-09-2009، جريدة رسمية عدد 55 لسنة ، المعدل و المتمم بمرسوم تنفيذي رقم 15-19 مؤرخ في 25-01-2015، يحدد كفايات تحضير عقود التعمير و تسليمها، ج ر عدد 07 مؤرخة في 12-02-2015.

القاعدية الخاصة التي تكتسي طابع استراتيجي من الدرجة الأولى والتابعة لبعض الدوائر الوزارية أو الهيئات أو المؤسسات".

من خلال هذا المرسوم وسع من نطاق الأشخاص الذين لهم الصفة في طلب الرخصة كما وسع من نطاق الأشغال الخاضعة لرخصة البناء.

تنص المادة 50 من المرسوم التشريعي رقم 07-94 على إخضاع مرتكب هذه الجريمة لغرامة مقدرة بـ (2000 دج) في حالة تشييد بناية بدون رخصة على أرض تابعة للأمولاك العمومية، و غرامة قدرها (1500 دج) في حالة البناء على أرض تابعة لأمولاك وطنية خاصة أو ملكية خاصة تابعة للغير، و غرامة (1000 دج) إذا كان على أرض خاصة، و من خلال هذه المادة يتضح أن هذه الجريمة تكيف على أنها مخالفة بالنظر إلى العقوبة المقررة لها⁽¹⁾.

ما يميز هذا المرسوم التشريعي هو استعانتة بتدابير إضافة إلى العقوبات و جمع بينهما كجزاء للمخالفات المتعلقة رخصة، حيث أن المشرع لم يكتفي بالجزاء الجنائي بل خول السلطة القضائية الحق في القيام بالأعمال التي تقدر أنها ضرورية (الهدم أو التصحيح). و تعرفّ التدابير بأنها الإجراءات التي تهدف إلى محو مخالفة القانون⁽²⁾. نصت عليها المادة 52 من المرسوم التشريعي رقم 07-94 و تتمثل في:

1/ تحقيق مطابقة الأماكن.

2/ الهدم.

بصدور القانون 08-15 شدد المشرع من عقوبة البناء بدون ترخيص في المادة 78 منه بغرامة من 50.000 دج إلى 100.000 دج، وفي حالة العود الحبس من ستة أشهر إلى سنة مع مضاعفة الغرامة.

بما أن رخصة البناء التزام يفرضه القانون عند القيام بأي عمل من أعمال البناء إلا أن العقوبات المقررة لهذه الجريمة لا تتناسب إطلاقا مع جسامة وخطورة جرائم المباني

¹- مجاجي منصور، مرجع سابق، ص ص 116-117.

²- السبتي محمد، رخصة البناء في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص إدارة و مالية، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2001-2002، ص 101.

فهي ضئيلة جدا بالمقارنة مع الجرم المرتكب ، ويترتب على ذلك ضعف أثر الردع في نفوس الأفراد.

ثانيا: تشييد بناية غير مطابقة لرخصة

نص عليها المشرع الجزائري في الفقرة الثالثة من المادة 50 من المرسوم التشريعي رقم 94-07 و لكنه لم يعرفها، يمكن تعريف هذه الجريمة على أنها: " تلك الجريمة التي يقوم فيها الجاني بأي عمل من أعمال البناء سواء تشييد المباني الجديدة أو تمديد المباني القائمة، أو التغيير الذي يمس الحيطان الضخمة، أو الواجهات المفضية على الساحات العمومية، أو انجاز جدار صلب للتدعيم أو التسييج، على أن تكون هذه الأعمال غير مطابقة للمواصفات رخصة البناء، لا سيما فيما يتعلق بالأصول الفنية في التصميم والتنفيذ والإشراف على التنفيذ وكذا القواعد المتعلقة بمظهر البناءات و علوها و حجمها وموقعها، ومدى احترامها لكل مقتضيات الأمن والصحة"(1).

يجب على حائز رخصة البناء الالتزام بأحكامها للمحافظة على سلامة المبنى والأرواح وكذا الممتلكات المجاورة، وبذلك عليه التقيد بالمواصفات والرسومات والمستندات ومواد البناء الملائمة(2).

تنص الفقرة الثالثة من المادة 52 من المرسوم التشريعي 94-07 على ما يلي:

"تحدد أنواع المخالفات موضوع العقوبات المالية و مبالغ الغرامات الجزافية كما يأتي:

1/ تشييد بناية دون رخصة بناء...

2/ تشييد بناية لا تطابق مواصفات رخصة البناء:

- تجاوز معامل شغل الأرضية يقل عن نسبة 10% المقررة: أربعمئة دينار (400 دج).

- تجاوز معامل شغل الأرضية يفوق نسبة 10 % المقررة: تسعمائة دينار (900 دج).

1- مجاجي منصور، مرجع سابق، ص 118.

2- ديرم عايدة، «مخالفات التعمير في التشريع الجزائري»، مجلة التواصل في الاقتصاد و الإدارة و القانون، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، عدد 39، 2014، ص 152.

- تجاوز معامل شغل أرضية الطريق و ملحقاتها يقل عن نسبة 10 % المقررة: أربعمئة دينار (400 دج).
- تجاوز معامل شغل أرضية الطريق و ملحقاتها يفوق عن نسبة 10 % المقررة: تسعمائة دينار (900 دج).
- عدم احترام الارتفاع المرخص به: تسعمائة دينار (900 دج) عن كل مستوى أو ثلاثمئة دينار عن كل متر يضاق انطلاقا من الحد المرخص به.
- الاستيلاء على ملكية الغير ثمانمئة دينار (800 دج).
- تعديل الواجهة: خمسمائة دينار (500 دج).
- انجاز منفذ: سبعمائة دينار (700 دج)"

قسمت هذه المادة جريمة تشييد بناية غير مطابقة لمواصفات رخصة البناء عدّة حالات وحددت لكل حالة غرامة معينة، ومن خلال العقوبة المقررة كيفت هذه الجريمة على أنها مخالفة.

ثالثا: جريمة عدم تجديد الترخيص بعد انتهاء المدة

لم ينص عليها المشرع الجزائري في المادة 50 من المرسوم التشريعي رقم 07-94 إنما نص عليها في المادة 49 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176 التي نصت :

" تعد رخصة البناء لاغية، إذا لم يستكمل البناء في الآجال المحددة في القرار المتضمن رخصة البناء، و يصبح تقديم طلب جديد لرخصة البناء إجباريا لكل مشروع أو استئناف للأشغال بعد انتهاء آجال الصلاحية المحددة ...". ومن خلال هذه المادة يتضح أنه في حالة عدم اكتمال الأشغال في الآجال المحددة في رخصة البناء تعتبر لاغية، ويلتزم صاحب البناء بتجديدها، وفي حالة استمراره في الأشغال بالرغم من انتهاء المدة المحددة في رخصة البناء دون تجديد هذه الرخصة يعتبر قد قام بهذه الأشغال دون ترخيص.

تعرف هذه الجريمة بأنها: " الجريمة التي يقوم فيها الجاني بالاستمرار في أشغال البناء بالرغم من انتهاء المدة المحددة في رخصة البناء، دون تجديد لهذه الرخصة(1).

بما أنّ المرسوم التشريعي رقم 07-94 لم ينص على هذه الجريمة فإن النص الوحيد الذي يمكن تطبيقه على هذه الجريمة هو نص المادة 77 من القانون رقم 29-90 الذي جاء عاما ينطبق على كافة جرائم المباني، و من خلال المادة 77 من نفس القانون يعاقب كل من استمر في أشغال البناء رغم انتهاء المدة المحددة في رخصة البناء دون تجديدها، بغرامة مالية تتراوح ما بين 3000 دج و 300.000 دج و في حالة العودة إلى الجريمة يمكن الحكم بالحبس لمدة شهر إلى ستة أشهر(2).

شدد المشرع الجزائري من هذه العقوبة في المادة 78 من القانون 08-15 و حدد بغرامة ما بين 50.000 دج إلى 100.000 دج، وفي حالة العود الحبس من ستة 6 أشهر إلى سنة مع مضاعفة الغرامة.

من خلال المادة 05 من تقنين العقوبات التي تنص: " ... العقوبات الأصلية في مادة الجنح:1- الحبس مدة شهرين إلى خمسة سنوات و ما عدى الحالات التي يقرر فيها القانون حدوداً أخرى. 2- الغرامة التي تتجاوز 20.000 دج ... " تكييف هذه الجريمة على أنها جنحة.

الفرع الثاني

الجرائم المتعلقة برخصة التجزئة

إضافة إلى رخصة البناء نص المشرع الجزائري على رخص أخرى من بينها رخصة التجزئة و تتمثل عملية التجزئة في تقسيم الملكية العقارية إلى عدة قطع و تسلم

1- محاجي منصور، مرجع سابق، ص 138.

2- تنص المادة 77 من القانون 29-90: " يعاقب بغرامة تتراوح ما بين 3.000 دج و 300.000 دج عن تنفيذ أشغال أو استعمال أرض يتجاهل الالتزامات التي يفرضها هذا القانون و التنظيمات المتخذة لتطبيقه، أو الرخص التي تسلم وفقا لأحكامها. يمكن الحبس لمدة شهر إلى ستة أشهر في حالة العودة إلى المخالفة و يمكن الحكم أيضا بالعقوبات المنصوص عليها في الفقرتين السابقتين ضد مستعملي الأراضي أو المستفيدين من الأشغال أو المهندسين... "

للأشخاص الذين يرغبون في إقامة بنايات، و تخضع للأحكام القانونية و التنظيمية الخاصة بالتعمير⁽¹⁾. و تتمثل الجرائم المتعلقة بالتجزئة فيما يلي:

أولاً: البناء على أرض غير مجزئة

يقصد بجريمة البناء على أرض غير مجزئة: " هو تشييد مشاريع بناء على أراضي غير مخصصة للبناء و التعمير، أي البناء على أراضي صنفها المخطط التوجيهي للتهيئة و التعمير بصفقتها أراضي زراعية أو مناطق أثرية أو سياحية أو مساحات عمومية و مساحات خضراء أو مواقع مخصصة للمنشآت العمومية و منشآت ذات المصلحة العامة، كما يمكن أن تكون وفق تخطيطات شبكات الطرق العمومية أو مشغولة بمخطط حقوق الارتفاق"⁽²⁾، و هذا ما جاء في مخطط شغل الأراضي المتضمن أدوات التهيئة و التعمير من قانون رقم 90-29 كما نجد المادة 31 من هذا القانون تنص: " يحدد شغل الأراضي بالتفصيل في إطار توجيهات المخطط التوجيهي للتهيئة و التعمير، حقوق استخدام الأراضي و البناء.

و لهذا فإن مخطط شغل الأراضي:

- يحدد بصفة مفصلة القطاعات أو المناطق المعنية بالشكل الحضري و التنظيم و حقوق استعمال الأراضي.

- يعين الكمية القصوى أو الدنيا من البناء المسموح به المعبر عنها بالمتري المربع من الأرضية المبنية خارج البناء أو المتر المكعب من الأحجام، و أنماط البنائات المسموح بها و استعمالها.

- يحدد المساحات العمومية و المساحات الخضراء و المواقع المخصصة للمنشآت العمومية و المنشآت ذات المصلحة العامة، و كذلك تخطيطات و مميزات طرق المرور.

¹- إقولي ولد رابح صافية، مرجع سابق، ص 154.

²- عمراوي فاطمة، مرجع سابق، ص 50.

- يحدد الأحياء و الشوارع و النصب التذكارية، و المواقع و المناطق الواجب حمايتها و تجديدها و إصلاحها.

- يعين مواقع الأراضي الفلاحية الواجب وقايتها و حمايتها".

من خلال هذه المادة يتضح لنا نوع الأراضي التي نص عليها مخطط شغل الأراضي و كذلك التي صدرت بشأنها قوانين أو مراسيم أو تعليمات أو لوائح تخصصها لغرض معين كالزراعة و السياحة أو الطرق و لهذا يتضح لنا أن البناء على أرض غير مجزئة أو غير مخصصة للبناء، كما نص عليها المرسوم التنفيذي رقم 15-19 في المادة 17 ، حيث لا تسلم رخصة التجزئة إلا إذا كانت الأرض المجزئة موافقة لمخطط شغل الأراضي المصادق عليه، فالبناء على أرض غير مجزئة يعد جريمة و يعاقب كل من ارتكبها وفقا لنص المواد 76، 77، 78 من القانون رقم 90-29.

ثانيا: إقامة تقسيم غير قانوني

تنص المادة 57 من قانون رقم 90-29 على رخصة التجزئة و يمكن تعريف رخصة التجزئة بأنها تلك الوثيقة الإدارية التي تشترط لكل عملية تقسيم لقطعتين أو عدة قطع أرضية غير مبنية من ملكية عقارية واحدة أو عدة ملكيات مهما كان موقعها(1) و التي من شأنها أن تستعمل في تشييد بنايات جديدة و تنشئ بالنسبة لكل جزء حقوق جديدة.

و من هذا يمكن استخلاص أوجه الاختلاف بين رخصة التجزئة و شهادة التقسيم و ذلك من حيث:

أ/ أن شهادة التقسيم تخص تقسيم ملكيات عقارية مبنية بينما رخصة التجزئة فتشترط لكل عملية تجزئة لقطعتين أو عدة قطع أرضية غير مبنية من ملكية عقارية واحدة أو عدة ملكيات.

1- المادة 57 من القانون رقم 90-29 التي تنص: "تتطلب رخصة التجزئة لكل عملية تقسيم الاثني أو عدة قطع من ملكية عقارية واحدة أو عدة ملكيات مهما كان موقعها...".

ب/ أن شهادة التقسيم لا تغيير في حقوق البناء أو الارتفاقات المتعلقة بالعقار و لا تصلح كشهادة للتعمير، بينما رخصة التجزئة تهدف إلى تجزئة الملكية إلى جزئين أو أكثر قصد انجاز بناءات جديدة تنشأ بالنسبة لكل قطعة بناء حقوق بناء جديدة(1).

التجزئة حسب قانون رقم 15-08 هي القسمة من أجل البيع أو الإيجار أو تقسيم ملكية عقارية إلى قطعتين أو إلى عدة قطع مخصصة للبناء من أجل استعمال مطابق لأحكام مخطط التعمير.

يمنع إنشاء تجزئة أو مجموعة سكنية قبل الحصول المسبق على رخصة التجزئة مسلمة طبقا للتشريع و التنظيم المعمول بهما(2).

كما يمنع أيضا تشييد كل بناية في أي تجزئة غير مرخصة، بحيث يجب أن توقف بموجب أمر من الوالي أو بطلب من رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني بالأشغال التي تهدف إلى إنشاء تجزئة أو مجموعة سكنية دون رخصة تجزئة، فوق الأملاك الوطنية العمومية أو فوق ملكية خاصة لم تخصص للبناء طبقا لأحكام مخططات التعمير السارية المفعول(3).

جاء في المرسوم التنفيذي رقم 15-19 الذي يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير و تسليمها في المادة 30 :

- تعد رخصة التجزئة ملغاة في الحالات التالية:
- إذا لم يتم الشروع في أشغال التهيئة في الأجل مدته ثلاثة سنوات ابتداء من تاريخ التبليغ.
- إذا لم يتم الانتهاء من أشغال التهيئة المقررة في الأجل المحدد في القرار. على أساس تقرير معد من طرف مكتب الدراسات، يحدد مدة انجاز الأشغال وبعد تقدير المصالح

¹- بن عزة الصادق، دور الإدارة في مجال تطبيق أحكام العمران في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية و الإدارية، تخصص قانون إدارة عامة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011-2012، ص 126.

²- انظر المادة 2 من القانون 15-08.

³- انظر المادة 3 من نفس القانون.

المكلفة بتسليم رخصة التجزئة و تقييمها. الشروع في أشغال التهيئة في أجل مدته ثلاثة سنوات ابتداء من تاريخ التبليغ.

- حصر المشرع الجزائري هذه الجرائم في إنشاء تجزئة دون رخصة من خلال نص المادة 74 و 75 من القانون رقم 15-08 و تنص المادة 74 منه على مايلي :

"يعاقب بالحبس من ستة (06) أشهر إلى سنتين (02) و بغرامة من مائة ألف دينار (100.000 دج) إلى مليون دينار (1000.000 دج) كل من ينشئ تجزئة أو مجموعة سكنية دون رخصة تجزئة و في حالة العود تضاعف العقوبة."

فجريمة إنشاء تجزئة بدون رخصة حدد لها المشرع عقوبة الحبس من 06 أشهر إلى سنتين و غرامة من 100.000 دج إلى 1000.000 دج إضافة إلى تشييد بناية داخل تجزئة بدون رخصة في المادة 75 من نفس القانون و عقوبتها غرامة من 100.000 دج إلى 1000.000 دج، و جريمة بيع عقار في تجزئة غير مرخصة أو لم يتم بها الاستلام المؤقت لأشغال الانتفاع و عقوبتها غرامة من 100.000 دج إلى 1000.000 دج و الحبس من 06 أشهر إلى سنة أو بإحدى العقوبتين و في حالة العود تتم مضاعفة العقوبة حسب كل جريمة، أما في الحالة الأخيرة بالحبس من سنة إلى 5 سنوات.

الفرع الثالث

الجرائم المتعلقة برخصة الهدم

الهدم هو تدمير الذي يقع على جزء من المبنى أو كله، و القيام بأعمال الهدم دون الحصول على ترخيص بذلك هو فعل مجرم وفقا للقانون و لهذا سنتطرق إلى مفهوم الهدم بدون ترخيص و دوافع إحداث هذه الرخصة، و ثم التمييز بين عملية الهدم و الترميم و كذا انقضاء رخصة الهدم و العقوبة المقررة على من يقوم بهذه الجريمة.

أولاً: مفهوم الهدم بدون ترخيص

يقصد بهدم البناء " إزالة المبنى كلاً أو بعضاً، أي جزئياً على وجه يصير معه الجزء المهدم غير صالح للاستعمال فيما أعد له". و يقصد بالمبنى المشار إليه في خصوص الهدم " كل عقار مبني يكون محل للانتفاع و للاستغلال أيا كان نوعه"(1).

تنص المادة 60 فقرة أولى من القانون رقم 29-90 على مايلي: " يخضع كل هدم كلي أو جزئي للبناء لرخصة الهدم في المناطق المشار إليها في المادة 46 أعلاه، و كلما اقتضت ذلك الشروط التقنية و الأمنية تحضر رخصة الهدم و تسلم في الأشكال و الأجال التي يحددها التنظيم".

لم ترد تعاريف تشريعية لرخصة الهدم، و إنما اكتفت أغلب التشريعات بذكر نطاق رخصة الهدم و إجراءات منحها، لم يعرف الفقه هذه الرخصة، و لكن يمكن تعريفها بأنها: " هي قرار إداري الصادر من الجهة المختصة، و التي تمنح بموجبه للمستفيد حق إزالة البناء كلياً أو جزئياً متى كان هذا البناء واقعا ضمن مكان مصنف أو في طريق التصنيف"(2).

تطبيقاً للمادة 60 من القانون رقم 29-90 نصت المادة 61 من المرسوم التنفيذي رقم 176-91 على أنه: " لا يمكن القيام بأي عملية هدم جزئية أو كلية للبناء دون الحصول المسبق على رخصة الهدم و ذلك عندما تكون هذه البناء واقعة في مكان مصنف أو في طريق التصنيف في قائمة الأملاك التاريخية و المعمارية أو السياحية أو الثقافية أو الطبيعية طبقاً للأحكام التشريعية و التنظيمية المطبقة عليها أو عندما تكون البناء الآجلة للهدم سند للبناءات المجاورة".

يستخلص من هذه المادة أن أي عملية هدم غير مرخص به من السلطات المختصة تكون خارقة للقواعد القانونية و مجرمة قانوناً و تجعل فاعلها عرضة لتطبيق عليه العقوبات المنصوص عليها في القانون رقم 29-90 في المواد 76، 77، 78، و

1- غنام محمد غنام، «المسؤولية الجنائية لمشيدي البناء (المقاول ، مهندس البناء، صاحب البناء)»، مجلة الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الكويت، السنة 19، العدد الأول، الكويت، 1990، ص 161.
2- عزري الزين، مرجع سابق، ص 22.

هذا في حالة وجود أشغال الهدم في الأقاليم المنصوص عليها في المادة 46 من القانون رقم 90-29 فنجدها تحدد هذه المناطق كالاتي:

- الأقاليم التي تتوفر إما على مجموعة من المميزات الطبيعية الخلابية و التاريخية و الثقافية.

- مميزات ناجمة عن موقعها الجغرافي و المناخي و الجيولوجي.

ثانيا: دوافع إحداث رخصة الهدم

لقد تعرض المشرع لنقاط عديدة تعد دوافع لإحداث و إيجاد هذه الرخصة و من هذه الدوافع ما يلي:

- حماية البنايات الواقعة في أماكن مصنفة أو في طريق التصنيف في قائمة الملاك التاريخية أو المعمارية أو السياحية أو الثقافية و الطبيعية.

- حماية البنايات المجاورة إذا كانت البناية المراد هدمها تمثل سند لهذه البناية المجاورة.

- حماية السكن الاجتماعي و الجماعي، و لم تنص المادة 71 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176 صراحة على ذلك و يفيد هذا أن الإدارة لا يمكن أن تثير هذه النقطة من تلقاء نفسها عند تسببها لرفض تسليم الرخصة بل لا بد من إثارة هذه النقطة من طرف المواطنين الذين لهم المصلحة في ذلك، و في هذه الحالة لكون الإدارة في موقع الحاكم⁽¹⁾.

ثالثا: التمييز بين عملية الهدم و الترميم

تختلف عملية الهدم عن الترميم بكون أن الأولى يترتب عنها إزالة العقار المعني كليا أو جزئيا، أما الثانية فتكون على المباني أو البنايات القائمة التي بها تصدعات يقتضي الأمر بإصلاحها و إجراء ترميمات عليها و هذا لتدعيمها و تثبيت صلابتها في

¹- جبري محمد، التأطير القانوني للتعيمير في ولاية الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص إدارة و مالية، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، دون سنة مناقشة، ص ص 95-96.

إطار الإجراءات الأمنية التي ينص عليها القانون و تستهدف عملية الترميم تحقيق صلابة كل من الجدران أو الأسس أو الأسقف، و ذلك لتفادي أي حادث تترتب عليه كوارث بشرية أو مادية(1).

رابعاً: انقضاء رخصة الهدم

حدد المشرع ثلاثة حالات تنقضي فيها رخصة الهدم و ذلك في المادة 74 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176 و هي:

- إذا لم تحدث عملية الهدم خلال خمس سنوات.
- إذا توقفت أشغال الهدم خلال السنوات الثلاثة الموالية.
- إذا ألغيت الرخصة صراحة بموجب قرار من العدالة.

نص القانون رقم 04-06 على تجريم الهدم بدون ترخيص و لكنه لم ينص على عقوبة لذلك، و في هذه الحالة تطبق عليها العقوبة المنصوص عليها في المواد 76، 77، 78 من قانون رقم 90-29(2). إضافة إلى هذه العقوبات جرم قانون العقوبات هدم البناء دون اتخاذ الاحتياطات اللازمة، و حدد عقوبتها بغرامة من 100 إلى 1000 دج أو حبس من 10 أيام إلى شهرين و هذا في المادة 441 مكرر فقرة 5(3).

المطلب الثاني

الجرائم المتعلقة بأعمال البناء

نص المشرع الجزائي على مجموعة من الإجراءات و القواعد التي يلتزم المتدخلين في عملية البناء أن يحترموها سواء قبل البدء في عملية البناء أو أثناءها أو بعد الانتهاء من انجاز الأشغال، و في حالة ارتكاب الشخص أفعال مخالفة لما نص عليه القانون فيعد مرتكباً لجريمة معاقب عليها قانوناً.

1- عمراوي فاطمة، مرجع سابق، ص 83.

2- ديرم عابدة، مرجع سابق، ص 154.

3- المادة 441 مكرر فقرة 5 من قانون العقوبات الجزائي "يعاقب بغرامة من 100 دج إلى 1000 دج، كما يجوز أيضاً أن يعاقب بالحبس من عشرة أيام إلى شهرين على الأكثر:....5- كل من أقام أو أصلح أو هدم بناء دون اتخاذ الاحتياطات الضرورية لتلافي الحوادث...".

من خلال هذا المطلب سنتعرض لمختلف هذه الجرائم منها: عدم وضع اللافتة القانونية (فرع أول)، جريمة عدم الاستعانة بخدمات مهندس معماري و مدني (فرع ثاني)، جريمة الامتناع عن تنفيذ قرارات تصحيح الأعمال (فرع ثالث) و أخير جريمة عدم الإكتتاب في التأمين الإجباري (فرع رابع).

الفرع الأول

عدم وضع اللافتة القانونية

هي الجريمة التي لا يقوم فيها الجاني بوضع لافتة مرئية من الخارج توضّح مراجع رخصة البناء الممنوحة و نوع البناء و تاريخ افتتاح الورشة و تاريخ المتوقع لإنهاء الأشغال، و كذا اسم صاحب المشروع و مكتب الدراسات و المؤسسة المكلفة بالانجاز⁽¹⁾.

تنص المادة 50 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176 على أنه: " يجب على المستفيد من المقرر المرخص بالبناء أن يُعلم، مقابل وصل رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا بتاريخ فتح الورشة تبعا لنموذج التصريح الذي يحدده الوزير المكلف بالتعمير" خلال هذه المادة يتضح أن أول التزام يقع على الباني المرخص له هو إعلام سلطة الضبط الإداري ممثلة في رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا وأخطاره بموجب مراسلة إدارية مقابل وصل استلام قصد مباشرة أشغال البناء المرخص لها، بتاريخ فتح الورشة و ذلك حتى يتمكن من اتخاذ الاحتياطات اللازمة لذلك والترتيبات الضرورية، و هذا تفادياً لأي طارئ يمكن أن يحدث خلال فترة الانجاز.

¹- ديرم عابدة، مرجع سابق، ص 153.

فمثلا إذا كان مشروع البناء ذات أهمية كبيرة و في منطقة تتوسط مقر البلدية فحماية لسكان المنطقة من عرقلة حركة المرور أو عرقلة النشاط الاقتصادي أو تساقط مخلفات مواد البناء، و غير ذلك من مصادر الأذى المتوقع حدوثه. ألزم المشرع وضع لائحة قانونية دالة على وجود ورشة. تنص المادة 51 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176 على مايلي : "يضع المستفيد من الأشغال خلال المدة الكاملة لعمل الورشة لائحة مرئية من الخارج و توضح مراجع رخصة البناء الممنوحة، نوع البناء، كما ينبغي أن تشمل اللائحة على تاريخ افتتاح الورشة و التاريخ المتوقع لإنهاء الأشغال و كذا اسم صاحب المشروع إن اقتضى الأمر ذلك، و مكتب الدراسات و المؤسسة المكلفة بالانجاز و يحدد الوزير المكلف بالتعمير نموذج اللائحة".

يتضح لنا من خلال هذه المادة أن المشرع أوجب على صاحب المشروع أو المستفيد من الأشغال أن يضع لائحة مرئية من الخارج في مكان يتسنى للجمهور رؤيتها، و كذلك إذا كان المقاول هو المكلف بانجاز المشروع فإن الالتزام بوضع اللائحة القانونية عند افتتاح ورشة الأشغال يقع على عاتقه⁽¹⁾، في حالة الإخلال بهذا الالتزام يكون مسؤولا عن ذلك وفقا لما هو مقرر قانونيا في النصوص التنظيمية لانجاز مشروع البناء والتعمير، يقع نفس الالتزام على المهندس المعماري أو مكتب المكلف بالدراسات المعمارية، فيما إذا عهد إليهم بانجاز مشروع البناء، و كذلك في حالة ما إذا كان صاحب المشروع قد عهد بمهمة متابعة تنفيذ المشروع للمهندسين المعماريين و المدنيين المكلفين بالإشراف على التنفيذ، بمعنى أن دور الباني المرخص له سلبي، يكون مسؤولا بمجرد إبرام عقد مقاوله و عقد التعليق بالإشراف و المراقبة التقنية مع المهندسين المكلفين بذلك والتابعين للهيئة الوطنية المكلفة بالرقابة التقنية الأعمال البناء.

تنص الفقرة الثالثة من المادة 50 من المرسوم التشريعي رقم 94-07 على ما يلي:
"تحدد أنواع المخالفات موضوع العقوبات المالية و مبالغ الغرامات الجزافية كما يأتي:

- عدم وضع لائحة مبينة لمراجع رخصة البناء: مانتان دينار (200 دج)

¹- ديرم عيادة، مرجع سابق، ص 154.

- **عدم التصريح بفتح الورشة أو إتمام الأشغال: مائتان دينار (200 دج) "**
فهذه المادة قسمت جريمة عدم القيام بإجراءات التصريح و الإشهار إلى حالتين.
و هذه الجريمة مكيفة على أساس مخالفة(1).

الفرع الثاني

عدم الاستعانة بمهندس معماري

ألزم المشرع الجزائري مالك البناء تحت التشييد بالاستعانة بمهندس معماري و ذلك بموجب نص المادة 55 من القانون رقم 90-29 التي تنص: "يجب أن توضع مشاريع البناء الخاضعة لرخصة البناء من قبل مهندس معماري معتمد، و يجب أن يتضمن المشروع المعماري التصاميم و المستندات المكتوبة التي تعرف بموقع البيانات و تكوينها و تنظيمها و حجمها و منظر واجهتها و كذا اختيار المواد و الألوان مع تشجيع الهندسة المعمارية التي تراعي الخصوصيات المحلية و الحضارية للمجتمع ...".

فصاحب المشروع ملزم بالاستعانة بمهندس معماري معتمد ليقوم بإعداد التصاميم و كذلك إعداد الوثائق المطلوبة في ملف طلب رخصة البناء، و هي وثائق تقنية و تتطلب دقة لذا و جب إعدادها و صدورها من ذوي الاختصاص و الخبرة(2).

كما نصت المادة 4 من المرسوم التشريعي رقم 94-07 على ضرورة التوقيع على الرسومات النهائية و التصاميم من قبل مهندس معماري معتمد، و تجدر الإشارة إلى أن الأمر كان يقتصر على المهندس المعماري فقط ثم أضاف المهندس المدني بمقتضى التعديل الذي طرأ على المادة 55 السالفة الذكر و بمقتضى المادة 5 من القانون رقم 04-05، و من خلال هذه المواد يتضح لنا أنه في حالة ما إذا قام مالك البناء تحت التشييد أو صاحب المشروع بانجاز مشروعه دون الاستعانة بفئة المهندسين المنصوص

1- مجاجي منصور، مرجع سابق، ص ص 122-123.

2- عمراوي فاطمة، مرجع سابق، ص ص 59-61.

عليها في هذا القانون فيعد بذلك فعل مجرم يترتب عليه مسؤولية جنائية و معاقب عليها بموجب نص المادة 77 و 78 من القانون رقم 29-90⁽¹⁾.

الفرع الثالث

الامتناع عن تنفيذ قرارات تصحيح الأعمال

بعد انتهاء أشغال البناء و أشغال التهيئة التي يتكفل أن اقتضى الأمر ذلك باستخراج شهادة مطابقة الأشغال المنجزة مع أحكام رخصة البناء، ، حيث تنص المادة 54 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176⁽²⁾ و المادة 75 من القانون رقم 29-90⁽³⁾ على أنه تثبت مطابقة البناء عن طريق الحصول على شهادة مطابقة مسلمة في إطار احترام أحكام القانون رقم 29-90، بحيث يمنع شغل أو استغلال أي بناية إلا بعد الحصول على شهادة المطابقة، وفقا لما نصت عليه المادة 10 من قانون رقم 08-15، و تطلب شهادة المطابقة عند انتهاء الأشغال المسلمة بواسطة رخصة البناء⁽⁴⁾، و تعتبر شهادة المطابقة إجبارية لإعداد سند ملكية البناء المنجز كما يمكن أن تسلم شهادة المطابقة حسب الحصة المنجزة⁽⁵⁾.

نص المشرع الجزائي على العقوبات المقررة للجرائم المتعلقة بالمطابقة في القانون رقم 08-15 و التي جاءت كما يلي :

عدم إتمام أشغال الانجاز في المدة المحددة برخصة إتمام الانجاز و عقوبتها غرامة من 20.000 دج إلى 50.000 دج طبقا لنص المادة 80 من قانون رقم 08-15.

1- عمراوي فاطمة ، مرجع سابق ص 62.

2- المادة 54 من المرسوم التنفيذي رقم 91-176 التي تنص "يتعين على المستفيد من رخصة البناء عند انتهاء أشغال التهيئة التي تكفل بها، إن اقتضى الأمر ذلك، استخراج شهادة مطابقة أشغال البناء المنجزة مع أحكام رخصة البناء".

3- تنص المادة 75 من القانون رقم 29-90 على مايلي: " يتم عند انتهاء أشغال البناء إثبات مطابقة الأشغال مع رخصة البناء بشهادة مطابقة تسلم حسب الحالة من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي أو من قبل الوالي".

4- تنص المادة 10 من قانون رقم 08-15 على ما يلي: " يمنع شغل أو استعمال أي بناية إلا بعد الحصول على شهادة المطابقة المنصوص عليها في هذا القانون".

5- تنص المادة 11 من قانون رقم 08-15 على مايلي: " دون الإخلال بالأحكام التشريعية و التنظيمية السارية المفعول في هذا الميدان، يمكن تسليم رخصة بناء قصد انجاز بناية أو عدة بنايات على شكل حصة أو عدة حصص في هذه الحالة، يمكن أن تسلم شهادة مطابقة حسب الحصة المنجزة..."

عدم تحقيق المطابقة في الأجل المحدد عقوبتها غرامة من 20.000 دج إلى 50.000 دج و هذا طبقا للمادة 81 من قانون رقم 08-15.

شغل البناية أو استغلالها قبل تحقيق المطابقة عقوبتها من 20.000 دج إلى 50.000 دج مع إمكانية أمر الجهة القضائية المخالف بإخلاء الأماكن فوراً طبقاً لنص المادة 82 من القانون نفس القانون، و في حالة رفضه للامتثال فيمكن أن يصدر حكم ضده بعقوبة الحبس مدة 06 أشهر إلى 12 شهر مع مضاعفة الغرامة.

طبقاً للمادة 83 من نفس القانون ففي حالة عدم التصريح ببناية غير متممة أو تتطلب تحقيق المطابقة يعاقب المخالف بغرامة من 100.000 دج إلى 300.000 دج مع إمكانية الأمر بهدم البناية مع تحمله مصاريف ذلك. طبقاً لنص المادة 84 من القانون رقم 08-15 يعاقب كل من يدلي بتصريح كاذب فيما يتعلق بإتمام انجاز الأشغال و هذا وفقاً لأحكام قانون العقوبات.

يعاقب كل من استأنف أشغال البناء قبل تحقيق المطابقة بغرامة من 50.000 دج إلى 100.000 دج و عند العود تضاعف الغرامة، و بغرامة 5000 دج إلى 20.000 دج إذا لم يوقف فوراً الأشغال تطبيقاً لإحكام هذا القانون، و هذا طبقاً لنص المادتين 89، 86 من نفس القانون.

يعاقب بغرامة 50.000 دج إلى 100.000 دج متى تمت تسوية وضعية بعد التصريح في إطار تحقيق المطابقة و لم يودع بعد ذلك طلب رخصة البناء على سبيل التسوية أو طلب إتمام الانجاز في الأجل المحدد و هذا طبقاً لنص المادة 87 من نفس القانون .

طبقاً للمادة 88 من القانون رقم 08-15 كل من يقوم بربط المؤقت أو النهائي للبناية غير القانوني بشبكات الانتفاع العمومي دون الحصول المسبق، على التوالي على رخصة البناء أو شهادة المطابقة فيعاقب بغرامة من خمسين ألف (50.000 دج) إلى مائة ألف دينار (100.000 دج)، كما تطبق نفس العقوبة على المقاول الذي أنجز أشغال الربط أو عون المؤسسة الذي رخص بذلك. و في حالة العود تضاعف الغرامة، كما

يمكن أن تصدر الجهة القضائية أمراً للمخالف بإعادة الأماكن إلى حالتها الأصلية على نفقته.

عند فتح ورشة إتمام الانجاز دون ترخيص أو عدم وضع لافتة أو عدم وضع سياج الحماية للورشة يعاقب المخالف بغرامة من 5.000 دج إلى 10.000 دج و في حالة العودة تضاعف الغرامة، أما عند عدم الشروع في أشغال البناء في الأجل المحدد برخصة إتمام الانجاز فيعاقب بغرامة من 10.000 دج إلى 30.000 دج عند عدم تقديم طلب شهادة المطابقة بعد إتمام الانجاز في الأجل المحدد بموجب القانون رقم 08-15 و عند العود تضاعف العقوبة. و هذا طبقاً للمواد 89، 90، 91 و 92 من قانون رقم 08-15.

الفرع الرابع

عدم الإكتتاب في التأمين الإجباري

يقصد بالتأمين وفقاً لنص المادة 619 من القانون المدني بأنه: "عقد يلتزم بمقتضاه المؤمن أن يؤدي إلى المؤمن له أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغاً من المال أو إيراداً لمرتب أو أي عوض مالي آخر في حالة وقوع الحادث أو تحقيق الخطر المبني في العقد.

و ذلك مقابل قسط أو أي دفعة مالية أخرى يؤدي بها المؤمن له للمؤمن"

و هو نفس التعريف الذي جاءت به المادة 2 من القانون رقم 95-07 المتعلق بقانون التأمينات مع وجود اختلاف بسيط لا يخل بمفهوم عقد التأمين⁽¹⁾.

فمن خلال المادتين يتضح لنا أن وثيقة التأمين هي عقد يبرم بين المؤمن و المؤمن له يتم بمقتضاه تغطية المخاطر التي يمكن أن تتجرعن أشغال البناء يلتزم طالب الترخيص بتقديم وثيقة التأمين على أعمال البناء إذ تعتبر هذه الوثيقة إجبارية لمسؤولية

¹ - عمراوي فاطمة، مرجع سابق، ص 74.

مالك المشروع و كذلك المهندسين المعماريين و المقاولين عن الأضرار التي يمكن أن تحدث أثناء انجاز المشروع، فهذه الوثيقة تعتبر شرط ضروري للحصول على ترخيص البناء.

تنص المادة 175 من القانون رقم 07-95 على مايلي: " على كل مهندس معماري ومقاول ومراقب تقني وأي متدخل، شخصا طبيعيا كان أو معنوي أن يكتب تأمينًا لتغطية مسؤوليته المدنية المهنية التي قد يتعرض لها بسبب أشغال البناء".

من خلال هذه المادة يتبين لنا أنّ كل شخص متدخل في عملية البناء سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويًا ملزم بوثيقة التأمين و هذا لتغطية المخاطر المادية و البشرية التي يمكن أن تنجرّ إثر انجاز أشغال البناء أو تجديد المباني و ترميمها(1).

كما تنص المادة 178 من القانون رقم 07-95 على وجوب اكتتاب عقد لتأمين مسؤوليتهم العشرية المنصوص عليها في المادة 554 من القانون المدني فهذه المادة تلزم على كل المذكورين أن يبرموا عقد تأمين لتغطية مسؤوليتهم، وذلك من تاريخ بدأ سريان العقد إلى غاية الانتهاء من الأشغال و هذا وفقا للمادة 177 من القانون رقم 07-95 التي تنص على أنه: "يمتد التأمين بخصوص انجاز الأشغال من فتح الورشة إلى غاية الاستلام النهائي للأشغال". كذلك تنص المادة 181 من نفس القانون على أنه " يغطي الضمان المشار إليه في المادة 178 أعلاه أيضا الأضرار المخلّة بصلاية العناصر الخاصة بتجهيز بناية ما، و عندما تكون هذه العناصر جزء لا يتجزأ من منجزات التهيئة و وضع الأسس و الهياكل و الإحاطة و التغطية".

وفقا لهذه المادة يتضح أن كل جزء أو قسم من أقسام المبنى يغطيه الضمان و ذلك سواء كان متصلا أو منفصلا عن المبنى.

بالرغم من أن المشرع ألزم التأمين، إلا أنّه أورد بعض الحالات التي تكون مستثناة من إلزامية التأمين و هذا من خلال المادة 182 من القانون رقم 07-95 بحيث أن الدولة و الجماعات المحلية معفاة من وجوب الحصول على وثيقة التأمين لأن

1- عمراوي فاطمة، مرجع سابق، ص 76.

مشاريعها مخصصة للمنفعة العامة، كذلك المباني المتعلقة بسرية الدفاع الوطني، كما نجد الأشخاص الطبيعية عندما يقوم بتشديد بناء خاص به للانتفاع الخاص، فهو معفى من إلزامية التأمين وهذا راجع لصغر مشروعه على عكس المشاريع الكبيرة الصناعية والتجارية، كما يتبين بنص تنظيمي قائمة المباني المعفاة من إلزامية التأمين⁽¹⁾.

إن عدم الامتثال لإلزامية الحصول على وثيقة التأمين، يجعل المعنى بالأمر معرض لعقوبة جنائية منصوص عليها في القانون رقم 95-07 و هذا في المادتين 184، 185. تنص المادة 184 على أنه:

"يعاقب على عدم الامتثال لإلزامية التأمين المشار إليها في المواد 163 إلى 172 و 174 أعلاه، بغرامة مالية يتراوح مبلغها ما بين 5000 دج و 100.000 دج.

يجب أن تدفع هذه الغرامة دون الإخلال باكتتاب التأمين الإجباري تحصل الغرامة كما هو الحال في مجال الضرائب المباشرة و تدفع للخزينة العامة".

أما المادة 185 من القانون رقم 95-07 تنص: " كل شخص خاضع لإلزامية التأمين المشار إليها في المادتين 175 و 178 أعلاه، يعاقب في حالة عدم امتثاله لهذه الإلزامية بغرامة مالية يتراوح مبلغها من 5000 دج إلى 100.000 دج، و ذلك دون الإخلال بالعقوبات الأخرى التي يمكن أن تطبق في شأنه وفقا للتشريع المعمول به.

تحصل الغرامة من المخالفات المرتكبة في ميدان التأمين الخاص بالبناء كما هو الحال في مجال الضرائب المباشرة لحساب الخزينة العامة".

ما يستنتج من المادة 185 أنها تعني كل من المهندسين و المقاولين و جميع المتدخلين في عملية البناء، سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو معنويين ففي حالة إخلالهم بإلزامية التأمين يكونون عرضة لتطبيق العقوبة الجزائية عليهم و المتمثلة في الغرامة المالية. المشرع الجزائري لم يكتفي بالنص على عقوبة الغرامة المالية، و إنما جعل المجال مفتوح لتطبيق أي عقوبات أخرى، يمكن أن تطبق في هذا الشأن وفقا للتشريع

¹- انظر المادة 182 من القانون رقم 95-07، السالف الذكر.

المعمول به، و يعود هذا التشديد على المتدخلين في عملية البناء نظرا لخطورة الأحداث التي يمكن أن تنجر عن أعمال البناء⁽¹⁾.

¹- عمراوي فاطمة، مرجع سابق، ص 169.

خاتمة

في ختام بحثنا هذا يتبين لنا أن المسؤولية المعمارية يترتب عليها خضوع المتدخلين في عملية البناء للمسؤولية القانونية التي تنفرع إلى مسؤولية مدنية و جنائية. و بالتالي يخضع هؤلاء المتدخلين في عملية البناء للمسؤولية المدنية التي تتميز بالازدواجية في التنظيم التشريعي، سواء طبقا للقواعد العامة التي يمكن أن تتعدد وفقا لأحكام المسؤولية العقدية و التقصيرية. كما يخضع المتدخلون للمسؤولية الخاصة التي نظمها المشرع الجزائري في قواعد خاصة بها على خلاف ما تقضي به القواعد العامة و هذا نظرا لما تتميز به أعمال البناء من تعقيد و أهمية خاصة بالمقارنة مع غيرها من الأعمال، و هي مسؤولية مفترضة بقوة القانون و بالتضامن و منع الحد منها أو الاعفاء منها بالاتفاق.

ذكر المشرع الجزائري في المادة 554 من القانون المدني صنفين من أشخاص المسؤولية المعمارية المتمثلة في المقاول و المهندس المعماري و نظرا لتزايد الأشخاص المتدخلين في مجال البناء و تأثيرهم في عملية التشييد وسع المشرع من نطاقها الشخصي ليشمل أشخاصا آخرين لهم دور هام في بقاء البناء سليم و نص عليها بموجب عدة تعديلات و يتمثلون في المراقبين التقنيين الذين نص عليهم في المادة 178 من القانون رقم 95-07، و المراقبين العقاريين الذين أضافهم بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-03 الذي تم استبداله بالقانون رقم 11-04 في المادة 46.

بالرغم من صدور العديد من النصوص القانونية التي تهدف لضبط عمليات البناء و التشييد إلا أنها تبقى غير كافية لأنها تركت ثغرات قانونية أثارت اللبس و الغموض في تطبيقها، من بين هذه الثغرات إغفال المشرع ذكر الأثر الذي يترتب على تخلف شروط الضمان العشري و المسؤولية التي يخضع لها مشيدي البناء في هذه الحالة.

زيادة على مساءلة المتدخلين في عملية البناء مدنيا، تترتب عليهم مسؤولية جنائية في حالة ارتكابهم لفعل يشكل جريمة، نص المشرع الجزائري على جرائم البناء في قوانين خاصة لمجال البناء و التعمير و هي نصوص تنظيمية و ادارية مخصصة لها عقوبات أبرزها عقوبة الغرامة التي تعتبر زهيدة بالنظر الى جسامة الضرر الذي يمكن أن يرتبه ارتكاب هذه الجريمة. شدد المشرع الجزائري في العقوبات المقررة لهذه الجرائم سواء من حيث الغرامة المالية أو الحبس في مختلف التعديلات التي طرأت على قوانين البناء إلا أن هذه القوانين متفرقة و متعددة و يغلب عليها الطابع الاداري مما يستحيل الالمام بكل تلك القوانين و التشريعات و لهذا نقترح:

1. اصدار قانون موحد خاص بالبناء و التعمير يضم جميع الاحكام القانونية للبناء.
2. استبدال عبارة المهندس المعماري و المقاول في المادة 554 بعبارة كل متدخل في عملية البناء ليشمل جميع أشخاص المسؤولية المعمارية لتكون جامعة و مانعة.
3. التشديد من العقوبات المقررة لجرائم البناء و استحداث تكييفها و الارتقاء بها الى جنائية للحد من هذه الجرائم. حتى تكون هذه المباني مطابقة لقواعد السلامة و التقليل من الأضرار التي قد تنجر عن تهدم البناء.

أولا : باللغة العربية

1- الكتب:

- 1- إبراهيم سيد احمد، مسؤولية المهندس المعماري و المقاول عن عيوب البناء فقها و قضاءً، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2003.
- 2- احمد شوقي محمد عبد الرحمن، المسؤولية العقدية للمدين المحترف، منشأة المعارف، المنصورة، مصر، 2003.
- 3- إقلولي ولد راجح صافية، قانون العمران الجزائري (أهداف حضارية ووسائل قانونية) دار هومه، الجزائر، 2014.
- 4- الأودن سمير عبد السميع ، مدى مسؤولية المهندس الاستشاري مدنيا في مجال الإنشاءات، مطبعة الإشعاع الفنية، مصر، 2000.
- 5- بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999.
- 6- الحسيني الزبيدي محمد مرتضى ، تحقيق الترتي و آخرون ، تاج العروس من جواهر القاموس ، الجزء 15، مطبعة حكومة الكويت، الكويت، 1975.
- 7- الخلوصي محمد ماجد عباس ، أصول التحكيم في المنازعات الهندسية، دار الكتاب القانونية، مصر، 2005.
- 8- الديناصوري عزالدين، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه و القضاء، الجزء الأول، منشأة المعارف ، القاهرة، مصر، 2004 .
- 9- سمير كامل، التأمين الإجباري في المسؤولية المدنية للمهندسين و المقاولين عن حوادث البناء (دراسة مقارنة بين القانون المصري و الفرنسي)، الطبعة الأولى، مطبعة السلام، الشرايية، مصر، 1990-1991.
- 10- السنهوري عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، (العقود الواردة على العمل، المقاول، الوكالة، الوديعة، الحراسة)، الجزء السابع، المجلد الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1964.
- 11- الطباخ شريف احمد، المسؤولية المدنية و التصيرية و العقدية (التطبيق العملي لدعاوي التعويض)، الجزء الأول، دار الفكر و القانون، المنصورة، مصر، 2009.

- 12- الطباخ شريف احمد ، المسؤولية المدنية و التقصيرية و العقدية (التطبيق العملي لدعاوي التعويض)، الجزء الثاني، دار الفكر و القانون، المنصورة، مصر، 2009.
- 13 - _____ ، المسؤولية المدنية و التقصيرية و العقدية (التطبيق العملي لدعاوي التعويض)، الجزء الثالث، دار الفكر و القانون، المنصورة، مصر، 2009.
- 14- عبد الرزاق حسين يس، المسؤولية الخاصة بالمهندس المعماري و مقاول البناء (شروطها، نطاق تطبيقها، الدراسات المستحدثة)، دراسة في القانون المدني، جامعة اسيوط، مصر، 1987.
- 15- عبد الرشيد مأمون، المسؤولية العقدية عن فعل الغير، مطبعة جامعة القاهرة، مصر، 1984.
- 16- غازي خالد أبو عرابي، المقابلة من الباطن في ضوء أحكام القضاء و التشريع، دار وائل، الأردن، 2009.
- 17- قشقوش هدى، المسؤولية الجنائية للمهندس المعماري و المقاول، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994.
- 18- محمد حسين منصور، المسؤولية المعمارية (أنواع المسؤولية، جرائم البناء، تعيب المباني، التصدع و الانهيار، حوادث أثناء أو بعد التشييد)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2006.
- 19- محمد السعيد احمد الرحو، فكرة الحراسة في المسؤولية المدنية عن الأشياء الغير حية (دراسة مقارنة)، دار الثقافة، عمان، الاردن، 2005.
- 20- محمد لبيب شنب، شرح أحكام المقابلة في ضوء الفقه و القضاء، الطبعة الثانية، الإسكندرية، مصر، 2004.
- 21- محمد ناجي ياقوت، مسؤولية المهندسين المعماريين بعد اتمام الأعمال و تسليمها مقبولة من صاحب العمل، منشأة المعارف، الإسكندرية، بدون سنة النشر.

II- الرسائل و المذكرات:

-الرسائل :

1- بن عبد القادر زهرة، نطاق الضمان العشري للمشيدين (دراسة مقارنة بين التشريعين الجزائري و الفرنسي)، رسالة دكتورا دولة، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2008-2009.

2- زرارة عواطف، مسؤولية مالك العقار عن مضار الجوار الغير مألوفة في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتورا في العلوم القانونية، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2012-2013.

- المذكرات :

1- بزغيش بوبكر، رخصة البناء (آلية رقابة في مجال التعمير)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007.

2- بطوش كهينة، المسؤولية المدنية للمهندس المعماري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.

3- بلمختار سعاد، المسؤولية المدنية للمهندس المعماري و مقاول البناء، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون العقود و المسؤولية، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2008-2009.

4- بن عزة الصادق، دور الإدارة في مجال تطبيق أحكام العمران في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية و الإدارية، تخصص قانون إداري و إدارة عامة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011-2012.

5- حماني ساجية، المراقبة التقنية للبناء، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص دولة و مؤسسات عمومية، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2007-2008.

6- خديجي أحمد، نطاق المسؤولية العشرية (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم الاقتصادية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2006.

7- خنوف حضرية، تطور فكرة الخطأ في المسؤولية التقصيرية و العقدية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص العقود و المسؤوليات، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، بدون سنة المناقشة .

8- دروازي عمار، آليات ادارة الملكية العقارية المشتركة و حمايتها في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009-2010.

9- ريمان حسينة، المسؤولية العقدية في مجال الترقية العقارية على ضوء القانون 11-04 (المحدد لقواعد المنظمة لنشاط الترقية العقارية)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص عقود و مسؤولية مدنية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر ، باتنة، 2013-2014.

10- زيداني توفيق، التنظيم القانوني لعقد المقاوله على ضوء أحكام القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009-2010.

11- السبتي محمد، رخصة البناء في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص إدارة و مالية، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2001-2002.

12- عادل عبد العزيز عبد الحميد سمارة، مسؤولية المقاول و المهندس عن ضمان متانة البناء في القانون المدني الأردني، مذكرة ماجستير، تخصص القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس ،فلسطين ،2007.

http://scholar.najah.edu/sites/default/files/all-thesis/responsibility_of_the_contractor_and_the_engineer

13- عربي باي يزيد، النظام القانوني لترقية العقارية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون عقاري ، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009.

14- عكو فاطمة الزهراء، التزامات رب العمل في عقد مقاوله البناء، مذكرة لنيل شهادة الماجستير القانون خاص، تخصص العقود و المسؤولية، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة ، الجزائر، 2004-2005.

15- عمراوي فاطمة، المسؤولية الجنائية لمشيدي البناء، مالك البناء، المهندس تخصص قانون المعماري(المصمم، المشرف على التنفيذ)و المقاول، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، 2000-2001.

16- كامل فؤاد، المسؤولية المدنية عن تهمد المباني في التشريع الجزائري، بحث لنيل شهادة الماجستير، تخصص العقود و المسؤوليات، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، 2001-2002.

17- كتو لامية، عقد البيع على التصاميم (في إطار القانون 11-04 المحدد لقواعد نشاط الترقية العقارية)، ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون العقود، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.

18- كرتوس أنيسة ، المسؤولية الناشئة عن تهمد البناء في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون المدني، تخصص القانون المدني، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة ، 2001 .

19- مجاجي منصور،النظام القانوني للترخيص بأعمال البناء في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص القانون الزراعي، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، بلدية، 2000-2001.

20- مدوري زايدى، مسؤولية المقاول و المهندس المعماري في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.

21- محراش سميرة، المسؤولية المدنية للمقاول و المهندس المعماري وفقا للقواعد الخاصة (المسؤولية العشرية)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص القانون العقاري و الزراعي، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، 2000-2001.

22- مزوزي كهينة، مدى فعالية قوانين العمران في مواجهة مخاطر الكوارث الطبيعية بالجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون اداري و ادارة عامة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011-2012.

23- موهوبي فتيحة، الضمان العشري للمهندس المعماري و مقاول البناء، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص العقود و المسؤولية، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2006-2007.

24- منصوري نادية، الترقية العقارية الخاصة (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص إدارة و مالية، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، 2001-2002.

III -المقالات :

1- إبراهيم يوسف، "المسؤولية العشرية للمهندس المعماري و المقاول"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية و السياسية كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، العدد الثالث، 1995. ص ص 666-688.

2- أم الخير بوقرة، "مسؤولية المهندس المعماري و المقاول خلال فترة الضمان"، مجلة المفكر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد السادس، 2010. ص ص 297-308

3- _____، "المسؤولية العشرية للمرقي العقاري (دراسة تحليلية)"، مجلة الحقوق و الحريات، جامعة محمد خيضر، بسكرة، عدد خاص، 2013. ص ص 354-371.

4- بلجبل عتيقة، " الخطأ كشرط لقيام المسؤولية العقدية للمقاول"، مجلة الحقوق و الحريات، جامعة محمد خيضر، بسكرة، عدد خاص، 2013. ص ص 556-567.

5- بن زكري راضية، " مخالفات الترقية العقارية وفقا للقانون 04-11"، مجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر، بسكرة، عدد خاص، 2013. ص ص 234-254.

6- ديرم عايدة، " مخالفات التعمير في التشريع الجزائري"، مجلة التواصل في الاقتصاد و الادارة و القانون ، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، عدد 39، سنة 2014. ص ص 149-158.

7 - سعيداني لونيبي جيجيقة، "النظام القانوني للمركبي العقاري في التشريع الجزائري"، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012. ص ص 51-75.

8- صبايحي ربيعة، " خصوصيات المسؤولية المدنية للمهندس المعماري و المقاول بعد تسليم المباني في القانون الجزائري"، مجلة الحقوق و الحريات، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، عدد خاص، 2013. ص ص 336-351.

9- عزري الزين، " النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري"، مجلة العلوم الإنسانية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد الثامن، 2005. ص ص 10-28.

10- غنام محمد غنام، " المسؤولية الجنائية لمشيدي البناء(مقاول، مهندس البناء، صاحب البناء)"، مجلة الحقوق كلية الحقوق، جامعة الكويت، سنة 19، العدد الأول، الكويت، 1990، ص ص 85-142.

11- قادري نادية، " المسؤولية العشرية للمقاول و المهندس المعماري في القانون المدني الجزائري"، مجلة الحقوق و الحريات، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، عدد خاص، 2013. ص ص 494-515.

12- ماجدة شاهيناز بودوح ،شهرزاد بو سلطة،" المسؤولية الجنائية للمهندس المعماري عن تهدم البناء"، مجلة المنتدى القانوني ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، عدد الخامس، 2013. ص ص 119-134.

13- موهوبي محفوظ،" الترقية العقارية في ظل القانون 04-11 تشجيع ام تثبيط، مجلة الحقوق و الحريات"، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، عدد خاص، 2013. ص ص 12-22

14- نسيمة الشيخ،" التزامات مقاول البناء على ضوء القواعد العامة في القانون الجزائري"، مجلة الندوة للدراسات القانونية، العدد الأول، 2013. ص ص 111-123.

15- نواري أحلام،" الخطأ العقدي لكل من المقاول و المهندس المعماري"، مجلة الحقوق و الحريات، ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، عدد خاص، 2013. ص ص 316-334.

-النصوص القانونية :

I- النصوص التشريعية :

1- أمر رقم 66-156 مؤرخ في 08-07-1966 ، يتضمن قانون العقوبات معدل و متمم بقانون رقم 09-01، مؤرخ في 25-02-2009، ج ر عدد 15 المؤرخة في 08-03-2009 .

2- أمر رقم 71-85 مكرر مؤرخ في 29-12-1971، يتضمن إحداث هيئة المراقبة التقنية للبناء و تحديد قانونها الأساسي، ج ر عدد 04 المؤرخة في 14-01-1972.

3- أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26-09-1975، يتضمن القانون المدني، ج ر عدد 78 المؤرخة في 30-09-1975، معدل و متمم.

4- قانون رقم 86-07 مؤرخ في 04/0/1986 متعلق بالترقية العقارية ، ج ر عدد 10 المؤرخة في 05-03-1986.

- 5- مرسوم تشريعي رقم **205-86** مؤرخ في 19-08-1986 ، يتضمن تغيير هيئة المراقبة التقنية للبناء، ج ر عدد 34 المؤرخة في 20-08-1986 ، معدل و متمم.
- 6- مرسوم تشريعي رقم **210-86** مؤرخ في 19-08-19986 ، يتضمن جعل المخبر الوطني للأشغال العمومية هيئة وطنية لرقابة تقنية الأشغال العمومية، ج ر عدد 34 المؤرخة في 20-08-1986 ،معدل و متمم.
- 7- مرسوم تشريعي رقم **211-86** مؤرخ في 19-08-1986، يتضمن إنشاء هيئة وطنية لرقابة بناء الري التقنية، ج ر عدد 34 المؤرخة في 20-08-1986 ،معدل و متمم.
- 8- قانون رقم **29-90** مؤرخ في 01-02-1990 ، يتضمن قانون التهيئة والتعمير، ج ر عدد 52 المؤرخة في 02-12-1990، معدل و متمم.
- 9- مرسوم تشريعي **03-93** مؤرخ في 03-01-1993 متعلق بالنشاط العقاري ، ج ر عدد 14 المؤرخة في 03-03-1993، (ملغى).
- 10- مرسوم تشريعي **07-94** مؤرخ في 18-05-1994، متعلق بشروط الإنتاج المعماري و ممارسة مهنة المهندس المعماري، ج ر عدد 32 المؤرخة في 25-05-1994، المعدل و المتمم .
- 11- قانون رقم **07-95** مؤرخ في 25-02-1995 ، متعلق بالتأمينات ، ج ر عدد 13 المؤرخة في 08-03-1995، معدل و متمم .
- 12- قانون رقم **05-04** مؤرخ في 14-09-2004، يتعلق بالتهيئة و التعمير، ج ر عدد 51 المؤرخة في 15-08-2004، معدل و متمم.
- 13- قانون رقم **06-04** مؤرخ في 05-05-2004، يتعلق بشروط الإنتاج المعماري و ممارسة مهنة المهندس المعماري، ج ر عدد 51 المؤرخة في 18-08-2004.
- 14- قانون رقم **04-06** مؤرخ في 20-02-2006، يتضمن تعديل قانون 07-95 المتعلق بالتأمينات، ج ر عدد 15 المؤرخة في 12-03-2006.

15- قانون رقم 08-15 مؤرخ في 20-07-2008 ، يتعلق بقواعد مطابقة البناءات و إتمام انجازها، ج ر عدد 44 المؤرخة في 05-08-2008.

16- بالقانون رقم 11-04 مؤرخ في 17-02-2011، يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، ج ر عدد 14 المؤرخة في 06-03-2011.

-II- النصوص التنظيمية:

(1) مرسوم تنفيذي رقم 91-176 مؤرخ في 28-05-1991، يحدد كفاءات تحضير شهادة التعمير و رخصة التجزئة و شهادة التقسيم و رخصة البناء و شهادة المطابقة و رخصة الهدم و تسليم ذلك، ج ر عدد 26 المؤرخة في 01-06-1991 ، معدل و متمم بمرسوم تنفيذي رقم 15-19 مؤرخ في 15-01-2015، يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير و تسليمها ، ج ر عدد 07 المؤرخة في 12-02-2015.

(2) مرسوم تنفيذي رقم 94-58 مؤرخ في 07-03-1994، يتعلق بنموذج عقد البيع بناءً على التصاميم الذي يطبق في مجال الترقية العقارية، ج ر عدد 13 المؤرخة في 19-03-1994 .

(3) مرسوم تنفيذي رقم 96-49 مؤرخ في 17-01-1996 ، يحدد قائمة المنشآت العمومية المعفات من إلزامية التأمين على المسؤولية المهنية و العشرية، ح ر عدد 05 المؤرخة في 21-01-1996 .

(4) المرسوم التنفيذي رقم 06-03 مؤرخ في 07-01-2006 ، ج ر عدد 01 المؤرخة في 08-01-2006، معدل و متمم بمرسوم تنفيذي رقم 09-307 مؤرخ في 22-09-2009 ، ج ر عدد 55 لسنة 2009.

(5) مرسوم تنفيذي رقم 09-156 مؤرخ في 02-03-2009 ، يحدد شروط و كفاءات تعيين فرق المتابعة و التحقيق في إنشاء التجزئات و المجموعات السكنية و ورشات البناء و سيرها، ج ر عدد 27 المؤرخة في 06-05-2009.

(6) مرسوم تنفيذي رقم 12-84 مؤرخ في 21-02-2012 ، يحدد كيفية منح الاعتماد و ممارسة مهنة المرقي العقاري و كذا كفاءات مسك الجدول الوطني للمرقين العقاريين، ج ر العدد 11 المؤرخة في 26-02-2012 .

(7) قرار وزاري مشترك رقم 17 مؤرخ في 15-05-1988، يتضمن كفاءات ممارسة تنفيذ الأشغال في ميدان البناء و اجر ذلك ، ج ر عدد 43 المؤرخة في 26-10-1988 ، المعدل و المتمم بالقرار الوزاري المشترك رقم 02 مؤرخ في 04-07-2001 ، ج ر عدد 45 المؤرخة في 26-08-2001.

I- Ouvrages :

1- JESTAZ Philippe, MOLINVAUD Philippe, Droit de la promotion immobilière, édition Dalloz, Paris, 1988.

II- Articles :

1- SAINT ALARIE Roger, « Choix de la construction », Presse Universitaire de France, Paris ,1977.

2- ZERGUINE Ramdane, « Considération sur la responsabilité de droit commun du constructeur », Revue Algérienne des sciences juridique économiques et politiques, N° 02, Juin, 1986.

III- Les Liens :

1- <http://www.goggle.dz/search?newwindow=1&site=&source=hp&q=المهندس>

&oq=المدني+المهندس&qs

-1hp.3..012joi22i3015mohandseen.blogspot.com/2012/02/ blog.post-01-html. 10-

2-

<http://scholar.najah.edu/sites/default/files/all->

[thesis/responsibility_of_the_contractor_and_the_engineer](#) 12-04-2015

	الفهرس
ب	قائمة المختصرات
01	مقدمة
03	الفصل الأول: أشخاص المسؤولية المعمارية.....
04	المبحث الأول: المهندس المعماري والمراقب الفني.....
04	المطلب الأول: المهندس المعماري.....
05	الفرع الأول : تعريف المهندس المعماري.....
05	أولاً: التعريف الفقهي
06	ثانياً: التعريف التشريعي
10	الفرع الثاني : شروط ممارسة مهنة المهندس المعماري.....
13	الفرع الثالث : فئات المهندسين.....
14	أولاً: المهندس المدني.....
15	ثانياً: مهندس الإشراف على أشغال البناء
16	ثالثاً: مهندس التصميم
16	رابعاً: مهندس الأعمال الكهربائية والصحية
17	المطلب الثاني :المراقب التقني
17	الفرع الأول : تعريف المراقب التقني
19	الفرع الثاني: الأشخاص المخول لهم ممارسة مهنة الرقابة التقنية
20	أولاً: هيئة الرقابة التقنية للبناء
22	ثانياً: المراقبون الفنيون الآخرون

24	الفرع الثالث: دور المراقب التقني في عملية البناء
24	أولاً: مرحلة المشروع التمهيدي
25	ثانياً: مرحلة الانجاز
27	المبحث الثاني: المرقى العقاري والمقاول
27	المطلب الأول: المرقى العقاري
28	الفرع الأول: تعريف المرقى العقاري
28	أولاً: التعريف الفقهي
29	ثانياً: التعريف التشريعي
31	الفرع الثاني: الشروط القانونية لممارسة مهنة المرقى العقاري
31	أولاً: اكتساب صفة التاجر
32	ثانياً: التسجيل في الجدول الوطني للمرقين العقاريين والحصول على اعتماد ...
32	ثالثاً: الاحتراف والقدرة المالية
33	رابعاً: ألا يكون محل متابعة جزائية
33	خامساً: الجنسية الجزائرية
34	سادساً: السن القانونية
34	سابعاً: إثبات الكفاءة المهنية
35	ثامناً: الاستعانة بخدمات مقاول مؤهل قانوناً
35	الفرع الثالث: دور المرقى العقاري في عملية البناء
35	أولاً : دور المرقى العقاري في ظل القانون رقم 07-86
36	ثانياً: دور المرقى العقاري في ظل المرسوم التشريعي 03-93
37	ثالثاً: دور المرقى العقاري في ظل القانون 11 – 04

38	المطلب الثاني: المقاول
39	الفرع الأول: تعريف المقاول
39	أولاً: تعريف المقاول في الفقه
40	ثانياً: تعريف المقاول قانوناً
41	الفرع الثاني: أنواع مقاولي البناء
42	أولاً: المقاول الأصلي
43	ثانياً: المقاول من الباطن
44	الفرع الثالث: التزامات مقاول البناء
44	أولاً: التزام المقاول بإنجاز العمل
47	ثانياً: التزام المقاول بتسليم العمل
47	ثالثاً: الالتزام بالضمان
48	الفصل الثاني: موضوع المسؤولية المعمارية
49	المبحث الأول: المسؤولية المدنية
49	المطلب الأول: المسؤولية العقدية
50	الفرع الأول: المسؤولية العقدية قبل تسليم البناء
50	أولاً: المسؤولية عن الخطأ الشخصي
52	ثانياً: المسؤولية العقدية على فعل الغير
53	الفرع الثاني: المسؤولية العقدية بعد التسليم النهائي للبناء
54	أولاً: شهادة المطابقة و شرط المطابقة
56	ثانياً: الشروط المتعلقة بالضمان العشري
61	ثالثاً: الأشخاص المستفيدون من الضمان

67	المطلب الثاني: المسؤولية التقصيرية
67	الفرع الأول: صور المسؤولية التقصيرية لمشيدي البناء
68	أولاً: المسؤولية عن الفعل الشخصي
68	ثانياً: المسؤولية عن أعمال التابعين
70	ثالثاً: المسؤولية عن فعل الأشياء
71	الفرع الثاني: نطاق المسؤولية التقصيرية
72	أولاً: المسؤولية في مواجهة رب العمل المضرور
76	ثانياً: مسؤولية مشيدي البناء تجاه بعضهم البعض
77	ثالثاً: المسؤولية تجاه الغير
79	المبحث الثاني: المسؤولية الجنائية لمشيدي البناء
80	المطلب الأول: الجرائم المتعلقة بالرخص القانونية و العقوبات المقررة لها.....
80	الفرع الأول: الجرائم المتعلقة برخصة البناء
81	أولاً: جريمة البناء بدون ترخيص
84	ثانياً: تشييد بناية غير مطابقة لرخصة
85	ثالثاً: جريمة عدم تجديد الترخيص بعد انتهاء المدة
86	الفرع الثاني: الجرائم المتعلقة برخصة التجزئة
87	أولاً: البناء على أرض غير مجزئة
88	ثانياً: إقامة تقسيم غير قانوني
90	الفرع الثالث: الجرائم المتعلقة برخصة الهدم
91	أولاً: مفهوم الهدم بدون ترخيص

92	ثانيا: دوافع إحداث رخصة الهدم
92	ثالثا: التمييز بين عملية الهدم و الترميم
93	رابعا: انقضاء رخصة الهدم
93	المطلب الثاني: الجرائم المتعلقة بأعمال البناء
94	الفرع الأول: عدم وضع اللافتة القانونية.....
96	الفرع الثاني: عدم الاستعانة بمهندس معماري
97	الفرع الثالث: الامتناع عن تنفيذ قرارات تصحيح الأعمال.....
99	الفرع الرابع: عدم الإكتتاب في التأمين الإجباري.....
103	الخاتمة
105	قائمة المراجع
118	الفهرس