

جامعة أبي بكر بلقايد - تلمسان -

كلية الحقوق والعلوم السياسية



# الضمانات التشريعية والقضائية لنزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العمومية دراسة مقارنة

رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام

تحت إشراف:

أ.د. بدران مراد

من إعداد الطالب:

محمد غيتاوي عبد القادر

## لجنة المناقشة:

- |                |                   |                 |                   |
|----------------|-------------------|-----------------|-------------------|
| رئيساً         | جامعة تلمسان      | أستاذ           | 1- تشوار الجيلالي |
| مشرفاً و مقررأ | جامعة تلمسان      | أستاذ           | 2- بدران مراد     |
| مناقشأ         | جامعة سيدي بلعباس | أستاذ           | 3- كراجي مصطفى    |
| مناقشأ         | جامعة سيدي بلعباس | أستاذ محاضر -أ- | 4- مليوى الزين    |

السنة الجامعية: 2013 - 2014

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

قُلِ اللَّهُمَّ مَالِكَ الْمُلْكِ تُؤْتِي الْمُلْكَ مَنْ تَشَاءُ  
وَتَنْزِعُ الْمُلْكَ مِمَّنْ تَشَاءُ وَتُعِزُّ مَنْ تَشَاءُ وَتُذِلُّ  
مَنْ تَشَاءُ ۗ بِيَدِكَ الْخَيْرُ ۗ إِنَّكَ عَلَىٰ كُلِّ

شَيْءٍ قَدِيرٌ ﴿26﴾

صدق الله العظيم

الآية 26 من سورة آل عمران

## التشكرات

أتقدم بالشكر الجزيل للمولى عز وجل حيث قال في محكم تنزيله

﴿ ٦ ﴾ وَإِذْ تَأَذَّنَ رَبُّكُمْ لَئِن شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ..... ﴿ ٧ ﴾

"الآية 07 - سورة إبراهيم"

فأقول اللهم أنعمت فزد

كما أتقدم بالشكر إلى كل من ساهم في تعليمي وتأطيري

من يوم دخولي المدرسة إلى يوم تخرجي من الجامعة، وأخص بالذكر

الأستاذ المشرف الدكتور/ بدران مراد

على مجهوداته الجبارة، ونصائحه، وتوجيهاته المتواصلة، وحرصه الدائم طيلة

مدة الإشراف على هذا العمل المتواضع.

فجزاه الله عنا كل خير، وأمده بعونه، وحفظه ورعاه.

كما أشكر أعضاء اللجنة المناقشة

على قبولهم مناقشة هذا العمل وإثراءه، فجزاهم الله كل خير.

عبد القادر.

## الإهداء

أهدي ثمرة هذا العمل  
إلى الوالدين الكريمين أطال الله في عمريهما،  
و إلى فلذة كبدي  
رفيق محمد المهدي و محمد إسلام،  
و إلى زوجتي التي أمدتني بالعون والتشجيع،  
وإلى كل إخوتي،  
وإلى جميع الأهل والأصدقاء.

كما أهدي هذا العمل إلى كل زملائي الأساتذة و طلبة الحقوق بجامعة  
أدرار.

عبد القادر.

## قائمة المختصرات

### أولاً: باللغة العربية

- ج.ر.ج.ج.: ..... الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية.  
د.م.ج.: ..... ديوان المطبوعات الجامعية.  
م.د.ج.: ..... مجلس الدولة الجزائري.  
م.د.م.: ..... مجلس الدولة المصري.  
م.إ.ع.: ..... المحكمة الإدارية العليا.  
م.د.ف.: ..... مجلس الدولة الفرنسي.  
م.ع.: ..... المحكمة العليا.  
ق.: ..... قانون.  
ق.إ.م.: ..... قانون الإجراءات المدنية.  
ق.إ.م.إ.: ..... قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.  
ق.ع.: ..... قانون عضوي.  
ق.م.د.م.: ..... قانون مجلس الدولة المصري.  
ق.م.م.ت.: ..... قانون المرافعات المدنية و التجارية.  
ق.م.ف.: ..... قانون مدني فرنسي.  
ص.: ..... صفحة.

### ثانياً: باللغة الفرنسية

- AJDA. : ..... Actualité Juridique de Droit administratif.  
AJPI.: ..... Actualité juridique- Propriété immobilière.  
AL.: ..... Alinéa.  
ART. : ..... Article  
Bull. : ..... Bulletin des arrêts de la cour de cassation.  
C. : ..... Code.  
C/. : ..... Contre.

CA. :.....Cour d'appel .  
 CASS.:.....Cassation.  
 CE. :.....Conseil d'Etat.  
 CEDH. :.....Convention européenne des droits de l'homme.  
 CHR. :.....Chronique.  
 Civ. :.....Civil.  
 DDHC. :.....Déclaration des droits de l'homme et du citoyen.  
 DUP. :.....Déclaration à utilité publique.  
 EXPRO. :.....Expropriation.  
 GAZ.PAL. :.....Gazette du palais.  
 HLM. :.....Habitation à loyer modérés  
 JCP. :.....Juris-classeur périodique.  
 JO. :.....Journal officiel.  
 JORADP. :.....Journal officiel de la république Algérienne  
 démocratique et  
 populaire  
 JORF. :.....Journal officiel de la république Française.  
 L. :.....Législative.  
 LPA. :.....Les petites affiches.  
 LGDJ. :.....Librairie générale de droit et de Jurisprudence.  
 OBS. :.....Observation.  
 OP.CIT. :.....Ouvrage Précédemment Citée.  
 P. :.....Page.  
 P.P. :.....De la Page.....à la page.  
 POS. :.....Plan occupation de sol.  
 R. :.....Réglementaire.  
 RDI. :.....Revue de droit immobilier.  
 Rec. :.....Recueil.  
 SOMM. :.....Sommaire.  
 TA :.....Tribunal administratif.  
 TGI. :.....Tribunal de grande instance.  
 V.:.....Volume.  
 VRD. :.....Voies et réseaux divers.  
 Vve. :.....Veuve.  
 ZAC. :.....Zone d'aménagement concerté.

## مقدمة

إنّ الدولة في كل الأزمنة و المجتمعات تحرص على تحقيق المصلحة العامة للجمهور عن طريق الجهاز الإداري، بل هذا هو هدفها الأول. ونظرا لأهمية و قدسية هذا الدور فلقد زُوِدَتْ الإدارة بمجموعةٍ من الامتيازات و الأولويات من أجل القيام بهذا الدور على أحسن ما يرام. ومن بين الأولويات التي منحت للإدارة هناك ما يسمى في القانون الإداري بامتيازات السلطة العامة (Les prerogatives de la puissance publique)، هذه الامتيازات متعددة الوجوه كممارسة وظيفة الضبط الإداري، التنفيذ المباشر للقرارات الإدارية، و نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية. إن هذه الامتيازات الممنوحة للإدارة من أجل تحقيق المصلحة العامة قد تُضَيِّقُ من ممارسة الحقوق والحريات العامة، فالضبط الإداري يُخَدُّ من ممارسة بعض الحريات المضمونة والمنصوص عليها دستوريا، والتنفيذ الجبري للقرارات هو الآخر يتنافى مع الأصل في التنفيذ و هو التنفيذ الاختياري، و نزع الملكية فيه تعدٍ صارخ على الملكية الفردية المضمونة بموجب النصوص القانونية الدولية و الإقليمية و الوطنية. ومن أجل حماية هذه الحريات العامة من خطورة الامتياز الممنوح للإدارة فقد قُيِّدَتْ ممارسة هذه الامتيازات بمجموعة من الشروط والقيود القانونية من جهة، وبرقابة القضاء عليها من جهة أخرى.

و يعد نزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العمومية أو الاستملاك<sup>1</sup> (Expropriation pour cause d'utilité publique)، من أخطر الامتيازات الممنوحة للإدارة العامة على الإطلاق، لما فيه

<sup>1</sup> - أطلقت بعض التشريعات العربية على نزع الملكية لفظ الاستملاك، و من ذلك التشريع السوري و العراقي و اللبناني و الكويتي والأردني. ولقد عرفت المادة الأولى من قانون الاستملاك العراقي رقم (54) لسنة 1970 الاستملاك بأنه "نزع ملكية العقار و الحقوق العينية المتعلقة به لنفع عام لقاء تعويض عادل يعين بموجبه". نشر في الوقائع العراقية: رقم 1855 الصادرة بتاريخ 22-03-1970 و لفظ الاستملاك يعني طلب الملك، و لذا فإن تعبير نزع الملكية أقرب إلى المقصود من الإجراء، و هو إجبار المالك على التخلي عن ملكه لتحل محله الملكية العامة. و إذا كان لفظ الاستملاك أو التنازل يصدق في الحالات النادرة التي يتخلى فيها المالك عن ملكه طواعية بناء على الطلب الصادر له من الإدارة، فإنه في هذه الحالات أيضا لا تكون موافقته بناء على إرادته الحرة، و إنما بسبب الخوف من سيف نزع الملكية.

- أحمد أحمد المواوي، فكرة المنفعة العامة في نزع الملكية الخاصة (نظرية الموازنة) دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة الإسكندرية، 1992، ص 59-60.

من المساس المباشر بحق مقدس في الشريعة<sup>1</sup> والقانون، يتمثل في حق الملكية العقارية الخاصة. إن هذا الحق يعد من الحقوق الأساسية، والذي تقتضيه الفطرة الإنسانية، وتدفع إليه غريزة حب البقاء، وعليه فإن هذا الإجراء الإداري من شأنه حرمان شخص من ملكه العقاري جبراً عنه لتخصيصه للمنفعة العامة مقابل تعويض عادل، وهو يمثل اعتداءً خطيراً على الملكية الخاصة لا يبرره إلا إثارة المصلحة العامة على المصالح الفردية الخاصة مع ضرورة مراعاة هذه المصالح الخاصة. ويستمد مبرر المصلحة العامة للاعتداء على المصلحة الخاصة، أن المصلحة العامة هي مبرر وجود شخص الدولة وسبب قيامها، كما أن تغليب و تحقيق و حماية المصلحة العامة هو مناط الإبقاء على الدولة وسبب الاستمرار في القيام بمهامها و أنشطتها، إضافة إلى أن تدخل الدولة في كل المجالات الاقتصادية، الاجتماعية و حتى السياسية سواء في الظرف العادي أو الاستثنائي لا نجد له أساساً أو مبرراً إلا المصلحة العامة فقط. ومن المبررات كذلك هو أن الملكية الخاصة لها دور يجب أن تلعبه خدمة للمصلحة العامة تتمثل في الوظيفة الاجتماعية و الاقتصادية (Un fonction sociale et économique)، كما يقول بعض الفقه الفرنسي<sup>2</sup>.

و لذلك كان نزع الملكية للمنفعة العمومية إجراءً استثنائياً لا يجوز الالتجاء إليه إلا وفقاً لنصوص قانونية تُجيزُهُ صراحةً، و في حدود القيود التي تضعها هذه النصوص، و تخضع في ذلك الإدارة إلى رقابة القضاء الإداري أو العادي. أما إذا استولت الإدارة على أملاك الأفراد جبراً عنهم وبدون إتباع الإجراءات المنصوص عليها في قوانين نزع الملكية، أُعتبر تصرفها غصباً يُجرّد قراراتها من

<sup>1</sup> - حمت الشريعة الإسلامية الملكية الخاصة، و حرمت التعدي عليها بما فرضته من العقوبات والتعزيرات و التعويضات، و قررت أن الأساس في انتقال ملك الإنسان و خروجه من بين يديه إنما هو رضاه و طيب نفسه، يقول الله تعالى " يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم " الآية 29، سورة النساء. و يقول صلى الله عليه و سلم " لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفس منه ". حديث صحيح رواه حنيفة الرقاشي، وأخرجه أحمد والبيهقي والدارقطني.

و قد نص الفقهاء على أن التملك القهري خلاف مقتضى الملك، و يقول الشافعي رحمه الله: " لا يزول ملك المالك إلا أن يشاء، ولا يملك رجل شيء إلا أن يشاء في الميراث ". لمزيد من المعلومات حول هذا الموضوع انظر: أحمد فراج حسين، الملكية و نظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1999. ص 73.

<sup>2</sup> - « La propriété est un droit, elle est une fonction sociale. Le propriétaire, c'est-à-dire le propriétaire d'une richesse, a, du fait qu'il détient cette richesse, une fonction sociale à remplir. Tant qu'il remplit cette mission, ces actes de propriétaire sont protégés. S'il ne remplit pas, ou s'il l'a remplit mal, l'intervention des gouvernements est légitime pour le contrainte à remplir ces fonctions sociales ».

- Jacqueline MORAND-DEVILLER, Cours de droit administratif des biens (domaine public-expropriation- travaux publics), 3<sup>ème</sup> édition, Montchrestien, Paris, 2003, p.366.

صفتها القانونية، وبهبط بها إلى مستوى الأعمال المادية التي يختص بها القضاء العادي و يرتب عليها المسؤولية عما تحدثه من أضرار.

إن إجراء نزع الملكية على هذا الأساس هو وسيلة من الوسائل المتاحة للإدارة قصد الوصول إلى أهدافها في تحقيق المنفعة العامة، يمكنها اللجوء إليه استثناء إذا انتفت كل السبل الودية الممكنة لحصول الإدارة على الأملاك العقارية اللازمة (A défaut d'entente amiable). ونظراً لأهمية الإجراء و خطورته، فقد عنت النظم القانونية المقارنة بوضع أُطرٍ قانونية عامة و خاصة تنظم هذا الإجراء الخطير. فقد نصت عليه مختلف الدساتير العالمية، و وضعت له مختلف التشريعات الداخلية إطاراً قانونياً خاصاً و واضحاً من خلال سن نصوص قانونية، إضافة إلى الاتفاقيات والنصوص الإقليمية و الدولية.<sup>1</sup>

ففي القانون الجزائري نصت المادة 20 من دستور 28 نوفمبر 1996<sup>2</sup> الحالي على أنه: "لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون و يترتب عليه تعويض قبلي عادل"، و قبل ذلك دستور 23 فبراير 1989 في نص المادة 20<sup>3</sup>. وقد أكدت المادة 677 من القانون المدني هذا المبدأ حيث نصت على أنه "لا يجوز حرمان أي أحد من ملكيته إلى في الأحوال والشروط المنصوص عليها في القانون غير أن للإدارة الحق في نزع الملكية العقارية أو بعضها أو نزع الحقوق العينية للمنفعة العامة مقابل تعويض منصف وعادل"<sup>4</sup>. غير أن هذه الأخيرة لم تشر إلى التعويض القبلي وإنما أكدت على ضرورة أن يكون التعويض عادلاً ومنصفاً.

و بالنسبة للإطار الخاص الذي ينظم إجراءات نزع الملكية في الجزائر، فبعد الاستقلال و بناءً على القانون رقم 62-157 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962<sup>5</sup> الذي كان ينص على الاستمرار في تطبيق القوانين الفرنسية باستثناء ما كان يتعارض مع السيادة الوطنية، استمر العمل بالأمر الصادر في 28 أكتوبر 1958 الذي ينظم إجراءات نزع الملكية في فرنسا. و تواصل الحال إلى غاية

<sup>1</sup> - La convention européenne des droits de l'homme, adopté en mars 1952.

<sup>2</sup> - المرسوم الرئاسي 96-438 المؤرخ في 7 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج.ر.ج.ج: رقم 76 الصادرة في 8 ديسمبر 1996.

<sup>3</sup> - المرسوم الرئاسي 89-18 المؤرخ في 28 فيفري 1989، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، المصادق عليه في استفتاء 23 فبراير 1989، ج.ر.ج.ج: رقم 09 الصادرة في 1 مارس 1989.

<sup>4</sup> - القانون 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني، المعدل و المتمم، ج.ر.ج.ج: رقم 78 الصادرة في 30 سبتمبر 1975.

<sup>5</sup> - القانون 62-157 الصادر في 31 ديسمبر 1962، المتضمن الاستمرار بتطبيق القوانين الفرنسية إلى إشعار آخر، ج.ر.ج.ج: رقم 2 الصادرة في 11 يناير 1963.

1976 وهو تاريخ صدور أول قانون في الجزائر المستقلة ينظم إجراءات نزع الملكية، و كان ذلك بموجب الأمر رقم 76-48 المؤرخ في 25 ماي 1976<sup>1</sup> و الذي استمد غالبية أحكامه من القانون الفرنسي. ومع تغير الوجهة السياسية و الاقتصادية للجزائر بصدر دستور 1989، صدر قانون جديد ينظم إجراءات نزع الملكية و تمثل ذلك في القانون رقم 91-11 المؤرخ في 27 أفريل 1991<sup>2</sup>، و بعد ذلك صدر المرسوم التنفيذي رقم 93-186 المؤرخ في 27 يوليو 1993<sup>3</sup>. وقد جاء هذا القانون لاغيا لأحكام الأمر رقم 76-48 المؤرخ في 25 ماي 1976 المتعلق بقواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية. مع العلم أن التشريع الساري المنظم لنزع الملكية في الجزائر عدل في عدة مناسبات. فبالنسبة للقانون رقم 91-11 فقد عدل بموجب قوانين المالية لسنوات 2005، 2008 و 2014.<sup>4</sup> أما بالنسبة للمرسوم التنفيذي رقم 93-186 فقد عدل بموجب المرسوم التنفيذي رقم 05-248،<sup>5</sup> وكذا المرسوم التنفيذي رقم 08-202.<sup>6</sup> أو في إطار قوانين المالية. كما أن الإطار القانوني لإجراءات نزع الملكية تدعم بتعليمتين وزاريتين، الأولى رقم 57 والمؤرخة في 26 جانفي 1993 و الثانية هي التعليم الوزارية المشتركة رقم 0007 المؤرخة في 11 ماي 1994 لتوجيه عمليات نزع الملكية.

<sup>1</sup> - الأمر رقم 76-48 المؤرخ في 25 ماي 1976، يتعلق بقواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج.ر.ج.ج: رقم 44 الصادرة في أول جوان 1976.

<sup>2</sup> - القانون رقم 91-11 الصادر في 27/04/1991 يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، المعدل و المتمم، ج.ر.ج.ج: رقم 21 الصادرة في 8 ماي 1991.

<sup>3</sup> - المرسوم التنفيذي رقم 93-186 المؤرخ في 27/07/1993 يحدد كيفية تطبيق القانون رقم 91-11 المؤرخ في 27/04/1991، الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج.ر.ج.ج: رقم 51 الصادرة في 01 أوت 1993.

<sup>4</sup> - القانون رقم 04-21 المؤرخ في 29 ديسمبر 2004 يتضمن قانون المالية لسنة 2005، ج.ر.ج.ج: رقم 85 الصادرة في 30 ديسمبر 2004. و القانون رقم 07-12 المؤرخ في 30 ديسمبر 2007 يتضمن قانون المالية لسنة 2008، ج.ر.ج.ج: رقم 82 الصادرة في 31 ديسمبر، 2007 و القانون رقم 13-08 المؤرخ في 30-12-2013 المتضمن قانون المالية لسنة 2014، ج.ر.ج.ج: رقم 68 الصادرة في 31 ديسمبر 2013.

<sup>5</sup> - المرسوم التنفيذي رقم 05-248 المؤرخ في 10 جويلية 2005 المعدل و المتمم للمرسوم التنفيذي رقم 93-186 المؤرخ في 27 يوليو 1993، ج.ر.ج.ج: رقم 48 الصادرة في 10 جويلية 2005.

<sup>6</sup> - المرسوم التنفيذي رقم 08-202 المؤرخ في 7 يوليو 2008 يتم المرسوم التنفيذي رقم 93-186 المؤرخ في 27 يوليو 1993 الذي يحدد كيفية تطبيق القانون رقم 91-11 المؤرخ في 27 أبريل 1991 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج.ر.ج.ج: رقم 39 الصادرة في 13 يوليو 2008.

أما في فرنسا فقد تم النص على نزع الملكية في الإعلان عن حقوق الإنسان و المواطن 1789،<sup>1</sup> و لقد استلهم القانون المدني الفرنسي لسنة 1804 ما جاء في الإعلان السابق و نص في المادة 544 على أن الملكية الخاصة محمية من كل اعتداء، أما في المادة الموالية فنص على ضرورة أن نزع الملكية يجب أن يكون في إطار القانون و ذلك مقابل تعويض عادل و مسبق.<sup>2</sup> أما أحكام نزع الملكية فقد نظمت بموجب القانون الصادر في 8 مارس 1810، ثم تعاقبت بعد ذلك القوانين إلى غاية صدور قانون 8 آوت 1935. أما التشريع الساري الآن في فرنسا فهو الأمر رقم 58-997 المؤرخ في 23 أكتوبر 1958 وقد عدل هذا الأمر عدة مرات نذكر من ذلك التعديل بموجب قوانين التعمير 26 جويلية 1962 و 10 جويلية 1965.<sup>3</sup> كما أنه عدل بموجب القانون رقم 10-788 المؤرخ في 12 جويلية 2010، و آخر تعديل كان بموجب القانون رقم 13-431 المؤرخ في 28 ماي 2013 والمتعلق بأحكام مختلفة متعلقة بالمنشآت و مصالح النقل. وتجدر الإشارة إلى أن فرنسا وافقت على الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان "CEDH" بموجب المرسوم رقم 74-360 المؤرخ في 3 ماي 1974، والتي هي الأخرى عاجلت مسألة إمكانية نزع الملكية الخاصة لدواعي المصلحة العامة و هذا من خلال البروتوكول الإضافي.<sup>4</sup> كما يجب أن نشير أن مجلس الدولة الفرنسي كان له الفضل في إثراء المنظومة التشريعية لموضوع نزع الملكية في فرنسا.

<sup>1</sup> - L'article 17 de la DDHC « La propriété étant un droit inviolable et sacré, nul ne peut en être privé, si ce n'est lorsque la nécessité publique, légalement constaté, l'exige évidemment, et sous la condition d'une juste préalable indemnité »

<sup>2</sup> - Art. 545 du code civil français « Nul ne peut être contraint de céder sa propriété, si ce n'est pour cause d'utilité publique, et moyennant une juste et préalable indemnité.

<sup>3</sup> - Le nouveau droit de l'expropriation est ainsi contenu dans l'ordonnance du 23 octobre 1958, plusieurs fois modifiée et complétée par le nombreux décrets, l'ensemble se trouvent intégré, depuis 1977, dans un « code de l'expropriation ». Pour plus du détail voir : Jacqueline MORAND-DEVILLER, op.cit, p.375.

<sup>4</sup> - L'art.1 du Protocole additionnel de la Convention européenne des droits de l'homme: "Toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens. Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international. Les dispositions précédentes ne portent pas atteinte au droit que possèdent les Etats de mettre en vigueur les lois qu'ils jugent nécessaires pour réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général ou pour assurer le paiement des impôts ou d'autres contributions ou des amendes."

و سيتم تناول هذا الموضوع في إطار دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري المنظم لنزع الملكية ونقصد به التشريع الساري والمتمثل في القانون رقم 91-11 و النصوص التنفيذية اللاحقة عليه أو التشريع الملغى أي الأمر رقم 76-48 المؤرخ في 25 ماي 1976 من جهة، و من جهة أخرى التشريع الفرنسي المتمثل على الخصوص في الأمر رقم 58-997 الصادر في 23 أكتوبر 1958 والتعديلات التي أجريت عليه باعتباره المصدر المادي و التاريخي للقانون الجزائري.

و بالرجوع إلى التاريخ يمكن القول إن نزع الملكية لم يشرع إلا على مراحل، و بعدما تبينت حاجة الدولة للارتفاقات. ففي القانون الروماني كانت الملكية حقاً مطلقاً (Pouvoir absolu)، حيث لم يكن هناك أي مبدأ عام يفرض على المالك ترك ملكه من أجل إنجاز أشغال عامة. فالأشغال الكبرى لم تكن تقام دون الاعتداء على الملكيات الخاصة، و اغتصابها بالقوة.<sup>1</sup>

أما في اليونان "La Grèce" و بالاستناد إلى مخطوط وجد في منطقة (Tanagra) يعود إلى القرن الثالث قبل الميلاد، تبين من خلاله أنه وجد إجراء شبيهه بإجراء نزع الملكية. و قد جاء في المخطوط إن قرار النزع يتخذ من قبل مجلس الشعب و باقتراح من القضاة، فتقوم لجنة معينة ومكونة من إحدى عشرة عضوا بتقدير التعويض اللازم.<sup>2</sup>

كما أن الشريعة الإسلامية أجازت نزع الملكية الخاصة مراعاة لمصلحة عامة، عندما تتعارض المصلحتان و لا سبيل للتوفيق بينهما، تقديماً للمصلحة العامة على الخاصة. و من ذلك بيع طعام المحتكر جبراً عن صاحبه عند الحاجة إليه، و نزع الملكية المجاورة للمسجد جبراً عن صاحبها، إذا ضاق المسجد بالناس و تعويض صاحبها تعويضاً عادلاً. وقد دل على ذلك فعل الصحابة رضوان الله عليهم في زمن عُمر و عُثمان. و كذلك نزع الملكية الخاصة لأجل المنفعة العامة، كما في شقّ الترع لري الأراضي الزراعية و توسيع الطرق العامة و إقامة الجسور، و بناء المعاهد العلمية.<sup>3</sup>

و في عصر الدولة الحديثة تجسد أكثر هذا الامتياز بالرغم من تكريس حماية الحقوق و الحريات وبالخصوص حق الملكية، فتبنت مختلف النظم القانونية المبدأ (حماية حق الملكية)، و الاستثناء على المبدأ (إمكانية نزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العمومية)، و ذلك من خلال الدساتير الوطنية وكذا القوانين الخاصة.

<sup>1</sup> - Jean-Marie AUBY, Pierre BON, Jean-Bernard AUBY, Droit administratif des biens, 4<sup>ème</sup> édition, DALLOZ, Paris, 2003.p.403.

<sup>2</sup> - Jacqueline MORAND-DEVILLER, op.cit, p.369.

<sup>3</sup> - أحمد فراج حسين، المرجع السابق، ص77.

و بالنسبة لظهور هذا النظام في التشريعين المقارنين محل الدراسة، و نظرا لولوجهما تحت نفس مظلة المدرسة اللاتينية، و ارتباطهما التاريخي، فإن الضوء سيلقى بالدرجة الأولى على التشريع الجزائري الساري و الملغى و كذا الفرنسي الذي كان له السبق التاريخي في ذلك، مع العلم أن التشريع الجزائري تأثر كثيراً و مباشرة بالتشريع الفرنسي لأسباب تاريخية و جغرافية.

ففي فرنسا فإن تشريع نزع الملكية مر بمراحل و تطور عبر الزمن، فتحت مظلة الثورة والإمبراطورية الأولى وُضِعَتْ القواعد الأساسية لنظام نزع الملكية. و قد تبنت هذه القواعد مبدأ حماية الملكية الخاصة، منافية المرحلة التي سبقت مرحلة الثورة والتي كان الحاكم "Le souverain" فيها يمارس على أملاك الخواص حق السحب "Le droit de retrait" مقابل تعويض غير محدد قانونا. فأسس مشروع الثورة و الإمبراطورية نظام نزع الملكية على ثلاثة قواعد و هي بمثابة دعائم هذا النظام، فالقاعدة الأولى أن نزع الملكية لا يكون إلا لتحقيق المنفعة العامة "Utilité publique"، حسب المادة 545 من القانون المدني الفرنسي، أو الضرورة العامة "La nécessité publique" حسب إعلان حقوق الإنسان و المواطن لسنة 1789. أما القاعدة الثانية فإن المقابل المالي يجب أن يكون عادلا و مسبقا "Juste et préalable indemnité". والقاعدة الثالثة هي توافر ضمانات أساسية تتمثل في وجود تشريع خاص يبين إجراءات نزع الملكية، وذلك تحت رقابة القاضي العادي باعتباره حامي الملكية الفردية.

و يعد قانون 8 مارس 1810 (La loi napoléonienne) أول قانون ينظم نزع الملكية في فرنسا، و قد لحقت هذا القانون عدة تعديلات أهمها كان في منتصف القرن التاسع عشر بمناسبة قيام أشغال عمومية كبرى، حيث صدر قانون 7 جويلية 1833 و خاصة قانون 3 ماي 1841 الذي عدل في إجراءات نزع الملكية حيث جعل تقدير التعويض من اختصاص لجنة مكونة من الملاك. و قد ظل هذا القانون ساريا إلى غاية 1935، و هي السنة التي صدر فيها المرسوم القانون بتاريخ 8 أوت 1935 و الذي جاء بتغييرات جذرية على نظام نزع الملكية، و خاصة إلغاء لجان التقييم المتكونة من الملاك. و لقد شكل هذا القانون ميثاق نزع الملكية إلى غاية 1958.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> - André DE LAUBADERE ET Yves GAUDEMET, Traité de droit administratif, Tome 2, Droit administratif des biens (Les domaines administratifs, l'expropriation, la réquisition, les travaux publics), 11<sup>ème</sup> édition, L.G.D.J DELTA, Paris, 1998, pp.249-250.

وفي سنة 1958 شهد نظام نزع الملكية في فرنسا أهم و أكبر إصلاح و ذلك بصدور الأمر رقم 58-997 في 23 أكتوبر 1958، و الذي عُدلَ لعدة مرات و قد جُمعَ في تقنين واحد سنة 1977، و هو القانون الساري إلى حد الآن في فرنسا.

أما في الجزائر فإن نزع الملكية لم يشهد مثل تلك الوتيرة التي شهدتها النظام الفرنسي. و على العموم فإن تشريع نزع الملكية مر بثلاثة مراحل. فالمرحلة الأولى هي فترة تطبيق القانون الفرنسي حيث شملت هذه المرحلة فترة الاستعمار الفرنسي، أين كان يطبق القانون الفرنسي على الإقليم الجزائري، و امتد تطبيق هذا القانون حتى بعد الاستقلال بموجب قانون جزائري (القانون رقم 62-157 في 31-12-1962). أما المرحلة الثانية فتبدأ بصدور الأمر رقم 76-48 في 25 ماي 1976 و قد صُبعَ هذا القانون بالطابع الاشتراكي الذي ساد تلك المرحلة الزمنية من تاريخ الجزائري و يعد هذا القانون أول قانون في الجزائر ينظم نزع الملكية، و ما يميز هذا القانون أنه جاء مطابقا للتشريع الفرنسي المنظم لنزع الملكية أي الأمر رقم 58-997 الصادر في 23 أكتوبر 1958. أما المرحلة الثالثة فتبدأ بصدور القانون رقم 91-11 في 27 إبريل 1991 و هو القانون الساري حاليا و الذي شهد عدة تعديلات بموجب قوانين المالية لسنتي 2005 و 2008. و قد جاء هذا القانون نتيجة للتحويلات الجذرية التي شهدتها الجزائر في الحياة الاجتماعية و الاقتصادية و السياسية نتيجة لأحداث أكتوبر 1988، و التي تبلورت في صدور دستور 1989.

إن موضوع نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية من الموضوعات متعددة الوجوه، فهو يقبل الدراسة في أكثر من إطار و في أكثر من جانب. فيمكن أن يدرس في إطار القانون العام كما أنه يمكن أن يدرس في إطار القانون الخاص. فهذا الموضوع يجمع بين الحق في الملكية الخاصة من جهة، و في حق الدولة في ممارسة سلطة من سلطات الامتياز المخولة لها قانوناً، باعتبارها شخص عام يعمل على تحقيق المصلحة العامة. وبالرغم من هذا، فإنه من خلال الاطلاع على الأبحاث والدراسات المنشورة في الجزائر تتبين الندرة في الدراسات المنصبة على هذا الموضوع، و أنه لم ينال حقه من البحث والدراسة.

على أن أهمية الدراسة تظهر في أهمية الموضوع، فهو يتعلق بأحد أهم مظاهر استعمال السلطة العامة من جانب الإدارة و الذي يمس أحد الحقوق الفردية المقدسة على الإطلاق، و التي يرتبط بها الخواص ارتباطا وثيقا ألا و هو حق الملكية. فموضوع نزع الملكية يقع في قلب النزاع بين حماية

الملكية الخاصة و أولوية المصلحة العامة.<sup>1</sup> و بالتالي فهو يجمع مبدأين أساسيين متعارضين، فالمبدأ الأول هو أن المصلحة العامة تعلو على أي مصلحة أخرى، لأن القاعدة هي أنه إذا تعارضت المصلحة العامة مع المصلحة الخاصة توجب تغليب المصلحة العامة، و المبدأ الثاني هو حماية حقوق الأفراد، فلا يجوز التضحية بالمصلحة الخاصة ولو في سبيل المصلحة العامة إلا في حدود ضيقة. ولذلك عادة ما يلجأ المشرع عند تنظيم هذا الموضوع إلى وضع قواعد موضوعية وأخرى إجرائية لتحقيق أهدافه، من التمكين للإدارة من ممارسة هذا القيد و ضمان حماية حقوق الأفراد في نفس الوقت. وعليه فإن دور البحث هو تقييم التوازن التشريعي و القضائي لهذا الإجراء المزدوج (ممارسة امتياز من جانب الإدارة و تجريد للملكية في جانب الملاك) من أجل حماية المصلحتين العامة والخاصة.

كما أن هذا الموضوع أصبح محل اهتمام إضافي و ذلك بالنظر إلى لجوء الدولة إلى نزع الملكية الخاصة - نظرا لحاجتها الملحة إلى عقارات و مساحات بيضاء- تبعا إلى سياسة الدولة في إقامة مشاريع إستراتيجية ضخمة في إطار تنمية اقتصادية و اجتماعية شاملة، وكذا توسيع البنى التحتية، كإنشاء الطرق السيارة (الطريق السيار شرق غرب)، إنجاز السدود، بناء المطارات، تشيد الأحياء السكنية و المدن الجديدة... الخ. كما أن الاستعمال الواسع لهذا الامتياز القانوني، أدى في بعض الحالات إلى إغفال الإدارة، وعدم احترامها لبعض الإجراءات و الشروط الجوهرية، خاصة تلك المتعلقة بالتبليغ، و دفع التعويض العادل و المسبق. كما أن المتضررين من عملية نزع الملكية عادة ما يحجمون عن اللجوء إلى القضاء، سواء لجهلهم حقوقهم و الإجراءات القانونية، أو اعتقادا منهم أن الإدارة سلطة عامة لا يمكن أن تُسأل من طرف القضاء. وهذا هو السبب الرئيسي الذي كان وراء اختيار الموضوع.

فعمليات نزع الملكية كثرت في عصرنا هذا خاصة في الجزائر، و هذا أمر طبيعي بالنظر إلى توسع الدولة في التدخل في الحياة الاجتماعية والاقتصادية عن طريق إقامة مشروعات عامة نظرا لازدياد الحاجات. فعملية نزع الأملاك تعد أخطر إجراء يمس بحق التملك. و الواقع يبين وجود نزاعات كثيرة بخصوص نزع الملكية بالنظر إلى عدم وضوح التشريع المنظم لنزع الملكية و عدم كفايته. خاصة في المجال الإجرائي و كذا وضعية ثبوت الملكية في الجزائر. كما أن القضاء في

<sup>1</sup> - « L'expropriation est au cœur d'un conflit entre le caractère normalement absolu du droit de la propriété et la nécessité non moins absolu d'y apporter des limites dans l'intérêt général ». - Jacqueline MORAND-DEVILLER, op.cit, p.355.

الجزائر لا يلعب دوره في صنع القانون، لذلك فإن الموضوع يحتاج إلى جانب نظري فقهي من أجل إثراءه، و بالتالي تكريس حماية الحقوق و الحريات، إضافة إلى هذا، فإن هذا الموضوع هو خليط بين القانون الدستوري و الإداري و القضاء الإداري و الحقوق و الحريات الفردية، بل يمكن كذلك ربطه بالجانب الاقتصادي. كما أن الموضوع يغلب عليه الجانب العملي، فهو موضوع حيوي نظرا لاحتوائه على الجانب المنازعاتي الذي يعد بمثابة مجال تطبيقي للإطار التشريعي، إذ أننا نميل إلى مثل هذه المواضيع

إن الإشكال المطروح للبحث في هذه الدراسة، هو و أمام خطورة التجريد من الملكية العقارية وامتياز السلطة العامة في نزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العمومية تحقيقا للنفع العام، ما هي الضمانات القانونية الممنوحة للمنزوع ملكيته، سواء التشريعية أو القضائية ؟

- أي هل أن النصوص القانونية سارية المفعول الآن و المنظمة لإجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية (الإعلان و التبليغ- تقدير التعويض و دفعه...) شكلا و مضموناً ترتقي إلى أن تكفل و تحمي حقوق الخواص المنزوع ملكيتهم و كل المتضررين من هذا الإجراء؟

- و ما هو نطاق و حدود سلطات القاضي و خاصة الإداري في بسط رقابته على أعمال الإدارة في إطار ممارستها لإجراءات نزع الملكية، و خاصة على تقدير المنفعة العامة ؟

- و هل هناك موازنة بين المصلحة الخاصة و المنفعة العمومية تشريعا و قضاءً؟

للإجابة على الإشكال العام و الإشكالات الجزئية تم انتهاج المنهج الوصفي و المنهج التحليلي، لأن الدراسة ستنصب في البداية على سرد مجموعة النصوص التشريعية المتعلقة بعملية نزع الملكية، ثم تحليل هاته التشريعات المقارنة الخاصة بإجراءات قانونية معدة سلفا. و المنهج المقارن لأن الدراسة في حد ذاتها هي مقارنة بين التشريعين اللذين تم اختيارهما و هما الجزائري والفرنسي.

إن معالجة هذا الموضوع تتطلب تقسيمه إلى بابين اثنين، فتضمن الباب الأول إجراءات نزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العمومية سواء الإجراءات العادية أو الخاصة، و كذا التطرق إلى حقوق المنزوع ملكيتهم سواء الحق الجوهري و الأساسي والمنصوص عليه دستوريا و المتمثل في التعويض العادل والمسبق أو الحقوق الأخرى التي تلي عملية نزع الملكية. أما الباب الثاني فإنه يتعلق بالرقابة القضائية على إجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، سواء رقابة المشروعية، خاصة رقابة القاضي الإداري على مدى توفّر المنفعة العمومية في عملية النزع، أو رقابة القضاء الكامل ما دام أن التعويض هو المسألة الأكثر جدلاً في العملية برمتها.

## الباب الأول

### إجراءات نزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العمومية و حقوق المنزوع ملكيتهم

إن عملية نزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العمومية<sup>1</sup> و لِمَا فيها من إكراهٍ و خطورةٍ على الملكية الفردية، فإنها لا تَتِمُّ إلا وَفْقَ مجموعةٍ من الإجراءاتِ القانونيةِ المعدة سلفاً إعداداً دقيقاً، تكفُّلُ حق المتضررين من عملية النزع الجبري. كما أن القانونَ أعطى للمتضررين من عملية نزع الملكية مجموعةٍ من الحقوق قبل وأثناء وبعد تمام عملية النزع. و يُعَدُّ سنَّ المشرعِ لإجراءاتٍ خاصة لنزع الملكية، و ضمن إطار قانوني واضح ضماناً تشريعياً للمنزوع ملكيتهم، يُقلل من خطورة هذا الإجراء الاستثنائي المنصوص عليه في الدساتير الوطنية. و تتمثل أهمية دراسة الإجراءات التشريعية لنزع الملكية ليس في معرفتها فقط، بل في أنها ضمان لمنزوعي الملكية يجب أن تتوفر فيها الشروط التي تضمن الموازنة بين المصلحتين العامة و الخاصة. ويمكن إجمال هذه الضمانات التشريعية في

<sup>1</sup> - عرفها المشرع الجزائري في المادة 2 من القانون رقم 91-11 بقوله " يعد نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، طريقة استثنائية لاكتساب أملاك أو حقوق عقارية، و لا يتم إلا إذا رأى انتهاج كل الوسائل الأخرى إلى نتيجة سلبية." أما في الفقه الجزائري فيعرف نزع الملكية على أنه:

« Prérogative de puissance public, l'expropriation est une institution à caractère universel, à laquelle tous les Etats, qu'ils soient d'essence libérale ou autoritaire, ont recours sous une forme ou une autre. ». Mokhtaria KADI-HANIFI, Le régime juridique de l'enquête d'utilité publique en matière d'expropriation, IDARA, V 15, n° 29, 2005, p.73.

أما في الفقه العربي:

فإن الأستاذ فؤاد العطار يرى أن نزع الملكية هو إجراء إداري يقصد به نزع المال قهرا عن مالكه بواسطة الإدارة لتخصيصه للنفع العام مقابل تعويض يدفع له. فؤاد العطار، القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1976، ص 551. كما يعرفها الأستاذ العميد سليمان محمد الطماوي " يقصد بنزع الملكية للمنفعة العامة حرمان مالك العقار من ملكه جبرا للمنفعة العامة نظير تعويض عادل عما ينتابه من ضرر". سليمان محمد الطماوي، الوجيز القانون الإداري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1975، ص 649.

أما في الفقه الفرنسي فيمكن إعطاء التعريف التالي:

- « L'expropriation pour cause d'utilité publique est une procédure administrative et judiciaire par laquelle l'administration utilise son pouvoir de contrainte pour obtenir la propriété d'un bien en vue de la réalisation d'un objet d'intérêt général ». - Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, Expropriation des biens (Procédures, principe d'indemnisation, compatibilité avec la convention européenne des droits de l'homme, fiscalité de l'expropriation), LE MONITEUR, Paris, 2002, p.15.

ثلاثة، وهي أولاً عدم نزع الملكية إلا في الحالات التي يقرها القانون، ثانياً وجوب إتباع الإجراءات القانونية لنزع الملكية، ثالثاً و أخيراً وجوب تعويض الأفراد تعويضاً عادلاً إضافة إلى ضمان الحقوق الأخرى.

ففي القانون الجزائري نجد أن نزع الملكية تم النص عليه صراحة في الدساتير المتلاحقة و منها آخر دستورين، دستور 1989 و دستور 1996. كما أن القانون المدني نص على ذلك في المادة 677 منه. أما في فرنسا فلقد تم النص على نزع الملكية في إعلان حقوق الإنسان و المواطن لسنة 1789، والقانون المدني الفرنسي، و كذا في دستور 1958. و عليه يمكن القول أن ضمانات نزع الملكية من أجل المنفعة العامة متوفرة. و بناء على هذه الإجازة الدستورية فلقد تكفلت التشريعات الداخلية بضبط قواعد و إجراءات العملية.

ففي الجزائر صدر أول تشريع ينظم العملية بموجب الأمر رقم 76-84، و الذي ألغي بموجب القانون رقم 91-11 المعدل و المتمم و هو التشريع الساري. أما في فرنسا فلقد صدر آخر تشريع ينظم إجراءات نزع الملكية و كان ذلك بموجب الأمر رقم 58-997 في 23 أكتوبر 1958.

و من خلال التشريعين الجزائري و الفرنسي يلاحظ أن عملية نزع الملكية تمر بمجموعة من الإجراءات<sup>1</sup>، تختص بها الإدارة دون سواها في التشريع الجزائري. أما في التشريع الفرنسي فإن الإجراءات تختص بجانب منها الإدارة، و الجانب الآخر من اختصاص القضاء، و هو ما يعطي ضماناً إضافياً للأفراد. و ما تجدر الإشارة إليه أن الإجراءات متشابهة إلى حد كبير بين التشريعين، وهي تتنوع عموماً بين إجراءات عادية و أخرى خاصة أو غير عادية (حالات الاستعجال العادية والقصوى، النزع لفائدة وزارة الدفاع الوطني و حالة عمليات إنجاز البنى التحتية ذات المنفعة العامة و البعد الوطني الاستراتيجي).

و إذا كان النص على نزع الملكية في النصوص الدستورية، و تولى المشرع تنظيم إجراءاته بمثابة ضمان، إلا أن هذا لا يكفي ما لم تصان حقوق الملاك السابقين، و المتمثلة في حق الحصول على تعويض مسبق و عادل، بحيث يغطي كل الأضرار مادية كانت أو معنوية، و هذا الأمر ربطه

<sup>1</sup> - تتمثل إجراءات نزع الملكية في فرنسا و الجزائر فيما يلي:

- التصريح بالمنفعة العمومية،
- تحديد الأملاك و الحقوق العينية المطلوب نزع ملكيتها و هوية المالكين و أصحاب الحقوق المعنيين،
- تقييم الأملاك المنزوعة،
- التصريح بقابلية التنازل عن الأملاك،
- قرار نزع الملكية.

المشرع بنزع الملكية صراحة و في كل النصوص، وإلا عُدت العملية اغتصاباً للملكية بالقوة. إضافة إلى باقي الحقوق الأخرى و التي يمكن المطالبة بها حتى بعد نزع الملكية، كالحق في النزع التام (نزع الباقي غير المستعمل)، أو الحق في الاسترجاع، أو الحق في الأولوية في إعادة البيع و التأجير (هذا الحق الأخير منصوص عليه في التشريع الفرنسي دون الجزائري). و عليه فإنه من الضروري تنظيم إجراءات الحصول على هذه الحقوق بشيء من الدقة و التفصيل، حتى يسهل على المتضررين من النزع نيل حقوقهم دون عناء أو مشقة تضاف إلى فقدانهم لأموالهم العقارية.

و من خلال ما يأتي من الدراسة في هذا الباب الأول سيُلقي الضوء على الإجراءات التشريعية المنظمة لعملية نزع الملكية في النظامين القانونيين محل المقارنة أي كل من الجزائر و فرنسا، سواء العادية أو غير العادية قصد تحليلها من حيث الشكل والمضمون، و معرفة ما إذا كانت تحقق الموازنة بين المصلحتين العامة و الخاصة. و ما هي النقائص التي تشوبها خاصة في الجزائر.

و قد جاء هذا الباب الأول مقسم إلى محورين أساسيين نتعرض إلى الإجراءات التشريعية لنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية (الفصل الأول)، و إلى الحقوق المقررة لفائدة منزوعي الملكية، سواء أثناء عملية النزع أو بعد تمامها (الفصل الثاني).

## الفصل الأول

### إجراءات نزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العمومية

إن عملية نزع الملكية تمر عموماً في التشريعات المقارنة بمجموعة من الإجراءات<sup>1</sup>، سواء إجراءات إدارية خالصة كما هو عليه الوضع في التشريع الجزائري، أو مزدوجة بين إجراءات إدارية وأخرى قضائية، كما هو الحال في التشريع الفرنسي وذلك منذ 1810.<sup>2</sup>

و تتميز إجراءات نزع الملكية بمجموعة من الخصائص، فهي من اختصاص الإدارة أو القضاء أو هما معاً، وهي إجراءات خاصة بمعنى أن إجراءات نزع الملكية نُظِمَتْ بقانونٍ خاصٍ، ولا تُتَّبَع إلا في حالاتٍ خاصة هي حالات نزع الملكية. كما أن مؤدى هذه الخاصية، أن إجراءات نزع الملكية هي الإجراءات الوحيدة التي يتعين على الإدارة إتباعها إذا ما أرادت استعمال سلطة نزع الملكية كما أنها من النظام العام<sup>3</sup>، و مؤدى ذلك أنه لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، و بعبارة أخرى إذا شَرَعَت الإدارة في نزع ملكية عقارٍ أو حيٍّ سكنيٍّ، فإنه يجب عليها إتباع هذه الإجراءات، و لا يجوز لها الاتفاق مع ذوي الشأن على ما يخالف هذه الإجراءات.

و هذه العملية قد تكون عادية (Ordinaire) أي أنها تمر بكل المراحل الإجرائية المنصوص عليها في قانون نزع الملكية، و تتم وفق الظروف العادية. أو أن عملية نزع الملكية تحيط بها بعض الظروف تُغَيِّر من مسارها العادي، كأن يتم تخطي بعض الإجراءات، أو تقديم إجراءٍ على آخر، أو حتى اختصاره فتكون خاصة (Spéciale). و هذه الوضعيات نجدتها منصوص عليها في قانون نزع الملكية أو في بعض النصوص الخاصة. و من هنا سيتم التعرض في هذا الفصل إلى الإجراءات العادية لنزع الملكية (المبحث الأول)، و إلى الإجراءات الخاصة (المبحث الثاني).

<sup>1</sup> - يقصد بإجراءات نزع الملكية الوسائل التي رسمها المشرع في قوانين نزع الملكية و أوجب على الإدارة إتباعها عند القيام بنزع ملكية عقار أو حيٍّ سكنيٍّ للمنفعة العامة و التي يترتب على إغفالها من جانب الإدارة عند نزع الملكية أن يصبح ما قامت به مجرد عمل مادي ينحدر إلى درجة الغضب.

و يتضح من هذا التعريف أن إجراءات نزع الملكية هي مجرد وسائل أو طرق وضعها المشرع لكي تسلكها الإدارة إذا ما أرادت أن تمارس الامتياز الاستثنائي المخول لها بنزع ملكية عقارات أو أحياء للمنفعة العامة. عزت صديق طنبوس، نزع الملكية للمنفعة العامة - دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، القاهرة، 1977، ص 201.

<sup>2</sup> - « La loi du 8 mars 1810 a introduit une importante réforme dans la procédure d'expropriation qui est divisée en deux phases: une phase administrative pour constater l'utilité publique et déterminer les parcelles à exproprier, puis une phase judiciaire, avec l'intervention du juge judiciaire pour transférer la propriété et fixer la valeur des biens. » Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit, p.16.

<sup>3</sup> - عزت صديق طنبوس، المرجع السابق، ص 202-203.

## المبحث الأول

### الإجراءات العادية لنزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العمومية

إن عملية نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية و إن كانت تتشابه في التشريعين المقارنين محل الدراسة، فإن هناك بعض التمايز فيما بينهما. و على العموم فهي تمر بمجموعة من الإجراءات الإدارية والقضائية، تصدر في شكل قرارات إدارية أو قضائية حسب الجهة المصدرة. ففي التشريع الجزائري فإن إجراءات نزع الملكية كلها إجراءات إدارية خالصة،<sup>1</sup> تتم بمعرفة الإدارة، فتبدأ بإجراء إثبات المنفعة العمومية، فقرار التصريح بالمنفعة العمومية، ثم قرار القابلية للتنازل، و تنتهي بقرار النزع الذي يسمح بنقل الملكية. أما في التشريع الفرنسي فما يميزه هو إن إجراءات نزع الملكية تمر بمرحلتين مرحلة إدارية و أخرى قضائية<sup>2</sup>. و تتمثل إجراءات المرحلة الإدارية في التحقيق المسبق على قرار المنفعة العامة (L'enquête préalable à la DUP) ثم قرار المنفعة العمومية (DUP) ثم قرار التحقيق الجزئي. أما المرحلة القضائية فتبدأ بأمر نزع الملكية (Ordonnance d'expropriation)، ثم يليها عرض الإدارة للتعويض (L'indemnisation).<sup>3</sup> وبالرغم من هذا التزاوج في الإجراءات إلا أنها تقريبا تبقى هي نفس الإجراءات المتبعة في التشريع الجزائري. ومن خلال هذا المبحث الأول سنتعرض بإسهاب إلى كل الإجراءات المتعلقة بنزع الملكية في الحالة العادية في التشريعين المقارنين. ولأجل ذلك سيتم التعرض إلى إجراءات إثبات المنفعة العامة (المطلب الأول)، وإلى قرار التصريح بالمنفعة العامة (المطلب الثاني)، ثم تحديد الأملاك والحقوق العقارية و هوية المالكين وأصحاب الحقوق (المطلب الثالث)، و أخيرا إلى قرار نزع الملكية (المطلب الرابع).

<sup>1</sup> - « La procédure de l'expropriation mise en place par la loi 91-11 est une procédure lourde, complexe est très formaliste, largement inspirée de la procédure administrative française. » Mokhtaria KADI-HANIFI, Le régime juridique de l'enquête d'utilité publique en matière d'expropriation, op.cit, p.73.

<sup>2</sup> - Jean-Marie AUBY, Pierre BON, Jean-Bernard AUBY, op.cit, p. 456.

<sup>3</sup> - في فرنسا تجرى إجراءات نزع الملكية في الغالب وفقا للترتيب المذكور أعلاه، غير أنه يمكن للإدارة نازعة الملكية منذ صدور أمر 23 أكتوبر سنة 1958، أن تشرع في تقدير التعويض عند فتح التحقيق السابق على قرار المنفعة العامة، و يقاس على هذا أنه يمكن أن تجرى المرحلة الإدارية والمرحلة القضائية معا في نفس الوقت. يتضح من ذلك أن للقضاء دوراً أساسياً في استكمال إجراءات نزع الملكية، و أن الإدارة وحدها تستطيع اتخاذ هذه الإجراءات. لمزيد من المعلومات أنظر: عزت صديق طنبوس، المرجع السابق، ص.211.

## المطلب الأول

### إجراءات إثبات المنفعة العامة

يعتبر إجراء إثبات المنفعة العامة بداية مجموعة الإجراءات المرتبطة بنزع الملكية، و يعد هذا الإجراء جوهرياً و أساسياً، بحيث أن العملية تركز أساساً على وجود منفعة عامة أو عمومية<sup>1</sup>. ويقصد بهذا الإجراء، التقرير بأن المشروع المطلوب تنفيذه و الذي يبرر اللجوء إلى نزع الملكية يتسم بطابع المنفعة العمومية، و عكس ذلك يُحول العملية إلى تعدد على حق الملكية الفردية. إن إجراء إثبات المنفعة العمومية يتم وفق سلسلة من الإجراءات، و بواسطة مجموعة قرارات إدارية تصدرها الإدارة و تتولى السهر على تنفيذها منفردة. ففي التشريع الجزائري فإن إجراء إثبات المنفعة العمومية يسبق قرار التصريح بالمنفعة العمومية، و هذا ما نص عليه القانون رقم 91-11<sup>2</sup>. أما في التشريع الفرنسي فهو أول إجراء في المرحلة الإدارية. و سيتم التطرق إلى هذا الجزء من الدراسة من خلال فرعين اثنين، يتم التعرض بداية إلى قرار التحقيق الإداري المسبق (الفرع الأول)، ثم مسألة تشكيل اللجنة المختصة بالتحقيق و سير عملها (الفرع الثاني).

## الفرع الأول

### قرار التحقيق الإداري المسبق

يقصد بالتحقيق الإداري المسبق (L'enquête préalable) تمكين المواطنين من الاطلاع على طبيعة و محتوى المشروع و قوامه<sup>3</sup>. كما يقصد به التثبت من جدية الدافع في اللجوء إلى نزع ملكية الأفراد العامة و هو إجراء حرصت عليه معظم التشريعات في العالم<sup>4</sup>. أما في الفقه الفرنسي فيعرف التحقيق الإداري المسبق بأنه:

« L'enquête préalable à la déclaration de l'utilité publique est un acte particulièrement important de la procédure. Elle a pour but de permettre au plus grand nombre de personnes d'apporter des éléments d'information indispensables pour l'appréciation exacte de l'utilité publique de l'opération.

<sup>1</sup> - الملاحظ أن المشرع الجزائري استعمل عبارة عامة (المادة 677 من القانون المدني)، و عبارة عمومية (الأمر رقم 76-48 و القانون رقم 91-11 المتعلقين بقواعد نزع الملكية في الجزائر) في النصوص التشريعية المنظمة لنزع الملكية.

<sup>2</sup> - يكون إجراء التصريح بالمنفعة العمومية مسبقاً بتحقيق يرمي إلى إقرار ثبوت هذه المنفعة.

<sup>3</sup> - أحمد رحمان، نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، مجلة إدارة، المجلد 4، العدد 2، الجزائر، 1994، ص. 21.

<sup>4</sup> - السيد وهبة الزنغلي، دراسة مقارنة في نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة، مجلة إدارة قضايا الحكومة، السنة الرابعة، العدد 02، مصر، 1960، ص. 63.

Les éléments d'information ainsi recueillis pourraient être, en effet, mal connus de l'administration ».<sup>1</sup>

فهو أول قرارٍ إداريٍ تنطلق به مجموعة الإجراءات المكونة لعملية نزع الملكية. و يسبقُ هذا الإجراء الأول عملية تحضيرية أو تمهيدية تتمثل في الطلب الذي تقدمه الجهة المستفيدة من النزع، تُعبرُ فيه عن رغبتها في الحصول على عقار وفق شروط شكلية حددها القانون. و فيما يلي سيتم تبيان مكونات الملف المقدم من طرف الجهة المستفيدة (أولاً)، و الجهة المختصة بإصدار قرار التحقيق المسبق و طبيعته القانونية (ثانياً)، و كذا مضمون هذا القرار (ثالثاً).

### أولاً: ملف طلب نزع الملكية.

في هذا الجزء من الدراسة سيتم التعرض إلى تكوين الملف، و محتوياته الذي تتقدم به الجهة المستفيدة<sup>2</sup>، حسب ما هو منصوص عليه في التشريع الجزائري و الفرنسي.

### 1- ملف طلب نزع الملكية في التشريع الجزائري.

إن أول خطوة تقوم بها الجهة المستفيدة في التشريع الجزائري و قبل الشروع في إجراءات نزع الملكية - يمكن أن تكون الجهة المستفيدة هي نفسها الجهة القائمة على الإجراءات، لكن أحيانا لا يمكن لبعض المستفيدين أن يباشروا هذه الإجراءات، و عندها تحل محلهم جماعة عمومية<sup>3</sup> - تتمثل في تقديم طلب، و المتمثل في ملفٍ تُعلنُ من خلاله عن رغبتها في الحصول على أملاك أو حقوق

<sup>1</sup> - Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit., p.35.

<sup>2</sup> - الجهة نازعة الملكية هي الجهة التي تملك سلطة نزع ملكية العقار للمنفعة العامة. و الأصل أن تكون هي نفسها الجهة المستفيدة من نزع الملكية، و لكن قد يحدث خلاف ذلك فتكون جهة نزع الملكية مغايرة للجهة المستفيدة منه.

و لما كان نزع الملكية يشكل اعتداء على ملكية الأفراد، فإن القيام به يكون مقصوراً على الأشخاص المعنوية العامة، باعتباره مظهراً من مظاهر سيادة الدولة، فلا يجوز للأفراد أن ينزع كل منهم ملكية الآخر، حتى و لو كان من أجل المنفعة العامة. لمزيد من المعلومات أنظر: عبد الحكم فوده، نزع الملكية للمنفعة العامة في ضوء القانون 10 لسنة 1990، إجراءاته و التعويض عنه و التقاضي بشأنه، دار الألفي القانونية، أسبوط، 2007. ص 40.

<sup>3</sup> - « L'expropriation étant un mode exceptionnel d'acquisition d'immeuble ou de droit réels immobiliers, celle-ci ne peut être poursuivie que par l'Etat et les collectivités locales.

Tout les titulaires du droit d'expropriation peuvent aux même temps être bénéficiaires de l'opération.

Mais il existe des bénéficiaires de l'expropriation qui ne peuvent pas recourir eux-mêmes à l'expropriation, une collectivité publique devant agir à leur place ».

- Circulaire interministérielle n° 0007 du 11 mai 1994, relative à l'expropriation pour cause d'utilité publique.

عقارية، قصد إنجاز مشروع يحقق المنفعة العمومية. و هذا الأمر تمت الإشارة إليه في الجزائر في المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186. ويتكون الملف المقصود من الوثائق التالية:

### أ- تقريرا يسوغ اللجوء إلى إجراء نزع الملكية و يبرز النتائج السلبية التي تمخضت عنها محاولات الاقتناء بالتراضي.

بالرجوع إلى القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه، نجد أن المادة الثانية منه في الفقرة الأولى نصت على مبدأ هام في نزع الملكية، و هو أن نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية يعد طريقة استثنائية لاكتساب أملاك أو حقوق عقارية، و لا يتم إلا إذا رأى انتهاج كل الوسائل الأخرى إلى نتيجة سلبية. مع أن المشرع في هذه المادة لم يبين هذه الوسائل، و لا كيف يتم هذا الإثبات، إلا أن المقصود هو الاقتناء بالتراضي سواء بالإرادة المشتركة مثل عقد البيع أو عقد المبادلة أو عقد الهبة، أو بالإرادة المنفردة مثل الوقف و الوصية... الخ.<sup>1</sup> وهذا الشرط من النظام العام حيث يمكن للقاضي أن يثير هذه المسألة من تلقاء نفسه، كما يمكنه أن يتحقق من الاستفادة من هذا الشرط عند المنازعة في قرار التصريح بقابلية التنازل عن الأملاك الحقوق العينية، وبالتالي تكون إجراءات نزع الملكية قابلة للإبطال عند إهمال هذا الشرط الجوهري. كما أن السلطة المختصة بإقرار التصريح بالمنفعة العمومية مجبرة على رفض التحقيق إذا لم يتوفر هذا الشرط الجوهري.<sup>2</sup>

### ب - تصريحا يوضح الهدف من العملية و ينبغي أن يهدف هذا التصريح إلى أداة التعمير أو التهيئة العمرانية أو التخطيط المرتبط بذلك.<sup>3</sup>

يُلزَم على المستفيد من نزع الملكية أن يقدم تصريحا (Une déclaration explicative) يُوضح فيه الهدف من العملية. و لقد نصت المادة الثانية الفقرة 2 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة

<sup>1</sup> - "قد تلجأ الإدارة لاكتساب الأموال العامة إلى الحصول عليها من أصحابها برضاهم فتشترتها منهم أو تستأجرهم أو تقبلها منهم في شكل هبات أو وصايا أو بموجب عقود تقدم المعاونة، المعروفة في القانون الإداري و هي في كل هذه التصرفات تخضع لأحكام القانون الخاص.

غير أن الإدارة قد تلجأ إلى اغتصاب الأموال من الأفراد. و القاعدة على ما قررت محكمة النقض المصرية أنه إذا كان للمالك فإنه لا يمكن اعتباره من الأملاك العامة إلا إذا أثبتت الحكومة أنها تملكه أو أنها قامت بجميع الإجراءات التي يفرضها قانون نزع الملكية للمنافع العامة". طعيمة الجرف، القانون الإداري، و المبادئ العامة في تنظيم و نشاط السلطات الإدارية "دراسة مقارنة"، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1978، ص 717.

<sup>2</sup> - أحمد رحمان، المرجع السابق، ص 22.

<sup>3</sup> - ورد خطأ مادي في المادة 2 من المرسوم 93-186 فتم النص على مصطلح الهيئة و الأصح هو التهيئة و هي ترجمة لمصطلح Aménagement في النص الفرنسي.

إليه على أن نزع الملكية لا يكون ممكناً إلا إذا جاء تنفيذاً لعمليات ناتجة عن تطبيق إجراءات نظامية مثل التعمير و التهيئة العمرانية، و التخطيط، تتعلق بإنشاء تجهيزات جماعية ومنشآت وأعمال كبرى ذات منفعة عمومية.<sup>1</sup>

و الغاية من هذا الشرط هو التحقق من فاعلية المنفعة العمومية قبل مباشرة الإجراءات. و بالتالي يصبح بإمكان السلطة الإدارية تفادي الإجراءات إن اتضح أن العملية تخرج عن النطاق الشرعي لنزع الملكية.<sup>2</sup>

### ج - مخططاً للوضعية يحدد طبيعة الأشغال و مدى أهميتها و موقعها.

يشترط كذلك من الجهة المستفيدة تقديم ضمن الملف مخططاً بيانياً للوضعية " Plan de situation"، وهذه الوثيقة تُعدُّ من طرف جهة تقنية متخصصة كمكتب دراسات، على أن يحدد

<sup>1</sup> - و من أمثلة ذلك نذكر:

- القانون رقم 84-12 المؤرخ في 17 جوان 1984 المتضمن النظام العام للغابات، ج.ر.ج.ج: رقم 26 الصادرة في 26 جوان 1984، حيث تنص المادة 51 منه على أنه " يجب إعادة تشجير الأراضي ذات الطابع الغابي... و في حالة رفض المالك، يمكن نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية طبقاً للتشريع الجاري به العمل."
- المرسوم التنفيذي رقم 05-485 المؤرخ في 25 ديسمبر 2005 المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية لعملية إنجاز أول خط للترام في مدينة الجزائر، ج.ر.ج.ج: رقم 83 الصادرة في 25 ديسمبر 2005.
- المرسوم التنفيذي رقم 08-137 المؤرخ في 10 ماي 2008 المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية لعملية إنجاز الخط المزدوج المكهرب للسكة الحديدية الرابط بين بئر التوتة/سيدي عبدالله/زرالدة، ج.ر.ج.ج: رقم 24 الصادرة في 11 ماي 2008.
- المرسوم التنفيذي رقم 08-247 المؤرخ في 03 أوت 2008 المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية لعملية إنجاز سد تاغريست ببلدية بابوس، ولاية خنشلة، ج.ر.ج.ج: رقم 45 الصادرة في 6 أوت 2008.
- المرسوم التنفيذي رقم 09-237 المؤرخ في 14 جويلية 2009 المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية المتعلقة بإنجاز المنطقة الصناعية الجديدة ببلدية سوقر، ولاية تيارت، ج.ر.ج.ج: رقم 42 الصادرة في 19 جويلية 2009.
- المرسوم التنفيذي رقم 10-104 المؤرخ في 01 إبريل 2010 المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية لعملية المتعلقة بإنجاز منفذ الطريق السيار الذي يربط بين مدينة تيزي وزو بالطريق السيار شرق غرب، ج.ر.ج.ج: رقم 22 الصادرة في 4 إبريل 2010.
- المرسوم التنفيذي رقم 10-293 المؤرخ في 28 نوفمبر 2010 المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية لعملية المتعلقة بإنجاز مدرسة القيادة و الأركان على مستوى بلدية المرسى، ولاية الجزائر. ج.ر.ج.ج: رقم 72 الصادرة في 28 نوفمبر 2010.
- القرار الوزاري المشترك الصادر في 18 ماي 2002 المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية لعملية نزع الملكية المتعلقة بإنجاز مشروع تزويد رواق مستغانم و أرزيو ووهران بالمياه الصالحة للشرب.
- المرسوم التنفيذي رقم 13-355 المؤرخ في 26 أكتوبر 2013 يتضمن التصريح بالمنفعة العمومية لعملية المتعلقة بإنجاز مخرج الحرس الجمهوري بالكاليتوس، ج.ر.ج.ج: رقم 54 الصادرة في 27 أكتوبر 2013.
- المرسوم التنفيذي رقم 13-429 المؤرخ في 18 ديسمبر 2013 يتضمن التصريح بالمنفعة العمومية لتمديد إنجاز أول خط لمترو الجزائر من وسط الحراش نحو المطار "هوارى بومدين"، ج.ر.ج.ج: رقم 66 الصادرة في 25 ديسمبر 2013.

<sup>2</sup> - أحمد رحاني، المرجع السابق، ص. 23.

فيها طبيعة الأشغال (بناء، حفر، شق طريق...) و موقعها بالتحديد سواء كانت الأرضية ممسوحة أم لا. فإذا كانت ممسوحة فتحدد بالمجموعة والجزء و الرقم، أما في الحالة العكسية فتحدد القطعة عن طريق الإشارة إلى حدودها من الجهات الأربعة. و إن كان من المعقول تحديد طبيعة الأشغال وموقعها في المخطط لأنها مسألة تقنية، إلا أنه من الصعب أن يبين في المخطط أهمية الأشغال (L'importance des travaux).

### د- تقييما بيانيا للعملية و إطار التمويل.

كما يجب أن يتضمن الملف تقييما بيانيا للعملية (Evaluation indicative) أي تكلفة العملية بالتفصيل.<sup>1</sup> و كذا إطار التمويل أي الجهة الممولة للعملية و الإطار الذي تم فيه هذا التمويل. و تجدر الإشارة إلى أنه لا يمكن اللجوء لنزع الملكية ما لم تتوفر الاعتمادات المالية الكافية لتغطية العملية و خاصة إيداع مبلغ التعويض المسبق لدى الخزينة العمومية.<sup>2</sup> بعد إتمام الملف كاملاً تقوم الجهة المستفيدة بإرساله إلى الوالي المختص إقليمياً، أما إذا كان العقار يقع على إقليم أكثر من ولاية فإن الجهة المستفيدة تُبلِّغُهُم جميعاً، إذ يمكن للوالي أن يطلب جميع المعلومات أو الوثائق التكميلية التي يراها مفيدة لدراسة الملف. يتضح مما سبق بيانه أن المشرع ترك المجال مفتوحاً للوالي، بأن يطلب معلومات أو وثائق تكميلية دون تحديدها. و يبدو أن المشرع حدد الحد الأدنى من الوثائق التي يجب تقديمها، كما أنه لم يبين صراحة ما إذا كان يمكن للوالي أن يرفض الطلب، و ما هي الإجراءات المتبعة في ذلك. إن أهمية ملف التحقيق في تقديم معلومات كافية للمواطنين و منزوعي الملكية تقاس بمدى دقة القانون في تحديد مكونات هذا الملف، فالملف إذا كان بسيطاً، فإنه لا يسمح بعرفة الموضوع الحقيقي لنزع الملكية، وبالتالي مدى وجود منفعة عامة من عدمه. و من أجل تجنب عدم الدقة وعدم الشرعية (L'imprécision et la clandestine) بسبب حبس المعلومات، فإن المشرع الجزائري

<sup>1</sup> - لقد جاء في المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 في متن النص العربي عبارة تقريراً، وهي ترجمة خاطئة للعبارة الواردة في نفس المادة من النص باللغة الفرنسية "Evaluation" و نعتقد أن النص الفرنسي هو الأصح لاعتبارين: الاعتبار الأول هو أن النص الفرنسي هو الأصل و منه ترجم النص إلى العربية، و الاعتبار الثاني إن عبارة التقييم تتعلق بالجانب المالي، و المشرع في هذا العنصر يتكلم عن الشق المالي في العملية.

<sup>2</sup> - أحمد رحمان، المرجع السابق، ص. 23.

تصدى بقوة لذلك و أقر البطلان كجزء لقرار فتح التحقيق، إذا كان الملف لا يحترم من حيث مكوناته أحكام القانون رقم 91-11.<sup>1</sup>

## 2- ملف طلب نزع الملكية في التشريع الفرنسي.

إن الطلب الذي تقدمه الجهة المستفيدة من نزع الملكية يعتبر خطوة جوهرية في العملية، لذلك فإن التشريعات المقارنة نصت عليها صراحة، و في هذا الجزء من الدراسة سنركز كثيراً على الوضع في التشريع الفرنسي و ذلك على الشكل التالي:

### أ- المرحلة التمهيديّة Opérations préliminaires

بداية تجدر الإشارة إلى أن إجراءات نزع الملكية في القانون الفرنسي تنقسم إلى مرحلتين، مرحلة إدارية و أخرى قضائية. و نقطة البداية في المرحلة الإدارية هي الطلب -القرار- الذي يقدمه المستفيد من النزع و الذي من خلاله يعبر فيه عن نيته في إنجاز مشروع ما، و عن حاجته إلى إجراء عملية نزع ملكية، و بالتالي الطلب من المحافظ ببدء إجراءات النزع اللازمة.

إن القرار سالف الذكر قد يأخذ عدة أشكال بحسب الجهة النازعة، فقد يكون رسالة من وزير ما، أو مداولة مجلس بلدي، أو مداولة مجلس إدارة مؤسسة عمومية، أو مداولة مجلس إدارة صندوق جهوي للتامين الاجتماعي... الخ.<sup>2</sup> و يشترط في هذا القرار بداية أن يصدر من شخص قانوني تتوفر فيها صفة النازع (في القانون الفرنسي الجهة النازعة قد تكون الجماعات الإقليمية - المؤسسات العمومية - الأشخاص الخاصة - الدول الأجنبية و المنظمات الدولية). ثانياً أن العملية المراد القيام بها يجب أن تدخل ضمن المهام والاختصاصات المنوطة بهذا الشخص القانوني. ثالثاً إن القرار الصادر عن الجهة النازعة يجب أن يكون مشروع و غير مشوب بأي عيب، فإذا صدر القرار مشوباً بأي عيب، فإن هذا يؤدي إلى إلغاء القرارات الموالية - كقرار التصريح بالمنفعة العامة أو قرار التنازل - عملاً بنظرية القرارات التحضيرية (Les actes préparatoires).<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - Mokhtaria KADI-HANIFI, Le régime juridique de l'enquête d'utilité publique en matière d'expropriation, op.cit., p.77.

<sup>2</sup> « S'agissant des collectivités locales et des établissements publics, la décision est prise par les assemblées délibérantes de ces personnes morales ». Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit., p.26.

<sup>3</sup> - Jean-Marie AUBY, Pierre BON, op.cit., p.p.455-456.

و يتكون الملف المرفق بالطلب من الوثائق المنصوص عليها في المادة 3-11 R من قانون نزع الملكية من الوثائق التالية، و هنا نميز من بين حالتين:

**- الحالة الأولى:** عندما يطلب إجراء التصريح بالمنفعة العمومية من أجل إقامة أشغال، فإن الملف يتكون من ما يلي:

- ملخص بياني يبين الهدف من العملية و الأسباب التي أدت إلى اللجوء إليها، و خاصة من حيث اندماجها في البيئة،
- مخطط الوضعية،
- مخطط عام للأشغال،
- الخصائص الأساسية للأشغال المهمة،
- ملخص عن قائمة النفقات،
- دراسة مدى التأثير على البيئة،
- تقييم اجتماعي و اقتصادي للمشاريع الكبرى.

**- الحالة الثانية:** عندما يطلب إجراء التصريح بالمنفعة العمومية من أجل الحصول على عقارات أو من أجل إنجاز عمليات تهيئة و تعمير مهمة، فإن الملف يتكون من:

- ملخص بياني،
- مخطط الوضعية،
- تحديد محيط العقارات المراد نزعها،
- تقدير و جيز عن الأشغال المراد إنجازها.

في الحالتين الأولى و الثانية فإن الملخص البياني يبين الهدف من العملية و أسبابها، خاصة من جهة إدماجها في البيئة.

### **ب- دراسة مدى التأثير على البيئة لمشاريع الأشغال و مشاريع التهيئة.**

هذا الإجراء نجده في القانون الفرنسي<sup>1</sup> فقط و غير معمول به في التشريع الجزائري<sup>2</sup>. ولقد أعتُمد إجراء دراسة مدى التأثير على البيئة في فرنسا بموجب المادة 2 من القانون رقم 76-629 المؤرخ في

<sup>1</sup> - يبدو أن ما قام به المشرع الفرنسي من خلال وضع هذه الدراسة في بداية الإجراءات يعد شيئاً مقصوداً، و في ذلك تجنباً للكثير من الأضرار.

<sup>2</sup> - بالرغم من وجود تشريع خاص بدراسة مدى التأثير على البيئة في الجزائر إلا أن هذه الدراسة ليست ضمن إجراءات نزع الملكية.

10 جويلية 1970،<sup>1</sup> و يعرف على أنه آلية مهمة من أجل حماية البيئة.<sup>2</sup> و قد دخل هذا القانون حيز التنفيذ بموجب المرسوم الصادر في 12 أكتوبر 1977 و اقتصر تطبيقه على العمليات التي صدر قرار فتح التحقيق المسبق فيها بداية من 1 يناير 1978، و الذي تم شهره.<sup>3</sup>

أما العمليات التي تخضع لإجراء دراسة مدى التأثير على البيئة فقد حددها قانون البيئة، وهي مشاريع الأشغال و التهيئة العمومية أو الخاصة، و التي حسب طبيعتها أو امتدادها أو موقعها يمكن أن تشكل خطراً، خاصة على البيئة أو على صحة الإنسان. و تخضع هذه المشاريع إلى هذه الدراسة بالنظر إلى المعايير و العتبات التي يحددها التنظيم. و بالنسبة لبعض المشاريع الأخرى بعد فحصها حالة بحالة من طرف السلطة الإدارية المختصة بالبيئة.<sup>4</sup>

أما مضمون الدراسة فيجب أن يكون على علاقة مع أهمية الأشغال، و التهيئة و الأخطار المحتملة على البيئة. و يجب أن تمثل الدراسة على التوالي:

- تحليل للحالة الأولية للموقع و حالته البيئية، خاصة ما تعلق بالثروات الطبيعية و المساحات الطبيعية الزراعية، الغابية، و البحرية، و الترفيهية، و الذي سيكون محل أشغال.
- تحليل للآثار المباشرة و غير المباشرة المؤقتة و الدائمة للمشروع على البيئة، و بالخصوص على الحيوانات، النباتات، الأرضية، الماء، الهواء، الجو، الوسط الطبيعي، و التوازنات البيولوجية و على حماية الأملاك و الإرث الثقافي. و من جهة أخرى على ملائمة الجوار (Les commodités de voisinage) (الأصوات، الاهتزازات، الروائح...)، و على النظافة، الصحة، و الأمن والسكينة العمومية (La sécurité et la salubrité publique).

<sup>1</sup> - Organisé par la loi du 10 juillet 1976 (JO 13 Juil. 1976) et le décret n° 77-1141 du 12 octobre 1977 (JORF 13 oct), elle a été rénovée par le décret n° 33-245 du 25 Février 1993 (JORF 26 février).

<sup>2</sup> - « L'étude d'impact est un outil essentiel pour la protection de l'environnement visant à concevoir des projets plus respectueux de l'homme, des paysages, et des milieux naturels, plus soucieux d'économiser l'espace, d'épargner les espèces, de limiter la pollution, de l'eau, de l'air, des sols... ». - Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit., p.p.29-30.

<sup>3</sup> - Antoine BERNARD, Mémento de l'expropriation, 1ère Edition, Le MONITEUR, Paris, 1994, p.217.

<sup>4</sup> - Art. L122-1 du code de l'environnement français.

- الاحتياطات المتخذة من طرف صاحب الأشغال أو القائم عليها (le maître de l'ouvrage ou le pétitionnaire) من أجل إزالة، تقليص و إذا كان ممكنا موازنة الإضرار التي مست البيئة والصحة جراء الأشغال، إضافة إلى تقدير التعويضات المقابلة.
- تحليل للطريقة المتبعة من أجل تقييم آثار المشروع على البيئة، مع الإشارة إلى الصعوبات المحتملة ذات طبيعة تقنية أو علمية من أجل إنجاز هذا التقييم.
- بالنسبة لمنشآت النقل (les infrastructures de transport) فإن الدراسة تشمل التكاليف الجماعية للتلوث و الأضرار، وكذا المزايا المقدمة إلى الجمهور، إضافة إلى تقييم لاستهلاك الطاقة الناتج عن استغلال المشروع.<sup>1</sup>

إن هذا الإجراء المتعلق بدراسة مدى التأثير على البيئة، و الذي يكون مُسبق على نزع الملكية فيه الكثير من الحكمة و المزايا، فهو قد يجنب الإدارة السير في الإجراءات و إضاعة الوقت والأموال، خاصة إذا تبين أن نتائج الدراسة كانت سلبية، لأن السير في العملية و إتمامها ثم إجراء الدراسة يكون عديم الفائدة و الجدوى خاصة إذا كانت الدراسة سلبية. و في ذلك حماية للمنزوع ملكيتهم، فالقيام بالإجراءات المتعلقة بمدى التأثير على البيئة مُسبقاً يدخل ضمن الضمانات التشريعية، إذ بواسطتها نتفادي مسألة فشل الإجراءات، و كذا إعادة الأملاك لأصحابها. كما أن هذه الدراسة فيها نوع من الحماية للمال العام (الرشاد في استعمال العام)<sup>2</sup>، لأن السير في الإجراءات حتى نهايتها، ثم اكتشاف عدم إمكانية تمام العملية بسبب سلبية الدراسة فيه إهدار كبير للمال العام. و المؤسف أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى هذا الإجراء و لم يدمجه في الإجراءات الخاصة بنزع الملكية، و إن كان هذا الإجراء يتوقف اعتماده حسب طبيعة الأشغال والمشروع.

### ثانيا: الجهة المختصة بإصدار قرار التحقيق المسبق و طبيعته القانونية.

يرجع الاختصاص بإصدار قرار التحقيق المسبق إلى الوالي المختص إقليميا دون سواه، ومهما كان حجم العملية. و في هذا الإطار نص المرسوم التنفيذي رقم 93-186 على أنه " يفتح التحقيق المسبق بقرار من الوالي...".<sup>3</sup> إن النص سالف الذكر و إن كان لا يطرح تطبيقه إشكال في حالة أن الممتلكات أو الحقوق العينية العقارية المراد نزع ملكيتها تقع على إقليم ولاية واحدة، فإن

<sup>1</sup> - Art. R122-3 du code de l'environnement français.

<sup>2</sup> - إن اعتماد دراسة مدى التأثير ضمن إجراءات نزع الملكية يدخل في الجانب الاقتصادي و البيئي للعملية.

<sup>3</sup> - المادة 6 من المرسوم التنفيذي 93-186 سابق الإشارة إليه.

حالة وقوع هاته الممتلكات على إقليم أكثر من ولاية تجعل النص غامضاً. إن هذا الإشكال ينبع من التزاوج الذي ساد توزيع الاختصاص في إجراءات نزع ملكية، خاصة إذا رجعنا إلى نص المادة 10 من المرسوم السابق التي وزعت الاختصاص بإصدار قرار التصريح بالمنفعة العامة بين الوالي أو الوزير المعني و وزير الداخلية و وزير المالية حسب موقع الممتلكات أو الحقوق العينية العقارية المراد نزع ملكيتها. إن هذا الإشكال تم تداركه من طرف المشرع في باب الأحكام المختلفة للمرسوم رقم 93-186 حيث أن المادة 44 نصت على أنه " إذا كانت الأشغال مما يجب إنجازها على تراب ولايتين أو عدة ولايات، فإن المستفيد من نزع الملكية يحول الملف الخاص بنزع الملكية المنصوص عليه في المادة 2 من هذا المرسوم إلى كل والي مختص إقليمياً يتولى تنفيذ جميع إجراءات نزع الملكية المذكورة أعلاه، دون المساس مع ذلك بأحكام المادتين 10 و 11 من هذا المرسوم."

كما أن الوالي بعد دراسته الملف و قبوله له ينفرد بتعيين أعضاء اللجنة التي تتولى التحقيق والبالغ عددها ثلاثة أشخاص، يكون أحدهم رئيساً لها لإجراء تحقيق بقصد إثبات مدى فاعلية المنفعة العمومية، هذا ما نصت عليه المادة 3 من المرسوم سالف الذكر.

مع العلم أن هؤلاء الأشخاص يختارون من بين القائمة الوطنية التي يضبطها وزير الداخلية مستندا في ذلك إلى القوائم التي تعدها كل ولاية (المادة 3 الفقرة 2 من المرسوم رقم 93-186). ولقد اشترطت المادة 6 من القانون رقم 91-11 سالف الذكر ضرورة إشهار قرار فتح التحقيق و تعيين اللجنة بالأماكن المخصصة لذلك في مركز البلدية المعنية بذلك، و التي يوجد بها العقار محل النزاع. ولقد أضاف المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سالف الذكر إجراءات أخرى يتمثلان في ضرورة إشهار القرار و تعيين اللجنة في يوميتين وطنيتين و في مجموع القرارات الإدارية للولاية، و ذلك 15 يوما قبل فتح التحقيق.<sup>1</sup>

و في التشريع الفرنسي فبعدما يستلم المحافظ (Le préfet) الطلب و الذي يكون مرفقا بالملف المشار إليه سلفا من الجهة المعنية بالنزع، يقوم بواسطة قرار ولائي بتعيين محافظ محقق أو لجنة تحقيق من بين أعضائها يعين رئيساً لها<sup>2</sup>، و يكون عددهم فردي، و في حدود ثلاثة أعضاء عادة أو خمسة استثناءً. فالمحافظ يتمتع بسلطة تقديرية في تعيين محقق أو لجنة تحقيق.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

<sup>2</sup> - «L'enquête auprès du public va être menée par un commissaire enquêteur ou, pour les opérations importantes, par une commission d'enquête dont le rôle est déterminant. » Jean-Marie AUBY, Pierre BON, Jean-Bernard AUBY, op.cit., p.474.

<sup>3</sup> - Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, ,op.cit., p.43.

أما المحافظ المحقق أو اللجنة المحققة التي يتم تعيينها للقيام بالتحقيق سالف الذكر، فإنه يتم اختيارهم من بين القائمة المؤهلة لهذا الأمر و التي تعد على مستوى كل محافظة<sup>1</sup>. و يتم هذا التعيين من طرف رئيس المحكمة الإدارية أو عضو المحكمة المفوض، وهذا ما نص عليه قانون البيئة.<sup>2</sup> إلا أنه يمكن لرئيس المحكمة أن يختار أشخاصاً من خارج القائمة الخاصة بالمقاطعة بحيث ينتمون إلى دائرة اختصاص المحكمة. (Son choix n'est pas limité aux listes des départements faisant partie du ressort du tribunal).

و لا يمكن أن يتم تعيين أي شخص للقيام بالتحقيق إذا كان ينتمي إلى الإدارة أو الجهة النازعة، أو يشارك في ممارسة الرقابة عليها، أو أي شخص مهتم بالعملية لأمر شخصي أو بمناسبة المهام التي يمارسها، أو التي كان قد مارسها قبل خمسة سنوات على الأقل.<sup>3</sup> ويرى البعض من الفقه الفرنسي<sup>4</sup> أن هذه الشروط ليست كلها قابلة للتحقيق، و مع ذلك نعتقد أن المشرع الفرنسي أضفى نوعاً من الضمانة للمنزوع ملكيته، وهو إجراء القصد منه الحد من كل محاباة محتملة تضر مصالح الأفراد.

### ثالثاً: مضمون قرار فتح التحقيق الإداري المسبق.

أشار المشرع الجزائري إلى مضمون قرار فتح التحقيق الإداري المسبق في القانون رقم 91-11 و كذا المرسوم التنفيذي المطبق له رقم 93-186. حيث أن المادة 6 من القانون رقم 91-11 أشارت عَرَضاً إلى مضمون القرار بنصها "... و يجب أن يبين القرار تحت طائلة البطلان إضافة إلى إجراءات عمل اللجنة تاريخ فتح التحقيق و تاريخ إنجازه. و كذا بياناً توضيحياً يحدد الهدف من العملية و مخطط الوضعية لتحديد طبيعة و مكان الأشغال المراد إنجازها". أما المادة 6 من

<sup>1</sup> - « Une liste d'aptitude est établie pour chaque département par une commission présidée par le président du tribunal administratif ou le magistrat qu'il délègue. Cette liste est rendue publique et fait l'objet d'au moins une révision annuelle. » - Art. L. 123-4 alinéas 2 du Code de l'environnement français.

<sup>2</sup> - Art. L. 123-4 du Code de l'environnement français.

<sup>3</sup> - Art. \*\*R11-5 du Code de l'expropriation française.

<sup>4</sup> - « La première condition ne soulève pas de difficultés particulières tant il est facile de vérifier si oui ou non la personne désignée appartient à l'administration expropriante ou participe à son contrôle. En revanche, la seconde condition peut soulever des difficultés d'appréciation plus grandes car il n'est pas toujours très facile de savoir si la personne désignée a ou non intérêt à l'opération. » -Jean-Marie AUBY, Pierre BON, Jean-Bernard AUBY, op.cit., p. 475.

المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سالف الذكر فقد تعرضت بالتفصيل إلى مضمون القرار، حيث نصت على أنه " يفتح التحقيق المسبق بقرار من الوالي، يذكر فيه وجوبا ما يأتي:

- الهدف من التحقيق،
- تاريخ بدء التحقيق و انتهائه،
- تشكيلة اللجنة (أسماء الأعضاء و ألقابهم وصفاتهم)،
- كيفية عمل اللجنة (أوقات استقبال الجمهور و أماكنه، و دفاتر تسجيل الشكاوى و طرق استشارة ملف التحقيق)،
- الهدف البين من العملية،
- مخطط الوضعية لتحديد طبيعة الأشغال المزمع إنجازها و موقعها.

أما في التشريع الفرنسي فإن المحافظ المختص إقليميا و بعد استشارة المحافظ المحقق أو رئيس لجنة التحقيق يصدر قراراً يبين فيه خاصة، الهدف من التحقيق، تاريخ افتتاح التحقيق، و المدة التي لا يجب أن تقل عن 15 يوما. و يبين الساعات و المكان الذي فيه يمكن للمواطنين الاطلاع على الملف و إبداء آرائهم من خلال سجل يوضع خصيصا لهذا الأمر مرقم و مختوم من طرف المحافظ المحقق أو رئيس لجنة التحقيق و أحد أعضائها. و يتم إعلان الجمهور من طرف المحافظ عن بداية التحقيق بثمانية أيام قبل أن يبدأ في جريدتين جهويتين أو محليتين توزع في المحافظة. أما إذا كانت العملية ذات بعد وطني ( البعد الوطني يحدد عن طريق اتساع و امتداد الأشغال وليس بالنظر إلى تكلفتها المالية أو النظام القانوني الذي تخضع له و مثال ذلك إنشاء الطرق )، فإن الإعلان يكون عن طريق جريدتين وطنيتين قبل ثمانية أيام من افتتاح التحقيق. و كل إغفال لهذا الإجراء يؤدي إلى إبطال قرار التصريح.<sup>1</sup>

و بعدما تم التعرض إلى الملف الذي يقدمه طالب نزع الملكية، و الجهة المختصة بإصدار قرار التحقيق المسبق و كذا مضمون القرار، سيتم التعرض فيما يلي إلى اللجنة المكلفة بالتحقيق وسير عملها.

<sup>1</sup> - Art. R11-4 du code de l'expropriation français.

## الفرع الثاني

### تشكيل لجنة التحقيق وسير عملها

من بين الإجراءات التمهيدية و الجوهرية لعملية نزع الملكية إجراء تحقيق مسبق ( Enquête préalable ) يهدف إلى إثبات مدى فاعلية المنفعة العمومية ( L'effectivité de l'utilité publique ). ومن أجل القيام بهذا التحقيق المسبق عن قرار إعلان المنفعة العمومية، تُشكل لجنة تحقيق مكونة من ثلاثة أعضاء مختارين من بين قائمة تعد سنوياً من قبل وزارة الداخلية سلفاً، تعين من طرف الوالي في القانون الجزائري. أو من محقق فرد أو لجنة تحقيق (Un commissaire enquêteur ou une commission d'enquête ) يعين أو تعين حسب الحالة من طرف المحافظ في القانون الفرنسي، حيث تتولى هذه الهيئة مهمة القيام بالتحقيق وفق ما يحدده القانون المنظم لعملية نزع الملكية، من إجراءات و آجال. و فيما يأتي سيتم التطرق إلى تشكيل اللجنة (أولاً) وإلى سير عملها (ثانياً).

#### أولاً: تشكيل لجنة التحقيق المسبق.

إن اللجنة المكلفة بالتحقيق المسبق تحدد تشكيلتها حسب ما ينص عليه التشريع المعمول، وهذا الأمر من النظام العام، وسيتم التعرض إلى هذه المسألة في التشريع الجزائري ثم في التشريع الفرنسي على التوالي.

#### 1- تشكيل لجنة التحقيق في التشريع الجزائري.

تنص المادة 5 من القانون رقم 91-11 سالف الذكر على أنه "تقوم بالتحقيق في المنفعة العمومية لجنة تتكون من ثلاثة أشخاص يُعينون من بين الموجودين في قائمة وطنية تعد سنوياً". وبالفعل فإن المرسوم التنفيذي رقم 93-186 تصدى للمسألة، ووضع أحكام تشكيل و عمل اللجنة. و في هذا الإطار تنص المادة 3 منه على أن اللجنة تتكون من ثلاثة أشخاص يعينهم الوالي و يكون أحدهم رئيساً.<sup>1</sup> و يتم اختيار هؤلاء من بين القائمة السنوية التي يضعها وزير

<sup>1</sup> - La garantie d'indépendance de la commission d'enquête passe également par son mode de désignation, c'est ainsi qu'en France il a fallu attendre la loi de **Barchardeau** du 12 juillet 1983 pour que la commission enquêteur, dans les enquêtes d'utilité publique des projets comportant un risque pour l'environnement, ne soit plus désigné par le préfet mais par le président du tribunal administratif. Le législateur algérien ne s'est pas inspiré de l'exemple français dans ce domaine. - Mokhtaria KADI-HANIFI, opcit, p.82.

الداخلية عن طريق قرار وزاري بالاستناد إلى القوائم التي تعدها كل ولاية. علماً أن القائمة التي تعدها كل ولاية تشكل من ستة إلى اثني عشر شخصا.

و يشترط في هؤلاء الأشخاص المحققين عدم انتمائهم إلى الجهة الإدارية نازعة الملكية<sup>1</sup>، وعدم وجود علاقة تنطوي على مصلحة مع المنزوع ملكيتهم.<sup>2</sup> إن هذا التقييد التشريعي يعتبر نوعاً من الضمان وتجسيداً لمبدأ الحياد و عدم تحيز الإدارة المنصوص عليه في الدستور الجزائري.<sup>3</sup>

كما يشترط أن يكون هؤلاء المحققين من قدماء القضاة والموظفين أو قدماء الموظفين المصنفين على الأقل في الصنف 13 من القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية. ومن أية شخصية أخرى يمكن أن تساهم نظراً لكفاءتها أو خبرتها في سير التحقيقات.<sup>4</sup> والملاحظ أن المشرع لم يحدد مدة الأقدمية في الوظيفة، كما أنه ترك المجال مفتوح أمام أي شخص تقدر الإدارة أنه بإمكانه أن يساهم في التحقيق. كما أن المشرع أشار إلى كيفية دفع المستحقات لهؤلاء المحققين، و في هذا الإطار تنص المادة 5 من المرسوم رقم 93-186 على أنه " تحدد مكافآت أعضاء لجنة التحقيق حسب الكيفيات ونسب مصاريف المهمات الممنوحة للموظفين وفقاً للتنظيم المعمول به. و تكون المكافآت على عاتق السلطة نازعة الملكية."<sup>5</sup>

و ما يمكن ملاحظته من خلال ما سبق أن هناك بعض الضمانات التشريعية في تشكيل لجنة التحقيق وعملها، فبداية يجدر بنا الإشارة إلى الحياد الذي يجب أن يتعلق بالأعضاء (L'impartialité de l'enquêteur).<sup>6</sup>

<sup>1</sup> - لقد ورد في هذه المادة خطأ مادي أثناء الترجمة، إذ سقط في النص العربي مصطلح عدم مقارنة بالنص الفرنسي لنفس المادة، فالنص الفرنسي جاء كما يلي " ...ne doivent pas relever de l'administration expropriante..." و هذا دليل على أن النص الأصلي هو النص الفرنسي.

<sup>2</sup> - المادة 5 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

<sup>3</sup> - تنص المادة 23 من الدستور الجزائري الحالي على ما يلي "عدم تحيز الإدارة يضمنه القانون".

<sup>4</sup> - المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

<sup>5</sup> - « Fait encore plus grave pour la garantie d'indépendance, les honoraires des membres de la commission sont à la charge de l'autorité expropriante. Ces limites à la garantie d'indépendance de la commission d'enquête sont de nature à placer le commissaire même, dans une situation délicate et, surtout à faire douter les administrés à l'impartialité de l'enquête. » - Mokhtaria KADI-HANIFI, Le régime juridique de l'enquête d'utilité publique en matière d'expropriation, op.cit., p.82.

<sup>6</sup> - La règle de l'impartialité revêt en droit algérien une importance capitale comme en atteste son fondement constitutionnel, en effet, l'article 23 de la constitution dispose expressément

## 2- لجنة التحقيق في التشريع الفرنسي و مدى استقلاليتها.

في القانون الفرنسي تتولى لجنة خاصة القيام بالتحقيق المسبق، حيث سيتم التطرق في قادم الدراسة إلى تشكيل اللجنة، و مدى استقلاليتها، و ذلك على الشكل التالي:

### أ- تشكيل لجنة التحقيق.

إن المحافظ أو أعضاء لجنة التحقيق يتم اختيارهم من بين الأشخاص المنتمين إلى القائمة المؤهلة والخاصة بكل مقاطعة و المحددة من طرف لجنة مرسومة من طرف رئيس المحكمة الإدارية أو القاضي المنتدب. هذه القائمة تكشف و تتجدد سنويا.<sup>1</sup>

لا يمكن أن يعين ضمن اللجنة الأشخاص المنتمين إلى إدارة الجماعات أو الهيئة النازعة أو المشارك في مراقبة عملية النزع أو الأشخاص المهتمين بالعملية لأسباب شخصية أو بسبب وظيفتهم التي يمارسونها أو التي مارسوها قبل خمسة سنوات.<sup>2</sup> إن هذه الشروط من قبيل الضمانات القانونية التي توفر تجسيد بعض المبادئ القانونية كعدم التحيز و الحياد.<sup>3</sup>

و تجب الإشارة إلى أن المحافظ المحقق أو أعضاء لجنة التحقيق يتقاضون تعويضا ماليا يكون على عاتق الجهة النازعة.<sup>4</sup> و هذا التعويض يُحدّد من طرف المحافظ في إطار القواعد المحددة في نص المادة R11-6 من قانون نزع الملكية.<sup>5</sup>

---

« l'impartialité de l'administration est garantie par la loi ». - Mokhtaria KADI-HANIFI, Le régime juridique de l'enquête d'utilité publique en matière d'expropriation, op.cit., p.81.

<sup>1</sup> - Art. L 123-4 du code de l'environnement français.

<sup>2</sup> - Art. R 11-5 du code de l'expropriation français.

<sup>3</sup> - C'est ce que Michel DEGOFTE appelle la partialité subjective. Cité par : Mokhtaria KADI-HANIFI, Le régime juridique de l'enquête d'utilité publique en matière d'expropriation, op.cit., p.82.

<sup>4</sup> - Art. R 11-9 du code de l'expropriation français.

<sup>5</sup> - « Sous réserve des dispositions de l'article R. 11-6-1 applicables aux enquêtes préalables à une déclaration d'utilité publique, l'indemnisation des commissaires enquêteurs et des membres des commissions d'enquête est assurée dans les conditions définies ci-après.

Les commissaires enquêteurs et les membres des commissions d'enquête ont droit à une indemnité, à la charge du maître d'ouvrage, qui comprend des vacations et le remboursement des frais qu'ils engagent pour l'accomplissement de leur mission. » - Art. R11-6 du code de l'expropriation français.

**ب- مدى استقلالية الجهة القائمة بالتحقيق.**

إن نجاح عملية التحقيق تتوقف على استقلالية الجهة القائمة بالتحقيق (L'indépendance de l'enquêteur)، و من بين شروط هذه الاستقلالية طريق التعيين والمقابل المالي الذي يتحصل عليه أعضائها مقابل عملهم. ففي الجزائر فإن المحقق يتم تعيينه من طرف الإدارة ممثلة في والي الولاية التي يوجد بها الملك المنزوع، و هذا التعيين لا يوفر الاستقلال المطلوب ليكون التحقيق يمتاز بالموضوعية. أما في فرنسا فقد تم انتظار صدور قانون بارشاردو (La loi Barchardeau) في 12 جويلية 1983 ليصبح تعيين المحقق في المشاريع التي تشكل خطراً على البيئة بيد رئيس المحكمة الإدارية بدل المحافظ. وللأسف الشديد لم يأخذ المشرع الجزائري بما هو معمول به في فرنسا. أما المسألة الثانية المتعلقة بالاستقلالية فتتمثل في المقابل الذي يدفع للمحققين الذي يكون على حساب الجهة النازعة، و هذا لا يتماشى ومبدأ استقلالية المحققين. إن هذه المآخذ التي تمس باستقلالية الجهة القائمة بالتحقيق تجعل المحقق في وضعية حرجة وتدخل الشك في الأفراد حول عدم انحياز التحقيق (Impartialité de l'enquête).<sup>1</sup>

**ثانيا: الشروط المتعلقة بكيفيات سير التحقيق (Le déroulement de l'enquête).**

إن سير التحقيق يتم وفق ترتيبات قانونية، لذلك سيتم التعرف على شروط سير التحقيق في التشريع الجزائري و الفرنسي، ثم الآراء الصادرة في هذا المجال.

**1- الشروط المتعلقة بكيفيات سير التحقيق في التشريع الجزائري.**

بعد صدور قرار فتح التحقيق الذي يبين تحت طائلة البطلان إجراءات عمل اللجنة،<sup>2</sup> يوضع ملف التحقيق تحت تصرف الجمهور،<sup>3</sup> والذي يحتوي على قرار فتح التحقيق، تصريح توضيحي للهدف من العملية، مخطط الوضعية الذي يحدد طبيعة الأشغال المزمع إنجازها و موقعها، و دفتر مرقم و موقع من الوالي أو ممثله تسجل فيه التظلمات.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - Mokhtaria KADI-HANIFI, Le régime juridique de l'enquête d'utilité publique en matière d'expropriation, op.cit., p.82.

<sup>2</sup> - تعيين أعضاء اللجنة المحققة و فق الشروط القانونية وخاصة أنه يجب أن يكون هذا القرار قبل خمسة عشر (15) يوما من تاريخ فتح التحقيق، مشهرا بمركز البلدية المعنية، و منشورا في يوميتين وطنيتين. كما ينشر في مجموع القرارات الإدارية للولاية. المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

<sup>3</sup> - المرسوم التنفيذي رقم 88-131 المؤرخ في 4 جويلية 1988، الذي ينظم علاقة المواطن بالإدارة، ج.ر.ج.ر: رقم 27 الصادرة في 6 جويلية 1988.

<sup>4</sup> - المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

يحدد تاريخ البداية و الانتهاء ومدة التحقيق في قرار فتح التحقيق تبعا لأهمية العملية و كفاءات عمل اللجنة.<sup>1</sup> و التي يمكن لها أن تعمل بمقر المجلس الشعبي البلدي المعني أو المجالس الشعبية البلدية المعنية أو في أي مكان عمومي آخر يحدد في قرار فتح التحقيق. من خلال هذا النص يتبين أن الوالي يتمتع بصلاحيات و سلطة تقديرية في تحديد مكان إجراء التحقيق، في حين أنه ولا اعتبارات تتعلق بالفعالية والديمقراطية كان الأنسب إلزام الوالي بفتح تحقيق في المكان الأكثر تناسبا و مردودية مع المشروع المراد إنجازة.<sup>2</sup>

أما فيما يخص شكل و إجراءات عمل اللجنة، لم يبينها المشرع بالتفصيل في القوانين المنظمة لإجراءات نزع الملكية وإنما أعطى الصلاحية إلى الوالي الذي يحددها في قرار فتح التحقيق. وأشارت المادة 7 الفقرة 1 من القانون رقم 91-11 سالف الذكر إلى بعض المهام المنوطة باللجنة ومن بينها أنها مخولة سماع أي شخص و الحصول على أية معلومات ضرورية لأعمالها و إعداد استنتاجاتها.<sup>3</sup> أما الفقرة 2 من نفس المادة، فألزمت أعضاء اللجنة المذكورة ألا ييؤحوا بأي سر يتعلق بالوثائق و المعلومات التي يطلعون عليها أثناء أداء مهمتهم، و لم يبين المشرع الجزاء المترتب على مخالفة هذا الالتزام. كما أن المشرع اعترف لكل شخص الإدلاء بأقواله للجنة. و لقد أزم المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سالف الذكر اللجنة بتقديم نتائج التحقيق الموقعة، المؤشرة والمؤرخة إلى الوالي مع جميع الوثائق الإثباتية المفهرسة قانونا في أجل 15 يوما من تاريخ نهاية التحقيق، و ترسل نسخة من نتائج التحقيق هذه إلى الأشخاص المعنيين بناء على طلبهم.

<sup>1</sup> - Aucune limite à la durée n'a été fixé par le législateur. Celle-ci peut être très courte ou très longue, dans les deux cas elle parait arbitraire et pose un certain nombre des problèmes :

- Une durée trop courte : à titre comparatif, le droit français considère que l'enquête dont la durée est inférieur a 15 jours, est insuffisante pour permettre l'exercice de droit à l'information du public, c'est pourquoi il a fixé la durée minimale de l'enquête à au moins 15 jours ouvrables.

- Une durée trop longue : l'enquête de l'utilité publique lorsqu'elle s'étend sur plusieurs mois pose de nombreux problèmes relatifs notamment aux règles d'évaluation d'indemnisation. - Mokhtaria KADI-HANIFI, Le régime juridique de l'enquête d'utilité publique en matière d'expropriation, op.cit., p.84.

<sup>2</sup> - براهمي سهام، التصريح بالمنفعة العمومية في نزع الملكية (دراسة مقارنة)، دون طبعة، دار الهدى، الجزائر، 2012، ص 91.

<sup>3</sup> - « C'est ainsi que le régime juridique de l'enquête de l'utilité publique apparaît comme essentiellement marqué par cette fonction consultative qui constitue un élément déterminant de la protection des administrés. » - Mokhtaria KADI-HANIFI, Le régime juridique de l'enquête d'utilité publique en matière d'expropriation, op.cit., p.74.

هذا وأوجب القانون على اللجنة أن تفصح عن رأيها بصريح العبارة في مدى فاعلية المنفعة العمومية.<sup>1</sup>

و إن كان المشرع قد ألزم اللجنة بالإفصاح عن رأيها صراحة في مدى فاعلية المنفعة العمومية، إلا أنه لم يبين مآل هذا الرأي، خاصة إذا كان الرأي سلبياً، و ما هي آثاره. ويتضح من القانون المنظم لنزع الملكية في الجزائر أن رأي اللجنة مجرد رأي استشاري و ليس إجباري، فهو ليس ملزم للإدارة. كما أنه غير قابل للطعن أمام القضاء، ما دام لا يرقى إلى درجة القرار الإداري و لا يمس بالمراكز القانونية. و عليه فإن هذا الأمر من المآخذ التي تسجل على المشرع الجزائري بهذا الخصوص، وبالتالي فهو مساس بالضمانات التشريعية.

## 2- الشروط المتعلقة بكيفيات سير التحقيق في التشريع الفرنسي.

يتم إعلان الجمهور عن افتتاح التحقيق بمعرفة المحافظ، و ذلك على الأقل ثمانية أيام قبل بداية العملية. و يتم الإعلان في جريدتين محليتين أو جهويتين. أما بالنسبة للعمليات ذات الأهمية الوطنية فإن الإعلان ينشر في جريدتين وطنيتين ثمانية أيام قبل افتتاح التحقيق. و طوال مدة التحقيق يبقى الإعلان مُعلقاً في كل البلديات المحددة من طرف المحافظ و المعنية بالعملية.<sup>2</sup>

يتم التحقيق في مقر المحافظة أو المحافظة الفرعية أو في مقر البلدية التي ستقام الأشغال على إقليمها. أما إذا كانت العملية تتسع لأكثر من بلدية فإن التحقيق يشملها كلها. حيث يتم وضع كل الوثائق أو المخططات المتعلقة بالعملية و قرار المحافظ و غيرها تحت تصرف للجمهور خلال مدة التحقيق للاطلاع عليها و التي حددت على الأقل بخمسة عشر يوماً مع أن المشرع الفرنسي لم يضع حداً أقصى لها.<sup>3</sup> حيث يُوضع سجل خاص تسجل عليه اقتراحات الجمهور الممكنة. كما يمكن أن ترسل هذه الاقتراحات إلى المكان المحدد من طرف المحافظ.<sup>4</sup> كما يمكن أن تقدم الملاحظات شفاهة إلى المحافظ المحقق أو اللجنة في عين المكان و في أوقات العمل.

و عند نهاية المدة المحددة يقفل السجل أو السجلات، و تمضي و يؤشر عليها من المحافظ أو نائبه أو رئيس البلدية و ترسل إلى المحافظ المحقق أو إلى رئيس لجنة التحقيق خلال أربعة و عشرون ساعة. تقوم اللجنة أو المحقق بالنظر في الملاحظات المسجلة على السجل أو المرسله و الاستماع

<sup>1</sup> - المادة 2/9 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

<sup>2</sup> - Art. R11-4 du code de l'expropriation Français.

<sup>3</sup> - La durée de l'enquête ne peut être inférieure à quinze jours, mais aucune durée maximale n'est imposée. - Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit., p.48.

<sup>4</sup> - Art. R11-8 du code de l'expropriation Français.

إلى كل شخص يفيد الرجوع إليه و كذا الجهة المستفيدة. بعد ذلك يقوم المحافظ المحقق أو رئيس اللجنة بإبداء استنتاجاته و التي تكون مسببة. و يوضح ما إذا كانت الملاحظات المقدمة مقبولة أم لا. و يتم إرسال الملف مع الاستنتاجات سواء إلى المحافظ أو إلى نائبه حسب الحالة. فإذا كانت الاستنتاجات سلبية و غير مؤيدة لإنجاز العملية، عندها يعقد المجلس البلدي مداولة بيدي فيها رأيه و يؤسسه في محضر يرفق مع الملف ويرسل إلى المحافظ .

و يشترط أن تعقد المداولة في آجال ثلاثة أشهر من تاريخ تلقي الملف من طرف المحقق أو اللجنة، وفي الحالة العكسية يعتبر المجلس غير موافق على العملية ضمناً (Tacitement).<sup>1</sup>

### **3- آراء الهيئات الأخرى. Les avis des autres institutions.**

إضافة إلى رأي المحافظ المحقق أو لجنة التحقيق فإن آراء جهات أخرى ضرورية من أجل إثبات المنفعة العمومية، فهناك آراء ملزمة و أخرى غير ملزمة. و هذا الأمر يقتصر على القانون الفرنسي دون الجزائري.

#### **أ- الآراء الملزمة.**

في التشريع الفرنسي هناك جهات يعتبر اللجوء إلى رأيها أمراً إلزامياً، كآراء الجماعات المحلية، رأي وزير الثقافة و رأي وزير الفلاحة، و ذلك على الشكل التالي:

#### **- الرأي الأول: رأي الجماعات المحلية L'avis des collectivités locales**

بموجب نص المادة R 11-13 و R 11-14-14 من قانون نزع الملكية، فإن رأي المجلس البلدي إلزامي عندما تكون العملية المزمع إنجازها تنفذ على إقليم بلدية واحدة و لحسابها، وعندما تكون ملاحظات المندوب المحقق أو لجنة التحقيق غير مؤيدة للعملية (Défavorable). هذا الرأي يأخذ شكل مداولة معللة (Délibération motivée)، و يكون مرفقاً بالملف الذي يرسل إلى «Sous-préfet». إن عدم إجراء مداولات خلال ثلاثة أشهر بداية من تاريخ إرسال الملف إلى رئيس البلدية، تؤدي إلى اعتبار إن المجلس البلدي عارض تلك للعملية.<sup>2</sup>

#### **- الرأي الثاني: رأي وزير الثقافة. L'avis du ministre chargé de la culture**

ينص قانون نزع الملكية في فرنسا على أن رأي الوزير المكلف بالثقافة مطلوب فيما يتعلق بكل عملية نزع ملكية تتعلق بالنصب التذكارية التاريخية (Monuments historiques) المصنفة أو المقترحة للتصنيف ضمن الآثار التاريخية. كما أن رأي الوزير المكلف بالمواقع (Ministre chargé

<sup>1</sup> - Art. R11-13 du code de l'expropriation Français.

<sup>2</sup> - Jean-Marie AUBY, Pierre BON, Jean-Bernard AUBY, op.cit., p.484.

des sites) هو الآخر مطلوب في حالة نزع ملكية النصب الطبيعية أو المواقع المصنفة أو المقترحة لأن تكون كذلك. و يشترط في هذه الحالة أن تتم الإجابة خلال شهرين، سواء كان رأياً سلبياً أو إيجابياً، و إذا لم يتم ذلك خلال هذه المدة أعتبر ذلك قبولاً.<sup>1</sup>

### **– الرأي الثالث: رأي وزير الفلاحة L’avis du ministre de l’agriculture**

إن رأي وزير الفلاحة مطلوب كلما مس إجراء نزع الملكية الأجزاء المزروعة بشجرة الكروم (Des parcelles plantées de vignes)، الخاضعة لنظام رقابة أصل المنتج (Appellation d’origine contrôlée). و هذا الرأي يجب أن يسبق إجراء التصريح بالمنفعة العمومية.<sup>2</sup>

### **ب- الآراء غير الملزمة.**

بداية يجدر بنا أن نبين أن السلطة الإدارية المختصة بإصدار التصريح بالمنفعة العمومية لها الحق دوماً أن تأخذ رأي أجهزة أخرى عندما تقدر أن استشارتها من شأنها أن تساعدها في ممارسة حقها في إصدار القرار، كما يمكن لأي جهاز آخر أن يبدي ملاحظاته تلقائياً للسلطة المختصة.<sup>3</sup> إن إجراءات التحقيق المسبق عن التصريح بالمنفعة العمومية في إطار نزع الملكية، تدخل في إطار حق مشاركة المواطنين في صناعة القرار الإداري. إن مشاركة المواطنين وبالأخص في التحقيق المسبق عن نزع الملكية يقوي ديمقراطية العمل الإداري، ويُعني جانب التشاور (Concertation) قبل اتخاذ القرار الإداري المنفرد، كما أن هذا يضيفي صفة المشروعية على نشاط الإدارة. إن مشاركة المواطن هذه لها وزن كبير على الإدارة النازعة و ليست فقط ضمان لحماية حقوق المنزوعي الملكية، كما أنه يسهل من قابلية المجتمع للقرارات الإدارية اللاحقة. وبالرغم من أن حق المشاركة معترف به في الدستور إلا أنه يعرف في تطبيقه صعوبات جمة على أرض الواقع.

إن التحقيق المسبق الذي تم تناوله في هذا المطلب ما هو إلى تمهيد إلى قرار التصريح بالمنفعة العمومية و الذي سيتم تناوله في المطلب الموالي.

### **المطلب الثاني**

#### **قرار التصريح بالمنفعة العامة**

إن قرار التصريح بالمنفعة العمومية هو اعتراف أو إعلان من الجهة المختصة بأن المشروع المزمع إقامته يحقق المنفعة العامة، مع ما يترتب على ذلك من آثار. فليس المقصود منه مجرد إضفاء صفة

<sup>1</sup> - Art. R11-15 du code de l’expropriation Français.

<sup>2</sup> - Art. R11-16 du code de l’expropriation Français.

<sup>3</sup> - Jean-Marie AUBY, Pierre BON, Jean-Bernard AUBY, op.cit., p.487.

على العقار تمنع صاحبه من التصرف فيه تصرفاً يعرقل تنفيذ المشروع أو تمنعه من إجراء تحسينات عليه مثلاً لزيادة قيمة التعويض، و إنما هو إعلان أو تصريح ينشر و يعلن للكافة للعلم به والاطلاع عليه و ليطعن فيه صاحب المصلحة.<sup>1</sup>

ففي التشريع الجزائري الساري، فإن قرار التصريح بالمنفعة العمومية تم التعرض إليه دون تعريفه من خلال القانون رقم 91-11 و المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سالف الذكر، ولكي يكون قرار التصريح بالمنفعة العمومية صحيحاً و قابلاً للتنفيذ يشترط أن يصدر عن السلطة المختصة، و أن يحترم القواعد الشكلية. أما في القانون الفرنسي فلقد عالج المشرع ذلك من خلال قانون نزع الملكية خاصة المواد من L11-2 إلى L11-7.

و تجدر بنا الإشارة إلا أن نفرق بين قرار التصريح بالمنفعة العمومية، و بين الإجراءات التي تتخذ لتنفيذ القرار و هي إجراءات نزع الملكية. ذلك لأن القرار الخاص بتقرير المنفعة العمومية يصدر لاعتبار أن مشروعاً معيناً من المشروعات يعتبر ذا منفعة عامة دون أية إشارة إلى العقارات المزمع ملكيتها أو مالكيها.

ومن خلال ما يأتي من الدراسة سيتم التعرض إلى هذا القرار من حيث الشكليات المتخذة في إصداره، بما فيها الجهة المختصة بإصداره (الفرع الأول)، و كذا تبيان الطبيعة القانونية لهذا القرار (الفرع الثاني)، و ذلك في التشريعين الجزائري و الفرنسي.

## الفرع الأول

### الجوانب الشكلية في قرار التصريح بالمنفعة العامة

إن قرار التصريح بالمنفعة العامة يعتبر قرار تمهيدياً و ضرورياً سابقاً على قرار نزع الملكية، ويتسم هذا القرار بجانب شكلي متميز خصه به القانون. و في هذا المجال من الدراسة ستتم الإشارة إلى الجهة المختصة بإصدار القرار (أولاً)، ثم توضيح البيانات المتضمنة في قرار التصريح بالمنفعة العامة (ثانياً)، وأخيراً التطرق إلى الإجراءات الشكلية لصدور قرار التصريح بالمنفعة العامة (ثالثاً).

<sup>1</sup> - أحمد أحمد المواي، المرجع السابق، ص. 170-171.

**أولاً: الجهة المختصة بإصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية.**

إن الاختصاص في إصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية من المسائل الجوهرية التي تعرضت لها مختلف التشريعات، و التي قد تكون سببا للطعن في القرار و إبطاله، لذلك سيتم التعرض إلى الموضوع من منظور التشريعين محل المقارنة، الجزائري ثم الفرنسي تبعاً.

**1- الجهة المختصة بإصدار القرار في التشريع الجزائري.**

بالرجوع إلى المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 الصادر في 27 يوليو 1993 نجد أن السلطة المختصة في إصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية في القانون الجزائري تكون حسب حالتين:

إذا كانت الممتلكات أو الحقوق العينية العقارية المراد نزع ملكيتها تقع على إقليم ولايتين أو عدة ولايات فإن قرار التصريح بالمنفعة العمومية يصدر في شكل قرار وزاري مشترك أو قرارات مشتركة بين الوزير المعني بالعملية، وزير الداخلية والجماعات المحلية ووزير المالية. وإذا كانت الممتلكات أو الحقوق العينية المراد نزع ملكيتها تقع على إقليم ولاية واحدة، فإن التصريح بالمنفعة العمومية يصدر بقرار من الوالي المختص إقليمياً (Arrêté du wali).<sup>1</sup>

و لقد أضاف المرسوم التنفيذي رقم 05-248 الصادر في 10 جويلية 2005 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 93-186 حالة ثالثة يصدر فيها قرار التصريح بالمنفعة العامة عن طريق مرسوم تنفيذي، و هذا ما بينته المادة 2 من المرسوم رقم 05-248 بنصها " أما بالنسبة لعمليات إنجاز البنى التحتية ذات المنفعة العامة و البعد الوطني و الاستراتيجي يصرح بالمنفعة العمومية بمرسوم تنفيذي". كما أن قانون المالية لسنة 2014 هو الآخر نص على أن قرار التصريح بالمنفعة العمومية يصدر بموجب مرسوم تنفيذي، حيث جاء فيه " يتم التصريح بالمنفعة العمومية لعمليات إنجاز المشاريع المتعلقة بإنتاج و نقل و توزيع الكهرباء و الغاز و الماء، نظرا لطبيعة بنيتها التحتية ذات المصلحة العامة و بعدها الوطني استراتيجي. بموجب مرسوم تنفيذي...".<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - يصرح بالمنفعة العمومية حسب الآتي:

- بقرار مشترك أو قرارات مشتركة بين الوزير المعني و وزير الداخلية و الجماعات المحلية و وزير المالية، إذا كانت الممتلكات أو الحقوق العينية العقارية المراد نزع ملكيتها واقعة في تراب ولايتين أو عدة ولايات.

- بقرار من الوالي إذا كانت الممتلكات أو الحقوق العينية العقارية المذكورة واقعة في تراب ولاية واحدة.

<sup>2</sup> - المادة 12 مكرر 3 من القانون 91-11 الصادرة بموجب المادة 37 من القانون 13-08 المؤرخ في 30-12-2013 المتضمن قانون المالية لسنة 2014، ج.ر.ج.ج: رقم 68 الصادرة في 31-12-2013.

إن صدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية عن طريق مرسوم تنفيذي استثناءً على الأصل، ومبرر ذلك أن إجراءات نزع الملكية هي السبب في البطء و التأخير المعبر للانطلاق في المشاريع (السدود، الطرق السريعة، المترو...) و قصد تفادي هذه التأخيرات، فإن المادة 65 من القانون رقم 04-21 المؤرخ في 29 ديسمبر سنة 2004 المتضمن قانون المالية لسنة 2005<sup>1</sup>، قد أشارت إلى أن إجراءات التصريح بالمنفعة العمومية تتم عن طريق مرسوم تنفيذي من أجل إنجاز المشاريع الكبرى ذات المنفعة العامة والبعده الوطني الاستراتيجي، و نفس الأمر نصت عليه كذلك المادة 37 من القانون 13-08 المتضمن قانون المالية لسنة 2014.

يسمح هذا الإجراء الجديد بالحيازة الفورية على الأملاك و الحقوق العينية العقارية المراد إنجاز المشاريع عليها من طرف الإدارة نازعة الملكية، بعد إجراء الإيداع المبالغ المخصصة للتعويض لفائدة المعنيتين في الخزينة العمومية.

عملا بهذه الأحكام الجديدة فإن الطعون القضائية المقدمة من طرف الأشخاص منزوعي الملكية ليس لها طابع توقيفي على الحيازة الفورية للملكية. كما يجب أن يحتفظ هذا الإجراء الجديد بطابعه الاستثنائي، و في هذا الشأن فإن مفهوم المشاريع الكبرى ذات المنفعة العامة والبعده الوطني والاستراتيجي لا تعني سوى المشاريع ذات الأهمية الكبرى التي لها تأثير اجتماعي واقتصادي معتبر على المجموعة الوطنية و المنفعة العمومية.<sup>2</sup>

و في الأخير نستخلص أن توزيع الاختصاص في إصدار قرار الإعلان عن المنفعة العمومية في التشريع الجزائري له أساسين، أما الأساس الأول فهو المجال الجغرافي لعملية النزع (قرار وزاري أو ولائي)، أما الأساس الثاني فهو أهمية الأشغال من حيث طبيعتها و بعدها الوطني والاستراتيجي (مرسوم تنفيذي).

## 2- الجهة المختصة بإصدار القرار في التشريع الفرنسي.

في القانون الفرنسي و بعد صدور المرسوم رقم 2009-382، فإن الاختصاص بإصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية يتم بواسطة قرار صادر من طرف محافظ الإقليم (Arrêté du préfet) الموجود فيه العقار محل عملية النزع عندما يكون العقار في محافظة واحدة. أما عندما يمتد العقار إلى أكثر من إقليم، فإن القرار يصدر مشتركا بين كل المحافظين الذين يمتد إليهم العقار محل

<sup>1</sup> " يتم إقرار المنفعة العمومية بمرسوم تنفيذي بالنسبة لعمليات إنجاز البنى التحتية ذات منفعة عامة و بعد وطني استراتيجي".

<sup>2</sup> المنشور الوزاري المشترك رقم 07-43 الصادر بتاريخ 2 سبتمبر 2007، المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية في إطار البنى التحتية ذات البعد الوطني و الاستراتيجي.

النزع (Arrêté conjoint des préfets intéressés). كما يصدر من الوزير المسؤول عن المشروع (Arrêté du ministre responsable du projet) بالنسبة للعمليات المتعلقة بمنشآت الإدارات المركزية، و المصالح المركزية للدولة و كل المصالح ذات الاختصاص الوطني. أما بالنسبة لأشغال إنجاز الطرق السريعة، فإن التصريح بالمنفعة العمومية يتم عن طريق قرار صادر من الوزير المكلف بشبكة الطرق الوطنية (Arrêté du ministre chargé de la voirie routière nationale) عندما تكون هذه الشبكة تدخل ضمن الأملاك العامة للدولة. أما في الحالة العكسية فإن القرار يصدر من طرف المحافظ.<sup>1</sup>

كما يتم التصريح بالمنفعة العمومية عن طريق مرسوم صادر عن مجلس الدولة (Décret en Conseil d'Etat) في الحالات التالية:

- 1- أشغال إنشاء الطرق السيارة، و أشغال التوسيع و الربط،
- 2- أشغال إنشاء المطارات الصنف أ،
- 3- أشغال إنشاء قنوات الملاحة التي طولها يزيد عن 5 كيلومتر، و التي تسمح بمرور سفن ذات حمولة تزيد عن 1500 طن،
- 4- أشغال إنشاء و تمديد طرق شبكة السكك الحديدية بطول يزيد عن 20 كيلومتر باستثناء أشغال التعديل و الأشغال الملحقة،
- 5- أشغال إنجاز القنوات ذات المنفعة العامة و الموجهة إلى نقل السوائل البترولية و الغازية،
- 6- أشغال إنجاز المحطات الكهربائية ذات قوة تساوي أو تزيد عن 100 ميغوات (Mégawatts)، أو مصانع تستعمل الطاقة البحرية، و المنشآت المرتبطة بإنتاج و تطوير الطاقة النووية،
- 7- أشغال تحويل مياه المجاري النهرية باستثناء المجاري الخاصة بالملاحة و التي يساوي يزيد تدفقها عن 1 متر في الثانية.<sup>2</sup>

كما يمكن أن يصرح بالمنفعة العمومية بواسطة مرسوم مجلس الدولة عندما تكون الآراء الناتجة عن التحقيق المسبق سلبية.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - Art R11-1 du code de l'expropriation français.

<sup>2</sup> - Art R11-2 du code de l'expropriation français.

<sup>3</sup> - T.A. Lyon, 21 fév. 1996, Cne de Lorette, Quot. Jur., 8 août 1996, p.2.

يتضح من خلال ما سبق أن الجهات المختصة بإصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية في القانون الفرنسي (Autorités compétentes pour déclarer l'utilité publique) لا تختلف على ما هو عليه الأمر في القانون الجزائري، و أساس الاختصاص بإصدار القرار، هي إما اتساع رقعة العملية و تعديها إلى أكثر من مقاطعة (محافظ أو أكثر)، نوعية الأشغال (الوزير المختص)، وأخيرا أهمية الأشغال (مجلس الدولة).

و من خلال ما سبق يتبين أن الاختصاص في إصدار قرار المنفعة العمومية في التشريعات محل الدراسة، فيه نوع من التشابه الكبير بين الجزائر و فرنسا، إذ لا غرابة في ذلك ما دام القانون الفرنسي هو المرجع التاريخي للقانون الجزائري.

### ثانيا: مضمون قرار التصريح بالمنفعة العامة

بالرجوع إلى النصوص القانونية المنظمة للقرار التصريح بالمنفعة العمومية، نجد أن هذا الأخير يتضمن مجموعة من البيانات تحت طائلة البطلان، لذلك سيتم التعرض إلى البيانات الواجب توفرها في القرار في التشريعين محل الدراسة، التشريع الجزائري، ثم التشريع الفرنسي على التوالي.

### 1- مضمون القرار في التشريع الجزائري.

يشترط القانون اشتمال قرار التصريح بالمنفعة العامة على مجموعة من البيانات و ذلك تحت طائلة البطلان، و في هذا الإطار نص القانون الساري لنزع الملكية في الجزائر على أن " يبين القرار المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية تحت طائلة البطلان ما يلي:

- أهداف نزع الملكية المزمع تنفيذه،
  - مساحة العقارات و موقعها و مواصفاتها،
  - مشتملات الأشغال المزمع القيام بها،
  - تقدير النفقات التي تغطي عمليات نزع الملكية،
- كما يجب أن يبين القرار الأجل الأقصى المحدد لإنجاز نزع الملكية، و لا يمكن أن يتجاوز هذا الأجل أربع (4) سنوات، و يمكن تجديده مرة واحدة، بنفس المدة إذا تعلق الأمر بعملية كبرى ذات منفعة وطنية.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> - المادة 10 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

أما المرسوم التنفيذي رقم 05-248 الصادر في 10 جويلية 2005 المعدل و المتمم للمرسوم التنفيذي رقم 93-186 فقد بين البيانات التي يتعين أن يبينها المرسوم التنفيذي المتضمن التصريح بالمنفعة العامة في حالة عمليات إنجاز البنى التحتية ذات المنفعة العامة و هي:

- " أهداف نزع الملكية المزمع القيام به،
- مساحة الأملاك العقارية و/أو الحقوق العينية العقارية محل نزع الملكية و موقعها،
- قوام الأشغال المراد الشروع فيها،
- توفر الاعتمادات التي تغطي عمليات نزع الملكية المزمع القيام بها و إيداعها لدى الخزينة العمومية."

و بالرغم مما سبق بيانه (ذكر المعلومات الواردة في نص المادة 10 من القانون 91-11 من النظام العام)، إلا أن المشرع و في آخر تعديل طرأ على قانون نزع الملكية بموجب قانون المالية لسنة 2014 أورد استثناءً على هذه القاعدة، و ذلك عندما أجاز صدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية دون تضمينه إلى المعلومات المنصوص عليها في المادة 10 من القانون 91-11، و في هذا الخصوص نصت المادة 12 مكرر 3 من القانون السابق على أنه " يتم التصريح بالمنفعة العمومية لعمليات إنجاز المشاريع المتعلقة بإنتاج و نقل و توزيع الكهرباء و الغاز و الماء، نظرا لطبيعة بنيتها التحتية ذات المصلحة العامة و بعدها الوطني استراتيجي. بموجب مرسوم تنفيذي من دون تحديد مسبق للعناصر التي تضمنتها المادة 10 أعلاه، و ذلك في حدود الاحتياجات الحقيقية المعبر عنها و الحصرية بالنسبة للعمليات التي شرع فيها..."<sup>1</sup>.

## 2- مضمون القرار في التشريع الفرنسي.

أما قرار التصريح بالمنفعة العمومية في القانون الفرنسي، فإنه يحدد و يبين الشخص أو الأشخاص القانونيين المستفيدين من عملية النزع (Le ou les bénéficiaires). و إذا لم يتم تحديد المستفيد فمعنى ذلك أن المستفيد هو الدولة<sup>2</sup>. كما أن القرار يبين الهدف من العملية و يبين طبيعة الأشغال الرئيسية المراد إنجازها، و يبين كذلك العمليات الملحقة (Opérations accessoires) الضرورية لقيام الأشغال الرئيسية والتي يجب أن تكون مطابقة للمشروع المشار إليه أثناء التحقيق

<sup>1</sup> - المادة 12 مكرر 3 المتممة للقانون 91-11 بموجب المادة 37 من القانون 13-08 المؤرخ في 30-12-2013 المتضمن قانون المالية لسنة 2014، ج.ر.ج.ج: رقم 68 الصادرة في 31-12-2013.

<sup>2</sup> - CE., 10 mai 1985, D. 1986, IR, 409, obs. P. bon.

المسبق. كما أن القرار يشير إلى حالة الاستعجال إن توفرت. وبين كذلك النص القانوني الذي تؤسس عليه عملية النزع (Indication du texte fondant la DUP). كما أن القرار يحدد الجهة التي تقود الإجراءات عندما تخص العملية أكثر من جهة.<sup>1</sup> كما أن القرار يبين كيف يتم إصلاح الأضرار التي تصيب الأراضي الفلاحية، و أخيرا فإن القرار يبين الإجراءات الواجبة اتخاذ لحماية البيئة.<sup>2</sup>

كما أن القرار المتعلق بالتصريح بالمنفعة العمومية يحدد الميعاد الذي تنجز فيه عملية النزع. فهذه المدة يجب ألا تزيد على خمسة سنوات إذا كان الإعلان عن المنفعة العمومية تم بموجب قرار. وهذا الميعاد يصبح عشرة سنوات بالنسبة للعمليات المتعلقة بالتهيئة المطابقة لمخططات التعمير المعتمدة و في مخططات شغل الأراضي المعتمدة (POS). و عندما يكون الميعاد المقرر لنزع الملكية لا يزيد عن خمسة سنوات، فإن قرار و بنفس شكليات قرار التصريح بالمنفعة العمومية يصدر و بدون إجراء تحقيق لأجل تمديد القرار الأول الخاص بالتصريح بالمنفعة العمومية لمدة تساوي خمسة سنوات. و أي تمديد آخر لا يكون إلا بمرسوم صادر قي مجلس الدولة.<sup>3</sup>

### ثالثا: الإجراءات الشكلية لصدور قرار التصريح بالمنفعة العامة.

إن صدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية يخضع لإجراءات شكلية خاصة بينتها التشريعات المنظمة لإجراءات نزع الملكية، و هو ما سيتم التطرق إليه في التشريعين الجزائري و الفرنسي.

### 1- الإجراءات الشكلية لصدور القرار في التشريع الجزائري.

إن إصدار قرار التصريح بالمنفعة العامة يخضع لمجموعة من الشكليات تحت طائلة البطلان وهذا ما أشار إليه المشرع الجزائري من خلال القانون رقم 91-11 حيث نصت المادة 11 منه على أن " يخضع قرار التصريح بالمنفعة العمومية تحت طائلة البطلان، لما يلي :

- أن ينشر حسب الحالة، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية أو في مدونة القرارات الإدارية الخاصة بالولاية،
- أن يبلغ كل واحد من المعنيين،

<sup>1</sup> - Art. L11-6 du code de l'expropriation français.

<sup>2</sup> - Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit., p.p. 83-85.

<sup>3</sup> - Art L 11-5 du code de l'expropriation français.

- أن يعلق في مقر البلدية التي يقع فيها الملك المطلوب نزع ملكيته حسب الكيفيات التي حددتها المادة 6 من هذا القانون<sup>1</sup>، طوال الفترة المنصوص عليها في المادة 13 من هذا القانون<sup>2</sup>.  
و لقد ورد استثناء على شرط النشر يتعلق بالعمليات السرية الخاصة بالدفاع الوطني، حيث أن هذه العمليات لا تخضع للنشر المشار إليه سلفا. و مع ذلك فلقد أجاز المشرع أن يبلغ القرار لكل من يحتمل نزع ملكيته<sup>3</sup>.

## 2- الإجراءات الشكلية لصدور القرار في التشريع الفرنسي.

إن القانون الفرنسي لم يحدد أي أجل للمحافظ من أجل فتح التحقيق المسبق عن التصريح بالمنفعة العمومية، إلا أنه و بعد قيام التحقيق المسبق فإن القرار المتعلق بالتصريح بالمنفعة العمومية يجب أن يصدر خلال سنة بعد إغلاق التحقيق. و هذا الأجل يمكن تمديده بستة أشهر إذا كان التصريح بالمنفعة العمومية سيصدر عن طريق مرسوم لمجلس الدولة. و في حالة تجاوز هذين الأجلين، فإن التحقيق المسبق يعاد<sup>4</sup>.

إن قرار التصريح بالمنفعة العمومية يجب أن يخضع إلى إجراءات الشهر و التبليغ، و هذا الأمر يختلف مع طبيعة قرار التصريح. فإذا تعلق الأمر بمرسوم (Décret) فإنه ينشر في الجريدة الرسمية<sup>5</sup>، أما إذا صدر الإعلان بالمنفعة العمومية عن طريق قرار (Arrêté) فإنه ينشر عن طريق التعليق على مستوى البلدية (Par voie d'affichage). و إضافة إلى ذلك فإن إعلان المنفعة العمومية يجب أن ينشر لاحقا في مجموعة القرارات الإدارية للمحافظة<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> - إن الحكم الذي جاء به المشرع في المادة 6 من القانون رقم 91-11 يخص شهر فتح التحقيق المسبق، و الذي أسقطه المشرع على قرار التصريح بالمنفعة العمومية. وعليه فإن هذا القرار الأخير يجب أن يكون موضوع إشهار بعنوان البلدية المعنية، في الأماكن المخصصة عادة لهذا الغرض.

<sup>2</sup> - إن المشرع الجزائري في المادة 13 من القانون رقم 91-11 عالج مسألة الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية، هذا الطعن يجب أن يكون خلال الشهر الذي يتم فيه التبليغ و النشر، و بعدها فإن الطعن لا يقبل لفوات الأجل. و عليه فإن قرار التصريح بالمنفعة العمومية يجب أن يبقى معلقا طوال مدة الشهر التي تلي النشر. و إن كان المشرع لم يفصل في المسألة، فبرأينا أن هذا النشر يبقى على الأقل مدة شهر، لأنه خلال هذه المدة يمكن تقديم طعون في القرار. فلا ضرر إذا امتد إجراء النشر إلى أكثر من ذلك.

<sup>3</sup> - المادة 12 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

<sup>4</sup> - Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit., p. 81.

<sup>5</sup> - CE., 23 juin 1977, AJPI, p.859, obs. A. Bernard.

<sup>6</sup> - CE., 10 janvier. 1992, Gaz. Pal. 1993, 2pan.128 ; LPA 26 oct 1992, p.8.

و يرى القضاء الفرنسي<sup>1</sup> أنه لا داعي لتبليغ قرار إعلان المنفعة العمومية، حتى ولو كان المعني شخص واحد، فالنشر عن طريق التعليق في البلدية و في الجريدة الرسمية كافيين للغرض المطلوب. غير أن المشرع في فرنسا نص على إمكانية تبليغ (La notification) المعنيين بقرار الإعلان عن المنفعة العمومية عندما يصدر هذا الأخير في قرار واحد مع قرار التنازل. كما يمكن أن يبلغ قرار الإعلان عن المنفعة العمومية إلى الملاك وأصحاب حق الانتفاع ( Propriétaires et usufruitiers)، إذ ما ارتأت الإدارة تحديد قيمة التعويض قبل إصدار أمر نزع الملكية.<sup>2</sup>

و بعدما تطرقنا إلى شكليات قرار التصريح بالمنفعة العمومية في هذا الفرع الأول، ما هي يا ترى الطبيعة القانونية لهذا القرار؟ و هو ما سيتم التعرض إليه في الفرع الموالي.

## الفرع الثاني

### الطبيعة القانونية لقرار التصريح بالمنفعة العامة

يعتبر قرار التصريح بالمنفعة العامة قراراً إدارياً كونه يصدر عن جهة الإدارة ( المعيار العضوي)،<sup>3</sup> فالتشريع الجزائري منح الاختصاص بإصدار القرار إلى الوالي أو بقرار إداري مشترك أو عن طريق مرسوم تنفيذي بالنسبة للمشاريع الإستراتيجية ذات البعد الوطني. فإذا كان هذا الأمر ثابت و لا يحتاج إلى تأكيد، فإن التساؤل ومن أجل معرفة الطبيعة القانونية لقرار التصريح بالمنفعة العمومية (La nature juridique de la DUP) يثور عن نوع القرار من حيث نطاقه، فهل هو قرار فردي أم تنظيمي؟

### أولاً: في القانون الجزائري.

إن المشرع الجزائري يعتبر قرار التصريح بالمنفعة العمومية من قبيل القرارات الإدارية مادام قد منح الاختصاص بالنظر في الطعون ضده إلى القضاء الإداري (المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة). و في هذا الإطار تنص المادة 13 من القانون رقم 91-11 سالف الذكر على أنه " يحق لكل ذي

<sup>1</sup> -CE., 31 jan. 1964, AJDA., 1964, p. 385, note P.L.

<sup>2</sup> - Art. L13-2 du code de l'expropriation français.

<sup>3</sup> - يعرف الدكتور عبد الغني بسيوني القرار الإداري على أنه "عمل قانوني نهائي، يصدر من سلطة إدارية وطنية بإرادتها المنفردة، وتترتب عليه آثار قانونية معينة". عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري (دراسة مقارنة لأسس و مبادئ القانون الإداري و تطبيقاتها في لبنان)، الدار الجامعية، الإسكندرية، دون سنة النشر، ص397. أنظر كذلك: السيد حسن البغال، نزع الملكية للمنفعة العامة فقها وقضاء، الطبعة الثانية، دار الثقافة العربية للطباعة، القاهرة، 1966، ص20.

مصلحة أن يطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية لدى المحكمة المختصة حسب الأشكال المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية<sup>1</sup> (سابقاً).

وقانون الإجراءات المدنية و الإدارية يحدد طرق الطعن على أساس الجهة مصدرة القرار وبالتالي يمكن القول بأن المشرع الجزائري لم يأخذ بطبيعة القرار من حيث كونه فردياً أو تنظيمياً. و يمكن أن نشير هنا إلى أن المادة 11 من القانون رقم 91-11 قد اشترطت نشر القرار حسب الحالة، و ذلك تحت طائلة البطلان، و هو ما يعني أن هذا القرار لا يصلح أساساً قانونياً لغيره من القرارات اللاحقة إذا لم يتم نشره وفق ما استقر عليه الفقه.

### ثانياً: في القانون الفرنسي.

أما في القانون الفرنسي فلقد أقر قضاء مجلس الدولة هناك و في أكثر من حكم له على أن القرار الإداري<sup>1</sup> المتعلق بالتصريح بالمنفعة العمومية (DUP)، ليس بقرار إداري تنظيمي (N'est pas un acte réglementaire)<sup>2</sup>، و ليس كذلك بقرار إداري فردي (N'est pas non plus un acte individuel)<sup>3</sup>، بل هو قرار ينتمي إلى طائفة ثالثة من القرارات تسمى القرارات الوسيطة بين القرارات الفردية و التنظيمية (Actes intermédiaires)<sup>4</sup>، كما أن في الفقه الفرنسي<sup>5</sup> من يرى أن تحديد الطبيعة القانونية للتصريح بالمنفعة العمومية يمر حتماً من باب التفرقة بين القرارات الإدارية التنظيمية و الفردية، و بين القرارات المنشئة لحقوق و غير المنشئة و ذلك على الشكل التالي:

<sup>1</sup> - إن قرار المنفعة العامة هو قرار إداري لا يختص القضاء العادي بالنظر فيه و يترك للقضاء الإداري، و هذا ما يردده الفقه و القضاء الفرنسيين. وفي هذا الشأن يقول دوفيس أن كل قرارات المنفعة العامة يمكن أن تكون محلاً للطعن عليها بسبب تجاوز السلطة أمام القاضي الإداري، فيقول في ذلك:

« Tous les actes déclaratifs d'utilité publique peuvent faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir devant le juge administratif ».

- أشار إلى ذلك: عبد الحكم فوده، المرجع السابق، ص.85.

<sup>2</sup> - Pour plus du détail voir : Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit., p. 81.

<sup>3</sup> - CE., 11 fév.1983, D. 1984, IR, p.194, obs. P.Bon.

<sup>4</sup> - Appelés également actes particuliers, ou décisions d'espèces, ou bien actes non réglementaires. Pour plus du détail voir : André DE LAUBADERE et Yves GAUDEMET, op.cit., p. 500.

<sup>5</sup> - Jean-Marie AUBY, Pierre BON, Jean-Bernard AUBY, op.cit., p. 500.

## 1- التصريح بالمنفعة العمومية و التفرقة بين القرارات الإدارية و القرارات الفردية.

بعد بعض التردد، استنتج القاضي الفرنسي أخيرا أن قرارات التصريح بالمنفعة العمومية ليست بقرارات تنظيمية، و ليست بقرارات فردية و أنها تنتمي إلى فئة ثالثة من القرارات، هي فئة القرارات الخاصة، والتي تسمى أيضا القرارات الجنيسة (Décisions d'espèce)، أو القرارات غير التنظيمية، أو كذلك القرارات الوسيطة (Actes intermédiaires).<sup>1</sup>

و يمكن أن نستنتج أن نظامها القانوني هجين (Leur régime juridique est hybride)، ما دام يخلط بين القواعد التي تطبق على القرارات التنظيمية و التي لا تطبق عليها. إذ يكفي للاقتناع بهذا الأمر أن نتفحص القواعد المتعلقة بنشر هذه القرارات، و كذا تعليها.

### أ- نشر قرارات التصريح بالمنفعة العمومية Publicité des DUP

كما هو عليه الحال بالنسبة للقرارات التنظيمية، فإن قرارات التصريح بالمنفعة العمومية لا تُبلَّغ، بل يجب على العكس من ذلك خضوعها لإجراءات النشر حتى و لو كانت لا تعني إلا شخصا واحدا. فإذا كانت قد صدرت في شكل مرسوم، فإنها تنشر في الجريدة الرسمية، تطبيقا للقواعد المنصوص عليها بموجب مرسوم 5 نوفمبر 1870. أما إذا صدرت في شكل قرار، فإنها تنشر عن طريق الصحافة أو عن طريق التعليق.

و يطرح السؤال من أجل معرفة ما إذا كان عدم إجراء تبليغ قرار المنفعة العمومية لا يتنافى مع ما جاءت به الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان (Convention européenne des droits de l'homme) وخاصة المواد 6-1 و 13. فبالنسبة لمجلس الدولة الفرنسي<sup>2</sup> فإن الإجابة سلبية، إذ أنه بعد نهاية عملية التصريح بالمنفعة العمومية، فإن الإجراءات تتواصل بصدور قرار التنازل والذي يهدف إلى تحديد القطع بدقة وتبليغ الملاك، و عندها يمكن لهؤلاء اللجوء إلى الطعن في مشروعية قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

### ب- تعليل قرارات المنفعة العمومية Motivation des DUP

كذلك مثل ما هو عليه الحال بالنسبة للقرارات التنظيمية، فإن قرارات التصريح بالمنفعة العمومية لا يشترط تعليها، و هذا تطبيقا للقانون رقم 79-587 المؤرخ في 11 جويلية 1979.

<sup>1</sup> - CE., 11 fév 1983, Commune de Guidel, Rec. CE., p.45. ; AJDA., 1983, p.296. chron, B. Lassere et J-M Delarue ; D.1984.IR.194, obs.P.Bon.

<sup>2</sup> - CE., 6 octobre 1999, Epoux Démonteix, req. n° 180 293 ; 9 fév.2000, Chevalier et autre, Rec. CE., p.45. ; AJDA., 2000, p.714, obs. R. Hostiou.

إلا أنه قد يحدث العكس عندما يتعلق الأمر بعملية نزع يتوقع أنها تمس بالبيئة حسبما يُنصُّ عليه في المادة 1-123.L من قانون نزع الملكية.

## 2- التصريح بالمنفعة العمومية و التفرقة بين القرارات المنشئة لحقوق و غير المنشئة.

إن قرارات التصريح بالمنفعة العمومية لا تعتبر قرارات منشئة لحقوق (Les DUP ne sont pas des décisions créatrices des droits) بالنسبة للقاضي، سواء بالنسبة لملاك العقارات المستهدفة من العمليات المعلنة، أو حتى بالنسبة للجهة النازعة. و هذا الحل يبرر كالأتي:

إن التصريح بالمنفعة العمومية ما هي إلا مرحلة عن طريقها يمكن للسلطة العامة أن تتحقق من وجود المنفعة العمومية في العمليات المعلنة. و هذه العمليات لا تُجسَّدُ إلا لاحقاً بعد وضع اليد على الأملاك، و تنفيذ الأشغال، و عليه فإن مرحلة التصريح بالمنفعة العمومية لا تحمل هدفها في حد ذاتها (Elles ne comportent donc pas leur fin en elles-mêmes)، وبالنتيجة فإنه يمكن دائما التعديل أو الإلغاء أو السحب بالنسبة لقرارات التصريح بالمنفعة العمومية وذلك على الشكل التالي:

### أ- تعديل قرارات التصريح بالمنفعة العمومية Modification des DUP

لما كان التصريح بالمنفعة العمومية لا ينشئ حقوقا، فإن تصريحاً بمنفعة عمومية جديد يمكن أن يُعَدِّلَ تصريحاً سابقاً، ( بدون إجراء تحقيق مسبق جديد إذا كانت التعديلات غير هامة (Modifications mineures). أما إذا كانت التعديلات جوهرية (Modifications substantielles) فيجب إجراء تحقيق مسبق من جديد)، بحيث لا يمكن للمخاطبين الاحتجاج بالحقوق المكتسبة من القرار قبل التعديل. فمثلاً يمكن لقرار تصريح بمنفعة عمومية جديد التعديل في منحى طريق سيار وُجِدَ في قرار سابق، فالأشخاص الذين كان يخاطبهم القرار قبل التعديل ولم يعودوا كذلك في القرار الثاني، لا يمكنهم الحصول على أي حق في المرة الثانية.<sup>1</sup>

### ب- إلغاء أو سحب قرارات التصريح بالمنفعة العمومية:

لنفس الأسباب سالفه الذكر أعلاه (قرارات التصريح بالمنفعة العمومية لا تنشئ حقوق)، فإن للإدارة أن تلغي قرار التصريح بالمنفعة العمومية. كما يمكن لها أن تسحب القرار،<sup>2</sup> هذا السحب

<sup>1</sup> - Jean-Marie AUBY, Pierre BON, Jean-Bernard AUBY, op.cit., p. 501.

<sup>2</sup> - إذا اقتضت الإدارة على إصدار القرارات التنظيمية و لكنها لم تبدأ بعد في تطبيقها على الأفراد تطبيقاً فردياً، فإن أثر هذه القرارات يظل محصوراً في إنشاء مراكز قانونية عامة، و من ثم أجاز الفقه سحب هذه القرارات و تعديلها و إلغائها بواسطة السلطة الإدارية.

ليس في حد ذاته منشئاً لحقوق، إذ يمكن أن يكون في حد ذاته محل إلغاء مما يؤدي إلى إعادة الاعتبار للقرار الأول و دون حاجة إلى إعادة الإجراءات بشرط أن لا يكون قد حدث في المدة الزمنية سالفة أي تغيير في الأوضاع القانونية أو في الظروف.<sup>1</sup>

بعدما تم تحديد الطبيعة القانونية لقرار التصريح بالمنفعة العمومية في هذا الفرع الثاني، من المهم معرفة الآثار التي يترتبها هذا القرار في حق الأطراف، و هو ما سوف يتم التعرض إليه من خلال الفرع الموالي.

### الفرع الثالث

#### آثار قرار التصريح بالمنفعة العمومية

إن التصريح بالمنفعة العمومية يعتبر عملية أولية و أساسية و إجبارية في كافة الحالات، حتى ولو كان وضع اليد الفوري على الأموال ممكناً، لأن العملية و الإجراءات الخاصة لا يمكن تبريرها إلا بعد الإعلان عن المنفعة العمومية.<sup>2</sup> فإذا صدر قرار التصريح بالمنفعة العمومية صحيحاً، فإنه يترتب نتائج معينة، سواء في حق الملاك أصحاب العقارات أو أصحاب الحقوق الأخرى أو في حق الإدارة.

و من خلال ما يأتي من الدراسة سيتم التعرض إلى آثار صدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية في الجزائر(أولاً) وفرنسا (ثانياً).

#### أولاً: آثار قرار التصريح بالمنفعة العمومية في التشريع الجزائري.

ككل قرار إداري، فإن قرار التصريح بالمنفعة العمومية في التشريع الجزائري يترتب آثاراً على الملاك وأصحاب الحقوق بمجرد صدوره، كما أنه يترتب آثاراً بالنسبة للإدارة المصدرة للقرار.

#### 1- آثار القرار في حق أصحاب العقارات.

إن القرار الإداري المتعلق بالتصريح بالمنفعة العمومية له آثار في حق أصحاب العقارات والحقوق سواء من حيث الإصدار أو من حيث النشر، و ذلك على الشكل التالي:

- عبد العزيز السيد الجوهري، القانون و القرار الإداري في الفترة ما بين الإصدار و الشهر - دراسة مقارنة-، د.م.ج، الجزائر، 1991، ص 289.

<sup>1</sup> - Jean-Marie AUBY, Pierre BON, Jean-Bernard AUBY, op.cit., p. 503.

<sup>2</sup> - أحمد رحمان، المرجع السابق، ص.29.

## أ- آثار صدور القرار.

إن قرار المنفعة العمومية ليس إلا تعبيراً عن إرادة الإدارة باتجاه النية إلى نزع ملكية العقار للمنفعة العمومية. و لا يترتب على صدور القرار تغيير في المراكز القانونية، أو إنشاء لمراكز جديدة، أو إزالة المراكز القائمة.<sup>1</sup>

كما أن التصريح بالمنفعة العمومية لا يؤدي إلى نقل الملكية، و لا يكسب حقوق، و لا يجعل نقل الملكية إجباري. فالإدارة بإمكانها أن تتراجع عن مشروعها، أو تؤجله، أو تعلقه بقرار سابق، و تغييره بآخر.<sup>2</sup> فالعقار يظل مملوكاً لصاحبه، إلى أن يتم نقل الملكية بإجراء لاحق، كما يحتفظ مستأجرو العقار بصفتهم رغم صدور القرار، و يحق لهم رغم ذلك الانتفاع بالأعيان المؤجرة، و سداد القيمة الإيجارية. فصدور القرار لا يؤدي بذاته إلى خروج العقارات اللازمة للمشروع من ذمة صاحبها، و انتقال ملكيتها إلى الإدارة، إذ أن تقرير المنفعة العامة ليس طريقاً لاكتساب الملكية، و إنما هو إجراءً القصد منه إضفاء صفة على العقار من شأنها منع صاحبه من أن يتصرف تصرفاً يكون الغرض منه عرقلة السير في تنفيذ المشروع المقرر، أو الحصول على تعويض أكبر، مثل إجراء بعض التحسينات أو إنشاء مباني أو غراس، فلا يعتد بهذه التصرفات، و لا تسري في مواجهة الإدارة.

## ب- آثار نشر القرار.

يترتب على نشر قرار التصريح بالمنفعة العمومية غل يد المالك على التصرف في ملكه أو القيام بأي عمل يكون الهدف منه زيادة مبلغ التعويض المستحق. فقد نص القانون رقم 91-11 المتعلق بنزع الملكية في الجزائر على أن " غير أنه لا تدخل في الحسابان التحسينات من أي نوع، و لا أية معاملة تجارية تمت أو أبرمت قصد الحصول على تعويض أرفع ثمناً."<sup>3</sup>

فكل عمل يتخذ في هذا القبيل بعد نشر القرار المتعلق بالتصريح بالمنفعة العمومية في الجريدة الرسمية يعتبر أنه أجري للغرض المذكور أي رفعة قيمة العقار المالية، و جزاء ذلك أن هذه الزيادة لا تدخل في تقدير التعويض.

<sup>1</sup> - عبد الحكم فوده، المرجع السابق، ص.86.

<sup>2</sup> - André DE LAUBADERE, Yves GAUDEMET, op.cit., p.280.

<sup>3</sup> - المادة 4/21 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

## 2- آثار القرار في حق الإدارة.

إن آثار قرار المنفعة العمومية تلحق كذلك الإدارة، و تتنوع هذه الآثار بين حق الإدارة في دخول العقارات، و عدم إجبارها على السير في الإجراءات (سقوط القرار)، و ذلك على الشكل التالي:

### أ- أحقية الإدارة في الحيازة الفورية أو دخول العقارات.

نص القانون رقم 91-11 المتعلق بنزع الملكية على أنه " بمجرد نشر المرسوم التنفيذي المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، يقوم الولاية المعنيون بإعداد قرار الحيازة الفورية من الإدارة نازعة الملكية للأمولاك أو الحقوق العينية العقارية، مع مراعاة إيداع مبلغ التعويضات الممنوحة لفائدة الأشخاص الطبيعيين و/أو المعنويين منزوعي الملكية لدى الخزينة العمومية."<sup>1</sup>

إن الحكم السابق هو نفسه الذي نص عليه المشرع الجزائري في قانون المالية لسنة 2014 الذي عدل و تم جزئياً القانون رقم 91-11 حيث نصت المادة 12 مكرر 3 "لا يتم الاستحواذ على ملكية الأملاك المنتزعة إلا بعد تحديد مبلغ التعويض المناسب للضرر والموافق للقيمة الحقيقية للأملاك المعنية بما فيها مساحة الارتفاق، و وفق السعر الحقيقي للسوق يوم نزع الملكية وإيداعه لدى الخزينة العمومية، لصالح الأشخاص الذين انتزعت منهم الملكية."<sup>2</sup>

و يتضح من المادتين السابقتين، أن للإدارة بعد نشر قرار التصريح بالمنفعة العمومية عندما تكون الآلية القانونية للتصريح هي مرسوم تنفيذي أن تحوز الأملاك بناءً على قرار يصدره الوالي بعد إيداع مبلغ التعويض في الخزينة العمومية.

### ب- عدم إجبار الإدارة على نزع الملكية بالرغم من إصدار قرار المنفعة العمومية.

إن صدور قرار المنفعة العمومية لا يُلزم الإدارة باستكمال باقي الإجراءات المتعلقة بنقل الملكية، إذ لها أن تَعْدِلَ عن السير فيها حتى النهاية.

### ثانياً: آثار قرار التصريح بالمنفعة العمومية في التشريع الفرنسي.

لصدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية في فرنسا آثار بالنسبة للملاك السابقين، كحق التملك والإهمال، إضافة إلى الآثار التي يرتبها القرار على التعمير، و ذلك على الشكل التالي:

<sup>1</sup> - المادة 10 مكرر من القانون رقم 91-11 المعدلة بموجب المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 05-248 المؤرخ في 2005/07/10.

<sup>2</sup> - المادة 12 مكرر 3 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

**1- حق الترك أو الإهمال (Droit de délaissement)**

إن عدم مبادرة الإدارة من أجل إتمام إجراءات النزع بالرغم من التصريح بالمنفعة العمومية لا يجرد الملاك من أي سلاح، فبانتهاؤ مدة سنة من تاريخ قرار التصريح بالمنفعة العمومية ينشأ لهؤلاء الملاك حق الترك أو الإهمال، و الذي يمكنهم من أخذ المبادرة بنزع اليد مع إبلاغ المستفيد من التصريح بالمنفعة العمومية بتملك الأملاك المنزوعة خلال السنتين اللتين تليان الطلب، وهذا الأجل يمكن أن يمدد مرة واحدة لمدة سنة واحدة.

وفي حالة عدم الاتفاق الودي عند نهاية الآجال القانوني، فإن قاضي نزع الملكية الذي تم إخطاره من طرف المالك يقرر انتقال الملكية و يحدد قيمة العقار مثل ما هو عليه الحال في نزع الملكية.

إن العقد أو القرار المتضمن نقل الملكية يُنهي في تاريخه كل الحقوق العينية أو الشخصية المثقل بها العقار.<sup>1</sup> إن هذا الحق - حق الترك - يعد بمثابة ضمان للمنزوع ملكيتهم يسمح لهم بتعجيل عملية النزع و تجنب ممانلة الإدارة المحتملة (Les attermoiements de l'administration susceptibles)، عن طريق التمديد المتكرر و التأخير في تنفيذ عملية نزع الملكية.<sup>2</sup>

و هذا الحق يتلشى في حالة ما إذا كانت هذه العملية تهدف إلى حماية الغابات (lorsque l'opération tend à la conservation des forêts)<sup>3</sup>، كما أن القضاء في فرنسا أقر بأن هذا الحق يصبح دون محل (Sans objet) عندما يكون العقار المصروح بنزعه يوجد ضمن منطقة تهيئة مدروسة، وأن مخطط تهيئة هذه المنطقة تم تعديله بحيث يمكن أن يؤدي هذا التعديل إلى إلغاء كل العملية.<sup>4</sup>

**2- الآثار على قطاع التعمير.**

أما بخصوص الآثار التي تلحق بقطاع التعمير من قرار التصريح بالمنفعة العمومية، فلقد قضى القضاء الفرنسي (المحكمة الإدارية)، على أنه لا يمكن لبلدية أن تغيير الترتيب المترتب على مخطط شغل الأرض (POS) للأجزاء المعنية بقرار التصريح بالمنفعة العمومية، حتى و أن كان هذا القرار

<sup>1</sup> - Art L 11-7 du code de l'expropriation français.

<sup>2</sup> - Jacqueline MORAND-DEVILLER, Cours de droit administratif des biens (domaine public expropriation- travaux publics), 3<sup>ème</sup> édition, Montchrestien, Paris, 2003, p.483.

<sup>3</sup> - Art L 11-7 , alinéa 4 du code de l'expropriation français

<sup>4</sup> - CA Reims., 22 mai 1985, s/renvoi Cass.9 mai 1983 de CA Paris., 30 oct. 1980, JCP G 1986, IV, 347 ; Gaz.Pal 1986, somm. P.193.

غير مشروع فإنه يصبح نهائي<sup>1</sup>. إضافة إلى ذلك، فإن مجلس الدولة قضى أن قرار رخصة البناء يرفض بالنسبة لمشروع يقع على عقار هو محل للتصريح بالمنفعة العمومية، و بمجرد نشر هذا القرار<sup>2</sup>. كما أنه لا يستجاب لطلب رخصة التعمير لأرض هي محل للقرار التصريح بالمنفعة العمومية بعد نشره<sup>3</sup>.

بعد إصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية، و الذي تم تناوله في هذا المطلب، تأخذ عملية إجراء نزع الملكية منحى خاص، و المتمثل في تحديد الأملاك المرغوب في نزعها و كذا تحديد قائمة الملاك و أصحاب الحقوق، و كل هذا يدخل في مرحلة إصدار قرار القابلية للتنازل. و هذا ما سيتم تناوله في المطلب الموالي.

### المطلب الثالث

#### تحديد الأملاك و الحقوق العقارية و هوية المالكين و أصحاب الحقوق

إن القرار الإداري الخاص بقابلية التنازل (L'acte administrative de cessibilité) هو القرار الذي يلي مباشرة قرار التصريح بالمنفعة العمومية، و الذي هو مستقل عليه. و ما تجدر الإشارة إليه أن الأمر رقم 48-76 المنظم لنزع الملكية في الجزائر والملغى لم يتضمن هذا الإجراء، فقد اختصر الإجراءات بنص المادة 8 التي رخصت للوالي مباشرة بعد التصريح بالمنفعة العمومية إصدار قرار نزع الملكية و يحدد في هذا القرار القطع و الحقوق العينية العقارية المطلوب نزع ملكيتها إذا كان التصريح بالمنفعة العمومية لم يسبق له تحديده. غير أن المشرع الجزائري رجع في القانون الساري و أخذ بمنهج القانون الفرنسي لسنة 1958 حيث أوجب إصدار قرار مستقل عن قرار التصريح بالمنفعة العمومية، وقرار نزع الملكية و الذي أسماه قرار القابلية للتنازل، و ذلك لاعتبارات عملية و قانونية يمكن حصرها كما يلي:

فالاعتبارات العملية تتمثل في أن تحديد القطع و الحقوق موضوع نزع الملكية تخضع لتقنيات فنية دقيقة تتطلب بدورها تحقيقا إداريا جزئيا، و قد يتطلب الحال إصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية قبل إتمام عملية تحديد القطع و أصحابها. أما الاعتبارات القانونية فهي أن الإدارة غير

<sup>1</sup> - TA Basse-terre, 5 déc 1988, Juris-Data n° 051927.

<sup>2</sup> - CE., 7 janv. 1991, Quot.jur.16 nov. 1991, p.2.

<sup>3</sup> - CE., 20 sept.1991, JCP N 1992, II, 154 ; RDI 1992, p.51.

ملزمة بعد التصريح بالمنفعة العمومية بإنجاز أو نزع الملكية، و من ثم فإن تحديد القطع و الحقوق وأصحابها يأتي ليؤكد نية الإدارة في إنجاز العملية.<sup>1</sup>

و لقد نصت المادة 23 من القانون الساري رقم 91-11 سالف الذكر على أنه "يجرر القرار الإداري الخاص بقابلية التنازل بناء على تقرير التعويض الذي تعده مصالح إدارة الأملاك الوطنية"<sup>2</sup>، و يشتمل على قائمة العقارات والحقوق العينية الأخرى المزمع نزع ملكيتها، و يبين في كل حالة، تحت طائلة البطلان، هوية المالك أو صاحب حق الملكية، كما يعين العقارات اعتمادا على التصميم الجزئي، مع بيان مبلغ التعويض المرتبط بذلك، و قاعدة حسابه.<sup>3</sup>

أما في التشريع الفرنسي فتدخل هذه العملية ضمن المرحلة الإدارية، و تكون مسبقة بتحقيق جديد يسمى التحقيق الجزئي (Enquête parcellaire)، و الذي يهدف إلى تحديد القطع المراد نزعها، و إلى تحديد الملاك و أصحاب الحقوق العينية و غيرهم من المعنيين. و لقد تعرض له المشرع الفرنسي من خلال نص المادتين L11-8 و L11-9 من قانون نزع الملكية.<sup>4</sup> و من خلال هذا المطلب سيتم التطرق إلى الإجراءات التي تسبق إصدار القرار والتي تعد ضرورية ولازمة لذلك، و المتمثلة في مرحلة التحقيق الجزئي و تقييم الأملاك (الفرع الأول)، وإصدار قرار القابلية للتنازل (الفرع الثاني).

## الفرع الأول

### مرحلة التحقيق الجزئي و تقييم الأملاك

إن مرحلة التحقيق الجزئي<sup>5</sup> (L'enquête parcellaire) هي إجراء أساسي في النظام القانوني لنزع الملكية يعهد به إلى هيئة متخصصة. و يهدف التحقيق الجزئي إلى تحديد و بدقة الأملاك الواقعة في الحيز الجغرافي المخصص لعملية نزع الملكية، و الذي كان محل التصريح بالمنفعة العمومية

<sup>1</sup> - بوذريعات محمد، نزع الملكية للمنفعة العمومية في القانون الجزائري و المقارن، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، 2002، ص 37.

<sup>2</sup> - الملاحظ أن هناك ازدواج في استعمال المصطلح المخصص لهذا القرار، فالمشرع الجزائري استعمل مصطلح القرار الإداري الخاص بقابلية التنازل في القانون رقم 91-11 المادة 23، أما في المرسوم التطبيقي رقم 93-186 نجد أنه استعمل مصطلح قرار جواز البيع في المادة 38.

<sup>3</sup> - المادة 24 من القانون رقم 91-11 و هذا النص مطابق لنص المادة 37 من المرسوم التطبيقي له رقم 93-186.

<sup>4</sup> - André DE LAUBADERE ET Yves GAUDEMET, op.cit., p.288.

<sup>5</sup> - تعرض المشرع الجزائري إلى مرحلة التحقيق الجزئي من خلال المواد من 16 إلى 19 من القانون 91-11.

هذا من جهة، و من جهة أخرى تحديد ملاك هذه العقارات. ويكون عادة بعد التصريح بالمنفعة العمومية، إذ أن من الفقه الفرنسي و بالاستناد إلى القضاء و التشريع يرى أنه يمكن للتحقيق الجزئي أن يسبق التصريح بالمنفعة العمومية<sup>1</sup>. كما أن هذا التحقيق يمكن أن يزامن إجراء التحقيق المسبق عن التصريح بالمنفعة العمومية.<sup>2</sup>

إن إجراء التحقيق الجزئي يكون بعد إصدار قرار إداري يعلن عنه فيه، يبين الجهة المختصة بالقيام به إضافة إلى مضمونه (أولاً)، و يتم التحقيق وفق طريقة سير عمل يحددها التشريع الخاص بنزع الملكية بدقة (ثانياً).

### أولاً: القرار الخاص بإنجاز التحقيق الجزئي.

في القانون الجزائري ينص المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سالف الذكر على أن يصدر الوالي المختص إقليمياً خلال الأيام الخمسة عشر الموالية لتاريخ نشر القرار المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية قراراً بتعيين محافظ محقق (Commissaire enquêteur) يختار من بين المساحين الخبراء العقاريين المعتمدين لدى المحاكم قصد إنجاز التحقيق الجزئي. و من أجل تجنب البطء في إجراء التحقيق الجزئي الذي يشكل السبب الأساسي في التأخيرات المسجلة في تسيير عمليات نزع الملكية، من الضروري الاختيار الجيد لمكاتب الدراسات المكلفة بإعداد المخططات الجزئية. هذه الدراسات يجب أن تتم طبقاً للمعايير المعتمدة و في المهلة المعقولة من أجل تسهيل مهام المحافظين المحققين (الخبراء المعتمدين لدى المحاكم).<sup>3</sup> ويجب أن يبين هذا القرار تحت طائلة البطلان ما يأتي: - اسم المحافظ المحقق و لقبه وصفته.

<sup>1</sup> - L'enquête parcellaire intervient généralement après la déclaration de l'utilité publique, mais aucun texte n'interdit de procéder à l'enquête parcellaire antérieurement à l'arrêté déclaratif d'utilité publique (Cass., 3<sup>ème</sup> civ 12 mai 1992, JCPG 1993, I, 3658-23,chr A.Bernard), les dispositions de l'article L.11-1 de code de l'expropriation n'imposent pas non plus que la détermination des parcelles à exproprier précède la déclaration de l'utilité publique.

- Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit., p.100.

<sup>2</sup> - L'enquête parcellaire peut aussi se dérouler en même temps que l'enquête préalable à la déclaration de l'utilité publique (C. expro art R. 11-21. Cass., 3<sup>ème</sup> civ. 19 déc 1984 JCP G 1984, IV, 78.).

<sup>3</sup> - المنشور الوزاري المشترك رقم 07-43 الصادر بتاريخ 2 سبتمبر 2007، المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية في إطار البنى التحتية ذات البعد الوطني و الاستراتيجي.

- المقرر أو الأماكن و الأيام و الأوقات التي يمكن أن تتلقى فيها التصريحات و المعلومات و المنازعات المتعلقة بالحقوق ذات الصلة بالعقارات المراد نزع ملكيتها.

- تاريخ بدء التحقيق الجزئي و انتهائه.

يجب أن ينشر القرار حسب الإجراء المحدد في المادة 11 أعلاه.<sup>1</sup>

و لقد بين المرسوم رقم 93-186 كيفية نشر و تبليغ هذا القرار بحيث يستوجب أن يكون:

- منشورا، حسب الحالة، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية أو في مجموع القرارات الإدارية للولاية.

- مبلغا لكل شخص معني.

- مشهرا في مركز البلدية التي يقع فيها الملك المراد نزع ملكيته حسب الكيفيات و خلال المدة المحددة في القانون.<sup>2</sup>

إن إجراء التحقيق الجزئي الذي يترتب عليه إعداد مخطط جزئي و قائمة المالكين و أصحاب الحقوق الآخرين، يهدف إلى تحديد محتوى الممتلكات و الحقوق العقارية المذكورة تحديدا دقيقا و حضوريا بكل الوسائل. كما أن التحقيق يهدف إلى توضيح هوية المالكين و أصحاب الحقوق المراد نزع ملكيتهم و التحقق منهم إما عن طريق فحص المستندات القانونية للملكية التي يجوزونها، أو بواسطة معاينة حقوق الملكية في العقارات المعنية في حالة انعدام وجود تلك المستندات.<sup>3</sup>

وفي العقارات التي تكون ملكيتها مسجلة لأصحابها، و المستفيدة من عملية المسح، فإن خلاصة مخطط المسح و وثيقة عملية إجراء المسح تقوم مقام المخطط الجزئي المشار إليه سلفا.<sup>4</sup>

**ثانيا: سير التحقيق الجزئي.**

إن التحقيق الجزئي الذي يهدف إلى تحديد الأملاك و الملاك يتم وفق إجراءات نصت عليها التشريعات في الجزائر و فرنسا، و ذلك على الشكل التالي:

### **1- سير التحقيق في التشريع الجزائري.**

بعدما يعين الوالي المحافظ المحقق من بين المساحين الخبراء العقاريين المعتمدين لدى المحاكم من طرف الوالي، أشارت النصوص الجزائرية إلى كيفية سير إجراء هذا التحقيق، و ذلك من خلال

<sup>1</sup> - المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

<sup>2</sup> - المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

<sup>3</sup> - المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

<sup>4</sup> - المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

المواد من 13 إلى 30 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186. فيمكن القانون المحافظ المحقق في إطار مهمته استشارة كل وثيقة إدارية مفيدة، والاستماع إلى كل شخص معني أو مهتم، و يشهد بمدى مطابقة المخطط الجزئي للعناصر الواردة في القرار المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية. كما يتأكد أثناء فحصه مستندات الملكية من أن الوثائق المقدمة له مقبولة في إطار التشريع المعمول به لإثبات حق الملكية.<sup>1</sup>

كما يجوز للمحافظ أن ينسق مع أمين الحفظ العقاري من أجل التأكد من صحة المستندات الثبوتية المقدمة له، و أنها تعكس الوضع الراهن للعقارات و الحقوق العينية العقارية المعنية. و يسلم أمين الحفظ العقاري، عند الاقتضاء، كشفا بالتسجيلات الرهنية و التكاليف الأخرى. و في حالة غياب المستندات الثبوتية، فإن المحافظ المحقق يكتفي بتلقي تصريحات المستغلين للعقارات أو حائزها المعنيين في عين المكان يبينون فيها الصفة التي يمارسون بها استغلالها أو حيازتها. يتم المحافظ المحقق كل تصريح من التصريحات المتحصل عليها بجميع المعلومات التي تخص الوضعية المضبوطة لتلك الممتلكات وطبيعتها و قوامها ومساحتها. و إضافة إلى التصريحات، فإن هؤلاء المستغلين أو الحائزين الذين لا يجوزون سندات مجبرين على تقديم ملف تكميلي يتكون مما يأتي:

- الأوراق التي تثبت حالته المدنية.

- الشهادات الكتابية المرفقة بتوقيع شخصين مصدقين تبين المدة التي مارس خلالها المصريح استغلاله للملك أو حيازته له، و عند الاقتضاء، المدة التي قد يكون مارس استغلاله أو حيازته خلالها أي أشخاص آخريين يشكل المصريح خلفا عاما أو خاصا لهم أو أية شهادات جبائية أو وثائق أخرى يمكنه أن يستظهر بها عند الحاجة.<sup>2</sup>

يجب على المحافظ المحقق أن يتلقى أيضا أي تصريحات تحيطه علما في كل حالة بالوضعية القانونية للعقارات موضع التحقيق، سواء لدى مالكي العقارات أو حائزها أو لدى أي أشخاص آخريين يمكن أن تكون لهم معلومات مفيدة بشأن تلك العقارات.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - إن هذا الحكم الأخير الوارد في متن المادة 16 من المرسوم رقم 93-186 حاد عن المنطق المعقول، فالواقع أن مهمة المحافظ المحقق هي عملية تقنية بحتة وليست قضائية أو قانونية، إذ كيف يمكنه التأكد من صحة مستندات الملكية المقدمة له، لأن هذا عمل القاضي أو إدارة أملاك الدولة، خاصة المحافظ العقاري. لذلك نقترح أن يكمل نص المادة بعبارة " بالرجوع إلى المحكمة الموجودة فيها العقارات محل النزاع أو إدارة أملاك الدولة".

<sup>2</sup> - المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

<sup>3</sup> - المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

يتعين على المحافظ المحقق، فضلا عن ذلك، أن يطلب من مصالح المسح العقاري و الحفظ العقاري والأملاك العمومية أي معلومات أو أخبار تسمح له بالتأكد من قيمة التصريحات والأقوال التي حصل عليها في الميدان.<sup>1</sup> و بهذه الصفة، فهو مؤهل للاطلاع بمساعدة رؤساء تلك المصالح على جميع المخططات و سندات الملكية أو السجلات، و أن يحصل في الحين على أي خلاصة أو نسخة منها.<sup>2</sup>

إذا نتج عن تحليل التصريحات و الأقوال و الشهادات المسجلة و عن التحريات التي قام بها المحافظ المحقق أن الأراضي المتحرى فيها ذات المباني أو الخالية من المباني التي تمثل أراضي مملوكة، فإن ملكيتها تقرر لفائدة الأشخاص الحائزين لها حياة عينية و مستمرة لا لبس فيها و لا نزاع مدة خمسة عشر (15) عاما.<sup>3</sup> على أن الحكم في هذه المادة يطرح تساؤلات عديدة، فالنص فيه الكثير من الإبهام، فهل إقرار الملكية للحائزين حياة عينية و مستمرة لمدة خمسة عشر (15) عاما هو هنا بقوة القانون؟ و دور المحافظ المحقق هو كاشف، إذ أنه يثبت الملكية بعد توفر الشروط سالفة الذكر. و الحقيقة أنه يصعب على المحافظ البت في أمور قانونية بحتة تحتاج إلى دراية ومعرفة معمقة في الحين أنه شخص تقني، و في هذا خروج بيِّن عن دوره في التحقيق لأن هذا الدور هو من اختصاص القضاء.

بعدها ينتهي المحافظ المحقق من عملية التحقيق يقوم بتحرير محضر مؤقت يقيّد فيه استنتاجاته الأولى ويذكر التصريحات و الأقوال التي جمعها و المعلومات التي حصل عليها. كما يذكر فيه التاريخ المقرر للإشهار المنصوص عليه في المادة 24 أدناه، و الأماكن و الأيام و الأوقات التي يتلقى فيها المطالبات و المنازعات و الاعتراضات المتعلقة بالحقوق العينية العقارية ذات الشأن.<sup>4</sup> و يقوم بإشهار نسخ المحضر المؤقت و المخطط الجزئي، التي يصادق على مطابقتها للأصل. وذلك لمدة خمسة عشر (15) يوما و في أماكن مرئية و ميسورة الوصول إليها من الجمهور، في مقار البلدية و الولاية المعنيين إقليميا، وكذلك داخل مصالح مسح الأراضي و الحفظ العقاري والأملاك الوطنية و فروعها و مكاتبها و مفتشيات كل منها المقامة في التراب الوطني.<sup>5</sup>

<sup>1</sup> - المادة 21 الفقرة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

<sup>2</sup> - المادة 21 الفقرة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

<sup>3</sup> - المادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

<sup>4</sup> - المادة 23 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

<sup>5</sup> - المادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

يمكن لكل شخص أن يتحصل طوال مدة الخمسة عشرة (15) يوما على جميع المعلومات الإضافية لدى المحافظ المحقق، و أن يرفع إليه جميع المطالبات أو المنازعات المتعلقة بالحقوق العينية العقارية ذات الشأن.<sup>1</sup> و بالمقابل، فإنه يتعين على المسؤولين المعنيين في إدارة الأملاك الوطنية وفي البلدية أن تخبر المحافظ المحقق، خلال مهلة الخمسة عشر (15) يوما ذاتها، بالحقوق التي يمكن أن تمتلكها الدولة أو البلدية في العقارات ذات الشأن.<sup>2</sup>

ينتقل المحافظ المحقق من جديد بعد انقضاء خمسة عشر (15) يوما من تاريخ الإشهار، إلى عين المكان إذا ما صدرت منازعات أو مطالبات أو اعتراضات، و يحضر محضرا نهائيا في جميع الأحوال يقيد فيه استنتاجاته النهائية التي يعد على أساسها قائمة العقارات المحقق فيها المعنية بالاستناد إلى المخطط الجزئي، مبينا بالنسبة لكل عقار، حسب الحالة، هوية مالكه أو مالكيه المحددة أو هوية المالك غير المحددة.<sup>3</sup>

لا تقف المنازعات المحتملة حجرة عثرة في طريق إنجاز التحقيق قبل تعدد المطالبين بممتلك من الممتلكات، أو بحق من الحقوق فيه أو عدم تحديد هوية مالك أو صاحب حق.<sup>4</sup> و في الأخير يرسل محافظ التحقيق إلى الوالي المختص إقليميا، و في حدود الأجل الذي يحدده الوالي نفسه، ملف التحقيق الجزئي الذي يشتمل على ما يأتي:<sup>5</sup>

- المخطط الجزئي.
- المحضر النهائي و كذلك جميع الوثائق المستلمة أو المعدة أثناء التحقيق،
- قائمة العقارات كما هو منصوص عليه في المادة 27 أعلاه.
- و بخصوص أتعاب المحافظ تنص المادة 30 من المرسوم سالف الذكر على أن "يستفيد المحافظ المحقق من مكافآت مقابل أتعابه، تحدد حسب النسب و الكيفيات الخاصة بالاستفادة من التعويضات الممنوحة للأعوان القضائيين طبقا للتنظيم المعمول به".
- والملاحظ أن الدور الذي يقوم به المحافظ المحقق هام، فهو تقني قانوني و قضائي، إذ أن المهمة هذه تربطه بأكثر من طرف كالملاك، الجمهور، الإدارة (مصالح مسح الأراضي و الحفظ العقاري

<sup>1</sup> - المادة 25 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

<sup>2</sup> - المادة 26 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

<sup>3</sup> - المادة 27 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

<sup>4</sup> - المادة 28 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

<sup>5</sup> - المادة 29 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

والأملاك الوطنية و فروعها و مكاتبها و مفتشيات كل منها المقامة في التراب الوطني.)، المحكمة... الخ، لذلك نرى أنه كان على المشرع أن ينوط هذا الدور بلجنة و ليس بشخص واحد كما كان عليه الحال في التحقيق المسبق، كأن تتكون إضافة إلى المحافظ المحقق من قاض وموظف من إدارة أملاك الدولة حتى تكون المهمة متكاملة و كاملة.

## 2- سير التحقيق في التشريع الفرنسي.

إن التحقيق الجزئي (Enquête parcellaire) يهدف من جهة إلى تحديد و بدقة الأملاك المعنية بقرار التصريح بالمنفعة العمومية. و يتم التحقيق وفق أحكام المواد R.11-25, R.11-2, R.11-20، من قانون نزع الملكية، و التي تتضمن افتتاح التحقيق، و شهره، و إبداء الملاحظات و اختتام التحقيق.

بداية يقوم المحافظ بإصدار قرار يتضمن تعيين محافظ محقق أو لجنة تحقيق و يهدف القرار إلى تحديد الهدف من التحقيق، و تاريخ بداية التحقيق ومدة التحقيق و التي يجب أن لا تقل عن خمسة عشر يوما. كما يبين ذات القرار الأيام و الساعات التي يمكن فيها الاطلاع على الملفات على مستوى البلدية، والملاحظات التي يتم إبدؤها على السجلات المخصصة لذلك و التي تكون مرقمة و محتومة من طرف البلدية. كما يبين القرار مكان أو مقر المحافظ المحقق أو لجنة التحقيق، و كذا الأجل الذي تبدي فيه الجهة المحققة (المحافظ المحقق أو لجنة التحقيق) رأيها عند ختام التحقيق و الذي لا يتعدى الشهر الواحد.

و يتم نشر الرأي الذي يتضمن كل هذه المعلومات من أجل إعلام الجمهور عن طريق التعليق و بأي طريقة أخرى في كل البلديات التي يحددها رئيس البلدية. هذه التحديدات تمس على الأقل كل البلديات المعنية بقرار النزع. إن إجراءات النشر هذه تقع كلها على عاتق رئيس البلدية. وإضافة إلى ذلك يتم نشر الرأي في إحدى الجرائد التي تصدر على مستوى البلدية.<sup>1</sup>

وخلال المدة المحددة في المادة سالفه، يتم إبداء الملاحظات المتعلقة بالعقارات المنزوعة على السجل المخصص لذلك، أو التي يتم إرسالها مكتوبة و التي ترفق بالسجل.<sup>2</sup>

عند نهاية الآجال المحددة لإبداء الملاحظات فإن سجلات التحقيق الجزئي يتم إقفالها و إمضاؤها من طرف رئيس البلدية، و يتم تحويلها خلال الأربعة و العشرين ساعة الموالية مع ملف التحقيق إلى المحافظ المحقق أو رئيس لجنة التحقيق. و تقوم الجهة المحققة بإبداء رأيها حول العملية، كما تقوم

<sup>1</sup> - Art R 11-20 du code de l'expropriation français.

<sup>2</sup> - Art R 11-24 du code de l'expropriation français.

بإرسال المحضر المتعلق بعملية التحقيق. ويمكن للجهة المحققة الاستماع إلى أي شخص يمكن أن يساعد في التحقيق.<sup>1</sup> وبعد ذلك تقوم جهة التحقيق بتحويل الملف إلى المحافظ مباشرة، أو إلى نائبه الذي يبدي فيه رأيه و يحوله بدوره إلى المحافظ.<sup>2</sup>

### ثالثا: مرحلة تقييم الأملاك.

تعد مصالح إدارة الأملاك الوطنية تقريرا تقييما للأملاك و الحقوق العقارية المطلوب نزع ملكيتها قصد تحديد التعويض المناسب بعد إخطارها من طرف الوالي المختص إقليميا بواسطة ملف يشتمل على ما يأتي :

- قرار التصريح بالمنفعة العمومية،

- التصميم الجزئي المرفق بقائمة المالكين و ذوي الحقوق الذين لا يملكون سند ملكية سواء كانوا مالكيين أو حائزين.<sup>3</sup>

ويجب أن يكون مبلغ التعويض عن نزع الملكية عادلا و منصفيا بحيث يغطي كل ما لحق المنزوع ملكيته من ضرر و ما فاته من كسب بسبب نزع الملكية. و يحدد هذا المبلغ حسب القيمة الحقيقية للأملاك تبعا لما ينتج ذلك عن تقييم طبيعتها أو مشتملاتها أو عن استعمالها الفعلي من قبل مالكيها و أصحاب الحقوق العينية الآخرين أو من قبل التجار و الصناع و الحرفيين.

وتقدر هذه القيمة الحقيقية في اليوم الذي تقوم فيه مصلحة الأملاك الوطنية بالتقييم. غير أنه لا تدخل في الحسابان التحسينات من أي نوع، و لا أية معاملة تجارية تمت أو أبرمت قصد الحصول على تعويض أرفع ثمنا. وإذا كان نزع الملكية لا يعني إلا جزءاً من العقار، يمكن المالك أن يطلب الاستيلاء على الجزء الباقي غير المستعمل. و يجب في كل الحالات أن يغطي التعويض نقصان القيمة الذي يلحق الأملاك و الحقوق غير المنزوعة من جراء نزع الملكية.

بعد نهاية التحقيق الجزئي و تحديد القطع المراد نزعها و الملاك و أصحاب الحقوق، يصدر قرار القابلية للتنازل الذي يعد مرحلة نقلية في إجراءات نزع الملكية، و هو ما سيتم معرفته من خلال الفرع الموالي.

<sup>1</sup> - Art R 11-25 du code de l'expropriation français.

<sup>2</sup> - Art R 11-26 du code de l'expropriation français.

<sup>3</sup> - المادة 20 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

## الفرع الثاني

### صدور قرار القابلية للتنازل

بعد الانتهاء من التحقيق الجزئي و في حالة اعتباره مؤيدا و منتجا في خصوص المشروع، وبعد التأكد من أن هذا التحقيق حديث التاريخ، فإنه سيتم اتخاذ قرار بتعيين الأراضي المطلوب نزع ملكيتها، بمعنى أنه يعين الملكيات و أجزاء الملكيات التي ستنزع بواسطة الإدارة. و يتعين أن يحدد القرار بدقة المكان الذي تقع به هذه الأراضي التي ستكتسب، و أشخاص الملاك المحددين. و فيما يلي سيتم التطرق إلى طبيعة قرار القابلية للتنازل (أولاً)، كما سيتم التعرف على مضمون القرار وإجراءات إصداره (ثانياً).

#### أولاً: طبيعة قرار القابلية للتنازل.

من جهة فإن قرار القابلية للتنازل هو قرار من حيث صيغة مجلس الدولة الفرنسي (Selon la formule du CE)، يتضمن قرارات فردية. وبالنتيجة فإنه يجب تبليغه إلى الملاك المعنيين، وهذا على نقيض النظام القانوني المطبق على قرار التصريح بالمنفعة العمومية، والذي يتمتع بطبيعة خاصة (Nature spécifique)، و الذي يخضع لإجراءات النشر. و الإشكال يطرح عندما يتضمن نفس القرار التصريح بالمنفعة العمومية و قابلية القطع للتنازل، و في هذه الحالة فإن القرار يشهر و يبلغ إلى الملاك المعنيين.

و من جهة أخرى فإن هذا القرار لا يعطي حقوقاً للملاك (Un acte non créateur de droit) الذين يخاطبهم، إذ يمكن تبعاً أن يُعدّل بقرارٍ آخر.<sup>1</sup>

#### ثانياً: إصدار و مضمون قرار القابلية للتنازل.

إن قرار القابلية للتنازل هو مجرد قرار إداري بسيط و عادي و لا يخضع لأي قواعد خاصة، ولا يشترط أن يكون مسبباً. كما أن المرسوم الفرنسي الصادر في 6 جوان 1959 لم يفرض على السلطة النازعة نشر هذا القرار.<sup>2</sup>

و في التشريع الجزائري فإن القرار الإداري الخاص بقابلية التنازل يصدره الوالي بناءً على تقرير التعويض الذي تعدده مصالح إدارة الأملاك الوطنية. و لقد أشار نص المادة 24 من القانون رقم 91-11 و التي تطابق تماماً نص المادة 37 من المرسوم رقم 93-186، على أن " يشتمل القرار الإداري الخاص بقابلية التنازل قائمة العقارات و الحقوق العينية الأخرى المزمع نزع ملكيتها، و يبين

<sup>1</sup> - Jean-Marie AUBY, Pierre BON, Jean-Bernard AUBY, op.cit., p.p. 543-544.

<sup>2</sup> - أشار إلى ذلك: عزت صديق طنبوس، المرجع السابق، ص. 241.

في كل حالة، تحت طائلة البطلان، هوية المالك أو صاحب حق الملكية، كما يعين العقارات اعتماداً على التصميم الجزئي، مع بيان مبلغ التعويض المرتبط بذلك، وقاعدة حسابه.<sup>1</sup> يبلغ هذا القرار إلى كل واحد من الملاك أو ذوي الحقوق العينية أو المنتفعين، و يرفق كلما أمكن باقتراح تعويض عيني يحل محل التعويض النقدي المنصوص عليه أعلاه.<sup>1</sup> إضافة إلى ذلك يودع مبلغ التعويض الممنوح للمعني لدى الهيئة المختصة في الوقت نفسه الذي يتم فيه التبليغ سالف الذكر.<sup>2</sup>

أما في القانون الفرنسي فإن الأمور أكثر بساطة مما كانت عليه أثناء عملية التصريح بالمنفعة العمومية (DUP)، حيث أن المحافظ هو وحده من يتولى إصدار قرار تحديد قائمة الأجزاء أو القطع والحقوق العينية العقارية المراد نزعها عن طريق قرار يسمى قرار القابلية للتنازل<sup>3</sup> (L'arrêté de cessibilité).

ويتضمن إلزامياً قرار القابلية للتنازل (L'arrêté de cessibilité) - والذي يجب أن يصدر خلال المهلة المحددة للإنجاز عملية التصريح بالمنفعة العمومية- ما يلي:

بداية يجب أن يحدد القطع المزمع نزعها وذلك تطبيقاً لأحكام المادة 7 من المرسوم رقم 55-22 المؤرخ في 4 جانفي 1955 المتعلق بالشهر العقاري. أو بمعنى آخر يجب أن يبين بالنسبة إلى كل قطعة معينة: الطبيعة، الوضعية، المحتوى، تحديد المسح العقاري ( القسم، المجموعة، رقم المخطط). إن عدم وجود إحدى المعلومات المنصوص عليها لا يعيب القرار إذا أمكن تحديد العقارات بكفاية.

كما أن ذات القرار يجب أن يبين هوية ملاك القطع المعنية بالعملية تطبيقاً لأحكام المادة 7 من المرسوم رقم 55-22 المؤرخ في 4 جانفي 1955 المتعلق بالشهر العقاري. وعلى سبيل المثال إذا كان الأمر يتعلق بشخص طبيعي (Personne physique)، فإن القرار يجب أن يتضمن الاسم و اللقب مرتبين حسب الحالة المدنية، تاريخ و مكان الميلاد، المهنة، اسم الزوجة. إن إهمال إحدى

<sup>1</sup> - المادة 25 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

<sup>2</sup> - المادة 27 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

<sup>3</sup> - Art. L11-8 du code de l'expropriation français « Le préfet détermine par arrêté de cessibilité la liste des parcelles ou des droits réels immobiliers à exproprier si cette liste ne résulte pas de la déclaration d'utilité publique ».

هذه المعلومات لا يؤدي إلى بطلان قرار القابلية للتنازل إذا أمكن إثبات هوية المالك بما فيه الكفاية و بدقة.<sup>1</sup>

أما في الحالات الاستثنائية و حيث لا تستطيع الإدارة أن تحدد الملاك لبعض قطع الأراضي، فيتعين عندئذ على الإدارة أن تشير في هامش الوثيقة المنشورة إلى قطع الأراضي هذه التي لم تتم الإجراءات اللازمة للتحقق منها. و تنطبق نفس هذه القاعدة في حالة إجراء نزع ملكية على عقارات غير محملة بحق عيني عقاري.<sup>2</sup>

و تجدر الإشارة إلى أن المرسوم الصادر في 6 جوان 1955 قد سمح بأن يتضمن قرار المنفعة العامة في فحواه أو في متنه قرار تعيين الأراضي المطلوب نزع ملكيتها و ذلك متى أجري التحقيقان السابق على المنفعة العامة و الجزئي معا.

و يعتبر قرار تعيين الأراضي المطلوب نزع ملكيتها كأن لم يكن (Caduc) إذا لم يصدر أمر نزع الملكية في خلال ستة أشهر من تاريخ صدور هذا القرار.<sup>3</sup>

و في الأخير يقوم المحافظ بإرسال ملفا إلى كتابة الجهة القضائية المكلفة بإتمام نقل الملكية والتي تتواجد عليها الأملاك محل النزع، يتضمن عدة وثائق من بينها قرار القابلية للتنازل. و تتم هذه العملية في أقل من ستة أشهر من تاريخ صدور قرار القابلية للتنازل و إلا اعتبر القرار باطلا.<sup>4</sup>

و بالنسبة لآثار قرار القابلية للتنازل، فإن هذا الأخير يعد هو آخر محطة في المرحلة الإدارية في القانون الفرنسي الخاصة بنزع الملكية، يعلن عن القطع أو الأجزاء القابلة أو الجاهزة للنزع، و لكن من دون أن يعلن عن نقل هذه الأملاك. لأن مهمة نقل الملكية هي من اختصاص قاضي نزع الملكية دون غيره في حالة عدم حصول اتفاق ودي.<sup>5</sup>

كما أن قرار القابلية للتنازل ليس منشأً لحقوق لا بالنسبة للملاك و لا بالنسبة لشاغلي الأماكن.<sup>6</sup> إضافة إلى أن ذات القرار لا يخضع لإجراءات الشهر في مصلحة الرهون.<sup>7</sup>

<sup>1</sup> - Jean-Marie AUBY, Pierre BON, Jean-Bernard AUBY, op.cit., p.p. 542-543.

<sup>2</sup> - عزت صديق طنبوس، المرجع السابق، ص. 242-243.

<sup>3</sup> - عزت صديق طنبوس، نفس المرجع، ص. 243.

<sup>4</sup> - Art R 12- « Si l'arrêté de cessibilité transmis au greffe du juge de l'expropriation a plus de six mois, il est considéré comme caduc ».

<sup>5</sup> - Jean-Marie AUBY, Pierre BON, Jean-Bernard AUBY, op.cit., p. 545.

<sup>6</sup> - CE., 22 janv 1982, D 1982, IR. p.351, obs. P. Bon.

<sup>7</sup> - CA Besançon., expro, 16 mars 1988, JCP G 1993 , IV, 280.

كما أن القاضي في أمر نزع الملكية ينقل المعطيات نفسها الواردة في قرار القابلية للتنازل دون تغيير أو تحريف، حتى ولو كانت القطع غير محددة (Si les parcelles se trouvent indéterminées، أو وجد خطأ في مساحة الأجزاء، أو أنه تم نقل العقار لفائدة البلدية بموجب تبادل. أما بالنسبة للمعطيات المتعلقة بهوية الملاك فإن قاضي نزع الملكية ينقلها كما هي في قرار القابلية للتنازل و لا يملك أي سلطة في التحقق منها.<sup>1</sup>

بعد صدور قرار القابلية للتنازل، و الذي يتم بعد إجراءات سابقة كالتحقيق الجزئي، و صدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية و التحقيق المسبق، فإن كل هذه الإجراءات و على اختلافها ما هي إلا تمهيد لتمام النزع الذي يتم بموجب قرار نزع الملكية في التشريع الجزائري أو أمر نزع الملكية في التشريع الفرنسي، و الذي من أهم آثاره هو نقل ملكية الأملاك إلى الجهة النازعة. فشرط صدور القرار و إجراءاته و مضمونه في التشريعين الجزائري و الفرنسي ستكون محور الدراسة في المطلب الموالي.

## المطلب الرابع

### قرار نزع الملكية

إن مرحلة إصدار قرار نزع الملكية هي المرحلة الحاسمة بعد مجموعة الإجراءات التي تمت بداية من التحقيق المسبق إلى غاية قرار القابلية للتنازل. و يهدف هذا القرار إلى نقل الملكية، و في هذا تكمن خطورة هذا الإجراء. و ما يميز هذا القرار أن عملية إصداره هي من اختصاص الإدارة في الجزائر، و هذا عكس ما هو عليه الوضع في القانون الفرنسي بحيث يختص به القضاء بناء على طلب من الإدارة، حيث يصدر في ذلك أمر قضائي. فنقل الملكية يدخل ضمن المرحلة القضائية و يكون بموجب أمر، و عليه فإن التصدي لهذا الجزئية تقتضي التعرض إلى إجراءات نقل الملكية (الفرع الأول)، و كذا آثار نقل الملكية (الفرع الثاني). كما أنه سيتم التعرض إلى أمر نزع الملكية (L'ordonnance de l'expropriation) في القانون الفرنسي (الفرع الثالث).

<sup>1</sup>- Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit., p.p.117-118.

## الفرع الأول

### إجراءات نقل الملكية

في القانون الجزائري ينص المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سالف الذكر على أنه "إذا لم ترفع الدعوى أمام القاضي، عند انقضاء أجل الطعن المحدد في المادة السابقة أو حصل اتفاق بالتراضي أو في حالة صدور قرار قضائي نهائي و موافق على نزع الملكية، فإن الوالي يصدر قرار نزع الملكية".<sup>1</sup>

فصدور قرار نزع الملكية من طرف الوالي المختص إقليمياً متوقف على حصول أحد الاحتمالات الثلاثة التالية و هي:

#### أولاً: عدم الطعن في قرار القابلية للتنازل.

إن مضمون هذا الشرط أو الاحتمال هو عدم الطعن في القرار الذي يسبق قرار نزع الملكية، والمقصود هنا هو قرار القابلية للتنازل أو قرار جواز البيع كما جاء في المرسوم التنفيذي رقم 93-186. والطعن قد يكون أمام قاضي المشروعية، أو أمام قاضي التعويض ما دام قرار القابلية للتنازل يتضمن مبلغ التعويض و طريقة حسابه. و لقد حددت المادة 39 من المرسوم سالف الذكر<sup>2</sup> المدة التي يقدم فيها الطعن و هي شهر واحد من تاريخ تبليغ قرار القابلية للتنازل. فإذا مرت هذه المدة دون أن يتقدم أحد بالطعن في القرار تحقق الشرط و أمكن الوالي إصدار قرار النزع.

#### ثانياً: حالة صدور قرار قضائي نهائي و موافق على نزع الملكية.

أما في حالة العكس و في حالة تقديم طعن في قرار القابلية للتنازل أمام قاضي المشروعية فقد يكون محل الطعن هو مضمون القرار (هوية المالكين أو تحديد العقارات محل النزع)، أو شكليات القرار (تبليغ القرار و صدوره في الشكل الذي يحدده القانون)، وقد يكون الطعن في الاختصاص بإصدار القرار (الوالي المختص إقليمياً دون سواه). كما يمكن أن يكون الطعن أمام قاضي التعويض (كأن يكون محل الطعن مبلغ التعويض)، في أجله المحدد قانوناً بشهر واحد، وأمام القاضي المختص نوعياً (القضاء الإداري)، و محلياً (المحكمة الإدارية التي يقع فيها العقار). و بعد قبول الدعوى و الفصل فيها، فإن القرار لا يصدر إلا إذا أيد القرار القضائي عملية نزع الملكية. وهذا يعني أن الطعن في قرار القابلية للتنازل له أثر موقوف (A un effet suspensif).

<sup>1</sup> - المادة 40 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

<sup>2</sup> - تقابلها المادة 26 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

إن هذا الشرط يثير الكثير من الإشكالات، فربط صدور قرار نزع الملكية بالفصل في الطعن في قرار القابلية للتنازل يبدو أمراً لا يتماشى و روح المنفعة العامة التي يتطلب تحقيقها إجراءات سريعة. فالطعن و الفصل في أي دعوى في الجزائر يأخذ وقتاً كبيراً قد لا تخدم هذا الهدف. لذلك كان من السوي ألا يترك المشرع المسألة (إجراءات التقاضي) للشريعة العامة للتقاضي، أي قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، بل كان عليه أن يخضع المسألة إلى قواعد خاصة بأن يحدد أجل سريع للفصل في الطعن في قرار القابلية للتنازل، كما فعل ذلك في حالة الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية (أنظر المادة 14 من القانون رقم 91-11 سالف الذكر). كما أن عبارة " قرار قضائي نهائي و موافق على نزع الملكية" تثير بعض اللبس، و إن كانت عبارة "نهائي" تعني إن القرار قد استنفذ كل طرق الطعن، إلا أن عبارة "موافق على نزع الملكية" غير مفهومة، و تثير جدلاً، فأصلاً الطعن ليس في قرار النزع بل في جزئية من قرار القابلية للتنازل، ثم أن القرار الذي يصدره القضاء لن يكون مضمونه تأييد النزع أو عدمه.<sup>1</sup>

### ثالثاً: في حالة التراضي.

الاحتمال الثالث الذي إذا تحقق يمكن للوالي إصدار قرار النزع، هو حصول اتفاق بالتراضي بين المعنيين بقرار التنازل و الإدارة النازعة (الوالي). و إن يبدو أن هناك تداخل بين هذه الحالة والحالة الأولى المتمثلة في عدم الطعن في قرار القابلية للتنازل، إلا أن الفرق بينهما هو أنه في حالة عدم الطعن في قرار القابلية للتنازل، لا يوجد الطعن أصلاً في القرار إلى غاية المهلة المحددة قانوناً (شهر واحد من تاريخ تبليغ قرار القابلية للتنازل). و يفهم من هذا أنه في حالة الطعن في القرار بعد هذه المدة، يعتبر و كأن الطعن لم يقدم أصلاً. أما حالة اتفاق بالتراضي فتعني وجود طعن قضائي في قرار القابلية للتنازل، إلا أن المنازعة لم تأتي إلى نهايتها، بل تم فضها عن طريق اتفاق ودي و بالتراضي، و قد يعني هذا إجراء صلح قضائي بين الأطراف.<sup>2</sup>

فإذا تحققت إحدى الحالات الثلاثة المشار إليها سابقاً يقوم الوالي بإصدار قرار نزع الملكية، و يبلغه للشخص المنزوعة ملكيته و للمستفيد من نزع الملكية، و ينشر خلال شهر من تبليغه في

<sup>1</sup> - حسب رأينا المتواضع فهذه حالة أخرى من حالات سوء صياغة النصوص القانونية، و التي تمس بحقوق المتقاضين، و نقترح أن تعدل هذه المادة حتى تكون أكثر دقة و وضوح.

<sup>2</sup> - من أجل صياغة حسنة و حتى يكون نص المادة 40 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 منسجم مع ق.إ.م.إ.، فمن الأحسن تغيير مصطلح "اتفاق بالتراضي" بمصطلح "حصول صلح".

الحفظ العقاري الذي تخضع الممتلكات و الحقوق المنزوعة ملكيتها له، كما ينشر في مجموع القرارات الإدارية التابعة للولاية.<sup>1</sup>

وبعد تبليغهم الصحيح يجبر الأشخاص المنزوعة ملكيتهم على إخلاء الأماكن تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في التشريع المعمول به. فالمشرع لم يحدد المدة التي يجب فيها الإخلاء، و عليه فقد يفهم من هذا أن الإخلاء يتم مباشرة بعد تبليغ قرار النزع، و في هذا ضرر للمنزوع ملكيتهم و يجعل الإخلاء شبيه بالطرد. أما الشخص المستفيد من النزع فلا تكون له حيازة الأملاك المنزوعة و دخولها إلا بعد تمام إجراءات الشهر العقاري.<sup>2</sup>

هذه هي إجراءات نقل الملكية و بالتحديد الحالات التي يصدر فيها قرار نقل، و الأكيد أن لنقل الملكية آثار بالنسبة لمنزوع الملكية و المستفيد، و ما سيتم التطرق إليه في الفرع الموالي.

## الفرع الثاني

### آثار نقل الملكية

بعد صدور قرار نزع الملكية تنتقل ملكية الملك المنزوع إلى الجهة المستفيدة من النزع و تنتقل لها حيازة هذه الأملاك. و نظرا لكون هذا القرار هو آخر مرحلة من مراحل عملية النزع فإن الآثار المترتبة عليه مهمة تستوجب التعرض إليها، فهي تعني نازع الملكية (أولا) و المنزوع ملكيته (ثالثا)، و الملك المنزوع (ثالثا). و ما يجب تبيانه أن المشرع الجزائري لم يتصد لهذه الآثار من خلال قانون نزع الملكية الحالي القانون رقم 91-11 سالف الذكر، و لا المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سالف الذكر، عكس ما كان عليه الوضع في الأمر رقم 76-48 الذي عالج الآثار بالتفصيل. ولقد حاولت النصوص الجزائرية تدارك الوضع عندما تعرضت بإيجاز و عمومية لبعض الآثار من خلال المنشور الوزاري 0007 الصادر بتاريخ 11/05/1994 المتعلق بنزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العمومية

### أولا: آثار قرار نزع الملكية على نازع الملكية.

إن أهم أثر ينتج عن قرار نزع الملكية هو انتقال ملكية العقار أو الحق العيني من الناحية القانونية إلى ذمة الجهة المستفيدة. و مع ذلك فلا تتم حيازة العقار إلا بتوفر شرط الامتثال للتنظيم المعمول به في مجال الشهر العقاري.

<sup>1</sup> - المادة 41 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

<sup>2</sup> - المادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

فالجهة المستفيدة من النزع تصبح هي المالك الجديد، إذ لا يمكن لها التراجع عن العملية التي باتت نهائية. و هي مجبرة على إتمام عملية تحقيق المنفعة العامة لأن إجراءات النزع ليست الغاية بل الوسيلة التي من خلالها تحقق عملية المنفعة العامة. و في هذا الإطار فإن الجهة النازعة ملزمة ببدء الأشغال و إنائها في الميعاد المحدد في قرار التصريح بالمنفعة العامة و فق ما هو مخطط.<sup>1</sup>

و يعد تاريخ صدور القرار هو التاريخ الذي يمكن من خلاله للمنزوع ملكيتهم المطالبة بحق الاسترجاع، في حالة عدم إتمام المشروع في الوقت المحدد أو في حالة أنها حادت عن المنفعة العامة المعلنة قبل بدء عملية النزع. كما أنه بداية من تاريخ نقل الملكية يتحمل المستفيد من النزع دون سواه العيوب الخفية التي يمكن أن يتضمنها العقار، و هذا على خلاف ما هو عليه الحال في القواعد العامة المنظمة لانتقال ملكية العقارات عن طريق البيع العادي، و هذا نظرا للطبيعة الخاصة للتنازل عن الأملاك عن طريق إجراءات نزع الملكية.

### ثانيا: آثار قرار نزع الملكية على الشخص المنزوعة ملكيته.

إن أهم أثر بالنسبة للمنزوع ملكيتهم هو تجريدهم من الأملاك التي كانت محل النزع مباشرة بعد صدور و نشر قرار النزع، إذ يفقد هؤلاء صفة الملاك. حيث أنه يجبر هؤلاء الأشخاص عقب تبليغهم قرار نزع الملكية بإخلاء الأماكن تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في التشريع المعمول به. و عندها يفقد المنزوع ملكيتهم حق التصرف القانوني في هذه الأملاك سواء الناقلة للملكية كالبيع و الهبة، أو المرتبة لحقوق عينية كحق الارتفاق و الرهن. كما أنه من الطبيعي أنهم يفقدون حق التغيير المادي للعقار بالزيادة أو النقصان.

كما يفقد هؤلاء الصفة القانونية بخصوص المنازعات المتعلقة بحق البقاء بالأمكنة أو الطرد منها حتى و لو تمت إجراءات التنبيه بالإخلاء قبل صدور قرار نزع الملكية.<sup>2</sup>

### ثالثا: آثار قرار نزع الملكية على العقار المنزوع ملكيته.

جاء في الأمر رقم 76-84 سالف الذكر و الملغى بموجب القانون رقم 91-11 "إن قرار نزع الملكية يزيل من ذاته و في تاريخ نشره، جميع الحقوق العينية أو الشخصية الموجودة على العقارات التي نزعت ملكيتها.

<sup>1</sup> - المادة 32 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

<sup>2</sup> - بوذريعات محمد، نزع الملكية للمنفعة العمومية في القانون الجزائري و المقارن، المرجع السابق، ص 56.

و يجري مجرى ذلك، بالنسبة للتنازلات الودية الحاصلة بعد التصريح بالمنفعة العمومية و عندما تصدر المصادقة ضمن الأوضاع المنصوص عليها في المادة السابقة، على التنازلات الودية السابقة للتصريح بالمنفعة العمومية.<sup>1</sup>

يؤدي نشر قرار نزع الملكية الذي يلي صدوره إلى إنهاء كل الحقوق العينية و الشخصية التي كانت تثقل العقار. كما أن انتقال حيازة العقار تنتقل من المنزوع إلى النازع بعد الامتثال لشروط الشهر العقاري. كما أن ذات القرار ينهي حقوق الغير التي يمكن أن تكون لهم على العقار المنزوع، و تحول إلى تعويض، سواء كانت هذه الحقوق عينية أو شخصية أصلية أم تبعية. أما حقوق الدائنين و المرتهنين، فإنها هي الأخرى تحال إلى التعويض.<sup>2</sup>

أما حق الارتفاق فقد يزول جزئياً أو كلياً حسب درجة تعارضه مع المصلحة العامة التي من أجلها تم نزع الملكية. و فيما يخص حق الرهن و حق الامتياز فهذين الحقين يمكن للمالك نقلهما إلى عقار آخر إن وجد، إذا كانت قيمته مساوية لقيمة الدين على الأقل. فإذا كانت قيمة العقار غير كافية لسداد كل الدين، فإن ما تبقى منه يقتطع من قيمة التعويض التي يتحصل عليها المنزوع ملكيته. أما في حالة عدم وجود عقار آخر للمنزوع ملكيته يمكنه تحمل حقي الرهن و الامتياز، فإن الديون التي من أجلها تم الرهن و الامتياز تصبح حالة الأداء.<sup>3</sup> و تقتطع من قيمة التعويض المحصل عليه من المنزوع ملكيته.

و فيما يخص حق الإيجار فينبغي التفرقة بين إيجار الأمكنة و إيجار المحلات التجارية، فإيجار المحلات التجارية لا يزول بزوال ملكية العقار و هذا نظراً لطبيعة المحل التجاري باعتباره مال معنوي منقول. ونظراً لانفصال المحل التجاري بعناصره عن العقار. أما إيجار الأمكنة فإن عقودها تنفسخ تلقائياً و يضطر المستأجرين إلى إخلاء الأمكنة بعد حصولهم على التعويض اللازم.

هذه هي أهم الآثار التي يترتبها قرار نزع الملكية لإطرافه. و بعدما تعرضنا لقرار نزع الملكية في التشريع الجزائري، فكيف هو الحال في التشريع الفرنسي؟ و في الفرع الموالي ستنم معالجة الأمر في التشريع الفرنسي، مع العلم أن هذه المرحلة يتولاها القضاء.

<sup>1</sup> - المادة 9 من الأمر رقم 76-84 سابق الإشارة إليه.

<sup>2</sup> - المنشور الوزاري رقم 0007 الصادر بتاريخ 11/05/1994 المتعلق بنزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العمومية.

<sup>3</sup> - هذا الأمر شبيه بحالة التاجر المفلس الذي تصبح ديونه حالة الأجل بمجرد إعلان إفلاسه و لو لم يكن بعد أجلها، و إن كان هنا هذا الحل يعتبر بمثابة جزاء له، إلا أن الوضع في حالة نزع الملكية فيه مساس و إضرار بالمنزوع ملكيته.

### الفرع الثالث

#### الأمر المتضمن نزع الملكية في القانون الفرنسي

إن مرحلة نقل الملكية تختلف اختلافاً كلياً بين ما هو عليه الحال في الجزائر وفرنسا، ففي الجزائر تتكفل بها الإدارة و تصدر بهذه قرار نقل الملكية، بينما الأمر في فرنسا يتولاه قاضي عُيِّن خصيصاً لذلك، يسمى قاضي نزع الملكية، يصدر في ذلك أمراً قضائياً هو الأول في هذه المرحلة يعرف في القانون الفرنسي بأمر نزع الملكية (Ordonnance d'expropriation). هذا الأمر لا ينتج أي أثر قبل أن يتم تبليغه، كما يمكن أن يكون محلاً للطعن أمام جهة الاستئناف (CAA). وفي هذا الجزء من الدراسة سيتم إلقاء الضوء على القضاء المكلف بهذا الإجراء الخطير (أولاً)، ثم ننتقل إلى الأمر القاضي بنقل الملكية من حيث إجراءات إصداره (ثانياً) و آثاره (ثالثاً).

#### أولاً: قاضي نزع الملكية Juge de l'expropriation

إن قاضي نزع الملكية هو قاضي فرد متخصص، يعين على مستوى كل محافظة من بين قضاة محكمة المرافعات الكبرى (Tribunal de grande instance) الموجودة على مستوى كل محافظة<sup>1</sup>. وتتمثل مهمة هذا القاضي في إصدار أمر نزع الملكية و تحديد مبلغ التعويض في حالة عدم الاتفاق الودي. و يتم تعيين قضاة نزع الملكية و القضاة المؤهلين لخلافتهم بموجب أمر صادر من طرف الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف لمدة ثلاثة سنوات قابلة للتجديد بعد موافقة مجلس القضاة لمقر محكمة المرافعات الكبرى. و يملك هذا الرئيس أن ينهي أعمال هؤلاء القضاة بنفس الشكل المتبع في التعيين<sup>2</sup>. و إذا تم التعيين لأكثر من ثلاثة سنوات دون أن يجدد، فإن الأمر بنزع الملكية يلغى<sup>3</sup>.

و لقد أشار قانون نزع الملكية إلى أن مقر القضاء المختص بنزع الملكية يتواجد في نفس مقر محكمة المرافعات الكبرى لعاصمة المحافظة، إلا إذا قرر عكس ذلك بموجب قرار صادر من طرف حافظ الأختام وزير العدل. كما أن عدد القضاة المختصين بنزع الملكية في كل محافظة يحدد كذلك من طرف وزير العدل<sup>4</sup>. مع العلم أن كل قاضي نزع الملكية يساعد من طرف كاتب ضبط، كما أنه في قضاء نزع الملكية لا يستوجب حضور لا نائب عام و لا محافظ الدولة Ni

<sup>1</sup>- Art. L13-1 du code de l'expropriation français.

<sup>2</sup>- عزت صديق طنبوس، المرجع السابق، ص. 243-244.

<sup>3</sup>- Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit., p.122.

<sup>4</sup>- Art. \*\*R13-1 du code de l'expropriation français.

(ministère public, ni commissaire du gouvernement) كما هو الحال في الجلسات الأخرى.<sup>1</sup>

### ثانياً: إجراءات صدور أمر نزع الملكية

إن إصدار أمر نزع الملكية يتم وفق سلسلة من الإجراءات تبدأ بإرسال الملف من طرف المحافظ إلى القاضي، هذا الأخير يتأكد من صحة و تمام الملف قبل أن يصدر أمره، و الذي يُبلَّغ إلى الأطراف المعنية بالعملية و يشهر لدى المصلحة المختصة.

#### 1- إرسال الملف من المحافظ.

يقوم المحافظ بإرسال الملف إلى أمانة قاضي نزع الملكية في مركز المحافظة الذي توجد به العقارات المطلوب نزع ملكيتها، و يتعين أن يرسل الملف بمعرفة المحافظ فقط.<sup>2</sup>

و يتعين أن يشتمل الملف صور طبق الأصل من المستندات التالية:

- قرار المنفعة العامة و عند الاقتضاء قرار امتداد المدة،

- خريطة تقسيم الأراضي و المباني،

- رأي لجنة الرقابة على العمليات العقارية،

- القرار الإداري الذي عين مندوب التحقيق و حدد شروط و ظروف التحقيق،

- المحضر المحرر عند انتهاء عملية التحقيق الجزئي،

- قرار القابلية عن التنازل أو القرار الذي يحل محله، الذي لم يبلغ ستة أشهر،

كما أن الملف يمكن أن يتضمن إضافة إلى ما تم ذكره، وثائق أخرى يراها المحافظ ضرورية، و إذا خلى هذا الملف من الوثائق المبينة سلفاً، فإن قاضي نزع الملكية يمهّل المحافظ مهلة شهر واحد من أجل إتمام الملف.<sup>3</sup>

#### 2- دور القاضي في إصدار قرار نقل الملكية.

خلال مهلة 15 يوماً التي تلي تلقي الملف كاملاً من المحافظ على مستوى أمانة كتابة القاضي المختص، يصدر هذا الأخير الأمر القاضي بنزع ملكية العقارات و الحقوق العينية العقارية القابلة

<sup>1</sup> - Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit., p.122.

<sup>2</sup> - « Le préfet peut déléguer ses pouvoirs, notamment à son sous-préfet ( Cass., 3<sup>e</sup> civ, 1<sup>ère</sup> avr. 1987, 2 pan. 154 ; D. 1988. somm. Comm. p. 43, obs. P. Carrias.), et le juge n'a pas le pouvoir d'apprécier la régularité de la délégation de fonctionnaire qui a présenté la requête.

- Pour plus de détail voir : Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit., p.123.

<sup>3</sup> - Art. R12-1 du code de l'expropriation français.

للتنازل اعتمادا على الملف المشار إليه سلفا.<sup>1</sup> و يرى القضاء الفرنسي أن مهلة خمسة عشر يوم التي يصدر فيها الأمر من القاضي بداية من تلقيه الملف ليست إلزامية (Impératif)، حيث أن المشرع لم ينص على مخالفة ذلك بالبطلان.<sup>2</sup>

إذا كان قرار المنفعة العمومية أو قرار القابلية للتنازل أو القرار الذي يحل محله محل وقف في إطار إجراءات الاستعجال، فإن المحافظ و بمجرد أن يبلغ بالأمر يتوجب عليه إخبار القاضي والذي يترتب في إصدار الأمر إلى غاية فصل محكمة الموضوع في الطلب.<sup>3</sup>

يمكن القاضي و بواسطة أمر مسبب رفض إعلان نزع الملكية، إذا تبين له أن الملف المشار إليه سابقا غير كامل و فق أحكام المادة R12-1 أو أن قرار المنفعة العمومية أو القابلية للتنازل ملغين بفوات الوقت (Caducs).<sup>4</sup>

و قبل أن يعلن القاضي عن نقل الملكية بواسطة الأمر خلال الخمسة عشر يوما من إبلاغه، يقوم بفحص الملف و يتأكد من تمامه و تمام الإجراءات القانونية. على أن هذه العملية تعد مجرد رقابة شكلية. و قاضي نزع الملكية و هو يقوم بمراقبة الملف ليست له سلطة تقدير ما يلي:<sup>5</sup>

- سلامة (La régularité) سير المرحلة الإدارية لإجراءات نزع الملكية.  
- ملاءمة (L'opportunité) القرارات الإدارية المكونة للعملية و التي طلب منه أن يتأكد من وجودها.<sup>6</sup>

- صحة (La validité) العمليات التي قام بها المحافظ المحقق بعد غلق التحقيق الجزئي ومضمون الاستنتاجات.

### 3- الإجراءات القضائية لصدور أمر نزع الملكية و سير المنازعة.

إن الملاك أصحاب الحقوق ليسوا مدعويين للحضور أمام القاضي، و ليسوا مدعويين لتقديم ملاحظاتهم، فإجراءات التقاضي هنا ليست وجاهية (Contradictoire)، و لا تكون كذلك إلا بعد تبليغ أمر نزع الملكية.

<sup>1</sup> - Art. R12-2 du code de l'expropriation français.

<sup>2</sup> - Cass., 3<sup>e</sup> civ, 12 nov. 1980, Gaz, Pal, 18 avr, 1980.

<sup>3</sup> - Art. R12-2-1 du code de l'expropriation français.

<sup>4</sup> - Art. \*\*R12-3 du code de l'expropriation français.

<sup>5</sup> - Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit., p.125.

<sup>6</sup> - « Cette dernière vérification ne pourrait être faite que par le juge administratif éventuellement saisi par la voie de recours pour excès de pouvoir dirigé la DUP ». - André DE LAUBADERE ET Yves GAUDEMET, op.cit., p.294.

فالأمر يصدر دون شهر و دون مناقشات، فقط بمجرد الاطلاع و النظر في الملف و مكوناته من طرف القاضي إذا لمس اكتماله و صحة الإجراءات يقوم بإمضائه، حيث يمكن للملاك أن يطعنوا فيه أمام محكمة النقض بعدما يبلغون به. إن خاصية عدم الوجاهية<sup>1</sup> التي تميز قضاء صدور أمر النزع قبل التبليغ، تتنافى مع المادة 1§6 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، والإعلان عن حقوق الإنسان والمواطن 26 آوت 1789.<sup>2</sup>

إن الأمر المتعلق بنزع الملكية يتم إمضاؤه من طرف القاضي و كاتب الضبط. و يودع في نسخة أصلية (En minute) لدى أمانة القاضي الذي أصدر القرار. بعد ذلك يقوم كاتب الضبط بتحرير نسخ من الأمر مجهزة بالصيغة التنفيذية (Les grosses) بعدد المعنيين في أجل أقصاه خمسة أيام.<sup>3</sup>

#### 4- مضمون أمر نزع الملكية.

إن أمر نزع الملكية يبين كل عقار أو جزء العقار المنزوع، و يبين بدقة هوية الملاك السابقين. إضافة إلى ذلك فإن القرار هذا يبين الجهة المستفيدة من عملية النزع. كما أنه أي القرار يأخذ بالحسبان التعديلات التي تكون قد جرت بعد صدور قرار القابلية للتنازل أو الذي يحل محله فيما يخص تحديد العقارات و هوية الملاك.<sup>4</sup>

أما بالنسبة للأشخاص المعنوية كالجمعيات و الشركات، فإنه يتم تحقيق ذاتيتها بتسميتها وذكر شكلها القانوني، و مركزها الاجتماعي و تاريخ إتمام إنشائها بالإضافة إلى السجل التجاري إن كانت تجارية.<sup>5</sup>

<sup>1</sup> - « Dans son rapport pour l'année 2000, la cour de cassation se demande pourtant ( si le caractère non contradictoire à ce stade de la procédure du transfert de propriété est conforme aux exigences de l'article 6§1 de la convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales et s'il ne conviendrait pas, en modifiant en ce sens l'article R.12-2 du code de l'expropriation, d'organiser un débat contradictoire dès la saisine du juge de l'expropriation par le préfet ».

- Cité par : Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit., p.125.

<sup>2</sup> - Cass., 3<sup>e</sup> civ, 12 déc 2001, AJDI., 2002, obs. A. Bernard.

<sup>3</sup> - Art. \*\*R13-14 du code de l'expropriation français.

<sup>4</sup> - Art. R12-4 du code de l'expropriation français.

<sup>5</sup> - عزت صديق طنبوس، مرجع سابق، ص.252.

## 5- تبليغ و شهر أمر نزع الملكية.

إن الأمر الناقل للملكية، لا يمكن أن ينفذ في حق الملاك إلا إذا تم تبليغه إليهم مسبقا من طرف الجهة النازعة.<sup>1</sup> و يتم تبليغ هذا الأمر بواسطة رسالة موصى عليها مع وصل استلام، أو بواسطة عقد شبه قضائي (Acte extrajudiciaire)، و احتمالا عن طريق التعليق في حالة عدم تحديد هوية بعض الملاك.<sup>2</sup>

و تتمثل أهمية تبليغ أمر نزع الملكية بالنسبة للأفراد في كون تاريخه هو بداية للتقادم الرباعي للديون المستحقة تجاه الهيئات الإدارية المنصوص عليه بموجب قانون 31 ديسمبر 1968.<sup>3</sup> أما الشهر فإذا كان إلزامي في مكتب الرهون، فإن إغفال هذا الإجراء لا يشكل حاجزا أمام نقل الملكية و التي لا يمكن أن تتضرر بالتقادم لمدة ثلاثون سنة حتى و إن كان أمر نزع الملكية لم ينفذ.

### ثالثاً: آثار أمر نزع الملكية.

يترتب على صدور أمر نزع الملكية ما يلي:

- أهم ما يترتب على قرار نزع الملكية من آثار هو نقل ملكية العقار المنزوع ملكيته إلى نازع الملكية (Le transfert de la propriété)، فالملك القديم يصبح مجرد حائز. كما أن كل الحقوق العينية المترتبة على العقار (حق الانتفاع، الرهن، الارتفاق، السكنى، الامتياز، الاستعمال...) تزول، فأصحاب هذه الحقوق يحصلون على تعويض مناسب و حسب الحالة. أما الحقوق الشخصية فهي الأخرى تسقط، فالمؤجر القديم مثلا يصبح مجرد شاغل إلى أن يتم نقل الحيازة إلى المالك الجديد.<sup>4</sup>

- كما يترتب على قرار نزع الملكية أن المالك لا يستطيع أن يبيع أو يهب أو يرهن العقار المنزوع ملكيته، إذ بناءً على هذا الأمر تصبح الإدارة هي المالك الجديد للعقار.

فأمر نزع الملكية يسري بأثر فوري في مواجهة المالك و مؤدى ذلك أنه بصدور أمر نزع الملكية وبدون انتظار نشر هذا الأمر أو إعلانه تصبح الإدارة و بكل تأكيد هي المالك الوحيد للعقار.<sup>5</sup>

وفي هذا الصدد تؤكد محكمة النقض الفرنسية<sup>1</sup> أن المنزوعة ملكيتهم ليسوا مسؤولين عن العيوب العيوب الخفية في العقارات لأن نزع الملكية يعتبر هنا بمثابة بيع إجباري في جانبهم (Vente

<sup>1</sup> - Art. R12-5 du code de l'expropriation français.

<sup>2</sup> - Art. \*\*R13-41 du code de l'expropriation français.

<sup>3</sup> - Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit., p.132.

<sup>4</sup> - Jacqueline MORAND-DEVILLER, op.cit., p.529.

<sup>5</sup> - عزت صديق طنبوس، المرجع السابق، ص.256.

(forcée). كما أنه لا يمكن للإدارة في حالة وجود عيوب خفية بالعقارات أن ترفع دعوى الفسخ بسبب الغبن (Action de rescision pour cause de lésion).<sup>2</sup>

إن صدور و تبليغ أمر نزع الملكية يفتح الآجال التي منها تحسب مدة الخمسة سنوات لممارسة حق الاسترجاع (Droit de rétrocession).<sup>3</sup>

- يحتفظ المالك بحق الانتفاع بعقاره و كذلك يستمر في جني ثمار هذا العقار سواء أكانت ثماره طبيعية أو مالية أو صناعية متى كان التعويض عن نزع الملكية لم يتم إيداعه. و بناء عليه يستمر المالك في تقاضي الإيجار عن عقاره المؤجر إلى أن يتم دفع التعويض عن نزع الملكية. إذ أن المالك بهذه الصورة و كأنه يمارس حق الحبس (Droits de rétention).<sup>4</sup>

و قد قضت محكمة النقض الفرنسية<sup>5</sup> أن قاضي الأمور المستعجلة يستطيع و له الحق أن يرفض طلب الإدارة النازعة للملكية بطرد شاغل العقار المنزوعة ملكيته طالما لم يتم دفع التعويض للمالك.<sup>6</sup> و تظل حيازة المالك للعقار مستمرة إلى الشهر الثاني لدفع التعويض له و إيداعه. غير أن المالك في هذه الحالة تكون حيازته للعقار من قبيل الحيازة العرضية (Possession à titre précaire).

بصدور قرار نزع الملكية في التشريع الجزائري أو أمر نزع الملكية في التشريع الفرنسي الذي يعد خاتمة مجموعة من الإجراءات، تكون عملية نزع الملكية قد تمت، فقد جرد المالك السابق من أملاكه و حصل مقابل ذلك على تعويض عادل و منصف و قبلي، هذا التعويض تكون قد دفعته الجهة المستفيدة من الأملاك، و ذلك كله يصب في تحقيق المنفعة العمومية. و مقابل هذه الحالة العادية توجد حالات خاصة لا تتبع فيها الإدارة كل هذه الإجراءات، سميت في التشريعين المقارنين بالحالات الخاصة أو غير العادية، و هو ما سيتم التعرض إليه في المبحث الموالي.

<sup>1</sup> - « Dans le cadre d'une adjudication forcée ou d'une expropriation, cette obligation d'information ne semble pas trouver à s'appliquer. L'exproprié n'est pas responsable des vices cachés de l'immeuble, dans la mesure ou il s'agit d'une vente forcée. » - Cass., Civ. 19 mars 1958, CJEG, 1959, J-P.84.

<sup>2</sup> - أشار إلى ذلك: عزت صديق طنبوس، المرجع السابق، ص.256.

<sup>3</sup> - André DE LAUBADERE ET Yves GAUDEMET, op.cit., p.296.

<sup>4</sup> - Jean-Marie AUBY, Pierre BON, Jean-Bernard AUBY, op.cit., p.557.

<sup>5</sup> - Cass., Expro 16 déc., 1966, Bull cass, 1966-5-91, Note p. Marlier, CJEG 1967, p.191.

<sup>6</sup> - عزت صديق طنبوس، المرجع السابق، ص.256.

## المبحث الثاني

### الإجراءات الخاصة لنزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العمومية

من الضمانات التشريعية للخواص في إطار نزع الملكية، هي أن الإجراءات محددة بشكل دقيق مما لا يدع مجال للشك. و عليه فإن الإدارة و هي تمارس هذا الامتياز القانوني و الحق الاستثنائي المتمثل في نزع الملكية الفردية بحجة المنفعة العمومية، تكون ملزمة أن تتبع هذه الإجراءات و لا تحيد عنها، لأن ذلك سيكلفها بطلان إجراءاتها، و وصف عملها بالتعدي. و مع ذلك فإن التشريع الخاص بنزع الملكية و استثناء و لدواعي المصلحة العمومية و الضرورة الملحة والاستعجال، سمح أيضا للإدارة أن تخرق هذه الإجراءات و تسلسلها الزمني دون اعتبار ذلك خروج على الإطار القانوني.

و لقد نظمت التشريعات المقارنة لنزع الملكية الخاصة بعض الحالات الخاصة التي تتم فيها العملية دون التقيد بالاستناد إلى كل الإجراءات القانونية. و من هذه الحالات الخاصة حصول اتفاق ودي بين الإدارة النازعة و المالك بناءً على رضاه (المطلب الأول)، أو بالنظر إلى طبيعة الأشغال كالعاملات السرية التي تخص الدفاع الوطني، أو الأشغال التي تخص البنى التحتية والمشروعات الإستراتيجية. أو عند ظروف معينة، كالحالة الاستعجالية التي يكون قد نص عليها قانون خاص (المطلب الثاني). أو في ظروف طارئة يقدرها القضاء إذا رفعت دعوى أمامه.

## المطلب الأول

### التملك عن طريق الاتفاق الودي

يعتبر التنازل أو التملك عن طريق الاتفاق الودي (Cessions ou acquisitions à l'amiable) هو الطريق الاعتيادي الذي تلجأ إليه الدولة لتملك الأموال الخاصة. بيد أن هذا السبيل صعب المنال نظراً للحماية القانونية التي تتمتع بها الملكية الخاصة، و كذا عزوف الخواص عن التنازل عن أملاكهم و حقوقهم العقارية. و عليه فإن الإدارة عادة ما تنتهج الطريق الاستثنائي المتمثل في نزع الملكية الخاصة وفق الإجراءات القانونية، و هذا الطريق فيه نوع الجبر. إلا أن هذا الطريق الأخير لا يمكن للإدارة اللجوء إليه إلا إذا تبين عدم جدوى اللجوء إلى الطريق الأول (الطريق الودي)، و تحت طائلة بطلان الإجراءات المتخذة. إن هذا المبدأ بينه قانون نزع الملكية القانون رقم 91-11 " يعد نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، طريقة استثنائية لاكتساب

أموالاً أو حقوق عقارية، و لا يتم إلا إذا رأى انتهاج كل الوسائل الأخرى إلى نتيجة سلبية.<sup>1</sup> ومن خلال النص السابق يتبين أن المشرع الجزائري لم يشر إلى الاتفاق الودي بالتحديد، حيث استعمل المشرع مصطلحا عاما (كل الوسائل الأخرى). إلا أن المرسوم التطبيقي رقم 93-186 تدارك هذا النقص و حدد هذه الوسائل في الاتفاق بالتراضي أو الودي (Acquisition à l'amiable). حيث نص على أن " يخضع تطبيق الإجراء الخاص بنزع الملكية لتكوين المستفيد ملفا قبل ذلك يشمل ما يأتي:

تقريراً يسوغ اللجوء إلى إجراء نزع الملكية و يبرز النتائج السلبية التي تمخضت عنها محاولات الاقتناء بالتراضي".<sup>2</sup> و للاتفاق الودي صورتين، فهناك التملك الودي العادي غير المصرح بمنفعته العمومية، والتملك الودي المصرح بمنفعته. فالتملك الودي العادي في التشريع الفرنسي تسري عليه أحكام القانون الخاص،<sup>3</sup> و لا يلغي من تلقاء نفسه الحقوق العينية العقارية المثقل بها العقار، الأمر الذي يترك الإدارة ملزمة في مواجهة المستأجرين و الشاغلين و ذوي الحقوق باحترام عقودهم وحقوقهم.<sup>4</sup>

أما الصورة الثانية فهي التملك الودي المصرح بمنعته العمومية (Acquisitions à l'amiables dans le cadre de la procédure d'expropriation)، فهو يرتب نفس الآثار التي يرتبها قرار نقل الملكية، وأبرز هذه الآثار إنهاء الحقوق العينية و الشخصية و تحويلها إلى حق التعويض. وستكون هذه الصورة محل الدراسة في هذا الجزء من البحث.

من خلال ما سبق بيانه يتبين أن المشرع الجزائري في القانون الساري لم يضع أحكاماً للتنازل الودي، ولم يحدد ما هي الطرق الأخرى الممكن اللجوء إليها باستعماله عبارة عامة "الوسائل الأخرى". و مع ذلك فإن هذه الطرق لا تخرج عن (البيع، الهبة، التبادل، التبرعات، الوقف). لذلك فإنه سيتم الاعتماد على القانون الفرنسي الذي أشار إلى كيفية التملك الودي (الفرع الأول)، و إلى آثار ذلك التملك (الفرع الثاني).

<sup>1</sup> - المادة 1/2 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

<sup>2</sup> - المادة 2/2 من المرسوم رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

<sup>3</sup> - Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit., p.337.

<sup>4</sup> - محمد بوزريعات، نزع الملكية للمنفعة العمومية في القانون الجزائري و المقارن، المرجع السابق، ص 46.

## الفرع الأول

### كيفية التملك الودي في حالة الاتفاق

إن التملك الودي المصرح بمنفعته العمومية قد يأخذ أكثر من شكل، حيث أن هذا التنازل قد يتم قبل إعلان المنفعة العمومية (أولاً)، كما قد يكون بعدها (ثانياً)، كما أن الاتفاقات قد تكون لاحقة على أمر نزع الملكية (ثالثاً)، وهناك حالات التنازل الودي المتعلقة بأموال القصر والمحجور عليهم و الغائبين و عديمي الأهلية (رابعاً).

### أولاً: التملك الودي قبل التصريح بالمنفعة العمومية

في هذه الحالة، إن التنازل الودي قبل التصريح بالمنفعة العمومية (Acquisition à l'amiable avant la DUP) يفترض أن يكون المالك باع أملاكه للإدارة، فتقوم هذه الأخيرة بعد ذلك بالتصريح بالمنفعة العمومية قاصدة من ذلك تحقيق غاية معينة. إن هذا الإجراء الأخير يتيح لها فرصة إزالة الحقوق العينية والشخصية المثقل بها العقار الممتلك.<sup>1</sup>

فبعد التصريح بالمنفعة العمومية، فإن الإدارة في فرنسا تطلب من قاضي نزع الملكية الإشهاد لها على الاتفاق الودي بالتملك السابق لصدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية، و تبدو هذه الحالة نوعاً من إضفاء الصبغة الإدارية على اتفاق هو في الحقيقة عقد بيع عادي.<sup>2</sup>

أما في القانون الفرنسي فبمجرد تمام البيع (الاتفاق الودي) فإن للإدارة أن تصرح بالمنفعة العمومية، سواءً من أجل إزالة الحقوق الشخصية و العينية المثقل بها العقار المنزوع، أو بسبب الصعوبات التي يمكن أن تواجهها من أجل حيازة الأملاك. و عموماً فإن التنازل الودي السابق على التصريح بالمنفعة العمومية له نفس الآثار التي تكون في حالة الاتفاق الذي يلي إعلان هذه المنفعة، بشرط أن يتبلور هذا الاتفاق في عقد صادر عن قاضي نزع الملكية.

### ثانياً: التنازل الودي بعد التصريح بالمنفعة العمومية .

يفترض في هذه الحالة،- التنازل الودي بعد التصريح بالمنفعة العمومية (Acquisition à l'amiable postérieure à déclaration d'utilité publique) - أن إجراءات تنفيذ العملية الإدارية التي استدعت نزع الملكية قد تمت إلى حد إصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية، و من ثم فإن الاتفاق الودي ينتج بنفسه الآثار التي ينتجها قرار نزع الملكية. فهذا الاتفاق الودي يعفي من

<sup>1</sup> - المادة 2/9 من الأمر رقم 76-84 سابق الإشارة إليه.

<sup>2</sup> - بوزريعات محمد، نزع الملكية للمنفعة العمومية في القانون الجزائري و المقارن، المرجع السابق، ص 47.

نقل الملكية عن طريق الأمر القضائي، فهو يعتبر تنفيذا لقرار التصريح بالمنفعة العمومية. كما أنه لا حاجة لاستصدار أمر بالإشهاد على هذا الاتفاق في القانون الفرنسي، أو المصادقة على الاتفاق الودي من طرف الجهة الإدارية مصدرة قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

(La cession amiable après déclaration d'utilité publique et avant l'expiration de délai de caducité de celle-ci dispense d'opérer le transfert par ordonnance et constitue l'une des modalités d'exécution de déclaration d'utilité publique).<sup>1</sup>

ومن آثار هذا الاتفاق سقوط كل الحقوق الشخصية و العينية المثقل بها العقار بحيث تنص المادة 6-12L من قانون نزع الملكية الفرنسي على أن الاتفاق الودي يؤدي إلى سقوط كل الحقوق الشخصية و العينية المثقل بها العقار المنزوع، كما هو الحال بالنسبة للأمر القضائي القاضي بنزع الملكية. إن هذه الحقوق تتحول إلى حقوق دائنية على عاتق الجهة النازعة. (هذا النص يطابق نص المادة 9/2 من الأمر الملغى في القانون الجزائري). كما يسقط الحق في تسجيل الامتياز و الرهن العقاري (Les inscriptions de privilèges et hypothèques) بمضي ستة أشهر من شهر أمر نزع الملكية، أو الاتفاق الودي. أما حقوق الدائنين الثابتة فإنها تُحوّل إلى تعويض.

إن المالك القديم و الذي تنازل وديا عن عقاره، بإمكانه أن يمارس حق الاسترجاع المنصوص عليه في نص المادة 6-12L من قانون نزع الملكية إذا لم يتم احترام تعيين التخصيص المقرر للعقار المنزوع من طرف الإدارة.

### ثالثا: الاتفاقات اللاحقة على أمر نزع الملكية.

إذا تم اتفاق ودي من أجل التنازل عن عقار بعد صدور أمر النزع (Accords postérieurs à l'ordonnance)، فإن هذا العقد المبرم لا يصلح إلا لأجل تحديد ثمن العقار الذي تمت تحويل ملكيته مسبقا عن طريق الأمر القضائي، و يطلق على الاتفاق في هذه الحالة (Traité d'adhésion) أو (Acte d'adhésion). إن إجراءات الشهر لهذا الاتفاق اختيارية (Facultatif)، بما أنه سبق شهر أمر نزع الملكية.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit., p.340.

<sup>2</sup> - Ibid, p.342.

## رابعاً: حالات التنازل الودي المتعلقة بأموال القصر و المحجور عليهم و الغائبين و عديمي الأهلية.

إن حالة التنازل الودي تفرغ في عقد و الذي حسب المبادئ العامة في نظرية التعاقد يحتاج إلى رضا الطرفين، و لا يكون الرضا صحيحاً إلا إذا صدر ممن تتوفر فيه الأهلية الكاملة في التعاقد، و تكتمل أهلية التعاقد في التشريع الجزائري ببلوغ 19 سنة كاملة (المادة 40 من الأمر 58-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني). ومن جهة أخرى يحتاج العقد إلى وجود صفة في طرفيه.

ومن الحالات العرضية التي قد تصادف عملية نزع الملكية عن طريق التنازل الودي، إن أهلية الملاك قد يشوبها عيب من نقص أو انعدام في الأهلية حسب الحالات القانونية الممكنة، كالقصر، المحجور عليهم، الغائبين و عديمي الأهلية، و بالتالي فإن هؤلاء ليست لهم القدرة القانونية على التصرف بأنفسهم (التنازل الودي في هذه الحالة)، إذ يتولى ذلك أطراف آخرون كأن يكونوا أوصياء أو ممثلون قانونيين (Tuteurs ou représentants). و المشرع الجزائري من خلال القانون الحالي الساري (القانون رقم 91-11 ومرسومه التنفيذي) لم يتطرق إلى هذه الوضعية على الإطلاق، و هذا على عكس ما كان عليه الوضع في القانون السابق الملغى و نعني به الأمر رقم 48-76 الذي تصدى لهذه الحالات الممكنة. إن هذا الفراغ، أو التقصير بل التراجع في إحاطة الموضوع بالأحكام اللازمة فيه مساس بحماية الحقوق و الحريات الأساسية، فالمنطق أن التشريع الجديد يأتي ليسد الثغرات التي تركها القديم لا العكس، فالقانون الجديد أقل تغطية الأحكام من الجديد.

و لقد نص القانون الجزائري الملغى على "أن الأوصياء الذين صرح لهم بالحيازة المؤقتة، وجميع ممثلي عديم الأهلية، يمكنهم بعد الترخيص لهم من رئيس المحكمة بناء على مجرد عريضة، و بعد الاستماع لمطالعة النيابة العامة، الموافقة الودية على نقل ملكية الأملاك الخاصة بالقصر و المحجوزين و الغائبين و غيرهم من عديمي الأهلية الداخليين في العقارات أو الحقوق العينية العقارية و التي يتناولها نزع الملكية.

و يأمر رئيس المحكمة بالتدابير التحفظية أو الاستبدال التي يراها ضرورية.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> - المادة 12 من الأمر رقم 48-76 سابق الإشارة إليه.

هذه المادة من القانون الجزائري تطابق نص المادة L12-4 الفقرة 1 من قانون نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية الفرنسي الحالي.

### 1- القصر (Les mineurs).

أشار المشرع الجزائري من خلال نص المادة 12 من الأمر رقم 76-48 إلى أن أموال القصر العقارية أو الحقوق العينية العقارية و التي يتناولها نزع الملكية، و التي تكون مؤقتا تحت حيازة الأوصياء أو ممثلي هؤلاء قابلة للتنازل الودي، و ذلك بعد الترخيص الذي يحصلون عليه من طرف رئيس المحكمة بناء على عريضة و بعد الاستماع لمطالعة النيابة العامة.

أما القانون الفرنسي الذي عالج المسألة فميز بين حالتين و ذلك على الشكل التالي:

#### أ- حالة الولي الشرعي (Cas de l'administration légale).

في هذه الحالة، فإنه يفترض أن للقصر<sup>1</sup> آبائهم و أمهاتهم، أو الاثني معاً. فالولي الشرعي (الأب أو الأم) يملك إمكانية عقد بيع بالتراضي لعقار أو محل تجاري هو في الأصل ملك للقاصر، وذلك تحت وطأة ترخيص من الزوج الآخر إذا كان هذا الأخير على قيد الحياة، و كذا قاضي الأوصياء (المادة 389-5 من القانون المدني الفرنسي).<sup>2</sup>

#### ب- حالة الوصي (Cas de la tutelle).

تتحقق الحالة عند وفاة الأب و الأم بالنسبة للقاصر أو في حالة حرمانهما من السلطة الأبوية، و عندها فإن مجلس العائلة برئاسة قاضي الأوصياء يمكن له أن يرخص للبيع بالتراضي، بالثمن و الشروط التي يحددها<sup>3</sup>. و هذه الشكلية صالحة حتى في حالة إجراءات نزع الملكية.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - Le législateurs français définis « le mineur » dans l'article 388 du code civil comme suit :

« Le mineur est l'individu de l'un ou l'autre sexe **qui n'a point encore l'âge de dix-huit ans accomplis** ».

<sup>2</sup> - « Dans l'administration légale pure et simple, les parents accomplissent l'ensemble des actes qu'un tuteur ne pourrait faire qu'avec l'autorisation du conseil de famille.

A défaut d'accord entre les parents, l'acte doit être autorisé par le juge des tutelles.

Même d'un commun accord, les parents ne peuvent ni vendre de gré à gré, ni apporter en société un immeuble ou un fonds de commerce appartenant au mineur, ni contracter d'emprunt en son nom, ni renoncer pour lui à un droit, sans l'autorisation du juge des tutelles. La même autorisation est requise pour le partage amiable, et l'état liquidatif doit être approuvé par le juge des tutelles.

Si l'acte cause un préjudice au mineur, les parents en sont responsables solidairement.

<sup>3</sup> - Art 457 et 459 du Code civil.

<sup>4</sup> - Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit., p.338.

## 2- أموال الغائبين (Les biens des absents).

إن أموال الغائبين<sup>1</sup> التي تكون تحت يد أشخاص يجوزونها حيازة مؤقتة سواء كانت عقارات أو حقوق عينية عقارية، هي أموال غير قابلة للتصرف فيها من طرف الحائزين لها مؤقتا طبقا للأحكام العامة، غير أن هذا الحكم يختلف في حالة نزع الملكية، إذ أن الحائز المؤقت لأموال الغائب يمكنه التصرف في هذه الأموال بالموافقة عن التنازل عنها وديا لصالح الجهة النازعة بناءً على ترخيص من رئيس المحكمة. و يلاحظ أن نقل الملكية وديا في حالة الغائبين الذي نص عليه المشرع الجزائري من خلال المادة 12 من الأمر رقم 76-48 الملغى يشترط فيه أن يكون الوصي مصرح به قضائيا، و إن هذا التنازل لا يكون إلا بعد ترخيص من طرف رئيس المحكمة، بناء على مجرد عريضة، و أن تكون هذه الأموال تدخل في دائرة الأموال المعنية بنزع الملكية. و ما تجدر الإشارة إليه أن نقل الملكية في هذه الحالة يشرف عليه القضاء و في ذلك ضمانا قوية لحقوق الغائبين المعنية أملاكهم بنزع الملكية.

أما في القانون الفرنسي فإن الوضع مُطابِقُ تماماً لما هو عليه في القانون الجزائري، مادام أن النص القانوني المُتضمّن في الأمر رقم 76-48 مُستلهمٌ، بل مأخوذٌ من التشريع الفرنسي، فهذا النص مطابق تماما للنص الفرنسي في الفقرة 1 من المادة 4-12L من قانون نزع الملكية.<sup>2</sup> وكذا نص المادة 9 من أمر 1958.

## 3- أموال الدولة والجماعات المحلية.

هذه الحالة لم يتعرض لها المشرع الجزائري لا في القانون الحالي أو في القانون الملغى، أما المشرع الفرنسي فقد عالج هذه الحالة من خلال قانون نزع الملكية الفقرة 3 من نص المادة 4-12L، والتي جاءت كالآتي:

« Les préfets peuvent dans le même cas aliéner les biens des départements, s'ils y sont autorisés par délibération du conseil général, les maires ou administrateurs peuvent aliéner les biens des communes ou établissements publics, s'ils y sont

<sup>1</sup> - عرف المشرع الجزائري الغائب في نص المادة 110 من القانون المدني كما يلي "الغائب الذي منعه ظروف قاهرة من الرجوع إلى محل إقامته أو إدارة شؤونه بنفسه أو بواسطة مدة سنة وتسبب غيابه في ضرر الغير يعتبر كالمفقود."

<sup>2</sup> « Ceux qui ont été envoyés en possession provisoire peuvent, après autorisation du tribunal donnée sur simple requête, en la chambre du conseil, le ministère public entendu, consentir amiablement à l'aliénation de ceux **des biens d'absents** qui sont compris dans les immeubles ou droits réels immobiliers à exproprier. Le tribunal ordonne les mesures de conservation ou de remploi qu'il juge nécessaires. Ces dispositions sont applicables aux immeubles dotaux ».

autorisés par délibération du conseil municipal ou du conseil d'administration, approuvée, s'il y a lieu, par l'autorité supérieure. Les immeubles dépendant du domaine privé de l'Etat peuvent être cédés dans les conditions prévues au Code du domaine de l'Etat. »<sup>1</sup>

فالعقارات التي تدخل ضمن الدومين الخاص للدولة يمكن أن يتم التنازل عنها حسب الشروط المنصوص عنها في المادة L 53، و حسب قانون دومين الدولة (Code du domaine de l'Etat). والتنازل يمكن أن يتم وديا لصالح إحدى البلديات، أو عندما يتعلق الأمر بتشجيع البناء. أما الأملاك التي تدخل ضمن الدومين الخاص للمحافظة يمكن أن يتم عليها التنازل وديا عن طريق المحافظ، و هذا بعد ترخيص عن طريق مداولة المجلس العام. أما أملاك البلديات والمؤسسات العامة فيمكن هي الأخرى أن يتم التنازل عليها ودياً عن طريق رؤساء البلديات أو مسيرو المؤسسات حسب الحالة، وهذا بعد مداولات المجالس البلدية أو مجالس الإدارة حسب الحالة، وبعد مصادقة (Approbation) السلطة العليا إن وجدت.<sup>2</sup>

هذه هي حالات التملك عن طريق الاتفاق الودي و وضعياته الممكنة و التي عاجلها المشرع الفرنسي، و كذلك أشار إليها المشرع الجزائري في القانون الملغى، و دون القانون الساري. إن هذا التملك عن طريق الاتفاق الودي يخلف مجموعة آثار، سيتم تناولها في الفرع الموالي من هذا المطلب.

## الفرع الثاني

### آثار التملك عن طريق الاتفاق الودي

إن إجراء نزع الملكية هو الطريق الاستثنائي لحصول الإدارة على العقارات لتحقيق المنفعة العمومية. أما الأصل فهو الاتفاق الودي بين الإدارة و ملاك العقارات، و نظرا للفارق بين تنازل جبيري و آخر ودي، فإن الآثار بدورها تختلف بين طريقة و أخرى. و الأكيد أن حالة نزع الملكية عن طريق إجبار الأفراد على التنازل على أملاكهم و حقوقهم يكون مكلفاً جدا للإدارة من الناحية الاقتصادية، و آثاره تلحق كل صاحب حق، لذلك ألزم المشرع الإدارة باللجوء إلى الطرق الودية لاكتساب الأملاك لأنها أقل تكلفة اقتصادية و أقل عرضة للتنازع فيها. و على العموم فإن

<sup>1</sup> - Art. L12-4/3 du code de l'expropriation français.

<sup>2</sup> - Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit., p. 339.

من أهم الآثار المترتبة على الاتفاق الودي هي زوال الحقوق العينية و الشخصية على العقار المنزوع ملكيته. و الآثار المنجزة على الاتفاق الودي قد تظهر في مختلف المراحل التي تمر بها الإجراءات. فقد تكون قبل التصريح بالمنفعة العمومية (أولاً)، أو بعد التصريح بالمنفعة العمومية (ثانياً).

### أولاً: آثار الاتفاق قبل التصريح بالمنفعة العمومية.

إن الآثار التي ينتجها هذا الاتفاق الودي هي نفسها الآثار التي ينتجها العقد الخاص<sup>1</sup>، فهي لا تنصرف إلا لمالك العقار، و بالتالي فإن بقية أصحاب الحقوق يظلون في موقع الغير الذي لا تنصرف إليه آثار العقد، و هو ما يعقد مهمة الإدارة نازعة الملكية من جهة. و من جهة أخرى فإن تبعة الهلاك تلحق بالإدارة، حتى عندما يكون المالك لا يزال شاغلاً للملكه، و حتى و لو كان الثمن لم يحدد بعد من طرف القضاء.<sup>2</sup>

### ثانياً: آثار الاتفاق بعد التصريح بالمنفعة العمومية.

إن الاتفاق الودي الحاصل بعد قرار التصريح بالمنفعة العمومية تنصرف آثاره إلى الغير من أصحاب الحقوق العينية و الشخصية، و يمكنهم بعد الاتفاق اللجوء إلى القضاء لتحديد مقدار التعويض الذي يعود إليهم. ذلك أن هذا الاتفاق يعني الإدارة من إصدار قرار نقل الملكية ولكنه لا يعفيها من الإجراءات اللاحقة لهذا القرار، ولا يعطيها الحق في مباشرة الأشغال التي من أجلها تم الاتفاق الودي بعد التصريح بالمنفعة العمومية إذ يبقى العقار خارج أية عملية إدارية. و يمكن للاتفاق الودي في هذه الحالة أن ينصب كذلك على تحديد الثمن و يسهل أكثر عملية نقل الملكية. و يمكن القول أن الاتفاق الودي في هذه الحالة هو على خلاف الحالة الأولى، إذ أنه يجنب الإدارة تعقيدات لاسيما منها الطعون القضائية، الاستئناف و النقض، و يجنبها في نفس الوقت الأساليب القانونية سالف ذكرها كإلغاء الاتفاقات. و على سبيل المثال فإنه لا يجوز الطعن بدعوى الغبن في الاتفاق الودي الحاصل بعد التصريح بالمنفعة العمومية بسبب أن مقابل التنازل ليس ثمناً و إنما تعويضاً لإصلاح الضرر الناتج عن نزع الملكية.<sup>3</sup>

هذه هي حالات التنازل عن طريق الاتفاق الودي، و التي إلى جانبها توجد حالات أخرى يتم فيها نزع الملكية دون احترام الإجراءات المنصوص عليها في تشريع نزع الملكية و هي الحالات الخاصة و حالات الاستعجال و التي سيتم التطرق إليها في المطلب الموالي من هذا المبحث.

<sup>1</sup> - Cass., 3<sup>e</sup> civ. 7 jan. 1974, Bull. Civ.III, n° 7, p.7;D. 1974, IR.p. 85.

<sup>2</sup> - أشار إلى ذلك: بوزريعات محمد، نزع الملكية للمنفعة العمومية في القانون الجزائري و المقارن، المرجع السابق، ص 53.

<sup>3</sup> - بوزريعات محمد، نزع الملكية للمنفعة العمومية في القانون الجزائري و المقارن، نفس المرجع، ص 53.

## المطلب الثاني

### الإجراءات الخاصة و المستعجلة لنزع الملكية

في بعض الأحيان و نظرا لحاجة الإدارة المستعجلة للعقارات من جهة، و للطول النسبي للإجراءات العادية لنزع الملكية، فإن الإدارة تتبع إجراءات مستعجلة للحصول على الأملاك المراد نزعها. و تسلك الإدارة هذه الإجراءات المستعجلة في حالة الاستعجال العادية، و حالة الاستعجال القصوى، و حالة العمليات السرية الخاصة بالدفاع الوطني. و لقد عالج المشرع الجزائري هذا النوع من الإجراءات في النظام القانوني السابق أي الأمر رقم 76-48، والنظام القانوني الحالي المتمثل في القانون رقم 91-11 سالف الذكر و النصوص القانونية المتعلقة به، والذي كان أكثر اقتضابا من سابقه، و لم يورد أحكاماً كافية تنظم هذه الحالات. و مع ذلك فقد وُجِدَتْ بعض النصوص القانونية الخاصة التي نظمت بعض الأحكام التي لم ترد في القوانين الخاصة بنزع الملكية. أما في القانون المقارن نجد أن التشريع الفرنسي قد نظم بإحكام هذه الحالات، و خصص لها مجموعة من النصوص القانونية سواء في التشريع المنظم لنزع الملكية أو في نصوص أخرى خاصة. و من خلال هذا المطلب سيتم التطرق إلى الأمر في التشريع الجزائري (الفرع الأول) ثم في التشريع الفرنسي (الفرع الثاني).

## الفرع الأول

### الإجراءات الخاصة المستعجلة في التشريع الجزائري

في التشريع الجزائري هناك عدة حالات يتم فيها اللجوء إلى إجراءات خاصة، وهي حالة العمليات السرية الخاصة بالدفاع الوطني (أولاً)، إجراءات الاستعجال في حالة الضرورة العادية (ثانياً)، إجراءات الاستعجال في حالة الضرورة القصوى (ثالثاً)، عمليات إنجاز البنى التحتية ذات منفعة عامة و بعد وطني استراتيجي (رابعاً).

### أولاً: حالة العمليات السرية الخاصة بالدفاع الوطني.

إن حالة العمليات السرية الخاصة بالدفاع الوطني ( Les opérations secrètes intéressant la défense nationale ) تصدى لها المشرع الجزائري بموجب قانون نزع الملكية الحالي بنصه على أنه " يمكن الإعلان عن المنفعة العمومية بدون إجراء تحقيق مسبق، فيما يخص العمليات السرية الخاصة بالدفاع الوطني و ذلك حسب كفاءات تحدد بطرق تنظيمية، و لا يخضع القرار في هذه

الحالة للنشر شريطة أن يبلغ لكل من يحتمل نزع ملكيته.<sup>1</sup> ويتبين من هذا النص أن المشرع خفف من وطأة الإجراءات الإدارية عندما يتعلق الأمر بالعمليات السرية المتعلقة بالدفاع الوطني. فالمشرع خص هذه العمليات المتعلقة بالدفاع الوطني بهذا الإجراء الخاص بسبب طبيعة القطاع وطبيعة الأشغال، ما دام القطاع يعتبر في كل الدول قطاع سيادي وحساس، و تعتبر بعض منشآته سراً من أسرار الدولة.

و يتجلى من قراءة هذا النص أن هذه الحالة الخاصة لا يعتد بها إلا في حالات العمليات السرية المتعلقة بالدفاع الوطني، أما العمليات الأخرى التي لا تحمل طابع سري، فإنها تخضع للإجراءات العادية. إلا أن هذا النص لم يعط مفهوماً لهذه السرية، كما أنه لم يحدد كيفية و لا من يقدر هذه السرية مما يجعل إمكانية استغلال الشرط للإفلات من الخضوع للإجراءات الإدارية والرقابة القضائية، و في ذلك مساس بالضمانات التشريعية.

و تظهر آثار و نتائج الخصوصية في هذه الحالة في أن يتم الإعلان عن المنفعة العمومية دون إجراء تحقيق مسبق من جهة، و من جهة ثانية، فإن قرار التصريح بالمنفعة العمومية لا يخضع لإجراءات النشر العادية، مع ضرورة تبليغه للإطراف المعنية<sup>2</sup>. و يستخلص من هذه الآثار أن المشرع حاول أن يتجاوز كل المراحل التي تتيح للجمهور الاطلاع و معرفة دقائق المشروع من موقع و تكلفة و مدى توفر المنفعة العمومية... الخ، سواء من خلال إجراء التحقيق المسبق أو نشر القرار.

إن التنظيم المشار إليه في المادة 12 من القانون رقم 91-11 سالف الذكر لم يصدر إلى غاية اللحظة، كما أن المرسوم التنفيذي رقم 93-186 لم يتطرق للموضوع بتاتا، مما يترك فراغا تشريعا يُصَعَّبُ من مهمة الإدارة و الأطراف و القضاء معاً. إن هذا الفراغ التشريعي فيه مساس بالضمانات الواجب توفرها.

### ثانيا: إجراءات الاستعجال في حالة الضرورة العادية .

لم ينظم المشرع الجزائري حالات الاستعجال في إجراءات نزع الملكية، ما عدا ما جاء به القانون رقم 91-11 سالف الذكر المنظم لنزع الملكية حيث نص على أنه "للسلطة الإدارية المخولة أن تطلب عند الضرورة من الجهة القضائية المختصة الإشهاد باستلام الأموال. و يصدر القرار القضائي حينئذ حسب إجراء الاستعجال.

<sup>1</sup> - المادة 12 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

<sup>2</sup> - لم يبين النص مرة أخرى الطرق التي يتم بها التبليغ و لا الآجال، ولم يبين كذلك الجزاء المترتب على عدم إتيان هذا الإجراء.

ينشر القرار القضائي الخاص باستلام الأموال بالسجل العقاري دون المساس بالموضوع.<sup>1</sup> من خلال هذا قراءة النص يتضح أن المشرع سمح للإدارة أن تطلب عند الضرورة استلام الأملاك، بناء على طلبها الذي تقدمه إلى جهة القضاء المختص (القضاء الإداري). هذا الأخير يصدر قراره حسب إجراءات الاستعجال (Les procédures d'urgences)، و يخضع القرار القضائي الخاص باستلام الأموال إلى إجراءات النشر في السجل العقاري الموجود في حيزه العقاري، و دون أن يمس هذا الإجراء بالموضوع.

إن التمعن الجيد في هذا النص يجعلنا نقول أنه نصٌ عام غير واضح ودقيق ، فهو لا يعني وضعية بذاتها، بل جاء لينظم وضعية محتملة الوجود. فالمشرع من جهة يكون قد أصاب في سد الفراغ بتنظيم وضعيات قد تحدث في المستقبل، إلا أنه من جهة ثانية يكون قد أخطأ بفتحه الأبواب للإدارة بأن تستغل هذا النص باللجوء إلى حيازة الأملاك الخاصة دون المرور على كل الإجراءات مستعملة في ذلك ذريعة الضرورة، و في ذلك تعدٍ صريح على حق الملكية الخاصة، وعليه لا ندري ما هي نية المشرع في وضعه لهذا النص ما دامت الأعمال التحضيرية لهذا القانون غير منشورة.

فالمشرع سمح للإدارة باستلام الأملاك دون إتمام الإجراءات العادية تحت ذريعة وجود ضرورة، و دون أن يُعرفَ أو أن يحصر حالات هذه الضرورة. فالضرورة مصطلح واسع الانتشار و يقبل أكثر من معنى. و مع ذلك فإن المشرع حاول إحداث نوعاً من التوازن بين إطلاق العنان للإدارة في استعمال هذه السلطة (إتباع الإجراءات السريعة خروجاً عن القواعد والإجراءات العادية لنزع الملكية، قصد تحقيق منفعة عامة تراها ضرورية)، و بين حماية الملكية الخاصة (حماية الأفراد من تعسف الإدارة في استعمال سلطاتها)، عندما ألزم الإدارة باللجوء إلى القضاء للسماح لها بوضع اليد على الأموال المراد نزعها قبل إتمام الإجراءات القانونية المطلوبة.

و ما يعاب على المشرع أنه بالرغم من سنه إجراء نراه جد خطير، بل الأخطر على الإطلاق في إجراءات نزع الملكية، إلا أنه لم يبين بدقة أحكام هذا الإجراء في نص المادة 28 من القانون رقم 91-11 سالف الذكر، كما أنه لم يتطرق على الإطلاق إلى المسألة في المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سالف الذكر.

<sup>1</sup> - المادة 28 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

**1- الاستعجال في المنشور الوزاري المشترك رقم 007 المؤرخ في 11-05-1994.**

إن هذا الفراغ التشريعي السابق تم سده نسبياً بمناسبة صدور المنشور الوزاري المشترك رقم 07 المؤرخ في 11 ماي 1994، و ذلك من خلال الإشارة إلى تبريرات إعطاء هذه السلطة للإدارة، و وضع بعض التفاصيل في خاتمة المنشور.

فقد أشار المنشور إلى أن سير عملية نزع الملكية قد تواجهها بعض الصعوبات، مثل رفض الملاك أو عدم معرفة هويتهم. أو عندما تواجه العمليات الضرورية و الملحة للهيئات العمومية عراقيل أو تعسف من الملاك. أو أن هناك وضعية قانونية يتعذر حلها، مثل أن عملية البحث عن الملاك تطول أو تُستحال أو أن الأملاك تعود لناصر.

إضافة إلى ذلك فإن إجراءات نزع الملكية قد تطول لسبب من الأسباب، في حين أن الإدارة بحاجة ماسة إلى تجسيد مشروع تراه ضروري من أجل تحقيق التنمية، و أكثر من ذلك إن الأسعار قد ترتفع، وبالتالي فإن تكلفة المشروع ستكون ضخمة و في ذلك ضرر للمصلحة العامة. و تبعاً لهذه الصعوبات المعارضة فإن الحل يكمن في السماح للإدارة بوضع اليد مباشرة على الأراضي<sup>1</sup> بمجرد التصريح بالمنفعة العمومية.

**2- الإجراءات.**

إن الطلب المقدم إلى القضاء للسماح بوضع اليد على العقارات عن طريق إجراءات الاستعجال يجب أن يتوفر على شروط موضوعية و أخرى شكلية: فمن حيث الموضوع فإن الطلب الذي تقدمه الإدارة يجب عليها فيه إثبات أن الإجراءات العادية الرامية إلى حيازة العقار قد اتبعت بالعناية المطلوبة، وهناك صعوبات معينة يمكن أن تؤخر تنفيذ الأشغال.

أما من حيث الشكل فيجب أن يرفق بالملف المقدم إلى جهة القضاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية، و مخطط القطعة المراد حيازتها. إضافة إلى تبيان حالة التقدم (L'état d'avancement) بالنسبة لمجمل العملية. و لقد أوضح ذلك المنشور الوزاري في الختام، إلا أن هذا الإجراء القضائي لا يطبق إلا في حالة الصعوبات القاهرة الحقيقية (Difficultés majeurs réelles).

<sup>1</sup> - على عكس المادة 28 من القانون رقم 91-11 التي استعملت مصطلح عاما "الأموال" التي تكون محل للحيازة عن طريق الاستعجال، نجد أن المشرع استعمل مصطلحا خاصا "الأراضي"، و في ذلك تباين كبير. فما هو الأصح، الأموال بصفة عامة، أم فقط الأراضي؟

**3- مقارنة بين المادة 28 من القانون رقم 91-11 و المنشور الوزاري فيما يخص السبب****الدافع إلى اللجوء إلى الإجراء الاستعجالي**

الملاحظ أن المقارنة بين نص المادة 28 من القانون 91-11 و المنشور بخصوص السبب الدافع إلى اللجوء إلى إجراء الاستعجال يجعلنا نكتشف أن هناك اختلاف بين النصين. ففي الوقت الذي قيد المشرع اللجوء إلى الإجراء الاستعجالي بوضع اليد على الأموال بوجود ضرورة دون أن يحددها، و ترك المجال مفتوح للإدارة في تكييف الحالات التي تراها أنها تشكل ضرورة، نجد أن الإدارة و من خلال المنشور الوزاري جانب القانون عندما قيدت التسليم الاستعجالي للعقار بوجود صعوبات حقيقية تعترض مسار الإجراءات العادية لنزع الملكية، إضافة إلى أنها أوردت بعض الأمثلة على هذه الصعوبات.

و بمقارنة النصين، و اعتبار أن المنشور الوزاري جاء ليوضح كيفية تطبيق ما جاء به القانون، يمكن لنا أن نقول أن مصطلح الضرورة الذي لم يعطيه المشرع أي وصف في المادة 28 من قانون نزع الملكية، تصدى له التنظيم من خلال المنشور و فسره على أنه الصعوبات القاهرة الحقيقية، و ذكر بعض الأمثلة على سبيل التعداد لا الحصر.<sup>1</sup>

و بالرغم من هذا الإسقاط لصورة الضرورة، إلا أن مفهوم الصعوبات القاهرة الحقيقية هو الآخر غير قار و غير محدد، إذ يرجع في الأخير تحديده إلى الإدارة، مثله مثل مفهوم الضرورة. و عليه ففي الحالة الأولى (المادة 28 من القانون رقم 91-11) أو الثانية (المنشور الوزاري المشترك) تبقى سلطة الإدارة قائمة في تحديد حالة الضرورة أو حالة الصعوبات القاهرة الحقيقية. و يبقى في كل الأحوال دور القاضي الاستعجالي حاسم وفعال، غير أن هذا الاستعجال لا بد أن يثبت بالقرار المصرح بالمنفعة العمومية، أو بقرار لاحق له نفس الطبيعة، لكي يستطيع أن يمارس القاضي الذي تم إخطاره رقابة كلية و تامة على التكييف المعطى له.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - من خلال هذه المقارنة بين المنشور الوزاري كتنظيم و القانون، نطرح إشكالية العلاقة بينهما، إذ نرى في مثل هذه الحالة أن غموض النصوص القانونية يؤدي بالإدارة عن طريق التنظيم إلى إعطاء تفسير خاص بما قد يؤدي في الأخير إلى أن الإدارة هي من يحدد رغبة ونية المشرع و تصبح هي من يشرع. والواقع أنه لا يمكن للتنظيم أن يفسر نية المشرع لاختلافهم عضويًا، بل أن دور الإدارة يقتصر على تبين كيفية تطبيق القانون.

<sup>2</sup> - كروغلي مقداد، نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، المجلة القضائية، العدد 2، لسنة 1996، ص 42.

#### 4- دور القاضي في الإجراء الاستعجالي.

على عكس الوضع العادي الذي لا يعطي للقاضي أي دور في إجراءات نزع الملكية (إجراءات نزع الملكية في القانون الجزائري إجراءات إدارية محضة)، نجد أن للقاضي في هذه حالة الاستثنائية دوراً في السماح للإدارة بوضع اليد على الأملاك العقارية. و عليه فإنه يمكن التساؤل حول طبيعة دور القاضي في هذه الوضعية، فبحسب صريح المادة 28 من القانون رقم 91-11 التي تنص على أن " للسلطة الإدارية المخولة أن تطلب عند الضرورة من الجهة القضائية المختصة الإشهاد باستلام الأموال. و يصدر القرار القضائي حينئذ حسب إجراء الاستعجال.

ينشر القرار القضائي الخاص باستلام الأموال بالسجل العقاري دون المساس بالموضوع". فدور القاضي حسب هذه المادة يقتصر فقط على الإشهاد على استلام الأموال (الأملاك العقارية)، بعد مراقبة الملف المقدم من جهة الإدارة. فالقانون لم يبين سلطة القاضي تجاه طلب الإدارة، ما عدا نصها على أنه إشهاد فقط. فالقاضي لا يقوم في هذه الحالة بالنظر في نزاع حقيقي معين ما دام ليس هناك إدعاء و لا أطراف بل مجرد طلب. و عليه يمكن القول أن دور القاضي شكلي جداً، إذ لا يحق له رفض الطلب إلا إذا كان الملف ناقصاً من حيث الوثائق.<sup>1</sup> (دور القاضي الجزائري في هذه الحالة شبيه بدور قاضي نزع الملكية في القانون الفرنسي في مرحلة إصدار أمر نزع الملكية).

#### 5- طبيعة و نوع القرار القضائي.

تشير المادة 28 من القانون رقم 91-11 إلى أن " القرار القضائي يصدر حسب إجراء الاستعجال". وغني عن البيان الإشارة إلى أن هذا النوع من القضاء يتطلب وجود حالة الاستعجال، و هذا الأمر من النظام العام، فالقاضي يتفحص توافر عنصر الاستعجال، والذي نقدر أنه حالة الضرورة التي اشتراطها المشرع في قانون نزع الملكية، أو الصعوبات القاهرة الحقيقية والتي حالت دون مواصلة الإجراءات العادية في المنشور الوزاري، و التي تُلزم الإدارة بإثباتها أمامه.

<sup>1</sup> - كان بإمكان المشرع أن يسند دور إشهاد الجهة القضائية المختصة باستلام الأموال هذا إلى جهات شبه قضائية أو إلى جهات التوثيق.

و عليه فإن ما يصدره القاضي في هذا الوضع هو قرار قضائي<sup>1</sup> يتضمن إشهاداً بتسليم الإدارة للأموال الخاصة، وفق إجراءات الاستعجال لوجود ضرورة ملحة.

### ثالثاً: إجراءات الاستعجال في حالة الضرورة القصوى.

إن التشريع الحالي المنظم لإجراءات نزع الملكية في الجزائر لم يتطرق بصراحة إلى هذه الحالة، وهذا عكس ما كان عليه الأمر قبل إلغاء القانون السابق المتعلق بإجراءات نزع الملكية. و لا ندري ما إذا كان هذا التخلي عن حالة الاستعجال القصوى مقصود أم أنه يدخل ضمن العشوائية التي تسود سن النصوص القانونية في الجزائر.

فلقد تعرضت المادة 49 من الأمر الملغى إلى حالة إجراءات نزع الملكية في حالة الاستعجال القصوى. فإذا اقتضت الضرورة القصوى التنفيذ الفوري لأشغال تهم الدفاع الوطني بعد التصريح بالمنفعة العمومية، فإنه يجوز منح التصريح باستلام حيازة الملكيات بموجب قرار يصدره وزير الدفاع. فيقوم الوالي بإصدار القرارات الضرورية خلال 24 من تسلمه قرار وزير الدفاع، و عندها يجوز لأعوان الإدارة دخول للملكيات الخاصة لتطبيق الإجراءات المنصوص عليها في القانون بالنسبة للأضرار المسببة للملكيات الخاصة من جراء تنفيذ الأشغال العمومية.

تقوم الإدارة بتحديد مبلغ مالي يمثل التعويض الاحتمالي عن نزع الملكية و تودعه خلال 15 يوماً، و لا يتم هذا الإجراء إلا إذا طلبه المالكون أو المعنيون الآخرون. كما أنه يلزم على الإدارة متابعة إجراءات النزع المتبقية بعد شهر واحد من أخذ الحيازة.

إن حالة الاستعجال القصوى المنصوص عليها في الأمر رقم 76-84 نجدها تقتصر فقط على الأشغال الخاصة بالدفاع الوطني. و مع ذلك فلقد تمت الإشارة إلى هذه الحالة في بعض القوانين الخاصة، و من ذلك القانون رقم 85-07 المؤرخ في 06 أوت 1985 المتعلق بإنتاج الطاقة الكهربائية ونقلها وتوزيعها بالتوزيع العمومي الغاز حيث تنص المادة 26 منه على أنه:

" يمكن اللجوء استثنائياً إلى الإجراء الاستعجالي في حالة الضرورة القصوى التي يقتضيها الإنجاز العاجل للمنشآت.

و لا يمكن أن يتعلق الإجراء الاستعجالي ببعض المشاريع التي تم إثبات استعجالها بموجب البيان التصريحي بالمنفعة العامة أو بالموافقة أو الترخيص التقنيين أما من الوزراء المعنيين معاً وأما من الوزير المكلف بالطاقة بعد اطلاع الوزراء المعنيين بصفة قانونية و إما من الوالي.

<sup>1</sup> - عادةً فإن القرارات القضائية تصدر فصلاً في نزاع، و هو ما لا يتوفر في قضية الحال، لذلك كان على المشرع أن يستعمل مصطلح إشهاد فقط، أو أمر كما هو الحال في القانون الفرنسي.

و مع مراعاة الحفاظ على حقوق الغير يترتب على الإجراء الاستعجالي الإسراع في تنفيذ الإجراءات مع تقليص آجال إجراءات التحقيقات اللازمة. و في هذا الإطار يمكن الوالي أن يطالب و يأمر بإجراء مختلف التحقيقات المتعلقة بنفس المشروع في آن واحد و ضمن نفس الآجال.

تحدد كفاءات تطبيق الإجراء الاستعجالي عن طريق القانون.

يحدد التعويض المترتب عن الأضرار المسببة من جراء الدراسات أو الشغل المؤقت للملكيات من قبل الغرفة الإدارية للمجلس القضائي الذي تقع الملكيات المذكورة في نطاق اختصاصه وذلك إذا لم يحصل اتفاق ودي.

#### رابعاً: عمليات إنجاز البنى التحتية ذات منفعة عامة و بعد وطني استراتيجي.

من المستجدات التي لم ينص عليها قانون نزع الملكية الملغى أو الساري، هي نزع الملكية من أجل عمليات إنجاز البنى التحتية ذات منفعة عامة و بعد وطني استراتيجي، بل جاءت في إطار قانون الملكية لسنة 1995.

#### 1- التنصيص على العملية في التشريع.

إن هذا النوع من الأشغال تم النص عليه أول مرة بموجب قانون المالية لسنة 2005 المكمل للقانون 91-11 حيث نصت المادة 65 منه على أن " يتم إقرار المنفعة العمومية بمرسوم تنفيذي بالنسبة لعمليات إنجاز البنى التحتية ذات منفعة عامة و بعد وطني استراتيجي".<sup>1</sup>

كما أن ذات القانون سمح للإدارة في حالة عمليات إنجاز البنى التحتية ذات منفعة عامة و بعد وطني استراتيجي القيام بالحياسة الفورية. و هذا بعد القيام بتسجيل مبلغ التعويضات الممنوحة للمعنيين لدى الخزينة العمومية. إضافة إلى أن الطعون القضائية التي يقدمها الملاك بخصوص التعويض لا توقف بأي حال من الأحوال تنفيذ إجراء الحياسة الفورية.

و في قانون المالية الأخير لسنة 2014 عاد المشرع الجزائري و أشار في المادة 37 منه و المتممة للقانون رقم 91-11 إلى حالة جديدة يصدر فيها التصريح بالمنفعة العمومية بموجب مرسوم تنفيذي. " يتم التصريح بالمنفعة العمومية لعمليات إنجاز المشاريع المتعلقة بإنتاج و نقل و توزيع الكهرباء والغاز و الماء، نظرا لطبيعة بنيتها التحتية ذات المصلحة العامة و بعدها الوطني استراتيجي

<sup>1</sup> - المادة 12 مكرر 1 من القانون رقم 91-11 المستحدثتة بموجب المادة 65 من القانون 04-21 المؤرخ في 29-12-2004 المتضمن قانون المالية لسنة 2005.

بموجب مرسوم تنفيذي من دون تحديد مسبق للعناصر التي تضمنتها المادة 10 أعلاه، و ذلك في حدود الاحتياجات الحقيقية المعبر عنها و الحصرية بالنسبة للعمليات التي شرع فيها...<sup>1</sup>

## 2- إجراءات الحيازة الفورية و نقل الملكية.

تنص المادة 10 مكرر من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 و المستحدثة بموجب المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 05-248 سالف الذكر على أنه "بمجرد نشر المرسوم التنفيذي المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، يقوم الولاية المعنيون بإعداد قرار الحيازة الفورية من الإدارة نازعة الملكية للأموال أو الحقوق العينية العقارية، مع مراعاة إيداع مبلغ التعويضات الممنوحة لفائدة الأشخاص الطبيعيين و/أو المعنويين منزوعي الملكية لدى الخزينة العمومية".

و بالنسبة لنقل الملكية في حالة أشغال البنى التحتية فإن المادة 29 مكرر<sup>2</sup> من القانون رقم 91-11 تنص على أن " تكرر إجراءات نقل الملكية بالنسبة لعمليات إنجاز البنى التحتية ذات المنفعة العامة و ذات البعد الوطني و الاستراتيجي المنصوص عليها في المادة 12 مكرر و التي يتم إقرار منفعتها العمومية بمرسوم تنفيذي مباشرة بعد الدخول في الحيازة بواسطة عقد إداري لنزع الملكية خاضع لإجراءات الشهر العقاري.

لا يمكن الطعون التي يقدمها المعنيون للعدالة في مجال التعويضات أن توقف بأي حال من الأحوال، تنفيذ إجراء نقل الملكية لفائدة الدولة.

إن نص المادة 29 من القانون رقم 91-11 سالف الذكر يتناقض مع نص المادة 40 مكرر من المرسوم التطبيقي في خصوص نقل الملكية، فإذا كان الأول يصرح على أن هذا الأمر يتم بواسطة عقد إداري لنزع الملكية، فإن الثاني ينص على أنه يتم بواسطة قرار يصدره الوالي.

هذه هي حالات الإجراءات الخاصة في التشريع الجزائري، فما هي يا ترى حالات الإجراءات الخاصة في التشريع الجزائري؟ و ما الذي تتميز به؟ إن الإجابة عن هذه التساؤل ستكون من خلال الفرع الموالي من هذا المطلب.

<sup>1</sup> - المادة 12 مكرر 3 من القانون رقم 91-11 سالف الإشارة إليه.

<sup>2</sup> - هذه المادة مستحدثة بموجب المادة 59 من القانون 07-12 المتضمن قانون المالية 2008.

## الفرع الثاني

### الإجراءات الخاصة في التشريع الفرنسي

مع الموازاة مع الإجراءات العادية و التي تمت الإشارة إليها فيما سبق، فإنه في القانون الفرنسي توجد كذلك إجراءات خاصة تخرق الإجراءات العادية من عدة نقاط. و تتمثل هذه الإجراءات الخاصة عموماً في إجراءات الاستعجال (أولاً)، و إجراءات الاستعجال القصوى (ثانياً)، و أخيراً إجراءات امتصاص السكنات غير الصحية (ثالثاً).

#### أولاً: إجراءات الاستعجال.

إن هذه الإجراءات ليس لها تأثير على سير الإجراءات في المرحلة الإدارية، و مع ذلك فإنها تؤدي إلى التسريع في الإجراءات في المرحلة القضائية، و لإعمال هذه الإجراءات يجب توفر بعض الشروط و ذلك على الشكل التالي:

#### 1- شروط إعمال إجراءات الاستعجال:

لتحقق حالة الاستعجال (L'urgence) يجب توفر شرطين اثنين معاً، أما الأول فهو شرط شكلي، و يتمثل في أن الاستعجال يجب أن يشار إليه في قرار الإعلان عن المنفعة العمومية، أو في قرار لاحق من نفس الطبيعة Art. R15-2<sup>1</sup>.

و بما أن المحافظ يختص بإصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية، فيمكن له أيضاً أن يعلن حالة الاستعجال في قرار القابلية للتنازل، و الذي هو من نفس طبيعة قرار التصريح بالمنفعة العمومية بالنظر إلى موضوعه و المختص بإصداره. إن هذا الحل بالنسبة لإعلان الاستعجال ليس له أي سلبات بما أن إجراءات الاستعجال لا تؤثر في سير المرحلة الإدارية.

أما الشرط الثاني فهو شرط موضوعي، إذ يجب أن يكون هنالك استعجال في حيازة العقارات المنزوعة (Urgence à prendre possession des biens expropriés). هذا الاستعجال يجب أن يقدر من طرف السلطة الإدارية تحت رقابة القاضي الإداري. هذا الأخير يمارس من المفروض رقابة عادية.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - « Lorsqu'il y a urgence à prendre possession des biens expropriés, cette urgence est constatée par l'acte déclarant l'utilité publique ou par un acte postérieur de même nature ».

<sup>2</sup> - Jean-Marie AUBY, Pierre BON, Jean-Bernard AUBY, op.cit., p.594.

## 2- نتائج أعمال إجراءات الاستعجال:

إن إعلان حالة الاستعجال ليس لها أي تأثير على سير إجراءات المرحلة الإدارية. وعلى العكس من ذلك فإنها تسرع في إجراءات المرحلة القضائية.<sup>1</sup> هذا و يجب على الجهة النازعة أن تبلغ عرضها قبل خمسة عشر يوما على الأقل من إخطار قاضي نزع الملكية Art. R15-2-1 من قانون نزع الملكية.<sup>2</sup>

### ثانيا: حالة إجراءات الاستعجال القصوى.

نُظِمَت هذه الحالات بموجب قانون نزع الملكية المواد من L15-6 إلى L15-9 ، وتهدف هذه الحالات إلى التسريع في حيازة الأملاك العقارية المنزوعة من طرف الإدارة. و قبل التطرق إلى الإجراءات سيتم التعرض إلى الشروط الواجب توفرها لتحقيق هذه الحالات.

### 1- شروط أعمال إجراءات الاستعجال القصوى.

بداية فإن إجراءات الاستعجال القصوى لا تتعلق إلى بعض العمليات و على سبيل الحصر. فإذا كانت إجراءات الاستعجال العادية قد تخص أي نوع من العمليات ما دام هناك استعجال على حيازة العقارات المنزوعة، مقابل ذلك فإن إجراءات الاستعجال القصوى لا يمكن أن تتبع إلا في بعض العمليات المحدودة. و تتمثل هذه العمليات في الأشغال التي تخص الدفاع الوطني، الأشغال من أجل إنشاء الطرقات السيارة، السريعة، و الوطنية و خطوط الأنابيب حسب القانون رقم 70-1263 المؤرخ في 23 ديسمبر 1970.<sup>3</sup>

و لقد عُدِلَ هذا القانون بموجب المادة L15-9<sup>4</sup> من قانون نزع الملكية نظرا للتطور التكنولوجي الحديث و أضيفت الأشغال الخاصة بإنشاء شبكة طرق الحافلات الكهربائية أو شبكة طرق النقل

<sup>1</sup> - « En France, en moyenne, une procédure normale d'expropriation dure dix-huit mois, alors que une procédure d'urgence nécessite seize mois ». Pour plus du détail voir Jean-Marie AUBY, Pierre BON, Jean-Bernard AUBY, op.cit., p. 595.

<sup>2</sup> - « L'expropriant notifie ses offres quinze jours au moins avant de saisir le juge ».

<sup>3</sup> - La loi 70-1263 du 23 Décembre 1970 a prévu que la procédure d'extrême urgence pourrait concerner également les travaux de construction d'autoroutes, de routes express, de route nationales et d'oléoducs. Cité par : Jean-Marie AUBY, Pierre BON, Jean-Bernard AUBY, op.cit., p. 596.

<sup>4</sup> - « Lorsque l'exécution des travaux de construction d'autoroutes, de routes express, de routes nationales ou de sections nouvelles de routes nationales, de voies de chemins de fer, de voies de tramways ou de transport en commun en site propre et d'oléoducs régulièrement déclarés d'utilité publique risque d'être retardée par des difficultés tenant à la prise de

الجماعي ( De voies de tramways ou de transport en commun ). وكذا طرق السكك الحديدية.<sup>1</sup>

إضافة إلى ذلك فإن إجراءات الاستعجال القصوى لا تخص إلا بعض العقارات. فإذا كانت إجراءات الاستعجال تخص كل العقارات و بدون استثناء، فإن إجراءات الاستعجال القصوى لا تخص إلا الأراضي البيضاء أي غير المبنية و هذا حسب نص المادة 9-15 L من قانون نزع الملكية الفرنسي. إلا أن هذه القاعدة أورد عليها المشرع الفرنسي استثناء بموجب قانون أصدره سنة 2010.<sup>2</sup>

possession d'un ou plusieurs terrains non bâtis, situés dans les emprises de l'ouvrage, un décret pris sur avis conforme du Conseil d'Etat pourra, à titre exceptionnel, autoriser la prise de possession de ces terrains. Cette prise de possession a lieu dans les conditions fixées à l'article L. 15-7. Le projet motivé qui est soumis au Conseil d'Etat par l'administration conformément au premier alinéa de l'article L. 15-7 doit comporter un plan parcellaire fixant les terrains que l'administration se propose d'occuper. Toutefois, la prise de possession ne pourra avoir lieu qu'après paiement provisionnel d'une somme égale à l'évaluation du service des domaines ou à l'offre de l'autorité expropriante si celle-ci est supérieure. En cas d'obstacle au paiement ou de refus de recevoir, cette condition est remplacée par l'obligation pour l'administration de consigner la somme correspondante. Faute par l'administration de poursuivre la procédure d'expropriation dans le mois qui suit la prise de possession, le juge, saisi par le propriétaire, prononce le transfert de propriété si celui-ci n'a pas encore été ordonné et, en tout état de cause, fixe le prix du terrain et, éventuellement, l'indemnité spéciale prévue à l'alinéa 1 de l'article L. 15-8 ».

<sup>1</sup> - La loi 89-550 Du 2 Août 1989 a ajouté à la liste les voies de chemin de fer. Cité par : Jean-Marie AUBY, Pierre BON, Jean-Bernard AUBY, op.cit., p. 596.

<sup>2</sup> - Loi n° 2010-788 du 13 juillet 2010 article 53 II : La procédure prévue à l'article L. 15-9 du code de l'expropriation pour cause d'utilité publique peut être appliquée en vue de la prise de possession immédiate par le bénéficiaire de la déclaration d'utilité publique des terrains bâtis ou non bâtis dont l'acquisition est nécessaire à l'exécution des travaux d'aménagement de la nouvelle branche du tram-train T4 en Ile-de-France jusqu'à Clichy-sous-Bois et Montfermeil. Les décrets nécessaires en application du même article L. 15-9, pris sur avis conforme du Conseil d'Etat, sont publiés au plus tard le 31 décembre 2012.

و أخيراً فإن إجراءات الاستعجال القصوى لا تكون ممكنة إلا إذا كان ضروري تنفيذ الأشغال الخاصة بالدفاع الوطني،<sup>1</sup> أو استثناءً إذا كان تنفيذ الأشغال المتعلقة بالطرق السيارة و السريعة والوطنية، أو طرق السكك الحديدية قد يؤخر بسبب الصعوبة المحتملة في حيازة العقارات. و على العموم فإن حالة الاستعجال القصوى يتم الإعلان عنها بواسطة قرار المنفعة العمومية، كما أنه يمكن أن يعلن عنها بواسطة قرار لاحق من نفس الطبيعة (Un acte postérieur de même nature).<sup>2</sup>

## 2- نتائج أعمال إجراءات الاستعجال القصوى:

إن إجراءات الاستعجال القصوى تتصف بخاصيتين. بداية فإن الاستيلاء على العقارات المنزوعة و المعنية بالأشغال يمكن أن يرخص به بواسطة مرسوم صادر مع الرأي المطابق لمجلس الدولة. و بعد أربعة و عشرون ساعة من صدور هذا المرسوم فإن المحافظ يقوم بتطبيق المواد 10 و 30 من قانون 29 ديسمبر 1892 المتعلق بالأضرار التي تصيب البنايات جراء الأشغال العمومية. فيصدر قرارات تسمح بشغل الأماكن و بالتالي بإمكان الأعوان الإداريين الدخول إلى الأماكن.<sup>3</sup>

وبعد ذلك فإن الاستيلاء لا يكون إلا بدفع التعويض المؤقت، والذي يساوي المبلغ المحدد من طرف مصلحة إدارة أملاك الدولة. إن عدم دفع مبلغ التعويض أو عدم إيداعه من طرف الإدارة يجعل التراخيص بشغل الأماكن تفقد صلاحيتها.<sup>4</sup> وفي الشهر الموالي للاستيلاء على العقارات فإن الإدارة ملزمة بإتمام الإجراءات الخاصة بالنزع، كما أن قاضي نزع الملكية يقضي بدفع تعويض خاص للذين يثبتون تضررهم من سرعة الإجراءات.<sup>5</sup>

<sup>1</sup> - Art. L15-6 « Lorsque l'extrême urgence rend nécessaire l'exécution immédiate de travaux intéressant **la défense nationale** dont l'utilité publique a été ou est régulièrement déclarée, l'autorisation de prendre possession de propriétés privées peut, sous réserve des dispositions de l'article 2 de la loi du 29 décembre 1892 relatives aux propriétés non soumises à l'occupation temporaire, être donnée à l'administration maître de l'ouvrage par un décret rendu sur avis conforme du Conseil d'Etat. »

<sup>2</sup> - Jean-Marie AUBY, Pierre BON, Jean-Bernard AUBY, op.cit., p. 597.

<sup>3</sup> - Ibid., p.597.

<sup>4</sup> - Art. L15-7 du Code de l'expropriation.

<sup>5</sup> - Art. L15-8 « L'administration est tenue, dans le mois qui suit la prise de possession, de poursuivre la procédure d'expropriation. Le juge attribue, le cas échéant, une indemnité spéciale aux intéressés qui justifient d'un préjudice causé par la rapidité de la procédure ».

**ثالثاً: الإجراءات الخاصة بامتصاص السكنات غير الصحية.**

إن القانون رقم 64-1229 المؤرخ في 14 ديسمبر 1964،<sup>1</sup> و المعدل بالقانون رقم 66-507 المؤرخ في 12 جويلية 1966، أسس و لمدة عشرة سنوات إجراءً خاصاً لنزع ملكية الأراضي التي أقيمت عليها سكنات قصديرية (Bidonvilles). ثم ألغي هذا القانون و حل محله القانون رقم 70-612 المؤرخ في 10 جويلية 1970 و الذي سهل من القضاء على هذا النوع من السكنات، مع العلم أن هذا القانون يتكون من ثمانية مواد.<sup>2</sup> و كما تمت دراسة النوعين السابقين من الإجراءات الخاصة لنزع الملكية سيتم التطرق إلى شروط و نتائج هذا النوع من الإجراءات الخاصة، و ذلك على الشكل التالي:

**1- شروط إعمال الإجراءات الخاصة بامتصاص السكنات غير الصحية.**

لا يمكن أن تطبق هذه الإجراءات الخاصة إلا إذا توافر شرطين اثنين معاً. فالشرط الأول يتعلق بالعقارات المعنية، فالإجراء لا يخص إلا المساكن التالية: المساكن الممنوعة بموجب المادة L.1331-28 من قانون الصحة العمومية. كذلك الأراضي التي أقيمت عليها و لأهداف السكن محلات أو منشآت غير ملائمة (Impropre)، بسبب عدم توفر النظافة (L'hygiène)، أو الصحة (Salubrité)، أو الأمن (Sécurité).<sup>3</sup>

أما الشرط الثاني فيخص الهدف من العملية، و الذي يجب أن يرتبط بإنشاء سكنات، أو بأي إنجاز ذا منفعة عمومية متعلق بالتعمير، خاصة إنشاء احتياط عقاري (Réserve foncière).

**2- نتائج إعمال الإجراءات الخاصة بامتصاص السكنات غير الصحية.**

من نتائج اجتماع هذان الشرطان هو تسريع الإجراءات، حيث أن المحافظ و بواسطة نفس القرار، يصرح بالمنفعة العمومية دون إجراء تحقيق مسبق، و كذا يعلن عن القابلية للتنازل للأجزاء المعنية دون إجراء تحقيق جزئي. كما يتم تحديد التعويضات الوقتية، و كذا تحديد تاريخ- بعد دفع أو إيداع مبلغ التعويض- الاستيلاء على العقارات محل الإجراء. و خلال الشهر الذي يلي عملية الاستيلاء، فإن المحافظ ملزم بمواصلة الإجراءات.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - Une loi de 14 décembre 1964, dite « loi Debré » avait organisé une procédure spéciale, applicable pendant dix ans à l'expropriation des bidonvilles. -André DE LAUBADERE ET Yves GAUDEMET, op.cit., p.p.310-311.

<sup>2</sup> - Jean-Marie AUBY, Pierre BON, Jean-Bernard AUBY, op.cit., p. 599.

<sup>3</sup> - Ibid., p. 599.

<sup>4</sup> - Ibid., p. 600.

ما يمكن استخلاصه مما سبق بيانه أن التشريع الفرنسي أُلْمَ بمجموعة كبيرة من الحالات الخاصة وأعد لها ترسانة من الأحكام التشريعية، و التي يمكن للقاضي أن يرجع إليها عند الحاجة، و في ذلك توفير ضمانات للمتضررين من العملية. في حين أن هذه الأحكام غير واردة بهذا التفصيل والإمام في التشريع الجزائري خاصة الساري، مما يجعلنا مرة أخرى ننادي إلى إعادة صياغته وفق المتطلبات و حتى يوفر الضمانات الكافية للملاك و أصحاب الحقوق.

هذه كانت مجمل الإجراءات التي تمر بها عملية نزع الملكية، سواء في الحالة العادية أو غير العادية، و هذه الإجراءات نظمها القانون و ألزم الإدارة بإتباعها، و كل خروج عنها يجعل عمل الإدارة تعدي لا يسمو إلى العمل القانوني و مآله البطلان. و لقد خص قانون نزع الملكية للملاك السابقين و أصحاب الحقوق بحقوق مقابل الأملاك و الحقوق المنزوعة، سواء أساسية أو عرضية، و هذه الحقوق ستكون محل الدراسة في الفصل الثاني من هذا الباب الأول.

## الفصل الثاني

### حقوق المنزوع ملكيتهم

في مقابل المساس بالملكية العقارية و غيرها من الحقوق التي تتولد عن عملية نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، فإن القانون منح للمتضررين مجموعة من الحقوق تجاه الإدارة نازعة الملكية. و من هذه الحقوق ما يندرج ضمن الإجراءات الجوهرية لنزع الملكية، و لا يمكن أن يتم نقل الملكية إلا بتحقيقه ونعني به الحق في التعويض. هذا الحق الذي نصت عليه مختلف النصوص المعالجة لنزع الملكية بل وأكدت عليه الدساتير كالدستور الجزائري و الفرنسي، وكذا التشريعات المنظمة لنزع الملكية. و التعويض الذي يتحصل عليه منزوعي الملكية و الحقوق الأخرى، يشترط فيه أن يكون عادل و منصف، بحيث يغطي كل الأضرار وفق القاعدة المعروفة "ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب". و العدالة و الإنصاف لا تعني ألا يتحصل المضرور على أقل مما يستوجبه الحصول عليه فقط، بل كذلك ألا يتحصل على أكثر مما يستوجبه الحصول عليه، لأن في ذلك إثراء بل سبب على حساب الخزينة العمومية، و في ذلك خروج على الهدف المنشود و هو تحقيق الصالح العام.<sup>1</sup> و لذلك فإن دور المشرع أكثر من ضروري في سن نصوص قانونية تعمل على أحداث الموازنة بين مصالح الأفراد و مصالح المجتمع، و هذه هي المصلحة العمومية، و بالخصوص

<sup>1</sup> - المصلحة العامة تقتضي كذلك مراعاة الجانب الاقتصادي للعملية.

في مجال حساب و دفع التعويض. و هذه المسألة ستكون محل البحث في قادم الدراسة خاصة في التشريع الجزائري الذي تتولى فيه الإدارة وحدها الإشراف على العملية، و القضاء لا يتدخل إلا بمناسبة طعن في قيمة التعويض. أما في التشريع الفرنسي فإن القضاء هو من يختص بمسألة التعويض برمتها.

إضافة إلى التعويض فهناك هناك مجموعة أخرى من الحقوق تثبت حتى بعد نهاية إجراءات نزع الملكية كحق النزع التام (نزع الباقي غير المستعمل)، حق الاسترجاع، و حق الأولوية في الشراء والتأجير، فهي حالات عارضة قد تطفو عند تنفيذ عملية نزع الملكية. و الجدير بالإشارة إن المشرع الجزائري في القانون الساري رقم 91-11 غرض النظر عن تنظيم بعض الحقوق التي تلي عملية النزع، و التي سيتم تناولها في إطار القانون الملغى الأمر رقم 76-84 أو في إطار التشريع الفرنسي.

إن دراسة حقوق المنزوع ملكيتهم تتطلب التعرض إلى الحق في التعويض (المبحث الأول) وهذا نظرا لأهمية هذا الحق و قدسيته. ثم إلى أحكام دفع التعويض (المبحث الثاني). و أخيرا إلى باقي الحقوق الأخرى و التي تمارس بعد نهاية إجراءات نزع الملكية (المبحث الثالث).

## المبحث الأول

### الحق في التعويض العادل

يعتبر التعويض أهم حق بالنسبة للمتضررين من عمليات نزع الملكية، حيث جاءت نصوص الدساتير الجزائرية<sup>1</sup> و الفرنسية<sup>2</sup>، المتعاقبة تنص على أن الملكية مضمونة ولا يجوز نزعها إلا للمنفعة العامة وفقا للقانون و مقابل تعويض عادل. و واضح بجلاء أن التعويض العادل شرط معقول ومقبول بالإضافة إلى كونه شرطا طبيعيا و منطقيًا و ضمانا أيضا.<sup>3</sup> هذا و تجدر الإشارة إلى أن المقابل الذي يتقاضاه الأشخاص الذين كانوا محل التجريد من الملكية العقارية والحقوق الأخرى

<sup>1</sup> - تنص المادة 20 من الدستور الجزائري الحالي على أنه "لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون. و يترتب عليه تعويض قبلي عادل، ومنصف."

<sup>2</sup> - Constitution de 1958.

<sup>3</sup> - مبدأ التعويض العادل في التملك القهري، و أساس الإلزام بالتعويض نص عليه الفقهاء في أكثر من موضع، ففي الفقه الشافعي: لا يحل تملك مال المسلم و الذمي بغير بدل قهرا. و في الفقه الحنبلي جاء: لأن التسليط على الانتزاع القهري إنما شرع لدفع الضرر والضرر لا يزال بالضرر. لمزيد من المعلومات أنظر: أحمد فراج حسين، المرجع السابق، ص 78.

جبرا و قهرا، يعتبر تعويضاً و ليس ثمناً، ذلك أن المشرع اعتبره كذلك جبرا للضرر الذي يكون قد أصاب هؤلاء المتضررين.

إن إجراءات التعويض هي عملية إدارية بحتة تشرف عليها الإدارة عموماً على انفراد (مع إعطاء دور بسيط للمنزوع ملكيتهم من حيث تقديم عروضهم)، في التشريع الجزائري.<sup>1</sup> أما في فرنسا فإن العملية تدرج ضمن المرحلة القضائية، أي يشرف عليها القضاء ابتداءً وانتهاءً، و هو ما يوفر نوعاً إضافياً من الضمانات للمتضررين.

إن دراسة الحق في التعويض تقتضي التطرق إلى أساس التزام الإدارة بالتعويض عن نزع الملكية (المطلب الأول)، و شروط الضرر الواجب التطبيق (المطلب الثاني)، و نطاق و طبيعة التعويض (المطلب الثالث)، و إجراءات تحديد قيمة التعويض (المطلب الرابع).

## المطلب الأول

### أساس التزام الإدارة بالتعويض جراء نزع الملكية

إن الإدارة النازعة للملكية العقارية و حقوق الارتفاق الأخرى ملتزمة أساساً بالتعويض لصالح الملاك وذوي الحقوق. فالإدارة تمارس سلطة النزع في إطار اختصاصاتها القانونية و ليس المادية، وهي في ذلك تستند إلى نص القانون. فالأصل هو أن الإدارة مسؤولة عن أعمالها، و من أوجه المسؤولية هو التعويض الذي تمنحه الإدارة إلى المتضررين. إن المسؤولية الإدارية تقوم على أسسٍ متعددة، و ما يهْمُنَا هنا هو تحديد أساس التزام الإدارة بالتعويض عن عملية نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية.

و من أجل معرفة الأساس الذي تلتزم على إثره الإدارة بالتعويض، سيتم التطرق إلى الأسس الممكنة لذلك، و نعي المسؤولية العقدية (أولاً)، ثم المسؤولية التقصيرية (ثانياً)، فالمسؤولية على أساس المخاطر، و أخيراً القانون (رابعا).

### أولاً: المسؤولية العقدية.

بداية لا يمكن تأسيس التزام الإدارة بالتعويض على أساس المسؤولية العقدية (La responsabilité contractuelle)، أي على أساس تعاقدية، إذ أن الإدارة و هي بصدد نزع الملكية لا تتعاقد مع الملاك، بل يكون ذلك قهراً و بدون اشتراط رضا الملاك (ما لم يكون هناك

<sup>1</sup> - في القانون الجزائري فإن إدارة أملاك الدولة هي من يتولى الإشراف على عملية التعويض.

تنازل ودي). فالإدارة في هذا الإطار تمارس امتيازها في السلطة العامة، إذ تكفي إرادتها وحدها فيما تصبو إليه، مما يخرج مسؤوليتها من نطاق العقود، مدنية كانت أو إدارية.

### ثانياً: المسؤولية التقصيرية.

كما أنه لا يمكن تأسيس التزام الإدارة بالتعويض عن نزع الملكية على قواعد المسؤولية التقصيرية (La responsabilité délictuelle)، ذلك أن هذه المسؤولية تقتضي توفر أركان ثلاثة، وهي الخطأ والضرر وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر. فالركن الأول أي الخطأ ليس وارداً على الإطلاق في عملية نزع الملكية، لأن هذه الأخيرة تعتبر امتيازاً من امتيازات السلطة العامة، وهو عملاً إدارياً وليس عملاً مادياً، إلا أنه يشترط في العمل أن يكون قد تمّ صحيحاً. أما ركن الضرر، وبالرغم من تحققه جراء عملية نزع الملكية، وكونه ناتج مباشرة عن عملية النزع أي وجود علاقة السببية بين عمل الإدارة و المتمثل في نزع الملكية و الضرر، إلا أنه لا تقوم المسؤولية التقصيرية، وذلك بسبب انتفاء ركن الخطأ في هذا العمل.

### ثالثاً: المسؤولية على أساس المخاطر

بالاستناد إلى ما سبق بيانه فإن الرأي قد يتجه إلى تأسيس التزام الإدارة بالتعويض على أساس المسؤولية عن المخاطر و تحمل تبعه ذلك، لأن هذه المسؤولية لا يشترط لقيامها وجود ركن الخطأ، بل يكفي وجود ركنين هما الضرر و ركن العلاقة السببية بين تصرف الإدارة و هذا الضرر الناتج عن تصرفها. أو بعبارة أخرى أن هذه المسؤولية تقوم على ركنين فقط هما الضرر و علاقة السببية بينه و بين تصرف الإدارة.<sup>1</sup> ولما كان نزع الملكية يترتب عليه ضرر محقق للمنزوع ملكيته رغم عدم وجود خطأ في جانب الإدارة، فإن الالتزام بالتعويض قد يقال بتأسيسه على المسؤولية على أساس المخاطر، إلا أن هذا الرأي غير صحيح.

ذلك إن المسؤولية على أساس المخاطر هي مسؤولية تكميلية، و لا يمكن أن تكون قاعدة عامة، سواء بالنسبة للقانون المدني أو الإداري، وسواء عن أعمال الإدارة المادية أو القانونية.<sup>2</sup>

### رابعاً: القانون

نظراً لأهمية و خطورة عملية نزع الملكية على الحقوق الخاصة فقد تم النص عليها في الاتفاقيات الدولية و الدساتير الوطنية، ففي الوقت الذي سمحت فيه هذه النصوص للسلطات العامة في نزع ملكية الخواص، فإنها قيدت ذلك بمنح هؤلاء تعويضاً عادلاً و حتى مسبقاً. فكل

<sup>1</sup> - سليمان محمد الطماوي، قضاء التعويض، د.د.ن، بيروت، 1974، ص.91.

<sup>2</sup> - عزت صديق طنبوس، المرجع السابق، ص.53.

هذه النصوص العامة ربطت السماح بإكراه الملاك على التخلي على أملاكهم بحصولهم على تعويض عادل و قبلي، حيث نصت على ذلك بكل صراحة ووضوح، و تركت تنظيم ذلك إلى القوانين الخاصة. و عليه فإن التعويض في حالة نزع الملكية لا يخضع إلى القواعد العامة للمسؤولية المدنية، فالتضرر ليس بحاجة إلى إثبات الضرر، لأن ذلك ثابت بمجرد إجراء نزع الملكية، وتفصيل ذلك على النحو التالي:

## 1- الأساس القانوني للحصول على التعويض في القانون الجزائري.

لقد تعاقبت الدساتير في الجزائر على تامين الحق في التعويض بمناسبة نزع الملكية، فلقد نص على ذلك دستور 1989، كما أن الدستور الجزائري الحالي الصادر في 1996/11/28 نص على أنه: " لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون و يترتب عليه تعويض قبلي عادل".<sup>1</sup> و لقد سار على ذلك القانون المدني الجزائري و الذي نص هو الآخر على ضرورة الحصول على تعويض مقابل نزع الملكية، فقد نصت المادة 677 منه على أنه " لا يجوز حرمان أي أحد من ملكيته إلا في الأحوال والشروط المنصوص عليها في القانون. غير أن للإدارة الحق في نزع جميع الملكية العقارية أو بعضها أو نزع الحقوق العينية العقارية للمنفعة مقابل تعويض منصف وعادل". و بناء على نص المادة 20 من الدستور الجزائري تولى القانون رقم 91-11 تنظيم إجراءات نزع الملكية بما في ذلك كيفية تجسيد الحصول على التعويض العادل و المنصف.<sup>2</sup> حيث وضع هذا القانون كل الأحكام المتعلقة بالتعويض بداية بأسس التقييم إلى غاية دفع أو إيداع هذا التعويض، إلى كيفية الطعن في ذلك مع إمكانية الاتفاق الودي عليه بين الملاك و الإدارة. كما أن المرسوم التنفيذي رقم 93-186 أضاف بعض الأحكام الأخرى المتعلقة بالتعويض.<sup>3</sup>

## 2- الأساس القانوني للحصول على التعويض في فرنسا.

يقوم التعويض عن نزع الملكية في فرنسا على فكرة جبر الضرر الذي نال الفرد من انتزاعه ملكيته العقارية جبرا عنه. و لم يتبادر إلى الذهن أن التعويض يقوم على أساس المسؤولية التقصيرية

<sup>1</sup> - المادة 20 من دستور 1996 سابق الإشارة إليه.

<sup>2</sup> - تنص المادة الأولى من القانون رقم 91-11 على ما يلي: " عملا بالمادة 20 من الدستور، يحدد هذا القانون نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، و شروط تنفيذه و الإجراءات المتعلقة به، و كفاءات التعويض القبلي العادل والمنصف".

<sup>3</sup> - تنص المادة 32 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 (و هي تطابق المادة 21 من القانون رقم 91-11) "يجب أن يكون مبلغ التعويضات عادلا و منصفا يغطي كامل الضرر الناشئ عن نزع الملكية.

و يحدد استنادا إلى القيمة الحقيقية للممتلكات حسب ما يستنتج من طبيعتها أو قوامها أو وجه استعمالها الفعلي من مالكيها أو أصحاب الحقوق العينية فيها."

أو العمل غير المشروع على الرغم من اعتبار الضرر هو العنصر الفعال في استحقاق التعويض. ومن المسلم به في فرنسا أن نزع الملكية لا يعتبر خطأ من جانب الإدارة، وإنما هو عمل إداري مشروع ترتب عليه ضرر، فعلاقة السببية قائمة بين عمل و ضرر، و ليس بين خطأ و ضرر، مما تنتفي معه المسؤولية التقصيرية في هذا المجال.<sup>1</sup> كما أنه من المسلم به في فرنسا أن نزع الملكية ليست بيعاً.

و يترتب على ذلك خضوع فكرة التعويض عن نزع الملكية لأفكار قانونية مستقرة و لقواعد خاصة بالتعويض عن نزع الملكية. و من بين هذه الأفكار القانونية ما جاء في المادة 17 من الإعلان الخاص بحقوق الإنسان والمواطن و الصادر في 26 أوت 1789، و التي نصت على أنه "تعتبر الملكية حقاً ذا حرمة و قدسية ولا يمكن حرمان أحد منها، اللهم إلا إذا دعت الضرورة العامة لذلك و بشرط التعويض المنصف و المسبق".<sup>2</sup>

و تُعدّ هذه المادة من أهم الأسس الدستورية المنظمة لموضوع نزع الملكية للمنفعة العامة في فرنسا، حيث أن الدساتير المتعاقبة في فرنسا أكدت على هذا المبدأ، و من هذه الدساتير دستور عام 1791، و دستور السنة الثالثة، و أيضاً دستور عام 1946، و كذلك دستور عام 1958. كما أن القانون المدني الفرنسي (Code civil) و في المادة 545 منه ينص على أن لا أحد يكره على ترك ملكيته، إلا لغرض المنفعة العمومية و ذلك مقابل تعويض عادل و منصف.<sup>3</sup> وقد سلم المشرع الفرنسي بفكرة التعويض العادل في كل قوانين نزع الملكية بما في ذلك المرسوم بقانون الصادر في 8 أوت 1935، و من بعده الأمر رقم 58-997 المؤرخ في 23 أكتوبر 1958 الذي حدد الأحكام الخاصة بالتعويض من تحديد المبلغ الواجب دفعه، إلى إجراءات الطعن في مبلغ التعويض، إذ تنص المادة 11 منه على أنه "يجب أن تجبر التعويضات المستحقة عن نزع الملكية كلية الأضرار التي نجمت عنه".

<sup>1</sup> - عزت صديق طنبوس، المرجع السابق، ص 67.

<sup>2</sup> - « La propriété étant un droit inviolable est sacrée, nul ne peut en être privé, si ce n'est lorsque la nécessité publique l'exige évidemment et sous la condition d'une **juste et préalable indemnité** ». - Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit., p. 15.

<sup>3</sup> - « Nul ne peut être contraint de céder sa propriété, si ce n'est pour cause d'utilité publique, et moyennant **une juste et préalable indemnité**. »

- Art. 545 du code civil français.

و بعد التعرض إلى الأساس القانوني للحصول على التعويض جراء نزع الملكية، و هذا نتيجة الضرر الذي يلحق منزوعي الملكية، فما هي يا ترى شروط هذا الضرر؟ و هذا ما سيتم التعرض إليه من خلال المطلب الثاني.

## المطلب الثاني

### شروط الضرر واجب التعويض

إن الضرر واجب التعويض و الذي نتج عن إجراء عملية نزع الملكية يجب أن تتوفر فيه مجموعة من الخصائص أو الشروط، و التي يجب مراعاتها أثناء عملية تقدير التعويض المناسب من طرف إدارة أملاك الدولة كما هو عليه الحال في التشريع الجزائري، أو قاضي نزع الملكية في التشريع الفرنسي. أو بمناسبة فصل القاضي في الدعاوى المقدمة من طرف المتضررين من عملية النزع طعنا في قيمة التعويض.

و بالرجوع إلى التشريع الجزائري نجد أن جل النصوص المتعلقة بالتعويض لم تحدد الشروط أو الخصائص الواجب توفرها في الضرر. فنص المادة 21 الفقرة 1 من القانون رقم 91-11 سالف الذكر جاء خالٍ من كل تخصيص للضرر حيث جاء فيه أنه " يجب أن يكون مبلغ التعويض عن نزع الملكية عادلا و منصفاً بحيث يغطي كل ما لحقه من ضرر و ما فاته من كسب بسبب نزع الملكية." أما المرسوم التطبيقي لهذا القانون أي المرسوم التنفيذي رقم 93-186، فنص من خلال المادة 32 الفقرة 1 على أنه " يجب أن يكون مبلغ التعويضات عادلا و منصفاً يغطي كامل الضرر الناشئ عن نزع الملكية." مع العلم أن القانون الملغى الأمر رقم 76-48 لم يحدد هو الآخر الشروط المتعلقة بالضرر حيث نصت المادة 15 منه على أن "يجب أن تغطي التعويضات كامل الضرر المتسبب من جراء نزع الملكية."

و على عكس ما هو عليه الوضع في التشريع الجزائري، فإن المشرع الفرنسي تصدى إلى تحديد خصائص الضرر الواجب التعويض و ذلك من خلال نص المادة 13-13 L و التي نصت على أن التعويض يجب أن يغطي كامل الضرر المباشر، المادي و الأكيد الناتج عن نزع الملكية.<sup>1</sup> وبالتالي فإن قاضي نزع الملكية الموكول إليه مهمة تحديد مبلغ التعويض ليس حراً في مهمته، بل هو مقيد بالاعتماد على هذه الخصائص التي رسمها المشرع.

<sup>1</sup> - « Les indemnités allouées doivent couvrir l'intégralité du préjudice direct, matériel et certain, causé par l'expropriation. »

ومع هذا القصور التشريعي في تحديد خصائص أو شروط الضرر الناتج عن نزع الملكية في التشريع الجزائري ، نجد أن المبادئ العامة المشتركة للمسؤولية تتكلم عن الخصائص أو الشروط في الضرر تتمثل في الضرر المباشر (الفرع الأول)، المادي (الفرع الثاني)، و المحقق (الفرع الثالث) وهذا يتوافق مع ما نص عليه المشرع الفرنسي في قانون نزع الملكية. لذلك سيتم التعرض إلى هذه الخصائص الثلاثة.

## الفرع الأول

### يجب أن يكون الضرر مباشرا

حتى يمكن التعويض عن الضرر يجب أن يكون قد نتج مباشرة عن نفس عمل نزع الملكية<sup>1</sup>. وفكرة الضرر المباشر تستلزم وجود رابطة سببية الضيقة (Un lien de causalité étroit) مما يؤدي إلى استبعاد التعويض عن الأضرار التي لا يكون مصدرها نزع الملكية،<sup>2</sup> و ذلك على الشكل التالي:

### أولاً: ضرورة حدوث استيلاء.

و بناء عليه، فإن نتيجة هذه القاعدة أن كل من يتضرر مباشرة من جراء عملية النزع من حقه المطالبة بالتعويض. و لحدوث ضرر مباشر بمناسبة نزع الملكية، يجب أن يكون هناك استيلاء (Emprise)، أي نزع اليد لكامل أو جزء من عقار. و عليه فلا يمكن لأي شخص المطالبة بتعويض ما لم يكون قد مس ملكيته استيلاء. فالأكيد أن أي عملية نزع الملكية تسبب أضرار مهمة لبعض الملاك و دون أن يمسه الاستيلاء، و أمثلة ذلك كثيرة كإنخفاض القيمة العقارية لتراجع النشاط التجاري لبعض الأحياء. و مع ذلك فإن هؤلاء بإمكانهم المطالبة بتعويض من القاضي الإداري لكن ليس على أساس نزع الملكية.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - C.A Paris., 31 Janvier, 1962.

<sup>2</sup> - عزت صديق طنبوس، المرجع السابق، ص.71.

<sup>3</sup> - « Création de voies nouvelles, de déviations qui, en écartant la circulation d'un quartier ou d'une agglomération, leur enlèvent une grande partie de leur activité, ce qui a pour conséquence d'entraîner parfois une baisse des valeurs foncières et des activités commerciales. Il est évident que de tels dommages ne peuvent être réparés au titre de l'expropriation puisqu'il n'y a pas eu « emprise » sur les biens en question. En revanche, une action peut être engagé devant le tribunal administratif (préjudice né de l'exécution des travaux public) ». Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit., p. 362.

كما أن الاستيلاء على الملكية الذي يسبب ضرراً مباشراً و يعرض عنه يجب أن يكون دائماً (Permanent)، و يؤدي إلى الحرمان من الأملاك إلى الأبد. فهذا الاستيلاء يجب ألا يتداخل مع حالة الشغل المؤقت (Occupation temporaire)، و التي تخضع إلى قواعد مختلفة.

### ثانياً: استبعاد الضرر السابق عن نزع الملكية.

إن الضرر السابق (Préjudice antérieur) لا يمكن أن يكون نتيجة مباشرة عن عملية نزع الملكية الحالية، فلا يمكن أن يعرض عنه حتى و لو كان بسبب خطأ الإدارة التي تقوم على هذه العملية. فقد قضى القضاء في فرنسا أنه ليس من صلاحيات القاضي أن يعرض عن هذا الضرر السابق، إلا أنه يمكن إن يتم التعويض عن الضرر السابق بمناسبة هذا الإجراء اللاحق<sup>1</sup>. و تتوفر هذه الوضعية عندما تتولى إجراءات نزع الملكية على ملكية معينة، تخضع من خلالها لعدة عمليات استيلاء جزئي. لذلك يجب أن تحدد الأضرار الناتجة عن كل استيلاء بمناسبة كل عملية على حدى.

### ثالثاً: حالات الضرر المباشر الذي يعرض عنه في القضاء الفرنسي.

و فيما يلي سنستعرض بعض الحالات (التطبيقات) التي اعترف فيها القاضي الفرنسي بالضرر المباشر عن نزع الملكية و سمح بالتعويض عنه:

#### 1- في حالة الإجراءات السريعة La rapidité de la procédure.

أن سرعة الإجراءات قد تؤدي إلى ضرر، فإذا استطاع المنزوع ملكيته إثبات أن الضرر ناله من جراء سرعة الإجراءات، فإن ضرر السرعة هذا يعتبر ضرراً مباشراً يُعوض عنه. إضافة إلى التعويض عن نزع الملكية<sup>2</sup>.

#### 2- في حالة فقدان الدخل أو الحق في الإيجار Perte de revenus ou de droit au bail.

إذا كانت الإدارة قد استمكت العقار و كانت لم تدفع التعويض المستحق و لم تودعه، فإن فقد المالك للدخل الذي كان يدره العقار في الفترة الواقعة ما بين تاريخ صدور أمر نزع الملكية وتاريخ صدور الحكم القضائي الذي قدر التعويض، يعتبر ضرراً مباشراً يعرض عنه<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - Cass., Civ. 18 juin 1970, AJPI. 1971, p.423.

<sup>2</sup> - « L'administration est tenue, dans le mois qui suit la prise de possession, de poursuivre la procédure d'expropriation. Le juge attribue, le cas échéant, une indemnité spéciale aux intéressés qui justifient d'un préjudice causé par la rapidité de la procédure. » Art. L15-8 du code de l'expropriation.

### 3- في حالة مصاريف تخطيط و تصميم المشروعات العمرانية (Lotissement).

قضي في فرنسا بأن مصاريف تخطيط و تصميم المشروعات العمرانية التي أنفقت قبل نزع الملكية للعقارات و الأراضي التي كانت محل لهذه المشروعات بشرط أن لا تكون هذه المشروعات وهمية (Fictifs) الغرض منها الحصول على تعويض أعلى، بمراعاة هذا الشرط فإنه يعوض عن هذه المشروعات.

و يعتبر هذا القضاء استثناء على مبدأ الضرر المباشر، إذ الضرر المعوض عنه نتج عن أمر سابق على نزع الملكية.<sup>2</sup>

### 4- في حالة رخصة البناء مع الانطلاق في الأشغال (Permis de construire et travaux déjà engagés).

إن المصاريف المدفوعة للحصول على رخصة البناء، أو إنجاز مخطط معماري، أو المصاريف المدفوعة لانطلاق الأشغال يمكن أن تكون محلاً للتعويض، إذا توفرت الشروط التالية:

- إذا تم دفع المصاريف قبل بدأ إجراء نزع الملكية، أو قبل إعلان الإدارة مشروع النزع المزمع إقامته.<sup>3</sup>

- ألا يتعلق الأمر بمشروع صوري (Fictif).

- يجب أن يطابق المشروع الرخصة المتحصل عنها<sup>4</sup>، أو يحترم قواعد التعمير.<sup>5</sup>

- أن تكون عملية نزع الملكية هي السبب في إلغاء المشروع.<sup>6</sup>

### 5- في حالة صعوبة الاستغلال.

إن صعوبة الاستغلال الناتجة عن شق طريق في وسط ضيعة أو مزرعة (Ferme) عن طريق نزع الملكية تعتبر ضرراً مباشراً يعوض عنه.<sup>7</sup>

<sup>1</sup>- CA Paris expro ., 30 Avril, 1965, AJPI, 1965, p.1127. - Cass., 3<sup>ème</sup> civ. 7 oct1998. AJDI, 1999.p. 234, obs.C.Morel.

<sup>2</sup>- أشار إلى ذلك: عزت صديق طنبوس، نفس المرجع، ص.71.

<sup>3</sup> - Cass., 3<sup>ème</sup> civ. 28 avr. 1982. n°758.

<sup>4</sup> - Cass., 3<sup>ème</sup> civ. 9 fév. 1982. n°265.

<sup>5</sup>- CA Paris expro., 14 mars. 1980, JCPG, 1980, IV, 29.

<sup>6</sup>- CA Paris expro., 8 nov. 1973, AJPI, 1974, p.175.

<sup>7</sup>-C.A Paris., 11 Février, 1965, AJPI, 1966, p.184.

## رابعاً: حالات الضرر غير المباشر الذي لا يعرض عنه في القضاء الفرنسي.

إضافة إلى الحالات التي اعترف فيها القضاء بالضرر المباشر القابل للتعويض، فإنه على النقيض من ذلك هناك أضراراً كيفها القضاء الفرنسي على أنها ليست مباشرة من جراء عملية نزع الملكية، وبالتالي فإنها لا تقبل التعويض عنها. وأغلب هذه الأضرار تتعلق بالأشغال العامة، تكاليف القروض، تكاليف الفوائد أو الضرائب، و أضرار أخرى، و ذلك على الشكل التالي:

### 1 - الأضرار الناتجة عن الأشغال العامة (Dommages de travaux publics)

يتميز الفقه و القضاء دائماً بين الضرر الناتج مباشرة عن نزع الملكية، و ذلك الناتج عن تنفيذ الأشغال العمومية المرتبطة بعملية نزع الملكية. فالضرر الأول هو الذي يعد مباشر و يعرض عنه. أما الضرر الثاني الناتج عن الأشغال العامة فلا يعد مباشر عن نزع الملكية، و بالتالي يستبعد من دائرة الأضرار المعروض عنها، و تدخل المطالبة بالتعويض عن هذا الضرر ضمن اختصاصات القاضي الإداري وحده.<sup>1</sup>

### 2- تكاليف القروض وتكاليف الفوائد أو الضرائب (Charges d'emprunt, d'intérêts ou d'impôts)

إن الالتزامات التي تقع على المالك الذي نزع ملكيته تجاه الجهة المانحة للقرض. إضافة إلى تكاليف الفوائد، و التكاليف الناتجة عن السداد المسبق (Remboursement anticipé) للقرض كلها غير قابلة للتعويض.<sup>2</sup>

كما أن الضرائب المترتبة على الحصول على مبلغ التعويض المتعلق بنزع الملكية لا تشكل ضرراً مباشراً، و ليست محلاً للحصول على تعويض تكميلي، كما هو عليه الوضع في الحالات التالية:

أ- الضريبة على الزيادة في القيمة العقارية، إذ أن القانون شَخَّصَ هذه الضريبة، فقرر أن الحصول عليها يرتبط بالوضعية الخاصة للمنزوع ملكيته. فلا يعقل أن الإدارة تقبل دفع تكاليف الضرائب، في حين أنها أكرهت من أجل دفع الزيادة في القيمة للمالك التي استفاد منها عقاره.<sup>3</sup>

ب- الضرائب المستحقة على المالك الذي يمارس نشاط تجاري، كالضريبة على التامين، أو الاقتطاع من الاحتياطات، أو حق القسمة.

<sup>1</sup> - Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit., p. 364.

<sup>2</sup> - CA Paris., expro, 26 mai. 1977, Gaz.Pal 1977, 2, somm.p.286.

<sup>3</sup> - CA Versailles., expro, 17 nov. 1981, JCPG, 1982, IV, 165.

كما أن الفوائد التي يكون المالك الحالي قد دفعها إلى المالك السابق، و الذي لم يسدد كامل مبلغ التملك إلى حد الساعة، لا تعتبر بمثابة أضرار رئيسية (Chef de préjudice) بمناسبة نزع الملكية. فهي تأخذ نفس حكم فوائد القروض التي تحصل عليها الملاك، فهذه الفوائد لا تؤدي إلى الزيادة في قيمة الأملاك (Accroissement de la valeur du bien).<sup>1</sup>

### 3- حالاتٍ أُخرى أُستبعدَ فيها التعويض لانعدام الضرر المباشر.

إضافة إلى الحالات السابق ذكرها و التي تعتبر الأكثر حدوثًا، فإن هناك حالات أخرى قرر فيها القضاء عدم التعويض لانعدام الضرر المباشر و ذلك على النحو التالي:

أ- المصاريف التي تدفع من أجل البحث عن مسكن جديد، أو مقدم الإيجار الذي يقدم كضمان.<sup>2</sup>

ب- التعويض الذي يطلبه المستأجر للعقار الذي يديره متى تسبب نزع الملكية في حرمانه من الفوائد التي يجنيها من الإدارة للعقار، فإنه هو الآخر يستبعد من التعويضات المستحقة.<sup>3</sup>

ج- الأضرار التي تنتج عن الحرب (Dommage de guerre) و تكون قد وقعت قبل نزع الملكية هي الأخرى لا يمكن التعويض عنها.<sup>4</sup>

د- تكاليف إجراءات البحث عن مسكن جديد، و المبلغ الذي يدفع كمقدم للإيجار من باب الضمان. كل هذه التكاليف غير قابلة للتعويض.<sup>5</sup>

هـ- خسارة عوائد الإيجار الناتجة عن الأملاك المنزوعة بسبب وضع اليد عليها من طرف الجهة النازعة، فلا يمكن الحصول على قيمة العقار و خسارة عوائده في نفس الوقت<sup>6</sup>

هذا كل ما يتعلق بالضرر المباشر، و هذا الشرط غير كاف لوحده حتى يستحق التعويض، بل يجب توفر شروط أخرى و منها أن يكون الضرر مادي، و هو ما سوف يتم بيانه من خلال الفرع الثاني الموالي.

<sup>1</sup> - CA Paris, expro, 18 jan. 1980, JCPG 1980, IV, 227.

<sup>2</sup> - CA Versailles, expro, 9 jan. 1979, JCPG 1979, IV, 148.

<sup>3</sup> - CA Versailles, expro, 12 jan. 1982, JCPG 1982, IV, 260.

<sup>4</sup> - Cass., Com. 12 Février, 1962, Bull. civ. 1962 -III- 94.

<sup>5</sup> - CA Versailles, expro, 9 jan, 1979, JCPG 1979, IV, 148.

<sup>6</sup> - CA Paris, expro, 26 mai 1977, Gaz.Pal 1977, 2, somm.p.286.

## الفرع الثاني

### يجب أن يكون الضرر ماديا

إذا كانت المسؤولية الموضوعية طبقا للقواعد العامة تقوم على الضرر ماديا كان أم معنويا، فإن المسألة في نزع الملكية تختلف، فالتعويض لا يكون إلا على الضرر المادي الوارد على حق قانوني، و من ثم لا يعرض على بناء فوضوي أو على نشاط تجاري غير مشروع بمناسبة نزع عقار. و إن كان من الطبيعي جدا أن يصاحب الضرر المادي ضرر معنويا يتمثل في النواحي النفسية والشعورية.<sup>1</sup>

ففي القانون الجزائري سواء الملغى أو الساري لم يبين المشرع ما هي الشروط التي يجب أن تتوفر في الضرر حتى يكون واجب التعويض. أما في القانون الفرنسي فإن المشرع لم يسمح بالتعويض عن الضرر المعنوي الناتج عن نزع الملكية، و ذلك وفقا للأمر الصادر بتاريخ 23 أكتوبر 1958 المتعلق بقانون نزع الملكية<sup>2</sup>. أما القضاء الفرنسي فإنه يستبعد هذا التعويض<sup>3</sup> (أولاً). إلا أن مبدأ استبعاد التعويض المعنوي تغير بعد ذلك (ثانياً)، وفي مرحلة تالية وضع قواعد ترسي ضرورة التعويض الجابر لكل الأضرار(ثالثاً)، و هو ما سيتم التعرض إليه.

### أولاً: استبعاد التعويض عن الضرر المعنوي.

إن القضاء<sup>4</sup> في فرنسا لم يسمح بتعويض المالك عن الضرر المعنوي الذي طاله والذي نشأ عن نزع ملكية عقاره جبراً عنه، على عكس الحال بالنسبة لتعويضه عن الضرر المادي. كما أنه رفض التعويض عن الضرر المعنوي الناشئ عن عدم قبول المالك لنزع ملكيته و إكراهه على ذلك.<sup>5</sup> وفي قرار آخر رفض القضاء الفرنسي التعويض عن الضرر الذي نال الملاك نتيجة المساس

<sup>1</sup> - بوذريعات محمد، نزع الملكية للمنفعة العمومية في القانون الجزائري و المقارن، المرجع السابق، ص 65.

<sup>2</sup> - « Il résulte que le code de l'expropriation n'autorise pas la réparation du dommage moral » - Jean-Marie AUBY, Pierre BON, Jean-Bernard AUBY, op.cit., p. 575.

<sup>3</sup> - عزت صديق طنبوس، المرجع السابق، ص 76.

<sup>4</sup> - CA Paris., 19 mai.1967, Consorts LAGNERT, C/S.E.M.E.A.S.O.Cass. expro, 22oct., 1965, B.O.E.D , 10.170, p.474.

<sup>5</sup> - « Le préjudice matériel exclut la réparation d'un préjudice d'ordre psychologique ou moral, tel que le désagrément résultant de la contrainte créée par le procédure d'expropriation (Ch. Temp. Expro., 22 oct. 1965, Solignac).- Marcel WALINE, Précis de droit administratif, édition MONCHRESTIEN , Paris, 1970, p.272.

بالروابط الأسرية (Les liens familiaux) حيث ترتب على نزع ملكيات عقاراتهم المتجاورة تفكك هذه الروابط.<sup>1</sup>

و هذا الموقف الذي اتخذته قضاء نزع الملكية و هو القضاء العادي، و المتمثل في عدم التعويض عن الضرر المعنوي تبناه القضاء الإداري في فرنسا أيضا، فقد قرر مجلس الدولة في مرات عديدة أن الضرر الناتج عن الألم المعنوي (La douleur morale) غير قابل للتعويض بالنقود أو المال.

### ثانيا: تغيير مواقف القضاء الفرنسي حول استبعاد التعويض عن الضرر المعنوي.

يبدو أنه قد حدث تغيُّراً في المواقف لدى القضاء الإداري الفرنسي خاصة اعتباراً من قضية (Letisserand) تتلخص الأحداث القضية " بتاريخ 3 ماي 1955 وقع حادث تصادم بين سيارة تابعة لمرفق الطرق الكبرى و دراجة نارية بخارية على متنها شخص و ابنه (Le sieur Letisserand)، مما أسفر عن مصرعهما، فتقدمت الزوجة بدعوى تعويض باسمها و بصفتها الوصية على أطفالها الثلاثة. و تقدم والد و جد الضحيتين (Le sieur Camille Letisserand) هو الآخر بطلب مماثل.

و إن كان بديهي أن تحصل الزوجة على تعويض عن الأضرار المادية التي أصابها مثل مصاريف إصلاح الدراجة، والحرمات من مصاريف تدابير المنزل، و الاضطراب الذي سيمس حياتها. فإن الجد وعلى عكس الزوجة ليس له إلا أن يطالب بالتعويض عن الضرر المعنوي الذي أصابه و المتمثل في الحزن على فقدان ابنه و حفيده (Chagrin). فدعواه لا سند لها.

وتجدر الإشارة إلى أن القانون الصادر في 8 أوت 1935 لم يحظر صراحة التعويض عن الضرر المعنوي، إذ أن المادة 41 في فقرتها الأولى منعت فقط التعويض عن الضرر غير المحقق و غير المؤكد و الضرر الاحتمالي (Le préjudice incertain et éventuel)، و أن عبارة المادة 11 من الأمر الصادر في 23 أكتوبر 1958 لم تترك أي شك في هذا المجال.<sup>2</sup>

و واضح أن استبعاد التعويض عن الضرر المعنوي مؤسس بصفة جوهرية على استحالة تحديد و تقدير هذا الضرر. هذا التقدير سيضطر القضاء إلى اللجوء لفكرة الملاءمات الشخصية (Convenance personnelle)، بجوانبها المختلفة من رضا أو قبول و ذكريات و مشاعر مختلفة

<sup>1</sup> - Civ., Chambre des expropriations, 29 oct. 1965, Dame Scart c/ Ville de Paris, Bull. civ.V, n° 118, p.96.-Cass., expro, 22oct., 1965, B.O.E.D , 10.170, p.474.

<sup>2</sup> - عزت صديق طنبوس، المرجع السابق، ص77.

التي تربط بين المالك وملكيته العقارية. و يرى بعض الشراح أن هذه الملاءمات الفردية يجب أن تُؤخذ في الاعتبار، في الوقت الذي يرى فيه البعض الآخر<sup>1</sup> أن الأخذ بالملاءمات الشخصية والتعويض عنها سيؤدي إلى نوع من الخطر بحيث سيختلف التقدير تبعاً لشخصية كل مالك وتذوقه وأفكاره ومشاعره.<sup>2</sup>

### ثالثاً: التعويض عن الضرر المعنوي و مبدأ الجبر الكامل للضرر.

بالرغم من التغير في موقف القضاء الفرنسي بخصوص التعويض عن الإضرار المعنوية، إلا أن المشرع الفرنسي في مجال نزع الملكية حسم الأمر، عندما نص في المادة L13-13<sup>3</sup> من قانون نزع الملكية الفرنسي على أن التعويض يشمل كامل الضرر (L'intégralité de préjudice)، وقد بيّن بدقة متناهية أنواع الأضرار المستحقة التعويض، مما أدى إلى استثناء التعويض عن أي ضرر غير مادي. و عليه فإن الأضرار المعنوية (سواء العاطفية أو الأحاسيس) لا تقبل التعويض.

و بالرغم من الانتقاد الذي لقيه هذا الاتجاه، إلا أن مبرره هو أن النزع يخص أموال عقارية وهي ذات طبيعة مادية، و بالتالي فلا تؤخذ في الحسبان إلا قيمتها الاقتصادية، ودون الأخذ بأي ارتباط عاطفي لأي مالك و الذي يتغير من شخص إلى آخر، و لا يؤثر على القيمة السوقية للعقار.<sup>4</sup> و نلاحظ إضافة أنه حتى في حالة الأخذ بالتعويض عن الأضرار المعنوية فإن هذا لا يمر دون مشاكل.

إن استبعاد التعويض عن الضرر المعنوي يعد مساساً بمبدأ الجبر الكامل للضرر.<sup>5</sup> و أنه من المؤكد أن التعويض المساوي للضرر المادي فقط أي تعويض القيمة المالية للعقار، ليس دائماً كافياً لجبر الأضرار التي نشأت عن نزع الملكية القاسي و غير المتوقع. و يضرب أصحاب هذا الرأي

<sup>1</sup>- Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit., p.371.

<sup>2</sup> - Ibid., p.371.

<sup>3</sup>- « Les indemnités allouées doivent couvrir l'intégralité du préjudice direct, matériel et certain, cause par l'expropriation. »

<sup>4</sup> - CA Paris, expro, 22 déc 1983, Gaz. Pal. 1984,2, somm.p.474.- CA, Besançon, expro., 20 juin 1990, Gaz.Pal. 29juill.1993, p.13.

<sup>5</sup>- « Il n'est pas certain que cette exclusion du préjudice moral opérée par l'article L13-13 du Code d'expropriation soit conforme à la règle constitutionnelle précitée selon laquelle l'indemnisation doit être **juste** ». - Jean-Marie AUBY, Pierre BON, Jean-Bernard AUBY, op.cit., p.575.

مثالا لهذا بنزع ملكية المباني الصغيرة في الضواحي خاصة إذا كان ملاكها من كبار السن والقاطنين فيها أزيد من خمسين سنة.<sup>1</sup>

إن شرط الضرر المادي و استبعاد الضرر المعنوي في البداية ثم الأخذ به، إضافة إلى شرط الضرر المباشر، كله غير كاف ليجعل الضرر مستحق التعويض، فيجب أن يكون الضرر محققا لا مجرد احتمال، و هذا الشرط سيتم التعرض إليه في الفرع الموالي.

### الفرع الثالث

#### يجب أن يكون الضرر محققا

يبدو من الوهلة الأولى أن فكرة الضرر المحقق (Prejudice certain) لا تثير أي إشكال، إذ أنه لا يجوز بدهاة التعويض عن ضرر غير موجود. فالضرر غير المحقق لا يمكن التعويض عنه بدون إثارة نزاع حوله. والضرر المحقق هو الضرر الواقع فعلا و الذي يمكن تقديره و يقبل التعويض عنه في الحال مع استبعاد كل النتائج الاحتمالية.<sup>2</sup> و دراسة التعويض عن الضرر المحقق تقتض التعرض إلى الأضرار الاحتمالية (أولاً)، و إلى الأضرار المستقبلية (ثانياً).

#### أولاً- عدم التعويض عن الأضرار الاحتمالية:

لا يمكن الأخذ بالحسبان مجرد ضرر احتمالي (Préjudice éventuels)<sup>3</sup>، غير مؤكد تحققه، لأن وجوده مرتبط بتحقق بعض الأحداث، و اجتماع بعض الظروف، و التي يمكن ألا تتحقق. و من جملة الاحتمالات التي يمكن أن تحدث في حالات نزع الملكية، يمكن أن نذكر بعض أنواع الضرر الاحتمالي غير المعوض عنه و من ذلك:

#### 1- نزع الملكية المستقبلي.

الخوف الظاهر (La crainte manifestée) على مالك لعقار جراء احتمال دخوله ملكه ضمن مخططات عملية نزع الملكية لا يشكل إلا مجرد ضرر احتمالي (Prejudice éventuel)<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - Civ., 3<sup>ème</sup>, 30 mai 1972, Consorts Bourgois c/Ville de Lyon, Bull.civ.III, n°355, p.256.

<sup>2</sup> - CA.Paris., 22 Févr., 1961, ville de mantes la jolie, c/Vve Aubrum.

<sup>3</sup> - « Les préjudices éventuels, c'est-à-dire ceux dans la manifestation est liée à la réalisation de certains événement ou à la réunion de certains conditions. » - Jean-Marie AUBY, Pierre BON, Jean-Bernard AUBY, ,op.cit., p .575.

<sup>4</sup> - Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit., p. 372.

## 2- خسارة الإيجار.

تعتبر من قبيل الأضرار الاحتمالية:

- خسارة الإيجار (Loyers) الذي كان من الممكن أن يتحقق من العقار المنزوع بعد الانتهاء من عملية تجهيزه " خاصة و أن المالك من الناحية المالية يكون بعيدا على إثبات الدليل على أنه كان على وشك إنهاء الأشغال".

- خسارة العوائد التي كانت من الممكن أن تجني من الزيادة المفرطة في قيمة العقار (Surélévation de l'immeuble).<sup>1</sup>

## 3- مشاريع البناء أو التهيئة المحتملة.

إن مشروع البناء الذي يطلب من أجله ترخيص بالبناء، أو شهادة بداية الأشغال، لا يمكن التعويض عنه إذا كانت عملية نزع الملكية تحول دون تنفيذ هذا المشروع.<sup>2</sup>

كما أن المشاريع البسيطة من أجل التهيئة الجدد محتملة لعقار غير قابلة للتعويض، ما دام أن الأشغال لم تنطلق، مثل ما هو مبين من خلال الحالات التالية:<sup>3</sup>

- التوسيع المستقبلي المحتمل لمؤسسة و الذي أُعيق تحقيقه بواسطة عملية نزع الملكية.

- مشروع إعادة بيع الملك.

- مشروع تجزئة القطعة الأرضية إلى مساكن.

- مشروع إنشاء عيادة جراحة الأسنان.

- صعوبة استقبال الزبائن نتيجة لإزالة حظيرة السيارات.

و الملاحظ في هذا الصدد أن محكمة النقض الفرنسية لا تسمح لقضاء نزع الملكية أن يؤسس

أحكامه على مجرد ظروف احتمالية (Circonstances hypothétiques)، و إنما يتعين أن يؤسس

أحكامه على الحالة الواقعية الموجودة فعلا في وقت نزع الملكية.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - C.A Paris, expro, 28 fév. 1977, AJPI, 1977, p.984.

<sup>2</sup> - Civ. 3<sup>ème</sup>, 26 sep, 2001, n° 1256 FS-D et 1257 FS-D.

<sup>3</sup> - Civ., 3<sup>ème</sup>, 21 oct.1992 Gaz. Pal. 1993,1 pan.106;RDI 1993, p.198 ;JCPG 1993,I,3658-33, chr.A.Bernard;JCPN 1993;II, 204.

<sup>4</sup> - Cass expro., 15 oct , 1965, B.O.E.D. 10170 p.47.

**ثانياً: الضرر المستقبلي Préjudice futur**

لا يشترط في الضرر المحقق أن يكون قد وقع في الحين، فبمجرد أن يكون الضرر أكيد فإنه محقق، فيمكن أن يكون مستقبلياً، و يعوض عنه بشرط أن إمكانية التحقق من حدوث الضرر لا يشوبها أي شك، و أن يقبل الضرر التقييم في الحال. ومن أمثلة الأضرار المستقبلية المعوض عنها في القانون الفرنسي:<sup>1</sup>

- المعادن التي كان من المفروض أن يتم استخراجها من جوف الأرض، و تعطل هذا الأمر بمناسبة عملية نزع الملكية.

- التحولات المستقبلية الناجمة عن نزع الملكية الجزئي المؤدي إلى وقف السقي.<sup>2</sup>  
و في الأخير يجب الاعتراف بأن التمييز بين الضرر المستقبلي المعوض عنه و مجرد الضرر الاحتمالي غير المعوض عنه ليس بالأمر الهين دائماً، و هو ما يبرر القرارات القضائية المتضاربة المتخذة بمناسبة حالات متشابهة.

إذا كانت هذه هي الشروط الواجب توفرها في الضرر حتى يستحق التعويض، فإن نطاق التعويض و طبيعته مسألة مهمة، سيتم التطرق إليها خلال المطلب الموالي.

**المطلب الثالث****نطاق و طبيعة التعويض**

نظراً لأهمية التعويض في عملية نزع الملكية باعتباره ضمان مهم، فإن كل النصوص القانونية التي تُؤطره أشارت إلى ضرورة أن يكون عادلاً و منصفاً، و أن يغطي كامل الضرر اللاحق بالمنزوع ملكيته، إضافة إلى كل ما فاتته من كسب و ما لحقه من خسارة. لذلك يتعين تبيان محتوى التعويضات أي نطاقها التي يمكن أن يحصل عليها المضرور، سواء الملاك أو أصحاب الحقوق العينية (الفرع الأول). كما نبين طبيعة التعويض الذي يكون نقداً كما يمكن أن يكون عينياً (الفرع الثاني).

<sup>1</sup> - Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit., p. 374.

<sup>2</sup> - Cass., 3<sup>ème</sup> civ. 19 avril 1970, AJPI 1970, p.423.

## الفرع الأول

### نطاق التعويض

إن المبدأ العام في التعويض الذي يمنح للمضرور يجب أن يشمل كل الأضرار التي لحقت، أي كل ما فاتته من كسب و ما لحقه من خسارة. أي أن يغطي كامل الضرر بمواصفاته المشار إليها سابقا (مباشر مادي و محقق). هذا الأمر يجعل الإدارة أو القضاء حسب النظام المتبع في الدولة تمنح تعويضات رئيسية تغطي قيمة الملك المنزوع (أولاً)، إضافة إلى منح تعويضات تبعية (ثانياً).

### أولاً: التعويضات الرئيسية. *Les indemnités principales*

التعويضات الرئيسية هي التعويضات المقابلة لقيمة الملك المنزوع أي القيمة الحقيقية للأموال المنزوعة ممثلة في الطبيعة و المشتكلات و الاستعمال الفعلي لها. و هذه القيمة تحدد وفق القواعد الحسابية المعتمدة من طرف الجهات المختصة في هذا المجال.

و الواضح أن المشرع الجزائري لم يستعمل عبارة التعويضات الرئيسية في النصوص القانونية المنظمة لنزع الملكية السارية المفعول، و نقصد بذلك القانون رقم 91-11 و مرسومه التطبيقي المرسوم التنفيذي رقم 93-186، بينما نجد أن الأمر رقم 76-48 المنظم لنزع الملكية الملغى استعمل هذا المصطلح في المادة 4/25.

أما المشرع الفرنسي فلقد نص على التعويضات الرئيسية بموجب المادة 6-13 من قانون نزع الملكية.<sup>1</sup>

### ثانياً: التعويضات التبعية *Les indemnités accessoires*

أحيانا و نظرا لطبيعة الملك المنزوع و مجال استعماله، فإن التعويضات الرئيسية لا تكفي وحدها، وإنما يجب دفع تعويضات أخرى غير تلك المتعلقة بالقيمة الحقيقية للملك و التي تسمى التعويضات التبعية. و هذه التعويضات التبعية تختلف حسب نوع الملك المنزوع و طبيعته و مجال استعماله، و من ذلك نذكر ما جاء به الأمر رقم 76-48 في المادة 3/26 و هو تعويض نقل المكان و تعويض عن الحرمان من الانتفاع. كما يمكن تقديم تعويض إعادة التجارة.

على أن المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سالف الذكر تعرض لبعض التعويضات التبعية و هي تعويض عن الحرمان من الانتفاع (Privation de jouissance) زيادة عن تعويض الرحيل

<sup>1</sup> - « Le jugement distingue, notamment, dans la somme allouée à chaque intéressé, l'indemnité principale et, le cas échéant, les indemnités accessoires en précisant les bases sur lesquelles ces diverses indemnités sont calculées. »

(L'indemnité de déménagement)، حيث نص على أنه "و يمكن أن يخصص للمستأجر تعويض عن حرمانه من الانتفاع زيادة عن تعويض الرحيل".<sup>1</sup>

و من خلال استقراء هذا النص القانوني الأخير يتضح أن دفع هذه التعويضات لأصحابها يرجع إلى السلطة التقديرية للإدارة- أي أنه ليس حق ثابت-، و الحقيقة أن هذا النص يبدو متضاربا مع المبدأ المعلن عليه في البداية أن التعويض يشمل كل ما يلحق المنزوع من خسارة و ما يفوته من كسب. و من بين التعويضات التبعية نشير إلى ما يلي:

### **1- تعويض إعادة الاستعمال Indemnité de réemploi**

إن تعويض إعادة الاستعمال يخصص لتغطية المصاريف التي من الممكن أن يدفعها المنزوع ملكيته من أجل الحصول على ملك من نفس طبيعة و قيمة الملك المنزوع.<sup>2</sup> و تتلخص هذه المصاريف في مصاريف البحث عن ملك جديد، و كل مصاريف العقد، من حقوق التوثيق، و حقوق الطابع و التسجيل، و مصاريف مصلحة الحفظ العقاري، و إجراءات الشهر للعقد.<sup>3</sup>

إن مصاريف التفاوض التي تدفع للوسيط من أجل الحصول على ملك جديد لا تدخل في التعويض السابق، لأنها عادة تقع على عاتق البائع.<sup>4</sup> كما أن تكاليف القروض المخصصة لشراء ملك جديد لا تدخل في حساب تعويض إعادة الاستعمال، بل أن هذه المصاريف لا تعد حتى من الأضرار المباشرة عن نزع الملكية. و تحتسب قيمة التعويض عن إعادة الاستعمال بنسبة مئوية من قيمة التعويض الرئيسي، و تمنح للمنزوع ملكيته حتى و لو تبين لاحقا أنه لم يقتني أي ملك. إلا أن هناك فرضيتين لا يتم فيهما هذا الأمر: إذا تم بيع الملك خلال الستة أشهر التي تسبق التصريح بالمنفعة العمومية، أو أن الملك كان معروف أمر بيعه.<sup>5</sup>

### **2- تعويض نقصان القيمة: Les moins-values**

و يتحقق هذا الأمر في حالة نزع جزء مهم من عقار و بقاء جزء آخر يؤدي ذلك إلى نقص قيمة هذا الجزء بالنسبة للمنزوع ملكيته. و لقد نص المشرع الجزائري من خلال نص المادة 22 من

<sup>1</sup> - المادة 2/34 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

<sup>2</sup> - « L'indemnité de réemploi est calculée compte tenu des frais de tous ordres normalement exposés pour l'acquisition de biens de même nature moyennant un prix égal au montant de l'indemnité principale. » - Art. \*\*R13-46 du code de l'expropriation.

<sup>3</sup> - Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, p. 421.

<sup>4</sup> - CA Paris, expro, 28, juin, JCP G 1985, IV, 87.

<sup>5</sup> - Jacqueline MORAND-DEVILLER, op.cit., p.540.

قانون نزع الملكية الحالي على أنه " إذا كان نزع الملكية لا يعني إلا جزء من العقار، يمكن المالك أن يطلب الاستيلاء على الجزء الباقي غير المستعمل. و يجب في كل الحالات أن يغطي التعويض نقصان القيمة الذي يلحق الأملاك والحقوق غير المنزوعة من جراء نزع الملكية."

يتضح من نص المادة أن المشرع يسمح بالتعويض عن نقصان القيمة في الحالة التي ينزع فيه جزء من عقار، و الجزء غير المنزوع يفقد قيمته أي يصبح غير قابل للاستعمال. و يرى الأستاذ أحمد رحماني أن المالك قد يختار بين تعويض نقصان القيمة و بين طلب نزع الملكية التام، والقاضي يفصل في مدى قابلية استعمال الأملاك الباقية، فإن كانت قابلة للاستعمال فعليه أن يحدد مبلغا كتعويض نقصان القيمة، أي تطبيق الفقرة الثانية من المادة 22 من القانون 91-11.<sup>1</sup> غير أنه ما دام القاضي الإداري غير مؤهل بإلزام الإدارة بأخذ جميع الأراضي، فهو مجبر على تطبيق المادة الثانية من المادة 22 سالفه الذكر. و يحدد حجم التعويض بمدى قابلية الجزء المتبقي للاستعمال من عدم قابليته لذلك، فإن كان الجزء الباقي قابلا للاستعمال، فهنا يمكن القاضي تقرير تعويض على نقصان القيمة إن رأى ذلك. أما إذا كان الجزء الباقي غير قابل للاستعمال ورفضت الإدارة الاستيلاء عليه، فأمام عجزه بإلزامها بذلك احتراماً لمبدأ عدم إعطاء أوامر للإدارة، فإنه يقرر التعويض بحجم الضرر اللاحق، و يقدره كأنه نزع تام دون النطق به حكماً.<sup>2</sup> بالإضافة إلى نطاق التعويض الذي يعتبر عنصراً مهماً بالنسبة لطالبي التعويض، فإن طبيعته هي الأخرى مهمة ما دام أن المشرع أوجد أكثر من احتمال بالنسبة له، و هذه المسألة سيتم التطرق إليها في الفرع الموالي.

## الفرع الثاني

### طبيعة التعويض

تعرض التشريعين محل الدراسة بشكل واضح إلى طبيعة التعويض الممنوح للملاك المنزوعي الملكية. فالتعويض كقاعدة عامة يكون نقداً، كما يمكن أن يكون عينا بإعادة الإسكان بالنسبة للذين نزعت مساكنهم، أو عرض محلات على التجار و الحرفيين و الصناع إذا توفرت. أو أن

<sup>1</sup> - أشار إلى ذلك: لعشاش محمد، إشكالات نزع الملكية في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون "فرع تحولات الدولة"، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2008، ص 124.

<sup>2</sup> - لعشاش محمد، نفس المرجع، ص 124.

يكون التعويض نقدي و عيني في نفس الوقت. و عليه فإن الدراسة ستنصب على أهم طريقتين للتعويض و هي التعويض النقدي (أولاً) و هي الطريقة السائدة، و التعويض العيني (ثانياً).

### أولاً: التعويض النقدي Indemnisations en espèce

من خلال استقراء النصوص القانونية المنظمة لنزع الملكية يتبين أنه تم تكريس مبدأ التعويض النقدي. و يتبين ذلك من خلال نص المادة 24 من القانون رقم 91-11 و التي حددت مشتملات قرار القابلية للتنازل و التي من بينها بيان قيمة التعويض و كيفية حسابه. كما أن المادة 27 من نفس القانون نصت على أنه " يودع مبلغ التعويض الممنوح للمعني لدى الهيئة المختصة في الوقت نفسه الذي يتم فيه التبليغ المحدد في المادة 25 من هذا القانون". و التبليغ المشار إليه في المادة سالفة الذكر هو تبليغ القرار الإداري الخاص بقابلية التنازل. و غني عن البيان أن الإيداع لا يخص إلا الأموال النقدية دون غيرها.

و لقد أشار المرسوم التنفيذي رقم 93-186 من خلال المادة 34 الفقرة 1 إلى "أن تحدد التعويضات نقداً و بالعملة الوطنية" (تطابق المادة 26 من الأمر رقم 76-48). أما الفقرة الثانية فقد أقرت بعض التعويضات التبعية التي تدفع للمستأجرين و التي لا يمكن إلا أن تكون نقداً، بنصها " و يمكن أن يخصص للمستأجر تعويض عن حرمانه من الانتفاع زيادة عن تعويض الرحيل. "

و لقد أكدت المادة 35 من نفس المرسوم السابق على المبدأ ضمناً (التعويض النقدي) بنصها على أن العقارات التي لم يتم معرفة هوية أصحابها أثناء التحقيق الجزئي تخصص لها تعويضات نقدية يتم إيداعها في خزانة الولاية لمدة 15 عام.

إن الأخذ بالتعويض النقدي يعود لعدة اعتبارات كسهولة تقدير الأملاك العقارية المنزوعة نقداً، و كذا سهولة التحويل و الذي لا يكون إلا عن طريق عملية بنكية عكس التعويض العيني الذي يتطلب إجراءات معقدة لنقل الملكية من تحرير العقود و الشهر... الخ. والاعتبار الأخير هو أنه في غالب الأحيان نازع الملكية لا يتوفر على عقارات مماثلة لتلك المنزوعة، و إلا لَمَا لجأ إلى إجراءات نزع الملكية.

وإذا كان هذا هو المبدأ العام، فهناك استثناءات ترد عليه، أي أنه يمكن اللجوء إلى التعويض العيني و هو ما سنبينه في حينه.

أما في القانون الفرنسي، فإن المشرع هو الآخر يأخذ بالتعويض النقدي كأصل عام في حالة عدم اتفاق الأطراف على التعويض العيني، و هو ما نص عليه صراحة قانون نزع الملكية بنصه

على أن<sup>1</sup> «Les indemnités sont fixées en espèces.»، و عليه فإن القاضي ليس له الحق أن يقرر أن تعويض ضرر معين يجب أن يتم عيناً ما دام النص واضح، و توفرت شروط التعويض النقدي. و هذه القاعدة العامة في القانون الفرنسي ترد عليها بعض الاستثناءات، يكون فيها التعويض عيناً وبشروط معينة.

إن قاعدة التعويض النقدي كأصل عام، و التعويض العيني كاستثناء، تبنتها مختلف التشريعات بما في ذلك التشريعين محل الدراسة، وهذا الأمر منطقي وطبيعي من عدة جهات. فبداية إن السيولة النقدية تجعل الملاك في وضعية مريحة من حيث التعامل معها، فتعطيهم الحرية في اقتناء أملاك جديدة من عدمها، لأن الملاك قد لا يكونون في حاجة إلى أملاك. كذلك أن النقود تكون سهلة التسليم أو الإيداع (إجراءات بسيطة تتم في فترة زمنية قصيرة)، و في ذلك إسهام على حصول الملاك على تعويضهم، وهذا عكس التعويض العيني، فمثلا التعويض عن طريق منح عقارات للمنزوع أملاكهم يحتاج إلى إجراءات طويلة و مدة زمنية أطول (تسجيل، توثيق، إشهار...). و أخيراً فإن التعويض النقدي سهل من حيث تقدير القيمة، عكس التعويض العيني الذي يحتاج إلى إثبات تساوي القيمة (المملك المنزوع والممنوح) و قد يحدث حول ذلك خلاف بين الأطراف.

### ثانياً: التعويض العيني Indemnisations en nature

بالرغم من سهولة التعويض النقدي، إلا إن المشرع أقر إمكانية التعويض العيني. فلقد نصت المادة 25 الفقرة 2 من القانون رقم 91-11 على أنه "يرفق كلما أمكن باقتراح تعويض عيني محل التعويض النقدي" الذي هو الأصل. و يتجلى من خلال هذا النص أن الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية في اقتراح التعويض، وهذه السلطة مرتبطة بإمكانية توفر هذا التعويض العيني العقارات أو المحلات التجارية أو السكنات حسب الحالة هذا من جهة. ومن جهة أخرى فإن المشرع لم يتعرض إلى موقف أصحاب الحقوق المنزوعة أملاكهم، فهل هم مخيرون أم مجبرون بقبول الاقتراح المقدم لهم من طرف الإدارة.

أما المرسوم التنفيذي رقم 93-186 فلم يخالف القانون رقم 91-11 مع إضافة بعض التفاصيل، حيث نصت المادة 34 على أنه "تحدد التعويضات نقداً و بالعملة الوطنية، غير أن يقترح تعويض عيني بدلا عن التعويض نقداً، و في هذا الإطار، يمكن للسلطة نازعة الملكية أن

<sup>1</sup> - Art. L13-20, alinéa 1 du code de l'expropriation.

تعدل عن دفع التعويض وتقوم بإعادة إسكان مستأجري المحلات السكنية ذات الاستعمال المهني المنزوعة ملكيتها أو شاغليها و تعرض على التجار و الحرفيين والصناعيين المطرودين محلات معادلة.<sup>1</sup>

و يتبين من النص السابق أن التعويض العيني يكون في حالتين:

- إعادة إسكان مستأجري و شاغلي السكنات المراد نزع ملكيتها.
- عرض محلات على التجار و الحرفيين و الصناعيين المطرودين.

أما في القانون الفرنسي فقد سبقت الإشارة إلى أن التعويض النقدي هو الأصل، إلا أن هذه القاعدة لها استثناءات ترد عليها، و بالتالي فإن إمكانية التعويض العيني تبقى واردة في حالة التعويض عن الأضرار الناتجة عن نزع الملكية. و هذه الاستثناءات نص عليها المشرع الفرنسي من خلال الفقرة الثانية من المادة 20-13 Art.<sup>2</sup>

فبالإضافة إلى إمكانية الاتفاق بين الإدارة و الملاك حول الحصول على تعويض عيني كامل أو جزئي، فإنه يمكن للجهة النازعة أن تتخلص من التعويض النقدي بأن تقترح على التجار والحرفيين والصناعيين الذين حرموا من محلاتهم الحصول على محلات مشابهة و موجودة في نفس التكتل السكاني كتعويض، إضافة إلى تعويض التنقل وتعويض عن الحرمان من الاستعمال. وهذا العرض من طرف الجهة النازعة أمرا اختياريا (Facultatif)، إلا أنه إذا ما تم فلا يمكن رفضه من طرف المنزوع ملكيته عندما تتوفر الشروط القانونية في المحل الجديد، بأن يقع في نفس التكتل السكاني الذي كان يوجد به سابقه، ويكون مساويا له.<sup>3</sup> و مسألة إثبات التساوي بين المحلات التجارية (L'équivalence des locaux commerciaux) هي من اختصاص القاضي الذي يفصل فيها.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - المادة 34 من المرسوم رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

<sup>2</sup> - «Toutefois, l'expropriant peut se soustraire au paiement de l'indemnité en offrant au commerçant, à l'artisan ou à l'industriel évincé, un local équivalent situé dans la même agglomération.

Dans ce cas il peut être alloué au locataire, outre l'indemnité de déménagement, une indemnité compensatrice de sa privation de jouissance. »

<sup>3</sup> - Jean-Marie AUBY, Pierre BON, Jean-Bernard AUBY, op.cit., p.578.

<sup>4</sup> - Jacqueline MORAND-DEVILLER, op.cit., p.542.

أما الاستثناء الثاني فيخص الشاغلين لمحلات سكنية، و الذين يمكن أن يُعوضوا بسكنات بديلة، وهذا العرض لا يمكن رفضه فهو إجباري عندما يكون هؤلاء مستأجرين (Occupant locataire)<sup>1</sup>.

و على العموم و من خلال كل ما سبق بيانه بخصوص طبيعة التعويضات الممنوحة للملاك نرى أن التشريعات منحت الملاك إمكانية الحصول على التعويض النقدي، و العيني أو هما معا. وفي ذلك توفير ضمانات للمتضررين من نزع الملكية. و المهم في كل هذا هو كيفية تحديد هذا التعويض، و العوامل المعتمدة في ذلك، و هو ما نتعرض إليه ما يأتي من الدراسة.

هذا ما يتعلق بنطاق و طبيعة التعويض ، فما هي إجراءات تحديد قيمة التعويض؟ و الإجابة ستكون من خلال المطلب الموالي

### المطلب الرابع

#### تحديد قيمة التعويض

تعد مرحلة تحديد قيمة التعويض من أهم المراحل الإجرائية لعملية نزع الملكية، و هذا نظرا لتعلقها بأهم حق للمتضررين من العملية. و يتم تحديد قيمة التعويض إما بالاتفاق الودي بين المنزوع ملكيتهم والإدارة، أو تقوم الإدارة بنفسها عن طريق جهات متخصصة بذلك وفق معايير محددة سلفا كما هو عليه في الجزائر، أو يتولى العملية قاضي نزع الملكية مثل ما هو معمول به في فرنسا حيث يدخل إجراء تحديد التعويض ضمن المرحلة القضائية.

و عليه فإنه سيتم التعرض في هذا الجزء من البحث إلى إجراءات تقدير التعويض (الفرع الأول)، و إلى عناصر تقدير قيمة التعويض (الفرع الثاني).

### الفرع الأول

#### إجراءات تقدير قيمة التعويض

تعد مرحلة تحديد قيمة التعويض من أهم المراحل الإجرائية لعملية نزع الملكية، و هذا نظرا لتعلقها بأهم حق للمتضررين من العملية. و يتم تحديد قيمة التعويض بإتباع إجراءات مقننة في قانون نزع الملكية، تكون الإدارة مجبرة على إتباعها، حيث تقوم الإدارة بإتباع إجراءات تحديد قيمة

<sup>1</sup> - Jacqueline MORAND-DEVILLER, op.cit., p.542.

عن طريق جهات متخصصة بذلك وفق معايير محددة سلفا كما هو عليه في الجزائر، و تمر إجراءات تقدير التعويض بمراحل ثلاثة تمهيدية، تقييمية و تقريرية (أولاً)، أو يتولى العملية قاضي نزع الملكية مثل ما هو معمول به في فرنسا حيث يدخل إجراء تحديد التعويض ضمن المرحلة القضائية (ثانياً).

### أولاً: مراحل تحديد التعويض في التشريع الجزائري.

تمر عملية تحديد قيمة التعويض التي تتولها إدارة أملاك الدولة بثلاثة مراحل و هي على الشكل التالي:

#### 1- المرحلة التمهيدية.

إن مرحلة تقدير التعويض ما هي في الواقع إلا تتويجا لعمليات سابقة تمهد الطريق لها، فالأملاك و الحقوق العينية العقارية تحتاج إلى تحديد و إحصاء أولي، و من أجل هذا خصص المشرع في الجزائر أو فرنسا مرحلة من أجل تحديد و حصر الأملاك و الحقوق. ففي القانون الجزائري نصت المادة 16 من القانون رقم 91-11 على أن تحديد الأملاك و الحقوق العقارية و هوية المالكين و أصحاب الحقوق المطلوب نزع ملكيتهم، يتم عن طريق تحقيق يسمى التحقيق الجزئي، و الذي يسند إلى محافظ محقق، يعين من بين الخبراء المعتمدين لدى المحاكم.<sup>1</sup>

و تتمثل مهمة الخبير العقاري في إنجاز تصميم جزئي للأراضي و البناءات المطلوب نزع ملكيتها و يبين بدقة طبيعة العقارات المعنية و مشتملاتها.<sup>2</sup> و هذه العناصر الأخيرة هي من أهم العناصر التي تعتمد عليها إدارة أملاك الدولة في تقييم الأملاك المنزوعة و بالتالي تحديد قيمة التعويض، كما أن التحقيق يهدف إلى تحديد هوية الملك، بحيث أن هؤلاء هم من سيحصلون على التعويض.

#### 2- المرحلة التقييمية.

بعد المرحلة التمهيدية التي تم فيها تحديد الأملاك التي ستكون محلا للتقييم، و كذا تحديد هوية أصحاب الحق في الحصول على التعويض، تأتي مرحلة التقييم التي تكون من جهة خاصة، غير تلك التي قامت بتحديد و حصر الأملاك. ففي الجزائر تتولى العملية مصلحة التقييمات العقارية الموجودة على مستوى مديريات أملاك الدولة. و في هذا الإطار ينص قانون نزع الملكية الحالي

<sup>1</sup> - المادة 17 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

<sup>2</sup> - المادة 18 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

على أن "تعد مصالح إدارة الأملاك الوطنية تقريراً تقيماً للأملاك و الحقوق العقارية المطلوب نزع ملكيتها بعد إخطارها بواسطة ملف يشتمل على ما يأتي :

- قرار التصريح بالمنفعة العمومية،

- التصميم الجزئي المرفق بقائمة المالكين و ذوي.<sup>1</sup>

فإدارة أملاك الدولة في الجزائر تقوم بتقييم الأملاك و الحقوق العقارية معتمدة على القواعد التي حددها المشرع مثل مشتملات الأملاك و استعمالها الفعلي، إضافة إلى استعمال الأساليب التقنية الأخرى الخاصة بها.<sup>2</sup>

### 3- المرحلة التقريرية.

إن الاتفاق الودي على التنازل الذي يكون قد أبرم بين الإدارة و المنزوع ملكيته، لا يطل حتماً قيمة التعويض. فالمنزوع ملكيته قد يلجأ إلى جهات القضاء إذا تبين له أن التعويض الذي قُرِّرَ له غير مُنصفٍ، كما أن الإدارة ليست مبسوطه اليد في تقدير التعويض، فهي في ذلك تخضع لقواعد قانونية محددة سلفاً، و تخضع في ذلك لرقابة القضاء.

ثانياً: إجراءات تحديد قيمة التعويض في التشريع الفرنسي.

تم إجراءات تحديد قيمة التعويض من طرف القضاء في حالة عدم وصول الأطراف إلى اتفاق ودي، و ذلك على الشكل التالي:

### 1- الجهة المختصة بتحديد قيمة التعويض.

في النظام الفرنسي تتم عملية نزع الملكية في مرحلتين، المرحلة الإدارية والمرحلة القضائية، وبدورها تنقسم المرحلة القضائية إلى مرحلتين، فتمثل المرحلة الأولى في نقل الملكية « transfert de propriété »، أما المرحلة الثانية فيتم تحديد التعويضات « la fixation de l'indemnisation »، فبالنسبة لنقل الملكية، فإن الاختصاص مُنح إلى القاضي العادي، ويجد ذلك أصله في قانون 8 مارس 1810 وإرادة نابليون في جعل نزع الملكية من اختصاص المحاكم العادية.

<sup>1</sup> - المادة 20 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

<sup>2</sup> - في هذا نصت المذكرة الإدارية رقم 6408 الصادرة بتاريخ 15 أكتوبر 2005 عن المديرية العامة للأملاك الوطنية على أنه "في إطار عمليات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، و بصفتها خبير للدولة، تتكفل مصالح أملاك الدولة، طبقاً لأحكام القانون رقم 91-11 المؤرخ في 27 أبريل 1991 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، بإجراء تحديد مبالغ التعويض الناجمة عن هذه العمليات"

و بالنسبة لتحديد التعويض، فإنه في البداية منح الاختصاص للقاضي العادي والمختص بنقل الملكية، و ذلك فقط في حالة نزاع و عدم الاتفاق بين الأطراف. و قد تم النص على هذا المبدأ بموجب قانون 8 مارس 1810، و هو النص الوحيد الذي كان ينظم نزع الملكية في فرنسا.<sup>1</sup> إلا أن هذا الاختصاص لم يدم طويلا، حيث تم نزعه من القاضي العادي و ذلك بموجب قانون 7 جويلية 1833، ليمنح بعدها إلى هيئة مكونة من الملاك المعنيين سميت في صلب القانون ب « jury d' expropriation »، و التي بدورها تم استبدالها سنة 1935 بلجنة تحكيمية للتقييم « Commission arbitrale D'évaluation ».<sup>2</sup>

و في الأخير و جب الانتظار إلى غاية صدور قانون 23 أكتوبر 1958 للرجوع إلى الحل الذي جاء به قانون 1810، حيث أصبح الاختصاص بتقدير التعويضات المتعلقة بنزع الملكية يرجع إلى القاضي العادي، و بالتحديد قاضي نزع الملكية.<sup>3</sup> إن الحكم الصادر من جهات القضاء العادي و المحدد لقيمة التعويض في الدرجة الأولى قابل للطعن بالاستئناف، و الذي تختص به غرفة نزع الملكية (La chambre)، و التي تتشكل من رئيس إضافة إلى مساعدين اثنين يتم اختيارهم من محكمة المرافعات الكبرى، و إذا تعذر ذلك فيتم اختيارهم من بين قضاة محكمة الاستئناف<sup>4</sup> (Art. L13-22). و يشترط في هؤلاء القضاة ألا يكونوا قد فصلوا في القضية في الدرجة الأولى. و يمكن كذلك الطعن بالنقض و الذي تختص به محكمة النقض (La cour de cassation).

## 2- مرحلة الاتفاقات الودية.

و من أجل تحديد قيمة التعويض فإن الجهة النازعة تقوم بتبليغ الملاك وأصحاب حق الانتفاع إعلان افتتاح التحقيق أو قرار التصريح بالمنفعة العمومية أو قرار القابلية للتنازل أو قرار نزع الملكية.<sup>5</sup>

<sup>1</sup> - Jean-Marie AUBY , Pierre BON , Jean-Bernard AUBY, op.cit., p.406.

<sup>2</sup> - Ibid., p.563.

<sup>3</sup>- Art. L13-1 Les indemnités sont fixées, à défaut d'accord amiable, **par un juge de l'expropriation désigné**, pour chaque département, parmi les magistrats du siège appartenant à un tribunal de grande instance.

<sup>4</sup>- « La chambre statuant en appel comprend, outre son président, deux assesseurs qui seront choisis par le président de la chambre parmi les juges du ressort visés à l'article L. 13-1. En cas d'impossibilité, le premier président pourra désigner des magistrats de la cour.

En aucun cas les juges ne pourront avoir connu de l'affaire en première instance. »

<sup>5</sup> - Art L13-2 du code de l'expropriation Français.

وخلال شهر من التبليغ الأول فإن الملاك و المنتفعين، عليهم أن يبينوا للجهة النازعة كل المستأجرين و المزارعين و أصحاب حق السكنى و الاستعمال و الارتفاق.<sup>1</sup>

تقوم الجهة النازعة بتبليغ عرضها المالي، و تدعوا منزعوي الملكية بأن يقدموا مقترحاتهم بهذا الشأن.<sup>2</sup> يمكن أن يتم هذا الإجراء مباشرة بعد افتتاح التحقيق المسبق عن التصريح بالمنفعة العمومية.<sup>3</sup>

إذا لم تقوم الجهة النازعة بتبليغ مقترحاتها، فإنه و بداية من صدور قرار القابلية للتنازل بإمكان كل معني بأن يعذر هذه الجهة بضرورة اتخاذ هذا الإجراء (L'expropriant en demeure d'avoir à y procéder).<sup>4</sup>

### 3- الإجراءات القضائية لتحديد قيمة التعويض.

يتم تحديد التعويض عن طريق القضاء وفق الإجراءات التالية:

#### أ- إخطار القاضي.

في حالة عدم الاتفاق الودي على قيمة التعويض خلال مدة شهر من تاريخ تبليغ الجهة النازعة مقترحاتها إلى منزعوي الملكية، أو من تاريخ الإعدار المشار إليه سلفاً، فإن قاضي نزع الملكية يمكن أن يُخطر من قبل الطرف الأكثر استعجالاً ( Le juge de l'expropriation peut être saisi par la partie la plus diligente).<sup>5</sup>

يوجه الطلب عن طريق رسالة موصى عليها مع وصل التسليم إلى كاتب ضبط الجهة التي توجد بها الأملاك المنزوعة. ترسل نسخة من مذكرة المطالب مرفقة بالطلب إلى الخصم.<sup>6</sup> يتوجب على الطرف المدعى عليه (Le défendeur)، أن يقدم مذكرته الجوابية خلال ستة أسابيع من تبليغه بالمذكرة الافتتاحية.<sup>7</sup>

<sup>1</sup> - Art R13-15 du code de l'expropriation Français.

<sup>2</sup> - Art L13-3 du code de l'expropriation Français.

<sup>3</sup> - Art. \*\*R13-16 du code de l'expropriation Français.

<sup>4</sup> - Art. \*\*R13-20 du code de l'expropriation Français.

<sup>5</sup> - Art. R13-21 alinéa 1 du code de l'expropriation Français.

<sup>6</sup> - Art. R13-21 21 alinéa 2 du code de l'expropriation Français

<sup>7</sup> - Art. \*\*R13-23 du code de l'expropriation Français.

**ب- زيارة القاضي للأماكن وإمكانية الاستعانة بالخبرة.**

بعد الانتهاء من تبادل المذكرات يقوم القاضي و عن طريق أمر بتحديد تاريخ زيارة الأماكن وسماع الأطراف. تكون الزيارة خلال الشهرين المواليين لصدور الأمر.<sup>1</sup> و يقوم كاتب الضبط بتبليغ كل الأطراف بالأمر بما في ذلك مفوض الحكومة خمسة عشر يوماً قبل تاريخ الزيارة.<sup>2</sup>

من أجل تحديد قيمة العقارات و الحقوق العينية العقارية و نظراً لبعض الصعوبات المحتملة في التقدير، فإن القاضي بإمكانه أن يعين خبيراً بناءً على قرارٍ مُسببٍ (Le juge peut désigner un expert par décision motivée)، أو يحضر معه أثناء الزيارة موثق أو موثق شرقي (Un notaire ou un notaire honoraire) من ضمن قائمة معتمدة لدى هيئة محكمة الاستئناف من طرف الرئيس الأول، بناءً على اقتراح المجلس الجهوي للموثقين.<sup>3</sup>

كما أنه و استثناءً يمكن للقاضي أن يعين شخصاً مؤهلاً (Désigner une personne qui lui paraîtrait qualifiée pour l'éclairer) من أجل تقديم توضيحات في حالة وجود صعوبات ذات طابع تقني.<sup>4</sup>

إن الأشخاص المذكورين أعلاه و الذين قد يعينهم القاضي و الحاضرين أثناء زيارة الأماكن بإمكانهم تقديم ملاحظات كتابية، و في هذه الحالة فإن هذه الملاحظات تبلغ إلى الأطراف و كذا مفوض الحكومة.<sup>5</sup>

**ت- سماع الأطراف.**

كما يقوم القاضي بتحديد موعد سماع الأطراف، و يكون ذلك بناءً على تنقله إلى الأماكن، والذي يحدد فيه للأطراف أو ممثليهم و كذا لمفوض الحكومة مكان و تاريخ جلسة السماع و التي يمكن أن تكون بعيداً عن الأماكن.<sup>6</sup>

<sup>1</sup> - Art. \*\*R13-26 du code de l'expropriation Français.

<sup>2</sup> - Art. \*\*R13-27 du code de l'expropriation Français.

<sup>3</sup> - Art. \*\*R13-28 alinéa 1 du code de l'expropriation Français.

<sup>4</sup> - Art. \*\*R13-28 alinéa 2 du code de l'expropriation Français.

<sup>5</sup> - Art. \*\*R13-29 du code de l'expropriation Français.

<sup>6</sup> - Art. \*\*R13-30 du code de l'expropriation Français.

في جلسة السماع يقوم القاضي بسماع ممثلي الأطراف الجهة النازعة و المتضررين من النزع، ويمكن للأطراف الحضور أو توكيل محام معتمد أو أحد الأقارب إلى غاية الدرجة السادسة. لا يمكن للإطراف في جلسة السماع الخروج عما قدموه في المذكرات التي قدموها سابقا.

### ث- صدور الحكم المحدد لقيمة التعويض و تبليغه.

إذا مرت ثمانية أيام من تاريخ تنقل القاضي إلى الأماكن و لم يتفق الطرفين أي الجهة النازعة ومنزوع الملكية حول تحديد مبلغ التعويض، فإن القاضي و بناء على طلب الطرف الأكثر استعجالا يفصل بحكم مسبب. يقوم كاتب الضبط بتبليغ الإطراف بيوم و ساعة نطق القاضي لحكمه في مقر المحكمة، إلا إذا تحدد هذا الموعد في جلسة السماع.<sup>1</sup>

يفصل القاضي في حدود استنتاجات الأطراف (Le juge statue dans la limite des conclusions des parties) و التي يستشفها من خلال مذكراتهم وكذلك من خلال مذكرة مفوض الحكومة إذا كان هذا الأخير يطالب يقترح تعويض أقل من ذلك الذي يقترحه الطرف النازع.<sup>2</sup>

إن الحكم الذي يصدره القاضي يحدد الدوافع القانونية و الموضوعية و التي من أجلها تم الحكم بالتعويضات الرئيسية أو الثانوية (Le jugement précis les motifs de droit ou de fait en raison desquels chacune des indemnités principales ou accessoires est allouées).<sup>3</sup>

يبلغ الحكم من الطرف الأكثر استعجالا إلى الطرف الآخر و إلى مفوض الحكومة، التبليغ قد يكون من الجهة النازعة أو من منزوع الملكية. و يكون ذلك بواسطة رسالة موصى عليها مع وصل الاستلام، و في حالة عدم وصول الرسالة، فإن التبليغ يتم بواسطة تبليغ شبه قضائي.

و بمقارنة التشريعين محل الدراسة يتضح أن المشرع الجزائري منح الإدارة مهمة تقدير التعويض، أما المشرع الفرنسي فقد أوكل نفس المهمة إلى القاضي. و عليه يمكن القول أن المشرع الفرنسي أحسن صنعاً بفعله هذا لأن عملية تقدير الممتلكات من أهم النقاط الحساسة في الإجراءات بأكملها، باعتبار التعويض أهم ضمان في عملية نزع الملكية لذلك كان من الأفضل أن تتولاه جهة محايدة. و على المشرع الجزائري أن يحذو حذو المشرع الفرنسي و يجعل مهمة تقدير الممتلكات عملاً قضائياً و ليس إدارياً.

<sup>1</sup> - Art. \*\*R13-34 du code de l'expropriation Français.

<sup>2</sup> - Art. \*\*R13-35 du code de l'expropriation Français.

<sup>3</sup> - Art. \*\*R13-36 du code de l'expropriation Français.

و إذا كانت هذه هي إجراءات تقدير التعويض، فإن العناصر التي تدخل في تقديره من الأهمية بمكان، و هو ما سيتم تناوله في الفرع الموالي.

## الفرع الثاني

### عناصر تقدير قيمة التعويض

إن إجراءات تحديد قيمة التعويض أشار إليها القانون رقم 91-11 و المرسوم التنفيذي رقم 93-186. و في هذا الإطار نصت المادة 21 الفقرة 2 من القانون سالف الذكر (والتي تتشابه إلى حد كبير مع المادة رقم 93-186) على ما يلي: " و يحدد هذا المبلغ حسب القيمة الحقيقية للأموال تبعاً لما ينتج ذلك عن تقييم طبيعتها أو مشتملاتها أو عن استعمالها الفعلي من قبل مالكيها و أصحاب الحقوق العينية الآخرين أو من قبل التجار و الصناع والحرفيين. " و فيما يلي تحليل لهذه العناصر التي أشار إليها المشرع بعموم.

أما في القانون الفرنسي فإذا كان اختصاص قاضي نزع الملكية مازال ثابتاً فيما يخص نقل ملكية الأموال المنزوعة وذلك منذ صدور قانون 8 مارس 1810 و إلى غاية يومنا هذا، فإن الوضع فيما يخص تحديد قيمة تعويض الأملاك المنزوعة ليس كذلك. ففي البداية و بموجب القانون سالف الذكر منح القاضي سلطة تحديد قيمة التعويض إضافة إلى سلطته في نقل الملكية، و هذا في غياب اتفاق ودي بين الإدارة و المالك. إلا أن هذا الاختصاص أو السلطة تم نزعها من القاضي بموجب قانون 7 جويلية 1833 ليتم منحها إلى لجنة تحكيم المالكين (Un jury de propriétaires)، و هذه الأخيرة تم تغييرها سنة 1935 بواسطة لجنة تحكيمية للتقييم (Une commission arbitrale d'évaluation). و أخيراً و بموجب أمر 23 أكتوبر 1958 تم الرجوع إلى الحل الذي وضعه قانون 8 مارس 1810، أي أن اختصاص تحديد قيمة التعويض يعود إلى القاضي و بالضبط إلى قاضي نزع الملكية.<sup>1</sup>

إن دراسة عناصر تقدير قيمة التعويض تتطلب دراسة تحديد القيمة الحقيقية للأملاك (أولاً)، ثم تاريخ تحديد تلك القيمة (ثانياً)، ثم التحسينات التي تدخل على هذه الأملاك (ثالثاً) و ذلك على النحو التالي:

<sup>1</sup> - Jean-Marie AUBY, Pierre BON, Jean-Bernard AUBY, op.cit., p.563.

**أولاً: تحديد القيمة الحقيقية للأموال.**

لعل كل التشريعات المنظمة لنزع الملكية تؤكد على أن يكون مقابل حرمان الملاك من الأملاك والحقوق العقارية تعويض كامل يغطي كل ما فاتهم من كسب و ما لحقهم من خسارة، و هذا تجسيدا للمبدأ الدستوري المتمثل في التعويض العادل و المنصف.

فالتعويض الذي يتحصل عليه المتضررين من عملية النزع يجب أن يكون كافيا لتغطية كامل الأضرار الحقيقية الناتجة عن هذا التصرف الإداري، كما أن هذا التعويض المخصص للمتضررين لا يجب أن يبالغ فيه برفع قيمته بطريقة أو أخرى. فلا يجب أن يكون وسيلة للاغتناء اللامشروع على حساب المجتمع وفي ذلك إضرار بالمصلحة العامة للمجتمع.

و عليه فإن تحديد القيمة الحقيقية للأموال المنزوعة له دور هام جدا في تحقيق عدالة التعويض، و من أجل ذلك وجب تقييم و حصر قيمة و مشتملات العقارات المنزوعة، و كذا الاستعمال الفعلي لها، و ذلك على الشكل التالي:

**1- تحديد طبيعة أو مشتملات الأملاك Nature ou consistances des biens**

المشتملات هي كافة العناصر المادية و القانونية التي يحتوي عليها المال وقت مباشرة إجراءات التقدير. و هذه المشتملات تختلف حسب طبيعة المال المنزوع، فمثلا الأرض البيضاء تختلف عن الأرض الزراعية، و تختلف عن الأرض المبنية سكنية أو تجارية، و تختلف عن الأرض الغابية. بل أن كل هذه الأموال تختلف من حيث مشتملاتها.

فمثلا نجد أن المحل التجاري يتكون من عناصر مادية (Eléments matériels)، مثل الآلات والبضائع. و أخرى معنوية (Eléments morales) تتمثل في العملاء و الاسم التجاري العلامات التجارية... الخ.

أما الأراضي الفلاحية فإنها تقيم على أساس عوامل ثلاثة (فيزيائية، اقتصادية، قانونية) مختلفة. فالعوامل الفيزيائية تتمثل في طبيعة و نوعية الأرض و كذا المزروعات أو الاغراس و الشروط المناخية. أما العوامل الاقتصادية فتتمثل في التطور الاقتصادي للمنطقة و كذا محاذة الأرض للطرق الكبرى والتجمعات الأهلة بالسكان. أما العوامل القانونية فتتمثل في الارتفاقات سواء ارتفاقات القانون الخاص أو القانون العام التي يمكن أن تثقل العقار المراد نزع ملكيته.

أما المباني السكنية فتحدد قيمتها في موقعها، فقد تكون في منطقة ريفية أو عمرانية، و عدد الطوابق المكون لها و عدد الغرف فيها و كذا المساحة المجاورة الفارغة أن وجدت... الخ.

إن طبيعة المال و مشتملاته تحدد من خلال التصميم الجزئي الذي يعده المحافظ العقاري.<sup>1</sup>  
 أما في القانون الفرنسي فإن تحديد مشتملات العقار المادية أو القانونية تخضع إلى ثلاثة قواعد وهي:

أ- إذا تم تحديد مشتملات العقار من طرف القاضي عند تاريخ صدور أمر نزع الملكية، فإن كل التغييرات اللاحقة (Les modifications ultérieures) على هذا التاريخ لا تأخذ بالحسبان.  
 ب- كل التحسينات (Les ameliorations) التي تطرأ على العقار بعد فتح التحقيق المسبق الذي يسبق التصريح بالمنفعة العمومية تعتبر تمت من أجل الحصول على تعويض أكبر<sup>2</sup>، وما هذه إلا قرينة بسيطة (Une simple présomption)، يمكن للملك أن يثبت عكسها. إن هذا الحكم صعب الاستيعاب، فكل الإشغال تتوقف بعد التحقيق المسبق، و لا أحد يعلم إذا كانت عملية النزع ستتم أم لا.<sup>3</sup>

ت- التحسينات التي تطرأ على العقار قبل التحقيق المسبق على تقرير المنفعة العمومية يمكن أن تلغى إذا تبين من خلال بعض الظروف أنه تمت من أجل رفع قيمة التعويض. ففي هذه الحالة فإن الإدارة عليها أن تقدم ما تثبت به هذه النية السيئة.<sup>4</sup>

## 2- الاستعمال الفعلي للعقار Utilisation effective

إن طبيعة المال المنزوع و مشتملاته قد لا تكفي وحدها لتحديد قيمة المال، بل لابد من البحث عن الاستعمال الفعلي لهذا المال من طرف أصحاب الحقوق سواء الملاك أو أصحاب الحقوق العينية أو من طرف التجار والصناع و الحرفيين. فنزع الملكية يحقق للمنزوع منه الملكية، ليس فقط قيمة الاستبدال (Valeur d'échange)، ولكن كذلك قيمة الاستعمال و التي يمكن أن تكون أعلى من قيمة البيع (Valeur de vente).

<sup>1</sup> - المادة 18 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

<sup>2</sup> - « Un contrat de bail est par exemple considéré par la cour de cassation comme (amélioration juridique), présumé frauduleuse, sans que l'administration ait prouver l'intention frauduleuse ».-Philippe GODFRIN, Droit administratif des biens (domaine, travaux, expropriation), 6<sup>ème</sup> édition, ARMAND COLIN, Paris, 2001, p. 447.

<sup>3</sup> -Ibid., p. 447.

<sup>4</sup> -Philippe GODFRIN, op.cit., p. 447.

و الملاحظ أن المشرع الجزائري استعمل عبارة الاستعمال الفعلي و ليس فقط الاستعمال، بمعنى أنه حتى يؤخذ الاستعمال كعنصر لتحديد قيمة المال و تحديد قيمة التعويض، يجب أن يكون هذا المال مستعملاً فعلياً، و يعني ذلك الحيازة و الانتفاع.

فممارسة التجارة في عقار محل لنزع الملكية مباشرة قبل عملية النزع يعد استعمالاً حقيقياً، وإلا فإنه لا يحق لأي كان أن يحتج أمام الإدارة أو القضاء، و يطالب باعتماد عنصر الاستعمال الفعلي المحتمل في تقدر قيمة المال. كما أن المدة التي تمت من خلالها ممارسة التجارة تدخل هي الأخرى في عملية التقدير. كما أن زراعة أرض قبل نزع الملكية يعد بمثابة استعمال فعلي. و شغل مباني سكنية قبل النزع يعد بمثابة استعمال فعلي.

ومن القضايا المرتبطة مباشرة بهذه المسألة في القانون القضاء الفرنسي نذكر قضية (La grotte Chauvet)<sup>1</sup>.

و الظاهر أن المشرع تعمد اشتراط الاستعمال الفعلي للملك المنزوع حتى يحد من إمكانية الغش و محاولة أصحاب الحقوق التصريح باستعمالهم الفعلي للمال رغبة منهم في الرفع من قيمة أموالهم، و بالمرّة الرفع من قيمة التعويض. و هذا كله من أجل تجسيد مبدأ الإنصاف في دفع التعويض.

أما في القانون الفرنسي فننص المادة 15-13 L من قانون نزع الملكية الفرنسي على أن تقييم الأموال يتم يوم صدور أمر نقل الملكية من طرف القاضي، و في ذلك يتم الأخذ بالحسبان الاستعمال الفعلي للأموال و الحقوق العينية العقارية فقط، وذلك قبل سنة واحدة من فتح التحقيق المسبق أو من قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

<sup>1</sup> - « la grotte, situé en Archède, ornée de magnifiques peintures rupestre, plus anciennes et mieux conservées que celles de la grotte Lascaux, a été découverte le 18 décembre 1994. L'enquête préalable à la DUP a été ouverte le 22 juin 1995 et l'ordonnance d'expropriation rendue le 20 octobre 1995. Il convient donc, pour apprécier la valeur du terrain de se situer au 22 juin 1994, date à laquelle l'existence de cette cavité dans les tréfonds de la garrigue ardéchoise était inconnue. Alors que le requérant, se fondant sur le bénéfices directs (hôtels, restaurants, cassettes, vidéo, cartes, postales,...) **attendus** de l'exploitation de la grotte qui pourrait être visité chaque année par 400.000 touristes, réclamaient une indemnité globale de 70 millions de francs et une indemnité de remploi de 17,5 millions de francs, la cour d'appel de Nimes confirmait le jugement de première instance en accordant 31.730 francs pour les dix hectares concernés, soit 31 centimes le mètre carré, en se fondant sur le fait que « **la cavité n'était pas utilisé et qu'elle était même inconnue de tous** » à la date de référence. - Cité par : Philippe GODFRIN, op.cit., p.448.

هذه الفكرة جاء بها قانون 10 جويلية لسنة 1965 معوضا فكرة "إمكانية الاستعمال الحالي" (Possibilités d'utilisation immédiate) التي أخذ بها قانون 26 جويلية 1962. ويأتي هذا التعديل ليترجم أولويات السلطة الإدارية من أجل الحرص على أن لا تتحمل الجهة النازعة بمناسبة هذه العملية أو بمناسبة إقامة أشغال تكاليف إضافية تتعلق بالزيادة في قيمة العقار الحقيقية، قد تكون مصطنعة من أجل رفع قيمة التعويض.<sup>1</sup>

### 3- التصريحات و التقويمات الضريبية Déclarations et évaluations fiscales

إضافة إلى طبيعة و مشتملات العقار و الاستعمال الفعلي للمال، فإن المرسوم التنفيذي رقم 93-186 أضاف عنصراً آخر، و هو التصريحات الضريبية التي قد يدلي بها الملاك أو أصحاب الحقوق العينية كالتجار و الصناع و الحرفيين حول قيمة الأموال محل النزاع، حيث نصت المادة 33 من هذا المرسوم على أنه " تراعى القيمة الناجمة عن التصريحات التي يدلي بها المساهمون في الضريبة و التقديرات الإدارية التي تغدو نهائية بموجب القوانين الجبائية، وفقا للتنظيم الخاص بالأموال الوطنية المعمول به وذلك لتقدير التعويضات المخصصة للمالكين والتجار و الصناعيين والحرفيين." و لقد ألقى القانون التزاماً على إدارات المالية المختصة بضرورة تمكين إدارة أملاك الدولة والوالي من التصريحات الجبائية و المعلومات التي تخص هذه الأموال.<sup>2</sup>

و في التشريع الفرنسي ينص قانون نزع الملكية (Art. L13-18) <sup>3</sup> على أنه في حالة نزع الملكية فإن أعوان مصلحة الضرائب يتحللون من التزامهم القانوني بحفظ السر المهني تجاه السلطة المكلفة بنزع الملكية فيما يخص كل المعلومات و التصريحات و التقويمات الضريبية اللازمة لتحديد قيمة التعويض. و نفس الأمر يطبق في حالة زيادة القيمة في حالة تنفيذ أشغال عمومية.

<sup>1</sup> - Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit., p.389.

<sup>2</sup> - المادة 2/33 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

<sup>3</sup> - « Ainsi qu'il est dit aux articles L. 123 et L. 144 du Livre des procédures fiscales : En cas d'expropriation, les agents des impôts sont déliés du secret professionnel à l'égard de l'autorité expropriante pour tous les renseignements sur les déclarations et évaluations fiscales nécessaires à la fixation des indemnités d'expropriation prévue par les articles L. 13-13 à L. 13-17 du Code de l'expropriation pour cause d'utilité publique.

Il en est de même à l'égard de l'administration qui poursuit la récupération de la plus-value résultant de l'exécution des travaux publics prévue par les articles L. 13-12 et L. 16-4 du code précité »

كما أنه يمكن للجهات القضائية المختصة بنزع الملكية أن تحصل من جهة إدارة المالية على كل المراسلات المتعلقة بالمعلومات والتصريحات والتقويمات الضريبية اللازمة لتحديد قيمة التعويض.

### ثانيا: تاريخ تقدير القيمة الحقيقية للأموال

إن لتحديد تاريخ تقدير القيمة الحقيقية للأموال المنزوعة أهمية بالغة في تحديد قيمة التعويض بطريقة عادلة و منصفة، سواء للإدارة نازعة الملكية أو للطرف المنزوع ملكيته. و يعتبر تاريخ التقييم هو الحد الذي تتضح فيه معالم الملك المنزوع.

و لقد أشار المشرع الجزائري إلى الأمر صراحة و ذلك من خلال القانون رقم 91-11، حيث نصت المادة 21 فقرة 3 منه على "أن تحديد القيمة الحقيقية للأموال يكون في اليوم الذي تقوم فيه مصلحة أملاك الدولة بالتقييم". وهذه القاعدة هي نفسها التي كرستها المادة 32 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186، و لقد أضافت هذه المادة الأخيرة من فقرتها الرابعة حكم آخر يخص تقدير طبيعة الأملاك أو قوامها و مدة الاستعمال الفعلي للملك المنزوع حيث نصت على أنه "تحدد طبيعة الممتلكات أو قوامها في تاريخ نقل الملكية ويؤخذ بوجه استعمالها ما كانت تستعمل فيه قبل عام من فتح التحقيق الذي يسبق التصريح بالمنفعة العمومية."

أما في القانون الفرنسي فتاريخ تقدير القيمة الحقيقية للأموال، هو تاريخ الاستعمال الفعلي لهذا العقار و هو سنة واحدة قبل تاريخ إعلان المنفعة العمومية و تسمى في التشريع الفرنسي (Date de référence)<sup>1</sup>.

### 1- تاريخ تحديد طبيعة الممتلكات أو قوامها.

لقد حدد المشرع الجزائري صراحة تاريخ تحديد طبيعة الممتلكات أو قوامها، و هو تاريخ نقل الملكية (نقل الملكية هو العملية المادية الناتجة عن العملية القانونية المتمثلة في قرار نزع الملكية، المادة 4/32 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186)، ويتم نقل الملكية بمجرد صدور قرار النزع عن طريق الوالي المختص إقليميا. و لقد حددت المادة 40 من نفس المرسوم سالف الذكر شروط صدور قرار النزع، حيث يتم ذلك في حالة ما لم يرفع طعن أمام القضاء بعد مرور شهر من تبليغ

<sup>1</sup> - L'usage effectif est apprécié à une date dite « de référence » qui se situe un an avant l'ouverture de l'enquête préalable à la DUP ou pour les opérations secrètes intéressant la défense nationale qui ne donnent pas lieu à enquête préalable, un an avant la DUP (Cass., 3<sup>ème</sup> civ, 27 avr, 1983, bull. civ.III, n° 96 ; JCP 1983, IV, 207 ; RL. 1984. p.76 ; D. 1985. IR, p.56. obs. P. Carrias). - Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit., p.391.

قرار التعويض عند عدم الاتفاق. كما يصدر القرار في حالة الاتفاق الودي أو حالة صدور قرار قضائي نهائي و موافق على نزع الملكية.

ويبدو أن المشرع لم يضبط المسألة المتعلقة بتاريخ تحديد طبيعة الممتلكات و قوامها ، حيث أن تاريخ تقدير القيمة الحقيقية للأموال يكون يوم تقييم مصلحة أملاك الدولة للأموال المنزوعة، و يقتضي هذا الأمر تحديد طبيعة الممتلكات ومشمولاتها مسبقاً. إلا أن المشرع أرجأ هذا التحديد الأخير إلى غاية تاريخ نقل الملكية. و يعد هذا تضارب لأن تاريخ نقل الملكية يأتي بعد تاريخ تقييم الأملاك من طرف مصالح أملاك الدولة. لذلك كان على المشرع أن يكتفي على التحديد الذي قام به المحافظ المحقق المادة 18 من القانون رقم 91-11. و بالتالي يكون تاريخ تحديد طبيعة الممتلكات و قوامها هو تاريخ إجراء التحقيق الجزئي. كما أن هذا الحل قد يجنب التغييرات التي تطرأ على الأموال المقصود من وراءها رفع قيمة التعويض.

## 2- تاريخ تقدير الاستعمال الفعلي للأملاك أو الحقوق العقارية.

حدد المشرع الجزائري في نص المادة 4/32 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 تاريخ تقدير الاستعمال الفعلي للأملاك المنزوعة بعام واحد قبل فتح التحقيق الذي يسبق التصريح بالمنفعة العامة. إن هذا التحقيق يرمي إلى إقرار ثبوت هذه المنفعة، و هذا ما جاءت به المادة 4 من القانون رقم 91-11 سالف الذكر.

أما في التشريع الفرنسي فإن الأمر مطابق تماماً لما هو عليه الحال في التشريع الجزائري، حيث تنص المادة 13-15 L من قانون نزع الملكية على أن الاستعمال الحقيقي الذي يتم على أساسه تحديد قيمة الأملاك، هو ذلك الذي كان قبل سنة من فتح التحقيق الذي يسبق التصريح بالمنفعة العمومية.

## ثالثاً: التحسينات و المعاملات التجارية التي تدخل على الأملاك.

بهدف البلوغ إلى تحديد تعويض عادل و منصف يتناسب مع قيمة العقار المنزوع ملكيته وقت نزعه، فمن المنطقي استبعاد كل التحسينات<sup>1</sup> التي تحدث على الأملاك قصد الحصول على تعويض أكبر. ومن أجل تحقيق هذه الغاية و المتمثلة في مواجهة كل المحاولات الهادفة إلى إدخال

<sup>1</sup> - والمقصود بالتحسينات، هي كل العمليات التي قد يقوم بها مالك العقار أو الحق العيني، وتكون لها تأثيرات مباشرة على حساب القيمة الحقيقية للأملاك والحقوق المراد نزع ملكيتها، بمعنى آخر كل التغييرات التي يحدثها المالك سواء في مشتملات العقار كالبناء بعدما كانت أرضاً جرداء، أو حفر آبار للري في الأراضي الفلاحية الخ...، أو تؤثر على الاستعمال الفعلي للملك كأن يؤجر العقار بعدما كان يستعمله شخصياً ، وذلك لحساب قيمة الإيجار في تقدير التعويض.

تحسينات مهما كانت طبيعتها على الأملاك قصد الزيادة في قيمتها عند تقييمها، و بالتالي الزيادة في قيمة التعويض المتحصل عليه، فإن معظم التشريعات دأبت على استبعاد هذه التحسينات عند تقدير التعويض، و ذلك متى ثبت أن التحسينات أجريت على الملك المراد نزع بنيتها الزيادة في مبلغ التعويض.

فالمشروع الجزائري استثنى عند تقدير القيمة الحقيقية للأملاك المنزوعة التحسينات التي قد تطرأ عليها وهي غير ضرورية، مهما كان نوعها و كذا المعاملات التجارية. خاصة إذا ثبت أن هذه التصرفات المادية تمت و القانونية أبرمت من أجل رفع قيمة التعويض. و في هذا الاتجاه نصت المادة 4/21 من القانون رقم 91-11 على أنه " غير أنه لا تدخل في الحسبان التحسينات من أي نوع، و لا أية معاملة تجارية تمت أو أبرمت قصد الحصول على تعويض أرفع ثمننا ".

و الملاحظ أن المشروع الجزائري لم يُفصّل كثيرا في هذه المسألة، لا من حيث طبيعة هذه التحسينات والمعاملات التجارية، و لا من حيث تاريخها و ذلك من خلال القانون المنظم لنزع الملكية الساري حاليا، القانون رقم 91-11 حيث أنه من خلال نص المادة أشار إلى التحسينات و المعاملات التجارية دون أن يحددها حصرا أو ذكرا، كما أنه لم يشير إليها تماما من خلال المرسوم التطبيقي للقانون السابق الذكر المرسوم التنفيذي رقم 93-186. مع العلم أن الأمر رقم 76-48 الملغى كان أكثر دقة مما لحقه من النصوص التشريعية السارية، إذ أنه أشار في نص المادة 1/25 منه إلى طبيعة بعض التحسينات مثل البناءات و الاغراس والإنشاءات المختلفة ومكتسبات البضائع و التي ألحقت بال عقار أو المصنع أو المتجر، فإن هذه التعديلات لا يترتب عنه أي تعويض إذا تبين أنها تمت من أجل الحصول على تعويض زائد. أما المعاملات التجارية الممكنة فهي البيع و الإيجار، الرهن و التسيير الحر للمحلات التجارية... الخ.

و إذا كان القانون رقم 91-11 لم يحدد التاريخ الذي لا يعتد به في احتساب التحسينات، فإن الأمر رقم 76-48 وضح المسألة، و اعتبر أن التحسينات التي تدخل في قيمة التعويض هي تلك التي تتم بعد إجراء التحقيق. كما أن ذات الأمر أضاف حكم آخر يتعلق بالعقارات التي تمت مصادرتها، حيث أن التحسينات التي تطرأ عليها من طرف المصادرين فإنها لا تدخل في الحسبان.

يتبين من الواقع المتعلق بتقييم الأملاك و التي هي أساس لتقدير التعويض من خلال المذكرة الإدارية رقم 6408 الصادرة بتاريخ 15 أكتوبر 2005 عن المديرية العامة للأملاك الوطنية أن مصالح الأملاك الوطنية تجد بعض الصعوبات في هذا العمل، حيث أنه تبين أن التقييمات المنجزة

من طرفها أقل بكثير في بعض الأحيان من القيمة الحقيقية للأموال المنزوعة، و هذا غير مقبول بحيث أن التشريع المعمول به يلزم بتعويض عادل و منصف، مثلما تمت الإشارة إليه أعلاه. وعليه فإن ذات المذكرة نصت على ضرورة الارتكاز عند كل تقييم على عناصر مقارنة فعالة و غير قابلة للاحتجاج (نتائج المزاد العلني، صفقات منجزة من مصالح أو هيئات عمومية، معلومات أكيدة مستخرجة من بحوث معمقة لدى محترفي العقار بما فيها تلك الناجمة عن ما يقال و ما يروى).<sup>1</sup>

أما في القانون الفرنسي فمذ 1935 و هي سنة صدور المرسوم و الذي قضى بعدم شرعية كل الآثار الناتجة عن كل عمل هدفه تحسين عقار يعلم مالكة مسبقاً أنه محلاً للنزع، و هذا من أجل الحصول على تعويض أكبر من القيمة الحقيقية لهذا العقار.<sup>2</sup> أما قانون نزع الملكية فقد أعطى صلاحية تحديد قيمة التعويض إلى القضاء بالاعتماد على مشتملات العقار في تاريخ صدور أمر نقل الملكية. و لقد بين ذات القانون أن كل التحسينات و مهما كانت طبيعتها، - حتى و لو كانت سابقة على أمر نزع الملكية - لا يمكن أن تؤدي إلى رفع قيمة التعويض إذا تبين أنها تمت من أجل رفع قيمة التعويض (Art. L13-14).<sup>3</sup>

فالتحسينات التي يثبت أنها أجريت بقصد الغش للحصول على مزيد من التعويض بغير حق، تستبعد من تقدير التعويض، لأن الغش يفسد كل شيء. و تقوم قرينة على هذا القصد إذا أجريت هذه التحسينات بعد نشر القرار المقرر للمنفعة العامة.

و نرى أن هذه القرينة بسيطة تقبل إثبات العكس بتقديم البنية و القرائن لنفي نية الغش. ذلك أن المشرع لو أراد اعتبارها قرينة قاطعة لنص على ذلك صراحة في النص.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - المذكرة الإدارية رقم 6408 الصادرة بتاريخ 15 أكتوبر 2005 عن المديرية العامة للأموال الوطنية.

<sup>2</sup> - Philippe GODFRIN, op.cit., p. 446.

<sup>3</sup> - « La juridiction fixe le montant des indemnités d'après la consistance des biens à la date de l'ordonnance portant transfert de propriété.

Toutefois, les améliorations de toute nature, telles que constructions, plantations, installations diverses, acquisitions de marchandises, qui auraient été faites à l'immeuble, à l'industrie ou au fonds de commerce, même antérieurement à l'ordonnance d'expropriation, ne donnent lieu à aucune indemnité si, en raison de l'époque à laquelle ces améliorations ont eu lieu, ou de toutes autres circonstances, il apparaît qu'elles ont été faites dans le but d'obtenir une indemnité plus élevée. Sont présumées faites dans ce but, sauf preuve contraire, les améliorations postérieures à l'ouverture de l'enquête prévue à l'article L. 11-1. »

<sup>4</sup> - عبد الحكم فوده، المرجع السابق، ص. 158-159.

## رابعاً: استرجاع الزيادة في القيمة La récupération des plus-values

من نتائج مبدأ التعويض العادل و المنصف حصول الملاك السابقين على تعويض يغطي الضرر الذي لحق بهم دون زيادة أو نقصان. و من المنطقي أن التحسينات التي تطرأ على الجزء المتبقي من العقار المنزوع تطرح من التعويض الذي يحصل عليه المالك السابق. وهذا ما يمكن استنباطه من مضمون المادة (Art. L13-12) من قانون نزع الملكية.<sup>1</sup>

و في القانون الجزائري فإن الزيادة في القيمة غير معالجة صراحة في القانون الجزائري، ولم يصادفنا أي قرار قضائي تعرض فيه القاضي إلى هذه المسألة.<sup>2</sup> و في ذلك هتك مبدأ التساوي في تحمل الأعباء العامة، و مساس بمبدأ التعويض العادل و المنصف.

هذا ما يتعلق بالتعويض الذي يعتبر ضماناً أساسية في إجراءات نزع الملكية، حيث ولته التشريعات أهمية كبيرة، فنظمت الأحكام الخاصة بتقديره و العناصر التي تدخل في تكوينه. و مع ذلك فإن ما يهم الملاك هو حصولهم على التعويض بسهولة و يسر، لذلك سيتم التعرض في المبحث الموالي إلى أحكام و كفاءات دفع التعويض.

### المبحث الثاني

#### أحكام دفع التعويض

إن المبدأ العام في دفع التعويض إضافة إلى أنه يجب أن يكون عادلاً و منصفاً، فإنه كذلك يجب أن يكون قبلياً، أي أنه يدفع قبل استلام الإدارة للأموال المنزوعة أو قبل إخلاء الأماكن وحياسة الجهة النازعة لها. هذا المبدأ كرسه الدستور الجزائري الحالي لسنة 1996 من خلال المادة 20 و التي نصت على أنه "لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون. و يترتب عليه تعويض قبلي عادل، و منصف". و تجسيدا لهذا النص الدستوري كرس المشرع المبدأ من خلال القانون رقم 91-11 المنظم لنزع الملكية العمومية في نص المادة الأولى و التي نصت على أنه "عملاً بالمادة

<sup>1</sup> - « Art. L13-12 Si l'exécution des travaux doit procurer une augmentation de valeur immédiate au reste de la propriété, le juge statue sur cette augmentation par une disposition distincte. Le montant de la plus-value se compense en tout ou partie avec l'indemnité d'expropriation. »

<sup>2</sup> - من وجهة نظرنا المتواضعة فإنه و بناءً على مبدأ العدالة في التعويض، و في ظل غياب نص صريح في التشريع الجزائري، فإنه بإمكان القاضي أن يدخل هذا العنصر في عملية التقييم بمناسبة فصله في منازعة التعويض. أما بالنسبة للتقييم الذي تقوم به مصلحة أملاك الدولة فإنها لا تأخذ بهذا العنصر في قيمة التقييم.

20 من الدستور، يحدد هذا القانون نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، و شروط تنفيذه والإجراءات المتعلقة به، وكيفية التعويض القبلي العادل والمنصف.<sup>1</sup>

علما أن الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم تعرض في المادة 677 منه إلى نزع الملكية والتعويض العادل و المنصف، إلا أنه لم يتعرض إلى التعويض القبلي. بل أكثر من ذلك أنه قرر بأن عدم تحديد مبلغ التعويض لا يشكل عائقا أمام حيازة الأملاك المنتزعة.<sup>1</sup>

و بالنسبة لأحكام دفع التعويض فإن النصوص التشريعية قليلة مقارنة بأهمية هذه الخطوة المهمة، فالقانون رقم 91-11 نص على أن مبلغ التعويض يودع الهيئة المختصة في الوقت نفسه الذي يتم فيه تبليغ القرار الإداري الخاص بالقابلية للتنازل.<sup>2</sup> أما في التشريع الفرنسي فقد تم تنظيم أحكام دفع التعويض بإسهاب في المواد من R13-62 إلى R13-62.

ومن خلال هذا المبحث سيتم التطرق إلى إجراءات دفع مبلغ التعويض عن الأملاك المنزوعة (المطلب الأول)، ثم عوارض دفع التعويض (المطلب الثاني).

## المطلب الأول

### إجراءات دفع مبلغ التعويض<sup>3</sup>

تعتبر إجراءات دفع التعويض خاتمة عملية نزع الملكية، وعلى العموم هناك طريقتين اثنتين كي يحصل المعنيين على تعويضاتهم. فأما الطريقة الأولى فتتمثل في الدفع المباشر (Paiement)، أما الطريقة الثانية فتتمثل في إيداع مبلغ التعويض لدى جهة معينة (Consignation)، وهذه الجهة تختلف باختلاف النظام القانوني لكل بلد. لذلك سنعالج هذه المرحلة الحساسة و الحاسمة والمهمة في مجمل العملية حسب كل نظام قانوني للتشريعيين محل الدراسة الجزائري و الفرنسي.

<sup>1</sup> - تنص المادة 677 من ق.م.ج على أنه " لا يجوز حرمان أي احد من ملكيته إلا في الأحوال و الشروط المنصوص عليها في القانون. غير أن للإدارة الحق في نزع جميع الملكية العقارية أو بعضها، أو نزع الحقوق العينية العقارية للمنفعة العامة مقابل تعويض منصف وعادل.

وإذا وقع خلاف في مبلغ التعويض وجب أن يحدد هذا المبلغ بحكم قضائي إلا أن تحديد مبلغ التعويض لا يشكل بأي حال مانعا لحيازة الأملاك المنتزعة."

<sup>2</sup> - المادة 27 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

<sup>3</sup> - سبقت الإشارة إلى أن التعويض يمكن أن يكون عينيا، إلا أن الأصل هو التعويض النقدي، لذلك ستقتصر الدراسة في هذا المطلب على التعويض النقدي فقط و إجراءات دفعه إلى أصحابه.

و عليه فسيتم التعرض إلى إجراءات تحصيل التعويض في القانون الجزائري من المعنيين بذلك (الفرع الأول)، كما نعالج ذات الإجراء في القانون الفرنسي (الفرع الثاني).

## الفرع الأول

### إجراءات دفع مبلغ التعويض في التشريع الجزائري

إن إجراءات تمكين المنزوع ملكيته من الحصول على التعويض الذي يعد المقابل الأساسي نظير تجريدته جبراً من أملاكه في التشريع الجزائري، تقتضي التعرض إلى إجراءات دفع مبلغ التعويض أو إيداعه في الخزينة العمومية. على أن المشرع الجزائري و إيماناً منه بأن التعويض ضماناً مهماً في نزع الملكية، فإنه تعرض إلى أدق تفاصيل دفعه للمنزوع ملكيتهم، و من بينها قناة الدفع (أولاً)، وتاريخ إيداع مبلغ التعويض (ثانياً) و اقتراح مبلغ التعويض (ثالثاً)، و أخيراً حالات العقارات مجهولة الملاك (رابعاً).

### أولاً: قناة الدفع.

نصت المادة 27 من القانون رقم 91-11 على ما يلي: "يودع مبلغ التعويض الممنوح للمعني لدى الهيئة المختصة في الوقت نفسه الذي يتم فيه التبليغ المحدد في المادة 25 من هذا القانون." و مع ذلك فإن هذا النص يطرح أكثر من تساؤل حول عبارة الجهة المختصة (L'organisme habilité) المنصوص عليها، فهذه العبارة عامة و لا يمكن معرفة ما المقصود بها، فهل المقصود بها هو الخزينة العامة أو الجهة نازعة الملكية أو جهة أخرى؟

إن الإجابة على هذا السؤال لا تكون إلا بعد استعراض المسألة من خلال المرسوم التنفيذي رقم 93-186. فلقد نصت المادة 35 من هذا المرسوم على أن مبلغ التعويضات المخصص للعقارات المنزوعة ملكيتها و التي لم تعرف هوية أصحابها تودع في خزينة الولاية لمدة خمسة عشر عاماً. كما أن المادة 38 من نفس المرسوم تنص على أن "يبلغ قرار جواز البيع لكل واحد من المالكين أو أصحاب الحقوق العينية و يكون مصحوباً، حسب الإمكان، باقتراح تعويض عيني بدلا من التعويض نقدا المنصوص عليه في المادة 34 أعلاه.

و يشفع هذا التبليغ بإيداع مبلغ التعويض المخصص للأشخاص المنزوعة ملكيتهم لدى خزينة الولاية."

يتبين من خلال المرسوم التنفيذي رقم 93-186 أن قناة الدفع التي من خلالها يتحصل المنزوع ملكيتهم على التعويض الخاص بهم هي الخزينة العمومية في الولاية (Trésor de la wilaya) التي توجد بها الأملاك المنزوعة، و هي الوسيلة الوحيدة المعتمدة في هذا المرسوم.

و عليه فإن الجهة المختصة المذكورة في القانون رقم 91-11 هي بدون شك خزينة الولاية، بما أنها قناة الدفع المعتمدة في المرسوم المطبق لهذا القانون. و نعتقد أن القانون رقم 91-11 الصادر سنة 1991 استعمل هذا المصطلح العام، على أنه خُصص في المرسوم المطبق له الذي صدر سنة 1993. إضافة إلى أن قانون المالية لسنة 2005 المعدل و المتمم للقانون رقم 91-11 الذي نظم إجراءات نزع الملكية في حالة عمليات إنجاز البنى التحتية ذات منفعة عامة و بعد وطني استراتيجي، سمح للإدارة النازعة أن تقوم بالحيازة الفورية بعد القيام بتسجيل مبلغ التعويضات الممنوحة للمعنيين لدى الخزينة العمومية.<sup>1</sup> كما أن قانون المالية لسنة 2014 و من خلال المادة 37 منه و التي تمت القانون رقم 91-11 بالمادة 12 مكرر 3 نص هو الآخر على أن الأموال تودع لدى الخزينة العمومية "...بعد تحديد مبلغ التعويض المناسب للضرر و الموافق للقيمة الحقيقية للأملاك المعنية بما فيها مساحة الارتفاق، و وفق السعر الحقيقي للسوق يوم نزع الملكية وإيداعه لدى الخزينة العمومية، لصالح الأشخاص الذين انتزعت منهم الملكية."

و بعد هذا الفصل في مسألة قناة الدفع، يمكن أن نتساءل عن أسباب اختيار المشرع خزينة الولاية وسيلة التعامل لدفع و قبض التعويضات دون غيرها؟

وحسب رأينا فإن ذلك يمكن في سهولة التعامل وسرعته مع الخزينة مقارنة بالبنوك، و كذا لإمكانية تصفية ديون الدولة التي هي في ذمة المستفيدين من التعويض إن وجدت، بالإضافة إلى الضمانات التي تتميز بها الخزينة باعتبارها مؤسسة عمومية تسير مباشرة من طرف الدولة.

### ثانيا: تاريخ إيداع مبلغ التعويض:

ينص القانون رقم 91-11 المتعلق بنزع الملكية على أن "يودع مبلغ التعويض الممنوح للمعني لدى الهيئة المختصة في الوقت نفسه الذي يتم فيه التبليغ المحدد في المادة 25 من هذا القانون".<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - المادة 65 من القانون رقم 04-21 المؤرخ في 29-12-2004 المتضمن قانون المالية لسنة 2005، ج.ج.ج: 85 رقم الصادرة في 30-12-2004.

<sup>2</sup> - المادة 27 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

و يتبين من نص المادة أن التعويض يودع لدى الجهة المختصة (الخزينة العمومية للولاية) عند تاريخ تبليغ القرار الإداري الخاص بقابلية التنازل<sup>1</sup> إلى كل واحد من الملاك أو ذوي الحقوق العينية أو المنتفعين.

و ذات الحكم نص عليه المرسوم التطبيقي للقانون السابق و الذي جاء فيه أن " يبلغ قرار جواز البيع لكل واحد من المالكين أو أصحاب الحقوق العينية و يكون مصحوباً، حسب الإمكان، باقتراح تعويض عيني بدلاً من التعويض نقدا المنصوص عليه في المادة 34 أعلاه.<sup>2</sup> و يشفع هذا التبليغ بإيداع مبلغ التعويض المخصص للأشخاص المنزوعة ملكيتهم لدى خزينة الولاية."

### ثالثاً: اقتراح مبلغ التعويض.

و لقد نصت المادة 38 الفقرة 3 من المرسوم رقم 93-186 على أنه " يجب على الأشخاص المنزوعة ملكيتهم أن يفصحوا عن المبلغ الذي يطلبونه في غضون خمسة عشر (15) يوماً." و تحتسب هذه المدة من تاريخ تبليغ قرار القابلية للتنازل. و من خلال هذا النص يتبين أنه يحق للمنزوع ملكيتهم أن يقترحوا مبلغ التعويض الذين يرونه مناسباً لهم، و يحقق العدالة و الإنصاف و ذلك 15 يوماً من تاريخ تبليغهم القرار الإداري الخاص بالقابلية للتنازل، و كذا إيداع مبلغ التعويض في الخزينة العمومية. و نعتقد أولاً أن السماح للمنزوع ملكيتهم باقتراح التعويض المناسب ليس في محله من ناحية التوقيت، لأنه أولاً جاء بعدما تم إيداع مبلغ التعويض في خزينة الولاية، مما يعقد الأمور، و ثانياً نرى أنه جاء متأخراً جداً حيث كان بالإمكان أن يطلب ذلك وقت إجراء التحقيق الجزئي من طرف المحقق. و هذا ربما للوقت، و تسريعا للعملية.

و من خلال هذا النص يتبين أن اقتراح مبلغ التعويض من طرف المنزوع ملكيتهم أمراً وجوبياً، ما دام أن النص استعمل عبارة " يجب " في بداية الفقرة الثانية من المادة 38 من المرسوم رقم 93-186. كما أن المادة الموالية أي المادة 39 من نفس المرسوم أشارت إلى إمكانية رفع دعوى أمام القضاء المختص خلال الشهر الذي يلي تاريخ التبليغ إذا تعذر الاتفاق بالتراضي. و يتبين من هذا النص أن ما جاءت به المادة 38 هو عبارة عن اتفاق بين المنزوع ملكيتهم و الإدارة، إذ يعتبر

<sup>1</sup> - لقد تم استعمال "عبارة قرار جواز البيع" في المادة 38 من المرسوم رقم 93-186، علماً أنه تم استعمال "عبارة قرار القابلية للتنازل" في المادة 23 القانون رقم 91-11. و لا ندري لماذا لا يكون هناك توحيد في استعمال المصطلحات بين القانون المنظم لمسألة ما و مرسوم تطبيقه.

<sup>2</sup> - المادة 38 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

المبلغ المودع بالخزينة عبارة عن إيجاب صادر من جهة الإدارة، و طلب المنزوع ملكيتهم بمبلغ التعويض الذي يروونه مناسباً قبُول. و في حالة عدم الاتفاق فإن الطرف المستعجل يرفع دعوى أمام القضاء المختص قبل انقضاء شهر من تبليغ القرار الإداري الخاص بالقابلية للتنازل.<sup>1</sup> و هذا يعني أن المفاوضات حول تحديد مبلغ التعويض تمتد من 15 يوم إلى شهر حسب وقت تقديم طلب التعويض.

#### رابعاً: حالة العقارات المجهولة هوية مالكيها.

سبقت الإشارة إلى أن التحقيق الجزئي يهدف إلى تحديد العقارات و تحديد هوية مالكيها، إلا أنه قد لا تتمكن الهيئة المكلفة بذلك من إثبات هوية الملاك و أصحاب الحقوق. إن حالات عدم إمكانية تحديد الملاك شائعة و كثيرة الحدوث، و أسبابها متعددة. فأحياناً لا يظهر المالك أصلاً بما في ذلك ورثته، وأحياناً أخرى لا يستطيع إثبات ملكه أو حيازته خاصة حالة الأراضي البيضاء. كما يمكن أن يطفو نزاع على الملك بين شخصين فأكثر، إلى غير ذلك من الأسباب. و لما كان تحديد هوية الملاك في هذه المرحلة مسألة جوهرية و محورية، و أمام عدم قدرة الإدارة على إثبات هوية الملاك، كان من اللازم أن يتدخل المشرع ليضع أحكاماً لهذه الوضعية، حتى لا يكون ذلك عائقاً في وجه إتمام عملية تحقيق المنفعة العمومية. وبالفعل تحقق ذلك من خلال المرسوم التنفيذي رقم 93-186 الذي نص على أن "يودع مبلغ التعويضات المطلوب تخصيصها، بعنوان العقارات المنزوعة ملكيتها و التي لم تحدد هوية مالكيها خلال التحقيق الجزئي، في خزينة الولاية لمدة خمسة عشر (15) عاماً."<sup>2</sup>

إن هذا الحل جاء ليوافق مبدأ التعويض القبلي، حيث أن الإدارة وبالرغم من وجود هذا الحاجز الصعب و المتمثل في عدم تحديد الملاك خلال التحقيق الجزئي، إلا أن هذا الحاجز ليس ذريعة بأن تضع يدها على الأملاك دون إبداع التعويض المستحق كاملاً في خزينة الولاية، و بعنوان أي أسم (Au titre) العقارات المنزوعة ملكيتها.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - المادة 39 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

<sup>2</sup> - المادة 35 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

<sup>3</sup> - إن هذا الإجراء بديهي، فالأصل أن مبلغ التعويض يودع باسم أشخاص، أي المنزوع ملكيتهم في وضعية الحال. إلا أنه لما تعذر معرفة الملاك لأي سبب من الأسباب، فإن الأموال تودع باسم العقارات إلى غاية معرفة ملاكها و لمدة 15 سنة. وبرأينا المتواضع كان يجب استعمال عبارة "باسم العقارات" بدل "بعنوان العقارات" في المادة 35 من المرسوم التنفيذي، لأننا لاحظنا أن الكثير من الباحثين في الموضوع لم يستوعبوا هذا المصطلح فذهبوا يفسرونه على أنه العنوان (Adresse)، و انتقدوا كثيراً المشرع.

كما نص المشرع في نفس المادة على أن الإيداع المذكور سلفا يدوم مدة خمسة عشر عاما، وعليه يتبين أن الحق في الحصول على التعويض بالنسبة للأملاك التي لم تحدد هوية ملاكها أثناء التحقيق الجزئي تتقادم بمضي خمسة عشر عاما.

إن هذا النص يطرح أكثر من إشكال، فالمشرع لم يبين مآل هذه الأموال المودعة في حالة عدم ظهور الملاك، هل تعود للجهة النازعة أم تبقى في الخزينة العمومية؟ باعتبار أن الدولة أحق بالأموال التي ليس لها مالك. إضافة إلى أن المشرع قصر في مدة التقادم، فخمسة عشر عاما فيها نوع من الإضرار بالملاك، فكان الأفضل عليه أن يجعلها ثلاثة وثلاثون سنة و هي مدة التقادم للمطالبة بالحقوق الميراثية في القانون المدني الجزائري.<sup>1</sup>

و بهذا الخصوص يرى جانب من الفقه<sup>2</sup> أن الحق في طلب التعويض يظل قائماً طيلة مدة التقادم الطويل المنصوص عليه في القانون المدني، وهي 33 سنة طبقاً للمادة 829 من القانون المدني، و بذلك تبقى دعوى التعويض بالنسبة لمن نسي من الملاك أو أصحاب الحقوق المعنيين أو من لم تعرف هويته قائمة رغم انقضاء ميعاد الطعن بالإلغاء، و هو شهر واحد.

كما أن المشرع لم يبين ما هي الإجراءات التي يتبعها الملاك للحصول على أموالهم في حالة ظهورهم قبل خمسة عشر سنة، خاصة أن هؤلاء غير مقيدين في تقرير التحقيق الجزئي و لا في قرار إعادة التنازل، كما أن الأموال غير مسجلة بأسمائهم.

و أخيراً نتساءل عن إمكانية حصول هؤلاء الملاك الذين يظهرون لاحقاً على حقهم في الإفصاح عن المبالغ التي يرونها مناسبة، و كذا حقهم في الطعن في التعويض المودع من طرف الإدارة، ما دام أن الحقان مرتبطان بمواعيد تبدأ من تاريخ التبليغ بقرار إعادة التنازل.

و إذا كان المشرع الجزائري قد نظم بعض أحكام مسألة دفع التعويض، كما رأينا في هذا الفرع و دون أن يفصل كثيراً، فإن المشرع الفرنسي هو الآخر خص هذه المرحلة الجوهرية و المهمة خاصة بالنسبة للملاك السابقين و أصحاب الحقوق بتنظيم أكثر إحكام و دقة، و هو ما سيتم تناوله في الفرع الثاني من هذا المطلب.

<sup>1</sup> - المادة 829 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني الجزائري.

<sup>2</sup> - معاشو عمار وعزاوي عبد الرحمان، تعدد مصادر القاعدة الإجرائية في المنازعات الإدارية في النظام الجزائري، دار الأمل، الجزائر، 1999، ص 44.

## الفرع الثاني

### إجراءات دفع التعويض في القانون الفرنسي

تجدر الإشارة في البداية إلى أن الحق في الحصول على التعويض لا يخضع لقاعدة التقادم الرباعي (La prescription quadriennale) التي تنطبق على ديون الجماعات العمومية، بما أن هذا التعويض حُدد بقرار حائز قوة الشيء المقضي به (Décision passé en force de chose jugée). فنص المادة 7 من القانون الصادر في 31 ديسمبر 1968 يستبعد اعتماد التقادم في هذه الحالات، عكس ما كان عليه الحال سابقاً في قانون 29 جانفي 1831.<sup>1</sup> و سيتم التعرض إلى دفع التعويض الفرنسي من خلال، إثبات الحق في التعويض (أولاً)، ثم دفع التعويض (ثانياً)، فإيداع مبلغ التعويض (ثالثاً)، و أخيراً وضع اليد على العقار من طرف الجهة النازعة (رابعاً).

#### أولاً: إثبات الحق في التعويض.

لما كان دفع أو إيداع التعويض هو إبراء لذمة الجهة النازعة، فإن هذه الأخيرة هي وحدها المؤهلة للتحقق من حق المعنيين في الحصول على التعويض، عن طريق التبريرات (des justifications) التي تطلبها. فتحدد المستفيدين من التعويض بالاستناد إلى أمر نزع الملكية أو الاتفاق الودي.<sup>2</sup> إلا أن إثبات الحق في التعويض يختلف حسب طبيعة المستفيد بين كونه مالكاً أو مستأجر، و ذلك على الشكل التالي:

#### 1- ملاك العقارات المنزوعة.

فبالنسبة للملاك و كل أصحاب الحقوق العينية على الخصوص و الذين ثبت هويتهم في أمر نزع الملكية يمكنهم الحصول مباشرة على التعويض المقرر، و دون أن يقدموا أي إثبات بخصوص حقهم في ذلك، عندما يتبين من خلال حالة الرهون العقارية المطلوبة من الجهة النازعة والمستخرجة من طرف مصلحة محافظة الرهون، أنه و منذ تسجيل و شهر القرار الذي يعطي الحق للجهة النازعة في الاستيلاء على العقار، لم يسجل أي عقد ناقل لملكية العقار أو مُسقط للحق في التعويض (Acte translatif ou extinctif).<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - CE., 30 mars 1966, Lebon. p.575 - CE., 12 avr. 1978, Lebon. p. 401.

<sup>2</sup> - Art. \*\*R13-64 du code de l'expropriation.

<sup>3</sup> - Art. \*\*R13-62 du code de l'expropriation Français.

**2- أصحاب الحقوق الأخرى:**

أما فيما يخص المزارعين، المستأجرين، أصحاب حق الاستعمال، وباقي أصحاب الحقوق الأخرى المصرح بهم من طرف المالك أو صاحب حق الانتفاع، و للحصول على التعويض، فإنهم مطالبين بإثبات حقهم في ذلك للجهة النازعة.<sup>1</sup>

إن الإثباتات أو التبريرات المطلوب تقديمها من المزارعين و المستأجرين، عندما يتعذر تقديم عقد الإيجار يمكن أن تستنتج من التسجيلات في دفاتر الضرائب للبلدية (La matrice des rôles de la commune)، أو شهادة تحصيل الضرائب التي تمت بمناسبة إجراءات تسجيل عقد الإيجار أو التصريح الشفوي للإيجار.<sup>2</sup>

و على العموم، فإن الجهة النازعة هي الهيئة الوحيدة المخولة باستقبال و التحقق من الإثباتات المقدمة من أجل الحصول على التعويض من طرف المنزوع ملكياتهم.<sup>3</sup>

و إضافة إلى الأحكام التشريعية سالفة يجب تبيان بعض الإيضاحات الإضافية: في البداية إن الطعن بالاستئناف (L'appel) في الأمر المحدد لقيمة التعويض ليس له أثر موقف (N'est pas d'effet suspensif)، إذ يسمح للنازع في هذه الحالة بوضع اليد على العقار المنزوع شريطة أن يقوم بدفع مبلغ تعويض على الأقل مساويا للاقتراحات التي تقدم بها، وإيداع الزيادة المقررة من طرف القاضي في صندوق الأمانات و الودائع (Caisse des dépôts et consignation).

و بعد ذلك، فإن دفع التعويض يمكن أن يُعوضَ في بعض الحالات بإيداع المبلغ المستحق، وفي هذه الحالة فإن الإيداع يشمل كل المبلغ الذي حدده القاضي. بمعنى أن الإيداع يحل محل دفع مبلغ التعويض. كما تجب الإشارة إلى بعض الحالات التي يتعذر فيها دفع التعويض. و هذه الحالات حددتها المادة R13-65 من قانون نزع الملكية.<sup>4</sup> و في هذه الحالات فإن اللجوء إلى إيداع مبلغ

<sup>1</sup> - Art. \*\*R13-63 alinéa 1 du code de l'expropriation Français.

<sup>2</sup> - Art. \*\*R13-63 alinéa 2 du code de l'expropriation Français.

<sup>3</sup> - Art. \*\*R13-64 du code de l'expropriation Français.

<sup>4</sup> - Dans tous les cas d'obstacles au paiement, l'expropriant peut, sous réserve des articles \*\*R. 13-67et \*\*R. 13-69 à \*\*R. 13-73, prendre possession en consignation le montant de l'indemnité. Il en est ainsi notamment :

1° Lorsque les justifications mentionnées aux articles \*\*R. 13-62 et \*\*R. 13-63 ne sont pas produites ou sont jugées insuffisantes par l'expropriant ;

2° Lorsque le droit du réclamant est contesté par des tiers ou par l'expropriant ;

التعويض يصبح أمراً شرعياً « Le recours à la consignation est légitime » . ونذكر بأن النزاعات المتعلقة بإيداع مبلغ التعويض يختص بها قاضي نزع الملكية لكون النزاع مرتبط أصلاً بالتعويض.<sup>1</sup>

أما الإيضاح الثالث فيتعلق بالتأخير في دفع التعويض، فإذا مرت ثلاثة أشهر بداية من تاريخ صدور القرار النهائي المحدد لقيمة التعويض و لم يدفع هذا المبلغ أو يتم إيداعه، فإن المنزوع ملكيته يحق له طلب فائدة عن التأخير في دفع التعويض (Intérêts moratoires)، يُحسب من المبلغ الإجمالي.<sup>2</sup> أما إذا مرت سنة من التاريخ المذكور سلفاً ولم يتم دفع مبلغ التعويض أو إيداعه، فإن للمالك أن يطلب إعادة تقييم أملاكه (Réévaluation)، إضافة إلى فوائد التأخير عن الدفع.<sup>3</sup> و في كل الأحوال التي ينشأ فيها ضرر ناتج عن التأخر عن دفع التعويض، فإن ذلك يتوجب إصلاحه، و يفترض أن يختص في ذلك القاضي الإداري (Juge administratif)، لأن هناك سوء تسيير بالنسبة للمصالح المكلفة بالأمر بالصرف و دفع ديون الجماعات العمومية.<sup>4</sup>

3° Lorsque l'indemnité a été fixée d'une manière hypothétique ou alternative, spécialement dans le cas de l'article L. 13-20 ;

4° Lorsque sont révélées des inscriptions de privilèges, d'hypothèques ou d'un nantissement grevant le bien exproprié du chef du propriétaire et, le cas échéant, des précédents propriétaires désignés par l'expropriant dans sa réquisition ;

5° Lorsqu'il existe des oppositions à paiement ;

6° Lorsque, dans le cas où l'expropriant est tenu de surveiller le remploi de l'indemnité, il n'est pas justifié dudit remploi ;

7° Lorsqu'il n'est pas justifié soit de la réalisation de la caution mentionnée à l'article L. 13-7, acceptée par le nu propriétaire ou jugée suffisante par une décision de justice opposable à ce dernier, soit de la renonciation expresse du nu-propriétaire au bénéfice de la caution prévue dans son intérêt ;

8° Lorsque, l'exproprié n'ayant pas capacité de recevoir le paiement, ce dernier n'est pas réclamé par son représentant légal justifiant de sa qualité ;

9° Lorsque, l'exproprié étant décédé après l'ordonnance d'expropriation ou l'accord amiable, les ayants droit ne peuvent justifier de leur qualité ;

10° Lorsque l'exproprié refuse de recevoir l'indemnité fixée à son profit

<sup>1</sup> - Jean-Marie AUBY, Pierre BON, Jean-Bernard AUBY, op.cit., p.585.

<sup>2</sup> - Art. \*\*R13-78 du code de l'expropriation Français.

<sup>3</sup> - Art. L13-9 du code de l'expropriation Français.

<sup>4</sup> - Jean-Marie AUBY, Pierre BON, Jean-Bernard AUBY, op.cit., p.586.

## ثانياً: دفع التعويض.

إن التعويضات المقررة للمنزوعي ملكيتهم أو المستأجرين أو الشاغلين لأي نوع من المحلات، ومن أجل ضمان مصاريف التنقل، فإنها تدفع لهم بغض النظر عن كل معارضة سواء من طرف الدائنين الممتازين أو غيرهم (Nonobstant toutes oppositions de créanciers privilégiés ou non). وكذلك دون أن يفرض عليهم تقديم تبريرات أخرى غير تلك المتعلقة بحق التعويض وشرعية حقهم في الحصول على التعويض.<sup>1</sup>

## ثالثاً: إيداع مبلغ التعويض.

عندما لا تتوفر شروط دفع التعويضات لأصحابها، فإن الجهة النازعة تقوم بإيداع مبلغ التعويضات المقررة في الصندوق المخصص لذلك. و في هذه الحالة، فإن الجهة المستفيدة ملزمة بإبلاغ المنزوع الملكية فوراً عن طريق رسالة موصى عليها مع وصل استلام. و في الحالة التي يكون عنوان المنزوع الملكية مجهول، فإن التبليغ يتم لدى عمدة البلدية التي تكون بها الأملاك المنزوعة.<sup>2</sup>

## 1- حالات الإيداع.

لقد حدد المشرع الفرنسي من خلال نص المادة 65-13 R Art من قانون نزع الملكية حالات إيداع التعويض حالة تعذر الدفع و هي عشرة حالات:

- 1- عند تعذر تقديم إثبات الحق في التعويض، أو أن هذه الإثباتات و التبريرات تكون غير كافية.
- 2- عندما يتم الطعن في الحق في التعويض من طرف الغير أو من طرف الجهة النازعة.
- 3- عندما تحدد قيمة التعويض بشكل افتراضي أو متعاقب (hypothétique ou alternative).
- 4- عند اكتشاف تسجيل حقوق امتياز، رهون عقارية أو رهون حيازة (Inscriptions de privilèges, d'hypothèques ou d'un nantissement) تثقل الملك المنزوع.
- 5- عندما تسجل معارضات على دفع التعويض (Des oppositions à paiement).
- 6- عند عدم تبرير إعادة الاستعمال عندما تكون الجهة النازعة مسؤولة عن مراقبة هذا الإجراء.
- 7- عند عدم تقديم كفالة (Caution) مالية عندما تكون مقررة لصالح المالك.
- 8- عندما يكون المنزوع الملكية غير قادر على الحصول على التعويض، و أن الحق في التعويض لم يطلب من ممثله الشرعي.

<sup>1</sup> - Art. \*\*R13-74 alinéa 1 du code d'expropriation.

<sup>2</sup> - Art. \*\*R13-75 du code d'expropriation français.

9- عندما يقرر المنزوع الملكية بعد صدور أمر نزع الملكية أو الاتفاق بالتراضي أن أصحاب الحقوق غير قادرين على إثبات صفتهم (les ayants droit ne peuvent justifier de leur qualité).

10- عندما يرفض المنزوع الملكية التعويض المقرر له.

و يضيف الفقه الفرنسي حالة أخرى تتعلق بوفاة صاحب الحق في التعويض.<sup>1</sup> كما أن المشرع الفرنسي يضيف حالات أخرى مثل الحالة التي يكون فيها مبلغ التعويض المحدد من طرف القاضي أعلى من المبلغ المقترح من طرف الجهة النازعة، و عليه فإن الفارق بين المبلغين يدفع إلى المنزوع الملكية إذا لم تعارض الجهة النازعة الأمر، و إلا فإن الفرق يتم إيداعه في الصندوق المخصص لذلك.<sup>2</sup>

## 2- آثار دفع مبلغ التعويض أو إيداعه.

بداية بالنسبة لدفع مبلغ التعويض الذي يأتي امتثالا للقرار القضائي، فإنه يسمح ببداية احتساب سقوط مدة الشهر (L'expiration d'un délai d'un mois) التي تسمح بحيازة العقار من الجهة النازعة، وهذا التعويض يجب أن يدفع كاملاً.<sup>3</sup>

إلا أنه يمكن للنازع أن يحوز الملك المنزوع دون دفع كامل التعويض في حالة الطعن بالاستئناف (En cas d'appel). فيدفع فقط المبلغ الذي اقترحه و يقوم بإيداع المبلغ الزائد المحدد من طرف القاضي.<sup>4</sup> و في حالة حيازة العقار المنزوع دون دفع التعويض، فإن ذلك يرتب على النازع دفع مقابل الأضرار التي تكون قد مست المنزوع الملكية و حرمانه من الانتفاع من ملكه، فأمر نزع الملكية لا يضع حداً من تلقاء نفسه في الحق في التمتع بالأملاك، فعدم دفع التعويض يجعل المالك يحتفظ بحيازة أملاكه حيازة حقيقية، مادية ووقئية.

على أن كل الاحتجاجات المتعلقة بآثار دفع التعويض، إضافة إلى كل الصعوبات التي تنجر عن ذلك هي من اختصاص قاضي نزع الملكية.

<sup>1</sup> - Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit., p. 224.

<sup>2</sup> - Art. \*\*R13-68 du code de l'expropriation français.

<sup>3</sup> - Cass., 3<sup>e</sup> civ., 20 mars 1979, JCP G, IV, 184 ; Gaz.Pal, 16 août 1979.

<sup>4</sup> - Art. \*\*R13-68 Lorsque le montant de l'indemnité fixée par le juge est supérieur à celui des propositions formulées par l'expropriant devant le juge de l'expropriation, la différence entre ces deux sommes est soit versée à l'exproprié si l'expropriant ne conteste pas le montant de l'indemnité, soit consignée dans le cas contraire.

أما بالنسبة لإيداع مبلغ التعويض في صندوق الودائع، فله نفس قيمة دفع التعويض الذي يسمح للجهة النازعة بوضع اليد على الأملاك. ما لم يكن هذا الإيداع تعسفي أو غير قانوني (Abusive ou irrégulière). كالحالة التي يرفض فيها نازع الملكية دفع التعويض في الحساب البنكي المهني لمخامي المستفيد من التعويض.<sup>1</sup>

#### رابعا: وضع اليد على العقار من طرف الجهة النازعة *Prise en possession*

يجوز للجهة النازعة أن تحوز الأملاك عن طريق الاستيلاء بشكل قانوني بعد تبليغ أمر النزع ودفع مبلغ التعويض للملاك السابقين.

فبالنسبة للشرط الأول أي تبليغ أمر النزع القضائي، يشترط فيه أن يكون قد تم صدوره بشكل صحيح من طرف قاضي نزع الملكية. كما يجب أن يتم تسجيله، و نشره في السجل العقاري، وأخيراً تبليغه إلى المعنيين بالأمر.<sup>2</sup>

أما الشرط الثاني و هو أن تكون الإدارة قد مكنت الملاك السابقين من حقهم في التعويض عن طريق الدفع أو الإيداع. حيث يحق لها وضع اليد على الأملاك شهراً بعد ذلك، أو بعد قبول عرض لمحل آخر بديل عن المحل المنزوع (Soit de l'acceptation ou de la validation de l'offre d'un local de remplacement).<sup>3</sup> و تبدأ حساب مدة الشهر من اليوم الذي يدفع فيه التعويض، بمعنى اليوم الذي يزود فيه الحساب البنكي أو البريدي للملاك بمبلغ التعويض. وفي حالة عدم اعتماد هذه الطريقة، فإن ذلك يبدأ من تاريخ تمكين المستفيد من التعويض بأي إثبات آخر، و عموماً مثل الحوالة (Mandat) المعنونة بعنوان المستفيد مع إشهاد بالاستلام و موصى عليها.<sup>4</sup> وفي حالة وجود صعوبات في دفع التعويض، فإن الجهة النازعة تقوم بإيداع التعويض في حساب مفتوح باسم صندوق الودائع. على إن الطعن بالاستئناف ليس له أثر موقوف (L'appel n'étant pas suspensif)، فالجهة النازعة بإمكانها حيازة العقارات المنزوعة بعد شهر من دفع التعويض الذي يساوي على الأقل ما اقترحت، و إيداع المبلغ الزائد المقرر من طرف القاضي. فالشاغلين

<sup>1</sup> - TGI Rennes, expro, 15 oct. 1986, Gaz.Pal. 1987,1, P.49.

<sup>2</sup> - « L'ordonnance ne peut être exécutée à l'encontre de chacun des intéressés que si elle lui a été préalablement notifiée par l'expropriant. » - Art. R12-5 du code de l'expropriation français.

<sup>3</sup> - Art. L15-1 du code de l'expropriation français.

<sup>4</sup> - من الفقه الفرنسي (Jacques FERBOS et Antoine BERNARD) من يرى أن بداية أجل الشهر يجب أن تبدأ من تاريخ وصول الرسالة الموصى عليها و ليس من تاريخ الدفع أو الإيداع.

- Pour plus du détail voir : Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit., p. 224.

الذين يتمسكون بالبقاء في الأماكن في انتظار قرار القضاء، و الذين يفتقدون لأي سند قانوني يتعلق بهذا البقاء، يمكن أن يكونوا محلا لقرار الطرد القضائي (Expulsion) بسبب احتلالهم غير الشرعي لهذه الأملاك هذا ما نصت عليه المادة 1-15L من قانون نزع الملكية.<sup>1</sup>

و بعد استطلاع أهم الإجراءات القانونية لدفع التعويض المستحق، و التي يهدف المشرع من خلالها إلى تمكين منزوعي الملكية من الحصول على حقهم في التعويض و في ظروف حسنة وسلسة. فإنه وبالمقابل توجد بعض الحالات و الظروف التي تعيق حصول أصحاب الحق في التعويض على هذا الحق، و هو سوف يتم التطرق إليه في المطلب الموالي.

## المطلب الثاني

### عوارض إيداع التعويض

إن عوارض التعويض هي كل ما يطرأ من ظروف تحوّل دون تمكن المنزوع ملكيتهم من الحصول على حقهم في التعويض في ظروف عادية لأسباب مختلفة، و هذه المسألة لم يتطرق إليها المشرع الجزائري وهذا ليس بسبب عدم إمكانية حدوثها، بل يعد هذا من قبيل التقصير في توفير الضمانات القانونية لأصحاب الحقوق في نظام نزع الملكية. أما في فرنسا فقد تطرق المشرع إلى هذه الإمكانية بإسهاب و مع كل الاحتمالات الممكنة. فعالجها من خلال أحكام تشريعية في قوانين نزع الملكية.

و العوارض التي يمكن أن تواجه إيداع التعويض هي التأخر في دفع التعويض (الفرع الأول)، وإعادة التقييم (المطلب الثاني)، و المصاريف المترتبة على إيداع التعويض (الفرع الثالث).

## الفرع الأول

### التأخر في دفع التعويض

إذا كان إجراء نزع الملكية للإدارة هو امتياز، فإن ذلك لا يعفيها من تعويض الملاك تعويضا عادلا، وفي الوقت المناسب، أي قبل نقل الملكية عن طريق قرار النزع، و وفق ما يحدده التشريع المنظم لهذا الإجراء. وفي ذلك تنص المادة 27 من القانون رقم 91-11 على أن "يودع مبلغ التعويض الممنوح للمعني لدى الهيئة المختصة في الوقت نفسه الذي يتم فيه التبليغ المحدد في المادة

<sup>1</sup> - CA Angers., expro, 24 mars 1989, juris-data n° 046210.

25 من هذا القانون". و التبليغ المقصود هو تبليغ القرار الإداري الخاص بقابلية التنازل إلى كل واحد من الملاك أو ذوي الحقوق العينية أو المنتفعين.<sup>1</sup> ولقد منح القانون مهلة شهر واحد للمتضررين منه من أجل الطعن في القرار، و بعدها يصبح نهائياً. و بعدما يصبح مبلغ التعويض نهائياً بعدم الطعن فيه، فإنه بإمكان الإدارة إصدار قرار نزع الملكية.

ويتضح من خلال النصوص القانونية سالفه الذكر أن نقل الملكية لا يتم إلا بعد أن يصبح مبلغ التعويض نهائياً سواء بعدم الطعن في قرار القابلية للتنازل (قرار جواز بيع الممتلكات)، أو بصدر القرار القضائي الفاصل في الطعن في مبلغ التعويض المرفق بقرار القابلية للتنازل، أو إذا حصل اتفاق بالتراضي<sup>2</sup>. مما سبق بيانه ومن خلال استقراء النصوص القانونية خاصة القانون رقم 91-11 و مرسومه التنفيذي رقم 93-186 يتضح أن المشرع الجزائري لم يأخذ بالحسبان إمكانية تأخر الإدارة النازعة في دفع التعويض المناسب للمتضررين من عملية نزع، حيث لم يشر بتاتا إلى هذا الإشكال المحتمل، و الذي يحصل في كثير من الأحيان. إن إهمال المشرع الجزائري لوضع أحكام لهذه الوضعية المحتملة (التأخر في دفع التعويض) يعتبر بمثابة تقصير في إحاطة الموضوع إحاطة شاملة بكل الوضعيات المحتملة من جهة، ومن جهة ثانية هو تقصير في حماية المتضررين من تعسف الإدارة. هذا الفراغ التشريعي تجلّى أكثر بعد صدور المادة 65 من القانون رقم 04-21 المؤرخ في 29-12-2004 المتضمن قانون المالية لسنة 2005 حيث أن هذه المادة تسمح للإدارة نازعة الملكية أن تقوم بالحيازة الفورية بالنسبة لعمليات إنجاز البنى التحتية ذات منفعة عامة و بعد وطني استراتيجي، بعد القيام بتسجيل مبلغ التعويضات الممنوحة للمعنيين لدى الخزينة العمومية. أما الطعون التي يقدمها المعنيون للعدالة فلا يمكن أن توقف بأي حال من الأحوال تنفيذ إجراء الحيازة الفورية، فهذه المادة الخاصة هي مغايرة للمبدأ المنصوص عليه فيما سبق، فالإدارة بإمكانها أن تحوز فوراً الملك (و إن كانت مجرد حيازة إلا أنها تحرم الملاك من استعمال و استغلال أملاكهم) ودون أن يتم الفصل النهائي في أمر التعويض. مما يجعلنا نطرح إشكال تأخر الإدارة في دفع التعويض اللازم في الوقت المناسب.

و في القانون الفرنسي فإن القاعدة العامة هي أن التأخر في دفع أي مستحقات تعويضا أو دينا أو مقابلا يرتب مسؤولية. إلا أن الأمر هنا في حالة نزع الملكية مختلف خاصة ما تعلق بالشروط الخاصة بالتعويض العادل المنصف والقبلي. و لذلك فإن المشرع الفرنسي من خلال نص

<sup>1</sup> - المادة 25 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

<sup>2</sup> - المادة 29 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

المادة R13-78 من قانون نزع الملكية قد رتب آثاراً خاصة على التأخر في الدفع بعد فوات ثلاثة أشهر على تبليغ القرار النهائي المحدد للتعويض. فإذا لم يُسدد المبلغ<sup>1</sup> أو يُودع تُلزم الإدارة بدفع فوائد التأخير (Les intérêts moratoires)<sup>2</sup>، بالإضافة إلى الفوائد التي كانت تنتجها الأملاك المنزوعة من إنتاج زراعي أو صناعي أو منافع أخرى. فالقاعدة هي أن عدم تعويض المنزوع ملكيته أو حقه العقاري يبقيه في مركز المالك بكل ما في الملكية من سلطات الانتفاع والاستغلال.

و لقد حدد المشرع الفرنسي نسبة هذه الفوائد، و التي و تسري على المبلغ الكلي أو الجزئي الذي لم يدفع، بغض النظر عن طبيعتها سواء أكانت تعويضات أصلية أو تبعية أو استحقاقية تجارية. و يجدر هنا التمييز بين الفوائد الناجمة عن تأخر الإدارة في دفع التعويض و الفوائد الناجمة عن الحيازة السابقة للتعويض. فقد تدعو الحاجة إلى الاتفاق بين الطرفين على حيازة مسبقة للعقارات و الحقوق المزمع نزعها. و في هذه الحالة فإن مبالغ التعويض تضاف إليه الفوائد بنسبة قانونية محددة، و تسري ابتداء من تاريخ الحيازة إلى التاريخ الفعلي النهائي للتعويض.

كما أنه عندما يتم التأخر في دفع التعويض بسبب خطأ من المتضررين في تبيان هويتهم، فإن هؤلاء بإمكانهم طلب تعويض عن التأخر في الحصول على التعويض مقابل نزع أملاكهم، لأن الجهة النازعة كان عليها أن تودع الأموال في صندوق الودائع بعدما تعذر الدفع بسبب هوية المتضررين<sup>3</sup>.

و لما كان نزع الملكية للمنفعة العمومية يعتبر مساساً خطيراً بحقوق الأفراد إذا لم يكن مسبقاً بتعويض فقد تم النص على التعويض القبلي في الدستور الجزائري لسنة 1996 من خلال المادة 20، و هذا المبدأ يبقى عديم الجدوى إذا لم يتصد المشرع إلى هذه المسألة بنص تشريعي يحدد آليات دفع التعويض و الجزاءات المالية التي تلحق الإدارة من جراء تأخرها في دفعه، اقتداءً بالمشرع الفرنسي.

<sup>1</sup> - في التشريع الفرنسي التعويض يدفع إلى مستحقيه، أما الإيداع (Consignation) فلا يكون إلا عند تعذر الدفع (En cas d'obstacles au paiement) و لقد حدد المشرع الحالات التي يتم فيها هذا الإيداع من خلال نص المادة R13-78 Art. 65 من قانون نزع الملكية.

<sup>2</sup> - « Si, dans un délai de trois mois à partir de la signification de la décision définitive fixant le montant de l'indemnité ou de la signature de l'acte authentique de cession amiable, l'indemnité n'a pas été intégralement payée ou consignée, l'exproprié a droit, sur demande adressée par pli recommandé à l'expropriant, au paiement d'intérêts ». Art. R13-78 du code de l'expropriation français.

<sup>3</sup> - CA Paris, expro, 28 sep 1979, JCP G 1980, IV, 51 ; Gaz.Pal 1980, 1, somm.p.298.

إن التأخر في دفع أو إيداع التعويض لدى منزع الملكية، لا يعتبر العارض الوحيد الذي يواجه أصحاب الحقوق، بل هناك عارض آخر يتمثل في إعادة التقييم. و في الفرع الموالي سيتم التطرق إلى هذا العارض و الحالات التي تستوجب إعادة التقييم.

## الفرع الثاني

### إعادة تقييم التعويض

إن هذا العارض يثار في حالة تقييم الأملاك المنزوعة و تقدير قيمة التعويض، إلا أن هذا التعويض لم يتم الحصول عليه من طرف مستحقيه في الوقت المناسب لسبب من الأسباب، أو أن عملية النزاع تتأخر بعد تقدير التعويض لأن الإدارة لا تستعجل الحيازة أو تحقيق المنفعة العامة. وبالتالي فإن التعويض الذي يحصل عليه أصحابه بعد فترة من زمن التقدير سوف لن يكون عادلاً نظراً لتغير القيمة المتوقع خاصة مع ارتفاع أسعار العقارات، و في ذلك إضرار بحقوق الملاك. كما أن القانون رقم 04-21 المؤرخ في 29-12-2004 المتضمن قانون المالية لسنة 2005 سمح للإدارة بالحيازة الفورية للأموال، على أن الطعن في قيمة التعويض لن يوقف بأي حال من الأحوال تنفيذ إجراء الحيازة الفورية. و مع الطول المحتمل في الفصل في المنازعة يكون قد مر زمن طويل بين تقدير قيمة التعويض و الحصول الفعلي عليه. ومن أجل ضمان الحقوق و تجسيد فكرة التعويض العادل و المنصف تقتضي العدالة إعادة تقييم التعويض.

ففي التشريع الساري المنظم لعملية نزع الملكية في الجزائر أي القانون رقم 91-11 سالف الذكر فإن المشرع لم يتطرق مرة أخرى إلى هذه المسألة و لم يضع لها أحكاماً، إذ يعتبر هذا نوع من التقصير في إحاطة المسألة من كل الجوانب، خاصة إذا علمنا إن الأمر يتعلق بحماية حق محمي بأسمى التشريعات ألا و هو الدستور. أما في القانون الملغى الأمر رقم 76-48 فقد نصت المادة 30 منه على أنه "إذا لم يؤد التعويض أو لم يجر إيداعه خلال مهلة سنة واحدة ابتداء من صدور المقرر النهائي جاز لمن نزع ملكيته أن يطلب القضاء من جديد في مبلغ التعويض".

و يتضح من صلب المادة أنه للحصول على هذا الحق يجب توفر مجموعة من الشروط، فبداية يجب أن يتقرر التعويض الناتج عن عملية نزع الملكية، إلا أن هذا التعويض لم يدفع إلى مستحقيه مباشرة، أو لم يتم إيداعه بعنوان العقارات المنزوعة في حساب الخزينة. و ذلك خلال مهلة سنة كاملة من تاريخ صدور القرار النهائي القاضي بالتعويض. فإذا توفرت هذه الشروط فإنه يمكن

للمنزوع ملكيته، و كل صاحب حق في التعويض أن يطلب إعادة النظر في مبلغ التعويض، وهذا أمر جوازي.

أما **المشروع الفرنسي** فقد تعرض لإعادة تقييم التعويض في المادة 9-13L من قانون نزع الملكية والتي جاءت مطابقة تماما و حرفيا لنص المادة 30 من الأمر الملغى رقم 76-48 المتعلق بتنظيم أحكام نزع الملكية في الجزائر سالف الذكر حيث نص على ما يلي:

« Si, dans le délai d'un an à compter de la décision définitive, l'indemnité n'a pas été ni payée, ni consignée, l'exproprié peut demander qu'il soit à nouveau statué sur son montant ».

فإذا تأخرت السلطة الإدارية كثيرا، أي أكثر من سنة كاملة في دفع التعويض المقرر بموجب القرار القضائي، أو إيداعه في الصندوق المخصص لذلك، فإن للمنزوع ملكيته أن يطلب من جديد مراجعة مقدار التعويض المقرر سلفا من طرف القضاء (La révision).<sup>1</sup> أو إعادة تقييمه (Réévaluation).<sup>2</sup> وفي هذه الحالة فإن القاضي يقوم بإعادة النظر من جديد في قيمة التعويض، إن هذا الإجراء ليس مجرد مراجعة، أو مجرد تحيين لقيمة التعويض (Il ne s'agit pas d'une révision, ou d'une simple actualisation de l'indemnité) بل هو تحديد للقيمة التعويض بآتم معنى الكلمة. حيث يراعي القاضي من خلاله التطور المحتمل الذي يكون قد مس قيمة الأملاك في الفترة الممتدة من صدور قرار التعويض إلى تاريخ الدفع (إذا كان هناك دفع متأخر)، أو من تاريخ القرار السابق إلى غاية يوم الفصل في طلب إعادة النظر في قيمة التعويض (إذا لم يتم الدفع أصلا).<sup>3</sup> إذا تعلق الأمر بمحل تجاري (Fond de commerce) وكان هذا الأخير قد توقف عن النشاط قبل الفصل في مبلغ التعويض الأولي، فإن طلب إعادة التقييم يكون غير مؤسس (N'est pas fondée)، مادام أن قيمة المحل لم تتغير لتوقفه عن النشاط.

إن التقييم الجديد لقيمة التعويض المستحق تضاف إلى فوائد التأخير إذا طلبت من المعنيين، إضافة إلى تعويض الحرمان من الأملاك. على أن كل الإشكالات المتعلقة بمراجعة قيمة التعويض يرجع الاختصاص فيها إلى قاضي نزع الملكية (Le juge de l'expropriation).

إن التأخر في دفع التعويض (الفرع الأول)، و مسألة إعادة التقييم التي تم التطرق إليها في هذا الفرع ليستا فقط العارضين اللذين يواجهان دفع التعويض، بل كذلك مسألة المصاريف والتكاليف

<sup>1</sup> - Philippe GODFRIN, op.cit., p.452.

<sup>2</sup> - Jean-Marie AUBY, Pierre BON, Jean-Bernard AUBY, op.cit., p.586.

<sup>3</sup> - CA Paris., expro, 24 sep 1981. AJP, 1981,p.839.

تثير إشكال في عملية نزع الملكية، وبالتالي قد تكون لها بعض الآثار على قيمة التعويض. و هذا الأمر سيتم التطرق إليه في الفرع الموالي.

### الفرع الثالث

#### المصاريف و التكاليف

إن عملية نزع الملكية بإجراءاتها المتعددة و الطويلة، و سواء تمت بالطريق الودية أو بالطريقة الجبرية فالأكيد أنها تكبد مصاريف و تكاليف من أجل إنجازها. و من هذه المصاريف من تكفلت الخزينة العمومية به كتكاليف الطابع و التسجيل في حالة الاتفاق الودي. أما المصاريف القضائية فيتحملها أحد طرفي النزاع. و في حالة عدم الاتفاق الودي بين الطرفين فمن البديهي أن الإدارة هي من يتكفل بمصاريف العملية، على أن تقتطعها لاحقاً من مبلغ التعويض.

و في القانون الفرنسي فلقد نص المشرع في المادة I 1045 من القانون العام للضرائب وقانون نزع الملكية على أن المخططات، المحاضر، الشهادات، البيانات، العقود و كل الاتفاقات التي تمت بموجب الباب الأول والفصل الأول من الباب الثاني من قانون نزع الملكية، فإنها معفاة من إجراءات التسجيل (Sont dispensés de la formalité) باستثناء القرارات القضائية، عقود البيع و العقود المحددة للتعويض، و الإيصالات فإنها قد تسجل دون مقابل.<sup>1</sup>

كما أنه و بناء على نص المادة 1962 من القانون العام للضرائب، و في إطار نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، فإن حقوق التسجيل أو تكاليف الشهر العقاري التي دفعت من أجل التنازل الودي السابق على التصريح بالمنفعة العمومية تسترد (Restituer) عندما يتأكد أن هذه الأجزاء كانت معنية بالإجراء، سواء في قرار التصريح بالمنفعة العمومية أو في قرار القابلية للتنازل.<sup>2</sup> كما تسجل دون مقابل الوعود بالبيع للعقارات المعنية بالنزع بعد إجراء التصريح بالمنفعة العمومية، كما يتم شهر و بإعفاء من كل الحقوق و المصاريف في مكاتب الرهن كما يلي:<sup>3</sup>

- أمر نزع الملكية الذي ينقل ملكية الأملاك المنزوعة.

- قرارات الطعن في أمر نزع الملكية.

<sup>1</sup> - Art. L16-8 du Code de l'expropriation français.

<sup>2</sup> - Art. L16-9 du Code de l'expropriation français.

<sup>3</sup> - Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit., p. 495.

- القرارات المتخذة بناء على الفقرة الثانية من المادة 5-12.L من قانون نزع الملكية من أجل التأكد من أن أمر نزع الملكية مجرد من الشرعية (Dépourvue de la base légale).

- الحق في الاسترجاع، و ليس الدعوة إلى الاسترجاع التي لم تشهر.

- التنازلات التي تمت وفق المادة 1-12.L من قانون نزع الملكية.<sup>1</sup>

و هكذا يتبين لنا بعد استعراض القواعد التفصيلية للتعويض عن نزع الملكية في كل من الجزائر وفرنسا، أن المشرع الفرنسي أحكم وضع الأحكام الخاص بالتعويض من حيث التطرق إلى مختلف القواعد الممكنة، و في هذا ضمانا قوية للمنزوع ملكيتهم من جهة، و من جهة ثانية أنه أولى الاختصاص بتحديد قيمة التعويض إلى جهة القضاء لما تتمتع به من استقلالية و دراية، و في ذلك ضمانا كذلك للمتضررين.

أما في الجزائر، و إن حاول المشرع تحقيق العدالة و الموازنة قدر الإمكان بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة التي ستتضرر من نزع الملكية، غير أن هذه القواعد وما انطوت عليه من أحكام لا تعدو أن تكون مجرد قواعد جامدة، و أن التطبيق الفعلي لهذه القواعد هو الذي يثبت فيها العدالة أو ينزعها عنها.

و إضافة إلى الحق في التعويض الذي تم بيانه في هذين المبحثين السابقين، فإن للمتضررين لأن يطالبوا بحقوق أخرى نص عليها القانون، و هذا حتى بعد تمام إجراءات نزع و نقل الملكية إلى الجهة المستفيدة إذا توفرت شروط ذلك.

إن الحق في التعويض الذي تم التطرق إليه في المبحثين الأولين من هذا الفصل الثاني من الباب الأول يعد الحق الجوهري و الأساسي، و لقد تم النص على ذلك في كل النصوص القانونية التي أشارت أو نظمت نزع الملكية. و إضافة إلى هذا الحق توجد حقوق أخرى قد يتم الحصول عليها بعد تمام النزع إذا توفرت شروط ذلك، و هو ما سيتم بيانه من خلال المبحث الموالي.

### المبحث الثالث

#### حقوق المالك بعد نزع الملكية

نظرا لأن نزع الملكية هو إجراء استثنائي يمارس على الحق في الملكية الخاصة، فإن الضمانات القانونية تمتد إلا ما بعد تمام إجراءات نزع الملكية. فإضافة إلى أهم حق على الإطلاق في عملية

<sup>1</sup> - « Le transfert de propriété des immeubles ou de droits réels immobiliers est opéré par voie, soit d'accord amiable, soit d'ordonnance... ».

نزع الملكية التعويضي (العادل و المنصف و القبلي) و الذي يعد مقابلا للمال المنزوع، و نصت عليه كل النصوص القانونية التي تميز نزع الملكية بل ربطته به، توجد حقوق عرضية قد يتحصل عليها المتضررين من نزع الملكية. بمعنى أن هذه الحقوق مرتبطة مع الظروف المحيطة بالعملية، سواء أثناء تنفيذ عملية النزع، أو بعد نهايتها، وتترتب إذا خالفت الإدارة الأهداف التي سطرتها في قرار المنفعة العمومية. و في ذلك توفير بعض الضمانات التشريعية للمتضررين من نزع ملكيتهم، و في نفس الوقت نوع من الرقابة على سلطة الإدارة، و غل يدها من التصرف في الأموال الخاصة دون وجه حق. و تتفاوت التشريعات في تنظيم هذه الحقوق. و سيتم وضع تحت المجهر في قادم الدراسة التشريعيين المقارنين الجزائري و الفرنسي، لمعرفة إلى أي مدى تم تنظيم هذه الحقوق الأخرى من غير حق التعويض.

و من الحقوق التي ضمنها القانون للمنزوع ملكيتهم أثناء سير عملية النزع و قبل نهايتها، هو الحق في طلب نزع الباقي غير المستعمل أو النزع التام كما جاء في الأمر الملغى (المطلب الأول)، أما بعد نهاية العملية فيمكن ممارسة الحق في استرجاع الأملاك المنزوعة لعدم تخصيصها للمنفعة العامة (المطلب الثاني)، إضافة إلى الحق في أولوية الشراء و الإيجار (المطلب الثالث).<sup>1</sup>

## المطلب الأول

### الحق في طلب نزع الباقي غير المستعمل

عندما تلجأ الإدارة إلى نزع الملكية و خاصة العقارات المبنية أو العارية، فإنها تنزع المساحات التي تحتاجها فقط و لا تزيد على ذلك، و هي في ذلك تتقيد بما جاء في قرار التصريح عن المنفعة العامة. كما أن عملية نزع الملكية الخاصة تحتاج إلى نوع من سياسة الرشد لأنها عملية استثنائية وليست أصل، بالإضافة إلى أنها تمس حق من أهم الحقوق الفردية ألا و هو حق التملك، وكذلك كونها مكلفة للخزينة العمومية من الناحية الاقتصادية.

و مع ذلك فقد يصادف هذا التحديد في المساحات المنزوعة، أن المساحات المتبقية تفقد أهميتها وقيمتها، وتصبح غير نافعة للاستعمال و الاستغلال و عديمة الجدوى. و في هذا مضرة إضافية للمنزوع ملكيته. ففي هذه الحالة و من أجل التخفيف من أعباء المتضررين تدخل المشرع

<sup>1</sup> - على عكس الحق في التعويض المنصوص عليه في مختلف النصوص التشريعية خاصة الدساتير نظرا لأهميته، و لاعتباره أهم ضمان و يمارس في كل مرة يتم فيها نزع الملكية، فإن هذه الحقوق الأخرى لم تنص عليها الدساتير و نصت عليها النصوص الخاصة فقط المنظمة لإجراءات نزع الملكية، باعتبار هذه الحقوق عرضية، أي أنها لا تمارس إلا في حالات ضيقة.

سواء الجزائري أو الفرنسي وسمح للمنزوع ملكيتهم أن يطلبوا من الجهة نازعة الملكية الاستيلاء على الجزء الباقي.

إن دراسة هذا الحق تقتضي التطرق في البداية إلى المعالجة التشريعية للحق في طلب نزع الباقي غير المستعمل (الفرع الأول)، ثم شروط نزع الباقي غير المستعمل (الفرع الثاني)، و أخيرا إجراءات طلب نزع الباقي غير المستعمل (الفرع الثالث).

## الفرع الأول

### المعالجة التشريعية للحق في طلب نزع الباقي غير المستعمل

في التشريع الجزائري تمت معالجة الوضع في القانونين السابقين الملغى و الحالي، فنصت المادة 22 من القانون رقم 91-11 على أنه إذا كان نزع الملكية لا يعني إلا جزء من العقار، يمكن المالك أن يطلب الاستيلاء (L'emprise) على الجزء الباقي غير المستعمل. و يجب في كل الحالات أن يغطي التعويض نقصان القيمة (Les moins values) الذي يلحق الأملاك و الحقوق غير المنزوعة من جراء نزع الملكية.

إن هذا النص الساري حالياً غير دقيق و غير كاف لمعرفة أحكام طلب هذا الحق لما ينتابه من الغموض و السطحية، إذ أنه لم يأخذ بالحسبان طبيعة العقار (عقار عاري، مبني، أرض زراعية، أرض سقي...)، و لم يبين ما هي الإجراءات المتعلقة بالحصول على هذا الحق، كما أن المرسوم التطبيقي لهذا القانون جاء حالياً من أية إشارة إلى هذا الوضع. فيعتبر هذا تقصير من المشرع في توفير الضمانات القانونية للمنزوع ملكيتهم ما دام الأمر يتعلق بحق من حقوق هؤلاء. فهو لم يلزم الإدارة بشيء كإجبارها على نزع المتبقي غير المستعمل من العقارات المنزوعة، بل كل ما في الأمر أنه ضمن تعويض نقصان القيمة، و هذا غير كافٍ حسب رأينا.

و بالرجوع إلى الأمر رقم 76-48 الملغى نجد أنه كان أكثر دقة من النصوص السارية. حيث أنه ميز بين العقارات المبنية و البيضاء. فنصت المادة 23 الفقرة 1 منه على أنه إذا كان نزع الملكية لا يمس إلا جزء من عقار مبني، و كان الجزء المتبقي منها غير قابل للانتفاع به في الأوضاع العادية على الإطلاق، جاز لمن نزعت ملكيته أن يطلب نزع الملكية التام (الملاحظ أن نص المادة استعمل مصطلح « l'emprise totale » بدل النزع التام). و يتم ذلك خلال 15 يوم من تاريخ تبليغهم قرار التصريح بالمنفعة العامة أو قرار نزع الملكية.

أما في القانون الفرنسي فيسمح لفاقدي الملكية عن طريق نزع الملكية أن يطالبوا القاضي بنزع الأملاك المتبقية، و غير الصالحة للاستعمال، و في ذلك نص المشرع الفرنسي من خلال قانون نزع الملكية<sup>1</sup> في المادة 10-13 L حيث نصت على أنه:

« Lorsque l'expropriant ne porte que sur une portion d'immeuble bâti et si la partie restante n'est plus utilisable dans les conditions normales l'exproprié peut demander au juge **l'emprise totale** »

بعد هذه الإشارة غالى تنظيم المشرع لإجراءات نزع الباقي غير المستعمل أو النزع التام، جدير بالإشارة إلى شروط ممارسة هذا الحق، و هو ما سيتم بيانه من خلال الفرع الموالي.

## الفرع الثاني

### شروط نزع الباقي غير المستعمل

إن العقارات تختلف من مبنية إلى بيضاء، فالنزع الذي يطال العقارات المبنية منها يكون صعب من ورائه، بل مستحيل أن يُستعمل الجزء المتبقي منه. و إن كان ممكناً فهو يحتاج إلى تكيف وإعادة تجهيز ويكون مكلف جداً لأصحابه، و عليه فإنه من الأحسن لهم طلب نزع الباقي، على أن يحتفظوا به دون فائدة. و من خلال هذا الفرع سيتم التطرق إلى شروط نزع الباقي غير المستعمل من العقارات المبنية (أولاً)، و شروط نزع الباقي غير المستعمل من العقارات العارية (ثانياً).

### أولاً: شروط نزع الباقي غير المستعمل من العقارات المبنية.

إن القانون الجزائري الحالي المنظم لإجراءات لنزع الملكية العامة من أجل المنفعة القانون لم يُفصل كثيراً في المسألة، فإضافة إلى الأحكام القليلة التي خص بها هذا الموضوع فإنه لم يفرق بين حالة العقارات المبنية و العارية. أما النص التطبيقي لهذا القانون المرسوم التنفيذي رقم 93-186 فلم يتطرق على الإطلاق لهذه المسألة هو الآخر.

و بالرجوع إلى الأمر رقم 76-48 الملغى نجد أنه كان أكثر دقة من النصوص السارية. حيث أنه ميز بين العقارات المبنية و البيضاء. فنصت المادة 23 الفقرة 1 منه على أنه إذا كان نزع الملكية لا يمس إلا جزء من عقار مبني، و كان الجزء المتبقي منها غير قابل للانتفاع به في الأوضاع

<sup>1</sup> - إن هذا النص مطابقاً تماماً لنص المادة 23 من الأمر رقم 76-48 الملغى من القانون الجزائري.

العادية على الإطلاق، جاز لمن نزعت ملكيته أن يطلب نزع الملكية التمام، ويتم ذلك خلال 15 يوم من تاريخ تبليغهم قرار التصريح بالمنفعة العامة أو قرار نزع الملكية. فالمشرع الجزائري من خلال هذا النص و لأجل حصول المنزوع ملكيتهم على حق نزع الباقي غير المستعمل أو نزع التمام، و الأصح (هو التام)، فإنه أشرت:

1- أن يكون هذا الجزء المتبقي غير قابل للانتفاع به في الأوضاع العادية على الإطلاق وهذه مسألة تقديرية يصعب تحديدها، و الحقيقة أن هذا الشرط مبالغ فيه، و قد يؤدي في أغلب الأحيان إلى رفض طلبات نزع الباقي غير المستعمل إلا في حالات ضيقة. كما أن استعمال عبارة على الإطلاق قد تصعب من إمكانية تلبية طلبات المتضررين. فلقد جاء الشرط غير دقيق ويحتمل أكثر من مفهوم. ومع ذلك تجدر الإشارة إلى أنه في أغلب حالات نزع جزء من عقارات مبنية فإن الجزء المتبقي يفقد منفعته وبالتالي يكون غير قابل للاستعمال كجزء مستقل. و عليه نعتقد أن المشرع لم يحم الملاك في هذه الأوضاع، و في ذلك تقليص من الضمانات، و زيادة في إرهاب هؤلاء المتضررين. وبالمقابل فإن القانون رقم 91-11<sup>1</sup> اشترط أن يكون هذا الجزء غير مستعمل (La partie non utilisable)، لكن دون أن يحدد ما مدى حدة عدم هذا الاستعمال، هل هو عادي كما هو عليه الوضع في القانون الفرنسي، أم مطلق كما هو عليه الوضع في القانون الجزائري القديم؟

وكان على المشرع أن يكون دقيقا أكثر لأن استعمال عبارة غير مستعمل غير دقيقة، و تبقى للاعتبار الشخصي، لذلك كان عليه أن يستعمل عبارة غير قابل للاستعمال، مثل ما هو عليه الحال في القانون الفرنسي.

2- إن هذا الحق لا يتحقق إلا بموجب طلب يقدمه المنزوع ملكيته، سماه المشرع الجزائري في المادة 23 من الأمر رقم 76-84 طلب نزع ملكية التمام. أما في القانون رقم 91-11 سماه طلب الاستيلاء (L'emprise) على الجزء الباقي غير المستعمل. إلا أن المشرع لم يحدد الجهة التي يقدم إليها هذا الطلب و لا شكليات ذلك.

<sup>1</sup> " إذا كان نزع الملكية لا يعني إلا جزء من العقار، يمكن المالك أن يطلب الاستيلاء على الجزء الباقي غير المستعمل.

و يجب في كل الحالات أن يغطي التعويض نقصان القيمة الذي يلحق الأملاك و الحقوق غير المنزوعة من جراء نزع الملكية." - المادة 22 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

3- المدة الزمنية التي يقدم فيها الطلب، فإذا كان القانون رقم 91-11 لم يتعرض إلى أي مدة زمنية، نجد أن الأمر 76-84 الملغى في المادة 23 منه حدد المدة بـ 15 يوم من تاريخ تبليغ قرار التصريح بالمنفعة العامة أو قرار نزع الملكية المنظم بموجب المادة 13 من نفس الأمر. أما في القانون الفرنسي، فإن المشرع يشترط لمزاولة هذا الحق أن يكون الجزء المتبقي غير المنزوع من العقار المبنى غير قابل للاستعمال في الحالات أو الشروط العادية و هي مسألة تقديرية للقاضي.

« Lorsque l'expropriant ne porte que sur une portion d'immeuble bâti et si la partie restante n'est plus utilisable dans les conditions normales l'exproprié peut demander au juge l'emprise totale »<sup>1</sup>

أما الشرط الثاني فهو أن الحصول على هذا الحق لا يكون إلا بواسطة طلب يقدمه المعني إلى القاضي المختص يطلب فيه النزع التام.

« Lorsque l'expropriant ne porte que sur une portion d'immeuble bâti et si la partie restante n'est plus utilisable dans les conditions normales l'exproprié peut demander au juge l'emprise totale »<sup>2</sup>

### ثانيا: شروط نزع الباقي غير المستعمل من العقارات العارية.

سبقت الإشارة أن القانون الجزائري الحالي المتعلق بنزع الملكية القانون رقم 91-11 سالف الذكر لم يفرق بين العقارات المبنية و العارية في حق طلب نزع الجزء غير المستعمل، أي أن النص جاء عاما، و بالتالي فإن الأحكام المشار إليها في حالة العقارات المبنية تطبق كذلك في حالة العقارات العارية.<sup>3</sup>

ونظرا لهذا الإجحاف في سن الأحكام في القانون الحالي، يجدر بنا الرجوع إلى هذه المسألة من خلال الأمر الملغى الذي ميز بين العقارات المبنية و العارية، فبالنسبة لهذه الأخيرة فلقد نصت المادة 23 الفقرة 2 على أنه " و يجرى مجرى ذلك بالنسبة لكامل قطعة الأرض العارية التي تنقص إثر التجزئة إلى ربع مساحتها الكاملة فيما إذا كان المالك لا يملك أي قطعة أرض ملاصقة، و إذا كانت القطعة المنقصة على هذا الشكل أقل من 10 آرات".

<sup>1</sup> - Art. L13-10 du code de l'expropriation français.

<sup>2</sup> - Art. L13-10 du code de l'expropriation français.

<sup>3</sup> - كان على المشرع الجزائري و من خلال القانون المنظم لإجراءات نزع الملكية أن يفرق بين العقارات المبنية و الأراضي غير المبنية، والتي قد تضم الأراضي الفلاحية.

و مما سبق بيانه فإن شروط طلب نزع الباقي غير المستعمل من العقارات العارية<sup>1</sup> غير المبنية يتمثل في:

- 1- إن عملية النزع يجب تنصب على جزء من قطعة أرض واحدة غير مبنية مصنفة وفق مخططات التجزئة. كما أن عملية النزع تطال جزءاً كبيراً من هذه القطعة، حيث أن المساحة المتبقية تساوي أو تقل عن ربع المساحة الكلية للقطعة الأرضية.
- 2- كما يشترط المشرع ألا يكون للمالك قطعة أخرى ملاصقة للقطعة المنزوعة، هذا ويجب أن تكون مساحة القطعة المتبقية أقل من 10 آرات.
- 3- و إضافة إلى هذه الشروط تضاف الشروط الأخرى المنصوص عليها في الفقرة الأولى من ذات المادة و هي نفسها المتعلقة بالعقار المبنى و هي أن الجزء المتبقي منها يكون غير قابل للانتفاع به في الأوضاع العادية على الإطلاق.

و في التشريع الفرنسي فإن الأمر مطابق تماماً لما كان عليه الوضع في التشريع الجزائري من خلال الأمر الملغى، حيث أن نص المادة 23 / 2 منه جاءت مطابقة لنص المادة 10-13 L. <sup>2</sup> إلا أن المشرع الفرنسي تعرض إلى وضع لم يتعرض إليه المشرع الجزائري حيث ميز فيما يخص الأراضي غير المبنية بين في الأراضي العارية و الأراضي الفلاحية، فالنسبة لهذه الأخيرة فلقد أخضعها لنفس الأحكام مع بعض الخصوصيات و تتمثل في:

### 1- نزع الباقي غير مستعمل بسبب تقلص المساحة إلى أقل من الربع أو بسبب الشكل الخارجي أو بسبب شروط الدخول إليها.

فالنزع الجزئي لقطعة أرض فلاحية عندما يؤدي إلى عرقلة الاستغلال الفلاحي في الظروف العادية للقطع المتبقية من القطعة الكلية، و هذا بسبب المساحة أو بسبب الشكل أو بسبب شروط الدخول إليها (Dimension, configuration, conditions d'accès). ففي هذه الأحوال بإمكان المالك أن يطالب بنزع الجزء المتبقي غير القابل للاستغلال، وهذا ما نصت المادة 3 L. 13-10 alinéa <sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - في هذا النص استعمل المشرع مصطلح العارية و لم يستعمل غير المبنية و المصطلحين مختلفين في الدلالة.

<sup>2</sup> - Il en est de même pour toute parcelle de **terrain nu** qui, par suite du morcellement, se trouve réduit au quart de la contenance totale, si toutefois le propriétaire ne possède aucun terrain immédiatement contigu et si la parcelle ainsi réduite est inférieure à 10 ares.

<sup>3</sup> - « Il en est de même lorsque l'emprise partielle d'une parcelle empêche **l'exploitation agricole** dans des conditions normales de la ou des parties restantes de ladite parcelle en

## 2- نزع الباقي غير المستعمل بسبب عدم التوازن الخطير الاقتصادي للمستثمرة

### الفلاحية.

هذه الوضعية تصدى لها المشرع الفرنسي من خلال المادة 1 alinéa 11-13 L. لكن قبل التطرق إلى تفاصيلها يجب توضيح معنى عدم التوازن الخطير. حيث حددت المادة 2 من المرسوم رقم 68-333 المؤرخ في 5 إبريل 1968 الحالات أو الشروط التي تعتبر فيها المستثمرات الفلاحية في حالة عدم توازن خطير و هي توفر شرط على الأقل من الشروط التالية:<sup>1</sup>

- نزع ملكية بناية ضرورية للاستثمار، مع عدم إمكانية إعادة بنائها.  
- نسبة الأراضي المنزوعة تمثل قيمة إنتاج تقدر بـ 35% حسب نص المادة 21 من القانون الريفي (Code rural).

- نسبة الأراضي المنزوعة تمثل قيمة إنتاج تزيد عن 10%، أما المساحة المتبقية فتقل عن المساحة الدنية المنصوص عليها المادة 188 من القانون الريفي.

و يتضح جليا من نص هذه المادة، أن الاستيلاء الجزئي لقطعة أرض الناتج عن نزع الملكية عندما يسبب عدم توازن خطير لمشروع فلاحي (مستثمرة فلاحية) حسب ما هو مشار إليه في المادة 1-23 L، فإنه بإمكان المالك أن يطلب من القاضي الاستيلاء الكلي على كل القطعة الأرضية. و عليه كذلك أن يعلم المستغلين للأرض الفلاحية بهذا الطلب (في الحالة التي لا يكون المالك هو المستغل للأرض). فإذا قُبل الطلب فإن القاضي يحدد قيمة التعويض عن نزع الملكية من جهة، ومن جهة أخرى يحدد قيمة الجزء غير المستعمل المطلوب نزعه، مدعم بتعويض إعادة الاستعمال (de l'indemnité de réemploi).<sup>2</sup>

أما عندما لا يكون المستغل هو نفسه المالك فيإمكانه - إذا لم يريد تتبع المالك أو عندما يكون هناك فسخ لعقد الإيجار- أن يطلب من الجهة النازعة و في حالة رفض أو عدم الاتفاق على قيمة التعويض التدخل. و يكون للقاضي إذا أعتبر أن الطلب مؤسس (Si celui-ci admet

raison soit de leur dimension, soit de leur configuration, soit de leurs conditions d'accès ; dans ce cas, l'exproprié peut demander l'emprise totale soit de la parcelle, soit de la ou les parties restantes devenues inexploitable de fait ».

<sup>1</sup> - Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit., p. 306.

<sup>2</sup> - Art. L13-11 alinéa 1 du code de l'expropriation.

(le bien-fondé de la demande)، أن يحدد قيمة التعويض المحبر لكامل الضرر في حالة نزع كل المستثمرة. فالمستثمر عليه أن يبلغ المالك أو الملاك بالطلب الذي قدمه إلى الجهة النازعة.<sup>1</sup> مما سبق عرضه يتبين أن ممارسة حق طلب نزع الباقي غير المستعمل إنما يمارس إذا ما توفرت الشروط الضرورية لذلك، و ذلك بإتباع إجراءات ستكون محل الدراسة في الفرع الموالي.

### الفرع الثالث

#### إجراءات طلب نزع الباقي غير المستعمل

في التشريع الجزائري الساري و نقصد به القانون رقم 91-11 لم يضع المشرع أي أحكام تخص الحق في نزع الباقي غير المستعمل، بما في ذلك ما تعلق بإجراءات ممارسة هذا الحق. فلم يحدد المشرع شكليات الطلب و لا أمام أي جهة يقدم و لا الميعاد. فنص المادة 22 من القانون السابق و المشار إليه سابقاً جاء عاماً و لا يفيد في شيء، سوى النص على الحق في نزع الباقي غير المستعمل.

إن في هذه العمومية و السطحية في معالجة حق من حقوق الملاك المنزوع ملكيتهم تقصير وإضرار بهم من إجراءات النزع، وهذا الأمر يجعل الكثير من المتضررين يتنازلون على المطالبة بهذا الحق لعدم وضوح السبيل إلى ذلك.

وعليه فلا غنى من الرجوع مرة أخرى إلى القانون الملغى الأمر رقم 76-48، فقد نصت المادة 23 منه على أن طلب نزع ملكية التمام (نزع الباقي غير المستعمل) يقدم خلال 15 يوم من التبليغ المنصوص عليه في المادة 13 من الأمر الملغى ( ينشر و يبلغ نازع الملكية للمالكين والمنتفعين، قصد تحديد التعويضات، إما قرار التصريح بالمنفعة العمومية و إما قرار نزع الملكية)، وهذه المادة الأخيرة تناولت فقط تبليغ قرار التصريح بالمنفعة العمومية و قرار نزع الملكية.

وهذا النص لم يُبين فيه المشرع شكل الطلب المقدم، أيكون بمراسلة مسجلة مع وصل التسليم، أو عن طريق المحضر القضائي، أو بأي شكل آخر؟ كما أن المشرع لم يحدد الجهة التي يقدم إليها الطلب، أيقدم إلى الإدارة أو إلى المحافظ أو إلى القضاء؟

و أمام هذا الفراغ التشريعي، فإن الطلب المقدم من أجل إبداء الرغبة عن التنازل عن الباقي غير المستعمل يجوز تقديمه إلى أي جهة كانت سواء الإدارة أو إلى المحافظ، و بأي شكل كان

<sup>1</sup> - Art. L13-11 alinéa 2 du code de l'expropriation.

خلال الخمسة عشر يوماً التي تلي تبليغ القرارين المنصوص عليهما في المادة 13. و قد جاء ذلك غير منسجم مع القانون الفرنسي لأن المشرع الجزائري في هذا القانون قد قلص من إجراءات نزع الملكية و حصرها في قرارين هما التصريح بالمنفعة العمومية و نقل الملكية.

وفي القانون الفرنسي و مهما كانت طبيعة العقار المنزوع (أرض عارية، مبنية، أو فلاحية)، فإنه بإمكان المالك أن يقدم طلبه المتعلق بالنزع التام للباقي غير المستعمل (L'emprise totale) إلى القاضي خلال 15 يوماً من حصوله على التبليغ المنصوص عليه في المادة 3-13 L (مبلغ التعويض المقترح من الجهة النازعة و دعوة الملاك إلى تقديم اقتراحاتهم بشأن ذلك).<sup>1</sup>

فإذا قُبل الطلب يقوم القاضي بتحديد مبلغ التعويض عن العقار المنزوع، إضافة إلى ثمن شراء الجزء الذي طُلب الاستيلاء عليه. أما بالنسبة لتقييم التعويض فإنها تطبق نفس الأحكام الواردة في قانون نزع الملكية، و الذي يجب أن يغطي كامل الضرر المباشر، المحقق، و المادي المترتب عن نزع الملكية، و بدون تعويض التحسينات المضافة، مع الأخذ بعين الاعتبار الاتفاقات الودية والتصريحات الضريبية، وعمليات نقل الملكية الحديثة (Mutations récentes). أما بالنسبة لتقييم قيمة التعويض عن الجزء المطلوب الاستيلاء عليه، فإن القاضي حُرّ في الاعتماد على القواعد سالفة الذكر من عدمه. كما للقاضي أن يعتمد فقط على قوانين السوق (Les loi du marché)، و هذا ما يفسر عدم إضافة قيمة التعويض عن إعادة الاستعمال (Indemnité de réemploi) إلى قيمة الجزء المطلوب الاستيلاء عليه.<sup>2</sup>

إن قرار القاضي المحدد قيمة التعويض يجب أن يتضمن كذلك قرار نقل الملكية للجزء غير المنزوع، و فق أحكام القانون العام (Les conditions du droit commun).<sup>3</sup>

أما عندما لا يكون المستغل هو نفسه المالك فبإمكانه - إذا لم يريد متابعة الاستغلال أو عندما يكون هناك فسخ لعقد الإيجار- أن يطلب من الجهة النازعة وفي حالة رفض أو عدم الاتفاق على قيمة التعويض التدخل من القاضي. و يكون للقاضي إذا أعتبر الطلب مؤسس أن يحدد قيمة التعويض المحبر لكامل الضرر في حالة نزع كل المستثمرة. كما يلزم المستثمر بأن يبلغ المالك أو الملاك بالطلب الذي قدمه إلى الجهة النازعة.

<sup>1</sup> - « L'expropriant notifie le montant de ses offres et invite les expropriés à faire connaître le montant de leur demande. »

<sup>2</sup> - Jean-Marie AUBY, Pierre BON, Jean-Bernard AUBY, op.cit., p. 607.

<sup>3</sup> - Art. L13-11 alinéa 1 du code de l'expropriation.

إن هذا الحق أي طلب النزع التام ليس الحق الوحيد المقرر لمنزوعي الملكية بعد تجريدهم من أملاكهم و نقلها إلى الجهة المستفيدة، بل هناك كذلك حق الاسترجاع للأمالك المنزوعة. هذا الحق سيتم التعرف عليه و على إجراءات المطالبة به في المطلب الموالي.

## المطلب الثاني

### الحق في استرجاع الأملاك المنزوعة

من المؤكد أن نزع الملكية الخاصة لا يكون إلا من أجل تحقيق المنفعة العامة، و هذا هو الهدف الحقيقي لها، إلا أن الإدارة أحيانا لسبب من الأسباب تميد عن هذا الهدف، و تتصرف وفق نزواتها ضاربة القانون عرض الحائط. فإذا ثبت هذا الانحراف، فإنه يحق للمنزوع ملكيتهم وأصحاب الحقوق، المطالبة بحق استرجاع أملاكهم المنزوعة (La rétrocession). و ما يميز هذا الحق - عن الحقوق الأخرى و نعني بذلك الحق في التعويض و الحق في طلب نزع الجزء الباقي- أنه يترتب على عدم احترام الإدارة للأهداف المرجوة من نزع الملكية الخاصة، عكس الحق في التعويض الذي يعتبر حقاً أساسياً و ثابتاً، و الحق في نزع الجزء الباقي غير المستعمل الذي يتحقق لاعتبارات تقنية.

ومن أجل تحليل هذا المطلب يتعين إلقاء الضوء على الأحكام القانونية المتعلقة بهذا الحق الواردة في التشريع الجزائري و الذي عاجلها من خلال نص المادة 32 من القانون رقم 91-11، وكذا التشريع الفرنسي من خلال المادة 6-12 من قانون نزع الملكية. لذلك سيتم التعرض إلى شروط ممارسة الحق في استرجاع الأملاك المنزوعة (الفرع الأول)، وإلى إجراءات ممارسة الحق في استرجاع الأملاك المنزوعة (الفرع الثاني).

## الفرع الأول

### شروط ممارسة الحق في استرجاع الأملاك المنزوعة

إن ممارسة حق استرجاع الأملاك المنزوعة من أصحابها ليس أمراً بديها كالحق في التعويض، وغير متوفر في كل حالات نزع الملكية. فمن أجل ممارسة هذا الحق يجب توفر مجموعة من الشروط، و إلا فلا يمكن ذلك. كما أن ذلك لا يكون إلا بناءً على طلب يقدمه ذوي الشأن في ذلك. لذلك عنت التشريعات الخاصة بتنظيم نزع الملكية إلى النص على أحكام ممارسة هذا الحق،

و بينت الشروط و الحالات التي يمكن أن تسمح بالمطالبة بهذا الحق. و التشريعين المقارنين محل الدراسة تصديا إلى مسألة تنظيم ممارسة حق الاسترجاع و بينا شروط ذلك بصورة متباينة، لذلك سنتعرض إلى ذلك من خلال القانون الجزائري، سواء في الأمر الملغى أو التشريع الحالي (أولاً)، وكذا في التشريع الفرنسي (المطلب الثاني).

### أولاً: شروط ممارسة الحق في استرجاع الأملاك المنزوعة في التشريع الجزائري.

في التشريع الجزائري تنص المادة 32 من القانون رقم 91-11 على أنه " إذا لم يتم الانطلاق الفعلي في الأشغال المزمع إنجازها في الآجال المحددة في العقد أو القرارات التي ترخص بالعمليات المعنية يمكن أن تسترجع ملكية العقار بناء على طلب المنزوع منه أو أصحاب الحقوق".

يتبين من خلال هذه المادة أن حق استرجاع الملكية العقارية المنزوعة من أصحابها و ذوي الحقوق في القانون الجزائري يتحقق في حالة واحدة، و هي عدم الانطلاق الفعلي في الأشغال المزمع إنجازها في الآجال المحددة في العقد، أو القرارات التي ترخص بالعمليات المعنية. مع العلم أن آجال الانطلاق في الأشغال لم يتم النص عليه في القانون رقم 91-11 و لا في المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سألني الذكر.

و بالرجوع إلى الفقرة 2 من المادة 10 من القانون رقم 91-11، نجد أنها نصت على أن يبين القرار المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية تحت طائلة البطلان الأجل الأقصى المحدد لإنجاز نزع الملكية و التي حددتها بأربعة سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة في حالة العمليات الكبرى ذات منفعة وطنية.<sup>1</sup>

فالمشروع من خلال المادة 32 من القانون رقم 91-11 لم يَكُن دقيقاً، حيث أنه تكلم عن بداية الأشغال والأصل هو إنجاز الأشغال، كما أنه لم يبين لا كيفية و لا ميعاد تقديم طلب الاسترجاع، ولا الجهة التي يقدم أمامها. و في ذلك إضرار بحق المنزوع ملكيتهم، و تقصير في توفير الضمانات القانونية لهم.

و بتحليل المادتين 10<sup>2</sup> و 32 من القانون رقم 91-11 يتأكد لنا أن هناك أخطاء في صياغتهما، و يصعب تطبيقهما.

<sup>1</sup> - « Il doit en outre indiquer le délai maximal assigné a la réalisation de l'expropriation. »

<sup>2</sup> - إن التمحيص الجيد في هذا النص يجعلنا نشير مجموعة من التساؤلات، فالنص يسمح بالمطالبة بحق الاسترجاع إذا لم يتم الانطلاق الفعلي في الأشغال المزمع إنجازها في الآجال المحددة في العقد أو القرارات التي ترخص بالعمليات المعنية، و هذا الأمر غير منطقي لانعدام أي نص يتحدث عن آجال انطلاق الأشغال، فالمادة 10 من هذا القانون تتحدث عن آجال إنجاز الأشغال و هذا منطقي.

و بالرجوع إلى الأمر الملغى رقم 76-48 نجد أن المادة 48 نصت على أنه "إذا لم يعين للعقارات التي نزعت ملكيتها التخصيص المقرر لها خلال 5 سنوات أو نزع عنها ذلك التخصيص جاز للملاكين القدماء أو خلفائهم على وجه العموم أن يطلبوا إعادة البيع لهم خلال 15 سنة من تاريخ قرار نزع الملكية ما لم يصدر تصريح جديد بالمنفعة العمومية مع مراعاة أحكام الأمر رقم 71-73 المؤرخ في 8 نوفمبر 1971 المتضمن الثورة الزراعية و النصوص التالية له، يعاد بيع العقارات إلى مالكيها القدماء والتي كانت أراض زراعية إبان نزعها.

لا تسري الأحكام السابقة على العقارات التي تمت امتلاكها بناء على طلب المالك بمقتضى المادة 23 أعلاه و التي تبقى حرة بعد تنفيذ الأشغال."

يتبين أن هذا النص أكثر وضوحاً من المادتين 10 و 32 من القانون 91-11 فهو يشترط لممارسة حق الاسترجاع<sup>1</sup>، عدم تعيين التخصيص للعقارات التي نزعت ملكيتها المقرر لها خلال 5 سنوات، أو نزع عنها ذلك التخصيص. كما أنه حدد ميعاد تقديم الطلب و هو خلال 15 سنة من تاريخ قرار نزع الملكية،<sup>2</sup> ما لم يصدر تصريح جديد بالمنفعة العمومية.

### ثانياً: شروط ممارسة الحق في استرجاع الأملاك المنزوعة في التشريع الفرنسي.

في التشريع الفرنسي تمت معالجة مسألة حق الاسترجاع من خلال نص المادة 6-12L من قانون نزع الملكية كما سبقت الإشارة إلى ذلك، و لممارسة هذا الحق يجب توفر الشروط التالية:

#### 1- يجب أن يتعلق الاسترجاع بالعقار المنزوع.

إن العقارات المنزوعة فقط و حصراً هي التي تصلح لتكون محلاً لطلب الاسترجاع، فالاسترجاع يجب أن لا يطال إلا الأجزاء التي تم الاستيلاء عليها.<sup>3</sup> أما الأجزاء التي لم يشملها الاستيلاء وتم

إذ هناك فرق كبير بين الانطلاق في الأشغال و إنجاز الأشغال ، فإن كان يمكن أن تطول مدة الإنجاز أربعة سنوات أو أكثر، فإنه على العكس من ذلك بالنسبة لانطلاقها، كما أن اعتماد انطلاق الأشغال معيار في المطالبة بحق الاسترجاع غير ذي معنى لأن الإنجاز يكون دون اعتبار في هذه الحالة، و هذا الأمر غير منطقي. من أجل كل هذا فإننا نرى أن نص المادة 10 غير مصاغ بصورة صحيحة ويستوجب إعادة صياغته.

<sup>1</sup> - الملاحظ أن المشرع الجزائري في النص العربي من الأمر رقم 76-48 استعمل عبارة إعادة البيع عكس القانون رقم 91-11 الذي استعمل الاسترجاع مع العلم أن النص الفرنسي في التشريعين استعمل عبارة (La rétrocession).

<sup>2</sup> - على عكس هذا النص الذي حدد آجال تقلص طلب الاسترجاع بخمسة عشر سنة، نجد أن القانون رقم 91-11 لم يحدد أي آجال لذلك، و نرى في ذلك تقصير في وضع الأحكام، مما يؤدي إلى جعل تصرفات الإدارة في هذا الإطار غير قارة. و في هذا مخالفة للأحكام العامة التي تضع آجال لتقادم المطالبة بالحقوق.

<sup>3</sup> - Cass., Civ.15avr. 1992, Gaz.Pal. 1992, 2 pan. 236.

التنازل عنه وديا فهي غير معنية بالاسترجاع.<sup>1</sup> و نفس الأمر بالنسبة للأجزاء الباقية غير المستعملة التي طلب نزع ملكيتها.<sup>2</sup>

و بالنسبة للعقارات التي تم التنازل عنه ودياً بعد التصريح بالمنفعة العمومية أو حتى قبله، والتي صدر في حقها أمر نقل الملكية، فإنها كذلك محلا لطلب الاسترجاع.

## 2- عدم تخصيص العقار للهدف المعلن أو تغييره.

لقد تعرض المشرع الفرنسي إلى هاتين الحالتين من خلال المادة 6-12L من قانون نزع الملكية.<sup>3</sup> ففي الحالة الأولى إذا لم يتم تخصيص العقارات المنزوعة خلال 5 سنوات للغرض الذي نزعتم من أجله يقوم الحق في طلب استرجاعه. و إن كان المشرع الفرنسي لم يحدد بداية المدة، فإن تطبيقات القضاء بينت أن هذه المدة تبدأ من تاريخ صدور أمر نزع الملكية،<sup>4</sup> ويمكن أن تبدأ هذه المدة من تاريخ التنازل الودي المصرح بمنفعته العمومية، إذا حصل اتفاق في ذلك. و يجوز للملاك السابقين أن يطلبوا هذا الحق بتمام مدة الخمسة، و يتحقق ذلك في يوم المطالبة بالحق و ليس يوم الفصل في الطلب.

أما الحالة الثانية فيمكن أن يُطلب استرجاع العقار المنزوع إذا لم يطابق تخصيصه لذلك الذي قرر له بمناسبة إعلان المنفعة العمومية، و في هذه الحالة لا يشترط تحقق شرط الخمس سنوات، بل فقط شرط عدم مطابقة التخصيص الذي خضع له العقار لذلك المقرر في القرارات السابقة. فمتى ثبتت هذه المخالفة تجوز المطالبة بحق الاسترجاع.<sup>5</sup>

و يبقى الحق في الاسترجاع قائما بالنسبة لقدماء الملاك و ذوي الحقوق من الخلف العام مدة ثلاثون سنة كاملة، تبدأ من تاريخ صدور أمر نزع الملكية، ما لم يصدر تصريح جديد بالمنفعة العمومية.<sup>6</sup>

<sup>1</sup> - Cass., Civ.3 oct. 1992, RDI. 1993, p. 62.

<sup>2</sup> - Art 12-6 al. 5 du code de l'expropriation français.

<sup>3</sup> - « Si les immeubles expropriés en application du présent code n'ont pas reçu dans le délai de cinq ans la destination prévue ou ont cessé de recevoir cette destination, les anciens propriétaires ou leurs ayants droit à titre universel peuvent en demander la rétrocession pendant un délai de trente ans à compter de l'ordonnance d'expropriation, à moins que ne soit requise une nouvelle déclaration d'utilité publique. »

<sup>4</sup> - Civ., 3<sup>ème</sup>, 5 juillet 1978, Epoux Colson c/SEDMA, Bull. civ, III, n° 280, p215 ; RD rur. 1979, p. 245, obs. Y.Jegouzo.

<sup>5</sup> - CE., 14 fév, 1996, AJPI 1996, p.884. chr.R. Hostiou.

<sup>6</sup> - Art. L12-6. al.1 du code de l'expropriation français.

### 3- عدم وجود أي مانع للاسترجاع.

إن حق الاسترجاع لا يتقرر إلا إذا لم وجد هناك مانع يحول دون تحقيقه، فهذا الحق قد يعترضه إعلان جديد للمنفعة العمومية، أو استحالة استرجاع الملك المنزوع لسبب ما. و هذا ما سنفصله فيما يلي:

#### أ- إعلان جديد للمنفعة العمومية.

إذا كان الاسترجاع مستحيل عندما يتم إيداع طلب جديد لإعلان المنفعة العمومية (Nouvelle déclaration à l'utilité publique)، فإنه من باب أولى (a fortiori) ألا يكون هناك استرجاع إذا كان هناك تمديد لإعلان المنفعة العمومية لفترة جديدة لمدة خمسة سنوات.<sup>1</sup> أو يتم بالفعل صدور إعلان جديد للمنفعة العمومية.

#### ب- استحالة استرجاع الأملاك.

هناك حالات يُستحال فيها ممارسة حق الاسترجاع للأملاك المنزوعة (Impossibilité de rendre le bien)، مثل الحالة التي يكون فيها العقار قد تم تهديمه (استحالة مادية)، و في هذه الحالة فإن الاجتهاد القضائي<sup>2</sup> في فرنسا يعترف للمنزوع ملكيته في تعويض عن الحرمان من حق التمتع بالعقار، أو من تعويض مكمل، أو من تعويض الضرر والذي ينتج عن الاعتراف بحق الاسترجاع في الوقت الذي يكون الحصول فيه على هذا الحق أمرا مستحيل التحقيق واقعا (Ce droit à dommages-intérêts prend naissance lorsque le droit a rétrocession est reconnu et que la rétrocession est déclare impossible.) و يستنتج من نص المادة R 9-12 من قانون نزع الملكية الفرنسي أن المحاكم الإدارية هي وحدها التي تقدر أن حق الاسترجاع للعقار المنزوع أصبح مستحيلا أم لا.<sup>3</sup>

إن حق الاسترجاع لا يشمل حق التتبع (Droit de suite)، فنص المادة L12-6 لا يُوجد علاقة بين المالك القديم و المالك الجديد للعقار المنزوع (Cessionnaire). و في الحالة التي يباع فيها العقار للغير، و يسجل تنفيذ أشغال عامة غير تلك التي اشتمل عليها قرار التصريح بالمنفعة العمومية تحول دون إرجاع الملك المنزوع، فإن الجهة النازعة تكون ملزمة بتعويض الضرر الذي تكبده المالك القديم.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - Cass., 3<sup>ème</sup> Civ.10 avr. 1996, AJPI. 1996, p. 900. obs. C.M ; Bull. civ.III. n° 101.

<sup>2</sup> - Cass., 3<sup>ème</sup> Civ.30 oct. 1972, C.J.E.G. 1973, chr., p. 188.

<sup>3</sup> - André DE LAUBADERE et Yves GAUDEMET, op.cit., p.306.

<sup>4</sup> - Cité par : Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit., p.348.

إن التعويض عن استحالة استرجاع الأملاك ينشأ عندما يكون هناك اعتراف بحق الاسترجاع، ويكون هذا الأمر مستحيل التحسيد (Lorsque le droit de rétrocession est reconnu et que la rétrocession est déclarée impossible)، و ليس من اليوم الذي تباع في الأملاك إلى الغير من الجهة النازعة.<sup>1</sup>

بعدما تم تبيان شروط ممارسة الحق في الاسترجاع، فإن المسترجع مطالب بإتباع إجراءات قانونية من اجل استرجاعه لأملكه بعدما توفرت شروط ذلك، و هذا الأمر سيكون محل الدراسة في الفرع الموالي.

## الفرع الثاني

### إجراءات ممارسة الحق في استرجاع الأملاك المنزوعة

بالرغم من أن المشرع الجزائري كرس الحق في استرجاع الأملاك المنزوعة، إلا أنه لم يبين ما هي الإجراءات المتبعة في ذلك. فالمادة 32 من القانون رقم 91-11 أشارت باقتضاب شديد إلى ممارسة هذا الحق، و في هذا مساس بحقوق المتضررين من نزع الملكية و تقصير في توفير الضمانات القانونية للمنزوع ملكيتهم. إن التقصير في وضع الأحكام القانونية بدقة متناهية وإسهاب لما يتعلق الأمر بالحصول على الحقوق يعتبر مساساً بهذه الحقوق، لأن الواقع يثبت أن الغموض أو الشك التشريعي لا يفسر لصالح هؤلاء، بل للإدارة. و الأكثر من ذلك أن المرسوم التطبيقي للقانون سالف الذكر لم يشر على الإطلاق لهذا الحق، مما يفتح المجال للإدارة إلى التعسف في ممارسة الإجراءات، و يضع القاضي أمام حالة فراغ تشريعي. فالمادة السالفة نصت على أن المنزوع ملكيتهم بإمكانهم أن يطلبوا استرجاع أملاكهم إذا توفرت شروط ممارسة هذا الحق، لكن دون بيان الأجل، و لا أمام من يقدم الطلب، و لا كيفية الاسترجاع وإجراءاته.

أما المادة 48 من الأمر الملغى رقم 76-48 فقد كانت أكثر تدقيقاً في تحديد بعض الإجراءات. فحسب هذه المادة فإنه يجوز للمالكين أو خلفهم على وجه العموم أن يطلبوا إعادة البيع لهم (استرجاع الأملاك) إذا لم يعين للعقارات التي نزعت ملكيتها التخصيص المقرر لها خلال 5 سنوات، أو نزع عنها ذلك التخصيص. وتتم ممارسة هذا الحق خلال 15 سنة من تاريخ قرار نزع الملكية، ما لم يصدر تصريح جديد بالمنفعة العمومية.

<sup>1</sup> - Cass., 3<sup>ème</sup> Civ. 17 nov. 1993, AJPI. 1994, p. 214. obs. C.M ; D.1994. IR. p.260 ; JCP N 1994, II, 109.

ولا تسري الأحكام السابقة على العقارات التي تم امتلاكها بناء على طلب المالك بمقتضى المادة 23 أعلاه و التي تبقى حرة بعد تنفيذ الأشغال. و هي الأملاك التي طلب ملاكها نزع ملكيتها لأنها غير مستعملة من طرفهم.

أما في القانون الفرنسي فإن إجراءات ممارسة حق الاسترجاع أطرها المادة 6-12 من قانون نزع الملكية، و حسب هذا النص فإن هذا الحق يمارس بواسطة طلب (Un demande) يقدمه الملاك القدماء أو ذوي الحقوق من السلف العام و الذين يمنحهم القانون الصفة بمزاولة هذا الإجراء. كما أن المنتفعين (Usufruitier) لهم الصفة في ذلك إذا كان المالك الأصلي تقدم بطلب في هذا الشأن<sup>1</sup>. و يمارس هذا الحق خلال مدة ثلاثين سنة بداية من تاريخ التصريح بالمنفعة العامة، وفي أغلب الأحيان فإن هذه المدة تنقلص إلى خمسة و عشرون سنة، ما دام أن الطلب يمكن تأخير تقديمه مدة تساوي خمسة سنوات عندما لا يتم احترام التخصيص المخصص للعقار المنزوع في التصريح بالمنفعة العمومية.

إن ممارسة الحق في الاسترجاع ينتج عنه مجموعة من الآثار ستكون محل الدراسة في الفرع الموالي.

### الفرع الثالث

#### آثار ممارسة حق الاسترجاع

إن استرجاع العقار المنزوع ليس فسخاً لنزع الملكية السابق، و لا حلاً (Résolution)، بل هو تنازل رضائي جديد من الإدارة لصالح المالك السابق (Une cession consentie à l'ancien propriétaire). كما أن هذا الاسترجاع لا يؤدي إلى رد (Restitution) التعويض المخصص للعقار المنزوع، بل يستوجب من المالك السابق دفع قيمة العقار المسترجع بطريقة الشراء (Racheter).<sup>2</sup> أو بمعنى آخر فإن الاسترجاع يُكَيَّفُ على أنه بيع عادي، يحدد ثمنه عن طريق قواعد القانون العام، و بدون اللجوء إلى القواعد الخاصة المتعلقة بتحديد التعويض في حالة نزع الملكية.

<sup>1</sup> - Cass., 3<sup>ème</sup> Civ.4 juill. 1990, Bull, civ, III, n° 68, p98; JCP G 1990, IV, 335, RDI; 1991, p. 44; Gaz.Pal. 1991, 1 pan.19.

<sup>2</sup> - Cass., 3<sup>ème</sup> Civ.30 oct. 1972, Maire de Vichy c/ Consorts Ferrand, Bull, civ, III, n°574, p421; Gaz.Pal. 1973.1.196, Note J.P. Cordelier; JCP 1973.II.17333, note A.Homent.

و بالنسبة للمنازعات المتعلقة بالاسترجاع فإنها من اختصاص القضاء العادي<sup>1</sup>، ففي حالة عدم حصول اتفاق على قيمة العقار المراد استرجاعه، و وجود نزاع حول ذلك فإن قاضي نزع الملكية هو من يختص بذلك. كما يختص قاضي القانون العام في غير ذلك من المنازعات، ولا سيما عندما يتعلق الأمر بالمطالبة بحق الاسترجاع في حد ذاته.

و خلال الشهر الذي يتم فيه تحديد قيمة العقار المسترجع، سواء بالاتفاق الودي أو عن طريق القضاء<sup>2</sup>، فإن المستفيد (المالك القديم أو خلفه العام من ذوي الحقوق) يكون ملزماً بإمضاء عقد إعادة الشراء (Le contrat de rachat)، و دفع قيمة العقار، و كل هذا تحت طائلة سقوط هذا الحق (Le tout a peine de déchéance).<sup>3</sup> أما نقل ملكية العقار فلا يكون فوراً، ما دام ذلك تم بناء على امتثال (L'acquiescement) الجهة النازعة لطلب الاسترجاع المقدم من صاحب الملك المنزوع. و بعد تمام عملية الاسترجاع، فإن الأملاك تدخل ضمن ذمة (Le patrimoine) المنزوع الملكية السابق أو خلفه العام، و من دون أن تكون مثقلة بأي حق شخصي أو عيني ولو كان مترتب عليها أثناء عملية نزع الملكية.

و عندما يكون الاسترجاع غير ممكن لأي سبب ما. ومثال ذلك أن يكون السكن قد هدم، فإن القضاء لا يمانع بأن يتحصل المنزوع ملكيته على تعويض. سواءً بناءً على حرمانه من التمتع بمسكنه، أو بناءً على الفارق في القيمة، أو بناءً على الضرر الذي أصابه. ويُقرّر هذا التعويض الأخير عندما يعترف بحق الاسترجاع، إلا أنه يكون غير قابل للتحقيق.<sup>4</sup>

و يتبين من المادة R12-9 من قانون نزع الملكية، بأن المحاكم العادية هي من يختص دون سواها من أجل تحديد ما إذا كان استرجاع الأملاك المنزوعة ممكن أم لا. و في هذه الحالة الأخيرة تعين الجهة الملزمة بدفع التعويض إلى المالك الأصلي.

إذا كان الحقيين السابقين و نقصد بذلك حق طلب النزع التام و حق طلب الاسترجاع، نظمهما المشرع الفرنسي، و الجزائري بصفة أقل، فهناك حق ثالث يتمثل في الأولوية في الشراء والإيجار، و الذي انفرد المشرع الفرنسي بتنظيمه، و هذا الحق سيتم التعرض إليه في المطلب الموالي.

<sup>1</sup> - CE., 10 janv. 1968, Coutin et autres, Rec.CE.p.25.

<sup>2</sup> - « Le prix est fixé à l'amiable ou par décision de justice ; dans ce dernier cas, c'est le juge judiciaire de droit commun et non le juge de l'expropriation qui est compétent ». - André DE LAUBADERE ET Yves GAUDEMET, p.306.

<sup>3</sup> - Art. L12-6 al. 4 du code de l'expropriation.

<sup>4</sup> - André DE LAUBADERE et Yves GAUDEMET, op.cit., p.306.

### المطلب الثالث

#### الحق في الأولوية في الشراء و الإيجار

إن الحق في الأولوية (Droit de priorité) في الشراء و الإيجار بالنسبة لمنزوعي الملكية وحقوقهم الأخرى مكرس في التشريعات المقارنة، و هذا الحق غير مستمد من عدم تعيين التخصيص المقرر للعقارات أو نزعه عنها، أو التأخر في انطلاق الأشغال الذي يسمح بممارسة حق الاسترجاع، وإنما هو مستمد من حق الإدارة في التخصيص. فالإدارة عندما تتبع الإجراءات الصحيحة في نزع الملكية و تنجز المشروع الذي يهدف إلى الصالح العام، يحق لها أن تطرح هذه العقارات المنزوعة للإيجار أو البيع بعد مدة متى قدرت ذلك.

و الحقيقة هي وجود بعض التداخل بين الحق في الاسترجاع المشار إليه سابقا و الحق في الأولوية في الشراء والإيجار، مما أدى إلى المزج بينهما في التشريعات أحيانا (المشروع الفرنسي ينظم الحقين معاً)، وأحيانا أخرى عدم التطرق إلى أحدهما (كما هو عليه الوضع في التشريع الجزائري الذي لم ينظم حالة الحق في الأولوية).

و الفرق الذي يميزهما هو أنه في حالة الاسترجاع لعدم التخصيص المعلن عنه، فإن المالك هو الذي يبادر و ينازع الإدارة لعدم احترامها التخصيص المقرر للعقار، و بالتالي له الحق في الاسترجاع. أما في حالة الحق في الأولوية، فإن الإدارة هي من يبادر بإخطار الملاك و المنتفعين معبرة عن نيتها لهم في بيع أو تأجير العقارات المنزوعة، وتمنحهم الأولوية في شرائها أو تأجيرها.<sup>1</sup> ومن خلا هذا المطلب سيتم التعرض إلى الحق في الأولوية في القضاء الجزائري (الفرع الأول) وهذا في ظل الفراغ التشريعي، ثم في التشريع الفرنسي الذي نظم كيفية ممارسة هذا الحق (الفرع الثاني).

### الفرع الأول

#### الحق في الأولوية في القانون الجزائري

في التشريع الجزائري الساري المنظم لأحكام نزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العمومية، لا توجد أية إشارة إلى هذا الحق في الأولوية. كما أن القانون الملغى الأمر رقم 76-48 لم يعالج هذه المسألة.

<sup>1</sup> - بوذريعات محمد، الحق في استرجاع الأملاك المنزوعة و أولوية الشراء والإيجار، مجلة مجلس الدولة الجزائري، العدد 3، الجزائر، 2003، ص35.

و مع ما يطرحه نص المادة 32 من قانون نزع الملكية<sup>1</sup> من عدم الدقة و الاقتضاب، و غياب المراسيم التطبيقية، فإن قضاء المحكمة العليا في الجزائر يتراوح بين استعمال ثلاثة مصطلحات (إعادة البيع، حق الاستعادة، و إعادة التنازل).

**وفي فرنسا** فإن القضاء هنالك قد استقر على إسناد الاختصاص في إقرار حق إعادة الشراء أو إعادة البيع للمالك إلى القضاء المدني دون أن ينزع من اختصاص القضاء الإداري البت في مسألة وجود التخصيص للمنفعة العمومية. أي أن القضاء الفرنسي قد أسند الاختصاص الأولي للقضاء الإداري للملاءمة عمل الإدارة مع مقتضيات التخصيص للمنفعة العمومية، فإذا تأكد عدم التخصيص، فإن القضاء المدني هو الذي يتولى البت في موضوع إعادة شراء العقارات من طرف المالك.<sup>2</sup>

أما في الجزائر فإن المحكمة العليا سابقا لم تستقر على حسم مسألة الاختصاص للبت في طلبات الاستعادة أو إعادة الشراء أو تنازل الإدارة، إذ يتجلى من القرار الصادر بتاريخ 1990/04/07 أن المحكمة العليا قد حكمت ببطالان قرار التصريح بالمنفعة العمومية، و سكتت عن الفصل في طلب إعادة التنازل لفائدة الطاعنين الذين كان طلبهم هو استعادة القطعة التي تم نزعها للمنفعة العمومية مدة تزيد عن 5 سنوات، أي أن الملكية المنزوعة لم تخصص للغرض الذي نزع من أجله. و لقد عاين القرار عدم التخصيص و قضى بإبطال قرار التصريح بالمنفعة العمومية و لم يفصل في طلب الاستعادة.

وفي الأخير يمكن القول أن المشرع الجزائري و على عكس نظيره الفرنسي لم يتناول الإجراءات القانونية الخاصة بهذا الحق، لا في القانون الجديد و لا في القانون الملغى، مع العلم أن النصوص القانونية في الموضوع تكاد تكون مطابقة في اللفظ مع القانون الفرنسي. و عليه فإنه يصعب على الباحث في مجال نزع الملكية معرفة نية المشرع الجزائري إلا بالرجوع إلى القانون الفرنسي لسنة 1958.<sup>3</sup> و مهما يكن، فإن هذا الفراغ التشريعي يولد آثاراً سلبية على الإدارة و القضاء و كذا أصحاب الحقوق، و هم أكبر المتضررين من هذا الفراغ التشريعي الذي قصّر في توفير جانب من الضمانات لهؤلاء، كما أن هذا الفراغ يعتبر نقطة سوداء في إجراءات نزع الملكية.

<sup>1</sup> - "إذا لم يتم الانطلاق الفعلي في الأشغال المزمع إنجازها في الآجال المحددة في العقد أو القرارات التي ترخص بالعمليات المعنية يمكن أن تسترجع ملكية العقار بناء على طلب المنزوع منه أو أصحاب الحقوق".

<sup>2</sup> - بودريعات محمد، الحق في استرجاع الأملاك المنزوعة و أولوية الشراء و الإيجار، المرجع السابق، ص 35.

<sup>3</sup> - بودريعات محمد، الحق في استرجاع الأملاك المنزوعة و أولوية الشراء و الإيجار، نفس المرجع، ص 39.

و إذا كان المشرع الجزائري لم يفصل في حق الأولوية في الشراء و الإيجار، مستبعدا هذا الاحتمال، فإن المشرع الفرنسي نظم بصورة صريحة المسألة، و هو ما سوف التطرق إليه في الفرع الموالي.

## الفرع الثاني

### الحق في الأولوية في التشريع الفرنسي

ينص التشريع الفرنسي على أنه عندما يتم التعرف على هوية و عناوين إقامة الملاك السابقين وذوي الحقوق، فإن قرار إعادة البيع أو التأجير يبلغ إليهم بشكل فردي، وعن طريق رسالة مضمونة مع وصل استلام. وعندما يتعذر التبليغ السابق، فإنه يعاد ثانية عن طريق عقد شبه قضائي (Acte extrajudiciaire)، و هذا التبليغ يجب أن يتضمن تحديد قائمة القطع المعنية بإجراء البيع أو الإيجار.<sup>1</sup>

و عندما يتم التبليغ بشكل صحيح، فإن الملاك السابقين و ذوي الحقوق لهم مهلة شهرين تبدأ من تاريخ إبلاغهم القرار رسمياً، أو من تاريخ العقد شبه القضائي من أجل معرفة قرارهم وإدلائهم به، حسب الحالة، بالنسبة للسعر أو بدل الإيجار الذين هم مستعدين لقبوله. و في حالة عدم الرد في الآجال المحددة سلفاً (شهرين من تاريخ التبليغ)، فإن ذلك يعني التنازل عن الحق في الأولوية المشار إليه في نص المادة R12-6، و هذا الأمر يجب أن يشار إليه إجبارياً في التبليغ.<sup>2</sup>

أما عندما لا تعرف هوية و عناوين إقامة الملاك السابقين و ذوي الحقوق، فإن إعلاناً يُشهر عن طريق التعليق في البلديات التي توجد بها الأملاك المنزوعة محل البيع أو التأجير، و الذي يجب أن يبين أن الأولوية في البيع و التأجير تكون للملاك السابقين و ذوي الحقوق، في حالة تقدمهم بطلب إلى الجهة المعنية. كما أن ذات الإعلان يجب أن يكون محلاً للنشر في الجرائد اليومية.<sup>3</sup>

و لقد تم التفصيل في الفئات التي يحق لها الحصول على ممارسة الحق في الأولوية في البيع والإيجار مثل ملاك العقارات السابقين (أولاً)، ملاك الأراضي الفلاحية (ثانياً)، قدماء الشاغلين لمخلات سكنية (ثالثاً)، التجار و الحرفيين و الصناعيين (رابعاً)، استصلاح الأراضي الغابية (خامساً). و أخيراً في تخصيص أراضي للبناء (سادساً).

<sup>1</sup> - Art. R 12-7 alinéa 1 du code de l'expropriation français.

<sup>2</sup> - Art. R 12-7 alinéa 2 du code de l'expropriation français.

<sup>3</sup> - Art. R 12-8 du code de l'expropriation français.

## أولاً: الأولوية الخاصة بقدماء الملاك للعقارات المنزوعة.

نصت المادة R 12-7 من قانون نزع الملكية الفرنسي، أنه على المستفيدين من النزع والراغبين في التنازل على الأملاك إخبار الملاك السابقين، و قد تولت المواد اللاحقة تبين كيفية ممارسة هذا الحق و الآثار المترتبة على ذلك و ذلك على الشكل التالي:

### 1- إعدار المعنيين Mise en demeure des intéressés

يتم إبلاغهم فرديا عن طريق رسالة موصى بها مع وصل التسليم. و إذا لم يتم التبليغ إلى المعني به، فإنه يعاد إبلاغه عن طريق إجراء شبه قضائي (Acte extrajudiciaire). والإجابة يجب أن تكون خلال شهرين من تاريخ تسلم الرسالة، أو الإجراء شبه القضائي. أما عندما تكون هوية أو عنوان الملاك السابقين أو ذوي الحقوق غير معروفة، فإنه يتم تعليق إشعار في البلدية الموجودة فيها الأملاك العقارية، و تنشر في الجرائد الموجودة في إقليم المقاطعة. وبخصوص إجابة المعنيين بممارسة هذا الحق في الأولوية، فإنهم مطالبون بتقديم أجوبتهم خلال ثلاثة أشهر من تحقق المدة المذكورة سلفاً من تاريخ الإجراءين السابقين (التعليق أو النشر في الجريدة).

وفي حالة عدم الإجابة في الآجال المحددة سلفاً (شهرين أو ثلاثة حسب الحالة)، يعتبر هذا بمثابة الرد بعدم قبول عرض الجهة المستفيدة و عدم الرغبة في الاستفادة من هذا الحق.

### 2- الفصل في الاحتجاجات.

تختص محكمة المرافعات الكبرى في الفصل في الاحتجاجات اللاحقة على رفض الطلب باستثناء ما تعلق بمسألة التعويض. و يجب أن تبلغ المحكمة المختصة خلال شهرين من تاريخ صدور قرار الرفض من الجهة الإدارية.<sup>1</sup>

لا يمكن للمالك المطالبة بالتعويض على عدم احترام حقه في الأولوية في الاسترجاع، إذا كان قد باع قطعة من عقاره المنزوع إلى الغير، بمجرد علمه بصدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية الشامل لعقاره.<sup>2</sup>

### ثانياً: الأولوية الخاصة بقدماء المستغلين لأراضي فلاحية.

عندما تكون العقارات - التي لم يعين لها التخصيص المقرر لها في قرار نزع الملكية - أراض فلاحية عند نزع الملكية، و تقرر الجهة النازعة تأجيرها فإنها تعطي الأولوية (Priorité accordées)

<sup>1</sup> - Art. L 12-9 du code de l'expropriation français.

<sup>2</sup> - Cass., 3<sup>ème</sup> civ, 7février, JCP G, 1986, IV, 109, Gaz. Pal. 1986, p.88.

(aux anciens exploitants de terrains agricoles) في ذلك إلى المستثمرين السابقين، أو إلى خلفهم العام إذا كانوا قد استثمروا فعليا في هذه الأراضي مدة سنتين على الأقل قبل عملية النزع، ولأجل ذلك يشترط في هؤلاء أن يبرروا مسبقا وجودهم في وضعية سليمة تجاه الإيجار المنصوص عليه في الباب السابع من الكتاب الأول من القانون الريفي الفرنسي.<sup>1</sup>

### ثالثا: الأولوية الخاصة بقدماء الشاغلين لمحلات سكنية.

إن الملاك الشاغلين لمحلات سكنية تم نزعها (Les occupants de locaux d'habitations expropriés) ، و الذين لا ترقى مداخليهم إلى السقف المحدد من أجل الحصول على مسكن منجز حسب الشروط المتعلقة بالسكنات ذوي الدخل الضعيف HLM، فإنهم يستفيدون من الأولوية، إما في إعادة الإسكان بصفتهم مستأجرين في محلات سكنية تخضع للتشريع الخاص بالسكنات ذوي الدخل الضعيف، أو في محلات لا تزيد في بدل الإيجار عن السكنات سالفه الذكر.<sup>2</sup>

### رابعا: الأولوية الخاصة للتجار و الحرفيين و الصناعيين.

إن التجار و الحرفيين و الصناعيين (Commerçants, artisans et industriels) الذين تم إقصائهم بشكل نهائي، نتيجة عملية نزع ملكية أو تهينة عقارية، يستفيدون من حق أولوية في الحصول على محلات من نفس طبيعة و الدرجة في العملية، عندما تتلاءم النشاطات مع مخطط التعمير المحلي (Plan local d'urbanisme). إن هذا الحق في الأولوية يشكل التزاماً على الهيئة النازعة بمجرد الانتهاء من إنجاز محلات تجارية.<sup>3</sup>

### خامسا: الأولوية الخاصة بنزع الملكية من أجل إعادة إنشاء المساحات الغابية.

يستفيد من هذا الحق في الأولوية (Priorité en cas d'expropriation pour reconstitution forestière) الملاك السابقين للأراضي المنزوعة جبرا أو في إطار التنازل الودي، وذلك في إطار المحافظة على المحيط و حمايته و إعادة إنشاء المساحات الغابية، أو إصلاح الأراضي الجبلية و ذلك تطبيقا لأحكام المواد L321-6 و L424-1 من قانون الغابات الفرنسي.

<sup>1</sup> - Art. L 12-6 du code de l'expropriation français.

<sup>2</sup> - Art. L 14-1 du code de l'expropriation français.

<sup>3</sup> - Cass, 3<sup>e</sup> civ.4 mai 1955, Ville de Paris c/Schmide, n° 8781.

هاته الأولوية تسمح بتملك الأراضي المذكورة سلفا إذا تم تركها عن طريق التراضي تحت شرط ضرورة استعمالها وفق الأهداف و الغايات المعلنة في دفتر الشروط المرفق بعقد التنازل (Cahier de charge annexé à l'acte de cession)<sup>1</sup>.

### سادسا: الأولوية في تخصيص أراضي للبناء.

إن الإدارة النازعة تكون ملزمة من تمكين المستفيدين من هذه الأولوية (Priorité pour l'attribution d'un terrain à bâtir)، وهم الملاك المنزوعي الملكية في إطار العمليات المنصوص عليها من خلال المادة L21-1 من قانون نزع الملكية<sup>2</sup>، والمصرحين خلال إجراء التحقيق المسبق عن التصريح عن المنفعة العمومية عن نيتهم في إقامة بنايات لحاجتهم أو لعائلاتهم من ممارسة حقهم في الأولوية، وإلا التنازل عنه.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - Cité par : Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit., p.355.

<sup>2</sup>- « Les immeubles expropriés en vue de la construction d'ensembles immobiliers à usage d'habitation avec leurs installations annexes ou en vue de la création de lotissements destinés à l'habitation ou à l'industrie ».

<sup>3</sup> - CE., 21 déc. 1973, AJDA ; 1974, II, 449.

## الباب الثاني

### الرقابة القضائية على إجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية

من أجل توفير حماية أكبر للمتضررين من تعسف الإدارة و تخفيف عبء نزع الملكية، فقد سمح القانون لهؤلاء بالطعن ضد القرارات الإدارية المختلفة المتعلقة بنزع الملكية.<sup>1</sup> حيث نجد أن التشريعات المنظمة لنزع الملكية نصت بصراحة على إمكانية الطعن ضد قرارات الإدارة في هذا المجال، و في ذلك توفير ضمانات إضافية أخرى إلى تلك التي تم تناولها في الباب الأول و المتعلقة بتنظيم إجراءات نزع الملكية عن طريق نصوص خاصة. فقد تولى المشرع وضع بعض الأحكام الخاصة تنظم جانب المنازعات المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، إضافة إلى الإجراءات العامة المنصوص عليها في القوانين المنظمة لإجراءات التقاضي (قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في الجزائر)،

وفي القانون الجزائري المنظم لإجراءات نزع الملكية القانون رقم 91-11 نجد أن المشرع نظم أغلبية القرارات الإدارية تحت طائلة البطلان،<sup>2</sup> بمعنى أنه رتب على عدم احترام ومخالفة الإجراءات التي تدخل في كل قرار بطلان هذا القرار. و ذلك بالسماح للمتضررين من الطعن فيه بدعوى تجاوز السلطة أمام الجهات القضائية المختصة. و بالإضافة إلى هذا فإن المشرع و بخصوص إجراءات التقاضي أحال إلى الشريعة العامة عموماً، ما دام أن التقاضي أمام الجهات القضائية يخضع إلى قانون الإجراءات المدنية و الإدارية. و مع ذلك فإنه سن بعض الإجراءات و الأحكام الخاصة. ففيما يتعلق بقرار التصريح بالمنفعة العمومية و هو القرار الذي ولاه المشرع بتنظيم لأحكام خاصة أكثر من غيره، و على الخصوص ما تعلق بالآجال، فمثلاً عند رفع الدعوى (شهر) ابتداء من تاريخ تبليغ القرار أو نشره)<sup>3</sup>، و الفصل فيها (تفصل المحكمة المختصة في الطعن خلال أجل شهر)<sup>4</sup>، أما الطعن في القرار القضائي الصادر فصلاً في الدعوى (يجب على الجهة القضائية المختصة بالنظر في الطعن أن تصدر حكمها في أجل شهرين على الأقصى، ابتداء من تاريخ

<sup>1</sup> - تنص المادة 143 من الدستور الجزائري الحالي " ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الإدارية".

<sup>2</sup> - لقد وردت عبارة "تحت طائلة البطلان" خمسة مرات في القانون رقم 91-11.

<sup>3</sup> - المادة 2/13 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

<sup>4</sup> - المادة 1/14 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

الطعن).<sup>1</sup> أو آثار الدعوى (وقف تنفيذ قرار التصريح بالمنفعة العمومية).<sup>2</sup> كما أن آجال الطعن في قرار القابلية للتنازل جعل المشرع يخرج عن القاعدة العامة (يرفع الطرف المطالب الدعوى أمام الجهة القضائية المختصة في غضون شهر من تاريخ التبليغ إلا إذا حصل اتفاق بالتراضي).<sup>3</sup> والملاحظ أن المشرع الجزائري في هذا القانون توسع في مجال الطعن في إجراءات نزع الملكية، حيث أنه جعله يطال كل القرارات الإدارية، كما أن الطعن قد يمتد إلى المطالبة ببعض الحقوق حتى بعد تمام العملية و صحتها، و يعتبر هذا الأمر بمثابة تطور تشريعي مقارنة بالقانون الملغى الأمر رقم 84-76 الذي أقصر الطعن على قرار نزع الملكية فقط.

أما في القانون الفرنسي فإنه يجوز الطعن في بعض إجراءات نزع الملكية دون بعضها الآخر، ويبدو أن المشرع الفرنسي قد اعتمد على معيار (أهمية أو خطورة الإجراء) في السماح بالطعن من عدمه، فإذا كان الإجراء تمهيدياً أو ليس على قدر من الأهمية، فإنه لا يكون محلاً للطعن، والعكس صحيح. أما بخصوص الإجراءات القضائية فإنها تخضع في عمومها للقواعد العامة، وهذا على خلاف المشرع الجزائري الذي نظم بعض الأحكام الخاصة، و خاصة ما تعلق بالآجال، سواء في الطعن في القرارات أو الفصل فيها، أو الطعن في القرارات القضائية الفاصلة في الطعون في القرارات الإدارية، هذه الآجال تتميز بقصرها ما تلك المنصوص عليها في القواعد العامة، و تقتصر في أغلبها على قرار التصريح بالمنفعة العمومية، و على العموم فإن المشرع الجزائري يحيل في أغلب الأحيان إلى الشريعة العامة للتقاضي.

ومن خلال هذا الباب الثاني سيتم التركيز فيه على معرفة كيفية ممارسة القاضي للرقابة على إجراءات نزع الملكية من خلال الطعون المقدمة ضد القرارات الإدارية المتعلقة بإجراءات نزع الملكية من طرف ذوي المصلحة أكثر مما سيتم التركيز على المنازعة الإدارية في حد ذاتها، ما عدا بعض الإجراءات الخاصة و التي جاءت في قانون نزع الملكية.

و على العموم فإن القاضي يمارس نوعين من الرقابة، رقابة قضاء المشروعية بمناسبة الطعن بدعوى تجاوز السلطة أو الإلغاء (الفصل الأول)، أو رقابة القضاء الكامل بالنسبة لدعوى التعويض (الفصل الثاني).

<sup>1</sup> - المادة 3/14 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

<sup>2</sup> - المادة 3/13 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

<sup>3</sup> - المادة 26 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

## الفصل الأول

### رقابة قضاء المشروعية على إجراءات نزع الملكية

إن القرارات الإدارية التي تصدرها الإدارة بمناسبة ممارستها لامتيازها القانوني، و المتمثل في نزع ملكية الخواص بداعي تحقيق المنفعة العمومية. و إن كانت تتمتع بقريئة الصحة و السلامة، إلا أن هذه القريئة تقبل إثبات العكس، فالإدارة و هي بصدد العملية قد تجانب الصواب عمداً أو خطأ، وعندها فإنه يمكن للخواص المتضررين الطعن في هذه القرارات أمام القضاء. فالقرارات الإدارية الصادرة في إطار نزع الملكية و لما فيها من الخطورة على حق دستوري مهم و المتمثل في حرية التملك، فإنها تخضع إلى رقابة القضاء الإداري بمناسبة الطعون المقدمة ضدها، وخاصة ما تعلق بدعوى تجاوز السلطة. إن هذه الطعون تنصب في الأساس على مدى صحة مشروعية هذه القرارات و عدم صدورها مخالفة للشروط القانونية التي يجب أن تخضع لها. و إن كان هذا الأمر مستقر عليه في النظام الجزائري المتعلق بنزع الملكية، خاصة بعدما أصبحت الجزائر تأخذ بالازدواجية القضائية بعد دستور 28 نوفمبر 1996، و إنشاء مجلس الدولة على رأس جهة القضاء الإداري، فإن الأمر يختلف بعض الشيء في النظام الفرنسي، أين يمتد الاختصاص بنظر الدعوى إلى القضاء العادي في بعض المراحل من عملية نزع الملكية، حيث أنه في القانون الفرنسي يوجد هناك قاضي خاص يسمى بقاضي نزع الملكية (Juge de l'expropriation).

و ما يميز الطعن في إجراءات نزع الملكية أن هذه الأخيرة تتم عبر مراحل و وفق مجموعة لا بأس بها من القرارات الإدارية المرتبطة ببعضها البعض، مما يعطي فرصة أكبر للمتضررين بالطعن فيها. كما أن تخضع في إجراءات التقاضي إلى الشريعة العامة سواء في الجزائر (قانون الإجراءات المدنية و الإدارية)، أو في فرنسا إلى قانون القضاء الإداري (Code de justice administrative). مع العلم أن المشرع الجزائري أوجد بعض النصوص الخاصة للتقاضي نظمها في التشريع الخاص بنزع الملكية.

و عليه ستم محاولة التطرق في هذا الجزء من الدراسة إلى أنواع الطعون المقدمة ضد مختلف القرارات الإدارية المرتبطة بنزع الملكية، و إجراءاتها و شروط رفعها و إلى كيفية و مدى تصدي القضاء إليها. وذلك في النظامين المقارنين الجزائري و الفرنسي. حيث يتم التعرض إلى الرقابة القضائية على إجراءات التصريح بالمنفعة العمومية (المبحث الأول)، وإلى الرقابة على الإجراءات اللاحقة على التصريح بالمنفعة العمومية (المبحث الثاني).

## المبحث الأول

### الرقابة القضائية على إجراءات التصريح بالمنفعة العمومية

إن السماح بتجريد الأشخاص من أملاكهم العقارية من بوابة نزع الملكية، لا يوجد له إلا مبرر جوهري وأساسي واحد هو تحقيق المنفعة العمومية. بيد أن هذه الفكرة أو المبرر يكتنفه الكثير من الصعوبة في تحديد معناه الحقيقي، فهو مصطلح مطاطي غير مُحدَدٍ تشريعياً. و عليه تبقى سلطة الإدارة التقديرية واسعة في تحديد معناه من عملية إلى أخرى. و بالنظر إلى تعارض المصلحتين الخاصة و العامة من جهة، و إلى إمكانية تعسف الإدارة في استعمال سلطتها التقديرية بتقرير المنفعة العمومية، أو عدم احترامها للإجراءات التشريعية المتعلقة بالتصريح بالمنفعة العمومية من جهة أخرى، فقد أخضع المشرع صراحة كل الإجراءات المتعلقة بالتصريح بالمنفعة العمومية إلى رقابة القاضي سواء رقابة المشروعية، أو الرقابة التقليدية ( الضيقة) و هي مدى توفر شرط المنفعة العمومية.

و من خلال هذا الجزء من الدراسة فإنه سيتم التطرق إلى الطعن في إجراءات التصريح بالمنفعة العمومية (المطلب الأول)، وإلى آثار تحريك دعوى الإلغاء في قرار التصريح بالمنفعة العمومية (المطلب الثاني) و إلى مجال الرقابة القضائية لقرار التصريح بالمنفعة العمومية (المطلب الثالث).

## المطلب الأول

### الطعن في إجراءات التصريح بالمنفعة العمومية

لقد استقرت أحكام القضاء الفرنسي على اعتبار القرار المقرر للمنفعة العامة قراراً إدارياً يجوز سحبه و الطعن فيه بالإلغاء، لأنه لا يعتبر عملاً تحضيرياً<sup>1</sup>. و هذا الأمر نصت عليه التشريعات الخاصة بأنظمة نزع الملكية في التشريعات المقارنة، و إن كانت هذه الأنظمة قد نظمت بعض الإجراءات، إلا أنها أحالت إلى القواعد العامة المنظمة إلى إجراءات التقاضي.

إن التعرض إلى الطعن في إجراءات التصريح بالمنفعة العمومية يقتضي التعرض إلى الشروط العامة للطعن في إجراءات التصريح بالمنفعة العمومية (الفرع الأول)، و إلى القضاء المختص بدعوى إلغاء قرارات التصريح بالمنفعة العمومية ( الفرع الثاني) و إلى ميعاد رفع دعوى إلغاء قرارات التصريح بالمنفعة العمومية (الفرع الثالث).

<sup>1</sup> - محمد سمير محمد جمعة، إلغاء القرارات الإدارية القابلة للانفصال، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2013، ص 160.

## الفرع الأول

### الشروط العامة لقبول الطعن في إجراءات التصريح بالمنفعة العمومية

إن الشروط العامة للطعن في إجراءات التصريح بالمنفعة العمومية، هي نفسها الشروط المرتبطة بتقديم أي طعن أمام القضاء سواء كان الإداري أو العادي، و المتعلقة أساساً بالطاعن. ولقد نظم المشرع الجزائري هذه المسألة بموجب المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية<sup>1</sup>. والشروط العامة هي الصفة والمصلحة، و مع ذلك يجب أن تتوفر في رافع الدعوى الأهلية. كما أن القانون المنظم لإجراءات نزع الملكية (القانون رقم 91-11) أشار إلى بعض الشروط بل أهمها في نص المادة 13 منه، و التي جاءت كما يلي: " يحق لكل ذي مصلحة أن يطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية لدى المحكمة المختصة حسب الأشكال المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية.<sup>2</sup> و عليه فإنه سيتم التطرق إلى شروط الدعوى المتعلقة بالطاعن، الأهلية (أولاً)، ثم الصفة (ثانياً)، وأخيراً المصلحة و التي سيتم التركيز عليها (ثالثاً).

#### أولاً: الأهلية.

الأهلية (La capacité) هي تلك الصفة المعترف بها للأشخاص الطبيعيين و المعنويين، والتي تمنحهم إمكانية التقاضي أمام الجهات القضائية من أجل الدفاع عن حقوقهم و مصالحهم الخاصة. فبالنسبة للشخص الطبيعي و طبقاً لنص المادة 40 من القانون المدني الجزائري، فإنه لا يكون أهلاً لمباشرة حقوقه المدنية إلا من بلغ 19 سنة كاملة و هو سن الرشد (La majorité). وفي حالة فقدان الأهلية أو نقصها تطبق أحكام القانون المدني وخاصة المواد من 42، 43 و 44 وقانون الأسرة المواد من 81 إلى 125. و عليه يجب أن يتولى الخصومة في حالات نقص أو فقدان الأهلية الولي أو الوصي (بالنسبة للقاصر)، أو القيم (بالنسبة للمحجور عليه).<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 و المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج.ر.ج.ج: رقم 21 الصادرة في 23 إبريل 2008.

<sup>2</sup> - الملاحظ أن المشرع الجزائري في هذا الحكم الخاص اقتصر في الشروط المتعلقة بالطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية على المصلحة فقط دون الأهلية و الصفة. فهل الأمر يتعلق بأن المصلحة هي الشرط الأساسي و الجوهري (هذا الأمر متفق عليه)، و عليه هل أن القاضي لا محالة أن يراعي الشروط الأخرى المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية أم أن المشرع يقتصر على اشتراط المصلحة فقط في الطعن ضد قرارات التصريح بالمنفعة العمومية؟

في رأينا المتواضع إن المشرع لم يهمل شرطي الأهلية و الصفة، بل أنه ركز فقط على شرط المصلحة، باعتبار أن الأمر يتعلق بقرار إداري، و أن الطعن فيه يكون لعدم مشروعيته.

<sup>3</sup> - محمد الصغير بعلي، الوجيز في الإجراءات القضائية الإدارية، دار العلوم، الجزائر، 2010، ص 125.

أما بالنسبة للأشخاص المعنوية فهي نوعان، خاصة و يدخل ضمن هذا الوصف الشركات الخاصة والمقاولات و الجمعيات و الدواوين و المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، و تمثل كل هذه الجهات أمام القضاء عن طريق ممثلها القانوني. أما الأشخاص المعنوية العامة و هي الدولة و الولاية و البلدية و المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية، فقد بين قانون الإجراءات المدنية و الإدارية من له صفة تمثيلها أمام القضاء حيث نصت المادة 828 منه على أن "مع مراعاة النصوص الخاصة، عندما تكون الدولة أو الولاية أو البلدية، أو المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا في الدعوى بصفة مدعي أو مدعى عليه، تمثل بواسطة الوزير المعني، الوالي، رئيس المجلس الشعبي البلدي على التوالي، والممثل القانوني بالنسبة للمؤسسة ذات الصبغة الإدارية."

و تجدر الإشارة أن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في الجزائر نظم شروط قبول الدعوى بموجب نص المادة 13 منه، وعلى خلاف القانون الملغى في مادته 459، لم يشير إلى شرط الأهلية، و اقتصر على شرطي المصلحة و الصفة. غير أنه بالرجوع إلى المادة 64 من نفس القانون فقد ورد فيها ذكر حالات بطلان الإجراءات، وأشار فيها بوضوح لحالة انعدام أهلية الخصوم، وانعدام التفويض بالنسبة لممثل الشخص الطبيعي أو المعنوي.<sup>1</sup>

و يرى جانب من الفقه الجزائري أن المشرع قد أصاب حينما استبعد الأهلية من دائرة شروط قبول الدعوى لأسباب عدة، نذكر منها أن الأهلية وضع غير مستقر قد يتوفر وقت قيد الدعوى وقد تغيب أو تنقطع أثناء سير الخصومة.<sup>2</sup>

كما أنه قد يرجع عدم النص على الأهلية في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، إلى أن المشرع اشترط التمثيل بمحام أمام جهات القضاء الإداري، و في هذا تنص المادة على أن "تمثيل الخصوم بمحام وجوبي أمام المحكمة الإدارية، تحت طائلة عدم قبول العريضة".

### ثانيا: الصفة.

الصفة "La qualité" هي القدرة القانونية على رفع الخصومة إلى القضاء أو المثل أمامه لتلقيها. و من المسلم به أن الدعوى القضائية لا يمكن أن يُباشَرها إلا ذو صفة، و هو إما صاحب الحق أو المصلحة نفسه أو النائب عنه نيابة قانونية أو اتفاقية، و ما عدا هؤلاء فهو غير

<sup>1</sup> - عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية (دراسة تشريعية و قضائية و فقهية)، الطبعة الأولى، حصور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 84.

<sup>2</sup> - بريارة عبد الرحمن، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، الطبعة الثانية، منشورات بغداددي، الجزائر، 2009، ص 39.

ذي صفة في مباشرة الدعوى.<sup>1</sup> و بالرجوع إلى دعوى الإلغاء الموجهة ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية يلاحظ أن المشرع من خلال المادة 13 من القانون رقم 91-11، اشترط المصلحة فقط دون الصفة لقبول دعوى الإلغاء هذه، مما يجعل أن الصفة هنا هي وصف من أوصاف المصلحة المشتركة، فيتحقق القاضي من وجود علاقة مباشرة بين القرار المطعون فيه و الطاعن.<sup>2</sup> و من تطبيقات القضاء الجزائري في هذا الشأن قرار مجلس الدولة الذي أشار إلى ضرورة توافر الصفة و المصلحة في المتقاضي، بمعنى بأنه بسط رقابته على الشروط في الطاعن و قد جاء في القرار "حيث كذلك المتدخلة في الخصام التي أثبتت صفتها و مصلحتها في التدخل بموجب العقد الرسمي المؤرخ في 19/06/1992 المتضمن ملكيتها لقطعة رقم 5 ذات مساحة 2170 متر مربع أثر عقد قسمة، في الشيوخ مع السيد... أكدت على أن والي ولاية الجزائر لم يبلغها بالقرار محل الطعن رقم 1908 الصادر في 29/12/2003."<sup>3</sup>

### ثالثا: المصلحة.

المصلحة (L'intérêt) هي المنفعة التي يحققها صاحب المطالبة القضائية من التجائه إلى القضاء، فهذه المنفعة هي الدافع لرفع الدعوى، و هي الهدف من تحريكها، و يقال عادة "لا دعوى بغير مصلحة" "Pas d'intérêt pas d'action".

وفي دعاوى الإلغاء تتميز المصلحة بأن معناها أكثر اتساعا بكثير من فكرة المصلحة التي تشترط في الدعاوى العادية أمام القضاء العادي. فبالنسبة للقضاء العادي تعني المصلحة بالضرورة و حتما أن يكون لرافع الدعوى حقا ذاتيا قد اعتدي عليه، سواء كان هذا الحق عينيا كحق ملكية (حالة نزع الملكية)، أو حقا شخصيا كحق الدائنية و حق المستأجر (في التشريع الفرنسي يعتبر المستأجر من ذوي الحقوق في حالات نزع الملكية ويستحق التعويض).<sup>4</sup>

كما أنه في دعاوى الإلغاء يعطي القضاء الإداري للمصلحة مدلولاً أكثر اتساعاً و شمولاً، فهو لا يشترط لتحقق المصلحة في رافع الدعوى أن يكون هناك حقاً قد مسه القرار المطعون فيه، بل

<sup>1</sup> - سامي جمال الدين، الدعاوى الإدارية - دعوى إلغاء القرارات الإدارية، دعاوى التسوية-، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003، ص 78.

<sup>2</sup> - بعوني خالد، منازعات نزع الملكية للمنفعة العمومية في النظام القانوني الجزائري، رسالة دكتوراه في القانون فرع الإدارة والمالية، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، 2011، ص 107.

<sup>3</sup> - مجلس الدولة، القرار رقم 031027، بتاريخ 11 أفريل 2007، مجلة مجلس الدولة، العدد 9، سنة 2009، ص 84.

<sup>4</sup> - محمد رفعت عبد الوهاب، حسين عثمان محمد عثمان، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2000، ص

يكفي "أن يكون الطاعن في مركز خاص أو في حالة قانونية خاصة بالنسبة للقرار المطعون فيه من شأنها أن تجعل القرار مؤثراً في مصلحة ذاتية للمطالب تأثيراً مباشراً".<sup>1</sup> و حكمة التوسع في مفهوم شرط المصلحة في دعوى الإلغاء هي أن دعوى الإلغاء دعوى موضوعية تخصم القرار الإداري غير المشروع، و الهدف الحقيقي منها هو كفالة و ضمان احترام مبدأ سيادة القانون حتى لا تعبت به السلطة الإدارية فيما تصدره من قرارات. فإذا كانت دعوى الإلغاء تحمي مصلحة الفرد الطاعن، إلا أنها قبل ذلك، و فوق ذلك تستهدف سيادة أحكام القانون و الرقابة على أعمال الإدارة. تلك الحكمة لا تتحقق في الدعاوى الشخصية المرفوعة أمام القضاء العادي التي تهدف فقط لحماية حقوق الأفراد، و لهذا تأخذ المصلحة مفهوماً ضيقاً يستلزم وجود حق ذاتي لرافع الدعوى.<sup>2</sup> وقد أشار المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية إلى الشروط العامة لقبول الدعوى أمام الجهات القضائية سواء العادية أو الإدارية، حيث نصت المادة 13 منه على أن " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة، و له مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون.

- يشير القاضي تلقائياً انعدام الصفة في المدعي أو في المدعى عليه.

- كما يشير انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون.

و مقارنة لهذا النص بنص المادة 459 من القانون الملغى، نجد أنه أضاف عبارة جديدة تشير إلى ضرورة توفر المصلحة سواء كانت قائمة أو محتملة يقرها القانون. و في ذلك توسع في شرط المصلحة و اتساع في قبول الدعاوى و تشجيع للمتقاضين على اللجوء إلى القضاء.

و في التشريع المتعلق بنزع الملكية فإن القانون رقم 91-11 اشترط المشرع ضرورة توفر المصلحة لقبول الطعون في قرار التصريح بالمنفعة العمومية لكن دون أن يشير إلى أي تفاصيل أو شروط أخرى حيث نص على أنه " يحق لكل ذي مصلحة أن يطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية لدى المحكمة المختصة حسب الأشكال المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية."<sup>3</sup>

و بدوره فإن التشريع الفرنسي نص على ضرورة توفر شرط المصلحة الشخصية في المدعي يوم افتتاح الدعوى.<sup>4</sup> فلكل شخص صاحب مصلحة حق الطعن ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية،

<sup>1</sup> - حكم محكمة القضاء الإداري المصرية بتاريخ 18 نوفمبر 1956، مجموعة المبادئ، ص 27، بند 19. أشار إلى ذلك: - محمد

رفعت عبد الوهاب، حسين عثمان محمد عثمان، المرجع السابق، ص 34.

<sup>2</sup> - محمد رفعت عبد الوهاب، حسين عثمان محمد عثمان، نفس المرجع، ص 34.

<sup>3</sup> - المادة 13 من القانون رقم 91-11، سابق الإشارة إليه.

<sup>4</sup> - « Tout requérant doit justifier d'un intérêt personnel à la solution du litige dont il saisit le conseil d'Etat. Cet intérêt s'apprécie au jour de l'introduction du recours. Le vieil adage « pas

بمعنى أن حق الطعن لا يقتصر فقط على الملاك المتضررين من عملية النزع. فيثبت هذا الحق مثلا للجمعيات و المنظمات التي تدافع عن المصالح المشروعة لبعض الفئات، كالجمعيات التي تشكل للدفاع عن حقوق الملاك بمناسبة مشروع معين.<sup>1</sup>

و يقع عبء الدفاع في حالة إجراءات الطعن في العملية على الدولة، و يمكن للجماعات الإقليمية المستفيدة من العملية إخطار القاضي باستنتاجات و يمكن أن تُدعى لتقديم ملاحظاتها. كما أن الطعن باعتراض الغير خارج عن الخصومة المقدم من بلدية مستفيدة من النزع يعد مقبولاً ضد قرار مجلس الدولة القاضي بإلغاء قرار التصريح.

و يظهر مما سبق بيانه أن الطعن بدعوى الإلغاء في قرار التصريح بالمنفعة العمومية و ككل طعن في قرار إداري، يستوجب توفر شروط عامة. كما أن الطعن يجب أن يرفع أمام الجهة المختصة بذلك و إلا كان مرفوضاً، و مسألة الاختصاص سيتم تناولها بالتفصيل في الفرع الموالي.

## الفرع الثاني

### القضاء المختص بدعوى إلغاء قرارات التصريح بالمنفعة العمومية

يجب التذكير في البداية أن إجراءات نزع الملكية من بدايتها إلى نهايتها في القانون الجزائري خاصة تشرف عليها الإدارة العامة، و وسيلتها القانونية في إدارة عملية نزع الملكية هي القرارات الإدارية. لذلك بات من الضروري أن كل الطعون المقدمة ضد هذه القرارات و الرامية إلى إبطالها (دعوى الإلغاء) يختص بها القضاء الإداري. ولما كان قرار التصريح بالمنفعة العمومية يصدر من جهة الإدارة حسب الحالات المنصوص عليها في قانون نزع الملكية، فإن القضاء الإداري هو من يختص بالنظر في الطعون المقدمة ضده.

فإذا كانت جهة القضاء الإداري هي المختصة بالنظر و الفصل في دعوى الإلغاء الموجهة ضد قرارات التصريح بالمنفعة العمومية أمرٌ محسوم، فإنه يتبق أمرٌ لا يقل أهمية، ألا و هو توزيع الاختصاص داخل جهة القضاء الإداري نفسه. و علة هذا الأمر هو أن قرار التصريح بالمنفعة العمومية يصدر من طرف أكثر من جهة في الجزائر أو في فرنسا. و عليه بات من الضروري معرفة

**d'intérêt, pas d'action** » exprime une règle de bon sens qui s'applique devant toutes les juridictions administratives. - Raymond ODENT, Contentieux administratif, Tome II, Fascicules 4à6, Dalloz, Paris, 2007, p.808.

<sup>1</sup> - أحمد أحمد المواني، المرجع السابق، ص 176

اختصاص كل جهة من جهات القضاء الإداري بالطعون التي تختص بها، و هو الأمر الذي سيتم توضيحه بالتطرق إلى اختصاص المحاكم الإدارية بإلغاء قرارات التصريح بالمنفعة العمومية (أولاً). ثم إلى اختصاص مجلس الدولة بإلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية (ثانياً).

### أولاً: اختصاص المحاكم الإدارية بإلغاء قرارات التصريح بالمنفعة العمومية.

إن الدستور الجزائري الصادر في 28 نوفمبر 1996 لم ينص صراحة على وجود المحاكم الإدارية، بل أنه استعمل لفظاً عاماً و هو الجهات القضائية<sup>1</sup>. و لم تأخذ هذه الجهات التسمية الحالية إلا بموجب القانون رقم 98-202 الذي جاء لينص على المحاكم الإدارية و يحدد تنظيمها وعملها. لقد صدر التشريع المتعلق للمحاكم الإدارية بموجب قانون (Loi)، إعمالاً للفقرة 6 من المادة 122 من الدستور التي تحول للبرلمان أن يشرع في مجال " القواعد المتعلقة بالتنظيم القضائي، و إنشاء الهيئات القضائية". وهذا في الوقت الذي يرى البعض من الفقه في الجزائر<sup>3</sup> على ضرورة تنظيم المحاكم الإدارية بموجب قانون عضوي (Loi organique)، و هذا إعمالاً للفقرة 5 من المادة 123 التي تحول للبرلمان التشريع بقانون عضوي بالنسبة للقانون الأساسي للقضاء و التنظيم القضائي".

و بالرجوع إلى قانون نزع الملكية نجد أنه نص على إمكانية الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية، لكن دون أن يحدد بدقة الجهة المختصة، و أحال تحديد ذلك إلى قانون الإجراءات المدنية سابقاً أي قانون الإجراءات المدنية و الإدارية حالياً. و في ذلك ينص القانون على أن " يحق لكل ذي مصلحة أن يطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية لدى المحكمة المختصة حسب الأشكال المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية".<sup>4</sup> و بالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية و الإدارية نجد أن المادة 800 منه جعلت الاختصاص بالفصل في المنازعات القضائية التي تكون

<sup>1</sup> - تنص المادة 2/152 من دستور 1996/11/28 على أنه " يؤسس مجلس دولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية".

<sup>2</sup> - جاء هذا القانون مقتضياً جداً بحيث أنه لا يتضمن إلا 10 مواد تتميز جعلها بطابع الإحالة على نصوص أخرى. و عليه فإنه يمكن القول أن هذا القانون لم و لن يفني بالغرض المرجو، إذ أنه يحدد تنظيم و عمل جهة القضاء الإداري، بل الجهة صاحبة الولاية العامة. وبالنتيجة يمكن القول أن هذا القانون يجب أن يُتمم و يُعدل وفق ما تقتضيه الحاجة و حجم و دور المحاكم الإدارية في النظام القضائي الإداري في الجزائر.

<sup>3</sup> - خلوفي رشيد، القضاء الإداري، تنظيم و اختصاص، د.م.ج، الجزائر، 2002، ص 159 و ما بعدها.

<sup>4</sup> - المادة 13 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

الإدارة طرفاً فيها للمحاكم الإدارية، معتبرة إياها صاحبة الولاية العامة<sup>1</sup>. أما المادة 801 من نفس القانون السابق فجاءت لتحديد نوع الدعاوى التي تختص بها المحاكم الإدارية، وذلك بقولها "تختص المحاكم الإدارية كذلك في الفصل في:

1- دعاوى إلغاء القرارات الإدارية و الدعاوى التفسيرية و دعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن:

- الولاية و المصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية.

- البلدية و المصالح الإدارية الأخرى للبلدية.

- المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية.

2- دعاوى القضاء الكامل.

3- القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة."

و بالرجوع إلى قانون نزع الملكية نجد أن المرسوم التنفيذي رقم 93-186 ومن خلال الفقرة الثانية من المادة 10 حدد الأشخاص الذين يمكنهم إصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية والذين تختص المحاكم الإدارية بالنظر في الطعون المقدمة ضد قراراتهم " يصرح بالمنفعة العمومية حسب الآتي:

- بقرار من الوالي إذا كانت الممتلكات أو الحقوق العينية العقارية المذكورة واقعة في تراب ولاية واحدة.

ومما سبق بيانه من مختلف النصوص ذات الصلة بالموضوع، يظهر جلياً أن المحاكم الإدارية تختص نوعياً في حالة وحيدة بالنظر في الطعون المقدمة ضد قرارات التصريح بالمنفعة العمومية، وهي القرارات التي يصدرها الولاية، و يتم ذلك إذا كانت الممتلكات أو الحقوق العينية العقارية المذكورة واقعة في تراب ولاية واحدة.

أما فيما يتعلق بالاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية (La compétence territoriale des T.A) بالنظر في الطعون بالإلغاء المقدمة ضد القرارات الإدارية عموماً والتي يمكن أن تكون قرارات التصريح بالمنفعة العمومية الصادرة عن الولاية، فقد نصت المادة 803 من قانون الإجراءات

<sup>1</sup> - تنص المادة 801 من ق.إ.م.إ على أن "المحاكم الإدارية هي جهة الولاية العامة في المنازعات الإدارية.

تختص في الفصل في أول درجة، بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا، التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو أحد المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية."

المدنية و الإدارية على أنه " يتحدد الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية طبقاً للمادتين 37 و 38 من هذا القانون".

ومن خلال المادة 37 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية يتضح إن الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية بالفصل في الطعون بالإلغاء ضد القرارات الإدارية يحدد على أساس موطن المدعى عليه، و إن لم يكن له موطن معروف، فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له، ويؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك. أما المادة 38 من القانون السابق فتتصدى لحالة تعدد مجال إقامة المدعى عليهم، و عندها يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن أحدهم.

و إسقاطاً لهذه الأحكام - و خاصة المادة 37 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية - على حالة الطعون بالإلغاء ضد قرارات التصريح بالمنفعة العمومية، و لما كانت المحاكم الإدارية تختص نوعياً فقط بالقرارات التي يصدرها الولاية عندما يقع العقار على إقليم ولاية واحدة، فإنه إقليمياً لا يطرح أي إشكال، فالاختصاص الإقليمي يؤول للمحكمة التي يقع في دائرتها مقر الولاية المعنية. أما نص المادة 38 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية فهو مستبعد التطبيق، إذ أنه لا يمكن تعدد المدعى عليهم في التشريع الجزائري الخاص بنزع الملكية، فحتى في حالة وقوع العقار على تراب أكثر من ولاية فإن الاختصاص بإصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية لا يكون من الولاية بل بقرار وزاري مشترك.<sup>1</sup> وفي هذه الحالة لا تختص المحاكم الإدارية بالفصل في النزاع فهو يخرج عن اختصاصها النوعي.

و على العموم فإن قواعد الاختصاص الإقليمي لا تطرح أي إشكال على المستوى القانوني، إذ يعود للتنظيم مهمة رسم المعالم الجغرافية و الإقليمية لكل محكمة إدارية، و هو أمر تضمنه المرسوم التنفيذي رقم 98-356 في الملحق المتعلق بالاختصاص الإقليمي بعد تعديله بموجب

<sup>1</sup> - تنص المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186: يصرح بالمنفعة العمومية حسب الآتي:

- بقرار مشترك أو قرارات مشتركة بين الوزير المعني و وزير الداخلية و الجماعات المحلية و وزير المالية، إذا كانت الممتلكات أو الحقوق العينية العقارية المراد نزع ملكيتها واقعة في تراب ولايتين أو عدة ولايات.  
- بقرار من الوالي إذا كانت الممتلكات أو الحقوق العينية العقارية المذكورة واقعة في تراب ولاية واحدة.

المرسوم التنفيذي رقم 11-195 المؤرخ في 22 ماي 2011 حيث تنص المادة 2 منه على أن "يرفع عدد المحاكم الإدارية إلى ثمانية و أربعين 48 محكمة عبر كامل التراب الوطني".<sup>1</sup>

و الملاحظ أن المحاكم الإدارية وزعت حسب التوزيع الإقليمي الإداري للبلاد، أي محكمة إدارية في كل ولاية، و يدخل هذا في إطار تقريب القضاء من المواطن.

### ثانيا: اختصاص مجلس الدولة بإلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

يقع مجلس الدولة في قمة الهرم بالنسبة للقضاء الإداري، مقابلاً بذلك المحكمة العليا في قمة هرم القضاء العادي، و هذا بعدما اعتنق المشرع الجزائري نظام الازدواج القضائي بموجب دستور 28 نوفمبر 1996. ولقد أنشئ مجلس الدولة بموجب المادة 152 من الدستور الحالي " يؤسس مجلس الدولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية. تَضْمَنُ المحكمة العليا و مجلس الدولة الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد."

و لقد عرفت المادة 2 من القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998<sup>2</sup> المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله، مجلس الدولة على أنه " هيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية و هو تابع للسلطة القضائية يضمن توحيد الاجتهاد القضائي ويسهر على احترام القانون يتمتع مجلس الدولة، حين ممارسة اختصاصاته القضائية، بالاستقلالية." و من خلال النصوص سالفة الذكر يتبين أن مجلس الدولة الجزائري يمتاز ببعض الخصائص بحملها في أنه جهاز تابع للسلطة القضائية، و هذا على خلاف مجلس الدولة الفرنسي الذي يتبع للسلطة التنفيذية لأسباب تتعلق بهذه الدولة. كما أن مجلس الدولة يتمتع بالاستقلالية عن السلطة التنفيذية و إن كان يختص بالفصل في منازعاتها.

و حول الاختصاصات القضائية لمجلس الدولة، و إضافة إلى ما جاء في الدستور الحالي على أنه هيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية، فقد بينت المواد من 9 إلى 10 من القانون العضوي رقم 98-01 باقي الاختصاصات، و هي أنه يفصل ابتدائيا و نهائيا في الطعون المرفوعة ضد قرارات الجهات المركزية، كما يختص بالفصل في طلبات الاستئناف و/أو النقض في القرارات

<sup>1</sup> - المرسوم التنفيذي 98-356 المؤرخ في 14 نوفمبر 1998، المتضمن كيفية تطبيق القانون 98-02، ج.ج.ج.ج: رقم 85 الصادرة في 15 نوفمبر 1998. المعدل و المتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 11-195 المؤرخ في 22 ماي 2011، ج.ج.ج.ج: رقم 29 الصادرة في 22 ماي 2011.

<sup>2</sup> - القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 يتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله، المعدل و المتمم، ج.ج.ج.ج: رقم 37 الصادرة في 1 يونيو 1998.

الصادرة عن المحاكم الإدارية. و لقد تأكدت هذه الاختصاصات بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية و خاصة المواد 901، 902 و 903.

و عليه فإن مجلس الدولة يختص في الفصل في الطعون المرفوعة ضد القرارات المتعلقة بالتصريح بالمنفعة العمومية الصادرة عن السلطات المركزية بصفة ابتدائية و نهائية. كما يفصل في الطعون بالاستئناف في الطعون المرفوعة ضد قرارات المحاكم الإدارية الفاصلة في دعاوى الإلغاء ضد قرارات التصريح بالمنفعة العمومية الصادرة عن الولاية. ومن خلال ما يأتي سيتم دراسة كل اختصاص بالتفصيل على الشكل التالي:

### 1- مجلس الدولة كأول و آخر درجة في دعوى إلغاء قرارات التصريح بالمنفعة العمومية.

إن قرارات التصريح بالمنفعة العمومية يمكن أن تصدر من طرف الهيئات المركزية في حالتين، فحسب المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 يمكن أن تصدر بقرار مشترك أو قرارات مشتركة بين الوزير المعني و وزير الداخلية و الجماعات المحلية و وزير المالية. كما أنه و حسب المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 05-248 يمكن أن تصدر بموجب مرسوم تنفيذي " أما بالنسبة لعمليات إنجاز البنى التحتية ذات المنفعة العامة و البعد الوطني الاستراتيجي يصرح بالمنفعة العمومية بموجب مرسوم تنفيذي."<sup>1</sup>

ولما كانت قرارات التصريح بالمنفعة العمومية و مهما كان مصدرها تقبل الطعن بدعوى الإلغاء حسب المادة 13 من قانون رقم 91-11 المتعلق بنزع الملكية في الجزائر.<sup>2</sup> و حسب قواعد الاختصاص النوعي للقضاء الإداري فإن الاختصاص بالنظر في هذه الطعون يكون لمجلس الدولة. حيث أن المادة 1/9 من القانون العضوي رقم 98-01 سالف الذكر المعدلة و المتممة بموجب القانون العضوي رقم 11-13 تنص على أن " يختص مجلس الدولة كدرجة أولى و أخيرة، بالفصل في دعاوى الإلغاء و التفسير و تقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية و الهيئات العمومية الوطنية و المنظمات المهنية الوطنية".

<sup>1</sup> - المرسوم التنفيذي رقم 05-248، المؤرخ في 10 جويلية سنة 2005، يتم المرسوم التنفيذي رقم 93-186 المؤرخ في 1993/07/27 يحدد كليات تطبيق القانون رقم 91-11 المؤرخ في 1991/04/27، الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج.ر.ج.ج : رقم 48 الصادرة في 10 يوليو 2005.

<sup>2</sup> - يحق لكل ذي مصلحة أن يطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية لدى المحكمة المختصة حسب الأشكال المنصوص عليها في ق.إ.م.

كما أن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية أكد على الاختصاص الابتدائي و النهائي لمجلس الدولة بالنسبة للقرارات الإدارية الصادرة عن السلطات المركزية. و في هذا الإطار تنص المادة 901 منه على أن " يختص مجلس الدولة كدرجة أولى و أخيرة، بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية."<sup>1</sup>

و بمقاربة النصوص القانونية سألقة الذكر نجد أنه في الحالتين التي يصدر فيهما قرار التصريح بالمنفعة العمومية سواء بقرار وزاري مشترك، أو عن طريق مرسوم تنفيذي، فإن الاختصاص بالنظر في الطعون بالإلغاء المقدمة ضد هذه القرارات الإدارية، و التي تعتبر صادرة من جهات مركزية، يختص بها مجلس الدولة كدرجة أولى و أخيرة، حسب المادة 9 من القانون العضوي رقم 98-01 ونص المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

## 2- مجلس الدولة كقاضي استئناف في دعوى إلغاء قرارات التصريح بالمنفعة العمومية.

تنص المادة 10 من القانون العضوي رقم 98-01 المنظم لمجلس الدولة و المعدلة بموجب القانون العضوي رقم 11-13<sup>2</sup> على ما يلي: " يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف الأحكام و الأوامر الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية". كما أن الفقرة الثانية من المادة 2 من القانون رقم 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية أكدت هذا الأمر بنصها على أن "أحكام المحاكم الإدارية قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك". كما أن اختصاص مجلس الدولة بالنظر بالاستئناف في قرارات المحاكم الإدارية أكدته المادة 902 من القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية " يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية".

و بالنظر إلى مضمون النصوص القانونية سألقة الذكر يمكن أن نستخلص أن كل ما يصدر عن المحاكم الإدارية من قرارات، أحكام و أوامر يمكن الطعن فيها بالاستئناف أمام مجلس الدولة إلا ما استثنى بنص خاص. وعليه فإن الطعون بالاستئناف ضد القرارات القضائية الصادرة عن

<sup>1</sup> - الملاحظ أن هناك اختلاف بين نص المادة 9 من القانون العضوي 98-01 و نص المادة 901 من ق.إ.م.إ حيث أن هذا النص الأخير حصر اختصاص مجلس الدولة بالفصل في دعاوى الإلغاء و التفسير و تقدير المشروعية في القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية، في حين أن القانون العضوي وسع الاختصاص إلى الهيئات العمومية الوطنية و المنظمات المهنية الوطنية.

<sup>2</sup> - القانون العضوي رقم 11-13 المؤرخ في 26 يوليو 2011، يعدل و يتمم القانون العضوي 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998، والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله، ج.ر.ج.ج: رقم 43 الصادرة في 3 أوت 2011.

المحاكم الإدارية فضلاً في الدعاوى بالإلغاء في قرارات التصريح بالمنفعة العمومية الصادرة عن الولاية تكون من اختصاص مجلس الدولة في الجزائر.

مع العلم أن القرارات الصادرة عنه فضلاً في دعوى الطعون ضد القرارات الوزارية المشتركة أو المراسيم التنفيذية بصفته قاضي اختصاص لا يمكن له أن ينظر فيها كقاضي استئناف.

### 3- مجلس الدولة كقاضي نقض في دعوى إلغاء قرارات التصريح بالمنفعة العمومية.

نصت المادة 11 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدلة بموجب القانون العضوي رقم 11-13 على أن "يختص مجلس الدولة بالنظر في الطعون بالنقض في الأحكام الصادرة في آخر درجة عن الجهات القضائية الإدارية".

كما أن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية نص على هذا اختصاص مجلس الدولة في النظر في الطعون بالنقض في القرارات الصادرة عن المحاكم الإدارية في آخر درجة، و ذلك بقوله "يختص مجلس الدولة بالنظر في الطعون بالنقض في القرارات الصادرة في آخر درجة عن الجهات القضائية الإدارية.

يختص مجلس الدولة كذلك، في الطعون بالنقض المخولة له بموجب نصوص خاصة"<sup>1</sup>.

و لما كان ثابت من خلال النصين السابقين المتطابقين بعد تعديل الأول اختصاص مجلس الدولة بالنظر في الطعن بالنقض ضد القرارات الصادرة عن الهيئات القضائية الإدارية في آخر درجة، و الطعون بالنقض المخولة له بنصوص خاصة، فهل أن القرارات القضائية الفاصلة في دعاوى الإلغاء ضد القرارات الإدارية الخاصة بالتصريح بالمنفعة العمومية تقبل الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة؟

إن البحث عن الإجابة عن هذا الإشكال مرده إلى الغموض التشريعي السائد حول الاختصاص بالنقض لقضاء مجلس الدولة من جهة، و من جهة أخرى إلى تحديد طبيعة القرارات القضائية الصادرة فضلاً في الطعون بالإلغاء سواء من المحاكم الإدارية و من مجلس الدولة في حالتي الاستئناف و باعتباره قاضي أول و آخر درجة.

فص المادتين 11 من القانون العضوي 98-01 و 903 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية جاء ينصان على أن القرارات القابلة للطعن بالنقض هي تلك الصادرة في آخر درجة أي نهائياً، أو المخولة بنصوص خاصة. و إن كانت هذه الأخيرة لا تطرح إشكالاً كبيراً ما دام النص واضحاً،

<sup>1</sup> - المادة 1/901 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

فإن القرارات الصادرة عن الهيئات الإدارية في آخر درجة تطرح جملة من التساؤلات. و على العموم فإن الهيئات الإدارية لا تخرج على اثنتين، فإما المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة.

فبالنسبة للمحاكم الإدارية فإنها تصدر قرارات قابلة للطعن بالاستئناف ما لم ينص القانون على خلاف ذلك حسب المادة 1/2 من القانون رقم 98-02.<sup>1</sup> كما أن ذات الأمر تؤكد من خلال المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.<sup>2</sup> و التي تنص على أن المحاكم الإدارية هي صاحبة الولاية العامة تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف و في جميع القضايا التي تكون الدولة أو أحد الأشخاص العامة طرفاً فيها.

و مما سبق بيانه يمكن القول كأصل عام إن القرارات التي تصدرها المحاكم الإدارية فصلاً في دعاوى الإلغاء ليست نهائية، و هي تقبل الطعن بالاستئناف، و عليه فإنها لا تقبل الطعن بالنقض، إلا ما استثني بنص خاص. كما يستبعد الطعن بالنقض في أحكام المحاكم الإدارية التي تصبح نهائية بحكم فوات ميعاد الاستئناف.

و في الأخير نخلص إلى أن القرارات الصادرة عن المحاكم الإدارية الفاصلة في الطعون بالإلغاء ضد قرارات التصريح بالمنفعة العمومية الصادرة عن الولاية ليس نهائية، و لم تستثن بنص خاص و عليه فإنها تقبل الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة كما سبق و أن رأينا، إلا أنها لا تقبل الطعن بالنقض أمام ذات المجلس.

أما القرارات التي يصدرها مجلس الدولة فصلاً في دعوى الإلغاء، فإنها تكون بمناسبة استئناف قرار صادر عن محكمة إدارية، أو باعتباره صاحب اختصاص أول و آخر درجة، و هي غير قابلة للطعن بالنقض أمامه. و تؤكد هذا الأمر بموجب اجتهاد لمجلس الدولة الجزائري في قرار رقم 07304 بتاريخ 23-09-2002 "لا يمكن لمجلس الدولة الفصل بطريقة الطعن بالنقض في قرار صادر عنه عملاً بأحكام القانون 98-01...". و هكذا يكون مجلس الدولة حرم المتقاضين من ممارسة طريقة من طرق الطعن (الطعن بالنقض) المعترف بها قانوناً.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - إن القانون رقم 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية لم يشير إلى إمكانية الطعن بالنقض في القرارات القضائية الصادرة عن المحاكم الإدارية.

<sup>2</sup> - المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية.

تختص في الفصل في أول درجة، بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا، التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفاً فيها.

<sup>3</sup> - و جاء في قرار آخر لمجلس الدولة بنفس الخصوص "لئن كان مجلس الدولة مختص كقاضي نقض بالفصل في الطعون بالنقض المرفوعة حسب المادة 11 من القانون العضوي رقم 98/01 المعدل و المتمم المتعلق باختصاصاته و تنظيمه و عمله و المادة 903 من

و بالتالي فإن القرارات الصادرة عن مجلس الدولة استثناءً في القرارات الصادرة عن المحاكم الإدارية فصلا في الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد قرارات التصريح بالمنفعة العمومية، أو الصادرة عن المجلس كأول و آخر درجة فصلا في الطعون بالإلغاء ضد قرارات التصريح بالمنفعة العمومية الصادرة عن طريق قرارات وزارية أو بواسطة مرسوم تنفيذي لا تقبل الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة، و هذا الأمر فيه مساس بحقوق المتضررين من نزع الملكية.

أما في القانون الفرنسي و حتى تقبل الدعوى، فإن العريضة يجب أن تقدم أمام جهة القضاء المختصة (Juridiction compétente)، و في كل الأحوال فإن الاختصاص يؤول إلى القاضي الإداري. فيختص مجلس الدولة<sup>1</sup> (Le conseil d'Etat) في أول و آخر درجة (En premier et dernier ressort) بنظر الطعون القضائية ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية إذا صدر عن طريق مرسوم (Un décret). و قد قدر المشرع الفرنسي أهمية المراسيم و خطورتها لصدورها عن الحكومة ذاتها، و لذلك جعل الطعن بالإلغاء ضدها لمجلس الدولة و حده كأول و آخر درجة دون المحاكم الإدارية صاحبة الاختصاص العام.<sup>2</sup>

كما يختص مجلس الدولة بنظر الطعون بالنقض في القرارات القضائية الصادرة عن محاكم الاستئناف الفاصلة في الطعون بالاستئناف ضد القرارات التي تصدرها المجالس الإدارية في أول درجة، و قد تأكد هذا الاختصاص بموجب قانون الإصلاح القضائي الإداري لسنة 1987 والذي نص على أن أحكام المجالس الإدارية الاستئنافية في مجالها الواسع الجديد تخضع لرقابة النقض التي يمارسها مجلس الدولة كقضاء إداري.<sup>3</sup> و عليه فإن القرارات القضائية الصادرة استثناء

ق.إ.م.إ. ضد الأحكام الصادرة نهائياً عن المحاكم الإدارية و قرارات مجلس المحاسبة و القرارات الصادرة عن بعض الجهات المختصة المفتوح ضدها الطعن بالنقض أمامه بموجب نصوص خاصة فان القرارات الصادرة عنه كجهة عليا للقضاء الإداري وجهة الاستئناف الوحيدة المقومة لأعمال جميع المحاكم الإدارية موضوعاً وقانوناً يكتسي طابع نهائي مطلق لا يجوز الطعن فيها عن طريق الطعن". - مجلس الدولة، القرار رقم 072652 المؤرخ في 2012/07/19، مجلة مجلس الدولة، العدد رقم 10، سنة 2012، ص 172.

<sup>1</sup> - Selon L'article L 111-1 du code de justice administrative « Le conseil d'Etat et la juridiction administrative suprême. Il statue souverainement sur les recours en cassation dirigés contre les décisions rendues en dernier ressort par les diverse juridictions administratives ainsi que sur ceux dont il est saisi en qualité de juge de premier ressort ou de juge d'appel ».

<sup>2</sup> - محمد رفعت عبد الوهاب، المحاكم الإدارية الاستئنافية في فرنسا مع نظرة عامة على تنظيم القضاء الإداري الفرنسي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2012، ص 122.

<sup>3</sup> - Loi n° 87-1127 du 31 décembre 1987 portant réforme du contentieux administratif. JORF du 1 janvier 1988, p.7.

عن المجالس الاستئنافية في القرارات الصادرة عن المحاكم الإدارية الفاصلة في الطعون ضد القرارات الإدارية المتضمنة التصريح بالمنفعة العمومية، يمكن الطعن ضدها بالنقض أمام مجلس الدولة.

وبدورها المحكمة الإدارية<sup>1</sup> (Le tribunal administratif) في القانون الفرنسي تعتبر قاضي القانون العام الإداري في الدرجة الأولى للتقاضي، فهي تختص قضائيا بكل المنازعات الإدارية فيما عدا ما يختص به مجلس الدولة بنصوص خاصة بصفته أول و آخر درجة. و عليه فإنه في إطار منازعات نزع الملكية، فإن المحكمة الإدارية التي يتبع لها العقار المنزوع تختص بالفصل في أول درجة بالفصل في الطعون ضد قرارات التصريح بالمنفعة العمومية عندما تصدر هذه الأخيرة عن طريق قرار وزاري أو من المحافظ (Un arrêté ministériel ou préfectoral).

أما المجلس الإداري الاستئنافية<sup>2</sup> (La cour administrative d'appel) فإنه يختص بالفصل في الطعون بالاستئناف في القرارات القضائية التي تصدرها المحاكم الإدارية دون غيرها. فقبل إصلاح 1995 كان اختصاص قضاء الاستئناف قسمة بين مجلس الدولة و المجالس الاستئنافية، إلا أنه بعد صدور قانون 8 فبراير 1995 و الذي عدل من قانون الإصلاح القضائي لسنة 1987 بأن قضى باختصاص المجالس الاستئنافية و ليس مجلس الدولة بالطعون الاستئنافية في أحكام المحاكم الإدارية في دعاوى إلغاء القرارات اللائحية. و عليه فإن استئناف القرارات التي تصدرها المحاكم الإدارية فصلا في الطعون ضد قرارات التصريح بالمنفعة العمومية التي تصدر عن طريق قرار وزاري أو من المحافظ يكون أمام المجالس الإدارية الاستئنافية.<sup>3</sup>

و بمقارنة القانون الجزائري بنظيره الفرنسي، فيمكن القول بأن هذا الأخير يوفر ضمان إضافي مقارنة بما هو عليه الحال في الجزائر، خاصة فيما يتعلق بمبدأ التقاضي على درجتين بوجود ثلاثة جهات قضائية و هي المحاكم الإدارية<sup>4</sup>، المجالس الاستئنافية<sup>1</sup> و مجلس الدولة.

<sup>1</sup> - Selon L'article L 221-1 du code de justice administrative « Les tribunaux administratifs sont, en premier ressort et sous réserve des compétences attribuées au Conseil d'état, juges de droit commun du contentieux administratif ».

<sup>2</sup> - Selon L'article L 221-2 du code de justice administrative « Les cours administratives d'appel connaissent des jugements rendus en premier ressort par Les tribunaux administratifs, sous réserve des compétences attribuées au conseil d'Etat en qualité de juge d'appel et de celles définies aux articles L.552-1 et L.552-2.

<sup>3</sup> - Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit, p.89.

<sup>4</sup> - أصبحت منذ مرسوم 1953 هي المحاكم ذات الاختصاص العام في القضاء الإداري الفرنسي على مستوى الدرجة الأولى في التقاضي، بمعنى أنها صارت تختص بكل المنازعات الإدارية كأصل عام فيما عدا تلك المنازعات المحدودة التي منحها بعض النصوص الخاصة لهيئة قضائية أو محكمة أخرى. أشار إلى ذلك: محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص113.

إن احترام الاختصاص بالنسبة للطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية من النظام العام. وبالإضافة إلى ذلك فإن الطعن يجب أن يرفع وفق المواعيد القانونية سواء العامة (المنصوص عليها في الشريعة العامة للتقاضي)، أو الخاصة التي جاءت بها التشريعات الخاصة بنزع الملكية. ومسألة ميعاد الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية ستكون محل الدراسة في الفرع الموالي.

### الفرع الثالث

#### ميعاد رفع دعوى إلغاء قرارات التصريح بالمنفعة العمومية

إن تقديم طعن ضد الأعمال القانونية الإدارية بدعوى الإلغاء أمام جهات القضاء الإداري، يخضع لمواعيد محددة سلفاً في القواعد العامة. و إن كان المشرع الفرنسي لم يخرج عن هذه القواعد العامة، فإن نظيره الجزائري وضع مواعيد خاصة بمناسبة المنازعة في قرار التصريح بالمنفعة العمومية، و الهدف من تحديد هذه الآجال و جعلها قصيرة نسبياً هو إعطاء استقرار لعمل الإدارة. مع العلم أن دعوى القضاء الكامل لا تخضع من حيث المبدأ في رفعها لميعاد معين، و إنما تتقدم بتقادم الحق المدعى عليه. و هذا ما سيتم معالجته تبعاً حيث يتم التطرق إلى ميعاد دعوى الإلغاء في القواعد العامة (أولاً)، و إلى ميعاد دعوى الإلغاء في تشريع نزع الملكية (ثانياً).

#### أولاً: ميعاد دعوى الإلغاء في القواعد العامة.

لقد نظم قانون الإجراءات المدنية و الإدارية آجال رفع دعوى الإلغاء من خلال نص المادة 829 التي نصت على ما يلي: "يحدد آجال الطعن أمام المحكمة الإدارية بأربعة (4) أشهر، يسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي، أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي". و يتبين من خلال هذا النص أن آجال الطعن بدعوى الإلغاء أمام المحاكم الإدارية هو أربعة أشهر من تاريخ تبليغ القرار الفردي أو نشر القرار الجماعي أو التنظيمي. و هي نفس الآجال المعمول بها أمام مجلس الدولة، و يتبين هذا من المادة 907 من نفس القانون سالف الذكر، و التي تنص على أنه. "عندما يفصل مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة، تطبق الأحكام المتعلقة بالآجال المنصوص عليها في المواد من 829 إلى 832 أعلاه."

<sup>1</sup> - نشأت هذه الجهة القضائية بموجب قانون صادر في 1987/12/31، و التي بدأت العمل في يناير 1989 و عددها خمسة، و تختص بالفصل في الطعون الاستثنائية المرفوعة ضد أحكام المحاكم الإدارية، باستثناء طعون تقدير المشروعية و الطعون الخاصة بانتخاب البلديات والمقاطعات و كذلك باستثناء الطعون لتجاوز السلطة ضد القرارات اللاتحجية. أشار إلى ذلك: محمد رفعت عبد الوهاب، نفس المرجع، ص 47.

إن هذه الأحكام تتطلب منا التعرض إلى بدء الميعاد، و امتداده بالقطع أو الوقف، و هم ما سوف يتبين من خلال ما يأتي:

### 1- بدء الميعاد.

ففي القانون الجزائري و من خلال نص المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يتضح أن آجال الأربعة أشهر لرفع دعوى الإلغاء سواء أمام المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة يبدأ من تاريخ تبليغ (La notification) القرار الفردي، أو نشر (La publication) القرار الجماعي أو التنظيمي.

و يُعدُّ التبليغ أو الإعلان هو القناة الطبيعية التي يتم من خلالها إيصال هذه القرارات بعلم أصحاب الشأن. و يعد الإعلان أقوى و أفضل السبل لتوفير العلم، أما النشر فيفرض على الشخص متابعة الوسائل المعدة لنشر قرارات الإدارة. و بالنسبة لإجراءات الإعلان فإن الإدارة لا تلتزم بإتباع شكليات معينة للقيام بالإعلان. إلا أن ذلك لا ينفي ضرورة استيفاء هذا الإجراء مقومات كل إعلان، كإسم الجهة المصدرة، و التي يجب أن تكون مختصة، و أن يوجه إلى صاحب المصلحة شخصياً أو من ينوب عنه... الخ. أما من حيث البيانات فينبغي أن يكون الإعلان كاملاً حتى يستطيع الفرد أن يرى بوضوح انعكاسات القرار على مركزه القانوني، فالإعلان الذي يقتصر على بعض أجزاء القرار، أو يغفل واقعة جوهرية أو يشتمل على ملخص مبتور لا يبدأ به ميعاد الطعن بالإلغاء. و إثبات الإعلان يقع على عاتق الإدارة، و يقبل بشأنه كل وسائل الإثبات.<sup>1</sup>

### 2- امتداد الميعاد.

إن الآجال المحددة لتقديم الطعن بدعوى الإلغاء في القرارات الإدارية أمام جهات القضاء الإداري في الجزائر سواء المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة أو في التشريعات المقارنة، قد يعترضها عارض، فيؤدي إلى انقطاع هذا الميعاد أو وقفه، و بالتالي تمديد مدة الطعن المنصوص عليها في التشريع.

ففي القانون الجزائري فإن حالات الانقطاع تصدى لها المشرع الجزائري على سبيل الحصر في المادة 832 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية<sup>2</sup>. و المقصود بقطع الميعاد أن تحدث واقعة محددة

<sup>1</sup> - فتحي فكري، و جيز دعوى الإلغاء طبقاً لأحكام القضاء، دار الكتب المصرية، القاهرة، 2005، ص 171-172.

<sup>2</sup> - تنص المادة 832 على ما يلي: تنقطع آجال الطعن في الحالات الآتية:

- الطعن أمام جهات قضائية إدارية غير مختصة؛

- طلب المساعدة القضائية؛

عند بدء سريان الميعاد أو أثناء سريانه، تؤدي إلى إسقاط المدة التي جرت قبل تلك الواقعة، و زوال آثارها. و يبدأ ميعاد جديد كامل بعد انتهاء هذه الواقعة.<sup>1</sup>

و الحالة الثانية التي يمكن أن تؤدي إلى امتداد الميعاد هي وقف الميعاد. و المقصود بوقف ميعاد دعوى الإلغاء أنه عند بداية سريان الميعاد أو أثناء سريانه تحدث قوة القاهرة يستحيل معها اتخاذ إجراءات رفع الدعوى فيقف الميعاد حتى تنتهي القوة القاهرة.

فإذا حدثت القوة القاهرة وقت بدء الميعاد فهو لا يبدأ بالسريان إلا بعد انتهائها. أما إذا حدثت القوة القاهرة أثناء سريان الميعاد فهي تؤدي إلى وقفه، بمعنى أن المدة التي جرت فعلا قبل القوة القاهرة لا تسقط و إنما تدخل في حساب الميعاد ثم يستكمل ما بقي من الميعاد بعد انتهاء القوة القاهرة.<sup>2</sup> و يرجع وقف الميعاد في هذا الفرض حسب المحكمة الإدارية في مصر " إلى أصل عام مقرر هو عدم سريان المواعيد في حق من يستحيل عليه - لأسباب خارجة عن إرادته - اتخاذ الإجراءات للمحافظة على حقه".<sup>3</sup>

و الاستحالة الناتجة عن القوة القاهرة من وسائل الواقع التي تخضع لتقدير القاضي و يختلف هذا التقدير بحسب ظروف الحال و ملابساته إذ العبرة ليست بوقوع القوة القاهرة، و إنما بالآثر الذي يمكن ترتيبه عليها من حيث إمكان قيام ذي الشأن بالإجراء أو استحالة ذلك".<sup>4</sup>

و الملاحظ أن المشرع الجزائري لم يأخذ بحالة وقف ميعاد دعوى الإلغاء و اعتبر ظرف القوة القاهرة أو الحادث الفجائي (Force majeure ou cas fortuit) من حالات الانقطاع التي نظمها بموجب المادة 832 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و هذا عكس ما فعله المشرع الفرنسي. و مع هذا التباين في تكييف القوة القاهرة في التشريع الجزائري، فإنه يمكن القول أن ما جاء به المشرع في صالح المتقاضين للإدارة ما دام أن الانقطاع يسمح لهم بالحصول على مدة الأربعة أشهر كاملة.

- وفاة المدعي أو تغيير أهليته؛

- القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ؛

<sup>1</sup> - محمد أنور حمادة، القرارات الإدارية و رقابة القضاء، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004، ص 97.

<sup>2</sup> - محمد أنور حمادة، نفس المرجع، ص 96.

<sup>3</sup> - المحكمة الإدارية العليا - 1981/01/24 - الموسوعة الإدارية. ج(15) قاعدة (149) ص 185. أشار إلى ذلك: فتحي فكري، المرجع السابق، ص 188.

<sup>4</sup> - المحكمة الإدارية العليا - 1981/01/24 - الموسوعة الإدارية. ج(15) قاعدة (149) ص 185. أشار إلى ذلك: فتحي فكري، نفس المرجع، ص 188.

و عليه يختلف قطع الميعاد عن وقف الميعاد لكون الوقف لا يؤدي إلى إسقاط المدة السابقة على حدوث القوة القاهرة التي توقف الميعاد و إنما تحتسب تلك المدة التي جرت فعلا ثم يستكمل الميعاد بعد انتهاء الوقف بانتهاء القوة القاهرة بيد أن قطع الميعاد يُسقط المدة التي جرت من ميعاد الطعن قبل حدوث الواقعة القاطعة للميعاد و يبدأ بعد انتهاء أثر القطع ميعاد كاملا من جديد.<sup>1</sup>

**ثانيا: ميعاد دعوى الإلغاء في تشريع نزع الملكية.**

بالنسبة للطعون ضد قرارات التصريح بالمنفعة العمومية بدعوى الإلغاء فقد أحال المشرع الجزائري في التشريع الخاص بنزع الملكية القانون رقم 91-11 في المادة 13-1 إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية فيما يخص الشكليات، إلا أنه جاء بنص خاص فيما يتعلق بميعاد تقديم الطعن بدعوى الإلغاء، حيث نص على أن هذه الطعون لا تُقبل إلا إذا قُدمت في أجل أقصاه شهر يبدأ من تاريخ تبليغ القرار أو نشره (المادة 13-2).<sup>2</sup> و عليه فإن هذا الميعاد المنصوص عليه بموجب هذا النص الخاص (شهر واحد) يخالف ذلك الميعاد الذي نص عليه المشرع في المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و هي أربعة أشهر من تاريخ التبليغ أو النشر. و عليه فإن ذلك يعتبر خروجاً على القاعدة العامة. ونتيجة لهذه الآجال القصيرة، فإن التظلم المسبق أمام الجهات القضائية في قرارات التصريح بالمنفعة العمومية غير ممكن.<sup>3</sup>

أما في القانون الفرنسي فإن آجال الطعن هي تلك الآجال المقررة في القانون العام،<sup>4</sup> أي شهران من تاريخ شهر القرار الخاص بالتصريح بالمنفعة العمومية.<sup>5</sup> وإجراء الشهر يتم عن طريق الجريدة الرسمية إذا كان التصريح بموجب مرسوم. أما إذا كان بواسطة قرار فيتم عن طريق التعليق،

<sup>1</sup> - محمد أنور حمادة، المرجع السابق، 2004، ص 97.

<sup>2</sup> - "...و لا يقبل الطعن إلا إذا قُدم في أجل أقصاه شهرا ابتداء من تاريخ تبليغ القرار أو نشره."

<sup>3</sup> - ليلي زروقي، دور القاضي الإداري في مراقبة مدى احترام الإدارة للإجراءات المتعلقة بنزع الملكية الخاصة بالمنفعة العمومية، مجلة مجلس الدولة الجزائري، العدد 3، مطبعة الديوان، الجزائر، 2003، ص 19، انظر كذلك: أحمد رحمان، المرجع السابق، ص 31.

<sup>4</sup> - Art R. 421-1 du CJA : « sauf en matière de travaux publics, la juridiction ne peut être saisie que par voies de recours formé contre une décision, et ce dans les **deux mois** à partir de la notification ou de publication de la décision attaquée »

<sup>5</sup> - و قد انتهج المشرع الفرنسي سياسة توفيقية حكيمة إذ حدد ميعاد رفع الدعوى بشهرين. و ليس من شك في أن المشرع قد راعى بذلك طبيعة الدعوى الموجهة ضد القرارات الإدارية، بحيث إذا فات هذا الميعاد صاحب الشأن كان طعنه غير مقبول، و خلاله تكون الإدارة مهياًة لتلقي الطعون في قراراتها، و تطمئن بعد فواته إلى تحصن قراراتها من احتمال الطعن فيها إذ أضحى التقييد بالميعاد من النظام العام، و أصبح الدفع بفوات الميعاد جائزا في مختلف مراحل الخصومة، و غدت المحكمة تثيره من تلقاء نفسها، و لو لم تدفع به جهة الإدارة أو رضيت بعدم التمسك به. - لمزيد من المعلومات انظر: سامي جمال الدين، الدعاوى الإدارية - دعوى إلغاء القرارات الإدارية، دعاوى التسوية-، المرجع السابق، ص 126-127.

وهذا التعليق كاف لبداية حساب آجال الطعن. و هذا بغض النظر عن إجراء الشهر اللاحق الذي يتم في مجمع النصوص القانونية الخاص بالمقاطعة، و هذا الشهر الأخير غير إجباري. أما عندما يتم تبليغ القرار إلى أحد الأشخاص المعنيين (Un particulier) فإن مهلة الشهرين تبدأ من تاريخ هذا التبليغ إذا كان هذا التبليغ سابق على شهر القرار، أما إذا كان التبليغ لاحق على الشهر، فإن مدة الشهرين لا تمدد.<sup>1</sup>

و الملاحظ أنه في حالة عدم قبول الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية لفوات الأجل، فإن المنزوع الملكية يحتفظ بحقه في الطعن إعمالاً بنظرية العمليات المركبة في صحة القرار السابق (La théorie des opérations complexes)، إذا كان قرار التصريح بالمنفعة العمومية متضمناً في نفس الوقت قرار القابلية للتنازل.<sup>2</sup>

إن الطعن في أي قرار إداري يولد آثاراً، لذلك كان من الضروري التطرق إلى الآثار التي يخلفها الطعن ضد القرار الإداري الخاص بالتصريح بالمنفعة العمومية، و ذلك من خلال المطلب الموالي.

## المطلب الثاني

### آثار تحريك دعوى الإلغاء ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية

يقصد بآثار تحريك دعوى الإلغاء ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية، الآثار القانونية المترتبة عن الطعن بالإبطال في هذا القرار، و تتمثل هذه الآثار في وقف تنفيذ قرار التصريح بالمنفعة العمومية، و صدور حكم في الدعوى على وجه الاستعجال. و في القانون الجزائري فقد رتب المشرع آثاراً هامة على الطعن بدعوى الإلغاء ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية. فمن خلال نص المادة 13 الفقرة الثالثة من القانون رقم 91-11 نجد أن المشرع جعل الطعن المذكور سلفاً يوقف تنفيذ القرار المطعون فيه.<sup>3</sup> و يعتبر هذا النص خروجاً على القواعد العامة و التي مفادها أن الطعن بالإلغاء كأصل عام لا يوقف تنفيذ القرار الإداري. بالإضافة إلى ذلك فإن المشرع و من خلال نص المادة 14 من القانون السابق رتب آثاراً أخرى تتمثل في المواعيد الخاصة و القصيرة التي وضعها في رفع الدعوى أو الفصل فيها أو الطعن في القرار القضائي. و في المادة 15 من نفس القانون فقد رتب المشرع أثراً آخر على الحكم الصادر فصلاً في دعوى الإلغاء بأن جعل الحكم

<sup>1</sup> - Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit., p.89.

<sup>2</sup> - CE., 2 juin 1980, Dr, adm, 1980, n° 261.

<sup>3</sup> - تنص المادة 3/13 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه: " و في هذه الحالة يوقف تنفيذ القرار المصرح بالمنفعة العمومية".

القضائي نهائياً حضورياً للجميع. إن كل هذه الآثار التي رتبها المشرع الجزائري و التي فيها خروج عن القواعد العامة، إنما هي مرتبطة بالخصوصية التي تميز إجراءات نزع الملكية و هي طابع الاستعجال.

و من خلال هذا المطلب سيتم التطرق إلى وقف تنفيذ قرار التصريح بالمنفعة العمومية (الفرع الأول)، و صدور حكم في الدعوى على وجه الاستعجال (الفرع الثاني).

## الفرع الأول

### وقف تنفيذ قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

الأصل أن القرارات الإدارية نافذة من يوم صدورها، ما لم يضع القضاء حداً لتنفيذها. وللإدارة أن تنفذها دون استشارة أية جهة. إن هذا الامتياز الذي تحظى به الإدارة، مرده إلى أن الهدف من نشاط الإدارة هو تحقيق المصلحة العامة، بالإضافة إلى قرينة الصحة المفترضة في عمل الإدارة. إن هذا الاعتبار جعل القرارات الإدارية في منأى عن الطعون القضائية، من حيث تنفيذها الذي لا يتأثر في شيء من ذلك. و مع ذلك فإن هذا الأصل العام يرد عليه استثناء، ألا و هو جواز وقف تنفيذ القرارات الإدارية، عند توفر شروطه القانونية، الشكلية و الموضوعية.

إن هذا المبدأ (الأثر غير الموقوف للطعن بالإلغاء) جانبه المشرع الجزائري في قانون نزع الملكية عندما جعل و بصريح العبارة الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية يوقف تنفيذ هذا القرار. و من خلال ما يأتي من الدراسة سيتم التعرض إلى الأثر غير الموقوف للطعن بدعوى تجاوز السلطة (أولاً)، ثم النص على الأثر الموقوف للطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية (ثانياً).

### أولاً: الأثر غير الموقوف للطعن بدعوى تجاوز السلطة.

إن الطعن بدعوى الإلغاء في القانون الجزائري و كأصل عام و حسب ما جاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، لا يؤدي إلى وقف تنفيذ القرار الإداري. و في هذا الإطار تنص المادة 833 منه على أنه "لا توقف الدعوى المرفوعة أمام المحكمة الإدارية، تنفيذ القرار الإداري المتنازع فيه، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك. غير أنه يمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر، بناء على طلب المعني، بطلب وقف تنفيذ القرار الإداري". و يرجع هذا الأثر غير الموقوف للطعن بدعوى إلغاء القرارات الإدارية إلى الطابع التنفيذي للقرار الإداري، وإلى افتراض المشروعية فيه مسبقاً.

و يتضح من هذا المبدأ المعتمد في القضاء الإداري أنه يحتمل استثناءات، حيث أن الشطر الثاني من الفقرة الأولى من المادة 833 نص على هذا الاحتمال إذا نص عليه القانون، أو ما جاء في الفقرة الثانية من نفس المادة "فيمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر بناء على طلب المعني، بطلب وقف تنفيذ القرار الإداري".

### ثانيا: النص على الأثر الموقوف للطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

وخلافاً للمبدأ القضائي المعروف بالأثر غير الموقوف للطعن بدعوى الإلغاء، وللقاعدة القانونية العامة المنصوص عليها في نص المادة 833 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و التي مقتضاها أن الطعن في القرارات الإدارية لا يوقف تنفيذها كأصل عام، فإن الطعن في قرارات التصريح بالمنفعة العمومية يوقف تنفيذها استثناء. هذا ما نص عليه المشرع في قانون نزع الملكية في المادة 3/13 "و... في هذه الحالة يوقف تنفيذ القرار المصرح بالمنفعة العمومية." وهذا ما تؤكدته كذلك التعليمات رقم 0007 المؤرخة في 11 ماي 1994،<sup>1</sup> والمرشد رقم 00/24 المؤرخ في 23 سبتمبر 2000.

أما في القانون الفرنسي فإن وقف التنفيذ تم استبداله بداية من أول جانفي 2001 بإمكانية الحصول على إمكانية تعليق أو سقوط آثار قرار إداري بواسطة إجراء قضاء استعجال الوقف أو الحريات أو استعجال الأوامر. إن هذه الإجراءات تم النص عليها بواسطة القانون رقم 2000-597 الصادر بتاريخ 30 جوان 2000، و المقننة بموجب المادتين L 521-1 و L 521-2 من قانون القضاء الإداري.

و حسب المادة<sup>2</sup> L 521-1 من قانون القضاء الإداري الفرنسي، فإنه يتوجب توفر شرطين أساسيين حتى يمكن للقاضي قبول وقف تنفيذ قرار إداري متضمن التصريح بالمنفعة العمومية.

<sup>1</sup> - « Dés que le recours est formé, il **est sursis a l'exécution** l'acte de déclaration d'utilité publique ».

<sup>2</sup> - « Quand une décision administrative, même de rejet, fait l'objet d'une requête en annulation ou en réformation, le juge des référés, saisi d'une demande en ce sens, peut ordonner la suspension de l'exécution de cette décision, ou de certains de ses effets, lorsque l'urgence le justifie et qu'il est fait état d'un moyen propre à créer, en l'état de l'instruction, un doute sérieux quant à la légalité de la décision.

Lorsque la suspension est prononcée, il est statué sur la requête en annulation ou en réformation de la décision dans les meilleurs délais. La suspension prend fin au plus tard lorsqu'il est statué sur la requête en annulation ou en réformation de la décision. »

ففي البداية يجب توفر شرط الاستعجال. و ما تجب الإشارة إليه أنه في النصوص السابقة المنظمة لنزع الملكية و حتى يتم قبول طلب وقف التنفيذ يجب أن يتسبب قرار التصريح في أضرار يصعب إصلاحها (Un préjudice difficilement réparable)، إذ أن القاضي لا يتقبل على الإطلاق أن قرار التصريح يمكن أن يتسبب في أضرار. أما الشرط الثاني فهو وجود شك جدي حول مشروعية قرار التصريح. و حتى بتوافر الشرطين السابقين، فإن القاضي ليس مجبرا بقبول وقف تنفيذ القرار الإداري المتضمن قرار التصريح بالمنفعة العمومية، و إنما هناك إمكانية. والنتيجة أن وقف تنفيذ قرارات التصريح بالمنفعة العمومية إحتمال ضئيل.<sup>1</sup> و لهذا السبب فإن المشرع الفرنسي حاول التخفيف من الآثار السلبية لنظام الوقف المنصوص عليه في المادة السابقة، و حاول أن يلطف من شروط نظام استعجال الوقف في بعض الحالات الخاصة. و من ذلك فإن أي طلب وقف تنفيذ قرار تصريح بمنفعة عمومية مؤسس على غياب دراسة مدى التأثير على البيئة في ملف التحقيق من المنفعة العمومية<sup>2</sup> (Etude d'impact)، فإن القاضي ملزم بقبول الطلب بمجرد تأكده من غياب الدراسة المشار إليها سلفا (Art. L122-2 du code de l'environnement).<sup>3</sup> كما أن القاضي يمكن له أن يعتمد وقف تنفيذ إجراءات نزع الملكية، إذا تبين له أن الدراسة المتعلقة بمدى التأثير على البيئة سطحية، غير كاملة، أو غير دقيقة (Superficielles, incomplètes ou imprécises)، إضافة إلى ذلك فحتى و إن كان النقص في الدراسة غير متجلي فإن القاضي يعتبر ذلك غياب للدراسة وبالتالي، فإنه يوافق على طلب الوقف، و من تطبيقات قضاء مجلس الدولة في هذا الشأن نذكر قضية (La commune de Roquevaire).<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - Jean-Marie AUBY, Pierre BON, Jean-Bernard AUBY, op.cit, p.p. 511-512.

<sup>2</sup> - « Connue de nombreux droits étrangers, l'étude d'impact fait son apparition en France avec la loi du 10 juillet 1976, première loi sur la protection de l'environnement. Son article 2 en donne les caractéristiques générales et renvoies à un décret d'application le soin d'en préciser les modalités. ». - Jacqueline MORAND-DEVILLER, op.cit., p.465.

<sup>3</sup> - « Si une requête déposée devant la juridiction administrative contre une autorisation ou une décision d'approbation d'un projet visé au I de l'article L. 122-1 est fondée sur l'absence d'étude d'impact, le juge des référés, saisi d'une demande de suspension de la décision attaquée, y fait droit dès que cette absence est constatée. »

<sup>4</sup> - CE., 29 juillet 1983, « Commune de Roquevaire.,D.,I.R, 1984,p.197.

« La déclaration d'utilité publique du projet de construction d'un collège d'enseignement secondaire devant obligatoirement faire l'objet d'une étude d'impact. Si le dossier soumis à l'enquête publique contenait un document dénommé "étude d'impact", ce document ne comportait, même de façon sommaire, aucun des éléments d'information énumérés à l'article

و الحالة الثانية التي يجبر فيها القاضي على قبول طلب وقف تنفيذ قرارات التصريح بالمنفعة العمومية هي حالة نزع الملكية من أجل العمليات الممكن أن تسبب أضراراً للبيئة (Opérations susceptible de porter atteinte à l'environnement). ففي مثل هذه الحالات يفترض إجراء تحقيق خاص من طرف لجنة تحقيق أو مندوب تحقيق. فقد يكون الرأي سلبياً (Avis défavorable) و بالرغم من ذلك يصدر قرار التصريح بالمنفعة العمومية. ففي هذه الحالة فإن القاضي الإداري والذي يطلب منه وقف تنفيذ هذا القرار يكون ملزماً باتخاذ هذا الإجراء.<sup>1</sup>

و بالرغم من أن الطعن بدعوى الإلغاء في القرارات الإدارية لا يوقف تنفيذها إلا استثناء وبتوفر شروط معينة، فإن الأمر مختلف في حالة الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية، إذ نص المشرع صراحة على أن الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية يوقف تنفيذها، لذلك كان هذا أثراً مهماً في حالة الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية. و ليس هذا هو الأثر الوحيد، بل إن المشرع الجزائري رتب على الطعن في قرار المنفعة العمومية أثراً آخر يتمثل في ضرورة الفصل في الطعن على وجه السرعة سواء الطعن ضد القرار الإداري أو القرار القضائي، و هو ما سيتم بيانه من خلال الفرع الموالي.

## الفرع الثاني

### صدور حكم في الدعوى على وجه الاستعجال.

من خلال القانون المنظم لنزع الملكية، يتبين أن المشرع يحاول أن يسبغ على إجراءاتها نوعاً من السرعة، ويتبين ذلك من خلال تنظيم المشرع لحالات الاستعجال سواء العادية أو القصوى، أو من خلال إجراءات التقاضي التي نظمها تشريع نزع الملكية خاصة في الجزائر، خاصة بالنسبة لقرار التصريح بالمنفعة العمومية. و من أوجه الاستعجال في إجراءات التقاضي في قضايا نزع الملكية، والتي مبررها المصلحة العمومية الملحة و التي سيتم التطرق إليها، الآجال القصيرة للطعن ضد

2 de la loi du 10 juillet 1976. Dans ces conditions, il ne pouvait être regardé comme constituant l'étude d'impact prévue par ce texte et le tribunal administratif, constatant l'absence d'étude d'impact, était tenu d'ordonner le sursis à l'exécution de la déclaration d'utilité publique sur le fondement de l'article 2 de la loi du 10 juillet 1976. »

<sup>1</sup> - « Le juge administratif des référés, saisi d'une demande de suspension d'une décision prise après des conclusions défavorables du commissaire enquêteur ou de la commission d'enquête, fait droit à cette demande.... ». Art. L123-12 du code de l'environnement français.

القرارات الإدارية المصرحة بالمنفعة العمومية (أولاً)، و كذا تقييد الجهات القضائية بالفصل في آجال قصيرة (ثانياً)، كما أن الفصل في الطعون في القرارات القضائية يكون في آجال محددة. إضافة إلى كل هذا، فإن الطعون في القرارات القضائية محصورة (ثالثاً).

### أولاً: الفصل في الطعن ضد القرار الإداري المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية في آجال قصيرة.

إن القاعدة العامة تتمثل في أن جهات القضاء ليست مقيدة بأجل تفصل من خلاله في القضايا المطروحة أمامها. فالفصل في الطعون بالإلغاء ضد القرارات الإدارية لم يحدد له المشرع آجالاً معينة، لا من خلال القانون العضوي رقم 01-98 أو لا من خلال القانون رقم 02-98، و لا من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية. و لما كانت إجراءات نزع الملكية تتمتاز بخصوصية تحقيق المنفعة العمومية و طابع الاستعجال، فقد خرج المشرع عن المألوف في قانون نزع الملكية عندما قيد الجهات القضائية بمواعيد قصيرة من أجل الفصل في الطعون ضد القرارات الإدارية أو القضائية.<sup>1</sup> و بداية فقد قيد المحاكم الإدارية بالفصل في أجل شهر واحد في الطعون بالإلغاء ضد قرارات التصريح بالمنفعة العمومية التي تصدر عن الولاية، هذا ما نص عليه قانون رقم 11-91 حيث جاء فيه على أن "تفصل المحكمة المختصة في الطعن خلال أجل شهر".<sup>2</sup> و يترتب على ذلك ضمناً أن المشرع ألغى إمكانية تقديم التظلم المسبق المنصوص عليه في المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية<sup>3</sup>، و الجائز تقديمه أمام أي جهة إدارية مصدرة للقرار قبل رفع الطعن بدعوى الإلغاء.<sup>4</sup>

### ثانياً: إلزام القاضي بالفصل في الطعن ضد القرار القضائي في آجال محددة.

تنص المادة 14 من القانون رقم 11-91 المتعلق بنزع الملكية في الجزائر على أن الطعون ضد القرارات القضائية الصادرة فصلاً في الطعون ضد قرارات التصريح بالمنفعة العمومية تخضع لقانون

<sup>1</sup> - تنص المادة 14 على أن : تفصل المحكمة المختصة في الطعن خلال أجل شهر.

تخضع الطعون لقانون الإجراءات المدنية.

يجب على الجهة القضائية المختصة بالنظر في الطعن أن تصدر حكمها في أجل شهرين على الأقصى، ابتداء من تاريخ الطعن.

<sup>2</sup> - المادة 14-1 من القانون رقم 11-91 سابق الإشارة إليه.

<sup>3</sup> - " يجوز للشخص المعني بالقرار الإداري، تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار في الأجل المنصوص عليه في المادة 829 أعلاه."

<sup>4</sup> - ليلي زروقي، المرجع السابق، ص 19، و كذلك: أحمد رحمان، المرجع السابق، ص 31.

الإجراءات المدنية (قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بعد صدور القانون رقم 08-09).<sup>1</sup> وهذا يعني أن المشرع أخضع إجراءات الطعون ضد القرارات الفاصلة في دعوى الإلغاء (طعون عادية أو عادية) ضد قرارات التصريح بالمنفعة العمومية أيأ كان مصدرها (قرارات الولاية، القرارات الوزارية المشتركة، المراسيم التنفيذية) إلى قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و لم يضع لها أحكام خاصة وهذا كأصل عام.

إلا أنه و نظراً لطبيعة قرارات التصريح بالمنفعة العمومية و حالة الاستعجال التي مصدرها تحقيق المنفعة العمومية، و نظراً لما قد يترتب على هذا الإجراء من عرقلة سير المرفق العام،<sup>2</sup> فإن المشرع خرج عن القواعد العامة التي تحكم المنازعات الإدارية، و نص على آجال قصيرة لحسم النزاع ألزم من خلالها الجهات القضائية المختصة بالنظر في الطعن ضد القرار القضائي أن تصدر حكمها في أجل شهرين على الأقصى، يبدأ هذا الأجل من تاريخ تقديم الطعن، أي بتسجيله لدى قلم ضبط الجهة القضائية المختصة.<sup>3</sup>

و يعد هذا الحكم الخاص و الاستثنائي الذي جاء به قانون نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية إنجازاً إيجابياً نحو تسريع الفصل في القضايا المعروضة على جهات القضاء الإداري (المحاكم الإدارية و مجلس الدولة)، و ذلك بتقيد القاضي بمدة معينة للفصل في الطعون ضد القرارات القضائية (مدة شهرين)، و هذا الأمر يتماشى و طبيعة إجراءات نزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العمومية.

غير أنه يلاحظ من الناحية العملية عدم احترام الجهات القضائية الآجال الممنوحة لها للفصل في الدعاوى المعروضة عليها. فالواقع جرى على أن الفصل في القضايا من طرف مختلف الهيئات

<sup>1</sup> - تنص المادة 14-2 من القانون رقم 91-11 على أن "تخضع الطعون لقانون الإجراءات المدنية" وإن كان المشرع لم يبين طبيعة الطعون في هذا النص، إلا أنه يقصد الطعون في القرارات الفاصلة في دعوى الإلغاء و الصادرة عن المحاكم الإدارية ضد قرارات التصريح بالمنفعة العمومية، وما يدعم رأينا المتواضع هذا هو النص الفرنسي للمادة 2/14 و الذي يطابق المنشور الوزاري المشترك رقم 07 المؤرخ في 11 ماي 1994 المتعلق بنزع الملكية للمنفعة العمومية. وقد جاء النص كما يلي:

« Les éventuels recours contre **la décision judiciaire** sont exercés conformément au code de procédure civile ».

<sup>2</sup> - غيتاوي عبد القادر، وقف تنفيذ القرارات الإدارية قضائياً، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، الجزائر، 2007، ص 38.

<sup>3</sup> - تنص المادة 14/3 من القانون رقم 91-11 على أنه " يجب على الجهة القضائية المختصة بالنظر في الطعن أن تصدر حكمها في أجل شهرين على الأقصى، ابتداء من تاريخ الطعن."

القضائية يأخذ وقتاً طويلاً نسبياً، و هذا الأمر لا يتناسب مع إجراءات نزع الملكية التي تتسم بطابع استعجالي لأن موضوعها هو تحقيق منفعة عمومية مُلحة<sup>1</sup>.  
ومن جهة أخرى و بناءً على هذا النص الخاص (المادة 14-3 من القانون رقم 91-11) فإن الطعون ضد القرارات القضائية الصادرة فصلاً في الطعون بدعوى الإلغاء في قرارات التصريح بالمنفعة العمومية، لا تخضع إلى إمكانية تمديد آجال الفصل فيها بداعي انقطاع الخصومة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بموجب المادة 832 منه. و يعتبر هذا الأمر استثناءً على أحكام هذا القانون.

### ثالثاً: حصر طرق الطعن في القرار الصادر في الدعوى.

الأصل أن القرارات القضائية الصادرة عن الجهات القضائية تكون قابلة للطعن بطرقه العادية (الاستئناف، المعارضة)، أو غير العادية (الطعن النقض، تصحيح الخطأ المادي و دعوى التفسير، اعتراض الغير خارج عن الخصومة والتماس إعادة النظر) المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، إن هذا الأصل وردت عليه استثناءات بموجب نصوص خاصة، و منها القانون المنظم لإجراءات نزع الملكية، حيث أن الطعون التي تطال القرارات القضائية الفاصلة في دعوى الإلغاء ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية محدودة. ويتضح هذا من خلال المواد 13، 14 و 15 من القانون رقم 91-11. و يعود هذا التحديد إلى رغبة المشرع في عدم إطالة الزمن في الإنهاء من إجراءات نزع الملكية، و التي يجب أن تتم في زمن قياسي نسبياً، فالسماح بتقديم مختلف الطعون ضد القرارات القضائية معناه إخراج طبيعة نزع الملكية عن طبيعتها الاستعجالية. و بالرجوع إلى نص المادة 14 من القانون رقم 91-11 والتي أقرت في مضمونها بأن الطعون القضائية تخضع لقانون الإجراءات المدنية، نجد أنها تثير لبساً في ظاهرها، حيث أن الفقرة الأولى تتكلم عن آجال

<sup>1</sup> - مداخله ممثل وزارة الداخلية و الجماعات المحلية تحت عنوان الجماعات المحلية و مسار إصلاح العدالة، جاء فيها... " :إن دراسة هذه المنازعات شكلاً و مضموناً و التعديلات المزمع إدراجها ضمن إصلاح قانوني البلدية و الولاية قد سمحاً بالاحتفاظ بثلاث مواضيع ذات أهمية جدية، نقترح تقنينها على ضوء لجنتي إصلاح العدالة و إصلاح هيئات الدولة.

الموضوع الأول : يتعلق بتنفيذ الأحكام المنصوص عليها بموجب القانون رقم 91-11 المؤرخ في 27-04-1991 الذي يحدد القواعد الخاصة بتزع الملكية أجل المنفعة العامة، إن الملاحظات الأساسية المستخلصة من تطبيق هذا الإجراء تتمثل فيما يلي:

-البطء في مجال صدور قرارات الجهات القضائية المختصة ، وفي حالة صدورها ، فإنها تدين بشكل يكاد...  
- عدم تحكم الجهات القضائية لآجال شهرين المنصوص عليها في المادة 14 من الأمر الصادر عام 1991 في مجال الطعن ضد التصريح بتزع الملكية من أجل المنفعة العامة..."

- مأخوذ عن: لباشيش سهيلة، رقابة القاضي على إجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق بن عكنون- جامعة الجزائر، 2007/2008، ص20.

الفصل في قرار التصريح بالمنفعة العمومية، أما الفقرة الثانية فتتضمن على أن "تخضع الطعون لقانون الإجراءات"، و هذا أمر غير منطقي من حيث الظاهر. و بالرجوع إلى نفس النص باللغة الفرنسية يمكن لنا فك هذه الشفرة، حيث نجد أن هناك سوء ترجمة للفقرة الثانية، ففي النص الفرنسي نجد أن الطعون المذكورة تخص القرار القضائي (La décision judiciaire) و ليس القرار الإداري.<sup>1</sup> أما نص المادة 15 من نفس القانون و التي جاء فيها "يعتبر الحكم القضائي النهائي حضوريا بالنسبة لكل شخص سواء كان طرفا في الخصام أم لا"، فإنه يستنتج منه أن القرارات القضائية الصادرة فصلا في الطعون ضد قرارات التصريح بالمنفعة العمومية غير قابلة للطعن عن طريق المعارضة (L'opposition)، و لا اعتراض الغير الخارج عن الخصومة (De la tierce opposition)،<sup>2</sup> و هذا الخروج على القاعدة العامة يمليه الأثر الموقوف للطعن القضائي<sup>3</sup> وذلك لتفادي عرقلة المرفق العام، ولأن الحقوق الفردية المتعلقة بالملكية في هذه المرحلة لم يقع بعد المساس بها.<sup>4</sup>

وفي القانون الفرنسي فإنه كذلك لا يمكن الطعن بالمعارضة ضد الأحكام الصادرة في الدرجة الأولى، و هذا الأمر نص عليه المشرع الفرنسي صراحة من خلال قانون نزع الملكية. (Les décisions rendues en première instance ne sont pas susceptibles d'opposition).<sup>5</sup> و فيما يلي سيتم التطرق إلى مختلف طرق الطعن الممكنة ضد القرارات القضائية الفاصلة في الطعون في قرارات التصريح بالمنفعة العمومية سواء العادية أو غير العادية و ذلك على الشكل التالي:

### 1- طرق الطعن العادية ضد القرارات القضائية الصادرة في الدعوى.

مما سبق بيانه، و بعدما أشرنا إلى عدم إمكانية الطعن بالمعارضة فإنه سيتم التركيز على الطعن بالاستئناف فقط كطريق من طرق الطعن العادية في القرارات القضائية الصادرة في دعوى الطعن بالإلغاء في قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

<sup>1</sup> - « Les éventuelles recours contre la décision judiciaire sont exercés conformément au code de procédure civile ».

- و عليه، ومن أجل إسقاط اللبس على هذا النص فإننا نقترح أن يكون مصاغ كالتالي:

تفصل المحكمة المختصة في الطعن في قرارات التصريح بالمنفعة العمومية خلال أجل شهر.

تخضع الطعون القضائية لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

<sup>2</sup> - أحمد رحمان، المرجع السابق، ص 31.

<sup>3</sup> - في هذا الإطار تنص المادة 955 من ق.إ.م.إ على أن "للمعارضة أثر موقوف للتنفيذ، ما لم يؤمر بخلاف ذلك".

<sup>4</sup> - ليلي زروقي، المرجع السابق، ص 19.

<sup>5</sup> - Art R13-475 du Code d'expropriation français.

ويعتبر الاستئناف (L'appel) طريق من طرق الطعن العادية ضد القرارات القضائية الصادرة حضورياً عن المحاكم الإدارية بمناسبة الفصل في دعوى إبطال قرار التصريح بالمنفعة العمومية بغرض مراجعتها. والاستئناف في المواد الإدارية يكون أمام مجلس الدولة طبقاً لنص المادة 949 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و المادة 2-2 من القانون رقم 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية. وحسب قانون الإجراءات المدنية و الإدارية فإن ميعاد الطعن بالاستئناف ضد قرارات المحاكم الإدارية هو شهرين ابتداء من تبليغ القرار المطعون فيه بالاستئناف، أو من تاريخ انقضاء أجل المعارضة إذا صدر غيباً.<sup>1</sup> ويمكن أن يمدد هذا الميعاد طبقاً للمادتين 832 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية إذا توفرت حالة من حالات الانقطاع المنصوص عليها بموجب هذه المادة. مع العلم أن الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة ضد قرارات المحاكم الإدارية لا يوقف تنفيذها كأصل عام. هذا ما نصت عليه المادة 908 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية "الاستئناف أمام مجلس الدولة ليس له أثر موقوف". إلا أن المشرع و استثناء على هذه القاعدة أجاز لمجلس الدولة، وبناء على طلب المستأنف أن يوقف تنفيذ القرار الإداري الذي رفض طلب الطعن فيه بدعوى الإلغاء إذا توفرت شروط موضوعية لذلك. و هذا ما تبينه المادة 912 قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و التي تنص على أنه "عندما يتم استئناف حكم صادر عن المحكمة الإدارية قضى برفض الطعن لتجاوز السلطة لقرار إداري، يجوز لمجلس الدولة أن يأمر بوقف التنفيذ بطلب من المستأنف عندما يكون تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه من شأنه أحداث عواقب يصعب تداركها، وعندما تبدو الأوجه المثارة في العريضة من خلال ما توصل إليه التحقيق جدية، ومن شأنها تبرير إلغاء القرار الإداري المطعون فيه."

و بالرجوع إلى الأحكام التي جاء بها المشرع من خلال قانون نزع الملكية، فإننا نمتدي إلى القول أن الطعن بالاستئناف ضد القرارات القضائية للمحاكم الإدارية فصلاً في دعوى الإلغاء المتعلقة بقرارات التصريح بالمنفعة العمومية التي يصدرها الولاية تخضع إطلاقاً إلى قانون الإجراءات المدنية و الإدارية كما نصت على ذلك المادة 2/14 من القانون رقم 91-11. و مع ذلك فإننا نجد أن نص المادة 3-14 من القانون السابق جاء بقاعدة خاصة، يُقيدُ من خلالها مجلس الدولة

<sup>1</sup> - نص المادة 950 على أنه "يحدد أجل الاستئناف الأحكام بشهرين (2) و يخفض هذا الأجل إلى خمسة عشر (15) يوماً بالنسبة للأوامر الاستعجالية، ما لم توجد نصوص خاصة.

تسري هذه الآجال من يوم التبليغ الرسمي للأوامر أو الحكم إلى المعني، و تسري من تاريخ انقضاء أجل المعارضة إذا صدر غيباً.

تسري هذه الآجال في مواجهة طالب التبليغ."

بضرورة الفصل في الطعون بالاستئناف ضد قرارات المحكمة الإدارية الراضية لدعوى الإلغاء ضد قرارات التصريح بالمنفعة العمومية الصادرة عن الولاية، في أجل أقصاه شهرين بداية من تاريخ الطعن.<sup>1</sup> و هذا على غرار تقييده للمحاكم الإدارية كما رأينا سلفاً.

أما آجال تقديم الطعن بالاستئناف فهو شهرين حسب القواعد العامة (المادة 950 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية)، حيث لا يخضع إلى القاعدة الخاصة الواردة في المادة 13 و الخاصة فقط في الطعون بالإلغاء في قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

أما في القانون الفرنسي فإنه يمكن الطعن بالاستئناف في أحكام المحاكم الإدارية الفاصلة في الطعون بالإلغاء ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية،<sup>2</sup> و ذلك منذ 1 سبتمبر 1992 أمام المجالس الإدارية الاستئنافية بما أن المرسوم رقم 92-245 المؤرخ في 17 مارس 1992 أدخل حيز التنفيذ القانون رقم 87-1127 المؤرخ في 31 ديسمبر 1987 المتعلق بالإصلاح القضائي و الذي أنشأ هذه الجهة القضائية الجديدة.<sup>3</sup> و بالتالي تحول للاختصاص بالنظر في الطعون بالاستئناف من مجلس الدولة إلى المجالس الإدارية الاستئنافية.

و بالنسبة لميعاد الطعن بالاستئناف فهو شهرين بداية من يوم تبليغ القرار القضائي حسب الشكليات المبينة بموجب المواد R.751-3 و R.751-4 من قانون القضاء الإداري، أما إذا بلغ القرار عن طريق المحضر القضائي فيحتسب الميعاد من تاريخ تسليم القرار.<sup>4</sup>

و بالنسبة لآثار الاستئناف فقد نظمها المشرع الجزائري في القسم الثالث من الفصل الثاني من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في المواد من 339 إلى 347. و من الآثار المترتبة عن

<sup>1</sup> - المادة 14-3 " يجب على الجهة القضائية المختصة بالنظر في الطعن أن تصدر حكمها في أجل شهرين على الأقصى، ابتداء من تاريخ الطعن. "

<sup>2</sup> - Art. L13-21 « L'appel peut être interjeté devant la cour d'appel ».

<sup>3</sup> - « A compter de 1<sup>er</sup> septembre 1992, les cours administratives d'appel seront compétentes pour statuer sur les appels formés contre les jugements des tribunaux administratifs rendus sur les recours pour excès de pouvoir dirigés contre les décisions non réglementaires prises en application du Code de l'urbanisme, du code de la construction et de l'habitation et du code l'expropriation pour cause de l'utilité publique, ainsi que contre les décisions les décisions non réglementaires prises en matière d'impôts taxes ». JORF 18 mars 1992, MTP 27 mars 1992, STO p.309.

<sup>4</sup> - Art R.811-2 du CJA : « Sauf disposition contraire, le délai d'appel est de **deux mois**. Il court contre toute partie à l'instance à compter du jour ou la notification a été faite à cette partie des les conditions prévues aux articles R.751-3 et R.751-4..... »

الاستئناف هو الأثر الناقل، حيث أن النزاع يُنقلُ برمته إلى قاضي الاستئناف (المادة 340 القانون السابق)، و الذي يفصل فيه من جديد من حيث الوقائع والقانون هذا ما نصت عليه المادة 339 من القانون السابق. و عليه فإن الطعون بالاستئناف ضد القرارات الصادرة عن المحاكم الإدارية فصلا في منازعات قرارات التصريح بالمنفعة العمومية يفصل فيها مجلس الدولة بصفته جهة استئناف من جديد من حيث الوقائع و القانون.

إن المادة 14 من القانون رقم 91-11 أوردت حُكماً خاصاً لم يُنصُ عليه في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و هو تقييد القاضي بالفصل في الطعون بالاستئناف في القرارات القضائية الفاصلة في الطعون بالإلغاء في قرارات التصريح بالمنفعة العمومية الصادرة في الدرجة الأولى. إذ ألزمت القاضي بالفصل في آجال شهرين من تاريخ الطعن<sup>1</sup> يجب على الجهة القضائية المختصة بالنظر في الطعن أن تصدر حكمها في أجل شهرين على الأقصى، ابتداءً من تاريخ الطعن.<sup>1</sup>

و يستخلص من هذه المادة أن إجراءات نزع الملكية تتوقف إلى غاية الفصل في الاستئناف، أي أن الطعن بالاستئناف يوقف تنفيذ القرار القضائي الصادر عن المحاكم الإدارية. و يعتبر هذا الأمر خروجاً عن القاعدة العامة التي كانت مكرسة في المادة 171 من قانون الإجراءات المدنية الملغى. والتي كانت تنص على أن لا الاستئناف و لا بدأ سريانه له أثر موقوف. و يفهم هذا الاستثناء - من الآجال القصيرة الممنوحة لمجلس الدولة للبت في الاستئناف مما يضفي على كل هذه الإجراءات الطابع الاستعجالي-، هو إيجاد نوع من التوازن بين المصلحة العمومية المتمثلة في نشاط السلطة الإدارية و الحقوق الفردية المتعلقة بضمان حماية الملكية الخاصة المكرسة دستورياً بحكم المادة 52 و المادة 20 من الدستور الجزائري الحالي.<sup>2</sup>

و بالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية و الإدارية نجد أنه جعل للاستئناف في الأحكام القضائية بصفة عامة أثر موقوف خلال آجال الاستئناف أو بمناسبة ممارسته ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، وهذا ما نصت عليه المادة 323 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية "يوقف تنفيذ الحكم خلال أجل الطعن العادي كما يوقف بسبب ممارسته".

كما تنص المادة 912 نفس القانون على أنه "عندما يتم استئناف حكم صادر عن المحكمة الإدارية قضى برفض الطعن لتجاوز السلطة لقرار إداري، يجوز لمجلس الدولة أن يأمر بوقف

<sup>1</sup> - الفقرة الثانية من المادة 14 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

<sup>2</sup> - بعوي خالد، منازعات نزع الملكية للمنفعة العمومية في النظام القانوني الجزائري، المرجع السابق، ص 163.

التنفيذ بطلب من المستأنف عندما يكون تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه من شأنه أحداث عواقب يصعب تداركها، وعندما تبدو الأوجه المثارة في العريضة من خلال ما توصل إليه التحقيق جدية، ومن شأنها تبرير إلغاء القرار الإداري المطعون فيه.<sup>1</sup>

## 2- طرق الطعن غير العادية في القرارات القضائية الصادرة في الدعوى.

بعدما تمت الإشارة إلى عدم إمكانية الطعن باعتراض الغير خارج عن الخصومة، فإنه سيتم التركيز على مدى إمكانية الطعن بالنقض، و الطعن بدعوى تصحيح الأخطاء المادية و دعوى التفسير، والطعن بدعوى التماس إعادة النظر.

### أ- الطعن بالنقض

بالنسبة للطعن بالنقض فلقد تمت الإشارة إلى عدم إمكانية اعتماده في القانون الجزائري ضد القرارات الصادرة عن مجلس الدولة الجزائري كأول و آخر درجة أو جهة استئناف. أما بالنسبة للقرارات الصادرة عن المحاكم الإدارية فلا يجوز الطعن فيها بالنقض إلا إذا كانت نهائية. و بالنسبة للقرارات الصادرة عن المحاكم الإدارية فصلاً في دعاوى الإلغاء ضد قرارات التصريح بالمنفعة العمومية فإنها لا تصدر نهائية، و عليه فيمكن الطعن فيها بالاستئناف، و بالتالي فإنها لا تقبل الطعن بالنقض. و في هذا مساس بالضمانات القضائية بالنسبة إلى المنزوعي ملكيتهم.

أما في القانون الفرنسي فيمكن الطعن بالنقض<sup>1</sup> أمام مجلس الدولة (جهة الاختصاص الوحيدة بالنظر في الطعن بالنقض<sup>2</sup>) في القرارات التي تصدرها المجالس الإدارية الاستئنافية فصلاً في دعاوى الاستئناف في القرارات الصادرة عن المحاكم الإدارية بمناسبة الطعن في القرارات الإدارية، بما فيها الطعن في قرارات التصريح بالمنفعة العمومية.<sup>3</sup> و يشترط في محل الطعن أربعة شروط وهي:<sup>4</sup>

- أن يكون محل الطعن حكماً قضائياً نهائياً، صادراً من جهة قضاء إداري.
- أن يكون صادراً من آخر درجة قضائية.
- أن يكون صادراً في موضوع إداري.

<sup>1</sup> - Art. L13-25 « L'arrêt pourra être déféré à la Cour de cassation. »

<sup>2</sup> - Art L 111-1 du Code de justice administrative « Le conseil d'Etat est la juridiction administrative suprême. Il statue souverainement sur les recours en cassation dirigés contre les décisions rendues en en dernier ressort par les divers juridictions.... »

<sup>3</sup> - CE., 2 mars 1998, AJDI 1998. p.817, chr.R.Hostiou.

<sup>4</sup> - إسماعيل إبراهيم البدوي، الحكم القضائي في الدعوى الإدارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2013، ص 139.

- ألا يستبعد الحكم من الطعن فيه بطريق النقض بنص تشريعي خاص صريح، و ألا يكون قابلاً للطعن فيه بطريق الاستئناف أمام مجلس الدولة، كما هو بالنسبة لأحكام المحكمة الإدارية. وبالنسبة لميعاد الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة فهي شهران بداية من تاريخ إعلان الحكم حسب القواعد العامة.<sup>1</sup> و يجب أن يقدم الطعن بواسطة محام مقبول أمام مجلس الدولة.<sup>2</sup>

### ب- دعوى تصحيح الأخطاء المادية

الأصل في تصحيح الأحكام أن يكون بطرق الطعن المقررة قانوناً و ليس بدعوى مبتدئة، لكيلا تنهار قاعدة الشيء المحكوم فيه (La chose jugé)، و يتخذ التصحيح سنداً للمساس بحجيتها. لذا أجاز القانون تصحيح ما عساه أن يقع في منطوق الحكم من أخطاء مادية بحته، كتابية أو حسابية، بطلب من أحد الخصوم أو من تلقاء المحكمة نفسها.<sup>3</sup>

ويقصد بتصحيح الحكم، أن تصحح المحكمة الأخطاء المادية الخالصة التي تقع في منطوق الحكم القطعي، سواء أكانت كتابية، أم أخطاء حسابية، و ذلك بناء على قرار تصدره المحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم من دون مرافعة. بحيث لا تؤثر المحكمة على كيان الحكم، و لا تفقده ذاتيته، و لا تجعله مقطوع الصلة بالحكم الصحيح. و من ثم فيجب ألا تغير منطوقه بما يناقضه، لما في ذلك من المساس بحجية الشيء المحكوم فيه. فإن فعلت ذلك تكون قد تجاوزت حقها في قرار التصحيح، و هو أمر لا تملكه، مما يتعين معه نقض قرار التصحيح، واعتباره كأن لم يكن بسبب الخطأ في القانون.<sup>4</sup>

و في القانون الجزائري نظم المشرع دعوى تصحيح الأخطاء المادية (De l'action en rectification d'erreur matérielle) في المادتين 963 و 964 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية و التي أحالت إلى المواد من 286 إلى 287.

ويقصد بالخطأ المادي عرض غير صحيح لواقعة مادية أو تجاهل وجودها، غير أن تصحيح الخطأ المادي أو الإغفال لا يؤدي إلى تعديل ما قضى به الحكم من حقوق والتزامات للأطراف.<sup>5</sup>

<sup>1</sup> - Art R.821-1 du CJA : «Sauf disposition contraire le délai en cassation est de deux mois... »

<sup>2</sup> - إسماعيل إبراهيم البدوي، نفس المرجع، ص 145.

<sup>3</sup> - إسماعيل إبراهيم البدوي، نفس المرجع، ص 329.

<sup>4</sup> - إسماعيل إبراهيم البدوي، نفس المرجع، ص 330-331.

<sup>5</sup> - المادة 287 من ق.إ.م.إ.

كما أنه و حسب المادة 891 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية يجوز للجهة القضائية التي أصدرت الحكم، ولو بعد حيازة ذلك الحكم قوة الشيء المقضي به، أن تصحح الخطأ المادي أو الإغفال الذي يشوبه. كما أنه يمكن تقديم طلب التصحيح بموجب عريضة من أحد الخصوم أو بعريضة مشتركة منهم وفقاً لإشكال رفع الدعوى كما يمكن لمحافظ الدولة تقديم ذات الطلب. وبالنسبة لآجال رفع الدعوى فقد حُدِدَتْ بشهرين (2) ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم أو القرار المشوب بالخطأ<sup>1</sup>. يُفَصَّل في طلب التصحيح بعد سماع الخصوم أو بعد صحة تكليفهم بالحضور. يؤشر بحكم التصحيح على أصل الحكم المصحح وعلى النسخ المستخرجة منه، ويبلغ الخصوم المعينون بحكم التصحيح<sup>2</sup>.

عندما يصبح الحكم المصحح حائزاً لقوة الشيء المقضي به، فلا يمكن الطعن في الحكم القاضي بالتصحيح إلا عن طريق الطعن بالنقض<sup>3</sup>.

و في القانون الفرنسي فيشترط لقبول الدعوى ثلاثة شروط، فالشرط الأول يجب أن يتعلق الأمر بخطأ مادي وقع في وقائع الحكم، كما لو وقع خطأ في كتابة بعض بيانات الحكم، و هو ما يعرف بالخطأ الكتابي أو زلة قلم. أو يقع خطأ في احتساب المواعيد، أو في ذكر التاريخ، أو في مبالغ التعويض، أو عدم النظر في طلب المساعدة القضائية. أما الشرط الثاني فهو أن يكون الخطأ المادي مؤثراً في الحكم الذي صدر، سواء أدى ذلك إلى تغيير منطوقه أم أسبابه (L'erreur matérielle susceptible d'avoir exercé une influence sur le jugement de l'affaire) و الشرط الثالث أن ترفع الدعوى بطلب تصحيح الخطأ المادي في خلال شهرين من تاريخ إعلان الحكم المطعون فيه<sup>4</sup>.

### ت- دعوى التفسير

قد تكون المحكمة قد أصدرت حكماً قطعياً حاز حجية الأمر المقضي، و لكن يكتنفه بعض الغموض في منطوقه أو في أسبابه الجوهرية، أو ورد إبهام أو شك في تفسيره، أو تحتل عبارته أكثر من معنى. فيثور الخلاف في تفسير هذا الحكم، و تتباين الآراء، و يصعب تنفيذه، و لذلك يجوز لصاحب الشأن أن يطلب من محكمة الموضوع التي أصدرت الحكم أن تفسر و توضح الغموض

<sup>1</sup> - المادة 964 من ق.إ.م.إ.

<sup>2</sup> - المادة 3/286 من ق.إ.م.إ.

<sup>3</sup> - المادة 4/286 من ق.إ.م.إ.

<sup>4</sup> - Art R.833-1 du CJA « ...Il doit être introduit dans un délai de deux mois qui court du jour de la notification ou de signification de la décision dont le rectification est demandé »

وتزيل الإبهام الذي ورد في منطوق الحكم، أو في أسبابه الجوهرية المرتبطة بالمنطوق ارتباطاً جوهرياً ويكون مكوناً لجزء منه و مكماً له.<sup>1</sup>

وفي القانون الجزائري فقد نظم المشرع دعوى التفسير (De l'action en interpretation) في المادة 965 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و التي تحيل مباشرة إلى المادة 285-1 من القانون ذاته. و حسب المادة 285 من القانون سالف الذكر، فإن الغرض من هذه الدعوى هو تفسير الحكم بغرض توضيح مدلوله أو تحديد مضمونه، و هو من اختصاص الجهة القضائية التي أصدرته. ويقدم طلب تفسير الحكم بعريضة من أحد الخصوم أو بعريضة مشتركة منهم، وتفصل الجهة القضائية بعد سماع الخصوم أو بعد صحة تكليفهم بالحضور.<sup>2</sup>

### ث- دعوى التماس إعادة النظر.

إن إلتماس إعادة النظر (Du recours en rétractation) هو طريقة من طرق الطعن غير العادية. و يهدف التماس إعادة النظر إلى مراجعة الأمر الاستعجالي أو الحكم أو القرار الفاصل في الموضوع، والحائز لقوة الشيء المقضي به، وذلك للفصل فيه من جديد من حيث الوقائع والقانون.<sup>3</sup>

وفي القانون الجزائري و إن كان التشريع الخاص بنزع الملكية لم ينظم مثل هذا النوع من الطعن، إلا أن هذا لا يعني أنه غير جائز. و بالرجوع إلى الشريعة العامة فنجد أن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية قد اشترط أن يكون الطعن بالتماس إعادة النظر فقط في القرارات التي يصدرها مجلس الدولة.<sup>4</sup> و بالنتيجة فإن القرارات التي تصدرها المحاكم الإدارية في الجزائر فصلاً في الطعون بالإلغاء الموجهة ضد قرارات التصريح بالمنفعة العمومية التي يصدرها الولاية لا تقبل الطعن بالتماس إعادة النظر، حتى و لو فات ميعاد الاستئناف.

و عليه فإن القرارات الصادرة عن مجلس الدولة فصلاً في دعوى الإلغاء ضد قرارات التصريح بالمنفعة العمومية الصادرة بموجب قرارات وزارية أو مراسيم تنفيذية و التي يفصل فيها مجلس الدولة كأول و آخر درجة، و نظراً لكونها لا تقبل الطعن بالاستئناف و لا النقض، فإنه يمكن الطعن فيها بالتماس إعادة النظر.

<sup>1</sup> - إسماعيل إبراهيم البدوي، المرجع السابق، ص 315.

<sup>2</sup> - المادة 2/285 من ق.إ.م.إ.

<sup>3</sup> - المادة 390 من ق.إ.م.إ.

<sup>4</sup> - المادة 966 من ق.إ.م.إ.

و بالنسبة لشروط الطعن بالتماس إعادة النظر، فإنه لا يجوز تقديمه إلا ممن كان طرفاً في الحكم أو القرار أو الأمر، أو تم استدعاؤه قانوناً. ويكون ذلك لسببين اثنين:

1- إذا بني الحكم أو القرار أو الأمر على شهادة شهود، أو على وثائق اعترف بتزويرها، أو ثبت قضائياً تزويرها بعد صدور ذلك الحكم أو القرار أو الأمر وحيازته قوة الشيء المقضي به،

2- إذا اكتشفت بعد صدور الحكم أو القرار أو الأمر الحائز لقوة الشيء المقضي به، أوراق حاسمة في الدعوى، كانت محتجزة عمداً لدى أحد الخصوم.<sup>1</sup>

ويحدد أجل الطعن بالتماس إعادة النظر بشهرين (2) يسري من تاريخ التبليغ الرسمي للقرار أو من تاريخ اكتشاف التزوير أو من تاريخ استرداد الوثيقة المحتجزة بغير حق من طرف الخصم.<sup>2</sup> ولا يجوز تقديم التماس إعادة النظر من جديد في القرار الفاصل في دعوى الالتماس.<sup>3</sup>

و في القانون الفرنسي فإنه يجوز بالطعن بدعوى التماس النظر و التي تسمى دعوى المراجعة (Recours en révision)، أي أن تراجع نفس الجهة الحكم الذي أصدرته (مجلس الدولة) إذا توفرت ثلاثة شروط و هي:<sup>4</sup>

- إذا صدر حكم بناء على وثائق غير صحيحة.

- إذا منع أحد الأطراف من الاستدلال بوثيقة حاسمة كانت محتجزة لدى خصمه.

- إذا صدر الحكم دون أن تُحترم القواعد الإجرائية المنصوص عليها في قانون القضاء الإداري، خاصة ما تعلق بتشكيل الهيئة الفاصلة في الدعوى، و الحضور، و الشكليات... الخ.

و يمارس هذا الطعن خلال مدة شهرين من علم الطرف بأن الوثائق التي بني عليها الحكم غير صحيحة، أو من تاريخ حصوله على الوثائق المحجوزة لدى خصمه.<sup>5</sup>

كانت هذه هي مجمل الآثار المترتبة عن الطعن ضد القرار المتعلق بالتصريح بالمنفعة العمومية، والتي لا تختلف كثيراً عن تلك الناتجة عن الطعن في أي قرار إداري، و مرد ذلك والاختلاف الطفيف إلى أن المنفعة هنا ذات خصوصية مميزة و هي العمومية، و الاستعجال. الطعن في هذا القرار الافتتاحي لعملية نزع الملكية ينصب على وجوه الطعن الخاصة بالقرار الإداري، إضافة إلى الطعن في وجود منفعة عمومية أصلاً، و هذا هو محل الدراسة في المطلب الموالي.

1 - المادة 967 من ق.إ.م.إ.

2- المادة 968 من ق.إ.م.إ.

3- المادة 969 من ق.إ.م.إ.

4 - Art 834-1 du CJA .

5 - Art 834-2 du CJA.

### المطلب الثالث

#### مجال الرقابة القضائية لقرار التصريح بالمنفعة العمومية

الأصل أن القرارات الإدارية تتمتع بالمشروعية، و بناءً على ذلك فإن القرارات الإدارية تتمتع بقربنة الصحة و السلامة و المشروعية. غير أن هذه القربنة قابلة لإثبات العكس، و عليه فإنه يتوجب على كل من يريد الطعن ضد القرار الإداري أن يثبت عدم مشروعيتها، و ذلك من خلال العيوب التي يمكن أن تشوب القرار الإداري.

و العبرة في تقرير المشروعية أو عدمها هي بوقت صدور القرار الإداري، و لذلك على القاضي الإداري البحث في الحالة القانونية والواقعية في تاريخ صدور القرار المطعون فيه، و لا يعتد بالتاريخ السابق أو اللاحق على صدوره.

إن القاضي هنا يسط رقابته على أركان القرار الإداري الخارجية أو الداخلية مهما كانت طبيعته (الفرع الأول)، أما فيما يخص قرار التصريح بالمنفعة العمومية فيتميز بوجود الرقابة على تقدير المنفعة العمومية (الفرع الثاني).

### الفرع الأول

#### الرقابة القضائية على أركان قرار التصريح بالمنفعة العمومية

تنصب الرقابة القضائية في القرار الإداري على عناصره، و قرار التصريح بالمنفعة العمومية هو الآخر يخضع للرقابة على عناصره. فالطاعن عليه أن يثبت أن القرار في هذه الحالة قد شابه عيب من العيوب التي تجعل أي قرار إداري غير مشروع، فعبد الإثبات يقع على رافع الدعوى.

و من أجل تحديد مضارب الطعن في القرار الإداري فإن الأستاذ De Laubadère يربط بين عيوب الإلغاء و أركان أو عناصر القرار الإداري، و يصنفها بناء على ذلك إلى خمسة أنواع. فعدم المشروعية المتعلقة بمصدر القرار ينتج عنه عيب عدم الاختصاص، و عدم المشروعية المتعلقة بالشكل و الإجراءات يتولد عنه عيب الشكل، و عدم المشروعية المتصل بالهدف أو الغاية يمثل عيب الانحراف بالسلطة، و عدم المشروعية المتعلقة بموضوع القرار يترتب عنه عيب المحل، و أخيراً فإن عدم المشروعية الخاص ببواعث القرار يتولد عنه عيب السبب.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> - عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، الطبعة الثالثة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2006، ص571.

و بالنظر إلى خصوصية قرار التصريح بالمنفعة العمومية، فإن الرقابة ستتركز في هذا الجزء من الدراسة على ركن الاختصاص (أولاً)، ثم على ركن الشكل و الإجراءات (ثانياً)، و أخيراً على ركن الغاية (ثالثاً).

### أولاً: الرقابة القضائية على ركن الاختصاص.

اتجه فقه القانون العام التقليدي في فرنسا<sup>1</sup> إلى الربط بين عدم الاختصاص والموظف العام، بحيث يكون هناك عدم اختصاص عندما يصدر التصرف من موظف غير مختص بإصداره. إن هذا الربط كان محل انتقادٍ، فقد تُصدِر تصرفات وقرارات معينة بعدم الاختصاص من غير الموظفين العموميين، كما في حالة صدور القرار من فرد عادي، أو من موظف عام، زالت ولايته أو كان تعيينه في منصبه باطلاً. ولهذا اتجه الفقه إلى تأييد التعريف الذي قال به العميد بونار والذي يعرف عيب عدم الاختصاص بأنه "عدم القدرة على ممارسة عمل قانوني لكونه من اختصاص عضو آخر"<sup>2</sup>.

و قد دفعت صيغة التعريف السابق لعيب عدم الاختصاص البعض إلى الربط بين الاختصاص في القانون العام و الأهلية في القانون الخاص، حيث يجمع بينهما القدرة على مباشرة العمل القانوني. بيد أن معظم فقهاء القانون العام اعترضوا على هذا الربط، لوضوح الاختلاف بين قواعد الاختصاص في القانون العام التي تهدف إلى حماية المصلحة العامة، بينما ينحصر هدف قواعد الأهلية في القانون الخاص إلى حماية الفرد.<sup>3</sup>

و ترتبط قواعد الاختصاص بالنظام العام، و بالتالي فإن عيب عدم الاختصاص يتعلق بالنظام العام، بل هو العيب الوحيد من عيوب الإلغاء الذي يتصل بالنظام العام.

### 1- صور عدم الاختصاص.

لعيب الاختصاص صورتان فرق بينهما الفقه والقضاء الإداريين. أما الصورة الأولى فهي عيب الاختصاص الجسيم وتسمى اغتصاب السلطة (Usurpation du pouvoir) وعندها يفقد القرار صفته الإدارية لتحويله إلى عمل مادي مآله الانعدام، لكون مُصدِرِهِ مغتصباً لسلطة إصداره.<sup>4</sup> أما

<sup>1</sup> - أشار إلى ذلك: عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 571.

<sup>2</sup> - عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، نفس المرجع، ص 574.

<sup>3</sup> - عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، نفس المرجع، ص 575.

<sup>4</sup> - وهذا ما قرره محكمة النقض المصرية في حكمها في الطعن رقم 35/127 ق - 1969/4/24 س 20 ص 668 بأن (( للملكية حرمة وقد نصت المادة (( 805)) من القانون المدني علي أنه لا يجوز أن يحرم احد من ملكه إلا في الأحوال التي يقرها القانون وبالطريقة التي يرسمها. ومن ثم فإن القرار الصادر من رئيس مجلس المدينة بالاستيلاء علي العقار ولو كان صادر بموافقة المحافظ شفويا

الصورة الثانية فهي التي لا يبلغ فيها العيب هذه الدرجة و تسمى عيب الاختصاص البسيط، وهذه الصورة الأخيرة هي التي ستكون محلاً للدراسة و التي بدورها لها صور ثلاثة، و هي عدم الاختصاص الموضوعي و المكاني و الزماني.

### أ- عدم الاختصاص الموضوعي:

ويقصد بعيب عدم الاختصاص الموضوعي (Incompétence ratione materiae) أن يصدر أحد أعضاء السلطة الإدارية قراراً في موضوع يدخل في اختصاص عضو آخر. ويأخذ عدم الاختصاص الموضوعي أوضاعاً متعددة. والصورة الأولى لهذا العيب هو الاعتداء على اختصاص سلطة موازية (Empiètement d'une autorité sur les pouvoirs d'une autorité de rang équivalent)، وفي هذه الحالة يقع اعتداء من سلطة إدارية على اختصاص سلطة إدارية أخرى لا تربطها بها علاقة تبعية أو رقابة. وصورة ذلك أن يقوم أحد الوزراء خطأً بالاعتداء على اختصاص وزير آخر، نظراً لعدم دقة تحديد الاختصاصات بين الوزارتين.<sup>1</sup>

وبإسقاط ما سبق بيانه على قانون نزع الملكية في الجزائر، فإن المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 نصت على أنه إذا كانت الممتلكات أو الحقوق العينية العقارية المراد نزع ملكيتها واقعة في تراب ولايتين أو عدة ولايات، فإن التصريح بالمنفعة العمومية يتم بقرار مشترك أو قرارات مشتركة بين الوزير المعني ووزير الداخلية والجماعات المحلية ووزير المالية. وعليه فإن عيب عدم الاختصاص الموضوعي يتحقق إذا لم يحترم هذا النص في إعلان التصريح بالمنفعة العمومية، بأن تم ذلك من طرف وزير آخر غير المعني بذلك، أو لم يتم إشراك الوزراء الآخرين في القرار الوزاري المشترك، وفي هذه الحالة أمكن الطعن في القرار بدعوى الإلغاء تأسيساً على عيب عدم الاختصاص الموضوعي. و نفس الكلام يمكن أن يطبق في التشريع الفرنسي، حيث أنه و حسب المادة 2-11 L من قانون نزع الملكية الفرنسي فإن قرار التصريح بالمنفعة العمومية يصدر بقرار وزاري أو ولائي (من المحافظ<sup>2</sup>)، أو بمرسوم من مجلس الدولة في حالات خاصة.

يكون قد صدر من شخص لا سلطه له إطلافاً في إصداره ومشوب بمخالفة صارخة للقانون مما يجوده من صفته الإدارية ويغدو معه الاستيلاء على العقار غصباً واعتداءً مادياً تختص المحاكم القضائية بنظر طلبات التعويض عنه.

<sup>1</sup> - ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، الدار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010، ص 360-361.

<sup>2</sup> - « Art. \*\*R11-1 L'utilité publique, dans les cas autres que ceux énumérés à l'article \*\*R. 11-2, est déclarée : 1° Par arrêté du préfet du lieu des immeubles faisant l'objet de l'opération lorsque l'opération se situe sur le territoire d'un seul département ; 2° Par arrêté conjoint des préfets intéressés, lorsque l'opération concerne des immeubles situés sur le territoire de plusieurs départements.... »

و الصورة الثانية في عيب عدم الاختصاص الموضوعي هو اعتداء المرؤوس على اختصاص الرئيس (Empiètement d'une autorité subordonnée sur les pouvoirs d'une autorité supérieur)، إذ يعتبر القرار معيباً إذا أصدره المرؤوس في مجال اختصاص رئيسه، و مثال ذلك أن يصدر الأمين العام للوزارة قراراً من اختصاص الوزير الذي يرأسه، أو أن يُصدر الوزير قراراً مكان مجلس الوزراء<sup>1</sup> أو مجلس الدولة<sup>2</sup>.

أما الصورة الثالثة لعيب عدم الاختصاص الموضوعي، فهي اعتداء الرئيس على اختصاص المرؤوس (Empiètement d'une autorité supérieur sur les pouvoirs d'une autorité subordonnée)، فالأصل أن للرئيس على مرؤوسيه سلطة الرقابة و التوجيه التي تحوله حق تعديل قراراتهم، أو حتى ممارسة اختصاصاتهم بدلاً منهم إذا اقتضى الأمر، غير أن هذه القاعدة غير مطلقة. فهناك حالات يمنح فيها القانون المرؤوس حق إصدار بعض القرارات دون تعقيب من الرئيس و في هذه الحالات لا يستطيع الرئيس أن يصدر مثل هذه القرارات بدلاً من المرؤوس أو يعدل قراراً أصدره هذا الأخير<sup>3</sup>.

و عليه فإنه في إطار إصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية، فإنه لا يجوز للرؤساء أن يصدروا القرار مكان مرؤوسيه. و في القانون الجزائري فإن نزع الملكية عندما يكون على أملاك تقع على تراب ولاية واحدة، و لا يكون المشروع المراد إنجازها من أجل إنشاء المشاريع ذات البعد الوطني والإستراتيجية، فإن قرار التصريح بالمنفعة العمومية يصدره الوالي المختص إقليمياً، فإذا ما أصدره الوزير أو الرئيس فإن القرار يكون معيباً بعيب عدم الاختصاص الموضوعي.

### ب- عدم الاختصاص المكاني:

يتحقق عيب عدم الاختصاص المكاني (Incompétence ratione loci) عندما يصدر أحد موظفي السلطة الإدارية قراراً يتجاوز به الدائرة أو النطاق الإقليمي الذي له أن يمارس فيه

<sup>1</sup> - تنص المادة 12 مكرر من القانون رقم 91-11 " يتم إصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية بواسطة مرسوم تنفيذي بالنسبة لعمليات إنجاز البنى التحتية ذات منفعة عامة و بعد وطني استراتيجي."

كما تنص المادة 12 مكرر 3 من القانون رقم 91-11: " يتم التصريح بالمنفعة العمومية لعمليات إنجاز المشاريع المتعلقة بإنتاج و نقل و توزيع الكهرباء و الغاز و الماء، نظراً لطبيعة بنيتها التحتية ذات المصلحة العامة و بعدها الوطني استراتيجي. بموجب مرسوم تنفيذي من دون تحديد مسبق للعناصر التي تضمنتها المادة 10 أعلاه، و ذلك في حدود الاحتياجات الحقيقية المعبر عنها و الحصرية بالنسبة للعمليات التي شرع فيها."

<sup>2</sup> - حسب المادة 2-11 L من قانون نزع الملكية الفرنسي يتم إعلان المنفعة العمومية عن طريق مرسوم مجلس الدولة.

<sup>3</sup> - ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 362.

اختصاصاته، إذ لا تمتد ولاية كل موظف لتشمل إقليم الدولة كاملاً، حيث تقتصر ولاية كثيرين منهم على نطاق إقليمي محدد سواء بصدد كافة الاختصاصات المتصلة به مثل اختصاصات المحافظين، أو جانب منها.<sup>1</sup>

و عليه فإن تجاوز هذا النطاق الإقليمي في أحد القرارات الإدارية يُعدُّ اعتداءً من جانب مصدر القرار على اختصاص الموظف أو الجهة التي يتبعها المكان الذي صدر بشأنه القرار الإداري، كأن يصدر محافظ إقليم معين قرارا يسري على إقليم آخر مجاور أو متاخم لإقليمه، فالاختصاص الوظيفي لكل موظف إنما هو منوط بالمكان المعين.<sup>2</sup>

وفي القانون الجزائري، فإن قرار التصريح بالمنفعة العمومية يصدره الولي المختص إقليمياً إذا كانت هذه الأملاك المراد نزعها تقع على إقليم ولاية واحدة (المادة 2/10 من القانون رقم 91-11). مع العلم أن الولاية يعينون بموجب مرسوم رئاسي تحدد فيه الولاية التي يديرونها، كما أن التقسيم الجغرافي للبلاد يتم بموجب قانون.<sup>3</sup> و عليه فإن الاختصاص الإقليمي في هذه الحالات لا يثير إشكالاً لأن القانون واضح في هذا الأمر.

أما في التشريع الفرنسي فإن القرار يصدره المحافظ المختص إقليمياً إذا كان العقار يقع على إقليم محافظته، أما إذا كان يمتد إلى أكثر من محافظة فإن القرار يصدر مشتركاً بين كل المحافظين الذي يشرفون على المحافظات التي يقع عليها العقار (المادة 11-1 R).<sup>4</sup>

إن حالات عدم الاختصاص المكاني و إن كانت موجودة،<sup>5</sup> إلا أنها ليست كثيرة الوقوع في الواقع العملي، و ترجع عادة إلى عدم دقة تحديد الدائرة المكانية لممارسة الاختصاصات الإدارية، وإما إلى تغيير الأفراد لمحال إقامتهم من اختصاص دائرة مكانية إلى أخرى دون إبلاغ الإدارة.<sup>6</sup>

<sup>1</sup> - سامي جمال الدين، الدعاوى الإدارية - دعوى إلغاء القرارات الإدارية، دعاوى التسوية، المرجع السابق، ص 212.

<sup>2</sup> - سامي جمال الدين، الدعاوى الإدارية - دعوى إلغاء القرارات الإدارية، دعاوى التسوية، نفس المرجع، ص 211-212.

<sup>3</sup> - القانون رقم 84-09 المؤرخ في 04-02-1984 يتعلق بالتنظيم الإقليمي للبلاد، ج.ر.ج.ج: رقم 6 الصادرة في 07 فبراير 1984.

<sup>4</sup> - « Par arrêté conjoint des préfets intéressés, lorsque l'opération concerne des immeubles situés sur le territoire de plusieurs départements ».

<sup>5</sup> - CE., 17 octobre 1941, Sieur Defau, Rec, p.172.

<sup>6</sup> - ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 367.

**ج- عدم الاختصاص الزماني:**

إن صاحب الاختصاص يجب أن يمارس اختصاصه خلال المدة الزمنية التي يثبت له فيها الاختصاص طبقاً للقانون. فليس للموظف الإداري أن يصدر القرار الإداري قبل توليه الوظيفة أو بعد تركه لها بأي مناسبة كانت الاستقالة، والفصل، أو التقاعد... الخ. وأخذاً بفكرة الاختصاص الزماني مع اعتبارات أخرى، تعتبر قاعدة عدم إرجاء آثار القرار الإداري إلى المستقبل و قاعدة عدم رجعية القرارات الإدارية، من القواعد العامة المسلم بها في القانون الإداري. و قد أبطل مجلس الدولة الفرنسي<sup>1</sup> التعيين في الوظائف التي لم تخلُ بعد، و هو ما يسمى بالتعيين المسبق (Nomination anticipée)، لما ينطوي عليه من مجاوزة عضو السلطة الإدارية لاختصاصه الزمني و اعتدائه على اختصاص خلفه. و يقع باطلاً كذلك القرار ذو الأثر الرجعي و هو يتضمن اعتداء على سلطة السلف.<sup>2</sup>

و تطبيقاً لما سبق عرضه، فإن القرار الإداري المصرح بالمنفعة العمومية يعتبر مشوباً بعيب عدم الاختصاص الزماني (Incompétence ratione temporis) و يقع باطلاً إذا أصدره الموظف (الوالي أو الوزير أو الوزير الأول أو الرئيس حسب الحالة في التشريعات المقارنة قيد الدراسة) الذي زالت عنه الصفة العامة لانتهاء مدة خدمته.

و في القانون الفرنسي نجد بعض صور هذا العيب:<sup>3</sup>

- عيب الاختصاص يرجع إلى أن السلطة المقررة لم تكون مكلفة أو سقط عنها هذا التكليف (Incompétence tenant à ce qu'une autorité n'était pas encore investie ou avait cessé d'être investie de ses fonctions، حيث أن الجهة الإدارية لا يمكن لها أن تصدر قرارات إدارية تدخل ضمن اختصاصها إلا من تاريخ توليها المهام. بحيث تكون مؤهلة ومختصة بمجرد إمضاء قرار التعيين و دون انتظار نشر القرار.

إن هذه القاعدة يرد عليها استثناء، فمن أجل انتظام السير الضروري للمرفق العام (La continuité nécessaire du service public) فإن المحافظ المعين في مهام أخرى يبقى

<sup>1</sup>- CE., 20 juin 1930, ASSOC, Association des bibliothécaires Français ; D. 1932, III, 25.3, cl Blumann.

<sup>2</sup> - ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 366.

<sup>3</sup> - Raymond ODENT, op.cit., p.418.

صاحب اختصاصٍ في أداء مهامه في المحافظة إلى غاية تنصيب خلفه، إلا إذا سحبت منه الحكومة هذا الاختصاص.<sup>1</sup>

- عيب الاختصاص يرجع إلى تاريخ اتخاذ القرار من طرف السلطة الإدارية، ويُجَدُّ القانون أحياناً مدة زمنية معينة لاتخاذ القرار خلالها. و قد جرى القضاء الإداري الفرنسي على أن صدور القرار بعد انتهاء هذه المدة لا يرتب بطلانه لعدم الاختصاص، إلا إذا نصّ المشرع صراحة على ذلك. ولم يرتب المشرع أيّ جزاءٍ على عدم الالتزام بهذا الميعاد.<sup>2</sup> فَيَعْتَبَرُ القضاء أن المواعيد المحددة لاتخاذ القرارات لا يكون جزاء مخالفتها البطلان، فهي فقط إجراء تهديدي (comminatoire)، بمعنى أنها تُبَيِّن إرادة المشرع في تطبيق القانون بأقصى سرعة.<sup>3</sup>

## 2- إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية لعدم الاختصاص.

في التشريع الجزائري المنظم لإجراءات نزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العمومية، فإن الاختصاص بإصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية حسب المرسوم التنفيذي رقم 93-186 يرجع إلى الوالي إذا كانت الممتلكات أو الحقوق العينية العقارية المذكورة واقعة في تراب ولاية واحدة، وبقرار مشترك أو قرارات مشتركة بين الوزير المعني و وزير الداخلية و الجماعات المحلية و وزير المالية، إذا كانت الممتلكات أو الحقوق العينية العقارية المراد نزع ملكيتها واقعة في تراب ولايتين أو عدة ولايات.<sup>4</sup> كما يتم إقرار المنفعة العمومية بمرسوم تنفيذي بالنسبة لعمليات إنجاز البنى التحتية ذات منفعة عامة و بعد وطني استراتيجي.<sup>5</sup>

و ما يمكن ملاحظته على هذه الحالات الثلاثة أنها مصنفة من حيث الاختصاص إلى صنفين، الأول و هو اختصاص منفرد و هو في حالة صدور القرار من الوالي أو من الوزير الأول (المرسوم التنفيذي). أما الثاني فهو اختصاص مشترك أو جماعي و ذلك في حالة صدور القرار بموجب قرار أو قرارات وزارية مشتركة. حيث أنه في هذه الحالة الأخيرة لا يمكن لكل وزير معني أن يصدر القرار منفرداً، بل لابد أن يُشارك جميع الوزراء المعنيين في إصداره، فلا يجوز لأحدهم ممارسة الاختصاص دون موافقة الآخرين.<sup>6</sup>

<sup>1</sup> -CE., Ass. 27 avril 1975, d<sup>lle</sup> Serre, p.302, AJ1973, p.487, Note Maisl.

<sup>2</sup> - أشار إلى ذلك: ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 366-367.

<sup>3</sup> - Raymond ODENT, op.cit, p.420.

<sup>4</sup> - المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

<sup>5</sup> - المادة 12 مكرر من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

<sup>6</sup> - بعوني خالد، منازعات نزع الملكية للمنفعة العمومية في النظام القانوني الجزائري، المرجع السابق، ص 59.

و يمكن إثارة المشكلة في حالة صدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية عن طريق مرسوم تنفيذي بالنسبة لعمليات إنجاز البنى التحتية ذات منفعة عامة و بعد وطني استراتيجي، فقانون نزع الملكية لم يحدد حصراً ما هي هذه العمليات. و عليه فإن السلطة التقديرية تبقى للإدارة في تحديدها، مما يطرح إشكالاً في الرقابة على الاختصاص الموضوعي بإصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية، مع العلم أن التصريح بالمنفعة العمومية عن طريق مرسوم تنفيذي له آثار خطيرة على الملاك، حيث على إثر ذلك تتم الحيازة الفورية من الإدارة نازعة الملكية للأملاك أو الحقوق العينية العقارية. و عليه كان على المشرع الجزائري<sup>1</sup> الاقتداء بنظيره الفرنسي الذي حدد الحالات التي يتم فيها إعلان التصريح بالمنفعة العمومية عن طريق مرسوم يصدر في مجلس الدولة.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - في آخر تعديل مس قانون نزع الملكية الحالي رقم 91-11 و الذي كان بموجب قانون المالية لسنة 2014 القانون رقم 13-08 المؤرخ في 30 ديسمبر 2013 نجد أن المشرع حدد و لأول مرة حالة من حالات عمليات إنجاز البنى التحتية ذات منفعة عامة و بعد وطني استراتيجي وذلك بنص المادة 37 من قانون المالية 2014 على أن " يتم التصريح بالمنفعة العمومية لعمليات إنجاز المشاريع المتعلقة بإنتاج و نقل و توزيع الكهرباء و الغاز و الماء، نظراً لطبيعتها بنيتها التحتية ذات المصلحة العامة و بعدها الوطني استراتيجي "

<sup>2</sup> - Art. \*\*R11-2 Sont déclarés d'utilité publique par décret en Conseil d'Etat : 1° Les travaux de création d'autoroutes, à l'exclusion, sur les autoroutes existantes, des travaux de réalisation d'ouvrages annexes, d'élargissement et de raccordement à d'autres voies publiques ;

2° Les travaux de création d'aérodromes de catégorie A ;

3° Les travaux de création de canaux de navigation d'une longueur supérieure à 5 kilomètres, accessibles aux bateaux de plus de 1 500 tonnes de port en lourd ;

4° Les travaux de création ou de prolongement de lignes du réseau ferré national d'une longueur supérieure à 20 kilomètres à l'exclusion des travaux d'aménagement et de réalisation d'ouvrages annexes sur le réseau existant ;

5° Les travaux de construction de canalisations d'intérêt général destinées au transport d'hydrocarbures liquides ;

6° Les travaux de création de centrales électriques d'une puissance égale ou supérieure à 100 mégawatts, d'usines utilisant l'énergie des mers ainsi que d'aménagements hydroélectriques d'une puissance maximale brute égale ou supérieure à 100 mégawatts et d'installations liées à la production et au développement de l'énergie nucléaire ;

7° Les travaux de transfert d'eau de bassin fluvial à bassin fluvial (hors voies navigables) dont le débit est supérieur ou égal à 1 mètre cube par seconde.

و الأصل أن عيب عدم الاختصاص يؤدي إلى بطلان القرار الإداري المشوب به إذا كان هذا العيب بسيطاً، كما هو الشأن بالنسبة لعدم الاختصاص الموضوعي أو المكاني أو الزماني، حيث لا يتصف خروج القرار الإداري على مبدأ المشروعية في هذه الأحوال بالجسامة.<sup>1</sup>

و على العكس من ذلك فإن القرار الإداري يضحى معدوماً إذا ما شابه عدم الاختصاص الجسيم، الذي يخلع عنه وصف القرار الإداري و يصبح مجرد اعتداءٍ مادي لا يكسب حقاً و لا يكسب حصانة، كما في حالة اعتداء السلطة التنفيذية على اختصاص سلطة عامة أخرى بقرار تصدره مكائها، متجاهلة مبدأ الفصل بين السلطات.<sup>2</sup>

إن رقابة القاضي الإداري على ركن الاختصاص في قرار التصريح بالمنفعة العمومية لا تتوقف عند هذا الحد بل تتعدى إلى فحص اختصاص الجهة التي أصدرت قرار فتح التحقيق و تعيين اللجنة المحققة. وفي التشريع الجزائري، فإن الوالي المختص إقليمياً هو من يعين لجنة التحقيق لإجراء تحقيق بقصد إثبات مدى فاعلية المنفعة العمومية. و يجب أن يكون الأعضاء من بين الأشخاص المذكورين في مرسوم تنفيذي سنوي خاص بذلك، و ينتمون إلى الولاية المعنية التي تقع على إقليمها الأملاك المراد نزعها (المادة 3 من المرسوم رقم 93-186). و نفس الأمر تقريبا ينطبق على القانون الفرنسي إذ يقوم المحافظ المختص إقليمياً و عن طريق قرار بتعيين محقق أو لجنة تحقيق (Le préfet désigne par arrêté un commissaire enquêteur ou une commission d'enquête).<sup>3</sup>

### ثانيا: الرقابة القضائية على ركن الشكل و الإجراءات.

المقصود بركن الشكل هو المظهر الخارجي الذي تسبغه الإدارة على القرار للإفصاح عن إرادتها والإجراءات التي تتبعها في إصداره. و عليه فإن صدور القرار الإداري دون التزام الإدارة بالشكليات التي ينص عليها القانون، أو دون إتباع للإجراءات المقررة قانوناً أو مخالفا لها، يصيب القرار بعيب الشكل و يجعله قابلاً للإلغاء لعدم المشروعية. و حتى منتصف القرن التاسع عشر كان عيب الشكل، في تقدير مجلس الدولة الفرنسي، يندمج في عيب الاختصاص، و كان يعني

<sup>1</sup> - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المسؤولية الإدارية في مجال العقود و القرارات الإدارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007، ص172.

<sup>2</sup> - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، نفس المرجع، ص172.

<sup>3</sup> - Art. R11-4 du code de l'expropriation Français.

على وجه الخصوص عدم احترام مُصدر القرار الإداري للإجراءات الجوهرية الواجب إتباعها قبل إصدار القرار، مثل قواعد تصويت المجالس و اللجان على القرارات.<sup>1</sup>

و الأصل العام، أنه لا يُشترطُ في القرارات الإدارية شكل خاص لصدورها، ما لم يقرر الدستور أو القانون عكس ذلك على سبيل الاستثناء، و عندئذ لا تكون القرارات الإدارية مشروعة إلا إذا صدرت ممن يملك حق إصدارها، و بإتباع الشكليات (Les formalités) المحددة، وبتخاذ الإجراءات (Les procédures) المقررة. فقد يتطلب المشرع ضرورة صدور القرار الإداري في شكل معين، كأن يكون مكتوباً، أو يكون قراراً جمهورياً، أو أن يُشترطَ فيه أن يكون قراراً مُسبباً، كما قد يستلزم أخذ رأي جهة معينة قبل إصدار القرار.<sup>2</sup>

و بالنسبة لقرار التصريح بالمنفعة العمومية، فإن القانون بيّن بعض الشكليات و كذا بعض الإجراءات التي يصدر فيها القرار أو حتى التي تسبقه، أو حتى تلك المتعلقة بقرارات أخرى، والتي يمكن أن تؤثر في صحة مشروعيتها، و ذلك على الشكل التالي:

### 1- الإجراءات السابقة على صدور القرار.

إن عملية إصدار التصريح بالمنفعة العمومية تسبقها إجراءات تمهيدية و جوهرية، يتوجب على القاضي بسط رقابته عليها، قبل رقابة قرار التصريح بالمنفعة العمومية، و تتمثل هذه الإجراءات فيما يلي:

#### - المرحلة الأولى:

في هذه المرحلة الأولى على القاضي الإداري التأكد من أن طالب نزع الملكية قد استجاب للالتزامات القانونية المنصوص عليها في التشريع المنظم لإجراءات نزع الملكية،<sup>3</sup> و هي تقديم طلب و ملف يعبر عن رغبته في ذلك، مبرزاً فشل سعيه في الحصول على العقارات بالطرق الودية، بالإضافة إلى توفر الغلاف المالي لتغطية كل المصاريف المحتملة للقيام بالعملية.

#### - المرحلة الثانية:

لقد ألقى التشريع الخاص بنزع الملكية على الوالي القيام ببعض الالتزامات بعد تلقيه الطلب المرفق بالملف من طرف المستفيد في إطار القيام بالتحقيق المسبق حول المنفعة العمومية. و عليه فإن القاضي الإداري مكلف برقابة مدى صحة الإجراءات التي تلي تقديم الطلب إلى الوالي.

<sup>1</sup> - سامي جمال الدين، الدعاوى الإدارية (دعاوى إلغاء القرارات الإدارية - دعاوى التسوية)، المرجع السابق، ص 215-216.

<sup>2</sup> - عبد الغني بسيوني عبدالله، المرجع السابق، ص 600.

<sup>3</sup> - المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

فالوالي المختص إقليمياً يقوم و بعد دراسته الملف، بتعيين لجنة تحقيق من ثلاثة أشخاص يكون أحدهم رئيساً لها لإجراء تحقيق بقصد إثبات مدى فاعلية المنفعة العمومية. ويُختار الأشخاص المذكورون من قائمة وطنية يضبطها كل سنة وزير الداخلية و الجماعات المحلية استناداً إلى القوائم التي تعدها كل ولاية.<sup>1</sup>

إن القاضي الإداري في هذه المرحلة لا يتأكد فقط من أن أعضاء لجنة التحقيق ينتمون كلهم إلى القائمة الوطنية التي تعدها وزارة الداخلية، بل كذلك إلى أن هؤلاء المحققين لا ينتمون إلى الجهة الإدارية نازعة الملكية، و عدم وجود علاقة تنطوي على مصلحة مع المنزوع ملكيتهم.<sup>2</sup> و يتأكد القاضي كذلك من إجراء آخر يتمثل في أن قرار فتح التحقيق و تعيين اللجنة قد تم نشرهما و تعليقهما في الأماكن المخصصة لذلك، وكذا من مضمون القرار المتمثل في تبيان إجراءات عمل اللجنة وتاريخ فتح التحقيق و تاريخ إنجازه، و كذا بياناً توضيحياً يحدد الهدف من العملية ومخطط الوضعية لتحديد طبيعة و مكان الأشغال المراد إنجازها.<sup>3</sup>

كما أن القاضي الإداري يراقب التزاماً آخر على الإدارة (نص عليه المشرع من خلال نص المادة 6 الفقرة 2 من القانون رقم 91-11) و المتمثل في وضع ملف التحقيق تحت تصرف الجمهور. إن القاضي الإداري عليه كذلك مراقبة المدة المقررة لفتح التحقيق، حيث أن القرار الولائي المتضمن فتح التحقيق يجب أن يصدر 15 يوم قبل بداية التحقيق.<sup>4</sup> كما أن المشرع ألقى التزاماً على أعضاء اللجنة المكلفة بالتحقيق المسبق، و هو ألا ييؤحوا بأي سر يتعلق بالوثائق و المعلومات التي يَطَّلَعُونَ عليها أثناء أداء مهمتهم. و عليه فإن هؤلاء يكونون عرضة للمسألة التأديبية و الجنائية في حالة خرقهم لهذا الالتزام (لم يبين المشرع الجزاء الجزائي أو التأديبي).

### – المرحلة الثالثة:

وفي هذه المرحلة يقوم القاضي الإداري برقابة الإجراءات التي قامت بها اللجنة الموكلة إليها القيام بالتحقيق في إطار ما جاء في القانون رقم 91-11 و المرسوم التنفيذي رقم 93-186.

<sup>1</sup> - المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

<sup>2</sup> - المادة 5 الفقرة 2 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

<sup>3</sup> - المادة 6 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

<sup>4</sup> - المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

فاللجنة المكلفة بالتحقيق عليها أن تقدم للسلطة الإدارية التي عينتها (الوالي) في أجل خمسة عشر (15) يوماً بعد تاريخ إنهاء التحقيق في المنفعة العمومية، تقريراً ظرفياً تستعرض فيه استنتاجاتها بشأن طابع المنفعة العمومية للعملية المزمع القيام بها.

وتبلغ نسخة من خلاصة اللجنة وجوباً إلى الأشخاص المعنيين بناء على طلبهم.<sup>1</sup> و في هذه المرحلة من العملية يقوم القاضي الإداري بمراقبة التزام قانوني على اللجنة يتمثل في وجوب إفصاحها عن رأيها بصريح العبارة في مدى فاعلية المنفعة العمومية.<sup>2</sup>

و يتجلى واضحاً من خلال ما سبقت الإشارة إليه أن القاضي الإداري ملزم بالرد على كل الدفوع المتعلقة بالشكل و الإجراءات السابقة عن قرار التصريح بالمنفعة العمومية. و أن أي إخلال أو خرق لما جاء به القانون المنظم لهذه المرحلة الجوهرية من عملية نزع الملكية، و التي خصها المشرع بعبارة الوجوب سيؤدي في النهاية إلى إبطال قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

و من تطبيقات القضاء الجزائري في هذا المجال، و في ظل القانون الملغى الأمر رقم 76-84 نجد أنه أكد على ضرورة احترام الإجراءات السابقة على قرار التصريح بالمنفعة العمومية، و قد قضى بإبطال قرار نزع الملكية. و من القضايا التي قضى فيها القاضي الجزائري بإبطال قرار التصريح بالمنفعة العمومية لسبب عيب الشكل و الإجراءات ما يلي:

- قضية (ف،ب) ضد (وزير الداخلية و من معه):<sup>3</sup> حيث جاء في القرار الصادر "حيث أنه من جهة لا يستنتج من المقرر المطعون فيه أنه طبقاً للمادة 44 من الأمر 76-84 ل 25 ماي 1976 أن المجلس الشعبي للولاية قد أعطى رأيه... و عليه بما أن المقرر المطعون فيه خرق القانون فيستوجب إبطاله".

و يتبين من خلال القرار أن القاضي ألغى المقرر على أساس خرقه للقانون، و هو مخالفة إجراء جوهري و المتمثل في ضرورة إبداء المجلس الشعبي للولاية المعنية رأيه قبل التصريح بالمنفعة العمومية.

<sup>1</sup> - المادة 9 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

<sup>2</sup> - المادة 9 من المرسوم رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

<sup>3</sup> - المجلس الأعلى، القرار رقم 65146، بتاريخ 5 جويلية 1989، قضية (ف،ب) ضد (وزير الداخلية و من معه)، المجلة القضائية المحكمة العليا، العدد 2، السنة 1991، ص 169-172.

<sup>4</sup> - تنص المادة 4 من الأمر رقم 76-48 على أن "يكلف المجلس الشعبي للولاية المعنية، للإدلاء برأيه قبل أي تصريح بالمنفعة العمومية"

## 2-مراقبة إجراءات وأشكال قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

لقد أخضع المشرع الجزائري إصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية إلى مجموعة من الإجراءات والشكليات، و ذلك تحت طائلة البطلان (A peine de nullité)، و لقد أُشير صراحة إلى ذلك من خلال المادتين 10 و 11 من القانون رقم 91-11. حيث أن النصين يتضمنان أحكاماً تتعلق بمضمون القرار و ضرورة تبليغه و نشره، و هذه قرينة على أن القرار يجب أن يصدر مكتوباً إعمالاً بالقاعدة العامة في القرارات الإدارية التي تنص على أن الأصل في القرارات الإدارية أن تكون مكتوبة، و أن تذييل بتوقيع الموظف أو الموظفين الذين يصدرونها بتاريخ إصدارها، و لذلك يشترط المشرع بصدد كثير من القرارات الإدارية أن تكون مكتوبة، و هو ما يستفاد ضمناً كذلك من اشتراط المشرع القرارات و إعلانها.<sup>1</sup>

إن القاضي هنا يراقب محتوى القرار، و تبليغه و إعلانه و نشره، و هو ما يتم بيانه فيما يلي:

### أ- مراقبة محتوى القرار.

إن القرار المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية يجب أن يتضمن مجموعة من المعطيات، بيَّنها المشرع الجزائري من خلال نص المادة 10 من القانون رقم 91-11، و لقد رتب المشرع على مخالفة هذه البيانات جزاء البطلان بقوله "يبين القرار المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية تحت طائلة البطلان". و عليه فإن القاضي الإداري موكلٌ له مهمة رقابة المشروعية لهذا القرار وفق ما هو مُبيَّن في القانون، فالقرار الإداري المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية يجب أن يُبيِّن أهداف نزع الملكية المزمع تنفيذه، مساحة العقارات و موقعها و مواصفاتها، مشتملات الأشغال المزمع القيام بها، و تقدير النفقات التي تغطي عمليات نزع الملكية<sup>2</sup>. و عليه فإن عدم الإشارة إلى تلك البيانات سيؤدي لا محالة إلى إبطال القرار الإداري بسبب عيب الشكل.

و ما يجب الإشارة إليه هو أن رقابة القاضي لا تتعدى وجود العناصر و البيانات من عدمه، فلا يمكن له مناقشة مضمون كل عنصر، كأن يناقش الهدف الذي نرعت من أجله الملكية، أو المساحة، كأن يكون مبالغاً فيها، أو الموقع كأن يكون غير ملائم<sup>3</sup>. أو يناقش النفقات التي

<sup>1</sup> - سامي جمال الدين، دعاوى الإدارية - دعوى إلغاء القرارات الإدارية، دعاوى التسوية-، المرجع السابق، ص 221.

<sup>2</sup> - من البيانات التي يمكن أن تؤدي إلى إبطال قرار التصريح بالمنفعة العمومية " تقدير النفقات التي تغطي عمليات نزع الملكية"، إلا أننا نرى أن هذا الأمر غير كاف، لأن المشرع لم يفرض على الإدارة أكثر من مجرد تقدير للنفقات، و في هذا مساس بالضمانات التشريعية. فكان على المشرع أن يجبر الإدارة على تقديم بيان بإيداع الاعتماد اللازمة لإتمام عملية نزع الملكية.

<sup>3</sup> - من تطبيقات القضاء الجزائري بهذا الخصوص ما جاء في إحدى قرارات المحكمة العليا " من المستقر عليه قضاء أن القاضي الإداري غير مؤهل بمراقبة مسح ملائمة اختيار الإدارة للأراضي محل نزع الملكية قصد إنجاز المشروع ذي المنفعة العامة.

رصدت لتغطية العملية، كأن تكون غير كافية و في ذلك إضرار للصالح العام و للمنزوع ملكيتهم. وبخصوص هذا العنصر المهم الذي يعتبر ضماناً هاماً فإن المشرع الجزائري استدرك الأمر عندما أشار في المرسوم التنفيذي رقم 05-248 المؤرخ في 10-07-2005 المتمم للمادة 10 من القانون 91-11 وفرض على الإدارة أن تقدم بيانا بتوفير الاعتمادات التي تغطي عمليات نزع الملكية المزمع القيام بها، و إيداعها لدى الخزينة العمومية. و ذلك بالنسبة لعمليات إنجاز البنى التحتية ذات المنفعة العامة و البعد الوطني الاستراتيجي، و التي يصرح بمنفعتها العمومية بموجب مرسوم تنفيذي.<sup>1</sup> و عليه فإن القاضي يراقب مدى توفير الاعتمادات المخصصة لعملية النزع و بيان إيداعها لدى الخزينة العمومية.

و عليه فيمكن القول أن رقابة القاضي الإداري لمضمون قرار التصريح بالمنفعة العمومية هي رقابة محدودة و سطحية أي شكلية ليس إلا.

و من بين الحالات التي بسط فيها القضاء الجزائري رقابته على مضمون قرار التصريح بالمنفعة العمومية و قضى ببطالانه لمخالفته ما جاء به القانون، قضية (ز،ب) ضد (والي ولاية البليدة ووزير الداخلية)، حيث جاء في القرار الصادر فصلا في القضية "حيث أن قرار 6 أكتوبر 1982 قد نص على المنفعة العمومية، مع الترخيص بتملك الأراضي المنزوعة ملكيتها.

و لكن حيث أن مُقتَضِيَات المادة 7 من الأمر الأنف الذكر(الأمر رقم 76-48) تنص على أن تملك القطع الأرضية موضوع نزاع الملكية، يجب أن يتم بقرار مستقل و صريح. حيث أن عدم مراعاة هذه الأشكال الجوهرية يجعل القرار الإداري المطعون فيه باطلا و لا أثر له "<sup>2</sup>.

و يلاحظ من هذه القضية أن قرار التصريح بالمنفعة العمومية الصادر عن والي ولاية البليدة تجاوز ما يجب أن يتضمنه قرار التصريح بالمنفعة العمومية، يتضمنه محتويات قرار نزع الملكية. بمعنى أن القاضي لا يراقب فقط وجود البيانات المفترض وجودها، بل كذلك ما يزيد عنها.<sup>3</sup>

و من ثم فإن النعي على القرار الإداري المطعون فيه بأن صفة المنفعة العامة غير مقدرة في غير محله.

و متى كان كذلك استوجب رفض الطعن". - المحكمة العليا، الملف رقم 66960، بتاريخ 21/04/1990 قضية الفريق (غ) ضد والي ولاية البويرة، المجلة القضائية، العدد 2، سنة 1992، ص 158.

<sup>1</sup> - المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 05-248 سابق الإشارة إليه.

<sup>2</sup> - المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، قرار رقم 35161، المؤرخ في 26/05/1984، قضية (ز،ب) ضد (والي ولاية البليدة ووزير الداخلية)، المجلة القضائية، العدد 4، سنة 1989، ص 222.

<sup>3</sup> - بعوني خالد، منازعات نزع الملكية للمنفعة العمومية في النظام القانوني الجزائري، المرجع السابق، ص 67.

كما يجب أن يبين القرار الأجل الأقصى المحدد لإنجاز نزع الملكية<sup>1</sup>، و لا يمكن أن يتجاوز هذا الأجل أربع (4) سنوات، و يمكن تجديده مرة واحدة، بنفس المدة إذا تعلق الأمر بعملية كبرى ذات منفعة وطنية<sup>2</sup>.

و بالرجوع إلى الأمر رقم 48-76 المنظم لنزع الملكية في الجزائر الملغى نجد أنه هو الآخر تعرض إلى البيانات التي يجب أن تدرج في قرار التصريح بالمنفعة العمومية. فبخصوص المدة فهي سنتين بحيث لا يمكن تجاوزهما، إلا أنه سمح بتمديد هذه المدة إلى خمسة سنوات بالنسبة للعمليات المنصوص عليها في مشاريع التهيئة المصادق عليها.

وعليه فإن عدم تحديد المدة لتمام عملية النزع و تنفيذ الأشغال، أو عدم مطابقتها لما هو مقرر قانوناً، يجعل القرار مشوب بعيب الشكل، مما يستوجب رقابة القاضي الإداري عليه.

و من بين القضايا التي طرحت أمام القضاء الجزائري بخصوص مدة الإنجاز نذكر القضية بين (ف،ب) ضد (وزير الداخلية ومن معه)، و التي جاء في منطوق الحكم فيها "حيث أنه من جهة أخرى المادة 6 من نفس الأمر رقم 48-76 تنص على أن قرار التصريح بالمنفعة العمومية يحدد المهلة التي يجب أن يكن فيها النزع، حيث أن القرار المطعون فيه لا يشير إلى هذه المهلة... و عليه بما أن المقرر المطعون فيه خرق القانون فيستوجب إبطاله"<sup>3</sup>.

ففي قضية الحال ناقش القاضي المختص عدة مسائل، و من بينها مسألة تحديد المدة حيث قرر إبطال القرار الإداري الصادر عن والي ولاية باتنة (المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية و نزع الملكية فوراً).

### ب- مراقبة تبليغ و نشر و تعليق القرار.

بالإضافة إلى الشكليات سألنا الذكر التي فرضها التشريع الخاص بنزع الملكية تحت طائلة البطلان، فإن دور القاضي الإداري لا يتوقف عند هذا الحد بل يتعداه إلى مراقبة السلطة نازعة

<sup>1</sup> - إن هذا النص غير واضح المعنى فعبارة " الأجل الأقصى المحدد لإنجاز نزع الملكية " فيها غموض، فهل المقصود من إنجاز نزع الملكية هو العملية القانونية الإجرائية التي تبدأ من إيداع طلب النزع إلى نهاية العملية؟ أم المقصود هو إنجاز المشروع الذي نزع من أجله الملكية؟

و إن كان الاحتمال الثاني هو الأقرب إلى الصواب، إلا أن إخراج النص القانوني لم يتم بصورة سليمة و دقيقة. لذلك نرى أن تستبدل العبارة السابقة بعبارة " الأجل الأقصى المحدد لإنجاز المشروع "

<sup>2</sup> - المادة 10 فقرة 2 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

<sup>3</sup> - المجلس الأعلى، القرار رقم 65146، بتاريخ 5 جويلية 1989، قضية (ف،ب) ضد (وزير الداخلية و من معه)، المجلة القضائية المحكمة العليا، العدد 2، السنة 1991، ص 169-172.

الملكية في تطبيقها لإجراءات تبليغ القرار إلى أصحابه، نشره، و تعليقه في الأماكن المحددة لذلك وفق ما نص عليه القانون في المادة 11 من القانون رقم 91-11.<sup>1</sup>

إن هذا الإجراء يعتبر من المستحدثات التي جاء بها قانون نزع الملكية رقم 91-11 مقارنة بالقانون الملغى الأمر رقم 76-48. فالقانون الحالي نص على ضرورة تبليغ و نشر و تعليق القرار تحت طائلة البطلان، في الوقت الذي لم يفرض القانون الملغى على الإدارة نازعة الملكية تبليغ قرار التصريح بالمنفعة العمومية، و اقصر ذلك الإجراء على تبليغ و نشر قرار نزع الملكية دون أن يترتب على مخالفة ذلك أي جزاء.

و في هذا الإطار نجد الكثير من القرارات القضائية في الجزائر تصب في نفس الاتجاه، حيث قضت ببطلان الكثير من القرارات الإدارية لخرقها الإجراءات المنصوص عليها في نص المادة 11 من القانون رقم 91-11 و المرسوم التنفيذي رقم 93-186، و من ذلك:

#### - قضية (س) ضد (والي ولاية تيزي وزو):<sup>2</sup>

وقد جاء في القرار الصادر في هذه القضية " إن الإدارة القائمة بنزع الملكية لم تأت بالدليل على أنها أبلغت المعني المنزوعة منه ملكيته لا بالمقررين الأنفي الذكر (قرار التصريح بالمنفعة العمومية وقرار نزع الملكية) حيث أنه يستخلص من جميع ما سبق إن المدعي محق في مطالبته بإبطال المقرر المطعون فيه من أجل تجاوز السلطة "

و ما يمكن ملاحظته على هذا القرار أن القاضي الإداري ألغى قرار الوالي بالتأسيس أو بالاستناد على عدة نقاط و من أهمها مسألة التبليغ، فرغم أن المشرع في ظل الأمر الملغى 76-48 لم يجعل التبليغ تحت طائلة البطلان إلا أن القاضي راقب مدى احترام الوالي لهذا الإجراء الهام، فلو لم يكن إجراءً أساسياً لما ركز عليه القاضي.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - يخضع قرار التصريح بالمنفعة العمومية تحت طائلة البطلان، لما يلي :

أن ينشر حسب الحالة، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية أو في مدونة القرارات الإدارية الخاصة بالولاية،  
- أن يبلغ كل واحد من المعنيين،

- أن يعلق في مقر البلدية التي يقع فيها الملك المطلوب نزع ملكيته حسب الكيفيات التي حددها المادة 6 من هذا القانون، طوال الفترة المنصوص عليها في المادة 13 من هذا القانون.

<sup>2</sup> - المجلس الأعلى، قرار رقم 55229 بتاريخ 02 جوان 1989، قضية (س) المهنة فلاح ضد (والي ولاية تيزي وزو)، المجلة القضائية، العدد 2، السنة 1992، ص 134-139.

<sup>3</sup> - بعوني خالد، منازعات نزع الملكية للمنفعة العمومية في النظام القانوني الجزائري، المرجع السابق، ص 68.

**- القرار رقم 031027 بتاريخ 11 أبريل 2007.**

و قد جاء في حيثيات القرار ما يلي "حيث أن والي ولاية الجزائر قام بنشر قرار التصريح بالمنفعة العمومية بجريدة الشروق المؤرخة في 13 جانفي 2004، إلا أنه لم يتم بإبلاغ المستأنف عليه بالقرار محل الطعن، كما تقتضيه المادة 11 من القانون رقم 91-11 المؤرخ في 27 أبريل 1991 المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية.

- حيث بالتالي فإن المستأنف، أحل بأحكام المادة 11 من القانون رقم 91-11 الأمر الذي يجعل القرار محل الطعن الصادر في 29 ديسمبر 2003 تحت رقم 1908 باطلاً.<sup>1</sup>

و يتضح من خلال هذا القرار الصادر عن مجلس الدولة الجزائري أن القاضي الإداري تصدى لقرار الوالي المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية، الذي أحل فيه بإجراء جوهري و المتمثل في تبليغ القرار للمنزوع ملكيته، و أعلن بطلانه بالرغم من أن القرار تم نشره. و عليه يمكن القول أن القاضي طبق القانون و جسد حماية المنزوع الملكية من تعسف الإدارة و مخالفتها للقانون.

أما في القانون الفرنسي ومن أوجه الطعن المثارة (Les moyens invoqués) في قرار التصريح بالمنفعة العمومية مبدأ استقلال التشريعات (Le principe de l'indépendance des législations)، و مفاد هذا المبدأ أنه عندما يكون من الضروري و من أجل إتمام عملية ما وجود عدة تراخيص أو أراء منصوص عليها في تشريعات مختلفة، فإن منح ترخيص بموجب قانون ما لا يعني منح الترخيص الآخر المنظم بموجب قانون آخر. و بالنتيجة فإن عدم شرعية ترخيص منظم بموجب قانون ما ليس له أي أثر على شرعية ترخيص آخر منظم بقانون آخر غير الأول.

و بالتطبيق على قانون نزع الملكية، فإن مبدأ استقلال التشريعات يتحقق و بالخصوص على أهم قرار في المرحلة القضائية (قرار التصريح بالمنفعة العمومية)، عند عدم احترام التشريع المتعلق بالمنشآت المصنفة (Les installations classées)<sup>2</sup> في الحالة التي يتم فيها نزع الملكية من أجل إقامة منشأة مصنفة، أو عدم احترام التشريع المتعلق بالمراكز النووية عندما يتم النزع من أجل إقامة مركز نووي<sup>3</sup> (Les centrales nucléaires)، أو عدم احترام التشريع المتعلق بإصلاح الغابات

<sup>1</sup> - مجلس الدولة (الغرفة الثانية)، القرار رقم 031027، بتاريخ 11 أبريل 2007، مجلة مجلس الدولة، العدد 9، سنة 2009، ص 84.

<sup>2</sup> - CE., 15 mars 1968, Commune de Cassis et Bodin et autres, Rec. CE., p.189 ; CJEG 1968, p.318, note M. Magnier.

<sup>3</sup> - CE., 28 fév 1975, Sieurs Herr et autres, Rec. CE., p.162 ; CJEG 1975, p.80, Concl. R. Denoix de Saint-Marc et note soto ; RTD eur. 1975, p.747, note J. Hébert.

<sup>1</sup> (Défrichement des bois)، أو التشريع المتعلق بحماية المنشآت ذات الأهمية الحيوية (Les installations d'importance vitale)<sup>2</sup>.

فرقابة قرار التصريح بالمنفعة العمومية قد تكون مرتبطة بقرارات أخرى، فنظرية العمليات المركبة (Théorie des opérations complexes)، تسمح بالاعتماد على إثارة عدم مشروعية قرار سابق على القرار اللاحق، و هذا بالرغم من أن آجال الطعن في القرار الأول قد فاتت. فنزع الملكية هي عملية مركبة و بالتالي يمكن الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية بالاعتماد على عدم صحة قرار سابق عليه. و من ذلك عدم صحة مداولات المجلس البلدي (Délibération du conseil municipal)<sup>3</sup>، أو وثائق التعمير<sup>4</sup> (Documents d'urbanisme).

### ثالثا: الرقابة القضائية على ركن الغاية

يقول العميد محمد الطماوي إن الغاية أو الغرض أو الباعث هو النتيجة النهائية التي يسعى رجل الإدارة إلى تحقيقها، ذلك أن سلطان الإدارة ليس بغاية في ذلك و لكنه سبيل إلى تحقيق المصلحة العامة.<sup>5</sup>

وقد اختلف الفقه و القضاء في تسمية العيب الذي يصيب ركن الغاية، فمنهم من سماه إساءة استعمال السلطة،<sup>6</sup> و منهم من أخذ بمصطلح الانحراف بالسلطة<sup>7</sup> (Détournement de

<sup>1</sup> - CE., 10 mars 1976, Association des amis du « Home Plein espoir », Rec. CE., tables, p.947.

<sup>2</sup> - CE., 4 mai 1979, Département de la Savoie et autres, Rec. CE., p.196 ; AJDA. 1979, n°12, p.38, note A.Bockel.

<sup>3</sup> - CE., 23 décembre. 1988, D.1990 somm.com 13 obs. P .Bon.

<sup>4</sup> - Tel que le plan d'aménagement d'une zone d'aménagement concerté (ZAC), arrêté préfectoral d'insalubrité d'un immeuble, le plan d'occupation de sol (POS).

<sup>5</sup> - سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر العربي، القاهرة، ص354.

<sup>6</sup> - درج مجلس الدولة المصري على تسمية إساءة استعمال السلطة في نصوص قوانين مجلس الدولة المتعاقبة حتى نص المادة العاشرة من القانون الحالي رقم 48 لسنة 1992.

<sup>7</sup> - « Le vice de détournement de pouvoir tient à ce qu'un pouvoir conféré à une autorité a été détourné par cette autorité de l'objet en vue duquel il lui a été attribué ; ce pouvoir a ainsi été utilisé à des fins autres que celles auxquelles il était destiné. Allusion imprévisible.

La notion juridique de détournement de pouvoir n'est apparue dans la jurisprudence qu'à partir de 1860. Ce n'est pas un moyen d'ordre public ; le juge de l'excès de pouvoir ne le soulève jamais d'office.

(pouvoir) انسجاما مع القرارات القضائية لمجلس الدولة الفرنسي، و من بينهم الأستاذ محيو أحمد الذي يعرف عيب الغاية في القرار الإداري " يكون هناك انحراف بالسلطة عندما تستعمل هيئة إدارية سلطتها لغرض مغاير لذلك الذي منحت من أجله السلطة".<sup>1</sup> و هناك جانب ثالث من الفقه فضل الجمع بين المصطلحين،<sup>2</sup> و فريق آخر استعمل عيب الغاية. فكل هذه التعابير تدل على اتصال هذا العيب بركن الغاية في القرار الإداري، أي الهدف النهائي الذي يسعى إليه مصدر القرار الإداري ويأمل في تحقيقه.

وغاية قرار المنفعة العامة هي المنفعة العامة ذاتها التي غالبا ما تتمثل في إشباع حاجة الأفراد العامة، فقد تكون هذه الحاجة (اقتصادية أو اجتماعية أو ثقافية أو تعليمية أو غير ذلك من أنواع الحاجات).<sup>3</sup>

و من صور عيب الغاية أو انحراف الإدارة عن تحقيق المنفعة العامة عند إصدارها لقرار التصريح بالمنفعة العمومية، و التي جاءت في قرارات مجلس الدولة الفرنسي: حالة صدور قرار التصريح بهدف تحقيق مصلحة مالية، أو مصلحة شخصية، أو بقصد الانتقام و الإضرار بالغير و ذلك على الشكل التالي:

### 1- صدور قرار التصريح بهدف تحقيق مصلحة مالية.

قد تصدر الإدارة قرارها مستهدفة الحصول على ربح مالي، و لم يكن هدفها تحقيق غاية المشرع بإشباع حاجة من حاجات المجتمع. و في هذه الحالة ميز القضاء الفرنسي بين حالتين:

#### أ- الربح المالي هو الهدف الوحيد من القرار. Intérêt financier déterminant

يقول الأستاذ سليمان محمد الطماوي، أن هذه الصورة هي خرق لقاعدة تخصيص الأهداف، و تتحقق لو استعمل مصدر قرار المنفعة العامة وسائل غير تلك التي يوجب القانون استعمالها لتحقيق غرض معين من أغراض الإدارة. فمن المتصور أن يستعمل رجل الإدارة وسيلة نزع الملكية لتحقيق مصالح مالية للإدارة. فعلى الرغم من أن تحقيق المصالح المالية للخزانة العامة أمر مشروع،

Le DP ne se présume pas ; il doit ressortir des pièces de dossier ou être établi par les requérants auxquelles incombe la charge de la preuve. » - Raymond ODENT, op.cit., p.576.

<sup>1</sup> - محيو أحمد، المنازعات الإدارية، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص 191.

<sup>2</sup> - أنظر: عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 661.؛ أنظر كذلك: محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم، الجزائر، 2009، ص 195.

<sup>3</sup> - عزت الصديق طنبوس، المرجع السابق، ص 359.

إلا أن قرار المنفعة العامة الذي يؤدي إلى نزع الملكية ليس هو وسيلة تحقيق هذه المصلحة المالية قانوناً.<sup>1</sup>

و من تطبيقات القضاء الفرنسي بخصوص هذه الصورة، ما قام به مجلس الدولة بإلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية عندما قدر أن الهدف الوحيد من القرار هو تحقيق منفعة مالية بحتة، وكان ذلك في قضية (White)، بتاريخ 1961/10/20، حيث تبين له أن الهدف من تقرير المنفعة العمومية لم يكن تخصيص قطعة الأرض من طرف البلدية لإنشاء حديقة عامة عليها، وإنما كان الهدف من ذلك هو الحصول على الأرباح المادية الكبيرة التي ستعود على البلدية من بيع الأرض بعد نزعها.<sup>2</sup> لذلك كان الهدف من نزع الملكية هو القيام بنوع من المضاربة العقارية، لذلك ألغى مجلس الدولة الفرنسي قرار المنفعة العامة في هذه الحالة لأنه مشوب بعيب الانحراف بالسلطة.

### ب- الربح المالي هدف ثانوي لقرار التصريح.

كما أن قضاء مجلس الدولة الفرنسي استقر - على أنه في حالة تعدد الغايات في قرار التصريح بالمنفعة العمومية، و كان من بينها المصلحة العامة، - على الأخذ بغاية المصلحة العامة كسند قانوني للقرار المطعون فيه. أما الغايات الأخرى فتعتبر ثانوية و لا تصل إلى أن تلغي قرار التصريح بالمنفعة العمومية. و بناءً على ما سبق، لم يعتبر مجلس الدولة الفرنسي تحقيق الربح المادي المشروع دليلاً على الانحراف بالسلطة إذا لم يكن الهدف الرئيسي له.<sup>3</sup>

### 2- صدور قرار التصريح بهدف تحقيق مصلحة خاصة Intérêt privé déterminant

من صور انحراف الإدارة مصدرة قرار التصريح بالمنفعة العمومية أن تهدف من وراء ذلك إلى تحقيق مصلحة شخصية فقط، أو أن تكون هذه المصلحة الشخصية غاية ثانوية إلى جانب المصلحة العامة.<sup>4</sup>

فبالنسبة للحالة الأولى و هي أن تكون مصلحة الإدارة ابتغاء مصلحة شخصية فقد قضى مجلس الدولة الفرنسي في قضية « Duliège »<sup>1</sup> بتاريخ 1978/10/27 بإلغاء قرار المنفعة العمومية

<sup>1</sup> - عزت صديق طنبوس، نفس المرجع، ص 361.

<sup>2</sup> - CE., 20 octobre. 1961, Consorts White, Rec. CE., tables, p.1063.

<sup>3</sup> - بعوي خالد، منازعات نزع الملكية للمنفعة العمومية في النظام القانوني الجزائري، المرجع السابق، ص 72.

<sup>4</sup> - في هذه الحالة يهدف رجل الإدارة إلى تحقيق نفع شخصي له أو لأصدقائه تتجلى فيها لو صدر هذا القرار لتحقيق ربح أو منفعة ذاتية لأي منهم و هذا النوع من حالات الانحراف و الذي تستهدف فيه الإدارة غرضاً بجانب الصالح العام، مقضي عليه بالزوال وكلما استقرت النظم الديمقراطية و انتشر التعليم و تنبه الأفراد لحقوقهم أصبح من العسير إن لم يكن من المستحيل على الإدارة أن تلجأ إلى هذا النوع من عدم المشروعية. - عزت صديق طنبوس، مرجع سابق، ص 360.

لنزع الملكية لفائدة مشروع إنشاء طريق عام، حيث تبين أن الهدف من هذا المشروع ينحصر في إفادة العمال المقيمين في مساكن إحدى الشركات الخاصة و ليس تحقيق منفعة عامة، سواء تمثلت في تحقيق الأمن أو انسياب المرور كما ادعت الإدارة.

و في قرار آخر لمجلس الدولة الفرنسي قضى فيه بإلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية بسبب عيب الانحراف بالسلطة على أساس أن القرار بني على مصلحة شخصية، حيث جاء في القضية أن الغاية الظاهرة من قرار التصريح بالمنفعة العمومية، وبالتالي من نزع الملكية هو إنجاز مركز بلدي للفروسية (Centre hippique municipal) (مرفق عام)، إلا أن الغاية الحقيقية من هذا النزع كانت من أجل إنجاز مضمار للفروسية إلا أنه خاص (Centre hippique privé).<sup>2</sup>

أما الحالة الثانية لهذه الصورة و المتمثلة في أن غاية الإدارة هي تحقيق المصلحة الخاصة إلى جانب المصلحة العامة، فإن مجلس الدولة الفرنسي<sup>3</sup> لم يعتبرها انحرافا بالسلطة، و بالتالي لا يترتب إلغاء القرار الإداري، لوجود المصلحة العامة حتى و لو وجدت مصلحة خاصة، فاعتبر أن إنشاء منطقة صناعية إلى جانب أنه سيسمح لأحد المصانع الخاصة بالتوسيع فإنه سيسمح أيضا بإقامة الكثير من المشروعات الخاصة التي ستساهم في تحقيق التنمية الاقتصادية و الاجتماعية، وهذه المنفعة العامة تكفي لاعتبار القرار الإداري غير مشوب بالانحراف بالسلطة.

و من تطبيقات هذه الحالة في القضاء الجزائري، نجد أن مجلس الدولة فصل في نزاع بين (ق،ع) و من معه ضد والي ولاية المسيلة، حيث أن الطاعنون ادعوا بأن الطريق المصروح به للمنفعة العمومية لا يحقق المصلحة العامة، و إنما يحقق المصلحة الخاصة لرئيس البلدية و بعض حاشيته من الذين يريدون الحصول على واجهة أخرى لأملآكهم، و عليه فهم يناقشون الغاية من شق الطريق، حيث أرادوا إثبات أن الغاية من قرار التصريح بالمنفعة العمومية هو تحقيق منفعة خاصة و ليس منفعة عامة، و كان رد مجلس الدولة "حيث أن السبب الذي أقاموا عليه دعواهم هو انعدام المصلحة العامة في شق الطريق ملتجئين خبيرا لتقدير مدى و جود المصلحة العامة في شقها من عدمه.

<sup>1</sup> - CE., 27 octobre 1978, Duliège, Herschkorn, Hubert, Dr. Adm, n° 344.

<sup>2</sup> -CE., 1964, Dame veuve Borderie, Rec., CE., p.157 ; AJDA, 1964, p.624, Note P.Laporte.

<sup>3</sup> - CE., 26 juin 1974, Consort Robert Léon Wely. Revue de droit public et de la science politique (RDP) , n° 2 mars-avril, Librairie générale de droit et de jurisprudence, p.523.

حيث أن الدعوى بهذا الشكل عديمة الأساس القانوني لأن مسألة تقدير المنفعة العامة من صلاحية الإدارة وحدها و للمالكين الحق في التعويض العادل فقط و يترتب على ذلك تأييد القرار المستأنف<sup>1</sup>.

و يتضح من خلال هذا القرار الصادر عن مجلس الدولة، أن القاضي جانب الصواب تماما ولم يمارس وظائفه، سواء بسط الرقابة على أعمال الإدارة و بالتالي البحث في نوايا الإدارة الحقيقية من خلال هذا الطعن المقدم أمامه، و الأكثر من ذلك أنه جعل قرار الإدارة غير قابل للمراجعة القضائية. كما أن القاضي حرم المتقاضين من ممارسة حقهم في الطعن في قرار الإدارة، عندما قال بصراحة " و للمالكين الحق في التعويض العادل فقط".

### 3- صدور قرار التصريح بهدف الانتقام و الإضرار بالغير.

إضافة إلى الحالات سالفة الذكر، فإن من صور عيب الغاية أن يكون القرار المتعلق بالتصريح بالمنفعة العمومية صدر من أجل الإضرار بالغير (De nuire à un particulier)، و في هذا الإطار صدرت عدة قرارات لمجلس الدولة الفرنسي، نذكر منها ما صدر في قضية « Boucher »، و التي مفادها أن إحدى البلديات في فرنسا أصدرت التصريح بالمنفعة العمومية لنزع ملكية عقار من أجل بناء حديقة عمومية حسب ادعاءات عمدة البلدية، إلا أن الهدف الحقيقي من وراء ذلك هو حرمان شخص غريب عن المنطقة من امتلاك هذا العقار.<sup>2</sup>

كما أن مجلس الدولة يعتبر من قبيل التعسف استعمال السلطة أن تلجأ الإدارة النازعة إلى استخدام نزع الملكية كوسيلة لإنهاء العقد الإداري الذي يربطها بشخص أو استخدام نزع الملكية للتخلص من التزاماتها قبل هذا الشخص.<sup>3</sup>

كما قضى المجلس بأنه يعتبر من قبيل إساءة استعمال السلطة نزع الملكية إذا كان يهدف حقيقة لمنع إنشاء مدرسة حرة. « Le véritable but de l'expropriation est d'empêcher l'installation d'une école libre ».<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - مجلس الدولة (الغرفة الثانية)، القرار رقم 8751، بتاريخ 2003/04/15، قضية (ق،ع) و من معه ضد والي ولاية المسيلة و من معه.

<sup>2</sup> - « Une commune poursuit l'expropriation d'un château afin, selon les dires du maire, de créer un parc public et, en réalité dans le but de faire échec à l'acquisition par une personne étrangère à la région ». CE., 6 janvier 1967, ministre de l'intérieur c / Boucher, Rec, CE., tables, p.82 ; JCP 1976.II.15121, note A. Homont.

<sup>3</sup> - CE., 20 mars, 1955, J.C.P, 1953 IV, 131, JA PAU, 30 juin 1956, A.J, P.I, 1966, p.172.

<sup>4</sup> - CE., 18 janvier 1952, leb, p.75.

إن الرقابة القضائية التي سلطت على أركان القرار الإداري الخاص بالتصريح على المنفعة العمومية التي كانت محل الدراسة في هذا الفرع، لا تكفي حتى يكون القرار مشروعاً، فلا بد من رقابة تقدير المنفعة العمومية و التي هي مبرر كل عملية لنزع الملكية، و هذه الرقابة ستكون محلاً للدراسة في الفرع الموالي.

## الفرع الثاني

### الرقابة القضائية على تقدير المنفعة العامة

إن رقابة القضاء لقرار التصريح بالمنفعة العمومية لا تتوقف على الأركان الثلاثة التي تم التطرق إليها في الفرع الأول، إنما كذلك تمتد إلى الركنين الباقيين و هما السبب و المحل، و إن كانت رقابة ضيقة بالنظر إلى طبيعة قرار التصريح بالمنفعة العمومية. إن عيب السبب و عيب المحل يرتبطان كل الارتباط بعنصر المنفعة العمومية في قرار التصريح بالمنفعة العمومية. و لقد شهدت الرقابة القضائية على هذا العنصر تطوراً تاريخياً في قضاء مجلس الدولة الفرنسي، و هو ما سيتم التطرق إليه من خلال الرقابة التقليدية على توافر شرط المنفعة العامة (أولاً)، و رقابة الموازنة (ثانياً).

### أولاً: الرقابة التقليدية على توافر شرط المنفعة العامة

إن رقابة القضاء الإداري على ركن السبب في قرار التصريح بالمنفعة العمومية ارتبطت بتطور فكرة المنفعة العامة. فالقضاء الإداري الفرنسي في تقييمه لشرط المنفعة العامة الذي تدعيه الإدارة عند إصدارها لقرار نزع الملكية، مر بمراحل. ففي بداية الأمر كان القاضي الإداري يكتفي بالتأكد من وجود منفعة عامة من وراء القرار، و بغض النظر ما إذا كانت هذه المنفعة محققة للمصلحة العامة، فإن تأكد من وجود المنفعة العامة التي يستند إليها القرار، حكم بصحته دون الخوض في الآثار الجانبية للقرار التي يدعيها لا الطاعنون الذين يطالبون بإلغائه، و يتجلى ذلك من خلال ما يلي:

#### 1- مراحل الرقابة التقليدية.

إن مضمون المنفعة العامة و تفسيرها شهد تطوراً كبيراً تشريعاً و قضاءً، ووسع القضاء الإداري الفرنسي من سلطاته على توفر أو تخلف المنفعة العامة على طوال المراحل الثلاثة، و ذلك على النحو التالي.

**أ- المرحلة الأولى: المنفعة العامة لا تتوفر إلا في حالات معينة.**

في هذه المرحلة كان القاضي الإداري يقر بوجود المنفعة العامة المبررة لنزع الملكية بمجرد توفر حالة من الحالات التي حددها المشرع، و التي يجوز فيها نزع الملكية، مثال ذلك نزع الملكية للقيام بأشغال عامة كإقامة الطرق، أو الميادين العامة.

و يمكن القول أنه خلال هذه المرحلة التي امتدت من تأسيس مجلس الدولة الفرنسي حتى أواخر القرن ما قبل الماضي كانت حالات نزع الملكية محددة للغاية، خاصة و أنه في بداية الأمر كان القضاء يشترط أن يكون نزع الملكية للضرورة العامة (Nécessité publique)، و لكن القضاء الفرنسي مجاريا في ذلك المشرع اعتمد فكرة المنفعة العامة (Utilité publique) بدل فكرة الضرورة العامة حتى تتمكن الإدارة من المضي قُدماً في تنفيذ الأشغال اللازمة لتحقيق النفع العام في شتى المجالات الاجتماعية، و الصحية و الاقتصادية، بل و الجمالية.<sup>1</sup>

**ب- المرحلة الثانية: فكرة المرفق العام (l'idée du service public)**

في هذه المرحلة توسع المشرع الفرنسي في حالات نزع الملكية، و حتى يتمكن القضاء من مجازاة هذا الوضع فقد اتخذ اتجاهها جديدا مؤداه الربط بين المرفق العام و المنفعة العامة. و تفصيل ذلك أن كل الخدمات التي تقدمها الإدارة لتحقيق المنفعة العامة تكون عن طريق المرفق العام. لذلك فمن الطبيعي أن يكون المرفق العام هو المعيار الذي به تتحدد مشروعية أنشطة الإدارة بمعناها الواسع. لذلك فإن أنشطة المرافق العامة كانت تبرر استخدام هذا الامتياز للسلطة العامة و المتمثل في نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية.<sup>2</sup> و تطبيقا لذلك قضى بصحة القرار الصادر بنزع الملكية من أجل إقامة معرض دائم<sup>3</sup>، أو سوق مغطى<sup>4</sup>.

و مع ظهور أزمة المرفق العام خاصة بعد أن اتسع تدخل الدولة في الحياة اليومية و لجوء الدولة إلى أساليب أخرى غير المرفق العام لتحقيق المنفعة العامة، لم يعد معيار المرفق العام صالحا في هذا المجال.

<sup>1</sup> - نبيلة عبد الحليم كامل، دور القاضي الإداري في الرقابة على شرط المنفعة العامة في حالة نزع الملكية (الاتجاه الحديث لمجلسي الدولة في مصر و فرنسا)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص 10-11.

<sup>2</sup> - نبيلة عبد الحليم كامل، المرجع السابق، ص 11.

<sup>3</sup> - CE., 9 février 1923, Farges, Rec., 144.

<sup>4</sup> - CE., 6 décembre 1923, Dechizeaux, Rec., 1138.

## ج- المرحلة الثالثة: فكرة المصلحة العامة. L'idée de l'intérêt général

شهد قضاء مجلس الدولة الفرنسي تطوراً جديداً في هذه المرحلة، حيث قرر أن "يتوافر شرط المنفعة العامة المبرر لنزع الملكية، حيث يكون هناك مصلحة عامة يستند إليها قرار نزع الملكية". ففي قضية <sup>1</sup> « Cambiero » كتب مفوض الدولة يقول "ليس من الضروري لتبرير نزع الملكية التمسك بنظرية المرفق العام، يكفي توافر المصلحة العامة". لذلك فإن القرار الصادر بنزع الملكية في القضية المذكورة من أجل إقامة أحد بيوت الشباب نظراً لما يحققه من مصلحة عامة، يتوافر بالنسبة له شرط المنفعة العامة".

## 2- أنواع الرقابة التقليدية. Modalité du contrôle traditionnel

إن رقابة القاضي الإداري على شرط المنفعة العامة، تختلف باختلاف وجود نص قانوني يبرر عملية النزع لتوافر المنفعة - سواء كان هذا النص عام (في التشريع الخاص بنزع الملكية) أو خاص - من عدمه، و في كل الحالات، فإن هذه الرقابة غير فعالة لمحدودية سلطة القاضي في التحري عن وجود المنفعة العامة، فرقابه ضيقة لا تتعدى التحقق من وجود هذه المنفعة.

### أ- رقابة المنفعة العمومية في حالة نزع الملكية بموجب نص قانوني.

في هذه الحالة تكون الرقابة القضائية ضيقة أو محدودة (Restreint)، فدور القاضي يقتصر على التحقق من مراقبة ما إذا كانت عملية نزع الملكية المقصودة تمت وفق الإطار التشريعي عموماً، سواء الخاص أو العام (L'expropriation intervient en vertu d'un texte).

و عليه فإن القاضي الإداري يعمدُ إلى التساؤل عما إذا كانت عملية نزع الملكية تتم وفق التشريع، وأن الحالة تندرج ضمن الحالات المقررة قانوناً.

إن القاضي الإداري في هذا الخصوص يبدو دوره يسراً، إذ أنه في مرحلة أولى يرجع إلى النصوص القانونية للبحث عن الحالات التي تسمح بها المشرع للإدارة بنزع ملكية عقارات الخواص من أجل إنجاز مشاريع تحقق مصلحة عمومية منشودة. و على العموم فإن جل التشريعات الوطنية تحدد حالات المشاريع التي تحقق منفعة عمومية، و ذلك يكون بموجب تشريعات نزع الملكية أو بموجب نصوص خاصة. وفي المرحلة الثانية من الرقابة يعيد القاضي النظر في المنفعة العمومية التي يحققها المشروع في ذاته، دون الأخذ بعين الاعتبار الظروف المحيطة به (Les circonstances de fait)، مثل المساوى التي يلحقها بملكية الغير، أو التكلفة المالية للمشروع بالنسبة للهيئات العمومية، أو

<sup>1</sup> - CE ., 10 décembre 1938, Cambiero, Rec. 602, D. Paris1939, III, 15.concl José.

الأضرار أو الصعوبات. و عليه فإن القاضي لا يمكن له الاعتماد على رقابة الملاءمة. فالقانون عندما يحدد بوضوح الهدف الذي من أجله يتم نزع الملكية، فإن القضاء الإداري يتحقق فقط من أن العملية المستهدفة تنتمي إلى الحالات المشروعة، أو التي من الممكن أن تدخل في المنفعة العمومية (Constitue en elle-même une opération pouvant également déclaré d'utilité publique)<sup>1</sup>.

إن هذا المفهوم الذي يسمى المنفعة العمومية في ذاتها "l'utilité publique en soi". كثيرا ما أنتقد خاصة عندما تهدف الإدارة من خلال نزع الملكية إلى منافسة المبادرة الخاصة (Concurrencer l'initiative privée). فمثلا عندما يريد أحد الخواص بناء عقار على أرض يملكها، فإن مجلس الدولة يسمح للإدارة بنزع الملكية من أجل إنجاز نفس العملية المستهدفة من الشخص الخاص.<sup>2</sup> و يظهر من هذا الخرق الواضح لحرية التجارة و الصناعة.

و من خلال المفهوم السابق فإن شرط المنفعة العمومية يعتبر متوافراً فقط شريطة أن تكون عملية نزع الملكية مطابقة للنصوص التشريعية.

و في القضاء الجزائري اعتمدت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في رقابتها على شرط المنفعة العامة على فكرة المنفعة العامة في ذاتها، وهذا بمناسبة فصلها في قضية الفريق "ق" ضد "والي ولاية المسيلة"، "القرار رقم 157362 المؤرخ 1998/04/13".<sup>3</sup>

وتتلخص وقائع القرار في:

- كان الفريق "ق" يملك قطعة أرض صالحة للبناء تقع بمدينة حمام الضلعة بولاية المسيلة، وهي تشكل المجموعة رقم 40.

اتخذ الوالي ثلاث قرارات إدارية تتضمن التصريح بالمنفعة العامة ونزع ملكية قطعة الأرض المملوكة للفريق "ق"، مع تحويلها على ذمة بلدية حمام الضلعة بقصد تجزئتها إلى 52 حصة أو قطعة وتقسيمها على الخواص بيعا، لبناء مساكن شخصية.

<sup>1</sup> - Pour la construction de H.L.M autorisé par la loi foncière du 6 août 1953- CE., 23 octobre 1963, Dame veuve Musy, A.J.D.A., 1964, 173, note Laporte. Cité par : Philippe GODFRIN, op.cit., p.375.

<sup>2</sup> - TA., Paris, 11 juillet 1963, société civile immobilière résidence de Sceau-Robinson, RA, 1963, 584, note Liet-Veaux.

<sup>3</sup> - المحكمة العليا (الغرفة الإدارية)، قرار رقم 157363، المؤرخ في 1998/04/13، قضية فريق (ق.ع.ب) ضد والي ولاية المسيلة، المحلة القضائية، العدد 1، لسنة 1998، ص 188-192.

على إثر صدور قرار التصريح بالمنفعة العامة رقم 89/1424 المؤرخ في 1991/12/25، وقرار التحويل رقم 95-118 المؤرخ في 1995/03/19 الصادرين عن والي ولاية المسيلة:

- طعن الفريق "ق" أمام الغرفة الإدارية الجهوية لمجلس قضاء قسنطينة في القرارين الأنفي الذكر، وقضت هذه الأخيرة رفض الطعن لعدم التأسيس وهذا في 1995/11/15.

- استأنف الفريق "ق" القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قسنطينة أمام الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، قضت هذه الأخيرة بقبول الاستئناف وإلغاء القرار المستأنف، والتصدي والفصل من جديد بإبطال قرار التصريح بالمنفعة العامة الصادر في 1989/10/26 المقرر المؤرخ في 1989/12/26 وكذا قرار التصريح بالمنفعة العامة المؤرخ في 1991/12/25 وكذا قرار نقل الملكية المؤرخ في 1995/03/19، واستندت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في قضائها إلى أحكام المادة 02 فقرة 02 من قانون رقم 91-11 المؤرخ في 1991/04/27 التي نصت على أنه "لا يكون نزع الملكية ممكنا إلا إذا جاء تنفيذها لعمليات ناتجة عن تطبيق إجراءات نظامية مثل التعمير والتهيئة العمرانية والتخطيط تتعلق بإنشاء تجهيزات جماعية أو أعمال كبرى ذات منفعة عمومية".

و لقد جاء في قرار المحكمة العليا "المبدأ من المقرر قانونا أن نزع الملكية لا يكون ممكنا إلا إذا جاء تنفيذها لعمليات ناتجة عن تطبيق إجراءات نظامية مثل التعمير والتهيئة العمرانية بإنشاء تجهيزات جماعية ومنشآت وأعمال كبرى ذات منفعة عامة عمومية.

ولما كان من الثابت في قضية الحال أن القطعة الأرضية محل نزع الملكية منحت للبلدية قد جزئت للخواص وسمحت لهم ببناء مساكن فردية مخالفة الأحكام المذكورة أعلاه ومتى كان الأمر كذلك استوجب إلغاء القرار المستأنف.

وبالرجوع إلى قضية الحال نلاحظ أن القاضي تمسك بنص المادة 2 من قانون نزع الملكية والتي حددت العمليات التي يسمح فيها بنزع الملكية (حالات المنفعة العمومية)، حيث أنه في القضية المطروحة نجد أن القطعة محل نزع الملكية قد جُزِئت للسماح للخواص ببناء مساكن شخصية وهذا ما يخالف أحكام المادة 2 أعلاه.

ويمكن تقسيم المنفعة العامة في ذاتها إلى نوعين:

### النوع الأول: المنفعة العامة في ذاتها بالنظر لنوع المشروع.

يعترف في هذه الحالة لنوع معين من المشروعات كإقامة المساكن أو المستشفيات أو الطرق بتحقيق المنفعة العامة، بصرف النظر عن نتائج المشروع أو الآثار التي تترتب عليه، فعندما نازع

الأفراد في اعتبار مشروع إقامة مطار ما من أعمال المنفعة العامة، قرر مجلس الدولة أن إنشاء مطار - في حد ذاته - بصرف النظر عن أي ظروف محيطية (كمكان إقامته) يحقق المنفعة العامة.<sup>1</sup>

**النوع الثاني: المنفعة العامة في ذاتها بالنظر إلى شخص منفذ المشروع.**

من صور هذه الحالة، لجوء الإدارة لعملية نزع الملكية من أجل منافسة الخواص، كأن يطلب أحد الخواص الترخيص له ببناء سكنات بإيجار منخفض (H.L.M) في عقاره، وفي نفس الوقت تصرح الإدارة بالمنفعة العامة لنزع ملكية ذلك العقار من أجل بناء سكنات بإيجار منخفض، وفي هذه الحالة أقر مجلس الدولة الفرنسي أن الأولوية تكون للهيئات العمومية، وعليه فإن عملية نزع الملكية من أجل المنفعة العامة تكون مشروعة حتى ولو كان الخواص يريدون تحقيق نفس الهدف.

و من التطبيقات القضائية لفكرة المنفعة العامة في ذاتها، - في هذه الصورة - حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية (Dame Veuve Musy)، الذي يتعلق بدعوى إلغاء قرار المحافظ بتقرير المنفعة العامة للاستيلاء على قطعة أرض لإقامة عدة مساكن بإيجار منخفض، الذي استندت فيه الطاعنة على سبق طلبها الترخيص بإقامة نفس المشروع، فرفض مجلس الدولة الحكم بالإلغاء، اكتفاء بقوله بأن المشروع المقترح إقامته من تلك المشروعات التي يمكن إعلانها للمنفعة العامة.<sup>2</sup>

أما في القضاء الجزائري فقد كرس المجلس الأعلى المنفعة العامة في ذاتها بالنظر لشخص منفذ المشروع، ولكن في حالة تختلف عن سابقتها، وهذا في القرار رقم 36595 الصادر بتاريخ 1984/05/25،<sup>3</sup> ويمكن أن نلمس ذلك من قوله "حيث يستخلص في هذه الأثناء من الملف أن الملكية من أجل المنفعة العامة المزمع القيام بها للحصول على المحلات الموجهة لإيواء مصالح بلدية سيدي أحمد يكتسي طابع المصلحة العمومية المحققة، ذلك أن العملية المزمع القيام بها مقررّة لصالح مجموعة محلية وإشباع حاجيات مرفق عام". وعليه قد عبر المجلس الأعلى عن هذه الفكرة باستعمال عبارة - مقررّة لصالح مجموعة محلية - ويؤكد هذا في الحثية التالية:

"حيث يستخلص أن والي ولاية الجزائر لم يخرق القانون عندما صرح بالمنفعة العمومية للعملية المزمع للقيام بها لصالح بلدية سيدي أحمد".

<sup>1</sup> - CE., 13-05-1964, Sieurs Malby et Bédouet, A.J.D.A. 1965, p.35.

<sup>2</sup> - CE., 23 oct 1963, Dame veuve Musy, A.J.D.A., 1964, p.173. note LAPORTE ; R, 1963, p.461. note LIET-VEAUX.

<sup>3</sup> - المجلس الأعلى (الغرفة الإدارية)، قضية (ك.أ) ضد (وزير الداخلية و والي الجزائر)، القرار رقم 36595 الصادر بتاريخ 1984/05/25، المجلة القضائية، العدد 1، السنة 1990، ص192-195.

ولقد تعرض مفهوم المنفعة العامة في ذاته للانتقاد خاصة من أنصار المذهب الحر وهذا للأسباب التالية:<sup>1</sup>

- إن هذه الفكرة تؤدي إلى الإضرار بالنشاط الفردي وتنافسها في المجالات التي أقرها له القانون.

- وإن هذه الفكرة تؤدي للاعتراف بالمنفعة العامة لبعض المشروعات التي هي في حقيقة الأمر قد لا تحققها.

- تؤدي المنفعة العامة في حد ذاتها إلى المساس بالصارخ بحرية التجارة والصناعة.

- نزع صفة المنفعة العامة لمشروع ما لاعتبار أن منفذ المشروع أو المستفيد منه شخص غير الهيئات العمومية يشكل في حد ذاته انحرافا في سلطة.

### ب - رقابة المنفعة العمومية في حالة نزع الملكية في حالة غياب نص قانوني.

إذا كان الهدف الذي استندت إليه الإدارة نازعة الملكية غير منصوص عليه في النص التشريعي، فإن هذا لا يعني عدم مشروعية نزع الملكية، و مع ذلك فإنه لا يُمنع من الطعن في إجراءات نزع الملكية، بل العكس ففي هذه الحالة يكون للقاضي سلطة تقديرية واسعة في تفحص الهدف المزمع من طرف الإدارة، وتقرير ما إذا كان يحقق منفعة عامة، وذلك بإعمال مفهومه الشخصي لها (En faisant référence à sa conception personnelle de l'utilité publique)<sup>2</sup>، وتختلف هذه الرقابة باختلاف الهدف الذي ترمي إليه الإدارة. فقد تكون العملية المتوخاة من طرف الإدارة تظهر أنها منفعة عامة (L'opération envisagé par l'administration paraissait d'une utilité évidente)، أو أن المنفعة العامة في عملية نزع الملكية غير جلية و واضحة (L'intérêt public de l'opération envisagée n'était pas évident). و ذلك على الشكل التالي:

### - الحالة الأولى: العملية المتوخاة من طرف الإدارة تظهر أنها منفعة عامة.

في هذه الحالة فإن مجلس الدولة الفرنسي مقيد بإجابة المدعي إن كانت العملية تشكل منفعة عامة دون تفحص الوضعية من الناحية المادية. إلا أنه هناك بعض الحالات تعد فيها العمليات في حد ذاتها منفعة عامة، كبناء التجهيزات وتوسيع مراكز البريد و تحتاج إلى نزع الأملاك. فالقاضي لا يتأكد و هو يراقب القرار مثلا في حالة توسيع مراكز البريد إذا كانت هذه الأخيرة كافية لخدمة

<sup>1</sup> - أحمد أحمد المواني، مرجع سابق، ص 207.

<sup>2</sup> - Philippe GODFRIN, op.cit., p.375.

الجمهور، و بالتالي لا داعي للتوسيع و من ثمة لا حاجة إلى نزع الملكية.<sup>1</sup> فالرقابة القضائية في مثل هذه الوضعيات موجزة و سطحية.

لذلك نجد أن المشرع والقضاء الفرنسيين وسعا من حالات نزع الملكية، وذلك بالربط بين المنفعة العامة وفكرة المرفق العمومي، فبما أن الإدارة تهدف إلى تلبية حاجات المواطنين من خلال المرافق العمومية تحقيقا للنفع العام، فإن نزع الملكية التي يكون محلها إقامة المرافق العمومية، تكون مبررة.

### - الحالة الثانية: المنفعة العامة في عملية نزع الملكية غير جلية و واضحة

إن مجلس الدولة الفرنسي في هذه المرحلة غير ملزم بتأييد الإدارة في توافر المنفعة العامة ورقابته تكون رقابة واقعية "Contrôle in concerto"، فيفحص أولا الظروف الملازمة (Les circonstances de fait) وبعدها يخلص إلى التحقق من توافر المنفعة العمومية من عدمها. ويكون ذلك بالنظر في صحة الوقائع وتكييفها القانوني، لذلك نجد هناك نوعين من الرقابة في هذا المجال، و ذلك على الشكل التالي:

### - المرحلة الأولى: رقابة صحة الوقائع (رقابة الوجود المادي للوقائع).

بعدها كان القاضي الإداري في فرنسا ممثلا في مجلس الدولة مقيد بفكرة امتناعه عن التدخل في مراقبة السلطة التقديرية للإدارة، عدل عن هذا المسلك و انتهج مسلكاً آخر بمقتضاه أصبح يتحرر تدريجيا من هذا القيد، حيث أقر لنفسه في بداية الأمر الحق في رقابة كافة وقائع القرارات الإدارية، سواء التي يعتبرها شرطاً لاتخاذ القرار، أو تلك التي لا يعتبرها كذلك، و هي الوقائع التي تدعيها الإدارة بناء على سلطتها التقديرية. و بناء على هذه السلطة الجديدة للقاضي الإداري، فإن القرار الإداري يكون مآله الإلغاء إذا تبين أن الإدارة استندت إلى وقائع غير صحيحة من الناحية المادية (Fait matériellement inexact).<sup>2</sup>

إن هذه الرقابة تنصب على ركن السبب في قرار التصريح بالمنفعة العامة، فمثلا نجد أن مجلس الدولة الفرنسي مارس هذه الرقابة في قضايا عدة منها قضية "Dame Veuve Borderie".<sup>3</sup> ففي هذه القضية لجأت إحدى البلديات إلى نزع الملكية من أجل إقامة مركب لسباق الخيول "Un

<sup>1</sup> - CE., 18 janvier 1963, Truffaut, Leb, p.33.

<sup>2</sup> - زروق العربي، التطور القضائي لمجلس الدولة الفرنسي في رقابة السلطة التقديرية للإدارة و مدى تأثر القضاء الجزائري بها، مجلة مجلس الدولة، العدد 8، منشورات الساحل، الجزائر، 2006، ص 119.

<sup>3</sup> - CE., 1964, Dame veuve Borderie, Rec., CE., p.157 ; AJDA, 1964, p.624, Note P.Laporte.

"centre hippique" يسمح بتطوير رياضة ركوب الخيل وفتح المجال لكافة الشباب مهما كانت طبقاتهم الاجتماعية، لممارسة هذه الرياضة، وإقامة التظاهرات الفلكلورية و المهرجانات الرياضية، وكذا التحضير للمسابقات الرياضية المحلية والدولية و منها الألعاب الاولمبية المقبلة.

فقد خلص مجلس الدولة الفرنسي من خلال دراسته لظروف وملايسات العملية إلى أن هذا المشروع المزعوم إقامته يفوق إمكانات هذه البلدية الصغيرة « La commune est dans l'incapacité, en égard notamment à son importance et a son activité, de réaliser les objectifs ainsi allégués ». و في هذا القرار اعترف مجلس الدولة الفرنسي أن إنجاز مضمار لرياضة الفروسية من قبيل المنفعة العمومية، إلا أنه و حسب الوقائع المادية لهذه القضية فإن المنفعة العمومية منتفية، هذا من جهة، ومن جهة أخرى اكتشف مجلس الدولة أن هناك تجاوز واضح للسلطة (Un véritable détournement de pouvoir) بحيث أن سبب نزع الملكية الوحيد ليس ما زعمته الإدارة من وجود منفعة عمومية، وإنما هو السماح لأحد الخواص بإقامة مضمار خاص على اعتبار أن هذا الأخير قد أرغم على مغادرة الأماكن التي كان يشغلها خارج البلدية.<sup>1</sup> و بعد هذه المرحلة التي يتأكد فيها القاضي من الوجود المادي للوقائع، فإنه في المرحلة الموالية يقوم بتكييف هذه الوقائع تكييفاً قانونياً.

### - المرحلة الثانية: التكييف القانوني للوقائع.

لم يكتفِ مجلس الدولة الفرنسي بمراقبة الوجود المادي للوقائع، بل وسع من نطاق رقابته السابقة و ذلك بأن يُخضع تلك الوقائع بعد وجودها المادي، و التأكد من صحتها لحكم القانون، ويقصد بهذا ما إذا كانت هذه الوقائع تستجيب وتتفق مع ما قصده المشرع من عدمه، أي أصبح يراقب مدى تبريرها للقرار الإداري الذي يستند إليها و هو ما يعرف برقابة التكييف القانوني للوقائع (Le contrôle de la qualification juridique des faits). هذه العملية تستلزم إجراء مقارنة بين الحالة الواقعية للقرار والنص القانوني، فإذا ثبت أن التبرير الذي استندت إليه الإدارة عند إصدارها للقرار يجانب الوصف المتعلق بها، فإن القاضي يلغي القرار الإداري. وفي هذا النوع من الرقابة يقوم القاضي بإحلال تقديره محل تقدير الإدارة وهذا قيد لسلطة الإدارة.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - Philippe GODFRIN, op.cit., p.376.

<sup>2</sup> - زروق العربي، التطور القضائي لمجلس الدولة الفرنسي في رقابة السلطة التقديرية للإدارة و مدى تأثر القضاء الجزائري بها، المرجع السابق، ص 120.

و لقد بدأ مجلس الدولة في فرنسا يمارس هذا النوع من الرقابة بموجب قراره الشهير<sup>1</sup> « Gomel » و الذي بموجبه توسع القاضي الإداري في مراقبة الإدارة، فأول مرة يقبل مجلس الدولة أن يراقب ليس فقط سلامة التفكير القانوني الذي تتبعه الإدارة، بل أيضا صحة التكييف القانوني للأحداث و الوقائع التي اعتمدت عليها لاتخاذ قرارها<sup>2</sup>.

و تتلخص وقائع القضية في تقدم السيد قوميل « Le sieur Gomel » بطلب رخصة بناء إضافة إلى ملف آخر من أجل إقامة مسكن على عقار في ساحة بوفو « Beauvau » بباريس، وهذا تطبيقا للمادة 3 من المرسوم الصادر في 26 مارس 1852.<sup>3</sup> ووجه هذا الطلب بالرفض من طرف الإدارة ممثلة في شخص محافظ مدينة باريس بواسطة قرار فردي، و هذا وفقاً لأحكام المادة 118 من قانون 1911/07/13 التي تسمح للمحافظ برفض تسليم رخصة البناء، نظراً لأن العقار الذي يريد المعني إنجاز أشغالاً به يعتبر موقعاً محتملاً لإنجاز نصب تذكاري (Des perspectives monumentales)<sup>4</sup>.

و قبل قرار 4 أبريل 1914 كان مجلس الدولة يمتنع عن مراقبة التكييف القانوني للوقائع من طرف الإدارة، و كان يكتفي بالتأكد فقط من سلامة التحليل القانوني الذي تقوم به الإدارة. وفي قضية الحال، فإن الإدارة قد فكرت بطريقة سليمة، إذ أنه بإمكانها أن ترفض تسليم الرخصة المطلوبة بحجة أن الأشغال المطلوبة قد تؤدي إلى عرقلة إقامة النصب التذكاري المحتمل، و هو سبب مذكور في قانون 1911، و لكن السؤال الذي طرَح هو هل هذه الساحة كانت مكاناً يحتمل إقامة نصب به ؟ و قد أجاب مجلس الدولة عن ذلك بالنفي « La place ne saurait être regardée dans son ensemble comme une perspective monumentale » و ألغى

قرار الرفض.<sup>5</sup>

<sup>1</sup> - CE., 4 avril 1914, Gomel., Rec., p.488.

<sup>2</sup> - Le contrôle de la qualification juridique des faits porte sur la question de savoir si les faits, tels qu'ils existent, présentent les caractéristiques de prendre la décision, s'ils sont « de nature à » justifier celle-ci.

<sup>3</sup> - « Tout constructeurs de maisons, avant de se mettre a l'œuvre, devra demander l'alignement et la nivellement de la voie publique au devant de son terrain et s'y conformer ».

<sup>4</sup> - « Il devra adresser à l'administration un plan et des coupes ...de la salubrité ainsi que la conservation des perspectives monumentales et des sites... ».

<sup>5</sup>- Marceau LONG et autres, Les grands arrêts de la jurisprudence administrative, 13ème édition, DALLOZ, 2001.p.173.

و بالتالي فإن القاضي أصبح يراقب ما إذا كانت الوقائع موضوع الدعوى تبرر اتخاذ القرار المطعون فيه، أي ما إذا كانت الإدارة قد فكرت بطريقة سليمة في مواجهة الوقائع المعروضة. إن مجلس الدولة عهدَ إلى أخذ هذا النحو من القضاء و ذلك بموجب قرار « Gomel » الذي يعتبر نقطة الانطلاق بالنسبة للقضاء الجديد المتعلق برقابة قاضي تجاوز السلطة على التكييف القانوني لصحة الوقائع المادية.<sup>1</sup>

و في القضاء الجزائري فلقد مارست الغرفة الإدارية للمحكمة العليا هذا النوع من الرقابة في قرارها رقم 36595 الصادر بتاريخ 1984/05/26، بحيث أن القاضي قد عمد إلى التكييف القانوني لوقائع القرار، إذ أن المدعين استندوا في دعواهم على أن عملية نزع الملكية قد استهدفت استرجاع محلات المستأجرين، وأن الأمر 76/48 المؤرخ في 1986/05/23 يحرص في مادته الأولى نزع الملكية في امتلاك عقارات أو حقوق عينية عقارية، والحال أن التجار الذين يستفيدون منه هو حق شخصي غير منقول وقدرت الغرفة الإدارية في أنه، إن كانت المادة الأولى من الأمر 76/48 تنص على ذلك، فإن المادة 25 فقرة 03 والمادة 26 من نفس الأمر تنصان على أن التعويض يغطي قيمة العقارات والقيمة الناتجة عن إخلاء التجار والصناعيين والحرفيين بقصد إعادة إيوائهم أو الحرمان من الانتفاع. وعليه فإن القاضي اعتبر أن الواقعة كانت وفق القانون، وعليه شرعية قرار التصريح بالمنفعة العامة.<sup>2</sup>

### 3- الفعالية المحدودة للرقابة القضائية التقليدية.

إن الرقابة التقليدية محدودة الفعالية و يرجع ذلك إلى أسباب عديدة، سنركز في هذه الجزئية على صعوبة تحديد مفهوم المنفعة العمومية، و كذا إثبات الطعن بالانحراف بالسلطة، و ذلك على النحو التالي:

#### أ- القصور راجع لمفهوم المنفعة العامة في حد ذاتها.

إن فكرة المنفعة العامة فكرة غير ثابتة تتسم بالمرونة، بحيث لا يمكن إعطائها تعريفا دقيقا، وبالتالي فإنه لا يمكن حصر حالات المنفعة. فالتشريعات المنظمة لإجراءات نزع الملكية عادة ما تترك المجال مفتوح للإدارة بإضفاء صبغة المنفعة العامة على أعمالها، و دون قيد أو شرط.

<sup>1</sup> - Marceau LONG et autres, op.cit., p.173.

<sup>2</sup> - لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص 49.

ففي فرنسا كثيرا ما رفض القاضي الإداري الخوض في المنفعة العامة لعملية ما، و عليه فإن رقابة القاضي كانت محدودة، و كان يعتمد فيها على عدم المشروعية الداخلية و الخارجية للقرار الإداري فقط. و النتيجة النهائية كانت قلة القرارات القضائية الملغية لقرارات الإدارة.<sup>1</sup>

### ب- القصور يرجع إلى صعوبة تفعيل الطعن للانحراف في استعمال السلطة.

من المسائل التي تحد من فعالية الرقابة التقليدية على شرط المنفعة العامة صعوبة تفعيل الطعن بالانحراف في السلطة، فبغض النظر عن عدم المشروعية الخارجية، فإنه و في هذه الرقابة يعتبر الانحراف في استعمال السلطة الوجه الوحيد للطعن بالإلغاء في التصريح بالمنفعة العامة، إن هذا الوجه الذي يتعلق بدوافع أو بواعث الإدارة و نواياها (Les mobiles et les intentions) يصعب إثباته. فالإدارة إذا أخطأت فقط في تحديد المنفعة العمومية فليس هناك انحراف للسلطة. وهذا الوجه لا يتحقق إلا إذا كانت هناك نية واعية بتحريف القانون، هذه النية التي كثيرا ما تعتمد الإدارة إلى إخفائها.<sup>2</sup>

### ثانياً: رقابة الموازنة على توافر شرط المنفعة العامة.

الأصل أن دور القاضي يقتصر في رقابته على سبب القرار على وجود الوقائع، و صحة تكييفها من الناحية القانونية، و لا يتعدى ذلك إلى رقابة الملاءمة، أي ليس له تقدير أهمية الوقائع وتناسبها مع القرار الصادر بناء عليها، بل تتولى الإدارة وحدها بحث و تقدير ملاءمة القرار للوقائع التي دفعت إلى إصداره.

و بالنظر إلى الوضع الاقتصادي، و توسع رقعة تدخل الدولة في الحياة الاقتصادية بعدما تحول دورها من مجرد دولة حارسة إلى دولة متدخلة، و ذلك بإقامة المشاريع الكبرى و التي تحتاج إلى الأموال و خاصة العقارات، مما دفعها إلى نزع الملكيات لتحقيق المنفعة العامة. و بالنظر إلى أن هذه المجالات متعددة، و أمام سكوت المشرع في تحديد مفهوم واضح للمنفعة العامة مما أدى إلى إتاحة الفرصة للإدارة في التوسع في السلطة التقديرية، تدخل القضاء ووضع تعريف للمنفعة العامة يساعد على توضيحها و تحديدها و يحقق قدرا من الحماية للأفراد في مواجهة سلطات الإدارة المتزايدة، و هذا ما دفع مجلس الدولة الفرنسي في سبيل ممارسته رقابة فعالة على أعمال الإدارة إلى تبني نظرية الموازنة بين المنافع و الأضرار، و ذلك على الشكل التالي:

<sup>1</sup> - Jacqueline MORAND-DEVILLER, op.cit., p.417.

<sup>2</sup> - Ibid., p.417-418.

**1- ظهور نظرية الموازنة:**

لقد ظهرت هذه النظرية اعتباراً من صدور قرار مجلس الدولة الفرنسي الخاص بالمدينة الشرقية الجديدة<sup>1</sup> « Ville Nouvelle Est»، و التي كان مقر إقامتها شرق مدينة « Lille » الفرنسية. و تتلخص وقائع القضية، أنه في سنة 1966 وفي محاولة لإعادة تخطيط مدينة "ليل" و بقصد نقل الجامعة من وسط المدينة و نظراً لما يسببه وجودها في مشكلات للمواصلات و المرور وتواجد عدد كبير من طلاب الجامعة (30 ألف طالب) و أساتذتها و العاملين بها، لذلك رأت السلطة المحلية نقل الجامعة بكافة كُلياتها و معاهدِها و مبانيها و خدماتها إلى شرق المدينة، مع إقامة حي جديد متكامل يتسع لعدد من السكان يتراوح ما بين 20 إلى 25 ألف نسمة.

و كان هذا التخطيط الجديد يقتضي نزع ملكية ما يقارب 500 هكتار من الأراضي بتكلفة تبلغ مليار فرنك فرنسي قديم. غير أن تنفيذ هذا المشروع كان يقتضي نزع ملكية و إزالة 250 منزلاً كان بعضها حديث البناء، بل أن بعضها كان مقاماً وفقاً لترخيص بناء لم يمض عليها أكثر من عام.

و أمام الاحتجاج الصارخ من جانب أصحاب المنازل، حطت الإدارة خطوة نحو التخفيف من حدة الآثار التي تترتب على تنفيذ المشروع، فقامت الإدارة بإجراء تعديل في التخطيط، و الذي سمح بخفض عدد المنازل المهتدة بالهدم إلى 88 منزل فقط. و لكن الإدارة في نفس الوقت رفضت تعديلاً تقدمت به جمعية الدفاع عن منازل السكان المراد نزع ملكيتهم، و يرمي هذا التعديل إلى تجنب هدم 80 منزل آخر من المنازل الواقعة بالمنطقة و ذلك بنقل محور الطريق المقرر في المشروع. و قامت الإدارة في الأخير بإصدار القرار بإقامة المشروع، و نزع ملكية 88 شخصاً و إزالة منازلهم التي تعوق تنفيذ المشروع وفقاً للتخطيط الموضوع له. و لقد صدر بالفعل قرار وزير التخطيط والإسكان بتاريخ 3 أبريل 1968، و الذي كان محلاً للطعن بالإلغاء من طرف جمعية للدفاع للسكان المعنيين بنزع الملكية و التي أنشأت لهذا الغرض.<sup>2</sup>

و في هذه القضية خلص المجلس إلى أن هدم مائة مسكن لا تنزع عن المشروع طابع النفع العام بالنظر إلى أهمية المشروع ككل. (Que dans ces conditions, et compte tenu de l'importance de l'ensemble du projet, la circonstance de son exécution implique

<sup>1</sup>- CE., Ass. 28 mai 1971, Ministre de l'équipement et du logement, C/ Fédération de défense des personnes concernées par le projet actuellement dénommé " Ville Nouvelle Est", Rec. Lebon., p.409.

<sup>2</sup>- Marceau LONG et autres, op.cit., pp.625-626.

que disparaissent une centaine de maisons d'habitation n'est pas de nature à retirer à l'opération son caractère d'utilité publique). و بالتالي قرر المجلس بأن تجاوز السلطة المزعوم غير متوفر في قضية الحال، و أن طلب الإلغاء مرفوض. (Que le détournement de pouvoir allégué n'est pas établi ;...annulation du jugement ; 1. rejet de la demande)

وقبل هذا القضاء فإن القاضي الإداري كان ترتيباً على ضرورة الفصل بين التكييف القانوني للوقائع و عنصر الملائمة يقف عند حد التأكد من وجود منفعة عامة، و هو ما كان يجد من دور القاضي الإداري في الرقابة على قرارات نزع الملكية، و يقف بسلطة القاضي عند حد التأكد فقط من توافر شرط المنفعة العامة. و طالما تأكد القاضي أن المشروع الذي صدر قرار نزع الملكية من أجل تنفيذه يحقق مصلحة عامة كان يتعين عليه حينئذ رفض الطعن في القرار.

ويتضح من ذلك أن رقابة القضاء الإداري كانت تنصب فحسب على مدى صحة الوقائع دون الخوض في مدى ملاءمة القرار.<sup>2</sup> ولكن بموجب هذا القرار أشار مجلس الدولة أنه لا يمكن التصريح بأن عملية ما هي ذات نفع عام، إلا إذا كان المساس بالملكية الفردية و الكلفة المالية والمضايقات الاجتماعية الناجمة عنها ليس مبالغاً فيها بالنظر إلى المصلحة المرجوة منها. و بهذا التفكير وضع مجلس الدولة الفرنسي موازنة بين مزايا المشروع و عيوبه، سواء تعلق الأمر بالكلفة المالية أو انعكاساته على المحيط أو نتائجه على الملكية الفردية.

## 2- مفهوم نظرية الموازنة.

إن الحديث عن مفهوم نظرية الموازنة بين المنافع و الأضرار يجعلنا نخوض في التطرق إلى مضمون النظرية و معاييرها. و يخلط جانب كبير من الفقه الفرنسي<sup>3</sup> بين مبدأ الموازنة بين الأضرار والمنافع من ناحية و بين مبدأ التناسب (Principe de la proportionnalité)، ونظرية الخطأ الظاهر (Théorie de l'erreur manifeste) من ناحية أخرى، في حين يذهب جانب آخر<sup>4</sup> إلى اعتبار مبدأ الموازنة من المبادئ القانونية العامة المستقلة عن مبدأ التناسب و عن نظرية الظاهر.

<sup>1</sup>- Marceau LONG et autres, op.cit.,p.625.

<sup>2</sup> - نبيلة عبد الحليم كامل، المرجع السابق، ص 19.

<sup>3</sup> - G. BRAIBANT, le principe de la proportionnalité, M. Waline 1974, p.279.

- أشار إلى ذلك: سامي جمال الدين، قضاء الملائمة و السلطة التقديرية للإدارة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010، ص 275.

<sup>4</sup> - J. LEMASURIER, Vers un nouveau principe général de droit, le principe « Bilan-cout-avantage », 1974, p.551.

و في تقدير الأستاذ سامي جمال الدين أن مبدأ الموازنة بين الأضرار و المنافع يختلف عن مبدأ التناسب و عن نظرية الظاهر. فالنظرية الأخيرة ليست سوى وسيلة فنية قضائية لإثبات عيب الغاية في القرار الإداري و خاصة عند مباشرة السلطة التقديرية. أما مبدأ التناسب فهو و إن كان من المبادئ القانونية العامة، إلا أن مقتضاه و جوب مراعاة التناسب بين محل القرار و سببه، في حين أن مقتضى مبدأ الموازنة و جوب مراعاة عدم رجحان أضرار القرار الإداري على منفعه، وهذه الأضرار و تلك المنافع إنما تتصل بعنصر المحل وحده في القرار الإداري، و لا علاقة لها البتة بعنصر السبب، و إذا كانت ذات علاقة غير مباشرة بعنصر الهدف من القرار الإداري، و على ذلك لا يسوغ الخلط بين مبادئ التناسب و التوازن، و إن كان المنطق منهما والأساس الذي يقوم عليه هو تحقيق العدالة في أسمى صورها.<sup>1</sup>

إن البحث في مفهوم نظرية الموازنة يجعلنا نتطرق إلى مضمون و معايير هذه النظرية من جهة، و من جهة أخرى إلى و مراحل الرقابة على الموازنة، و ذلك على الشكل التالي:

#### أ- مضمون نظرية الموازنة.

إن تطبيق نظرية الموازنة ينصب بالأساس على محل القرار الإداري، أي على موضوع أو مضمون هذا القرار، أو بمعنى أكثر دقة ووضوحاً على الأثر القانوني الذي تتجه الإدارة إلى إحداثه. و أمام ترك المشرع للإدارة هامشاً من الحرية، يجعلها تتمتع بسلطة تقديرية واسعة في مجال إصدار القرارات الإدارية فإن ذلك أدى في الكثير من الأحيان إلى نتائج خطيرة لنشاط الإدارة إذا ما كان المضمون غير متلاءم مع متطلبات المصلحة العامة، و للأفراد المخاطبين بالقرار.<sup>2</sup>

و قد ابتدع مجلس الدولة الفرنسي نظرية الموازنة بين المنافع و الأضرار لمواجهة مثل هذه الحالات. و عملية الموازنة أو الترجيح التي أقامها القضاء الإداري الفرنسي قد راعى فيها اعتبارين أساسيين و هما: حماية حقوق الأفراد، و مراعاة مقتضيات حسن سير الإدارة و متطلباتها، و إقامة التوازن بين الأمرين السابقين هو أهم واجبات القاضي الإداري.<sup>3</sup> و تتيح هذه النظرية الفرصة للقاضي و هو يُقيّم مضمون القرار الإداري في الأخذ بعين الاعتبار كل الجوانب ذات الصلة،

- أشار إلى ذلك: سامي جمال الدين، قضاء الملائمة و السلطة التقديرية للإدارة، نفس المرجع، ص 276.

<sup>1</sup> - سامي جمال الدين، قضاء الملائمة و السلطة التقديرية للإدارة، نفس المرجع، ص 275-276.

<sup>2</sup> - علي أحمد محفوظ، رقابة القضاء الإداري على نواحي الملائمة في القرار الإداري، بحث علمي قانوني أُعد لنيل متطلبات درجة الدبلوم في قسم العلوم الإدارية و المالية، جامعة دمشق، 2005، ص 80.

<sup>3</sup> - حسن محمد صالح العذري، أحكام نزع الملكية للمنفعة العامة في القانون اليمني - دراسة مقارنة -، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة عين شمس، القاهرة، 2011، ص 410.

سواء المتعلقة بالمنافع أو الأضرار. فإذا كانت الغلبة للأضرار قضى بإلغاء القرار، أما إذا كانت المزايا أكبر قضى بمشروعية و صحة القرار.

فالقاضي الإداري كان يقتصر في بادئ الأمر على التأكد من أن هناك منفعة عمومية سوف تتحقق نتيجة نزع الملكية، أي أنه كان يراقب ما إذا كانت عملية نزع الملكية منطوية في ذاتها على منفعة عمومية، و بمعنى آخر أن رقابة القاضي الإداري في مجال نزع الملكية، كانت تقتصر على رقابة الوجود المادي الوقائع، و ما إذا كانت هذه الوقائع تبرر قرار المنفعة العامة. أما الآن فلم يعد القاضي الإداري يكتفي بوجود منفعة عمومية، بل تعدى ذلك إلى أن المزايا الناجمة على عملية نزع الملكية أكبر من الأضرار التي قد تنجم عنها. و هذه الرقابة هي رقابة موازنة بين المنافع و الأضرار.

**ب- معايير نظرية الموازنة بين المنافع و الأضرار.**

يقصد بمعايير الموازنة بين المنافع و الأضرار تلك الأسس و المعطيات التي يستعين بها القاضي الإداري، كي يتمكن من الوقوف على مزايا و عيوب عملية ما، أو تصرف إداري معين. و يمكن تحديد هذه المعايير فيما يلي:

#### **- المعيار الأول: معيار التكاليف المالية للعملية.**

فالقاضي الإداري يأخذ في حسبانته التكاليف التي ستتحملها الجهة المنفذة للمشروع، إذا ما كانت قادرة على تحملها بالفعل أم لا. و لهذا السبب ألغى القضاء الإداري الفرنسي مشروع بإنشاء مطار في إحدى القرى عندما وجد أن التكاليف المالية اللازمة لهذا المشروع لا تتناسب البتة مع المصادر المالية لتلك القرية، معللا ذلك أن من شأنه أن يسبب أضرارا للاقتصاد المحلي تفوق بكثير الفوائد التي قد تترتب على إنشائه.<sup>1</sup> و من القرارات التي اعتمد فيها مجلس الدولة على إلغاء قرار نزع الملكية بالاستناد إلى هذا المعيار، قرار « Grassin » حيث قُضي فيه بإلغاء مشروع لإنشاء مطار في إحدى القرى عندما وُجد أن التكاليف المالية اللازمة له، لا تتناسب البتة مع المصادر المالية لتلك القرية، معتبرا أن ذلك من شأنه أن يسبب أضرارا للاقتصاد المحلي، تفوق بكثير الفوائد التي قد تترتب على إنشاء مطار.<sup>2</sup>

#### **- المعيار الثاني: معيار حق الملكية الخاصة.**

طبقا لهذا المعيار يقارن القاضي الإداري بين الأضرار التي يمكن أن تصيب هذا الحق نتيجة نزع الملكية، و بين الفوائد التي قد تترتب عن المشروع المزمع إقامته، و هو ما فعله مجلس الدولة في

<sup>1</sup> - علي أحمد محفوظ، المرجع السابق، ص 82.

<sup>2</sup> - CE., 26 octobre 1973, Sieur Grassin ; Rec., p.598 ; A.J.D.A, 1974, p.34. concl Bernard.

القضية الشهيرة (Ville nouvelle Est)، حيث لم يبلغ القاضي القرار الإداري بإعلان المنفعة العمومية بعد أن تحقق من أن إقامة مشروع إقامة جامعية و الذي يتطلب نزع العديد من المساكن، لا يتضمن اعتداء على حقوق الملكية الخاصة بأصحاب تلك المباني تفوق الفوائد التي قد تترتب على إقامة هذا المشروع.<sup>1</sup>

### - المعيار الثالث: معيار التكلفة الاجتماعية للمشروع.

و يقصد بهذا المعيار الآثار الاجتماعية التي يتسبب بها المشروع على الأفراد أو على البيئة،<sup>2</sup> ومن الأحكام التي صدرت عن مجلس الدولة تطبيقاً لهذا المعيار حكم<sup>3</sup> (Ste civile Sainte Marie de l'Assomption)، المتعلق بجزء من طريق سريع شمال مدينة نيس (Nice) الفرنسية وإنشاء مفترق طرق و محول. فالجانب الايجابي في المشروع هو ربط فرنسا بايطاليا، وسيؤدي إلى إخراج الطريق من المدينة. أما الجانب السلبي بالإضافة إلى الأضرار بالملكية الخاصة والأعباء المالية والاجتماعية، فإن هذا القرار سيؤدي إلى الإضرار بمصلحة عامة أخرى « L'atteinte à d'autres intérêts publics تتعلق بالصحة العامة، حيث سيمر عبر مستشفى خاص سيؤدي إلى هدمه، كما سيؤدي إلى عزل قطعة أرض صدر ترخيص جديد بإقامة بناء عليها، أما التحويلة (L'échangeur) فبدورها ستؤدي إلى إلغاء موقف السيارات و قاعة الطعام و المساحة الخضراء في المستشفى. و قد جاء في القرار « Considérant qu'une opération ne peut être légalement déclaré d'utilité publique que si les atteintes à la propriété privée, le coût financier et éventuellement les inconvénients d'ordre social ou l'atteinte à d'autres intérêts publics qu'elle comporte ne sont pas excessifs eu égard à l'intérêt qu'elle présente »<sup>4</sup> و يمكن الإشارة إلى أن بعض التشريعات تفرض إقامة دراسة مدى التأثير على البيئة (Etude d'impact)، و هذا من أجل معرفة الآثار السلبية للمشروع.

<sup>1</sup> - علي أحمد محفوظ، المرجع السابق، ص 83.

<sup>2</sup> - إذا تبين للقاضي أن المشروع سيؤدي إلى أضرار بالبيئة و المحيط، كأن يؤثر على المحاصيل الزراعية، أو على مصادر المياه الصالحة للشرب وبالتالي التسبب في انتشار أمراض، و حتى التأثير السلبي على الهواء... الخ، كل هذه المسائل قد تُغلب كفة الأضرار على المزايا، وبالتالي فإن القاضي لا يتوان في إلغاء القرار.

<sup>3</sup> - CE., Ass., 20 octobre 1972, Société civile Sainte-Marie de l'assomption. Rec., p.657, concl M.Morisot ; AJDA 1972, p.576, chron, P. chabanes et D. Léger.

<sup>4</sup> - Jacqueline MORAND-DEVILLER, op.cit., p.423.

والأكيد أن نتائج هذه الدراسة لها دور حاسم في عملية الموازنة، فقد تؤدي بالقاضي إلى إلغاء القرار لوجود تأثيرات سلبية على البيئة.<sup>1</sup>

و أمام تعارض المنافع العامة في هذه القضية من جهة الصحة العامة، و سهولة المرور من جهة أخرى، أصدر مجلس الدولة الفرنسي قراره بإلغاء قرار تقرير المنفعة العامة جزئياً، و اعترف بصفة المنفعة العامة للمشروع لهدف معين من المستشفى دون الأبنية الأخرى و المساحة الخضراء.<sup>2</sup>

### 3- مراحل رقابة الموازنة:

إن رقابة الموازنة بين المنافع و الأضرار التي يقوم بها القاضي تمر عبر مراحل ثلاثة، و من خلال ثلاثة أسئلة يطرحها القاضي الإداري و هي كالأتي:

#### - المرحلة الأولى:

يتأكد فيها القاضي الإداري من أن هناك منفعة عامة تبرر نزع الملكية، و على العموم فإن القاضي و لكي يصل إلى هذه القناعة، فإنه يحاول الإجابة على السؤال التالي: هل المشروع المقترح من طرف الإدارة يحقق منفعة عامة؟ «L'expropriation projetée est-elle, justifiée par un intérêt public?» و يتجسد دور القاضي في هذا السؤال في مجرد التأكد من أن عملية نزع الملكية التي تطالب بها الإدارة ليس لها من هدف سوى تحقيق المنفعة العامة، فإذا كانت الإجابة سلبية يتم رفض نزع الملكية، و إلا كانت العملية غير مشروعة، و إذا ثبتت المنفعة العامة ينتقل القاضي إلى المرحلة الثانية.<sup>3</sup>

#### - المرحلة الثانية:

يتأكد القاضي من أن العقار المطلوب نزع ملكيته من طرف الجهة المستفيدة أمر ضروري لتحقيق المنفعة العامة، و في ذلك على القاضي أن يبحث على إجابة للسؤال التالي: هل أن عملية نزع الملكية لازمة؟ «L'expropriation envisagée est-elle nécessaire?»، كما أن القاضي يتأكد من أن هذه المنفعة العامة لا تتحقق إلا إذا أقيمت في العقار المنزوع بعينه، و أن الإدارة لا تملك عقاراً يمكن لها أن تنجز عليه المشروع.

<sup>1</sup> - من التشريعات التي تفرض ضرورة إقامة دراسة مدى التأثير على البيئة القانون الفرنسي، و للأسف فإن المشرع الجزائري لم يشير بتاتا إلى ذلك، كما أن المشرع المصري هو الآخر لم يشير إلى ذلك.

<sup>2</sup> - أشار إلى ذلك: علي أحمد محفوظ، مرجع سابق، ص 84.

<sup>3</sup> - مايا محمد نزار أبودان، الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري- دراسة مقارنة بين فرنسا مصر و لبنان -، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2011، ص101.

**- المرحلة الثالثة:**

في هذه المرحلة المستحدثة و التي تمثل قمة الرقابة القضائية على تحقيق المنفعة العمومية، لا يكتفي فيها القاضي بمدى وجود منفعة عمومية، بل يراقب ما إذا كان المشروع المراد إنجازها و الذي نزعت أملاك عقارية من أجله يحقق مزايا تفوق العيوب التي يتسبب فيها من ارتفاع في التكلفة المالية و الاجتماعية (التأثيرات على البيئة الإنسانية و الطبيعية أو على الاقتصاد المحلي).<sup>1</sup>

و بالنظر إلى هذا التوسع في رقابة القاضي الفرنسي على سلطة الإدارة في تقدير المنفعة العمومية، فإن من الفقه من يرى أن من شأن مبدأ الموازنة أن يوسع سلطات القاضي لتمتد رقابته إلى تقدير ملاءمة القرار، إذ يحل محل الإدارة في تقدير المنفعة العمومية.<sup>2</sup>

و رغم هذا النقد إلا أن هذه الرقابة ما زالت تعد من رقابة المشروعية، رغم ما تحمله في طياتها من تدخل القاضي لبحث مدى الملائمة في القرار، لأن هذا البحث ليس سوى وسيلة للتأكد من مشروعية قرار إعلان المنفعة العامة بمطابقته لمبدأ الموازنة، باعتباره من المبادئ القانونية العامة التي تلتزم الإدارة باحترامها، و إلا كان قرارها المخالف لأي منها غير مشروع.<sup>3</sup>

**4- تقييم نظرية الموازنة.**

انتقد عدد من رجال الفقه<sup>4</sup> هذه النظرية قائلين أن رقابة الموازنة من شأنها أن تؤدي بالقاضي إلى التدخل في تقديرات الإدارة، و من ثم في إمكانية إحلال تقديراته الشخصية محل تلك التقديرات، و في هذه الحالة فإنه يخرج عن دوره كقاضي مشروعية، ليصبح رئيساً إدارياً، بالإضافة إلى خشيتهم من أن يباشر من خلال تلك النظرية، دوراً رقابياً لا على أساس تحقيقات مسبقة أو دراسات مُتأنية، و إنما على أساس ما يقع تحت بصره من أوراق و ملفات. و قد تؤدي هذه الرقابة القضائية الموسعة إلى المساس بمبدأ قانوني هام، ألا و هو مبدأ الفصل ما بين السلطات، كما أن هذا الأمر سيؤدي إلى نوع من عدم الاستقرار بين الإدارة و الأفراد. كما أن هذا التشدد

<sup>1</sup> - « La question de la nécessité de l'expropriation ayant reçu une réponse affirmative, il reste à apprécier si sa réalisation ne va pas entraîner des inconvénients excessifs par rapport à l'utilité qu'elle présente... du point de vue de l'atteinte portée à la propriété privée, du coût financier de l'opération, ainsi que, en bref, de son coût social (conséquence sur l'environnement humain et naturel ou sur la situation de l'économie locale) ».

<sup>2</sup> - أحمد أحمد المواني، المرجع السابق، ص 237-141.

<sup>3</sup> - بعوي خالد، منازعات نزع الملكية للمنفعة العمومية في النظام القانوني الجزائري، المرجع السابق، ص 80.

<sup>4</sup> - CE., 7 mars 1975, Asso des amis de l'abbay de fontevraud, A.J.D.A. 1976., p.212, note R.Hostiou.

في الرقابة من طرف القضاء على الإدارة قد يجعل هذه الأخيرة تنهرب منها عن طريق الإسراع في تنفيذ مشاريعها، و عليه فإن إلغاء القرار الإداري حينها يكون غير ذي فائدة.<sup>1</sup>

ومن المتوقعين للانتقادات الموجهة إلى هذه النظرية، مفوض الدولة الفرنسي « Braibant »، في تقرير له حول حكم المبدأ، و قرر أن القاضي لن يدخل في رقابة الملاءمة، وإنما سيقف على حدودها، و لذلك دعا المجلس إلى تطبيق هذا القضاء بالحيطه والحذر.<sup>2</sup>

و من بين الانتقادات الموجهة إلى هذه النظرية هي قلة الإلغاءات المترتبة عن هذا القضاء، فبقدر اغتباط الفقه لأخذ مجلس الدولة بهذا القضاء في البداية، كان انتقاده له بعد عدة سنوات لقلة الإلغاءات التي تبني على أساسه، حيث طبق كثيرا و لكن من أجل رفض طلبات المنزوعة ملكيتهم. ففي دراسة أجريت في هذا الصدد تبين أن من بين 49 قضية تتعلق بتطبيق قضاء الموازنة حكم في ستة منها فقط بالإلغاء.<sup>3</sup>

كما أن هناك من انتقد هذه النظرية، قائلًا أنه من الصعب مقارنة الأشياء غير المتماثلة. فكيف مثلاً يقارن إنشاء جزء من طريق غير سريع مع هدم جزء من مستشفى، كما حدث في قضية<sup>4</sup> (Ste civile Sainte-Marie de l'Assomption)، إلا أن ما يجري في الواقع، هو تقدير للمنفعة العامة بشكل عام.<sup>5</sup>

و بالرغم من كل الانتقادات سالفة الذكر إلا أن هناك جانب آخر من الفقه<sup>6</sup> يشيد بهذه النظرية، فيرى هؤلاء أن هذه النظرية تستحق كل تقدير و احترام، معتبرين إياها أهم ضمانات حقوق الأفراد، بل ومن أكثرها فعالية في مواجهة الإدارة، و ذلك على أساس أنها تتيح للقاضي الإداري مراجعة و من ثم إلغاء القرارات غير المعقولة التي اتخذت على عجل.

<sup>1</sup> - أحمد أحمد الموائي، المرجع السابق، ص 237.

<sup>2</sup> - أشار إلى ذلك: أحمد أحمد الموائي، نفس المرجع، ص 237.

<sup>3</sup> - أحمد أحمد الموائي، نفس المرجع، ص 238.

<sup>4</sup> - CE, Ass, 20 octobre 1972, Société civile Sainte-Marie de l'assomption. Rec., p.657, concl M.Morisot ; AJDA 1972, p.576, chron, P. chabanes et D. Léger.

<sup>5</sup> - مايا محمد نزار أبودان، المرجع السابق، ص 118.

<sup>6</sup> - مايا محمد نزار أبودان، نفس المرجع، ص 118.

## 5- الاجتهاد القضائي و رقابة الموازنة.

يلعب القضاء بصفة عامة و الإداري بصفة خاصة دورا كبيرا في مجال الرقابة على عملية نزع الملكية، فهذا المجال لا يقتصر فقط على مشروعية العمل الإداري، بل يتسع إلى تجسيد رقابة الموازنة بين المنافع و الأضرار. فالعملية تعتبر غير نافعة إذا كانت أضرارها أكثر من مزاياها. ومن خلال ما سيأتي سنعمد إلى البحث في القرارات القضائية الصادرة في الأنظمة المقارنة من أجل إلقاء الضوء على كيفية تعامل القضاة مع هذه النظرية، و ذلك على الشكل التالي:

### أ- موقف القضاء الإداري الجزائري من رقابة الموازنة.

معرفة موقف القاضي الجزائري من نظرية الموازنة يتوجب بنا الأمر البحث في القرارات القضائية الصادرة عن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، أو مجلس الدولة بعدما اعتنق المشرع الجزائري نظام الازدواج القضائي. و من خلال قراءة أولية في مختلف القرارات التي أمكننا الحصول عليها، يمكن الإشارة إلى عدم ثبات الرأي، و اتضح الرؤيا. ففي قضية عُرضت على المحكمة العليا تتعلق مباشرة بالملاءمة، نجد أن القاضي ميَّز بين رقابة المشروعية و رقابة الملاءمة، حيث أن القاضي الإداري رفض الاختصاص صراحة بمراقبة السلطة التقديرية للإدارة في مجال نزع الملكية، و يتجلى هذا الأمر من خلال القرار رقم 66960<sup>1</sup> المؤرخ في 1990/04/21 و الذي جاء فيه "من المستقر عليه قضاءً أن القاضي الإداري غير مؤهل بمراقبة مسح ملاءمة اختيار الإدارة للأراضي محل نزع الملكية قصد إنجاز المشروع ذي المنفعة العامة.

و من ثم فإن النعي على القرار الإداري المطعون فيه بأن صفة المنفعة العامة غير مقدرة قي غير محله."

و يستخلص من هذا القرار أن القاضي الإداري أُعْتَبِرَ غير مؤهلٍ بمراقبة ملائمة اختيار الإدارة للأراضي محل نزع الملكية قصد إنجاز المشروع ذا المنفعة العامة، وعليه تم استبعاد رقابة الملائمة. و بالرغم من هذا الاجتهاد القضائي الجزائري، إلا أن القاضي ما زال متمسكا بالرقابة التقليدية لتقديره للمنفعة العامة، من خلال اكتفائه برقابة الوجود المادي للوقائع وتكييفها. ففي قضية عرضت على المحكمة العليا بين فريق "ق.ع.ب" ضد والي المسيلة، و التي جاء فيها وبالاستناد إلى المادة 2/2 من القانون رقم 11/91 الصادر في 1991/04/27 حيث أن " المبدأ من المقرر قانونا أن نزع الملكية لا يكون ممكنا إلا إذا جاء تنفيذا لعمليات ناتجة عن تطبيق

<sup>1</sup> - المحكمة العليا (الغرفة الإدارية)، القرار رقم 66960، المؤرخ في 1990/04/21، قضية فريق (غ) ضد والي ولاية البويرة، المجلة القضائية، العدد 2، سنة 1992. ص158.

إجراءات نظامية مثل التعمير والتهيئة العمرانية بإنشاء تجهيزات جماعية ومنشآت وأعمال كبرى ذات منفعة عامة عمومية.

ولما كان من الثابت في قضية الحال أن القطعة الأرضية محل نزع الملكية منحت للبلدية قد جزئت للخواص وسمحت لهم ببناء مساكن فردية مخالفة الأحكام المذكورة أعلاه ومتى كان الأمر كذلك استوجب إلغاء القرار المستأنف.<sup>1</sup>

و يتبين من قضية الحال أن القطعة الأرضية محل النزاع قد جزئت للخواص ببناء مساكن فردية وهذا ما يخالف النصين المذكورين أعلاه لاسيما المادة 02 من القانون 91-11 التي تنص على أن "... لا يكون نزع الملكية ممكنا إلا إذا جاء تنفيذا لعمليات ناتجة عن تطبيق إجراءات نظامية مثل التعمير و التهيئة العمرانية، والتخطيط تتعلق بإنشاء تجهيزات جماعية ومنشآت و أعمال كبرى ذات منفعة عمومية." وقد قام القاضي برقابة وجود الوقائع من الناحية المادية، وهي تجزئة الأرض المنزوعة للسماح للخواص ببناء مساكن فردية، ثم قام بإحضارها للحكم القانوني الوارد في نص المادة 2 من القانون رقم 91-11، للبحث فيما إذا كانت تستجيب لما قصده المشرع، فوجد بأنها لا تتعلق بإنشاء تجهيزات جماعية وأعمال كبرى ذات منفعة عمومية، وبالتالي فهي تخالف ما قصده المشرع من عملية نزع الملكية، أي وسع القاضي من رقابته على فكرة المنفعة العمومية، فبعدما كان يراقب الحالة من خلال الوجود المادي للوقائع، أصبح يقوم بالرقابة على التكيف القانوني للوقائع و هذه رقابة على ركن السبب في قرار التصريح بالمنفعة العمومية.<sup>2</sup>

و مما سبق بيانه يمكننا القول أن القضاء الجزائري بسط رقابته على الوجود المادي للوقائع، ولم يكتفِ بذلك بل وسعها إلى التأكد من صحة التكيف القانوني المقدم من قبل الإدارة نازعة الملكية. و مع هذا فإن التساؤل الذي يفرض نفسه في هذا المقال هو مدى جُرأة القاضي الجزائري في أعمال نظرية الموازنة في الرقابة على المنفعة العمومية في قرارات التصريح بالمنفعة العمومية؟

للإجابة على هذا التساؤل يرى جانب من الفقه في الجزائر،<sup>3</sup> أنه مبدئيا ليس هناك ما يمنع القاضي الجزائري من الأخذ بنظرية الموازنة (النظرية التقييمية)، للتأكد من توافر المنفعة العامة وهذا بإبراز مزايا المشروع ومقارنتها مع مساوئه، مادام أنه لا يتدخل في الملاءمة ولا يناقش المسائل التي

<sup>1</sup> - المحكمة العليا (الغرفة الإدارية)، القرار رقم 157362 بتاريخ 1998/04/13 (قضية فريق " ق.ع.ب " ضد والي ولاية المسيلة)، المجلة القضائية، العدد 1، السنة 1989، ص 188-192.

<sup>2</sup> - بعوني خالد، منازعات نزع الملكية للمنفعة العمومية في النظام القانوني الجزائري، المرجع السابق، ص 88.

<sup>3</sup> - ليلي زوقي، المرجع السابق، ص 18.

تندرج ضمن السلطة التقديرية للإدارة. و على كل فإنه لا يمكن للإدارة أن تتمسك بالسلطة التقديرية وانفرادها بالملاءمة للخروج عن المبادئ العامة التي تحكمها و التي تتمثل في استعمال صلاحيات السلطة العامة فقط لتسيير المرافق العامة و تحقيق النفع العام. و من حق القاضي الإداري أن يراقب مدى احترام هذه المبادئ خاصة في هذا المجال بالذات. و على كل فإن المسألة تعد محسومة ما دام أن التعليمات الوزارية المشتركة رقم 0007 المؤرخة في 11 ماي 1994 اعتمدت نظرية الموازنة في تعريفها للمنفعة العامة إذ جاء فيها ما يلي:

"Une opération ne peut être légalement déclarée d'intérêt public que si les atteintes à la propriété privée, le coût financier, les inconvénients d'ordre sociale ou l'atteinte à d'autres intérêt publics qu'elle comporte ne sont pas excessifs eu égard a l'intérêt qu'elle présente"

والملاحظ أن هذا التعريف هو ذاته الذي اعتمده مجلس الدولة الفرنسي في 20 أكتوبر 1972 في قضية "Société civile Sainte- Marie de l'assomption"، والفرق فقط هو أن المجلس استعمل عبارة "Utilité publique" بدلاً من العبارة الواردة في التعليمات الوزارية المشتركة رقم 0007 وهي "L'intérêt public".

و بالرغم من هذه الإجازة التشريعية، فإن القاضي الإداري الجزائري و في عهد مجلس الدولة ما زال يمتنع عن الخوض في رقابة الموازنة، ففي قضية طرحت عليه (استئنافا في قرار مجلس قضاء الجزائر) سنة 2007 أثيرت فيها مسألة مدى فاعلية المنفعة العمومية في إنجاز منتزه "دنيا" حيث جاء في القرار "... و إن مشروع حديقة منتزه "دنيا" غير ضروري و غير مبرر بدالي إبراهيم إذ توجد بجوارها عدة حدائق و من بينها حديقة التسلية بن عكنون، غابة بوشاوي، غابة بينام، وحديقة تونس بدالي إبراهيم، و أن المشروع يتنافى و قواعد العمران كون القانون لا يسمح بخلق حديقة تسلية يقسمها في الوسط الطريق السريع."

و في هذه القضية أيد القاضي القرار الصادر عن قضاة الدرجة الأولى و هو إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية على أساس عدم تبليغه للمعنيين، و دون أن يفصل في مدى ملاءمة القرار الناص على إنجاز مشروع حديقة منتزه "دنيا".<sup>1</sup>

و يرجع البعض من الفقه في الجزائر<sup>2</sup> امتناع القاضي الإداري عن الخوض في رقابة الموازنة إلى عدة أسباب منها:<sup>1</sup>

<sup>1</sup> - مجلس الدولة، القرار رقم 031027، بتاريخ 2007/04/11، مجلة مجلس الدولة، العدد 9، سنة 2009، ص 83-84.

<sup>2</sup> - لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص 60.

- تخوف القاضي من تجاوز الدور المناط به، على اعتبار أن هذه النظرية تتسم بالجرأة في رقابة ملاءمة القرارات الإدارية.

- نقص تكوين القاضي الإداري الجزائري من جهة، و عدم تخصصه من جهة أخرى يمنعانه من الخوض في غمار الموازنة واتخاذ القرار الحاسم.

- التسليم بأن السلطة التقديرية للإدارة لا تخضع لرقابة القاضي.

- صعوبة إجراء الموازنة مع نقص الآليات المتاحة للقاضي الجزائري.

- دور القاضي الإداري الجزائري محدود فهو يكتفي بتطبيق القانون عكس القاضي الإداري الفرنسي فهو في حركية واجتهاد دائمين.

و من جهة أخرى يرى بعض الفقه في الجزائري أن مجلس الدولة طبق رقابة التناسب في تقدير المنفعة العمومية في قرار له صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 13/01/1991 في قضية بن جيلالي عمار ضد والي تيزي وزو و في هذه القضية قام منزوعي الملكية الطعن في وجود منفعة عمومية لانجاز طريق ثان على أرضهم الفلاحية من اجل الربط بالطريق الوطني، مع العلم أن هناك طريق آخر يربط بالطريق الوطني. و قد اقتنعت المحكمة العليا بهذا الادعاء مرتكزة على تقرير الخبير وقامت بالغاء قرار نزع الملكية لعدم توفر المنفعة العمومية.<sup>2</sup>

و مهما يكن فإنه يستلزم على القاضي الجزائري اللجوء إلى نظرية الموازنة و ذلك لعدة أسباب نذكر منها، ازدياد النشاط الاقتصادي للدولة وتعاضم المنفعة الاقتصادية. فالتطورات الاقتصادية الهائلة و السريعة في الجزائر، وازدياد إقامة المشاريع الضخمة وإنجاز البنى التحتية أصبحت تشكل في حد ذاتها منفعة عامة. كما أن انتهاج الجزائر لسياسة بيئية جديدة و سن القوانين بشأنها قصد حمايتها و المحافظة عليها، وكذا تكريس مبادئ قانونية جديدة، يجب على الإدارة احترامها والخضوع لها، مما يستلزم على القاضي الأخذ بنظرية الموازنة لتقدير الأضرار البيئية التي يمكن أن تنتج عن المشروع المعلن بأنه يتضمن منفعة عمومية، ذلك أن من عناصر نظرية الموازنة هناك عنصر

<sup>1</sup> - وفي رأينا المتواضع يرجع الأمر إلى عدة أسباب منها على سبيل الذكر، عدم استقلالية القاضي:

1- عدم استقلالية القاضي عن الإدارة: و ذلك تنظيميا و ذهنيا، فهو يعتبر أن دوره هو مساندة الإدارة ما دام موظف تابع للسلطة التنفيذية تعينه و تنقله و تأدبه و تنهي مهامه.

2- عدم استقلالية القاضي عن المشرع: فالقاضي الجزائري ما زال مرتبطاً بالمشرع فهو لا يؤمن بأن دوره هو الاجتهاد و صناعة القانون. بل يعتقد أن دوره متوقف فقط على تطبيق القانون الذي يضعه المشرع. و الحقيقة أن القاضي هو حامي الحقوق و الحريات.

<sup>2</sup> - Mokhtaria KADI-HANIFI, Le contrôle du juge en matière d'expropriation, Revue du conseil d'Etat, n° 05, 2005, p.66.

التكاليف الاجتماعية للمشروع والمتمثل في الآثار الاجتماعية التي قد يلحقها المشروع سواء بالأفراد أو بالبيئة.<sup>1</sup>

وبعدما تم التطرق لواقع رقابة الموازنة في القانون الجزائري تشريعا و قضاءً، سيتم إلقاء الضوء على الاجتهاد الفرنسي والتطور الذي حصل فيه بشأنها.

### ب- الاجتهاد القضائي الفرنسي و تطورات النظرية.

لقد سبقت الإشارة إلى أن نظرية الموازنة أنشأها مجلس الدولة الفرنسي بمناسبة فصله في قضية "المدينة الشرقية الجديدة" عند ممارسته الرقابة على قرار التصريح بالمنفعة العامة، وقد رأينا التعريف الذي خرج به للمنفعة العامة، ويعتبر هذا القرار في حد ذاته تطورا في رقابة القاضي على السلطة التقديرية للإدارة بعدما كان يكتفي بالرقابة التقليدية. و لم يتوقف مجلس الدولة الفرنسي عند هذا الحد في تعريفه للمنفعة العامة بل تواصل من خلال قرارات لاحقة و ذلك تماشيا مع وتطور الإدارة والتطورات الاقتصادية والاجتماعية والبيئية، و فيما يلي سنتعرض إلى أهم هذه القرارات.

### 1 - قضية " Société civile Sainte-Marie de l'assomption "

تعتبر هذه القضية أول قضية ألغي فيها قرار التصريح بالمنفعة العامة استنادا إلى المبدأ المستقى من قضية المدينة الشرقية الجديدة "Nouvelle ville Est". وتتلخص وقائع هذه القضية في اتخاذ الإدارة إقامة طريق سريع للسيارات يربط بين مدينة « Nice » و المناطق المحيطة بها بدولة إيطاليا، و كان يقتضي إنجاز هذا المشروع هدم جزء من مبنى مستشفى خاص للأمراض العقلية و النفسية يدعى « Sainte Marie »، وهي عبارة عن قاعة تتسع لـ 80 سريراً، كما أن هذا المشروع سيؤدي إلى القضاء على العديد من المساحات الخضراء المحيطة به، و من أماكن انتظار السيارات، وكذلك هدم جزء من المبنى العام المخصص للخدمات التي تقدم للنزلاء. وعلى هذا النحو، لم يكن الأمر الموضوع على بساط البحث، المواجهة بين المصلحة العامة التي يدعيها القرار، والمصلحة الخاصة للمستشفى فحسب، بل بين مصلحتين عامتين لكل منهما أهمية، المنفعة العائدة من إنشاء هذا الطريق، وما يترتب عليه من سهولة وسيولة المرور، والمنفعة الصحية التي تعود على المرضى.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - العربي زروق، مبدأ الموازنة بين التكاليف و المزايا (بين المنافع و الأضرار): النظرية التقييمية كأسلوب حديث لمراقبة ملائمة القرارات الإدارية " Le principe du bilan: Cout-Avantage "، مجلة مجلس الدولة الجزائري، العدد 8، الجزائر، 2006. ص137.

<sup>2</sup> - CE., Ass, 20 octobre 1972 , Société civile Sainte- Marie de l'assomption.Rec., p.657, concl M.Morisot ; AJDA 1972, p.576, chron, P. chabanes et D. Léger.

<sup>3</sup> - نبيلة عبد الحليم كامل، المرجع السابق، ص 26-27.

و قد دعا مفوض الدولة في هذه القضية، مجلس الدولة إلى أن يزيد من رقابته على شرط المنفعة العامة، بحيث تتضمن هذه الرقابة، إلغاء القرار، متى كانت المنفعة العامة العائدة من ورائه، تضر بمنفعة عامة أخرى تزيد في أهميتها عن المنفعة الأولى: أي ترجيح المنفعة العامة "الصحية" على المنفعة العامة "استخدام طريق سريع". خاصة - كما أشار إلى ذلك مفوض الدولة- أن وزير الصحة لم يُؤخذ رأيه في الموضوع، إلا أثناء نظر الدعوى، و أنه - أي الوزير- عارض في هدم جزء من المستشفى أو المساس به، لأهميته بالنسبة لمواطني المنطقة، و لعدم وجود مستشفى عام متخصص بالقرب منه.<sup>1</sup> و بذلك أستخدم المبدأ الذي وضعه مجلس الدولة لأول مرة، بمناسبة قضية المدينة الشرقية الجديدة، في إلغاء قرار إداري بنزع الملكية. ذلك أن القضاء الإداري قرر بمناسبة قضية مستشفى « Sainte Marie »، أن القرار الصادر بنزع الملكية و ما يشير إليه من منفعة عامة، هو قرار باطل نظرا لما يؤدي إليه هذا القرار من مساس بمنفعة عامة أخرى لا تقل أهمية عن المنفعة العامة الصحية. و ما يلاحظ في هذه القضية أنها تختلف عن قضية (المدينة الشرقية الجديدة) في:

- أن قضية المدينة الجديدة عبارة عن نزاع بين المصلحة الخاصة و المصلحة العامة، بينما في قضية الحال المنفعة العامة متوافرة غير أن التعارض يقع بين مصلحتين عامتين، المصلحة العامة الأولى سياحية و اقتصادية أما المصلحة العامة الثانية تتعلق بالصحة العامة.

- إن مجلس الدولة الفرنسي أقر لنفسه في هذه القضية موازنة بين مصلحتين عامتين، وهذا الأمر يدخل في صميم تقدير الإدارة العامة، فهي التي تملك سلطة منح الأولوية لأحد المصلحتين بتغليب مصلحة على أخرى.

**2- قضية الجمعية ما بين المحافظات و ما بين البلديات من أجل حماية بحيرة سان كروا**

**وبحيرات أخرى Association interdépartementale et Intercommunale pour " la protection du lac Saint-Croix et autre"<sup>2</sup>**

تتلخص وقائع هذه القضية في أنه تم إعداد مشروع إنجاز خط كهربائي جوي، بضغط عالي يقدر بـ 400.000 V يربط بين « Manosque/Nice » ويقطع المداخل الضيقة لمنطقة «Verdon».

<sup>1</sup> - نبيلة عبد الحليم كامل، المرجع السابق، ص 27.

<sup>2</sup> - CE., 10 juillet 2006 Association interdépartementale et Intercommunale pour la protection du lac Saint-Croix, des lacs et sites du Verdon et autre, req n°288108, n°287779, n°289968.

و لتجسيد هذا المشروع تم اتخاذ أربع قرارات هي:

- قرار وزاري مشترك في 05 ديسمبر 2005 يتضمن التصريح بالمنفعة العامة لإنجاز مشروع الخط.  
- قرار وزاري مشترك ثاني أُتخذ في نفس اليوم يتضمن استبعاد قاعدة طمر الخطوط الكهربائية في المنطقة المصنفة.

- قرار ولائي آخر رقم 3044 المؤرخ في 2005/11/22 يتضمن التصريح بالمنفعة العامة بنزع ملكية قطع أراضي ضرورية لإقامة مركز لتحويل 225.000 V/ 400.000 V في منطقة « Robino »، ومن جهة أخرى يتضمن تغيير في مخطط شغل الأراضي (P.O.S) في ذات المنطقة.

- قرار ولائي آخر رقم 05-3045 المؤرخ في 2005/11/22 يتضمن التصريح بالمنفعة العامة بنزع ملكية قطع أراضي ضرورية لإقامة مركز لتحويل 150.000 V/ 400.000 V في منطقة « Robino »، و من جهة أخرى يتضمن تغيير في مخطط شغل الأراضي في ذات المنطقة.

نلاحظ أن هذا المشروع يكتسي أهمية بالغة وهو ذو بعد إستراتيجي ووطني بحيث أنه يحقق العديد من الفوائد، إذ أنه يسمح بتدعيم النقل الكهربائي ويجعله أكثر أمانا، كما أنه يمول المنطقة « Provence- Alpes-Côte-D'azur » بالكهرباء بدلا من استيراد 90 % من حاجياتها كما صرحت به غرفة التجارة والصناعة. بالإضافة إلى كل هذا، فإن المشروع حسب جمعية حماية نهر « Sainte-croit » يهدف إلى تحقيق منفعة اقتصادية واجتماعية إذ أنه يسمح على وجه الخصوص ببيع الكهرباء للبلدان المجاورة في إيطاليا.

و بالرغم من كل هذه الإيجابيات ثارت كل من الجماعات المحلية، جمعيات حماية البيئة وكذا الخواص وطعنوا في القرارات سابقة الذكر، وطالبوا بإلغائها نظرا للأخطار التي يخلقها المشروع بالبيئة. وقد أعتبرت هذه القضية من أعقد القضايا على الإطلاق التي عرضت على مجلس الدولة الفرنسي ففضاة هذا الأخير تواجههم مهمة صعبة واختيار أصعب بين الأخذ بعين الاعتبار المنفعة العامة الضرورية والمحققة وواجب الحفاظ على البيئة والمحيط.

وفصل مجلس الدولة بإصدار 03 قرارات:

- القرار الأول يتضمن إلغاء القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 05 ديسمبر 2005 المتضمن التصريح بالمنفعة العامة لإنجاز الخط الكهربائي. وخلص مجلس الدولة بعد إجراء معاناة ميدانية للمشروع أنه حقيقة يحقق فوائد جمة إلا أن المداخل الضيقة « Les gorges » لمنطقة « Verdon » المقطوعة، تشكل مصلحة استثنائية خاصة معتبرة بالإضافة إلى مجموعة الأنظمة

القانونية التي تحميها سواء كانت محمية وطنية أو أوروبية ، فنجد قانون التعمير، مرسوم 03 مارس 1993، قانون نزع الملكية، قانون البيئة المتعلق بحماية مواقع Natur A2000.

-إلغاء القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 05 ديسمبر 2005 المتعلق بطمر الخطوط الكهربائية الموجودة سابقا تم إلغاؤه ليس لسبب إلغاء القرار السابق وإنما كون القرار يتعارض ومضمون المادة 11- 2341 من قانون البيئة .

أما بالنسبة للقرارين الولائيين فإن مجلس الدولة لم يلغيهما وأكد أن إلغاء القرارين الوزاريين المشتركين لا يعني إلغاء القرارين الولائيين. و تجدر الإشارة أن مجلس الدولة الفرنسي لم يسبق له وأن ألغى قرار التصريح بالمنفعة العامة لمشروع ضخم بهذه الدرجة بسبب حماية البيئة.<sup>1</sup>

ومن خلال ما سبق ذكره، يظهر لنا التطور الذي شهده مجلس الدولة الفرنسي في تطبيقه لنظرية الموازنة، وأهمية هذه النظرية مقارنة مع الآليات التقليدية لرقابة السلطة التقديرية للإدارة، كما تظهر لنا جرأة القاضي الإداري الفرنسي، وتحرره من كافة القيود و على رأسها السلطة التنفيذية الخاضع لها، إضافة إلى الدور الفعال الذي يلعبه لإرساء قواعد القانون الإداري. ونظرا لما لهذه النظرية من أهمية، و ما لها من حماية على الصعيد البيئي، الاجتماعي، و الاقتصادي، ونظرا لازدياد لجوء الإدارة لعملية نزع الملكية لإقامة المشاريع الكبرى ذات البعد الوطني و الإستراتيجي، نأمل من القاضي الإداري عندنا أن يساير هو الآخر هذه النظرية.<sup>2</sup>

إن رقابة القاضي الإداري لا تتوقف عند الرقابة على القرار الإداري المتعلق بالتصريح بالمنفعة العمومية، بل أنها تمتد إلى الإجراءات اللاحقة لهذا القرار، و مرد ذلك أن عملية نزع الملكية هي عملية مركبة و مكونة من عدة مراحل تتوج كل مرحلة منها بقرار إداري، يمكن الطعن ضده بدعوى الإلغاء. و من خلال المبحث الموالي سيتم التطرق إلى رقابة القضاء للقرارات الموالية لقرار التصريح بالمنفعة العمومية.

<sup>1</sup> - Marie-france DELHOSTE, Théorie du bilan, environnement, propriété (La théorie du bilan et la protection de l'environnement), RFDA., 22<sup>ème</sup> année, n° 5, septembre –octobre, 2006, p.990.

<sup>2</sup> - لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص 64.

## المبحث الثاني

### الرقابة على الإجراءات اللاحقة على التصريح بالمنفعة العمومية

إن دور القاضي الإداري في الرقابة على إجراءات نزع الملكية سواء في الجزائر أو في فرنسا لا يتوقف عند حدود الرقابة على قرار التصريح بالمنفعة العمومية و ما ارتبط به من عمال إدارية، بل يمتد إلى الإجراءات اللاحقة على ذلك. فدور القاضي يكون أكثر أهمية في المراحل الموالية للتصريح بالمنفعة العمومية، ما دام أن الإجراءات هذه ستمس بالحقوق العقارية مباشرة، عكس التصريح بالمنفعة العمومية. و تبدو أهمية هذه الإجراءات اللاحقة على التصريح بالمنفعة العمومية في أنها حاسمة، سواء بتحديد القطع المراد نزعها و الحقوق المرتبطة بها، أو في تحديد ملاك العقارات وأصحاب الحقوق، و ما يترتب على ذلك من آثار، و على الخصوص في الحصول على التعويضات و ممارسة الحقوق الأخرى. كما تظهر أهمية هذه المرحلة في كونها تجرد الملاك من أملاكهم، و تنهي ممارسة الحقوق العقارية من طرف أصحابها. كما أنها تنقل الملكية إلى الجهة المستفيدة. و عليه فإن هذه المرحلة و بمختلف إجراءاتها عادة ما تكون محلا للمنازعات مقارنة بمرحلة التصريح بالمنفعة العمومية.

فالقاضي ييسر رقابته على قرار القابلية للتنازل أو إعادة البيع (المطلب الأول)، كما يراقب قرار نزع الملكية (المطلب الثاني)، بالإضافة إلى ذلك، فإن القاضي قد يراقب بعض الحقوق الثابتة للمنزوع ملكيته بعد تمام عملية النزع كالأسترجاع والأولوية في البيع و الإيجار (المطلب الثالث).

## المطلب الأول

### الرقابة القضائية على قرار القابلية للتنازل

يعتبر إصدار قرار القابلية للتنازل (De l'acte administratif de cessibilité) أو جواز بيع الممتلكات من طرف الوالي المختص إقليمياً،<sup>1</sup> مرحلة هامة و حاسمة في طريق إتمام عملية نزع الملكية، و تكمن هذه الأهمية في مضمون القرار الذي يشتمل على قائمة العقارات والحقوق العينية الأخرى المزمع نزع ملكيتها، بالإضافة إلى هوية المالك أو صاحب حق الملكية، كما يبين مبلغ

<sup>1</sup> - En législation française également existe la même procédure, et dans ce cadre: « Le préfet détermine par arrêté de cessibilité la liste des parcelles ou des droits réels immobiliers à exproprier si cette liste ne résulte pas de la déclaration d'utilité publique ».

- Art. L11-8 du code d'expropriation français.

التعويض المقدر من طرف مصالح الأملاك الوطنية، وقاعدة حسابه. إن القرار الإداري المتعلق بالقابلية للتنازل ما هو إلى تنويع لإجراءات سابقة تتخذها الإدارة تهدف إلى تحديد الأملاك والحقوق العقارية المطلوب نزع ملكيتها و هوية المالكين و أصحاب الحقوق المعنيين، و كذا تحديد مبلغ التعويض المستحق عن نزع الملكية. و ما تجدر الإشارة إليه أن كل هذه الإجراءات لا يمكن الطعن فيها إلا في إطار الطعن في قرار القابلية للتنازل عن طريق دعوى الإلغاء أو دعوى القضاء الكامل سواء في الجزائر<sup>1</sup> أو في فرنسا.<sup>2</sup>

و إجمالاً فإن القاضي المختص يراقب الإجراءات السابقة عن قرار القابلية عن التنازل و المتمثلة في التحقيق الجزئي (الفرع الأول)، إضافة إلى مراقبة القرار في حد ذاته من حيث المضمون ومشروعيته (الفرع الثاني)، أما رقابة القاضي على مبلغ التعويض، و بالنظر لأهمية هذا الحق و دور القاضي في ذلك، فإنه سيخصص لها الفصل الثاني.

## الفرع الأول

### مراقبة القاضي لإجراءات التحقيق الجزئي

تعتبر مرحلة التحقيق الجزئي (Enquête parcellaire) من أهم المراحل في عملية نزع الملكية، بحيث أن هذه العملية هي التي بموجبها تحدد الأملاك المراد نزعها تحديداً دقيقاً، و كذا توضيح هوية المالكين و أصحاب الحقوق، إما عن طريق فحص المستندات القانونية للملكية، أو بواسطة معاينة حقوق الملكية في العقارات المعنية في حالة عدم وجود تلك المستندات. و بناءً على هذا التحديد تُمنح التعويضات المناسبة لنزع الملكية. و لاشك في أن هذه العملية من أكثر العمليات التي بها إشكالات كثيرة، خاصة في إثبات الأملاك و الحقوق و تحديد الهويات، وبالتالي فإن الطعون المحتملة التي تمس هذه النقاط تكون معتبرة، و هذا ما يتبين من نص المادة 28 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186.

إن دور القاضي في الرقابة على إجراءات التحقيق تمس عدة إجراءات كقرار تعيين المحقق، أو عمله، و إن كانت هذه الإجراءات قليلة الاستهداف بالطعن. أما المسائل التي تكثر حولها

<sup>1</sup> - تنص المادة 39 من م.ت رقم 93-186 على أنه " إذا تعذر الاتفاق بالتراضي، أمكن الطرف المستعجل رفع دعوى أمام القاضي المختص خلال الشهر الذي يلي تاريخ التبليغ".

<sup>2</sup> - En droit français l'arrêté de cessibilité peut être attaqué par la voie du recours en annulation pour vice de forme, incompétence, etc...

المنازعات، فهي نتائج البحث مثل تحديد الملكيات و إثبات ملكياتها و تحديد هوية الملاك وأصحاب الحقوق، و هي المسائل التي يتم التعرض إليها فيما يلي:

**أولاً: مراقبة القاضي لقرار تعيين المحقق و افتتاح التحقيق.**

خلال الأيام الخمسة عشرة (15) الموالية لتاريخ نشر القرار المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية، يصدر الوالي قرارا بتعيين محافظ محقق يختار من بين المساحين الخبراء العقارين المعتمدين لدى المحاكم قصد إنجاز التحقيق الجزئي. و يجب أن يبين قرار تعيين المحافظ المحقق، تحت طائلة البطلان، اسم المحافظ المحقق و لقبه وصفته، المقر أو الأماكن و الأيام و الأوقات التي يمكن أن تتلقى فيها التصريحات و المعلومات و المنازعات المتعلقة بالحقوق ذات الصلة بالعقارات المراد نزع ملكيتها و تاريخ بدء التحقيق الجزئي و انتهائه.<sup>1</sup>

و ينشر هذا القرار تحت طائلة البطلان في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية أو في مدونة القرارات الإدارية الخاصة بالولاية، و يبلغ كل واحد من المعنيين، و يعلق في مقر البلدية التي يقع فيها الملك المطلوب نزع ملكيته.<sup>2</sup>

و مما سبقت الإشارة إليه فإن القاضي المختص و في حالة النزاع يراقب القرار القاضي بتعيين المحقق، من حيث احترام الشروط القانونية التي وضعها المشرع تحت طائلة البطلان. و يتضح أن المشرع أناط بصريح العبارة القاضي بالنظر في الطعون المقدمة ضد هذا القرار بأن جعل مخالفة احترام إجراءات و شكليات إصدار القرار تحت طائلة البطلان.

أما في القانون الفرنسي فإن مهمة التحقيق تسند إلى محافظ محقق أو لجنة تحقيق يتم تعيينهم من طرف المحافظ المختص إقليميا. ويعتبر قرار التعيين مجرد إجراء تحضيرى (Mesure préparatoire)، و حسب الاجتهاد القضائي فإنه لا يمكن الطعن فيه بدعوى تجاوز السلطة مستقلا. و بخصوص التجاوزات التي قد تصاحب إصدار القرار، فإن الطعن فيها يكون بمناسبة الطعن في قرار القابلية للتنازل.<sup>3</sup>

و في حالة رفض المحافظ تعيين محقق أو لجنة تحقيق، فإن هذا الامتناع يخضع لرقابة القاضي الضيقة. و بخصوص الطعن بدعوى تجاوز السلطة في قرار افتتاح التحقيق في حالة التأخر في تبليغه، فإن هذا لا يكون إلا بمناسبة الطعن في قرار القابلية للتنازل أمام القاضي الإداري. أو

<sup>1</sup> - المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

<sup>2</sup> - المادة 11 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

<sup>3</sup> - Jacqueline MORAND-DEVILLER, op,cit., p.489.

الطعن بالنقض في أمر نزع الملكية أمام قاضي نزع الملكية. و بالرغم من أن هذه المسألة الأخيرة تطرح إشكالا شكلياً (Souci de formalisme) باسم الدفاع عن حقوق الملاك، إلا أن القضاء الفرنسي تعامل معها بليوننة. فمثلا حتى و أن تأكد تأخر التبليغ حتى بعد اختتام التحقيق، فإن هذا لا يعتبر إخلالا بالإجراءات، ما دام أن منزوع الملكية كان على علم بالتحقيق، أو كان له الوقت الكافي ليقدم ملاحظاته.<sup>1</sup>

و عليه فإن القاضي بإمكانه تحت الطلب مراقبة شكليات تعيين الهيئة المكلفة بالتحقيق، مثل الاختصاص بتعيين الهيئة إذ جعله المشرع الفرنسي حصرا للمحافظ المختص إقليمياً. (Le préfet désigne, par arrêté, dans ... et parmi les personnes mentionnées à l'article R. 11-5, un commissaire enquêteur ou une commission d'enquête.)<sup>2</sup> الخروج عن هذا يعتبر عيبا في الاختصاص، كما أن القاضي يراقب أن هذا التعيين تم من ضمن في القائمة المعدة سلفا.<sup>3</sup> و هناك مسألة أخرى يراقبها القاضي و هي أن أعضاء اللجنة يجب ألا ينتمون إلى الجهة النازعة أو لهم مصلحة في ذلك.

(Ne peuvent être désignées pour exercer les fonctions de commissaire enquêteur les personnes appartenant à l'administration de la collectivité ou de l'organisme expropriant ou participant à son contrôle ou les personnes intéressées à l'opération soit à titre personnel, soit en raison des fonctions qu'elles exercent ou ont exercées depuis moins de cinq ans).<sup>4</sup>

### ثانياً: مراقبة القاضي لعمل المحقق.

يمكن للقاضي الإداري إبطال التحقيق الجزئي إذا لم يكن وافيا و مطابقا للنصوص القانونية المنظمة له ذلك بمناسبة الطعن في قرار القابلية للتنازل. على أن ما يرد في المخطط الجزئي غير ملزم للقاضي سواء ما تعلق بمساحة العقارات أو هوية الملاك.

و من القضايا التي طرحت أمام القضاء الجزائري والمتعلقة بمساحة العقار تلك التي جاءت حيثياتها كالاتي، "... إلا أنه اتضح أن الخبر لم يقيم بقياس القطعة الأرضية و اكتفى بالقياسات

<sup>1</sup> - Cass.Civ. 3<sup>e</sup>, 7 octobre 1987, « Delmas ».

<sup>2</sup> - Art R 11-20 du code de l'expropriation Français.

<sup>3</sup> -Art. R11-5 du code de l'expropriation Français « Le commissaire enquêteur ou les membres de la commission d'enquête sont choisis parmi les personnes figurant sur l'une des listes d'aptitude prévues au deuxième alinéa de l'article L. 123-4 du Code de l'environnement ».

<sup>4</sup> - Art. R11-5 alinéa 2 du code de l'expropriation Français

المقدمة له من طرف الإدارة، و بالتالي فإن الخبر اعتبر أن القطعة المتنازع عليها مساحتها 9315 متر مربع، بينما في الحقيقة 9600 متر مربع...<sup>1</sup>

أما فيما يخص التحقق في هوية الملاك يمكن ذكر على سبيل المثال ما ورد في حيثيات إحدى القضايا المعروضة على مجلس الدولة و التي جاء فيها "... و أمام عدم إثبات ملكية القطعة المزعومة كما لم يستظهر أي عقد ملكية و اكتفى بتقديم مراسلات مصلحة المياه بتاريخ 1 فيفري 1966 و 22 فيفري 1997 و هذه المراسلات لا ترقى إلى مرتبة العقد الرسمي.

و أما العقد التوثيقي المؤرخ في 14 سبتمبر 1996 و المنصب على هبة قطعة الأرض... و أن هذا العقد تحصل عليه المستأنف بعد مرور 16 سنة من الواقعة المزعومة و لم يكن آنذاك مالكا للقطعة الأرضية...".<sup>2</sup>

كما بحث مجلس الدولة في قضية أخرى مسألة تتعلق بالحيازة و ما يترتب عنها، حيث جاء في القرار "... حيث أنه من غير المنازع فيه أن حق ملكية قطعة الأرض المتنازع عليها 225 متر مربع لم ينقل للمستأنف بموجب عقد رسمي مسجل و مشهر و لا حتى بموجب عقد عرفي كون المستأنف لم يثبت أثناء الدعوى حقه في الملكية الذي يطالب به.

لكن أنه من غير المنازع فيه أيضا أن قطعة الأرض المتنازع عليها يجوزها أيه ثم من بعده المستأنف كانت حيازة ثابتة غير منازع فيها منذ على الأقل 1954".<sup>3</sup>

و الملاحظ على هذه القضايا المذكورة أن تدخل القاضي الإداري لتحديد هوية المالكين كان ضروري جدا لكون هذه القضايا كانت معروضة في ظل القانون الملغى رقم 76-48 و الذي لم ينظم مسألة تحديد هوية المالكين و تحديد القطع الأرضية بصفة منفصلة.

كما أن مجلس الدولة الجزائري قام بالتحقق من هوية المالكين و ورثتهم في إحدى القضايا المعروضة عليه و هذا بالنظر إلى ما ورد في التحقيق الجزئي.<sup>4</sup> ذلك أن المالك الوارد في التحقيق قد يتوفى و بالتالي فإن الورثة هم من يحل محله في الحصول على التعويضات اللازمة.

<sup>1</sup> - مجلس الدولة، القرار رقم 9023، قضية فريق جميلي ضد والي ولاية قسنطينة، بتاريخ 15 أكتوبر 2002، القرار غير منشور.

<sup>2</sup> - مجلس الدولة، القرار رقم 199709، قضية شريقي عمر ضد رئيس المندوبية التنفيذية لبلدية البويرة، بتاريخ 22 جانفي 2001، القرار غير منشور.

<sup>3</sup> - مجلس الدولة، القرار رقم 6615، قضية كتان أحمد ضد بلدية ايت خليلي، بتاريخ 10 سبتمبر 2002، القرار غير منشور.

<sup>4</sup> - مجلس الدولة، القرار رقم 5076، بتاريخ 5 نوفمبر 2002، قضية قرام محمد المدعو سليمان ضد فريق قرام و من معه، القرار غير منشور.

كما أنه قد عرضت على مجلس الدولة عدة قضايا تتعلق بالمنازعة في حق ملكية القطع المنزوعة، وهذه المنازعة لم يفصل فيها بمناسبة التحقيق الجزئي، وهذا على اعتبار أن المادة 28 من المرسوم التنفيذي تجيز السير في إتمام التحقيق بالرغم من المنازعة المرفوعة بخصوص الأملاك، الحقوق أو هوية الملاك.<sup>1</sup>

كما أن مجلس الدولة قد يرجئ الفصل في منازعة متعلقة بالتحقيق الجزئي، إلى غاية الفصل موضوع الملكية حيث جاء في إحدى القرارات " حيث أنه و ما دام النزاع يتعلق بتحديد القطعة الأرضية - التي تم نزعها بموجب القرار رقم 731 المؤرخ في 5 ديسمبر 1995-، و تحديد مالكيها الحقيقي فإنه يتعين قبل الفصل في الموضوع إرجاء البت في الدعوى إلى غاية الفصل في موضوع الملكية و الذي يعتبر من المسائل الأولية و أن قضاة الموضوع أصابوا لما قضاوا بإرجاء البت الدعوى إلى غاية الفصل من طرف القاضي المدني في ملكية العقار المنزوع".<sup>2</sup>

و من خلال القرارات القضائية التي تمت الإشارة إليها، و إن كانت قليلة لإعطاء نظرة وافية عن الاجتهاد القضائي في الجزائر في مجال الرقابة القضائية على قرارات نزع الملكية عموما و مرحلة القابلية للتنازل خصوصا، إلا أنه يمكن الخروج ببعض الملاحظات في هذا الإطار. فبداية أن مجلس الدولة و بخصوص المسائل المتعلقة بملكية العقارات المنزوعة في إطار نزع الملكية يرى أن الاختصاص بها يعود إلى القاضي المدني. و هذا الرأي يتماشى مع ما قرره المشرع في المادة 28 من المرسوم التنفيذي و التي نصت على أن أي منازعة في تحديد ملاك العقارات المنزوعة أو الحقوق أو حتى هوية الملاك لا تقف حجرة عثرة في إتمام التحقيق الجزئي، فالمشرع لم يمنح الاختصاص في الفصل في هذه المسائل إلى المحافظ المحقق و هذا عين الصواب لأن هذا الأمر من اختصاص القضاء العادي. إضافة إلى أن ما يفهم من التشريع الخاص بنزع الملكية أن الطعن في إجراءات التحقيق تكون عند نهاية التحقيق و بعد إعلان نتائجه في قرار القابلية للتنازل، و هذا مرده إلى أن مرحلة التحقيق مرحلة مهمة في العملية برمتها، و أن فسخ المجال للطعن في التحقيق في مرحلة سريانه قد يؤدي إلى تعطيل العملية.

<sup>1</sup> - " لا تقف المنازعات المحتملة حجرة عثرة في طريق إنجاز التحقيق قبل تعدد المطالبين بممتلك من الممتلكات أو بحق من الحقوق فيه أو عدم تحديد هوية مالك أو صاحب حق".

<sup>2</sup> - مجلس الدولة، القرار رقم 3741، بتاريخ 22 جويلية 2002، قضية ختال أحمد بن مبروك ضد والي لاية برج بوعريبيج، القرار غير منشور.

و في القانون الفرنسي فإن القاضي الإداري يبسط رقابته ليس فقط على إجراءات تعيين اللجنة المحققة، بل كذلك المهام المنوط بلجنة التحقيق. إلا أن هذه الرقابة التي تكون على العيوب التي قد تشوب عملية التحقيق، مثل الشهر، أو التبليغ المتأخر لقرار افتتاح التحقيق... الخ لا ينظرها القاضي إلا بمناسبة الطعن في قرار القابلية للتنازل أمام الجهة المختصة أو بمناسبة الطعن بالنقض عند الطعن ضد أمر نزع الملكية.<sup>1</sup>

إن رقابة القاضي على إجراء التحقيق الجزئي لا تتم إلى بعد صدور قرار القابلية للتنازل، والذي هو الآخر يخضع لرقابة القاضي الإداري و هو ما سيتم التعرض إليه في المطلب الموالي.

## الفرع الثاني

### رقابة القاضي لقرار القابلية للتنازل في حد ذاته

يقوم الوالي المختص إقليمياً - و بناء على ملف التحقيق الذي يقدمه له المحافظ المحقق والمتضمن المخطط الجزئي، و المحضر النهائي وكذلك جميع الوثائق المستلمة أو المعدة أثناء التحقيق، قائمة العقارات و هوية الملاك... الخ، و كذا تقرير إدارة أملاك الدولة المتضمن تقدير التعويض - بتحرير قرار إداري يتضمن القابلية للتنازل عن الملكية. إن هذا القرار الأخير تنطبق عليه كل أوصاف القرار الإداري، و بالتالي فهو مجال للطعن فيه بدعوى الإلغاء. و عليه ومن خلال هذا الفرع سيتم التعرض إلى الشروط القانونية للطعن في القرار سواء الشكلية أو الموضوعية (أولاً) و كذا المجالات (ثانياً).

### أولاً: شروط الطعن في قرار القابلية للتنازل.

إن شروط الطعن في القرار التي تخص رافع الدعوى هي نفسها التي تم التعرض إليها في قرار التصريح بالمنفعة العمومية، و نفس الشيء بالنسبة للشروط الموضوعية، و بالتالي فإننا سنركز على الشروط العامة كالميعاد و الاختصاص، و ذلك على الشكل التالي:

<sup>1</sup> - « Les irrégularités commises à l'occasion de l'enquête parcellaires ; publicité insuffisantes, notifications tardives de l'arrêté d'ouverture.... Peuvent être soulevées devant le juge administratif à l'occasion d'un **recours pour excès de pouvoir contre l'arrêté de cessibilité** et devant le cour de cassation à l'occasion d'un **recours contre l'ordonnance d'expropriation** ». Pour plus du détail voir: Jacqueline MORAND-DEVILLER, op,cit., p.490.

## 1- الميعاد.

يتبين من خلال قانون نزع الملكية أن الطعن في قرار القابلية للتنازل يخضع لنص خاص من حيث الميعاد، فمن خلال نص المادة 26 من القانون رقم 91-11 يتضح أن المشرع اشترط أن يرفع الطعن في غضون شهر من تاريخ التبليغ، إلا إذا حصل اتفاق بالتراضي.<sup>1</sup> و من خلال هذا النص يتبين أن المشرع اعتمد نفس الأجل بالنسبة للطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية، والفرق بين الحالتين يكمن في أنه لم يُحدد أجلاً للقاضي من أجل الفصل في الدعوى، مثل ما هو عليه الحال بالنسبة لقرار التصريح بالمنفعة العمومية.

أما في القانون الفرنسي فإن الطعن يرفع في الميعاد المنصوص عليه في القانون العام ( Sauf en matière de travaux publics, la juridiction ne peut être saisie que par voie de recours formé contre une décision, et ce, **dans les deux mois** à partir de la notification ou de la publication de la décision attaquée)،<sup>2</sup> و هو شهرين من تاريخ التبليغ، مع عدم جواز تقديم الطعن أمام قضاء الاستعجال.<sup>3</sup> و في حالة ما كان التبليغ غير كاف للعلم بمحتوى القرار، فإن هذا التبليغ لا يعتبر صحيحاً، و بالتالي لا يؤدي إلى بدأ سريان أجل الطعن.<sup>4</sup>

## 2- الجهة القضائية المختصة بالنظر في الطعن ضد قرار القابلية للتنازل.

نصت المادة 26 من القانون رقم 91-11 على أنه " يرفع الطرف المطالب الدعوى أمام الجهة القضائية المختصة في غضون شهر من تاريخ التبليغ إلا إذا حصل اتفاق بالتراضي". ويتبين من خلال هذا النص أن المشرع لم يحدد الجهة القضائية المختصة. و بالرجوع إلى المواد المنظمة لقرار القابلية للتنازل نجد أن الطعن يمكن أن يكون بدعوى الإلغاء أو دعوى التعويض، ما دام القرار يشتمل على مبلغ التعويض الذي تحدده الإدارة. و ما دمنا نتحدث عن دعوى الإلغاء،

<sup>1</sup> - إن نص المادة 26 من القانون رقم 91-11 يكتفه شيء من الغموض، حيث أن استعمال المشرع عبارة " إلا إذا حصل اتفاق بالتراضي " تجعلنا نتساءل عن موضوع رفع الدعوى، هل هو الطعن في التعويض أم في المشروعية؟ فمن البديهي أنه لا يحصل اتفاق إلا على التعويض، أما المشروعية فلا.

<sup>2</sup> - Art R.421-1 du code de justice administrative français.

<sup>3</sup> - « L'arrêté de cessibilité peut faire l'objet d'un recours devant le juge administratif, dans le délais de droit commun de **deux mois** compter de la notification, mais une procédure en annulation par voie de référé n'est pas possible ». CE., 18 juin 1980, Dr Adm, 1980, n°.272.

<sup>4</sup> - CE., 8 juin 1988, Ville d'Amiens c / Crépin, Rec.tables., p.833. D.1990, somm13, obs, P.Bon.

فإنه وبالرجوع إلى القواعد العامة فإن الطعن يكون أمام المحكمة الإدارية التي تختص بالنظر في الطعون في القرارات التي يصدرها الوالي المختص بإصدار قرار القبلية للتنازل، و تكون قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة.

أما في القانون الفرنسي فإن الطرف الطاعن يجب أن تكون له مصلحة، فقرار القابلية للتنازل يخص أكثر من شخص، و عليه فإن المصلحة (L'intérêt) لا تتوفر إلا في الملاك، و المستأجرين و الدائنين. ومن جهة أخرى فإن الملاك و المستأجرين للعقارات المعنية بالتنازل لهم الصفة (La qualité)، في طلب إلغاء قرار القابلية للتنازل (L'arrêté de cessibilité).<sup>1</sup> كما أن الحصول على التعويض لا يحرم منزع الملكية من ممارسة حق الطعن في قرار القابلية للتنازل الصادر عن المحافظ.<sup>2</sup> و يرفع الطعن بالإلغاء في قرار القابلية للتنازل أمام المحكمة الإدارية للمحافظة (Tribunal administratif départemental) فهي من يختص كقاضي أول درجة للتحقق من مشروعية قرار القابلية للتنازل. فحتى و لو سبق وجود طعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية، و بالرغم من ذلك فلا يؤدي هذا إلى اعتبار ذلك ارتباطاً (Absence de connexité).<sup>3</sup> أما الطعن بالاستئناف فيكون أمام المجالس الإدارية الاستئنافية، و الطعن بالنقض يكون أمام مجلس الدولة.

### ثانياً: مجال الرقابة على قرار القابلية للتنازل.

إن القاضي الإداري عادة ما يبسط رقابته على الاختصاص بإصدار قرار القابلية للتنازل، وكذا الرقابة على مضمون القرار، إضافة إلى الرقابة على إجراءات تبليغ القرار، كما أن هناك إمكانية رقابة قرار التصريح بالمنفعة العمومية بمناسبة الرقابة على قرار القابلية للتنازل، وذلك على الشكل التالي:

#### 1- مراقبة القاضي لمسألة الاختصاص بإصدار قرار القابلية للتنازل.

من المسائل الجوهرية التي يراقبها القاضي الإداري في الطعن ضد قرار القابلية للتنازل<sup>4</sup> هي الجهة المختصة بإصداره. و بالرجوع إلى قانون نزع الملكية أي القانون رقم 91-11<sup>5</sup>، يتضح أن هذا

<sup>1</sup> - CE., 2 juin 1965, Lebon, p.958.

<sup>2</sup> - CE., 2 jan 1992, JCP G 1992, IV, 1132, obs, M-C Rouault, RDI 1992. p.191.

<sup>3</sup> - CE., 21 février, 1975, AJPI 1976, p.198.

<sup>4</sup> - استعمل المشرع مصطلح جواز بيع الممتلكات في المرسوم التنفيذي رقم 93-186 بدل قرار القابلية للتنازل في القانون رقم 91-11.

<sup>5</sup> - تنص المادة 23 "يجر القرار الإداري الخاص بقابلية التنازل عن الأملاك و الحقوق المطلوب نزع ملكيتها بناء على تقرير التعويض الذي تعدده مصالح إدارة الأملاك الوطنية".

و يتضح من خلال هذا النص أن المشرع لم يبين ما هي الجهة المختصة بإصدار قرار القابلية للتنازل.

الأخير لم يبين صراحة إلى من يؤول الاختصاص في ذلك، عكس الأمر بالنسبة لقرار التصريح بالمنفعة العمومية الذي سبقت الإشارة إليه. و هذا الغموض القانوني يطرح إشكالا حقيقيا في تحديد الجهة المختصة بهذا العمل القانوني. وبالرجوع إلى المرسوم التنفيذي رقم 93-186 فنجد أنه أكثر وضوحا من القانون السابق وذلك من خلال المادة 36 منه التي أعطت الاختصاص إلى الوالي المختص إقليميا.<sup>1</sup> أما إذا كانت الأشغال تمتد إلى أكثر من ولاية، فإن القرار يصدر عن كل والي مختص إقليميا، و ذلك بالنظر إلى موقع الأشغال على الإقليم الولاية التابع له.<sup>2</sup> علما أن المنشور الوزاري المشترك رقم 7 الصادر في 11 ماي 1994، و المرشد التطبيقي لإجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية الصادر في 23 سبتمبر 2000 نصا صراحة على اختصاص الوالي بإصدار قرار القابلية للتنازل.

و عليه فإن القاضي المعروضة عليه الدعوى يراقب صحة الاختصاص بالنسبة للجهة مصدرة القرار، أي الوالي المختص إقليميا، إضافة إلى الاختصاص الزمني و الموضوعي. أما في فرنسا فإن المحافظ هو من يختص دون سواه بإصدار قرار القابلية للتنازل عن الأملاك والحقوق العينية العقارية. و هذا الأمر و إن كان المشرع قد بينه في قانون نزع الملكية، إلا أن الفقه الفرنسي<sup>3</sup> أكدته في أكثر من مناسبة. و يمكن للقاضي الفرنسي إلغاء القرار إذا شابه عيب في الاختصاص.<sup>4</sup>

## 2- مراقبة القاضي لمحتوى قرار القابلية للتنازل

بيّن المشرع الجزائري مكونات قرار القابلية للتنازل، فبالإضافة إلى قائمة العقارات و الحقوق العينية الأخرى المزمع نزع ملكيتها، فإنه يبين تحت طائلة البطلان هوية المالك أو صاحب حق الملكية، كما يعين العقارات اعتمادا على التصميم الجزئي، مع بيان مبلغ التعويض المرتبط بذلك، و قاعدة حسابه، وهذا ما جاء في المادة 24 من القانون رقم 91-11 و 37 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186.

<sup>1</sup> - تنص المادة 36 كما يلي: "يحدد الوالي بقرار، جواز بيع الممتلكات (قرار القابلية للتنازل) و الحقوق المطلوب نزع ملكيتها استنادا إلى تقرير التعويض الذي تعدده، مصالح إدارة الأملاك الوطنية".

<sup>2</sup> - المادة 44 من المرسوم رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

<sup>3</sup> - « En toutes hypothèses, l'autorité compétente pour prendre l'arrêté déclarant cessibles les propriétés est le préfet ». Cité par : Jacqueline MORAND-DEVILLER, op.cit., p.491.

<sup>4</sup> - Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit., p.118.

و يتبين من المادتين السابقتين أن جزاء إغفال أي بيان من البيانات سالفه الذكر هو البطلان. وعليه فإن القاضي الإداري مختص ببسط رقابته على القرار الخاص بالقابلية على التنازل من حيث مكوناته التي نص عليها القانون بصراحة.

إن الجزاء الذي وضعه المشرع في حالة مخالفة الوالي ذكر البيانات في القرار يرجع بالخصوص إلى طبيعة هذه البيانات التي تعد جوهرية في عملية النزع بأكملها. فهوية الملاك بيان ضروري وجوهري باعتباره هو المتضرر و الذي سيستفيد من التعويض، كما أن تحديد العقارات المنزوعة معلومة ضرورية باعتبارها محل العملية، و تحديدها بدقة أكثر من مهم، كما أن القرار يأتي بعد عملية التحقيق الجزئي. و أخيراً مبلغ التعويض و قاعدة حسابه، إذ يعتبر هذا الأخير هو المقابل المالي للملك المنزوع و الضمانة الأساسية التي وضعها الدستور، كما أن القرار يكون مسبقاً بعملية تحديد مبلغ التعويض من طرف إدارة أملاك الدولة.

و عليه فإن خلو أي قرار من البيانات سالفه الذكر ستؤدي بالقاضي الإداري إلى إلغاءه بناء على الدعوى المقدمة ضد القرار سالف الذكر.

و في القانون الفرنسي فإنه يتوجب على الطاعن أن يحدد بدقة في طعنه العيوب التي تشوب قرار القابلية للتنازل. و بدوره يفحص القاضي ما إذا كان هناك شك، أو خطأ في تحديد القطع المعنية بالتنازل، و كذا تحديد هوية الأشخاص. مع العلم أن عدم ذكر اسم أزواج الملاك لا يعتبر إخلالاً بالإجراءات يؤدي إلى اعتبار القرار معيباً.<sup>1</sup>

كما يراقب القاضي في القرار:

- غياب تحديد وضعية و طبيعة القطع المعنية بالتنازل مباشرة بعد تحديدها عن طريق المسح.<sup>2</sup>
- الخطأ في الحثيات (Visa) المتعلقة بتاريخ التصريح بالمنفعة العمومية.<sup>3</sup>

### 3- مراقبة القاضي لتبليغ قرار القابلية للتنازل.

من المسائل التي يراقبها القاضي مسألة تبليغ قرار القابلية للتنازل. و في هذا الإطار نص المشرع الجزائي على ضرورة تبليغ قرار القابلية للتنازل إلى كل واحد من الملاك أو ذوي الحقوق العينية أو المنتفعين.<sup>4</sup> و يتضح من خلال الإجراءات السابقة أن المشرع اعتمد طريقة التبليغ في هذا الموضوع،

<sup>1</sup> -CE., 11 février 1970, AJDA 1970, p.363.

<sup>2</sup> -CE., 8juin 1988, D. 1990. somm.comm.p.13, obs. P.Bon.

<sup>3</sup> -CE., 11 mars 1992, Mme Smith, req. n° 97-296, 97-351 et 98-292.

<sup>4</sup> - المادة 25 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

عكس الحالات السابقة أين كان يكتفي بالنشر و التعليق كما هو عليه الحال بالنسبة لقرار التصريح بالمنفعة العمومية. و يرجع هذا الأمر إلى أن عملية التحقيق الجزئي التي تسبق قرار القابلية للتنازل تكون قد رتبت إعداد قوائم بأسماء المعنيين من عملية نزع الملكية سواء الملاك أو المنتفعين، و عليه فإن هذه القائمة تفرغ في قرار القابلية للتنازل، و بالتالي فيكون من السهل تبليغ القرار إلى كل شخص معني بالعملية. إلا أن هناك إشكالاً يمكن أن يثير بالنسبة للقطع التي لم تحدد هوية ملاكها، فهؤلاء أكيد أنهم سوف لن يبلغوا بالقرار، إلا أن حقوقهم في التعويض تبقى محفوظة طيلة 15 سنة من تمام عملية النزع، هذا ما يتبين من خلال المادة 35 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186<sup>1</sup>. و نتيجة لما سبق يمكن القول أن المشرع الجزائري اعتبر قرار القابلية للتنازل قراراً فردياً و ليس قراراً تنظيمياً.

و من الناحية العملية تقوم الإدارة نازعة الملكية بتكليف المستفيد بنشر قرار القابلية للتنازل في يوميتين وطنيتين أحدهما ناطقة باللغة الوطنية و الأخرى باللغة الفرنسية، إلى جانب تعليقه بمقرات البلديات المعنية بالمشروع.<sup>2</sup>

و تجدر الإشارة إلى أن الإدارة نازعة الملكية (الوالي) في بعض الأحيان تلزم المستفيد من عملية نزع الملكية، من خلال قرار القابلية للتنازل نفسه، بأن يقوم بتبليغ هذا القرار إلى الأشخاص المعنيين، غير أنه وما دام أن الإدارة نازعة الملكية هي المسؤولة عن مشروعية قرار القابلية للتنازل وعن ترتيب مختلف آثاره، فكان عليها أن تقوم هي بنفسها بتبليغ قرار القابلية للتنازل، عوض أن تسند هذه المهمة إلى المستفيد، ذلك أن هذا الأخير لا يكون مسؤولاً إلا على مسألة التعويض من حيث دفعه. و هذه القاعدة أكدها القضاء الإداري الجزائري (مجلس الدولة) في الكثير من أحكامه في إطار المنازعات المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - يودع مبلغ التعويضات المطلوب تخصيصها، بعنوان العقارات المنزوعة ملكيتها و التي لم تحدد هوية مالكيها خلال التحقيق الجزئي، في خزانة الولاية لمدة خمسة عشر (15) عاماً.

<sup>2</sup> - هذا ما نصت عليه المادة 5 من قرار القابلية للتنازل لفائدة الوكالة الوطنية للسدود و التحويلات، عن الأملاك و الحقوق العقارية الضرورية لإنجاز القناة الرئيسية ببلديات ازلاقان، تمزيت، واد غير و القصر في إطار التزويد بالمياه للمناطق الواقعة بوقاق أقبو بجاية انطلاقاً من سد تيشيحاف، المنشور بجريدة الشروق اليومي، جريدة يومية جزائرية، الصفحة 6 من العدد 2668، بتاريخ 21 جويلية 2009. أشار إلى ذلك: بعوني خالد، منازعات نزع الملكية للمنفعة العمومية في النظام القانوني الجزائري، المرجع السابق، ص 194.

<sup>3</sup> - مجلس الدولة، القرار رقم 186822، بتاريخ 10 أبريل 2000، قضية المؤسسة الوطنية للرخام وحدة مقلع ضد محروس أحمد، القرار غير منشور.

و بالرغم من أن المشرع نص على ضرورة تبليغ قرار القابلية للتنازل إلى المعنيين من ملاك ومنتفعين، إلا أنه لم يرتب جزاء البطلان كما فعل في البيانات الخاصة بذات القرار. و في هذا تقصير في توفير الضمانات التشريعية للمتضررين، لأن عكس ذلك قد يفوت على المعنيين فرصة العلم بالقرار، و منه الحصول على التعويضات في وقتها أو اقتراح تعويض مناسب لهم.

و يتبين من التطبيقات القضائية في هذا الإطار أن القاضي الإداري (مجلس الدولة) يكتفي بمراقبة تبليغ القرار، فإذا وجد أنه مبلغ فيحكم بأن المواعيد بدأت في السريان للمخاصمة. أما إذا لاحظ أن القرار غير مبلغ، فيقضي بأن أجل شهر للمخاصمة في قرار القابلية للتنازل لا يسري في حق المنزوع منه الملكية، دون الوصول إلى إلغاء هذا القرار لعدم التبليغ.<sup>1</sup>

إن عدم احترام إجراءات التنازل عن الملكية، أو الإجراءات التحضيرية السابقة لها يعرض القرار للبطلان. وعليه لا بد أن يكون التبليغ صحيحاً وقانونياً، وإلا فإن آجال الطعن تبقى مفتوحة وهذا ما أكده قرار مجلس الدولة رقم 10355 المؤرخ في 16-09-2003،<sup>2</sup> حيث جاء في حيثياته "بما أن المستأنف لم يبلغ نسخة من القرار الولائي، وبما أنه لم يخطر بالآجال القانونية الممنوحة له قانوناً للطعن في القرار الولائي، مما يجعل مجرد إخطار المستأنف بموجب محضر الشرطة بمحتوى المادة الأولى من القرار الولائي، لا يرقى إلى مستوى التبليغ القانوني، وعليه فإن التبليغ يعتبر كأن لم يكن و الآجال لرفع الدعوى تبقى مفتوحة".

ومن تطبيقات مجلس الدولة لعيب الشكل في قرار التنازل عن الملكية، نذكر القرار رقم 023953 المؤرخ 19-04-2006،<sup>3</sup> و الذي جاء فيه " حيث أنه طبقاً لنص المادة 25 من القانون رقم 91-11 المؤرخ في 27/04/1991 المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، يبلغ القرار الإداري الخاص بقابلية التنازل إلى كل واحد من الملاك ذوي الحقوق العينية أو المنتفعين، ويرفق كلما أمكن باقتراح تعويض عيني محل التعويض النقدي المنصوص عليه أعلاه. حيث أنه في قضية الحال لا يوجد بالملف ما يثبت أن المستأنف بلغ القرار الولائي 352 المؤرخ في 10-07-2000 و المعدل بموجب القرار 96/2001 المؤرخ في 13-03-2001 و المتضمن قابلية

<sup>1</sup> - مجلس الدولة، القرار رقم 002641/003145، بتاريخ 15 جويلية 2002، قضية بوبكر حميمي ضد ولاية البويرة، القرار غير منشور.

<sup>2</sup> - قرار مجلس الدولة رقم 10355 المؤرخ في 16/09/2003، قرار منشور بنشرة القضاة، مجلة تصدر عن مديرية الدراسات القانونية والوثائق، وزارة العدل، العدد 59، ص 301.

<sup>3</sup> - قرار مجلس الدولة (الغرفة الثانية)، رقم 023953 المؤرخ في 19/04/2006 قضية (م) ضد والي ولاية ورقلة، القرار غير منشور.

التنازل عن الأملاك والحقوق المطلوب نزع ملكيتها، وأن دفع والي ولاية ورقلة الرامي إلى القول أن المستأنف يكون قد استلم اقتراح المبلغ المعروض عليه، وقوله كذلك أن المستأنف يكون قد اطلع عليه عن طريق النشر هو دفع غير جدي كونه مخالف لمقتضيات المادة 25 المذكورة أعلاه التي تنص صراحة على أن القرار يبلغ لكل واحد من الملاك أو ذوي الحقوق العينية أو المنتفعين".

و بالنسبة للقانون الفرنسي، فإن ما يميز قرار القابلية للتنازل عن قرار التصريح بالمنفعة العمومية، هو أن الأول له خصائص القرار الفردي (Décision individuelle)، إذ أنه يحدد أسماء الملاك، و عليه فإنه من الضروري أن يبلغ لأصحابه. و من جهة أخرى فهو يشابه قرار التصريح بالمنفعة العمومية من حيث أنه غير منشئ لحقوق (Non créateur de droit)، و عليه فإنه يمكن أن يُعدّل من طرف السلطة المصدرة، و بدون تسبب (Il n'a pas être motivé).<sup>1</sup>

#### 4- إمكانية مراقبة القاضي لقرار التصريح بالمنفعة العمومية

إن القاضي الإداري و هو يقوم بمراقبة قرار القابلية للتنازل في أي جزء منه (الإجراءات السابقة عن صدور القرار أي التحقيق الجزئي، القرار في حد ذاته، أو مبلغ التعويض) قد يصادفه إشكال يتعلق بقرار التصريح بالمنفعة العمومية، و الذي كان مشوباً بعيب من العيوب المتعلقة بالقرار الإداري، و لم يتمكن المعنيين ضد الطعن فيه لعدم علمه به لأنه لم يُبلّغ إليهم. فهل تطرح مسألة مشروعية قرار التصريح بالمنفعة العمومية أثناء بسط القاضي رقابته على قرار القابلية للتنازل؟

ففي القانون الجزائري و حسب المادة 11 من القانون رقم 91-11 فإن الإدارة نازعة الملكية ملزمة بنشر و تبليغ و تعليق قرار التصريح بالمنفعة العمومية و ذلك تحت طائلة البطلان. أما المادة 13 من نفس القانون فقد نصت على آجال الطعن بالإلغاء في قرار التصريح بالمنفعة العمومية والتي حددتها بشهر واحد ابتداء من تاريخ تبليغ القرار أو نشره. و عليه فإن المتضرر من هذا القرار له فرصة الطعن فيه قبل الانتقال إلى المراحل الموالية من عملية النزاع، أما الذي يُبلّغ و لم يطعن في القرار، فإنه لا يمكن له الطعن في قرار القابلية للتنازل لوجود عيب في قرار التصريح بالمنفعة العمومية، لأن هذا الأخير يكون قد حُصِنَ بفوات آجال الطعن و بالتالي أصبح نهائياً.<sup>2</sup>

أما الأشخاص الذين لم يتم تبليغهم بقرار التصريح بالمنفعة العمومية بالطرق الرسمية، فيجوز لهم الطعن ضد قرار القابلية للتنازل على أساس عدم مشروعية قرار التصريح بالمنفعة العمومية. و تؤكد هذا المبدأ من خلال قضاء مجلس الدولة الجزائري. فلقد جاء إحدى قراراته "حيث أن دفع

<sup>1</sup> - CE., 4 mars 1994, Jonchère, Rec., Lebon, p.986.4.

<sup>2</sup> - ليلي زروقي، المرجع السابق، ص 21.

المستأنف ببطلان قرار قابلية التنازل المطعون فيه سديد لارتباطه بقرار التصريح بالمنفعة العامة السابق له، غير المبلغ و المخالف لإجراءات نزع الملكية لعدم ذكره لمدة إنجاز المشروع...<sup>1</sup>. و في قضية ثانية نجد أن مجلس الدولة الجزائري كرس نفس المبدأ، و قضى بإلغاء قرار القابلية للتنازل بناء على عدم مشروعية قرار التصريح بالمنفعة العمومية لعدم الإشارة إلى مدة الإنجاز و قد جاء في القرار "حيث أنه من الثابت أن الفقرة الأخيرة من المادة 10 من القانون المتعلق بنزع الملكية يلزم الولاية بأخذ قرار نزع الملكية خلال الأربع سنوات التي تتبع قرار التصريح بنزع الملكية. حيث أن هذا الشرط موضح بالمادة 03 من القرار الولائي رقم 08 المؤرخ في 03-01-1993 المتضمن التصريح بالمنفعة العامة للمشروع المذكور أعلاه و هذه المادة تؤكد أن عملية نزع الملكية لا يمكن أن تتجاوز مدة أربع سنوات بعد نشر القرار.

حيث أنه كان يمكن للبنك الجزائري الاستفادة من عملية نزع الملكية أن يطالب من الولاية تجديد المدة مرة أخرى، غير أن البنك لم يقيم بأي إجراء، و أن الولاية لم تقيم بأي تجديد مما يتعين القول أن الدفع المثار و المبني على حق البنك الجزائري في أجل لمدة 4 سنوات إضافية، غير جدي وبالتالي ثمة مجال لرفضه.

حيث أنه يستنتج مما سبق أن قضاة الدرجة الأولى أصابوا في تحليلهم لما اعتبروا أن قرار نزع الملكية (قرار القابلية للتنازل) رقم 1708 المؤرخ في 12-10-1999 خالف القانون رقم 91-11 المؤرخ في 27-04-1991 و يتعين تأييد قرارهم<sup>2</sup>.

وفي القانون الفرنسي فإن القاضي و بمناسبة الفصل في الطعن بالإلغاء في قرار القابلية للتنازل، يمكن له التطرق إلى عدم مشروعية قرار التصريح بالمنفعة العمومية. حيث يمكن التطرق إلى فعالية المنفعة العمومية في هذا الإطار، و يرجع السبب في ذلك إلى أن قرار التصريح بالمنفعة العمومية يعلق أو ينشر و لا يستلزم الأمر تبليغه، مما قد يؤدي إلى عدم العلم به من قبل الأشخاص المعنيين

<sup>1</sup> - مجلس الدولة، القرار رقم 12197، بتاريخ 17-02-2002، قضية (ز.م) ضد والي ولاية ميلة و من معه، القرار غير منشور. ففي قضية الحال يتضح و بالرغم من صدور قرار القابلية للتنازل، إلا أن هذا لم يمنع القاضي الإداري من الرجوع إلى مدى شرعية قرار التصريح بالمنفعة العمومية الذي شابه عيب من العيوب،- و في قضية الحال هو عيب شكلي يتمثل في عدم التبليغ و ذكر مدة الإنجاز - التي تؤدي إلى إمكانية بطلانه، مما يبين الارتباط بين القرارين. و بالتالي فإن القاضي ألغى قرار القابلية للتنازل على أساس عيب قرار التصريح بالمنفعة العمومية، وهذا إعمالا بنظرية الأعمال المركبة.

<sup>2</sup> - مجلس الدولة (الغرفة الثانية)، القرار رقم 012466 بتاريخ 17 ديسمبر 2002، قضية البنك المركزي الجزائري ضد ورثة باشطوبجي فاطمة و من معهن، نشرة القضاة، عدد 58، الجزائر، 2006، ص 292-301.

به.<sup>1</sup> كما أن هذه الرقابة على قرار التصريح بالمنفعة العمومية بمناسبة الرقابة على قرار التنازل تعود إلى نظرية الأعمال المركبة (La théorie des opérations complexes)، و تمارس الرقابة على القرارات الإدارية السابقة على قرار التنازل بما فيها قرار التصريح بالمنفعة العمومية حتى بعد فوات الأجل بالطعن في هذه القرارات.<sup>2</sup>

إن الرقابة القضائية على قرار القابلية للتنازل، ليست المحطة الأخيرة في دور القاضي في رقابة الإدارة حين ممارستها امتياز نزع الملكية، بل تتواصل على المرحلة اللاحقة و المتمثلة في قرار نزع الملكية و الذي من أهم آثاره نقل الأملاك من المالكين القدماء إلى الجهة المستفيدة. و هذا الأمر سيكون محل الدراسة في المطلب الموالي.

## المطلب الثاني

### الرقابة القضائية على قرار نزع الملكية

تعد مرحلة نقل الملكية التي تتم بواسطة قرار نزع الملكية الذي يصدره الوالي المختص إقليميا حصرا في القانون الجزائري، مرحلة حاسمة في عملية نزع الملكية، و لا يتأتى ذلك إلى بتمام الإجراءات السالفة، خاصة ما تعلق منها بإيداع التعويضات، و توفر الشروط القانونية لذلك المنصوص عليها في المادة 29 من القانون رقم 91-11.<sup>3</sup>

و تبدو أهمية القرار و خطورته في أنه هو الذي يجرد المنزوع الملكية من ملكيته و ينقلها إلى الإدارة المستفيدة. لذلك فإنه يخضع لرقابة القاضي الإداري بالرغم من أن المشرع لم يشر صراحة إلى جزاء البطلان في حالة مخالفة الإدارة للأحكام التي تم وضعها، كما فعل ذلك بالنسبة للقرارين السابقين (قرار التصريح بالمنفعة العمومية و قرار القابلية للتنازل). إن هذا التقصير يعد خرقا للضمانات التشريعية الممنوحة للمتضررين من نزع الملكية.

أما في القانون الفرنسي فيتم نقل الملكية عن طريق أمر قضائي (Ordonnance d'expropriation) من طرف قاضي مختص، و الذي يعتبر بداية المرحلة القضائية.

<sup>1</sup> - ليلي زروقي، المرجع السابق، ص 21.

<sup>2</sup> - CE., 16 oct. 1963, AJPI. 1964, p.213, note P.Laporte.

<sup>3</sup> - تنص المادة 29 على ما يلي: "يجر قرار إداري لإتمام صيغة نقل الملكية في الحالات التالية

- إذا حصل اتفاق بالتراضي،

- إذا لم يقدم أي طعن خلال المدة المحددة في المادة 26 من هذا القانون.

- إذا صدر قرار قضائي نهائي لصالح نزع الملكية."

و سيتم التعرض إلى الطعن في قرار نزع الملكية في القانون الجزائري (الفرع الأول)، و إلى آثار الرقابة القضائية على قرار نزع الملكية في القانون الجزائري و أمر نزع الملكية في القانون الفرنسي (الفرع الثاني).

## الفرع الأول

### الطعن في قرار نزع الملكية

تعد مرحلة إصدار قرار نزع الملكية في القانون الجزائري، أو أمر نزع الملكية (L'ordonnance de l'expropriation) في القانون الفرنسي مرحلة حاسمة في إجراءات نزع الملكية نظرا للآثار التي تترتب عنها. و هذا الإجراء الإداري في القانون الجزائري يصلح ليكون محلا للطعن فيه أمام القضاء بدعوى الإلغاء. و في هذا الجزء ستقتصر الدراسة على القانون الجزائري دون الفرنسي، لاعتبار أن قرار نزع الملكية في الجزائر يصدر بموجب قرار إداري، عكس الحال في القانون الفرنسي الذي يصدر بموجب أمر قضائي ( و هذا الأمر ستم دراسته في الفرع الموالي الموسوم بآثار الرقابة القضائية).

و ستم معالجة هذا الفرع على المنوال التالي:

### أولاً: إجراءات الطعن في قرار نزع الملكية في القانون الجزائري.

يشترط القانون في رافع الدعوى وقبل اللجوء إلى القضاء أن تتوافر في دعواه شروط معينة، بعضها عام والبعض الآخر خاص حتى تقبل دعواه. فبالنسبة للشروط العامة هي تلك المنصوص عليها في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ولقد سبق وأن تطرقنا إليها بالتفصيل في دعوى إبطال قرار التصريح بالمنفعة العامة والمتمثلة في المصلحة، الصفة والأهلية و بالتالي فإنه سيتم التعرض إلى الشروط الخاصة، و ذلك على الشكل التالي:

#### 1- شرط القرار المطعون فيه.

من شروط قبول الطعن بالإلغاء ضرورة إرفاق العريضة بالقرار الإداري المطعون فيه، و هو قرار نزع الملكية الذي يكون المالك قد بلغ به رسمياً، هذا ما جاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث تنص المادة 819 على أنه " يجب أن يرفق مع العريضة الرامية إلى إلغاء أو تفسير أو تقدير مدى مشروعية القرار الإداري، تحت طائلة عدم القبول، القرار الإداري المطعون فيه، ما لم يوجد مانع مبرر.

وإذا ثبت أن هذا المانع يعود إلى امتناع الإدارة من تمكين المدعي من القرار المطعون فيه، أمرها القاضي المقرر بتقديمه في أول جلسة، ويستخلص النتائج القانونية المترتبة على هذا الامتناع.<sup>1</sup>

## 2- ميعاد الطعن ضد القرار.

لم يتطرق المشرع الجزائري إلى مسألة الطعن ضد قرار نزع الملكية، و ذلك من خلال التشريع المنظم لنزع الملكية سواء القانون رقم 91-11 أو المرسوم التنفيذي رقم 93-186، وحتى المرشد التطبيقي لإجراء نزع الملكية رقم 00-24 المؤرخ في 23/09/2000، حيث أن المشرع لم يشر إلى إمكانية الطعن ضد القرار و لا إجراءات ذلك بما فيها ميعاد الطعن، و هذا الفراغ يجعلنا نتساءل عن كيفية تصرف المتضررين من قرار نزع الملكية إذا أرادوا الطعن في القرار.

و عليه فإن الفقه يتساءل عن ميعاد الطعن في قرار نزع الملكية، هل تطبق الآجال العادية المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، أم تطبق القواعد الاستثنائية (شهر واحد من تبليغ القرار) الواردة في قانون نزع الملكية القانون رقم 91-11؟<sup>1</sup>

أمام هذا الفراغ القانوني وفي غياب نص خاص، فالمنطق يقضي أن تطبق القواعد العامة المنصوص في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، إذ أن ميعاد الطعن طبقا للمادة 829 هو الأربعة أشهر التابعة لتبليغ قرار نزع الملكية،<sup>2</sup> غير أن تطبيق القواعد العامة في دعوى إبطال قرار نزع الملكية يتعارض مع الطابع الإستعجالي لعملية نزع الملكية،<sup>3</sup> وربما هذا ما دفع الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في القرار رقم 163356 المؤرخ في 27 جويلية 1997 إلى التصريح بعدم قبول الطعن في قرار نزع الملكية بعد انقضاء أجل شهر المنصوص عليه في المادة 26 من القانون رقم 91/11. وإن كان الأمر حسب الأستاذة ليلي زروقي يتعلق بقرار القابلية عن التنازل حسب المادة التي تم الاستناد عليها في موضوع الدعوى.<sup>4</sup>

إن هذا الفراغ في تحديد الإجراءات الخاصة بالطعن في قرار إداري يتعلق بأخطر قرار في العملية ألا وهو قرار نزع الملكية الذي يجرّد الملاك من أملاكهم و يسمح للجهة المستفيدة بالاستيلاء على الأملاك يعتبر مساس خطير بالضمانات التشريعية للمتضررين من عملية نزع الملكية، لذلك كان

<sup>1</sup> - ليلي زروقي، المرجع السابق، ص 26.

<sup>2</sup> - "يحدد آجال الطعن أمام المحكمة الإدارية بأربعة (4) أشهر، يسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي، أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي".

<sup>3</sup> - بالنسبة للأستاذة ليلي زروقي تطبق القواعد الاستثنائية الواردة في القانون رقم 91-11 سواء ما تعلق بالآجال أو الأثر الموقوف للطعن. أشارت إلى ذلك: ليلي زروقي، المرجع السابق، ص 26.

<sup>4</sup> - ليلي زروقي، نفس المرجع، ص 30.

على المشرع أن يزيل اللبس و يبين بدقة إجراءات الطعن في القرار أو إحالة المسألة بصريح العبارة إلى الشريعة العامة لإجراءات التقاضي (قانون الإجراءات المدنية و الإدارية).

### 3-الجهة القضائية المختصة بالنظر في الدعوى.

بالرجوع إلى أحكام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، نجد أن المادة 800 منه منحت الاختصاص في كل المنازعات التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية طرفاً فيه للقضاء الإداري، معتمدة في ذلك على المعيار العضوي. و لما كان الوالي هو من يصدر قرار نزع الملكية، فإن الاختصاص بنظر الدعوى يعود إلى المحكمة الإدارية المختصة بالفصل في منازعات الوالي المعني وهي نفسها التي يقع في إقليمها العقار المنزوع.

### ثانياً: مجال رقابة القاضي على قرار نزع الملكية.

من المسائل التي يبسط عليها القاضي الإداري رقابته، حالات تحرير قرار نزع الملكية، أو الاختصاص، أو تبليغ قرار نزع الملكية و شهره و حيازة الأملاك، و كذلك القرارات السابقة عن قرار النزاع، و ذلك على الشكل التالي:

### 1- مراقبة القاضي لحالات تحرير قرار نزع الملكية.

من المسائل التي يبسط عليها القاضي الإداري رقابته في قرار نزع الملكية الحالات التي حددها المشرع لتحرير هذا القرار و التي نصت عليها المادتين 29 و 29 مكرر من القانون رقم 91-11، وعليه فإن الإدارة مقيدة بهذه الحالات و لا يمكن لها إصدار قرار النزاع في غير هذه الحالات التي هي على سبيل الحصر.

### الحالة الأولى: حصول اتفاق بالتراضي.

يشترط المشرع ضرورة تبليغ قرار القابلية عن التنازل و الذي من بين البيانات التي يحملها مبلغ التعويض الذي قدرته مصالح أملاك الدولة، و عندها فإن المعنيين قد يقبلوا بهذا التعويض و بالتالي يكون هناك تراضي بين الطرفين. أو أن يفصحوا عن المبلغ الذي يطلبونه في غضون خمسة عشر (15) يوماً من تاريخ تبليغهم بالقرار.<sup>1</sup> فإذا قبلت الإدارة بالمطلب تم الاتفاق بالتراضي كذلك. وعليه فإن في الحالتين يحجر الوالي المختص قرار بنزع الملكية.

<sup>1</sup> - الفقرة الأخيرة من نص المادة 38 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

### الحالة الثانية: عدم الطعن خلال مدة شهر من تبليغ القرار.

إذا لم يتم التراضي بين الإدارة نازعة الملكية و المنزوع الملكية، فإن المشرع منح لهذا الأخير مهلة شهر من تبليغه بالقرار حتى يطعن في القرار الإداري القاضي الخاص بالقابلية للتنازل.<sup>1</sup> و يتضح من خلال المادة 26 من القانون رقم 91-11 - التي حددت مهلة الطعن في القرار - ضمناً إمكانية الطعن في قرار القابلية للتنازل. و مع ذلك لم يوضح المشرع إذا كان الطعن في مشروعية القرار أم في مبلغ التعويض.<sup>2</sup> وعليه فإذا مرت مهلة الشهر و لم يتم الطعن بالإلغاء في قرار القابلية للتنازل، أمكن للوالي إصدار قرار نزع الملكية. و عليه فإن القاضي الإداري ييسر رقابته على القرار من حيث احترام الإدارة للمهلة التي حددها المشرع. أما الطعن في قيمة التعويض، فإنها لا تؤثر في صدور قرار نزع الملكية، هذا ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 29 مكرر من القانون رقم 91-11.<sup>3</sup>

### الحالة الثالثة: صدور قرار نهائي لصالح نزع الملكية.

في حالة عدم حصول اتفاق بالتراضي بين الإدارة و المنزوع ملكيته، يمكن لهذا الأخير أن يطعن بالإلغاء ضد قرار القابلية للتنازل خلال شهر من صدوره. و في هذه الحالة يوقف صدور قرار نزع الملكية إلى غاية الفصل في الطعن و صدور قرار لصالح نزع الملكية. والقرار القضائي الذي يسمح للوالي بإصدار قرار النزع يجب أن يكون نهائياً أي استوفى كل طرق الطعن العادية و غير العادية. و بمفهوم المخالفة، فإنه إذا صدر قرار قضائي لغير صالح نزع الملكية، فلا يمكن للإدارة أن تصدر قرار النزع. و عليه فإذا صدر قرار قضائي لصالح نزع الملكية و لم يكن نهائياً، أو كان القرار لغير صالح نزع الملكية، فإنه لا يمكن للإدارة أن تصدر قرار نزع الملكية، و إن فعلت فإن عملها القانوني هذا عُدَّ معيباً مما يتوجب إلغاؤه من طرف القاضي عن طريق الطعن فيه بدعوى الإلغاء.

<sup>1</sup> - تنص المادة 26 من القانون رقم 91-11 على أن " يرفع الطرف المطالب الدعوى أمام الجهة القضائية المختصة في غضون شهر من تاريخ التبليغ إلا إذا حصل اتفاق بالتراضي."

<sup>2</sup> - إن عدم الطعن في مبلغ التعويض بمناسبة صدور قرار القابلية للتنازل لا يسقط حق المتضرر من الطعن لاحقاً.

<sup>3</sup> - لا يمكن الطعن التي يقدمها المعنيون للعدالة في مجال التعويضات أن توقف بأي حال من الأحوال، تنفيذ إجراء نقل الملكية لفائدة الدولة.

**الحالة الرابعة: إصدار القرار مباشرة بعد الدخول في الحيازة.**

هذه الحالة خاصة نص عليها المشرع الجزائري بموجب قانون المالية لسنة 2008 و تخص إنجاز البنى التحتية ذات المنفعة العامة و ذات البعد الوطني و الاستراتيجي و التي يتم إقرار منفعتها العامة بموجب مرسوم تنفيذي. وهنا يقوم الوالي بإصدار قرار نزع الملكية (نقل الملكية) مباشرة بعد الدخول في الحيازة.<sup>1</sup> و بعد أن تكون الإدارة قد أودعت التعويضات لدى الخزينة العمومية،<sup>2</sup> وإن كانت الطعون فيها لا توقف بأي حال من الأحوال، تنفيذ إجراء نقل الملكية لفائدة الدولة. هذا ما جاءت به الفقرة الثانية من المادة 29 مكرر من القانون رقم 91-11. فالوالي يصدر القرار القاضي بنقل الملكية دون قيود أو شروط (الشروط المنصوص عليها في المادة 29 من القانون 91-11)،<sup>3</sup> مثلما كان عليه الحال في الحالات العادية و التي يصرح بمنفعتها بموجب قرار ولائي أو قرار وزاري مشترك.

و في هذه الحالة الخاصة، فإن القاضي الإداري ييسر رقابته على توفر الشروط القانونية التي أدت إلى نقل الملكية، و هي أن يكون إقرار المنفعة العمومية بموجب مرسوم تنفيذي، و إن المشروع

<sup>1</sup> - تنص المادة 29 مكرر من القانون رقم 91-11: بموجب المادة 59 من القانون رقم 07-12 المتضمن قانون المالية 2008. على ما يلي: "تكرس إجراءات نقل الملكية بالنسبة لعمليات إنجاز البنى التحتية ذات المنفعة العامة و ذات البعد الوطني و الاستراتيجي المنصوص عليها في المادة 12 مكرر و التي يتم إقرار منفعتها العمومية بمرسوم تنفيذي مباشرة بعد الدخول في الحيازة بواسطة عقد إداري لنزع الملكية خاضع لإجراءات الشهر العقاري.

لا يمكن الطعون التي يقدمها المعنيون للعدالة في مجال التعويضات أن توقف بأي حال من الأحوال، تنفيذ إجراء نقل الملكية لفائدة الدولة".

<sup>2</sup> - تنص المادة 10 مكرر من المرسوم التنفيذي 93-186: (بموجب المادة 3 من المرسوم التنفيذي 05-248 المؤرخ في 2005/07/10)، على ما يلي: "بمجرد نشر المرسوم التنفيذي المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، يقوم الولاية المعنيون بإعداد قرار الحيازة الفورية من الإدارة نازعة الملكية للأمولاك أو الحقوق العينية العقارية، مع مراعاة إيداع مبلغ التعويضات الممنوحة لفائدة الأشخاص الطبيعيين و/أو المعنويين منزوعي الملكية لدى الخزينة العمومية".

<sup>3</sup> - تنص المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 08-202 المؤرخ في 07-07-2008، ج.ر.ج. رقم 39 الصادرة في 13 جويلية 2008.

"بالنسبة لعمليات إنجاز المنشآت الأساسية ذات المنفعة العامة و البعد الوطني الاستراتيجي و التي يتم إقرار منفعتها العمومية بمرسوم تنفيذي. يصدر الوالي المؤهل إقليميا قرار نزع ملكية الأملاك و الحقوق العينية العقارية المنزوعة يتضمن نقل الملكية لفائدة الدولة مباشرة بعد الدخول في الحيازة المنصوص عليها في المادة 10 مكرر".

في حالة تقديم طعون أمام العدالة من طرف المنزوع ملكيته في مجال التعويض، فهذا لا يمكن أن يشكل عائقا لنقل الملكية لفائدة الدولة، طبقا لأحكام المادة 29 مكرر من القانون رقم 91-11 المؤرخ في 12 شوال 1411 الموافق 27 ابريل سنة 1991 و المذكور أعلاه.

يتعلق بعمليات إنجاز البنى التحتية ذات المنفعة العامة و ذات البعد الوطني و الاستراتيجي، و كذا إيداع مبالغ التعويض لدى الخزينة العمومية. و في حالة تخلف أي شرط من هذه الشروط في القرار الإداري و رفعت دعوى إلغاء ضده، فإن القاضي المختص يقضي بإلغائه.

## 2- مراقبة القاضي لمسألة الاختصاص

إضافة إلى الحالات التي يصدر فيه قرار نزع الملكية و التي ييسط عليها القاضي الإداري رقابته في حالة الطعن فيه بدعوى الإلغاء، فإن هذا الأخير يراقب كذلك الاختصاص بإصدار هذا القرار. و البحث في مسألة الاختصاص بإصدار قرار نزع الملكية يجعلنا نرجع القانون رقم 91-11 المنظم لإجراءات نزع الملكية في الفصل السادس منه، و الذي يتبين من خلاله أن المشرع لم يحدد الجهة المختصة بذلك. و على العكس من ذلك فإن المرسوم التنفيذي رقم 93-186 بين صراحة الجهة المختصة بإصدار قرار نزع الملكية الذي ينقل الملكية إلى الوالي المختص إقليمياً و ذلك من خلال المادة 40 منه. فالوالي هو الذي يصدر قرار نزع الملكية في الحالات التي يتم فيها إقرار المنفعة بموجب قرار ولائي، أو بموجب قرار وزاري مشترك إذا لم ترفع الدعوى أمام القاضي، عند انقضاء أجل الطعن و المحدد بشهر من صدور قرار القابلية للتنازل أو حصل اتفاق بالتراضي أو في حالة صدور قرار قضائي نهائي و موافق على نزع الملكية.<sup>1</sup> كما أنه و بعد التعديل الذي مس إجراءات الملكية بموجب المادة 65 من قانون المالية لسنة 2008،<sup>2</sup> و الذي أحدث حالة جديدة تتمثل في إصدار قرار المنفعة العمومية بموجب مرسوم تنفيذي، فإن المشرع الجزائري و بموجب المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 08-202 المؤرخ في 07-07-2008 و التي تنص المادة 40 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 منح الوالي المختص إقليمياً الاختصاص بإصدار قرار نزع الملكية مباشرة بعد الدخول في الحياة. و عليه فإن القاضي الإداري و في حالة الطعن في مسألة الاختصاص بإصدار قرار نزع الملكية، فإنه يتأكد من أن القرار تم إصداره من طرف الوالي المختص موضوعياً، مكانياً و زمنياً.

و بالرجوع إلى القانون الجزائري المنظم لإجراءات نزع الملكية الملغى الأمر رقم 76-48 و من خلال المادة 8 منه، نجد أن الأمر بنقل ملكية العقارات و الحقوق العينية العقارية يصدر و حسب

<sup>1</sup> - المادة 40 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

<sup>2</sup> - القانون 04-21 الصادر في 29 ديسمبر 2004، يتضمن قانون المالية لسنة 2005، ج. ر.ج.ج: رقم 85 الصادرة في 30 ديسمبر 2004.

الأحوال، إما بقرار وزاري مشترك إذا تم إعلان المنفعة العامة عن طريق قرار وزاري مشترك، أو بقرار من الوالي إذا قام هو بإصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية، و لم يكن هناك اتفاق ودي. و عليه فإن القرار الإداري القاضي بنزع الملكية في القانون الجزائري إذا أصدرته جهة إدارية غير الوالي المختص، فإنه يكون معيبا في الاختصاص مما يوجب إغائه من طرف القاضي بموجب الطعن فيه بالإلغاء.

### 3- مراقبة القاضي لتبليغ قرار نزع الملكية و شهره و حيازة الأملاك المنزوعة.

بعدما تتوفر الشروط القانونية لصدور قرار نزع الملكية، فإن القانون المنظم لإجراءات نزع الملكية نص على ضرورة تبليغه إلى المخاطبين به، وكذا ضرورة نشره و شهره. و هذه الإجراءات تخضع كلها إلى رقابة القاضي الإداري، بالرغم من أن المشرع لم يجعلها تحت طائلة البطلان، و في ذلك مساس بالضمانات التشريعية المفروض توفيرها للمتضررين من نزع الملكية.

بداية فإن المشرع نص على ضرورة تبليغ القرارات الإدارية الخاصة بنزع الملكية من طرف الوالي إلى كل من المنزوع منه و إلى المستفيد بالنسبة للحالات التي يتم فيها إعلان المنفعة العمومية عن طريق قرار ولائي أو قرار وزاري مشترك. كما نص على ضرورة إخضاع القرار إلى الشكليات القانونية في مجال التحويل العقاري.<sup>1</sup> أما بالنسبة لعمليات إنجاز البنى التحتية ذات المنفعة العامة وذات البعد الوطني و الاستراتيجي، ففي هذه الحالة كذلك أوجب المشرع ضرورة تبليغ قرارات نزع الملكية و شهرها في الحفظ العقاري خلال شهر واحد من التبليغ، و نشرها في مجموع القرارات الإدارية التابعة للولاية.<sup>2</sup> و يجب التذكير في هذا المقام أن القانون رقم 91-11 لم ينص على إجراء النشر.<sup>3</sup>

و من خلال النصوص التشريعية التي نصت على ضرورة تبليغ القرار الخاص بنزع الملكية، فإنها لم تحدد كيفية هذا التبليغ. مما قد يثير إشكالا أمام القضاء. و يتضح من التطبيقات القضائي في الجزائري أن التبليغ يتم بالطريقة الإدارية و ليست القضائية حيث جاء في قرار للغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى " إن القرار الولائي المتضمن نزع الملكية للمنفعة العامة بالنظر إلى السلطة المصدرة له، يمتاز بالطابع الإداري و من ثمة لا يخضع في تبليغه إلى الأشكال القانونية المستوجبة في التبليغ

<sup>1</sup> - المادة 30 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

<sup>2</sup> - المادة 41 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

<sup>3</sup> - تجب الإشارة إلى أن المنشور الوزاري المشترك رقم 07-43 لم يشير إلى النشر و اكتفى فقط بإجراء التبليغ، و في هذا تقصير في مجال صناعة القانون و انسجام التشريع.

القضائي، إذ يسوغ للإدارة أن تسلك في ذلك الطريق الإداري لتبليغه بمقتضى رسالة توجه إلى المالك عن طريق رئيس البلدية...<sup>1</sup>.

و للإشارة فإن الأمر الملغى رقم 76-48 الذي صدر هذا القرار القضائي في ظله هو الآخر نص على ضرورة تبليغ قرار نزع الملكية دون تحديد طريقة ذلك، و في قضية الحال فإن المستأنف يطعن في طريقة الطعن و يدعي أنه لم يبلغ بالطريقة القضائية. إلا أن القاضي تحجج بان القرار إداري، و بالتالي فإن التبليغ يكون بالطريقة الإدارية بواسطة رسالة وعن طريق رئيس البلدية.

و هناك إجراء آخر يخضع لرقابة القاضي و هو الدخول في حيازة الأملاك المنزوعة. و في هذا الإطار فإن حيازة العقارات المنزوعة من طرف الجهة المستفيدة لا يتم إلا بإتمام إجراءات الشهر العقاري بالنسبة للحالات التي يتم فيها إقرار المنفعة العمومية بواسطة قرار ولائي أو قرار وزاري مشترك.<sup>2</sup> و نفس الحكم بالنسبة لعمليات إنجاز البنى التحتية ذات المنفعة العامة و ذات البعد الوطني والاستراتيجي، فالحيازة لا تتم إلا بإشهار قرار نزع الملكية، و في هذا تنص المادة 29 مكرر من القانون رقم 91-11" تكرر إجراءات نقل الملكية بالنسبة لعمليات إنجاز البنى التحتية ذات المنفعة العامة و ذات البعد الوطني و الاستراتيجي المنصوص عليها في المادة 12 مكرر و التي يتم إقرار منفعتها العمومية بمرسوم تنفيذي مباشرة بعد الدخول في الحيازة بواسطة عقد إداري لنزع الملكية خاضع لإجراءات الشهر العقاري<sup>3</sup>". كما يبسط القاضي الإداري رقابته على إجراء الإخلاء، فالمنزوع الملكية مجبر و بعد تبليغه بقرار نزع الملكية تبليغا صحيحا، و خضوع القرار لإجراءات الشهر العقاري، بإخلاء الأماكن.<sup>4</sup> وذلك تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في التشريع المعمول به.<sup>5</sup> و الإشكال الذي يمكن أن يطرحه هذا النص، و في حالة توفر شروط الإخلاء ما هي الجهة التي تختص بالنظر في شكوى المستفيد إذا رفض المنزوع الملكية ترك الأماكن؟ فهل يتصدى لذلك القاضي الإداري، أم القاضي العادي، أم القاضي الجزائي؟

<sup>1</sup> - المجلس الأعلى (الغرفة الإدارية)، قرار رقم 29494 بتاريخ 10/07/1982، قضية (أ ن ع) ضد (والي ولاية... وزير الداخلية - رئيس المجلس الشعبي البلدي)، المجلة القضائية، العدد 1، لسنة 1989، ص 235.

<sup>2</sup> - المادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

<sup>3</sup> - نفس الحكم نص عليه المرسوم التنفيذي رقم 93-186 حيث تنص المادة 44 منه على أنه " بغض النظر عن أحكام المادة 42 أعلاه تتم إجراءات تحويل الملكية وفقا للأحكام التشريعية التنظيمية المعمول بها و لاسيما لأحكام هذا المرسوم، فيما يخص نزع الملكية المنفذة في إطار عمليات إنجاز البنى التحتية ذات المنفعة العامة و البعد الوطني الاستراتيجي، بعد الحيازة الفورية للأملاك و الحقوق العينية العقارية محل نزع الملكية من الإدارة نازعة الملكية حسب الكيفيات المحددة في المادة 10 مكرر أعلاه."

<sup>4</sup> - المادة 30 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

<sup>5</sup> - المادة 43 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

**4- مراقبة القاضي للقرارات السابقة عن قرار نزع الملكية.**

إن صدور قرار نزع الملكية يعتبر آخر مرحلة من مراحل العملية، حيث يكون مسبقاً بإجراءات سابقة و أهمها التصريح بالمنفعة العمومية، التحقيق الجزئي، تحديد القطع و الملاك... الخ. و عليه فهل يمكن للقاضي أن يسط رقابته على الإجراءات السابقة على قرار نزع الملكية إذا ما تم الطعن فيها بمناسبة صدور هذا القرار؟

و بالرجوع إلى الأمر رقم 76-84، نجد أنه لم يفسح المجال أمام المنزوعي الملكية في الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية الذي نظمه في الباب الأول منه. و يرجع هذا الأمر إلى اعتبار أن قرار التصريح بالمنفعة العمومية لا يؤثر في المراكز القانونية. أما قرار نزع الملكية فإنه يجوز الطعن فيه بالإلغاء أمام المجلس الأعلى، وهذا ما جاءت به المادة 32<sup>1</sup>. مما يمكن معه طلب أو تأسيس إلغاء قرار النزع على مخالفة كل الإجراءات السابقة له، كعدم إصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية من الجهة المختصة (المادة 5)، أو عدم تحديد المهلة التي يجب أن ينجز فيها المشروع (المادة 6)، أو عدم تحديد التعويضات المستحقة، أو عدم إدلاء المجلس الشعبي الولائي برأيه قبل التصريح بالمنفعة العمومية<sup>2</sup>، أو أن نزع الملكية لم يكن من أجل المنفعة العمومية... الخ.

أما القضاء الجزائري و في ظل الأمر الملغى فقد كان يؤسس إلغاؤه لقرارات نزع الملكية على أساس عدم مشروعية قرارات التصريح بالمنفعة العمومية، و في هذا الإطار نذكر قضية (ح،م) ضد والي ولاية تيزي وزو حيث جاء في القرار الصادر فصلاً في القضية "حيث أن القرار المطعون فيه (قرار نزع الملكية) لم يشر في مقتضياته إلى أي تحقيق للمنفعة العامة و لا إلى أي مقرر مصرح بالمنفعة العامة، و ذلك مخالفاً للمادتين 3 و 4 من الأمر 76-48..."<sup>3</sup>

و في قضية أخرى طرحت في ظل الأمر الملغى جاء في قرار مجلس الدولة "حيث أنه و عملاً بالاجتهاد القضائي المستقر عليه و الذي يشير إلى أن القيام بالدرجة الأولى بتحقيق يشمل اختيار الموقع و أن هذا التحقيق يجب إجراؤه وجاهياً لتحديد القطعة التي ستنزع مما يصبح الدفع في محله و ينبغي أخذه بعين الاعتبار. حيث أنه و في عدم وجود هذا الإجراء الجوهرى فينبغي إذن التصريح بأن نزع الملكية وقع خرقاً للقانون و بالتالي فهو يعتبر كأن لم يكن و كل الإجراءات التابع

<sup>1</sup> - " لا يمكن أن يطعن في قرار نزع الملكية إلا عن طريق الطعن بالإلغاء أمام المجلس الأعلى".

<sup>2</sup> - المادة 4 من الأمر رقم 76-84 سابق الإشارة إليه.

<sup>3</sup> - المحكمة العليا (الغرفة الإدارية)، القرار رقم 62458، المؤرخ في 10 مارس 1991 قضية (ح،م) ضد والي ولاية تيزي وزو، المجلة القضائية، العدد 1، السنة 1993، ص141.

له.<sup>1</sup> و يتضح من هذا القرار أن القاضي أسس إغائه لقرار نزع الملكية على أساس عيب في إجراء سابق و هو إجراء التحقيق بصفة وجاهية في اختيار القطعة محل النزاع.

أما في القانون الساري (القانون رقم 91-11)، فإن المشرع الجزائري سمح للمتضررين بمخاصمة كل القرارات السابقة على قرار النزاع (قرار التصريح بالمنفعة العمومية و قرار القابلية للتنازل) وذلك تحت طائلة البطلان حيث نص على ذلك صراحة (المواد 6، 10، 11، 17، 24). أما قرار نزع الملكية فلم ينص المشرع على إمكانية الطعن فيه صراحة، و لم يرتب البطلان على مخالفة إجراءات صدوره. و بناء على ذلك يمكن القول أن الطعن ضد قرار نزع الملكية الناقل للملكية لا يمكن أن يكون بناء على عيب في الإجراءات و القرارات السابقة ما دام أن المشرع سمح بالطعن فيها ووضع لذلك مواعيد. و قد يرجع عدم وضع ضمانات للمنزوع الملكية ضد العيوب التي يمكن أن تطلال قرار نزع الملكية. إن هذا الأخير قرار كاشف لنقل الملكية و منهي لسلسلة لإجراءات، كما أنه لا يتبين أنه يطرح إشكالا، لأن المسائل الحاسمة تتم من خلال الإجراءات السابقة خاصة تحديد القطع و الملاك وتحديد مبلغ التعويض و إيداعه في الخزينة العمومية... الخ.

و بالرجوع إلى التطبيقات القضائية في الجزائر في ظل القانون 91-11، فإنه يمكن ملاحظة أن جل الطعون ترفع ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية و خاصة قرار القابلية للتنازل لمساسه بالمراكز القانونية للأشخاص. و الأكثر من ذلك أن القاضي الإداري كان يعتبر أن قرار القابلية للتنازل هو قرار نزع الملكية. ويتجلى هذا الأمر (اعتبار قرار القابلية للتنازل هو قرار نزع الملكية) من خلال نص المادة 29 من القانون رقم 91-11، حيث تنص على تحرير قرار إداري لإتمام صيغة نقل الملكية، في حالات محددة من بينها حالة صدور قرار قضائي نهائي لصالح نزع الملكية. مما يعني أن الطعن ضد قرار القابلية للتنازل هو الذي يفصل في نزع الملكية، و بالتالي فإن قرار نزع الملكية ما هو إلى إجراء شكلي. وفي نفس الاتجاه تصب المادة 40 من المرسوم رقم 93-186 و التي تندرج ضمن الفصل السابع الموسوم بنقل الملكية، و التي تنص على أن الوالي يصدر قرار نزع الملكية إذا لم ترفع دعوى بالإلغاء في قرار القابلية للتنازل.<sup>2</sup>

فالطعن في قرار نزع الملكية في الجزائر أو أمر نزع الملكية في فرنسا له آثار ستكون محل الدراسة في الفرع الموالي.

<sup>1</sup> - مجلس الدولة، القرار رقم 6864، بتاريخ 8 أكتوبر 2001، قضية مرعي فاطمة ضد بلدية أولاد موسى، القرار غير منشور.

<sup>2</sup> - " إذا لم ترفع الدعوى أمام القاضي، عند انقضاء أجل الطعن المحدد في المادة السابقة أو حصل اتفاق بالتراضي أو في حالة صدور قرار قضائي نهائي و موافق على نزع الملكية، فإن الوالي يصدر قرار نزع الملكية."

## الفرع الثاني

### آثار الرقابة القضائية على قرار نزع الملكية في الجزائر و أمر نزع الملكية في فرنسا

في التشريع الجزائري فإن نقل الملكية يصدر بموجب قرار إداري يصدره الوالي المختص إقليمياً، و هذا القرار يقبل الطعن ضده بدعوى الإلغاء وفق إجراءات قانونية خاصة و عامة. و المنازعة الإدارية المتعلقة بقرار نزع الملكية ككل منازعة تنتهي بصدر قرار قضائي، و هذا القرار له أثر قانونية، كوقف تنفيذه إذا توفرت الشروط القانونية، و هذا استثناءً على الأصل، كما أنه يمكن الطعن فيه بطرق الطعن العادية وغير العادية.

أما في التشريع الفرنسي فإن نقل الملكية يتم بموجب أمر قضائي يقبل الطعن فيه. و فيما يلي سيتم التعرض إلى آثار الطعن في قرار نزع الملكية في الجزائر (أولاً)، و إلى الطعن في أمر نزع الملكية في القانون الفرنسي (ثانياً).

### أولاً: آثار الطعن في قرار نزع الملكية في الجزائر

إن المشرع الجزائري المنظم لإجراءات نزع الملكية و على عكس قرار التصريح بالمنفعة العمومية لم يبين صراحة ما إذا كان القرار القضائي الفاصل في دعوى الإلغاء ضد قرار نزع الملكية له أثر موقوف، كما أنه لم يبين كذلك إمكانية الطعن في هذا القرار. و فيما يلي سيتم التعرض إلى هاتين النقطتين على النحو التالي:

#### 1- وقف تنفيذ القرار الإداري

الأصل العام في الطعن بإبطال قرار إداري أن هذا الطعن لا يوقف تنفيذ القرار الإداري حفاظاً على سير المرفق العام بانتظام و اضطراد و قرينة السلامة التي يتمتع بها القرار الإداري، وهذا ما نصت عليه أحكام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية "لا توقف الدعوى المرفوعة أمام المحكمة الإدارية، تنفيذ القرار الإداري المتنازع فيه، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك."<sup>1</sup>

أما بالنسبة للقانون المتعلق بترع الملكية القانون رقم 91-11 لم يرد في أحكامه أثر الطعن بالإلغاء في قرار نزع الملكية، كما ما هو عليه الحال في الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية (المادة 13). غير أنه استناداً إلى المنشور الوزاري رقم 43-07 المؤرخ في 02 سبتمبر 2007 الذي جاء فيه ما يلي " من جانب آخر ما يجب التذكير به أن الطعون المحتملة المقدمة للهيئات القضائية

<sup>1</sup> - المادة 833 من ق.إ.م.إ.

المختصة بإمكانها التأثير على مختلف مراحل إجراءات نزع الملكية، هذه الطعون لها أثر توقيفي، لتنفيذ القرارات المتخذة طوال إجراءات عملية نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية".

نستشف أن الطعن بالإلغاء في قرار نزع الملكية له أثر موقوف، ولكن في غياب نص تشريعي صريح خاصة وأن الأثر الموقوف هو استثناء على القاعدة، و في غياب اجتهاد قضائي لا يمكن أن نجزم بها، ويتعين تدخل المشرع لرفع هذا النقص.

أما في الجانب الفقهي فترى الأستاذة ليلي زروقي وبالنظر إلى هذا القصور الفقهي في هذه المسألة، فمبدئياً يجب تطبيق القواعد الاستثنائية الواردة في القانون رقم 91-11 و المتعلقة بالأثر الموقوف للطعن.<sup>1</sup>

## 2- الطعن ضد القرار القضائي الفاصل في دعوى الإلغاء المتعلقة بقرار نزع الملكية.

إن القرار القضائي الفاصل في دعوى إلغاء قرار نزع الملكية في القانون الجزائري، قابلاً للطعن فيه بالطرق العادية وغير العادية، مثل ما سبقت الإشارة إليه<sup>2</sup> في حالة الطعن في القرار الفاصل في دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

### ثانياً: الطعن في أمر نزع الملكية في القانون الفرنسي.

في القانون الفرنسي فإن الأمر الناقل للملكية لا يمكن الطعن فيه إلا عن طريق الطعن بالنقض أمام الغرفة الثالثة مدني (3<sup>ème</sup> chambre civile)، وذلك بسبب عيب الاختصاص أو تجاوز السلطة أو الشكل.<sup>3</sup> و تجاوز السلطة هنا ليس له نفس معنى الطعن بتجاوز السلطة في أي قرار إداري أمام القضاء الإداري.

و يتوفر عيب الاختصاص في أمر نزع الملكية عندما يصدر الأمر من طرف قاضي غير مختص، مثل أن يصدر الأمر من طرف قاض عادي بدل قاضي نزع الملكية، أو أن يصدر الأمر من طرف قاضي نزع الملكية إلا أنه غير مختص إقليمياً... أو أن يصدر الأمر من طرف قاضي سبق و أن أصدر أمراً تم الطعن فيه بالنقض يخص نفس العقار، ثم صدر قرار تصريح جديد بالمنفعة العمومية.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - ليلي زروقي، المرجع السابق، ص 26.

<sup>2</sup> - انظر الصفحة من 212 إلى 221 من هذه الرسالة.

<sup>3</sup> - Art. L12-5 : L'ordonnance d'expropriation ne peut être attaquée que par la voie du recours en cassation et seulement pour incompetence, excès de pouvoir ou vice de forme.

<sup>4</sup> - Civ., 3<sup>ème</sup>, 18 nov, 1981, M.Marque c /commune de Beaumont de Lomagne, Bull. civ.III, n° 192, p.138.

أما عيب الشكل فيتحقق عندما لا يحترم القاضي في إصداره الإجراءات القانونية المحددة بموجب النصوص التشريعية، و مثال ذلك عدم تحققه من أن كل الملاك المعنيين بلغوا بإيداع ملف التحقيق الجزئي على مستوى البلديات.

و يتحقق عيب تجاوز السلطة (Excès de pouvoir) عندما يرتكب قاضي نزع الملكية خطأ خطيراً، و مثال ذلك، كان يصدر القاضي أمر نزع الملكية في حين قرار التصريح بالمنفعة العمومية باطل لفوات الميعاد (Caduque).<sup>1</sup> أو أن أحد الشركاء في الأملاك العقارية (Copropriétaire) تم إهماله أو إبعاده طوال مرحلة الإجراءات.<sup>2</sup> و يعتبر عيب الشكل من أكثر هذه العيوب إثارة في الطعن في أمر نزع الملكية.<sup>3</sup>

و بالموازاة مع نص المادة L 12-5 من قانون نزع الملكية، فقد جاء في القضاء الفرنسي أنه لا يمكن الطعن في أمر نزع الملكية بدعوى المراجعة المنصوص عليها في المادة 593 من قانون الإجراءات المدنية الجديد الفرنسي، و لا بدعوى اعتراض الغير خارج عن الخصومة.<sup>4</sup> كما أن الاستئناف غير وارد فيه.

إن الطعن بالنقض يقتصر فقط على أشخاص محددين، و هم النازع إذا لم يقتنع بأمر نزع الملكية، أو الأشخاص الذين تم تحديدهم عن طريق الأمر بصفتهم ملاك، أو الأشخاص الذين كان من المفروض أن يردوا ضمن الأمر باعتبارهم الملاك الحقيقيين، و كذا أصحاب الحقوق العينية المترتبة عن العقارات المنزوعة، عندما تكون هذه الحقوق هي الهدف. أما المستأجرين فلا يمكن لهم الطعن بالنقض في أمر نزع الملكية، و نفس الأمر ينطبق على أصحاب الحقوق العينية المترتبة عن العقارات المنزوعة، عندما لا تكون هذه الحقوق هي الهدف.

و بالنسبة لآجال الطعن بالنقض في أمر نقل الملكية فهي 15 يوماً من تاريخ تبليغ الأمر إلى المعنيين به، و يجب أن يُبلغ الطرف الآخر خلال مدة 8 أيام من الإيداع تحتسب طبقاً لأحكام المواد 641 و 642 من قانون الإجراءات المدنية.<sup>5</sup> تودع العريضة لدى كاتب محكمة النقض، أو

<sup>1</sup> -Civ., 3<sup>e</sup>, 11mars 1980 , Pichon, c /SERINI , Bull. civ.III, n° 56, p.40.

<sup>2</sup> -Civ., 3<sup>e</sup>, 13 avril 1988, SCI Les peupliers , c /commune de Meylan , Bull. civ.III, n° 74, p.43 ; D.1988, somm.307, obs.P. Carrias.

<sup>3</sup> - Jean-Marie AUBY, Pierre BON, Jean-Bernard AUBY , op.cit., p. 559.

<sup>4</sup> - Cass., 3<sup>e</sup>civ. 3 déc.1997, Debord c/ département de la Dordogne, n°1710.

<sup>5</sup> -Cass., 3<sup>e</sup>civ, 22 nov, 1983 , Bull. civ.III, n° 236, p.180; AJPI 1985, p.146 ; D. 1985, IR, obs.P.Carrias.

كاتب محكمة المرافعات الكبرى التي يوجد بها مقر قاضي نزع الملكية. و بالنسبة للطاعن يجب أن تتوفر فيه مصلحة شخصية، وتعد الطعون غير مقبولة إذا قدمت من طرف شخص لم يرد اسمه ضمن قائمة الملاك أو ضمن قرار نزع الملكية.

إن الطعن ضد أمر نقل الملكية يدخل ضمن فئة الطعون التي يعفى الأطراف فيها من ضرورة التمثيل بمحامي أمام محكمة النقض. و يشترط أن يقدم الطعن ضمن عريضة أو مجرد إعلان إلى قلم محكمة المرافعات الكبرى التي يتواجد بها مقر قاضي نزع الملكية. و يشترط أن يبلغ الطعن إلى الأطراف في أجل ثمانية أيام تطبيقاً لأحكام المادة 641 و 642 من قانون الإجراءات المدنية الجديد.

إن الطعن بالنقض في أمر نزع الملكية ليس له أثر موقوف، كما أنه غير مؤثر في تحديد قيمة التعويض. إن إلغاء أمر نزع الملكية له الكثير من الأمور الجانبية فهو يؤدي إلى إلغاء كل القرارات ذات الصلة، و على الخصوص تحديد التعويض الذي يصبح دون موضوع.

إذا رُفِضَ الطعن بالنقض فإن أمر نزع الملكية يصبح نهائياً (Définitive). و في حالة العكس، أي إذا اعتبر الطعن بالنقض مقبول و مؤسس من طرف الغرفة المدنية الثالثة لمحكمة النقض، فإن هذه الأخيرة تلغي أمر نزع الملكية، و عندها يمكن إثارة ثلاثة ملاحظات:

الملاحظة الأولى، هي إن إلغاء أمر نزع الملكية، سوف يطال كل القرارات المرتبطة به ارتباطاً غير قابل للتجزئة (Un lien d'indivisibilité).<sup>1</sup> و عليه فإن القرارات الصادرة في المرحلة الإدارية وخاصة قرار القابلية للتنازل فإنها لا تتأثر بإلغاء أمر نزع الملكية، فهذا الإلغاء لا يؤثر على مشروعية هذه القرارات.<sup>2</sup> و على العكس من ذلك، فإن كل القرارات التي تصدر في المرحلة القضائية تتأثر بإلغاء أمر نزع الملكية. فالقرار القضائي الذي يحدد من خلاله القاضي مبلغ التعويض يصبح باطلاً رغم أنه صدر قبل أمر نزع الملكية (Antérieure).<sup>3</sup> كما أن حيازة الجهة المستفيدة من النزع للعقار تصبح غير مشروعة، لأن الواقع هو أن المالك السابق يسترد أملاكه عند إلغاء أمر نزع الملكية.

<sup>1</sup> - Civ., 3<sup>e</sup>, 3 nov.1977, commune de fontenay-le-fleury c/SCI Résidence de la lucasserie, Bull.civ.III, n° 364, p.278.

<sup>2</sup> - CE., 21 juillet 1970, Epoux Courbey, Rec. CE, tables, p.1074 .

<sup>3</sup> - Civ., 3<sup>e</sup>, 20 juin 1978, Consorts Maurel c/EDF, bull.civ.III, n° 254, p.195.

الملاحظة الثانية هو أن إلغاء أمر نزع الملكية ليس له حجية في مواجهة الكل (N'a pas d'effet erga omnes)، و لكن فقط في مواجهة أطراف النزاع. فإذا قام أحد الملاك السابقين بالطعن بالنقض في أمر نزع الملكية و قبل طعنه، فإن الإلغاء لا يسري إلا في مواجهته هو فقط دون غيره، أما بالنسبة للآخرين، فإن أمر نزع الملكية يظل مشروعاً.<sup>1</sup>

الملاحظة الثالثة و الأخيرة هي أن إلغاء أمر نزع الملكية يؤدي - و ما عدا في الحالة التي يتطلب فيها الأمر إعادة الفصل في الموضوع<sup>2</sup> - إلى إحالة القضية أمام قاضي آخر يعين من طرف محكمة النقض. هذا الأخير يجب أن يبلغ من طرف المحافظ و ليس من طرف الطرف الأكثر استعجالاً (La partie la plus diligente).

إن رقابة القاضي على قرار نزع الملكية في التشريع الجزائري، يكون المحطة الأخيرة في جملة السلطات الممنوحة له من أجل رقابة إجراءات نزع الملكية. و بالرغم من ذلك فإن مهمته لا تنتهي عند هذا الحد بل تستمر في حالة التعدي على الحقوق التي قررها القانون لمنزوعي الملكية، و هو ما سوف يتم بيانه من خلال المطلب الموالي.

### المطلب الثالث

#### الرقابة القضائية على الحقوق الموالية لتمام النزع

إن الضمانات القضائية و المتمثلة في رقابة القضاء على إجراءات نزع الملكية في تشريعات نزع الملكية بما فيها المقارنة (الجزائري و الفرنسي) لا تنتهي بانتهاء الإجراءات السابقة، بل قد تمتد إلى بعض الحقوق التي كرسها القانون للمنزوعي الملكية. فالسلطة نازعة الملكية قد تحيد عن الهدف الذي نزعته من أجله الملكية، و نعني بذلك المصلحة العامة والتي حددتها في قرار الصريح بالمنفعة العمومية،<sup>3</sup> أو أنها تتقاعس في إنجاز المشروع في وقته المحدد في القرار الإداري المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية (المادة 10 من القانون رقم 91-11 في الجزائر أو المادة 6-12 في القانون الفرنسي<sup>4</sup>)، أو أن تتراجع عنه أصلاً.<sup>1</sup> كما أنه يمكن أن الجهة المستفيدة تلجأ بعد مدة إلى بيع

<sup>1</sup> - Jean-Marie AUBY, Pierre BON, Jean-Bernard AUBY, op.cit., p.561.

<sup>2</sup> - « Par exemple parce qu'elle est fondée sur la caducité de la DUP »

<sup>3</sup> - المادة 1/48 من الأمر 76-48.

<sup>4</sup> - Art. L12-6 « Si les immeubles expropriés en application du présent code n'ont pas reçu dans le délai de cinq ans la destination prévue ou ont cessé de recevoir cette destination, les anciens propriétaires ou leurs ayants droit à titre universel peuvent en demander la

العقارات المنزوعة أو تأجيرها، فإن القانون يمنح للملاك السابقين الحق في استرجاع أملاكهم المنزوعة و هذا الحق نظمه المشرع الجزائري و الفرنسي. و كذلك لهم الحق في الأولوية في الشراء والتأجير، و هذه الحالات نظمها المشرع الفرنسي دون الجزائري خاصة القانون الساري. لذلك سيتم التعرض إلى رقابة القضاء على حق طلب استرجاع أملاكهم (الفرع الأول). وإلى رقابة القضاء على الحق في الأولوية على طلب إعادة بيع العقارات<sup>2</sup>، أو تأجيرها إذا قررت ذلك السلطة النازعة (الفرع الثاني).

## الفرع الأول

### الرقابة القضائية على حق استرجاع الأملاك

إن حق الاسترجاع (le droit à la rétrocession) من الحقوق التي نصت عليها كل التشريعات المنظمة لنزع الملكية في الجزائر أو في فرنسا. ففي الجزائر نظمت ممارسة هذا الحق بداية من الأمر رقم 48-76 الملغى، وصولاً إلى القانون الساري رقم 90-11<sup>3</sup>، وبالتالي فإن النزاعات التي تثار بخصوص حق الاسترجاع فهي من اختصاص القاضي الإداري في الجزائر. ويلاحظ أن المشرع لم يشير إلى كيفية الاسترجاع، أيكون ذلك بطلب يقدم إلى الجهة النازعة، أم يتم اللجوء إلى القضاء برفع دعوى استرجاع، أو بطعن في قرارات نزع الملكية؟ أما المشرع الفرنسي فقد نظم أحكام ممارسة حق الاسترجاع بشيء من التفصيل بما في ذلك إجراءات التقاضي في قانون نزع الملكية في المواد L12-6، و المواد من R 12-6 إلى R 12-11. و فيما يلي ستمم معالجة الإجراءات القضائية المتعلقة بممارسة هذا الحق.

### أولاً: موضوع دعوى الاسترجاع.

من خلال المادة 32 من القانون رقم 91-11 يتبين أن المشرع سمح للمنزوع ملكيتهم بتقديم طلب من أجل استرجاع أملاكه، و الأكيد أن الطلب يقدم إلى الإدارة نازعة الملكية. و في هذه

**rétrocession** pendant un délai de trente ans à compter de l'ordonnance d'expropriation, à moins que ne soit requise une nouvelle déclaration d'utilité publique. »

<sup>1</sup> - المادة 32: إذا لم يتم الانطلاق الفعلي في الأشغال المزمع إنجازها في الآجال المحددة في العقد أو القرارات التي ترخص بالعمليات المعنية يمكن أن تسترجع ملكية العقار بناء على طلب المنزوع منه أو أصحاب الحقوق.

<sup>2</sup> - المادة 36 من الأمر رقم 48-76 سابق الإشارة إليه.

<sup>3</sup> - الملاحظ أن المرسوم التنفيذي رقم 93-186 لم يشير إلى حق الاسترجاع على الإطلاق.

الحالة نكون أمام إمكانيتين، إما أن تستجيب الإدارة للطلب، أو أنها ترفض الطلب، و بالتالي فيمكن للمنزوع ملكيته أن يتوجه صوب القضاء رافعا دعوى لاسترجاع أملاكه العقارية. إن المشرع الجزائري لم يبين على ماذا يؤسس طلب الاسترجاع، فهل تنصب دعوى الاسترجاع على إلغاء قرار نزع الملكية؟ أم أن الدعوى تنصب فقط على استرجاع الأملاك دون إلغاء أي قرار إداري؟

إن الحالات التي رصدها المشرع الجزائري في القانون الملغى أو الساري و التي تسمح باسترجاع الأملاك حددها حصرا، و ليس منها أن يكون قرار نزع الملكية أو القرارات السابقة عليه مشوبة بعيب من عيوب القرار الإداري. فالقرارات الإدارية صدرت صحيحة و مشروعة، و الأكثر من ذلك أن المشرع نص على إمكانية الطعن فيها مباشرة.<sup>1</sup>

و عليه فإن ممارسة حق الاسترجاع، لا علاقة له بالإجراءات السابقة، فحتى و إن كانت صحيحة، فإن هذا لا يمنع أصحاب الحقوق من استرجاع أملاكهم لتوفر الشروط التشريعية لذلك. إن التطبيقات القضائية الفاصلة في الدعاوى المتعلقة بطلبات استرجاع الأملاك كانت تقريبا غير مطابقة للتشريع المنظم لهذا الحق و فيما يلي بعض القرارات القضائية المتعلقة بحق الاسترجاع:

#### - قضية (ب إ) ضد والي ولاية الجزائر و من معه.<sup>2</sup>

في هذه القضية لاحظ القاضي أن الأملاك المنزوعة لم تعلق التخصيص المقرر لها في أجل 5 سنوات عملا بأحكام المادة 48 من الأمر رقم 76-84 مما يسمح للمالك في الحصول على إعادة التنازل لفائدته، و قضي في الأخير بما يلي:

" تقضي المحكمة العليا بإبطال المقرر المطعون فيه و الحكم على المدعي عليهما بالمصاريف القضائية ، فيلاحظ من جهة أن القاضي الإداري حكم ببطلان قرار مشروع بعد فوات أجل الطعن بالإلغاء، فأصدر قرار نزع الملكية كان في 7 جوان 1983، أما الإلغاء فكان بتاريخ 7 ابريل 1990.

و في إطار قضاء مجلس الدولة فإن الأمر كان مخالفا لما كان عليه الأمر زمن المحكمة العليا، حيث لم تصبح المطالبة بالاسترجاع تؤدي إلى إلغاء قرار نزع الملكية، و من القضايا نذكر قضية

<sup>1</sup> - يتبين من خلال هذه المعطيات و حسب رأينا المتواضع أن طلب الاسترجاع لا يمكن أن يؤسس على عيب في القرار الإداري المتعلق بنزع الملكية، و بالتالي تستبعد دعوى الإلغاء، و هذا الرأي ينطلق من خلال قراءة النصوص التشريعية، إلا إذا كان للقضاء رأي آخر.

<sup>2</sup> - المحكمة العليا (الغرفة الإدارية)، القرار رقم 71121، بتاريخ 7 ابريل 1990، المجلة القضائية، العدد 4، سنة 1991، ص 239-242.

ورثة (ق ع) ضد والي ولاية تيزي وزو حيث جاء في القرار الصادر عن مجلس الدولة "حيث أن إلغاء قرار إداري يتم عندما يكون القرار مشوباً بعيب من العيوب التي تجعله باطلاً وقابلًا للإلغاء بينما القرار كان صحيحاً و شرعياً وأنه في حالة عدم تنفيذه لمدة حددها القانون يمكن وقفها لأصحاب الحق و العقار المطالبة ليس بإلغاء القرار وإنما المطالبة باسترجاع العقار لأن المشروع الذي انتزعت من أجله لم يتم إنجازه في وقته ما يستوجب المصادقة على القرار المستأنف".<sup>1</sup>

و يتبين من خلال قرار مجلس الدولة أنه في جادة الصواب، فالمطالبة تنصب على الاسترجاع وليس على إلغاء القرار الإداري، الذي لا يكون إلا إذا كان القرار معيباً، بينما في قضية الحال فإن المطالبة مؤسسة على التأخر في تنفيذ المشروع وفق ما حدده القانون.

و في قرار آخر لمجلس الدولة فصلاً في قضية والي ولاية سطيف ضد جابي نور الدين والذي جاء فيه "حيث أن المادة 6 من قرار نزع الملكية رقم 2000/136 (قرار القابلية للتنازل في هذه القضية) تفيد أن آجال إنجاز البناء التي نزع ملكية المدعي من أجلها لا يتجاوز أربعة سنوات و ما دامت المدة مرت دون مباشرة البناء فلا يمكن للمستأنف التذرع بأي سبب ذلك لأن الأجل حدد من قبلها بناء على التقديرات التي قامت بها هي.

و حيث أن القرار المستأنف فيه أصاب في تطبيق القانون عندما قضى بإرجاع القطعة الأرضية موضوع النزاع إلى مالكها فيتعين تأييد القرار المستأنف".<sup>2</sup>

و يتبين من خلال هذا القرار أن مجلس الدولة الجزائري يعتبر أن تحديد مدة إنجاز المشروع الذي نزع من أجله الملكية هو من اختصاص الإدارة و يكون ذلك من خلال القرار المرخص للعملية المعنية. و يعد هذا الحكم مطابقاً للمادة 32 من القانون رقم 91-11 و التي تؤكد أن الآجال المحددة لانطلاق الأشغال هي من وضع الإدارة.<sup>3</sup>

### ثانياً: مقابل الاسترجاع.

يترتب على الاسترجاع أن يسترجع المالك الأصلي العقار الذي نزع منه، و المنطق يقتضي أن المسترجع هو الآخر يقدم مقابلاً لذلك حتى لا تكون دعوى الاسترجاع وسيلة للاغتناء. لذلك سيتم بحث مسألة مقابل الاسترجاع في التشريع و القضاء، و على الشكل التالي:

<sup>1</sup> - مجلس الدولة، القرار رقم 6222، بتاريخ 15 ابريل 2003، مجلة مجلس الدولة، العدد 4، السنة 2003، ص 91-92.

<sup>2</sup> - مجلس الدولة، القرار رقم 26153، بتاريخ 19 ابريل 2006، قضية والي ولاية سطيف ضد جابي نور الدين، القرار غير منشور.

<sup>3</sup> - " إذا لم يتم الانطلاق الفعلي في الأشغال المزمع إنجازها في الآجال المحددة في العقد أو القرارات التي ترخص بالعمليات المعنية يمكن أن تسترجع ملكية العقار بناء على طلب المنزوع منه أو أصحاب الحقوق."

## 1- من خلال النصوص القانونية.

إن النصوص القانونية المنظمة لممارسة حق الاسترجاع في التشريع الجزائري قاصرة و لم تلم بكل المسائل، لذلك يمكن إثارة إشكالات عديدة بهذا الخصوص<sup>1</sup>. ومن بين هذه المسائل مقابل الاسترجاع الذي يقدمه الملاك الذين استرجعوا أملاكهم من الإدارة، أو من القضاء بناء على دعوى الاسترجاع. إذ لا يعقل أن يسترجعوا أملاكهم التي نزعت منهم مقابل تعويض عادل ومنصف، دون أن يقدموا مقابل استرجاعهم، و إلا كانت دعوى الاسترجاع وسيلة للاغتناء وهذا منافع للمصلحة العامة<sup>2</sup>.

## 2- من خلال الاجتهادات القضائية.

إن أغلب القرارات القضائية لم تتطرق إلى المقابل الذي يقدمه المسترجع لأملاكه إلى الجهة النازعة، إذ أنها تكتفي بإلغاء قرار نزع الملكية، أو بإقرار الحق في استرجاع الأملاك، أو تقضي بإعادة البيع أو التنازل لفائدة طالبي استرجاع أملاكهم<sup>3</sup>. و من القرارات التي أقرت بحق الاسترجاع و دون تحديد المقابل قرار مجلس الدولة رقم 6222 المؤرخ في 2003/04/15 والذي جاء فيه "إن إلغاء قرار إداري يتم عندما يكون القرار مشوب بعيوب من العيوب التي تجعله باطلا، وقابلا للإلغاء، بينما القرار كان صحيحا و شرعي، و أنه في حالة عدم تنفيذه لمدة حددها القانون يمكن وقتها لأصحاب الحق و العقار المطالبة ليس بإلغاء القرار و إنما المطالبة باسترجاع العقار لأن المشروع الذي انتزع من أجله لم يتم إنجازها في وقته و هو ما يستوجب المصادقة على القرار المستوجب"<sup>4</sup>.

و استثناء على هذا الواقع القضائي، نجد أن هناك قضية تعرض فيها القاضي إلى مسألة المقابل الذي يقدمه المسترجع، حيث جاء في القرار " في الموضوع: إلغاء القرار المستأنف فيه، والفصل من

<sup>1</sup> - المادة 48 من الأمر رقم 76-48 و المادة 32 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

<sup>2</sup> - من أجل سد هذا الفراغ نقترح أن تعاد صياغة المادة 32 من القانون رقم 91-11 كما يلي "إذا لم يتم الانطلاق الفعلي في الأشغال المزمع إنجازها في الآجال المحددة في العقد أو القرارات التي ترخص بالعمليات المعنية يمكن أن تسترجع ملكية العقار بناء على طلب المتزوع منه أو أصحاب الحقوق مقابل إرجاعهم ما حصلوا عليه من تعويض. إجراءات الاسترجاع تتم عن طريق التنظيم."

- النص الحالي المادة 32: إذا لم يتم الانطلاق الفعلي في الأشغال المزمع إنجازها في الآجال المحددة في العقد أو القرارات التي ترخص بالعمليات المعنية يمكن أن تسترجع ملكية العقار بناء على طلب المتزوع منه أو أصحاب الحقوق.

<sup>3</sup> - بعوني خالد، منازعات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية في النظام القانوني الجزائري، ص 222.

<sup>4</sup> - مجلس الدولة، القرار رقم 6222، المؤرخ في 2003/04/15، قضية ورثة (ق.ع) ضد ولاية تيزي وزو، مجلة مجلس الدولة، العدد رقم 4، 2003، ص 91.

جديد: الأمر باسترجاع الأرض موضوع قرار نزع الملكية الصادر في 28 فيفري 1983 رقم 42 من طرف والي سكيكدة لفائدة ورثة مفتاح أحمد مقابل استرجاع ما قبض من طرفهم من تعويض<sup>1</sup>.

يتضح من هذا القرار أن القاضي و بعدما ألغى القرار المستأنف فيه قضى باسترجاع الأرض موضوع نزع الملكية، حيث لم يكتفِ بهذا، بل أقر ضرورة إرجاع المسترجعين لما قبضوه من تعويض. و هذه من الحالات النادرة التي لا يكتفي فيها القاضي بالقضاء بحق الاسترجاع، بل يتعدى إلى الأمر بإرجاع ما قبض من تعويض و هذا مقابل للاسترجاع، إذ يعد هذا اجتهاد قضائياً في الوقت الذي لم تتعرض التشريعات المنظمة للاسترجاع (المادة 48 من الأمر الملغى، المادة 32 من القانون رقم 91-11) إلى مقابل الاسترجاع و لا كيفية تسوية هذه المسألة.

و من الإشكالات التي تثار هو مبلغ التعويض المسترد خاصة إذا مرت مدة طويلة بين تاريخ قرار النزع و الاسترجاع، إذ أن قيمة الأملاك المنزوعة تختلف بين التاريخين. فهل يرجع المسترجع ما قبضه من تعويض دون زيادة أو نقصان؟ أم أن العقار يخضع للتقويم و تحدد قيمته وقت الاسترجاع و هو المبلغ الذي يرده المسترجع؟

في الفقه الجزائري هناك من يرى أن حق الاسترجاع هو بمثابة إعادة بيع يصب في عقد وفق الأشكال القانونية، و يتحدد بموجبه الثمن و يدفع.<sup>2</sup> و هناك رأي يقول على القاضي و عندما يستجيب لطلب الاسترجاع أن يعين خبير لتقييم الأملاك المطالب باسترجاعها طبقاً للمعايير المستعملة عند نزع الملكية مع الأخذ بعين الاعتبار القيمة الحقيقية للأملاك وقت الاسترجاع طبعاً.<sup>3</sup> إن هذين الرأيين يتوافقان مع نص المادة 48 من الأمر الملغى و التي اعتبرت إن حق الاسترجاع هو بمثابة إعادة بيع يتم خلال 15 سنة من تاريخ قرار النزع.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - مجلس الدولة، القرار رقم 192287، المؤرخ في 2001/02/05، قضية ورثة مفتاح أحمد ضد والي ولاية سكيكدة، القرار غير منشور.

<sup>2</sup> - بعوني خالد، منازعات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية في النظام القانوني الجزائري، ص 36.

<sup>3</sup> - ليلي زروقي، المرجع السابق، ص 28.

<sup>4</sup> - برأينا نرى ضرورة الفصل بين حق الاسترجاع و إعادة البيع، فتجريد الإدارة للأملاك جاء بناء على إجراء نزع الملكية لما للإدارة من امتياز من امتيازات السلطة العامة، و في هذا جبر المالك على التنازل على أملاكهم، بالرغم من حصول هؤلاء على التعويض العادل والمنصف. فإذا لم تباشر الإدارة في الأشغال أو لم تحترم التخصيص المقرر لهذه الأملاك تعتبر قد خرجت عن المشروعية و عندها يمكن للمالك طلب استرجاع أملاكهم مقابل إرجاعهم لما قبضوه فقط. إذ لا يعقل إرهاب الملاك أكثر. أما الإدارة فعليها تحمل الخسائر إن وجدت لأنها هي المقصرة. و النتيجة أن المسترجعين لا يرجعون إلا ما حصلوا عليه من تعويض دون أي زيادة.

و في القانون الفرنسي فإن المطالبة بحق الاسترجاع لا تؤدي إلى المساس بالإجراءات السابقة أو إعادة النظر في قيمة التعويض. و يحق المطالبة بحق الاسترجاع لكل مالك قديم له الصفة القانونية في ذلك، و لكل ذوي الحقوق. و يمارس حق الاسترجاع خلال مدة 30 سنة من تاريخ صدور أمر نزع الملكية.<sup>1</sup>

### ثالثاً: إجراءات الاسترجاع.

لم يتطرق المشرع الجزائري إلى إجراءات الاسترجاع مما يعد من قبيل التقصير في الضمانات التشريعية لنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية. لذلك سنبحث في إجراءات ممارسة حق الاسترجاع في القانون الفرنسي، و ذلك على الشكل التالي:

#### 1 - بناء على مبادرة الجهة النازعة.

إذا كانت الجهة النازعة ترغب في التنازل عن الأملاك المنزوعة (Aliéner les terrains) فإنها ملزمة على إخبار الملاك القدماء و ذوي الحقوق و الذين لهم مهلة شهرين حتى يؤكدوا رغبتهم في ذلك و الموافقة على المبلغ المحدد وفي حالة عدم الرد يعتبر ذلك تحلٍ منهم، مع العلم أن مبلغ الاسترجاع يحدده قاضي نزع الملكية.

#### 2- بناء على مبادرة المنزوع ملكيته.

خلال مدة الثلاثون سنة من صدور أمر نزع الملكية، فإن الملاك القدماء و ذوي الحقوق بإمكانهم طلب استرجاع أملاكهم. و هذا في حالتين: الحالة الأولى إذا لم يحترم التخصيص المقرر للعقار المنزوع في التصريح بالمنفعة العمومية (DUP)، أو إذا لم يتم إنجاز المشروع بعد مضي خمسة سنوات إلا ذلك تقرر إعلان آخر للمنفعة العمومية.<sup>2</sup>

فعندما لا يلقي طلب الاسترجاع الأذان الصاغية من طرف الإدارة، فيمكن عندها للمتضرر التقدم بطلبه أمام محكمة المرافعات الكبرى من أجل استرجاع الأملاك المنزوعة إذا توفرت الشروط القانونية.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit ., p.349.

<sup>2</sup> - Art. L12-6 du code d'expropriation français « Si les immeubles expropriés en application du présent code n'ont pas reçu dans le délai de cinq ans la destination prévue ou ont cessé de recevoir cette destination, les anciens propriétaires ou leurs ayants droit à titre universel peuvent en demander la rétrocession pendant un délai de trente ans à compter de l'ordonnance d'expropriation, à moins que ne soit requise une nouvelle déclaration d'utilité publique ».

<sup>3</sup> - Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit., p.345.

ومن التطبيقات القضائية لمجلس الدولة الفرنسي نذكر قرار<sup>1</sup> «Olivier-Garcin»، و الذي جاء فيه " لما كان الحق للمنزوع أملاكهم أن يطلبوا من القضاء ممارسة حق الاسترجاع في حالة عدم تجسيد التخصيص المقرر للعقار المنزوع في إعلان المنفعة العمومية خلال مدة خمسة سنوات من صدور أمر نزع الملكية.

إن الاعتراف القضائي بحق الاسترجاع لا يعني أنه فسخ لنزع الملكية مع رد متبادل بين العقار ومبلغ التعويض، (Mais que la reconnaissance judiciaire du droit à rétrocession n'a pas pour effet d'opérer la résolution de l'expropriation, avec restitution réciproque de l'immeuble et de l'indemnité). بل على العكس، فإن الاسترجاع يتمثل في إعادة بيع (La rétrocession s'analyse en un rachat) للمالك السابق الذي يرغب في ذلك، و أن قاضي نزع الملكية هو من يحدد قيمة العقار (في الوقت الحالي) التي هي الآن قيمة الاسترجاع، بنفس طريق تقديره لقيمة العقار وقت النزع التي هي مبلغ التعويض. و أن التحويل الجديد للملكية لا يحق إلا للمالك القديم الذي يرغب في ذلك، و الذي يوافق على دفع مبلغ الاسترجاع خلال المدة المحددة قانونا."

و من خلال هذا القرار يتضح أنه بعد أن أكد على شروط ممارسة حق الاسترجاع، حاول أن يبين القاضي التكييف القانوني لهذا الحق فنفي عليه أنه فسخ يستوجب الرد المتقابل للمنافع (العقار مقابل قيمة التعويض)، و علة ذلك أن المبلغ الذي يرده المسترجع هو نفسه ذلك الذي حصل عليه، وقت النزع و الذي يمكن أن يرجع إلى ثلاثين سنة، و هذا غبن واضح. لذلك أعتبر أنه إعادة بيع من جديد (Une nouvelle cession)، حيث يقيم العقار من جديد وفق الأسعار الحالية من طرف قاضي نزع الملكية.

و يمكن لأصحاب حق الاسترجاع الحصول على تعويض إذا حرّموا من ممارسة هذا الحق، في حالة ما تم بيع العقارات إلى طرف آخر، و تعذر على الإدارة المطالبة استرجاعه منه، مع العلم أن حق الاسترجاع لا يمنح حق التتبع (Le droit de rétrocession ne comprend pas le droit de suite)، و لا إبطال البيع.<sup>2</sup> و التعويض المقرر الذي يختص به القاضي الإداري، يجب أن

<sup>1</sup> - CA., d'Aix-en-provence, 1<sup>ère</sup> chambre civile, 4 septembre 1995, « Olivier-Garcin ».

<sup>2</sup> - Cass., civ.3<sup>ème</sup>, 3 mars 1982, « Commune de Domont »

يصلح الأضرار الحاصلة بداية من التاريخ المقرر لممارسة حق الاسترجاع و ليس من تاريخ التنازل عن الأملاك لفائدة الغير.<sup>1</sup>

و ما يمكن استنتاجه مما سبق عرضه أنه في حالة رفض طلب الاسترجاع من طرف الإدارة، فإن الاختصاص بنظر المنازعة تختص به ثلاثة جهات قضائية مختلفة، القاضي المدني بالنسبة للنظر في الطلب المرفوض بالاسترجاع، القاضي الإداري بالنسبة للتعويض، و أخيراً قاضي نزع الملكية بالنسبة لتقدير قيمة إعادة البيع.

### 3-الجهة القضائية المختصة بالفصل في طلبات الاسترجاع في النظام الفرنسي.

إن المنازعات المتعلقة بممارسة حق الاسترجاع تعد في الأصل من اختصاص القاضي العادي وحده (Le juge judiciaire)<sup>2</sup>، و هذا حتى في الحالة التي يتم فيها التنازل بالطريق الودي.<sup>3</sup> أما النزاعات المتعلقة بالمقابل المالي للاسترجاع (Le prix de rétrocession)، فإنها من اختصاص قاضي نزع الملكية (Le juge de l'expropriation).<sup>4</sup> أما باقي المنازعات الأخرى المتعلقة بالاسترجاع، و خاصة بممارسة هذا الحق في حد ذاته فإنها من اختصاص القاضي العادي (Le juge judiciaire de droit commun).<sup>5</sup>

وبدوره فإن القاضي الإداري (Le juge administratif) يختص بالنظر في جانب من منازعات ممارسة حق الاسترجاع والمتعلقة بالمسائل الأولية المتعلقة بتفسير أو التأكد من صحة (L'interprétation ou à la validité) القرارات الإدارية المتعلقة بتخصيص الأملاك العقارية المنزوعة.<sup>6</sup> مع العلم أن القاضي الإداري لا يخطر إلا عن طريق إحالة (Renvoi) من طرف الجهة القضائية المعروض عليها النزاع، و لا يمكن أن يخطر من طرف منزوعي الملكية.

<sup>1</sup> - Cass., civ.3<sup>é</sup>, 17 novembre 1983, « Ville d'Hyrés »

<sup>2</sup> - CE., 10 jan 1968, Coutin et autres, Rec. CE., p.25 ; 3 mai 1968, Merle, Ibid., tables, p.973 ; T.C., 19 mars, Dame veuve tribier , Ibid., p.565.

<sup>3</sup> - Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, op.cit., p.350.

<sup>4</sup> - Art. \*\*R12-10 « A défaut d'accord amiable sur le prix ou le loyer, il est statué par la juridiction compétente en matière d'expropriation et selon la procédure qui lui est propre ». voir aussi :Civ., 3<sup>é</sup>, 4 févr. 1975, S.A. La rente foncière c/Etat Français, Bull. civ. III ; n° 41 ; p. 32.

<sup>5</sup> - Jean-Marie AUBY, Pierre BON, Jean-Bernard AUBY, op.cit., p.609.

<sup>6</sup> - TC., 19 mars 1979, Dame veuve Tribier, Lebon, p.565. ; RDP. 1980, p.260.

و بالنسبة للقاضي الإداري وعندما تحال إليه القضية، فإنه يقوم بتفسير قرار التصريح بالمنفعة العمومية (La DUP)، حتى يسمح للجهة القضائية المحيلة من تحديد القطع التي تحصلت على تخصيص مطابق لقرار التصريح بالمنفعة العمومية. كما أن اختصاصه يتعدى إلى الإجابة على الإشكال المتعلق بالقطع المطلوب استرجاعها فيما يخص تخصيصها وفقاً لما هو مشار إليه في قرار التصريح بالمنفعة العمومية.<sup>1</sup>

#### 4- مدى الاستجابة إلى طلب الاسترجاع.

تجدر الإشارة إلى أن حق الاسترجاع ليس حقاً مطلقاً بل العكس، ففي الكثير من الحالات يعرقل و لأسباب شتى.

ففي البداية، و كما ينص عليه قانون نزع الملكية الفرنسي،<sup>2</sup> فإن حق الاسترجاع يعطل إذا صدر قرار جديد بالتصريح بالمنفعة العمومية، و هذا حتى و لو كان طلب الاسترجاع قبل صدور القرار الجديد.<sup>3</sup> و يمكن أن يتكرر هذا الأمر لعدة مرات، فكلما كان هناك طلب للاسترجاع، فإنه يصدر وراءه قراراً جديداً للتصريح بالمنفعة العمومية، مما يؤدي إلى تعطيله.

و بالإضافة إلى ذلك فإن حق الاسترجاع لا يمكن ممارسته في الحالة التي يقوم فيها النازع بترك العقار المنزوع في عندما لا يكون فيها حق الاسترجاع يتضمن حق التتبع (Droit de suite).<sup>4</sup> و أخيراً فإن حق الاسترجاع يكون مستحيلاً، أو صورياً إذا تم بناء مشروع عام على الأرض المنزوعة (Lorsqu'un ouvrage public a été édifié sur le terrain exproprié).

وبالنسبة للحالتين الأخيرتين فإن منزوع الملكية و أمام استحالة الاستجابة إلى طلبه، فإنه بالمقابل له أن يطالب بتعويض عن الضرر الخاص الذي أصابه و المتمثل في استحالة أو صعوبة

<sup>1</sup> - CE., 16 juin 2000, Commune d'Auribeau-sur-siagne ; Rec. CE., p.232 ; D. 2001, somm. 898, obs. p. Carrias ; AJDI 2001, p.42, obs. R. Hostiou.

<sup>2</sup> - Art. L12-6 « Si les immeubles expropriés en application du présent code n'ont pas reçu dans le délai de cinq ans la destination prévue ou ont cessé de recevoir cette destination, les anciens propriétaires ou leurs ayants droit à titre universel peuvent en demander la rétrocession pendant un délai de trente ans à compter de l'ordonnance d'expropriation, à **moins que ne soit requise une nouvelle déclaration d'utilité publique** ».

<sup>3</sup> - Civ., chambre des expropriations, 26 nov.1965, consorts Chenitvesse et autres c/ministre des armées et autres, Bull.civ. V, n° 135, p.113.

<sup>4</sup> - Civ., 3<sup>ème</sup>, 15 jan, 1976, Fayard c/Ville de Lyon, Bull.civ.III, n° 20, p.15.

الاسترجاع لأملكه المنزوعة بالرغم من تحقق شروط ممارسة حق للاسترجاع. وتكون المطالبة بالتعويض أمام القاضي العادي للقانون العام.

إن هذا الحق ليس ثابت لكل شخص نزعت ملكيته، بل أنه لا يكون ممكناً إلا إذا توفرت شروط معينة، و بالتالي فإن حالات الرقابة القضائية قليلة. و بالإضافة إلى إمكانية بسط القاضي رقابته في حالة النزاع حول حق الاسترجاع، فإنه كذلك يمكن أن يبسط رقابته في حالة المساس بحق إعادة البيع و التأجير (أولوية الشراء و الإيجار)، و هو ما سيتم التطرق إليه في الفرع الموالي.

## الفرع الثاني

### الرقابة القضائية على حق إعادة البيع و التأجير (أولوية الشراء و الإيجار)

بعدما تم التعرض إلى حق الاسترجاع، يتم التطرق إلى حق آخر من الحقوق الموالية لقرار نزع الملكية. فإذا كان حق الاسترجاع مستمداً من عدم التخصيص المقرر للعقارات المنزوعة أو عدم انطلاق الأشغال في الآجال المحددة من طرف الإدارة، فإن هناك حقوقاً مستمدة من حق الإدارة في التخصيص. هذا الحق هو أولوية الشراء و الإيجار. فيمكن للإدارة النازعة أن تطرح العقارات التي نزعتما للبيع أو الإيجار. على أن المشرع الجزائري في القانون الساري لم يتطرق إلى هذه المسألة ولم يضع لها أحكاماً خاصة بها<sup>1</sup>. لذلك سيتم الاعتماد على التشريع الفرنسي الذي حصر ممارسة هذا الحق وخص به الأراضي الفلاحية (الفقرة الثالثة من المادة 34 من قانون 23 أكتوبر 1958)، حيث يكون للمالكين و ذوي الحقوق حق الأولوية في الإيجار و كذا بيع العقارات المنزوعة (Art. (6-12.R)<sup>2</sup> و ذلك على الشكل التالي:

<sup>1</sup> - في القضاء الجزائري نجد هناك إشارة إلى إعادة البيع من خلال القضايا المطروحة عليه فصلا في طلبات الاسترجاع، بمعنى أن المشرع استعمل عبارة إعادة البيع للتعبير عن الاسترجاع، و ليس المقصود بها رغبة الإدارة في بيع العقارات المنزوعة. فالقاضي استعمل عدة مصطلحات، كإعادة البيع، حق الاستعادة وإعادة التنازل... الخ.

<sup>2</sup> - «L'expropriant qui décide d'aliéner un ou plusieurs immeubles susceptibles de donner lieu au droit de rétrocession défini au premier alinéa de l'article L. 12-6 informe de sa décision les anciens propriétaires ou leurs ayants-droit à titre universel et les invite à opter entre l'exercice immédiat de leur droit de rétrocession et la renonciation à ce droit.

L'expropriant qui décide de procéder à la location ou à l'aliénation de terrains agricoles au moment de l'expropriation susceptibles de donner lieu au droit de priorité institué par les deuxième et troisième alinéas de l'article L. 12-6 est tenu d'en informer préalablement les anciens propriétaires ou leurs ayants droit à titre universel ; ceux-ci doivent faire connaître s'ils entendent se porter, selon les cas, preneurs ou acquéreurs prioritaires. »

## أولاً: الجهة المختصة بالنظر في طلبات إعادة البيع و التآجير.

في فرنسا فإن الإدارة الراغبة في إعادة بيع أو تأجير الأملاك العقارية المنزوعة هي من تبادر بتبليغ المعنيين بذلك. و في حالة ما إذا كانت هويتهم أو عناوينهم غير معروفة، فإنها تقوم بنشر القرار في كل البلديات التي تقع عليها الأملاك التي ترغب الإدارة في بيعها أو تأجيرها. مع العلم أن البيع أو التآجير تعطى فيه الأولوية للملاك لسابقين، أو ذوي حقوقهم الذي يقدمون طلباً فيما يخص ذلك إلى الإدارة.

وقد أُسندَ الاختصاص إلى محكمة المرافعات الكبرى (Le tribunal de grande instance) للفصل في المنازعات المتعلقة برفض طلبات حق إعادة الشراء أو إعادة البيع للمالك دون أن ينزع من القاضي الإداري مسألة التحقق من وجود التخصيص للمنفعة العمومية.<sup>1</sup> أما في حالة الاعتراف بممارسة حق الأولوية، و عدم توصل الأطراف إلى اتفاق حول سعر البيع أو مقابل الإيجار، فإن المنازعات المتعلقة بهذه المسألة فهي من اختصاص قاضي نزع الملكية.<sup>2</sup>

## ثانياً: ميعاد رفع الدعوى.

ترفع الدعوى تحت طائلة السقوط خلال الشهرين (A peine de déchéance, dans le délai de deux mois) التاليين من تبليغ قرار رفض الإدارة لطلب إعادة البيع أو الإيجار.<sup>3</sup>

## ثالثاً: آثار استحالة ممارسة حق الأولوية في البيع و الإيجار.

هذا وتجدر الإشارة إلى أنه يمكن للمالك أو صاحب الحق الذي حرم من ممارسة هذا الحق في الأولوية، المطالبة بتعويض في حالة ما تم بيع الأملاك إلى طرف آخر. إلا أن هذا الحق يسقط إذا تم احترام التخصيص المقرر للعقار في قرار المنفعة العامة في جزئه الأكبر، و تم بيع الجزء المتبقي لطرف آخر.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - Art. \*\*R12-9 du Code de l'expropriation « Si la demande est rejetée comme non fondée, **le tribunal de grande instance** statue, en cas de contestation, sur le droit du réclamant, sous réserve des questions préjudicielles. »

<sup>2</sup> - Art. \*\*R12-10 du Code de l'expropriation « **A défaut d'accord amiable sur le prix ou le loyer**, il est statué par la juridiction compétente en matière d'expropriation et selon la procédure qui lui est propre. »

<sup>3</sup> - Art. \*\*R12-9 alinéa 2 du Code de l'expropriation « Le pourvoi doit être introduit, **à peine de déchéance, dans le délai de deux mois** à compter de la réception de la notification de la décision administrative de rejet.

<sup>4</sup> - Cass., 3<sup>ème</sup> civ, 7 fév, 2001, JCP G 2001, II, 10560, note A.Bernard ; AJDI 2002, p.45, obs. A.Lévy.

## الفصل الثاني

### رقابة القضاء الكامل على إجراءات نزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العمومية

يعتبر التعويض أهم حق رتبته القانون للمتضررين من نزع الملكية، إذ أن الدساتير ربطته بشرعية تلك العملية، و نفس الأمر بالنسبة للتشريعات التي نظمت إجراءات نزع الملكية. و لقد اعتبر حصول منزوعي الملكية على تعويض عادل و قبلي من الضمانات التشريعية لنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية. و يعتبر تقدير التعويض الخاص بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية من أهم المسائل التي يثور بشأنها النزاع بين الإدارة النازعة ومنزوعي ملكية. ففي الجزائر فإن التعويض يثير الكثير من الإشكالات و تكاد المنازعات تنحصر في إطاره، و ذلك بسبب إنفراد الإدارة (إدارة أملاك الدولة) بتحديدده بما قد لا يحقق مبدأ العدالة والإنصاف، و هذا بالنظر إلى طرق تقدير هذا التعويض و التي قد لا تتماشى و كل الحالات باعتبارها منظمة بموجب قرارات إدارية، ولا تراعي إلا قيمة العقارات دون الجوانب الأخرى و التي يمكن أن تعوض. و عليه فإن القاضي الإداري في الجزائر لا يتدخل في هذه العملية باعتبارها إدارية إلا في حالة الطعن أمامه في قرار القابلية للتنازل و الذي يشتمل من بين محتوياته على قيمة التعويض الذي قدرته إدارة أملاك الدولة.

أما في القانون الفرنسي فإن تحديد قيمة التعويض يدخل ضمن المرحلة القضائية (La phase judiciaire)، ففي حالة عدم الاتفاق حول قيمة التعويض بين النازع و منزع الملكية، حيث يتولى قاضي نزع الملكية مسؤولية تقدير التعويض وحده.

ونظرا لكثرة المنازعات المتعلقة بالتعويض فقد تَكُونُ رصيذا كبيرا من الأحكام القضائية تبلور عنه تكوين مجموعة من المبادئ القضائية، يمكن أن تكون سندا قويا للإدارة تركز عليها في تحديدها لقيمة التعويض العادل و المنصف، إضافة إلى القواعد القانونية التي أرساها التشريع. إن دراسة رقابة القضاء الكامل المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، تتطلب التطرق إلى نقطتين أساسيتين، فالأولى تتمثل في إجراءات توجيه دعوى التعويض عن نزع الملكية (المبحث الأول)، أما النقطة الثانية فتتمثل في دور القاضي الإداري في تسوية نزاعات التعويض عن نزع الملكية (المبحث الثاني).

## المبحث الأول

### الإجراءات القانونية المتعلقة برفع دعوى التعويض

إن نزعات التعويض عن نزع الملكية هي نزاعات قضائية، تتطلب تسويتها اتخاذ جملة من الإجراءات القانونية وفق القواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، أو وفق القواعد الخاصة المنصوص عليها في تشريعات نزع الملكية. فالدعوى لا تكون مقبولة إلا إذا تم رفعها من طرف الأشخاص المعنويين بالنزاع وفق شكليات قانونية، كما ينبغي أن توجه هذه الدعوى إلى الجهة القضائية المختصة بنزاع التعويض عن نزع الملكية خلال الآجال القانونية.

وفي القانون الجزائري، فإن الطعن في قيمة التعويض يعني الطعن ضد القرار الإداري الخاص بالقابلية عن التنازل باعتباره يتضمن في قيمة التعويض. أما في القانون الفرنسي فإن قيمة التعويض تحدد من طرف القاضي في حالة عدم الاتفاق الودي بين الطرفين ( الجهة النازعة و منزوع الملكية). لذلك فإننا سنبين التركيز في دراسة إجراءات الطعن في المطالبين الأولين على القانون الجزائري فقط، على أن نتطرق إلى الوضع في القانون الفرنسي عند تطرقنا إلى الطعن في الحكم القضائي المحدد لقيمة التعويض في المطلب الثالث.

إن دراسة الإجراءات القانونية المتعلقة برفع الدعوى أمام جهة القضاء، تقتضي التطرق إلى الأطراف المعنيين بالدعوى (المطلب الأول) وكذا معرفة الجهة القضائية المختصة بتسوية النزاعات التي تشكل موضوع هذه الدعوى (المطلب الثاني)، وأخيرا معرفة ميعاد رفع الدعوى والطعن القضائي ضد القرار الصادر فيها (المطلب الثالث).

## المطلب الأول

### أطراف دعوى التعويض في نزع الملكية

إن دعوى التعويض عن نزع الملكية ترفع كغيرها من الدعاوى من طرف من له الصفة والمصلحة والأهلية، إذ تطبق في هذا المجال القواعد العامة، مع أخذ خصوصية التقاضي أمام القضاء الإداري. وبالرجوع إلى نص المادة 26 من القانون رقم 91-11 نجده يتكلم على رفع الدعوى من قبل الطرف المطالب،<sup>1</sup> أما نص المادة 39 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 فيسميه الطرف المستعجل (La partie diligente).<sup>2</sup> فهل أن الطرف المطالب هو نفسه الطرف المستعجل؟<sup>1</sup>

<sup>1</sup> - يرفع الطرف المطالب الدعوى أمام الجهة القضائية المختصة في غضون شهر من تاريخ التبليغ إلا إذا حصل اتفاق بالتراضي.

<sup>2</sup> - إذا تعذر الاتفاق بالتراضي، أمكن الطرف المستعجل رفع دعوى أمام القاضي المختص خلال الشهر الذي يلي تاريخ التبليغ.

إن ما يقصده المشرع من خلال هاتين العبارتين هو الطرف الذي يهمله أمر رفع دعوى التعويض، وعليه فإن عبارة الطرف المطالب هي الأنسب لأن الأمر لا يتعلق بمسألة استعجالية.<sup>2</sup> وبغض النظر عن هذا الاختلاف في المصطلحات، فإن نص المادتين سالفتي الذكر لم تحدد الطرف الذي يمكن له رفع دعوى التعويض، فقد جاءتا على صيغة العموم. فيمكن أن يكون المشرع قد قصد بعبارة الأطراف، الملاك و أصحاب الحقوق العينية أو المنتفعين المخاطبين بقرار القابلية للتنازل، أو قد يكون المقصود هو كل المتضررين من عملية النزع، إضافة إلى جهة المستفيدة، و قد يمتد الأمر إلى السلطة النازعة.<sup>3</sup>

ونجد أن عملية نزع الملكية بصفة عامة تضم ثلاثة أطراف وهم السلطة نازعة الملكية، المنزوع منه الملكية، والمستفيد من عملية نزع الملكية و إن كان في أحوال أخرى المستفيد هو نفسه السلطة نازعة الملكية.

فإن كانت العملية تضم طرفين، وهما المنزوع منه الملكية، والسلطة نازعة الملكية وهي هنا المستفيد نفسه، فلكل من الطرفين الحق في رفع دعوى التعويض، غير أنه إذا كانت العملية تضم ثلاثة أطراف بمعنى أن السلطة نازعة الملكية ليست هي المستفيد. فهل يحق لهذا الأخير رفع الدعوى بمفرده كطرف أساسي فيها، أم أنه يكون دائما طرفا في الدعوى إلى جانب السلطة نازعة الملكية ومرتبطة وجوده في الدعوى بوجودها؟ وهل يمكن أن ترفع ضده بمفرده؟

إن القانون رقم 91-11 والمرسوم التنفيذي رقم 93-186 لم يحدد أطراف الدعوى كما سبقت الإشارة إليه، كما أنه ومن خلال بعض القضايا المطروحة على القضاء نجد أن المدعى في دعوى نزع الملكية بصفة عامة يخطئ في توجيه دعواه ضد الجهة المعنية (المدعى عليه)، فيوجهها

<sup>1</sup> - من خلال نصي المادتين 26 من القانون رقم 91-11 و المادة 29 من المرسوم رقم 93-186 باللغة الفرنسية نجد أن المشرع استعمل نفس المصطلح (La partie diligente)، أما باللغة العربية فهناك اختلاف، فالمادة الأولى استعملت مصطلح الطرف المطالب، أما الثانية الطرف المستعجل. فلماذا هذا الاختلاف؟

<sup>2</sup> - بعوني خالد، إجراءات تسوية نزاعات التعويض في نزع الملكية للمنفعة العمومية، ص 13.

<sup>3</sup> - في غالب الحالات فإن رافع الدعوى هو المالك و كل صاحب حق عيني، لأنه هو الذي يُعوض، فقد لا يروقه مبلغ التعويض المقترح من طرف السلطة النازعة. أما السلطة النازعة فلا تتصور كيف يمكن لها أن ترفع دعوى في مبلغ التعويض المقرر من طرف مصالح الدولة. مع العلم أنه في الأمر الملغى رقم 76-48 يمكن للجهة النازعة أن تبادر برفع الدعوى طعنا في مبلغ التعويض لأن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى هي التي تحدد مبلغ التعويضات المستحقة في حالة عدم الاتفاق الودي (المادة 16). أما الطرف المستفيد فيمكن أن يطعن في مبلغ التعويض إذا قدر أنه مبالغ فيه، أو في حالة إعادة التقييم. و الغالب أن يكون مدعى عليه. و عليه فإن السلطة النازعة تكون في الغالب طرفاً في الدعوى كمدعى عليه. أما المستفيد فيحتمل أن يكونا مدعى أو مدعى عليه. أما المتضرر فالغالب أن يكون مدعياً. هذين الطرفين الأخيرين يكونا طرفين في الدعوى كمدعى عليه في ظل القانون 91-11.

ضد جهات أخرى الأمر الذي يقتضي تحديد مختلف أطراف الدعوى سواء كان هذا الطرف مدعي أو مدعى عليه. و فيما يلي سيتم التطرق إلى أطراف النزاع و هم منزع الملكية (الفرع الأول)، السلطة نازعة الملكية (الفرع الثاني)، و المستفيد (الفرع الثالث).

## الفرع الأول

### منزوع الملكية (المتضرر)

يعتبر منزع الملكية (L'exproprié) كل متضرر من عملية النزاع، و هو كل شخص طبيعي أو معنوي تم نزع ملكيته للمنفعة العامة. وقد يكون من أصحاب الحقوق العينية العقارية، وكذا الشاغلين، والمؤجرين للمحلات السكنية والمهنية والتجار والصناعيين والحرفيين.<sup>1</sup> فيجب أن تتوفر في الشخص المتضرر الشروط العامة لرفع الدعوى و هي الصفة والمصلحة طبقا للمادة 13 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

وبالرجوع إلى النصوص المنظمة لنزع الملكية في الجزائر، سواء في القانون رقم 91-11 أو مرسومه التطبيقي، نجد أنها لم تعرف المنزوع منه الملكية، إلا أنها تكلمت عن تحديد هوية المالكين وأصحاب الحقوق المطلوب نزع ملكيتهم. ومن أجل هذا التحديد، فإنه يتم تحقيق يسمى "التحقيق الجزئي" يسند إلى محافظ محقق. وحسب المادة 19 من القانون سالف الذكر، فإن التصميم الجزئي الذي يعده المحافظ المحقق يرفق بقائمة المالكين وأصحاب الحقوق العينية الآخرين. ونلاحظ أن المرسوم التنفيذي رقم 93-186 جاء بتفصيل وتبيان الهدف من التحقيق الجزئي، فبالإضافة إلى هدف تحديد محتوى الأملاك والحقوق العقارية، فإن الغرض من هذا التحقيق هو توضيح هوية المالكين وأصحاب الحقوق المراد نزع ملكيتهم والتحقق منهم إما عن طريق فحص المستندات القانونية للملكية أو بواسطة معانية حقوق الملكية في العقارات المعنية في حالة عدم وجود تلك المستندات.<sup>2</sup>

لذلك يعترف بصفة المنزوع ملكيته ليس فقط لحامل سند الملكية (عقد توثيقي للملكية)، أو لحامل عقد شهرة، بل أيضا لكل مستغل أو حائز غير حامل لسند في حالة توفر الشروط التالية:<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - الأشخاص المذكورين في الفقرة الثانية من المادة 21 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

<sup>2</sup> - المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

<sup>3</sup> - زهية كربي، الحق في التعويض في إطار نزع الملكية (تعليق على القرار رقم 12419 المؤرخ في 2003/12/16 الصادر عن الغرفة الثانية)، مجلة مجلس الدولة الجزائري، العدد 5، منشورات الساحل، الجزائر، 2004، ص120.

- يجب أن تكون الأراضي المعنية ذات طابع ملك.

- يجب أن تكون الحيازة دائمة، مستمرة غير متنازع فيها خلال مدة 15 سنة تثبت بكل الطرق.

إن تحديد هوية المالكين وأصحاب الحقوق العينية ضمن التصميم الجزئي أمر بالغ الأهمية، فالأشخاص المحددون في التصميم الجزئي يمكن لهم أن يقدموا اقتراحاتهم، والمبلغ الذي يطلبونه من الإدارة، وذلك في غضون خمسة عشر (15) يوماً من تبليغهم قرار جواز البيع طبقاً للمادة 38 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186. و يشترط أن يكون المنزوع منه الملكية مالكاً لعقار أو حق عيني عقاري، ذلك أن كل الأملاك العقارية المبنية وغير المبنية قد تكون محلاً للنزع، وحتى الأملاك العقارية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، والعقارات المملوكة من طرف عديمي الأهلية، وكذا العقارات المملوكة من الأجانب باستثناء الفنادق والسفارات الأجنبية التي تخضع لمبدأ امتداد السلطة. و من أجل تحديد هوية الملاك وأصحاب الحقوق العينية العقارية، فإن هناك عدة صعوبات قد تواجه المحافظ المحقق. و من بين الإشكالات المطروحة إشكالية إثبات الملكية، و التي تُطرح عندما تمس إجراءات نزع الملكية عقارات وحقوق عينية عقارية لا يتوفر أصحابها في بعض الحالات إلا على عقود عرفية، وفي حالات أخرى ليس لديهم أية وثيقة إثباتية ملكية العقار. من ذلك على سبيل المثال المباني المقامة بطريقة غير شرعية على أملاك الدولة، مادام شاغلوا هذه العقارات لا يتوفرون على عقود ملكية رسمية فإنهم ليسوا ملاكاً قانونيين، وبالتالي يتعذر على الإدارة مباشرة إجراءات نزع ملكية هذه العقارات. كما أن عملية مسح الأراضي في الجزائر لم تتم على أحسن ما يرام - حيث تواجهها صعوبة جمة تختلف من منطقة إلى أخرى- لعدة اعتبارات منها شاسعة المساحة الأرضية للبلاد، و عزوف الملاك على تسوية ممتلكاتهم العقارية عن طريق الآليات القانونية المتاحة كالتوثيق و الشهر العقاري... الخ. كل هذه الأمور جعلت من المواطنين لا يملكون سندات ملكية، خاصة السكان الأصليين لأي منطقة من مناطق الوطن. إلا أن هذه الوضعية تم أخذها بعين الاعتبار في المرسوم التنفيذي رقم 93-186 وذلك بمعانية المحافظ المحقق للحيازة القانونية للعقارات لمدة تزيد عن خمسة عشر (15) سنة.<sup>1</sup>

و من تطبيقات القضاء الجزائري بهذا الخصوص ما جاء في القرار رقم 12419 المؤرخ في 2003/12/16،<sup>2</sup> الصادر فصلاً في استئناف المدعو (ن.م) ضد والي ولاية باتنة ومدير مشروع

<sup>1</sup> - المادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

<sup>2</sup> - مجلس الدولة (الغرفة الثانية)، القرار رقم 12419 المؤرخ في 2003/12/16 في قضية (ن.م) ضد والي ولاية باتنة ومدير مشروع السكة الحديدية، أشارت إلى ذلك: زهية كربي، المرجع السابق، ص119.

السكة الحديدية، حيث أصدر مجلس الدولة قراره المؤيد للقرار المستأنف القاضي برفض دعوى التعويض الموجهة ضد والي باتنة و من معه مستندا إلى التسبب التالي:

- لا يستحق التعويض في مادة نزع الملكية إلا حامل عقد الملكية.
- التعويض المطالب به من طرف حائز ملك منزوع في غياب سند الملكية لا يكون مبررا بتقديم عقد شهرة محرر بعد الانتهاء من عملية نزع الملكية.

و بالنسبة لحثيات القضية فإنها تدور حول تحديد من له صفة المنزوع ملكيته للاستفادة من حق التعويض، و بالتالي الحق في المنازعة القضائية. فالمدعي في هذه القضية و الذي يدعي الصفة في النزاع و في الحصول على تعويضه اكتفى بتقديم عقد شهرة محرر بتاريخ لاحق لقرار نزع الملكية لإثبات حيازته بينما تعتبر الملكية المكتسبة التي تتوفر فيها شروط المادة 827 من القانون المدني والمشار إليها في أحكام المادة 22 من المرسوم التنفيذي 93-186.

و بالإضافة إلى منزوع الملكية الذي هو شخص خاص، فإنه بالمقابل يوجد طرف آخر يتمثل في الجهة النازعة و المتمثل على الخصوص في الإدارة، و التي تكون محل الدراسة في الفرع الموالي.

## الفرع الثاني

### السلطة نازعة الملكية (الوالي)

إن عملية نزع الملكية تمثل امتيازاً من امتيازات السلطة العامة ذلك أنها تمس بالملكية العقارية للأفراد ولهذا السبب فإن سلطة نزع الملكية محصورة في الهيئات التالية:

- الجماعات الإقليمية (الدولة، الولاية، البلدية).
- المؤسسات العمومية .
- أصحاب امتياز المرفق العام.

ورغم أن سلطة نزع الملكية ممنوحة للهيئات المذكورة أعلاه، إلا أنه واعتباراً لكون عملية نزع الملكية تمثل إجراء استثنائياً لاكتساب عقارات أو حقوق عينية عقارية خاصة، فإنه لا يمكن أن تمارس إلا من طرف الدولة ممثلة في شخص الوالي. فرغم تعدد المستفيدين من حق إنجاز عملية نزع الملكية، فإن الدولة تبقى وحدها صاحبة الاختصاص في منح الترخيصات اللازمة للقيام بهذه العملية.

وعلى هذا الأساس، فإن إقرار نزع الملكية يكون من اختصاص الوزير المعني ووزير الداخلية ووزير المالية بموجب قرار وزاري مشترك عندما توجد الملاك المعنية بترع الملكية على إقليم ولايتين أو

أكثر ويكون من اختصاص الوالي في الحالات الأخرى ويتدخل الوالي في هذه الحالة كمثل للدولة وهذا ما أكدت عليه المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186، أو بموجب مرسوم تنفيذي بالنسبة لعمليات إنجاز البنى التحتية ذات منفعة عامة و بعد وطني استراتيجي.<sup>1</sup> غير أن المادة 44 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186، تقضي بأنه في حالة إقرار نزع الملكية من قبل الوزراء المذكورين أعلاه، فإن المستفيد من العملية يرسل الملف المتعلق بتزع الملكية إلى كل والي تمس العملية إقليم ولايته، إذ أن الوالي يسهر على تنفيذ كل الإجراءات المتعلقة بعملية نزع الملكية المزمع القيام بها.

وعليه وإن كانت الهيئات العمومية المذكورة أعلاه يمكن لها ممارسة سلطة نزع الملكية للمنفعة العمومية، إلا أن الإجراءات المتعلقة بالعملية من التصريح بالمنفعة العمومية (باستثناء إذا تجاوزت العملية أكثر من تراب ولاية واحدة) والقرار المتعلق بقابلية التنازل، وكذا قرار نزع الملكية تباشر من طرف والي الولاية التي تقع في إقليمها الأملاك والحقوق العقارية المطلوب نزع ملكيتها، وهذا ما يظهر من خلال مختلف المواد الواردة في المرسوم التنفيذي رقم 93-186.

و مما سبق بيانه، و لما كان قرار القابلية للتنازل في كل الحالات يصدره الوالي، و الذي يشترط فيه - القرار - أن يبين إضافة إلى بيانات أخرى مبلغ التعويض، فإنه -الوالي- يكون طرفا في النزاع بالإضافة إلى الجهة التي طلبت نزع الملكية. ويكون الوالي طرفا في نزاعات التعويض عن نزع الملكية باعتباره يمثل السلطة نازعة الملكية، إذ أنه هو الذي يمثل الدولة في هذا المجال. وقد تأكد هذا الأمر في العديد من القرارات القضائية، ف جاء في إحدى قرارات مجلس الدولة في قضية (وزارة المجاهدين) ضد (ع ب) ومن معه. "حيث أن عملية النزع من أجل المنفعة العامة قصد إنجاز مقبرة الشهداء بالشريعة سجلت على عاتق الدولة ممثلة في شخص الوالي، إذ يتعلق الأمر ببرنامج نمو قطاعي ممول من ميزانية الدولة.

حيث من ثم فإن مسؤولية دفع التعويض عن النزع تكون على عاتق الدولة ممثلة من طرف والي ولاية تبسة على المستوى المحلي".<sup>2</sup>

كما جاء في قرار آخر لمجلس الدولة يتعلق بمنازعة حول الجهة المسؤولة عن التعويض " حيث أن الجهة المستفيدة والمسؤولة عن التعويض هي إذن الدولة الممثلة في شخص والي ولاية بسكرة

<sup>1</sup> - المادة 65 من القانون رقم 04-21 المؤرخ في 29-12-2004 المتضمن قانون المالية لسنة 2005.

<sup>2</sup> - المحكمة العليا (الغرفة الإدارية)، ملف رقم 29055، قرار بتاريخ 2006/07/12، قضية (وزارة المجاهدين) ضد (ع ب) ومن معه نشرة القضاة، العدد 1/61، ص 395.

وليست وزارة الثقافة التي أصبحت غير معنية بالنزاع بعد إلغاء القرار الولائي الذي عينها كمستفيدة بعملية نزع الملكية وذلك تطبيقاً لاجتهاد مجلس الدولة الذي جعل عبء التعويض على عاتق الدولة الممثلة في شخص والي الولاية في حالة نزاع جدي حول صفة المستفيد كاستثناء على المبدأ العام<sup>1</sup>.

كما جاء في قرار الغرفة الإدارية على مستوى المحكمة العليا "حيث أن والي ولاية سطيف... يطلب إخراجه من الخصام..."

وحيث من جهة إذا كانت بلدية سطيف هي المستفيدة من نزع الملكية المتنازع من أجلها فإن الوالي بصفته الوصي عنها والسلطة التي صادقت على مداولة البلدية في هذا الشأن والتي قامت بكل الإجراءات لتحقيق هذه العملية من المفروض أن يكون متضامنا في دفع التعويضات.... لذا ترى المحكمة العليا أن الاستئناف غير مؤسس<sup>2</sup>

ونلاحظ في هذا الإطار أن مجلس الدولة الجزائري قد أقر في قضية بين ولاية الشلف وفريق بونوة ومن معه بأن وزير المالية غير معني في هذه القضية، وأن الوالي هو الذي يتولى تمثيل الدولة فيها حيث جاء في القرار الصادر بأنه "حيث أن وزير المالية الذي استدعي كممثل الدولة الجزائرية غير معني بالأمر في قضية الحال. حيث أن الوالي هو الذي يتولى تمثيل الدولة في إطار الملكية من أجل المنفعة العمومية وبحسبه يتعين إخراج من الخصام وزارة المالية وبالتالي قضى مجلس الدولة بتحميل ولاية الشلف وبلدية الشلف دفع التعويض وإخراج وزارة المالية من الخصام".

ونلاحظ في هذه القضية أن ولاية الشلف كانت هي المستأنفة بمعنى أن السلطة نازعة الملكية قد تكون مدعية أو مدعى عليها في الدعوى<sup>3</sup>.

كما أكد مجلس الدولة على اعتبار الولاية طرفا في النزاع، وذلك في قضية بين ولاية البويرة ولعوير محمد ولعوير خيرة حيث قضى بتحميل الولاية بصفتها السلطة نازعة الملكية وكذا مركز الدراسات والإنجاز العمراني بالبلدية بدفع مبلغ التعويض للمستأنف عليهم<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - مجلس الدولة (الغرفة الثانية)، قرار بتاريخ 2005/06/21، ملف رقم 021744، القرار غير منشور.

<sup>2</sup> - المحكمة العليا (الغرفة الإدارية)، ملف رقم 77886، قرار بتاريخ 1991./02/10، قضية (و،س) ضد (ع،ب)، المجلة القضائية، العدد 2، لسنة 1993،

<sup>3</sup> - مجلس الدولة (الغرفة الثالثة)، القرار رقم 001460، بتاريخ 2001/02/19، قضية ولاية الشلف ضد فريق بونوة، القرار غير منشور.

<sup>4</sup> - مجلس الدولة (الغرفة الثالثة)، القرار رقم 184072، بتاريخ 2000/07/17، قضية ولاية البويرة ضد لعوير محمد بن محمد، القرار غير منشور.

وعليه لا يمكن للولاية أن تطلب إخراجها من الخصام على أسا أنها ليست هي المستفيد من العلمية وإنما تكون مسؤولة على أساس أنها السلطة نازعة الملكية. عملية نزع الملكية تتم عادة من أجل تحقيق المنفعة العمومية، و هذه الأخيرة تقوم عليها جهة عامة هي الجهة المستفيدة، و التي سيتم تناولها من خلال الفرع الموالي.

### الفرع الثالث

#### المستفيد من عملية نزع الملكية

إن المستفيد من عملية نزع الملكية هي الجهة التي طلبت نزع الملكية، والتي تقوم بإيداع مبلغ التعويض لدى الجهة الإدارية المختصة (خزينة الولاية) وفي حالة صدور قرار عن الغرفة الإدارية بتعديل مبلغ التعويض. فالجهة المستفيدة هي التي تتحمل هذه الزيادة. فيمكن أن تكون السلطة نازعة الملكية هي نفسها المستفيد من عملية نزع الملكية. غير أنه يوجد مستفيدون آخرون من عملية نزع الملكية لا يمكنهم نزع الملكية بأنفسهم، وإنما تمارسها جماعة عمومية في مكائهم. فإذا كانت السلطة نازعة الملكية هي المستفيد، فلا يوجد أي مشكل في تدخلها في مسألة رفع الدعوى، ولكن يطرح المشكل عندما لا تكون السلطة نازعة الملكية هي نفسها المستفيد، فهل يمكن للمستفيد في هذه الحالة أن يكون طرفا في دعوى التعويض؟

وبالرجوع إلى الأمر رقم 76-48، فإننا نجد أن المادة 17 منه تنص على أنه "ترفع القضية للمجلس القضائي ضمن الشروط المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية، إما من طرف نازع الملكية في أي وقت بعد فتح التحقيق المنصوص عليه في المادة 3، وإما من طرف من نزع ملكيته ابتداء من تبليغه قرار نزع الملكية". وعليه فإن هذه المادة لم تشر إلى المستفيد.

أما إذا رجعنا إلى القانون رقم 91-11 فإن المادة 26 منه تتكلم عن الطرف المطالب (La partie diligente) دون تحديده بدقة، مما يجعل إمكانية وجود المستفيد في دعوى التعويض واردة. والغالب أن يكون طرفا في الدعوى كمدعى عليه بجانب السلطة النازعة، إلا أنه يمكن أن يكون كمدعى في حالة تقديره أن مبالغ التعويضات الواجب عليه دفعها إلى أصحاب الحقوق مبالغ فيها، كأن تشتمل على مبالغ مؤسسه على تزوير في الوثائق أو شيء من هذا القبيل.

وبالرجوع إلى مختلف القضايا المتعلقة بالتعويض عن نزع الملكية نجد أن المستفيد يكون طرفا فيها، فيمكن له أن يرفع دعوى التعويض، كما يمكن أن ترفع ضده، إذ أنه هو المسؤول الأول عن دفع التعويض عن نزع الملكية إلى جانب الولاية. وفي هذا المجال قرر مجلس الدولة في قرار له

بخصوص المسؤول عن التعويض " حيث أنه طبقا لما استقرت عليه المحكمة العليا وكذا مجلس الدولة أن المسؤول عن التعويض في نزع الملكية من أجل المنفعة العامة هو المستفيد المباشر من هذه العملية"<sup>1</sup> كما أنه لا يمكن للمستفيد أن يطلب إخراجه من النزاع على أساس أن الملكية لم تنقل إليه وهذا ما قضى به مجلس الدولة في إحدى القضايا المعروضة عليه إذ جاء في قراره " وأما فيما يخص إخراج المؤسسة من النزاع فهذا مردود لأنها هي المستفيد بالملكية."<sup>2</sup>

و يتضح من خلال هذا القرار أن حيثياته جاءت تؤكد على أن المستفيد هو المسؤول عن دفع التعويض، ولا تكون الولاية مسؤولة إلا على القرار في حدود مشروعيته. فقد جاء هنا أن القرار قد صدر ضد المؤسسة والولاية بالتضامن في دفع التعويض بينما المؤسسة هي التي استفادت بالأراضي فيكون التعويض عليها لأن الولاية مسؤولة على القرار في حدود شرعيته.

وعلى العموم فإن دعوى التعويض عن نزع الملكية ترفع من خلال الطعن ضد قرار قابلية التنازل في شقه المتعلق بالتعويض المقترح من قبل الإدارة ممثلة في مصالح إدارة الأملاك الوطنية. وتكون الدعوى مؤسسة على اعتبار أن الإدارة لم تقيم بالتقييم العادل و المنصف حسب ما ينص عليه القانون. و أن الإدارة تقترح تعويضا لا يتناسب مع قيمة الملك المنزوع، سواء من حيث تقييم الملك في حد ذاته، أو من حيث عدم الأخذ بالحسبان ببعض الأضرار أو بعض المشتكلات التي تدخل في تقدير التعويض.<sup>3</sup>

وترفع هذه الدعوى ضد السلطة نازعة الملكية، وهي الولاية أي ضد الوالي باعتباره ممثلا للدولة، كما يمكن له أن يرفع الدعوى ضد المستفيد، أو أن يرفعها ضدتهما معا.

ومهما يكن من الأمر، فإنه لتسوية نزاعات التعويض ترفع الدعوى من أحد الأطراف المذكورة سابقا أمام الجهة القضائية المختصة بها، الأمر الذي يقتضي منا معرفة الجهة المختصة بتسوية هذه النزاعات.

<sup>1</sup> - مجلس الدولة، قرار رقم 199301، مؤرخ في 2001/11/06، مجلة مجلس الدولة، العدد 02، لسنة 2002، ص 230.

<sup>2</sup> - مجلس الدولة، قرار رقم 186804، مؤرخ في 2000/04/10، قضية المؤسسة الوطنية للرخام وحدة مقلع ضد مرجان علي، القرار غير منشور.

<sup>3</sup> - في أغلب الأحيان فإن تقييم الإدارة لا يروق الملاك مما يجعلهم يطعنون في قرار إعادة التنازل الذي من بين مشتكلاته قيمة التعويض المالي.

## المطلب الثاني

### الجهة القضائية المختصة بتسوية نزاعات التعويض

إن لتحديد الجهة القضائية المختصة بنظر الطعون في مبلغ التعويض الناجمة عن عملية نزع الملكية أمر بالغ الأهمية، و بالخصوص بالنسبة لرافع الدعوى الذي عليه تجنب رفض دعواه لعدم الاختصاص. كما أن إجراءات نزع الملكية تمتاز بنوع من الاستعجال، و دليل ذلك أن المشرع حدد مواعيد خاصة بالنسبة للطعون ضد القرارات الإدارية، بما في ذلك الطعن في مبلغ التعويض، إذ جعله شهرا واحدا من تاريخ تبليغ قرار القابلية للتنازل.

إن مسألة الاختصاص في منازعات التعويض في عملية نزع الملكية من المسائل التي تثير اللبس ذلك أن الأمر يتعلق بالملكية، وعندما نقول حق الملكية، فإن هذا يجعلنا نعتقد أننا في مجال القانون المدني، وبالتالي الاختصاص يعود للقضاء العادي باعتبار أن القاضي العادي هو حامي أو حارس الملكية الخاصة. بالإضافة إلى معالجة القانون المدني لمسألة نزع الملكية، وبالتالي يعتبر هذا تدعيما للفريضة السابقة. غير أن وجود نصوص تشريعية أخرى خاصة بنزع الملكية قد يجعل الاختصاص بنظر الدعوى يؤول إلى جهة أخرى.

ومن هذا المنطلق تباين التشريعات في الدول في مسألة إسناد دعوى نزع الملكية عموما ودعوى التعويض بصفة خاصة إلى الجهة المختصة بها، فمن التشريعات من أسندها إلى القضاء العادي، ومنهم من أسندها إلى القضاء الإداري، و منهم من أسندها إلى جهة غير قضائية تعرض قراراتها في حالة المعارضة فيها على القضاء العادي.

ومن أجل معرفة الاتجاه الذي أخذ به النظام الجزائري في مجال الاختصاص في دعاوى التعويض في إطار نزع الملكية، فإن الأمر الذي يقتضي معرفة الجهة المختصة بتسوية نزاعات التعويض من خلال النصوص التشريعية (الفرع الأول)، و إلى معرفة الوضع من خلال الاجتهادات القضائية (الفرع الثاني).

## الفرع الأول

### الجهة المختصة بتسوية نزاعات التعويض من خلال النصوص التشريعية

إن مسألة تحديد الجهة المختصة بتسوية نزاعات التعويض في نزع الملكية في النظام القانوني الجزائري يمكن النظر إليها من جانبين. و يتمثل الجانب الأول في الرجوع إلى الشريعة العامة

للإجراءات وهو قانون الإجراءات المدنية و الإدارية. أما الجانب الثاني فيتمثل في النصوص القانونية الخاصة بنزع الملكية للمنفعة العمومية سواء الأمر الملغى رقم 76-48 أو القانون الساري رقم 91-11 ونصوصه التطبيقية، و ذلك على الشكل التالي:

### أولاً: في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

إن القانون الحالي المنظم للإجراءات المدنية و الإدارية في الجزائر صدر سنة 2008 و دخل حيز التنفيذ سنة 2009. و لقد ألغى القانون السابق قانون الإجراءات المدنية الصادر بموجب الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 08 يونيو 1966. و يعتبر قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بمثابة الشريعة العامة في توجيه الدعاوى سواء المدنية أو الإدارية.

وبالرجوع إلى هذا القانون نجد أن المادة 800 منه، تجعل الاختصاص النوعي بنظر الدعوى التي تكون فيها طرفا سواء الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية يؤول إلى المحاكم الإدارية، والتي تفصل فيها ابتدائيا بحكم قابل للاستئناف أما مجلس الدولة. كما أن المادة 801 من نفس القانون تعطي الاختصاص للمحاكم الإدارية بالنظر في دعاوى القضاء الكامل التي تكون فيها الدولة طرفا أو أحد الهيئات المذكورة في المادة 800.

وبالتالي فإن الاختصاص في مادة نزع الملكية للمنفعة العمومية بصفة عامة، والتعويض بصفة خاصة ينعقد للقضاء الإداري على أساس المادة 801 قانون الإجراءات المدنية و الإدارية سالفة الذكر، والتي اعتمد فيها المشرع الجزائري على المعيار العضوي لتحديد مسألة الاختصاص القضائي.

أما الاختصاص المحلي و من أجل تحديده، فإننا نرجع إلى المادة 803 من القانون السابق والتي تحيل إلى المادتين 37 و 38 من نفس القانون، فتتص المادة 37 على أنه "يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، وإن لم يكن له موطن معروف، فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له، وفي حالة اختيار موطن، يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

و يتبين من هذا النص أن ضابط تحديد الاختصاص الإقليمي، هو موطن المدعي عليه إذا كان موطنه معلوم، و إلا فآخر موطن له. وفي حالة اختيار موطن، يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة

القضائية التي يقع فيها الموطن المختار. مع العلم أنه في قانون الإجراءات المدنية الملغى و حسب المادة 8 الفقرة 3 منه تجعل ضابط إسناد الاختصاص هو موقع العقار<sup>1</sup>.

إن الضابط المعتمد في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في تحديد الجهة المختصة بالنظر في الدعوى المرفوعة ضد الهيئات الإدارية (موطن المدعى عليه)، و إن كان لا يطرح إشكالاً عندما ترفع الدعوى في قيمة التعويض ضد الوالي مصدر القرار الإداري الخاص بالقبالية عن التنازل، ما دام أنه معين من طرف السلطة العليا لتسيير ولاية محددة إقليمياً، و هو المختص دون غيره بالإشراف على هذه الإجراءات التي تجرى على إقليم الولاية التابعة له، و بالتالي فإن موطنه معلوم و هو مقر الولاية. إلا أنه عندما يكون المدعى عليه في القضية هي الجهة المستفيدة لوحدها ما دامت هي الملزومة بدفع التعويض، فقد يطرح إشكال فيما يخص ضابط موطن المدعى عليه المعتمد في المادة 803. فقد يكون للمستفيد مقراً غير ذلك الذي يتواجد عليه العقار، وبالتالي فإن الاختصاص يرجع إلى المحكمة التي يوجد فيها المدعى عليه، و ليس تلك التي يوجد عليها العقار وهذا الأمر يسبب متاعب كبيرة و حالة لعدم التعيين و التداخل بين الجهات القضائية<sup>2</sup>.

و بغض النظر عن المادتين 37 و 38 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، اللتان تقضيان بأن الاختصاص يحدد على أساس موطن المدعي عليه، فإن المادة 40 تقضي بأنه في الدعاوى العقارية أو الأشغال المتعلقة بالعقار أمام المحكمة التي يقع العقار في دائرة اختصاصها وبما أن الأمر في دعوى التعويض عن نزع الملكية يتعلق بعقار، فإن الاختصاص يعود للمحكمة التي تقع الأملاك المواد نزع ملكيتها في نطاق اختصاصه.

و بناء على ما سبق فإنه من المنطقي أن يحدد الاختصاص على أساس ضابط موقع العقار تجنباً لأي إشكال يمكن أن يطرح. لذلك كان على المشرع في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ألا يكتفي بإحالة المادة 803 على المادتين 37 و 38، فكان عليه كذلك أن يحيل على المادة 40-2 من نفس القانون، حيث أن هذه المادة تجعل الاختصاص في المسائل العقارية يؤول إلى الجهة القضائية التي يوجد بها العقار<sup>3</sup>. فهذا النص يجعل الجهة القضائية المختصة بالنظر في دعاوى

1 - المادة 3/8 من ق.ا.م.

2 - فالطعن في مبلغ التعويض قد يؤدي بالقاضي المختص بالتنقل إلى العقار من أجل معابنته، إلا أن العقار موجود خارج اختصاصه.

3 - المادة 40: فضلاً عما ورد في المواد 37 و 38 و 46 من هذا القانون، ترفع الدعاوى أمام الجهات القضائية المبينة أدناه دون سواها:

في المواد العقارية، أو الأشغال المتعلقة بالعقار، أو دعاوى الإيجارات بما فيها التجارية المتعلقة بالعقارات، والدعاوى المتعلقة بالأشغال العمومية، أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها العقار، أو المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان تنفيذ الأشغال.

التعويض في عمليات نزع الملكية واحدة و هي التي يوجد بها العقار، و هذا الطرح يتجانس مع موطن المدعى عليه (الوالي).

### ثانياً: في التشريعات المتعلقة بنزع الملكية.

عرفت الجزائر بعد استقلالها صدور تشريعين ينظمان موضوع نزع الملكية، حيث صدر أول قانون بموجب الأمر رقم 48-76، ثم صدر القانون رقم 91-11 الذي ألغى الأمر السابق. إن هذه النصوص جاءت لتبيّن أكثر إجراءات نزع الملكية، و مع ذلك وضعت بعض الأحكام فيما يخص إجراءات التقاضي و الطعون في القرارات الإدارية، سواء المتعلقة بالإلغاء أو التعويض. و من المسائل ذات الأهمية في إجراءات التقاضي، هي الجهة المختصة بالنظر بالدعوى في مجال الطعون في إجراءات و مبلغ التعويض.

ففي الأمر رقم 48-76 نجد أن المادة 16 منه تقضي بأن تحديد هذه التعويضات يكون من قبل الغرفة الإدارية للمجلس القضائي التي تقع في نطاق اختصاصه الأملاك المنزوعة ملكيتها، وذلك في حالة عدم الاتفاق الودي، كما تنص المادة 31 على أنه يمكن الطعن في الحكم القضائي الذي يتضمن تحديد مبلغ التعويضات وذلك أمام الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى.

و من خلال هذين النصين يتبين أن تحديد التعويض هو من اختصاص القاضي الإداري ممثل في الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي التي توجد بها الأملاك المنزوعة. وأن الحكم الصادر في مسألة تحديد التعويض يكون قابلاً للاستئناف أما الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى.

وعلى هذا الأساس فإن المشرع الجزائري من خلال الأمر رقم 48-76 يكون قد ساير قانون الإجراءات المدنية (سابقاً) في مسألة الاختصاص بنظر دعوى نزع الملكية إذ أنه جعل الاختصاص يعود مباشرة إلى القاضي الإداري. و بهذا يكون المشرع قد أخذ بالمعيار العضوي باعتبار أن أحد طرفي المنازعة هو الإدارة العامة، أو أخذ بمعيار السلطة العامة أو المنفعة العامة لتحديد الاختصاص القضائي. ذلك أن نزع الملكية تنطوي على فكرة السلطة العامة الممنوحة للإدارة و المتمثلة في نزع الأملاك، كما تنطوي على فكرة المنفعة العامة و هي الغاية المرجوة من النزع.<sup>1</sup>

أما في القانون رقم 91-11 الساري حالياً، فإن المواد التي عاجلت مسألة جهة الاختصاص بالفصل في الطعون المرفوعة ضد مختلف قرارات نزع الملكية، نجد أنها لم تحدد بصراحة الجهة القضائية المختصة بنظر النزاع لا نوعياً ولا محلياً. فالمادة 13 منه نجد أنها تنص على أنه "يحق لكل

<sup>1</sup> - بعوني خالد، منازعات نزع الملكية للمنفعة العمومية في النظام القانوني الجزائري، ص 302.

ذي مصلحة أن يطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية لدى المحكمة المختصة حسب الأشكال المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية". أما المادة 14 فتتص في الفقرة الأولى على أن "تفصل المحكمة المختصة في الطعن خلال أجل شهر". أما في الفقرة الثالثة فتتص على أنه " يجب على الجهة القضائية المختصة بالنظر في الطعن أن تصدر حكمها في أجل شهرين على الأقصى، ابتداء من تاريخ الطعن".

أما فيما يخص الطعن في قرار قابلية التنازل فإننا نجد أن المادة 26 من القانون رقم 91-11 تقضي بأنه يرفع الطرف المطالب الدعوى أمام الجهة القضائية المختصة. كما أن المادة 28 من القانون سالف الذكر نصت في عرض كلامها عن استلام السلطة الإدارية عند الضرورة الأموال من الجهة القضائية المختصة.<sup>1</sup>

هذا الوضع يتجلى كذلك من خلال المرسوم التنفيذي رقم 93-186 حيث أنه لم يوضح بدوره مسألة الاختصاص بنظر الدعوى، إذ تقضي المادة 39 منه بأنه إذا تعذر الاتفاق بالتراضي أمكن الطرف المستعجل رفع دعوى أمام القاضي المختص.

إن عدم تحديد الجهة القضائية المختصة بالنظر في الطعون ضد القرارات الصادرة في إطار نزع الملكية في القانون 91-11، عاجلها المشرع في الإشارة كل مرة يتكلم فيها عن الجهة القضائية المختصة بالرجوع إلى الأشكال المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية.<sup>2</sup> و مما سبق بيانه يمكننا القول أن القانون رقم 91-11 يرجع إلى الشريعة العامة في الإجراءات من حيث الشكل المطلوب في دعوى التعويض عن نزع الملكية مثلها مثل الدعاوى الأخرى. ولقد رأينا فيما سبق أن الاختصاص يؤول إلى المحاكم الإدارية.

وما تجدر ملاحظته من خلال دراسة النصوص القانونية الخاصة بتزع الملكية في مسألة الاختصاص القضائي بتسوية نزاعات التعويض هو:

- إن المشرع الجزائري لا يميز بين منازعات الإلغاء ومنازعات التعويض في قضايا نزع الملكية فكلاهما يخضع لاختصاص للمحاكم الإدارية.

- أما في الأمر رقم 76-48 قد يكون المشرع، إما أخذ بالمعيار العضوي لتحديد الاختصاص القضائي، وإما أخذ بمعيار السلطة العامة والمنفعة العامة على اعتبار أن نزع الملكية للمنفعة

<sup>1</sup> - " للسلطة الإدارية المخولة أن تطلب عند الضرورة من الجهة القضائية المختصة الإشهاد باستلام الأموال. و يصدر القرار القضائي حينئذ حسب إجراء الاستعجال".

<sup>2</sup> - انظر إلى المواد 1/13 و 2/14 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

العمومية عملية تنطوي على فكرة السلطة العامة الممنوحة للإدارة، والمتمثلة في نزع الأملاك، كما تنطوي على فكرة المنفعة العامة، وهي الغاية المرجوة لنزع الملكية.

أما في القانون رقم 91-11 فإنه ترك الأمر للشرعية العامة في الإجراءات بعدم توضيحه للجهة القضائية المختصة ونجد أن الشرعية العامة أخذت بالمعيار العضوي لتحديد الاختصاص القضائي. و مهما اختلفت المعايير في جميع النصوص القانونية العامة أو الخاصة، فالنتيجة واحدة حيث أن المشرع الجزائري جعل الدعوى المتعلقة بنزع الملكية من اختصاص القاضي الإداري ولم يسندها لقاضي خاص بتزع الملكية كما هو عليه الحال في القانون الفرنسي. و بعد التطرق في هذا الفرع إلى جهة الاختصاص بنظر الطعون في قيمة التعويض و المنصوص عليها في التشريع، من الضروري إلقاء نظرة على التطبيقات القضائية بهذا الخصوص، و هو ما سيتم بيانه من خلال الفرع الموالي.

## الفرع الثاني

### الجهة المختصة بتسوية منازعات التعويض من خلال تطبيقات القضاء

بعدما تطرقنا إلى مسألة الاختصاص بنظر الطعون المرفوعة ضد القرارات الإدارية الخاصة بقيمة التعويض عن نزع الملكية من خلال النصوص القانونية. يجدر بنا الآن التطرق إلى الأحكام والقرارات القضائية الصادرة فصلا في هذه الطعون، من أجل معرفة الضوابط المعتمدة في تحديد الاختصاص، و كذا معرفة مدى تماشي القاضي مع النصوص القانونية الخاصة المنظمة لنزع الملكية، و كذا الشرعية العامة للإجراءات (قانون الإجراءات المدنية سابقا و قانون الإجراءات المدنية و الإدارية حاليا).<sup>1</sup>

و من القرارات القضائية الفاصلة في مسألة الاختصاص القضائي لمنازعات التعويض عن نزع الملكية، قرار صدر عن المحكمة العليا سنة 2007 و هي قضية الوكالة الوطنية للتسيير و التنظيم العقاريين لولاية البويرة ضد (ز.ص) و طرحت فيها قضية اختصاص القاضي المدني بالتعويض عن نزع الملكية، و قد ردت المحكمة العليا بما يلي: "عن الوجه الأول: الذي يعاب عن القرار المطعون فيه عدم الاختصاص و تجاوز السلطة كونه قضى للمطعون ضده بالتعويض مع أن من قام بنزع الملكية هذا الأخير هي الإدارة و أن الجهة المختصة بالفصل في التعويض هي القضاء الإداري.

<sup>1</sup> - يجدر بنا أن نشير أن صدور الأمر الملغى رقم 76-84 و القانون رقم 91-11 المنظمين لنزع الملكية في الجزائر تزامن مع سريان قانون الإجراءات المدنية الأمر 66-154. و الذي الغي بالقانون 08-09 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

حيث بالفعل فإنه و بالرجوع إلى القرار المطعون فيه يتضح أن قضاة المجلس وبخصوص الرد على دفاع الطاعن صرحوا أن الأرض موضوع النزاع بعد نزعها وزعت في إطار تجزئة لآحرين بأثمان و تكن للمنفعة.

و حيث أن هذا التعليل الذي انتهجته الجهة الاستئنافية غير كاف لتبرير وجهة نظرها فيما قضت به لكونه يتنافى و أحكام القانون رقم 91-11 المؤرخ في 27 أبريل 1991 المحدد لقواعد نزع الملكية من أجل للمنفعة العامة المعدل و المتمم والذي يعطي الاختصاص بنظر دعوى التعويض في حالة نزع الملكية من أجل للمنفعة العامة للقضاء الإداري دون سواه. وحيث يخلص مما سبق، أن قضاة الموضوع لما تمسكوا باختصاصهم متجاهلين للمقتضيات التشريعية المذكورة، يكونون قد أعابوا قرارهم المطعون فيه بتجاوز السلطة، مما يستوجب نقضه و إبطاله و ذلك دون حاجة لمناقشة الوجه الثاني<sup>1</sup>

و من هذا القرار يتضح في هذه القضية أن الطعن ضد التعويض عن نزع الملكية، رفع أمام القضاء العادي سنة 2007، حيث تم استئناف القرار أمام المحكمة العليا التي ردت بوضوح وقضت بأن الاختصاص يعود إلى القضاء الإداري دون سواه. و لقد بررت أو أسست المحكمة العليا قرارها على أساس أن القانون رقم 91-11 يعطي الاختصاص بنظر مثل هذه القضايا إلى القضاء الإداري، و هذا الكلام مردود عليه. إذ أن هذا القانون و في مختلف مواده لم يحدد الجهة المختصة بالنظر في أي من الطعون المقدمة ضد قرارات نزع الملكية بما في ذلك التعويض، و ترك المسألة إلى قانون الإجراءات المدنية. و عليه فكان على المحكمة العليا أن تؤسس قرارها مباشرة على المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية (سابقاً) - الذي كان ساري المفعول وقتها- المكرسة للمعيار العضوي، و يمكن لها على سبيل الاستئناس فقط أن تؤسس على القانون 91-11.

و في قرار آخر لمجلس الدولة قضى بأن دعوى التعويض عن نزع الملكية تدخل ضمن منازعات القضاء الكامل، و هي بذلك تكون من اختصاص الغرف الإدارية على مستوى المجالس القضائية حيث جاء في إحدى القرارات " حيث أن وزير السكن يتمسك بعدم اختصاص الغرفة الإدارية

<sup>1</sup> - المحكمة العليا، القرار رقم 475823، بتاريخ 12 نوفمبر 2008، قضية الوكالة الوطنية للتسيير و التنظيم العقاريين لولاية البويرة ضد (ز.ص)، مجلة المحكمة العليا، العدد 1، السنة 2009، ص 209-213.

على أساس أنه كان يتعين حسبه مقاضاة الوزير باعتباره ممثلاً للدولة مباشرة أمام مجلس الدولة طبقاً للمادة 274 من قانون الإجراءات المدنية<sup>1</sup>.

و إن كان الفصل تاماً فيما يخص الاختصاص بنظر دعوى التعويض و الذي يرجع إلى جهة القضاء الإداري، إلا أنه في هذه القضية تطرح مسألة الجهة المختصة داخل جهة القضاء الإداري، فالمستأنف في هذه القضية يتمسك باختصاص مجلس الدولة على أساس أن أحد طرفي النزاع سلطة مركزية (وزير السكن). إلا أن هذا الادعاء مرفوض جملة و تفصيلاً ما دام الأمر يتعلق بمنازعة في التعويض و ليس دعوى إلغاء أو مرتبطة بها، و بالتالي فإنه يدخل ضمن اختصاص القضاء الكامل، و بالتالي فإنه من اختصاص الغرف الإدارية على مستوى المجالس و ليس لمجلس الدولة كما يدعي الطرف المستأنف بناء على نص المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية و التي تقابلها المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الحالي.

و في قرار آخر لمجلس الدولة في قضية تتعلق بالاختصاص الإقليمي جاء فيه " حيث أنه من الثابت أن نزع الملكية تم بقرار صادر عن والي ولاية تيزي وزو لفائدة المؤسسة الوطنية للرخام و أن النزاع يدور حول التعويض فقط.

حيث أنه في هذه الحالة أن مجلس قضاء الجزائر غير مختص للفصل في هذه القضية طبقاً للمادة 7 من قانون الإجراءات المدنية مع أن مسألة الاختصاص من النظام العام يجوز إثارتها في أي حالة من حالات الإجراءات مما يتعين إلغاء القرار المستأنف مع رفض الدعوى الأصلية دون اللجوء للدفع الأخرى المثارة<sup>2</sup>.

إن مجلس الدولة بقراره هذا و بناء على المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية يؤكد على المبدأ القانوني المتمثل في الاختصاص الإقليمي من النظام العام<sup>3</sup> و بالتالي جواز إثارته في أي مرحلة

<sup>1</sup> - مجلس الدولة (الغرف مجتمعة)، القرار رقم 008247، المؤرخ في 22 جويلية 2003، قضية وزير السكن ضد ورثة حليمي وقدر ومن معهم، مجلة مجلس الدولة، العدد 4، سنة 2003، ص 65.

<sup>2</sup> - مجلس الدولة، القرار رقم 199379، بتاريخ 10 جويلية 2000، والي ولاية تيزي وزو ضد معتوق بوسعد بن سعيد و من معه، القرار غير منشور.

<sup>3</sup> - نجد أن هذا المبدأ منصوص عليه في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية حيث تنص المادة 807 على أن:

"الاختصاص النوعي والاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية من النظام العام.

يجوز إثارة الدفع بعدم الاختصاص من أحد الخصوم في أية مرحلة كانت عليها الدعوى.

يجب إثارته تلقائياً من طرف القاضي".

كانت فيها المنازعة. وعلى هذا الأساس قام برفض دعوى تعويض متعلقة بنزع ملكية و دون أن يخوض في الأوجه الأخرى للدعوى. و بذلك يكون القاضي قد أصاب في قضائه.

ومهما يكن من الأمر، فإن القضاء الجزائري من خلال ما تقدم أكد على أن الاختصاص القضائي في مسألة نزع الملكية يعود إلى القاضي الإداري وذلك تطبيقاً لمختلف النصوص القانونية المتعلقة بالموضوع، فتختص المحاكم الإدارية بالفصل بموجب قرار قابل للاستئناف أمام مجلس الدولة.<sup>1</sup>

إن دعوى التعويض عن نزع الملكية لا بد من أن ترفع من طرف الأشخاص الذين تتوفر فيهم الصفة والمصلحة والأهلية. أما القضاء المختص بها، فهو القضاء الإداري في النظام الجزائري. إلا أن رفع دعوى التعويض هذه مقرون بآجال لا بد أن تحترم، وإلا أصبح التعويض المقترح من قبل الإدارة هائياً، وأصبح بالإمكان تحرير القرار الإداري الخاص بتزع الملكية للمنفعة العمومية. و هو ما سوف يتم معالجته من خلال المطلب الموالي.

### المطلب الثالث

#### آجال و آثار رفع الدعوى و الطعن القضائي في الأحكام و القرارات

إن المشرع الجزائري و بخصوص آجال رفع دعوى التعويض عن نزع الملكية، حدد مواعيد خاصة في التشريعات الخاصة بنزع الملكية، و لم يترك ذلك للشريعة العامة، حيث أن الآجال التي وضعها تمتاز بالقصر، و قد يعود هذا إلى طابع الاستعجال الذي يميز إجراءات نزع الملكية. و عليه سيتم التطرق آجال رفع دعوى التعويض عن نزع الملكية (الفرع الأول)، و الطعن في القرار القضائي المتضمن تحديد التعويض (الفرع الثاني)، و أخيراً آثار الطعن و المتمثلة في وقف التنفيذ (الفرع الثالث).

### الفرع الأول

#### آجال رفع دعوى التعويض عن نزع الملكية.

لقد نص القانون رقم 91-11 في المادة 26 على أنه في حالة عدم الاتفاق يحق للطرف الذي يَهْمُهُ الأمر في طلب إعادة تقدير التعويض عن نزع الملكية، و ذلك بأن يرفع دعواه أمام القاضي

<sup>1</sup> - المواد 800 و 801 من ق.إ.م.إ.

الإداري، في مهلة شهر من تاريخ تبليغ قرار قابلية التنازل،<sup>1</sup> وعلى هذا الأساس ألزمت المادة 25 من قانون رقم 91-11 الإدارة نازعة الملكية بتبليغ قرار التنازل إلى كل واحد من الملاك أو ذوي الحقوق العينية أو المنتفعين.

وبالتالي فإذا قام المتضرر برفع دعوى التعويض بعد انقضاء أجل شهر(01) من تاريخ التبليغ، فإن مصير دعواه عدم القبول، وفي هذا الصدد أصدرت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا قرارا لها اكتفت فيه بتأييد القرار المستأنف والذي قضى "بعدم قبول الدعوى لأن المنازعة في التقييم جاءت بعد انقضاء أجل شهر(01)".<sup>2</sup>

وحتى لا يضيع الحق من أصحابه باعتبار التعويض أهم ضمان، فيجب أن تكون عملية التبليغ (La notification) كاملة، قانونية و واضحة تسمح للمعنى بالأمر الحصول على معرفة دقيقة للقرار الإداري ومحتواه. كما يشترط أن يسلم القرار إلى المعنى بالأمر نفسه، أو إلى شخص مؤهل قانونا لرفع الدعوى القضائية، وهذا في منزله الأصلي. كما يشترط أن يتم التبليغ بواسطة موظف محلف إلى المعنى بالأمر مباشرة أو عن طريق رسالة مضمونة. فإذا تم التبليغ بطريقة قانونية تصبح الآجال مفتوحة لرفع دعوى التعويض عن نزع الملكية وذلك في خلال شهر واحد من هذا التبليغ. إن تاريخ التبليغ المشار إليه سلفا يكتسي أهمية بالغة و خطورة كبيرة، فإن كان من جهة أولى يمثل نقطة بداية حساب تاريخ رفع الدعوى في قرار القابلية للتنازل بخصوص التعويض و هنا تكمن الأهمية، إلا أنه من جهة ثانية يمثل كذلك نقطة بداية حساب تاريخ إصدار قرار نزع الملكية، إذ أنه وفي حال عدم رفع الدعوى في خلال شهر من تاريخ التبليغ قرار القابلية عن التنازل يصبح التعويض المقترح نهائياً والقرار الإداري بقابلية التنازل يصبح محصنا من الرقابة القضائية. ومنه أمكن نقل الملكية إلى المستفيد من عملية نزع الملكية بإصدار القرار الإداري الخاص بنزع الملكية، هذا ما نصت عليه المادة 29 من القانون رقم 91-11 و هنا تكمن خطورة التبليغ.

و بإقرار المشرع لهذه المدة بالطعن ضد قرار إداري أمام جهات القضاء في قانون نزع الملكية (شهر واحد) يكون قد خرج عن القواعد العامة (أربعة أشهر)<sup>3</sup> ، و سن قاعدة خاصة. وما يجب

<sup>1</sup> - هذا النص يطابق المادة 39 من المرسوم رقم 93-186 سابق الإشارة إليه.

<sup>2</sup> - المحكمة العليا الغرفة الإدارية أصدرت بتاريخ 1997/07/27، قرار رقم 163356 اكتفت فيه بتأييد القرار المستأنف الذي قضى بعدم قبول الدعوى لان المنازعة في التقييم جاءت بعد انقضاء أجل الشهر. - أشارت إلى ذلك: ليلي زروقي، المرجع السابق، ص30.

<sup>3</sup> - المادة 829: "يحدد أجل الطعن أمام المحكمة الإدارية بأربعة (4) أشهر، يسري من تاريخ التبليغ الشخص بنسخة من القرار الإداري الفردي، أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي".

الإشارة إليه أن المادة 26 من القانون رقم 91-11 في النص باللغة العربية تنص على أنه "يرفع الطرف المطالب الدعوى أمام الجهة القضائية المختصة في غضون شهر من تاريخ التبليغ". إلا أن النص الفرنسي خالف النص العربي من حيث المدة التي جعلها خمسة عشر يوماً وقد جاء النص كالتالي:

« Sauf accord amiable, la partie diligente saisit le juge compétent dans **les quinze (15) jours** suivant la date de notification. »

إن هذا الاختلاف بين النصين باللغتين العربية و الفرنسية في مضمون هذه المادة ليس بالأمر الهين، فالأمر هنا لا يتعلق بعدم الدقة في استعمال المصطلحات أو الترجمة، أو سقوط عبارة. بل إن الخطأ هنا يعد جسيماً ما دام أن الأمر يتعلق باختلاف في المدة وشتان بين كلمة شهر وكلمة خمس عشر (15) يوماً. فالآثار التي ترتب على هذا الخطأ قد تكون كراهية و مؤثرة، و قد تؤدي إلى ضياع حقوق المتقاضين. فالنص باللغة الفرنسية يسقط الحق في المطالبة بالتعويض بعد مرور خمسة عشر يوماً على صدور قرار القابلية للتنازل، و بالتالي فإنه يضيق على أصحاب الحقوق ويصب في جانب الإدارة، وعليه فإن الإدارة قد تتمسك بالنص الفرنسي للمادة 26 من القانون رقم 91-11. و أمام هذه الوضعية قد نتساءل عن النص الصائب الذي قصده المشرع، و بالتالي تحديد الأجل الصحيح بين الأجلين.

ولقد استمر الحال لمدة عامين، إلى أن استدرك المشرع الجزائري هذا الخطأ بعد عامين من صدور قانون رقم 91-11، وذلك في سنة 1993 وقبل حتى صدور المرسوم التنفيذي رقم 93-186، إذ أننا نجد في الجريدة الرسمية باللغة الفرنسية رقم 50 لسنة 1993 بتاريخ 28-07-1993 استدراك للمادة 26 من قانون رقم 91-11 وتم تصحيح ميعاد رفع الدعوى، فعوض ميعاد خمس عشر يوماً من تاريخ التبليغ، استدرك المشرع الوضع ونص على أن ترفع الدعوى في خلال مدة شهر من تاريخ التبليغ.<sup>1</sup> ثم صدر بعد ذلك المرسوم التنفيذي رقم 93-186 ينص في مادته 39 باللغتين العربية و الفرنسية على أن آجال رفع الدعوى هو شهر واحد من تاريخ التبليغ.

<sup>1</sup> - Au lieu de :

« ...saisit le juge compétent dans le quinze (15) jours suivant la date de notification ».

Lire :

« ...saisit le juge compétent dans le mois suit la date de notification ».

- J.O.R.A.D.P : n° 50 du 28juillet 1993.p.5.

و لقد طرحت أمام القضاء عدة قضايا في هذا الاتجاه، و كان الحل الذي يأخذ به القاضي في مثل هذه الحالة هو الأخذ بالتاريخ الوارد في النص باللغة العربية على أساس أنه النص الرسمي، ولا يأخذ بالتاريخ الوارد في النص باللغة الفرنسية. و قد جاء في إحدى القضايا "حيث أنه ثابت أن مدة خمسة يوماً المحددة بالمادة 26 من القانون 91-11 المؤرخ في 27 أبريل 1991 المذكور أعلاه، عدلت بموجب تصحيح هذه المادة، المنشور بالجريدة الرسمية رقم 50 المؤرخة في 23 جويلية 1993 لتصبح محددة بشهر واحد.

و بما أن المستأنف عليهم طعنوا في القرار المتنازع من أجله في الآجال القانونية المحددة بالتصحيح المذكور أعلاه، يتعين القول أن الدفع المثار في هذا الشأن غير جدي و يتعين رفضه".<sup>1</sup> ومهما يكن الأمر فإن دعوى التعويض عن نزع الملكية ترفع في غضون شهر من تاريخ تبليغ قرار قابلية التنازل أما المحكمة الإدارية الذي تقع الأملاك أو الحقوق العقارية المطلوب نزع ملكيتها في نطاق اختصاصها. و القرار الصادر يكون قابلاً للطعن فيه بالاستئناف أمام مجلس الدولة. و بعد الفصل في الدعوى و صدور القرار القضائي، فإن هذا القرار يقبل الطعن ضده بطرق الطعن العادية أو غير العادية، أما في القانون الفرنسي، فإن الأمر الذي يصدره القاضي العادي والمحدد لقيمة التعويض في حالة عدم اتفاق الأطراف على قيمة التعويض، هو الآخر يطعن فيه، وهو ما سيتم التعرض إليه في الفرع الموالي.

## الفرع الثاني

### الطعن في الحكم القضائي المتضمن تحديد التعويض

سيتم التطرق في الجزء إلى مدى إمكانية الطعن في القرار القضائي الصادر عن جهة القضاء الإداري الفاصل في دعوى التعويض ضد قرار قابلية للتنازل في القانون الجزائري، و ما هي الجهة التي تختص بذلك و الإجراءات. كما سيتم التركيز على دراسة إجراءات الطعن في الأمر القضائي المحدد لقيمة التعويض في القانون الفرنسي على اعتبار أن القضاء هو من يحدد قيمة التعويض، وليس الإدارة كما هو عليه الأمر في الجزائر. و ستتم دراسة الطعن في الحكم القضائي المتضمن تحديد قيمة التعويض في النظامين الجزائري و الفرنسي على الشكل التالي:

<sup>1</sup> - مجلس الدولة (الغرفة الثانية)، القرار رقم 012466 بتاريخ 17 ديسمبر 2002، قضية البنك المركزي الجزائري ضد ورثة باشطوبجي فاطمة ومن معهن، نشرة القضاة، عدد 58، الجزائر، 2006، ص 292-301.

**أولاً: الطعن في القرار القضائي المحدد لقيمة التعويض في القانون الجزائري**

إن التشريع المنظم لإجراءات نزع الملكية في الجزائر (القانون رقم 91-11) وكذا المرسوم التنفيذي رقم 93-186 لم يشر صراحة إلى إمكانية الطعن ضد القرارات القضائية الفاصلة في منازعات الطعون في التعويض. إلا أنه بالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، فإن القرارات الصادرة عن المحاكم تكون قابلة للطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة، وهذا ما بينته المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية. فمتى صدر الحكم القضائي المتضمن تحديد التعويض في الدرجة الأولى فيمكن للطرف الذي يهمله الأمر أن يطعن في هذا القرار أمام مجلس الدولة في غضون مدة محددة قانوناً (المادة 949 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية).<sup>1</sup>

و حسب المادة 950 من نفس القانون سالف الذكر، فإن أجل الطعن بالاستئناف هو شهرين، تسري هذه الآجال من يوم التبليغ الرسمي للأمر أو الحكم إلى المعني، وتسري من تاريخ انقضاء أجل المعارضة إذا صدر غيابياً. وعليه فإن لم يقيم الطرف الذي يهمله الأمر بتبليغ القرار القضائي الذي صدر لصالحه إلى خصمه، فيكون بالتالي ترك ميعاد الاستئناف مفتوحاً لخصمه، ولا يجوز له الاحتجاج بفوات مدة شهرين من تاريخ صدور القرار القضائي المتضمن تحديد التعويض لرفض الاستئناف المقدم من خصمه. فعلى هذا الأساس يجب من جهة على الطرف الذي يهمله رفض الاستئناف شكلاً أن يبادر بالتبليغ ويرفق ملفه في - حال تقديم الاستئناف بوثائق - تثبت فوات مهلة شهرين للاستئناف. ومن جهة أخرى يجب على الطرف المستأنف أن يثبت صحة استئنائه سواء بتقديم وثائق تثبت أنه رفع استئنائه في حدود شهرين من تاريخ تبليغه أو أن يقدم ادعائه بعدم تبليغه وما على الطرف إلا إثبات التبليغ بمحضر التبليغ.

وفي هذا الإطار قضى مجلس الدولة في إحدى القضايا بقبول الاستئناف لعدم تقديم وثائق تثبت التبليغ، بنصه على أنه "حيث أن الاستئناف مقبول شكلاً لوقوعه حسب الأوضاع الشكلية المنصوص عليها قانوناً إذ يثبت من الملف أنه تم تبليغ القرار محل الاستئناف للسيد والي ولاية الشلف".<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - "يجوز لكل طرف حضر الخصومة أو استدعي بصفة قانونية، ولو لم يقدم أي دفاع، أن يرفع استئنافاً ضد الحكم أو الأمر الصادر عن المحكمة الإدارية، ما لم ينص هذا القانون على خلاف ذلك".

<sup>2</sup> - مجلس الدولة (الغرفة الثالثة)، القرار رقم 001460، بتاريخ 2001/02/19، قضية ولاية الشلف ضد فريق بونوة، القرار غير منشور.

وهناك العديد من القضايا أسس فيها مجلس الدولة قضائه لقبول الاستئناف شكلا على أساس المادة 277 قانون الإجراءات المدنية المذكورة أعلاه.

وعليه يمكن القول بأن الاستئناف من بين أهم الطرق المقررة للطعن القرار القضائي المتضمن تحديد التعويض عن نزع الملكية، إذ يعتبر هذا الطريق من طرق الطعن التي يسمح بها القانون ولا يمكن أن يحرم منه أي أحد.

أما فيما يتعلق بالمعارضة في أحكام و قرارات المحاكم الإدارية في المواد الإدارية، فإنها تخضع لأحكام المادة 953 و 954 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، إذ أن المعارضة لا تكون مقبولة إلا إذا لم يكن المدعى عليه قد أبلغ بالطعن، وترفع المعارضة في ميعاد شهر واحد (1) من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم أو القرار الغيابي. و بالرغم من أن المادة 955 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، نصت على أن "للمعارضة أثر موقف للتنفيذ، ما لم يؤمر بخلاف ذلك." إلا أنه في حالة الطعن في قيمة التعويضات المنوه عنها في قرار القابلية للتنازل، فإن المعارضة لا توقف تنفيذ باقي إجراءات نقل الملكية و هذا ما يتبين من خلال نص المادة 29 مكرر من القانون رقم 91-11. فإذا كان القانون رقم 91-11 الذي لم ينص على طرق الطعن في قرار قابلية التنازل الذي من بين ما يتضمنه التعويض عن نزع الملكية على النحو الذي سبق بيانه، فإن الأمر الملغى رقم 76-48 نظم طرق الطعن ضمن الباب الرابع منه، و أشار إلى إمكانية الطعن بالاستئناف في الحكم القضائي الفاصل في دعوى التعويض.<sup>1</sup> و قد أضاف المشرع حكما آخر نص فيه على أن الطعن بالاستئناف ليس له أثر موقف.

### ثانياً: الطعن في الحكم القضائي المحدد لقيمة التعويض في القانون الفرنسي

إن التعرض إلى الطعن في الأمر القضائي المحدد لقيمة التعويض في القانون الفرنسي يتطلب التطرق إلى أطراف الدعوى، وطرق الطعن.

#### 1- أطراف دعوى الطعن في الحكم القاضي المحدد لقيمة التعويض.

في القانون الفرنسي نلاحظ أن هناك تباين مقارنة بالقانون الجزائري، فإذا كان بديهياً أن يكون أطراف الدعوى هم المنزوعي الملكية من ملاك و أصحاب الحقوق أو الجهة النازعة، فإنه يمكن أن

<sup>1</sup> - المادة 31: يمكن الطعن بالاستئناف في الحكم القضائي الذي يتضمن تحديد مبلغ التعويضات وذلك أمام الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى ضمن الأوضاع والمهل المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية ولا يكون الاستئناف في هذه الحالة موقفاً.

يكون طرفاً في الدعوى مفوض الحكومة (le commissaire du Gouvernement)<sup>1</sup>، خاصة في الاستئناف أين يكون طرفاً رئيسياً. أما في حالة الطعن بالنقض فلا يكون فيها طرفاً لانتهاء المصلحة المباشرة (En revanche, le commissaire du gouvernement, n'étant pas, selon le juge judiciaire « partie principale à la procédure d'expropriation, n'a aucun intérêt direct et inséparable de celui d'une des parties » de telle sorte qu'il n'a pas qualité pour se pouvoir)<sup>2</sup>.

و يعتبر تواجد مفوض الحكومة في القضية بمثابة إخلال بمبدأ تساوي السلاح، و مبدأ المحاكمة العادلة (Procès équitable)، و هذا نظراً لتأثيره في حكم القاضي، وهذا ما قضت به محكمة النقض الفرنسية<sup>3</sup>، و المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان<sup>4</sup>.

## 2- طرق الطعن في الحكم.

حسب المادة (R13-47) فإن الأمر القضائي المحدد لقيمة التعويض لا يقبل كأصل العام الطعن عن طريق المعارضة (L'opposition)<sup>5</sup>. و علة ذلك إن تحديد قيمة التعويض عن طريق الأمر القضائي يكون بحضور الأطراف. و بالنسبة للطرف الغائب عن حضور الإجراءات الأولى بإمكانه أن يطعن عن طريق اعتراض الغير الخارج عن الخصومة (La tierce opposition)، هذا ما

<sup>1</sup> - Le commissaire du gouvernement, prévu par le décret du 11 octobre 1966, a un statut ambigu. Il s'agit d'un fonctionnaire de l'administration fiscale, plus précisément le directeur départemental des domaines ou son délégué. Il ne joue pas le rôle du ministère public. Certains de ses prérogatives l'appartenant à une partie de l'instance : le juge peut statuer à la limite des conclusions du commissaire du gouvernement, comme celles de l'expropriant ou l'exproprié. Il est en définitive et essentiellement le gardien des deniers publics. Pour plus de détails voir : Jacqueline MORAND-DEVILLER, op.cit., p.534.

<sup>2</sup> - Jean-Marie AUBY, Pierre BON, Jean-Bernard AUBY, op.cit., p.572.

<sup>3</sup> - La cour de cassation, 21 octobre 1992, « Société Rivom ». Cité par : - Jacqueline MORAND-DEVILLER, op.cit., p.535.

<sup>4</sup> - «Le commissaire du gouvernement, à la fois expert et partie, occupe une position dominante dans la procédure et exerce une influence sur l'appréciation du juge... Tout cela crée, au détriment de l'exproprié, un déséquilibre incompatible avec le principe de l'égalité des armes et... une violation de l'article 6 §1 de la convention », CEDH, 24 avril 2003, Yvon c/France. Cité par : - Jacqueline MORAND-DEVILLER, op.cit., p.535.

<sup>5</sup> - \*\*R13-47 alinéa 1 Code d'expropriation français : « Les décisions rendues en première instance ne sont pas susceptibles d'opposition. »

أقره القضاء الفرنسي.<sup>1</sup> كما يمكن الطعن في الأمر القضائي عن طريق الاستئناف<sup>2</sup> (L'appel)، أو الطعن بالنقض<sup>3</sup> (Le recours en cassation).

### 3- إجراءات الطعن و الفصل فيه.

بالنسبة لإجراءات الطعن في الأمر القضائي المحدد لقيمة التعويض، فإن المشرع الفرنسي في قانون نزع الملكية لم يتعرض إلا لإجراءات الطعن بالاستئناف، أما بالنسبة للطعن بالنقض فلم ينظمها، مما يعني أنها تخضع للقواعد العامة. أما بالنسبة لإجراءات الطعن باعتراض الغير خارج عن الخصومة فإن قانون نزع الملكية لم يُشر إليها أصلاً.

فبالنسبة للطعن بالاستئناف فإنه يقدم خلال شهر من تاريخ تبليغ الحكم القضائي بواسطة سند غير قضائي أو بتصريح موصى عليه من طرف قلم المحكمة.<sup>4</sup> و يشترط في الطعن الذي يقدمه منزوع الملكية أن يتضمن العنوان المختار (L'élection de domicile) داخل نطاق الجهة المختصة، و يكون مرفقا بنسخة من القرار المطعون فيه.

وعلى المستأنف و تحت طائلة السقوط أن يودع أو يرسل مذكرته أو الوثائق التي حضرها إلى كاتب ضبط الغرفة المختصة في أجل أقصاه شهرين من تاريخ الاستئناف. أما بالنسبة للخصم فعليه هو الآخر إيداع أو إرسال إلى نفس الجهة المشار إليها سلفاً مذكرته الجوابية و الوثائق التي حضرها خلال مدة شهر واحد من تبليغه بمذكرة خصمه المستأنف، و ذلك تحت طائلة عدم قبول مذكرته (A peine d'irrecevabilité).<sup>5</sup> و بدوره مفوض على الحكومة عليه أن يودع أو يرسل ملاحظاته بنفس الشروط التي طبقت على المستأنف عليه.

<sup>1</sup> - Cass., 3<sup>ème</sup> civ, 25 juin 1970, JCP 1971, II, 166-48, obs.A. Homons ; bull.civ.III, n°450, p.325.

<sup>2</sup> - Art. \*\*R13-47 alinéa 2 Code d'expropriation français : «...L'appel est interjeté par les parties ou par le commissaire du Gouvernement ... »

<sup>3</sup> - Art. L13-25 du Code d'expropriation français « L'arrêt pourra être déféré à la Cour de cassation »

<sup>4</sup> -Art. R13-47 Code d'expropriation français « ...L'appel est interjeté par les parties ou par le commissaire du Gouvernement dans le délai d'un mois à compter de la notification du jugement, par acte extrajudiciaire ou par déclaration faite ou adressée par pli recommandé, au greffé de la cour ».

<sup>5</sup> - Art. R13-49 du code de l'expropriation français.

عند الانتهاء من تبادل العرائض يقوم رئيس المحكمة بوقف الجدول (Arrête le rôle)، ويدعو المستشارين المساعدين بتشكيل الغرفة التي تفصل في الطعن.<sup>1</sup> يقوم كاتب الضبط باستدعاء الأطراف و مفوض الحكومة إلى الجلسة.<sup>2</sup> يمكن للأطراف أن يحضروا بأنفسهم أو يُمثلون بواسطة محامي مسجل بصفة منتظمة، أو بواسطة وكيل دعوى (Un avoué) لدى المحكمة، أو بواسطة قريب أو صهر (Un parent ou allié)، حتى إلى الدرجة السادسة.<sup>3</sup>

يمكن لأطراف النزاع و لمفوض الحكومة أثناء النظر في الدعوى من قبل الغرفة المختصة أن يقدموا مذكرات إضافية. كما يمكنهم اللجوء إلى الخبرة بناء على قرار مسبب من طرف المحكمة، وفي هذه الحالة، و عند عدم الاتفاق حول تعيين الخبير من قبل الأطراف، فإنه يعين من طرف رئيس الغرفة الفاصلة في الدعوى.<sup>4</sup>

إن القرار الصادر عن الغرفة فصلا في الطعن بالاستئناف يقبل الطعن بالنقض.<sup>5</sup> و بالنسبة لميعاد الطعن بالنقض فهو شهرين يبدأ من تاريخ العلم بحكم الاستئناف. إن الطعن بالنقض و على غرار الطعن بالاستئناف ليس له أثر موقوف. و يمارس هذا الطعن من قبل نفس الأطراف التي يحق لها الطعن بالاستئناف، و هي الجهة النازعة و كذا منزوع الملكية، أما بالنسبة لمفوض الحكومة فليس له الحق في ذلك، لأنه يفتقد الصفة في تقديم طعن بالنقض، أو حتى التدخل في هذه المرحلة بتقديم مذكرة أمام محكمة النقض.<sup>6</sup>

و عندما تودع العريضة و هي لا تحتوي على أوجه الطعن، فإنه يتوجب على الطرف المدعي أن يودع مذكرة لدى كاتب ضبط محكمة النقض خلال الثلاثة أشهر التي تلي تقديم الطعن بالنقض. و بالنسبة لأوجه الطعن المقدمة طعنا في قرار الاستئناف فهي نفسها المقدمة في أي طعن بالنقض، كعيب الاختصاص، أو الشكل، مخالفة القانون، أو عيب السبب. و بالنسبة للمدعى عليه، فعليه أن يقدم عريضته الجوابية خلال مدة أقصاها شهرين من تاريخ تبليغه بعريضة المدعي.

<sup>1</sup> - Art. R13-50 du code de l'expropriation français.

<sup>2</sup> - Art. R13-51 alinéa 1 du code de l'expropriation français.

<sup>3</sup> - Art. R13-51 alinéa 2 du code de l'expropriation français.

<sup>4</sup> - Art. R13-52 du code de l'expropriation français.

<sup>5</sup> - Art. L13-25 du code de l'expropriation français « L'arrêt pourra être déféré à la Cour de cassation. »

<sup>6</sup> - Civ., 3<sup>ème</sup>, 18 déc1972, Commissaire du gouvernement prés la chambre des expropriations expropriations de la cour d'appel de bordeaux c/ Dame Boillon, Bull. civ. III ; n° 684, p. 504.

تتم المداولات وفق الإجراءات الاعتيادية لمحكمة النقض. و لا يمكن لغير المحامين بتقديم ملاحظاتهم الشفوية.

إذا قامت محكمة النقض برفض الطعن، فإن القرار الصادر عن محكمة الاستئناف يصبح نهائي. و في حالة العكس أي أن المحكمة قبلت الطعن، فإن قرار محكمة الاستئناف يلغى، و تحال القضية أمام محكمة استئناف أخرى، و التي تخطر من قبل الطرف المستعجل في أجل أقصاه أربعة أشهر من تاريخ العلم بقرار النقض.<sup>1</sup>

و ما تجدر إليه الإشارة هو عدم اختصاص القاضي الإداري أو قاضي نزع الملكية بإصلاح الضرر في حالة التعدي و المتمثلة في عدم إتباع إجراءات نزع الملكية، فتصرف النازع تم خارج الإطار القانوني، و بالتالي فإن القاضي المدني هو من يختص بالفصل في هذه الحالة لان الحيادة تمت بدون إجراء نزع ملكية مسبق.<sup>2</sup>

بعد التطرق إلى مسألة الطعن في الأحكام و الأوامر القضائية المتعلقة بالتعويض، من الضروري معرفة آثار هذه الطعون، خاصة مسألة وقف التنفيذ، و هو ما سيتم بيانه في الفرع الموالي.

### الفرع الثالث

#### آثار الطعن في قرارات التعويض عن نزع الملكية (وقف تنفيذ دعوى التعويض)

إن تقرير قيمة التعويض بالنسبة لحالات نزع الملكية يتم عن طريق القرار الإداري المتعلق بقابلية التنازل، و عليه فإنه توجد إمكانية لمخاصمة هذا القرار من باب الطعن في قيمة التعويض. فهل هذا الطعن له أثر موقوف لإتمام إجراءات النزع؟ أم أن هذه الدعوى لا توقف إتمام الإجراءات؟ لقد نص المشرع في المادة 13 من القانون رقم 91-11 على أن الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية لدى المحكمة المختصة يوقف تنفيذ القرار المصرح بالمنفعة العمومية. كما أن المنشور الوزاري رقم 07-43 نص على أن الطعون بصفة عامة لها طابع توقيفي. إذا كان مما سبق بيانه مؤشراً على أن دعاوى التعويض في مجال نزع الملكية لها أثر موقوف، إلا أنه بالرجوع إلى المادة 29 من القانون رقم 91-11 يتبين أن المشرع اشترط و من أجل إصدار قرار نزع الملكية الذي يتم عملية نقل الملكية، صدور قرار قضائي نهائي لصالح نزع الملكية. بينما دعوى التعويض لا تنزع في

<sup>1</sup> - Jean-Marie AUBY, Pierre BON, Jean-Bernard AUBY, op.cit., p.573.

<sup>2</sup> -Christian LAVIALLE, Expropriation et dépossession, R.F.D.A., 17<sup>ème</sup> année, n° 6, novembre-décembre, 2001, p.1228.

مشروعية القرار بل تتعلق بقيمة التعويض، و بالتالي فإن المنازعة في قيمة التعويض لا تحول دون نقل الملكية، لأن هذه المنازعة لا تطعن في عملية النزع بل هي اعتراض على تقييم الأملاك المنزوعة. إضافة إلى ذلك فإن الأموال يكون قد تم إيداعها على مستوى الخزينة العمومية. و نافلة القول أن دعوى التعويض لا توقف إتمام عملية نزع الملكية، و لقد تأكد هذا الرأي بموجب المادة 59 من القانون رقم 07-12 المتضمن قانون المالية 2008. و التي تمت القانون رقم 91-11 بالمادة 29 مكرر و التي جاء فيها "... لا يمكن الطعون التي يقدمها المعنيون للعدالة في مجال التعويضات أن توقف بأي حال من الأحوال، تنفيذ إجراء نقل الملكية لفائدة الدولة."

وفي القانون الفرنسي فإن الطعن في الحكم القضائي المحدد لقيمة التعويض ليس له أثر موقوف، سواء الاستئناف أمام الغرفة، أو الطعن بالنقض أمام محكمة النقض.<sup>1</sup> فيمكن لمنزوع الملكية أن يجبر النازع بدفع قيمة التعويض المقدرة بموجب الحكم الابتدائي و دون انتظار الفصل في الطعن بالاستئناف أو بالنقض الذي يكون قد رفعه بنفسه.<sup>2</sup>

## المبحث الثاني

### دور القاضي الإداري في تسوية نزاعات التعويض عن نزع الملكية

من بين أهم الوسائل في تسوية نزاعات التعويض هي معرفة الدور الذي يقوم به القاضي الإداري في عملية التسوية. فهذا الأمر يلعب دوراً هاماً في استكمال إجراءات التسوية، فبعدما ترفع إليه الدعوى، يقوم بالاطلاع على الملف الذي كونه المدعي، سواء من الناحية الشكلية (إجراءات توجيه الدعوى)، أو من الناحية الموضوعية (القواعد المتعلقة بموضوع الدعوى). فقصد الوصول إلى تسوية نزاعات التعويض عن نزع الملكية، فإن القاضي يتبع إجراءات وطرق محددة قانوناً، تختلف باختلاف الإطار القانوني الذي ينظم نزع الملكية، سواء في الأمر رقم 76-48 أو في القانون الحالي رقم 91-11. وينتج عن اختلاف هذه الطرق أو الإجراءات، اختلاف الدور الذي يلعبه القاضي الإداري في عملية التسوية. ومع هذا فإن القاضي الإداري يبقى يتمتع

<sup>1</sup> - « Le pourvoi n'est pas suspensif; l'arrêt de la cour d'appel devient définitif par sa notification qui le rend exécutoire. » - Rep. min. JO Ass.7 aout 1989. MTP 8sep 1989, STO. p.24.

<sup>2</sup> - Jean-Marie AUBY, Pierre BON, Jean-Bernard AUBY, op.cit., p.572.

بسلطة واسعة في تسوية نزاعات التعويض عن نزع الملكية، وهذا من خلال الوصول إلى تحديد التعويض قضائياً، بعدما كان تحديده إدارياً في المرحلة السابقة لوصول النزاع إلى القاضي. كما تزداد سلطة القاضي أهمية في ظل القانون رقم 91-11 الذي لم يحدد الإجراءات المتبعة من قبل القاضي في عملية التسوية، الأمر الذي يوسع من سلطته في حماية الملكية الفردية، وذلك بمحاولة إيجاد توازن بين حق الملكية والنفع العام. فيكون بالتالي في مواجهة امتيازات الإدارة. وعليه ستم دراسة دور القاضي في عملية التسوية على أساس أنه ضمان آخر من الضمانات لحماية الملكية، وهذا بدراسة الطرق المتبعة من القاضي في تحديد التعويض (المطلب الأول)، ثم سلطة القاضي الإداري في تسوية نزاعات التعويض (المطلب الثاني).

## المطلب الأول

### الطرق القضائية لتحديد التعويض عن نزع الملكية

تختلف الطرق المتبعة من طرف القاضي الإداري في تحديد التعويض عن نزع الملكية - ومن ثم تسوية النزاع الدائر حوله - باختلاف النظام أو الإطار القانوني الذي يحكم نزع الملكية للمنفعة العمومية، سواء كان هذا الإطار هو الأمر رقم 76-48 أو القانون رقم 91-11. وفي كلا الإطارين يلعب القاضي الإداري دوراً هاماً في تهيئة القضية للفصل فيها، ذلك أن من مميزات المنازعة الإدارية أن الإجراءات فيها لها طابع تحقيقي ومكتوب، يلعب فيها القاضي والمستشار المقرر على الخصوص الدور الذي يلعبه قاضي التحقيق في الدعوى الجزائية. فلا يمكنه أن يكتفي بما يقدمه له الأطراف كما هو الحال بالنسبة للقاضي المدني مثلاً، بل يجب عليه أن يوجه الأطراف، و يأمر بأي إجراء يراه ضرورياً تلقائياً، لأنه يلعب دوراً إيجابياً، ويتحكم في إدارة النزاع ويهيئ الملف ليكون جاهزاً للفصل طبقاً للقانون، كما يفعل قاضي التحقيق لجمع الدلائل لإثبات التهمة أو نفيها.

وعليه فإن القاضي الإداري يلعب دوراً إيجابياً في المنازعة الإدارية بصفة عامة، ويزداد هذا الدور أهمية في دعوى التعويض في نزع الملكية، ذلك أن الأمر يتعلق بحق محمي دستورياً وهو حق الملكية، ولا يمكن المساس به إلا في إطار ما حدده القانون. فإن كان هناك تعرض لهذا الحق، فالقاضي الإداري يلعب دوراً أساسياً سواء في دفع هذا التعرض، أو تمكين المالك السابق من الحصول على التعويض المقابل لهذا الحق طبقاً لما قرره القانون (تعويض قبلي عادل ومنصف).

وقصد تقرير هذا التعويض، فإن القاضي الإداري يلعب دور المحقق، إذ يلجأ إلى إجراءات التحقيق وذلك إما بتعيين خبير قضائي يكلفه بمهمة زيارة الأماكن ومعاينتها، أو أن يقوم هو بنفسه بالانتقال لمعاينة الأماكن محل النزاع.

فإذا رجعنا إلى التطبيقات في إطار القانون رقم 91-11 نجد أن القاضي الإداري وقصد تسوية النزاع يعين خبيراً قضائياً (الفرع الأول)، أما إذا رجعنا إلى الأمر رقم 76-48 فإننا نجد أن القاضي يقوم بنفسه بالانتقال لمعاينة الأماكن (الفرع الثاني).

أما بالنسبة للقانون الفرنسي فلقد تمت الإشارة إلى إجراءات تحديد قيمة التعويض من طرف القاضي المختص في الباب الأول من هذه الرسالة سواء بالنسبة إلى تعيين الخبير أو بالنسبة إلى الانتقال إلى الأماكن<sup>1</sup>، و عليه فإن الدراسة ستقتصر على القانون الجزائري فقط.

## الفرع الأول

### الاعتماد على خبير قضائي لتقدير التعويض

بعد صدور قرار القابلية للتنازل و تبليغه تبليغاً صحيحاً للمخاطبين به بما تضمنه، فإن القانون منحهم حق الطعن فيه بدعوى الإلغاء أو التعويض حسب الحالة، و إن كان القاضي في حالة دعوى الإلغاء يرجع إلى البحث في مشروعية القرار من حيث صحة أركانه، و العيوب المحتملة التي تشوبه بالنظر إلى خصوصية هذا القرار. و على العكس من ذلك فإن النظر في دعاوى التعويض عن نزع الملكية تشكل هاجساً للقاضي الإداري في الجزائر في ظل جفاء قانون نزع الملكية (القانون رقم 91-11) و النصوص التطبيقية له عن تحديد قواعد للقاضي حالة فصله في الدعاوى المعروضة عليه. و من أجل تجنب القاضي لجرمة إنكار العدالة (Deni de justice)، و تحقيقاً للمبدأ الدستوري القائل بضرورة مقابلة نزع الملكية بتعويض عادل و منصف، و بالنظر لعدم تخصص أغلب القضاة في المسائل العقارية - و خاصة مسألة تقييم العقارات باعتبارها عملية تقنية بحتة عادة ما تقوم بها جهة خاصة لارتباط العملية بتقنيات المحاسبة و الهندسة و القياسات... الخ-، و ما دام أن القانون الجزائري لم يجعل لنزع الملكية قاضي مختص مثل ما هو عليه الحال في القانون الفرنسي. فأمام كل هذه المعطيات، فإن القاضي لا محالة له من البحث عن طريقة مناسبة للنظر في الطعون المقدمة أمامه و المتضمنة طعون في تقييم العقارات المنزوعة.

<sup>1</sup> - انظر الصفحة من 126 إلى 130 من هذه الرسالة.

و بالرجوع إلى التطبيقات القضائية فإن القاضي الإداري عادة ما يلجأ في مادة نزع الملكية إلى تعيين خبير قضائي (Expert judiciaire) قصد الانتقال إلى الأماكن المتنازع عليها وإعداد تقرير شامل يتضمن تقييم الأملاك وذلك في أجل محدد.

و الخبرة وسيلة من وسائل التحقيق تنصب أساسا على مسائل واقعية، والخبراء هم طائفة من أعوان القضاة، لهم معلومات فنية خاصة في فروع المعرفة المختلفة، التي يحتاجها القضاة عادة، كالطب والهندسة والكيمياء والزراعة والمحاسبة والتصوير والخطوط وغيرها.<sup>1</sup> كما أن الخبرة تهدف إلى توضيح واقعة مادية تقنية أو علمية محضة للقاضي.<sup>2</sup>

و إضافة إلى ما سبق بيانه من أن التشريع الخاص بنزع الملكية في الجزائر لم يحدد للقاضي القواعد الإجرائية الخاصة بإعادة تقييم الأملاك المنزوعة بناء على الطعون في قيمة التعويضات الممنوحة، فإنه كذلك لم يشير إلى مسألة الخبرة. و عليه فلا يُجزي عن الرجوع إلى الشريعة العامة لإجراءات التقاضي المتمثلة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية. فبالنسبة لإجراءات الخبرة أمام القضاء الإداري، و التي تعتبر من وسائل التحقيق، فلقد نصت عليها المادة 858 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و التي أحالت إلى الإجراءات المتبعة أمام القضاء العادي.<sup>3</sup>

وعلى ضوء قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، والتطبيقات القضائية في مادة نزع الملكية، فإن القاضي الإداري يلجأ إلى الخبرة القضائية وفقا للإجراءات العامة التالية:

- تعيين خبير قضائي وتوضيح مهامه.
  - مباشرة الخبير لمهامه واستدعاء الأطراف.
  - إنجاز تقرير الخبرة والرجوع إلى القاضي الذي عين الخبير، وكذا الحكم في الدعوى بعد الخبرة.
- ونأتي الآن إلى تفصيل هذه الإجراءات:

#### أولاً: تعيين القاضي الإداري للخبير وتحديد مهامه. (De la désignation des experts)

يمكن للقاضي الإداري في ميادين نزع الملكية أن يستعين بخبير قضائي قصد توضيح أمور فنية تنير له الطريق للوصول إلى تحقيق العدل والإنصاف في التعويض الذي سيحكم به.

<sup>1</sup> - حسن السيد بسويوي، دور القضاء في المنازعة الإدارية، دراسة تطبيقية مقارنة في النظم القضائية في مصر و فرنسا و الجزائر، عالم الكتب، القاهرة، 1981، ص 233-234.

<sup>2</sup> - المادة 125 من ق.إ.م.إ سابق الإشارة إليه.

<sup>3</sup> - تنص المادة 858 على أنه " تطبق الأحكام المتعلقة بالخبرة المنصوص عليها في المواد من 125 إلى 145 من هذا القانون أمام المحاكم الإدارية".

ولقد أجاز المشرع للقاضي في المادة 126 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الأمر بإجراء خبرة قضائية، وذلك بتعيين خبير أو عدة خبراء من نفس التخصص أو من تخصصات مختلفة (في المجال العقاري، الفلاحي... الخ)<sup>1</sup>، حيث يوضح لهم مهمتهم. ويكون تعيين الخبير أو الخبراء حسب الحالة، إما من طرف القاضي من تلقاء نفسه، أو بناء على طلب أحد الخصوم بين أطراف دعوى التعويض عن نزع الملكية وهم في هذه الحالة الإدارة والمستفيد وكذا المنزوع منه الملكية. ويتضح من النص السابق أن المشرع لم يبين ما هي الحالات التي يعين فيها خبيراً واحداً، والأخرى التي يعين فيها أكثر من واحد، و ما هو الحد الأقصى في حالة التعدد.

والمقصود بتعيين خبير هنا، هو الاستعانة والاعتماد على رأيه في التحقق من حاجة، وإثبات واقعة من الوقائع أو نفيها كلياً أو جزئياً أو تقدير قيمتها. إن الحكم الذي يأمر بموجبه القاضي بإجراء الخبرة يخضع لشكليات خاصة نصت عليها المادة 128 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية و هي:<sup>2</sup>

- 1- عرض الأسباب التي بررت اللجوء إلى الخبرة، وعند الاقتضاء، تبرير تعيين عدة خبراء،
- 2- بيان اسم ولقب وعنوان الخبير أو الخبراء المعينين مع تحديد التخصص،
- 3- تحديد مهمة الخبير تحديداً دقيقاً،
- 4- تحديد أجل إيداع تقرير الخبرة بأمانة الضبط،

و يتضح من خلال هذا النص أن الحكم الأمر بإجراء الخبرة يتضمن أربعة عناصر، فبداية فإن القاضي ملزم بتبرير لجوئه إلى الخبرة، مما يدل على أن الأصل هو تصدي القاضي للطعن بنفسه،

1 - إن تعيين القاضي لأكثر من خبير قد يعود إلى طبيعة العقارات كأن تكون أراضي بيضاء، أو مبنية، صناعية، أو فلاحية أو تجارية، أو أثرية... الخ. و عليه فلا مناص من أن يحتاج التقسيم إلى كل هؤلاء الخبراء في نفس الوقت.

2 - ومن تطبيقات القضاء الجزائري في هذا المجال نذكر القرار الصادر في قضية (ولاية الشلف) ضد (أ.ن)، و الذي جاء فيه " في الموضوع: تعيين السيد دوكالي محمد الكائن مكتبه بحي لجيكو عمارة (أ) رقم 185 كخبير في القضية بمهمة دراسة الوثائق المتعلقة بنزع الملكية.

- تعريف المصالح المستفيدين الحقيقيين من الأراضي المنتزعة.

- تحديد المبالغ المالية الموائية لكل قطعة حسب الأسعار المطابقة في تاريخ وضع اليد على الأراضي المتنازع من أجلها.

- القول أن المستفيدين من القطع الأرضية المنتزعة يدخلون في الخصام مع ترجيع القضية بعد الخبرة،

- تحرير تقرير بذلك في أجل أقصاه (3 أشهر) ثلاثة أشهر من تاريخ التبليغ بالقرار و إيداع نسخته الأصلية بكتابة ضبط مجلس الدولة."

- مجلس الدولة (الغرفة الخامسة)، القرار رقم 199301، المؤرخ في 2001/11/06، قضية (ولاية الشلف) ضد (أ.ن)، مجلة مجلس الدولة، العدد 2، ص 230.

أما اللجوء إلى الخبرة فهو استثناء، و هذا يتضح من عبارة المادة التي أفتتحت بعبارة "يجوز" حيث أنها لم تجبر القاضي على ذلك. كما أن القاضي عليه أن يبرر قراره في حالة ما عين أكثر من خبير. كما أنه من الطبيعي أن يبين الحكم أسماء و ألقاب و عناوين الخبراء و كذا تخصص كل منهم إن تعددوا. و علاوة على ذلك فإن الحكم يحدد مهمة الخبير تحديداً دقيقاً. كما يمكننا ملاحظة مثال تطبيقي، ففي قرار مجلس الدولة الجزائري تم ذكر المهام التي أوكلت للخبير من طرف القاضي، والتي تنحصر أساساً في استدعاء الأطراف وسماعهم، فحص جميع الوثائق المتعلقة بالأراضي موضوع نزع الملكية، الانتقال إلى عين المكان وإعداد مخطط للأراضي الإجمالية المنزوعة ومقارنتها مع القرارات الصادرة في هذا الشأن. إعداد قائمة الأشخاص الذين تم نزع ملكيتهم، ولم يعوضوا وتحديد مبلغ التعويض بالرجوع إلى تاريخ حيازة الأرض.<sup>1</sup> و أخيراً فإنه في الحكم القضائي يتم تحديد أجل إيداع تقرير الخبرة بأمانة الضبط.

وقبل مباشرة الخبير أو الخبراء المعينين لمهامهم، يقومون بتأدية اليمين (Le serment) أمام القاضي المعين في الحكم الأمر بالخبرة، إذا كانوا غير مقيدين في قائمة الخبراء. تودع نسخة من محضر أداء اليمين في ملف القضية.<sup>2</sup> مع العلم أنه كان يعفى الخبير من أداء اليمين إذا اتفق الخصوم في قانون الإجراءات المدنية الملغى.<sup>3</sup>

وعلى عكس حالة تعيين خبير فرد، فإن تعيين القاضي لأكثر من خبير قد يطرح إشكالاً للقاضي في اعتماد رأي معين خاصة في حالة اختلاف تقييمات الخبراء المعينين، و هذا شيء وارد جداً، إذ يمكن الجزم بأن نتيجة التقييم لن تكون واحدة لأن المسألة تقديرية و لا تتعلق بإعطاء رأي بنعم أو لا مثلاً. لذلك فإن المشرع تفتن لهذا الإشكال المحتمل جداً، فنص قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على أنه " في حالة تعدد الخبراء المعينين يقومون بأعمال الخبرة معاً، ويعدون تقريراً واحداً. إذا اختلفت آراؤهم وجب على كل واحد منهم تسيب رأيه".<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - مجلس الدولة، القرار رقم 186806، بتاريخ 10 أبريل 2000، قضية المؤسسة الوطنية للرخام وحدة مقلع ضد محالي علي و من معه، القرار غير منشور.

<sup>2</sup> - نص المادة 131 من ق.إ.م.إ. سابق الإشارة إليه.

<sup>3</sup> - تنص المادة 50 من ق.إ.م " يحلف الخبير غير المقيد بجدول الخبراء اليمين أمام السلطة التي يحددها الحكم الصادر بنده ما لم يعف من اليمين باتفاق الخصوم".

<sup>4</sup> - المادة 127 من ق.إ.م.إ. سابق الإشارة إليه.

و من متن المادة سالفه الذكر، فإنه يتعين على كل خبير أن يقوم بالعمل المنوط به بمفرده، و في الأخير يعدون تقريراً مشتركاً.<sup>1</sup> و في حالة الاختلاف في الآراء المقدمة فإنه يتوجب على كل واحد من الخبراء أن يسبب رأيه.

و بالنسبة لعمل الخبراء فلم يحدد لهم المشرع قواعد واجبة الإلتباع في تقييمهم للعقارات، بل ترك ذلك لهم وفق اختصاصاتهم و التشريعات و اللوائح السارية في هذا الشأن. ومع ذلك فإن الخبراء المكلفين بالقيام بالخبرة قد لا يتمون ذلك بسبب استبدالهم أو ردهم (Dui remplacement et de la récusation des experts). فيتم استبدالهم في حالة طلبهم الإعفاء من القيام بالمهمة فور تعيينهم، أو لتعذر الأمر عليهم، أو بسبب تقاعسهم عن قيامهم بالعمل المنوط بهم بعد قبولهم التعيين. و في كل الأحوال فإنهم يستبدلون بغيرهم بموجب أمر على عريضة صادر عن القاضي الذي عينه. و في حالة قبول الخبير للمهمة ولم يقم بها أو لم ينجز تقريره أو لم يودعه في الأجل المحدد، جاز الحكم عليه بكل ما تسبب فيه من مصاريف، وعند الاقتضاء، الحكم عليه بالتعويضات المدنية، و يمكن علاوة على ذلك استبداله.<sup>2</sup>

كما يمكن للخصوم رد الخبير أو الخبراء المعينون (La récusation)<sup>3</sup>. و من أجل ذلك عليهم تقديم عريضة تتضمن أسباب الرد، توجه إلى القاضي الذي أمر بالخبرة خلال ثمانية (8) أيام من تاريخ تبليغه بهذا التعيين، ويفصل دون تأخير في طلب الرد بأمر غير قابل لأي طعن. وأسباب الرد ذكرها المشرع في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و تتمثل على الخصوص في الرد بسبب القرابة المباشرة أو القرابة غير المباشرة لغاية الدرجة الرابعة أو لوجود مصلحة شخصية، أو لأي سبب جدي آخر، و بالتالي فإن أسباب الرد ليست على سبيل الحصر، بل على سبيل المثال ما دام أن المشرع فتح المجال لأسباب أخرى، و ذلك بقوله لأي سبب جدي آخر، و للقاضي سلطة في تقدير الجدوية.

<sup>1</sup> - هذا ما يؤكد أن تعيين أكثر من قاضي يرجع إلى طبيعة العقار و ليس لأن القاضي يريد أن يشرك أكثر من خبير أو نزول على رغبة الأطراف.

<sup>2</sup> - المادة 132 من ق.إ.م.إ. سابق الإشارة إليه.

<sup>3</sup> - تنص المادة 131 من ق.إ.م.إ. "إذا أراد أحد الخصوم رد الخبير المعين، يقدم عريضة تتضمن أسباب الرد، توجه إلى القاضي الذي أمر بالخبرة خلال ثمانية (8) أيام من تاريخ تبليغه بهذا التعيين، ويفصل دون تأخير في طلب الرد بأمر غير قابل لأي طعن. لا يقبل الرد إلا بسبب القرابة المباشرة أو القرابة غير المباشرة لغاية الدرجة الرابعة أو لوجود مصلحة شخصية أو لأي سبب جدي آخر."

**ثانيا: تنفيذ الخبرة (De l'exécution de l'expertise)**

بداية فإن الخبير و من أجل القيام بالخبرة ملزم بإخطار الخصوم بيوم وساعة ومكان إجرائها، وذلك عن طريق محضر قضائي إلا إذا كان حضورهم مستحيل بسبب طبيعة الخبرة<sup>1</sup>. و من أجل تقييم الأملاك، فإن حضور الملاك ضروري. كما أن للخبير أن يطلب من الخصوم تقديم المستندات التي يراها ضرورية لإنجاز مهمته دون تأخير، هذا ما جاءت به الفقرة الأولى من المادة 137 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، كالعقود الرسمية وإن لم توجد فالعرفية، و الفواتير وغيرها. أما الفقرة الثانية من نفس المادة فقد نصت على أنه في حالة اعتراض الملاك على تقديم المستندات، فإن للخبير أن يرفع الإشكال إلى القاضي و الذي له أن يأمر الخصوم، تحت طائلة غرامة تهديدية، بتقديم المستندات.

وأثناء قيام الخبير بالمهام الموكلة إليه، قد تعترضه بعض الإشكالات و المصاعب، و في هذه الحالة يقوم برفع تقرير عن جميع الإشكالات التي تعترض تنفيذ مهمته، كما يمكنه عند الضرورة طلب تمديد المهمة، و عندها يأمر القاضي باتخاذ أي تدبير يراه ضروريا<sup>2</sup>. و لقد أجاز القانون للخبير الاستعانة ببعض الجهات المساعدة، كحاجة الخبير إلى الترجمة المكتوبة أو الشفوية، حيث له أن يختار من بين المترجمين المعتمدين، أو يرجع إلى القاضي في ذلك<sup>3</sup>.

وتتويجا للمهمة الموكلة إليه، فإن الخبير مطالب برفع تقرير يتضمن على الخصوص، أقوال وملاحظات الخصوم ومستنداتهم، عرض تحليلي عما قام به وعائنه في حدود المهمة المسندة إليه، ونتائج الخبرة<sup>4</sup>. و يقدم الخبير تقريره خلال الأجل المحدد في الحكم الأمر بالخبرة، إلا إذا طلب تمديده، مثل ما هو منصوص عليه في المادة 136 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

هذا و من أجل القيام بالمهمة الموكلة إليه، فإن الخبير ينفذ قواعد و أحكام التعويض المنصوص عليها في المرسوم رقم 93-271 المؤرخ في 27/01/1993 المتضمن كيفية تقييم الأراضي المبنية وغير المبنية<sup>5</sup>.

1 - المادة 135 من ق.إ.م.إ.

2 - المادة 136 من ق.إ.م.إ.

3 - المادة 134 من ق.إ.م.إ.

4 - المادة 138 من ق.إ.م.إ.

5 - معاشو عمار، إشكالات التقاضي في النزاع العقاري أمام القضاء الإداري، مجلة مجلس الدولة الجزائري، العدد 8، منشورات الساحل، الجزائر، 2006، ص 157.

**ثالثاً: أتعاب الخبراء (Des frais des experts)**

إن مسألة تعويض أتعاب الخبير هي الأخرى لم تنظم في قانون نزع الملكية، و بالتالي لا مناص من الرجوع إلى الشريعة العامة، حيث يتبين من استقراء النصوص القانونية المنظمة لإجراءات الخبرة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية أن أتعاب الخبير يتحملها الخصوم. و من أجل ذلك فإن القاضي يحدد في حكمه مبلغ التسبيق الذي يدفعه الخصم أو الخصوم الذين يعينهم، و يجب أن يكون مبلغ التعويض مقارباً قدر الإمكان للمبلغ النهائي المحتمل لأتعاب ومصاريف الخبير، حيث يتم إيداعه لدى أمانة الضبط في الأجل الذي يحدده القاضي. و يترتب على عدم إيداع التسبيق في الأجل المحدد اعتبار تعيين الخبير لاغياً.<sup>1</sup> إلا أنه و حسب المادة 130 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، يجوز للخصم الذي لم يودع مبلغ التسبيق، تقديم طلب تمديد الأجل أو رفع إلغاء تعيين الخبير بموجب أمر على عريضة، إذا أثبت أنه حسن النية و للقاضي سلطة تقديرية في ذلك.

وبعد بداية المهمة، فإن القانون يحظر على الخبير اقتطاع تسبيق من المبلغ المودع بأمانة الضبط، ما لم يقدم تبريراً عن ذلك. و إذا تبين أن المبلغ المودع بأمانة الضبط لتغطية أتعاب الخبير غير كاف، يحدد القاضي مبلغاً إضافياً وأجلاً لإيداعه، وفي حالة عدم إيداع المبلغ المحدد في الأجل المقرر، يودع الخبير تقريره على الحالة التي يوجد عليها، ويستغني عما تبقى من إجراءات.<sup>2</sup> و يحظر على الخصوم أداء أي تسبيقات عن الأتعاب و المصاريف مباشرة للخبير أو الخبراء، لأن القانون حدد مكان إيداع هذه التسبيقات و هو أمانة الضبط. و يترتب على قبول الخبير المقيد في الجدول هذه التسبيقات، شطبه من قائمة الخبراء وبطلان الخبرة.<sup>3</sup>

و فور إيداع التقرير من طرف الخبير يتم تحديد أتعاب الخبير النهائية من طرف رئيس الجهة القضائية مستندا في ذلك المساعي المبذولة، واحترام الآجال المحددة وجودة العمل المنجز. و يأمر أمانة الضبط بتسليم المبلغ المستحق للخبير، فإذا كانت المبالغ المودعة غير كافية، فإن القاضي يعين الخصم الذي يستكملها، أما إذا كانت فائضة فإنها ترجع إلى أصحابها.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - المادة 129 من ق.إ.م.إ.

<sup>2</sup> - المادة 139 من ق.إ.م.إ.

<sup>3</sup> - المادة 140 من ق.إ.م.إ.

<sup>4</sup> - المادة 143 من ق.إ.م.إ. سابق الإشارة إليه.

## رابعاً: الرجوع بعد الخبرة وتحديد التعويض

بعد نهاية العملية يقوم الخبير بإيداع تقريره أمام الجهة القضائية التي عينته، وذلك خلال المدة المحددة في القرار المتضمن تعيينه، وتحسب هذه المدة من تاريخ إخطار الخبير بالقضية. وعلى الخبير أن يُطلع الأطراف المعنية بالدعوى بالتقرير الذي أعده قصد مناقشة الخبرة المنجزة، وإبداء الأطراف لرأيهم وملاحظاتهم فيها، ذلك أن الخبير يقوم بإيداع نسخ من التقرير لدى الجهة التي عينته يتناسب وعدد أطراف الدعوى.

وبعد تقديم تقرير الخبرة على النحو السابق بيانه، فإن القاضي قد يقتنع برأي الخبير، و في هذه الحالة يتبناه ويوافق على الخبرة ويصدر قرار بالمصادقة عليها، و بالتالي يحدد مبلغ التعويض عن نزع الملكية بناءً على تقرير الخبير واعتبار هذا التعويض عادلاً ومنصفاً. أما إذا رأى أن التقرير مشوب بنقص، أو أن الخبير اعتمد على معطيات خاطئة، أو مثلاً اعتمد على سعر السوق السوداء في تقدير التعويض، فإنه في هذه الحالة لا يأخذ برأي الخبير. ويمكن للقاضي أن يقدر بكل سيادة مبلغ التعويض الذي يراه عادلاً ومنصفاً، و في هذه الحالة فإن القاضي ملزم بتبرير ذلك. ذلك أن القاضي غير ملزم برأي الخبير وله سلطة تقديرية تمكنه من تقرير التعويض اللازم.

ومهما يكن فإن طريقة الخبرة القضائية تجعل طرفاً آخر يتدخل لزيارة الأماكن، إلا أن هناك طريقة أخرى تجعل القاضي نفسه هو الذي يتولى الأمر، إذ يقوم بالانتقال إلى الأماكن محل النزاع، وبالتالي يكون على صلة وثيقة بالقضية.

إن القاضي و حرساً منه على تحقيق العدالة، قد يطلب مساعدة أشخاص آخرين خبراء في مجال تقييم الأملاك العقارية أو الحقوق الأخرى، و هذا أمر جوازي له، و نتيجة الخبرة هي الأخرى غير ملزمة له. و مع ذلك قد لا يكتفي بذلك أو لا يقتنع فينتقل بنفسه إلى الأماكن لمعاينة الأملاك بنفسه، و هذا الموضوع سيكون محل الدراسة في الفرع الموالي.

## الفرع الثاني

### انتقال القاضي لمعاينة الأماكن

لقد سبقت الإشارة إلى أنه يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب من الخصوم اللجوء إلى الخبرة في تحديد قيمة التعويض بناء على تقييم الأملاك. و لما كان هذا الأمر جوازياً، فإنه يمكن له ألا يلجأ إلى الخبرة، و في هذه الحالة يكون مجبراً على التصدي بنفسه للطعون المقدمة في شأن

قيمة التعويض، و بالتالي هو من يقوم بإجراء التقييمات اللازمة للعقارات المنزوعة. و في هذه الحالة، فإن القاضي يقوم بمعاينات عن طريق زيارة الأماكن المعنية بالنزاع.

إن مسألة المعاينة و زيارة الأماكن كطريقة لتحديد قيمة التعويض لم يتطرق إليها القانون رقم 91-11، و لا النصوص التطبيقية له، علما أن الأمر الملغى رقم 76-48 جعل انتقال القاضي لمعاينة الأماكن الطريقة الوحيدة والأساسية في تحديد التعويض.

و لقد نظمت أحكام المعاينة والانتقال إلى الأماكن أمام القضاء الإداري عن طريق قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، حيث تنص المادة 861 على أنه "تطبق الأحكام المتعلقة بالمعاينة والانتقال إلى الأماكن المنصوص عليها في المواد من 146 إلى 149 من هذا القانون أمام المحاكم الإدارية".

و فيما يأتي من الدراسة سيتم التطرق إلى الانتقال للمعاينة في القانون رقم 91-11 (أولاً)، ثم الانتقال للمعاينة في الأمر رقم 76-48 (ثانياً).

### أولاً: الانتقال للمعاينة في قانون رقم 91-11

إذا رجعنا إلى القانون رقم 91-11 والمرسوم التنفيذي رقم 93-186 بشأن هذه الطريقة في تقدير التعويض عن نزع الملكية، فإنهما لم ينظما هذه الطريقة، شأنهما في ذلك شأن طريقة الخبرة القضائية. وفي ظل هذا الفراغ التشريعي، هل يفهم أن القاضي الإداري يعتمد فقط على الخبرة؟ أم يمكن له أن يلجأ إلى الانتقال للمعاينة؟

بداية فإن القاضي لا يمكن له التحلل من المهام الموكلة إليه، و بالتالي فإنه ملزم بالفصل في الطعون المقدمة إليه بشأن قيمة التعويض في مجال نزع الملكية، و بالتالي لا يمكن له في أي حال أن يتحجج بعدم تنظيم المشرع للمسألة عن طريق نصوص خاصة. ولقد سبقت الإشارة إلى أن الخبرة لم يشر إليها التشريع الخاص بالنزع الملكية، إلا أن الواقع العملي أثبت لجوء القاضي الإداري إليها في مثل هذه القضايا، و نفس الكلام يقال بالنسبة للانتقال للمعاينة، وذلك إذا قدر أن هذه الطريقة توصله إلى تحقيق قاعدة العدل والإنصاف بشأن التعويض الذي سيحكم به.

و في حالة اعتماد القاضي الإداري لطريقة المعاينة الميدانية للعقارات المنزوعة من أجل تحديد التعويضات اللازمة، فإنه يرجع إلى قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، الذي نظم هذه المسألة في المواد من 146 إلى 149.

وتنص المادة 146 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، على أنه "يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب من الخصوم، القيام بإجراء معاينات أو تقييمات أو تقديرات أو إعادة تمثيل

الوقائع التي يراها ضرورية مع الانتقال إلى عين المكان إذا اقتضى الأمر ذلك." ويقرر القاضي اتخاذ هذا الإجراء خلال جلسة يحضرها الخصوم أو محاموهم، يتم إخطارهم بضرورة الحضور إلى المكان المحددة، وفي الزمن المحدد. مع العلم أنه يمكن أن تنتقل إلى الأماكن من أجل المعاينة تشكيلة جماعية (formation collégiale). و في حالة غياب الخصوم ومحاميهم عن الجلسة التي أمر فيها بإجراء التحقيق، يتم استدعاؤهم برسالة مضمونة مع الإشعار بالاستلام من طرف أمين ضبط الجهة القضائية<sup>1</sup>. و يجيز القانون للقاضي في بعض الحالات الاستنجد ببعض الخبراء المتخصصين و العارفين ببعض المسائل التقنية، و يتم تعيين هؤلاء في الحكم القضائي القاضي باعتماد طريقة الانتقال للمعاينة<sup>2</sup>. و خلال هذا التنقل، يمكن للقاضي سماع أي شخص تفيد شهادته في إتمام المهمة، و يتم سماع هذا الشخص بناءً على طلب منه هو، أو بطلب من الخصوم. كما أن للقاضي أن يسمع الخصوم<sup>3</sup>.

وفي ختام التنقل يحضر القاضي محضراً عن ذلك، يتم توقيعه من طرف القاضي و أمين الضبط. ويودع التقرير ضمن الأصول بأمانة الضبط (Rang des minutes du greffe)، و يمكن للخصوم الحصول على نسخ من هذا المحضر<sup>4</sup>.

وبعد نهاية الزيارة من طرف القاضي و معاينة الأماكن، يكون هذا الأخير قد أخذ فكرة شخصية عن العقار من حيث موقعه و مشتملاته، تسمح له بالوقوف على عناصر النزاع، وبالتالي الوصول إلى تحديد تعويض عادل ومنصف عن نزع الملكية.

غير أن الواقع العملي يبين أن القاضي الإداري لا يلجأ كثيراً إلى هذه الطريقة في حل منازعات التعويض عن نزع الملكية، و قد يرجع ذلك إلى أن مسألة تقييم الأملاك مسألة تقنية بحتة تحتاج إلى خبراء من ذوي الاختصاص، لذلك فإن القانون سمح له باصطحاب تقنيين متخصصين. فالقاضي الإداري الجزائري غير مختص في المسائل العقارية، بل و حتى و إن كان كذلك، فإن الأمور التقنية الدقيقة لا يمكن له الإلمام بها، كما أن العملية تحتاج إلى وقت كبير نوعاً ما، قد لا يتوفر للقاضي.

<sup>1</sup> - المادة 85 من ق.إ.م.إ، سابق الإشارة إليه.

<sup>2</sup> - المادة 147 من ق.إ.م.إ، سابق الإشارة إليه.

<sup>3</sup> - المادة 148 من ق.إ.م.إ، سابق الإشارة إليه.

<sup>4</sup> - المادة 149 من ق.إ.م.إ، سابق الإشارة إليه.

و لما كانت مسألة اعتماد طريقة التقييم من طرف القاضي مسألة جوازية، و له أن يفاضل بين الانتقال للمعينة و اعتماد الخبرة، فإن القاضي الإداري يلجأ في الغالب إلى طريقة الخبرة القضائية لتقدير التعويض، وذلك بتعيينه لخبير سواء من تلقاء نفسه، أو بناء على طلب الخصوم لتقييم محتوى الأملاك والمبلغ المناسب. و يتبين هذا الأمر من خلال القضايا المعروضة على القضاء الإداري.

و ما تجدر الإشارة إليه أنه لا مانع للقاضي من أن ينتقل إلى الأماكن للمعينة، بالرغم من تعيينه لخبير، إذ المهم من كل هذا أن يقتنع القاضي بأن التقييم و مبلغ التعويض الذي سيقرره عادل و منصف.

وفي الأخير يمكن لنا أن نأخذ على التشريع الساري المنظم لنزع الملكية عدم تنظيمه لمسألة منازعات التعويض عن نزع الملكية، و الطرق التي يعتمدها القاضي في ذلك، كما فعل القانون الملغى، أو حتى الإحالة على قانون الإجراءات المدنية و الإدارية. و نرى في ذلك إخلال بالضمانات القانونية للمتضررين من نزع الملكية، و خرقاً لأحكام الدستور.

#### ثانياً: الانتقال للمعينة في الأمر رقم 76-48.

إن الأمر رقم 76-48 الملغى، و على عكس القانون رقم 91-11 نظم طريقة الانتقال للمعينة الأماكن قصد تحديد التعويض عن نزع الملكية، و اعتبرها الطريقة الأساسية والوحيدة المعتمدة في ظله، وعليه فإن هذا القانون يكون قد أسقط على القاضي خيار اللجوء إلى تعيين خبير يتولى مسألة التقييم وتحديد مبلغ التعويض. فالقاضي يقوم هو بنفسه بهذه العملية ضمن إجراءات وشروط محددة في أحكام هذا الأمر.

ففي حالة عدم الاتفاق ودياً على التعويضات المتعلقة بنزع الملكية، بين نازع الملكية ومن نزعت منه، فإن هذه التعويضات تحدد من طرف الغرفة الإدارية للمجلس القضائي الذي تقع في نطاق اختصاصاته الأملاك المنزوعة ملكيتها. و هذا بعد رفع الدعوى إلى المجلس القضائي. ومن أجل هذا، فإن المشرع نص في المادة 19 من هذا الأمر، على أن المجلس في قرار له يحدد خلال ثمانية (8) أيام تاريخ انتقال أحد أعضائه إلى الأماكن والاستماع إلى الطرفين. و يبلغ هذا القرار المتضمن تحدد تاريخ الانتقال للمعينة بسعي من الإدارة نازعة الملكية إلى كل المعنيين، وكذلك إلى المدير الفرعي لشؤون أملاك الدولة والشؤون العقارية للولاية.

وينتقل عضو المجلس القضائي المنتدب إلى الأماكن المعينة في القرار بحضور ممثل مصلحة أملاك الدولة، وهذا خلال ثلاثين (30) يوماً، أو على الأقل خمس عشر (15) يوماً بعد التبليغات

المشار إليها سلفا. و يمكن لعضو المجلس الاستماع إلى كل شخص من شأنه أن يساعد على التحقيق. وفي ختام الزيارة يتم تحرير محضر حول ما توصل إليه القاضي من نتائج.

وبعد نهاية الانتقال يقوم المجلس القضائي و في جلسة علنية بالاستماع إلى كل من ممثل الإدارة و منزوعي الملكية، و الذين يقدمون شروحات من خلال المذكرات التي قدموها من قبل، ويمكنهم أن ينيبوا عنهم غيرهم أو توكيل محام عنهم مقيد قانونا. كما يجري الاستماع إلى ملاحظات نائب مدير أملاك الدولة و الشؤون العقارية.

وفي حالة حصول اتفاقات بين الأطراف أثناء الجلسة، فإن المجلس القضائي يثبت هذه الاتفاقات مع تحرير محضر بذلك.<sup>1</sup> أما إذا لم يحصل اتفاق بين نازع الملكية والمنزوع منه الملكية على شروط التعويض، فإن المجلس القضائي و حسب المادة 21 من الأمر رقم 76-84 يصدر حكما مسببا بناء على دفع و مذكرات الطرفين خلال ثمانية (8) أيام من الانتقال للامكان، وذلك بعد جمعه لكافة عناصر التحقيق من نائب مدير شؤون أملاك الدولة والشؤون العقارية. ونصت المادة 22 على أن يقضي المجلس القضائي بالتعويضات المختلفة لفائدة من يطلبها من الطرفين لشتى الأسباب. و هذا أمر مهم لأن الخبرة وحدها لا تحقق العدالة ما دام الخبير لا يستطيع إدماج كل التعويضات، لأنه في الأخير لا يقيم إلا الأموال العقارية دون تلك التي يطلبها باقي الأفراد.

ويلاحظ أن المشرع الجزائري في الأمر رقم 76-48 جعل تقدير التعويض عن نزع الملكية من اختصاص القاضي الإداري في حال عدم الاتفاق، ولم يمنح الإدارة سلطة واسعة في تقديره، مثلما ذهب إليه في القانون رقم 91-11، وبالتالي ألزم المشرع في الأمر رقم 76-48 القاضي الإداري في إطار تقدير التعويض بالانتقال إلى الأماكن قصد معاينتها، وهي الطريقة التي استقاها من القانون الفرنسي المتعلق بنزع الملكية وهو أمر 23-10-1958، وهذا الأخير ألزم قاضي نزع الملكية بالتنقل إلى الأماكن قصد معاينتها لتقدير التعويض، كما سمح له بالاستعانة بأشخاص تقنيين مؤهلين في حال ما إذا كانت في العملية المراد القيام بها مسائل تقنية.<sup>2</sup>

وكخلاصة لهذه الطرق القضائية المتبعة من طرف القاضي لتقدير التعويض عن نزع الملكية، يمكن القول أن الأمر رقم 76-48 حدد العمل المطلوب من القاضي وهو زيارة الأماكن، وذلك

<sup>1</sup> - المادة 20 من الأمر رقم 76-48 سابق الإشارة إليه.

<sup>2</sup> - بعوني خالد، منازعات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، المرجع السابق، ص 332.

قصد الوقوف على أرض الواقع وتكوين معرفة ميدانية شخصية حول عناصر النزاع للوصول إلى تحديد تعويض عادل ومنصف.

أما القانون رقم 91-11 فإنه لم يوضح لنا دور القاضي في تقدير التعويض ولا حتى الطريقة المتبعة من طرفه، الأمر الذي جعل القاضي الإداري يكتفي بتعيين خبير للانتقال إلى الأماكن قصد معاينتها طبقا لما هو محدد في قانون الإجراءات المدنية، دون أن يقوم هو بهذه المهمة. أن الدور الذي يلعبه القاضي في تقدير التعويض في القانون الجزائري، يكون بالأساس على سلطته في الرقابة على تقييم الإدارة أو الخبير الذي عينه بنفسه. و في المطلب الموالي سيتم القاء الضوء على هذه السلطة، بالإضافة إلى محاولة لتقييم هذه السلطة.

## المطلب الثاني

### سلطة القاضي الإداري في تسوية نزاعات التعويض عن نزع الملكية

إن تحقيق العدل في نزع الملكية يرتكز أساسا على حماية الطرف الضعيف في العملية في مواجهة سلطة الإدارة. فالقانون سمح للإدارة بالاستيلاء على الأملاك العقارية للخواص مقابل تعويض عادل و منصف. و من أجل تحقيق التوازن بين المنفعة العمومية و المصلحة الخاصة استوجب تدخل القضاء كسلطة مستقلة و ضامنة للحقوق للحريات الأساسية. و عليه فإن دور القاضي في تحديد التعويض في نزع الملكية أمر جوهري، سواء بتصديه لذلك بموجب نص تشريعي كما هو الحال في فرنسا، أو بمناسبة منازعة ترفع إليه وفق إجراءات قانونية كما هو عليه الحال في الجزائر. و في هذه الوضعية الأخيرة قد يتولى الأمر بنفسه بأن يعين الأملاك و يقدر قيمتها التي تمنح للملاك كتعويض، و هذا الأمر يقتضي معرفة قيمة الأملاك العقارية و أساليب التقييم. أو يحيل المسألة إلى خبير عقاري، و في هذه الحالة قد يستند القاضي على هذه الخبرة إذا اقتنع بها، وله أن يتركها جانبا في حالة العكس. أما في القانون الفرنسي، فإن القاضي هو من يحدد قيمة التعويض في حالة عدم اتفاق الأطراف، و عليه فإن الدراسة ستخص القانون الجزائري فقط.

و من خلال هذا المطلب فإنه سيتم التعرض إلى السلطة التقديرية للقاضي الإداري في تحديد التعويض (الفرع الأول)، و إلى تقييم دور القاضي الإداري في تسوية نزاعات التعويض عن نزع الملكية (الفرع الثاني).

## الفرع الأول

### السلطة التقديرية للقاضي الإداري في تحديد التعويض

إن إجراء نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، و لما فيه من إكراه للملاك في التنازل على أملاكهم العقارية، يقتضي إحاطته بضمانات كبيرة تشريعية كانت أم قضائية. فإن كان الدستور قد نص على ضرورة أن يكون هذا النزع مقابل تعويض قبلي عادل و منصف، فإن تحقيق هذا الأمر يبدو صعبا، خاصة إذا علمنا إن الإدارة هي التي تقدره بمعرفتها، و في هذا انتهاك لمبدأ الحياد. ففي الغالب فإن المتضررين لا يوافقون على هذا التقييم، مما يجعلهم يلجؤون إلى القضاء كي ينصفهم.

ويلعب القاضي الإداري في تحقيق هذا التوازن دورا جوهريا، بالنظر للسلطة التي يتمتع بها في تحديد التعويض، وبالتالي في تسوية النزاعات الدائرة حوله. فله ألا يوافق على ما قدرته الإدارة، فييسط رقابته على عملها. فإذا تبين له أن هذا التقييم مجحفا فله أن يراجعه بنفسه، أو يلجأ إلى إجراء خبرة قد يستند عليها في تقديره للتعويض، على أن تدخل القاضي في تحديد التعويضات المستحقة يتوقف على تقديم دعوى من الطرف المتضرر وفق القواعد الإجرائية العامة والخاصة.

إن دراسة سلطة القاضي تجاه التعويض عن نزع الملكية تقتضي التعرض إلى سلطة القاضي الإداري تجاه تقييم الإدارة (أولا)، ثم سلطة القاضي تجاه الخبرة القضائية (ثانياً).

### أولا: سلطة القاضي الإداري تجاه تقييم الإدارة

لقد عهد القانون الجزائري المنظم لنزع الملكية مسألة تقييم الأملاك إلى جهة إدارية (مصالح إدارة الأملاك الوطنية)، و هذا بعد إخطارها من طرف الوالي المختص إقليميا بواسطة ملف (المادة 20 من القانون رقم 91-11)، حيث يتحدد مبلغ التعويض الذي يجب أن يكون عادلا و منصفا بحيث يغطي كل ما لحق الملاك و أصحاب الحقوق من ضرر و ما فاتهم من كسب بسبب نزع الملكية.<sup>1</sup>

وفي حالة عدم رضی المنزوع منه ملكيته بهذا التعويض المقترح ضمن قرار قابلية التنازل، فإنه يلجأ إلى القاضي الإداري قصد الحكم بتعويض عادل و منصف، وذلك خلال شهر من تاريخ تبليغه قرار قابلية التنازل.<sup>2</sup> و عندها فإن القاضي الإداري يقوم بمراقبة ما قامت به الإدارة في مجال

<sup>1</sup> - المادة 21 من القانون رقم 91-11 سابق الإشارة إليه.

<sup>2</sup> - تنص المادة 26 من القانون رقم 91-11 " يرفع الطرف المطالب الدعوى أمام الجهة القضائية المختصة في غضون شهر من تاريخ التبليغ إلا إذا حصل اتفاق بالتراضي ".

التقييم، وفق ما حدده له القانون. فما هي يا ترى حدود هذه الرقابة؟ هل هي رقابة محدودة بحيث يتقيد القاضي بما قرره جهة الإدارة مع بعض التعديل الطفيف، أم له كامل السلطة في إعادة التقييم وفق ما يراه؟

إن سلطة القاضي الإداري في تحديد التعويض عن نزع الملكية وبالتالي تسوية النزاعات الدائرة حوله تتقيد بنص القانون من جهة، ومن جهة أخرى بما استقر عليه القضاء الإداري من مبادئ، ذلك أن القانون الإداري يجد مصدره الأساسي في القضاء بمختلف المبادئ التي أرساها. ومن بين المبادئ المقررة في هذا الصدد هو منع القاضي الإداري من التدخل في التسيير الإداري وإعطاء الأوامر للإدارة والحلول محلها في المجالات التي هي من اختصاصاتها، غير أن كل هذا لا يعني أن الإدارة لا تخضع إلى رقابة القضاء، بل نجد أن دور القاضي الإداري يمكن في إخضاعها لسيادة القانون وتوقيع الجزاء عليها كلما اتضح له أنها اخترقته، وذلك في حدود صلاحياته.

ففي حالة نزاعات التعويض عن نزع الملكية يفرض القاضي الإداري رقابته على التعويض المقترح من خلال عناصره وطريقة حسابه، وذلك على أساس النصوص القانونية الخاصة بنزع الملكية للمنفعة العمومية القائمة على القاعدة الدستورية القاضيية بأن يكون التعويض عادلا ومنصفا ومقدما بشكل قبلي.

وبالإضافة إلى ذلك، فإن القاضي يتقيد في تحديده للتعويض بالقواعد التي أرساها هو نفسه في ميدان نزع الملكية. ومن بين هذه القواعد ما قرره الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في حالة نزع الملكية ورفع الدعوى للمجلس القضائي قصد تقدير التعويض، فذلك يخضع للسلطة التقديرية للقاضي، و يتضح هذا في قضية (و س) ضد (ع ب) إذ جاء في القرار<sup>1</sup> "حيث أن الأمر 76-48 المؤرخ في 25-05-1976 المتضمن قواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية يرسم للإدارة في مادته 17 طرق تحديد التعويضات في المرحلة الأولى أي قبل اللجوء إلى القضاء.

حيث أنه في حالة عدم رضی صاحب الملكية بالتعويض المحدد عن طريق مصالح أملاك الدولة كما تقتضيه المادة 17 من الأمر، فللقاضي كل السلطة لتقييم وتحديد ذلك التعويض بصفة عادلة".

وعلى هذا الأساس نجد أن القاضي الإداري قرر بأنه في حالة نزع الملكية واقتراح التعويض من قبل الإدارة ولم يقتنع صاحب الملكية به، فله أن يرفع دعوى أمام القضاء، وفي هذه الحالة تكون

<sup>1</sup> - المحكمة العليا (الغرفة الإدارية)، القرار 77886، المؤرخ في 10 فيفري 1991، قضية (و،س) ضد (ع.ب)، المجلة القضائية، العدد 2، لسنة 1993، ص 136.

للقاضي الإداري كل السلطة التقديرية في إعادة النظر في المبلغ الذي اقترحتة مصالح الأملاك الوطنية. وبالتالي فإن القاضي الإداري يبسط رقابته بصفة كاملة على التعويض الإداري المقترح، ويقدر تعويضاً آخر دون التقيد بالتعويض الأول، وهذا ما يمكن أن نستخلصه من خلال العبارة التي استعملها القاضي الإداري في القضية المذكورة أعلاه " فللقاضي كل سلطة لتقييم وتحديد ذلك التعويض بصفة عادلة"، إذ أعطى كامل السلطة للقاضي الإداري وذلك باستعمال عبارة "كل السلطة"، كما أنه سمح له بتحديد التعويض المقترح دون الرجوع إلى تقييم الإدارة، وهذا ما يستفاد من عبارة "بصفة عامة" أي إذا لم يكن التعويض المقترح في نظر القاضي عادلاً، فيمكنه أن يقدر تعويضاً آخر يختلف تماماً عن التعويض المقترح من طرف الإدارة. وإنصافاً لحق المنزوع منه ملكيته، فإنه لا يتصور أن يحدد تعويضاً أقل من التعويض المقترح من طرف الإدارة.

والجدير بالملاحظة من خلال القرار الصادر في القضية المذكورة أعلاه أن القاضي الإداري استند على المادة 17 من الأمر رقم 48-76 على أساس أنها هي التي ترسم للإدارة طرق تحديد التعويضات في المرحلة الأولى قبل اللجوء إلى القضاء.

وبالرجوع إلى هذه المادة نجدتها تتكلم عن الأطراف التي يمكن لها أن ترفع دعوى التعويض أمام المجلس القضائي، وكذلك وقت رفع الدعوى وشروطها. وبالتالي فإن هذه المادة لا ترسم للإدارة طرق تحديد التعويضات عن نزع الملكية، وإنما المواد التي ترسم للإدارة طرق تحديد التعويضات هي المواد 13، 14، 15 إذ أن هذه المواد تبين الإجراءات التي تتبعها الإدارة والمالك والمنتفع فيما بينهم قصد تحديد التعويض بطريقة ودية قبل اللجوء إلى القضاء، إذ تقوم الإدارة نازعة الملكية بتبليغ ونشر للمالكين والمنتفعين، إما قرار التصريح بالمنفعة العمومية، وإما قرار نزع الملكية وذلك قصد تحديد التعويضات. كما تقوم الإدارة نازعة الملكية بتبليغ عروضها إلى من نزعت ملكيتهم، وتستقبل مقترحاتهم، على أن تغطي هذه التعويضات كامل الضرر المسبب من جراء نزع الملكية.

وعليه كان على القاضي الإداري أن يؤسس قراره في القضية المذكورة أعلاه على المادتين 13 و14 على الخصوص، عوض المادة 17 التي تمثل أول الخطوات للاتجاه إلى القضاء.

ومهما يكن من الأمر فإن القاضي الإداري أقر بأن له كل السلطة في تقدير التعويض عن نزع الملكية دون أن يتقيد في ذلك بالتعويض المقترح من طرف مصالح إدارة الأملاك الوطنية، لأن مصلحة الأملاك الوطنية قد تنحاز في تقدير التعويض عن نزع الملكية إلى جهة الإدارة قصد التقليل من نفقات الخزينة العامة، وذلك على حساب المالك المنزوع من ملكيته. وبالتالي يعتبر تدخل القاضي الإداري وبسط رقابته على عمل الإدارة في مجال التعويض من بين الضمانات

الممنوحة للمواطن قصد حماية حق الملكية الخاصة المكرس دستوريا، وهذا على اعتبار أن القاضي حيادي ويمكن له أن يقدر وبكل موضوعية مبلغ التعويض عن نزع الملكية، مما يحقق نوعا من التوازن بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة.

### ثانياً: سلطة القاضي الإداري تجاه الخبرة القضائية.

إن ما يبرر اقتصار الدراسة على سلطة القاضي الإداري تجاه أعمال الخبرة دون التطرق إلى سلطة القاضي في الانتقال لمعاينة الأماكن، هو أن القاضي الإداري في الحالة الأخيرة تكون له كامل السلطة في تحديد التعويض، على اعتبار أنه هو الذي يقوم بالمعاينة الميدانية وهو الذي يحكم بالتعويض، وبالتالي لا ينفصل عن القضية بتعيين خبير. ومن جهة أخرى اقتصر القاضي الإداري في إطار القانون رقم 91-11 ومن الناحية التطبيقية على طريقة الخبرة القضائية في تحديد التعويض المقابل لنزع الملكية.

وعلى العموم ستتم دراسة سلطة القاضي الإداري تجاه الخبرة القضائية استناداً إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وكذا التطبيقات في هذا المجال، وذلك بالنظر إلى سلطة القاضي في تعيين خبير لتقدير التعويض، وكذا بالنظر إلى سلطته في الأخذ بتقرير الخبرة، وذلك كما يلي:

### 1- سلطة القاضي الإداري في تعيين خبير لتقدير التعويض.

من خلال النصوص القانونية المنظمة للخبرة يتضح أن القاضي غير ملزم باللجوء إلى تعيين خبير بناء على طلب الأطراف، إذ أن الاستعانة بالخبراء أمر اختياري، وغير إلزامي للقاضي بحسب تقديره لظروف الدعوى. فحتى ولو اتفق الخصوم على تعيين خبير، فإن القاضي غير ملزم بذلك، وهذا عكس ما كان عليه الأمر في قانون الإجراءات المدنية الملغى في المادة 48 منه. وبالتالي فإن اللجوء إلى الخبرة يدخل ضمن السلطة التقديرية.<sup>1</sup>

وبالرجوع إلى التطبيقات القضائية الحالية نجد أن القاضي الإداري في ميدان نزع الملكية عموماً، والتعويض عن نزع الملكية خصوصاً، كثيراً ما يلجأ إلى تعيين خبير عقاري قصد تحديد مساحة العقار المنزوع وموقعه ومشمولاته وغيرها، وكذا تحديد أصحاب الحقوق العينية والمالكين،<sup>2</sup> وكذا تحديد قيمة التعويض، الأمر الذي أصبح يظهر وكأن هناك إلزاماً للقضاة بتعيين خبير لتقييم

<sup>1</sup> - تنص المادة 126 من ق.إ.م.إ على أنه " يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب أحد الخصوم، تعيين خبير أو عدة خبراء من نفس التخصص أو من تخصصات مختلفة".

<sup>2</sup> - يعود اعتياد القاضي إلى تعيين خبراء في مجال نزع الملكية إلى عدم تخصصه في الشأن العقاري، و الذي يعتمد على أمور تقنية وعلمية، وإلى انشغالهم بكثرة القضايا.

الأمالك المنزوعة وتقدير التعويض اللازم. إلا أن القاضي الإداري يبقى حراً في تعيين الخبير. فإن كان قضاة الدرجة الأولى يعينون خبيراً لتحديد التعويض، فإن قاضي الدرجة الثانية يفصل في القضية غالباً دون تعيين خبير.

## 2- سلطة القاضي الإداري تجاه نتائج الخبرة

بعد نهاية الخبرة التي قام بها الخبير، يقوم هذا الأخير بإيداع تقرير حول العملية لدى كتابة ضبط الجهة التي انتدبهته في المدة المحددة لذلك. و بعد إعادة السير في الدعوى ترجع القضية إلى القاضي المختص من أجل إكمال القضية. فما هو موقف القاضي من نتائج الخبرة؟ هل هي ملزمة له، أم يمكن له عدم اعتمادها؟

بالرجوع إلى أحكام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، نجد أن المشرع لم يلزم القاضي بأن يؤسس حكمه على نتائج الخبرة القضائية بقوله في المادة 144 منه و التي تنص على أنه " يمكن للقاضي أن يؤسس حكمه على نتائج الخبرة.

القاضي غير ملزم برأي الخبير، غير أنه ينبغي عليه تسبب استبعاد نتائج الخبرة"<sup>1</sup> و من خلال نص المادة السابقة يتبين أن هناك احتمالين اثنين، إذ يمكن للقاضي إذا ما اقتنع بتقرير الخبير أن يؤسس حكمه عليه، دون أن يبرر ذلك. أو أن يستبعده تماماً من حكمه، و في هذه الحالة فإن القاضي ملزم بتبرير هذا الاستبعاد. و النتيجة أن للقاضي سلطة تقديرية حول نتائج الخبرة.

وفي هذا المجال ورد قرار لمجلس الدولة أيد فيه قرار الغرفة الإدارية الذي أخذ بعين الاعتبار التعويض الذي تم به تقييم العقار المنزوعة ملكيته و جاء فيه "حيث أن المستأنفة تنازع القرار المعاد فيما أعتمد على تقرير الخبير الذي حدد قيمة السعر إلى 170 دج للمتر المربع للقطعة الأرضية التي أدمجت في الاحتياطات العقارية بموجب القرار الولائي المؤرخ في 1992/10/12. فإن اقتراح الخبير الذي قدر المتر المربع المدمج ب170 دج يبدو عادلاً ومنصفاً ومطابقاً للمعطيات الحقيقية للصفقة العقارية المحلية المعمول بها عند صدور مقرر الإدماج في سنة 1992.

<sup>1</sup> - إذا قارنا هذا النص (المادة 144 من ق.إ.م.إ) بنفس النص في قانون الإجراءات المدنية الملغى نجد أن المشرع لم يعط القاضي إلا خيارين اثنين في ق.إ.م.إ هما: إما اعتماد الخبرة، أو استبعادها مع التبرير، بينما في القانون الملغى، إعطاء خيارات أكثر كطلب معلومات أكثر أو طلب استكمال التحقيق، أو استدعاء الخبير لتقديم إيضاحات. و في ذلك تنص المادة 2/54 من قانون الإجراءات الملغى " إذا رأى القاضي أن العناصر التي بنى عليها الخبير تقريره غير وافية فله أن يتخذ جميع الإجراءات اللازمة وله على الأخص أن يأمر باستكمال التحقيق أو أن يستدعي الخبير أمامه ليحصل منه على الإيضاحات والمعلومات الضرورية. والقاضي غير ملزم برأي الخبير"

وبذلك يتعين القول بأن وجه الاستئناف غير مؤسس، مع تأييد القرار المستأنف...<sup>1</sup>

وعلى هذا الأساس فإن للقاضي الإداري سلطة تقديرية واسعة تجاه تقرير الخبرة، وبالتالي له أن يقدر بكل سلطة وسيادة التعويض اللازم و المقابل لعلمية نزع الملكية، إذ له أن يطرح تقييم الخبير جانبا، والحكم بكل موضوعية في القضية وفقا للقانون وبما يريح ضميره، ذلك أن القاضي الإداري في القانون الجزائري هو الحامي لحق الملكية من تعسفات الإدارة وأعمالها وحتى من اعتداءاتها، فرغم إسناده مهمة تحديد التعويض إلى خبير عقاري، إلا أن هذا لا ينفي أن له كل السلطة في الحكم بتعويض عادل و منصف، وكل هذا يظهر من خلال التطبيقات القضائية الجزائرية في ميدان نزع الملكية - بصفة عامة- والتعويض عن نزع الملكية - بصفة خاصة-<sup>2</sup>

فإذا رجعنا إلى القضايا المطروحة على القضاء الإداري الجزائري في إطار قانون الإجراءات المدنية الملغى، نجد أن القاضي يؤكد دائما على سلطته في تحديد التعويض عن نزع الملكية.

وفي هذا الإطار نجد أن مجلس الدولة الجزائري قرر في إحدى القضايا بأنه "حيث أن المستأنف يثير أن قضاة الدرجة الأولى قد ارتكبوا تجاوزا للسلطة برفضهم تقرير الخبرة الذي حدد مبلغ التعويض الذي يستحقه عن القطعة الأرضية المنزوعة الملكية ذات مساحة 110 متر مربع.

ولكن حيث أن القاضي غير ملزم برأي الخبير كما تنص عليه المادة 54 فقرة 02 من قانون الإجراءات المدنية وأنه بإمكانه بالتالي تقدير بكل سيادة مدى جسامه الضرر اعتمادا على العناصر المقدمة له"<sup>3</sup>.

ففي هذه القضية يتضح أن القاضي الإداري أكد على ما جاء في الفقرة 02 من المادة 54 قانون الإجراءات المدنية الملغى، وقرر أنه يمكنه أن يقدر وبكل سيادة مدى جسامه الضرر الحاصل من إجراء عملية نزع الملكية، وذلك بالاستناد إلى العناصر المقدمة له، وبالتالي يمكن له أن يستبعد تقرير الخبير، ويحكم في القضية بناء على ما يتوفر لديه من وثائق. وبالفعل لاحظ القاضي الإداري في القضية المذكورة أعلاه بأن الخبير قد بالغ في تقييم ثمن المتر المربع للقطعة الأرضية المنزوعة الملكية المقدر مساحتها بـ 100 متر مربع.

<sup>1</sup> - مأخوذ عن: حسين بن الشيخ آث ملويا . مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية. دار هومة 2003، ص 66.

<sup>2</sup> - بعوني خالد، إجراءات تسوية نزاعات التعويض في نزع الملكية للمنفعة العمومية، المرجع السابق، ص 100.

<sup>3</sup> - مجلس الدولة، بتاريخ 2000/09/25، قضية السيد بوفاسة عبد الرحمان ضد رئيس المندوبية التنفيذية لبلدية سطيف، القرار غير منشور.

وجاء في قرار آخر لمجلس الدولة استبعاد كل من الخبرتين الأولى والثانية التي أمر بهما قضاة الدرجة الأولى لأن التعويض المقترح من طرف كلا الخبيرين مبالغ فيه وقضى مجلس الدولة بتعويض الطاعن بما يتناسب مع الضرر الذي أصابه ووفق الأسعار المطبقة عند تاريخ التقييم من طرف مديرية أملاك الدولة، فورد في القرار " حيث أن المرجعين يطرحان إشكال ثان يتعلق بقيمة التعويض المستحق مقابل نزع وعاء مسكنهما البالغة مساحته 271.7 متر مربع والواقعين بوسط بلدية سيدي عقبة وهم ينازعون مبلغ 509.815.02 دج المحكوم به بالقرار المستأنف.

حيث أن الخبير الأول المعين من طرف قضاة الدرجة الأولى قدر التعويض بمبلغ 2.395.875.00 دج على أساس 1350 دج للمتر المربع بالنسبة للوعاء و 12.000.00 دج للمتر المربع بالنسبة للبناء، بينما قدره الخبير الثاني... بمبلغ 2.105.095.00 دج على أساس 350 دج للمتر المربع بالنسبة للوعاء و 5000 دج بالنسبة للمسكنين ذوا الطابقين وهما مبلغان مبالغ فيهما بالنظر إلى تاريخ النزع الراجع إلى سنة 1989 والسعر المطبق آنذاك. حيث أن التعويض الواجب الدفع يقدره مجلس الدولة ب: 1.000.000.00 دج معتبرا إياه تعويضا عادلا على ضوء المعايير المذكورة...<sup>1</sup>.

و في قرار آخر لمجلس الدولة رفض تقرير الخبرة لأنه مبالغ فيه و جاء فيه " ...حيث يستخلص من تقرير الخبرة أن القطعة الأرضية تمتد على مساحة 12 هكتار و 53 آر و 32 سنتار و أن مبلغ الهكتار الواحد: 19.37000.00 دج، أي المبلغ الإجمالي المقدّر ب: 24.276.661.70 دج، الذي يضاف إليه مبلغ البيتين المبنين بالطوب، الذي يرتفع إلى ما قيمته 3.000.000.00 دج ومبلغ البئر بما قيمته 3.662.496.00 دج.

حيث أن المبالغ التي توصل إليها الخبير هي بوضوح مبالغ فيها و لا تتطابق مع المبالغ المعمول بها فعلا بالمنطقة... حيث أنه فيما بعد، فإن التعويض المقترح بصفة نهائية يبلغ 7.836.150.00 دج.<sup>2</sup> الملاحظ أن القاضي في التشريع الجزائري ليس له دور ابتدائي في تقدير التعويض عكس ما هو عليه الحال في القانون الفرنسي، إلا أنه منح دورا في الرقابة على تقييم الإدارة و الخبير في حالة تعيينه. فهل وفق القاضي في هذا الدور الرقابي؟ والإجابة على هذا التساؤل ستكون من خلال الفرع الموالي.

<sup>1</sup> - مجلس الدولة (الغرفة الثانية)، القرار رقم 21744، بتاريخ 2005/06/21، القرار غير منشور.

<sup>2</sup> - مجلس الدولة (الغرفة الثالثة)، القرار رقم 184072، بتاريخ 2000/07/17، قضية ولاية البويرة ضد لوعير محمد بن محمد، القرار غير منشور

## الفرع الثاني

### تقييم دور القاضي الإداري في تسوية نزاعات التعويض

يلعب القاضي الإداري دوراً أساسياً في الإجراءات المتبعة لتسوية نزاعات التعويض عن نزع الملكية، ويعتبر بمثابة الركيزة الأساسية المعتمد عليها لحماية حق الملكية، بالإضافة إلى الحماية القانونية لهذا الحق.

وعلى هذا الأساس يقوم القاضي الإداري بالموازنة بين حق الملكية (الذي يمثل أحد أكبر الحقوق المعترف بها للفرد) والمنفعة العامة. إن هذه الموازنة تقتضي منه التحكم في مفهوم العدل والإنصاف في التعويض المحكوم به، ذلك أن هذا الأخير يشكل نقطة التوازن بين المنفعة العامة وحق الملكية.

غير أن محاولة القاضي الإداري إيجاد التوازن المطلوب كثيراً ما تصطدم بالسلطات والامتيازات الممنوحة للإدارة باعتبارها تسعى لتحقيق النفع العام. الأمر الذي يدفعنا لتقييم دور القاضي الإداري في تسوية نزاعات التعويض عن نزع الملكية، من جهة على أساس فكرة العدل والإنصاف وقدرة القاضي على التحكم فيها (أولاً)، ومن جهة أخرى على أساس سلطة القاضي تجاه السلطات والامتيازات الممنوحة للإدارة باعتبارها تسعى لتحقيق النفع العامة (ثانياً).

### أولاً: مفهوم العدل والإنصاف في التعويض في إطار نزع الملكية

لقد أكد الدستور الفرنسي لسنة 1958 على فكرة العدل والإنصاف في التعويض المحكوم به في إطار نزع الملكية،<sup>1</sup> كما أن الدساتير الجزائرية لم تخرج على هذا المبدأ، و بعد دستور 1989 نص دستور 1996 على فكرة العدل والإنصاف في التعويض في إطار نزع الملكية في مادته 20 منه. وعلى هذا الأساس صدر القانون رقم 91-11 الذي حدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية ليؤكد على فكرة العدل والإنصاف في المادة الأولى منه،<sup>2</sup> وكذلك في مادته 21 التي حاول من خلالها المشرع توضيح مفهوم العدل والإنصاف بعبارة "حيث يغطي كل ما لحقه من ضرر وما فاته من كسب بسبب نزع الملكية"، ثم انتقل بعد ذلك ليوضح الأمر ويحدد كيفية تقدير مبلغ التعويض (بالنظر إلى القيمة الحقيقية للأموال) وتاريخ تحديد القيمة للأموال

<sup>1</sup> - Selon la déclaration de droit de l'homme de 1789, à laquelle le préambule de la constitution de 1958 donne valeur constitutionnelle, l'indemnité versé à l'exproprié doit être « **juste et préalable** » à la prise de possession.

<sup>2</sup> - " عملاً بالمادة 20 من الدستور، يحدد هذا القانون نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، و شروط تنفيذه و الإجراءات المتعلقة به، و كفاءات التعويض القبلي العادل والمنصف."

واستبعاد التحسينات، هذا كله من أجل الوصول إلى قاعدة العدل و الإنصاف في التعويض.<sup>1</sup> ويكاد الأمر مستقر عليه في القانون الفرنسي و لا يختلف في شيء.<sup>2</sup> و من مقتضيات التعويض العادل أنه لا يجوز للإدارة أن تستولي على ملكيات الأفراد دون مقابل، فلا يجوز للدولة أن تأتي عملا من أعمال القرصنة، ومن ثم يجب عليها أن تقدر تعويضا عادلا تؤديه للمالك طالما لم يعترض عليه. فإذا اعترض وجاء اعتراضه في محله تعين عليها زيادة التعويض وتأديته إليه.

إن مفهوم العدل والإنصاف يبقى مفهوما عاما، إذ أن الأمر يختلف من قاض لآخر، فما يراه هذا القاضي عادلا ومنصفا لا يراه الآخر كذلك، وهذا الأمر الذي يلاحظ من خلال مختلف القضايا المعروضة على القضاء الجزائري، فما يراه قضاة الدرجة الأولى عادلا ومنصفا، قد لا يراه قضاة مجلس الدولة كذلك. إذ أن القضاة قاموا وفي العديد من المرات بتعديل التعويض المحكوم به في الدرجة الأولى، سواء برفع مبلغ التعويض أو بخفضه،<sup>3</sup> ويؤسسون قضاءهم على المادة 21 من القانون رقم 91-11 لاعتبار التعويض الذي حُكِمَ به غير عادلا ومنصفا.

و من الفقه<sup>4</sup> من يرى أن لجوء القاضي الإداري إلى الخبرة القضائية لا يوصله إلى فكرة العدل والإنصاف دائما، ذلك أن الأمر يقتضي من القاضي إدخال اعتبارات ذاتية لا يمكن للخبير مراعاتها وتقييم التعويض بكل موضوعية، الأمر الذي يقتضي من القاضي الإداري القيام بزيارة ميدانية للأماكن، خاصة و أن القانون رقم 91-11 لم يحدد للقاضي أي طريقة يتبعها للتحقيق وتقدير التعويض، عكس الأمر الملغى رقم 76-48. وبالتالي يبقى القاضي حرا في إتباع الطريقة التي يحدد بها التعويض العادل والمنصف. وإن كان حسب رأينا على القاضي أن يتبع طريقة المعاينة، والتي من شأنها أن تساعد على مقارنة مفهوم العدل والإنصاف في التعويض الذي

<sup>1</sup> - و لقد جاء في إحدى القرارات القضائية في الجزائر التي ركزت على مبدأ العدل و الإنصاف " حيث أن المبلغ المخصص من قضاة الموضوع غير المنازع فيه من طرف الملاك الأصليين، يمثل القيمة الحقيقية للممتلكات التي نزع منهم حيازتهم من أجل المنفعة العمومية. و أنه يتعين التصريح بأنه عادل و منصف و تأييد القرار في هذه النقطة".

- مجلس الدولة (الغرفة الثالثة)، قرار رقم 001460، بتاريخ 2001/02/19، قضية ولاية الشلف ضد فريق بونوة و من معه، القرار غير منشور.

<sup>2</sup> - Art. L13-13 « **Les indemnités allouées doivent couvrir l'intégralité du préjudice direct, matériel et certain, causé par l'expropriation** ».

<sup>3</sup> - بعوني خالد، إجراءات تسوية نزاعات التعويض في نزع الملكية للمنفعة العمومية، مرجع سابق، ص 105.

<sup>4</sup> - بعوني خالد، إجراءات تسوية نزاعات التعويض في نزع الملكية للمنفعة العمومية، نفس المرجع، ص 105.

سيحكم به، على اعتبار أن هذه الطريقة تمكنه من الحصول على معرفة شخصية وميدانية لموضوع النزاع.<sup>1</sup>

و برأينا وبخصوص العدالة و الإنصاف في التعويض فهي من الضمانات القانونية في نزع الملكية. فإذا سُئِمِح للإدارة بالاستيلاء على الملكية الخاصة، خرقاً لحرية التملك و استناداً إلى استثناء ورد في الدستور، فإن ذلك يقتضي احترام حق دستوري ورد في نفس النص الذي سمح للإدارة بنزع الملكية، ألا و هو الحق في تعويض عادل و منصف. وبالرجوع إلى طرق تقدير التعويض، فإننا نرى أنه من الصعب أن يكون التعويض عادلاً و منصفاً، و أن الأمر في أغلب الأحيان يحال إلى النزاع القضائي. فتقدير التعويض عن طريق الإدارة يخضع إلى تقنيات موضوعة سلفاً تمتاز بالجمود والثبات. فهو مثلاً لا يراعي الأضرار التي يمكن أن تمس منزوعي الملكية، بأن يقتصر على قيمة العقار وفق سلم محدد. في حين أننا لسنا بصدد تنازل ودي أو بيع أين تقتصر قيمة العقار على قيمته السوقية مجردة لأن التنازل رضائي. و بالتالي، فإنه في أغلب الأحيان ترتكز منازعات نزع الملكية على قيمة التعويض. و عليه يمكن القول أن تقدير التعويض يكون أكثر عدلاً و إنصافاً إذا تولاه القاضي، و الذي قد يأخذ بالحسبان إضافة إلى قيمة العقار بعض الأضرار الأخرى التي أهملتها الإدارة في تقييمها.

### ثانياً: حدود سلطات القاضي تجاه الإدارة.

رغم الدور الإيجابي للقاضي الإداري في المنازعة الإدارية و الطابع التحقيقي لها، إلا أنه توجد اعتبارات تتعلق بكون الإدارة ذات سلطة عامة تهدف إلى تحقيق منفعة عامة. هذه الاعتبارات تحد من سلطة القاضي الإداري تجاه الإدارة التي تعمل على مقاومة رقابة القضاء في ظل مبدأ استقلالها. إن هذه الرقابة القضائية المفروضة على أعمال الإدارة تستهدف من جهة التأكيد والحرص على سلامة ومشروعية الأعمال الإدارية من الناحية القانونية، ومن جهة أخرى الحفاظ على حقوق وحرريات الأفراد. و بمعنى آخر يجب على القاضي الإداري أن يحافظ على مصالح الدولة وأن يصون حقوق وحرريات الأفراد في آن واحد. إلا أن هناك حدود لسلطات القاضي الإداري تجعله لا يملك أن يصدر أمراً للإدارة قصد القيام بعمل أو الامتناع عن عمل، أو تهديدها لحملها على الالتزام بقراراته. كما أنه لا يملك أن يحل محلها فيما تقوم به أعمال، وغيرها من الحدود

<sup>1</sup> - يعوني خالد، إجراءات تسوية نزاعات التعويض في نزع الملكية للمنفعة العمومية، نفس المرجع، ص 106.

التقليدية التي تعرقل القاضي الإداري في أداء دوره على الوجه الأكمل. وكل هذا نتيجة لاعتبارات السلطة العامة والمصلحة العامة.

وعلى هذا الأساس سيتم البحث في درجة خضوع القاضي الإداري في أداء دوره في تسوية نزاعات التعويض عن نزع الملكية لهذه الحدود، و ذلك على الشكل التالي:

### **1- حلول القاضي الإداري محل الإدارة في تقدير التعويض.**

إن تقدير التعويض في إطار نزع الملكية يتولاه القاضي أصالة في حالة عدم الاتفاق الودي بين الأطراف في القانون الفرنسي. أما في التشريع الجزائري<sup>1</sup> فإن الإدارة هي التي تحدد قيمة التعويض. أما القاضي فلا يتدخل إلا في حالة منازعة الإدارة في قيمة التعويض من طرف أصحاب الشأن، وبالتالي فإن الإدارة هي صاحبة الاختصاص الأصيل في تقدير قيمة التعويض.

فعندما يقوم القاضي الإداري بتحديد تعويض جديد بمناسبة المنازعة يختلف عن التعويض الذي اقترحتة الإدارة، فهل يعتبر هذا بمثابة حلول القاضي محل الإدارة<sup>2</sup>؟

بالرجوع إلى التشريع المنظم لنزع الملكية في الجزائر فإننا نجد أن سلطة تقييم الأملاك والحقوق العقارية المطلوب نزع ملكيتها ترجع إلى الإدارة، إذن فهي سلطة ممنوحة للإدارة وعمل من أعمال الإدارة حصرا، و ليس هناك ما يسمح للقاضي في القانون بأن يحل محل الإدارة في تقدير التعويض عن نزع الملكية في حال عدم تقديره من الإدارة، عدا في حالة المنازعة الإدارية. وفي هذه الحالة، فإن القاضي يتمتع بسلطة مطلقة في تحديد التعويض على أساس أن الأمر يتعلق بحق الملكية المحمي دستوريا، وكذا التعويض العادل و المنصف المنصوص عليه كذلك في الدستور.

كما أنه في حالة ما إذا قامت الإدارة باستلام الأملاك دون منحها للتعويض، وإيداعه بصفة قبلية (Préalable)، فإن القاضي الإداري يحكم على عملها بأنه اعتداء مادي، ولا يقوم بالحلول محلها ويحدد تعويض نزع الملكية، وإنما يعتبر عملها بأنه خرق فادح للقانون.

وقد ذهبت المدرسة التقليدية إلى اعتبار سلطة القاضي في الحلول بمثابة معيار للتفرقة بين منازعات الإلغاء ومنازعات القضاء الكامل، باعتبار أن القاضي الإداري لا يملك في منازعات الإلغاء، إلا أن يلغي القرار المطعون فيه، أو يرفض الطعن دون أن يملك تعديل القرار، أو الحلول

<sup>1</sup> - تنص المادة 20 من القانون رقم 91-11 على أن " تعد مصالح إدارة الأملاك الوطنية تقريرا تقييما للأملاك و الحقوق العقارية المطلوب نزع ملكيتها..."

<sup>2</sup> - إن سلطة الحلول ممنوحة للإدارة في إطار الرقابة الإدارية على مرؤوسيهما ويشترط ممارستها أن يكون العضو مندمجا في الإدارة وليس أجنبيا عنها.

محل الإدارة، بإصدار قرار آخر جديد. بينما يملك في غيرها من المنازعات كل من سلطة الإلغاء والتعديل والحلول تأسيساً على أن سلطة قاضي الإلغاء تقتصر على الناحية القانونية بينما تمتد في حالة القضاء الكامل إلى الوقائع والقانون.<sup>1</sup>

فكما لاحظنا من خلال القضايا المطروحة على القضاء الإداري الجزائري، فإن القضاء الإداري يقرر وبكل سيادة التعويض عن نزع الملكية بعد عرض النزاع عليه، وكثيراً ما غيّر التعويض المقترح من الإدارة وحكم بتعويض آخر، وكل هذا يدخل في سلطته ولا يعتبر بمثابة حلول القاضي محل الإدارة.

## 2- سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة.

بعدما مُنح القاضي الإداري لفترة طويلة من ممارسة سلطة توجيه الأوامر للإدارة قصد القيام بعمل أو الامتناع عن عمل. تغير الوضع وأصبح للقاضي الإداري في فرنسا أن يوجه أوامر للإدارة خاصة في مجال منازعات التعويض. وهذا بعد صدور قانون 8 فيفري 1995، فنصت المادة 8 L من قانون المحاكم الإدارية و قانون المجالس الإدارية للاستئناف على أن يتمتع القاضي الإداري بسلطة الأمر (Pouvoir d'injonction)، والذي يسمح له بأن يصدر أوامر للإدارة و يجبرها على القيام بإجراءات التنفيذ في اتجاه معين.<sup>2</sup> و قد سارع المشرع الجزائري أسوة بالمشرع الفرنسي إلى الاعتراف للقضاء الإداري بسلطة توجيه أوامر للإدارة بقصد تنفيذ الأحكام والأوامر والقرارات الصادرة عنه. و جاء هذا الاعتراف التشريعي من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09،<sup>3</sup> ليطوي حقبة طويلة هيمن فيها مبدأ عدم صلاحية القضاء لتوجيه مثل هذه الأوامر إلى الإدارة،<sup>4</sup> و ذلك باستثناء حالة التعدي، حيث جاء في إحدى قرارات مجلس الدولة أنه "يتعين

<sup>1</sup> - بعوني خالد، إجراءات تسوية نزاعات التعويض في نزع الملكية للمنفعة العمومية، المرجع السابق، ص 107-108.

<sup>2</sup> - Jean-Pierre Dubois, La responsabilité administrative, Casbah Edition, Alger, 1998, p.110.

<sup>3</sup> - تنص المادة 978 على ما يلي " عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار، إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية باتخاذ تدابير تنفيذ معينة، تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك، في نفس الحكم القضائي، بالتدبير المطلوب مع تحديد أجل للتنفيذ عند الاقتضاء."

- المادة 979: عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار، إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية باتخاذ تدابير تنفيذ معينة، لم يسبق أن أمرت بها بسبب عدم طلبها في الخصومة السابقة، تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك، بإصدار قرار إداري جديد في أجل محدد."

<sup>4</sup> - فقد جاء في قرار مجلس الدولة الجزائري بتاريخ 1999/03/08 في قضية (بورطل رشيد ضد والي ميلة ومن معه) "حيث أن الدعوى الحالية ترمي إلى أمر والي ولاية ميلة ومدير الإصلاح الفلاحي بإعادة إدماج المدعو بورطل رشيد في الوظيفة العمومي أو منحه

الأمر إضافة إلى إبطال التسخير المتنازع عليه بإعادة إرجاع المستأنف إلى المسكن الذي كان يشغله في إقامة الدولة".<sup>1</sup> و حالة الأوامر المتعلقة بالتحقيق في المنازعات الإدارية، كالأمر بتقديم نسخة من القرار المطعون فيه.<sup>2</sup> فهل للقاضي أن يوجه أوامر للإدارة في مجال نزع الملكية؟ بداية و باستطلاع مختلف القرارات القضائية الفاصلة في قضايا نزع الملكية،<sup>3</sup> و بالخصوص في التعويض، لا نجد أن القاضي الإداري يستعمل عبارات الأمر في قراراته. فهو يستعمل عبارات متعددة. مع الإشارة بان العبارات المستعملة من طرف القاضي قد تكون موهمة و تكون تحت صيغة "دعوة الإدارة" أو "له الحق في الحصول" و قد تكون صريحة باستعمال عبارات "تأمر الإدارة" أو "تلزم الإدارة".<sup>4</sup>

و قد استعمل القاضي عبارة "الحكم على رئيس المندوبية التنفيذية لسطيف بأن يدفع للسيد بوفاسة عبد الرحمان مبلغ 165000 دج على سبيل التعويض"<sup>5</sup>. و نفس العبارة استعملها القاضي في قرار صدر بمناسبة قضية (ورثة ح) ضد ولاية الشلف "الحكم على الدولة ممثلة في ولاية الشلف بدفع مبلغ 23.000.000.00 دج...".<sup>6</sup>

مستثمرة على سبيل الاستفادة الفردية. حيث أنه لا يمكن للقاضي الإداري أن يأمر الإدارة، وبالتالي فإن قضاة الدرجة الأولى كانوا على صواب عندما رفضوا الطلب". مأخوذ عن: حسين بن الشيخ آت ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر، ص 86.

<sup>1</sup> - مجلس الدولة، 2002/09/23، القرار رقم 006460، قضية (ع،س) ضد والي ولاية الجزائر و من معه، مجلة مجلس الدولة، عدد 3، 2003، ص 89-90.

<sup>2</sup> - المحكمة العليا، 1990/07/24، مجلة مجلس الدولة، عدد 1، 2002، ص 73.

<sup>3</sup> - فهناك حالات استعمل القاضي في منازعات نزع الملكية و بمناسبة الاسترجاع مصطلح الأمر، حيث جاء في قرار مجلس الدولة رقم 192287 الصادر في 2001/02/15 و الذي قرر فيه، " الأمر باسترجاع الأرض موضوع قرار نزع الملكية الصادر في 1983/02/28، رقم 42 من طرف والي ولاية سكيكدة لفائدة ورثة مفتاح احمد مقابل استرجاع ما قبض من طرفهم من تعويض". مأخوذ من: سكاكي باية، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق و الحريات الأساسية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

<sup>4</sup> - حسين بن شيخ آت ملويا، دروس في المنازعات الإدارية " وسائل المشروعية"، دار هومة، الجزائر، 2006، ص 480.

<sup>5</sup> - مجلس الدولة (الغرفة الثالثة)، القرار رقم 193363، بتاريخ 25 سبتمبر 2000، قضية بوفاسة عبد الرحمان ضد رئيس المندوبية التنفيذية لسطيف، القرار غير منشور.

<sup>6</sup> - مجلس الدولة، القرار رقم 008247، بتاريخ 2003/07/22، قضية (ورثة ح) ضد ولاية الشلف، مجلة مجلس الدولة، العدد 4، لسنة 2003، ص 65.

كما أنه استعمل القاضي في قرار آخر لمجلس الدولة عبارة أخرى في قضية (رئيس المندوبية التنفيذية لبلدية سيدي بلعباس ضد ورثة بلغربي محمد) حيث جاء في القرار "تأييد القرار المستأنف، وتعديلا له برفع مبلغ التعويض إلى 5.000.000 دج...".<sup>1</sup>

ومن خلال هذه العبارات المستعملة فإننا لا نلمس إلزاما وأمرا من القاضي الإداري للإدارة بدفع التعويض، وإنما مجرد الحكم عليها أو التصريح برفع التعويض. غير أنه وبالرجوع إلى قضية أخرى عرضت على القاضي الإداري، فإننا نجد استعمل عبارة "تأييد القرار المستأنف و تعديلا له إخراج من الخصام وزير المالية وإلزام ولاية وبلدية الشلف بالتضامن بدفع لفريق بونوة التعويض المحكوم به"<sup>2</sup>، فالعبارة هنا لا تعني الحكم فقط على الإدارة، وإنما لها بدفع التعويض المحكوم به، فاستعمال عبارة "إلزام" هي أكبر درجة وأقربها للأمر من عبارة "الحكم".<sup>3</sup>

فباستعمال القاضي الإداري لعبارة "إلزام الإدارة" يوحي أنه يأمر الإدارة ولكن بطريقة غير صريحة بالأمر، غير أننا لا نجد من بين العبارات المستعملة من القاضي الإداري في القرارات الصادرة عنه عبارة صريحة بالأمر، الوضع الذي يترك للإدارة حرية المبادرة في كيفية تنفيذ القرار (أو الحكم) أو عدم تنفيذه.<sup>4</sup>

و إن كنا نرجح أن عدم جرأة القاضي على استعمال عبارة الأمر بصراحة يعود إلى المبدأ الذي ساد لفترة طويلة من زمن قضاء مجلس الدولة، فإنه و بعد تحرره من هذه القيود خاصة بعد صدور القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و الذي أجاز للقاضي الإداري وبصريح العبارة سلطة توجيه أوامر للإدارة، فإننا نعول على القاضي في استعمال هذه السلطة دون تردد أو احتشام باعتبار أن دوره هو كبح تعسف الإدارة، و حماية الحقوق و الحريات الأساسية، خاصة إذا كان الأمر يتعلق بنزع الملكية.

<sup>1</sup> - مجلس الدولة (الغرفة الثالثة)، القرار رقم 186768، بتاريخ 2000/07/17 قضية رئيس المندوبية التنفيذية لبلدية سيدي بلعباس ضد ورثة بلغربي محمد، القرار غير منشور.

<sup>2</sup> - مجلس الدولة (الغرفة الثالثة)، القرار رقم 001460، بتاريخ 2001/02/19، قضية ولاية الشلف ضد فريق بونوة، القرار غير منشور.

<sup>3</sup> - بعوني خالد، إجراءات تسوية نزاعات التعويض في نزع الملكية للمنفعة العمومية، مرجع سابق، ص 109.

<sup>4</sup> - بعوني خالد، إجراءات تسوية نزاعات التعويض في نزع الملكية للمنفعة العمومية، نفس المرجع، ص 109.

### خاتمة

خلاصة القول أنه وبالرغم من قدسية حق الملكية الخاصة باعتباره مَلِكُ الحَقوقِ (Le roi des droits)، و الحماية التي أنيطت به من طرف القانون بما في ذلك الدساتير المقارنة، إلا أنه وفي نفس الوقت أجزى نزع الملكية الخاصة من طرف السلطة العامة - لدواعي المنفعة العامة، وتطور حاجات المجتمع، و ضرورة لعب دورها و وظيفتها الاجتماعية أي الملكية الخاصة- استثناءً و في إطار القانون. و لما لهذا التصرف القانوني من خطورة على الأفراد كان لزاماً وجود ضمانات قانونية تحمى الإدارة من التعسف في استعمال هذا الامتياز، و تحمي الأفراد وتصون لهم حقوقهم المشروعة. لقد سنت تشريعات خاصة تنظم المسألة و تضبط العملية عن طريق وضع إجراءات إدارية أو قضائية تتم من خلالها العملية في معظم النظم القانونية و منها في النظامين القانونيين محل الدراسة.

و تتميز هذه الإجراءات بمجموعة من الميزات: أولاً إن هذا الإجراء يعطي الإدارة صلاحيات واسعة حتى تتمكن من الحصول على الأموال اللازمة لإقامة المشاريع، و تزيد هذه الصلاحيات اتساعاً أكثر في الحالات غير العادية (حالة الاستعجال، الاستعجال القصوى والدفاع الوطني)، وقد أضاف المشرع الجزائري حالة عمليات إنجاز المنشآت الأساسية ذات المنفعة العامة و البعد الوطني الاستراتيجي. ثانياً أن كل هذه الإجراءات التي تتم عن طريق الإدارة تخضع لرقابة القاضي سواء الإداري أو العادي، حيث يمكن الطعن في كل إجراء على حدى. ثالثاً هو إن الحق في التعويض منصوص عليه في الدستور و الذي يشترط فيه أن يكون قبلياً عادلاً، ومنصفاً. و إن كان هذا الأمر يعد بمثابة خطوة هامة من أجل توفير ضمانات تشريعية و قضائية للمتضررين من نزع الملكية، إلا أنه قد لا يكون كافياً إذا ما اكتفت النصوص التشريعية بالشكلية و الرمزية فقط، والفراغ من المضمون، أو كان دور القاضي جرداً محدوداً.

إن هذه الدراسة مكنتنا من استنتاج بعض النتائج، البعض منها يتعلق بالتشريع المنظم لنزع الملكية و البعض الآخر يتعلق بالرقابة القضائية.

### فبالنسبة للتشريع المنظم لنزع الملكية، فإن النتائج تتمثل فيما يلي:

فمن جهة لاحظنا وجود تشريع خاص بنزع الملكية، فلقد عنت التشريعات فعلاً في وضع تشريع خاص بنزع الملكية سواء في الجزائر أو فرنسا، وهذا الأمر يعتبر بمثابة ضماناً تشريعياً للمعنيين بنزع الملكية و خاصة المتضررين. ففي الجزائر وُجد أول تشريع ينظم إجراءات نزع الملكية

من أجل المنفعة العمومية منذ 1976 حين صدر الأمر رقم 76-84 قبل هذه السنة كان يُطبَّق القانون الفرنسي المتمثل في أمر 1958، و هذا بناءً على القانون رقم 62-157 المؤرخ 1962/12/31 الذي سمح باستمرار القوانين الفرنسية ما عدا تلك التي تمس و السيادة الوطنية، والملاحظ أن هذا الأمر استلهم وحرفيا معظم أحكامه من القانون الفرنسي لسنة 1958، ثم تلى ذلك القانون رقم 91-11 الساري المفعول حالياً. أما في فرنسا فإن نزع الملكية منظم بموجب الأمر الصادر في 23 أكتوبر 1958 و الذي عدل عدة مرات.

و من جهة أخرى يمكن إبداء بعض الملاحظات حول مدى فعالية التشريع في تحقيق الموازنة بين المصالح:

فمن حيث الشكل وبالرغم من وجود تشريع خاص بنزع الملكية، إلا أن هذا الأمر غير كاف وحده ما لم يكون هذا الأخير يحقق الموازنة بين المصلحتين العامة و الخاصة، و هو ما افتقده التشريع الجزائري. فإذا أردنا تقييم هذا القانون الذي اعتمدنا عليه في ما سبق من الدراسة، أمكننا القول من الناحية الشكلية أنه كان مجرد تجميع لنصوص قانونية خالية من أصول فن صناعة أو صياغة القانون، فالصناعة التشريعية لها دور فعال في حماية الحريات والحقوق العامة، و هو ما افتقد في حالة التشريع الخاص بنزع الملكية. كما أن سوء الصناعة التشريعية الذي تجلّى في غموض بعض النصوص و عدم اكتمال الأخرى، وقد أدى هذا الأمر في كثير من الأحيان إلى الإجحاف في توفير الضمانات اللازمة.

كما أن التشريع المنظم لنزع الملكية الساري في الجزائر جاء مقتضباً في مواده و كأنه قانون إطار (Un loi cadre)، وهذا مقارنة بالأمر الملغى رقم 76-48 - مجموع نصوص القانون رقم 91-11 هي 35 مادة في حين أن الأمر رقم 76-84 يتكون من 52 مادة-، و بالتشريع الفرنسي. فالتشريع الساري في الجزائر جاء نصاً عاماً أكثر منه خاصاً، و لم يكن حتى في مستوى الأمر الملغى الذي كان أكثر فعالية و إلمام بالموضوع. وبالرجوع إلى الخلف واستقراء التاريخ يتبين أن هذه الحقبة الزمنية كانت مرحلة مخاض ميلاد الديمقراطية و مرحلة التحولات السياسية و الاقتصادية، والتي جاءت بعد أحداث أكتوبر 1988، ووضع دستور 1989، و ما تبعه من أحداث. فرمما كان من الطبيعي أن إخراج أي نص تشريعي في تلك المرحلة كان مجرد عمل ارتجالي، فأغلبية النصوص التي سُنّت آنذاك تم إلغائها أو على الأقل تعديلها (قانون البلدية و الولاية، قانون الجمعيات...).

و الملاحظ كذلك هو عدم الدقة في استعمال المصطلحات سواء في القانون رقم 91-11 أو مرسومه التنفيذي رقم 93-186، وكذا سوء الترجمة من الفرنسية إلى العربية (و قد تبين أن النص الأصلي هو النص الفرنسي و ليس العربي و إن كان هذا الأخير هو الرسمي). كما أن نصوص المرسوم التطبيقي جاءت إعادة طبق الأصل للقانون و لم تبين آلية تطبيق القانون، إضافة إلى وجود أحيانا لبعض التعارض بين التشريعات من حيث المصطلحات أو المضمون مما آثار بعض الجدل الفقهي و القضائي، و مثال ذلك ما جاء في نص المادة 29 مكرر من القانون رقم 91-11 "تكرس إجراءات نزع الملكية بالنسبة لعمليات انجاز البنى التحتية .... بواسطة عقد إداري لنزع الملكية خاضع لإجراءات الشهر العقاري". في حين أن المادة 40 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 و التي تمت بموجب المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 08-202 المؤرخ في 07-07-2008 نصت على أن نقل الملكية يكون بواسطة قرار يصدره الوالي المؤهل إقليميا، مع العلم أن المشرع استعمل عبارة (acte administratif) في القانون رقم 91-11، وهذا يبين التضارب بين النصوص و سوء الترجمة.

الملاحظ كذلك في التشريع الجزائري هو كثرة التعليمات و المناشير التي تنظم إجراءات نزع الملكية، هذه الأخيرة نجدها أحيانا تتضمن أمور جديدة لم تكن واردة في القانون المنظم لنزع الملكية، في حين أن دورها هو توضيح و تفسير القانون. و الملفت للانتباه أن هذه المناشير والتعليمات خاصة بالإدارة و يصعب الاطلاع عليها، فهي غير متاحة للمواطنين، و هو مخالف للحق في الاطلاع الذي منحه القانون للمواطن.

أما من حيث المضمون فإن التشريع الجزائري المنظم لنزع الملكية جاء فارغاً من المحتوى والمضمون اللازم، و كان التقصير واضحاً في وضع الأحكام التشريعية عموماً، و ممارسة الحقوق المشار إليها في القانون (التعويض، الاسترجاع، نزع الباقي، الأولوية في البيع و الشراء) خصوصاً. حيث أن القانون اكتفى بذكر بعضها و لم يضع الأحكام الخاصة بها مما يعني أنها حقوق شكلية. فالتشريع الخاص بنزع الملكية يعتبر الدليل الذي يرجع إليه الجميع المواطن، الإدارة و القاضي.

فحق الاسترجاع كان محل تقصير تشريعي فلم يعط المشرع اهتماماً لدعوى استرجاع الأملاك المنزوعة، فالمادة 32 من القانون رقم 91-11 نصت على أن هذا الحق يمارس في حالة واحدة وهي حالة عدم الانطلاق الفعلي في الأشغال، وبهذا حصرت مسألة الاسترجاع في حالة واحدة، ولم تتعرض لباقي الحالات، رغم أن الأمر رقم 76-48 قد تضمن هذه الدعوى بشيء من التفصيل في نص المادة 48 منه.

و هناك حق آخر لم ينال نصيبه من التنظيم، و نعني به حق النزع التام (طلب الاستيلاء على الجزء الباقي غير المستعمل)، حيث أن المشرع خصص لهذا الحق مادة وحيدة و هي المادة 22 من القانون رقم 91-11. و الواقع يبين أن المشرع لم يبين تفاصيل ممارسة هذا الحق لا من حيث الإجراءات و لا الجهة التي تفصل في الطلب و لا المدة التي يقدم فيها. و في ظل عدم وجود اجتهاد قضائي يصعب ممارسة هذا الحق، و في هذا تقصير في توفير الضمانات التشريعية والقضائية.

و من جهة أخرى يمكن القول أن المشرع لم ينظم إجراءات الطعن في القرارات الإدارية الخاصة بعملية نزع الملكية بنفس القدر من الأهمية، ذلك أنه أولى الاهتمام كله لمنازعة قرار التصريح بالمنفعة العامة، فنص على إجراءات الطعن في هذا القرار من حيث الأجل، و الأثر المترتب عن رفع الدعوى، كما أنه قيد القاضي بمدة للفصل في الطعن، أما الطعن في القرارات الموالية لقرار التصريح بالمنفعة العمومية، و القرارات الأخرى اللاحقة فلم تُشمل بالتنظيم. و مثال ذلك الطعن في قرار القابلية عن التنازل، أين نص على أجل الطعن دون أن يُفصّل إن كان يشمل دعوى الإلغاء أو التعويض أو الدعويين معا، مما جعل هذه النقطة محل جدل فقهي في الجزائر.

كما أن المشرع الجزائري أوكل أهم مسألة ألا و هي تقدير التعويض إلى إدارة أملاك الدولة، وفي كل الأحوال فإن قيمة التعويض لا تخضع للمبدأ المعلن عنه في الدستور (مبدأ الإنصاف) والمتمثل في "أن التعويض يجب أن يغطي ما يلحق من ضرر و ما يفوت من كسب"، ما دام أن إدارة أملاك الدولة تقدر قيمة العقار المادية فقط وفق أسعار إدارية و ليست أسعار السوق، ولا تُدخل في حسابها أي أضرار أخرى كالأضرار المعنوية وقيمة الحرمان و النقل. كما هو الحال في التشريع الفرنسي. كما أن المشرع الجزائري لا يعتد بحساب قيمة التحسينات التي تطرأ على العقارات محل النزع أو العقارات المجاورة.

كما أنه و بالرغم من نص الدستور على التعويض المسبق، إلا أننا نجد أن هذا المبدأ انتهك في أكثر من مناسبة، حيث منحت التشريعات للإدارة الحق في الحيابة حتى قبل دفع التعويضات، ومثال ذلك ما جاءت به المادة 29 مكرر من القانون رقم 91-11. و في هذا مساس مباشر بالضمانات التي نص عليها الدستور. وفي نفس الإطار فإن التشريع الجزائري لم يبين بدقة كيفية الحصول على التعويضات، كما أن الطعون في قيمة التعويض أخضعها القاضي لإجراءات التقاضي العادية المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و التي تمتاز بالتعقيد و طول الإجراءات.

كما أن الزيادة في القيمة غير معالجة في القانون الجزائري و في ذلك هتك لمبدأ التساوي في تحمل الأعباء العامة، و في هذا مساس بمبدأ التعويض العادل و المنصف.

عموما يمكن القول أنه و بالرغم من وجود تشريع خاص بنزع الملكية إلا أن هذا الأمر غير كاف، إذا لم يكن هذا التشريع يحقق التوازن بين المصالح، فالإدارة و إن كانت تسعى إلى تحقيق المنفعة العمومية إلا أن هذا لا يكون على حساب حقوق الأطراف، فالتشريع يجب أن يكفل حقوق المتضررين شكلاً و مضموناً.

أما فيما يتعلق برقابة القضاء على إجراءات نزع الملكية، فإنها تعد ضمانة أساسية في عملية نزع الملكية، إذ أن دور القاضي هو حماية الحقوق و الحريات، فإذا ما لم تحقق هذه الرقابة أهدافها و بدقة متناهية يكون أصحاب الحقوق أنتهكوا الحقوق من السلطات الثلاثة، التشريعية التي لم تنصفهم في تشريعها، و التنفيذية في إجراءاتها، والقضائية في أحكامها، و هنا يمكن ملاحظة ما يلي:

عدم توحيد الإجراءات، فمن خلال قانون نزع الملكية نلاحظ أن المشرع و بخصوص إجراءات التقاضي و الطعن في قرارات نزع الملكية و الفصل فيها، جمع بين النصوص الخاصة التي نظمها في هذا القانون والأحكام العامة المنظمة بموجب قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

كما يمكن ملاحظة قصر دور القاضي على الفصل في المنازعة، ففي التشريع الجزائري نلاحظ إن دور القاضي محدود و سلبي فهو لا يتدخل إلا بمناسبة دعوى قضائية طعنا في إجراء من إجراءات نزع الملكية، عكس ما هو عليه الحال في التشريع الفرنسي أين يلعب القاضي دورا أساسيا في تحديد قيمة التعويض، إذ أن الإجراءات قسمت إلى إدارية وقضائية.

كما أن دور القاضي محدود في تحديد قيمة التعويض، ففي القانون الجزائري و بالنظر إلى عدم إلمام القاضي بمسألة تقييم الأملاك لاعتبارات تقنية، فإنه في الغالب يعتمد إجراءات التحقيق في موضع النزاع المطروح عليه، وذلك بناء على سلطته التقديرية باعتماده على خبير قضائي يكلفه بزيارة الأماكن والإجابة على المسائل الفنية المتعلقة بالنزاع وتقدير التعويض عن نزع الملكية، هذه الطريقة التي لاحظنا أن القاضي الإداري يلجأ إليها من خلال الواقع العملي، كانت نتيجة لعدم توضيح القانون رقم 91-11 الطريقة التي يعتمد عليها القاضي في تقدير التعويض قصد تسوية نزاعاته، الأمر الذي أدى بالقاضي لاعتماده طريقة الخبرة القضائية على أساس قانون الإجراءات المدنية و الإدارية. بالرغم من أن قانون نزع الملكية الحالي لم ينص على إمكانية اللجوء إلى الخبرة وهذا عكس القانون الملغى.

كما لاحظنا أيضا أن القاضي الإداري يتمتع بسلطة واسعة في تسوية نزاعات التعويض، وذلك سواء تجاه التعويض المقترح من الإدارة، أو اتجاه أعمال الخبرة القضائية. وعلى هذا أساس أعترف للقاضي الإداري بأن له كل السلطة التقديرية في تقدير التعويض عن نزع الملكية في حال رفع الدعوى إليه، إذ أنه لا يتقيد بالتعويض المقترح من قبل مصالح الأملاك الوطنية، وهذا ما لاحظناه من خلال القضايا المعروضة عليه. وهذا أمر يحقق نوع من الطمأنينة و الضمان، إلا أن الإشكال هو الوقت الذي تتطلبه المنازعة و التي تطول كثيرا و في ذلك إضرار إضافي للمتضررين. كما أن للقاضي الإداري سلطة اتجاه أعمال الخبرة ولاحظنا هذا سلطته في تعيين الخبير، وسلطته اتجاه تقرير الخبرة.

و أخيراً يمكن ملاحظة محدودية القاضي في الرقابة على شرط المنفعة العمومية (الذي تتخذه الإدارة ذريعة للتعدي على حق الملكية) على اعتبار أنه قاضي مشروعية ولا يمكن أن تتعدى رقابته للملاءمة، وهذا ما يجد من دوره و يقلص من الضمانات المتاحة للمنزوع ملكيتهم وحقوقهم. فالقاضي الجزائري إلى حد الساعة لم يتحرر بعد من الأفكار السابقة (تبعية السلطة القضائية للسلطة التنفيذية)، و لم يجرأ على مواجهة السلطة العامة عندما تخطأ، فما زال حبيس فكرة أنه قاضي مشروعية و فقط، و لا يمكنه رقابة ملاءمة قرارات الإدارة التي تصدرها للظرف الذي صدرت من أجله. فالملاءمة هي الأخرى قد تكون شرطاً للمشروعية. مع العلم أن المشرع الجزائري في التعليمات الوزارية المشتركة رقم 007 المؤرخة في 11 ماي 1994، عرف المنفعة العامة استنادا لنظرية الموازنة، وبالتالي يمكن للقاضي الإداري عند رقابته لشرط المنفعة العامة العمل بها، باعتبارها هي الأخرى إطارا تنظيميا لعملية نزع الملكية.

و إذا كانت هذه هي أهم النتائج المتوصل إليها، فإنه بالمقابل يمكن تقديم بعض الاقتراحات وهي:

1- إعادة النظر في التشريع المنظم لنزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العمومية في الجزائر، بما يتلاءم مع أهمية الإجراء و خطورته، مع ضرورة توخي الدقة و التفصيل في الأحكام بما يكفل الحقوق و يوفر الضمانات للمعنيين. و كذلك حتى يواكب التطورات التشريعية في مجال التنظيم القضائي و نعني نظام الازدواج القضائي، و صدور قانون جديد ينظم إجراءات التقاضي أي قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

2- إعطاء دور للقضاء في مجال إجراءات نزع الملكية و ألا يبقى القضاء بعيدا عن هذه المرحلة، وخاصة ما تعلق بتحديد قيمة التعويضات، و هذا على غرار ما هو موجود في فرنسا. فدور

القاضي هو حماية الحقوق و الحريات، لذلك عليه ألا يقتصر دوره على النظر في المنازعة إذا قدمت إليه، بل عليه أن يؤدي هذا الواجب من خلال اشتراكه في الإجراءات.

3- جعل رأي لجنة التحقيق رأياً ملزماً للهيئات الإدارية، و ليس فقط استشارياً، كما أن تشكيل هذه اللجنة يجب أن يكون مزيجاً بين أعضاء إداريين و آخرين قضاة من أجل إعطاء استقلالية ومصداقية أكثر و لضمان استقلاليتها وعدم تحيزها.

4- ضرورة تحديد الجهة المستفيدة من نزع الملكية، والتأكيد على أنها ملزمة بدفع التعويض في قرار قابلية التنازل الذي يصدره الوالي، و أن يكون ذلك تحت طائلة البطلان حتى لا يبقى المتضررين يبحثون عن معرفة الجهة النازعة و المستفيدة. و أن يكون ذلك قبل حيازة العقارات.

5- ضرورة جعل تحديد التعويض عن نزع الملكية من اختصاص لجنة مشكلة من إدارة أملاك الدولة والمتضررين و خبراء عقاريين و المتضررين و برئاسة قاضي مختص. و هذا من أجل تفادي اللجوء إلى منازعات، و تحقيق مبدأ العدالة في مبلغ التعويض، لأن التقييم الذي تقوم به مصلحة أملاك الدولة لا يحقق العدالة لأنها لا تأخذ إلا بقيمة العقار المادية دون القيم المضافة.

6- في حالة الطعن في قيمة التعويض، فإنه من الأجدر أن يتولى المسألة القاضي و ينزل إلى الميدان بنفسه و يستعين بخبير في هذا الشأن كما هو الشأن في فرنسا. و هذا الأمر يجب أن يُنص عليه صراحة في قانون نزع الملكية.

7- إخضاع الطعون في قيمة التعويض إلى إجراءات خاصة و سريعة بتقييد القاضي بالفصل في ميعاد محدد، و ليس إلى قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مما قد يزيد المتضرر من نزع الملكية إرهاباً.

8- ضرورة أن يتضمن إجراء نزع الملكية شرطاً يتعلق بتوفر دراسة مدى التأثير على البيئة ( Etude d'impact) في الملف الذي تقدمه الجهة النازعة و المنصوص عليه في المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186، و هذا على غرار التشريع الفرنسي.

9- ضرورة تضمين قرار التصريح بالمنفعة العمومية الذي يصدره الوالي و المنصوص عليه في المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 بيان قيمة الغلاف المالي المخصص لإنجاز المشروع، إذ يعد هذا الإجراء ضماناً مهماً للمتضررين، و التأكيد على قدرة الجهة المستفيدة من إنجاز المشروع، إذ أن المنطق هو توفر التغطية المالية قبل أي إجراء.

11- ضرورة النص على الحالات الاستعجالية العادية والقصوى، و تحديدها و وضع إطار تنظيمي خاص بها، حتى لا تكون ذريعة للتعدي على حقوق الملكية و الحقوق الأخرى خاصة

التعويض القبلي العادل و المنصف. مثل حالة السرية في عمليات الجيش الوطني، فألى حد الساعة لم يصدر التنظيم المشار إليه في المادة 12 من القانون رقم 91-11.

12- من بين المعوقات في منازعات التعويض، و التي تقع حجرة عثرة و تحول دون تحقيق عدالة التعويض، هو عدم تخصص القاضي الإداري الناظر في دعاوى نزع الملكية في المجال العقاري، مما يجعله دائما يستعين بخبراء عقاريين، لذلك لا بد من الأخذ بالتخصص عند تكوين القضاة مع إمكانية تولي قاضي مختص في نزع الملكية (Le juge de l'expropriation) مثل ما هو الحال عليه في فرنسا. لأن المساس بالحق في التعويض بعد الحرمان من الملكية العقارية مناف لقواعد العدالة والإنصاف و المشروعية.

13- ضرورة إصلاح النظام القضائي الجزائري خاصة الإداري، فوجود هيئتين فقط للنظر في الطعون المقدمة ضد أعمال الإدارة يفوت على المتقاضين حق التقاضي على درجتين، كما هو الحال في إجراءات التقاضي أمام مجلس الدولة بصفته أول و آخر درجة، حيث يحرم المتقاضين من الطعن بالاستئناف و النقض وفي ذلك إجحاف في الضمانات القضائية. لذلك فإننا نقترح إنشاء جهة وسيطة بين المحاكم الإدارية و مجلس الدولة تتولى مهمة الاستئناف، مثل ما هو عليه الحال في فرنسا (المحاكم الإدارية، المجالس الإدارية الاستئنافية، مجلس الدولة).

﴿ إنتهى بحمد الله وِعُونَهُ ﴾

## قائمة المراجع

أولاً - الكتب:

1- الكتب العامة:

أ- باللغة العربية:

- 1- أحمد فراج حسين، الملكية و نظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1999.
- 2- إسماعيل إبراهيم البدوي، الحكم القضائي في الدعوى الإدارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2013.
- 3 - حسن السيد بسيوني، دور القضاء في المنازعة الإدارية، دراسة تطبيقية مقارنة في النظم القضائية في مصر و فرنسا والجزائر، عالم الكتب، القاهرة، 1981.
- 4- طعيمة الجرف، القانون الإداري و المبادئ العامة في تنظيم و نشاط السلطات الإدارية "دراسة مقارنة"، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1978.
- 5- حسين بن الشيخ آث ملويا. مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية. دار هومة، الجزائر، 2003.
- 6- حسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية " وسائل المشروعية"، دار هومة، الجزائر، 2006.
- 7- ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، الدار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010.
- 8- مايا محمد نزار أبودان، الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري- دراسة مقارنة بين فرنسا مصر ولبنان -، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2011 .
- 9- محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم، الجزائر، 2009.
- 10- محمد أنور حمادة، القرارات الإدارية و رقابة القضاء، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004.
- 11- محمد سمير محمد جمعة، إلغاء القرارات الإدارية القابلة للانفصال، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2013.
- 12- محمد رفعت عبد الوهاب، حسين عثمان محمد عثمان، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2000.
- 13- محمد رفعت عبد الوهاب، المحاكم الإدارية الاستئنافية في فرنسا مع نظرة عامة على تنظيم القضاء الإداري الفرنسي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2012.
- 14- محيو أحمد، المنازعات الإدارية، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.
- 15- معاشو عمار وعزاوي عبد الرحمان، تعدد مصادر القاعدة الإجرائية في المنازعات الإدارية في النظام الجزائري، دار الأمل، الجزائر، 1999.

- 16- سامي جمال الدين، قضاء الملائمة و السلطة التقديرية للإدارة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010.
- 17- سامي جمال الدين، الدعاوى الإدارية - دعوى إلغاء القرارات الإدارية، دعاوى التسوية-، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003.
- 18- سليمان محمد الطماوي، قضاء التعويض، بيروت، 1974،
- 19- سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر العربي، القاهرة، د.س.ط.
- 20 - سليمان محمد الطماوي، الوجيز القانون الإداري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1975،
- 21- عبد العزيز السيد الجوهري، القانون و القرار الإداري في الفترة ما بين الإصدار و الشهر- دراسة مقارنة-، د.م.ج، الجزائر، 1991.
- 22- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المسؤولية الإدارية في مجال العقود و القرارات الإدارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007.
- 23- عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري (دراسة مقارنة لأسس و مبادئ القانون الإداري و تطبيقاتها في لبنان)، الدار الجامعية ، الإسكندرية، دون سنة.
- 24- عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، الطبعة الثالثة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2006.
- 25-عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية (دراسة تشريعية و قضائية وفقهية)، الطبعة الأولى، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر ، 2009.
- 26- فؤاد العطار، القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1976.
- 27- فتحي فكري، وجيز دعوى الإلغاء طبقاً لأحكام القضاء، دار الكتب المصرية، القاهرة، 2005.
- 28- خلوفي رشيد، القضاء الإداري: تنظيم و اختصاص، د.م.ج، الجزائر، 2002.

### ب- باللغة الفرنسية:

- 1- Jean-Pierre DUBOIS, La responsabilité administrative, Casbah Edition, Alger, 1998.
- 2-Yves GAUDEMET, Droit administratif, Tome 1, Droit administratif général, 16<sup>ème</sup> édition, L .G.D.J. Paris, 2001.
- 3-Marceau LONG et autres, Les grands arrêts de la jurisprudence administrative, 13<sup>ème</sup> édition , DALLOZ, 2001.
- 4-Raymond ODENT, Contentieux administratif, Tome II, Fascicules 4à6, Dalloz, Paris, 2007.
- 5-Marcel WALINE, Précis de droit administratif, édition MONCHRESTIEN, Paris, 1970.

**2 - الكتب المتخصصة:****أ- باللغة العربية:**

- 1- السيد حسن البغال، نزع الملكية للمنفعة العامة فقها و قضاء، الطبعة الثانية، دار الثقافة العربية للطباعة، القاهرة، 1966.
- 2- براهيم ساهام، التصريح بالمنفعة العمومية في نزع الملكية (دراسة مقارنة)، دون طبعة، دار الهدى، الجزائر، 2012.
- 3- نبيلة عبد الحليم كامل، دور القاضي الإداري في الرقابة على شرط المنفعة العامة في حالة نزع الملكية (الاتجاه الحديث لمجلسي الدولة في مصر و فرنسا)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993.
- 4- عبد الحكم فوده، نزع الملكية للمنفعة العامة في ضوء القانون 10 لسنة 1990، إجراءاته و التعويض عنه و التقاضي بشأنه، دار الألفي القانونية، أسبوط، 2007.

**ب- باللغة الفرنسية:**

- 1- Jean-Marie AUBY, Pierre BON, Jean-Bernard AUBY, Droit administratif des biens, 4<sup>ème</sup> édition , DALLOZ, Paris, 2003.
- 2-Antoine BERNARD, Mémento de l'expropriation, 1<sup>ère</sup> édition, LE MONITEUR, Paris, 1994.
- 3-André DE LAUBADERE ET Yves GAUDEMET, Traité de droit administratif, Tome 2, Droit administratif des biens (Les domaines administratifs, l'expropriation, la réquisition, les travaux publics ), 11<sup>ème</sup> édition, L.G.D.J DELTA, Paris, 1998.
- 4-Jacques FERBOS et Antoine BERNARD, Expropriation des biens (Procédures, principe d'indemnisation, compatibilité avec la convention européenne des droits de l'homme, fiscalité de l'expropriation), LE MONITEUR , Paris, 2002.
- 5-Philippe GODFRIN, Droit administratif des biens (domaine, travaux, expropriation), 6<sup>ème</sup> édition, ARMAND COLIN, Paris, 2001.
- 6- Jacqueline MORAND-DEVILLER, Cours de droit administratif des biens (domaine public-expropriation- travaux publics), 3<sup>ème</sup> édition, Montchrestien, Paris, 2003.

**ثانياً- المذكرات و الأطروحات:****1- مذكرات الماجستير:**

- 1- بوذريعات محمد، نزع الملكية للمنفعة العمومية في القانون الجزائري و المقارن، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، 2002.
- 2- بعوني خالد، إجراءات تسوية نزاعات التعويض في نزع الملكية للمنفعة العمومية، مذكرة ماجستير في القانون فرع الإدارة والمالية، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، 2003.
- 3- لباشيش سهيلة، رقابة القاضي الإداري على إجراءات نزع الملكية للمنفعة العمومية، مذكرة ماجستير فرع الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، 2008.
- 4- لعشاش محمد، إشكالات نزع الملكية في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون "فرع تحولات الدولة"، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2008.
- 5- علي أحمد محفوظ، رقابة القضاء الإداري على نواحي الملائمة في القرار الإداري، بحث علمي قانوني أعد لنيل متطلبات درجة الدبلوم في قسم العلوم الإدارية و المالية، جامعة دمشق، 2005.
- 6- غيتاوي عبد القادر، وقف تنفيذ القرارات الإدارية قضائياً، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، الجزائر، 2007.

**2- أطروحات الدكتوراه:**

- 1- أحمد أحمد المواني، فكرة المنفعة العامة في نزع الملكية الخاصة (نظرية الموازنة) دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة الإسكندرية، 1992.
- 2- بعوني خالد، منازعات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، رسالة دكتوراه في القانون فرع الإدارة والمالية، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، 2011.
- 3- حسين محمد صالح العذري، أحكام نزع الملكية للمنفعة العامة في القانون اليمني - دراسة مقارنة-، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، القاهرة، 2011.
- 4- سكاكني باية، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق و الحريات الأساسية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.
- 5- عزت صديق طنبوس، نزع الملكية للمنفعة العامة- دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 1977.

**ثالثاً- المقالات:****1- المقالات باللغة العربية:**

- 1- أحمد رحمانى، نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية، مجلة إدارة، المجلد 4، العدد 2، الجزائر، 1994.
- 2- وهبة الزنفلي، دراسة مقارنة في نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة، مجلة إدارة قضايا الحكومة، دار القاهرة للطباعة، السنة الرابعة، العدد 02، مصر، 1960.
- 3- بوذريعات محمد، الحق في استرجاع الأملاك المنزوعة و أولوية الشراء و الإيجار، مجلة مجلس الدولة الجزائري، العدد 3، مطبعة الديوان ، الجزائر، 2003.
- 4- زهية كربي، الحق في التعويض في إطار نزع الملكية (تعليق على القرار رقم 12419 المؤرخ في 2003/12/16 الصادر عن الغرفة الثانية)، مجلة مجلس الدولة الجزائري، العدد 5، منشورات الساحل، الجزائر، 2004.
- 5- زروق العربي، التطور القضائي لمجلس الدولة الفرنسي في رقابة السلطة التقديرية للإدارة و مدى تأثير القضاء الجزائري بها، مجلة مجلس الدولة، العدد 8، منشورات الساحل الجزائري، الجزائر، 2006.
- 6- زروق العربي، مبدأ الموازنة بين التكاليف و المزايا (بين المنافع و الأضرار): النظرية التقييمية كأسلوب حديث لمراقبة ملائمة القرارات الإدارية " Le principe du bilan: Cout-Avantage "، مجلة مجلس الدولة الجزائري، العدد 8، منشورات الساحل ، الجزائر، 2008.
- 7- كروغلي مقداد، نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، المجلة القضائية، العدد 2، لسنة 1996.
- 8- ليلي زروقي، دور القاضي الإداري في مراقبة مدى احترام الإدارة للإجراءات المتعلقة بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العمومية، مجلة مجلس الدولة الجزائري، العدد 3، مطبعة الديوان ، الجزائر، 2003.
- 9- معاشو عمار، إشكالات التقاضي في النزاع العقاري أمام القضاء الإداري، مجلة مجلس الدولة الجزائري، العدد 8، منشورات الساحل ، الجزائر، 2006.

**2- المقالات باللغة الفرنسية:**

- 1 – Marie-france DELHOSTE, Théorie du bilan, environnement, propriété (La théorie du bilan et la protection de l'environnement), R.F.D.A., 22<sup>ème</sup> année, n° 5, septembre –octobre, 2006.
- 2- Mokhtaria KADI-HANIFI, Le contrôle du juge en matière d'expropriation, Revue du conseil d'Etat, n° 05, 2005.
- 3- Mokhtaria KADI-HANIFI, Le régime juridique de l'enquête d'utilité publique en matière d'expropriation, IDARA, V 15, N 29, 2005.
- 4 – Christian LAVIALLE, Expropriation et dépossession, R.F.D.A., 17<sup>ème</sup> année, n° 6, novembre-décembre, 2001.

**رابعاً- المصادر(النصوص القانونية):****أ- التشريع الجزائري:**

- الدستور الجزائري الصادر في 23 فبراير 1989، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89-18 المؤرخ في 28 فبراير 1989 يتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 23 فبراير 1989 ج.ر.ج.ج: رقم 9 الصادرة في 1 مارس 1989.
- الدستور الجزائري الصادر في 28 نوفمبر 1996، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 7-12-1996 يتضمن نص تعديل الدستور المصادق عليه في 28-11-1996، ج.ر.ج.ج: رقم 76 الصادرة في 8-12-1996.
- القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج.ر.ج.ج: رقم 37 الصادرة في 1 يونيو 1998.
- القانون العضوي رقم 11-13 المؤرخ في 26 يوليو 2011، يعدل و يتم القانون العضوي 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998، و المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله، ج.ر.ج.ج: رقم 43 الصادرة في 3 أوت 2011.
- القانون 62-157 الصادر في 31 ديسمبر 1962، المتضمن الاستمرار بتطبيق القوانين الفرنسية إلى إشعار آخر، ج.ر.ج.ج: رقم 2 الصادرة في 11 يناير 1963.
- القانون 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني، المعدل و المتمم، ج.ر.ج.ج: رقم 78 الصادرة في 30 سبتمبر 1975.
- القانون رقم 84-12 المؤرخ في 17 جوان 1984 المتضمن النظام العام للغابات، ج.ر.ج.ج: رقم 26 الصادرة في 26 جوان 1984.
- القانون رقم 85-07 المؤرخ في 06/08/1985 يتعلق بإنتاج الطاقة الكهربائية و نقلها و توزيعها و بالتوزيع العمومي للغاز، ج.ر.ج.ج: رقم 33 الصادرة في 7 آوت 1985.
- القانون رقم 91-11 الصادر في 27/04/1991 يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، المعدل و المتمم، ج.ر.ج.ج: رقم 21، الصادرة في 8 ماي 1991.
- القانون رقم 98-02 المؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق بالمحاكم الإدارية. ج.ر.ج.ج: رقم 37 الصادرة في 1 يونيو 1998.
- القانون رقم 02-01 المؤرخ في 05/02/2002 المتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز بواسطة القنوات، ج.ر.ج.ج: رقم 08 الصادرة في 06/02/2002.
- القانون 04-21 الصادر في 29 ديسمبر 2004، يتضمن قانون المالية لسنة 2005، ج.ر.ج.ج: رقم 85 الصادرة في 30 ديسمبر 2004.

- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 و المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج.ر.ج.ج : رقم 21 الصادرة في 23 إبريل 2008.
- القانون 13-8 المؤرخ في 30-12-2013 المتضمن قانون المالية لسنة 2014، ج.ر.ج.ج: رقم 68 الصادرة في 31-12-2014.
- المرسوم 88-131 المؤرخ في 4 يوليو 1988 ينظم علاقات المواطن بالإدارة. ج.ر.ج.ج: رقم 27 الصادرة في 6 يوليو 1988.
- المرسوم التنفيذي رقم 90-411 المؤرخ في 22/12/1990 يتعلق بالإجراءات التطبيقية في مجال إنجاز منشآت الطاقة الكهربائية و الغازية و تغيير أماكنها و بالمراقبة، ج.ر.ج.ج: رقم 56 الصادرة في 26 ديسمبر 1990.
- المرسوم التنفيذي رقم 93-186 المؤرخ في 27/07/1993 يحدد كفاءات تطبيق القانون رقم 91-11 المؤرخ في 27/04/1991، الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج.ر.ج.ج : رقم 51 الصادرة في 1 آوت 1993.
- المرسوم التنفيذي 94-41 المؤرخ في 29/01/1994 يتضمن تعريف مياه الحمامات المعدنية و تنظيم حمايتها و استعمالها و استغلالها، ج.ر.ج.ج: 07 الصادرة في 6 فبراير 1994.
- المرسوم التنفيذي 98-356 المؤرخ في 14 نوفمبر 1998، المتضمن كيفية تطبيق القانون 98-02، ج.ر.ج.ج: رقم 85 الصادرة في 15 نوفمبر 1998.
- المرسوم التنفيذي رقم 05-248، المؤرخ في 3 جمادى الثانية عام 1426 الموافق 10 جويلية سنة 2005، يتم المرسوم التنفيذي رقم 93-186 المؤرخ في 27/07/1993 يحدد كفاءات تطبيق القانون رقم 91-11 المؤرخ في 27/04/1991، الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج.ر.ج.ج: رقم 48 الصادرة في 10 جويلية 2002
- المرسوم التنفيذي رقم 05-485 المؤرخ في 25 ديسمبر 2005 المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية لعملية إنجاز أول خط للترام في مدينة الجزائر، ج.ر.ج.ج: رقم 83 الصادرة في 25 ديسمبر 2005.
- المرسوم التنفيذي رقم 08-137 المؤرخ في 10 ماي 2008 المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية لعملية إنجاز الخط المزدوج المكهرب للسكة الحديدية الرابط بين بئر التوتة/سيدي عبدالله/زرالدة ، ج.ر.ج.ج: رقم 24 الصادرة في 11 ماي 2008.
- المرسوم التنفيذي رقم 08-202، المؤرخ في 7 جويلية سنة 2008، يتم المرسوم التنفيذي رقم 93-186 المؤرخ في 27/07/1993 يحدد كفاءات تطبيق القانون رقم 91-11 المؤرخ في 27/04/1991، الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من اجل المنفعة العمومية، ج.ر.ج.ج: رقم 39 الصادرة في 13 جويلية 2002.

- المرسوم التنفيذي رقم 08-247 المؤرخ في 03 أوت 2008 المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية لعملية بإنجاز سد تاغريست ببلدية بابوس، ولاية خنشلة، ج.ر.ج.ج.ج: رقم 45 الصادرة في 6 أوت 2008.
- المرسوم التنفيذي رقم 09-237 المؤرخ في 14 جويلية 2009 المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية المتعلق بإنجاز المنطقة الصناعية الجديدة ببلدية سوقر، ولاية تيارت، ج.ر.ج.ج.ج: رقم 42 في 19 جويلية 2009.
- المرسوم التنفيذي رقم 10-104 المؤرخ في 01 إبريل 2010 المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية لعملية للعملية المتعلقة بإنجاز منفذ الطريق السيار الذي يربط بين مدينة تيزي وزو بالطريق السيار شرق غرب، ج.ر.ج.ج.ج: رقم 22 الصادرة في 4 إبريل 2010.
- المرسوم التنفيذي رقم 10-293 المؤرخ في 28 نوفمبر 2010 المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية للعملية المتعلقة بإنجاز مدرسة القيادة و الأركان على مستوى بلدية المرسى، ولاية الجزائر. ج.ر.ج.ج.ج: رقم 72 الصادرة في 28 نوفمبر 2010.
- المرسوم التنفيذي رقم 13-355 المؤرخ في 26 أكتوبر 2013 يتضمن التصريح بالمنفعة العمومية للعملية المتعلقة بإنجاز مخرج الحرس الجمهوري بالكاليتوس، ج.ر.ج.ج.ج: رقم 54 الصادرة في 27 أكتوبر 2013.
- المرسوم التنفيذي رقم 13-429 المؤرخ في 18 ديسمبر 2013 يتضمن التصريح بالمنفعة العمومية لعملية تمديد إنجاز أول خط لمترو الجزائر من وسط الحراش نحو المطار "هوارى بومدين"، ج.ر.ج.ج.ج: رقم 66 الصادرة في 25 ديسمبر 2013.
- القرار الوزاري المشترك الصادر في 18 ماي 2002 المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية لعملية نزع الملكية المتعلقة بإنجاز مشروع تزويد رواق مستغانم و أرزيو ووهران بالمياه الصالحة للشرب.
- المنشور الوزاري المشترك رقم 07 المؤرخ في 11 ماي 1994 المتعلق بنزع الملكية للمنفعة العمومية.
- المنشور الوزاري المشترك رقم 07-43 الصادر بتاريخ 2 سبتمبر 2007، المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية في إطار البنى التحتية ذات البعد الوطني و الاستراتيجي.
- التعليم رقم 9056 المؤرخة في 2008/10/07 الصادرة عن مديرية تهمين الأملاك التابعة للدولة بوزارة المالية.
- المذكرة الإدارية رقم 6408 الصادرة بتاريخ 15 أكتوبر 2005 عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، المتعلقة بتقييمات إدارة أملاك الدولة المعدة في إطار عمليات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية.

### ب- التشريع الفرنسي:

- Code d'expropriation (Ordonnance 23 octobre 1958)
- Code civil
- Code du domaine de l'Etat
- code de l'environnement.
- code de la justice administrative.

## الفهرس

01	مقدمة
11	الباب الأول: إجراءات نزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العمومية و حقوق المنزوع ملكيتهم.
14	الفصل الأول: إجراءات نزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العمومية.
15	المبحث الأول: الإجراءات العادية لنزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العمومية.
16	المطلب الأول: إجراءات إثبات المنفعة العامة.
16	الفرع الأول: قرار التحقيق الإداري المسبق.
17	أولاً: ملف طلب نزع الملكية.
24	ثانياً: الجهة المختصة بإصدار قرار التحقيق المسبق و طبيعته القانونية.
26	ثالثاً: مضمون قرار فتح التحقيق الإداري المسبق.
28	الفرع الثاني: تشكيل لجنة التحقيق وسير عملها.
28	أولاً: تشكيل لجنة التحقيق المسبق.
31	ثانياً: الشروط المتعلقة بكيفيات سير التحقيق
35	المطلب الثاني: قرار التصريح بالمنفعة العامة.
36	الفرع الأول: الجوانب الشكلية في قرار التصريح بالمنفعة العامة
37	أولاً: الجهة المختصة بإصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية
40	ثانياً: مضمون قرار التصريح بالمنفعة العامة.
42	ثالثاً: الإجراءات الشكلية لصدور قرار التصريح بالمنفعة العامة.
44	الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لقرار التصريح بالمنفعة العامة
44	أولاً: في القانون الجزائري.
45	ثانياً: في القانون الفرنسي.
48	الفرع الثالث: آثار قرار التصريح بالمنفعة العمومية.
48	أولاً: آثار قرار التصريح بالمنفعة العمومية في التشريع الجزائري
50	ثانياً: آثار قرار التصريح بالمنفعة العمومية في التشريع الفرنسي
52	المطلب الثالث: تحديد الأملاك و الحقوق العقارية و هوية المالكين و أصحاب الحقوق
53	الفرع الأول: مرحلة التحقيق الجزئي و تقييم الأملاك
54	أولاً: القرار الخاص بإنجاز التحقيق الجزئي.

55	ثانيا: سير التحقيق الجزئي.
60	ثالثا: مرحلة تقييم الأملاك.
61	الفرع الثاني: صدور قرار القابلية للتنازل
61	أولا: طبيعة قرار القابلية للتنازل
61	ثانيا: إصدار و مضمون قرار القابلية للتنازل.
64	المطلب الرابع: قرار نزع الملكية.
65	الفرع الأول: إجراءات نقل الملكية.
65	أولا: عدم الطعن في قرار القابلية للتنازل.
65	ثانياً: حالة صدور قرار قضائي نهائي و موافق على نزع الملكية
66	ثالثا: في حالة التراضي.
67	الفرع الثاني: آثار نقل الملكية.
67	أولا: آثار قرار نزع الملكية على نازع الملكية.
68	ثانيا: آثار قرار نزع الملكية على الشخص المنزوعة ملكيته.
68	ثالثا: آثار قرار نزع الملكية على العقار المنزوع ملكيته.
70	الفرع الثالث: الأمر المتضمن نزع الملكية في القانون الفرنسي.
70	أولاً: قاضي نزع الملكية.
71	ثانيا: إجراءات صدور أمر نزع الملكية.
74	ثالثاً: آثار أمر نزع الملكية.
76	المبحث الثاني: الإجراءات الخاصة لنزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العمومية.
76	المطلب الأول: التملك عن طريق الاتفاق الودي.
78	الفرع الأول: كيفية التملك الودي في حالة الاتفاق.
78	أولاً: التملك الودي قبل التصريح بالمنفعة العمومية .
78	ثانيا: التنازل الودي بعد التصريح بالمنفعة العمومية.
79	ثالثا: الاتفاقات اللاحقة على أمر نزع الملكية.
80	رابعا: حالات التنازل الودي المتعلقة بأموال القصر و المحجور عليهم و الغائبين و عديمي الأهلية.
83	الفرع الثاني: آثار التملك عن طريق الاتفاق الودي
84	أولاً: آثار الاتفاق قبل التصريح بالمنفعة العمومية.
84	ثانيا: آثار الاتفاق بعد التصريح بالمنفعة العمومية.
85	المطلب الثاني: الإجراءات الخاصة و المستعجلة لنزع الملكية.

85	الفرع الأول: الإجراءات الخاصة المستعجلة في التشريع الجزائري.
85	أولاً: حالة العمليات السرية الخاصة بالدفاع الوطني.
86	ثانياً: إجراءات الاستعجال في حالة الضرورة العادية .
91	ثالثاً: إجراءات الاستعجال في حالة الضرورة القصوى
92	رابعاً: عمليات إنجاز البنى التحتية ذات منفعة عامة و بعد وطني استراتيجي.
94	الفرع الثاني: الإجراءات الخاصة في التشريع الفرنسي
94	أولاً: إجراءات الاستعجال.
95	ثانياً: حالة إجراءات الاستعجال القصوى
98	ثالثاً: الإجراءات الخاصة بامتصاص السكنات غير الصحية.
99	الفصل الثاني: حقوق المنزوع ملكيتهم.
100	المبحث الأول: الحق في التعويض العادل.
101	المطلب الأول: أساس التزام الإدارة بالتعويض جراء نزع الملكية.
101	أولاً: المسؤولية العقدية.
102	ثانياً: المسؤولية التقصيرية.
102	ثالثاً: المسؤولية على أساس المخاطر.
102	رابعاً: القانون.
105	المطلب الثاني: شروط الضرر الواجب التعويض.
106	الفرع الأول: يجب أن يكون الضرر مباشراً
106	أولاً: ضرورة حدوث استيلاء.
107	ثانياً- استبعاد الضرر السابق عن نزع الملكية.
107	ثالثاً: حالات الضرر المباشر الذي يعرض عنه في القضاء الفرنسي
109	رابعاً: حالات الضرر غير المباشر الذي لا يعرض عنه في القضاء الفرنسي
111	الفرع الثاني: يجب أن يكون الضرر مادياً
111	أولاً: استبعاد التعويض عن الضرر المعنوي
112	ثانياً: تغير مواقف القضاء الفرنسي حول استبعاد التعويض عن الضرر المعنوي.
113	ثالثاً: التعويض عن الضرر المعنوي و مبدأ الجبر الكامل للضرر
114	الفرع الثالث: يجب أن يكون الضرر محققاً.
114	أولاً: عدم التعويض عن الأضرار الاحتمالية
116	ثانياً: الضرر المستقبلي.

116	المطلب الثالث: نطاق و طبيعة التعويض
117	الفرع الأول: نطاق التعويض
117	أولاً: التعويضات الرئيسية.
117	ثانياً: التعويضات التبعية
119	الفرع الثاني: طبيعة التعويض
120	أولاً: التعويض النقدي
121	ثانياً: التعويض العيني
123	المطلب الرابع: تحديد قيمة التعويض.
123	الفرع الأول: إجراءات تقدير قيمة التعويض
124	أولاً: مراحل تحديد التعويض في التشريع الجزائري.
125	ثانياً: إجراءات تحديد قيمة التعويض في التشريع الفرنسي
130	الفرع الثاني: عناصر تقدير قيمة التعويض
131	أولاً: تحديد القيمة الحقيقية للأموال.
135	ثانياً: تاريخ تقدير القيمة الحقيقية للأموال.
136	ثالثاً- التحسينات و المعاملات التجارية التي تدخل على الأملاك.
139	رابعاً: استرجاع الزيادة في القيمة.
139	المبحث الثاني: أحكام دفع التعويض.
140	المطلب الأول: إجراءات دفع مبلغ التعويض.
141	الفرع الأول: إجراءات دفع مبلغ التعويض في التشريع الجزائري.
142	أولاً: قناة الدفع.
142	ثانياً: تاريخ إيداع مبلغ التعويض.
143	ثالثاً: اقتراح مبلغ التعويض.
144	رابعاً: حالة العقارات المجهولة هوية مالكيها.
146	الفرع الثاني: إجراءات دفع التعويض في القانون الفرنسي
146	أولاً: إثبات الحق في التعويض.
149	ثانياً: دفع التعويض.
149	ثالثاً: إيداع مبلغ التعويض.
151	رابعاً: وضع اليد على العقار من طرف الجهة النازعة.
152	المطلب الثاني: عوارض إيداع التعويض.

152	الفرع الأول: التأخر في دفع التعويض
155	الفرع الثاني: إعادة تقييم التعويض.
157	الفرع الثالث: المصاريف و التكاليف.
158	المبحث الثالث: حقوق المالك بعد نزع الملكية.
159	المطلب الأول: الحق في طلب نزع الباقي غير المستعمل.
160	الفرع الأول: المعالجة التشريعية للحق في طلب نزع الباقي غير المستعمل.
161	الفرع الثاني: شروط نزع الباقي غير المستعمل.
161	أولاً: شروط نزع الباقي غير المستعمل من العقارات المبنية.
163	ثانياً: شروط نزع الباقي غير المستعمل من العقارات العارية.
166	الفرع الثالث: إجراءات طلب نزع الباقي غير المستعمل.
168	المطلب الثاني: الحق في استرجاع الأملاك المنزوعة.
168	الفرع الأول: شروط ممارسة الحق في استرجاع الأملاك المنزوعة.
169	أولاً: شروط ممارسة الحق في استرجاع الأملاك المنزوعة في التشريع الجزائري.
170	ثانياً: شروط ممارسة الحق في استرجاع الأملاك المنزوعة في التشريع الفرنسي.
173	الفرع الثاني: إجراءات ممارسة الحق في استرجاع الأملاك المنزوعة.
174	الفرع الثالث: آثار ممارسة حق الاسترجاع.
176	المطلب الثالث: الحق في الأولوية في الشراء و الإيجار.
176	الفرع الأول: الحق في الأولوية في القانون الجزائري.
178	الفرع الثاني: الحق في الأولوية في التشريع الفرنسي.
179	أولاً: الأولوية الخاصة بقدماء الملاك للعقارات المنزوعة.
179	ثانياً: الأولوية الخاصة بقدماء المستغلين لأراضي فلاحية.
180	ثالثاً: الأولوية الخاصة بقدماء الشاغلين لمحلات سكنية.
180	رابعاً: الأولوية الخاصة للتجار و الحرفيين و الصناعيين.
180	خامساً: الأولوية الخاصة بنزع الملكية من أجل إعادة إنشاء المساحات الغابية.
181	سادساً: الأولوية في تخصيص أراضي للبناء.
182	الباب الثاني: الرقابة القضائية على إجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية
184	الفصل الأول: رقابة قضاء المشروعية على إجراءات نزع الملكية.
185	المبحث الأول: الرقابة القضائية على إجراءات التصريح بالمنفعة العمومية.
185	المطلب الأول: الطعن في إجراءات التصريح بالمنفعة العمومية.

186	الفرع الأول: الشروط العامة لقبول الطعن في إجراءات التصريح بالمنفعة العمومية.
186	أولاً: الأهلية
187	ثانياً: الصفة.
188	ثالثاً: المصلحة.
190	الفرع الثاني: القضاء المختص بدعوى إلغاء قرارات التصريح بالمنفعة العمومية.
191	أولاً: اختصاص المحاكم الإدارية بإلغاء قرارات التصريح بالمنفعة العمومية.
194	ثانياً: اختصاص مجلس الدولة بإلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية.
201	الفرع الثالث: ميعاد رفع دعوى إلغاء قرارات التصريح بالمنفعة العمومية
201	أولاً: ميعاد دعوى الإلغاء في القواعد العامة.
204	ثانياً: ميعاد دعوى الإلغاء في تشريع نزع الملكية.
205	المطلب الثاني: آثار تحريك دعوى الإلغاء في قرار التصريح بالمنفعة العمومية.
206	الفرع الأول: وقف تنفيذ قرار التصريح بالمنفعة العمومية.
206	أولاً: الأثر غير الموقف للطعن بدعوى تجاوز السلطة.
207	ثانياً: النص على الأثر الموقف للطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية.
209	الفرع الثاني: صدور حكم في الدعوى على وجه الاستعجال.
210	أولاً: الفصل في الطعن ضد القرار الإداري المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية في آجال قصيرة.
210	ثانياً: إلزام القاضي بالفصل في الطعن في القرار القضائي في آجال محددة.
212	ثالثاً: حصر طرق الطعن في القرار الصادر في الدعوى.
222	المطلب الثالث: مجال الرقابة القضائية لقرار التصريح بالمنفعة العمومية.
222	الفرع الأول: الرقابة القضائية على أركان قرار التصريح بالمنفعة العمومية.
223	أولاً: الرقابة القضائية على ركن الاختصاص.
230	ثانياً: الرقابة القضائية على ركن الشكل و الإجراءات
239	ثالثاً: الرقابة القضائية على ركن الغاية.
244	الفرع الثاني: الرقابة القضائية على تقدير المنفعة العامة.
244	أولاً: الرقابة التقليدية على توافر شرط المنفعة العامة.
255	ثانياً: رقابة الموازنة على توافر شرط المنفعة العامة.
272	المبحث الثاني: الرقابة على الإجراءات اللاحقة على التصريح بالمنفعة العمومية.
272	المطلب الأول: الرقابة القضائية على قرار القابلية للتنازل.
273	الفرع الأول: مراقبة القاضي لإجراءات التحقيق الجزئي.

274	أولاً: مراقبة القاضي لقرار تعيين المحقق و افتتاح التحقيق.
275	ثانياً: مراقبة القاضي لعمل المحقق.
278	الفرع الثاني: رقابة القاضي لقرار القابلية للتنازل في حد ذاته.
278	أولاً: شروط الطعن في قرار القابلية للتنازل.
280	ثانياً: مجال الرقابة على قرار القابلية للتنازل.
287	المطلب الثاني: الرقابة القضائية على قرار نزع الملكية.
288	الفرع الأول: الطعن في قرار نزع الملكية.
288	أولاً: إجراءات الطعن في قرار نزع الملكية في القانون الجزائري.
290	ثانياً: مجال رقابة القاضي على قرار نزع الملكية.
298	الفرع الثاني: آثار الرقابة القضائية على قرار نزع الملكية في الجزائر و أمر نزع الملكية في فرنسا.
298	أولاً: آثار الطعن في قرار نزع الملكية في الجزائر.
299	ثانياً: الطعن في أمر نزع الملكية في القانون الفرنسي
302	المطلب الثالث: الرقابة القضائية على الحقوق الموالية لتمام النزع.
303	الفرع الأول: الرقابة القضائية على حق استرجاع الأملاك.
303	أولاً: موضوع دعوى الاسترجاع.
305	ثانياً: مقابل الاسترجاع.
308	ثالثاً: إجراءات الاسترجاع.
312	الفرع الثاني: الرقابة القضائية على حق إعادة البيع و التأجير (أولوية الشراء و الإيجار)
313	أولاً: الجهة المختصة بالنظر في طلبات إعادة البيع و التأجير.
313	ثانياً: ميعاد رفع الدعوى
313	ثالثاً: آثار استحالة ممارسة حق الأولوية في البيع و الإيجار.
314	الفصل الثاني: رقابة القضاء الكامل على إجراءات نزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العمومية.
315	المبحث الأول: الإجراءات القانونية المتعلقة برفع دعوى التعويض.
315	المطلب الأول: أطراف دعوى التعويض في نزع الملكية.
317	الفرع الأول: المنزوع الملكية (المتضرر).
319	الفرع الثاني: السلطة نازعة الملكية (الوالي).
322	الفرع الثالث: المستفيد من عملية نزع الملكية.
324	المطلب الثاني: الجهة القضائية المختصة بتسوية نزاعات التعويض.
324	الفرع الأول: الجهة المختصة بتسوية نزاعات التعويض من خلال النصوص التشريعية.

325	أولاً: في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.
327	ثانياً: في التشريعات المتعلقة بنزع الملكية
329	الفرع الثاني: الجهة المختصة بتسوية منازعات التعويض من خلال تطبيقات القضاء.
332	المطلب الثالث: آجال و آثار رفع الدعوى و الطعن القضائي في الأحكام و القرارات.
332	الفرع الأول: آجال رفع دعوى التعويض عن نزع الملكية.
335	الفرع الثاني: الطعن في الحكم القضائي المتضمن تحديد التعويض.
336	أولاً: الطعن في القرار القضائي المحدد لقيمة التعويض في القانون الجزائري.
337	ثانياً: الطعن في الحكم القضائي المحدد لقيمة التعويض في القانون الفرنسي.
341	الفرع الثالث: آثار الطعن في قرارات التعويض عن نزع الملكية (وقف تنفيذ دعوى التعويض).
342	المبحث الثاني: دور القاضي الإداري في تسوية نزاعات التعويض عن نزع الملكية.
343	المطلب الأول: الطرق القضائية لتحديد التعويض عن نزع الملكية.
344	الفرع الأول: الاعتماد على خبير قضائي لتقدير التعويض.
345	أولاً: تعيين القاضي الإداري للخبير وتحديد مهامه.
349	ثانياً: تنفيذ الخبرة.
350	ثالثاً: أتعاب الخبراء.
351	رابعاً: الرجوع بعد الخبرة وتحديد التعويض.
351	الفرع الثاني: انتقال القاضي لمعينة الأماكن.
352	أولاً: الانتقال للمعينة في قانون رقم 91-11.
354	ثانياً: الانتقال للمعينة في الأمر رقم 76-48.
356	المطلب الثاني: سلطة القاضي الإداري في تسوية نزاعات التعويض عن نزع الملكية.
357	الفرع الأول: السلطة التقديرية للقاضي الإداري في تحديد التعويض.
357	أولاً: سلطة القاضي الإداري تجاه تقييم الإدارة.
360	ثانياً: سلطة القاضي الإداري تجاه الخبرة القضائية.
364	الفرع الثاني: تقييم دور القاضي الإداري في تسوية نزاعات التعويض.
364	أولاً: مفهوم العدل والإنصاف في التعويض في إطار نزع الملكية.
366	ثانياً: حدود سلطات القاضي تجاه الإدارة.
371	خاتمة
378	قائمة المراجع
387	الفهرس

## الملخص باللغة العربية:

من أجل تحقيق المصلحة العمومية التي وجدت من أجلها الدولة، فإن هذه الأخيرة تمارس مجموعة امتيازات، وعلى رأسها نزع الملكية الخاصة. وبالنظر إلى خطورة الإجراء على حق الملكية الفردية، فإنه أحيط بمجموعة من الضمانات. فقد تم النص على إمكانية اللجوء إليه من طرف الإدارة في الدستور مقابل تعويض عادل و قبلي، كما أنه المشروح أناطه بتشريع خاص نظم من خلاله الإجراءات المتبعة لتتمام العملية. و الإدارة لا يمكن لها أن تلجأ إلى تجريد الملاك من أملاكهم و حيازتها إلا إذا احترمت التشريع الخاص بنزع الملكية، و تعذر عليها الحصول على تلك الأملاك بالطرق الودية الممكنة بعد سعيها إلى ذلك. فإذا ما خرجت الإدارة عن الإطار القانوني الذي يمارس فيه امتياز نزع الملكية، عد ذلك من أعمال التعدي التي تفقد صفة العمل الإداري، مما يجعلها عرضة للمسألة من طرف القاضي المدني. و بالإضافة إلى هذه الضمانات التشريعية، توجد ضمانات قضائية تتمثل في الرقابة القضائية على كل الإجراءات التي قامت بها الإدارة والمنصوص عليها قانونا. فمنزوع الملكية وكل من له صفة ومصلة بإمكانه أن يطعن أمام القضاء سواء بدعوى الإلغاء أو دعوى التعويض. ويتم الطعن وفق إجراءات التقاضي المنظمة بنصوص عامة، أو بموجب النصوص الخاصة التي نظمت بموجب تشريعات نزع الملكية.

إن عملية نزع الملكية وإن كانت تهدف إلى الصالح العام، فإنها بالمقابل تبحث عن حماية الملكية الفردية عن طريق الموازنة بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة.

## الكلمات المفتاحية:

تحقيق المصلحة العمومية- نزع الملكية الخاصة- الملكية الفردية-تعويض عادل وقبلي- الطرق الودية- أعمال التعدي- الضمانات التشريعية- ضمانات قضائية- بدعوى الإلغاء أو دعوى التعويض- الموازنة بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة.

## Résumé :

L'expropriation est un procédé d'exercice de la puissance publique, réservé à l'Etat ou aux personnes avec lesquelles il partage ce pouvoir. Ce dernier ne trouve sa justification que dans l'utilité publique, et dont l'emploi doit, par suite, être entouré de garanties législatives à deux points : que l'utilité publique de l'opération ait été constaté en une forme solennelle, et que l'indemnité soit juste et préalable à la prise de possession. Et de garanties judiciaires par le contrôle de juge sur les différentes phases et décisions administratives. Cette prérogative ne peut être exercer sauf si les particuliers refusent de vendre ou exigent des prix trop élevés, car le principe est la cession à l'amiable. Toute possession en dehors de la procédure légale constitue une expropriation indirecte, qui peut revêtir le caractère d'une voie de fait et constitue en tout cas une emprise irrégulière entraînant la compétence judiciaire.

L'expropriation est une conciliation difficile entre les exigences de l'intérêt général et le respect du droit de la propriété.

## Mots clés :

L'expropriation- la puissance publique- l'utilité publique- garanties législatives- l'indemnité- garanties judiciaires - contrôle de juge- prérogative - la cession à l'amiable- possession- voie de fait- droit de la propriété.

## Abstact :

The expropriation process is an exercise of public power reserved to the state or the people with whom he shared constraint on the citizen, which finds its justification in the public interest, and whose employment is consequently be surrounded by legislative guarantees two points: that the utility of the operation was found in a solemn form, and that the compensation is fair and prior to taking possession. And judicial guarantees by controlling judge the different phases and administrative decisions. This power can not be exercised unless the individuals refuse to sell or require too high a price, as the principle and the transfer to the court. Any possession outside the legal procedure constitutes an indirect expropriation, which can be in the nature of an assault and is in any case an illegal expropriation leads jurisdiction.

Expropriation is a difficult balance between the demands of the general interest and the respect of property rights.

## Keywords :

Expropriation - power public - utility public - law guarantees- compensation - judicial guarantees - control judge - prerogative - the sale amicably - assault - property law.