

دور الضبط الإداري الخاص في عملية البناء والتشييد

(دراسة مقارنة)

**The role of administrative private
police in the construction and
urbanisme**

(comparative study)

إعداد الدكتور

عادل محمود أحمد عمار

Adel Mahmoud Ahmed Amar

مدرس القانون العام بكلية الحقوق جامعة بنها

ملخص

العمران والبناء أمر لا غنى عنه للإنسان الذي يحتاج للغذاء والكساء والسكن، غير أن هناك ضرورة لضبط النظام العام وحفظ الأمن العام والسكينة والصحة العامة. وتتدخل الدولة بالقوانين واللوائح وتمارس سلطة الضبط الإداري الخاص الذي يتجاوز الوظيفة الوقائية إلى العقاب والزجر فهو يختلط في هذه الحالة بالضبط القضائي.

بناء على ذلك؛ لا يجوز البناء إلا بترخيص تصدره جهة الإدارة يحدد مواصفات البناء وقيوده، وتشرف الإدارة على عملية التنفيذ وتضبط أي مخالفة ولها وقف البناء أو إصلاح المخالفة أو إزالتها.

أذن، يقوم الضبط الإداري في مجال البناء بإعطاء الأذن أو بمنع أو وقف أو إزالة البناء المخالف.

في المقابل؛ يكون للأفراد حق الطعن الولائي على إجراءات الضبط الإداري ورفع دعوى الإلغاء ضد القرارات المعيبة ولهم طلب التعويض عن الأضرار التي تلحق بهم عن طريق رفع دعوى التعويض.

Abstract

Urbanization and construction are indispensable for people who need food, clothing, and housing. However, there is a necessity to control public order and maintain public security, tranquility, and public health.

Administrative control in the field of construction also prevents, authorizes, stops, or removes construction in violation.

The state intervenes with laws and regulations and exercises the power of special administrative control, which goes beyond the preventive function to punishment and restraint, and in this case it is mixed with judicial control.

Accordingly, construction is not permissible except with a license issued by the administration that specifies construction specifications and restrictions. The administration supervises the implementation process, controls any violation, and has the right to stop construction, repair the violation, or remove it.

On the other hand, individuals have the right to file a state appeal against administrative control procedures, file an annulment lawsuit against defective decisions, and have the right to request compensation for the damages they suffer.

مقدمة:

يحدد الضبط الإداري شكل العمل الإداري والأجهزة التي تمارس هذا العمل، ويمكن أن نعرف الضبط الإداري من ناحية الغاية باعتباره مجموع تدخلات الإدارة التي تفرض على العمل الحر للأفراد والنظام والقيود التي تطلبها الحياة في المجتمع. وقد يؤدي ذلك إلى تدخلات الحكومة التي تمثل اعتداء على الحقوق والحريات الأساسية وميل إلى الحكم الشمولي.

وتحدد السلطة التأسيسية الأصلية المنوط بها وضع الدستور، وكذلك المشرع كيفية ممارسة الحقوق والحريات الأساسية.

من ناحية أخرى، يمكن تعريف الضبط الإداري *La police administrative* من منظور ضيق باعتبار نشاط السلطات الإدارية الذي محله وغايته حفظ النظام العام في الدولة *L'ordre public*.

وحتى من هذا المنظور الضيق، فإن الضبط الإداري يمكن أن يكون خطرًا على حقوق وحريات الأفراد على اعتبار أن مصطلح النظام العام مرن وفضفاض.

وبالتالي يمكن للحكومة أن تتخذ من الإجراءات ما تقيده به من حريات الأفراد تحت مسمى حفظ النظام العام، وأيًا ما كان الأمر، فالمجتمع يحتاج إلى حد أدنى من النظام، ويكون الدور الأكبر والأكثر أهمية محجوز للحرية في الدولة الديمقراطية دولة القانون.

إذ أن السلطات الإدارية في المجتمع الديمقراطي تعمل جاهدة من أجل تحقيق التوازن بين اعتبارات منع الاضطرابات والقلق والإخلال بالنظام العام وممارسة الحقوق والحريات.

ويهدف النظام العام إلى حماية الأمن والسلامة العامة أي منع الاعتداء على الأشخاص وعلى الأموال مثل نشاط الإنقاذ في حالة وقوع كارثة طبيعية وكذلك الحفاظ على السكينة العامة La tranquillite مثل حفظ النظام في الأماكن العامة والمحافظة على الصحة العامة ورقابة جودة المياه وسلامة الأغذية ومقاومة التلوث والوقاية من مختلف الأمراض.

وهذا النظام هو نظام خارجي لا ينظم السلوك الخاص وهو مادي لقمع الاضطراب المادي والاعتداءات، وهو نسبي يتوافق مع المكان والزمان، كما أن الضبط الإداري يضع في اعتباره بعض قواعد الأخلاق مثل جواز أن يصدر عمدة المدينة أو المحافظ قرارًا بمنع عرض فيلم في مدينته لإخلاله بالآداب والأخلاق.

أهمية الموضوع:

يشغل الإسكان والبناء حيزًا هامًا في حياة الأمم والشعوب، ذلك أن الحاجة للبناء تلبي إحدى الضرورات الثلاث للإنسان الأكل والشراب والملبس والمسكن، إذ أن هناك حاجة ضرورية في أن يكون لكل إنسان السكن الذي يأويه، ذلك أن الله كرم الإنسان، ومن ثم لا يعيش في العراء، وإنما يكون له سكن خاص يكفل خصوصيته ويسكن إليه في أوقات السكينة والراحة.

ولهذا تنظم الدولة عملية البناء والعمران بقانون خاص هو قانون البناء Le droit de l'urbansime وهو أحد فروع القانون العام وهو يرتبط ارتباطاً وثيقاً بالقانون الإداري.

وهذا القانون يشمل مجموعة القواعد القانونية التي تكفل أن يكون إعداد الأرض للبناء عليها متفق مع الأهداف الحكومية، وهذا القانون يشمل كل أقاليم الدولة، مع ملاحظة أن هناك قواعد خاصة بالبناء في بعض مناطق الدولة مثل المدن الجديدة أو المناطق الساحلية تكون لها أحكام خاصة، وهذا القانون يرتبط بالقانون الجنائي والقانون المالي وقانون الآثار والقانون الإداري للأموال وقانون العمل وقانون البيئة وقانون الوحدات المحلية^(١).

وتعتبر أعمال البناء في مصر من أهم الأنشطة التي قامت عليها الدولة المصرية، إذ أن المواطن المصري وجد ليزرع ويبنى ويشيد، ومن ثم نرى أن وقف أعمال البناء في الدولة المصرية هو مخالف لحركة التاريخ وهو أمر ستدينه ليس الجيل الحالي بل كل الأجيال القادمة.

إن كل الدول تهتم بأعمال البناء وتقوم على ضبطها، وتنظيم خطوطها وبيان قيودها واشتراطات السلامة اللازمة^(٢).

ولا شك لدينا في التزام الدولة بتشجيع البناء وتنظيمه وليس وقفه لدواعي اقتصادية بحتة وليس لدواعي مقاومة العشوائية.

(1) Daniel Pinson, L'urbanisme : une discipline indiscipline, institut d'aménagement régional, université de droit et d'économie et de science Aix, Marseillais, 2003, P.2 et s.

(2) Sarah Qandonneau, Les fonctions de protection du droit de l'urbanisme, thèse, Reims, 2002, P.13 et s.

ونضيف أن الإهمال الذي تراكم عبر أكثر من خمسين عامًا في تطبيق قواعد الضبط الإداري في البناء قاد إلى الكثير من العشوائية والأحياء العشوائية لدرجة أن معظم ضواحي القاهرة والجيزة مساكن عشوائية، لا تلتزم بخطوط التنظيم وشوارعها عبارة عن أزقة وذات ارتفاعات عالية؛ ومن البديهي بعد ذلك ألا توجد رخص مباني لها ولا حتى إشراف عمراني من أي نوع.

من هنا رأينا أنه من الضروري دراسة قواعد الضبط الإداري في مجال البناء والإنشاء وضرورة التنفيذ الدقيق لها

إشكالية البحث:

يحتاج البحث إلى تحديد مضمون الضبط الإداري، وأهمية هذا النوع من الضبط، وتطبيق هذا الضبط في إطار القانون المصري والقانون الأمريكي والقانون الفرنسي، مما يساعد على تحديد الحلول الأفضل في إطار المجتمع المصري.

وتتمثل الإشكالية في قلة الدراسات المتخصصة في هذا الموضوع، إذ لم يكن يعنيههم الضبط الإداري في شيء في مجال البناء، كما أننا نلاحظ أن قواعد الضبط الإداري في مصر في مجال التشييد تتسم بالتعقيد، ومن ثم استحالة أن يخضع لها المشيد أو الباني.

لهذا سوف نبحت هذه القواعد ومعوقات تطبيقها ومحاولة اقتراح الحلول التي يجب أن تكون.

هدف البحث:

تهدف من هذا البحث أن يجعل القانون أداة للتنمية والتطوير خاصة في مجال البناء والتشييد وليس أداة للتعطيل، ولذلك نعهد إلى المقارنة مع الدول خاصة فرنسا ذات الذوق المعماري، والولايات المتحدة دولة ناطحات السحاب.

الدراسات السابقة:

١- أحمد محمد مرجان، الضبط الإداري في مجال البناء والتعمير، دراسة مقارنة، جامعة الإسكندرية، ٢٠٠١.

حيث استعرض الباحث من خلال دارسته تعريف الضبط الإداري العام وتميزه عن الضبط القضائي وبين أهمية الضبط الإداري في مجال عمليات الانشاء والبناء باعتباره صمام امان لحماية صاحب العقار وحماية الغير من الجمهور.

كما أنه اداء ممارسة الدولة سلطتها في حفظ الامن والنظام والمحافظة على حياة و ارواح المواطنين.

٢- محمد احمد سلامة، النظام القانوني لتراخيص البناء بين مصر وفرنسا، المجلة القانونية لحقوق فرع الخرطوم، العدد ٨، ٢٠٢١.

حيث استعرض الباحث من خلال دارسته واقتصر بحثه على بيان أهمية ترخيص البناء والترخيص المؤقت وتميز هذا الترخيص عن رخصة الهدم وخلص إلى أهمية الضبط الإداري المقيد للبناء بدون ترخيص حيث تسود العشوائية وتضرب الفوضى بجذورها.

٣- عكاب يونس، دور الضبط الإداري في الحفاظ على النظام العام العمراني، رسالة دكتوراه، جامعة احمد دراية، الجزائر، ٢٠٠١ .
حيث استعرض الباحث من خلال دراسته واهتم الباحث ببيان أن هناك نظام عام إنشائي مكون من القواعد الأمرة التي لا يجوز مخالفتها لحماية مصالح الدولة الأساسية الاجتماعية والسياسية والاقتصادية.
واعتبر قواعد الضبط الإداري أداة هامة لحماية هذا النظام العام، بحيث تحمي بالإجراءات الفورية مثل الازالة الإدارية أو هدم المنشآت المخالفة أو اصلاح الأجزاء المخالفة.

تساؤلات البحث:

وتجيب الدراسة على تساؤل ما هو تكيف الضبط الإداري هل هو ضبط عام أم ضبط خاص؟

وبتطبيق ذلك في مجال البناء يتعين أن نحدد:

- ما نوع الضبط الإداري في مجال البناء هل هو ضبط إداري عام أم ضبط إداري خاص؟
- ومتى يبدأ هذا الضبط الإداري؟ هل يبدأ منذ مرحلة ملكية الأرض بقصد البناء عليها أم في مرحلة إعداد الأرض وتجهيتها واستبدال التربة أم يبدأ في مرحلة إعداد ملف الترخيص ورأي المهندس الاستشاري؟
وبداهة أن عملية البناء تبدأ منذ إعداد الأرض واخذ المحسات ومعرفة نوع التربة ومدى صلاحيتها.

وتستمر مع البدء في أعمال البناء وتقسيم البناء وخط التنظيم وحدود الارتفاع والاشتراطات البيئية.

مفاد ذلك يجب أن تجيب الدراسة على السؤال الفرعي الهام:

ما حدود الضبط الإداري الخاص بالبناء؟ فهو ليس فقط في مرحلة إنشاء ولكن يستمر حتى اكتمال هذا البناء ومتابعة ما قد يظهر من عيوب بحيث يتدخل الضبط الإداري لإصلاح ذلك دون تأخير؟

ويرتبط بنوع الضبط الإداري في مجال البناء ملائمة هذا الضبط ومعقوليته ومخافته على السلامة الإنشائية والامن البيئي.

ويجب في نفس الوقت أن يجيب هل التشدد والصرامة في الضبط الإداري الانشائي يساعد على زيادة الاستثمار في مجال الإنشاء؟

إذا علم ان الدولة المصرية رغم جهود الدولة التي تدخلت في أعمال البناء وقامت بإنشاء أكثر من خمسة مليون وحدة سكنية ما زالت تحتاج إلى ملايين أخرى من هذه الوحدات ولن يستطيع القطاع الحكومي الوفاء بهذه الاحتياجات بشكل مستمر بل يجب أن يتاح للمواطن أن يبني مسكنه بنفسه باعتبار ذلك حقًا من حقوق الانسان.

- ايضًا من هو المنوط به اتخاذ الإجراءات القانونية ضد المخالفين بالبناء بدون ترخيص طبقًا لقانون البناء الموحد ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ ولائحته التنفيذية؟
- هل قواعد الضبط الإداري القائمة تتماشى مع العقل ومعقولية القاعدة القانونية وقابليتها للتنفيذ، من خلال القبول العام لها؟

منهج البحث:

نستخدم المنهج التحليلي لتحليل النصوص واستخراج الأحكام منها وتطبيق قواعد التفسير القانوني.

كما نتبع المنهج المقارن للمقارنة بين القانون المصري والفرنسي والأمريكي لبيان الحلول الأفضل، فضلاً عن المنهج الاستقرائي وذلك ببيان القواعد والأحكام العامة المنصوص عليها واستخلاص الحل للفروض التي تشترط معها في العلة.

خطة البحث:

وسيراً مع منطق الدراسة نقسم هذا البحث إلى مبحث تمهيدي وسبع مباحث وذلك على النحو التالي:

المبحث التمهيدي: مفهوم وطبيعة الضبط الإداري الخاص بالبناء.

المبحث الأول: الضبط الإداري الخاص بالبناء.

المبحث الثاني: الضبط الإداري الخاص في مرحلة تراخيص البناء.

المبحث الثالث: رخصة الهدم والترميم.

المبحث الرابع: طبيعة رخصة المباني والآثار المترتبة على البناء بدون رخصة (البناء المخالف).

المبحث الخامس: الضبط الإداري أثناء عملية التنفيذ.

المبحث السادس: التصالح في مخالفات البناء.

المبحث السابع: الرقابة القضائية على الضبط الإداري في مجال البناء.

المبحث التمهيدي

مفهوم وطبيعة الضبط الإداري الخاص بالبناء

تمهيد وتقسيم:

لقد نشط الضبط الإداري بعد الحرب العالمية، وذلك لتنظيم الأنشطة الخاصة والأنشطة العامة، حين كان قبل ذلك زاوية في إطار نظرية المرفق العام^(١).

ومع تراجع العصر الذهبي لنظرية المرفق العام زاد دور نظرية الضبط الإداري لتحول الدولة من الدولة المشغلة إلى الدولة المنظمة^(٢).

ومن ثم تتدخل الدولة لتنظيم المنازعات وحكمها وضمان وجود توازن عام، وتقوم الدولة من ثم بتنظيم الأنشطة الاقتصادية، وقد استمدت كلمة البوليس من الكلمة الإغريقية politeia وكان يقصد بها كل حكومة المدينة.

ولهذا فإن الضبط الإداري قد استعمل في البداية بهذا المعنى ليشمل عموم القانون الإداري.

وقد كان بعض الفقه الفرنسي القديم ينظر إلى الضبط الإداري على أنه يشمل ثلاثة أنواع:

- الحكم أو الحكومة العامة للدول: ملكية، وارشترراطية، وديمقراطية.
- حكم كل دولة: ضبط مدني، وعسكري، وديني.

(1) E. Picard, La notion de police administrative, thèse, éd., L.G.D.J, 1984, P.424 et s.

(2) C. Boyer Cappelle, Le service public et les garanties de droits et libertés, thèse, Limoge, 2009, P.10 et s.

- وأخيراً المفهوم الضيق النظام العام لكل مدينة^(١).

ومن ثم فإن الأخذ بمفهوم العلوم السياسية يركز على الدور التأديبي للضبط الإداري أي الوظيفة التأديبية في إطار سياسة حرة.

أما المنظور الشائع فهو منظور القانون العام، حيث يأخذ بالخطاب القانوني المعاصر للضبط الإداري باعتباره أداة للحفاظ على النظام العام^(٢).

وسيراً مع منطق الدراسة نقسم هذا المبحث إلى مطلبين وذلك على النحو

التالي:

المطلب الأول: مفهوم الضبط الإداري.

المطلب الثاني: طبيعة الضبط الإداري.

المطلب الأول

مفهوم الضبط الإداري

رأينا أن الرأي غير مستقر بين النظم والعلوم الاجتماعية حول مفهوم الضبط الإداري، وتذهب العلوم السياسية إلى اعتبار الضبط الإداري ذات مفهوم واسع فهو أداة تأديبية ومنظم لكل مشروع في الاقتصاد الحر، وقد ساد هذا المفهوم في العصور الوسطى وفي عصر النهضة، إذ اعتبر الضبط الإداري ملازم ليس للحرية ولكن

(1) P. Nappoli, Naissance de la police moderne éd., la découverte, 2003, P. 8 – 20.

(2) M. Foucault, naissance de la biopolitique, Coal liard – seuil, 2004, P.66; M. Foucault, Sécurité, territoire, population, cours au collège de France, 1977 – 1978, Gallimard, Seuil, 2004, P.19 et s.

للاقتصاد الحر، وهذا يعني التصنيع والإنتاج في كل وقت مع القواعد المقيدة ومشكلات التكلفة التي يفرضها هذا التصنيع^(١).

ومن هنا تكون عملية الإنتاج موازية للحرية مما يوجب وضع القيود، والرقابة، والقسر، والالتزامات المفروضة.

وقد اقتضى ذلك الرقابة على الهوية وحركة الأشخاص والأموال، وذلك بوضع إجراءات جديدة توجد الثقة على مستوى يجاوز المدينة الواحدة ليشمل الدولة بأكملها.

ومن ثم استوجب ذلك المرور من مرحلة التجارة الداخلية إلى مرحلة التجارة الدولية وإشباع حاجات الأخيرة والمتمثلة في الحرية والأمن والاستقرار.

والواقع أن هذه الحرية تحتاج إلى الضبط الإداري، فالحرية الضرورية للتجارة لن تكون فعالة دون الأمن المادي والقانوني والمعاملات التي تكفلها وتنظمها الدولة.

وبناء على ذلك وجد الضبط الإداري بالمفهوم الضيق وهو تدخل الدولة، ثم تدخل الضبط الإداري على المستوى الأوروبي ليكفل حركة الأشخاص والأموال وضبط الذهب والعودة.

وقد تطلب ذلك تنظيم المرور وإزالة ما هو خطر، وقد طور الاتحاد الأوروبي إجراءات تعويضية، وذلك من خلال فرض التعاون القضائي، الجمركي والأمني^(٢).

إذن، صاحب الإنتاج مع الحرية ظهور إجراءات ضبط قادرة على ضمان سلامة المنتج.

(1) J. B. Rocine, F. Siriaïnen, Droit du commerce international, 2 eme éd., Dalloz, 2011, P.6 et s.

(2) F. Stirling – Belin, Traçabilité, liberté de circulation et union européenne, RRJ, 2005, no1, P.415.

الفرع الأول

الضبط الإداري من منظور القانون العام

يرى فقهاء القانون العام أن الضبط الإداري ليس شكلاً من الوظيفة الإدارية، ومن ثم فإن وظيفة الضبط الإداري تحتفظ بجوهرها وهي تمثل وحدة تتجاوز كل الحدود التأديبية^(١).

وتشكل قواعد الضبط الإداري مجموعة متجانسة وموحدة، وعندما يضع المشرع قواعد الضبط الإداري لا يميز بين قواعد القانون الإداري وقواعد القانون الدولي العام أو الخاص أو غيره، إذ أن جوهره هذه القواعد هو أنها أدوات وأساليب تقيد ممارسة حرية وذلك لدوام ممارستها.

ومن هنا فإن الوحدة في المفهوم بين كل الأشكال وأساليب الضبط تكمن في انتسابها وانتمائها المشترك لوظيفة حماية التنظيم الليبرالي الأولى، أي هو شكل خاص من الوظيفة الأكثر عمومية للسلطة العامة، ويتعين فهمه على أنه ضبط ورقابة والمهم ليس أنه إداري ولكنه ضبط.

إن هذا الإجراء يهدف لحفظ القانون في ضوء نواقصه وآثاره السلبية، وهو الملازم للنظام الدامج ومنظم ومصاغ ليكون بناءً مستقرًا وهو يواجه هذه الآثار وعدم التنظيم والأزمات^(٢).

(1) E. Picard, La police administrative, ed., press universitaire de france, 2014, P.251.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا بجلسة ٢٨/٦/٢٠١٤ في الطعن رقم ٢٩٠ ٣٨ س٥٦ القضائية عليا، (الدائرة الخامسة).

ويتخذ الضبط كل ما هو ضروري لحفظ التنظيم والهيئة الاجتماعية وحفظ النظام المؤسسي، حيث انه يستمد كل خواصه من أساس عدم قدرة النظام التنظيمي التشريعي ليحمي نفسه بشكل كامل.

فالقانون ليس مجرد عمل ذهني من الحكومة ولكنه عمل إرادة، إذ تؤكد الدولة القانون الموضوعي، وتريد تطبيقه، وتتخذ الدولة الإجراءات وتكون نظامًا لتضمن الطاعة والخضوع للقانون بوضع الوسائل الكفيلة بالوصول إلى ذلك وقمع مخالفة ذلك، ومن ثم يشمل كل قانون مجموعة من النصوص لا تضع قواعد قانونية ولكن تضع إجراءات خاصة تكفل تطبيق القانون، ويدخل في الجزء الخاص المكون للجانب الإنشائي للقانون على خلاف الجزء الذي يضع القواعد القانونية فهو يكون الجزء الأمر من القانون^(١).

الفرع الثاني

الضبط الإداري تنظيم أولي للنظام العام

النظام العام ليس فكرة خاصة بالوظيفة الإدارية، ويجب أن يقبع فيها، ولكنه يهدف إلى حفظ النظام العام وقيم توازن وفقاً لمفهوم العلوم السياسية أو مفهوم القانون العام، فهو وفقاً للمفهوم الأول أداة تأديبية في إطار نظام حر، ووفقاً لمفهوم القانون العام هو مفهوم وإجراء هدفة حفظ النظام العام في المجتمع أيًا كان.

ومن هنا كان من الضروري أن يوجد الضبط الإداري العام والضبط الإداري الخاص؛ أما الأول فهو الإجراءات القسرية لضمان مكونات النظام العام من الأمن، والسكينة والصحة العامة، دون تفرقة بين قطاع اقتصادي وآخر الواقع أن الضبط

(1) L. Duguit, Le droit, objectif et la loi positive, éd., fontemoing, 1901, reed., Dalloz, 2003, P.542 et s.

الإداري العام هو صلاحية ضمنية للسلطة الإدارية هدفها حفظ النظام العام بعناصره الثلاثة الأمن العام، والسكينة العامة، والصحة العامة.

في المقابل، فإن الضبط الإداري الخاص هو إجراء وصلاحية تكون لجهة الإدارة بنص صريح تتعلق بالمنع والحظر الفوري للنشاط المخالف.

ونجد مجالات الضبط الإداري الخاص في قطاعات اقتصادية متنوعة مثل الصيد، والمقابر، والرياضة، والبيئة والبناء^(١).

وعندما ظهرت فكرة الضبط الإداري في القانون الألماني كانت تعني الحالة الجيدة للشأن العام، وهذا هو هدف السلطة العامة ويشمل ذلك الإجراءات التي تصل بها هذه السلطة إلى هذا الهدف.

ولقد تدخلت فلسفة القانون للحد من الضبط الإداري، ومن ثم لا يجوز للدولة أن تستخدم الإكراه إلا لحفظ حالة الأمن وليس لزيادة ملكية الأفراد، ويتم استخدام الإكراه والقسر أو الإكراه *La contrainte* لصالح الملكية ولصالح الرفاهية، ولكن للدفاع عنهما ضد الخطر الذي يمكن أن يهددهما.

ويهتم الضبط الإداري بالأمن والدفاع عن الأخطار والاضطرابات ويكون دور الضبط الإداري العام سلبياً *Negatif* فهدفه ومهمته هي الدفاع عن الأفراد ضد الأخطار التي يمكن أن يتعرضوا لها.

(1) Otto Mayer, Droit administrative allemande sections, la notion de police administrative, Rev. Générale du droit, on line 2020, no51, P.262.

مثال ذلك حفر ممرات ومخازن للأمطار، وعلاج الأمراض المعدية في المستشفيات، وشراء طفايات حريق، وتنظيم مرفق إطفاء الحرائق، وإعداد أجهزة إضاءة الشوارع حفاظاً على الأمن.

إذن، الضبط الإداري يشمل الأمر، والتوجيه، والدفاع، والإذن أي صلاحيات السلطة، وهو يعني الإدارة مع سلطة الإكراه أو سلطة الإكراه في الإدارة، حيث يجمع الضبط بين هدف النشاط الذي يوجه إليه والأشكال المختلفة التي تعد وسائل له. إن الضبط هو نشاط الدولة بغرض الدفاع بوسائل السلطة العامة ضد المخاطر التي قد يوجدها الأفراد.

ويخضع الضبط مثله مثل كل أنشطة الدولة لقاعدة الشرعية *La legalite* ومركز الدولة الدستورية ومبادئ النظام القانوني، وتوفق دولة القانون بين اعتبارات الإنقاذ الوطني والنظام القانوني^(١).

إن الضبط الإداري هدفه الطبيعي هو الإنسان والواجبات الطبيعية الناتجة عنه وتدعى الدولة إلى العمل على ذلك من خلال الإكراه، إذ أن السلطة لها الحق للقيام بكل ما يلزم لتحقيق أعمالها وأهدافها، وليس ذلك مجرد اقتراح لما يجب أن يكون، ولكنه حقيقة قانونية وضعية.

ويخضع الفرد للواجب العام بالطاعة، وأداء الخدمة العسكرية ودفع الضرائب وهذه الواجبات ليس لها قيمة قانونية محددة ولكنها أفكار يستند إليها التشريع.

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا بجلسة ٢٢/٤/٢٠١٥ في الطعن رقم ٢٥٠٩٦ س ٥٥ القضائية عليا (الدائرة العاشرة).

مع ذلك، يوجد اليوم واجب عام: *devoir general* يقع على المواطنين تجاه المجتمع ونحو الإدارة التي تدافع عن المصالح وهذا الواجب موجود من قبل ومسلم به وهو واجب الأفراد ألا يحدثوا اضطرابات ضد النظام العام والمملك العام، وواجب تفادي الاضطرابات التي يمكن أن تحدث من وجودهم ومنعها، وهذا الواجب ليس واجباً أخلاقياً ولكنه واجب له طبيعة قانونية.

ومما يميز الضبط الإداري عن كافة النظم الأخرى، هو وجود الواجب العام وعمل الضبط الإداري على تنفيذ هذا الواجب العام. وهذه الواجبات الواقعة على الأفراد نحو الضبط هي واجبات محددة ونافذة وصحيحة حتى قبل صياغتها بالقانون الوضعي.

وتقوم سلطة الضبط بالإجراءات إذا كان هناك اعتداء على الملكية أو على الحرية، ويجب أن يكون هناك أساس قانوني لإجراء الضبط، خاصة إذا كانت هذه الإجراءات يشمل أشكالاً قانونية جديدة، أو إذا كان الإجراء يشمل إجبار أو إكراه أو قسر خاص أو إذا كان يترتب عليه ضرر^(١).

والواقع، أن إجراء الضبط هو الإجراء الذي يتعارض مع حماية الحرية، وهذا الضبط ليس الآلية الشاملة للإكراه في المواد الإدارية، ويكون الإجراء إجراء ضبط إداري إذا كان هدفه منع الاضطرابات والاعتداء على الحريات.

إن الضبط هو نوع من نشاط الدولة وهو يتم ويطبق بسلطة الضبط وهي مركز الضبط وجوهر هذا النشاط.

(١) د. عبد المجيد غنيم عفشان المطيري، سلطة الضبط الإداري وتطبيقاتها في دولة الكويت، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان، ٢٠١١، ص ٣١.

إذ أن الضبط هو نشاط عملي للدولة وهو نشاط مساعد للإعداد والمساعدة في الموضوع الرئيس للدولة.

ويكون هذا الضبط له رابطة بالأفراد، ويستخدم كل أشكال القانون المدني والإداري، ويعين الموظفين له ويتم استئجار الأماكن لهم وشراء الأجهزة.

المطلب الثاني

طبيعة الضبط الإداري

يدخل الضبط القضائي في الوظيفة القضائية ويختص به القضاء العادي، ويوجد فارق بين نشاط الإدارة العادي ونشاطها كضبط إداري بالاستناد إلى معيار الغاية أي الغاية من النشاط *le but de l'activite*.

من ناحية أخرى، يعتبر الضبط الإداري وظيفة وقائية *function preventive* على خلاف الضبط القضائي والذي يكون له وظيفة عقابية وهو يعد للعقاب الجنائي وذلك من خلال معاينة الجرائم والبحث عن الجناة وجمع أدلة الإثبات^(١).

ويهدف الضبط الإداري إلى تفادي الاضطرابات من خلال إجراءات تتخذ مقدماً، ويمكن أن نميز بين الضبط الإداري العام *La police administrative générale* والضبط الإداري الخاص *La police administrative spéciale*.

(1) Michel Degoffe, *La police administrative in droit administrative*, ed., L.G.D.J., 2020, P.249 – 272.

ويقصد بالأول الاختصاص العام أي حفظ الأمن والنظام في كل مجالاته: الأمن *sécurité* والسكينة *tranquillité* والصحة العامة *salubrité*.

أما الضبط الإداري الخاص فهو جزء من كل وله نفس الوظيفة، ولكن يحفظ النظام العام في قطاع محدد مثل قطاع العمران والبناء محل بحثنا، أو الضبط الإداري في مجال الصحة العامة أو في مجال السينما، ويطبق في هذه الحالة مجموعة محددة من القواعد القانونية، وتعطي هذه القواعد الاختصاص لسلطات محددة غير الأخرى.

أولاً: هدف الضبط الإداري

يهدف إجراء الضبط الإداري إلى منع نشوء الاضطراب، ومن ثم منع نشوء تهديد للنظام العام أو إعادة النظام، وذلك على خلاف الضبط القضائي *La police judiciaire* والذي يهدف إلى قمع اضطراب حدث من قبل والذي يكون جريمة جنائية ويتكون من المعاينة، وجمع الأدلة والبحث^(١).

ويشترط في الطابع الوقائي لنشاط الضبط الإداري شرط المشروعية، ومن ثم فإن الإجراء الذي يستمر بعد زوال الاضطراب يكون مدفوعاً بعدم المشروعية ويخضع للإلغاء الذي يحكم به القاضي الإداري، وكذلك يكون غير مشروعاً الإجراء الذي يكون لمدة غير محددة.

ونلاحظ أن الضبط القضائي يكون حالة الجريمة التي وقعت أو يجري الإعداد لها مثل الجريمة المتلبس بها.

(1) Nicolas Ochoa, La regulation ersatz de police administrative special, Paris I, 2017, P.33 et s.

والأمر على خلاف ذلك إذا كانت الإدارة قد تصرفت ليس في إطار جريمة محددة، ولكن في إطار مهمة وقائية من خطر ما، فإن الأمر يتعلق بإجراء ضبط إداري.

ثانياً: الضبط الإداري والضبط القضائي

يوجد فارقٌ بين الضبط الإداري وهو ضبط وقائي والضبط القضائي La police judiciaire وهو ضبط عقابي، ومن ثم فإن كل واقعة معاقب عليها في قانون العقوبات هي إخلال بالنظام العام، يكلف الضبط بمنعه.

وتقوم الشرطة القضائية أو الضبط القضائي، باعتبارها من نشاط الدولة بمعاينة الوقائع المعاقب عليها والعمل على عقاب الجاني، ويدخل الضبط القضائي في القضاء الجنائي ويستمد قواعده من قانون الإجراءات الجنائية.

ويكون الضبط القضائي ضبط عقابي على خلاف الضبط الإداري فهو ضبط وقائي، إذن؛ يتدخل الضبط القضائي بعد حدوث الواقعة أما الضبط الإداري فهو ضبط وقائي استباقي يتدخل لمنع وقوع الاضطراب والإخلال بالنظام العام.

وبالتالي لا يلتزم الضبط الإداري بالقواعد الواردة في قانون الإجراءات الجنائية، مثال ذلك ضبط الصحافة، وضبط الاجتماعات والجمعيات، والضبط الإداري للأجانب.

بناءً على ذلك يأخذ الضبط الإداري اسم الهدف المراد، مثال ذلك الضبط الإداري للطرق، وضبط المدافن، والضبط العسكري، وضبط الغايات، وضبط المناطق الصحراوية، وضبط البيانات الشخصية^(١).

وعليه، فإن إجراءات الضبط هي إجراءات وقائية تتخذها السلطة الإدارية بناءً على نص قانوني أو لائحي، وقد يكون للسلطة الإدارية حفظ النظام العام في كل مجالات الحياة، وهذا هو الضبط الإداري العام، ويكون لرئيس الوزراء سلطة الضبط الإداري العام على مستوى الدولة.

إذن، ما لم يكن هناك نص تشريعي مخالف يكون لرئيس الوزراء سلطة الضبط العام أي يتخذ إجراءات الضبط التي تطبق على عموم الإقليم، وهذا هو الوضع في فرنسا^(٢).

مثال ذلك: سلطة اتخاذ إجراءات تكفل سلامة السائقين والركاب في عربات نقل الركاب، كما هو الأمر بالنسبة لوضع حزام الأمان^(٣).

ويملك رئيس الوزراء أن يفوض في هذه السلطة الوزراء بشرط أن يكون التفويض محددًا، بحيث يحدد إطار وموضوع الإجراء.

ويكون للعمدة في المديرية في فرنسا ممارسة هذه السلطة، أي سلطة الضبط الإداري العام، كما هو الأمر بالنسبة للمحافظ في مصر.

(1) Nicolas Ochoa, Le droit des données personnelle, une police administrative spéciale, thèse, Paris I, 2014, P.39 et s.

(2) CE. 2 mai 1973, Rec., P.313.

(3) CE. 4-6-1975, Recueil, P.330.

ويكون للعمدة أو المحافظ سلطة الضبط الإداري الخاص، كما هو الشأن في المرور، والمدافن، والأسواق، وحماية البيئة، من خلال قرارات إدارية خاصة بالخطر أو الإذن^(١).

وتعد سلطة الضبط هي الجهة التي تمارس الضبط الإداري، وهي تقوم بذلك من خلال إجراءات تنظيمية *Mesures reglementaires* تلزم الجميع أو إجراءات فردية تتعلق بفرد واحد أي مركز خاص.

ويشمل النظام العام المحافظة على السكينة العامة *La tranquillite publique* لمنع بعض المضايقات التي تجاوز الحدود العادية في المجتمع مثل الإزعاج، والمشاجرات، والمنازعات والتجمعات الليلية، والغوغاء، والتجمهر.

والأمن العام: *La securite publique* لحفظ الأمن المادي للأشخاص والسلامة المادية للأموال ومنع الحوادث والكوارث والتلوث والمخاطر الناتجة من ترك الحيوانات.

الصحة العامة: *la sante publique* حيث تضع الإدارة إجراءات لحفظ النظافة والصحة العامة، متعلقة بالأشخاص، وبالأموال والأشياء.

كرامة الإنسان: *La dignite humaine* حيث يهدف الضبط الإداري لمنع أي اعتداء على الكرامة الإنسانية وضمن الحق في عدم الخضوع لأي معاملة مذلة أو مهينة.

(1) Pierre Tifine, droit administratif, Ch.I, sect., 2, police administrative, Rev. Generale de droit on line 2021, consulte le 4-8-2023.

ثالثاً: أهمية التفرقة بين الضبط الإداري والضبب القضائي

يكون للتمييز بين الضبط الإداري والضبب القضائي عدة فوائد:

١ - من ناحية الاختصاص:

تخضع أعمال الضبط الإداري لرقابة القضاء الإداري، وتكون هذه الأعمال قابلة للطن فيها أمام المحاكم الإدارية التي تطبق قواعد القانون الإداري.

٢ - من ناحية التبعية:

يمارس الضبط الإداري على مستويات مختلفة فهناك الضبط الإداري في إطار المحافظة والضبب الإداري في مجال المدينة والضبب الإداري في مجال القرية.

وفي فرنسا نجد ذات التقسيم ضبط إداري في المقاطعة، وضبط إداري في المديرية. وبناءً على ذلك، يأخذ القاضي الإداري بوصف الضبط الإداري طالما كان الموظف يمارس مهمة الرقابة أو المتابعة والإشراف العام ولم يكن التحقيق الذي يجريه موجهاً نحو جريمة محددة.

ومع ذلك قد يجاوز عمل الضبط الإداري الإطار الوقائي إلى الإطار العقابي، أي يكون له موقف وسط، مثال ذلك عملية لفض مشاجرة أثناء المحافظة على النظام العام ووضع نهاية لها حتى لو أصاب المتنازعين.

كما أن مجال النشاط الضبط الإداري قد يحدده القانون، مثال ذلك إعطاء القانون لعمدة المدينة سلطة قمع الاعتداء على السكنية العامة.

كما أن الضبط الإداري يمنع استمرار أو عودة الاضطراب، وبعض أعمال الضبط القضائي قد تكون ذات صلة بالمنطق العقابي، مثال ذلك قرار طرد الأجنبي يعتبر استمرار للعقاب إذا كان له رابطة بالجرائم الجنائية المقترفة.

ويجب ألا يكون عمل الإدارة مكون لعقوبة مما هو منصوص عليها في القانون، ولكن مجرد إجراء يهدف إلى منع استمرار أو عودة الاضطراب، ويرتبط بوظيفة.

ويكون للإدارة ذات النشاط الإداري سلطة الضبط العام إذا كان هناك نص يعطي لها هذه السلطة بصيغة الشرط العام أي حق تقييد حقوق وحرية الأفراد في إطار المنطقة المنوطة بها وبالنسبة لجميع الأنشطة التي يمكن أن تدور في هذا المكان، وذلك بهدف حماية الأمن والسكينة والأخلاق، إذ يكون للسلطة المختصة اتخاذ كل إجراء لازم لحماية مكونات النظام العام.

ويوجب مبدأ الشرعية أن يوجد نص قانوني أو لائحي يعطي للإدارة سلطة حماية الأمن العام، الصحة العامة والسكينة العامة في كل أنحاء الإقليم الداخل في تكليفها، ويشمل إجراء حماية الأمن العام كل إجراء أو عمل لمنع كل خطر أو حادث أو ضرر يمكن أن يلحق الأموال والأشخاص.

ويمكن حماية الشخص من نفسه باسم الضبط الإداري مثال ذلك الوضع الإجباري لحزام الأمان بالنسبة للسائق والراكب.

أما حماية السكينة العامة فيقصد بها حماية وحفظ هدوء الحياة في المجتمع ومع أخطار الاضطراب وعلاجها فوراً، مثال ذلك مقاومة مخاطر الأمراض، والتلوث أو مقاومة الاعتداء على الصحة العامة.

ويدخل في الضبط الإداري الأخلاق العامة مثل حظر عرض فيلم إذا كانت الظروف المحلية تبرر ذلك، مثال ذلك يجوز أن يمنع العمدة أو المحافظ فتح محل جنسي sex shop وذلك نظرًا لمخاطر ذلك على الشباب.

وقد سبق أن أوضحنا ضرورة احترام الكرامة البشرية، إذ أن احترام شخص الإنسان عنصر هام من عناصر النظام العام.

وقد حكم القضاء الإداري الفرنسي بعدم شرعية مظاهرة للمحجبات لأن ذلك ليس من النظام العام.

وسوف نبحث الضبط الإداري في مجال البناء والتشييد وهو ضبط إداري خاص والذي يهدف لحماية المصلحة المتمثلة في النظام العام النوعي مثال ذلك الضبط الإداري في مجال الصيد.

رابعًا: الطابع التنفيذي لإجراءات الضبط الإداري

تكون إجراءات الضبط الإداري العام والضبط الإداري الخاص ذات قوة تنفيذية أي تنفذ بقوة القانون، بشرط أن:

- تكون محلاً للإعلان وأن يتم إخطار ممثل الدولة بها في المحافظة، كما هو

الشأن بالنسبة لرخصة البناء *Permis de construire* والإذن

باستعمال التربة وشهادة العمران التي تصدر من الحي.

وفي جميع الأحوال، هذه الإجراءات وقائية، وليست عقابية، إذ أن الدور العقابي

يدخل في مجال الضبط القضائي وقد يتدخل الضبط الإداري في البداية لمحاولة توقي

الجريمة ويأتي تدخل الضبط القضائي لاحقاً بعد وقوع الجريمة ليؤدي الوظيفة العقابية وفقاً لنص القانون^(١).

والواقع، أن إجراءات الضبط الإداري الخاص متنوعة بتنوع نشاط الإنسان مثل غلق المحلات المخالفة، وتحديد عدد ساعات معينة لفتح المحلات، وإجراءات مقاومة الإرهاب، وحظر التجوال *couvre - leu* وتحديد الإقامة، والمنع من العمل كما حدث أثناء جائحة كورونا،

وفي القانون الأمريكي يطلق على إجراءات الضبط إجراءات الرقابة *Measures control* مثل إجراءات الرقابة على سلامة البناء والتي تبدأ من لحظة إعداد التربة، ومراقبة الترخيص الصادر وسير عملية البناء^(٢).

ومثال ذلك قانون تقييم البيئة الياباني *Environment impact assessment law, 1997* وتقوم الحكومة الأمريكية بحل المشكلات التي تواجه الجمهور مثل إدمان المخدرات، والفقر وحل مشكلة الإسكان، ومقاومة الغش التجاري والتوزيع العادل للسلع، ومنع الاعتداء على الملكية أو الحقوق المدنية.

وتقوم الحكومة بوظيفة الضبط الإداري من خلال وظيفتها في حماية حقوق الأفراد وهذا الأمر ضروري لتنفيذ القانون وسيادة النظام في أي حضارة.

(1) Anne Ponselle, police administrative et repression penale, colloque 3-3 de RDLF, Montpellier 2021, no42.

(2) Pmbok Quality control and safety during construction, www.cmu.edu.2020, visited on 6-8-2023; Kimbberly Martin & All, public policy origines, practice and analysis, ed. University of North Georgia, university press, 2023, P.7 & seq.

وتقوم الحكومة بحماية بعض الحقوق وتقييد الحقوق المجاوزة، وذلك من خلال تنفيذ قواعد القانون، وتضع سلطة الضبط regulatory power قيود على السلوكيات غير المقبولة من الأفراد.

وقد تقييد حقوق فرد أو مجموعة من الأفراد، وتهدف سلطة الضبط إلى توفير مناخ آمن لكل الأفراد، دون أن يؤدي ذلك إلى فقد الحقوق أو الحريات مثال حظر القيادة تحت تأثير الكحول وتقييد المنافسة غير المشروعة وسلطة الإدارة في تحديد سعر الكهرباء والماء وتقييد الانبعاثات الضارة في المصانع.

ولا شك أن سلطة الضبط الإداري في القانون الأمريكي تقوم على تنظيم النشاط البشري في مختلف المجالات، وتتدخل الإدارة بناء على نص القانون لمنع السلوك الضار الذي يخل بالنظام العام، ويهدد الأمن والسكينة العامة أو الصحة العامة^(١).

رأي الباحث:

نخلص إلى القول ان ممارسة الشخص لحرية يجب ألا تهدد حريات الآخرين، من أجل ذلك تقوم الدولة بحماية النظام الاجتماعي في مجموعه، ويجب أن تضع نظام ملزم لحقوق وحريات الكافة، ويحفظ هذا التوازن النظام العام ويمثل ذلك متطلبات العقد الاجتماعي الضمنية والدائمة.

ومن هنا فإن هدف النظام العام هو هدف الضبط الإداري، إذ أن هذا الأخير يهدف إلى حفظ النظام العام، ويرر وجود الإخلال بالنظام العام المادي أو

(1) Guy Peters, American public policy, promise and performance, 10th ed. MSA, ed. CQ press, 2019, P.7 & seq.

الأخلاقي ووضع قيود على الحريات وجود الضبط الإداري الخاص لمنع هذا الإخلال مثل حظر ومنع فتح محل لبيع الصور الإباحية والأدوات الجنسية المصنعة أو حظر عرض فيلم إباحي أو البناء بدون ترخيص^(١).

نخلص إذن، إلى أن الضبط الإداري عامة وخاصة إجراءات إدارية تتخذ بقرارات إدارية تنظيمية أو فردية تضع قيودًا على حريات الأفراد، هذه الإجراءات إذن تضعها السلطة التنفيذية وليست ذات طبيعة قضائية.

مفاد ذلك، ضرورة إتاحة الفرصة للفرد المعني في أن يطعن فيها أمام القضاء الإداري والذي يكون له رقابة شرعية هذا القرار من خلال رقابة الإلغاء، والتي تشمل إمكان تعديل القرار أو إلغائه الجزئي أو الإلغاء الكامل له^(٢).

وهذه الرقابة القضائية ضمان لحقوق الأفراد وحرياتهم وقيد على المغالاة والتحكم في إجراءات الضبط الإداري الخاص^(٣).

وبعد بحث الضبط الإداري وطبيعته القانونية يمكن أن نلاحظ أن:

١ - الضبط الإداري صلاحية مقررته للسلطة التنفيذية لحظ النظام العام وتوفير الأمن والسكينة والصحة العامة لا يختلف ذلك في أي دولة من الدول المعاصرة، إذ أن هذه الوظيفة تمثل دور الدولة الحارسة.

(1) B. Stirn, *Ordre public et libertés publiques*, in *l'ordre public*, éd., Dalloz, 2015, P.9.

(2) R.Deau, *Les liens unissant l'erreur manifeste d'appréciation et les contrôles entiers en matière de droit des étrangers Actuel*, J. dr. Administratif, 2005, .1188.

(3) Eric Rechillon, *Protection de la jeunesse et contrôle des publications, les limites de pouvoir de police spécial*, Rev. Juridique de L'ouest, 1998, 4, P.467 et s.

٢- أما وقد انتقلت الدولة لضرورة التدخل في بعض مجالات النشاط فقد تحولت إلى الدولة المتدخلية وأصبح لها سلطة الضبط الإداري الخاص أي سلطتها في المنع للسلوك الضار واتخاذ قيود صارمة على حقوق وحرريات الأفراد، إذا كانت ضرورات الأمن أو السكينة والصحة العامة تبرر ذلك، بجانب احترام الكرامة الإنسانية والأخلاق والآداب العامة.

٣- أن الضبط في مجال أعمال البناء يدخل في مجال الضبط الخاص فهو ليس ضبطاً وقائياً فقط، ولكنه ضبط عقابي أيضاً، وقد يلزمه الضبط القضائي، خاصة إذا لم يرقم القوائم بالبناء بتنفيذ وإصلاح الأعمال المخالفة مما يستوجب عقابه جنائياً.

٤- إن إجراءات الضبط هي قرارات إدارية تستند إلى القانون أو اللائحة ولا تتجاوز مبدأ الشرعية وتخضع لرقابة الشرعية ودعوى الإلغاء.

٥- يدخل الضبط القضائي في الوظيفة القضائية ويختص به القضاء العادي، ويوجد فارق بين نشاط الإدارة العادي ونشاطها كضبط إداري بالاستناد إلى معيار الغاية أي الغاية من النشاط *le lout de l'activite*.

من ناحية أخرى، يعتبر الضبط الإداري وظيفة وقائية *function preventive* على خلاف الضبط القضائي والذي يكون له وظيفة عقابية وهو يعد للعقاب الجنائي وذلك من خلال معاينة الجرائم والبحث عن الجناة وجمع أدلة الإثبات^(١).

(1) Michel Degoffe, La police administrative in droit administrative, ed., L.G.D.J, 2020, P.249 – 272.

ويهدف الضبط الإداري إلى تفادي الاضطرابات من خلال إجراءات تتخذ

مقدمًا

٦- يمكن أن نتميز بين الضبط الإداري العام *La police administrative générale*

والضبط الإداري الخاص *La police administrative spéciale*،

ويقصد بالأول الاختصاص العام أي حفظ الأمن والنظام في

كل مجالاته: الأمن *sécurité* والسكينة *tranquillité* والصحة العامة

salubrité.

أما الضبط الإداري الخاص فهو جزء من كل وله نفس الوظيفة، ولكن يحفظ

النظام العام في قطاع محدد مثل قطاع العمران والبناء محل بحثنا، أو الضبط الإداري في

مجال الصحة العامة أو في مجال السينما، ويطبق في هذه الحالة مجموعة محددة من

القواعد القانونية، وتعطي هذه القواعد الاختصاص لسلطات محددة غير الأخرى.

٧- يهدف إجراء الضبط الإداري إلى منع نشوء الاضطراب، ومن ثم منع

نشوء تهديد للنظام العام أو إعادة النظام، وذلك على خلاف الضبط

القضائي *La police judiciaire* والذي يهدف إلى قمع اضطراب

حدث من قبل والذي يكون جريمة جنائية ويتكون من المعاينة، وجمع

الأدلة والبحث^(١).

(1) Nicolas Ochoa, La regulation ersatz de police administrative special, Paris I, 2017, P.33 et s.

ويشترط في الطابع الوقائي لنشاط الضبط الإداري شرط المشروعية، ومن ثم فإن الإجراء الذي يستمر بعد زوال الاضطراب يكون مدفوعاً بعدم المشروعية ويخضع للإلغاء الذي يحكم به القاضي الإداري، وكذلك يكون غير مشروعاً الإجراء الذي يكون لمدة غير محددة.

ونلاحظ أن الضبط القضائي يكون حالة الجريمة التي وقعت أو يجري الإعداد لها مثل الجريمة المتلبس بها.

والأمر على خلاف ذلك إذا كانت الإدارة قد تصرفت ليس في إطار جريمة محددة، ولكن في إطار مهمة وقائية من خطر ما، فإن الأمر يتعلق بإجراء ضبط إداري.

المبحث الأول الضبط الإداري الخاص بالبناء

تمهيد وتقسيم:

إذا كان الضبط الإداري العام *La Police administrative générale* يهدف إلى حفظ النظام العام بمناسبة الأنشطة البشرية^(١)، ويقوم بإخضاع النشاط إلى الإعلان المسبق عن طبيعة أو حظر هذا النشاط الضار^(٢).

فإن الضبط الإداري الخاص *La police administrative special* يهدف إلى حماية نظام عام خاص فهو يضع قواعد العمل مسبقاً أو قواعد السلوك والتي تراعي قواعد حرية النشاط.

إذن، هناك مجال لإنشاء نظام عام خاص أو إعطاء صلاحية صريحة إذا كانت قواعد حماية النظام المؤسسي غير كافية.

ويقصد بالضبط الإداري الخاص بالبناء الإجراءات التي يخولها القانون للسلطة الإدارية لتنظيم عملية البناء والتشييد في الدولة والإشراف على سير البناء، واكتمال تنفيذه مطابقاً لمواصفات السلامة والأمن البيئي، وتهدف رقابة احترام قواعد البناء إلى هدف رئيس هو ضمان جودة المباني.

(١) النظام العام ليس فكرة خاصة بالوظيفة الإدارية، ويجب أن يقبع فيها، ولكنه يهدف إلى حفظ النظام العام ويقيم توازن وفقاً لمفهوم العلوم السياسية أو مفهوم القانون العام، فهو وفقاً للمفهوم الأول أداة تأديبية في إطار نظام حر، ووفقاً لمفهوم القانون العام هو مفهوم وإجراء هدفه حفظ النظام العام في المجتمع أيًا كان. ومن هنا كان من الضروري أن يوجد الضبط الإداري العام والضبط الإداري الخاص؛ أما الأول فهو الإجراءات القسرية لضمان مكونات النظام العام من الأمن، والسكينة والصحة العامة، دون تفرقة بين قطاع اقتصادي وآخر.

(2) D. Maillard Deogrees du lou, police générale, spécial, recherche sur la spécificité des police générales et spéciales, thèse, Rennes, 1988, P.125.

وينظم الضبط الإداري في مجال البناء في مصر القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ في شأن توجيه وتنظيم أعمال البناء، معدلاً بالقانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٩٦، والملغى لاحقاً بموجب القانون رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨^(١).

وسيراً مع منطوق الدراسة نقسم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول: الضبط الإداري الخاص.

المطلب الثاني: الضبط الإداري الخاص بالبناء.

المطلب الثالث: الضبط الإداري للبناء في مصر.

المطلب الأول

الضبط الإداري الخاص

قلنا انه ولئن كان الضبط الإداري العام *La Police administrative générale* يهدف إلى حفظ النظام العام بمناسبة الأنشطة البشرية^(٢)، ويقوم بإخضاع النشاط إلى الإعلان المسبق عن طبيعة أو حظر هذا النشاط الضار^(٣).

(١) نشر بالجريدة الرسمية - العدد ١٩ مكرر (أ) في ١١ مايو سنة ٢٠٠٨.

(٢) النظام العام ليس فكرة خاصة بالوظيفة الإدارية، ويجب أن يقبع فيها، ولكنه يهدف إلى حفظ النظام العام ويقوم توازن وفقاً لمفهوم العلوم السياسية أو مفهوم القانون العام، فهو وفقاً للمفهوم الأول أداة تأديبية في إطار نظام حر، ووفقاً لمفهوم القانون العام هو مفهوم وإجراء هدفه حفظ النظام العام في المجتمع أيًا كان. ومن هنا كان من الضروري أن يوجد الضبط الإداري العام والضبط الإداري الخاص؛ أما الأول فهو الإجراءات القسرية لضمان مكونات النظام العام من الأمن، والسكينة والصحة العامة، دون تفرقة بين قطاع اقتصادي وآخر.

(3) D. Maillard Deogrees du lou, police générale, spécial, recherche sur la spécificité des police générales et spéciales, thèse, Rennes, 1988, P.125.

La police administrative special فإن الضبط الإداري الخاص يهدف إلى حماية نظام عام خاص فهو يضع قواعد العمل مسبقاً أو قواعد السلوك والتي تراعي قواعد حرية النشاط.

إذن، هناك مجال لإنشاء نظام عام خاص أو إعطاء صلاحية صريحة إذا كانت قواعد حماية النظام المؤسسي غير كافية.

ومن ثم فإن الصلاحية التي تعطي للضبط الإداري قد تؤدي إلى قسوة الإجراء، ومن ثم فإن النظام العام الخاص يميز للسلطة المختصة أن تعطي إذناً مسبقاً أو أن تحظر النشاط، مع مراعاة الظروف.

مثال ذلك أن العمدة في فرنسا يجوز له أن ينظم بعض الأنشطة الخطرة على الصحة العامة، ولكن الضبط الإداري العام لا يعطي له السلطة الكافية لتنظيم المؤسسات الصحية أو التجارية، كما أجاز ذلك قانون ١٩ يوليو ١٩٧٦ حول المؤسسات المصنفة^(١).

ولا يحدد المشرع الضبط الإداري الخاص إلا إذا كان هناك ضغط يخل بالتوازن المطلوب.

إذن، يوجد الضبط الإداري الخاص عندما يكون هناك نقص في الضبط الإداري العام لتحديد سلطاته الناتجة من التحديد الضيق للنظام العام، والواقع أن كل المسائل لا يمكن إسنادها إلى الأمن العام، والصحة العامة، والسكينة العامة، وحسن النظام واحترام الأخلاق العامة والكرامة الإنسانية.

(1) Nicolas Ochoa, Le droit des données personnelle, une police administrative spéciale, thèse, Paris I, 2014, P.39 et s.

ومن ثم فإن الحماية الفعالة للمصالح المتنوعة التي تغطيها المصلحة العامة قد يتطلب إجراءات أكثر صرامة من تلك التي يمكن أن تتخذها سلطات الضبط الإداري العام باسم المحافظة على النظام العام^(١).

بناءً على ذلك، فإن اللجوء إلى النظام العام الخاص قد يتطلب إجراءات أكثر صرامة أو تشديد إجراءات النظام العام العادي وذلك لحماية الهيئة الحرة وذلك على أساس أتماط محددة أو تقنية، وهذا التشديد يعبر عنه بقيود متزايدة على حرية الشخص الذي يكون محلاً للرقابة بواسطة الضبط الإداري.

وقد وضعت النصوص قواعد للضبط الإداري مفصلاً، وذلك لتفادي تحكم السلطة المختصة والاعتداء على الحرية.

إذن، يجب منع التحكم من سلطة الضبط الإداري الخاص في القيود التي قد تضعها على ممارسة الحرية.

وهناك فارق بين الضبط الإداري العام والضبط الإداري الخاص أن الأول وجود طبيعي، أما الثاني فهو ذو طبيعة استثنائية فهو يطبق من خلال الاعتداء العام على الحرية.

ويكون الضبط الإداري العام من خلال الإجراءات التي تمثل اعتداءات ضئيلة على الحرية ومحلية، أما الضبط الإداري الخاص فإن الاعتداء على الحرية يكون جسيماً.

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا بجلسة ٢٨/٦/٢٠١٤ في الطعن رقم ١٠٥٢٥ س ٥٥ القضائية عليا، (الدائرة الخامسة).

كما أن الضبط الإداري العام هو التدخل المعتاد من السلطة الإدارية المحدد لضمان العمل المنسجم والذي يتفق مع المصلحة العامة للنشاط الاجتماعي^(١)، ويكون تدخل الضبط هو الاستثناء في نظام يعتبر حرية النشاط هي الأساس، إذ أن حرية النشاط الاجتماعي هي القاعدة، وتدخل سلطة الضبط إذا رأى أن حريات البعض تضر بالآخرين، ويكون التدخل ذو طبيعة تطبيقية.

في المقابل، يضع المشرع قواعد ذات تطبيق عام، بينما أن إجراءات الضبط تكون موجهة لمواجهة مشكلة محددة حتى لو أخذ الشكل العام مثل اللائحة وليس القرار الفردي، ويهدف إجراء الضبط إلى علاج المشكلة المحددة ومنع تكرارها^(٢).

إن الضبط الإداري العام يمكن أن نطلق عليه الضبط الإداري المرتجل *improvisation* في المقابل يطلق على الضبط الإداري الخاص اسم الضبط الإداري للتنظيم *d'organisation* ونظرًا لأن الحريات العامة تشمل كل المجالات، لهذا وجد في كل وقت ضبط إداري خاص وله أنواع متعددة حسب قطاع النشاط الاقتصادي الذي ينظمه، مثال ذلك ضبط إداري خاص بالمجاري المائية والضبط الإداري في مجال الإنشاء والبناء *La police de construction*^(٣).

والواقع أن الضبط الإداري يلي التزام إيجابي وهو التنظيم الوظيفي للحريات وذلك في مواجهة المتطلبات المتزايدة للنظام العام.

(1) F. Jongen, La police de l'audiovisuel analyse compare de la régulation de la radio et de la télévisions en Europe, thèse, Bruyant, 1994, P.50.

(2) G. Gaillard, Les polices spéciales en droit administrative, thèse, Grenoble, 1997, P.107.

(3) M.F. Delhoste, Les polices administrative spéciales et le principe d'indépendance des législations, thèse, L.G.P.J, 2014, P. 19 et s.

ومن ثم فإن خصوصية الضبط الإداري تكون نتيجة خصوصية النشاط والحريات التي يتم التدخل فيها.

وبالتالي فإن تطور الضبط الإداري الخاص هو انعكاس لتطور المجتمع، إذن يساير الضبط الإداري الأمر حركة تحول المجتمعات البشرية.

والواقع أن تطور الضبط الإداري هو تطور سياسي وليس تطور قانوني وهو يتدخل لمنع التعسف في الحريات حيث يكون الضبط الإداري العام غير قادر على ذلك.

وينتج هذا التعسف من التقدم العلمي وسلطان الإرادة، ويرتبط هذا التطور في الضبط الإداري الخاص بالتطور التكنولوجي والاجتماعي، وتقوم الدولة الحارسة بوظيفة الضبط الإداري العام، بينما أن الدولة المتدخلة تتميز بالضبط الإداري الخاص، ويحفظ النظم العام حالة السلام والانسجام الاجتماعي ويجيز ضمناً للسلطة الإدارية أن تقيد الحريات لحمايتها^(١).

ويلزم الضبط الإداري الحرية وهي حرية الفرد في عمل أي شيء إلا أن يضر بالغير أي الحرية العامة.

أما الضبط الإداري الخاص فإنه يهدف إلى حماية النظام العام الخاص L'ordre public special وهو التوازن الدقيق بين ممارسة الحريات الخاصة وحماية القيم أو المصالح التي يمكن أن تتصادم مع هذه الحريات^(٢).

(1) Pierre Tifine, droit administratif, Ch.I, sect., 2, police administrative, Rev. Generale de droit on line 2021, consulte le 4-8-2023.

(2) Nicolas Ochoa, Le droit des données personnelle, une police administrative spéciale, thèse, Paris I, 2014, P.39 et s.

وهذه الحريات الخاصة هي جزء أو أجزاء من الحرية العامة، وممارسة هذه الحرية الخاصة أمر هام للحياة في المجتمع، لا يجوز أن يترك لسُلطان الإرادة L'autonomie de la volonte، وتكون وظيفة الضبط الإداري الخاص هي الحماية الوقائية للتوازن بين المستفيدين من الحرية الخاصة والمنازعات المتوقعة مع المصالح أو القيم الموجودة من قبل^(١).

ونظرًا لأن الضبط الإداري العام والنظام العام يكون ضعيفًا فإن الأنشطة الخاصة يتم تنظيمها بطريقتين:

- أن تكون هذه الأنشطة ماسة بالنظام العام أو بعض عناصره التي يعتبرها المشرع جديرة بالحماية، ويكون النظام العام العادي غير كافٍ في هذه الحالة، ومن ثم يكون هناك تصادم بين ممارسة هذه الأنشطة وحقوق وحريات الأفراد والآخرين.

وطالما هناك تعدد في أصحاب الحقوق والحريات، فإن هذه الحريات تكون نسبية، ولهذا فإن الحق الفردي لا يتم تقييده بشكل آلي ولذلك فإن الحرية تتوافق مع النظام الاجتماعي، أي أنها توجد لتمارس في مجموع ولا ينعزل الفرد عن المجموعة حيث يعيش وهو يشارك في تحقيق الغايات الاجتماعية.

وهذا يفسر ممارسة نظام عام نوعي في إطار تنظيم اجتماعي، ولهذا فإن بعض المهن الحرة تخضع للترخيص المسبق، إذا كانت تمثل خطرًا على العمالة المستخدمة أو

(1) Ph. Braud, La notion de liberté publique en droit français, thèse, Paris, 1968, P.155.

المؤسسات الخطرة أو غير الصحية أو المقلقة، مثل حانات الشرب والمهن التي تتطلب ضمانات مهنية.

ويتكون الضبط الإداري الخاص في هذه الحالة من التوازن بين المستفيدين من هذه الحريات مع مصالح الغير الذين يحددهم المشرع.

إذن، الضبط الإداري الخاص هو الأداة التأديبية للنظام المقنن المقرر لحرية عامة. ومن ثم فإن الحرية والتنظيم ليستا متعارضتين ولكنهما متناقضتان، ويوضع القانون في الاعتبار والمشرع باعتبارها التعبير عن الإرادة العامة.

بناءً على ذلك؛ يكون البرلمان هو السلطة المختصة بوضع القيود على الحريات وليس السلطة التنفيذية، ويدخل تنظيم الحريات في إطار الاختصاص الاستثنائي للمشرع.

ومن ثم فإن التشريعات التي تضع حريات جديدة أو حريات قديمة تمارس بطرق جديدة تضع في نفس الوقت نظام للضبط الإداري الخاص يوفق بين هذه الحرية وبين النظام العام ويمنع وقوع الضرر.

إذن، هدف الضبط الإداري ليس حماية النظام العام، ولكن حفظ النظام العام في إطار المجتمع الحر، إن الضبط الإداري يهدف إلى حفظ الحرية بالمعنى العام وذلك بمحاصرة الاعتداء على النظام العام أولاً، وعلى انتفاع الغير بحقوقه^(١).

إذن، يهدف النظام العام إلى ضمان ممارسة كل فرد لحرية بشكل متزامن باعتبار أن الجميع سواء أمام القانون.

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا بجلسة ٢٠٠٢/٧/٤ في الطعن رقم ١٠١٢، ٤٥ القضائية العليا.

إن هدف التنظيم الاجتماعي هو ضمان الممارسة الحرة للحريات وأن تتم هذه الممارسة بشكل فعال على ضوء السلطات والممارسة المتزامنة للعديد من الحريات. إذن، موضوع الضبط الإداري هو الحريات وموضوع الضبط الإداري الخاص هو ترتيب الحريات العامة.

ومن ثم يتعين عدم حصر الضبط الإداري الخاص في مهمة التنظيم، إذ أن القول بالتنظيم قد يؤدي إلى تجاوز القانون الإداري الداخلي ليضم عناصر من القانون الخاص أو القانون الدولي.

ويقوم هذا التنظيم في الواقع في مجال النظام العام الاقتصادي، وهو ذو أساس مرن على خلاف الضبط الإداري الخاص ذو الأساس الجامد من حيث الإجراء الذي يتخذ للحماية وليس المخالطة التي يوجه إليها هذا الإجراء.

إن وجود الضبط الإداري الخاص مرتبط بالنظام العام الخاص الذي يوجد إذا أخفق النظام العام العادي^(١).

ومن هنا، على الرغم من أن الإجراء الضبطي محدد، إلا أن الضبط الإداري الخاص يكون مرن أيضاً، وذلك لإعطاء الصلاحية للسلطة المختصة صلاحية صريحة لكي تواجه هذه السلطة بالشروط التي تحددها المتطلبات التي تطلبها وظيفة حماية النظام المؤسسي الأولى.

إذن، يتم إنشاء نظام عام متخصص أو إعطاء صلاحية صريحة، إذا كانت الصلاحية المقررة بالنظام العام غير ملائمة لحماية النظام المؤسسي^(٢).

(1) L. Calandri, Recherche sur la notion de régulation en droit administrative français éd. L.G.D.J, 2008, P.143.

(2) P. Bernard, La notion d'ordre public en droit administratif, L.G.D.J, 1968, P.44.

ولا شك - كما أوضحنا من قبل - فإن ظهور النظام العام الخاص وتنوعه قد لازم الانتقال من مرحلة الدولة الحارسة إلى مرحلة الدولة المتدخلة.

ويفترض النظام العام الخاص اتخاذ الدولة إجراءات إيجابية في حين يكون دور النظام العام العادي هو دور سلبي التأكيد من عدم الاعتداء على النظام العام.

وبالتالي فالنظام العام المتخصص هو نظام نشط، وإيجابي، وحي، ولهذا فإن النظام العام الخاص يوجد الضبط الإداري الخاص ليعطي الصلاحية للسلطة الإدارية لاتخاذ إجراء تنظيم الحرية.

ومن ثم، هناك نظام عام عادي وهو نظام صلاحية ضمنية، وهو يكون بالنص، في المقابل هناك النظام العام النوعي وهو يوجد الضبط الإداري الخاص وهو نظام صريح للصلاحية.

بناءً على ذلك؛ فإن الضبط الإداري العام يهدف إلى حفظ النظام في مختلف الأنشطة دون ارتباط بمحتواها الخاص، أما الضبط الإداري الخاص فهو مرتبط بموضوع محدد يشمل وسائل عمل وإجراء ملائمة لهذا الموضوع وأكثر صرامة من الصلاحية التي تكون للسلطات المكلفة بالضبط العام لإشباع المصالح الخاصة للدولة أو الجماعة.

ونعرض للنوع محل الدراسة من الضبط الإداري باعتباره متعلق بأعمال البناء ذات الأهمية الكبيرة لحماية المجتمع وذلك في المطلب التالي:

المطلب الثاني

الضبط الإداري الخاص بالبناء

يقصد بالضبط الإداري الخاص بالبناء الإجراءات التي يخولها القانون للسلطة الإدارية لتنظيم عملية البناء والتشييد في الدولة والإشراف على سير البناء، واكتمال

تنفيذه مطابقاً لمواصفات السلامة والأمن البيئي، وتهدف رقابة احترام قواعد البناء إلى هدف رئيس هو ضمان جودة المباني.

ويختلط الضبط الإداري في هذه الحالة بالضبط القضائي أو لنقل ان الضبط الإداري يكون ضبطاً هجيناً بين الضبط الإداري والضبط القضائي، ذلك أن عدم احترام قواعد البناء بواسطة أحد المقاولين أو المعمارين يؤدي إلى تجريمه، ويخل بالمنافسة، كما قد يضر بالصحة العامة ويضر كذلك بالبيئة^(١).

ويعتبر ذلك عامل لكشف صعوبات التطبيق للنصوص المنظمة لأعمال البناء، كما أن الضبط الإداري أحد عوامل التحفيز لصناع البناء ومجموع المهن المشاركة فيه وذلك بفرض تشييد المساكن المطابقة.

ويشمل الضبط الإداري المعماري حماية أمن وصحة الأفراد وذلك بعلاج المواقف الآتية:

- الأخطار التي تنتج من الجدران، ومن المباني من كل إنشاء الذي لا تتوافر فيه الصلابة الضرورية لحفظ وضمان سلامة السكان والغير.
- العمل المعيب أو نقص الصيانة أو الصيانة المعيبة للأجهزة والتجهيزات المشتركة في عمارة أو عقار مشترك غرضه الرئيس السكن.

(١) د. يوسف ناصر حمد الظفيري، الضبط الإداري وحدود سلطاته، مجلة العلوم القانونية، المنصورة، ٢٠٢٠، ج ٧٤، ص ١٥٠٤ وما بعدها.

إذا كان ذلك يؤدي لنشأة مخاطر جسيمة لأمن وسلامة السكان أو الغير أو يخل بشكل جسيم بوضعهم السكني أو استعمال العقار (وقد أوردت المادة ١١١ بياناً وتعداداً للتجهيزات المشتركة من قانون البناء والسكن الفرنسي)^(١).

- وضع أو تخزين مواد متفجرة في عقار جماعي غرضه الرئيس السكني أو مواد قابلة للاشتغال، إذا كان ذلك يخالف قواعد الأمن والسلامة المرعية أو كان يؤدي لخلق مخاطر جديدة وذلك لأمن السكان أو الغير.

- الإضرار بالصحة العامة وفقاً للتعريف الوارد في المادة ٢٢/١٣٣١ والمادة ٢٣/١٣٣١ من قانون الصحة العامة.

ويطبق الضبط الإداري الخاص بالأمن والسلامة على العقارات والأماكن والتجهيزات، ويطبق على المباني أو المقابر الموجودة في موقعين ذكرتهما المادة ٣/٥١١ من قانون البناء والسكن.

ونلاحظ أهمية الضبط الإداري الخاص في مجال نقص الصيانة لأن النقص يمكن أن يضر بسلامة الأشخاص والأموال، ويجيز القانون للعمدة في فرنسا التدخل لوضع الإجراءات الملائمة للملاك بغرض إصلاح العيوب الخطرة.

وهذه هي إجراءات الخطر لرقابة سلامة الفنادق المفروشة وسلامة العقارات الجماعية ذات الغرض الرئيس وهو السكن.

(1) Jerome Duoignau, les procédures de péril et d'insalubrité sont mortes, vive la police spécial de la sécurité et de la salubrité des imbéciles, www.richavocat.fr 2021.

وتقوم إجراءات الخطر على فكرة السلامة العامة *la securite publique* والخطر الذي يلحق بالأشخاص، والجمهور، والسكان، وذلك بالنظر إلى عيوب الصلابة في العناصر المبنية بما في ذلك العناصر الداخلية للمبنى.

ونميز في هذه الحالة بين الخطر العادي والخطر الداهم^(١).

١ - حالة الخطر العادي

- تتبع في حالة الخطر العادي بعض الإجراءات مثل إجراءات إعلام وإخطار المالك وتكون الإجراءات حضورية.
- وإذا كانت العيوب تمس عقارات فإنها قد تبرر اللجوء إلى إجراءات الخطر *procedure de pril* ويعلم العمدة المالك بورقة رسمية موقعة منه، يدعوه إلى تقديم ملاحظاته خلال مدة يحددها والتي لا تقل عن شهر.
- وإذا انتهت المدة ولم يقم المالك بالإصلاح يصدر العمدة قرارًا بالخطر وينذر المالك خلال مدة لا تقل عن شهر ليقوم بأعمال الإصلاح الضرورية واتخاذ إجراءات السلامة الضرورية للمحافظة على المباني المجاورة والملاصقة، وإذا كانت حالة الصلابة لا تضمن سلامة السكان سواء في كل العقار أو جزء منه، أو سلامة الجيران أو المارة، يجوز للعمدة أن يصدر مع قرار الحظر قراراً آخر يحظر السكن المؤقت للعقار أو حظر السكن فيه بصفة نهائية.
- وإذا لم تنفذ الأعمال ينذر المالك بالتنفيذ خلال مدة لا تقل عن شهر بالقيام بالترميم.

(١) د. عادل السعيد أبو الخير، الضبط الإداري وحدوده، الهيئة المصرية العامة للكتاب، ١٩٩٥، ص ١٢١.

- فإذا لم يتم بالأعمال خلال المدة الضرورية، يقوم العمدة بتنفيذها بنفسه على نفقة المالك.
- ويجوز أن يقوم العمدة بهدم العقار بأمر من قاضي الأمور المستعجلة يصدر بناء على طلب العمدة.
- معاينة تنفيذ الأشغال تكون بواسطة خبير مباني، ويضع الخبير تقريرًا للعمدة ويصدر قراره لبيان الأعمال المنفذة ويعلن نهاية القرار بالخطر وحظر سكن الأماكن.

٢- حالة الخطر الداهم *Peril imminent*

إذا أكد الخبير وجود ضرر جسيم وخطير وفوري، يصدر العمدة قرارًا بالخطر وينذر المالك أن يتخذ إجراءات وقتية لضمان السلامة خاصة إخلاء السكان من العقار.

ويجوز أن يأمر العمدة بهدم جزئي للعقار وذلك لإزالة أحد عناصره الخطرة مثال ذلك جزء من الجدار عرضة للانهيار.

وإذا لم تنفذ الأعمال خلال المدة المحددة، يتم تنفيذ الأشغال بواسطة العمدة على نفقة المالك.

يتم إخطار العمدة بتنفيذ الأعمال بناء على تقرير الفني إذا كانت قد أدت لزوال الخطر بصفة نهائية.

فإذا كانت هذه الأشغال لم تؤد لزوال الخطر بصفة نهائية يستمر العمدة في الإجراءات وذلك بالشروط المقررة للخطر العادي⁽¹⁾.

(1) République française, le pouvoir de police du maire en matière d'habitat, www.collectivite.loeales.gouv.fr 2022.

المطلب الثالث

الضبط الإداري للبناء في مصر

ينظم الضبط الإداري في مجال البناء في مصر القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ في شأن توجيه وتنظيم أعمال البناء، معدلاً بالقانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٩٦، والملغي لاحقاً بموجب القانون رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨^(١).

ونصت المادة الأولى من القانون رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ على أنه:

"يعمل بأحكام القانون المرافق في شأن التخطيط العمراني والتنسيق الحضاري وتنظيم أعمال البناء والحفاظ على الثروة العقارية".

وتبدأ عملية الضبط الإداري من اعتماد الجهة الإدارية لتقسيم الأراضي، حيث يصدر المحافظ المختص بناء على عرض الإدارة العامة للتخطيط والتنمية العمرانية قراراً باعتماد مشروعات تقسيم الأراضي وقائمة الشروط الخاصة بها، بما في ذلك الالتزام بتنفيذ المرافق العامة الداخلية^(٢).

ويحظر المشرع إنشاء أي مبان أو منشآت أو إقامة أعمال أو توسيعها أو تعليتها أو تعديلها أو تدعيمها أو ترميمها أو هدم المباني غير الخاضعة لقانون هدم المباني غير الآيلة للسقوط جزئياً أو كلياً أو إجراء أي تشطيبات خارجية دون الحصول على

(١) نشر بالجريدة الرسمية - العدد ١٩ مكرر (أ) في ١١ مايو سنة ٢٠٠٨.

(٢) حيث نصت على ذلك المادة (٢٠) من القانون رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ على أنه " يصدر المحافظ المختص بناء على عرض الإدارة العامة للتخطيط والتنمية العمرانية قراراً باعتماد مشروعات تقسيم الأراضي وقائمة الشروط الخاصة بها، بما في ذلك الالتزام بتنفيذ المرافق العامة الداخلية ... "

ترخيص في ذلك من الجهة الإدارية المختصة بشؤون التخطيط والتنظيم وفقاً للاشتراطات البنائية وقت إصدار الترخيص ولما تبينه اللائحة التنفيذية لهذا القانون^(١).

ويصدر الترخيص بالمباني أو الأعمال المشار إليها في الفقرة الأولى إذا كانت مطابقة لأحكام هذا القانون والاشتراطات التخطيطية والبنائية المعتمدة وأسس التصميم وشروط التنفيذ بالكودات المصرية ومتفقة مع الأصول الفنية والمواصفات العامة ومقتضيات الأمان والسلامة والقواعد الصحية وأحكام الإضاءة والتهوية والأفنية واشتراطات تأمين المبنى وشاغليه ضد أخطار الحريق.

وقد نص المشرع المصري على جزاء وقف الأعمال المخالفة في المادة (٥٩) من القانون رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ على أنه " توقف الأعمال المخالفة بالطريق الإداري، ويصدر بالإيقاف قرار مسبب من الجهة الإدارية المختصة بشؤون التخطيط والتنظيم يتضمن بياناً بهذه الأعمال، ويعلن هذا القرار بالطريق الإداري إلى شخص المالك أو من يمثله قانوناً والمقاول القائم بالتنفيذ والمهندس المشرف على التنفيذ، فإذا تعذر اعلان ايهم بشخصه يتم إخطاره بكتاب موصي عليه مصحوب بعلم الوصول على محل إقامته المختار والمدون لدى الجهة الإدارية المختصة بشؤون التخطيط والتنظيم.

(١) حيث نصت على ذلك المادة (٣٩) من القانون رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ على أن " يحظر إنشاء مبان أو منشآت أو إقامة أعمال أو توسيعها أو تعليتها أو تعديلها أو تدعيمها أو ترميمها أو هدم المباني غير الخاضعة لقانون هدم المباني غير الآيلة للسقوط جزئياً أو كلياً أو إجراء أي تشطيبات خارجية دون الحصول على ترخيص في ذلك من الجهة الإدارية المختصة بشؤون التخطيط والتنظيم وفقاً للاشتراطات البنائية وقت إصدار الترخيص ولما تبينه اللائحة التنفيذية لهذا القانون

ويكون للجهة الإدارية المختصة بشؤون التخطيط والتنظيم اتخاذ ما تراه من إجراءات تكفل منع الانتفاع بالأجزاء المخالفة أو إقامة أي أعمال بناء جديدة فيها، كما يكون لها التحفظ على الأدوات والمهمات المستخدمة في ارتكاب المخالفة ولمدة لا تزيد على أسبوعين ما لم تؤمر النيابة العامة بخلاف ذلك بشرط عدم الاضرار بحقوق الغير حسن النية.

وفي جميع الأحوال تضع الجهة الإدارية المختصة لأفنه في مكان ظاهر بموقع العقار مبيّنًا بها الأعمال المخالفة وما اتخذ من إجراءات، ويكون المالك والمقاول والمهندس المشرف على التنفيذ مسئولين عن إبقاء هذه اللافتة في مكانها واضحة البيانات إلى أن يتم تصحيح الأعمال المخالفة أو إزالتها.

ويصدر المحافظ المختص أو من ينيبه خلال خمسة عشرة يومًا على الأكثر من تاريخ إعلان قرار إيقاف الأعمال قرارًا مسبقًا بإزالة الأعمال التي تم إيقافها أو تصحيحها إذا كانت تؤثر على مقتضيات الصحة العامة أو أمن السكان أو المارة أو الجيران بما لا يخالف الاشتراطات التخطيطية والبنائية المعتمدة وذلك في الحدود التي تبينها اللائحة التنفيذية لهذا القانون، وذلك مع عدم الاخلال بالمسئولية الجنائية، ويعلن القرار إلى ذوي الشأن^(١).

وأضافت المادة (٦٠)^(٢) جزء أشد قسوة هو الإزالة للأعمال المخالفة حيث نصت على أنه " تزال بالطريق الإداري على نفقة المالك المخالفات الآتية:

(١) المادة (٥٩) من القانون رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ والذي نشر بالجريدة الرسمية - العدد ١٩ مكرر (أ) في ١١ مايو سنة ٢٠٠٨.

(٢) المادة (٦٠) من القانون رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ والذي نشر بالجريدة الرسمية - العدد ١٩ مكرر (أ) في ١١ مايو سنة ٢٠٠٨.

- ١- المباني والمنشآت والأعمال التي تقام بدون ترخيص.
- ٢- الأعمال المخالفة لقيود الارتفاع المقررة قانوناً الصادر بها قرار المجلس الأعلى للتخطيط والتنمية العمرانية.
- ٣- التعديلات على خطوط التنظيم ومناطق الردود المقررة بالاشتراطات.
- ٤- الأعمال المخالفة لتوفير الأماكن التي تخصص لإيواء السيارات.
- ٥- التعديلات على الأراضي الخاضعة لقانون حماية الآثار.
- ٦- المباني والمنشآت والأعمال التي تقام خارج الحيز العمراني المعتمد للمدينة أو القرية.

ويصدر بذلك قرار من المحافظ المختص دون التقييد بالأحكام والإجراءات الخاصة بإيقاف الأعمال ولا يجوز التجاوز عن إزالة هذه المخالفات".
ونرى تناقض بين الجزأين، إذ متى يتم الوقف ومتى تتم الإزالة؟ وسنعود لبحث هذه المسألة لاحقاً.

كما أن المبنى إذا تم إنجازه لا يجوز شغله إلا بصدر شهادة صلاحية للأشغال وفقاً للمادة (٦٣).

رأي الباحث:

وبعد أن عرفنا الضبط الإداري وأنواعه نرى أن الضبط الإداري في مجال البناء هو ضبط إداري خاص حيث يميز للسلطة الإدارية اتخاذ إجراءات صارمة تقيد حريات الأفراد وتمنعهم من البناء، بدون ترخيص أو الخروج على الرخصة.

وعليه، يمكن أن نلاحظ أن المشرع المصري يتوسع في القيود والسلطات الممنوحة لجهة الإدارة، الأمر الذي قد ينتج عنه مساس بحريات وحقوق الفرد، ومن الناحية العلمية، يقف تطبيق هذا الضبط الإداري، والذي يصل إلى حد شل يد المواطن كلفة عن البناء.

وقد ناقض المشرع المصري نفسه في مواقف قد لا تحدث في أي دولة أخرى، إذ أن مخالفات البناء وهي مخالفات صارخة تهدد حياة الفرد سواء كان ساكنًا أم من الغير كعابر الطريق، ومع ذلك أجاز المشرع التصالح في المباني المخالفة والإبقاء عليها. بل أن المشرع غالى في سلطات الضبط فأجاز لجهة الإدارة الهدم دون حكم قضائي للأعمال المخالفة، مما يحول دون الرقابة القضائية على قرار الإزالة.

ولنا أن نتساءل أي رقابة قضائية نتحدث عنها إذ تقوم الجهة الإدارية بالإزالة فورًا، دون انتظار أو إمهال المخالف ليمارس حقه في اللجوء إلى قاضيه الطبيعي.

لذلك نرى ضرورة أن يخضع قرار وقف الأعمال المخالفة أو قرار إزالة هذه الأعمال لرقابة القضاء، وإذا كان القضاء غارق في القضايا، نرى إنشاء قضاء متخصص في أعمال البناء تكون له سلطات القضاء المستعجل، ويطبق إجراءات القضية العادلة.

ونبحث في المبحث التالي الضبط الإداري الخاص في مرحلة أعمال البناء:

المبحث الثاني

الضبط الإداري الخاص في مرحلة ترخيص البناء

تمهيد وتقسيم:

تعتبر رخصة البناء من أهم القيود المفروضة على حق الملكية، وذلك لموجبات الضبط الإداري الخاص وذلك لمنع التشوهات المعمارية وحفظ سلامة السكان والجيران والغير.

وقد وازن المشرع بين المصلحة الخاصة في البناء والعمران والمصلحة العامة في سلامة البناء للمحافظة على البناء والمظهر الحامي للمدينة.

وتنظم الدولة عملية البناء من خلال قانون البناء وهو مجموعة القواعد التي تحدد الحد الأدنى الذي يمكن قبوله لمستوى السلامة للأجسام المشيدة مثل المنشآت المبنية.

وتعتبر رخصة البناء قرار إداري مستقل، يخضع لمبدأ المشروعية⁽¹⁾، وهذه الرخصة قرار إداري فردي أو قرار إداري خاص، ومن ثم يجب تقديم طلب الحصول على الترخيص، ومن هذه اللحظة تبدأ ممارسة سلطة الضبط.

وتعني رخصة البناء طلب الإذن الرسمي بالبناء على مساحة معينة، وارتفاع معين وتخطيط معين لنموذج المبنى تتم مراجعته من قبل الإدارة الهندسية المختصة بالحي ومراجعته قبل إصدار الموافقة عليه.

(1) Debroah Boussebart, La sécurisation des permis de construire contre le recours abusive, thèse, université Paris Descartes, 2015, P.33 et s.

ويقدم ذي الشأن ملف إلى جهة الإدارة بغرض الحصول على الموافقة وتقوم جهة الإدارة برقابة وقائية و *Control precentif* حول احترام قواعد استعمال التربة بواسطة مشروع الطالب وتدرس الإدارة الملف وتعطي موافقة أو ترفض أو تطلب تعديلات.

إذن، رخصة البناء هي حق العمران تعطي الحق في البناء وفقاً للشروط التي تحددها جهة الإدارة التي تطبق قانون أعمال البناء.

وهذه الرخصة هي أداة من أدوات الضبط الإداري وهي إذن بالعمل، ولذلك لا تمس حقوق الغير ولا تضر بهم ولا تعطي حصانة لحاملها، ويكون للغير طلب إلغائها وإبطالها إذا كان له مصلحة في ذلك^(١).

وهذه الرخصة هي الإذن النهائي للقيام بالعمل في إطار عمل البناء ويسلم بواسطة السلطة العامة إلى الطالب صاحب المشروع وذلك بناء على رسم هندسي خاص.

ولا يعني قرار رخصة البناء الهدم لأي مبنى قائم، إذ أن ذلك يحتاج لترخيص مستقل.

ويتم التحقق بواسطة السلطة الإدارية بشأن رخصة البناء من خلال:

- مطابقة الطلب مع النصوص التشريعية واللائحية المتعلقة باستعمال التربة والإنشاء، والغرض، والطبيعة، والتخطيط المعماري، والاتجاهات، والصرف الصحي وإعداد التربة والضواحي.

(1) Eurostat, Glossaire, Permis de construire, www.ec.europa.eu, 2020.

- تكاليف البناء، ومدى علاقته بالنفع العام.
 - إجراءات التقدير والتقييم البيئي L'evaluation environnementale.
 - الإذن بالاستغلال التجاري، والآثار التاريخية، وأدوات التهوية، وتركيب جهاز مصنف لحماية البيئة، وعمليات الآثار المخالفة المتعلقة بالمواقع ذات الفائدة الجيولوجية، والسكن الطبيعي والكائنات المحمية.
 - رخصة الإعداد ورخصة الهدم: وهذه لا تدخل في رخصة البناء إذ أنها تتعلق بالبناء الجديد الذي يقام لأول مرة.
- وقد نصت على ذلك المادة ١/٤٢١ وما بعدها من قانون البناء الفرنسي على أنه: "يخضع كل بناء جديد لرخصة البناء، بما في ذلك المباني التي لا تتضمن إنشاءات...".
- وقد ذهب القضاء إلى أن رخصة البناء محلها الإذن بالبناء، وبناء العقارات طبقاً للرسوم والموجهات والبيانات المقدمة بواسطة الطالب، إلا إذا كان هناك غش في تاريخ تسليم هذه الرخصة.
- ويذكر ذلك بالطابع الكاشف لرخصة البناء، وقد لا تحترم بيانات الرخصة أو قد يتم التغيير في المباني أو تخصص لاستعمال غير مطابق للوثائق والقواعد العامة للعمارة^(١).
- وتراعى جهة الإدارة في بحث رخصة المباني:

١ - احترام البيانات والرسوم للقواعد الواردة في القانون وشروط العمران.

(1) CE, 18-7-2018, no410465.

٢- أن لا يتم تغيير هذه البيانات فيما بعد أو يخصص المبنى لغرض غير وارد في الرسم.

وتضع الإدارة هذين الأمرين في اعتبارها إذا كان هناك غش في تاريخ تسليم رخصة البناء.

ويراعى في رخصة البناء مبدأ الشرعية ومبدأ المساواة، أي أن رخصة البناء يجب أن تراعى العدالة وتلتزم الإدارة في إصدارها حدود القانون، ومن ثم فهي لا تخرج عن القيود المفروضة بالقانون أو الاشتراطات التي وضعها قانون البناء.

ويجوز الطعن في رخصة البناء لعدم المشروعية، خاصة لمخالفة القوانين اللاحقة التي تقرر يوم تسليم الرخصة^(١).

ويتم إبطال الرخصة إذا كانت مشوبة بخطأ ظاهر، كما لو كان هناك جزء من الأرض لا يصلح للبناء عليه.

ويقوم قاضي الموضوع بتقدير الوقائع المعروضة بسلطته التقديرية، ويصدر حكمه في الموضوع الذي يقبل الطعن فيه أمام المحكمة الأعلى.

إذن، تتطلب عملية البناء تسليم إذن عمراني ويخضع هذا الإذن لنظام قانوني محدد بقانون البناء والذي يتعين الرجوع إليه.

من ناحية أخرى، يجب تقديم طلب جديد وذلك للقيام بأي تعديل في الرخصة المسلمة من قبل إلى السلطة المختصة.

(1) nCE, 2-20-2019, no420808.

وتكون الرخصة غير مشروعة إذا كانت هناك مخالفة لشرط من الشروط الواردة في قانون البناء، وإذا كانت الرخصة معينة لا يجوز القيام بأعمال البناء، ويجب الاستعانة بمهندس معماري إذا كان مسطح البناء يزيد على ١٥٠ كم متر مربع.

ويشمل الملف المستندات والأوراق اللائحية المطلوبة بموجب قانون البناء والعديد من الأوراق الأخرى المكملة، ويرفق رسم وصف لبيان الواجهة، والتقسيم الداخلي، وتوزيع الكهرباء، وتوزيع المياه.

بناءً على ذلك، وسيراً مع منطق الدراسة نقسم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول: شروط ترخيص البناء في القانون المصري.

المطلب الثاني: شروط ترخيص البناء في القانون الفرنسي.

المطلب الثالث: شروط ترخيص البناء في القانون الأمريكي.

المطلب الأول

شروط ترخيص البناء في القانون المصري

يقصد بقانون البناء مجموعة القواعد والأحكام المنظمة لحركة المباني ذاتها أيًا كانت الأعمال المزمع إقامتها، إنشاء مباني أو إقامة أعمال عمرانية أخرى مثل التعليق أو الامتداد أو التعديل أو التدعيم^(١).

ونعرض فيما يلي لشروط الحصول على ترخيص البناء في القانون المصري.

(١) د. محمد أحمد سلامة مشعل، النظام القانوني لتراخيص البناء، دراسة مقارنة بين مصر وفرنسا، المجلة القانونية، حقوق فرع الخرطوم، ٢٠٠٨، ص ٤٣ - ٤٤.

الفرع الأول

شروط الترخيص

نصت المادة ٣٩ من قانون البناء الموحد رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨^(١) على أنه:

"يحظر إنشاء مبان أو منشآت أو إقامة أعمال أو توسيعها أو تعليتها أو تعديلها أو تدعيمها أو ترميمها أو هدم المباني غير الخاضعة لقانون هدم المباني غير الآيلة للسقوط جزئياً أو كلياً أو إجراء أي تشطيبات خارجية دون الحصول على ترخيص في ذلك من الجهة الإدارية المختصة بشؤون التخطيط والتنظيم وفقاً للاشتراطات البنائية^(٢) وقت إصدار الترخيص ولما تبينه اللائحة التنفيذية لهذا القانون^(٣)."

ويصدر الترخيص بالمباني أو الأعمال المشار إليها في الفقرة الأولى إذا كانت مطابقة لأحكام هذا القانون والاشتراطات التخطيطية والبنائية المعتمدة وأسس التصميم وشروط التنفيذ بالكودات المصرية ومتفقة مع الأصول الفنية والمواصفات العامة ومقتضيات الأمان والسلامة والقواعد الصحية وأحكام الإضاءة والتهوية والأفنية واشتراطات تأمين المبنى وشاغليه ضد أخطار الحريق".

إذن، وضعت هذه المادة ضبطين إدارية خاصة وذلك بالحظر الكامل للبناء دون ترخيص، وأن أي إنشاء ثابت على الأرض بدون رخصة يكون غير مشروع ويوجب إزالته فوراً.

(١) نشر بالجريدة الرسمية - العدد ١٩ مكرر (أ) في ١١ مايو سنة ٢٠٠٨.

(٢) يقصد بما الاشتراطات الواردة بالمخطط التفصيلي وفقاً للمخطط الاستراتيجي العام.

(٣) وهي ذات نص المادة (٤) من القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ في شأن توجيه وتنظيم أعمال البناء، معدلاً بالقانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٩٦، والملغي لاحقاً بموجب القانون رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨.

وقد رتب المشرع المصري الإزالة الفورية، الإدارية دون إنذار، ودون إمهال ودون حكم من القضاء.

وتنص المادة ٤٠ من قانون البناء الموحد رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨^(١) على أنه: "تلتزم الجهة الإدارية^(٢) بإعطاء أصحاب الشأن بياناً بصلاحيه الموقع للبناء من الناحية التخطيطية والاشتراطات البنائية الخاصة بالموقع بعد دفع رسوم فحص الطلب والاعتماد.

ويقدم طلب الحصول على الترخيص من المهندس أو المكتب الهندسي المعتمد من الجهة الإدارية المختصة بشئون التخطيط والتنظيم مرفقاً به المستندات اللازمة، ويكون من يصدر الترخيص باسمه مسئولاً عما يقدمه من بيانات ومستندات متعلقة بحقه في الترخيص.

وفي جميع الأحوال لا يترتب على منح الترخيص أو تجديده أي مساس بحقوق ذوى الشأن المتعلقة بالملكية، ويكون المهندس أو المكتب الهندسي مسئولاً عن استيفاء المستندات، وعن أعمال التصميم، وعليه الالتزام عند مراجعة الرسومات وتعديلاتها بالاشتراطات التخطيطية والبنائية الخاصة بالموقع والكودات والأصول الفنية

(١) نشر بالجريدة الرسمية - العدد ١٩ مكرر (أ) في ١١ مايو سنة ٢٠٠٨.

(٢) يقصد بالجهة الإدارية وفقاً لأحكام اللائحة التنفيذية لقانون البناء الجهة الادارية المختصة أو هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة أو هيئة التنمية السياحية بالنسبة للمناطق السياحية أو هيئة التنمية الصناعية بالنسبة للمناطق الصناعية بحسب الأحوال.

والمواصفات القياسية المصرية المعمول بها وقت التقدم بطلب الترخيص، وتبين اللائحة التنفيذية^(١) لهذا القانون المستندات الواجب إرفاقها بطلب الترخيص".

١- صلاحية الموقع للبناء

يقوم المالك أو المقاول المفوض في ذلك باتخاذ إجراءات تحديد صلاحية الموقع للبناء وذلك بفحص التربة وأخذ عينة منها بواسطة مهندس جيولوجي متخصص، ليضع تقريراً عن صلابة الأرض والتربة للبناء عليها وهل هي تربة رملية أم صخرية أم طفلية وتحتاج لإحلال تربة، وبعد بيان بذلك يقدم إلى صاحب الشأن الذي يرفعه إلى إدارة التخطيط والتنظيم^(٢).

ويجب أن يكون بيان صلاحية الموقع موقّع من مهندس معماري نقابي وهو الشخص الطبيعي أو الاعتباري المقيد بنقابة المهندسين والمرخص له بمزاولة المهنة في التخصص المطلوب وفقاً للتشريعات المنظمة لذلك.

٢- بيان صلاحية الموقع من الناحية التخطيطية والبنائية بيان تصدره

الجهة الإدارية المختصة لتحديد الاشتراطات التخطيطية والبنائية الخاصة بالموقع وتحديد نوعية الاستخدام^(٣).

(١) اللائحة التنفيذية لقانون البناء الموحد رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ والتي نشرت في الوقائع المصرية - العدد ٨٢ تابع (أ) في ٨ ابريل سنة ٢٠٠٩.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا بجلسة ١٧/١/٢٠٠١ في الطعن رقم ٢٨٧٤ س٤٨ القضائية عليا.

(٣) اللائحة التنفيذية لقانون البناء الموحد رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ والتي نشرت في الوقائع المصرية - العدد ٨٢ تابع (أ) في ٨ ابريل سنة ٢٠٠٩.

٣- شهادة صلاحية الأعمال للترخيص

هي شهادة يصدرها المهندس أو المكتب الهندسي المصمم وتعتمد من الجهة الإدارية المختصة بشئون التخطيط والتنظيم وتفيد بأن جميع الرسومات والمستندات الخاصة بأعمال الترخيص صالحة للترخيص ومطابقة لأحكام القانون واللائحة التنفيذية^(١).

وتحدد الاشتراطات البنائية للمناطق السكنية ما يلي:

- الكثافة البنائية الإجمالية:

أ- الارتدادات: تحدد الارتدادات طبقاً لنوع المسكن سواء كان متصللاً أو شبه متصل أو منفصلاً بما في ذلك ارتدادات أمامية وجانبية وخلفية ويجوز البناء على الصامت طبقاً لظروف وحالة قطعة الأرض وعلاقتها بالطريق أمامها وتحدد أبعاد هذه الارتدادات بما يحقق الحد الأقصى لنسبة التغطية المسموح بها بمنطقة المخطط التفصيلي بمراعاة طول واجهة قطعة الأرض وعمقها^(٢).

ب- الارتفاعات: وتحدد كحد أقصى، وفي هذا تقول المحكمة انه في حالة تجاوز قيود الارتفاع قانوناً -يجب أن يصدر قرار إزالة هذه المخالفة عن المحافظ المختص بنفسه، ولا يجوز له التفويض في ذلك - وذلك إذا

(١) اللائحة التنفيذية لقانون البناء الموحد رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ والتي نشرت في الوقائع المصرية - العدد ٨٢ تابع (أ) في ٨ ابريل سنة ٢٠٠٩.

(٢) المادة ٢٩ من اللائحة التنفيذية لقانون البناء الموحد رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ والتي نشرت في الوقائع المصرية - العدد ٨٢ تابع (أ) في ٨ ابريل سنة ٢٠٠٩.

كانت المخالفة مقترنة بترخيص صحيح ثم يقوم المرخص له بتجاوز الترخيص والارتفاع بأعمال البناء بالمخالفة لقيود الارتفاع المقررة قانوناً، أما إذا كانت أعمال البناء قد تمت كلها دون ترخيص، فيستوي أن يكون هناك تجاوز لقيود الارتفاع من عدمه، ويكون للمحافظ أو من يفوضه إزالة هذه الاعمال^(١).

ج- **أشغال المبني**: تحدد مزاولة أي نشاط داخل المباني السكنية الموجودة في المنطقة السكنية طبقاً للاشتراطات الواردة بالمخطط الإستراتيجي العام للمدينة"^(٢).

إذن، تقوم الإدارة بعملية الترخيص باعتبارها أحد الإجراءات الوقائية التي تحدد ماهيته المبني المرخص به، وذكر مواصفاته وبيان الغرض منه سكني أم خدمي أم تجاري، وتستخدمها سلطات الضبط الإداري في الدولة بغرض وقايتها وكل أفراد المجتمع من الأضرار التي قد تنجم عن ممارسة الحريات والحقوق الفردية وحماية المصالح العامة والخاصة^(٣).

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا بجلسة ٢٨ من ديسمبر سنة ٢٠١٣ في الطعن رقم ٦٥٩٠ لسنة ٥٥ القضائية عليا (الدائرة الخامسة)، وفي هذا الاتجاه كذلك: حكما الدائرة الخامسة بالمحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٣٣٤ لسنة ٤٦ ق ع بجلسة ٩ / ١١ / ٢٠٠٢، وفي الطعن رقم ٣٦٥٣ لسنة ٤٥ ق ع بجلسة ١٤ / ٢ / ٢٠٠٤ (غير منشورين)، حيث انتهت المحكمة إلى أنه إذا كانت الأعمال المخالفة متعلقة بتجاوز قيود الارتفاع المقررة قانوناً، فإن الاختصاص بإزالتها ينعقد للمحافظ وحده، ولا يجوز له التفويض في ذلك، يستوي في هذا أن يكون المبني نفسه مقاما بترخيص أو بدون ترخيص.

(٢) المادة ٢٩ من اللائحة التنفيذية لقانون البناء الموحد رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ والتي نشرت في الوقائع المصرية - العدد ٨٢ تابع (أ) في ٨ ابريل سنة ٢٠٠٩.

(٣) د. عزرى الزين، النظام القانوني لرخصة البناء، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر بسكرة، ٢٠٠٥، ص ٦.

والبناء هو مجموعة من المواد أيًا كان نوعها حديد وطوبًا واسمنًا أو كل هذا معًا شيدته يد الإنسان ليتصل بالأرض اتصال قرار، أيًا كان الغرض منه، السكنى أو مزاولة نشاط غير السكن مثل الجدار بناء وكذلك القناطر والخزانات والسدود والجسور.

إذن، لا بد من تقديم طلب الترخيص يسبقه تقديم شهادة صلاحية الأرض للبناء، وتحقق جهة الإدارة من توافر شروط الترخيص من حيث الصلاحية والتقسيم والارتفاعات والارتدادات^(١).

ثانيًا: البت في الترخيص

تنص المادة ٤١ من قانون البناء الموحد رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨^(٢) على أنه:

"يتولى المهندس أو المكتب الهندسي تقديم الرسومات والمستندات المرفقة بطلب الترخيص وإصدار شهادة صلاحية الأعمال للترخيص، وعلى الجهة الإدارية المختصة بشئون التخطيط والتنظيم اعتماد هذه الشهادة وإصدار الترخيص بالبناء في مدة لا تتجاوز ثلاثين يومًا من تاريخ ورود شهادة صلاحية الأعمال من المهندس أو المكتب القائم بالإعداد والتأكد من استيفاء المستندات المطلوبة.

ومع عدم الإخلال بالمسئولية الجنائية للمخالف عما يرتكب من مخالفات يكون المهندس أو المكتب الهندسي مسئولاً عن سلامة المستندات المرفقة وأعمال التصميم

(١) د. محمد أحمد فتح الباب، النظام القانوني لأحكام البناء في مصر، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية،

— ٢٠٠٠م، ص ١٥٣.

(٢) نشر بالجريدة الرسمية - العدد ١٩ مكرر (أ) في ١١ مايو سنة ٢٠٠٨.

ومطابقتها للاشتراطات التخطيطية والبنائية للموقع والكودات والمواصفات الفنية المنظمة.

وقد حددت اللائحة التنفيذية الأرض لقانون البناء الموحد رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ الصالحة للبناء عليها والمعتمدة كتقسيم، وتراعى:

أ- أن تكون أبعاد ومساحات البلوكات وقطع الأراضي وغيرها من المساحات المخصصة للاستعمالات السكنية والتجارية والصناعية والمنافع العامة مصممة، حيث توفر القدر المناسب من التهوية والإضاءة والمساحات المفتوحة وأماكن انتظار السيارات خارج حدود الشوارع وأماكن الشحن والتفريغ.

ب- أن يكون ترتيب وتنظيم الشوارع والبلوكات والقطع في التقسيم بحيث يمكن الاستفادة الكاملة من الصفات الطبوغرافية وميزات الطبيعة في موقع التقسيم مع المحافظة بقدر الإمكان على الأماكن المشجرة والأشجار المنفردة الكبيرة.

كما يجب أن يراعى في تصميم الشوارع الأساسية الأسس الفنية التي تتضمنها التعليمات التي تضعها الجهة الإدارية المختصة.

ج- أن يحد كل قطعة أرض في مشروعات التقسيم المعدة لإقامة المباني شارع من جانب واحد على الأقل.

د- يجب أن يكون التقسيم متصل بأحد الطرق العامة، فإذا لم يكن متصلاً لا يجوز اعتماده، إلا إذا رأت جهة الإدارة إقامة طريق يتصل بأحد الطرق العامة ويلتزم المقسم بتحمل تكاليف إنشائه وتزويده بالمرافق العامة.

وبالنسبة لقطع الأراضي السكنية:

- يجب أن تطل واجهة كل قطعة أرض على طريق واحد على الأقل.
- يجب ألا تقل مساحة الأرض على ٢١٢٠ م^٢ للمدن، بالنسبة للأراضي الداخلة في الامتداد العمراني للمدينة.
- يجب ألا يقل عرض الطريق المطلة عليها قطعة الأراضي (الواجهة الرئيسية المطلة على الشارع) عن ثمانية أمتار للمناطق القائمة بالمدن وعشرة أمتار لمناطق الامتداد بالمدن.
- يجب ألا يقل عرض الواجهة عن عشرة أمتار ولا يزيد عمقها على مثلي واجهتها، ويجب أن يوضح مشروع التقسيم نوعية الوحدات السكنية (عمارات عالية، عمارات متوسطة الارتفاع، فيلات)، ويمكن أن يحتوي المشروع على كل هذه الأنواع أو بعضها.

المادة (١٠٩):

اشترطت المادة ١٠٩ من اللائحة التنفيذية لقانون البناء الموحد رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨^(١) على أنه:

"ويؤدى طالب الترخيص تأميناً بنسبة (٠.٢%) من قيمة الأعمال المطلوب الترخيص بها تخصص لمواجهة ما قد يلزم من النفقات والمتطلبات كإزالة الأعمال

(١) نشر بالجريدة الرسمية - العدد ١٩ مكرر (أ) في ١١ مايو سنة ٢٠٠٨.

المخالفة أو تصحيحها ورفع الأشغالات بالطريق ورفع مخلفات البناء وإصلاح ما قد يتلف بالمرافق أو الشارع" ^(١).

وقد نصت المادة ١١٠ من اللائحة التنفيذية لقانون البناء الموحد رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ ^(٢) على كيفية الحصول على بيان صلاحية الموقع للبناء بطلب يقدم من المواطن يحدد عنوان وحدود الموقع والطرق المؤدية إليه، وتلتزم الجهة الإدارية بإصدار البيان خلال أسبوع من تاريخ تقديم الطلب وفي حالة وجود موانع بالموقع يجب على الجهة الإدارية إصدار بيان يذكر فيه الموانع التي تمنع إصدار بيان الصلاحية.

مستندات الترخيص:

- المستندات الدالة على ملكية الأرض موضوع الترخيص.
- صورة من بطاقة الرقم القومي للمالك الذي سيصدر باسمه الترخيص.
- حضور المالك بنفسه والذي سيصدر باسمه الترخيص للتفويض أو تقديم توكيل رسمي باسمه أو من ينوب عنه للمهندس أو المكتب الهندسي للسير في إجراءات استخراج الترخيص.
- حساب قيمة الأعمال طبقاً للنموذج المرفق والمنصوص عليه بهذه اللائحة.
- شهادة صلاحية الأعمال للترخيص طبقاً للنموذج المرفق والمنصوص عليه بهذه اللائحة مرفقاً بها صورة بيان صلاحية الموقع للبناء من الناحية

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا بجلسة ٢٠١٢/١٢/٢٨ الطعن رقم ١٥٦٥٣ س ٥٨ القضائية عليا (الدائرة الخامسة).

(٢) نشر بالجريدة الرسمية - العدد ١٩ مكرر (أ) في ١١ مايو سنة ٢٠٠٨.

التخطيطية والاشتراطات البنائية الصادر عن الجهة الإدارية المختصة
موقعة من المهندس أو المكتب الهندسي.

- ثلاث نسخ من الرسومات الهندسية معتمدة من المهندس أو المكتب
الهندسي.

وأوجبت المادة ١١٧ من اللائحة التنفيذية لقانون البناء الموحد رقم ١١٩ لسنة
٢٠٠٨ (١) أن:

أ- يتعين على المالك أو من يمثله قانوناً التعاقد مع مهندس أو مكتب هندسي
للقيام بإعداد ملف الترخيص.

ب- يقوم المهندس أو المكتب الهندسي بإعداد رسومات ومستندات
الترخيص.

ج- يكون مقدم الترخيص (المهندس أو المكتب الهندسي) مسؤولاً عن سلامة
المستندات المرفقة بطلب الترخيص وأعمال التصميم ومطابقتها للاشتراطات
التخطيطية والبنائية للموقع.

د- يتقدم مقدم الترخيص (المهندس أو المكتب الهندسي) بالملف مصحوباً
بكامل المستندات والرسومات المطلوبة على أن يرفق به الإيصال الدال على
سداد الرسوم طبقاً للنموذج المرفق أو ما يقوم مقام الإيصال من أدوات
السداد.

هـ- تلتزم الجهة الإدارية باستلام ملف الترخيص وتدوين كافة المستندات
والرسومات المقدمة وإعطاء الملف رقم تسلسلي مؤرخ، ويجب على الجهة

(١) نشر بالجريدة الرسمية - العدد ١٩ مكرر (أ) في ١١ مايو سنة ٢٠٠٨.

الإدارية إعطاء طالب الترخيص ما يفيد استلام الملف وبيان بمحتوياته يوم التقدم بالملف.

و- يقوم مهندس الجهة الإدارية المختصة بالتأكد من استيفاء ملف الترخيص لجميع المستندات المطلوبة والتأكد من مطابقة الرسومات للاشتراطات والتخطيطية الواردة ببيان صلاحية الموقع للبناء والمعتمدة من الجهة الادارية دون غيرها وطبقاً للنموذج المرفق^(١).

ز- يتم اعتماد شهادة صلاحية الأعمال للترخيص من الجهة الإدارية وإصدار الترخيص في مدة لا تتجاوز ثلاثين يوماً من تاريخ ورود ملف الترخيص وتسليم المالك أو من يمثله قانوناً الترخيص ونسخة معتمدة من الرسومات الأصلية بعد سداد الرسوم المستحقة.

ح- للجهة الإدارية في حالة عدم استيفاء مستندات ملف الترخيص أن تقوم خلال أسبوع من تاريخ استلام الملف بطلب استيفاء المستندات من مقدم الترخيص بخطاب مسجل بعلم الوصول على العنوان المختار للمراسلات المدون بالطلب على أن يحدد بالخطاب الفترة اللازمة للاستيفاء بما لا يزيد عن ٢١ يوم ويجب على الجهة الإدارية إصدار الترخيص في خلال ٢١ يوم من تاريخ ورود الاستيفاءات المطلوبة.

ط- إذا لم يتم الاستيفاء خلال المدة المحددة تلتزم الجهة الادارية بإخطار مقدم الترخيص بخطاب موصي عليه بعلم الوصول بانقضاء المدة المحددة للاستيفاءات المطلوبة والحضور لاستلام ملف الترخيص.

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا بجلسة ٢٠٠١/٦/٧ في الطعن رقم ٧٢٤ س٤٢ القضائية عليا.

ي- يتم رفض طلب الترخيص في حالة قيام طالب الترخيص بتقديم الإستيفاءات غير كاملة، وتقوم الجهة الإدارية بإخطار مقدم الترخيص بخطاب موصي عليه بعلم الوصول موضح به أسباب الرفض والحضور لاستلام الملف" (١).

رأي الباحث:

يرى الباحث أن إجراءات الترخيص إجراءات عقيمة لا تتفق مع الإمكانيات المحدودة للمواطن المصري.

ومن ثم ما معنى إلزام المواطن بأن يقدم تأميناً بنسبة ٠.٢% من قيمة الأعمال المراد البناء عليها، أليس ذلك تعطيلاً وإعاقاً لطلب الترخيص نرى ضرورة تسهيل طلب الترخيص وذلك بالخطوات الآتية:

١- يقدم طلب الترخيص إلى الحي مرفقاً به:

٢- بيان صلاحية الأرض محل الترخيص للبناء عليها معتمدة من مهندس جيولوجي.

٣- رسوم هندسية للموقع محدد به الشارع الذي لا يقل عن ثمانية أمتار ويحدد الارتفاع على ضوء عرض الشارع، مع تخصيص الدور الأرضي جراح للسيارات.

يكون البناء على نسبة ٨٠% من مساحة الأرض ويترك الباقي للتهوية.

٣- لا يلتزم المالك بالتعاقد مع مهندس معماري إلا إذا رغب في ذلك،

لمتابعة أعمال التنفيذ، إذ أن المتابعة هي عمل مهندس المتابعة بالحي.

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا في جلسة ٢٧/١٢/٢٠١٧ الطعن رقم ١٦٩٦٦ س ٥٦ قضائية عليا.

- ٤- يتم استلام الطلب من المالك ويسلم إيصال استلام ويجب البت فيه خلال ثلاثين يومًا من تقديمه.
- ٥- لا تزيد رسوم الترخيص عن خمسة آلاف جنيه عن قطعة الأرض مساحة ٣٠٠ متر، ويضاعف المبلغ إذا كانت القطعة تزيد عن ذلك.
- ٦- إذا طلبت جهة الإدارة تعديلات أو استكمال مستندات يقوم المالك بذلك خلال مدة شهر من تاريخ إخطاره، فإذا لم يستوف هذه البيانات لا يرفض طلبه، ويوقف البت فيه إلى حين استيفاء هذه البيانات.

وعليه يرى الباحث ضرورة تبسيط الإجراءات وعدم إثقال كاهل المواطن، فكيف يدفع ٢% من ثمن أرضه تأمينًا؟ وكيف يجبر على التعاقد مع مهندس معماري ينوب عنه، وهذا يخالف الحقوق الأساسية للمواطن ويخالف مبدأ حرية التعاقد.

ويجب عدم إرهاقه فيكفي شهادة صلاحية الأرض والرسم الهندسي ومبلغ الرسوم غير المرهق له.

كما أن المشرع عليه معالجة أسعار المواد البناء هل يعقل أن يصل طن الحديد إلى أربعين ألف، وطن الأسمنت إلى ألفين كيف يكون ذلك في دولة منتجة للحديد؟ إن سعر الطن يجب ألا يزيد عن خمسة آلاف، كما أن سعر طن الأسمنت يجب ألا يزيد على خمسمائة جنيه.

كما أننا نناشد المشرع بإعادة جميع مصانع الإسمنت للملكية الدولة، ورفع يد الأجنبي عن رقاب المصريين، وهذا الأجنبي كفاه ما حصل عليه من أرباح من دماء المصريين، لسنا أقل من دول أمريكا اللاتينية التي حمت رعاياها وأعدت الأموال

لشعبها وردت الثمن الذي دفعه المشتري الأجنبي مخصوماً منه ما حققه من أرباح طوال مدة حيازته للمصانع^(١).

كما أن مصانع الحديد أمن قومي، يجب أن تعاد لحضن الوطن وأن لا يسمح للأجنبي بأن يمتلك جرام حديد واحد في بلدنا.

وبعد نعرض للجنة التظلمات، وهي لجنة إدارية أنشأها القانون لمراجعة إجراء الضبط الإداري الصادر من الحي أي الجهة التي رفضت إصدار الترخيص.

الفرع الثاني

لجنة التظلمات

نصت المادة ١١١ من قانون البناء الموحد رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ على أنه:

"يجوز لدى الشأن التظلم من القرارات التي تصدرها الجهة الإدارية المختصة بشئون التخطيط والتنظيم وفقاً لأحكام هذا القانون وذلك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إخطاره بهذه القرارات، وتختص بنظر التظلم لجنة تشكل بمقر الوحدة المحلية المختصة برئاسة قاض بدرجة رئيس بالمحكمة الابتدائية الكائن بدائرتها العقار يندب وفقاً لقانون السلطة القضائية، وتضم اثنين يختارهما المجلس الشعبي المحلي المختص لمدة سنتين، واثنين من المهندسين من غير العاملين بالجهة الإدارية المختصة بشئون التخطيط والتنظيم بالوحدة المحلية أحدهما مهندس معماري أو مهندس تخطيط

(1) Joaquin Megarejo Moreno et al., from privatization to nationalization: Repsol-YPF 1999 – 2012, Rev. Utilities policy, volume 26, September 2013, P.45 – 55.
- Alfred Calcagno, La crise argentine, une perspective historique, Rev. Monde de développement, 2019, P.85 et s.
- M. Lisa Colbert, why renationalize contemporary motivations in Latin America www.thi.org, 2020.

عمرائي، والآخر مهندس مدني يختارهما المحافظ المختص لمدة سنتين غير قابلة للتجديد.

ويصدر بتشكيل اللجنة قرار من المحافظ المختص، ويشترط لصحة انعقادها حضور رئيسها وثلاثة على الأقل من أعضائها بينهما اثنان من المهندسين، وتصدر قراراتها بأغلبية أصوات الحاضرين، وعند التساوي يرجح الجانب الذي منه رئيس اللجنة، وعلى اللجنة أن تبت في التظلم المقدم إليها خلال ثلاثين يومًا من تاريخ تقديمه، ويعتبر انقضاء هذه المدة دون صدور قرار التظلم بمثابة رفضه".

رأي الباحث:

تعتبر هذه الجهة أي لجنة التظلمات جهة إدارية بحتة، ومن ثم لا داعي لحضور قاضي في تشكيلها، ليس له علاقة أو دراية بالموضوع، إذ أن ذلك شغل للقضاء وإهدار لوقته.

إذن، يعتبر التظلم نوع من التظلم الولائي أعطى لطالب الرخصة مدة شهر لرفع تظلمه إليها.

وتصدر هذه اللجنة قرارًا بالبت في التظلم خلال ثلاثين يومًا من رفع التظلم إليها، وهذا القرار يكون إما:

- بقبول التظلم وإلزام الجهة الأدنى بمنح الرخصة.
- رفض التظلم وفي هذه الحالة يجوز لذي الشأن الطعن في القرار الإداري أمام القضاء الإداري المختص خلال سنتين يومًا من اليوم التالي لصدور قرار لجنة التظلم، طلبًا لإلغاء قرار اللجنة أو تعديله.

وقد نصت المادة ١١١ على أن اللجنة يجوز لها ألا تبت في الطلب، وإذا لم تصدر قرارها خلال ثلاثين يوماً يعتبر قراراً ضمناً برفض الطلب.

ونرى أن القول بالقرار الضمني بالرفض يشجع اللجنة على عدم العمل، إذن، يجب في جميع الأحوال ان تقول اللجنة قولاً صريحاً في التظلم المقدم إليها وليس الاكتفاء بالامتناع عن البت فيه.

إن المواطن قد أضرير بالإجراء الصادر من إدارة التخطيط والتنظيم برفض طلب الحصول على الترخيص، ومن ثم يجب أن تتم حمايته بحقه في الطعن في إجراء الضبط الإداري الخاص:

- مرة أمام لجنة التظلمات.

- ومرة أمام القضاء الإداري.

ولا يخفف من ذلك نص اللائحة التنفيذية على حق الطالب في أن يعاود طلب رخصة جديدة، وذلك بعد أن يراجع الأسباب التي دعت إلى رفض طلبه.

ونلاحظ أن إدارة الترخيص ليست ملزمة بتسبيب قرار الرفض، وكذلك لجنة التظلمات، لذلك نرى ضرورة أن تقوم الجهة الإدارية في جميع مستوياتها بتسبيب قرارها، إذ أن إجراء الضبط الإداري هو قرار إداري ويعتبر التسبيب ركناً في هذا القرار الإداري، كما أن ذلك يسهل توجه المواطن:

- إما بإصلاح النقص واستكمال مستنداته.

- أو الطعن أمام لجنة التظلمات أو أمام القضاء الإداري.

ونلاحظ أن هذه اللجنة ذات اختصاص اختياري بمعنى أن الفرد يجوز له أن يلجأ إليها أو يتجاهلها، ويلجأ إلى القضاء مباشرة أو يعيد طلب رخصة جديدة، إذا رغب في ذلك.

وفي جميع الأحوال فإن وجود هذه اللجنة مفيد للطالب، كنوع من المراجعة لأعمال جهة الإدارة، حتى لو كانت مراجعة ذاتية.

الفرع الثالث

الرخصة الضمنية

نصت المادة ٤٢ من قانون البناء الموحد رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ على أنه:

"يعتبر انقضاء المدة المحددة لإصدار الترخيص دون البت فيه بمثابة الموافقة عليه، وعلى طالب الترخيص أو من يمثله قانوناً إعلان المحافظ المختص بعزمه على البدء في التنفيذ، مع التزامه بمراعاة جميع الأوضاع والشروط والضمانات المنصوص عليها في هذا القانون ولائحته التنفيذية من اعتماد المهندس أو المكتب الهندسي للرسومات والمستندات المرفقة بطلب الترخيص".

وقد نصت المادة ١١٨ من اللائحة التنفيذية على أنه^(١):

"يعتبر انقضاء المدة المحددة لإصدار الترخيص دون البت فيه بمثابة الموافقة عليه وعلى طالب الترخيص أو من يمثله قانوناً إعلان المحافظ المختص على يد محضر

(١) انظر المادة ١١٨ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨.

بعزمه على البدء في التنفيذ بمدة لا تقل عن أسبوعين طبقاً للقانون للنموذج المرفق بهذه اللائحة.

كما يتعين على المالك إخطار الجهة الإدارية بعزمه على البدء في التنفيذ وتقديم صورة من عقد المقاوله مستوفياً دمهة الاتحاد المصري لمقاولي التشييد والبناء متى زادت قيمة الأعمال عن ٣٥٠ ألف جنيه وعقد مقاوله مع أحد المقولين متى قلت قيمة الأعمال عن ذلك وكذلك صورة من عقد الإشراف طبقاً للنموذج المنصوص عليها في هذه اللائحة وذلك قبل الشروع في تنفيذ الأعمال بمدة لا تقل عن أسبوعين، مع التزام المالك بالشروط والضمانات المنصوص عليها في القانون وهذه اللائحة واعتماد المهندس أو المكتب الهندسي للرسومات ومطابقة الرسومات للاشتراطات التخطيطية والبنائية والمستندات المرفقة بطلب الترخيص".

وعليه، فإن الرخصة الضمنية Le Permis de construire tacite هي رخصة تنشأ من صمت الإدارة وذلك بانتهاء المدة المحددة لفحص طلب الترخيص.

فإذا انقضت هذه المدة ولم يكن هناك قرار صريح من الإدارة بقبول طلب الترخيص أو رفضه، فإن رخصة البناء يفترض الحصول عليها أي أن صمت جهة الإدارة يعني قراراً ضمناً بالقبول^(١).

ويستوي حكم الرخصة الضمنية سواء كان طالب الترخيص فرد واحد أو العديد من الأفراد.

(1) Luc Perillat, Dans quell cas – peur, on se prevaloir d'un permis de construire tacite? www.sials.avocats.com 2021.

وإذا كان طلب الترخيص من أكثر من شخص واحد، ورفض الطلب لأحدهم، اعتبر مجلس الدولة الفرنسي أن ذلك يعتبر رفضاً للطلب بالنسبة لكل الطالبين المشتركين في الطلب^(١).

لقد اعتبر مجلس الدولة أن إعلان قرار الرفض الصريح لأحد الطالبين بمثابة الرفض بالنسبة للآخرين.

ونلاحظ أن قرار الرفض إذا كان لأسباب خاصة بالطالب فقط وأعلن له قبل انقضاء مدة فحص الطلب، فإنه يرفض طلب الرخصة باعتباره صادر فقط من هذا الشخص ولا يسري في حق الآخرين.

رأي الباحث:

إن القول برخصة ضمنية أمر قد يؤدي إلى التجاوز من قبل الفرد وعدم احترامه لشروط البناء والتي نسعى لتبسيطها، كما أن الأحياء غارقة في الفساد "للركب وفقاً لتعبير أحد صناعات القرار في مصر مبارك، ولذلك قد يتواطئ الطالب مقدم طلب الترخيص مع إدارة التخطيط والتنظيم لعدم الرد عليه خلال المدة المحددة، بحيث تلوذ هذه الإدارة بالصمت لمدة شهر واحد فقط ومن ثم يكون للفرد البدء في أعمال البناء على سند من القول بأن هناك ترخيص ضمني.

من ناحية أخرى، أعطى المشرع الفرنسي لجهة الإدارة مدة فحص أطول من المشرع المصري وهي شهرين في حالة المنزل الفردي وثلاثة شهور في الحالات الأخرى.

(1) CE. 2 avril 2021, chambres reunies, no 427931.

لذلك نرى ضرورة إلغاء الرخصة الضمنية وإعطاء جهة الإدارة مدة شهرين تبت فيها بقرار صريح بقبول الطلب أو رفضه.

إذ أن أطراف عملية البناء يجب عليهم أن يلتزموا بالقيم واحترام اللوائح والقوانين^(١).

المطلب الثاني

شروط ترخيص البناء في القانون الفرنسي

رخصة البناء في فرنسا قرار إداري فردي يصدره رئيس البلدية ملزم obligation وهو قرار سابق préalable على معظم أعمال البناء، لتطبيق الضبط الإداري الخاص على أعمال البناء.

إذن، يختص القضاء بالمنازعات الإدارية الناشئة عن رخص البناء، كما هو الأمر في مصر^(٢).

وقد سبق أن رأينا أن رخصة البناء ضبط إداري خاص، وهي قيد على حق الملكية، بالرغم من أهمية هذا الحق وتقديسه في فرنسا أكثر من غيرها^(٣).

وترجع رخصة البناء في فرنسا إلى الأمر الملكي الصادر من الملك هنري الرابع Henri IV الصادر في ١٦ ديسمبر ٦٠٧ حيث ألزم البناء احترام خطوط التنظيم.

(1) Irwin Baron, Relecteur critique du contrat de construction de maison individuelle, thèse, Nonte, 2019, P.13 et s.

(2) J. Morand, Le permis de construire, Dalloz, connaissance de droit, 1997, P.115 et s.

(3) Yves Gry, Le droit de propriété face à l'urbanisme dans la France contemporain, www.academie.stanislas.org 2017.

أما عمدة السين فقد أصدر مرسومًا خاصًا بشوارع باريس عام ١٨٥٢ يلزم البناء باحترام خطوط التنظيم وإلزام طالب الرخصة بأن يرسل المخطط العام لمشروعه للعمدية ولا يجوز أن يعمل إلا بعد موافقتها.

وقد صدر قانون تراخيص البناء والبلديات سنة ١٨٨٤م وقد فرض على البناء الحصول على الترخيص من رئيس البلدية.

وقد ظهر قانون التخطيط العمراني سنة ١٩٤٣ والذي ألزم بضرورة الحصول على ترخيص البناء في عموم الإقليم الفرنسي.

وقد قيد قانون البناء لسنة ١٩٦٩ من رخصة البناء وجعل منها مجرد رقابة مسبقة وأجاز كثير من الاستثناءات عليها، أما قانون عام ١٩٧٦ المنظم للعمارة فقد عمم ترخيص البناء حتى لو كان البناء بدون أساسات.

بناء على ذلك؛ تكون رخصة البناء إذن إداري بالعمارة وهي تصدر من العمدة أو حاكم الإقليم، ويكون العمدة هو المختص إذا كانت المقاطعة أو الوحدة المحلية لها خطة عمران، فإذا لم يكن للوحدة المحلية خطة عمران يكون للمأمور أي الحاكم المحلي أن يسلم هذه الرخصة (قانون البناء م٤٢٢/١).

ويشترط أن تكون الرسومات المقدمة متفقة مع الاشتراطات التشريعية واللائحية المتعلقة باستعمال التربة، وشروط الإنشاء والغرض وإعداد المباني وألا تكون الأرض مخصصة للنفع العام، ويراعى في ذلك القواعد المنظمة للصحاري والشواطئ والقواعد الصحية.

ولا يتم منح الرخصة إلا بعد بحث صحتها ويتم ذلك بواسطة السلطة المختصة لفحص سلامة مشروع البناء مع مراعاة القيود القانونية واللائحية السارية وقت تسليم الرخصة^(١).

وتراعي الرخصة عدم الإضرار بالجيران ضرراً غير مألوف مثل الحرمان من الضوء أو الرؤية أو التهوية أو الهبوط بقيمة العقار نتيجة الترخيص بالبناء الجديد.

وتقدم عدة نسخ من طلب الرخصة إلى العمدة، ويتم فحص مستندات الترخيص بواسطة موظفي العمدية، ويبت العمدة في الطلب خلال شهر من تقديم الطلب بالنسبة للمنزل وشهرين بالنسبة للعقارات الجماعية.

ويجوز أن تبحث الملف، المؤسسة للتعاون من المحلية *L'établissement public de coopération intercommunale* وتطبق عليها ذات المدة.

وإذا لم يصدر قرار بالرفض الصريح من العمدة خلال شهر من تقديم الطلب، فإذا ذلك يعتبر رخصة ضمنية.

بناءً على ذلك، يمر الحصول على رخصة البناء في فرنسا بأربع مراحل كبيرة هي:

- جمع المعلومات: *Recueil d'informations*.
- تحليل هذه المعلومات *L'analyse de ces informations*
- إعداد الرسومات والمخططات *L'elaporation de plans*
- إعداد الملف والانتهاه منه وتقديمه للعمدية *La finalisation du dossier et le depot en mairie*

(1) B. Poujade, J-C Bonichon, Droit de l'urbanisme, éd., Montchrestien, Paris, 2006, P.118.

إذن، المرحلة الأولى هي مخاطبة جهاز العمران بالوحدة المحلية لمعينة الأرض وبيان مدى صلاحيتها للبناء، وتسليم بيان صلاحية الأرض للطالب.

والمرحلة الثانية هي تحليل المعلومات وإعداد تخطيط وتجسيد للمشروع (ماكيت) وذلك لبيان التطابق بين المعلومات والمشروع.

ويشمل ذلك بيان حدود الأرض وخصائصها والمبنى وحجم المباني المستقبلية، وكيفية الوصول إلى الإنشاء ومواد البناء ولونه.

إعداد الرسومات ويتم إعداد أربع لوحات لبيان الأرض وحدودها والواجهة وشبكة الكهرباء، وشبكة الصرف الصحي والمياه.

وأخيراً تحرر الصيغة لطلب الرخصة لبناء فردي أو جماعي، وتحمي هذه الاشتراطات الطالب من الأخطار كما تحمي الغير.

ويتم إعداد الملف في الغالب بواسطة مهني لأنه معقد ودقيق. وتقوم الأجهزة المحلية بفحص الملف ويصدرون حكمهم حول صحته أو عدم صحته.

وقد ذكرنا أن العمدة يصدر قراره خلال شهر، ولكن هذه المدة تنظيمية وقد تصل لشهرين أي تتراوح من شهر لشهرين^(١).

وقد حدد القانون الفرنسي ثلاث سنوات كمدة صلاحية للرخصة، أما القانون المصري فقد حدد مدة سنة لصلاحيتها، يجوز تجديدها إذا لم تبدأ الأعمال خلال هذه المدة.

(1) Tout savoir sur le permis de construire www.permismaison.fr 2020.

المطلب الثالث

شروط رخصة البناء في القانون الأمريكي

يشترط قبل الحصول على الرخصة توافر الشروط الآتية:

١- الموافقة على الأرض وتقرير صلاحيتها للبناء عليها، ويتم حصر الملكية برقم يطلق عليه رقم التقييم Assessor Parcel Number ويعني رقم القطعة أنها صالحة للبناء عليها، ويمكن الحصول على المعلومات الخاصة بأي موقع من محكمة المنزل، أو مكتب سجل المقاطعة (الحي)، أو صالة المدينة، أو مديرية المقاطعة (رئاسة الوحدة المحلية) أو مكتب تقدير الضرائب.

٢- الخطوة الثانية هي تحديد نوع البناء الذي يمكن بناؤه في الأرض وتكون المعلومات متاحة من خلال المكتب المحلي للمنطقة، صالة المدينة، أو مكاتب التخطيط المحلية الأخرى، ولا يجوز البدء في البناء إلا بترخيص من إدارة التقسيم والتخطيط.

٣- يجب التأكد من أن البناء المزمع إنشاؤه جائز وفقاً لقانون تخطيط كل ولاية، أو مدينة أو مقاطعة مثل قيود الارتفاع في قوانين العمران، وهذا الارتفاع يمكن تقييده في القوانين المحلية، ولهذا يكون من الضروري الحصول على موافقة كتابية من لجنة التخطيط أو لجنة الوحدة المحلية.

٤- تطبيق قانون البناء وقواعده، تحدد هذه القوانين استعمال الأرض المسموح به مع البناء الخاص للتكوين المادي للبناء وتفصيله.

وتطبق القواعد الآتية في الولايات المتحدة الأمريكية:

- تقنين البناء الدولي IBC.
- قانون الإطفاء الدولي، قانون الكهرباء الوطني.
- قانون أو تقنين البناء المحلي إذا وجد.
- ويكون من مسؤولية المهندس المعماري، الباني والمقاول ضمان أن كل عناصر البناء تتفق مع القانون.

٥- رخصة البناء: يقدم لسلطة القانون المحلية رسومات تفصيلية على أساس تقنيات البناء، والقوانين، وقواعد البناء المحلية، وتقرير خطة الموقع، وخطة ورسم المبنى، والدور الأرضي، وتفاصيل التكوين والمستندات الأساسية الأخرى التي تشمل المواصفات.

ويبحث مكتب الحي الرخصة على ضوء القانون المحلي، لتفادي أي رخصة غير مطابقة، ويجب ألا يتهرب المهندس الحريص والمقاول والمصمم من هذه الخطوات^(١).

والواقع، أن هذه الخطوات تكون مألوفة لمن يعملون في مجال البناء، ولا شك أن طاقم الإنشاء يجب عليه أن يراعى قوانين البناء والتنظيم، وتنظيم عملية البناء على المستوى الفيدرالي وعلى مستوى الولايات، وتشمل القواعد الفيدرالية لوائح السلامة وقوانين العمل ومواقع التشغيل.

وعلى مستوى الولاية تطبق قوانين البيئة ونظم السلامة safety regulations وقد تفرض الأوامر أو اللوائح في المقاطعات قيود أكثر صرامة وذلك من خلال خبرة العمل في البناء وقوانين التخطيط المحلية.

(1) Neenu, building construction law, requirement in the USA, www.prodyogi.com 2021.

وقد تنشأ منازعات في عقود البناء إذ أن عملية التخطيط السابقة تشمل الاستراتيجية، والبحث، والرسم، والتحديد^(١).

فحوى رخصة البناء:

هناك تنوع في الرخص في القانون الفيدرالي والمحلي وفي الولاية وتنوع في الأذونات لتكملة مشروع البناء.

كما قد تكون هناك منازعات حول السلامة والأولوية ومن ثم يجب الحصول على شهادات السلامة جديدة وتراجع كل شهر، وبناء على ذلك؛ تكون رخصة البناء إحدى إجراءات الضبط الإداري، وتمنع التعسف في أعمال البناء والخروج على قواعد التنظيم وقوانين البيئة.

وتشمل أعمال الضبط الإداري في أمريكا خمسة أنماط:

- الإزالة.
- الاستبدال.
- الرقابة الهندسية.
- الرقابة الإدارية.
- رقابة فريق العمل.

أ-الإزالة:

تعني إزالة الخطر من مصدره، مثل إزالة العمل المخالف ومنع استعمال المواد الضارة في البناء، والأشياء الثقيلة، وهذه الرقابة هامة لإزالة مصدر الخطر.

(1) BCI, understanding the rules, regulations in construction law, www.ciconstruction.us 2021.

ب- الاستبدال:

وتعني استبدال بديل آمن محل المادة الخطرة، مثال ذلك استخدام حديد صلب بدلاً من اللدائن، ويراعى أن يكون البديل متوافق مع عناصر البناء الأخرى، ويؤدي ذلك إلى تقليل حدوث الخطر.

ويعتبر إجراء الإزالة والاستبدال من أهم إجراءات الضبط الإداري لمنع وقوع الخطر، وتعتبر هذه الإجراءات الأفضل في مرحلة التصميم ومرحلة الإنشاء (١).

ج- الرقابة الهندسية:

وهي الرقابة التي تمارس في مرحلة إصدار ترخيص البناء لمنع إنشاء بناء مخالف وتقليل الأخطار، وتشمل التعديل في التجهيزات ومكان البناء، وتكون على:

- تصميم التجهيزات.
- منع الخطر قبل أن يبدأ.
- منع المفاوض من أي تعديل بعد الترخيص.

هـ- الرقابة الإدارية:

تقلل الرقابة الإدارية من التكاليف وتكون في مرحلة تنفيذ البناء، كما تقلل من حجم الضرر وإمكانية التعرض له.

والتجهيزات الآمنة مثل الزجاج الآمن، مانع الصوت، أجهزة التهوية، وتشمل:

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا بجلسة ٢٣/٣/٢٠١٦ في الطعن رقم ١٥٠٩٨، لسنة ٥٦ القضائية - مكتب في ٦١ رقم الجزء ١ رقم الصفحة ٩٢٦ - القاعدة رقم ٧١.

- تقدير المخاطر في مكان المشروع.

- إجراء التفتيش الدوري.

- تدريب العمال.

- نظام المتابعة لضمان الفاعلية المستمرة مثل كاميرات المراقبة^(١).

وليس هناك شكل موحد في أمريكا لإنفاق البناء، والمطبق هو قواعد الفيديك International Federation of Consulting engineers (FIDIC) قواعد الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين، ويشمل كتاب قواعد التنظيم شروط البناء The federal acquisition regulation، كما أن القواعد المطبقة في المباني الخاصة ومشروعات الحكومات المحلية هي القواعد الموضوعية بواسطة المعهد الأمريكي للمهندسين المعماريين American institute of architects^(٢).

نخلص إذن إلى أن قواعد الضبط الإداري الأمريكية مصدرها القانون الإداري واللوائح التي تصدرها السلطة التنفيذية على المستوى الوطني أو مستوى الولايات. وإذا نازع الأفراد في تطبيق هذه القواعد تكون هناك رقابة شرعية قواعد الضبط الإداري الخاص من خلال رفع النزاع إلى الفرع القضائي في الحكومة الذي يفسر القانون أو اللائحة ويفصل في النزاع طبقاً للقانون القضائي (السوابق القضائية) The common law، ومن أهم قواعد الضبط قواعد سلامة البناء الموضوعية بقانون Occupational safety and health act 1970، وينظم هذا القانون الأمن والسلامة في مكان المشروع بشأن:

- الإنذار.

(1) Nosh, Hierarchy of controls, www.codc.gov 2022.

(2) Duglas Stuart Oles, construction & engineering laws and regulation USA, www.icig.com 2022.

- الحدود.
- المواد المتفجرة أو القابلة للاشتعال.
- مواد النجارة.
- معايير وحجم الغرف.
- الهدم.
- التخلص من النفايات.
- شبكة الكهرباء.
- قيد الارتفاع وارتفاع السقف.
- منافذ الطوارئ.
- الحفر.
- رقابة الخطر.
- الأرضيات والمنافذ.
- الغاز، الدخان، التراب.
- الإعلان عن الخطر.
- التجهيزات.
- الحرارة والحماية الشخصية.
- الرقابة الطبية.
- تقليل الضوضاء.

- أساليب تأمين البناء.
- قوة الحديد المستعمل.
- الأنفاق والبدروم.
- التهوية.
- السقالات.
- الإشارات والبيانات^(١).

كما أن اللجنة الاستشارية الفيدرالية في سلامة البناء والصحة والتي أنشئت منذ أربعين عامًا تراقب معايير البناء ومواد الضبط، البناء الممول فيدراليًا أو محل المساعدة من الحكومة الفيدرالية.

فضلاً عن أن جهاز حماية البيئة في الولايات المتحدة The US Environmental protection agency يقوم على حماية صحة الإنسان، وقد أصدر العديد من القواعد لحماية العمال وسلامتهم في البناء والسكان الذين يشغلون العقار بعد البناء.

إذن، تشمل عملية الضبط اكتشاف الأخطار ومنع وقوعها ومعالجة المواقف الخطرة في الموقع، موقع مشروع البناء ومنع التلوث وضمان توريد المياه والصرف ودوام القواعد الإرشادية.

كما أن هناك العديد من الولايات قد وضعت لوائح للسلامة وقوانين تطبق على المستوى الإقليمي والمحلي وأوامر وقواعد وتنظيمات لائحية تطبقها على عملية البناء.

(1) DLA Piper, real law construction lapiper realworld.com 2020.

مثال ذلك قانون الهواء النظيف Clean air act، وتطبق على مياه الشرب

قواعد:

- وزارة الدفاع.
- هيئة مهندسي وزارة الدفاع.
- جهاز حماية البيئة.
- إدارة المحيط والغلاف الجوي.
- وزارة الزراعة والموارد الطبيعية.

وتطبق قواعد ولوائح أي من الأجهزة السابقة حسب موقع البناء، وتعمل هذه القواعد على ضمان سلامة المياه ونظافتها والحماية ضد الفيضان والأعاصير hurricanes، والتلوث وحماية مجاري المياه والمياه الجوفية والتخلص من مياه الصرف^(١).

رأي الباحث:

لا تقل قواعد الضبط الإداري في القانون الأمريكي عن مثيلتها في القانون المصري والفرنسي، بل أن هناك تعقيد في هذه القواعد وحماية كافية لسلامة البناء. ونعرض المبحث التالي لنوع ثاني من الرخص يخضع لقواعد مختلفة عن قواعد رخصة البناء وهو رخصة الهدم ورخصة التعديل والإضافة.

(1) Code practice for construction regulation, the World Bank, janceary 2023, P.23 & seq.

المبحث الثالث

رخصة الهدم والترميم

تمهيد وتقسيم:

ينقسم الهدم إلى نوعين الأول ويسمى بالهدم الكلي ويقصد به إزالة جميع أجزاء المبنى، والثاني يسمى بالهدم الجزئي ويقصد به إزالة أجزاء من المبنى بغرض الحفاظ على بقية المبنى أو خوفاً من سقوط هذه الأجزاء بما يعرض الأرواح والأموال للخطر.

ويوجد أيضاً ما يسمى بأعمال الصيانة ويقصد بها إجراء الأعمال التي من شأنها المحافظة على بعض أو جميع أجزاء المبنى بحالتها الأصلية أو بكفائه مناسبة وتنقسم إلى نوعين الصيانة الدورية وهي عمل فحص دوري للمبنى كل فترة زمنية لكشف العيوب واصلاحها، والصيانة الطارئة وهي صيانة وإصلاح العيوب التي تحدث فجأة والتي قد تؤثر على سلامة المبنى.

وأيضاً أعمال الترميم ويقصد به وفقاً للائحة التنفيذية لقانون البناء رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ اصلاح العيوب التي تظهر في المبنى بغرض المحافظة على سلامته أو زيادة كفائه وتنقسم إلى قسمين: أعمال التدعيم والترميم للعناصر الإنشائية وأعمال الترميم لباقي عناصر المبنى.

وتتولى الجهة الإدارية المختصة بشئون التخطيط والتنظيم من خلال لجنة أو أكثر في كل وحدة محلية تشكل من مهندسين أو مكاتب هندسية أو جهات هندسية متخصصة معاينة وفحص المباني والمنشآت، وتقرير ما يلزم اتخاذه للمحافظة على الأرواح والأموال سواء بالصيانة أو الترميم أو التدعيم لجعلها صالحة للغرض المخصصة

من أجله أو بالهدم الجزئي أو الكلى ، وتقدم اللجنة تقريرها إلى الجهة الإدارية المختصة بشئون التخطيط والتنظيم لتصدر قرارها في ذلك متضمنة المدة اللازمة لتنفيذ الأعمال المطلوبة، وما إذا كانت تستوجب إخلاء المبنى مؤقتاً جزئياً أو كلياً. وسيراً مع منطق الدراسة نقسم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول: رخصة الهدم والصيانة والترميم في القانون المصري.

المطلب الأول: رخصة الهدم والصيانة والترميم في القانون الفرنسي.

المطلب الأول: رخصة الهدم والصيانة والترميم في القانون الأمريكي.

المطلب الأول

رخصة الهدم والصيانة والترميم في القانون المصري

نظمت المادة ١١٦ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨، المستندات المطلوبة في حالة استخراج ترخيص هدم كلي^(١) أو جزئي^(٢) للمباني غير الخاضعة للقانون رقم ١٤٤ لسنة ٢٠٠٦^(٣).

- طلب ترخيص وفقاً للنموذج المعد والمرفق بهذه اللائحة.

(١) يقصد به وفقاً لللائحة التنفيذية لقانون البناء رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ إزالة جميع أجزاء المبنى.

(٢) يقصد به وفقاً لللائحة التنفيذية لقانون البناء رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ إزالة أجزاء من المبنى بغرض الحفاظ على بقية المبنى أو خوفاً من سقوط هذه الأجزاء بما يعرض الأرواح والأموال للخطر.

(٣) صدر القانون رقم ١٤٤ لسنة ٢٠٠٦ لينظم رخصة هدم المباني غير الآيلة للسقوط وقد نشر بالجريدة الرسمية، العدد ٢٨ مكرر في ١٥ يوليو ٢٠٠٦.

- صورة بطاقة الرقم القومي للمالك مقدم طلب الترخيص.
- قرار نهائي بالهدم صادر من الجهة الإدارية طبقاً للمادتين ٩٠، ٩٢ من القانون.

وقد نصت المادة ٩٠ من القانون المشار إليه على أنه:

"مع عدم الإخلال بأحكام القانون رقم ١٤٤ لسنة ٢٠٠٦ المشار إليه، تتولى الجهة الإدارية المختصة بشئون التخطيط والتنظيم من خلال لجنة أو أكثر في كل وحدة محلية تشكل من مهندسين أو مكاتب هندسية أو جهات هندسية متخصصة معاينة وفحص المباني والمنشآت، وتقرير ما يلزم اتخاذه للمحافظة على الأرواح والأموال سواء بالصيانة^(١) أو الترميم أو التدعيم^(٢) لجعلها صالحة للغرض المخصصة من أجله أو بالهدم الجزئي أو الكلي طبقاً لما توضحه اللائحة التنفيذية لهذا القانون من إجراءات في هذا الشأن، وتقدم اللجنة تقريرها إلى الجهة الإدارية المختصة بشئون التخطيط والتنظيم لتصدر قرارها في ذلك متضمنة المدة اللازمة لتنفيذ الأعمال المطلوبة، وما إذا كانت تستوجب إخلاء المبنى مؤقتاً جزئياً أو كلياً، وفي حالتي الهدم الجزئي أو الكلي تعتمد القرارات من المحافظ المختص أو من ينيبه خلال أسبوع على الأكثر من تاريخ استلام تقارير اللجنة".

(١) يقصد بها وفقاً لللائحة التنفيذية لقانون البناء رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ إجراء الأعمال التي من شأنها المحافظة على بعض أو جميع أجزاء المبنى بحالتها الأصلية أو بكفائه مناسبة وتنقسم إلى نوعين الصيانة الدورية وهي عمل فحص دوري للمبنى كل فترة زمنية لكشف العيوب واصلاحها، والصيانة الطارئة وهي صيانة وإصلاح العيوب التي تحدث فجأة والتي قد تؤثر على سلامة المبنى.

(٢) يقصد به وفقاً لللائحة التنفيذية لقانون البناء رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ اصلاح العيوب التي تظهر في المبنى بغرض المحافظة على سلامته أو زيادة كفاءته وتنقسم إلى قسمين: أعمال التدعيم والترميم للعناصر الإنشائية وأعمال الترميم لباقي عناصر المبنى.

وقد نصت المادة ٩١ على أن "تعلن القرارات المشار إليها في المادة السابقة إلى ذوي الشأن من الملاك وشاغلي العقار وإلى ملاك العقارات المؤجرة طبقاً للقانون ٤ لسنة ١٩٩٦ وأصحاب الحقوق واتحاد الشاغلين المنصوص عليها في الفصل الأول من هذا الباب بالطريق الإداري، وتعاد صور منها إلى الجهة الإدارية المختصة بشئون التخطيط والتنظيم، فإذا تعذر إعلان أي منهم يتم الإعلان بإيداع نسخة من القرارات في مقر الوحدة المحلية وقسم الشرطة أو نقطة الشرطة الواقع في دائرتها العقار، ويخطر ذو الشأن بذلك الإيداع بكتاب موصي عليه بعلم الوصول، وفي جميع الأحوال تلصق نسخة من القرار في مكان ظاهر بواجهة العقار".

بناءً على ذلك، يكون الاختصاص برخصة الهدم لإدارة التخطيط والتنظيم بالحلي، والتي تقرر الموافقة على الترميم أو التعديل أو الهدم الكلي أو الجزئي إذا كان المبنى آيل للسقوط ويهدد حياة الأرواح.

وقد أورد النص رقابة على قرار لجنة الهدم هي رقابة وصائية إذ أخضع قرارها لاعتماده من المحافظ أو من ينيبه خلال أسبوع من استلام التقرير، إذا كان المراد الترخيص بالهدم الكلي أو الجزئي.

ويجوز التظلم من قرار الهدم الكلي أو الجزئي إلى لجنة التظلمات خلال ٣٠ يوم من صدور القرار وتصدر اللجنة قرارها خلال ٣٠ يوم من الطعن أمامها.

وقد سبق أن رأينا أن هذه اللجنة نوع من الرقابة الداخلية على إجراء الضبط القضائية لا تمنع من الطعن فيه أمام القضاء الإداري.

رخصة هدم العقارات غير الآيلة للسقوط:

صدر القانون رقم ١٤٤ لسنة ٢٠٠٦ لينظم رخصة هدم المباني غير الآيلة للسقوط في ١٥ يوليو ٢٠٠٦^(١).

(١) الجريدة الرسمية، العدد ٢٨ مكرر في ١٥ يوليو ٢٠٠٦.

وقد نصت المادة الثانية منه على أنه:

"يحظر الترخيص بالهدم أو الإضافة للمباني والمنشآت ذات الطراز المعماري المتميز المرتبطة بالتاريخ القومي أو بشخصية تاريخية أو التي تمثل حقبة تاريخية أو التي تعتبر مزارًا سياحيًا، وذلك مع عدم الإخلال بما يستحق قانونًا من تعويض.

ولا يجوز هدم ما عدا ذلك أو الشروع في هدمه إلا بترخيص يصدر وفقًا لأحكام هذا القانون.

ويصدر رئيس مجلس الوزراء قرارًا بمعايير ومواصفات المباني والمنشآت المشار إليها في الفقرة الأولى وذلك بناء على اقتراح الوزير المختص بشئون الثقافة بالاتفاق مع الوزراء المختصين وبعد موافقة مجلس الوزراء، ويصدر بتحديد هذه المباني والمنشآت قرار من رئيس مجلس الوزراء".

وقد نصت المادة ٦ على أنه^(١):

"يقدم طلب الترخيص بالهدم إلى الجهة الإدارية المختصة من مالك المبنى أو المنشأة أو من يمثله قانونًا، موقعًا عليه منه ومن مهندس نقابي (مدني أو عمارة) وذلك وفقًا للإجراءات التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون".

ونصت المادة ٧ على أنه:

"تصدر الجهة الإدارية المختصة قرارها مسبقًا في الطلب وذلك خلال ثلاثين يومًا تاريخ تقديمه.

(١) المادة السادسة من القانون رقم ١٤٤ لسنة ٢٠٠٦.

ويعتمد قرار الجهة الإدارية المختصة من المحافظ خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إبلاغهم به بكتاب موسى عليه بعلم الوصول يجيل المحافظ الأمر خلال خمسة عشر يوماً أخرى إلى الوزير المختص بشئون الإسكان ليصدر قراره خلال ثلاثين يوماً من تاريخ الإحالة، ويكون قراره في ذلك نهائياً".

وتنص المادة ٨ على أنه:

"مع مراعاة أحكام قانون نقابة المهندسين، يلتزم المالك المرخص له بالهدم أو من يمثله قانوناً بأن يعهد إلى مهندس نقابي مدني أو معماري بالإشراف على تنفيذ أعمال الهدم المرخص بها طوال مدة تنفيذها، كما يلتزم بالتعاقد مع مقاول متخصص لتنفيذ أعمال الهدم المرخص بها، ولا يجوز البدء في تنفيذ أعمال الهدم قبل مضي أسبوعين على الأقل إخطار الجهة الإدارية المختصة".

وقد أضافت المادة التاسعة أنه:

"في حالة البدء في أعمال الهدم المرخص بها، يجب إنهاؤها في مدة أقصاها سنة من تاريخ بدء الأعمال، وفي حالة تجاوز هذه المدة يجوز للجهة الإدارية المختصة إنهاء هذه الأعمال بنفسها أو بواسطة من تعهد إليه، ويتحمل المخالف جميع النفقات، وتحصل منه بطريق الحجز الإداري، وفي جميع الأحوال يسقط الترخيص بمرور سنة على صدوره إذا لم يبدأ في تنفيذ الأعمال المرخص بها" (١).

ونصت المادة العاشرة على أنه:

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا بجلسة ٢٨/٢/٢٠٠٤ في الطعن رقم ٥٠٣٧٥ س ٤٥ القضائية عليا.

"يلتزم المهندس الكاشف على التنفيذ والمقاوم المنفذ بالتضامن فيما بينهما، باتخاذ الإجراءات والاحتياطات اللازمة للمحافظة على سلامة البيئة، ووقاية وسلامة القائمين على التنفيذ والجيران والمارة والممتلكات والشوارع والممرات وما في باطن الأرض وما يعلوها من أجهزة ومرافق ومنشآت وغيرها، طبقاً لما تحدده اللائحة التنفيذية لهذا القانون في هذا الشأن".

ملاحظات الباحث:

١- شدد المشرع من إجراءات الضبط الإداري الخاص، وذلك بالحظر الكامل لهدم المباني ذات القيمة التاريخية والأثرية وجرم ذلك، ويشمل الحظر الإضافة إلى هذه المباني أو التعديل فيها.

٢- أجاز المشرع هدم المباني غير الآيلة للسقوط بشرط:

- ألا تكون أثرية أو تاريخية.
- يقدم طلب إلى إدارة التخطيط والتنظيم الحي من المالك أو من يمثله.
- يعتمد الطلب من مهندس نقابي معماري.
- تصدر اللجنة قرارها المسبب خلال ٣٠ يوماً بالقبول أو الرفض.
- يعتمد القرار بالقبول من المحافظ المختص أي يجب توقيعه من المحافظ بالموافقة.

أما إذا كان القرار بالرفض يطعن عليه أمام المحافظ بطريق الاعتراض خلال خمسة عشر يوماً من إخطارهم بالقرار بعلم الوصول، ويحل المحافظ الأمر إلى الوزير المختص الذي يبت في الأمر خلال ٣٠ يوماً ويكون قراره نهائياً.

كما تسقط الرخصة بمعنى سنة دون البدء في أعمال الهدم.

رأي الباحث:

يرى الباحث أن قرار المحافظ باعتماد قرار الهدم نوع من الضبطية الإدارية والرقابة الوصائية على سلطة اللجنة المختصة بإصدار قرار الهدم^(١).

غير أن قرار رفض الطلب نص المشرع على أنه لا سبيل للطعن فيه أمام القضاء، وذلك بان جعل لدوي الشأن الاعتراض عليه امام المحافظ خلال خمسة عشر يوماً، والذي يصدر قرار من تاريخ الاعتراض بإحالته للوزير المختص الذي يبت بقرار نهائي في طلب الهدم.

والرأي لدينا أن جميع القرارات الإدارية تخضع للطعن فيها، ومن ثم لا يجوز تحصيل قرار الوزير وجعله بمنأى عن رقابة القضاء.

إذ أن دولة القانون ومبدأ الشرعية يرفضان بقاء قرار خارج رقابة القضاء بدعوى النهائية^(٢).

(1) Andre panchaud, la decision administrative, etude comparative, Rev. I, de droit compare, 1962, P.677 – 697.

(2) Wendy Lelling, L'office du juge administratif de la légalité, thèse, université de Montpellier, 2015, P.21 et s.

- G. Vedel, Eces de pouvoir législatif et excès de pouvoir administratif, cahiers du conseil constitutionnel, 1997, no 1, P.463 – 465.

المطلب الثاني

رخصة الهدم والصيانة والترميم في فرنسا

ينظم قانون العمران رخصة الهدم *Permis de demolition*، وقد عدل النص سنة ١٩٧٦ بقانون رقم ١٢٨٥ لسنة ١٩٧٦، ونجد أن هناك أكثر من قواعد ضبط إداري تحيط بهذه الرخصة منها الضبط الإداري البيئي والثقافي والضبط الإداري العام لحفظ النظام العام.

وقد يكون الهدم لوضع نهاية لمبنى معيب أو خطة لإعادة ترتيب وتهيئة مكان معين، وقد يكون الهدم إجباريًا لتجديد حي أو منطقة معينة.

ولا شك ان تنظيم الرخصة في الهدم يخضع للضبط الإداري وإعلاء المصلحة العامة محل المصلحة الخاصة وضرورة حماية السكان وتدير سكن بديل لهم قبل إخلائهم، كما تتخذ إجراءات حماية المارة وعدم الإضرار بالجيران وأملاكهم^(١).

ويقدم طلب الهدم إلى إدارة التخطيط بالعمدية مع بيان تاريخ البناء، ويكون الطلب من خمس نسخ، ويخاطب المدير الإقليمي للشئون الثقافية.

ويؤخذ رأي هيئة معمار فرنسا ويؤخذ رأي وزير الآثار إذا كان المكان يقع في منطقة مصنفة على أنها أثرية.

ورأي حاكم المقاطعة ومدير الشرطة ويكون هناك تنوع في الجهات التي يؤخذ رأيها حسب المصلحة التي قد تتأثر.

(1) Anne Rainaud, Le permis de demolir, Rev. Droit et villes, 2001, no52, P.175, 205.

وقد يكون الرفض للحفاظ على الذمة الثقافية، لأن الهدم قد يؤدي إلى أزمة إسكان أو يحدث عدم توازن بين مركز المنطقة وأطرافها.

ونلاحظ أن المشرع الفرنسي قد جعل مدة رخصة الهدم ثلاثة أعوام على خلاف المشرع المصري والذي جعل مدتها سنة وهي مدة سقوط لا تقبل الوقف أو الانقطاع، ويجوز مد هذه المدة في فرنسا مرتين على ألا تتجاوز مد المدة عام كامل.

وتسلم الرخصة بواسطة المقاطعة، ويقدم طلب الرخصة إلى العمدية *La mairie*.

ويمكن أن يرسل الطلب بخطاب موصي عليه بعلم الوصول أو بالطريقة الإلكترونية، ويتم تقديم المستندات المبررة لذلك الطلب، ويكون للعمدية شهرين لفحص الطلب.

فإذا قبل الطلب يتم الرد بخطاب بعلم الوصول من العمدة، ويعتبر عدم الرد موافقة ضمنية مثل الرخصة الضمنية.

وحسباً فعل المشرع المصري بعدم اعتبار عدم الرد رخصة ضمنية، ويترتب على الهدم الزوال الكلي أو الجزئي للعقار.

من ناحية أخرى، نلاحظ أن المشرع الفرنسي أخذ بالمدة الطويلة للبت في رخصة الهدم وهي شهران من تاريخ تقديم الطلب، ويمكن إطالة هذه المدة لتكون ثلاثة شهور في حالة المبنى المراد هدمه القريب من موقع تاريخي أو ثقافي.

رأي الباحث:

لا يوجد تحصيل لقرار الرفض في فرنسا، وبالتالي يحترم مبدأ الشرعية بشكل كامل.

أما في مصر، فإن مبدأ الشرعية لا يحترم بشكل كامل، إذ أن المحافظ إذا لم يصدر رخصة الهدم يحيل الأمر إلى الوزير المختص الذي يستطيع البت في ذلك خلال ٣٠ يومًا من الإحالة إليه ويكون قراره نهائيًا.

ولكن علينا أن ندافع عن الشرعية وعن احترام القانون ولذلك يجب تفسير النهائية هنا على أنها نهاية الإجراءات الإدارية، وبداية الإجراءات القضائية أي دعوى الطعن بالإلغاء.

ونبحث في المطلب التالي رخصة الهدم في القانون الأمريكي:

المطلب الثالث

رخصة الهدم والصيانة والترميم في القانون الأمريكي

يقدم طلب الهدم أو الإضافة إلى إدارة المدينة أو المقاطعة، وتقوم الإدارة بمراجعة الموقف وعدم صلاحيته أو الحاجة لإصلاح عيبه.

إذن، تصدر رخصة الهدم إذنًا قانونيًا وموافقة من الضبط الإداري على هدم المنزل.

تقوم جهة الإدارة برقابة الموقع مع مراجعة خطة الموقع، وقد تطلب الإدارة إيداع مبلغ نقدي لتأمين المخاطر لضمان السلامة والصحة والتنفيذ، ويمكن رد هذا المبلغ في نهاية عملية الهدم.

ويحدد الطالب ما إذا كان المراد هو الهدم الكامل أم التعديل والإصلاح.

إخطار جهاز حماية البيئة بعملية الهدم وإدارة الآثار إذا كان الموقع يتعلق بحماية الآثار.

ويجب على الطالب تنفيذ إجراءات السلامة، ويتم البت في الطلب خلال مدة قصيرة، ويجب التنفيذ خلال ٦ شهور، وإذا لم يتم ذلك يجوز لإدارة المقاطعة تجديد المدة لستة شهور تالية.

ويختص مكتب أو إدارة المباني تنفيذ قواعد قانون البناء ويتأكد من احترام المالك لأحكامه وتقديم تأمين ضد الأخطار التي قد تقع للغير ويحتفظ بالتأمين طوال مدة سريان الرخصة^(١).

ملاحظات الباحث:

١- أوضحنا أن القانون الفرنسي قد وضع شروطاً قاسية لرخصة الهدم غير أنه أخذ بمدة طويلة لهذه الرخصة قد تجاوز الثلاث سنوات، بينما أن القانون المصري أخذ بمدة قصيرة وهي في جميع الأحوال أطول من المدة في القانون الأمريكي.

٢- إن القانون الفرنسي والأمريكي فتح الباب أمام الطعن في قرار جهة الإدارة إذا صدر بالرفض، بينما حصن المشرع المصري قرار الوزير برفض منح رخصة الهدم واعتبره خارج رقابة الشرعية، وهذا إهدار لحق المواطن في قاضيه الطبيعي.

ونبحث في المبحث التالي طبيعة رخصة البناء والآثار المترتبة على البناء بدون رخصة (البناء المخالف):

(1) Andre Thomsen, Frank Schultmann, Niklaus Kohler, Deconstruction, demolition and destruction, www.tandonline.com 2011.

المبحث الرابع

طبيعة رخصة البناء والآثار المترتبة على البناء بدون رخصة

(البناء المخالف)

تمهيد وتقسيم:

الواقع أن الضبط الإداري أحد صلاحيات السلطة التنفيذية وهو فكرة مختلفة عن المرفق العام لأن لكل منهما غاية مختلفة، إذ أن الإدارة تتدخل في إطار المرفق العام بشكل إيجابي (تقديم أداءات أو خدمات)، أما في حالة الضبط الإداري فإن الإدارة تتدخل بشكل سلبي (تقييد الحريات الفردية وذلك لحماية النظام العام)، يقدم المرفق العام أداءات، بينما يصدر الضبط الإداري أوامر إلزامية قسرية (للتنظيم)، حتى لو كان في حقيقته مرفق عام يخدم المواطنين^(١).

ويختلف الضبط الإداري عن سلطة التنظيم اللائحية، فهو مهمة إدارة المجتمع وهو يختلف عن الضبط القضائي، إذ أن الأول وقائي والثاني عقابي فهو وظيفته منع القلاقل والاضطرابات المخالفة للنظام العام التي تقيّد ممارسة الحرية، وتشمل تطبيق القانون الإداري واختصاص القاضي الإداري، أما الضبط القضائي فهو وظيفته العقاب ويتضمن تطبيق القانون الخاص، خاصة القانون الجنائي واختصاص القاضي العادي.

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا بجلسة ٢٧/١/٢٠١٦ في الطعن رقم ٢٣٠٨٨ لسنة ٥١ القضائية عليا، مكتب في ٦١ رقم الجزء ١ - رقم الصفحة ٥٥٨ القاعدة رقم ٤٢.

والضبط الإداري يتميز من الناحية العضوية لأن الإدارة هي دائماً الجهة التي تمارس الضبط الإداري، ولا يستطيع الفرد الخاص أن يمارس الضبط الإداري، على عكس الحال بالنسبة للمرفق العام حيث يستطيع أن يكلف بخدمة المرفق العام أي يكون له تفويض المرفق العام من شخص عام، ولا يوجد تفويض في سلطة الضبط الإداري.

ومن ثم إذا تعلق بالقبض على الجناة في مقهى، وهرب المستهلك، وتعقبته الشرطة وقتلته، فإن الهدف هو معاقبة الجريمة المقترفة ونكون من ثم إزاء ضبط قضائي. أما قيام الشرطة بتوقيف شخص رفض التوقف في كمين الشرطة، فإنه يعتبر من أعمال الضبط الإداري.

أما إذا شك الشرطي في سلوك شخص ما ستوقفه، ولكن فر هارباً وأطلق الشرطي الرصاص فقتله لاعتقاده أنه يعد لارتكاب جريمة نكون أمام عمل من الشرطة القضائية أو الضبط القضائي.

إن الضبط الإداري متمثلاً في رخصة البناء هو تدخل في عملية البناء، هدفه حماية الأشخاص والأموال، ويجد هذا العمل أصله في الهدف من تنظيمه وهو مهمة الحماية، ويخضع هذا العمل لاختصاص القضاء الإداري.

ويكون لرئيس الوزراء سلطة الضبط الإداري في كل الإقليم، وهو يمارس هذه السلطة طبقاً لصلاحياته المقررة بالدستور.

كما أن رئيس الدولة يستطيع أن يحدد إجراءات الضبط الإداري التي تطبق في عموم الدولة، ويجوز لرئيس الوزراء أن يضيف لهذه الإجراءات الأوامر اللائحية التي قد تطلبها المصلحة العامة.

ويكفل الضبط الإداري في الوحدة المحلية العمدة في فرنسا أو المحافظ في مصر، وهو مكلف بالمحافظة على النظام العام، والأمن، والسلامة والصحة العامة^(١).

والواقع أن الضبط مشتق من كلمة polis الإغريقية ويعني قواعد المدينة والقواعد الاجتماعية بين المواطنين وهو حجر الزاوية في العمل الإداري، ويهدف لحفظ النظام، والسلام الاجتماعي ولهذا فإنه يرتبط إلى حد كبير بفكرة النظام العام.

وقد سبق أن رأينا أن رخصة البناء تعني الإذن الإداري بالبناء وفقاً للشروط والقيود الواردة بالرخصة، ومن ثم فهي قيد على حرية البناء أو بالأحرى قيد على حق الملكية.

وبالتالي تعتبر من إجراءات الضبط الإداري الخاص، وذلك لأن الشروع في البناء دون رخصة يرتب مخالفة قانونية جسيمة معاقب عليها جنائياً.

كما أن القانون يعطي جهة الإدارة سلطة إزالة هذا العقار فوراً أو إنذار المالك لوقف الأعمال المخالفة، أو القيام بإصلاحها على نفقته.

ونبحث في المطالب التالي البناء المخالف أي البناء الذي يتم بدون رخصة بناء أو المتجاوز لشروط رخصة البناء.

المطلب الثاني: البناء المخالف في القانون المصري.

(1) Andre Occatre – Zilgien, La nature juridique des mesures d'ordre intérieur en droit administrative français, www.journals.sagepub.com 2021.

المطلب الثاني: البناء المخالف في القانون الفرنسي.

المطلب الثاني: البناء المخالف في القانون الأمريكي.

المطلب الأول

البناء المخالف في القانون المصري

نصت المادة ١٢٠ من قانون البناء المصري السابق الإشارة إليه على أنه:

"إذا بدأ المرخص في تنفيذ الأعمال دون إخطار الجهة الإدارية تقوم الجهة الإدارية بتحرير قرار إيقاف، وعلى الجهة الإدارية معاينة الأعمال التي تمت لتحديد مدى مطابقتها للترخيص المنصرف والسماح للمرخص له باستئناف الأعمال في حالة مطابقتها للترخيص، أو إصدار قرار تصحيح أو إزالة في حالة مخالفتها للترخيص على أن تقوم الجهة الإدارية قبل استئناف الأعمال بإلزام المالك باستيفاء عقد المقاول وشهادة الإشراف طبقاً للنماذج المعدة والمنصوص عليها باللائحة".

وقد نصت المادة ٥٩ من القانون ذاته على أنه:

"توقف الأعمال المخالفة بالطريق الإداري، ويصدر بالإيقاف قرار مسبب من الجهة الإدارية المختصة بشئون التخطيط والتنظيم يتضمن بياناً بهذه الأعمال، ويعلن هذا القرار بالطريق الإداري إلى شخص المالك أو من يمثله قانوناً والمقاول القائم بالتنفيذ والمهندس المشرف على التنفيذ، فإذا تعذر إعلان أيهم بشخصه يتم إخطاره بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول على محل إقامته المختار والمدون لدى الجهة الإدارية المختصة بشئون التخطيط والتنظيم.

ويكون للجهة الإدارية المختصة بشئون التخطيط والتنظيم اتخاذ ما تراه من إجراءات تكفل منع الانتفاع بالأجزاء المخالفة أو إقامة أي أعمال بناء جديدة فيها، كما يكون لها التحفظ على الأدوات والمهمات المستخدمة في ارتكاب المخالفة ولمدة لا تزيد على أسبوعين ما لم تأمر النيابة العامة بخلاف ذلك بشرط عدم الإضرار بحقوق الغير حسن النية.

وفي جميع الأحوال تضع الجهة الإدارية المختصة لافئة في مكان ظاهر بموقع العقار مبيّنًا بها الأعمال المخالفة وما اتخذ من إجراءات أو قرارات في شأنها، ويكون المالك والمقاول والمهندس المشرف على التنفيذ مسؤولين عن إبقاء هذه اللافتة في مكانها واضحة البيانات إلى أن يتم تصحيح الأعمال المخالفة أو إزالتها^(١).

ويصدر المحافظ المختص أو من ينيبه خلال خمسة عشر يومًا على الأكثر من تاريخ إعلان قرار إيقاف الأعمال قرارًا مسبقًا بإزالة الأعمال التي تم إيقافها أو تصحيحها إذا كانت تؤثر على مقتضيات الصحة العامة أو أمن السكان أو المارة أو الجيران بما لا يخالف الاشتراطات التخطيطية والبنائية المعتمدة وذلك في الحدود التي تبينها اللائحة التنفيذية لهذا القانون، وذلك مع عدم الإخلال بالمسئولية الجنائية، ويعلن القرار إلى ذوى الشأن^(٢).

(١) الإدارة لا تخالف صحيح القانون إن أبقت على المخالفات التي تشكل خطرًا على أرواح المواطنين والممتلكات وخروجًا على خط التنظيم، حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٦/١/١٩٨٨.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ١٧٧٣ لسنة ٣١ ق، ١٩/٤/١٩٨٦، سلوك الطريق الإداري لإزالة التعدي يعتد فيه بالتاريخ الذي صدر فيه القرار الإداري بإزالة التعدي لتحديد القانون الذي يعول عليه لتحديد مدى مشروعية هذا القرار.

وقد نصت المادة ١٣٥ من اللائحة التنفيذية على أنه:

"يتعين على مهندس الجهة الإدارية عرض سجل الأحوال بصفة دورية على الرئيس المختص ليؤشر فيه برأيه عن نتيجة المرور وما يتخذ من إجراءات طبقاً للقانون.

ويعاد إلى المهندس لاتخاذ اللازم في ضوء تأشيرة الرئيس المختص، على أن يتضمن سجل الأحوال التوصيات والتوجيهات والتقارير التي يوصي بها جهاز التفتيش الفني على أعمال البناء من خلال مباشرته لاختصاصاته".

وفي حالة وجود مخالفات على مهندس الجهة الإدارية اتخاذ الإجراءات التالية:

- ١- تحرير قرار إيقاف أعمال مسبب لكل من شخص المالك أو من يمثله قانوناً أو المقاول القائم بالتنفيذ أو المهندس المشرف على التنفيذ طبقاً للنموذج المرفق باللائحة.
- ٢- تحرير محضر مخالفة.
- ٣- إعداد مشروع قرار إزالة أو تصحيح الأعمال المخالفة بالطريق الإداري.
- ٤- تحرير محضر عدم تنفيذ قرار صحيح أو إزالة الأعمال المخالفة.
- ٥- تحرير محضر استئناف أعمال في حالة استئناف الأعمال المخالفة.
- ٦- التأكد من تثبيت لافتة بالمخالفات بموقع العقار.
- ٧- متابعة إعلان ذوي الشأن بالقرارات والمحاضر الصادرة من الأعمال المخالفة.
- ٨- إبلاغ رئيس الجهة الإدارية بأية عقبات في سبيل تنفيذ القرارات الصادرة بوقف أو إزالة أو تصحيح الأعمال المخالفة.

٩- اتخاذ الإجراءات اللازمة نحو قطع المرافق عن الأجزاء أو الوحدات المخالفة والتحفيز على مواد البناء والأدوات والمهمات المستخدمة في ارتكاب المخالفة، بالتنسيق مع الجهات المختصة.

وقد نصت المادة ٦٠ من القانون على أنه:

"تزال بالطريق الإداري على نفقة المالك المخالفات الآتية:

- ١- المباني والمنشآت والأعمال التي تقام بدون ترخيص.
- ٢- الأعمال المخالفة لقيود الارتفاع المقررة قانوناً والصادر بها قرار المجلس الأعلى للتخطيط والتنمية العمرانية.
- ٣- التعدادات على خطوط التنظيم ومناطق الردود المقررة بالاشتراطات.
- ٤- الأعمال المخالفة لتوفير الأماكن التي تخصص لإيواء السيارات.
- ٥- التعدادات على الأراضي الخاضعة لقانون حماية الآثار.
- ٦- المباني والمنشآت والأعمال التي تقام خارج الحيز العمراني المعتمد للمدينة أو القرية.

ويصدر بذلك قرار من المحافظ المختص دون التقيد بالأحكام والإجراءات الخاصة بإيقاف الأعمال ولا يجوز التجاوز عن إزالة هذه المخالفات" (١).

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا بجلسته ٢٠١٥/١١/١١ في الطعن رقم ٢١٠٥٩ لسنة ٥٥ القضائية عليا، مكتب فني ٦١ رقم الجزء ١ - رقم الصفحة ١٠٤ - القاعدة رقم ٨.

ملاحظات الباحث:

قرر المشرع أنواع من الجزاء على الأعمال المخالفة، وهي:

- ١- وقف الأعمال المخالفة بقرار مسبب من إدارة التخطيط والتنظيم ويلعن لذي الشأن.
- ٢- منع الانتفاع بالأعمال المخالفة بالإجارة أو البيع أو السكن الشخصي.
- ٣- منع إقامة أعمال جديدة.
- ٤- التحفظ على الأدوات المستعملة في ارتكاب المخالفة.
- ٥- وضع لافتة في مكان المخالفة تبين الأعمال المخالفة.
- ٦- الإزالة بقرار من المحافظ إذا كانت الأعمال تؤثر على الصحة العامة أو أمن السكان والمارة أو الجيران^(١).

بناء على ذلك، نرى أن الإزالة تكون فقط إذا كان المبنى يهدد سلامة السكان أو الغير أي آيل للسقوط، فإذا كان المبنى صلب وأثبت المهندسون صلاحيته وبنائه وفقاً لكودات البناء المعتمدة لا تجوز إزالته.

بناء على ذلك، تكون الإزالات التي طالت عموم المواطنين وأضررت باقتصاد الدولة، ولم يبحث في سلامة المبنى المعمارية إزالات غير مشروعة ويجب تعويض المواطنين عنها.

من ناحية أخرى، نرى أن إجراءات الضبط الإداري تتقيد بقيد المشروعية ومن ثم لا يجوز إصدار قرار إزالة إلا بعد فوات ميعاد الطعن فيه قضائياً أو بعد أن يقول

(١) قرارات الإزالة التي تصدرها هيئة الأوقاف قرارات إدارية تنص محاكم مجلس الدولة بالنظر في المنازعات التي تنشأ بشأنها (حكم المحكمة الإدارية العليا ٢٦/٣/٢٠٠٨ الطعن رقم ٧٨٠٠ لسنة ٤٦ القضائية العليا).

القضاء كلمته إذا طعن فيه، إذ أن قرار المحافظ هو قرار إداري يخضع لرقابة القضاء الإداري^(١).

ويعتبر الطعن في هذه الحالة طعنًا للتجاوز وهو يشمل كل المنازعات المتعلقة برخصة المباني أو الهدم أو قرار الإزالة^(٢).

ولا شك أن الإزالة تهدف إلى كفالة احترام قواعد التخطيط العمراني، ومن ثم فإن عدم احترام هذه القواعد يقود إلى إزالة الأعمال المخالفة^(٣).

تعليق الباحث على نص المادة ٣٥ من اللائحة التنفيذية لقانون البناء الموحد رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨:

نرى أن المادة المشار إليها سلفًا حددت على سبيل الحصر من هو المنوط به اتخاذ الإجراءات القانونية ضد المواطنين والمعتدين بالبناء المخالف لقانون البناء الموحد رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ ولائحته التنفيذية وهو (مهندس الجهة الإدارية) أي لابد من مهندس حاصل على بكالوريوس الهندسة وليس فني التنظيم الحاصل على مؤهل متوسط.

وبمطالعة نصوص مواد قانون البناء الموحد رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ ولائحته التنفيذية لم نجد أي دور لفني التنظيم بشأن اتخاذ الإجراءات الخاصة بمخالفات البناء؛ ومع ذلك نجد عمليًا أن فني التنظيم بالوحدات المحلية يقوم باتخاذ وتحرير الإجراءات

(1) ATDB, L'action en démolition d'une construction illégale relevé de la compétence de la juridiction judiciaire, www.adtb.fr 2021.

(2) Le conseil d'Etat, Le juge administratif et l'urbanisme, CE, 2016, P.

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا، إزالة التعدي على أملاك الدولة يكون للمحافظ المختص أو من يفوضه ممن يجوز له تفويضه قانونًا من السلطات المحلية (جلسة ٢٣ مارس ٢٠١٦، الطعن رقم ١٥٠٩٨ لسنة ٥٦ قضائية عليا مكتب في ٦١ رقم الجزء ١ - رقم الصفحة ٩٢٦ القاعدة رقم ٧١).

بمخالفات البناء والمتمثلة في تحرير الإجراءات المشار اليها سلفاً على الرغم من تحديد القانون للمنوط به اتخاذ تلك الإجراءات وهو مهندس التنظيم.

وفي عام ٢٠٢٠ دأبت الوحدات المحلية والقروية علي قيام في التنظيم بتحرير واتخاذ تلك الإجراءات بالمخالفات بحجة وجود عجز بوظيفة مهندس تنظيم بالوحدات المحلية الأمر الذي ترتب عليه صدور أحكام بالبراءة من قبل المحاكم الجزئية للمواطنين المخالفين وذلك لاتخاذ تلك الإجراءات من غير ذي صفة وهو في تنظيم وليس مهندس تنظيم ، مما ترتب عليه إفلات بعض المواطنين المخالفين لقانون البناء المشار اليه سلفاً من العقاب، ومن بين هذه الوحدات المحلية هي الوحدة المحلية لمركز ومدينة مغاغة بمحافظة المنيا حيث كان يتم اتخاذ الإجراءات من قبل في التنظيم وليس مهندس التنظيم لوجود عجز بوظيفة مهندس التنظيم بسبب ندرة التعيينات من قبل الحكومة بالجهاز الإداري للدولة .

وقد تم تدارك هذا الأمر من قبل السيد محافظ المنيا في عام ٢٠٢٠ وذلك بناء على توصيات النيابة الإدارية حيث قام السيد المحافظ بإصدار الكتاب الدوري رقم ١٤١ الصادر بتاريخ ٢١/١٠/٢٠٢٠ والمتضمن حصر دور في التنظيم علي الاخطار بالمخالفة فقط، حيث جاء بمضمون الكتاب الدوري المشار اليه سلفاً ان يقوم في التنظيم بإخطار مهندس التنظيم عن المخالفات الواقعة من المواطنين فقط، ليقوم مهندس التنظيم بدوره باتخاذ تلك الإجراءات والمتمثلة في تحرير قرار إيقاف الاعمال المخالفة، محضر مخالفة الاعمال تحرير قرار الازالة... الخ طبقاً لنص المادة ١٣٥ من اللائحة التنفيذية المشار اليها سلفاً.

الإشكالات العملية:

حدد القانون المشار اليه سلفاً بالمادة ١٣٥ من اللائحة التنفيذية لقانون البناء الموحد أن المنوط به اتخاذ الإجراءات ضد البناء المخالف وحصرته في مهندس التنظيم على الرغم من وجود عجز شديد بوظيفة مهندس التنظيم على مستوى الوحدات المحلية بالجمهورية، وفي ضوء كثرة مخالفات البناء يتعذر علي مهندسي التنظيم اتخاذ كافة الإجراءات بشأن مخالفات البناء؛ وذلك لقلة عددهم وندرة التعيينات من قبل الحكومة لمهندسي التنظيم بالجهاز الإداري للدولة.
وبناء عليه:

أولاً: نرى عدم توافق طبيعة عمل مهندس التنظيم بالمرور على مواقع المخالفات ورصدها طبقاً للمادة ١٣٤ من اللائحة التنفيذية لقانون البناء رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ حيث ان هذا العمل المتمثل في المرور على مواقع المخالفات ورصدها يتوافق مع طبيعة مؤهل فني التنظيم الحاصل على مؤهل متوسط، ثم يقوم بإخطار مهندس التنظيم المختص بالمخالفة ليقوم بدوره المهندس المشار اليه سلفاً باتخاذ الإجراءات القانونية ضد البناء المخالف وفق صحيح القانون، طبقاً لما جاء بنص المادة ١٣٥ من اللائحة التنفيذية للقانون المشار اليه سلفاً.

ثانياً: توجيه المحافظين بتكليف وكلاء وزارة الإسكان ورؤساء الوحدات المحلية برئاسة المراكز والمدن بالتنسيق الأمثل لمهندسي التنظيم بمديريات الإسكان والإدارات الهندسية بديوان عام المحافظات ومجالس المدن وتكليفهم بالأعمال الفنية بدلاً من اهدار تلك الطاقات الفنية بأعمال إدارية لا تتناسب مع قيمتهم الوظيفية.

ثالثاً: توجيه وزير الإسكان بضرورة تعيين مهندسي بالوحدات المحلية لسد العجز بوظيفة مهندس تنظيم لاتخاذ الاجراءات القانونية الخاصة بمخالفات البناء ضد المخالفين وفق صحيح القانون طبقاً لنص المادة ١٣٥ من اللائحة التنفيذية للقانون المشار الية سلفاً، حتى لا يترتب على اتخاذ الإجراءات من غير ذي صفة (فني التنظيم) وافلات المواطنين المخالفات من العقاب.

المطلب الثاني

البناء المخالف في القانون الفرنسي

نلاحظ أن القانون الفرنسي يعتبر لقاضي العادي حارس الملكية الخاصة، ويستطيع من ثم وحده أن يأمر بإزالة الملكية الخاصة^(١).

ونلاحظ أن المادة ١/٤٨١ من قانون البناء والعمران الفرنسي تجيز الإزالة بشرط أن يسبق ذلك إنذار المالك بأن يزيل بنفسه أو يصحح العمل المخالف، فإذا لم يتم بذلك تتم الإزالة، وتقوم السلطة الإدارية بذلك على أساس ممارسة سلطة الضبط الإداري الخاص واستقلالاً عن الدعوى الجنائية التي قد تقام ضد الجاني.

ويلاحظ أن الإزالة في القانون الفرنسي لا تكون إلا إذا كانت هي الحل الوحيد لضمان احترام وطاعة قواعد البناء والعمران.

من ناحية أخرى، أوجب القانون على السلطة الإدارية (العمدة) أن يقوم بإخطار المالك بإصلاح العيب وتفرض عليه غرامة تهديدية عن كل يوم تأخير، فإذا لم يتم بذلك، يجوز للعمدة أن يأمر بالإزالة.

(1) Green law, focus sur l'action en démolition www.green-law.avocet.fr 2020.

ولا شك لدينا أن المحافظة في مصر لا تتعامل مع المواطن بهذا الشكل، فهو مطرود ومهدد ولا يستطيع إلا أن يتعامل مع موظفي الحي الذي يسومونه سوء العذاب^(١).

ومن ثم يجب عدم اللجوء إلى الإزالة إلا بعد أن ينذر المواطن ويقضي فسحة من الوقت لإصلاح العيب وأن يكون هذا العيب خطرًا على السكان والغير، وإلا كان إجراء الإزالة مخالف للقانون^(٢).

ونبحث في المطلب التالي مخالفات المباني في إطار القانون الأمريكي.

المطلب الثالث

البناء المخالف في القانون الأمريكي

يطلق على الضبط الإداري regulatory policy وهو إجراءات إدارية الهدف منها حماية المصلحة العامة، وهذه القواعد تحدد العلاقة بين الدولة والمواطن والتجارة وتساعد هذه القواعد صانع القرار على وضع قرارات مدروسة حول ما يمكن تنظيمه^(٣).

(١) يصدر قرار الإزالة من المحافظ أو من يفوض من رؤساء الأحياء طبقًا للقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦، فإذا صدر القرار من السلطة المفوضة (رئيس الحي) يكون قد صدر صحيحًا، حكم الإدارية العليا - جلسة ١٩٨٨/١/١٦.

(2) Doctrine, le Maire peut ordonner la démolition, www.scl.avocat.com 2020.

(3) OECD, Regulatory policy and the road to suotionable growth, OECD ed., 2010, P.9-13.

وهذه القواعد تطبق في المجالات الاقتصادية والاجتماعية المختلفة مثل مجال حماية البيئة^(١).

كما أن هذه الإجراءات ذات الضبط الإداري الخاص تطبق على نطاق واسع لمقاومة التلوث وحظر الأنشطة الضارة بالبيئة ومنع الانبعاثات الغازية^(٢)، إذن، تعمل إجراءات الضبط الإداري على منع كل الأنشطة البيئية أو بالمجتمع، ومن ثم فإن رخصة البناء هي جزء أساسي من الضبط الإداري وهي رقابة سابقة وقائية لمنع وقوع الضرر.

وبناء على ذلك، يتفق القانون الأمريكي أن حظر البناء بدون ترخيص ويكون البناء المخالف جريمة جنائية ومحل للضبط الإداري والضبط القضائي.

وتقوم السلطات الإدارية الأمريكية بإزالة الأعمال المخالفة، وذلك بعد إخطار ذي الشأن بوجود المخالفة وإمهاله وقت معقول ليقوم بإصلاحها، وتعتبر الإزالة من الآليات واسعة الاستعمال في الولايات المتحدة الأمريكية^(٣).

في المجتمع الأمريكي، والواقع أن خطة العمران يجب أن تصل إلى الجمهور وأن يتم الإعلان عنها بشكل كاف، وذلك لتقليل المخالفات التي تقع من الأفراد لقوانين البناء.

(1) Assel, Problems of legal regulation and stats policy measures related to nature management in the framework of achieving the SDGS, examples from Russia and Kazakhstan, journal sustainability, 2023, no2, P.1042 et s.

(2) Christopher James Hilson, pollutions control and the rule of law, thesis, university of shaffield, 1995, P.34 & seq.

(3) Jutus Reid weiner, the global epidemics of illegal building and demolitions, www.jepa.org 2020.

وإذا كان دول العالم الثالث تواجه مشكلة الخروج على خطط العمران نتيجة الانفجار السكاني، وقيود الإدارة عن القيام بمواردها، فإن العالم الديمقراطي مثل الولايات المتحدة الأمريكية، تقوم إدارة المدينة باستئجار شركة لإزالة المبنى المخالف، ولا تقع الإزالة إلا في نهاية معركة قضائية يتاح فيها للمالك أن يطعن في قرار الإزالة أمام القضاء، ومن ثم يكون العمل أو الضبط الإداري بموجب قرار أو أمر المحكمة، وتحدد المحكمة للمالك المخالف مهلة ليقوم بالإزالة^(١).

ملاحظات الباحث:

- ١ - تعتبر الرخصة الخاصة بالبناء أو الهدم هي إحدى وسائل الضبط الإداري الخاص لتوقي وقوع الأضرار، والمحافظة على الأمن والنظام العام.
- ٢ - نظم المشرع المصري قواعد الحصول على ترخيص البناء وهي قواعد صارمة معقدة أُلقي فيها بالكثير من الأعباء المالية على طالب الترخيص بحيث يدفع المالك مبلغاً قد يصل لنصف ما يدفعه في البناء^(٢).
- ٣ - أحال القانون المصري إلى اللائحة لتحديد شروط الترخيص وقد تجاوزت حدود التشريع ووضعت أحكاماً لم يأت بها التشريع، ومن ثم تعددت الجهات التي تقوم بمراجعة المستندات وجهات بيان صلاحية الأراضي وإدارة المتابعة العمرانية.

(1) R. Daniel Mandelkes, Housing code, building demolition and just compensation: a rationale for the exercise of public power over slum housing, Michigan law Rev., 1969, no67, P.635 - 638.

(٢) عدم إثبات الأعمال المخالفة أو عدم إصدار قرار مسبق بإيقافها قبل إصدار قرار الإزالة أو التصحيح ليس من شأنه أن يبطل قرار الإزالة أو التصحيح (حكم المحكمة الإدارية العليا بجلسة ٢٢ من مارس ٢٠١٤ في الطعن رقم ١٥١٤٧ لسنة ٥٥ قضائية عليا - الدائرة الخامسة).

- ٤ - في المقابل، بسّط المشرع الفرنسي والأمريكي من ترخيص البناء، بل إنه يمكن الحصول على الترخيص من خلال شبكة المعلومات.
- ٥ - وقد تشدد المشرع المصري في التعامل مع البناء المخالف وأعطى الجهة الإدارية سلطة واسعة تتراوح بين وقف المخالفة والإعلان عنها ومنع الانتفاع بها، وإصلاحها وإزالتها بالطريق الإداري بدون حكم قضائي.
- ٦ - في المقابل نجد أن المشرع الفرنسي والمشرع الأمريكي يجيز للإدارة ضبط المخالفة ووقفها ولكن مع إنذار المخالف بالإصلاح أو إصلاحها على نفقته أو الإزالة ولكن بعد أن يتاح له الطعن أمام القضاء.

لذلك، نطالب بتيسير حصول المواطن على رخصة البناء والاكتفاء فقط بتقديم شهادة صلاحية الأرض والرسم الهندسي واعتماد الرسم من مهندس معماري، ودفع رسم لا يتجاوز عشرة آلاف جنيه عن الرخصة.

ويكون البت فيا الطلب خلال ثلاثين يومًا بالموافقة أو الرفض، وإذا تم الرفض يمهّل شهرًا لاستكمال المستندات الناقصة وله في جميع الأحوال اللجوء إلى القضاء.

أما الإزالة فتكون بعد رقابة القضاء على قرار الإزالة، وفي جميع الأحوال يجب أن يكون البناء المخالف يهدد الأمن السكاني والغير ويضر بالصحة العامة أو البيئة^(١).

وبعد نبحت في المبحث التالي: الضبط الإداري في مرحلة تنفيذ البناء ورقابة شرعية الضبط الإداري العمراني.

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا بجلسة ٢٠١٦/٦/١٧ "قامت جهة الإدارة بإصدار قرار الإزالة للبناء بدون ترخيص طبقًا للقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦، وقد صدر القرار بعد أخذ رأي اللجنة المنصوص عليها في المادة ١٦ من ذات القانون، ومن ثم يكون القرار الطعين قد صدر عن مملك إصداره".

المبحث الخامس

الضبط الإداري في مرحلة التنفيذ

تمهيد وتقسيم:

لا يتوقف دور الضبط عند مرحلة الترخيص بالبناء وإزالة البناء المخالف، إنما يسبق ذلك عملية متابعة أعمال البناء أثناء التنفيذ، وذلك من خلال وجود مهندس المتابعة بجانب مهندس التنفيذ، والتفتيش على أعمال البناء ومدى مطابقته لقواعد الترخيص وقوانين البناء والبيئة والأمن الصناعي.

من ناحية أخرى، فإن الضبط الإداري في مرحلة البناء يتجاوز دور الضبط الوقائي ويكون له طابع عقابي، ومن ثم تكون القيود التي تفرض على حريات الأفراد صارمة لذلك تحتاج إلى تقرير الرقابة القضائية باعتبارها صمام أمان ضد تغول جهة الإدارة والتي أعملت آلة الهدم دون رحمة في منازل المواطنين الذين لا يملكون شيئاً غيرها، ووقف القانون عاجزاً في مواجهة البلدوزر والرافعات المهادمة.

وجاء قانون التصالح ليفرق بين من يستطيع أن يدفع فينقلب إلى وضع مشروع وكأن النقود هي ضابط المشروعية، وهو أمر يخالف كل منطق يتفق مع العقل والمعنى الحسن.

وسيراً مع منطق الدراسة نقسم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول: الضبط الإداري في مرحلة تنفيذ البناء في القانون المصري.

المطلب الثاني: الضبط الإداري في مرحلة تنفيذ البناء في القانون الفرنسي.

المطلب الثالث: الضبط الإداري في مرحلة تنفيذ البناء في القانون الأمريكي.

المطلب الأول

الضبط الإداري في مرحلة تنفيذ البناء في القانون المصري

نصت المادة ٤٨ من قانون البناء على أنه:

"يلتزم طالب الترخيص بتوفير أماكن مخصصة لإيواء السيارات يتناسب عددها والمساحة اللازمة لها وتصميمها مع الغرض من المبنى، وذلك وفقاً للاشتراطات التخطيطية للمنطقة وأحكام كود الجراجات في الكود المصري لاشتراطات الأمان للمنشآت متعددة الأغراض".

كما تنص المادة ٤٩ على أنه:

"يلتزم طالب الترخيص بتطبيق اشتراطات تأمين المبنى وشاغليه ضد الحريق طبقاً للكود المصري لأسس التصميم وشروط التنفيذ لحماية المنشآت من الحريق" (١).

وتنص المادة ٥٠ ع-١ على أنه:

"يلتزم طالب الترخيص بتركيب العدد اللازم من المصاعد بما يتناسب مع ارتفاع المبنى وعدد أدواره ووحداته والغرض من استعماله واشتراطات التأمين على الحوادث، مع الالتزام بالمواصفات والاشتراطات الفنية الواردة بالكود المصري لأسس تصميم وشروط تنفيذ المصاعد الكهربائية والهيدروليكية في المباني، وذلك كله وفقاً لما تحدده

(١) المادة ٤٩ من القانون رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨.

اللائحة التنفيذية لهذا القانون، على أن يتم التركيب من خلال إحدى الشركات المتخصصة والمسجلة بالاتحاد المصري لمقاولي التشييد والبناء".

الضبط الإداري بشأن تنفيذ الأعمال المرخص بها:

أ- نص المادة (٥١) والتي تنص على أنه:

"يجب أن يتم تنفيذ البناء أو الأعمال المرخص بها وفقاً للأصول الفنية وطبقاً للرسومات والمستندات الصادر بها الترخيص، ولا يجوز إدخال أي تعديل أو تغيير جوهري في الرسومات المعتمدة إلا بعد الحصول على ترخيص بهذا التعديل أو التغيير طبقاً لقواعد إصدار الترخيص.

ويكتفى في شأن التعديلات البسيطة التي تقتضيها ظروف التنفيذ بموافقة المهندس أو المكتب الهندسي الذي قام بالإعداد، وعلى المهندس أو المكتب إخطار الجهة الإدارية المختصة بشئون التخطيط والتنظيم، على أن يتم توقيعها على أصول الرسومات المعتمدة وصورها، وذلك كله وفقاً للقواعد والإجراءات التي تبينها اللائحة التنفيذية لهذا القانون.

ويجب الاحتفاظ بصورة من الترخيص والرسومات المعتمدة في موقع التنفيذ لمطابقة الأعمال التي يجرى تنفيذها عليها".

ب- كما أن الضبط الإداري يتمثل في جعل مدة الترخيص تبدأ من اليوم التالي لاستلام الرخصة، فإذا لم يبدأ في البناء، يجوز أن يتم إصدار مدد لمدة سنة أخرى.

ج- عدم بدء المكاول أو المرخص له في البناء إلى بعد إخطار الجهة الإدارية قبل ذلك بأسبوعين، وقد رتب المشرع في المادة ٥٣ جزاءً قاسياً وهو إيقاف الأعمال التي

تم قبل الإخطار، بالرغم من حصوله على الرخصة، حتى تأذن الجهة الإدارية باستئناف الأعمال^(١).

د - إزام المرخص له بأن يوكل مهندس معماري نقابي أو مكتب هندسي معماري أو مدني بالإشراف على عملية التنفيذ للأعمال المرخص بها، ويكون مسؤولاً مسؤولية كاملة عن تنفيذ الأعمال، ويحظر الجهة الإدارية والمالك بعدم ترك العمل قبل ذلك بشهر على الأقل.

وإذا لم يعهد المالك إلى مهندس آخر بالإشراف قرر المشرع جزاء ضبط إداري قاسي هو أن تقوم الجهة الإدارية بوقف الأعمال ولا تستأنف إلا بتعيين مهندس آخر.

ويلتزم المهندس المشرف على التنفيذ بالإخطار بأي أعمال مخالفة قبل وقوعها أيًا كان مرتكبها، وتقوم الجهة الإدارية المختصة بشئون التخطيط والتنظيم باتخاذ الإجراءات القانونية حيال المخالفات (م ٣٥ من القانون).

هـ - الإخطار بالتوقف عن السير في أعمال البناء إذا كان التوقف لمدة تزيد على تسعين يومًا.

و- يعد المهندس المشرف على التنفيذ تقرير كل ثلاثة شهور ويرفقه إلى الجهة الإدارية عن تقدم سير العمل وحين انتهاء الأعمال المرخص بها^(٢).

(١) إقامة الدور الأرضي بدون رخصة بناء، استوجب قرار من المحافظ بإزالة المخالفة طبقًا للقانون رقم ١١٨ لسنة ٢٠٠٩، وهذا القرار صحيح وصدر ممن يملك إصداره (إدارية عليا، الطعن رقم ١٦٩٦٦ لسنة ٥٦ قضائية عليا).

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا في جلسة ٢٠١٥/٤/١٨ الطعن رقم ١٧٣٩ لسنة ٥٣ القضائية عليا مكتب في ٦٠ رقم الجزء ١- رقم الصفحة ٧٨٥ القاعدة رقم ٧٦.

ز- يقوم بالبناء مقاول مقيد في الاتحاد المصري لمقاولي البناء والتشييد إذا زادت قيمة البناء عن ٣٥٠ ألف جنيه.

أما إذا كانت قيمة العمل أقل من ذلك يقوم بالبناء مقاول عادي، تقدم صورة التعاقد معه إلى الجهة الإدارية، والجزء الضبطي الإداري إذا لم يقم بذلك هو إيقاف الأعمال.

ز - توضع لافتة في مكان العمل (موقع البناء) تبين الترخيص ومحتواه.

ح - يسأل المقاول والمهندس المعماري باتخاذ إجراءات تأمين السكان وسلامة المباني المجاورة والبيئة والجيران والمارة والشوارع ومباني باطن الأرض وما يعلوها من أجهزة ومرافق ومنشآت عند الشروع في تنفيذ الأعمال.

ط- السمة الغالبة في الضبط الإداري في مجال البناء هي القسوة والصرامة^(١).

والواقع أن الضبط الإداري في مجال البناء، خاصة مرحلة التنفيذ يشمل عدة أنواع منها ضبط الصحة، وضبط الأمن العام وضبط الجمال وضبط الإسكان.

وقد منح المشرع المصري سلطات الضبط الإداري سلطة أكبر وأوسع في مجال البناء من أجل تحقيق أهداف محددة وهي تكمل أهداف الضبط الإداري التقليدي من المحافظة على النظام العام، والسكينة والصحة العامة.

(١) د. عادل السيد محمد أبو الخير، البوليس الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٨، ص ٧٧ وما بعدها.

لذلك، يجب أن تكون أعمال البناء متفقة مع القواعد والمواصفات العمرانية العامة والشكل الجمالي، كما يكون للإدارة اتخاذ جميع التدابير الوقائية لضمان سلامة المباني ومنع انهيارها^(١).

وتستمر سلطة الإدارة في الضبط الإداري طوال عملية التنفيذ، ولذلك نصت المادة ١٢٤ من اللائحة التنفيذية على أنه:

"يتولى المهندس المسئول بالجهة الإدارية المختصة مسئولية المرور على موقع الأعمال ومتابعة ما يجرى من أعمال ومدى مطابقتها للتقارير الدورية المقدمة والتراخيص المنصرفة، ويتأكد من:

- صدور تراخيص بالأعمال من عدمه
- قيام المهندس المشرف بالإشراف على تنفيذ الأعمال.
- سريان وثيقة التأمين.
- مطابقة الأعمال للترخيص الصادر عنها والرسومات المرفقة وخاصة في بداية التنفيذ للتأكد من مطابقة الأعمال لخطة البناء سواء كان مصادقًا لحق الطريق أو خط التنظيم أو مرتدًا عن أي منهما وتحديد مسافة الردود إن وجدت^(٢).

(1) Mariane Faure Abbad, droit de la construction, éd., Gualino, 4 ème éd., Poitiers, 2012, P.17 et s.

(٢) تضمن القانون اشتراطات البناء بجوار الطرق العامة ووضع قيودًا قانونية على الأراضي الواقعة بجانب الطريق، لا يجوز إقامة منشآت عليها، مخالفة هذه الاشتراطات والقيود والخروج عليها يعد اعتداء على الطريق العام يخول الجهة المشرفة على الطريق إزالته إداريًا. (حكم المحكمة الإدارية العليا في جلسة ٢٠٠٧/١/١٧، الطعن رقم ٢٨٧٤ لسنة ٤٨ قضائية عليا).

- الالتزام بتنفيذ الإجراءات اللازمة لوقاية وسلامة الجيران وأملاكهم والمارة والشوارع وما قد يكون في باطن الأرض من أجهزة ومنشآت المرافق العامة وغيرها من أخطار التنفيذ.

- تنفيذ قرارات وقف الأعمال المخالفة والقرارات والأحكام النهائية الصادرة عن ذات الأعمال".

ويعرض سجل الأحوال بصفة دورية على رئيس الحي لاتخاذ الإجراءات اللازمة طبقاً للقانون، وينفذ المهندس تأشيرة رئيس الحي.

رأي الباحث:

١- وضع المشرع رقابة سابقة على أعمال البناء ومن ثم حظر حظرًا كاملاً القيام بأي أعمال بناء أو إنشاء يثبت في الأرض حتى ولو كان بدون أساسات قبل الحصول على ترخيص، وذلك ممارسة لسلطة الضبط الإداري الوقائي لمنع تهديد النظام العام أو الإخلال به.

٢- فإذا تم منح الرخصة نص القانون على رقابة لاحقة تتمثل في:

- إخطار جهة الإدارة بنية البدء في البناء البدء بأسبوعين.
- إلزام المرخص له بأن يشرف على البناء مهندس معماري نقابي أو مكتب هندسي معماري.
- تنفيذ البناء بواسطة مقاول.
- اتخاذ إجراءات سلامة المباني المجاورة والجيران والمارة وممتلكاتهم وما تحت الأرض من إنشاءات.

- التأمين على سلامة البناء إذا تجاوزت قيمة الأعمال ٣٥٠ ألف جنيه.
- الإشراف والمتابعة من مهندس الحى والذي له التأكد من مطابقة الأعمال أو وقفها إذا كانت مخالفة.
- ٣- هذه الإجراءات صارمة وقد تقود إلى:
 - وقف الأعمال المخالفة.
 - منع الانتفاع بها.
 - إصلاح الأعمال المخالفة.
 - إزالتها إذا كانت تهدد السلامة العامة^(١).

كل ذلك يتم دون تدخل القضاء أو دون إعطاء المواطن الحق في الطعن في قرار الإزالة بما يتضمنه من اعتداء صارخ على الملكية الخاصة وثروة الوطن العقارية. ونبحث في المطلب التالي رقابة أعمال تنفيذ البناء في القانون الفرنسي:

المطلب الثاني

الضبط الإداري في مرحلة تنفيذ البناء في القانون الفرنسي

لا يجوز البدء في أعمال البناء في فرنسا قبل الحصول على ترخيص البناء، وقد ذهب الفقه لتأكيد ذلك المطالبة بضرورة عدم اكتمال عقد الإنشاء، إلا إذا كان

(١) صاحب الصفة في رفع دعوى منع إزالة العقار مأمور اتحاد ملاك العقار لأن الأعمال المطلوب إزالتها تمثل تعدياً على الأجزاء المشتركة لملاك العقار، حكم المحكمة الإدارية العليا في جلسة ٢٠١٤/٦/٢٨ الطعن رقم ٣٨٢٩٠ س ٥٥ قضائية عليا، طعن ٣٨ لسنة ٥٦ قضائية عليا.

هناك رخصة بناء مسبقة، أي أن الطرفين لا يجوز لهما إبرام عقد البناء إلا إذا كان المالك قد حصل بالفعل على رخصة بناء سارية^(١).

كما أن الفقه أضاف أن شرط الحصول على رخصة البناء يجب أن يكون شرط واقف لعقد شراء أرض مباني^(٢).

وإذا حصل المالك على رخصة البناء فإنه يجب أن يحترم قواعد البناء أثناء التنفيذ وإلا اعتبر العمل المنفذ والبناء معيباً وغير مشروع^(٣).

ويسأل عن الالتزام بقواعد البناء كلاً من صاحب المشروع، والمقاول، والمهندس المنفذ والمشرف والمؤمن والصناعة التي صنعت المواد المصنعة، وتكون الرقابة الفنية لسلامة الأعمال المنفذة إلزامية على جهة الإدارة.

إذن، تمارس رقابة أعمال البناء في مرحلة التنفيذ وتقوم جهة الإدارة بذلك سواء العمدة في إطار المديرية أو رئيس المدينة أو الحي في الأحياء والمقاطعات والمدن.

والواقع أن الضبط الإداري في هذه الحالة يختلط بالضبط القضائي خاصة إذا أسفرت عملية المتابعة عن وجود مخالفة مكونة لجريمة جنائية.

إذن؛ تنظم عملية الرقابة والإشراف على مستوى المديرية (المحافظة) Le **department** على ضوء القواعد الإقليمية لجودة البناء، ويكون المراقبون موظفي الدولة أو الوحدات المحلية.

(1) Cass. Civ. 6-5-2009, note Patrice cornile, refus de conformité vaut défaut de conformité, Rev. Construction, urbanisme, 2009, no6, P.88.

(2) Marie – Laure Pages de Varenne, Défaut d'implantation altimétrique d'une maison individuelle, Rev. Construction, urbanisme, 2009, no6, P.89.

(3) Irwin Baron, Relecture du contrat de construction de maison individuelle, op.cit, P.203 et s.

ونلاحظ أن المشرع الفرنسي يعطي لجهة الإدارة رقابة البناء وحق الزيارة والمعاينة والاطلاع على المستندات الفنية بعد تنفيذ الأعمال بأربع سنوات (م ١/١٥١ من قانون البناء).

وهذا النص ليس له نص جواز في القانون المصري ونرى أن يكون للإدارة المصرية هذا الحق لمتابعة سلامة المباني بعد تنفيذها.

وتراعى الإدارة أربعة خطوات لتنفيذ واحترام قواعد البناء:

- ١- إخطار المالك بأنه سوف يكون محلاً للرقابة ويطلب منه ملف الرخصة والمستندات المعمارية التي يفحصها المهندس المراقب.
- ٢- حضور المالك: تتم الرقابة في حضوره ويسهل وصوله إلى كل الأماكن والغرف.
- ٣- يضع المهندس تقريراً في نهاية التفتيش، ويجزر محضراً إذا كان هناك محل لذلك إذا اكتشف وجود مخالفات لقانون البناء أو البيئة.
- ٤- يجزر محضر بالمخالفات إذا كان هناك محل لذلك، وإذا كان هناك جرائم تم إثباتها فإنها يمكن أن تكون محلاً للعقوبات الجنائية بعد إحالتها لوكيل الجمهورية (النيابة) والتحقيق بمعرفة قاضي التحقيق.

وقد نظمت عملية الرقابة الفنية لأعمال البناء أثناء التنفيذ أو بعد التنفيذ بموجب قانون ٤ يناير ١٩٧٨ م^(١).

(1) France Nation, Respect des regles de construction, www.ecologie.gouv.fr 2021.

المطلب الثالث

الضبط الإداري في مرحلة تنفيذ البناء في القانون الأمريكي

تقوم الإدارة برقابة أعمال البناء وسيورها وعدم السماح بأي تجاوز وإخطار المالك بوقف الأعمال المخالفة^(١).

ويتم ذلك بنظام ضبط الرقابة ويعرف باسم building regulations code ويصفه البعض بأنه إنجيل البناء The bible of construction وهو يشمل اللوائح ومواصفات البناء ومستوياته.

والهدف من هذه الرقابة هو المحافظة على الأمن العام public safety، والرعاية العامة common welfare، والصحة العامة public health.

وتكون رقابة التنفيذ مسألة هامة ذلك أن عدم احترام المواصفات وقواعد السلامة قد يؤدي إلى إصابات وحوادث وزيادة التكاليف الواسعة.

لذلك تقوم الإدارة بالتأكد من أن التنفيذ تم بشكل صحيح وسليم من أول العملية وحتى آخرها وأن شغل العقار لا يسبب أية حوادث.

وتتخذ قرارات الرقابة على التنفيذ أثناء عملية التصميم والتخطيط وليس أثناء عملية البناء، حيث يتم تحديد المواد المستعملة والمواصفات التي يجب أن تتوافر^(٢).

(1) Paola Seminara et al., Assessing and monitoring of building performance diverse methods, www.mdpci.com 2022.

(2) Mkessays, Performance based legislation and building control system, www.ukess.ays.com 2021.

وتتكون الرقابة اللاحقة من التحقق من مطابقة التصميم الأصلي وقرارات التخطيط. ويعتبر إجراء المطابقة إجراء ضبط إداري ومقياس للجوء أثناء عملية البناء

.Measure of quality during the construction

وتشمل الرقابة رقابة التصميم ووثائق العقد، وتعتمد إجراءات السلامة على التعليم، والحرص والحيطه والتعاون أثناء مرحلة البناء.

ويجب على القائمين على البناء إخطار جهة الإدارة بالأعمال المخالفة واحتمالية وقوع حادث.

ويقوم بأعمال الرقابة المفتشون التابعون للدولة أو المقاطعة وممثل التأمين، وتشمل الرقابة المالك، والمهندس المعماري ومشروعات البناء المختلفة.

وتقوم إدارة الإسكان والصحة في الولايات المتحدة The USA Occupational safety and health administration بزيارة موقع البناء وذلك بالتزامن والتنسيق مع موظفي التفتيش بالولاية.

وإذا كان هناك مخالفة يجوز للمفتشين وقف العمل في المشروع وهناك جهات فنية عديدة تقدم مساعدات فنية للمساعدة في رقابة عملية التنفيذ مثل الجمعية الأمريكية لاختبار المواد، المعهد الأمريكي للقياسات والمستويات ومعهد مواصفات البناء The constructions specifications institute، وتكفل رقابة المواصفات توافر الحد الأدنى في المبنى واتفاقه مع المستويات المطلوبة في المواد والقائمين بالعمل لضمان تنفيذ المشروع طبقاً للتصميم.

وهناك مستوى من الجودة لا يجب أن تقل حالة المبنى عنه، وتكون المواد المستعملة مقبولة إذا كانت العيوب الموجودة فيها تدخل في مستوى الجودة المقبول ^(١) The acceptable quality level .

بناء على ذلك، نجد أن القانون الأمريكي يشدد في إجراء الضبط والرقابة على مرحلة تنفيذ البناء لضمان الجودة وسلامة المواد المستعملة ومطابقة المواصفات المطلوبة في البناء ^(٢) .

ونعرض في المبحث التالي للتصالح في مخالفات البناء:

(1) Quality control and safety during construction, www.emu.edu 2021.

(2) John M. Beck, shaping the future of construction, a breakthrough in mindset and technology, world economic forum, 2016, P.2 & seq.

المبحث السادس

التصالح في مخالفات البناء

تمهيد وتقسيم:

إن البناء غير المشروع يظل مخالف للقانون، وإن كان يجوز إصلاح المخالف وإعادة الوضع إلى تطبيق أحكام القانون والانصياع لها.

أما القول بأن غير المشروع قد يتم التجاوز عنه لو تم دفع المقابل أو الجعل المالي المطلوب وذلك لتمويل العمل الحكومي أو العمل المحلي، فإنه أمر لا يتفق وصحيح القانون.

نعم، لقد عمدت القوانين في الكثير من الدول إلى إجازة التصالح حتى في المواد الجنائية وذلك لؤاد استمرار النزاع، ومنع إغراق المحاكم بالقضايا.

غير أن المشرع المصري قد خطا خطوة أخرى وأجاز التصالح في مخالفات البناء وذلك بالإبقاء على المبنى المخالف، ورفع العقاب عن المالك إذا قام بدفع مبالغ مالية تحدد حسب مساحة العقار وحسب موقعه^(١).

وسيراً مع منطق الدراسة نقسم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب وذلك على النحو التالي:

- المطلب الأول: الوضع في القانون المصري.
- المطلب الثاني: الوضع في القانون الفرنسي.

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا بجلسة ٢٠٢٠/٧/١ في الطعن رقم ٢٠٩١٣ لسنة ٥٩ القضائية عليا.

- المطلب الثالث الوضع في القانون الأمريكي.

المطلب الأول

الوضع في القانون المصري

أصدر المشرع المصري القانون رقم ١٧ لسنة ٢٠١٩ بشأن التصالح في بعض مخالفات البناء وتقنين أوضاعها، وقد نصت المادة الأولى على أنه:

"مع مراعاة ما ورد في شأنه نص خاص في القانون المنظم للمحال العامة، يجوز التصالح وتقنين الأوضاع في الأعمال التي ارتكبت بالمخالفة لأحكام القوانين المنظمة للبناء الصادرة قبل العمل بأحكام هذا القانون، وفي حالات تغيير الإستخدام في المناطق التي لا يوجد لها مخططات تفصيلية معتمدة، والتي ثبت القيام بها قبل العمل بأحكام هذا القانون، وذلك على النحو المبين به.

ويحظر التصالح على أي من المخالفات الآتية:

- ١ - الأعمال المخلة بالسلامة الإنشائية للبناء.
- ٢ - التعدي على خطوط التنظيم المعتمدة، وحقوق الارتفاق المقررة قانوناً ما لم يكن قد تم الاتفاق بين طالب التصالح وأصحاب حقوق الارتفاق على النحو الذي تبينه اللائحة التنفيذية لهذا القانون.
- ٣ - المخالفات الخاصة بالمباني والمنشآت ذات الطراز المعماري المتميز.
- ٤ - تجاوز قيود الارتفاع المقررة من سلطة الطيران المدني، أو تجاوز متطلبات شعون الدفاع عن الدولة.

٥ - البناء على الأراضي المملوكة للدولة ما لم يكن صاحب الشأن قد تقدم بطلب لتوفيق أوضاعه وفقاً للقانون.

٦ - البناء على الأراضي الخاضعة لقانون حماية الآثار وحماية نهر النيل.

٧ - تغيير الاستخدام للمناطق التي صدرت لها مخططات تفصيلية معتمدة من الجهة الإدارية، ما لم توافق الجهة الإدارية.

٨ - البناء خارج الأحوزة العمرانية المعتمدة، ويستثنى من ذلك:

(أ) الحالات الواردة في المادة الثانية من مواد إصدار قانون البناء الصادر بالقانون رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨.

(ب) المشروعات الحكومية والمشروعات ذات النفع العام.

(ج) الكتل السكنية القريبة من الأحوزة العمرانية للقرى وتوابعها والمدن على النحو الذي تحدده اللائحة التنفيذية لهذا القانون، ويقصد بتلك الكتل المباني المكتملة والمتمتعة بالمرافق والمأهولة بالسكان والمقامة على مساحات فقدت مقومات الزراعة وطبقاً للتصوير الجوي في ٢٢ / ٧ / ٢٠١٧ والتي يصدر بتحديدتها قرار من لجنة الأحوزة العمرانية المشكلة بقرار من وزير الإسكان والمرافق والمجمعات العمرانية الجديدة".

ويقدم ذو الشأن طلب التصالح إلى الحي (الإدارة) ويسجل الطلب بسجل طلبات التصالح، ويحصل على شهادة توضح تاريخ التقديم وتاريخ قيده والمستندات المرفقة.

ويترتب على تقديم هذه الشهادة إلى المحكمة أو الجهات المختصة بحسب الأحوال وقف نظر الدعاوى المتعلقة بالمخالفة ووقف تنفيذ الأحكام والقرارات والإجراءات الصادرة في شأن الأعمال المخالفة محل هذا الطلب لحين البت فيه.

وتقوم لجنة التصالح وهي اللجنة الإدارية المختصة بتطبيق أحكام قانون التصالح بفحص الطلب ويكلف الطالب بتقديم تقرير هندسي من مكتب استشاري معتمد من نقابة المهندسين عن السلامة الإنشائية للمبنى المخالف، وتقوم بالبت خلال أربعة شهور من تقديم الطلب.

ويدفع الطالب مقابل التصالح يحدد حسب المستوى العمراني والحضاري وحالة توافر الخدمات، على ألا يقل سعر مقابل التصالح وتقنين الأوضاع للمتر المسطح من خمسين جنيهاً ولا يزيد عن ألفي جنيه.

ويوافق المحافظ على طلب التصالح ويترتب على صدور القرار انقضاء الدعوى الجنائية المتعلقة بموضوع المخالفة وإلغاء ما يتعلق بها من قرارات وحفظ التحقيق في شأن هذه المخالفات ويعتبر هذا القرار بمثابة ترخيص منتج لجميع آثاره بالنسبة للأعمال المخالفة محل الطلب.

ويترتب على الموافقة على طلب التصالح في حالة صدور حكم بات في موضوع المخالفة وقف تنفيذ العقوبات المقضي بها، وتأمّر النيابة العامة بوقف تنفيذ العقوبة إذا حصل التصالح أثناء تنفيذها^(١).

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا في جلسة ٢٠٢٠/٧/١ الطعن رقم ٤٩٠٨٨ س ٦١ قضائية عليا.

رفض الطلب:

إذا رفض طلب التصالح أو لم يتم سداد مقابل التصالح يصدر المحافظ أو الهيئة المختصة قرارًا بالرفض أو استكمال الإجراءات التنفيذية اللازمة أو تصحيح الأعمال المخالفة وفقًا لأحكام قانون البناء وتستأنف الدعاوى والتحقيقات المرفوعة وتنفذ الأحكام والقرارات الصادرة ضد المخالف وله التظلم أمام لجنة تظلم تشكل بقرار من المحافظ أو الهيئة المختصة خلال ٣٠ يوم من الرفض وتصدر قرارها خلال ٩٠ يومًا من رفع التظلم، وإذا انقضت المدة المذكورة دون بت يعتبر قبولاً للتظلم.

ورئيس الهيئة المختص هو رئيس هيئة أو إدارة التخطيط والتنظيم أو رئيس الحي.

ملاحظات الباحث:

- ١ - أجاز المشرع التصالح في مخالفات البناء وهو لا غبار عليه، إذ يجوز التصالح في المواد الجنائية في كثير من الدول في الجرائم الأقل خطورة. ويؤدي التصالح لوقف كل الإجراءات والدعاوى والأحكام والقرارات الصادرة ضد المخالف فهو كما يقول النص بمثابة ترخيص للعمل أو المبنى المخالف.
- ٢ - لكن السؤال هو ماذا عن المواطن الذي لا يستطيع دفع المخالفة لأنه لا يملك المال، هل يهدم بيته ويخرب حلمه؟ نعم هذا ما حدث بالفعل. نعم أجاز القانون الدفع بالتقسيط، ولكن لم ينص على تسهيل ائتماني للمواطن حيث يمكن أن يحصل على قرض من البنوك لمدة معقولة بفائدة لا تتجاوز خمسة بالمائة.

إذن، هناك اختلال في العدالة وتمييز صارخ بين المواطنين، فمن يملك ينقلب فعله غير المشروع إلى فعل مشروع ومن لا يملك فمآله النار وبئس المصير.

كان لابد من النص على إعفاء غير القادر على دفع مقابل التصالح من الدفع، واعتباره موفقاً دون أن يدفع.

٣- نعم أفلح المشرع في التصالح شرط تقرير سلامة البناء، لكن لماذا تأخر هذا القانون، وماذا عن آلاف المنازل التي هدمت؟ بأي ذنب هدمت، وأين ذهب أصحابها؟ إن هؤلاء الذين هدمت منازلهم قبل قانون التصالح لهم الحق كاملاً في التعويض عن كل ما أصابهم من ضرر وندعو القضاء لإنصافهم.

٤- نرى أن ينص على التصالح في صلب قانون البناء وأن لا تكون هناك إزالة إلا إذا كان المبنى خطر على أمن المجتمع يهدد السكان أو المارة أو الجيران، ونحافظ في جميع الأحوال على ثروة الدولة العقارية وهي تتكون من هذه العقارات.

وأن يستمر البناء دون توقف فهو نشاط المصري منذ وطأة قدمه الأرض وإلى أن يرث الله الأرض وما عليها.

قرار وقف البناء:

قرر رئيس الجمهورية وقف البناء في عموم مصر لمدة عشر سنوات، وبالتالي يمنع إصدار تراخيص بالبناء طوال هذه الفترة من مايو ٢٠٢١م وحتى ٢٠٣١.

ولا شك لدينا أن هذا القرار غير مشروع ويخالف حرية البناء، ويخالف قانون البناء ويلغيه كلية ويعطل النشاط الاقتصادي بالدولة.

ويرى الباحث أن هذا القرار قرار إداري من أعمال الضبط الإداري التعسفي، يجوز الطعن فيه أمام القضاء الإداري وهو قرار مستمر يجوز الطعن فيه في أي وقت.

إذا كان المراد هو إعطاء الفرصة لتسويق المباني والمسكن الحكومية فهي لم تسوق وليس هناك إقبال عليها، إن الدولة تسكن المواطن ولا تبيح له السكن، ولماذا تخشى الدولة من منافسة الأفراد لها وبدلاً من استمرار البناء تحظر البناء (١).

يجب إلغاء هذا القرار فوراً دون تأخير والنزول بأسعار مواد البناء لأدنى سعر، ليتمكن المواطن من بناء مسكنه بنفسه، وتعاد شركات الحديد والإسمنت إلى الدولة فهي أمن قومي لا يجوز التفريط فيه.

المطلب الثاني

الموقف في القانون الفرنسي

اتجه المشرع الفرنسي إلى إجازة التصالح في الجرائم غير الخطيرة لمنع إغراق المحاكم بآلاف القضايا، ومن ثم فإن التصالح من الوسائل البديلة لحل المنازعات، وهو اختيار جيد وأجاز المشرع التصالح في جرائم الجمارك، والمرور، والضرب البسيط، وجرائم الغابات والصيد (٢).

(1) Anne Laure Ponsard, La transaction administrative, thèse, université de Paris X, 2015, P.2 et s.

(2) A. Noury, Les modes alternatifs peuvent proposer dans le contentieux administratif, JCPA, 2005, P.1278.

وقد اعتبر المشرع الفرنسي أن المبنى المخالف جريمة والاحتفاظ به جريمة جنائية، وبيعه كذلك أو التصرف فيه بأي شكل من الأشكال^(١).

ولم يجعل المشرع الفرنسي أعمال البناء المخالف من الأمور التي يجوز التصالح فيها، وذلك حرصاً على الأمن العام وسلامة المواطنين ومقاومة القبح المعماري^(٢).

وذلك أن قانون البناء هو قانون هجين فهو تعبير عن السياسة العامة والتي تعمل بها الدولة في القضاء المعماري ويحدد شروط شغل الأرض والمكان، وهو يعبر عن التوازن بين متطلبات الحياة البشرية في إقليم معين وإقامة وتنفيذ أنشطتهم وحفظ البيئة في مجالاتها المتنوعة البيولوجية، والموارد، والجمال والمخاطر وغير ذلك^(٣).

ولا شك أن قانون البناء في مجمله قانون ضبط إداري لتنظيم ورقابة استعمال التربة، إذ أن عمل السلطات العامة هو تحديد شروط استعمال الأرض، ويكفل فاعلية هذا التنظيم نظام الإذونات المسبقة قبل أي استعمال للأرض ومن ثم فهو يقيد استعمال الملكية العقارية^(٤).

ويكون البناء غير مشروع إذا:

- تم بدون رخصة مباني.
- لم يراع المنفذ الترخيص الصادر من الإدارة.

(1) Carnoy & Associes, avocats de Bruxelles, la vente d'un immeuble affecte d'une irrégularité d'urbanisme, www.gillescarnoy.be 2022.

(2) B. Drobenko, Droit de l'urbanisme, éd. Gaulino, extenso, Paris, 2009, P.31.

(3) Valentin Boullet, Le sort des constructions illégales en droit de l'urbanisme, master, université Montpellier I, 2010-2011, P.11 et s.

(4) P.L. Frier, J. Patit, Précis de droit administratif, 6 eme, éd. Montchrestien, 2010, P.254.

- إذا كان الترخيص قد تم سحبه أو إغائه.
- البناء يخالف القواعد المتعلقة بموضوع الإنشاء (الارتفاع، المنظر الخارجي، الشبكات) ^(١).

ويضر ذلك بالمصلحة العامة والمصلحة الخاصة ومن ثم لم يورد المشرع أي نص بشأن إمكانية التصالح في المخالفات. والحل الوحيد المتاح هو إصلاح العيب أو الإزالة بعد موافقة القضاء ^(٢).

المطلب الثالث

الموقف في القانون الأمريكي

لا يقبل القانون الأمريكي التصالح في مخالفات البناء ولا يميز ذلك، وليس أمام المخالف سوى إزالة الأعمال المخالفة وإصلاح العيب أو الطعن في قرار الإيقاف والإزالة، ولا تتم الإزالة إلا بعد الدعوى القضائية وتكون بناء على أمر من المحكمة، إذ أن الضبط الإداري لا يقبل إلا المباني المتفقة مع المصلحة العامة والتي تؤدي إلى الحفاظ على النظام العام ^(٣).

ملاحظات الباحث:

- ١- إن القانون المصري هو القانون الوحيد الذي أجاز التصالح في مخالفات البناء، إذا كانت سلامة البناء ليست محل شك.

(1) P. Soler – Couteaux, Droit de l'urbanisme 4 eme éd., Dalloz, 2008, P.460 et s.
(2) Alain Durand – Lasserre, Regulation and integration of irregular settlements, lesson from experience, ed. World bank, 1996, P.21 & seq.
(3) Lis Home, Redevelopment and housing authority www.virginialaw.gov 2022.

٢- إن القانون الفرنسي والقانون الأمريكي ينصان على إجراءات ضبط إداري وعقوبات إدارية وعقوبات جنائية صارمة ضد مخالفات البناء وليس أمام المخالف إلا إصلاح المخالفة.

٣- إن حق التقاضي مكفول ضد أي إجراء تتخذه السلطة الإدارية في كل من فرنسا وأمريكا، بينما هذا الحق لم ينص عليه صراحة في قانون البناء المصري.

وقد جاء القانون المصري بحل وسط وهو إنشاء لجنة للتظلم من قرار رفض إصدار ترخيص وقرار رفض التصالح، ولكنه جعل قرار الإزالة قرارًا إداريًا دون حماية تذكر للمواطن.

لذلك نرى خضوع جميع قرارات الإدارة في مجال أعمال البناء لرقابة القضاء، حماية للدولة وحماية لأبسط حقوق المواطن، ومنع تحكم رجال الإدارة.

ولهذا نبحت الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري المعماري في المبحث

التالي:

المبحث السابع

الرقابة القضائية على الضبط الإداري في مجال البناء

تمهيد وتقسيم:

يفترض أن مبدأ الشرعية يقود الإدارة ويقود الدولة بأسرها، ومن ثم تخضع أعمال جهة الإدارة لرقابة الشرعية من حيث الإجراءات، والاختصاص والشكل وغاية القرار الإداري^(١).

وقد خطا المشرع المصري خطوات كبيرة في تقرير رقابة الشرعية على القرارات الإدارية سواء كانت فردية أم تنظيمية، ويطبق ذلك على قرارات الإدارة في مجال أعمال البناء.

وفي القانون الفرنسي، تكون كل أعمال الإدارة محلاً لرقابة القضاء وكذلك تسود الرقابة القضائية في القانون الأمريكي مع ملاحظة عدم وجود فصل بين القضاء الإداري والقضاء العادي.

المطلب الأول: الموقف في القانون المصري.

المطلب الثاني: الموقف في القانون الفرنسي.

المطلب الثالث: الموقف في القانون الأمريكي.

(1) Thibaud Mulier, Le déclin partiel du contrôle de légalité externe des actes administratif unilatéraux, www.labuselextenso.

المطلب الأول

الموقف في القانون المصري

يمكن تقسيم رقابة الشرعية على قرارات الإدارة في مجال أعمال البناء إلى رقابة داخلية ورقابة خارجية.

أولاً: الرقابة الداخلية

وتتمثل هذه الرقابة في الطعن الولاوي إلى الجهة الرئاسية فهي رقابة وصائية، وقد رأينا أن قانون البناء المصري قد أوجد لجنة تظلم وهي تشكل بصفة رئيسة من مهندسين بجانب قاض سواء من المحكمة الابتدائية أو من مجلس الدولة.

وقد حدد المشرع للمضور من قرار الإدارة مهلة قصيرة لا تزيد على الشهر وقد تكون خمسة عشر يوماً كما هو الشأن في حالة الطعن في قرار رفض التصالح.

وتصدر اللجنة قرارها خلال مدة الثلاثين يوماً أو خلال ٩٠ يوماً في بعض الحالات، وقرار هذه اللجنة لا يمنع المضور من اللجوء إلى القضاء وأن يسلك مسلك الرقابة الخارجية.

ثانياً: الرقابة الخارجية

لقد سبق أن عرضنا للرقابة الداخلية ويطلق عليها الرقابة الإدارية وتمارس الرقابة الإدارية بواسطة السلطة الأعلى أي السلطة التدريجية أو بواسطة السلطة المركزية^(١).

(1) R. Bonnard, Le contrôle juridictionnel de l'administration, étude de droit administratif compare, récoltions Dalloz, 2006, P.5.

أما الرقابة القضائية تعني تصدي القاضي الإداري لبحث شرعية القرار الإداري من جميع جوانبه، بما في ذلك الجوانب الواقعية.

وقد كان القاضي من قبل يرفض بحث الجوانب الواقعية في القرار على أساس أنه يقتصر على بحث مدى اتفاق القرار مع القانون وليس الواقع.

وهو قاضي الشرعية وليس قاضي الملائمة وهو ليس قاضي الواقع أو النوايا ولكنه قاضي القانون والقانون فقط^(١).

ويقصد بالشرعية مطابقة القانونية وهي مرادف للسلامة والصحة القانونية^(٢)، إذن، طبقاً للاتجاه القديم يبحث قاضي الشرعية مسألة واحدة فقط وهي هل التزمت جهة الإدارة حدود القانون ولم تتجاوزها ام لا؟

وهل القرار الإداري يتفق أو لا يتفق مع أحكام القانون أي مع النصوص التشريعية واللائحية التي تطبق عليه، فهو السلطة الوحيدة التي تقرر الإلغاء ويقتصر على ذلك، بمعنى آخر، هل القرار الإداري محل النزاع يخالف أو لا يخالف القانون.

إن عمل القاضي عمل منطقي، ذهني، تحليلي، وأغلب عمله هو القانون^(٣)، مفاد هذا المنطق أن القاضي لا يستطيع أن يستند إلا على مخالفة القانون سواء كان التشريع أو اللائحة الذي يخضع له عمل المرفق العام والشرعية هي مجموع العناصر التي يجب أن تكون في القرار التي يوجبها القانون وهي أربع:

(1) B. Paiteau, Le juge de l'excès de pouvoir et les motifs de l'acte administratif, éd., LBDJ, 1977, P.6 et s.

(2) G. Xynopoulos, Le contrôle de proportionnalité dans le contentieux de la constitutionnalité et de la légalité en France, Allemagne et Angleterre, éd., LGDJ, 1995, P.24 - 26.

(3) ce, 14-11-1975, note therey, Recveil, P.571.

- ١- أن مصدر القرار يجب أن يكون مختصاً.
- ٢- يجب أن يصدر القرار في الشكل الذي وضعه القانون.
- ٣- يجب أن يكون محل القرار أو موضوعه متفقاً مع القانون.
- ٤- يجب أن يكون هدف صانع القرار هذا الهدف الذي أراده القانون وذلك عندما منحه هذا الاختصاص.

إذن، يقتصر القاضي الإداري على التحقق من اختصاص الصانع للقرار ويوجب احترام الشكل ونص القانون.

ويراقب القاضي الاعتداء على الفصل بين السلطات وتدخل سلطة في اختصاصات سلطة أخرى وخرق الأشكال الجوهرية.

ومن ثم فإن رقابة الإلغاء كانت تركز على عدم المشروعية الواقعة من السلطة الإدارية.

ويكون هناك عدم مشروعية إذا كانت السلطة الإدارية تخرج على اختصاصها أو ارتكبت مخالفة للقانون أو خالفت الشكل أو انحطت في استعمال السلطة.

ويكون تقدير الوقائع مسألة تقديرية تخرج من اختصاص القاضي الإداري وهو مجال اختصاص ليس له قيود ولا يكون محلاً لرقابة الشرعية^(١).

ويتأتى الخطأ في الواقع من خطأ رجل الإدارة في تقدير الظروف أو عدم الصحة المادية وهو لا يكون مخالفة للقانون.

(1) A. De Laubadere, J.C. Venezia, y. Gaudemet, Traite de droit administratif, T.I, éd., LGDJ, 14 eme, éd. 1996, P.301 et s.

ومن ثم فإن التفرقة بين الواقع والقانون هي تفرقة بين الجزء الذي تتم رقابته والجزء الذي لا يخضع للرقابة من القرار الإداري أي التفرقة بين رقابة الشرعية ورقابة الملائمة^(١).

إذن، رقابة السلطة التقديرية توجب رقابة الواقع، والواقع أن جهة الإدارة - كما هو الحال بالنسبة لسلطة المحافظ أو رئيس الحي في مجال البناء تحتاج للسلطة التقديرية إذ إن هذه السلطة أمر أساسي للإدارة.

بناءً على ذلك، تمارس الإدارة سلطة الضبط الإداري لتحافظ على النظام العام واحترام حاجات المرفق العام، ويكون ذلك بإجراءات دقيقة تلاءم الوقت الذي اتخذت فيه.

وتستخدم سلطة الإدارة سلطة تقديرية *Pouvoir discretionnaire* تلائم كل موقف معروض، ويكون ذلك من خلال القرار الإداري الفردي أو مفرد الجانب وليس القرار اللائحي أو التنظيمي، ويكون ذلك باستلهاً للملائمة التي يجب أن تضعها جهة الإدارة في اعتبارها.

ويجب أن تتدخل فوراً إذا شعرت أن هناك حاجة للتدخل، ويكون تدخل الإدارة بإجراءات الضبط الإداري بشكل يومي، دون توقف، وهذا العمل غير متوقف ومستمر وعام يشمل الحاضر والمستقبل، المتوقع وغير المتوقع، الهام والبسيط وذلك بمراعاة متطلبات وإمكانات المال العام والصالح العام.

(1) L. Goldenberg, Le conseil d'etat juge du fait, etude sur l'administration du juge, these, Paris, 1932, P.19.

وتتصرف الإدارة وهي تضع في اعتبارها حاجات اللحظة والوقت المائل، وتطبق القانون وتوقف كل ما يخالفه.

وهي تتمتع لذلك بحرية العمل والتصرف، ويكون لها السلطة الحرة في حدود الشرعية ورخصة وممكنة أن تقدر ملائمة عملها وقرارها في المقابل ليس للقاضي وسائل الإدارة ولا مسئوليتها وليس له أن يحل محلها، ولو جزئياً.

كما أن الإدارة وقد قبلت طوعاً رقابة الشرعية تقاوم وتعاند في الخضوع لرقابة الملائمة.

إذن، هناك فصل بين الإدارة والقضاء إذ أن كل سلطة لها قدراتها ومعرفتها وخبرتها الخاصة.

الاتجاه المعاصر: امتداد الرقابة إلى الوقائع:

إن القول برقابة الشرعية يمتد إلى مجموع القرار الإداري ويتم التغلغل في القرار الإداري ويتم بحث كل المكونات^(١).

حيث أدخل القضاء رقابة عيب الانحراف بالسلطة *Le destournement du pouvoir*، مما استوجب وضع الظروف الواقعية للقرار محل اعتبار لقاضي الشرعية.

والواقع أن فكرة الانحراف بالسلطة هي فكرة شخصية *notion subjective*، ويراقب القاضي انحراف الإدارة عن غايتها ومن ثم يبحث عن النية والقصد، وبناء على ذلك، يكون تقدير الوقائع بواسطة قاضي الشرعية هو أمر غاية في الأهمية.

(1) G. Thuillier, L'art de juger, Dalloz, 2001, P.7 et s.

ويكون الانحراف بالسلطة أمر واقعي يتمثل في عدم صحة الهدف، المقاصد التي قادت رجل الإدارة.

بناءً على ذلك، فإن الطعن بعدم مشروعية قرار الإدارة بوقف أعمال البناء يمكن أن ينبنى على عدم الاختصاص، مخالفة الشكل أو الانحراف بالسلطة ومخالفة الحقوق التي كفلها القانون للمواطنين.

مفاد ذلك أن تقدير الشرعية يتطلب تقدير الظروف الواقعية المحيطة التي يمكن أن تعتمد عليها شرعية القرار، ولذلك، يبحث القضاء في الطريقة التي استعملت بها الإدارة السلطة وهل احترمت القانون، والحقوق التي تكون للمواطنين من القوانين العامة أو الخاصة، وهل القرار المتخذ له طابع الخطورة التي يمكن أن تتخذها الإدارة دون مخالفة حق الملكية أو حرية التجارة أو أي حق فردي آخر، وهل الموقف الذي يدعيه الطاعن أي الموقف الواقعي يتفق مع الشروط التي وضعها المشرع للحصول على الترخيص.

إن رقابة مادية الواقع هي ضرورة حقيقية أو تطبيق للمنطق وهي جزء من رقابة شرعية القرار أو العمل الإداري.

ومن ثم يراعي القاضي الخطأ في القانون، والخطأ الظاهر في التقدير والانحراف بالسلطة والرقابة الدنيا التي تمارس حتى بالنسبة للقرارات التي يكون للإدارة فيها سلطة تقديرية⁽¹⁾.

(1) X. Philippe, Le contrôle de portionnaire dans les jurisprudences constitutionnelle et administrative française, préuniversitaire d'Aex, Marseillais, 1990, P.163.

والواقع أن إثبات عدم مشروعية القرار الإداري ليس بالمواجهة المباشرة بين القرار والنص التشريعي الموجود من قبل ولكن من التوافق والانسجام بين الادعاءات الواقعية أن يتم إثبات حقيقة الوقائع المدعاة من قبل الإدارة وتقديم الدليل على وجودها المادي أي إثبات الوقائع بحيث لا يكون هناك شك فيها ودليل الإثبات هو العنصر والوثيقة أو الأداة التي بالاستناد إليها تكون الوقائع ثابتة، ويمكن إثبات الوقائع بشهادة الشهود التي تدعم ادعاءات أحد الأطراف في النزاع.

إذن، فحص الصحة المادية للوقائع هو اليوم جزء جوهري وضروري من رقابة تجاوز السلطة، ولهذا يعتبر القاضي أن رقابة الوقائع هي مكون جوهري لرقابة الشرعية.

إذن، يبحث القاضي الوقائع من تلقاء نفسه، خاصة محتوى المذكرات المقدمة بواسطة الأطراف وأن يكفل تطبيق قاعدة القانون المثارة أمامه، ويدخل بحث الوقائع في إطار سلطة القاضي التحقيقية المعترف بها للقاضي الإداري لتكوين قناعته حول الوقائع أسباب القرار الإداري ولذلك قد يأمر القاضي بتحقيق الوقائع إذا كان ذلك ضروري لتحقيق القضية، وقد يأمر قبل أن ينطق بالحكم بإحالة الدعوى إلى الخبرة وذلك حول النقاط المحدودة في حكمه، وقد ينتقل إلى الموقع - موقع البناء - لإجراء المعاينة بنفسه أو بواسطة أحد أعضاء المحكمة، كما له أن يلزم الإدارة المختصة بتقديم كل المستندات التي يمكن أن تكون قناعته وتسمح بتحقيق الادعاءات التي يدعيها الطاعن.

ويتم الكشف عن خطأ الإدارة من خلال بحث الملف، ويجب أن يكون الخطأ على قدر كبير من الجسامة وأن يكون مؤكدًا وظاهر للعيان أي أن الإدارة قد وقع

منها خطأ ظاهر *Une erreur manifeste* أي خطأ مؤكد تمسك به الأطراف واعترف به القاضي وليس محلاً للشك لأي شخص حريص^(١).

والواقع أن الإدارة لها هامش من حرية التقدير، ولكنها يجب أن لا تفعل أي شيء حسب أهوائها ومزاجها، ومن ثم فإن رقابة الخطأ الظاهر تعد إنقاذاً في حالة الخطأ الجسيم، وهي آلية لتوسيع رقابة الحد الأدنى، إذ أن هذه الرقابة هي إطار يحيط بالقاضي الإداري، ويؤدي ذلك إلى تقليل السلطة التقديرية للإدارة والواقع أن رقابة الخطأ الظاهر ليست نقيضاً للسلطة التقديرية، ولكن هي المقابل لهذه السلطة حيث يراقب القاضي وينقض الأخطاء الجسيمة والحلول غير المعقولة الواقعة من الإدارة^(٢).

إذن، هذه الرقابة هي دم جديد في الرقابة القضائية على السلطة التقديرية، بشرط أن يكون خطأ الإدارة يتجاوز حدود المعقول والمتسامح فيه، وقد ظهرت رقابة الخطأ الظاهر لأول مرة عام ١٩٥٠ في إطار الوظيفة العامة ثم امتد إلى مجالات واسعة مثل الضبط الإداري في مجال البناء.

وتتناول هذه الرقابة في الغالب التكييف القانوني للوقائع، ويتعلق الأمر بتحديد أن الإدارة لم يقع منها خطأ جسيم وذلك بمطابقة الوقائع بالقانون.

ويراقب القاضي الإداري الخطأ الظاهر في أسباب القرار، إذا كانت هذه الأسباب غامضة وإذا كان النص يعطي الإدارة الخيار بين إجراءين يراقب القاضي الخيار ظاهر الخطأ أي الخيار الذي يجاوز حدود المعقول.

(1) P. Serrand, Le contrôle juridictionnel du pouvoir discrétionnaire à travers la jurisprudence récente, Rev. Droit public, 2012, P.901.

(2) R. Odent, contentieux administratif, Dalloz, 2007, T.II, P.563 - 564.

وتمتد الرقابة بعد ذلك إلى منطوق القرار المطعون فيه Le dispositif أي أن القاضي يتحقق من الاختيار de l'acte conteste الذي قام به القرار ويوازن كمثل بين المخالفة الواقعة من المالك والجزاء الموقع ضده.

ويقوم القاضي بالرقابة على التكييف القانوني للوقائع، وذلك بالتقدير الشخصي لتجاوز السلطة وتكون الرقابة في هذه الحالة على ظروف الواقعة وهي أسباب القرار الإداري، مثال ذلك المكان الموجود في وسط باريس والذي قد يعتبر مكان عام وقد لا يعتبر من وجهة نظر الآخرين، لا يبرر قرار الإدارة برفض منح رخصة البناء.

ولذلك يتعين أن يقدر القاضي بشكل أولي الظروف الواقعية أسباب القرار الإداري، وهذا التقدير أساسي للحكم بشرعية القرار الطعين.

ويجب أن يحدد القاضي الوقائع وأن يفسرها ويعطي لها وصف ينقصها وذلك لكي يدرجها في طائفة قانونية خاصة.

أي أن القاضي بعد أن يحدد الوقائع المادية يقوم بعملية ذهنية لينقلها من حالتها الطبيعية إلى إطار القاعدة القانونية، وذلك بإعطائها معنى خاص - معنى قانوني محدد - مما يبرر تطبيق نظام قانوني معين عليها.

إذن يقوم القاضي بتقريب مفهوم واقعي إلى فكرة قانونية موجودة من قبل وحدود تطبيق هذه الفكرة عليها والنتائج المترتبة على ذلك، ويطبق القاضي ويمارس رقابة التكييف القانوني للوقائع إذا كان هناك نص تشريعي أو لائحي أو حل قضائي

يخضع العمل الإداري لوجود بعض المراكز الواقعية، ويكون التكييف القانوني الصحيح للوقائع شرط قانوني لصحة القرار الإداري^(١).

إن القرار الإداري لكي يكون صحيحًا يجب أن تكون الوقائع صحيحة من الناحية المادية، ويجب أن يكون عدد الوقائع هو العدد الذي يمكن أن تستند إليه الإدارة كسبب لإصدار القرار، أي أن الوقائع التي تمسكت بها الإدارة تبرر القرار الإداري الصادر.

وقضى مجلس الدولة الفرنسي بأن كل بائي لمنزل في باريس يجب أن يخاطب الإدارة قبل أن يبدأ برسم وخططة، وأن يخضع لاشتراطات المصلحة والأمن العام، والصحة العامة وحفظ المناطق الأثرية وقد ألغى مجلس الدولة قرار الإدارة برفض الترخيص لأن الموقع المطلوب ترخيصه لا يعد موقعًا أثريًا^(٢).

ومن ثم فإن المجلس كيف المكان محل الترخيص هل هو موقع أثري أم مكان عادي ولم يكيف قرار الإدارة هل يتفق مع القانون أم لا.

ومن ثم فإن رقابة التكييف القانوني للوقائع القانونية قد ذهبت بالقاضي الإداري، قاضي الإلغاء إلى حالة وموقف قاضي القضاء الشامل إذ يقوم القاضي بالتحكيم كاملاً والتقييم بين الواقع والقانون في النزاع المعروض عليه.

والواقع، أن قانون البناء هو قانون الإدارة القوية التي تفرض عضلاتها على الفرد ولذلك نرى وجوب أن يتدخل القاضي الإداري لصالح الطاعن، فهو الطرف الضعيف.

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا في جلسة ٢٠١٩/١٢/١٨ الطعن رقم ١٥٦٥٣ س ٥٨ قضائية عليا.
(2) CE. 4-4-1914, Gomel.

إذن، العلاقة بين المواطن والإدارة علاقة غير متعادلة وهناك عدم توازن بين السلطة العامة والمواطن، مما يخلق نوع من الواجب المعنوي على القاضي تجاه الطاعنين.

ولهذا يجب على مجلس الدولة أن يكفل أن تكون رقابة الإلغاء فعالة ونزيهة وذات جودة عالية، وذلك ليعوض عدم المساواة القائمة بين الطرفين وأن يسهل حصول الأفراد على حقوقهم، وعليه أن يزيل كل العقبات الإجرائية.

كما أن الإجراءات الإدارية هي إجراءات استقصائية، مما يبرر المساعدة التي يقدمها القاضي للطاعن، في بحث قبول طعنه^(١).

وذلك فإن القاضي هو من يأمر بالتحقيق وبيحث عن الأدلة ويتخلى عن الدور السلبي الذي يلوذ به القاضي في القضاء العادي^(٢).

ملاحظات الباحث:

١ - نخلص إذن، إلى أن القاضي الإداري هو القاضي المختص بمنازعات البناء بين الطالب والإدارة خاصة حول رفض منح رخصة البناء أو رفض تجديدها أو قرار وقف البناء المخالف أو قرار إصلاح البناء على نفقته أو قرار الإزالة^(٣).

(1) O. Gohin, Les principes directeurs du process administratif en droit francais, Rev. Droit public, 2005, P.173.

(2) B. Odent, D. Truchet, la justice administrative, éd. PUF, 2eme éd., 2008, P.71.

(٣) د. حسام الدين محمد مرسى، ضوابط القرار الإداري، كليات الخليج للعلوم الإدارية والإنسانية بالمملكة العربية السعودية، ٢٠١٩، ص ١٢٥ وما بعدها؛ قروف جمال، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، مذكرة تخرج، جامعة ماجي مختار، الجزائر، ٢٠٠٦، ص ١٦؛ د. سامي جمال الدين، الرقابة على أعمال الإدارة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٩، ص ٢٣٠.

٢- وتقوم رقابة القاضي الإداري على رقابة المشروعية وقد عرضنا كيف أن الفقه والقضاء في فرنسا كان يحصر هذه الرقابة في رقابة مخالفة القانون مشبهاً قاضي الإلغاء بمحكمة النقض، غير أن ضرورات الرقابة استوجبت أن تمتد إلى أسباب القرار الإداري وليس فقط منطوقه، ولذلك امتدت الرقابة إلى الظروف الواقعية والوقائع المكونة لعناصر وأسباب القرار الإداري.

٣- القاضي الإداري يستشعر الفجوة القائمة بين الإدارة والمواطن واحتلال توازن القوى بينهما لذلك يعمل على حماية الطرف الضعيف في إطار من الشرعية والنزاهة.

ونبحث الآن الوضع في القانون الفرنسي، خاصة أن التطبيقات الفرنسية كانت مصدر إلهام للفقه والقضاء في مصر.

المطلب الثاني

الموقف في القانون الفرنسي

لقد تأثر المشرع المصري بخطوات المشرع الفرنسي في إنشاء مجلس الدولة الفرنسي ودوره في رقابة أعمال الإدارة ورقابة الشرعية، ويقوم القاضي الفرنسي بالتأكد من أن الرخص أو الأذونات الإدارية مطابقة للقوانين واللوائح.

ولا يقف القاضي عند حد النصوص القضائية إنما تمتد الرقابة إلى الوقائع القانونية التي تحمل القرار الإداري وتكون أسباباً له، ومن ثم فإن رقابة الشرعية قد امتد نطاقها إلى الظروف الواقعية المحيطة بالقرار.

ونجد النصوص التشريعية في قانون المباني، ويقوم العمدة بتسليم رخصة البناء أو الهدم أو رخصة التعديل... إلخ، وتنقل هذه القرارات الإدارية خلال خمسة عشر يومًا إلى رئيس المدينة أو الحي.

ويبحث القاضي الشكل والموضوع وذلك للكشف عن العيوب التي تشوب القرار الإداري، ويكون لرئيس الحي الطعن الولائي خلال شهرين، ويجوز له أن يطعن في القرار الإداري الذي يرى عدم مشروعيته^(١).

ويجوز للفرد أن يطعن ولاءً أو يطعن قضائياً في قرار رفض الترخيص أو منح الترخيص بشروط مقيدة.

وفصل القاضي الإداري في شرعية القرارات اللائحية والقرارات الفردية الصادرة في مجال البناء، أما جرائم البناء فيكون الفصل فيها بواسطة القاضي الجنائي.

ويعد قاضي الإلغاء أو قاضي تجاوز السلطة *Juge d'exces de pouvoir* في هذه القرارات، والقرارات اللائحية هي وثائق العمران التي تعبر عن التخطيط العمراني للمكان مثل التخطيط المحلي والخرائط في المدن والقرى وخطط التعديل الإقليمية^(٢).

أما القرارات الفردية فهي التصاريح والتراخيص والأذون الإدارية المختلفة مثل رخصة البناء أو رخصة الهدم وقرار عدم المعارضة للإقرارات المسبقة على الأعمال أو رخصة التعديل.

(1) Veronique Berthier, Cyril Foulet, un agent, une mission, le contrôle de légalité en matière d'urbanisme, www.eure.gouv.fr.

(2) Conseil d'état, le juge administratif et l'urbanisme, éd., conseil d'état, 2020, P.11 et s.

وتطبق على هذه المنازعات القواعد الإجرائية الإدارية العامة، وقواعد القضية العادلة، والنزاهة والاستقرار القانوني وحماية صاحب الترخيص الإداري وحماية الشرعية هدف الطعن.

وهناك أيضاً الطعن أو دعوى التعويض أي القضاء الشامل لتقرير مسؤولية الإدارة عن الأخطاء التي وقعت منها، ويكفي في هذه الحالة الخطأ البسيط^(١).
أو لعدم مشروعية قرار الإدارة الذي يشوب رخصة المباني أو رفض منح الترخيص أو المسالك الخاطئة مثل تقديم معلومات خاطئة أو ناقصة.

ملاحظات الباحث:

تمثل الرقابة القضائية ضماناً كافياً لحماية المواطن، خاصة أن الطعن يمتد من دعوى الإلغاء إلى دعوى التعويض والقضاء الكامل.

من ناحية أخرى، هناك فارق بين القانون المصري وبين القانون الفرنسي، إذ أن القانون الفرنسي يفتح الباب للمواطن على مصراعيه للطعن في أي تجاوز أو خطأ يقع من الإدارة في جانبه على خلاف القانون المصري، قانون البناء الذي لم يشر إلى إمكانية الطعن القضائي في قرارات الإدارة بشكل صريح وذهب إلى النص على نهاية قرار الوزير المختص.

ونبحث الآن الوضع في القانون الأمريكي، قانون السوابق القضائية The common law.

(1) CE. 21-6-2000, Ministère de l'équipement, des transports et du logement cl commune de Roquebrune cap-Marin, A. no. 202058.

المطلب الثالث

الموقف في القانون الأمريكي

يراقب القاضي الأمريكي شرعية قرارات الإدارة في مجال البناء والتعويض عن أخطاء هذه الإدارة.

ونلاحظ أن النظام الأمريكي يقوم على النظام القضائي الواحد، ومن ثم لا توجد ازدواجية أو تقسيم للقضاء بين قضاء إداري وقضاء عادي^(١).

ويتم الطعن إذا كان القرار لا يتفق مع المستويات المطلوبة والمنصوص عليها في التشريع أو اللائحة.

وتراعى المحكمة قرارات الإدارة السابقة المماثلة وتقيس عليها القرار المطعون فيه، وذلك لبيان مدى انحراف الإدارة عن الهدف المقصود.

إذن، تكفل الرقابة القضائية التزام الإدارة بحدود السلطة المرسومة لها بالقانون^(٢)، كما أنها تحمي الفرد من تعسف الإدارة في استعمال هذه السلطات.

بناءً على ذلك، فإن الهدف هو كفالة احترام القانون وحدوده واحترام حقوق المواطن.

ويلاحظ أن القضاء الأمريكي قد يخصص دوائر لنظر منازعات الأفراد مع الإدارة كما هو الشأن في القضاء الإنجليزي^(٣).

(1) Stanley Conard Fickle, Recent changes in the scope of judicial control over administrative method of decision-making, Iniana law journal, 1973, P.119 & seq.

(2) Tigist Assefa, Judicial review of administrative actions, a comparative analysis, master thesis, Addis Ababa university, 2010, P.4 & seq.

(3) D. Smith, Wolf and Jowell's, Principles of judicial review, ed., sweet and Maxwell, 1999, P.16 & seq.

فخلص إذن، إلى أن أعمال الإدارة في مجال البناء والتخطيط العمراني تكون محلاً للرقابة من القضاء الأمريكي ويراقب القضاء الأمريكي مدى صحة قرار الإزالة ومدى مشروعية ويأمر بالإزالة أو الإبقاء على العقار إذا رأى خطأ القرار الإداري.

الخاتمة

من خلال بحثاً للموضوع محل الدراسة توصل الباحث إلى مجموعة من النتائج والتوصيات يسطرها على النحو التالي:

أولاً: النتائج

- ١- إن الضبط الإداري هو إجراء تقوم به السلطة التنفيذية في الدولة بموجب نص تشريعي أو لائحي يخولها هذه السلطة من أجل المحافظة على النظام العام بمكوناته الثلاث الأمن العام، السكنينة العامة والصحة العامة، وهذا هو الضبط الإداري العام الوقائي.
- ٢- أن تحول الدولة من الدولة الحارسة إلى الدولة المتدخلة وتنوع مجالات النشاط الاقتصادي قد استوجب وجود ضبط إداري خاص حيث يتجاوز مهمة الوقاية إلى مهمة المنع والحظر أو الإذن، ونجد أن قانون البناء سواء في كل من مصر أو فرنسا أو الولايات المتحدة الأمريكية هو قانون الضبط الإداري الخاص، بل إن بعض الكتاب قد اعتبره إنجيل البناء والعمران.
- ٣- سلح هذا القانون الإدارة بسلطات واسعة ومن ثم لا يجوز البدء في البناء إلا بعد الحصول على رخصة بناء، ولا يجوز أن يبدأ في البناء إلا بعد إخطار جهة الإدارة مع تقديم شهادة صلاحية الموقع للبناء عليه.
- ٤- ويكون لجهة الإدارة سلطة وقف الأعمال المخالفة، ومنع الانتفاع بها، وإلزام المالك أو الباني بإصلاحها أو إزالتها بواسطته أو على نفقته، (وهذه هي الرقابة الإدارية السابقة).
- ٥- هناك رقابة إدارية لاحقة أثناء مرحلة التنفيذ:

- إذ يجب أن يؤمن الباني ضد مخاطر البناء.
- يعهد إلى مهندس معماري بالقيام بالتنفيذ.
- يعهد إلى مقاول مرخص له بالبناء.
- يخضع لمتابعة دورية من قبل الإدارة التي تكشف الأخطاء فور وقوعها وتطلب إصلاحها أو وقف البناء إلى حين الإصلاح.
- ٦- نص المشرع على جزاءات صارمة في القوانين الثلاثة حيال مخالفات البناء تتمثل في:
 - الإبلاغ عن هذه المخالفات ومعاينتها بواسطة المهندس المنفذ وبواسطة المهندس المشرف الإداري.
 - تحرير محضر بالمخالفة.
 - وقف الأعمال المخالفة وطلب إصلاحها فورًا.
 - إزالة الأعمال المخالفة إذا كانت تهدد الأمن العام وأمن الأفراد والجيران وممتلكاتهم والمارة.
- ٧- يعد القانون الفرنسي والأمريكي أفضل من القانون المصري، وذلك في منع الإزالة إلى أن يقرها القضاء، ويكون لذي الشأن الحق الكامل في اللجوء إلى القضاء.
- أما القانون المصري فإنه قد توسع في الطعن الولائي أمام لجان أسماها "لجنة التظلمات" سواء بالنسبة لرفض الترخيص أو قرار الإزالة أو رفض التصالح، لقد ظن المشرع المصري أن ذلك يغني عن الطعن القضائي، ولا شك لدينا

أن هذه اللجان تجمع بين صفة الخصم والقاضي، لذلك يكون للفرد الطالب حق اللجوء إلى القضاء دفاعاً عن حقه وأن يكفل له هذا الحق دون إرجاء.

٨- أدخل القانون المصري التصالح في مخالفات البناء التي لا تهدد السلامة العامة وقد سبق أن رأينا أن هذا القانون يتضمن تمييزاً بين الأفراد حسب مقدرتهم المالية، ونرى في جميع الأحوال أن يتم دمج التصالح في قانون البناء وأن يعنى الأفراد غير الموسرين من دفع رسوم التصالح.

وهذا الحكم لم نجد له مثيلاً سواء في القانون الفرنسي أو القانون الأمريكي إذ أن المشرع كفل تنفيذ القرار الإداري بالإزالة بعد الطعن عليه قضائياً.

٩- حددت اللائحة التنفيذية لقانون البناء الموحد رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ على سبيل الحصر من هو المنوط به اتخاذ الإجراءات القانونية ضد المخالفين، وهو (مهندس الجهة الإدارية) أي لا بد من مهندس حاصل على بكالوريوس الهندسة وليس في التنظيم الحاصل على مؤهل متوسط.

ومطالعة نصوص مواد قانون البناء الموحد رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ ولائحته التنفيذية لم نجد أي دور لفني التنظيم بشأن اتخاذ الإجراءات الخاصة بمخالفات البناء؛ ومع ذلك نجد عملياً أن فني التنظيم بالوحدات المحلية يقوم باتخاذ وتحرير الإجراءات بمخالفات البناء والمتمثلة في تحرير الإجراءات على الرغم من تحديد القانون للمنوط به اتخاذ تلك الإجراءات وهو مهندس التنظيم.

الأمر الذي ترتب عليه صدور أحكام بالبراءة من قبل المحاكم الجزئية للمواطنين المخالفين وذلك لاتخاذ تلك الإجراءات من غير ذي صفة وهو فني تنظيم وليس

مهندس تنظيم، مما ترتب عليه إفلات بعض المواطنين المخالفين لقانون البناء من العقاب.

ثانياً: التوصيات

- ١- يلزم أن يتم وضع قانون مبسط للبناء وتبسط إجراءات الترخيص بحيث يكتفي بشهادة صلاحية التربة، ومعاينة الموقع دون إلزام بأن يدفع تأميناً من أي نوع كان لرفع العبء عن كاهل الأفراد.
- ٢- رفع القيود عن البناء ورفع يد الدولة عن البناء وإلغاء قرار وقف البناء فوراً وتكفل الدولة حصول المواطن على مواد البناء وبالسعر العادل الذي لا يجاوز الخمسة آلاف جنيه.
- ٣- كفالة حق الأفراد في الطعن في قرارات الإدارة في جميع مراحل البناء وإنشاء دوائر متخصصة لأعمال البناء، ولا يجوز إزالة أي بناء إذا ثبت سلامته الإنشائية وسلامة المواد المستخدمة فيه، ويعوض الأفراد الذين هدمت عقاراتهم دون دراسة صلاحية العقار الإنشائية، ودون أن يتاح للفرد الطعن في القرار.
- ٤- بيان الأحوزة العمرانية بشكل دقيق، ومن ثم تكون الأراضي الداخلة فيها ذات صلاحية للبناء عليها، كما أن المدن الجديدة يجب أن يتاح للأفراد الحصول على قطعة أرض بسعر لا يتجاوز ألف جنيه للمتر، ولكل مواطن الحق في قطعة أرض في المدن الجديدة، ويحرم الأفراد أصحاب العقارات من الحصول على قطعة أرض إلى أن يكون لكل مواطن منزله الخاص.

٥- الضبط الإداري العمراني ضبط خاص وهو ليس نقيضاً لحرية الأفراد، ولكن يجب أن تكفل الطعن القضائي أو الرقابة القضائية عليه دون أي قيود إعلاء للشرعية والعدالة القانونية ومبادئ القضية العادلة.

٦- نرى ضرورة حصر دور فني التنظيم علي الاخطار بالمخالفة فقط، حيث يقوم فني التنظيم بإخطار مهندس التنظيم عن المخالفات الواقعة من المواطنين فقط، ليقوم مهندس التنظيم بدوره باتخاذ تلك الإجراءات والمتمثلة في تحرير قرار إيقاف الاعمال المخالفة وعمل محضر مخالفة الاعمال وتحرير قرار الازالة... الخ طبقاً لنص المادة ١٣٥ من اللائحة التنفيذية المشار اليها سلفاً.

٧- نرى ضرورة قيام وزير الإسكان بتعيين مهندسي بالوحدات المحلية لسد العجز بوظيفة مهندس تنظيم لاتخاذ الاجراءات القانونية الخاصة بمخالفات البناء ضد المخالفين وفق صحيح القانون طبقاً لنص المادة ١٣٥ من اللائحة التنفيذية للقانون المشار اليه سلفاً، حتى لا يترتب على اتخاذ الإجراءات من غير ذي صفة (فني التنظيم) وافلات المواطنين المخالفات من العقاب.

٨- بمطالعة نص المادة ١٣٤ من اللائحة التنفيذية لقانون البناء رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ نرى عدم توافق طبيعة عمل مهندس التنظيم بالمرور على مواقع المخالفات ورصدها طبقاً حيث ان هذا العمل المتمثل في المرور على مواقع المخالفات ورصدها يتوافق مع طبيعة مؤهل فني التنظيم الحاصل على مؤهل متوسط، ثم يقوم بإخطار مهندس التنظيم المختص بالمخالفة ليقوم بدوره المهندس المشار اليه سلفاً باتخاذ الإجراءات القانونية ضد البناء المخالف وفق صحيح القانون، طبق لما جاء بنص المادة ١٣٥ من اللائحة التنفيذية للقانون المشار اليه سلفاً.

٩- نرى ضرورة توجيه المحافظين بتكليف وكلاء وزارة الإسكان ورؤساء الوحدات المحلية برئاسة المراكز والمدن بالتنسيق الأمثل لمهندسي التنظيم بمديريات الإسكان والإدارات الهندسية بديوان عام المحافظات ومجالس المدن وتكليفهم بالأعمال الفنية بدلاً من اهدار تلك الطاقات الفنية بأعمال إدارية لا تتناسب مع قيمتهم الوظيفية.

قائمة المراجع

أولاً: مراجع باللغة العربية

- ١- د. حسام الدين محمد مرسي، ضوابط القرار الإداري، كليات الخليج للعلوم الإدارية والإنسانية بالمملكة العربية السعودية، ٢٠١٩.
- ٢- د. سامي جمال الدين، الرقابة على أعمال الإدارة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٩.
- ٣- د. عزرى الزين، النظام القانوني لرخصة البناء، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر بسكرة، ٢٠٠٥.
- ٤- د. عادل السيد محمد أبو الخير، البوليس الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٨.
- ٥- قروف جمال، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، مذكرة تخرج، جامعة ماجي مختار، الجزائر، ٢٠٠٦.
- ٦- د. محمد أحمد سلامة مشعل، النظام القانوني لتراخيص البناء، دراسة مقارنة بين مصر وفرنسا، المجلة القانونية، حقوق فرع الخرطوم، ٢٠٠٨.
- ٧- د. محمد أحمد فتح الباب، النظام القانوني لأحكام البناء في مصر، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، ١٩٩٩ - ٢٠٠٠ م.

ثانياً: المراجع الفرنسية

1. Anne Laure Ponsard, La transaction administrative, thèse, université de Paris X, 2015.
2. Alfred Calcagno, La crise argentine, une perspective historique, Rev. Monde de développement, 2019.

3. ATDB, L'action en démolition d'une construction illégale relevé de la compétence de la juridiction judiciaire, www.adtb.fr 2021.
4. Andre panchaud, la decision administrative, etude comparative, Rev. I, de droit compare, 1962.
5. Andre Occatre – Zilgien, La nature juridique des mesures d'ordre intérieur en droit administrative français, www.journals.sagepub.com 2021.
6. Anne Rainaud, Le permis de demolir, Rev. Droit et villes, 2001, n°52.
7. Anne penseille, police administrative et repression penale, colloque 3-3 de RDLF, Montpellier 2021, n°42.
8. Alain Durand – Lasserre, Regulation and integration of irregular settlements, lesson from experience, ed. World bank, 1996.
9. R. Bonnard, Le contrôle juridictionnel de l'administration, étude de droit administratif compare, récoltions Dalloz, 2006.
10. P. Bernard, La notion d'ordre public en droit administratif, L.G.D.J, 1968.
11. C. Boyer Cappelle, Le service public et les garanties de droits et libertés, thèse, Limoge, 2009.
12. Ph. Braud, La notion de liberté publique en droit français, thèse, Paris, 1968.
13. Conseil d'état, le juge administratif et l'urbanisme, éd., conseil d'état, 2020.
- A. De Laubadere, J.C. Venezia, y. Gaudemet, Traite de droit administratif, T.I, éd., LGDJ, 14 eme, éd. 1996.
- B. Drobenko, Droit de l'urbanisme, éd. Gaulino, extenso, Paris, 2009.

14. R. Deau, Les liens unissant l'erreur manifeste d'appréciation et les contrôles entiers en matière de droit des étrangers Actuel, J. dr. Administratif, 2005.
15. L. Calandri, Recherche sur la notion de régulation en droit administrative français éd. L.G.D.J, 2008.
16. Debroah Boussemart, La sécurisation des permis de construire contre le recours abusive, thèse, université Paris Descartes, 2015.
17. M.F. Delhoste, Les polices administrative spéciales et le principe d'indépendance des législations, thèse, L.G.P.J, 2014.
18. Daniel Pinson, L'urbanisme : une discipline indiscipline, institut d'aménagement régional, université de droit et d'économie et de science Aix, Marseillais, 2003.
19. M. Focault, naissance de la biopolitique, Coal liard – seuil, 2004.
20. M. Focault, Sécurité, territoire, population, cours au collège de France, 1977 – 1978, Gallimard, Seuil, 2004.
21. Eric Rechillon, Protection de la jeunesse et contrôle des publications, les limites de pouvoir de police spécial, Rev. Juridique de L'ouest, 1998.
22. P.L. Frier, J. Patit, Précis de droit administratif, 6 eme, éd. Montchrestien, 2010.
23. France Nation, Respect des regles de construction, www.ecologie.gouv.fr 2021.
24. G. Gaillard, Les polices spéciales en droit administrative, thèse, Grenoble, 1997.
25. O. Gohin, Les principes directeurs du process administratif en droit francais, Rev. Droit public, 2005.

26. L. Goldenberg, Le conseil d'etat juge du fait, etude sur l'administration du juge, these, Paris, 1932.
27. F. Jongen, La police de l'audiovisuel analyse compare de la régulation de la radio et de la télévisions en Europe, thèse, Bruyant, 1994.
28. Irwin Baron, Relecteur critique du contrat de construction de maison individuelle, thèse, Nonte, 2019.
29. D. Maillard Deogrees du lou, police générale, spécial, recherche sur la spécificité des police générales et spéciales, thèse, Rennes, 1988.
30. Nicolas Ochoa, La regulation ersatz de police administrative special, Paris I, 2017.
31. Nicolas Ochoa, Le droit des données personnelle, une police administrative spéciale, thèse, Paris I, 2014.
32. Michel Degoffe, La police administrative in droit administrative, ed., L.G.D.J, 2020.
33. J. Morand, Le permis de construire, Dalloz, connaissance de droit, 1997.
34. Marie – Laure Pages de Varenne, Défaut d'implantation altimétrique d'une maison individuelle, Rev. Construction, urbanisme, 2009, n°6.
- A. Noury, Les modes alternatifs peuvent proposer dans le contentieux administratif, JCPA, 2005.
35. P. Nappoli, Naissance de la police moderne éd., la découverte, 2003.
36. R. Odent, contentieux administratif, Dalloz, 2007, T.II.
37. B. Odent, D. Truchet, la justice administrative, éd. PUF, 2eme éd., 2008.

38. Otto Mayer, Droit administrative allemande sections, la notion de police administrative, Rev. Générale du droit, on line 2020, n°51.
39. E. Picard, La notion de police administrative, thèse, éd., L.G.D.J, 1984.
40. E. Picard, La police administrative, ed., press universitaire de france, 2014.
41. B. Poujade, J-C Bonichon, Droit de l'urbanisme, éd., Montchrestien, Paris, 2006.
42. X. Philippe, Le contrôle de portionnaire dans les jurisprudences constitutionnelle et administrative française, préuniversitaire d'Aex, Marseillais, 1990.
43. B. Paiteau, Le juge de l'excès de pouvoir et les motifs de l'acte administratif, éd., LBDJ, 1977.
44. Pierre Tifine, droit administratif, Ch.I, sect., 2, police administrative, Rev. Generale de droit on line 2021.
45. J. B. Rocine, F. Siriainen, Droit du commerce international, 2 eme éd., Dalloz, 2011.
46. Sarah Qandonneau, Les fonctions de protection du droit de l'urbanisme, thèse, Reins, 2002.
47. B. Stirn, Ordre public et libertés publiques, in l'ordre public, éd., Dalloz, 2015.
48. P. Serrand, Le contrôle juridictionnel du pouvoir discrétionnaire à travers la jurisprudence récente, Rev. Droit public, 2012.
49. P. Soler – Couteaux, Droit de l'urbanisme 4 eme éd., Dalloz, 2008.
50. G. Thuillier, L'art de juger, Dalloz, 2001.
51. Thibaud Mulier, Le déclin partiel du contrôle de légalité externe des actes administratif unilatéraux, www.labuselextenso, 2022.

52. Yves Gry, Le droit de propriété face à l'urbanisme dans la France contemporain, www.academie.stanislas.org 2017.
53. Nosh, Hierarchy of controls, www.codc.gov 2022.
54. Wendy Lelling, L'office du juge administratif de la légalité, thèse, université de Montpellier, 2015.
55. Veronique Berthier, Cyril foulet, un agent, une mission, le contrôle de légalité en matière d'urbanisme, www.eure.gouv.fr 2020.
56. Valentin Boulet, Le sort des constructions illégales en droit de l'urbanisme, master, université Montpellier I, 2010-2011.
57. Tout savoir sur le permis de construire www.permismaison.fr 2020.
58. République française, le pouvoir de police du maire en matière d'habitat, www.collectivite.loeales.gouv.fr 2022.
59. Quality control and safety during construction, www.emu.edu 2021.
60. Pmbok Quality control and safety during construction, www.cmu.edu.2020.
61. Neenu, building construction law, requirement in the USA, www.prodyogi.com 2021.
62. Mkessays, Performance based legislation and building control system, www.ukess.ays.com 2021.
63. Mariane Faure Abbad, droit de la construction, éd., Gualino, 4 ème éd., Poitiers, 2012.
64. G. Vedel, Eces de pouvoir législatif et excès de pouvoir administratif, cahiers du conseil constitutionnel, 1997, no1.

65. BCI, understanding the rules, regulations in construction law, www.ciconstruction.us 2021.
66. Carnoy & Associes, avocats de Bruxelles, la vente d'un immeuble affecte d'une irrégularité d'urbanisme, www.gillescarnoy.be 2022.
67. F. Stirling – Belin, Traçabilité, liberté de circulation et union européenne, RRJ, 2005, n°1.
68. G. Xynopoulos, Le contrôle de proportionnalité dans le contentieux de la constitutionnalité et de la légalité en France, Allemagne et Angleterre, éd., LGDJ, 1995.
69. L. Duguit, Le droit, objectif et la loi positive, éd., fontemoing, 1901, reed., Dalloz, 2003.

ثالثاً: المراجع الإنجليزية

- 1- Andre Thomsen, Frank Schultmann, Niklaus Kohler, Deconstruction, demolition and destruction, www.tandonline.com 2011.
- 2- Assel, Problems of legal regulation and stats policy measures related to nature management in the framework of achieving the SDGS, examples from Russia and Kazakhstan, journal sustainability, 2022.
- 3- Duglas Stuart Oles, construction & engineering laws and regulation USA, www.icig.com 2022.
- 4- Christopher James Hilson, pollutions control and the rule of law, thesis, university of shaffield, 1995.
- 5- Guy Peters, American public policy, promise and performance, 10th ed. MSA, ed. CQ press, 2019.
- 6- Joaquin Megarejo Moreno et al., from privatization to nationalization: Repsol-YPF 1999 – 2012, Rev. Utilities policy, volume 26, September 2013.

- 7- M. Lisa Colbert, why renationalize contemporary motivations in Latin America www.thi.org, 2020.
- 8- OECD, Regulatory policy and the road to suotionable growth, OECD ed., 2010.
- 9- R. Daniel Mandelkes, Housing code, building demolition and just compensation: a rationale for the exercise of public power over slum housing, Michigan law Rev., 1969.
- 10- John M. Beck, shaping the future of construction, a breakthrough in mindset and technology, world economic forum, 2016.
- 11- Lis Home, Redevelopment and housing authority www.virginialaw.gov 2022.
- 12- Paola Seminara et al., Assessing and monitoring of building performance diverse methods, www.mdpci.com 2022.
- 13- D. Smith, Wolf and Jowell's, Principles of judicial review, ed., sweet and Maxwell, 1999.
- 14- Stanley Conard Fickle, Recent changes in the scope of judicial control over administrative method of decision-making, Iniana law journal, 1973.
- 15- Tigist Assefa, Judicial review of administrative actions, a comparative analysis, master thesis, Addis Ababa university, 2010.