وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة يحيى فارس بالمدية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

بعنوان:

المنازعات الناجمة عن رخصة البناء

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: قانون عقاري

من تقديم الطالبين:

- بشوش صالح
- خشيش مولود

تحت إشراف الأستاذة:

- قصير ليلى

لجنة المناقشة	الصفة
الشيخ عبد الصديق	أستاذا رئيسا
بلحاج نصيرة	مناقشة
قصير ليلى	مشرفة

السنة الجامعية : 2017/2016



شكـــر وعرفان

نشكر الله عز وجل على توفيقنا في انجاز هذا البحث المتواضع

كما نتقدم بالشكر الجزيل إلى كل من أمدنا بيد المساعدة من قريب أو بعيد ولو بكلمة طيبة

ونخص بالشكر الجزيل الأستاذة المشرفة" قصير ليلى" على نصائحها وتوجيهاتها القيمة

وفي الأخير نشكر كل الأساتذة الذين درسونا من الطور إبتدائي إلى الجامعة.

إهـــــداء

إلى من أوصى بهما اللّه عزّ وجل ومن كانا مشكاة تنير دربي

إلى روح أبي الطاهرة والتي أرجوا من اللّه تعالى أن يسكنه فسيح جنانه، ويتغمّده برحمته تعالى

إلى أمي الغالية حفظها الله من كلّ شر

إلى إخوتي وأخواتي وفّقهم الله في كل خُطاهم

إلى كل الأصدقاء والأحباء الذين تعوّدت مشاركتهم مقاعد الدّراسة

إلى جميع طلاب العلم، إلى كل هؤلاء أهدي هذا العمل المتواضع

صالح

إهـــــــداء

يقال كل شيء بالأمل إلا النجاح بالعمل

الحمد لله على عظيم كرمه وبركة عطاءه وشمول نعمته الذي تفتتح بحمده كل رسالة ومقالة ، والصلاة والسلام على حبيب الله المصطفى صاحب النبوة و الرسالة سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم .

أهدي ثمرة جهدي المتواضع

إلى من وضعت الجنة تحت أقدامها ، إلى نور عيني التي أبصر من خلالها المزايا و الأخلاق الحسنة

إلى أمي الحبيبة .

إلى الذي قادني إلى النهج الصحيح الذي أعتز به ولا عز لي بدونه ، إلى الذي طالما حلم أن يراني في هذه المرحلة إلى تاج رأسي أبي الغالي .

إلى إخوتي وأخواتي الأعزاء .

مولود

مقدمة

مقدمة

يعد فن العمران احد الركائز الأساسية لقيام الدولة الحضارية عبر مختلف العصور، كما يعتبر من بين الموضوعات الهامة التي تشغل كل من الفقه والقضاء والمتقاضين باعتباره المرآة العاكسة للدولة.

كما يعد ملخصا لمدى تطورها ومستوى حضارتها، لذلك تسهر جميع الدول من اجل وضع مقاييس تستجيب لها البيانات بغية إظهار الوجه الحسن لها ومتى كانت الدولة متطورة كان مستوى العمران فيها متطور والعكس في الدول المتخلفة التي تعرف حالة من الفوضى في المجال العمراني.

وللإلمام والحد من هذه الفوضى بادر المشرع الجزائري إلى إصدار رسالة من النصوص القانونية التي ركزت على وضع قيم تعرض على صاحب البناء كإلزامه البناء بإتمام البناء من اجل التقليص من المظاهر المشوهة للعمران وذلك من خلال السلطة المخولة للإدارة التي تتمثل في الرقابة القبلية المفروضة من خلال رخصة البناء.

حيث بادر المشرع الجزائري إلى وضع جملة من القيود على تشييد البنايات قبل الشروع في البناء لخص مجملها في الحصول المسبق على رخصة البناء والتي تمكن صاحبها من البناء في إطار قانوني.

حيث تعود سلطة إصدار قرارات البناء إلى كل من الهيئات التالية:

رئيس المجلس الشعبي البلدي بصفته ممثل للبلدية.

الوالي بصفته ممثل للولاية.

الوزير المكلف بالتعمير بصفته ممثلا للدولة.

كما تملك هذه الهيئات صلاحية إصدار قرار يقضي بمنح رخصة البناء أو قرار رفض منح رخصة البناء.

وموازنة بين المصلحة العامة والخاصة منح المشرع لطالب رخصة البناء الحق في اللجوء إلى القضاء في حالة مخالفة السلطات لشروط القانونية والتقنية في إصدار قرار رفضه البناء ومن هنا تثور منازعات رخصة البناء.

حيث يكتسي هذا الموضوع أهمية بالغة في مجال البناء والتعمير فقد وضع المشرع الجزائري مجموعة من القوانين التي تنظم سير منازعات رخصة البناء أمام القضاء، وذلك تماشيا مع الحفاظ على حث الملكية العقارية الفردية التي تخول صاحبها صلاحية استعمال ملكيته الخاصة في تشييد بنايات تتطابق مع قواعد التهيئة والتعمير المعمول بها.

ومن بين أهم لأسباب التي دفعتنا إلى اختيار هذا الموضوع تتقدمها أهمية البناء وضرورته في الحياة اليومية، وكذا مشكل العقار الذي تعاني منه الجزائر وذلك من خلال كثرة المباني الفوضوية المشيدة بدون ترخيص إداري المستحقة للمحيط العمراني.

وكذا كثرة المنازعات المتعلقة برخصة البناء التي تثور أمام المحاكم.

وهدفنا من دراسة هذا الموضوع للوصول إلى الدور الفعال للقضاء في حل المنازعات التي تثور حول رخصة البناء من خلال تطبيقاته التي أثرت بالفعل في تحقيق الانسجام بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة باعتباره من بين أهم سلطات الرقابة على مدى مشروعية قرارات رخصة البناء وتطابقها مع قواعد التهيئة والعمران.

ولمعالجة هذا الموضوع ارتأينا طرح الإشكالية التالية:

هل استطاع المشرع الجزائري التوفيق بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة من خلال حل المنازعات المتعلقة برخصة البناء المطروحة أمام القضاء؟

وتندرج تحت هذه الإشكاليةالعديد من التساؤلات الفرعية:

- ماهي الشروط والإجراءات اللازمة للحصول على رخصة البناء؟
- كيف عالج القضاء منازعات رخصة البناء المثار أمامه؟
- وللإجابة على هذه الإشكالية اتبعنا المنهج التحليلي الاستدلالي التحليلي من خلال تحليل بعض النصوص القانونية والوقوف عند أهم النتائج المتوصل إليها في مجال البناء والتعمير.

أما المنهج الاستدلالي فمن خلال الاستدلال بأهم التطبيقات الصادرة عن الجهات القضائية.

وقد قسمنا هذه الدراسة إلى فصلين يتقدمهما مبحث تمهيدي الذي جاء بعنوان أحكام رخصة البناء

- جاء الفصل الأول بعنوان: المنازعات الإدارية الناجمة عن رخصة البناء. يتضمن ثلاث مباحث – الأول بعنوان: اختصاص قاضي الموضوع بنظر في دعوى الإلغاء المتعلقة برخصة البناء، الثاني بعنوان: اختصاص قاضي الموضوع بالنظر في دعوى التعويض المتعلقة برخصة البناء.

والمبحث الثالث بعنوان: اختصاص قاضي الاستعجال الإداري بنظر في منازعات المتعلقة البناء.

جاء الفصل الثاني بعنوان: منازعات القضاء العادي الناجمة عن رخصة البناء تضمن مبحثين – الأول– بعنوان اختصاص القاضي المدني بالنظر في المنازعات المتعلقة برخصة البناء.

- والمبحث بعنوان: اختصاص القاضي الجزائي بالنظر في المنازعات الناجمة عن رخصة البناء.

الفصل الأول

المنازعات الإدارية الناجمة عن رخصة البناء

تأخذ منازعات رخصة البناء طابع المنازعات الإدارية والمدنية والجزائية وذلك بحسب موضوعها وأطرافها، ومن ثمة ينبغي البحث في هذه القضايا بدقة وتحديد الجهة المختصة بالنظر في النزاع.

وغالبا ما تكون هذه الرخصة موضوع لنزاعات تنشأ بين طالب الرخصة والإدارة التي رفضت طلبه، أو أنها منحته إياها ثم عدلت عنها بسحبها أو بصدور قرار إداري يتضمن توقيف الأشغال بسبب أو آخر، فتختص بهذه النزاعات التي تكون الإدارة طرفاً فيها هيئات القضاء الإداري.

ومن خلال هذا سنتطرق بتفصيل في هذا الفصل إلى المنازعات الناجمة عن رخصة البناء والتي من اختصاص القضاء الإداري، حيث سنتناول في هذا الفصل ثلاث مباحث هي كالآتي:

- المبحث الأول: اختصاص قاضي الموضوع بنظر في دعوى الإلغاء المتعلقة برخصة البناء.

- المبحث الثاني: اختصاص قاضي الموضوع بنظر في دعوى التعويض المتعلقة برخصة البناء.

- المبحث الثالث: اختصاص قاضي الاستعجال الإداري بنظر في المنازعات المتعلقة برخصة البناء.

المبحث الأول: اختصاص قاضي الموضوع بالنظر في دعوى الإلغاء المتعلقة برخصة البناء

تختص المحاكم المحاكم الادارية بنظر بالطعون والدعاوى الإدارية التالية: دعوى الإلغاء–دعوى التفسير–دعوى فحص المشروعية ودعوى التعويض وذلك طبقا لنص المادة 800من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنص على ما يلي "تختص المحاكم الادارية في دعاوى الغاء القرارات الادارية و دعاوى التفسيرية ودعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن الولاية والمصالح الغير الممركزة للدولة على مستوى الولاية البلدية والمصالح الادارية الاخرى للبلدية والمؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الادارية :

1- دعاوى القضاء الكامل
2- القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة[1].

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

لذلك فمن حق المالك، أو من له السيطرة القانونية على العقارالطعن في قرارات رفض طلب تراخيص البناء، كما يحق للغير من له الصفة والمصلحة الطعن في قرارالمنح عن طريق دعوى الإلغاء أمام القاضي الإداري[2].

وبناء عليه سنتطرق في هذا المبحث إلى إجراءات رفع دعوى الإلغاء المتعلقة برخصة البناء(المطلب الأول)، وأسس دعوى الإلغاء(المطلب الثاني)،وكذا حالات رفع دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري (المطلب الثالث).

المطلب الأول: إجراءات رفع دعوى الإلغاء المتعلقة برخصة البناء

لقبول دعوى الإلغاء أمام الغرفة الإدارية يجب أن تكون العريضة مكتوبة، وتتضمن ملخص النزاع، وموقع عليها من الطاعن إذا كان شخصا طبيعيا أو الممثل القانوني إذا كان شخصا طبيعيا، كما هو الحال في الطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة مرفقة ب:

(1)قانون رقم 08\09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 25 فيفري سنة 2008 يتضمن قانون اجراءات المدنية و الادارية.
(2) كمال محمد أمين، الاختصاص القضائي في مادة التعمير،أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون العام، جامعة . تلمسان،كلية الحقوق والعلوم السياسية،السنة الجامعية 2015-2016 ص19.

– القرار الإداري المطعون فيه بالإلغاء

– نسخ بعد الخصوم

وسنبين إجراءات رفع الدعوى الإلغاء الخاصة برخصة البناء من خلال العناصر التالية:

صفة المدعي(الفرع الأول)، ومدى شرط التظلم الإداري المسبق(الفرع الثاني)، وميعاد الطعن القضائي.

الفرع الأول: صفة المدعي

هو كل شخص له الصفة والمصلحة في ذلك وهؤلاء الأشخاص يتمثلون في طالب الرخصة وفي الغير ولا بد من اجل قبول طعنهم بالإلغاء في القرار المتعلق برخصة البناء أن يكون قبول لهم مصلحة شخصية ومباشرة وقد تكون لطالب رخصة البناء مصلحة في طلب ي القرار المتعلق بها، إذا الحق به هذا القرار ضررا، ويتصور ذلك في حالة رفض منحة رخصة البناء، ومصلحة من إلغاء قرار رفض تتمثل أساسا في إمكانية تحصله علية لاحقا[1].

أولا: الصفة

يقصد بها أن يكون الطاعن أو المدعي في المنازعة الإدارية في وضعية ملائمة تسمح له مباشرة الدعوى، بمعنى أن يتمتع بمركز قانوني سليم يخوله إمكانية التوجه إلى القاضي الإداري، كان يكون متضررا من عدم منحه رخصة البناء رغم أحقيته بذلك، أو متضررا جراء منح الرخصة للغير، كما يحقق للجمعيات المكلفة بحماية البيئة والمحافظة على إطار المعيشة رفع دعاوى نيابة عن الأفراد المتضررين، حيث نصت المادة 375 من القانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة على أنه "يمكن للجمعيات المعتمدة قانونا ممارسة الحقوق المعترف بها للطرف المدني بخصوص الوقائع التي تلحق ضررا مباشرا أو غير مباشرا بالمصالح الجماعية التي تهدف إلى الدفاع عنها، وتشكل هذه الوقائع للأحكام التشريعية المتعلقة بحماية البيئة....."

وتطبيقا لذلك، فإن الطعن بإلغاء قرار الترخيص ثابت للشريك على الشيوع مثلما قضى به مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 2004/01/06.

(1) كمال محمد الأمين، الاختصاص القضائي في مادة البناء والتعمير، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، المرجع السابق الذكر، ص 40.

وعموما ما يبقى على القاضي إثبات صفة المدعي ع طريق القيام بإجراء الخبرة أو التحقيق أن لزم أمر ذلك.

ثانيا: المصلحة

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

ويهتم القضاء الإداري بدراسة مسالة المصلحة بعناية كبيرة، بحيث يشترط التطبيق القضائي الإداري بان يتميز شرط المصلحة في دعوى الالغاء بخاصيتين وهما: الطابع الحال للمصلحة، والطابع الشخصي لها.

فلكي تكون المصلحة شخصية ينبغي أن يعني النزاع الطاعن بصفة ذاتية، ويظهر ذلك على وجه الخصوص في دعاوى إلغاء قرارات الترخيص بالبناء.

الفرع الثاني: مدى شرط التظلم الإداري المسبق

نصت المادة 63من قانون 90-29المتعلق بالتهيئة والتعمير على انه "يمكن لطالب رخصة البناء أو التجزئة أو الهدم غير المقتنع برفض طلبه أن يقدم طعنا سليما أو يرفع القضية إمام الجهة القضائية المختصة.

لطالب رخصة البناء حق الطعن في حالة عدم الرضا، الطعن الأولي على مستوى الولاية، الطعن الثاني على مستوى الوزارة، كما يمكنه رفع دعوى قضائية[1].

ومن هنا لم يقرر النص الخاص قاعدة إجبارية التظلم، بل تحت الجواز لا الوجوب، وترك الأمر لصاحب المصلحة فهو من يختار إما طريق التظلم أو الطريق القضائي، وذلك بعد التعديل الذي عرفه قانون الإجراءات المدنية والإدارية والذي تبنى قاعدة جواز التظلم لا وجوبه بموجب المادة 830 منه، حدث التوافق بين النص الخاص ممثلا في القانون 90-29 والنص

(1) المادة 62 من المرسوم التنفيذي 15-19 مؤرخ في 04 ربيع الثاني عام 1436 الموافق لـ 25 يناير سنة 2015، تحديد كيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، الجريدة الرسمية العدد 07.

العام القانون02-09 وبخصوص اجل التظلم لم يضع النص الخاص أجلا بما يعني تطبيق الأجل المنصوص عليه في النص العام أي قانون الإجراءات المدنية والإدارية.[1]

الفرع الثالث: ميعاد الطعن القضائي

بالنسبة للآجال الخاصة بطعن القضائي المادة829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أجل الطعن أمام كل من المحكمة الإدارية ومجلس الدولة، بأربعة أشهر يسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي (قرار الترخيص)، ويسري مضمون هذا النص في حالة اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي بمنح الترخيص، أما في حالة اختصاص الوزير المكلف بالعمران، فان الاختصاص القضائي يؤول لمجلس الدولة في نفس الآجال المنصوص عليها في المادة 829.

أما بالنسبة للغير فقد قضت المادة 56 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المحدد لكيفيان تحضير عقود التعمير وتسليمها بأنه "ترخص النسخة من المقرر المتضمن رخصة البناء الملحقة بمقر المجلس الشعبي البلدي لكل شخص معني بالإطلاع على الوثائق البيانية لملف الطلب وذلك إلى غاية انقضاء اجل ستة أشهر".

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

والهدف من نشر نسخة من قرار الترخيص بالبناء أو الهدم بمقر المجلس الشعبي البلدي، تمكين أي شخص من الإطلاع على الوثائق البيانية لملف طلب الترخيص بالبناء والذي يدوم نشره ستة أشهر، حسب ما نصت عليه المادة 56 من ذات المرسوم وإمكانية إثارة طعون ضد القرار، ثم تحديد مواعيد ممارسة هذه الطعون من الغير كجيران صاحب الرخصة، والجمعيات المدافعة عن البيئة الحضرية، والمالكين الشيوع وصاحب حق الشفعة على العقار موضوع رخصة البناء[2].

(1) اعمار بوضياف، منازعات التعمير القانون الجزائري، رخصة البناء والهدم، مجلة الفقه والقانون، المرجع السابق، ص 04.

(2) اعزري الزين، دور الجماعات المحلية في مجال التهيئة والتعمير، مجلة الاجتهاد القضائي ، صادرة عن مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، جامعة بسكرة، العدد السادس، ابريل 2010، ص 34.

المطلب الثاني: أسس دعوى الإلغاء

إن قرار الإدارة المتعلق بطلب الحصول على رخصة البناء يخضع شانه شأن القرارات الإدارية الأخرى للرقابة القضائية، سواء كان هذا القرار ايجابي بمنح رخصة البناء أو سلبي برفض منها، لتحقيق هدف انسجام مشروعية هذا القرار مع القوانين والأنظمة الخاصة بالمناطق المراد البناء عليها، لكن ما تجب الإشارة إليه هو اختلاف سلطة القاضي الإداري في الرقابة على القرارات الإدارة الخاصة بتراخيص البناء حسب الصلاحية المعطاة للإدارة، حيث يتمتع القاضي بسلطة واسعة عندما تكون سلطة الإدارة حيال تراخيص البناء مقيدة وهي القاعدة، وذلك في الحالات التي يجب فيها على هذه الأخيرة منح الرخصة أو رفضها، وذلك لأن القانون قد حدد شروطا معينة يكون الطالب قد استوفاها فيقيدها المشرع بمقتضاها، بينما تكون سلطة هذا القاضي محدودة في حالة كون الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية في منح رخصة البناء أو رفضها، وهذا هو الاستثناء[1].

فالقاعدة العامة التي استقر عليها القضاء الإداري انه للحكم على مشروعية تراخيص أعمال التعمير والبناء من عدمها، يجب الرجوع دائما إلى تاريخ صدور تلك القرارات وبناءا على تلك القاعدة إذا صدر القرار من غير مختص في هذا الوقت يكون معيبا بعدم الاختصاص، ونفس الشيءإذا صدر القرار على خلاف الشكل والإجراءات الواجب احترامها حتمت وقت صدوره، فيكون معيبا بعيب الشكل والإجراءات.

ومن خلال هذا يمكن تأسيس دعوى الالغاء على أساس عدم المشروعية الخارجية لقرارات الترخيص بالبناء من خلال عيب عدم الاختصاص، وكذا عيب مخالفة القانون(الفرع الأول)، وكذا عدم المشروعية الداخلية من خلال عيب مخالفة القاعدة القانونية وعيب الانحراف في استعمال السلطة(الفرع الثاني)[2].

الفرع الأول: عدم المشروعية الخارجية لقرارات الترخيص بالبناء

-تتخذ عدم المشروعية الخارجية لتراخيص أعمال التعمير والبناء صورتين:

(1) محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الطبعة 2005، ص180.
(2) عمار بوضياف، منازعات التعمير في القانون الجزائري، رخصة البناء والهدم، المرجع السابق، ص12.

أولا: عيب عدم الاختصاص

يقصد بعدم الاختصاص بوجه عام "عدم القدرة القانونية على القيام بتصرف معين، وفي نطاق القرارات الإدارية هو صدور القرار من موظف ليس له سلطة إصداره طبقا للقوانين والتنظيمات النافذة".

وعيب عدم الاختصاص من العيوب الأكثر خطورة نظرا لارتباطه المباشر بفكرة النظام العام، فعدم احترام قواعد التعمير والبناء سواء في الصورة الايجابية لعدم الاختصاص، أين لا تحترم الجهات المختصة سلطاتها المخولة لها قانونا، أو بممارسة العمل السلبي بدعوى عدم اختصاصها وهو ما يشكل حرمان الأفراد من ممارسة احد مظاهر حق الملكية العقارية[1].

الحق في البناء– مما يؤدي بهم إلى مخالفة قواعد البناء واللجوء إلى البناء بدون ترخيص، لذا فإن دور القاضي الإداري مهم في إعمال سلطته الرقابية بإلغاء القرار المعيب بعدم الاختصاص وتقرير المسؤولية عنه، أو بتقريره مسؤولية الإدارة مباشرة عند ما لا تقوم بمنح الرخصة بدون سبب أو مبرر قانوني.

فموضوع الاختصاص في إصدار تراخيص أعمال البناء، موضوع قانوني محوري في العمل الإداري، من حيث الأهلية القانونية في التعبير عن إرادة الإدارة الملزمة بغرض إحداث أثر قانوني في الوضع القائم، الأمر الذي يترتب عليه بطلان القرار الإداري المتعلق برخصة البناء في حال صدوره من غير صاحب الاختصاص القانوني فيه، ومع هذا نجد أن عيب عدم الاختصاص من العيوب ما إلا يحدث ويصيب قرار الإدارة إلا نادرا[2].

ومن خلال هذا فإن عيب عدم الاختصاص يتجلى في اعتداء سلطة إدارية على صلاحيات سلطة إدارية أخرى ويأخذ عدم الاختصاص عدة أوجه منها عدم الاختصاص المكاني، وعدم الاختصاص الموضوعي، ونكون أمام عدم الاختصاص المكاني حينما يمنح رئيس المجلس الشعبي البلدي ترخيصا لبناء بناية تقع في إقليم بلدية أخرى(وهذه الحالة نادرة الحصول) وتحدث حالة عدم الاختصاص الموضوعي حينما يقدم رئيس المجلس الشعبي البلدي ترخيصا بالبناء يختص بمنحه الوالي أو الوزير المكلف قانونا[3].

(1) محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 162.
2عمار بوضياف، منازعات التعمير في القانون الجزائري، المرجع السابق ص 14.
(3) اعمار بوضياف، المرجع نفسه ص 15.

ثانيا: عيب مخالفة الشكل والإجراءات

يقصد بعيب الشكل والإجراءات "مخالفة الإدارة للقواعد الإجرائية واجبة الإتباع في إصدار القرارات الإدارية"

والأصل أن الإدارة لا تصدر قراراتها في شكل معين ثابت، فعليها إذا أصدرتها إن تتبع الشكليات التي يتطلبها القانون، فالقرار الإداري باعتباره عملا قانونيا إداريا يجب أن يتجسد في مظهر خارجي، أي لا بد أن يستوفي مجموعة من الإجراءات والشكليات التي يتطلبها القانون، فإذا ما خالف رجل الإدارة مصدر القرار عنصر الشكل كان القرار معيبا بعيب الشكل والشكل وجها من أوجه عدم المشروعية الأمر الذي يؤدي إلى إلغاء القرار الإداري[1].

فقواعد الشكل والجزاءات في تراخيص أعمال البناء والتعمير أهمية قانونية وعلمية لما يترتب عليها من مخاطر تمس بصفة مباشرة للممتلكات.

فمن العيوب التي تصيب القرار الإداري المتعلق برخصة البناء منحا أو منعا عيب الشكل والإجراءات، مما يترتب عليه إلغاء هذا القرار، فمن المواضيع الفرعية التي تنطوي تحت موضوع الشكل والإجراء هذا ضرورة اخذ رأي جهة معينة قبل اتخاذ إي قرار بمنح الرخصة أو عدمه[2].

الفرع الثاني: عدم المشروعية الداخلية لقرارات الترخيص بالبناء

إن تراخيص أعمال البناء المشوبة بعدم المشروعية الداخلية تكون دائما محلا للغلاء متى توافرت الشروط القانونية في دعوى الالغاء المرفوعة بشأنها، وتتخذ عدم المشروعية هنا صورتين أولهما، مخالفة القاعدة القانونية والخطأ في تطبيقها وتأويلها، أما الصورة الثانية فتظهر من خلال الانحراف في استعمال السلطة وإساءة استعمالها.

أولا: عيب مخالفة القانون

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

(1) عمار بوضياف، المرجع السابق ص 15.
(2) محمد الصغير بعلي، المرجع السابق ص 177.

الإدارية وحماية الأملاك العامة البحرية وقواعد الصحة وإفراز وتجزئة الأراضي والمساحات الخضراء.

ويمكن تأسيس دعوى الالغاء على عيب مخالفة القانون إن تجاهلت الإدارة قاعدة قانونية، ومثال ذلك أن ترفض الإدارة الترخيص بالبناء بحجة أن المشروع لم يوضع من قبل مهندس معماري معتمد رغم أن المشروع البنائي يوجد في إقليم بلديات مصنفة مخالفة بذلك نص المادة 55 من القانون 90-29 والمادة 44 من المرسوم التنفيذي 15-19وأن تخالف الإدارة حقوق فردية مكتسبة ومثال ذلك أن تسحب الإدارة رخصة البناء بعد أن تولد حقوقا شخصية مكتسبة[1].

ثانيا: عيب الانحراف في استعمال السلطة

يقصد بعيب الانحراف في استعمال السلطة استخدام سلطة معينة بواسطة جهة إدارية من أجل تحقيق هدف آخر غير ذلك الذي منحها القانون لأجل تلك السلطة، ويقوم هذا العيب عند الاستخدام العمدي من الإدارة لسلطتها لتحقيق هدف مغاير لذلك الذي لأجله منحت تلك السلطة .

فالانحراف في استعمال السلطة قد يؤدي إلى إلغاء تراخيص أعمال البناء، بعد تكوين قناعة القاضي الإداري بأن السلطات الإدارية مارست صلاحياتها لتحقيق هدف غير الهدف الذي منحت الصلاحية من اجله، كما هو الحال في القرارات المتسرعة التي تصدرها الإدارة دون مراعاة مخطط شغل الأراضي أو اقتراح تعديله، كما تسيء الإدارة استعمال سلطاتها عندما تعتمد التأخير والتعطيل في منح رخصة البناء دون مبرر قانوني.

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

(1) محمد الصغير بعلي، المرجع السابق ص 170.

1- استهداف غاية بعيدة عن المصلحة العامة.

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

3- إساءة استعمال الإجراءات الخاصة بمنح تراخيص أعمال البناء[1].

المطلب الثاني: حالات رفع دعوى الالغاء أمام القضاء الإداري

تعتبر رخصة البناء قرار إداري، تهدف الإدارة من خلاله إلى منح أو رفض الطلب المقدم إليها، وذلك لتحقيق الرقابة القبلية المسبقة على إعمال تشييد البناء وضمان النظام العام العمراني فيما يخص الجهة الإدارية ، ومن ناحية أخرى فإنه للفرد الحق في الحصول عليها لكونها احد أوجه حق الملكية، ومن كان طلبه مستوفيا لكامل الوثائق والمستندات المطلوبة وأن الإشغال المراد القيام بها مطابقة ومنسجمة مع القواعد العامة للتهيئة والتعمير لا سيما أدواتها فإن النزاعات من هذا المنظور بين طالب الرخصة والإدارة ستتلخص في حالات هي[2]:

أولا: رفض الإدارة تسليمهم رخصة البناء(الفرع الأول)

ثانيا: صدور قرار بالقبول ثم اعتماد الإدارةإلى سحبه(الفرع الثاني)

ثالثا: صدور قرار بالقبول ثم لجوء الإدارةإلى وقف تنفيذ الإشغال(الفرع الثالث)

الفرع الأول: رفض تسليم رخصة البناء

إذا كان منح رخصة البناء لا يثير من حيث الأصل إي إشكالية أو منازعة، فإنه خلاف ذلك قد تنشا منازعة أمام وضعية أو حالة رفض منح رخصة البناء، ولقد جاء المرسوم التنفيذي 19\15 المؤرخ في 4 ربيع الثاني عام 1436 الموافق ل 25 يناير سنة 2015 الدي يحدد كيفية تحضير عقود التعمير و تسليمها واضحة في نص مادته2\52 والتي جاء فيها "عندما تمنح الرخصة أو تشتمل على تحفظات فيجب أن يكون القرار الذي تتخذه السلطة المختصة مبررا.

(1) محمد الصغير بعلي، المرجع السابق ص 179.
(2)عبد الحكيم قراوة، رخصة البناء ومنازعاتها، مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص إداري، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق، السنة الجامعية2015/2014 ص 34.

وهكذا ألزم المشرع الجهة الإدارية بمنح رخصة البناء أن تسبب قرار الرفض، وضمانة التسبيب تخدم كل الأطراف سواء المعني بالأمر أو الجهة الإدارية المصدرة للرخصة أو القضاء في حالة نشوء منازعة إدارية[1].

حيث نصت المادة 62 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 على ما يلي:

"يمكن صاحب الطلب الذي لم يقتنع بالرد الذي تم تبليغه به، أو في حالة عدم الرد من طرف السلطة المختصة في الآجال المطلوبة، أن يودع طعنا مقابل وصل إيداع لدى الولاية، وفي هذه الحالة تكون مدة أجل تسليم الرخصة أو الرفض المبرر خمسة عشرا (15) يوما.

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

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

يمكن رفع دعوى لدى الجهة القضائية المختصة"[2].

وكذلك تنص المادة 52 من المرسوم التنفيذي 15-19على أنه لا يمكن أن يرخص بالبناء إلا إذا كان المشروع المتعلق به موافقا لأحكام مخطط شغل الأراضي أو مطابقا لوثيقة تحل محل ذلك.

وبمقتضى هذا النص فعلى الإدارةأن تصدر قرارها برفض الرخصة كلما كان مشروع البناء مخالفا لأحكام مخطط شغل الأراضي، وبمفهوم المخالفة يعتبر قرارا إداريا غير مشروع ذلك الذي يصدر بالموافقة على البناء الذي يخالف مقتضيات مخطط شغل الأراضي ويمكن أن يكون محل طعن بالإلغاء.

وكذلك الحال إذا كان مشروع البناء سيقام على أراضي مجزأة، وكان هذا المشروع مخالفا لتوجيهات رخصة التجزئة[3].

(1) عمار بوضياف، منازعات التعمير في القانون الجزائري، المرجع السابق ص 04.
(2) المادة 62 من المرسوم التنفيذي 15-19، المرجع السابق.
(3) عزري الدين ، النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الانسانية ، جامعة بسكرة 2005، ص 26.

الفرع الثاني: صدور قرار بالقبول تم اعتماد الإدارة إلى سحبه

تعد رخصة البناء لاغيه إذا لم يكتمل البناء في الآجال المحددة في القرار المتضمن رخصة البناء، وبعد أجال الصلاحية المحددة لابد من تقديم طلب جديد للحصول على رخصة جديدة تعد بدون دراسة شريطة أن لا تتطور أدوات التعمير بشكل مغاير، إلا أنه قد تتدخل الإدارة لإنهاء رخصة البناء أو إزالة أثارها القانونية بالنسبة للمستقبل والماضي معا، ومن ثمة فان سحب رخصة البناء لا يمكن إجراؤهإلا بتوافر شروط معينة وفقا للنظرية العامة لسحب القرارات الإدارية، كان تتم عملية السحب من قبل السلطة الإدارية المختصة أو التي تعلوها وان يكون السحب مبررا بعدم المشروعية، وان يكون خلال مواعيد الطعن بالإلغاءوهي شهرين من تاريخ تبليغ الرخصة وعليه لا يجوز للإدارة مرة سحب قراراتها لمجرد عدم الملائمة أو إعادة التحقيق وهي الوسائل التي جسدتها الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في عدة قضايا من المقرر استحالة سحب القرار الإداري الصحيح الذي تتخذه السلطة ويكون منشأ للحقوق، ومن ثمة فالإقرار البلدي الملغى لرخصة البناء لمجرد إدعاء وجود نزاع في الملكية يعد قرارا مشوبا بتجاوز السلطة، وكان من الثابت في قضية الحال أن القرار المتخذ من رئيس المجلس الشعبي البلدي الذي منح بمقتضاه للطاعن البناء يكتسي الصيغة التنفيذية ويرتب حقوق للمستفيد منه والذي دون أن يكون مشوبا بأية مخالفة فإن الطاعن كان على صواب عند تمسكه ببطلان القرار المطعون فيه المنسوب بتجاوز السلطة "من المقرر قانونا أن الإدارة لا تستطيع الاحتجاج بغلطها لإعادة النظر في وضعية مكتسبة للغير ...."حيثأن طبقا لمبدأ ثابت ومعمول به فان رخصة البناء ممنوحة لا يمكن سحبها. كما يجوز للمتضرر اللجوء إلى القضاء الإداري الاستعجالي من أجل وقف تنفيذ القرار المتضمن سحب الرخصة[1].

قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى رقم 29432 بتاريخ 27-11-1982 من المقرر قانونا وعلى ما جرى به القضاء الثابت استحالة سحب القرار الإداري الصحيح الذي تتخذه السلطة ويكون منشأ للحقوق.

ومن ثم فإن القرار البلدي الملغى لرخصة البناء لمجرد إدعاء بوجود نزاع في الملكية يعد قرار مشوبا بتجاوز السلطة.

ولما كان من الثابت في قضية الحال أن القرار المتخذ من رئيس المجلس الشعبي البلدي الذي منح بمقتضاه للطاعن رخصة البناء يكتسي الصيغة التنفيذية ويرتب حقوقا للمستفيد منه دون

(1)عبد الحكيم قراوة، رخصة البناء ومنازعاتها، المرجع السابق ص .37

أن يكون مشوبا بأي مخالفة، فإن الطاعن على صواب عند تمسكه ببطلان القرار المطعون فيه المشوب بتجاوز السلطة[1].

الفرع الثالث: صدور قرار بالقبول تم اعتماد الإدارة إلى وقف تنفيذ الأشغال

قرار مجلس الدولة الغرفة الثالثة ملف رقم 012988 فهرس96 بتاريخ 2004/01/06 بمقتضى عريضة.....استأنف والي الجزائر القرار الصادر من الغرفة الإدارية بمجلس قضاء الجزائر والقاضي المقرر الولائي المتضمن تجميد رخصة البناء المؤرخة في .....

حيث عرض الطاعن أن التجميد إجراء تحفظي لتفادي الوقوع في أخطاء ومخالفات جسيمة للقانون، وأن قضاة المجلس كان بإمكانهم اللجوء لخبرة، ومن ناحية أخرى أن رخصة البناء موضوع قرار التجميد تتعلق بأرض هي محل نزاع ملكية للمنفعة العمومية والسماح للمستأنف عليه بإنجاز أشغال البناء المرخص به والاستمرارفي ذلك قد يؤدي بلا شك إلى عرقلة إنجاز تهيئة الطريق التي انطلقت فعلا.... وقد تضطر الإدارة إلى تهديمها فيما بعد مما يزيد في نفقات الخزينة العمومية وحدد مجلس الدولة موقفه بالقبول:

.....فإن تدخل والي الجزائر جاء في ظرف جدي كون الأمر يتعلق بضرورة اتخاذإجراء تحضيري ومؤقت يرمي إلى تمهيد المجال لمشروع إنجاز الطريق[2].

وبالنتيجة ألغى قرار الغرفة وأعلن رفض الدعوى، وتأكد ذات التوجه في قرارات كثيرة منها قرار الغرفة الثالثة ملف 011485 فهرس 145 بتاريخ 11-05-2004 وقرار الغرفة الثالثة 012806 فهرس 320 بتاريخ 11-05-2004[3].

حيث يتعين على الشخص المستفيد من قرار الترخيص بالبناء والذي صدر أمر قضائي بوقف تنفيذه، عدم مباشرة البناء وإلا سيعامل معاملة الباني غير المرخص له، مما يترتب عليه المتابعة القانونية من خلال العقوبات الجنائية والإدارية، في المقابل على الإدارة احترام إجراء وقف التنفيذ إلى غاية صدور قرار نهائي في الموضوع، كما هو الحال عند قيام الإدارة بهدم المباني المرخص لها قانونا باعتبار أن خطأ الإدارة في تطبيق قانون البناء وارد[4].

(1) عمار بوضياف، المرجع السابق ص 10.
(2)عمار بوضياف، نفس المرجع ص 11.
(3) عمار بوضياف، نفس المرجع، ص 11.
(4) ، المرجع نفسه، ص 13.

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

فمن بين صور امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية، التحايل على تنفيذ الحكم أو القرار، بحيث تصدر قرارا تقصد به الالتفاف حول الحكم أو القرار الصادر ضدها قاصدة عدم تنفيذه مما يمثل تهربا غير مباشر من التنفيذ.

وطبقا للأحكام المنصوص عليها في قانون إجراءات المدنية والإدارية، تلتزم الإدارة بإصدار قرار جديد يتضمن منح الترخيص بالبناء، وفي حالة امتناعها يجوز للقاضي الإداريالأمر بالغرامة التهديدية مع تحديد تاريخ سريان مفعولها[1].

(1)كمال محمد الأمين، المرجع السابق، ص 97.

المبحث الثاني: اختصاص قاضي الموضوع بالنظر في دعوى التعويض المتعلقة برخصة البناء

إن المتضرر من أعمال الإدارة سواء كانت مشروعة أو غير مشروعة، يثبت له حق اللجوء للقضاء للمطالبة بالتعويض عن الإضرار اللاحقة به جراء هذه الأعمال، ودعوى التعويض تعتبر من الدعاوى الشخصية، وبذلك يجب على المدعي إثبات الخطأ المنسوب للإدارة وإثبات انه قد يمس بحق ذاتي له يحميه القانون، وكذا العلاقة السببية[1].

وعلى اعتبار أن قرار منح رخصة البناء ذو طبيعة إدارية الأمر الذي يترتب عليه أثارا قانونية، تترتب على القرارات الإدارية التي تنشأ عنها أضرار للغير وبالتالي فإنه يمكن تصور المسؤولية الإدارية في الحالات التالية:

رفض الجهة الإدارية المختصة منح رخصة البناء أو تأجيل منحها لأسباب غير شرعية بالرغم من صدور حكم يلغي رفض تسليم الرخصة مخالفة بذلك قوة الشيء المقضي به.

إصدار القرار بقبول تسليم رخصة البناء ثم لجوئها إما إلى سحب هذا القرار بعد انقضاء الميعاد القانوني لذلك، أو توقيف الأشغال بدون مبرر شرعي أو مبرر قانوني طبقا لاجتهاد المحكمة العليا.

حالة تعدي الإدارة مثل لجوء الإدارةإلى الهدم مباشرة دون اللجوء إلى القضاء أو الهدم الغير مبرر حيث قررت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا على أنه " من المقرر قانونا بالمادة 124 من القانون المدني أن كل عمل أيا كان يرتكبه المرء ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض " وكما كان ثابتا في قضية الحال أن البلدية قامت بالتعدي على الجدار وتحطيمه بدون أن تحصل على حكم يرخص لها بذلك بحجة أن الحائط تم بناؤه بطريقة فوضوية رغم أن المستأنف استظهر رخصة البناء ومحضر إثبات الحالة على أنه يغلق مجرى[2]مياه الوادي كما تدعيه البلدية تتحمل مسؤولية خطئها، مما يتعين إلغاء القرار المستأنف الذي رفض تعويض المستأنف

ومن خلال هذا تعتبر دعوى التعويض من أهم دعاوى القضاء الكامل الذي يتمتع فيها القاضي الإداري بسلطات كبيرة تهدف إلى المطالبة بالتعويض وجبر الإضرار المترتبة عن الأعمال الإدارية المادية والقانونية.

(1)عبد الحكيم قراوة، المرجع السابق ، ص 57.
(2) المرجع نفسه، ص 58.

حيث تختص المحاكم الإدارية بدعوى التعويض، حيث لم تكن الغرفة الإدارية القائمة سابقا بالمحكمة العليا تختص بالتعويض إلا من حيث وجود طلبات مرتبطة بدعوى الإلغاء، وهو الأمر الذي يبقى ساريا أمام مجلس الدولة حالياً.

وتقبل دعوى التعويض أمام الغرفة الإدارية (المحاكم الإدارية) بتوافر مجموعة من الشروط ،ليحكم القاضي بقيام المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ أو المخاطر، من خلال هذا المبحث سنتطرق إلى الإجراءات والشروط الشكلية لرفع دعوى التعويض(المطلب الأول)[1].

والضوابط التي تحكم موضوع دعوى التعويض(المطلب الثاني)

المطلب الأول: الإجراءات والشروط الشكلية لرفع دعوى التعويض

إن دعوى التعويض كغيرها من الدعاوى الأخرى تنطبق عليها الشروط العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فهناك شروط خاصة برافع الدعوى إذ لا بد أن يكون رافعها في وضعية ملائمة أي يتوفر على شرط الصفة والمصلحة والأهلية.

وكذا شرط شكلية مقررة لقبول دعوى التعويض وسنوضح ذلك في الفروع التالية[2]:

الفرع الأول الشروط الخاصة برافع الدعوى

– نصت المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية الإدارية على أنه "لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو المدعي عليه، كما يثير تلقائيا انعدام الإذن إذا ما أقره القانون"[3]

ومن خلال الربط بين مضمون المادة 13 والمادة 459من قانون الإجراءات القديم نرى أن المشرع استبعد في صياغة المادة 13 الجديد شرط الأهلية .

غير أن بالرجوع للمادة 64 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ابرز حالات بطلان الإجراءات التي أشير فيها بوضوح إلى حالة عدم أهلية الخصوم وانعدام التفويض بالنسبة للمثل الطبيعي أو المعنوي .

(1)عبد الحكيم قراوة، نفس المرجع، ص 59.
(2)المرجع نفسه، ص 60.
(3) المادة 13 من قانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

أولا: شرط الصفة في التقاضي

يقصد بالصفة في التقاضي أن يكون المدعي في وضعية ملائمة تسمح له بالمبادرة الدعوى بحيث يكون في المركز القانوني السليم الذي يخول له التوجه للقضاء فيجب أن ترفع دعوى التعويض من صاحب المركز القانوني الذاتي أو الحق الشخصي المكتسب شخصيا، أو بواسطة نائبه ووكيله القانوني، أو القيم أو الوصي عليه هذا بالنسبة للإفراد المدعين أو المدعي عليهم في دعوى التعويض الإدارية، أما الصفة في السلطات الإدارية المختصة، فيجب أن ترفع دعوا لتعويض من أو على السلطات الإدارية المختصة والتي تملك الصفة القانونية للتقاضي باسم ولحساب الإدارة العامة والوظيفة الإدارية في الدولة، مثل الوزارة بالنسبة للدعاوى القضائية التي ترفع من أو على الدولة، والولاة بالنسبة للدعاوى التي ترفع من أو على الولايات، ورؤساء البلديات بالنسبة للدعاوى التي ترفع من أو على البلديات ضد القرارات الصادرة عن هذه الجهات[1].

ثانيا: شرط المصلحة في رفع الدعوى

من المسائل البديهية أن كل رافع دعوى إدارية أو غير إدارية ينبغي أن تكون له مصلحة من إثارة النزاع وعدم وجود مصلحة كفيل بعدم قبول الدعوى ويمكن تعريف المصلحة بأنها " الفائدة ومغنم الذي يعود إلى رافع الدعوى " وقد اعتبر بعض الفقهاء "أن اشتراط المصلحة ينطوي على وجهين أحدهما سلبي يتمثل في منع من ليس في حاجة للقانون من الاتجاه للقضاء والثاني إيجابي هو اعتباره شرط لقبول دعوى كل من له فائدة من الحكم فيها "[2].

ويختلف مفهوم شرط المصلحة في دعوى التعويض الإدارية عن مفهومه في دعوى الإلغاء حيث لا يكتفي لتحقيق المصلحة في دعوى التعويض الإدارية أن تكون للشخص مجرد حالة أو مركز قانوني عام، بل يتطلب لتحقق شرط المصلحة أن يكون الشخص صاحب مركز قانوني ذاتي وصاحب حق شخصي مكتسب ويقع عليه ضرر بفعل النشاط الإداري الضار.

وتتميز المصلحة بصفة عامة بجملة من المميزات التي يجب أتن تتوفر فيها من أجل أن يتحقق معناها الحقيقي خاصة على مستوى التعويض أو بالأحرى دعوى التعويض الإدارية بحيث يجب أن تكون هذه المصلحة محققة بعد ثبوت الضرر على صاحبه بما يستوجب جبره[3].

(1) محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 145.
(2) المرجع نفسه، ص 147.
(3)نداء محمد أمين أبو الهوى، مسؤولية الإدارة بالتعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة، مذكرة تخرج ماجستير في القانون العام، جامعة الشرق الأوسط، كلية الحقوق 2010 ص 45.

كما ينبغي الإشارة إلى أنه إذا كان عنصر المصلحة يتغير بل ويغيب في باقي الدعاوى الإدارية الأخرى والتي منها دعوى الإلغاء بحيث لا يكون هناك جدوى من إلغاء قرار إداري مثلا، فللقاضي بعد إثارة الدفع إلا أن يقضي بعدم قبول الدعوى لانعدام المصلحة فإنه ثابت مطلق لا يتغير في دعوى التعويض لأن الضرر فيها أول ما يكون موضوع مادي محض لا يجبره إلا تعويض عادل، يقرره القضاء والقانون.

إلا أنه تجدر الإشارة إلى أن هناك نقطة اشتراك جديرة بالذكر بين دعوى التعويض المنشئة لمسؤولية الإدارة عن أعمالها وموظفيها، وكذا دعوى الإلغاء من حيث [1]أن في كليهما مشروعة معتدى عليها بما يستوجب التعويض العادل والمنصف وخير دليل على ذلك أن قاضي الإلغاء رغم أنه يفصل في دعوى موضوعها قرار إداري يتفحصه ويقدر مدى مشروعيته إلا أنه يستطيع أن يتعداه ليقر التعويض المادي في حالة حصول ضرر من الطرف الإداري الذي ألغى القرار ماساً بحق من حقوق (الفرد) وكذا شخصه أو ماله من خلال تبعات سلبيات نتائج القرار المطعون فيه خاصة إذا أخذنا بعين الاعتبار مبدأ السريان الفوري للقرارات الإدارية مشروعة كانت أو غير مشروعة (قابلة للإلغاء)[2].

ثالثا: شرط الأهلية.

إن الحديث عن شرط الأهلية كشرط من شروط رفع الدعوى بفرض التمييز بين أهلية الشخص الطبيعي، والشخص المعنوي، ولما كانت المنازعة الإدارية في جميع الحالات تربط بين أطراف أحدهما شخص طبيعي وآخر معنوي، اقتضى الأمر التطرق لكليهما:

أ. أهلية الشخص الطبيعي

يشترط قانونا لممارسة حق التقاضي بالنسبة للشخص الطبيعي التمتع بسن الرشد المدني أي بلوغه 19 سنة كاملة طبقا للمادة 40 من القانون المدني، وكذا التمتع بكامل قواه العقلية الكفيلة بممارسة حقوقه، على ذلك يستبعد أن يكون طرفا في الدعوى كل من هو مجنون أو معتوه أو محجور عليه.

(1)نداء محمد أمين أبو الهوى، المرجع نفسه، ص 46
(2)المرجع نفسه، ص 47

ب. أهلية الشخص المعنوي

بالرجوع إلى المادة 828 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجده قد حدد الأشخاص المؤهلين قانونا لتمثيل الهيئات العمومية تباعاً بحيث الوزير هو الممثل لمنازعات الدولة، والوالي في المنازعات الولاية ورئيس المجلس الشعبي البلدي في منازعات البلدية[1].

الفرع الثاني: الشروط الشكلية الخاصة بعريضة الدعوى

عريضة دعوى التعويض هي الوسيلة الشكلية والإجرائية القانونية والقضائية التي يرفع ويقدم بواسطتها المضرور طلبا إلى الجهة القضائية المختصة يطلب فيها الحكم على السلطات الإدارية المختصة بالتعويض الكامل والعادل لإصلاح الإضرار التي سببتها أعمالها الضارة، فلذلك تخضع عريضة التعويض لمجموعة من الشكليات والمراحل القانونية الإلزامية.

ولذلك ترفع الدعوى بواسطة عريضة مكتوبة وموقعة من طرف محامي للمدعي الذي يعتبر وجوبا أمام المحكمة الإدارية تحت طائلة عدم قبول العريضة لما تنص عليه المادة 826 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية غير أنه تعفى الدولة والأشخاص المعنوية ذات الصبغة الإدارية من التمثيل الوجوب لمحام طبقا للمادة 827 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ويجب أن تتضمن العريضة على اسم ولقب وموطن وعنوان المدعي عليه، وعلى ملخص موجز وواضح عن وقائع النزاع وأسباب تقديم الدعوى بكل دقة ووضوح، وتقدم العريضة أمام الجهة القضائية.

وهناك شروط خاصة ببعض العرائض مثلا يشترط القانون في عريضة الدعوى الجبائية أن تكون مدموغة، وفي عريضة الدعوى الإدارية المنصبة على حقوق عقارية أن تكون مشهرة، كما يشترط القانون أن تكون العريضة مرفوعة بالقرار المطعون فيه في دعاوى المشروعة.

وتمثل الدولة في الدعوى بواسطة الوزير المعني والولاية بواسطة الوالي المعني والبلدية بواسطة رئيس البلدية ويمثل المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية بواسطة ممثلها القانوني.

(1) محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 146.

ويجب أن يحدد المدعي في العريضة مقدار التعويض لذي يطلبه سواء كان التعويض نقدي أو عيني وإلا فان الدعوى ترفض لعدم تحديد محلها أو موضوعها[1].

تودع العريضة وتقيد بسجل خاص بأمانة ضبط المحكمة الإدارية مقابل دفع الرسم القضائي ويسلم أمين الضبط وصلا يثبت إيداع العريضة كما يؤشر على إيداع المذكرات والمستندات طبقا للمواد 821و823 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ويجب أن تكون العريضة مصحوبة بنسخ عدد المدعي عليهم أو المدخلين في الخصام، وكذلك الشأن بالنسبة لملف الموضوع بما فيه من وقائع مدعمة للدعوى والتي يجب أن يطلع عليها الخصوم.

يعين رئيس المحكمة التشكيلة التي يؤول إليها الفصل في الدعوى بمجرد قيد عريضة لافتتاح الدعوى بأمانة الضبط طبقا للمادة 844 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

يعين رئيس تشكيلة الحكم القاضي المقرر الذي يحدد بناء على ظروف القضية الأجل الممنوح للخصوم من أجل تقديم المذكرات الإضافية والملاحظات وأوجه الدفاع والردود، ويجوز له أن يطلب من الخصوم كل مستند أو أية وثيقة تفيد في فض النزاع.

ومن خلال ذلك فإن دعوى التعويض ترفع مباشرة ضد الإدارة دون اشتراط رفع تظلم ولا استصدار قرار إداري سابقن وهكذا يكون القانون الجديد قل حل الغموضوالإشكال والتردد الذي كان سابقا، ولقد أولى قانون الإجراءات المدنية والإدارية أهمية خاصة للتحكيم لحل المنازعات فوسع من مجال لجوء أشخاص القانون العام إلى التحكيم وذلك في الحالات الواردة في الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر في مادة الصفقات العمومية[2].

المطلب الثاني: الضوابط التي تحكم موضوع دعوى التعويض

إن أهم ضوابط يحكم موضوع دعوى التعويض هو الضرر الذي ليس له صورة معينة لجميع حالات المسؤولية الإدارية، فهو يختلف من حالة إلى أخرى، فإذا كانت الشروط العامة للضرر أن يكون مادياُ، مؤكدا ومباشراُ، فإنه على المستوى مسؤولية الغدارة في مادة التعمير والبناء يتخذ صوراُ أخرى تمثل شروط لا بد منها للتعويض عنهن فالقضاء الإداري في إطار المسؤولية في

(1) رابح منصوري، محاضرات تحرير عرائض، للكفاءة المهنية للمحاماة، جامعة سعد دحلب، البليدة ،الدفعة 2013-2014، ص 20(غير منشور).
(2)رابح منصوري ، المرجع نفسه ص 22.

مادة التعمير والبناء يشترط في ركن الضرر شروطاً تختلف هي الأخرى حسب أساس المسؤولية: تتمثل فيما يأتي

الفرع الأول: الضرر المباشر

حتى يمكن التعويض عن الضرر في مجال المسؤولية الإدارية فإنه يتعين أن يكون هذا الضرر مباشراً، بمعنى أن يكون تحققه بمثابة نتيجة طبيعية لسلوك الإدارة الخاطئ[1].

ويشترط في الضرر أن يكون حقيقيا مؤكداً ومادياً ومباشرا، في المسؤولية المبنية على أساس الخطأ، وتقدر علاقة السببية المباشرة في مادة التعمير والبناء بين التصرف الإداري والضرر اللاحق بالمدعي تقديراً صارماً من قبل القاضي الإداري، فلا يأخذ هذا الأخير إلا بالضرر الأحق بصاحب البناء، وبالتالي لا تقبل دعوى المهندس المشرف على الإنجاز أو دعوى المقاول بالطعن في قرار منع الترخيص بالبناء أو سحبه لانعدام الصفة والمصلحة.

ويتحقق الضرر بوقوعه وإثباته، وبالتالي لا يأخذ القاضي الإداري في مادة التعمير والبناء لصاحب المشروع في وقتها[2].

حيث قضى مجلس الدولة في قراره رقم 35435 الصادر بتاريخ 2007/11/28 الذي جاء فيه" أحقية المتضررين في تعويض عادل عما لحقهم من ضرر نتيجة تعطيلهم عن مواصلة البناء وفقاً للرخصة الممنوحة لهم في هذا الصدد، وأن التعويض المطالب به يجب أن يتناسب مع الضرر المحقق الأحق بالمستأنفين من جراء تعسف البلدية في عدم احترام إجراءات قانون التعمير بشأن تحقيق المطابقة، وأنه لا يمكن بأي حال أن يمتد الضرر الاحتمالي الذي افترض المستأنفون وقوعه بشان حرمانهم من بناء سكنهم وتفويت الفرصة عليهم"[3].

الفرع الثاني: الضرر الخاص

يشترط في الضرر المبني على أساس المسؤولية بدون خطأ أن يكون خاصا وغير عادي بحيث يصيب شخصاً بذاته أو مجموعة معينة من الأشخاص، والمقصود بالضرر الغير عادي أن يتجاوز الأعباء العامة التي على كل فرد في المجتمع تحملها بصفة عادية، فالطابع غير العادي للضرر لا يكمن في العمل المسبب للضرر وإنما الضرر في حد ذاته الذي يشترط فيه أن يكون

(1) عزري الزين: الضرر القابل للتعويض في المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ في مجال العمران، مجلة العلوم الإنسانية صادرة عن جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الثاني 2002، ص 83.
(2) المرجع نفسه، ص 84.
(3) قرار مجلس الدولة رقم 35435 الصادر بتاريخ 2007/11/28(غير منشور).

غير عادي نسبي وشخصي، بمعنى أنه يتحدد بالمقارنة مع مجموع النشاطات الاقتصادية للضحية وليس مع النشاط العادي الذي أصابه الفعل الضار(عدم الترخيص بالبناء).

وخصوصية الضرر الناتج عن أعمال البناء والتعمير ترتبط بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، فمعنى أن يكون الضرر خاصاً إي أن تمت معاملته بدون مساواة مع الأشخاص الآخرين الموجودين في نفس وضعيته هذا الارتباط بين الضرر الخاص ومبدأ المساواة قائما عندما يكون المتضرر شخصاً واحدا ففي هذه الحالة أيض القول بوجود مساس لكي يكون هناك مساس بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، ومن ثم الحكم بالتعويض[1].

لا يكفي أن يكون الضرر قد أصاب شخصاً واحداً وإنما ينبغي أن يكون هذا الشخص الوحيد الذي لم يتحمل الضرر دون الآخرين.

فالطابع غير العادي يكون أحياناً بمثابة مقياس لمدى خصوصية الضرر ولكن في الغالب الأهم يظهر بمثابة حد للمسؤولية، فبالنسبة للأضرار الناتجة عن المنشآت العمومية ينبغي على المتضرر إثبات الضرر الناجم عن المنشآت العمومية والذي يتميز بالخصوصية، بمعنى إن يكون الضرر قد انصب على شخص معين أو عدة أشخاص معينين بدواتهم لا يشاركهم بقية المواطنين، أما إذا أصاب الضرر عدداً غير محدد من الأشخاص فإن الضرر يصبح عاماً من حيث مداه ويفقد صفة الخصوصية التي تشترط لقيام المسؤولية الناجمة عن الأضرار التي تتسبب فيها المنشآت العمومية، ويبقى على القاضي مراعاة الظروف المحيطة بكل قضية وصفة المتضرر من قرارات الترخيص بالبناء[2].

(1) مسعود شيهوب، المسؤولية عن الإخلال بمبدأ المساواة وتطبيقاتها في القانون الإداري، دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، ص 23.
(2)المرجع نفسه، ص 24.

المبحث الثالث: اختصاص قاضي الاستعجال الإداري في المنازعات المتعلقة برخصة البناء

تقضي القاعدة العامة باختصاص القاضي الإداري الاستعجالي بنظر في منازعات التعدي لما ينطوي على هذا الفعل من عنصر الاستعجال، كقيام الإدارة بتنفيذ قرارات إدارية غير مشروعة أو عدم احترام إجراءات التعويض، أو اللجوء إلى هدم المباني دون إتباعات لإجراءات المنصوص عليها في قانون البناء، ففي هذا الإطار نصت المادة 921 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه"في حالة الاستعجال القصوى يجوز لقاضي الاستعجال، أن يأمر بكل التدابير الضرورية الأخريين دون عرقلة تنفيذ أي قرار إداري، بموجب أمر على عريضة ولو في غياب القرار الإداري المسبق، وفي حالة التعدي أو الاستيلاء أو الغلق الإداري، يمكن أيضا لقاضي الاستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه"[1].

ومن خلال هذا سنتطرق في هذا المبحث إلى حدود اختصاص قاضي الاستعجال الإداري في المنازعات المتعلقة برخصة البناء (المطلب الأول) وأهم التطبيقات القضائية للمنازعات المتعلقة برخصة البناء في مجال القضاء المستعجل (المطلب الثاني).

المطلب الأول: حدود قاضي الاستعجال الإداري في المنازعات المتعلقة برخصة البناء

قد يحدث أن يترتب على تنفيذ القرار الإداري أضرار قد يصعب تداركها فيما بعد، شريطة أن لا يكون هذا القرار يمس بحفظ النظام العام.

-حيث نجد أن اختصاص قاضي الاستعجال الإداري يكون في حالة الانتهاكات الخطيرة لقواعد التهيئة والتعمير أثناء انجاز أشغال البناء حيث يفصل قاضي الاستعجال في هذه الحالة في أجل ثمان وأربعين ساعة من تاريخ تسجيل الطلب(الفرع الأول)

وكذلك يختص قاضي الاستعجال بإصدار أوامر فيما يتعلق بالعمارات الآيلة للسقوط التي يتخذ شأنها رئيس المجلس الشعبي البلدي قرار بأيلولة العمارة للسقوط وبأمر المالك القيام بالبناءات الضرورية لترميمها، وهنا يخول القانون للمتضرر من قرار رفع الدعوى أمام قاضي الاستعجال ليصدر الأمر خلال 8 أيام من تاريخ رفع الدعوى.

كما يختص قاضي الاستعجال الإداري بوقف أشغال البناء إدا كان الاستمرار فيها يؤدي إلى إحداث ضرر يصعب تداركه، ويشترط هنا أن يكون المعني قد رفع دعوى في الموضوع وقد يكون المعني إدارة كما قد يكون مواطن(الفرع الثالث).

(1)كمال محمد الأمين، المرجع السابق، ص 85.

كما يلجأ أيضاً للقاضي الاستعجالي الإداري لطلب وقف قرار الهدم إذا اتخذته الإدارة وأفصحت عن نهيتها بتنفيذه فوراً رغم الطعن فيه أمام قاضي الموضوع (الفرع الرابع)[1].

الفرع الأول: انتهاك قواعد التهيئة والتعمير أثناء انجاز أشغال البناء

نصت المادة 76 من القانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير-قبل تعديلها-على إمكانية رفع دعوى قضائية من طرف الإدارة من أجل الأمر بوقف الأشغال، وهو الأمر الذي كرسه مجلس الدول الجزائري في قراره الصادر 1999/07/19 حيث قضى بأن الرجوع إلى نص المادتين 76و78 من القانون المتعلق بالتهيئة والتعمير، نجد بأن قاضي الاستعجال مختص للفصل في القضايا في حالة وجود بناء بدون رخصة ومتجاوز لحدود الرخصة وله الأمربالإجراءات التالية:

1. الأمر بوقف الأشغال.
2. الأمر بمطابقة المواقع أو الأشغال مع رخصة البناء.
3. الأمر بهدم المنشآت.[2]
4. الأمر بإعادة تخصيص الأراضي بقصد إعادة المواقع إلى ما كانت عليه من قبل وقاضي الاستعجال المختص هو قاضي الاستعجال الإداري.

غير أن هذا الوضع تغير بصدور القانون رقم 04-05 المؤرخ في 14غشت سنة 2004، حيث منح للإدارة إمكانية وقف تراخيص أعمال البناء المسلمة للباني، وحقيقة هذا النوع من الإجراءات والتدابير أنها تندرج في ذات الوقت في نظام الرقابة اللاحقة والمستمرة، إذ تتخلل الفترة الزمنية الممتدة بين انطلاق مشروع أعمال البناء وقبل إنهائها بهدف وضع حد للأخطاء والمخالفات المرتكبة قبل استفحالها وتدارك ما لا يمكن تداركه وتصحيحه بسهولة وبنتيجة تقنية مقبولة فيما لو تم تنفيذ مشروع البناء بكامله، ومن ثم فهو إجراء وقائي احتياطي، الأمر الذي أوضحته العبارة الأخيرة من الفقرة 02 من المادة 50 من المرسوم التشريعي رقم 94-07 الملغاة بالمادة 02 من القانون رقم 04-06 المؤرخ في 14 غشت سنة 2004 التي كانت تنص "....وكذلك الأمر بتوقيف الأشغال، ليتبع هذا الإجراءبتحقيق مطابقة الأشغال لقرار الترخيص بالبناء أو اللجوء إلى الإجراء الردعي الآخر والمتمثل في قرار هدم البناء المخالف إداريا دون اللجوء إلى القضاء" وهو ما يفهم من الأحكام الواردة في المادتين 76مكرر 2 و76مكرر3 من القانون رقم

(1)عبد الحكيم قراوة، رخصة البناء ومنازعاتها، المرجع السابق، ص 60.
(2)كمال محمد الأمين، المرجع السابق ، ص 86.

90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم بالقانون رقم 04-05 المؤرخ في 14غشت سنة2004.

ويشترط كأصل عام عدم المساس بأصل الحق بالنسبة للأوامر المتضمنة وقف الأشغال وهو الأمر الذي سار عليه الاجتهاد القضائي الجزائري، حيث قضى المجلس الأعلى في قراره الصادر بتاريخ 1985/03/06 بأنه "متى كان المقرر قانوناً أن الأوامر التي تصدر في المواد المستعجلة لا تمس أصل الحق، فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقاً للقانون"[1].

الفرع الثاني: وقف أشغال البناء

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

حيث أن تنفيذ تراخيص أعمال البناء من شأنها خلق وضعيات ضارة بالطاعن يتعذر تداركها أو إصلاحالأضرار الناشئة عنها في المستقبل إذا ما الغي القرار المطعون فيه.

فطبقاً لاجتهاد قضاء مجلس الدولة الجزائري، يتوافر شرط الاستعجال كلما كان من شأن القرار أن يسبب للمدعي إضرارا يصعب جبرها في حال إلغاء القرار، أو كلما كان الضرر الناشئ عن تنفيذ القرار جسيما ويستحيل إصلاحه، حيث ينبغي أن يؤسس وقف التنفيذ على أوجه جدية من شأنها أن تحدث شكوكاً فيما يخص الفصل في النزاع.

كما يجوز لمجلس الدولة استناداً لنص المادة 912 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أن يأمر بوقف التنفيذ بطلب من المستأنف عندما يكون القرار الإداري المطعون فيه من شأنه إحداث عواقب يصعب تداركها، وبالتالي فسح المجال للاجتهاد القضائي الإداريعند النظر في طلب وقف التنفيذ، وذلك بتقدير النتائج التي قد تحصل من تنفيذ القرار كإجراء الهدم مثلا انطلاقا من قبل الوقائع المقدمة من قبل الطالب، وهو الأمر الذي يبرر تباين القرارات الصادرة في هذا الخصوص بين الشدة والمرونة، فإذا كانت وضعية الطالب غير مشروعة اعتبر القاضي أن تنفيذ القرار ليس من شأنه إحداث نتائج يصعب تداركها، وبالتالي يقتصر دور القاضي على تطبيق

(1)كمال محمد الأمين، المرجع السابق، ص 86.

صحيح للقانون بسلاسة وبكل سهولة لزجر مخالفات الباني غير المرخص له أو المخالف لمضمون قرار الترخيص بالبناء مع ضرورة الموازنة بين المصلحة الخاصة للفرد والمصلحة العامة[1].

الفرع الثالث: وقف قرار الهدم

حيث أنه بموجب مذكرة مودعة لدى كتابة الضبط لدى مجلس الدولة قام المدعو...بإعادة السير في الدعوى بعد إنجاز خبرة.... حيث أنه يزعم كونه مالكاً للعقار الكائن....في سنة... تقدم لدى مصالح البلدية من أجل طلب رخصة بناء من طرف رئيس البلدية، وبتاريخ.... بلغ بوقف الأشغال بحجة أنه لا يحوز على رخصة والتزام بذلك، تم بلغ بقرار هدم البناية.

فرفع دعويين الأولى استعجالي تم توقيف الهدم، غير أن مصالح البلدية قامت بهدم جزئي، ثم أصدرت الغرفة الإدارية قرار برفض الدعوى لعدم التأسيس بحجة أنه قام بالبناء خارج السياج، وبعد استئناف القرار صدر قرار عن مجلس الدولة بتعيين خبير من أجل التحقق من وجود خرق من عدمه بالنسبة لصاحب البناء، وانتهى الخبير بما يلي:

نسبة الإشغال وصلت إلى 60 بالمائة.

احترام المعني مخطط التنظيم واحترام السياج واحترام الرخصة وبالنتيجة ذهب مجلس الدولة للقول:

حيث أنه ونظرا لكل العناصر يعتبر قرار رئيس البلدية المتضمن إلغاء رخصة البناء تعسفي كونه اتخذ في شكل تجاوز سلطة ويتعين إبطاله.

واعتمادا على الخبرة.... الحكم على البلدية بأن تدفع مبلغ... عن الهدم ... مصاريف الخبرة[2].

(1)كمال محمد الأمين، المرجع السابق، ص 92.
(2) عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 10.

المطلب الثاني: التطبيقات القضائية للمنازعات المتعلقة برخصة البناء في مجال القضاء المستعجل

الفرع الأول: أهم التطبيقات الصادرة عن المحاكم الجزائرية

أولا: تطبيقاً لذلك،قضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 16جوان 1990 بأنه "من المستقر عليه قضائياً أن القضاء الإداري لا يمنح وقف تنفيذ قرار إداري(رخصة البناء) ما لم يكن مسبوقا بدعوى مرفوعة ضده في الموضوع، ومن ثم فإن القرار المستأنف ضده القاضي بوقف الأشغال الجارية على قطعتي الأرض المتنازع عليها بناءاً على مقرر إدراجها دون وجود دعوى البطلان يستوجب الإلغاء".

كما قضى مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 2003/01/07 بأنه " حيث تابت من عناصر الملف أن النزاع يتعلق بقرار فردي يرجع الفصل فيه إلى مجلس الدولة، لكن حيث من الثابت أن إجراء وقف التنفيذ يشكل طبقاً لأحكام المادة283 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إجراء تبعياً لدعوى أصلية لبطلان القرار محل الطلب، وبما أن الدعوى لم ترفع فيتعين رفض الطلب شكلاً[1].

ثانياً: كذلك لا يجوز للإدارية إصدار قرار بتوقيف أشغال البناء بعد معاينتها لمخالفة قواعد البناء ورخصة البناء وتحرير محضر من طرف السلطات المختصة وعرضها على القضاء،[2] وهو الأمر الذي كرسه الاجتهادي القضائي لمجلس الدولة الجزائري في قراره الصادر بتاريخ 2013/01/31، حيث قضى بأنه" حيث أن المستأنفة تلتمس إلغاء الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية ببومرداس بتاريخ 2011/12/12 والذي قضى بإلغاء القرار المتضمن وقف الأشغال الصادر عن بلدية برج البحري بتاريخ 2010/11/18 الحامل لرقم 10/194لعدم مشروعية مدعيه بأن الحكم المستأنف ارتكز على أحكام المرسوم التنفيذي رقم 91-176 المحدد لكيفيات تحضير شهادة رخصة البناء الذي تم تعديله بموجب المرسومين التنفيذيين الأول 03-06 المؤرخ في 2006/01/17 والثاني 09-307 المؤرخ في 2009/09/22 وهي لم تشرع في بدء الأشغال إلى في ضمن صيرورة الإجراءات الجديدة للتطبيق.

حيث أنه بالرجوع إلى المقرر المتضمن وقف الأشغال محل الطعن بالإلغاء رقم10/194 الصادر عن رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية برج البحري بتاريخ 2010/11/18.

(1)كمال محمد الأمين، المرجع السابق، ص 90.
(2) المرجع نفسه، ص 100.

حيث أن زعم المستأنفة بأن رخصة البناء المسلمة للمستأنف عليها أصبحت غير متطابقة مع القوانين المعدلة والمتممة للمرسوم التنفيذي 91-176 فهو ادعاء غير مؤسس ومردود مما يتعين إبعاده

والقول بأن قضاة الدرجة الأولى أصابوا في تقديمهم للوقائع مما يتعين تأكيد الحكم المستأنف[1].

الفرع الثاني: أهم التطبيقات القضائية الصادرة عن المحاكم الأجنبية

تطبيق لذلك قضت المحكمة الإدارية بالرباط في حكمها الصادر بتاريخ 2002/06/27 بأنه "قبناءاً على المقال المقدم إلى المحكمة الإدارية بالرباط بواسطة نائبه الرامي إلى إيقاف تنفيذ القرار المطعون فيه الصادر عن السيد رئيس الجماعة الحضرية لحصين الجديدة القاضي بالإيقاف الفوري لأشغال البناء استناداً إلى محضر المعاينة رقم 37وذلكالى حين البت نهائيا في دعوى الالغاء والبت في الصائر وفق القانون، وذلك حفاظاً على حقوق الطالب وعدم الإضرار به.... لكن حيث أنه بعد إحاطة المحكمة بظروف القضية وملابساتها، وبعد اطلاعها على وثائق الملف تبين لها عدم توفر ظروف استثنائية تبرر الاستجابة للطلب، مما يتعين معه التصريح برفضه عملا بمقتضيات المادة 24 من القانون رقم 41/90 المحدثة بموجبه محاكم إدارية[2].

ونخلص في ختام هذا الفصل الذي تطرقنا فيه بالدراسة والتحليل لموضوع اختصاص القاضي الإداري بنظر في المنازعات الناجمة عن رخصة البناء، بداية من قاضي الموضوع إلى القاضي الاستعجالي، إلى أن المشرع الجزائري أولى أهمية كبيرة للمحيط العمراني، وذلك من خلال إصداره مجموعة النصوص التنظيمية والتشريعية، وكذا فرض الرقابة القضائية الإدارية على كل من الفرد صاحب رخصة البناء والإدارة المسلمة لهذه الرخصة، ووسع من مجال كل واحد منهما للجوء إلى القضاء الإداري، وهذا دهاء منه إلى توسيع الحماية في حركة البناء، الذي يعتبر بدوره حقاً معترفاً به تكريساً لمبدأ دستوري المقر لحق الملكية.

(1) كمال محمد الأمين، الاختصاص القضائي في مادة التعمير ولبناء، المرجع ، ص 101.
(2) المرجع نفسه ، ص 95.

خلاصة الفصل:

توصلنا إلى أن قاضي الموضوع يختص بالنظر في دعوى الإلغاء المتعلقة برخصة البناء، حيث تختص المحكمة الإدارية بالنظر في الطعون والدعاوى الإدارية التالية: دعوى الإلغاء، دعوى التفسير، دعوى فحص المشروعية ودعوى التعويض.

كما توصلنا إلى أن المشرع الجزائري حدد كل الإجراءات لرفع دعوى الإلغاء والتعويض والأسس التي تقوم عليهما كلتا الدعويين،

وتوصلنا كذلك إلى أن قاضي الاستعجال يكون مختص في المنازعات المتعلقة برخصة البناء وكقاعدة عامة يختص كل ما كان هدا الفعل يتوفر على عنصر الاستعجال.

الفصل الثاني

منازعات القضاء العادي الناجمة عن رخصة البناء

غالبا ما تكون رخصة البناء محل تنازع أشخاص يحكمهم القانون الخاص، وهنا خول المشرع الجزائري سلطة الفصل في هده النزاعات إلى القضاء العادي، ومن خلال هدا سنحاول التطرق إلى كل من اختصاص قاضي الموضوع المدني بالنظر في الدعوى المتعلقة برخصة البناء في المبحث الأول، و كدا اختصاص القاضي الجزائي في النظر في المنازعات المتعلقة برخصة البناء في المبحث الثاني.

المبحث الأول : اختصاص قاضي المدني بالنظر في المنازعات الناجمة عن رخصة البناء

إن منازعات رخصة البناء التي يختص بها القاضي المدني هي تلك التي يتنازع فيها الأشخاص الذين يحكمهم القانون الخاص، أثناء تنفيذ الرخصة حول مدى احترام أحكام و بنود رخصة البناء عند الانجاز كالتعدي على الأملاك المجاورة أو البناء بدون رخصة أصلا بشرط أن تلحق هذه الأشغال ضررا شخصيا او مباشرا للغير طبقا للقانون المدني، و أن يتنازع هؤلاء الأشخاص على شرعية الرخصة أو في محتواها[1].

وبالتالي تقرر المسؤولية المدنية استنادا لنص المادة 2 من القانون المدني " كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه و يسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض" وهو الحكم المسند من نص المادة 1382 من القانون المدني الفرنسي و بالتالي فان القاضي المدني يختص بنظر في الدعاوى التي يرفعها الأفراد أصحاب الصفة و المصلحة بسبب الأضرار التي قد تحصل من جراء أعمال البناء من بينها المتعلقة بالتزامات الجوار، المنصوص عليها في المواد من 703 إلى غاية المادة 712 من القانون المدني الجزائري[2].

و بناء على ما تقدم ، نبحث في هذا المجال بالدراسة و التحليل عن اختصاص قاضي المدني بالنظر في المنازعات الناجمة عن رخصة البناء من خلال مطلبين:

المطلب الأول : اختصاص قاضي الموضوع و المطلب الثاني : اختصاص قاضي الاستعجال العادي.

المطلب الأول : اختصاص قاضي الموضوع بالنظر في منازعات المتعلقة برخصة البناء

تؤسس الدعوى في هذا الإطار على وجود خرق لقواعد العمران و مخالفة بنود الرخصة من قبل المرخص له بالبناء و تلحق ضررا شخصيا و مباشرا بالغير، في مفهوم القانون المدني، و بدون مناقشة مسألة شرعية الرخصة أو في محتواها، كإقامة بناية أو طابق يحجب النور أو الهواء عن الجار أو فتح مطل أو نافذة مواجهة لملكية الغير على مسافة لا تقل عن مترين أو عدم التزام المعني بقيود الارتفاع المقررة[3].

(1)خلادي عبد الحفيظ ورغمة حمزة، منازعات التهيئة و التعمير، مذكرة نهاية الدراسة للحصول على شهادة الليسانس، كلية الحقوق، جامعة يحي فارس بالمدية، 2010-2011، ص 22.
(2)كمال محمد الأمين، الاختصاص القضائي في مادة التعمير و البناء، المرجع السابق الذكر، ص 218.
(3) قواوة عبد الحكيم، رخصة البناء و منازعاتها، مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق، المرجع السابق ص 63.

ومن خلال ما سبق فإننا نفرق بين حالتين تطرحان على القاضي العادي هما[1]. : حالة مخالفة المرخص له بالبناء لأحكام و بنود الرخصة (الفرع الأول)، وحالة مخالفة أحكام رخصة البناء لقواعد التهيئة و التعمير (الفرع الثاني)، و إلحاق اضرر بالغير (الفرع الثالث).

الفرع الأول : حالة مخالفة المرخص له بالبناء لأحكام و بنود الرخصة

من بين أهم الالتزامات لقانونية التي يتحملها الباني المرخص له، التزامه باحترام مضمون قرار الترخيص بالبناء و تنفيذ مشروع البناء بمواصفاته التقنية و المادية و الجمالية كما هي محددة في رخصة البناء المسلمة من السلطة بإشراف مهندس معماري و أخر مدني، ومرد ذلك أن الإدارة باعتبارها سلطة ضبط إداري ما كانت لتسلمه الترخيص بالبناء إلا بعد التأكد من استناد الشروط المقررة في قانون البناء لإقامة البنايات بمختلف أغراضها.

وعليه من بين أهم المخالفات التي يقع فيها الباني أثناء تنفيذ أعمال البناء : عدم مراعاة المواصفات التقنية و المادية لمشروع البناء، عدم وضع الإعلان القانوني، عدم الاستعانة بمهندس معماري و اخر مدني في القيام بأعمال البناء، و فيما يلي تفصيل لهذه المخالفات.

أولا :عدم مراعاة المواصفات التقنية و المادية لمشروع البناء

يستعين على الباني احترام مواصفات و مقاييس البناء المحددة في قرار الترخيص بالبناء، و بعد كل تنفيذ مادي لشروع البناء لا يطابق المواصفات المضمنة في قرار الترخيص للبناء مخالفة يعاقب عليها قانون البناء بالإضافة إلى قانون العقوبات و يتمثل العمل غير المشروع الذي يشكل مخالفة لأحكام قواعد قانون البناء، في إقامة بناء المخالفة للقواعد الفنية من حيث التصميم و التنفيذ و الإشراف على البناء أو البناء بدون رخصة مسبق من قبل الجهة، المختصة أو عدم إتمام البناء في الآجال المقررة ضمن قرار الترخيص بالبناء، أو البناء الذي أنجز بمواد غير مطابقة للمواصفات

و المقاييس الفنية المعمول بها و المخططات المطبقة في البناء عموما أو في نوع معين من البنايات.

وتطبيقا لذلك قضت المادة 76 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة و التعمير المعدل بالقانون رقم 04-05 المؤرخ في 14 غشت سنة 2004، حيث جاء فيها بمنع الشروع في أشغال البناء بدون رخصة أو انجازها دون احترام المخططات البنائية التي سمحت بالحصول على رخصة البناء.

(1) كمال محمد الأمين ، المرجع السابق ص 187.

ومن بين أهم المخالفات التي يرتكبها الباني صاحب المشروع انجاز معامل شغل الأرضية بنسبها المئوية المقررة، تجاوز معامل شغل الطريق و ملحقاتها المئوية المقررة أيضا و عدم احتلام مستوى ارتفاع المرخص به، لما لذلك من انعكاسات على حقوق الغير تتمثل في الاستيلاء على ملك الغير، تعديل الواجهة انجاز منفذ بطريقة غير قانونية، وهي المخالفات التي نصت عليها المادة 50 الملغاة من المرسوم التشريعي رقم 94-07 المتعلق بشروط النتاج المعماري و ممارسة مهنة المهندس المعماري، ولكنه لم يتم النص عليها أيضا بموجب قانون التهيئة و التعمير كما لم يأتي بدائل عنها.

و الملاحظ مما سبق أن هذه المخالفات تتعلق بالتنفيذ المادي لمشروع البناء الذي تم تجسيده نظريا في التصميم المنجز من قبل مهنيين متخصصين، و المرفق بطلب رخصة البناء و الذي صد على أساسه القرار المتضمن رخصة البناء محا مخالفة من قبل المالك أو صاحب المشروع الباني، بمعنى أن هناك حالة عدم مراعاة الأصول و القواعد الفنية و التقنية المقررة قانونا في التصميم و التنفيذ لأعمال البناء أو الإشراف عليها، بالبناء على أراض مجاورة أخرى مت سواء كانت ملكا للغير من أشخاص عاديين أو أملاكا عمومية أو تجاوز الباني معدل معامل شغل الأرضية القابلة للبناء دون ترك بعض الفراغات للتهوية مثلا أو عدم مراعاة المساحات[1]، المخصصة للطريق.

ثانيا : عدم وضع الإعلان القانوني (اللافتة)

يقصد به القيم بمجموعة من الإجراءات و الوفاء بعدد من الالتزامات بعضها قبل الشروع في تنفيذ أشغال البناء الرخص بها، و البعض الأخر أثناء التنفيذ، و غيرها بعد الانتهاء من تنفيذ مضمون رخصة البناء، ويتمثل في التصريح و الاشهار القانونيين المشتملين على المعلومات الضرورية التي من شأنها أن تعرف بمشروع البناء المراد انجازه في موقع محدد على قطعة أرض معينة بعد الحصول على رخصة البناء، كما تعرف بصاحب المشروع أي الباني و الهدف من وضع الإعلان في مكان ظاهر عند الشروع في القيام بأعمال البناء أو الهدم أو التوسعة أو الترميم، ضمان قيام المهندس أو المقاول بتنفيذ الأشغال طبقا للرسومات و المواصفات الفنية، و هو إجراء من شأنه أن يطمئن أصحاب الشأن و يسمح بمراقبة الهيئات المختصة.

و تتمثل البنايات المتعلقة بمضمون أعمال البناء التي يتعين على صاحب المشروع تشمينها العلاقة المذكورة في :

(1)كمال محمد الأمين، المرجع السابق، ص 122.

1- لرقم حصة البناء و تاريخ صدورها و السلطة الإدارية مانحة الترخيص
2- اسم الباني الرخص له و عنونه و صفته، سواء كان المالك أو من له السيطرة القانونية على العقار المعني بالبناء[1].
3- نوع البناء المرخص به (سكني ؛تجاري، حرفي) و يدخل في مضمون هذه النقطة البنايات العقارات المخصصة للبيع أو الإيجار.
4- مستوى البناء المرخص به من حيث التعلية و الارتفاع المسموح بهما، وهذه المسألة لم يحسمها المشروع الجزائري بقواعد ملزمة/ على عكس الوضع في النظم القانونية المقارنة من بينهما القانون المصري.

ونلخص القول : أن عدم قيام الباني بالتزامه الممثل في وضع اللافتة أو الإعلان القانوني يشكل مخالفة في نظر قانون البناء، بحيث يتمثل ركنها المادي في النشاط الإجرامي[2]،بعدم وضع اللافتة في مكان ظاهر و تضمينها المعلومات المتعلقة بالعقار المزمع البناء عليه أما ركنها المعنوي فلا يتطلب فيه ضرورة توافر القصد العام بعنصرية العلم و الإدارة بل يكفي أن يكون خاصا مفترضا ذلك أن قانون البناء لم ينص صراحة على المفترضة في هذه المخالفة و إنما يستخلص ذلك من خلال استقراء نصوص قانون البناء.

ثالثا : عدم الاستعانة بمهندس معماري و أخر مدني في القيام بأعمال البناء نصت المادة 55 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة و التعمير المعدلة بالقانون رقم 04-05 المؤرخ في 14 غشت 2004، بأنه " يجب أن يتم إعداد مشاريع البناء الخاضعة لرخصة البناء من طرف مهندس معماري و مهندس في الهندسة المدنية، معتمدين معا في إطار عقد إدارة المشروع".

يحتوي المشروع المعماري على تصاميم ووثائق تبين موقع المشروع و تنظيمه و حجمه و نوع الواجهات و كذا مواد البناء و الألوان المختارة التي تبرز الخصوصيات المحلية و الحضارية للمجتمع الجزائري.

تحتوي الدراسات الفنية خصوصا على الهندسة المدنية للهياكل و كذا قطع الأشغال الثانوية.

تحدد كيفيات تطبيق أحكام هذه المادة عن طريق التنظيم[3].

(1)كمال محمد الأمين ، المرجع السابق، ص 190.
(2)المرجع نفسه، ص 191.
(3)المرجع نفسه، ص 194.

فطبقا لأحكام هذه المادة يشترط كقاعدة لوضع مشاريع البناء و تصاميمها بالنسبة للبنايات الخاضعة هي الأخرى لرفضه البناء تطبيقا للمادة 52 من نفس القانون، الرجوع إلى مهندس معماري و مهندس مدني معتمدين و إسناد وضع مخطط و تصميم البناء إليهما.

أما بالنسبة لمسألة مرافقة المهندس المعماري، و المدني صاحب المشروع أو الباني الرخص له مرافقة إجبارية أثناء تنفيذ الأشغال المرخص بها، بل إشرافهما عليهما شخصيا فهي مسألة حسمتها السلطة التنفيذية التنظيمية من خلال إصدار المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير و تسليمها[1].

بحيث نصت المادة 44 منه على أن " يجب أن تعد الوثائق المتعلقة بالتصميم المعماري و بدراسات لهندسة المدنية المرفقة بطلب رخصة البناء بالاشتراك بين مهندس معماري و مهندس في الهندسة المدنية اللذان يمارسان مهنتهما حسب الإجراءات القانونية المعمول بها و تؤشر من طرفهما، كل فيما يخصه طبقا لأحكام المادة 55 من القانون رقم 90-29 المؤرخ في 14 جمادى الأول عام 1411 الموافق ل ديسمبر سنة 1990 و المذكورة أعلاه " كما ألزمت المادة 43 من ذات المرسوم الباني بإرفاق طلب رخصة البناء بالملف المتعلق بالهندسة المعمارية و التقرير المعد من طرف المهندس المدني حول المشروع المزمع القيام به، بالإضافة إلى مرافقة الباني في انجاز أشغال البناء و تحمل مسؤولية كل الأخطار، وهذا ما لم يتناغم مع النظم القانونية المقارنة، ومنها النظام القانوني المصري حيث تفرض المادة 12 من قانون تنظيم و توجيه البناء، على مالك البناء تحت الإنشاء و الالتزام بأن يعهد إلى مهندس معماري أو توجيه مدني بالإشراف على تنفيذ الأعمال المرخص بها فان ذلك يعني أن الاستعانة بمهندس معماري أو مدني التزاما قانونيا يقع على أصحبا البناء في الأغلب الأعم من الحالات ليرتفع هذا المبلغ الرجعي إلى عشرة ألاف جنيه بموجب المادة25 من اللائحة التنفيذية الصادرة بالقرار رقم 268 لسنة 1996 بإحالة من القانون الذكور في الفصل الثامن من تحت عنوان (واجبات المرخص له) و نصت على أنه يتعين على المرخص له قبل الشروع في الأعمال القيام بإقطاع الجهة الإدارية المختصة بالتنظيم بخطاب موصى عليه بالوصول بعزمه على تنفيذ الأعمال مرفقا به تعهدا من أحد المهندسين المعماريين أو الإنشائيين بالإشراف على تنفيذ الأعمال المرخص بها ، وأيضا صورة من التعاقد مع أحد المقاولين المصنفين و الأعضاء بالاتحاد العام لمفارلي[2]، التشييد و البناء و يقوم المهندس المختص بتحديد خط التنظيم أو الطريق أو خط البناء بحسب الأحوال، على أن يتم هذا التحديد خلال سبعة أيام من تاريخ الإخطار ، و يثبت تاريخ التحديد على ترخيص البناء ، فإذا انقضت المدة دون أن يتم التحديد جاز للمرخص له أن يقوم بهذا التحديد

(1) كمال محمد الأمين، المرجع السابق ، ص 195.
(2)المرجع نفسه ص 196.

طبقا للبنايات المدونة بالرخصة و تحت المسؤولية، يضاف اليه الاستعانة بمهندس أو مهندسين من تخصص اخر (ميكانيكا أو كهرباء) ومرد ذلك و الحكمة منه، ضرورة الإشراف على تنفيذ أعمال البناء و متابعتهما من ملتزم متخصص مهني و محترف الذي لن يكون شخصا أخر غير المهندس المعماري التنفيذي أو الإنشائي بالإضافة إلى مهندس التصميم ومن الناحية القانونية فان تواجده في ورشة العمل الذي يشترط فيه هو الأخر ألا يسند التنفيذ و الانجاز إلى أعماله البسطاء الذين قد يكتفون بالتنفيذ الحرفي لماديات المضمون التقني و الفني للعمل المعماري فقط دون سابق علم بأصوله مما قد يترتب عليه عدم احترام القواعد الفنية اللازمة، لذلك يجب أن يكون التنفيذ تحت إشراف مهندس متخصص و توجيه، تفاديا للوقوع في حالة للتطبيق غير الصحيح لمواصفات رخصة البناء الممنوحة و المضمونة.

في المقابل يسأل المهندس المعماري على أساس خيانة الأمانة بسبب كل مخالفة تتعارض و ممارسة المهنية استنادا إلى نص المادة 47، في فقرتها الأخيرة من المرسوم التشريعي رقم 94-07 المتعلق بشروط الإنتاج المعماري و ممارسة مهنة المهندس المعماري و التي تحيل بدورها إلى نص المادة 376 من قانون العقوبات[1].

الفرع الثاني : حالة مخالفة أحكام رخصة البناء لقواعد التهيئة و التعمير :

للرخصة فان معاينة المخالفة تكون من طرف الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا، أما بعد التعديل الصادر بموجب القانون 04-05 قد وسع من دائرة الأعوان المؤهلين لإثبات المخالفة لهم.

ضباط أعوان الشرط القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية وكذلك مفتشي التعمير و الهندسة المعمارية بعد أدائهم اليمين القانونية أمام رئيس المحكمة المختص إقليميا.

وتثبت المخالفة بموجب محضر موقع يبين فيه طبيعة المخالفة و يسمع بموجب أقوال المخالف ، ويكون المحضر صحيحا إلى حين إثبات العكس أي أن له حجية بسيطة.

و تكون حسب الأحوال المخالفات المعاينة أما البناء دون رخصة، وفي هذه الحالة يحال لوكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعة الجزائية، و القاضي الجزائي و في هذه الحالة غير مؤهل لأمر المخالف بالهدم أو بإعادة الأماكن إلى حالتها الطبيعية لأن هذه المسؤولية من اختصاص الإدارة..

(1)كمال محمد الأمين، المرجع السابق ص 197.

أما في حالة عدم مطابقة البناء للرخصة فان وحسب المادة 76 مكرر 4 ترسل نسخة من محضر المعاينة إلى رئيس الجهة القضائية المختصة من أجل المتابعة الجزائية لكن عمليا ترسل نسخة من المحضر إلى السيد وكيل الجمهورية وليس رئيس المحكمة، لأنه هو المختص في تحريك و مباشرة الدعوى العمومية و يكون الوالي و رئيس البلدية حسب الأحوال أطراف مدنية[1].

و يكون للقاضي الجزائي إضافة للحكم بعقوبات جزائية تقل من شهر إلى ستة أشهر حبس و أن يأمر بناء على طلب الأطراف المدنية أما بإجراء المطابقة أو الهدم، و يحدد أجل كحد أقصى لتنفيذ هذه الأعمال.

وفي حالة عدم تنفيذها من المحكوم عليه فان لرئيس البلدية المعينة أو الوالي القيام بتنفيذ الحكم على نفقة المحكوم عليه[2].

حيث تقضي القاعدة العامة بأن استلزام يبق الحصول على ترخيص بالبناء غايته الأصلية ، مطابقة مشروع البناء للقواعد المعمول بها في مجال التهيئة العمرانية و التي تستهدف حماية بالدرجة الأولى المصلحة العامة و ليس المصلحة الخاصة و على ذلك فوجود الترخيص بالبناء أو عدمه ليس بمؤثر على حقوق الغير غير أن الترخيص يمنح تحت طائلة الحفاظ على حقوق الغير و عدم المساس بها فمثال ذلك في حالة البناء شخص عل أرض مملوكة للغير فهنا يعتبر قد تعدى على حق من حقوقهم و عند إثبات هذه المخالفة يمكن إصلاح الضرر الناتج عنها باللجوء إلى القاضي المدني لنظر في مدى هذه المخالفة و تقدير جسامتها .

الفرع الثالث : إلحاق الضرر بالغير

في هذه الحالة لا يكفي وجود لقواعد العمران فقط لتأسيس الدعوة المدنية، فيجب إثبات أن المخالفة قد تنتج عنها ضرر لحق الغير و يشترط أن يكون هذا الضرر شخصيا، أي أن الضرر قد أصاب الغير بشكل يجعله في موضع خاص بالنسبة للأشخاص الآخرين فإقامة بناية يحجب بها أشعة الشمس على الجار فهذا الأخير يعتبر متضرر شخصيا جراء هذا التعدي و يحسبه ضرر، أما عن أمثلة الضرر المباشر عدم التزام المبنى المجاور بقيود الارتفاع كما هو موضح سابقا، وذلك سبب مباشر لحرمانه من حق المطل و على هذا يمكن للمتضرر جراء الضرر الشخصي أو الضرر المباشر، التوجه إلى القضاء باعتباره حق يمنحه له القانون لكي يدفع به هذا الضرر[3].

(1)عبد الحكيم القواوة، رخصة البناء و منازعاتها، المرجع السابق الذكر، ص 64.
(2) المرجع نفسه، ص 65.
(3) محمد سمانة، فاروق ختيري، رخصة البناء و المنازعات المتعلقة بها، المرجع السابق الذكر، ص 52.

المطلب الثاني : اختصاص قاضي الاستعجال العادي بنظر في منازعات المتعلقة برخصة البناء :

إن الاستعجال هو شرط للاختصاص القضاء المستعجل، و عنصر من عناصره، ذلك لأن الاستعجال هو العنصر الوحيد الذي يحدد الجهة القضائية المختصة، و مدى اختصاصها و كذا الإجراءات المتبعة أمامها.

و يكون قاضي الاستعجال مختصا بالنظر في المنازعات المتعلقة برخصة البناء كما يلي : "توثيق أشغال البناء و ذلك في حالة تسبب القائم بالبناء بضرر للغير، وذلك لعدم احترامه شروط رخصة البناء، و بالتالي للغير أن يرفع دعوى استعجاليه لوقف أشغال البناء أمام القاضي الاستعجالي، ولكن يشترط لقبول دعواه أن يكون في رفع دعوى في الموضوع.

في حالة البناء بدون رخصة أصلا، فانه لا يشترط رع دعوة في الموضوع لقبول الدعوى الاستعجالية بل يكفي إثبات أن البناء يتم بدون رخصة إداري و هو أمر كاف لوقف الأشغال طبقا لاجتهاد المحكمة العليا التي قررت أن : "إن القيام بالأشغال بدون ترخيص يمنح للمتضرر رفع دعوى أمام القضاء المستعجل إذا توافرت عناصر الاستعجال مع ذكر الأساس القانوني الذي أدى بالقاضي للأمر بوقف الأشغال"[1].

ومن خلال هذا سنتطرق من خلال فرعين إلى الشروط الموضوعية الواجب توافرها في الدعوى لانعقاد اختصاص قاض الاستعجال العادي بنظر في المنازعات المتعلقة برخصة البناء في مجال القضاء المستعجل.

الفرع الأول : شرط توفر حالة الاستعجال :

الاستعجال هو شرط أساسي لانعقاد الاختصاص للقضاء المستعجل مدنيا كان أو إداريا، و هو عنصر من عناصره، إذ أن الاستعجال هو الذي يحدد الجهة القضائية المختصة، وكذا الإجراءات المتبعة أمامها لأن سرعة الأجراء تتطلب قضاء متخصصا و تحديد قواعد إجرائية ذات طبيعة سريعة.

حيث يعتبر مستعجلا كل ما لا يقبل تأجيله، و يعرف الاستعجال لغة بأنه مأخوذ من عجل، عجلا وعجلة، وهو السرعة وضد البطاء و استعجله هو بمعنى استحثه وأمره أن يعدل سبقه و تقدمه.

الأصل أن كل دعوى عموما مستعجلة باعتبار أن هدف أي متقاضي هو الوصول إلى حل النزاع في أقرب وقت بغض النظر عن طبيعة دعواه و لكن قد تكون دعوى أكثر استعجالا من دعوى

(1)طارق موالكية، المدرسة العليا للقضاء ، الجزائر، الدفعة السابعة عشر، 2009/2008، ص 45.

أخرى، لذا أقر المشرع قضاء استعجالي في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، المنصوص عليه في المواد 917 918 920 921 922 [1]

في القوانين المقارنة نجد أن قانون مجلس الدولة المصري في مادته 01/49 ينص على عدم جواز وقف تنفيذ القرار الإداري إلا إذا رأت المحكمة نتائج يتعذر تداولها و قد أخذ هذا التعبير نتائج يصعب إصلاحها من طرف المشرع الفرنسي في المادة 54 فقرة 04 من المرسوم رقم 63-766 المؤرخ في 30 جويلية 1963 المتعلق بتنظيم و عمل مجلس الدولة.

أما القانون الجديد ل 30 جوان 200 رقم 597- 2000 و المرسوم التنفيذي 1115-2000 المؤرخ في 01 جانفي 2001 و المدمج في قانون العدالة الإدارية الفرنسية، فقد عبر عن شرط الضرر الذي لا يمكن تداركه بشرط الاستعجال.

و تنص المادة 1-521 من التقنين الجديد للعدالة الإدارية يجوز لقاضي الأمور المستعجلة متى قدم إليه الطلب أن يأمر بوقف تنفيذ قراري إداري أو بعض أثاره حتى و لو كان قرار بالرفض، إذا كان هذا القرار محلا للطعن بالإلغاء أو التعديل، و طالما الاستعجال يبرر هذا الموقف وأن تكون هنا أسباب من شأنها في الحالة الراهنة لتحقيق الدعوى أن تثير شكوكا جاءت في مشروعية القرار.

الفرع الثاني : شرط عدم المساس بأصل الحق

لا يكفي توفر شروط الاستعجال وحده حتى يعلن قاضي الأمور المستعجلة اختصاصا بالنظر في الطلبات المستعجلة بل يجب عليه أن يتحقق من توافر شرط ثاني ألا و هو شرط عدم المساس بأصل الحق و الذي نصت عليه المادة 171 مكرر يجوز لرئيس المجلس القضائي أو العضو الذي ينتدبه أن بأمر بصفة مستعجلة، باتخاذ كافة الإجراءات اللازمة --- ودون المساس بأصل الحق--- و المقصودة بعبارة عدم المساس بأصل الحق أو عدم المساس بالحق أو عدم المساس بالأصل هو ما نحاول توضيحه فيما يأتي :

لا نجد في الفقه القانوني الجزائري من يعرف أصل الحق و لكننا بالمقابل نجده يعتمد على قرار شهير صادر عن المحكمة العليا مؤرخ في 1985/012/18 تحت رقم 35444 الذي ينص في منطوقة على ما يلي : أن المقصود بأصل الحق الذي يمنع قاضي الأمور المستعجلة عن المساس به، هو السب القانوني الذي يحدد حقوق و التزامات كل من الطرفين قبل الأخر، فلا يجو أن يتناول هذه الحقوق و الالتزامات بالتفسير و التأويل الذي من شأنه المساس بموضوع النزاع القانوني

(1) طارق موالكية، المرجع السابق، ص 45.

بينهما،كما ليس له أن يغير أو يعدل من مركز أحد الطرفين القانوني،أو أن يتعرض في أساس حكمه إلى الفصل في موضوع النزاع، أو يؤسس قضاؤه في الطلب الوقتي على أسباب تمس أصل الحق، أو أن يتعرض إلى قيمة المستندات المقدمة من أحد الطرفين، أو يقضي فيها بالصفة و البطلان أو بأمر بإنفاذ إجراء تمهيدي كالإحالة على التحقيق أو استجواب الخصوم، أو سماع شهود، أو توجيه بيمين حاسمة أو متممة للإثبات أصل الحق، بل يتعين عليه أن يترك جوهرا لنزاع سليما ليفصل فيه قاضي المختص دون غيره.[1]

و عليه فان القضاء المدني المصري المقصود بعدم المساس بأصل الحق هو أن يكون المطلوب مجرد إجراء يحكم به لصالح صاحب الحق الظاهر في الأوراق دون الحاجة إلى بحث متمعن عن طريق وسائل التحقيق العمومية.

(1) طارق موالكية، المرجع السابق، ص47.

المبحث الثاني : اختصاص القاضي الجزائي بالنضر في المنازعات المتعلقة برخصة البناء

المطلب الأول: التكييف القانوني للمخالفات الناجمة عن رخصة البناء

إذا كانت الجريمة بصفة عامة تعني انتهاك الأشخاص و الأفراد للوائح التنظيمية و أوامر المشرع فان الجريمة العمدية بصفة خاصة هي أقصى درجات هذا الانتهاك من حيث بلوغها درجة العصيان و لهذا فان القصد الجنائي هو الصورة النموذجية للارادة الآثمة وأهميته جعلت المشرع يقسم الجرائم إلى جنايات التي تشمل في اغلبها الجرائم العمدية و كذالك الجنح و المخالفات التي تشمل الجرائم غير العمدية.

القصد الجنائي كما عرفه الفقهاء هو اتجاه إرادة الفاعل إلى ارتكاب الفعل المكون للجريمة و إحداث نتيجة يعاقب القانون عليها و يعبر عن القصد الجنائي بأنه (العمد)[1]

و منه سوف نعالج نوع القصد الجنائي في جرائم عدم مراعاة الأصول الفنية في البناء و تتناول طبيعة الركن المعنوي في هذا النوع من الجرائم تم نميز بين القصد الجنائي و الخطأ.

الفرع الأول: عناصر القصد الجنائي في مخالفات الناجمة عن رخصة البناء:

إن المشرع لم يشترط توافر قصد جنائي خاص أو نية خاصة لقيام الجريمة بطريقة العمد كما انه أم لم يشترط أي شرط إضافي في العلم و الإرادة و اللذان يعتبران العنصران الاساسيان للقصد الجنائي.

فلقيام الركن المعنوي يشترط أن تتصرف إرادة الجاني إلى الفعل و أن يحاط علما بالوقائع المتصلة به اتصالا يحدد دلالته الإجرامية و أن يتوقع تحقق النتيجة الإجرامية المرتكبة على سلوكه الإجرامي ولهذا تتحقق معرفة الفاعل انه يرتكب فعلا ممنوعا و تتحقق بالتالي إرادة مخالفة القانون.

فإلى جانب انصراف علم الفاعل إلى المقومات الأساسية للجريمة يتعين أن ينصرف علمه إلى المقومات الخاصة للجريمة خاصة أن الجريمة هي واقعة مادية تقوم وقت ارتكاب الجريمة.

و بناءا عليه يتعين انصراف علم الجاني إلى هذا الجانب حتى يتوفر القصد الجنائي في حقه و الجانب المفترض في جرائم عدم مراعاة الاصول الفنية في البناء هو علم الفاعل باقترافه لسلوك مخالف للقواعد و الاصول الفنية المعمول بهما في مجال البناء و التعمير فاذا ما تخلف هذا العلم

(1)عبد الفتاح مصطفى الصيفي . مجلة قانون العقوبات النظرية العامة العدد02 ص12

او شابه عيب الغلط تخلف توافر هذا القصد. أي انه يشرط توفر علم الفاعل بما هو مقبل على ارتكابه و مخالفته للقواعد القانونية.

و منه فلقيام الجريمة لابد ان ينصرف علم كل من المهندس و المقاول و كذلك المالك الى ماديات الجريمة و الوقائع المتعلقة بهما أي ان تتجه الادارة الى احداث النتيجة المجرمة و علمه بذلك.

فاذا ما انتفى العلم انتفى القصد وذلك لاعتباره من العناصر الاساسية المكونة للقصد الجنائي و تقوم المساء له في هذه الحالة على اساس الخطأ ان توفرت شروطه.

كذلك يتطلب القانون لتوافر القصد الجنائي توافر انصراف الارادة الى النتيجة الاجرامية فضلا عن انصرافهما الى السلوك الاجرامي و على ذلك تعتبر النتيجة إرادية اذا كانت تمثل الغرض الذي يبعث الفاعل الى تحقيقه بسلوكه الاجرامي كما تعتبر هذه النتيجة اجرامية اذا كانت تتطابق مع النتيجة التي عينتها القاعدة الجنائية و منه بارتباط الادارة بالنتيجة يتكون القصد الجنائي .[1]

أي انه زيادة على توافر العلم لابد ان تتجه ارادة الفاعل الى تحقيق النتيجة الاجرامية من وراء قيامه بذلك السلوك.

و منه يشترط توافر القصد الجنائي لدى المهندس و المقاول و كذلك مالك المشروع عند مباشرتهم للسوك الاجرامي

فيشترط لكي يسال الفاعل عن هذه النتيجة على اساس العمد ان تكون سيطرته على 6توجيه السلوك مازالت باقية ورغم هدا يترك التسلسل النسبي لسلوكه هذا يأخذ مجراه حتى يحقق نتيجة إجرامية.

وبما ان القصد هنا هو عام يتمثل في انصراف الإرادة الى تحقيق النتيجة الاجرامية ففي حالة تخلف العلم و الارادة ينتفي القصد الجنائي باعتبارهما عنصرا القصد الجنائي الاساسيان.

(1) رمسيس هبنام، فكرة القصد و فكرة الفرض و الغاية، مجلة الحقوق الكويتية طبعة 1990،ص 09

الفرع الثاني: طبيعة الركن المعنوي في جرائم عدم مراعاة الأصول الفنية في البناء

ان فقهاء القانون الجنائي يقسمون الركن المعنوي الى صورتين العمد و الخطأ و منه تنقسم الجرائم الى عمدية و غير عمدية و بما ان الجرائم العمدية لعدم مراعاة الاصول الفنية في البناء هي جرائم مادية تقوم فيها المسؤولية على الركن المادي سوف نميز بين القصد الجنائي و الخطأ في جرائم عدم مراعاة الاصول الفنية في البناء و نبين موقف المشرع الجزائري في هذا الصدد.

أولا : التمييز بين القصد الجنائي و الخطأ في جرائم عدم مراعاة الأصول الفنية في البناء

للركن المعنوي صورتان العمد و الخطأ و نكون امام الركن المعنوي في صورته العمدية عندما تتصرف إرادة الجاني الى الفعل و ان يحاط علما بالوقائع المتصلة به اتصالا يحدد دلالته الاجرامية و ان يتوقع تحديد النتيجة الاجرامية المترتبة على سلوكه الاجرامي لان الاصل في الجريمة ان تكون عمدية و الاستثناء هو الخطأ الغير عمدي. اما الخطأ فهو سلوك ارادي ينطوي على اخلال بواجب الحيطة و الانتباه الذي يفرضه القانون او الخبرة الانسانية او العلمية او الفنية و تترتب عليه نتيجة اجرامية كان في استطاعته تجنبها[1]

ان العمد قد يثبت في جرائم عدم مراعاة الاصول الفنية و قد ينتفي وجوده لكن لا يوجد أي فارق من ناحية العقوبة المقررة في النصوص القانونية على خلاف الأمر إذا عدنا الى قواعد قانون العقوبات فالقاعدة تختلف حينها حيث توجد جرائم لا يمكن ارتكابهما الا اذا توافر القصد الجنائي و طائفة اخرى ترتكب خطا.

لكن الخطأ يختلف اختلافا تاما عن القصد الجنائي رغم أنهما وجهان للركن المعنوي حيث انه عند توفر القصد الجنائي يسيطر الجاني سيطرة كلية على ماديات الجريمة و منه فهو يدرك ويعي تماما مدى مخالفة فعله للقانون و بالرغم من ذلك تتجه ارادته الى إحداث و تحقيق النتيجة على خلاف الخطأ حيث ان الفاعل لايملك الا احداث قدر قليل من السيطرة على ماديات الجريمة اذا ما قارناه بالقصد الجنائي.

و المتفق عليه قانونا هو ان الشيء المشترك بين القصد الجنائي و الخطأ هو ان الخطأ موجود فيما يتعلق بالسلوك و لكن الفارق هو في النتيجة حيت انه في حالة الخطأ لا تتجه ارادة ارادة الجاني لتحقيق النتيجة بينما في حالة توافر القصد الجنائي تتجه الإرادة إلى تحقيق النتيجة مع توافر العلم بمخالفة السلوك للقواعد القانونية.

(1)رمسيس هبنام ، المرجع السابق، ص 11

ثانيا: موقف المشرع الجزائري من تحديد طبيعة الركن المعنوي:

إن المشرع الجزائري لم يفرق بين ما إذا ارتكبت الجريمة بطريق العمد أو ارتكبت بطريق الإهمال الجسيم، حيث أن القاعدة الساري العمل بها في النصوص الجنائية تفرق بين ما إذا كان الفعل قد ارتكب عمدا أو بطريق الخطأ، و لم يفرد المشرع نصا خاصا لكل جريمة على حدى حيث يترتب كل ذلك أتر في العقوبة المقررة لكل منهما.

و لكن المشرع الجزائري خرج عن القاعدة فيما يتعلق بجرائم عدم مراعاة الأصول الفنية في البناء و ساوي بين ارتكاب هذه الجرائم عن طريق العمد أو عن طريق الخطأ و لم يقرر أي تفرقة فيما يتعلق بالعقوبة المطبقة في الحالتين و هذا يعتبر أمر غير معتاد عليه.

حيث أنه كان لا بد من التفريق بين حالة ارتكاب الجريمة عمدا أو حالة ارتكابها عن طريق الإهمال الجسيم و يترتب عن ذلك تشديد العقوبة في حالة العمد عنها و حالة الخطأ و المبرر في هذه الحالة واضح حيث أنه في حالة توافر القصد الجنائي يتجه علم الجاني و إرادته إلى ارتكاب الفعل و يتضح سوء النية مما يستوجب تشديد العقاب أما في حالة الخطأ و رغم جسامته إلا أنه لا يرقى إلى درجة العمد حيث أن الإهمال هو نوع من الخطأ مهما كانت جسامته.

الفرع الثالث : ارتكاب جرائم عدم مراعاة الأصول الفنية في البناء بطريق الخطأ.

إن الأصل في القانون الجنائي هو أن تكون الجريمة عمدية و لا يحتاج ذلك لنص صريح بهذا و الإستتناء هو الخطأ غير العمدي و لابد لتجريمه من وجود نص صريح بمناسبة كل جريمة على حدى لكن الملاحظ هو أنه لا يوجد تعريف للخطأ الغير عمدي لذلك سنتطرق لمفهوم الخطأ و صوره على النحو التالي :

أولا : مفهوم الخطأ في جرائم عدم مراعاة الأصول الفنية في البناء

يقصد بالخطأ إخلال الجاني بما كان يجب عليه أن يقوم به من التزامات تفرضها طبيعة المهنة و ما كان يجب عليه اتباعه من واجبات يفرضها القانون من حذر و حيطة في سلوكه تحسبا للنتائج الضارة التي لم يقصدها و لكن كان لابد عليه من توقعحدوثها .[1]

(1) مجلة القانون و الاقتصاد بحث في القصد الجنائي الخطأ تحديد عناصره العدد 01.ص10

و بما أن معيار الخطأ هو معيار موضوعي حيث أن جل النصوص تشترط أن يكون هناك إخلال ناتج عن إهمال أو رعونة أو عدم إحتراز أو عدم مراعاة للقوانين و اللوائح التي تنظم مهنة المشيدين كما أنه إضافة لذلك يجب مراعاة خصوصيات المكان

و الزمان و قواعد المهنة و هذا هو الجانب الشخصي و منه في هذا الصدد يصبح معيار الخطأ في هذه الحالة معيار شخصي موضوعي حيث ان قواعد مهنة الهندسة المعمارية تفرض التزامات خاصة يجب مراعاتها و احترام قواعدها و بدل جهد كبير لتفادي حدوث أي خطأ يمكن ان يرتب نتائج مستقبلية خطيرة تنجر عنها كوارث مادية و بشرية.

و قد عرف الفقهاء الخطأ بانه "كل امتناع او فعل ارادي تترتب عليه نتائج لم يقصدها الفاعل و لكن كان بوسعه و من الواجب عليه تجنبها" فمن خلال قراءة هذا التعريف يتضح لنا ان الفعل يكون ارادي الا ان النتيجة لم تكن مقصودة أي ان الفاعل لم يهدف من وراء سلوكه هذا الى تحقيق تلك النتيجة و هذا ما ينفي قيام القصد لدى الفاعل.

اما المشرع الجزائري فلم يعطي تعريفا للخطأ و انما اكتفى بتحديد صوره و ذلك بموجب نص المادة 288 من قانون العقوبات الواردة بالقسم الثالث المتضمن القتل الخطأ و الجرم الخطأ حيث تنص على انه كل من قتل خطا او تسبب في ذلك برعونته او عدم احتياطه او عدم انتباهه او اهماله او عدم مراعاته للانظمة يعاقب بالحبس من ستة اشهر الى ثلاث سنوات و بغرامة من 1000 الى 20000 دج.

ومنه نصل إلى أن المتفق عليه هو أن الخطأ الغير عمدي هو سلوك إرادي ينطوي على إخلال بواجب الحيطة أو الانتباه الذي يفرضه القانون أو الخبرة الأساسية أو العلمية أو الفنية و تترتب عليه نتيجة إجرامية كان من الممكن تجنبها.

هذا باختصار تعريف الخطأ وسوف نتطرق إلى أهم صوره في مجال البناء و التعمير وذلك وفقا لما ورد بنص المادة 288 من قانون العقوبات الجزائري وكذا الجزاءا ت المقررة لها .[1]

(1) المرجع السابق، ص 10.

ثانيا: صور الخطأ الغير العمدي في جرائم عدم مراعاة الأصول الفنية في البناء.

باستقرائنا لنص المادة 288 من قانون العقبات الجزائرية نجد اهم صور الخطأ غير العمدي وهي الاهمال الرعونة عدم الاحتياط و الانتباه وعدم مراعاة القوانين و الأنظمة و اللوائح المهنية و التنظيمية.

1.الإهمال : المقصود بالاهمال هو عدم اتباع ما نصت عليه قواعد الحيطة و الحذر التي كان من الواجب اتباعها لتفادي أي نتائج حساسة او سلبية يضفي عليها الصفة الاجرامية.

واذا اسقطنا ذلك في مجال الهندسة المعمارية و ممارسة مهنة المهندس المعماري فان موقف المهندس المعماري المكلف بالتصميم و الاشراف على التنفيذ كان سلبيا ازاء ما كان يجب عليه ان يلتزم به من اصول فنية وتقنية تفرضها طبيعة وعرف المهنة[1]

إلا ان المشرع الجزائري لم يشر الى هذه النقطة ولم يفرق بين العمد و الخطأ في ارتكاب جرائم عدم مراعاة الاصول الفنية في البناء من طرف المهندسين المعماريين ومنه فعلى المهندسين المعماريين الالتزام بكل ما تفرضه قواعد المهنة من التزامات فنية وتقنية وكذا اخذ الحيطة و الحذر لتفادي وقوع أي حادث يمكن ان يترتب عن خطا اواهمال حبسهم. وبما أن المشرع الجزائري لم ينص على حالة ارتكاب المهندسين المعماريين لجرائم عدم مراعاة الأصول الفنية الغيرعمدية وذلك سواء بموجب القانون 29.90 المتعلق بالهيئة و التعمير. التي لم يرد بها أي نص بخصوص الجرائم لغير العمدية المتعلقة باشغال البناء سواء بالنسبة لتلك المرتكبة من مالك البناء او من المهندسين المعماريين و كذا مقاولي البناء و التقنيين ومنه يتوجب علينا الامر العودة الى قانون العقوبات و بالتحديد الى نص المادة 288 من قانون العقوبات.

2. **الرعونة:** الرعونة هي سوء التصرف و عدم التبصر الذي يترتب عليه نتائج ضارة كما يقصد بها عدم القيام بالالتزامات المهنية او القانونية على احسن وجه او عدم توفر الكفاءة المهنية المطلوبة للقيام بالمهنة المسندة اليه او مزاولة المهنة كما يمكن ان يكون المقصود بها عدم توفر المهارة الفنية المطلوبة وان يتق الشخص بمهارته بشكل يفوق الحدود.

وقد تناولها المشرع الجزائري بموجب نص المادة 288 من قانون العقوبات و المادة 289 .

(1) د.هدى قشوش-مجلة المسؤولية الجنائية لمقاولي و مهندسي البناء السنة 1994 ص05

اما المقصود بالرعونة فيما يحض مزاولة مهنة البناء سواء من طرف المهندس المعماري او المقاول هو سوء اختيار التصميم او عدم مراعاة المميزات الجغرافية للتربة وكدا المناخية التي تؤثر على طبيعة النظام الانشائي للمبنى كوضع تصاميم مثلا لتقام على ارض مستقرة في حين تنجز هذه التصاميم على ارض ذات طبيعة مخالفة او عدم اخذ الاحتياطات اللازمة عند وضع تصاميم في منطقة لها مميزات مناخية كالعواصف و الفيضانات فيمكن ان يكون البناء غير مجهز لمقاومة هذه التغيرات المناخية مما يؤدي الى انهيار المبنى.

ثالثا : عدم الاحتياط أو عدم الانتباه :

يقصد بعدم الاحتياط أو عدم الانتباه إدراك النتائج الخطيرة المترتبة عن السلوك المنطوي على الخطأ من طرف المهندسين أو المقاولين و عدم أخذ الاحتياطات اللازمة لتفادي وقوعها بحيث ان المهندس و المقاول يدركان النتائج الخطيرة المترتبة عن أفعالهما و لكنهما لا يتخذان الاحتياطات اللازمة لتفادي وقوعها أو التخفيف من حدتها إذا وقعت، كما في حالة إذا قام المهندس بوضع أعمدة الأساسات لمسافات متباعدة غير تلك المنصوص عليها وفقا للتقنيات الفنية في أصول البناء و ترتب على ذلك ضعف في مقاومة الضغط مما قد يتسبب في حدوث إخلال في المقاومة مما ينجر عليه حدوث انشقاق في الأساسات.

و يتجسد عدم الانتباه والاحتياط فيما يتعلق بمهام المهندس و المقاول و خاصة المهندس المشرف على التنفيذ في عدم الحرص و التأكد من الخلط الجيد للإسمنت و الرمل أي للخرسانة أثناء عملية الانجاز مما يترتب عليه حدوث حيوب رملية تؤدي إلى إضعاف مقاومة المبنى حيث انه كان يتوجب على المشرف عن التنفيذ وكدا المقاول توقع حدوث مثل هذه الأمور و اخذ كل الاحتياطات لتفادي وقوعها .[1]

رابعا : عدم مراعاة الأنظمة و اللوائح المهنية :

لكل مهنة ووظيفة قوانين و تنظيمات تنظم سير عملها و تبين الواجبات و الحقوق كما تحدد المقاييس التقنية و الاصول الفنية التي يجب العمل بها وهذه القوانين و اللوائح يجب اتباعها و العمل في اطارها و مخالفة هذه القواعد عن غير قصد يعد جوهر الخطأ.

(1) تقرير اللجنة المشكلة لقرار محافظة القاهرة لفحص أسباب انهيار العقار وفي مشكلة من لجنة المهندسين المعماريين، ص02.

و بما ان كل المهندسين و المقاولين لهم مراسيم و لوائح تنظم مهنتهم و تبين المقاييس و الاصول الفنية الواجب احترامها و العمل في اطارها و كل خطا في تطبيق هذه القواعد و النصوص يرتب المسؤولية على مرتكبه وجعله عرضة لتطبق عليه العقوبات المنصوص عليها في المادة 288 من قانون العقوبات.

وبدون غظ النظر عن العقوبات المهنية التي تتضمنها المراسيم و اللوائح المنظمة للمهنة و التي تكون لها انعكاسات و خيمة على المبني المشيد فيما يتعلق بهياكل الإنشاء أو ضعف المقاومة حيث يصبح هشا وعرضة للانهيار لأتفه الأسباب HG

المطلب الثاني :الجزاءات المقررة فيما يخص رخصة البناء

إن مخالفة مالك البناء للالتزامات القانونية والتنظيمية التي يفرضها القانون في مجال البناء تجعل منه عرضة للمسائلة الجنائية و منه تترتب عليه المسؤولية الجنائية و يكون عرضة لجزاءات و عقوبات حددها القانون.

و المشرع الجزائري أقر جملة من الجزاءات تتمثل في العقوبات التقليذية و هي الغرامات المالية و الحبس و كذالك تدابير تتمثل في وقف الأشغال و هدم و ازالة و تصحيح البناء التي نص عليها القانون90-29 المتعلق بالتهيئة و التعمير و المعدل بالقانون رقم 05.04 .

الفرع الأول: العقوبات التقليدية:

إن المشرع لم يخرج عن الطابع العام للعقوبات المقررة في قانون العقوبات التي تتمثل في الغرامة المالية و الحبس في حالة العود.

أولا : الغرامة المالية :

وقد قرر المشرع عقوبة الغرامة المالية بمقتضى القانون 29.90 المؤرخ في 1990/11/01 فالغرامة كعقوبة مالية تطبق على كل من قام بانتهاك و مخالفة القواعد القانونية أي أنها تفرض على كل من قام بتنفيذ أشغال البناء أو استعمال ارض متجاهلا بذلك الالتزامات التي يفرضها القانون و منتهكا كل ما يفرضه القانون من التزامات وواجبات يلزم احترامها.

كما تفرض في حالات عدم الحصول على التراخيص الإدارية المنصوص عليها قانونيا لمباشرة أشغال البناء أو الهدم أو التعديل أو التسييج حيث أن قانون 29.90 جعل من الحصول على

التراخيص الإدارية أمر إلزامي من قبل مباشرة أشغال البناء ، وأي مخالفة لها تعرض صاحبها لعقوبات جزائية.[1]

و نص في المادة77 من القانون 29.90 المعدل بالقانون 05.04 على عقوبة الغرامة كعقوبة أصلية لجنحة البناء المخالف للمقتضيات القانونية حيث تنص المادة 77 "يعاقب بغرامة تتراوح ما بين 3000 الى 30000 دج عن تنفيذ اشغال او استعمال ارض يتجاهل الالتزمات التي يفرضها هذا القانون و التنظيمات المتخذة لتطبيقه او الرخص التي تسلم وفقا لاحكامها".

و الغرامة المالية التي تبناها المشرع الجزائري في مجال مخالفة قواعد البناء هي من الغرامات النسبية المحددة بين حدين و هي الاكثر استعمالا في العقوبات الجزائية وقد حصرها المشرع بين حدين حد أقصى و حد أدنى.

و قد قررت المادة 1/177 عقوبة مخففة اذا اقتصرت المخالفة على عدم الحصول على الترخيصات المتعلقة بكيفيات تحضير رخص البناء و الهدم و تسليم ذلك.[2]

و يجب ان يعين الحكم الصادر بالغرامة النسبية مقدارها أو على الأقل أن يتضمن الحكم بالاذانة قيمة الحد الأدنى للغرامة او الأقصى حتى لا يشوب الحكم القصور في بيان عقوبة الغرامة التي نص عليها القانون و قضى بها في قاضي الموضوع.

و النضام القانوني للغرامة النسبية في مجال البناء لا يختلف عن النظام العام للغرامة النسبية في غيرها من المجالات.

هذا النوع من الغرامة الذي اورده المشرع بقانون 29.90 المتعلق بالتهيئة و التعمير قد ورد النص عليه بنص مماثل في المادة 46 من قانون 25.90 المتضمن التوجيه العقاري حيث نصت المادة 46 "يعاقب و بغرامة مالية من 2000 الى 10000 دج كل شخص تعمد تصريح غير صحيح أو إشهاد غير صحيح أو استظهار أوراق أو وثائق او عقود غير صحيحة ....)

و يتبين من هذا ان الغرامة المنصوص عليها في القانون 29.90 هي جزاء اصلي متضمن عقوبة كما تضاف إليهما عقوبة الحبس.

(1) قانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير، المرجع السابق.

(2) القانون 90 29المتعلق بالتهيئة والتعمير المرجع السابق

و ما يلاحظ على قيمة الغرامة النسبية المنصوص عليها بموجب المادة 76 من القانون 29.90 المتعلق بالهيئة و التعمير و المادة 46 من قانون 30.90 المتعلق بالأملاك الوطنية انها ضئيلة وليست بالمبلغ او المقدار الكفيل بردع المخالفين كما انها لا تتناسب مع حجم و جسامة مشاريع البناء المنجزة و منه لا نتصور ان تكون كافية لردع المخالف و إلزامه على عدم التمادي في اعماله المخالفة لانها عقوبة مخففة و قيمتها زهيدة.

ثالثا: عقوبة الحبس

ان عقوبة الحبس في مجال مخافة القواعد القانونية و التنظيمية المتعلقة بالتعمير و البناء قد فرضها المشرع على المخالفين في حالة العود لارتكاب المخالفة و التي نص عليها في الفقرة2 من المادة 177من القانون 90.29 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990 المتعلق بالهيئة و التعمير وهي عقوبة الحبس من شهر إلى ستة أشهر.

وذلك في حالة عودة المخالف لارتكاب المخالفة مرة أخرى دون المرة الأولى و التي سبق إصدار عقوبة بشأنها و يمكن كدلك الحكم بالعقوبات المنصوص عليها في الفقرتين السابقتين ضد مستعملي الأراضي أو المهندسين المعماريين أو الأشخاص الآخرين المسئولين عن تنفيذ الأشغال المذكورة.[1].

الفرع الثاني : التدابير

من السمات المميزة للقانون 90 –29 المؤرخ في 90/12/01 المعدل و المتمم بالقانون رقم 04–05 الصادر في 14 أوت 2004 هو الجمع بين التدابير و العقوبات كجزاء مقرر لمخالفة البناء.

كما أن المادة 76 مكرر 3 التي جاءت في التعديل الأخير لقانون.04 .05 ترتب على المخالفة المتعلقة بالبناء دون رخصة أو إنجازها دون احترام المخططات البيانية إما مطابقة البناء المنجز أو القيام بهدمه.

و نصت المادة 78 على أنه للجهة القضائية المختصة أن تأمر في إطار أحكام المواد 76.78 بمعاينة المواقع أو المنشآت مع رخصة البناء، و إما هدم المنشآت أو إعادة تحصيل الأراضي بقصد إعادة المواقع إلى ما كانت عليه من قبل.

و أهم التدابير..... التي يخضع لها مالك البناء في حالة مخالفة الالتزامات القانونية ما يلي:

(1)المادة 77 فقرة 2 من القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير..

أولا: وقف الأشغال : إن القيام بإنجاز أي بناء يجب أن يخضع للشروط القانونية و التنظيمية المنصوص عليها قانونا و أي مخالفة لهذه القوانين يرتب عقوبات على المخالف. ففي حالة إنجاز أشغال بناء تنتهك بصفة خطيرة الأحكام القانونية و التنظيمية الساري العمل بها في هذا المجال يمكن للسلطة الإدارية أن ترفع دعوى أمام القاضي المختص من أجل الأمر بوقف الأشغال طبقا لإجراءات القضاء الإستعجالي التي ينص عليها الأمر 156/66 المؤرخ في 87 يونيو 1966.

كما أنه يمكن للجهة القضائية المختصة إقليميا تثبيت أمر توقيف أشغال البناء بناءا على أخطار من طرف السلطة السلطة الإدارية ال[1]واقع بدائرة اختصاصها البناء المخالف.

و منه يتعين على المعني بالأمر توقيف أشغال البناء امتثالا لأمر المحكمة و إلا كان عرضة لتطبق عليه عقوبات جزائية أخرى أشد.

ثانيا : التصحيح و الإزالة و هدم المبانى المخالفة :

تنص المادة 78 من القانون 90-29 "للجهة القضائية المختصة أن تأمر بأجراء مطابقة المواقع أو المنشآت مع رخصة البناء، وإما بهدم المنشآت و إعادة تخصيص الأراضي بقصد إعادة المواقع إلى ما كانت عليه من قبل.

فمن خلال استقراء نص المادة 78 من القانون رقم 90-29 نجدها تخول للقاضي في حالة ثبوت الخطأ أو التقصير في احترام قانون البناء و التعمير أن يحكم بمطابقة المباني المنشأة مع رخصة البناء و الحكم بإزالته و هدم المباني و الحكم بإعادة تخصيص الأراضي بقصد إعادتها إلى ما كانت عليه في مجال البناء و التعمير.

و منه فإن الأمر يتعلق بتدبير يضاف إلى العقوبات المقررة بموجب نص المادة 77 من القانون 90-29 و المتمثلة في الحبس و الغرامة.

و بهذا فإن الإزالة و الهدم يشكلان تدابير تتخذها المحاكم المختصة لتحقيق ردع عام.

إن الهدم و الإزالة و إعادة تخصيص الأراضي تعد تدابير عينية يحكم بها القاضي و هذا من أجل إزالة المبنى المخالف و الذي يعد أثرا لمخالفة القواعد القانونية و بالتالي فإن الأمر لا يتعلق بالحيلولة دون ارتكاب الجريمة و إنما بإزالة الآثار المترتبة عنها.

(1)غنام احمد غنام ، المرجع السابق، ص11.

ثالثا: الطبيعة القانونية للتدابير الواردة بقانون التهيئة و التعمير.

إن ما يغلب على خصائص التدابير المتخذة في مجال العقوبات الواردة في قانون 29.90 هو أن جلها تدابير احترازية ذلك أن الإزالة و الهدم في مجال البناء و التعمير اعتبرهما الإجتهاد القضائي من قبيل التدابير و ليس من قبيل العقوبات.

و بما أن الإزالة و الهدم ليستا من العقوبات و إنما من التدابير العينية المحكوم بها إلى جانب العقوبات المقررة أصلا للمخالفة فإن الحكم الساري بهما لا سيري فقط على المحكوم عليه و إنما يمتد إلى خلفه بما في ذلك الخلف العام و الخلف الخاص حيث يكون الخلف الخاص مسؤولا عن تنفيذ ما قضى به الحكم أو القرار النهائي من هدم و إزالة.

و البناء المخالف للأحكام القانونية هو أمر ناتج عن الجريمة و الحكم بالتدابير المتظمنة الهدم و الإزالة لا يحول دون وقوع الجريمة أو ارتكابها و إنما يترتب عنه إزالة اثار الواقعة المخالفة للقواعد القانونية.

كما يمكن اعتبار الإزالة و الهدم من إجراءات الضبط الإدارية تجربه الإدارة بعد امتناع صاحب المشروع عن تنفيذ أمر المحكمة المختصة بوقف الأشغال حيث أهل القانون السلطة الإدارية المختصة لتكليف من يقوم على نفقة مرتكب المخالفة بهدم القسم من الأشغال المرتبط بموضوع الأمر بوقف الأشغال دون اللجوء إلى قرار من العدالة، و ذلك بحكم طبيعة عمل الإدارة و مضمون نشاطها و مسؤوليتها عن النظام العام و تحقيق المصلحة العامة و بذلك فإن ممارستها لتلك الإزالة طبقا للقانون و بناءا عليه لا يجعلها في موقف المتعدي على السلطة القضائية لأنها تمارس وضيفة لها. ((1))

(1)غنام احمد غنام المرجع السابق ص13

خلاصة الفصل:

و كخلاصة للفصل الثاني توصلنا إلى أن القاضي المدني مختص بالنظر في المنازعات الناجمة عن رخصة البناء التي يكون الأطراف المتنازعين فيها يحكمهم القانون الخاص، ونستخلص حدود اختصاص القاضي المدني في ثلاث حالات:

1 حالة مخالفة المرخص له لأحكام وبنود الرخصة

2 حالة مخالفة أحكام رخصة البناء لقواعد التهيئة والتعمير

3 حالة إلحاق الضرر

كما أن المشرع الجزائري وضع عقوبات على كل مخالف لبنود أحكام رخصة البناء والتي تكون سلطة الفصل فيها مخولة للقاضي الجزائي.

الخاتمة

الخاتمة

تبين لنا من خلال دراسة أحكام رخصة البناء والمنازعات التي تثيرها، مدى اهتمام المشرع بها، ودلك من خلال إصدار مجموعة من القوانين التي تنظمها، ودلك من اجل الوصول إلى تناسق عمراني حقيقي. وقد حاول المشرع تفادي نقائص التشريعات السابقة ودلك بإصدار قواعد أكثر حزما ودلك من اجل التوفيق بين المصلحة العامة والخاصة.

وعلى الرغم من هده القوانين إلا أن التطبيق العملي قد كشف أن ارتكاب المخالفات لقواعد التهيئة والتعمير مزال مستمرا، وهدا يعني أن القانون وحده لا يكفي لإجراء الرقابة على أعمال البناء بل يتطلب تطبيق القانون بحدافره من طرف الأشخاص المعنيين سواء من المواطنين أو الأشخاص العموميين، ولا يأتي هدا إلا بنشر الثقافة العمرانية.

وبدراسة هدا الموضوع توصلنا إلى النتائج التالية:

اعتبر المشرع رخصة البناء من أهم أدوات الرقابة حيث لا يمكن القيام بها أو التعديل أو التغير في البنايات دون الحصول على ترخيص مسبق، وهدا ما نصت عليه المادة 41 من المرسوم التنفيذي 19\15

كما توصلنا إلى أن رخصة البناء تتميز بخصائص تميزها عن باقي الرخص الأخرى، حيث تعتبر رخصة البناء قرار إداري مسبق كما تعد قرار انفرادي يصدر عن جهة إدارية محددة قانونا وهي مرتبطة بملكية العقار.

وقد بين المشرع إجراءات منح رخصة البناء وأولاها اهتمام خاص، بحيث لا تسلم هده الرخصة إلا بعد تقديم ملف مؤشر عليه من طرف مهندس معماري ومهندس في الهندسة المدنية ويكون كلاهما معتمدين، كما اوجب دراسة الملف قانونيا و تقنيا و دلك حتى يتطابق البناء مع قواعد التهيئة والتعمير المعمول به.

ومن جهة أخرى توصلنا كدلك إلى أن الجهة القضائية المختصة بالنظر بمنزعات رخصة البناء هي القضاء الإداري، ودلك استنادا إلا أن رخصة البناء هي قرار إداري صادر عن الجهة الإدارية المختصة من اجل إلغاء القرار الإداري، و الحصول على تعويض مناسب.

وقد خول المشرع للقضاء العادي النظر في منازعات رخصة البناء في الحالات التالية :

1 حالة مخالفة المرخص له بالبناء لأحكام وبنود الرخصة

2 حالة مخالفة رخصة البناء لقواعد التهيئة والتعمير

3حالة إلحاق الضرر بالغير

كما أن المشرع الجزائري حدد لنا جزاءات مع مخالفة قواعد التهيئة والتعمير لا تنحصر فقط في الغرامات المالية، بل تتعداها لعقوبة الحبس و دلك عند مخالفة القواد القانونية لقواعد التهيئة و التعمير في حالة العود.

ونختم هده الدراسة ببعض الاقتراحات:

تعتبر آجال منح رخص البناء طويلة و بالتالي يجب على المشرع العمل على تقليص آجال منح رخصة البناء وكدا تقليص عدد الوثائق الواجب توفرها فيجب طلب رخصة البناء

يجب على المشرع إعطاء القاضي الإداري سلطة إعطاء أوامر للإدارة ودلك بغية حد الإدارة في استعمال السلطة ضد الأفراد برفضها منحهم لرخصة البناء دون مبرر قانوني أو تقني

يجب على المشرع إصدار عقوبات رادعة على إهمال الهيئات الإدارية للرقابة الفعلية على أعمال البناء.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

أولا: الكتب

1- اقلولي ولد رابح صافية قانون العمران الجزائري اهداف حصرية و وسائل قانونية دار هومة الجزائر 2004

2- محمد الصغير باعلي الوجيز في المنازعات الادارية دار العلوم للنشر و التوزيع

ثانيا: الرسائل الجامعية

1-كمال محمد امين، الاختصاص القضائي في مادة التعمير، الاطروحة نيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة تلمسان كلية الحقوق والعلوم السياسية، السنة الجامعية 2016/2015

ثالثا: المذكرات

1- موالكية طارق منازعات التهيئة و التعمير على ضوء احدث التعديلات مدكرة التخرج لنيل اجازة المدرسة العليا للقضاء الجزائر 2008 /2009

2- سمانة محمد فاروق خيثري رخصة البناء و المنازعات المتعلقة بها مدكرة تخرج ليسانس جامعة المدية كلية الحقوق السنة الجامعية 2009/2008

3- ندى محمد امين ابو الهدى المسؤولية الادارية للتعويض عن قرارات الادارية الغير المشروعة مدكرة تخرج ماجستير في قانون العام في جامعة الشرق الاوسط كلية الحقوق 2010

4- خلادي عبد الحفيظ و رغم حمزة منازعات التهيئة و التعمير مدكرة نهاية الدراسة للحصول على شهادة ليسانس كلية الحقوق 2010.

5- قرارة عبد الحكيم رخصة البناء و منازعاتها مدكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة ماستر في الحقوق تخصص اداري جامعة محمد خيثر سنة الجامعية 2015/2014

رابعا: الدراسات والمحاضرات:

1- محاضرة تحرير عرائض للكفاءة المهنية للمحاماة، جامعة سعد دحلب ، البليدة ، قسم الكفاءة المهنية للمحاماة دفعة 2014/2013

2- عائشة مزياني، دراسة للمرسوم التنفيذي 19/15 الصادر بتاريخ 25 جانفي2015 يحدد كيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها، الجريدة الرسمية، العدد07 الصادرة بتاريخ 12 فبراير 2015.

3- مسعود شيهوب المسؤولية عن اخلال بمبدأ لمساواة وتطبيقاتها في القانون الاداري، دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية.

خامسا: القوانين

1- القانون 29/90 المؤرخ في 14 جمادى الاولى1411 الموافق لـ 01 ديسمبر 1990 لمتعلق بالتهيئة والتعمير لمعدل والمتمم، الجريدة الرسمية ، العدد05
2- الامر رقم 09/08 المؤرخ في18 صفر 1429 الموافق لـ 25فبراير سنة2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية

سادسا: المراسيم

1- المرسوم التنفيي رقم 19/15 المؤرخ 04 ربيع الثاني عام 1436 الموافق لـ 25 يناير 2015 المحدد كيفية تحضير عقود التعمير وتسليمها، الجريدة الرسمية العدد07

المقالات

1- المسؤولية الجنائية لمقاولي ومهندسي البناء لسنة 1994
2- عزري الزين، الضرر القابل للتعويض في المسؤولية الادارية على اساس الخطأ العمران، مجلة العلوم الانسانية الصادرة عن جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد02 ،2002
3- عزري الزين النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري ،مجلة العلوم الانسانية ،جامعة محمد خيضر، بسكرة،2005
4- عزري الزين، دور الجماعات المحلية في مجال التهيئة والتعمير مجلة الاجتهاد القضائي ، الصادرة في الجزائر ، الاجتهاد القضائي في على حركة التشريع ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، العدد 06 افريل 2010
5- عمار بوضياف، مجلة الفقه والقانون العدد 03، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة تبسة 2013
6- عبد الفتاح مصطفى الصيفي، مجلة قانون العقوبات النظرية العامة
7- رمسيس هشام، فكرة القصد وفكرة الغرض والغاية، مجلة الحقوق
8- بحث في القصد الجنائي، الخطأ بتحديد عناصره ، مجلة القانون العدد01

سابعا: القرارات القضائية

1- قرار مجلس الدولة رقم 35435 الصادر بتأريخ 2007/11/28 ، غير منشور
2- قرار اللجنة المشكلة بقرار محافظة القاهرة، اسباب انهيار العقار ، وفي مشكلة في لجنة المهندسين

الفهرس

الفهرس

العنوان	الصفحة
شكر	
مقدمة	01
الفصل الأول: المنازعات الإدارية الناجمة عن رخصة البناء	
المبحث الأول: اختصاص قاضي الموضوع بالنظر في دعوى الإلغاء المتعلقة برخصة البناء	**05**
المطلب الأول: إجراءات رفع دعوى الإلغاء المتعلقة برخصة البناء	05
الفرع الأول: صفة المدعي	06
الفرع الثاني:مدى شرط التظلم الإداري المسبق	07
الفرع الثالث: ميعاد الطعن القضائي	08
المطلب الثاني: أسس دعوى الإلغاء	09
الفرع الأول: عدم المشروعية الخارجية لقرارات الترخيص بالبناء	09
الفرع الثاني: عدم المشروعية الداخلية لقرارات الترخيص بالبناء	11
المطلب الثاني: حالات رفع دعوى الالغاء أمام القضاء الإداري	13
الفرع الأول: رفض تسليم رخصة البناء	13
الفرع الثاني: صدور قرار بالقبول تم اعتماد الإدارة إلى سحبه	15
الفرع الثالث: صدور قرار بالقبول تم اعتماد الإدارة إلى وقف تنفيذ الأشغال	16

المبحث الثاني: اختصاص قاضي الموضوع بالنظر في دعوى التعويض المتعلقة برخصة البناء	**18**
المطلب الأول: الإجراءات والشروط الشكلية لرفع دعوى التعويض	19
الفرع الأول الشروط الخاصة برافع الدعوى	19
الفرع الثاني: الشروط الشكلية الخاصة بعريضة الدعوى	22
المطلب الثاني: الضوابط التي تحكم موضوع دعوى التعويض	23
الفرع الأول: الضرر المباشر	24
الفرع الثاني: الضرر الخاص	24
المبحث الثالث: اختصاص قاضي الاستعجال الإداري في المنازعات المتعلقة برخصة البناء	**26**
المطلب الأول: حدود قاضي الاستعجال الإداري في المنازعات المتعلقة برخصة البناء	26
الفرع الأول: انتهاك قواعد التهيئة والتعمير أثناء انجاز أشغال البناء	27
الفرع الثاني: وقف أشغال البناء	28
الفرع الثالث: وقف قرار الهدم	29
المطلب الثاني: التطبيقات القضائية للمنازعات المتعلقة برخصة البناء في مجال القضاء المستعجل	30
الفرع الأول: أهم التطبيقات الصادرة عن المحاكم الجزائرية	30
الفرع الثاني: أهم التطبيقات القضائية الصادرة عن المحاكم الأجنبية	31
خلاصة الفصل	32

الفصل الثاني: منازعات القضاء العادي الناجمة عن رخصة البناء	
المبحث الأول : اختصاص قاضي المدني بالنظر في المنازعات الناجمة عن رخصة البناء	**35**
المطلب الأول : اختصاص قاضي الموضوع بالنظر في منازعات المتعلقة برخصة البناء	35
الفرع الأول : حالة مخالفة المرخص له بالبناء لأحكام و بنود الرخصة	36
الفرع الثاني : حالة مخالفة أحكام رخصة البناء لقواعد التهيئة و التعمير :	40
الفرع الثالث : إلحاق الضرر بالغير	41
المطلب الثاني : اختصاص قاضي الاستعجال العادي بنظر في منازعات المتعلقة برخصة البناء :	42
الفرع الأول : شرط توفر حالة الاستعجال :	42
الفرع الثاني : شرط عدم المساس بأصل الحق	43
المطلب الأول: التكييف القانوني للمخالفات الناجمة عن رخصة البناء	45
المبحث الثاني : اختصاص القاضي الجزائي بالنضر في المنازعات المتعلقة برخصة البناء	**45**
الفرع الأول: عناصر القصد الجنائي في مخالفات الناجمة عن رخصة البناء:	45
الفرع الثاني: طبيعة الركن المعنوي في جرائم عدم مراعاة الأصول الفنية في البناء	47
الفرع الثالث : ارتكاب جرائم عدم مراعاة الأصول الفنية في البناء بطريق الخطأ.	48
المطلب الثاني :الجزاءات المقررة فيما يخص رخصة البناء	52
الفرع الأول: العقوبات التقليدية:	**52**

الفرع الثاني : التدابير	54
خلاصة الفصل:	57
الخاتمة	59
قائمة المراجع	62
الفهرس	65