جامعة جيلالي ليابس بسيدي بلعباس

كلية الحقوق والعلوم السياسية 19 مارس 1962

الإجراءات الإدارية لنزع الملكية للمنفعة العامة

أطروحة لنيل شهادة دكتوراه-علوم-تخصص قانون

من إعداد الطالب حمدان جيلالي

تحت اشراف الأستاذ الدكتور قاسم العيد عبد القادر

لجنة المناقشة

أ. مكلكل بوزيان -أستاذ التعليم العالي بجامعة جيلالي ليابس بسيدي بلعباس –رئيسا

أ. قاسم العيد عبد القادر-أستاذ التعليم العالي بجامعة جيلالي ليابس بسيدي بلعباس-مشرفا ومقررا

الدكتور زروق العربي -أستاذ محاضر"أ" بجامعة شلف - عضوا

الدكتورة هواري ليلى -أستاذة محاضرة "أ" بالمركز الجامعي بغليزان عضوة

السنة الجامعية: 2017-2018

المقدمة: تعتمد الإدارة في القيام بوظائفها على العنصر البشري من موظفين عموميين وعمال، كما تعتمد على العنصر المالي من عقارات ومنقولات. ولحصول على هذه الأموال تلجأ إلى وسائل القانون الخاص كالبيع والهبة والوصية والالتصاق بعقار وغيرها... مثلها مثل الأفراد. فإذا أعوزها ذلك وتعذر، منحها القانون امتياز اللجوء إلى قواعد القانون العام، كالتأميم والمصادرة، ونزع الملكية للمنفعة العمومية (1)، والاستيلاء، والاشغال العمومية. وإذا كان التأميم يقع على المشروعات الاقتصادية، والأشغال العمومية تنجز بوسائل الإدارة الخاصة، فإن الاستيلاء والمصادرة يشبهان كثيرا نزع الملكية، إلا أنّ الاستيلاء مؤقت ويتم في الظروف الاستثنائية، ويقع على العقارات والمنقولات، بينما نزع الملكية يقع على العقارات فقط، ويتم غالبا في الظروف العادية وهو دائم. أما المصادرة فتتم بموجب حكم قضائي. ويعتبر نزع الملكية للمنفعة العمومية اجراءً استثنائيا، تلجأ إليه الإدارة في حالة عدم تمكنها من الحصول على عقار، أو حقوق عينية عقارية بالوسائل الودية العادية، أي وسائل القانون المدني، وعليها أن تثبت سعيها هذا وعدم جدواه.

---

1) هناك من الكتاب من يستعمل مصطلح منفعة عامة ومنهم من يستعمل مصطلح منفعة عمومية والمشرع الجزائري يستعمل مصطلح منفعة عامة احيانا ومصطلح منفعة عمومية أحيانا أخرى. وفضلت استعمال مصطلح عمومية (publique) لتمييزه عن مصطلح عامة (générale). وإن كان مصطلح عامة يؤدي المعنيين.

ويصطدم نزع الملكية للمنفعة العمومية بمبدأ حماية الملكية الخاصة. ذلك أنّ جميع الدساتير في العالم تحمي الملكية الخاصة حماية قوية، وتحيطها بقدسية كبيرة لتمكين الفرد من ممارسة حقه على ماله ممارسة بكامل مظاهرها، من استعمال واستغلال وتصرف في حدود ما يسمح به القانون (1)، ذلك مما للملكية الخاصة من دور حيوي في شتى مناحي الحيـــــــاة الاقتصادية والاجتماعية والتنموية (2). غير أن الدساتير نفسها تجيز للإدارة من جهة أخرى المساس بهذا الحق ونزع ملكية المال من صاحبه جبرًا، تحت ضمانات قانونية محددة، تمكن من تحقيق منفعة عمومية مع احترام حقوق المالك، وعدم اهدارها حتى لا يكون عملها غصبًا. و تتمثل أهم هذه الضمانات في إمكانية المتضرر من الطعن في القرار الإداري بنزع الملكية أمام القضاء، والمطالبة بإلغائه أو ضمان حقه في التعويض العادل (3).

وما دام نزع الملكية للمنفعة العمومية يقع على الأموال الخاصة للأفراد، يُمكن طرح السؤال التالي: كيف يمكن للإدارة التوفيق بين القيام بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، وحماية الملكية الخاصة في آن واحد؟ وهو السؤال الذي يمثل إشكالية بحثنا هذا، والذي نحاول الإجابة عنه من خلال هذه الدراسة. إذ سوف نتعرض للإجراءات التي وضعها القانون للإدارة في سبيل تنفيذ نزع

---

1) د. بعوني خالد – منازعات نزع الملكية للمنفعة العمومية في النظام القانوني الجزائري. رسالة دكتوراه في القانون العام في كلية الحقوق بجامعة ال جزائر1 – سنة 2011/2010-ص1

2) د. فيصل شطناوي و د. أسامة الحناينة و د. سليم شتاملة –نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في التشريع الأردني-مجلة دفاتر السياسة والقانون - عمان – العدد 12 جافي 2015. ص 83

3) د. فيصل شطناوي و د. أسامة الحناينة و د. سليم شتاملة –المرع السابق ص 83.

الملكية، وهل هي كافية لضمان عدم الاعتداء على حق الافراد في حماية ملكيتهم الخاصة. ومن المعلوم أن التوفيق بين المبدأين صعب للغاية نظرا لتعارض المنفعة العمومية التي يرمي إليها نزع الملكية مع المصلحة الخاصة للأفراد. لذا نجد الإجراءات التي يضعها المشرع للقيام بعملية نزع الملكية معقدة ومشددة وخاضعة لرقابة القضاء. لكن هل هي كافية لتحقيق الغرض من احترام حقوق مالكي العقارات والحقوق العينية المعنية الخاضعين لهذه العملية؟ ثمّ لا بد أن نلح على ضرورة التفسير الضيق للقوانين المنظمة لهذه الإجراءات وعدم التوسع في تفسيرها كي لا تتعسف الادارة في حق الافراد.

إنّ نزع الملكية للمنفعة العمومية إجراء استثنائي، كما قلنا، تقوم به الإدارة لاكتساب الأموال. ولا يتقرّر إلاّ بنصّ وفي حدود النصّ ومقابل تعويض قبلي عادل ومنصف، ذلك أنه لا بد من وجود نص قانوني يجيز للإدارة القيام بنزع الملكية وأن تلتزم الإدارة بما يسمح به هذا النص ولا تتجاوز حدوده، وعليها أن تقوم بتعويض صاحب المال المنزوع ملكيته تعويضا قبليًا، وأن يكون هذا التعويض عادلا، أي لا يجار الفرد منه ولا تضيع حقوقه المالية وأن يكون منصفا أي معادلا للضرر الذي لحق بصاحب المال. ذلك أنّ حماية الملكية الخاصّة تقتضي أن يكون التعاقد هو الأصل في الحصول على الأموال من مالكيها، كما سبق القول، وإجراءات نزع الملكية استثنائية كما رأينا، ولذا يجب الحذر في تفسيرها، وأنّ عدم اتّباع الإدارة للإجراءات القانونية لنزع الملكية يعدّ غصبًا ويرفع عن قراراتها صفتها العامة، ويجعلها أعمالاً مادية يختصّ بها القضاء العادي الذي يجوز له الحكم بالتعويضات للمتضرّرين منها.

(3)

وقد نصّت الدساتير على ذلك ومنها الدستور الجزائري لسنة ودستور1976 في المادة 17 **(1)**، ودستور 1989 في مادته 20 **(2)**، ودستور 1996 الذي جاء في مادته 20: "لا يتمّ نزع الملكية إلاّ في إطار القانون، ويترتّب عليه تعويض قبلي عادل ومنصف"، **(3)**. أما التعديل الدستوري لسنة 2016 فلم يذكر التعويص القبلي **(4)** واكتفى بالنص على التعويض العادل والمنصف. وجاء في المادة 677 من القانون المدني الجزائري على أنّه:" لا يجوز حرمان أيّ أحد من ملكيته إلاّ في الأحوال والشروط المنصوص عليها في القانون، غير أنّ للإدارة الحقّ في نزع جميع الملكية العقارية أو بعضها أو نزع الحقوق العينية العقارية للمنفعة العامة مقابل تعويض عادل ومنصف" **(4)**. ونصّت المادة 2 من القانون رقم 91-11 المتعلق بنزع الملكية على أنّ نزع الملكية للمنفعة العمومية إجراء استثنائي لكسب الأموال والحقوق العينية

---

1) الدستور الجزائري لسنة 1976 الصادر بموجب الأمر 97/76 المؤرخ في 1976/11/22 الجريدة الرسمية رقم 94 الصادرة في 1976/11/24.
2) الدستور الجزائري لسنة 1989 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 18/89 المؤرخ في 1989/02/28 الجريدة الرسمية رقم 07 الصادرة في 1989/03/01.
3) الدستور الجزائري الصادر في28 نوفمبر 1996 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 438/96 المؤرخ في1996/12/07الجريدة الرسمية رقم 76 الصادر في 1996/12/08. ونعتقد أن انه لم يتخلى عنه وانما تركه للتشريع. لأنه مبدأ راسخ في النظام القانوني الجزائري منصوص عنه في كل الدساتير السابقة.
4) الدستور الجزائري الصادر في 1976/11/22 بموجب الامر رقم 97/76 الجريدة الرسمية رقم 94.
5) القانون رقم 01/16 المؤرخ في 2016/03/06 المتعلق بالدستور لسنة 2016 الجريدة الرسمية رقم 14 الصادرة في 2016/03/07.
6) القانون المدني الجزائري الصادر بموجب 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 معدل بالقانون رقم 05/07 المؤرخ في 2007/05/13 الجريدة الرسمية رقم 31 الصادرة في 2007/05/13.

العقارية، ولا يتمّ إلاّ بعد اللّجوء إلى كافّة الوسائل الأخرى وعدم جدواها (1).

ويمكن تعريف نزع الملكية للمنفعة العمومية على أنّه إجراء إداري يتمّ بموجبه نقل ملكية عقار كله أو بعضه أو حقوق عينية عقارية من الافراد إلى الإدارة قصد تحقيق منفعة عمومية ويقابله تعويض مسبق عادل ومنصف.

وعرفه القانون رقم 11/91 كالتالي: "يعد نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية طريقة استثنائية لاكتساب أملاك أو حقوق عقارية، ولا يتم إلا إذا أدى انتهاج كل الوسائل الأخرى إلى نتائج سلبية". وفي فقرتها الثانية تنص على أنه:" زيادة على ذلك لا يكون نزع الملكية ممكنا إلا إذا جاء تنفيذا لعمليات ناتجة عن تطبيق إجراءات نظامية مثل التعمير والتهيئة العمرانية والتخطيط، تتعلق بإنشاء تجهيزات جماعية ومنشآت وأعمال كبرى ذات منفعة عمومية". وعرفه القانون السويسري الصادر في 26 /01/ 1987 المتعلق بنزع الملكية بسبب المنفعة العمومية في مادته الأولى على أن "نزع الملكية الرسمية قرار بواسطته يجبر شخص بسبب منفعة عمومية ومقابل تعويض كامل، التنازل عن كل أو بعض حق ملكيتـــــــه أو أي حق آخر عيني أو شخصي على عقار، أو تحمّل تقييد في ممارسة هذه الحقوق"(2).

---

1) القانون رقم 91-11 يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل لمنفعة العمومية الصادر في 1991/04/27 الجريدة الرسمية رقم 21 الصادرة في 1991/05/08

2) القانون السويسري الصادر في 26 /01/ 1987 المتعلق بنزع الملكية بسبب المنفعة العمومية – المادة الأولى.

ويكون إذن الفيصل في عملية نزع الملكية للمنفعة العمومية هو توفر أو عدم توفر المنفعة العمومية. غير أنّ مفهوم المنفعة العمومية في حد ذاته مفهوم معقد ومبهم غير واضح المعالم يصعب تمييزه عن مفاهيم أخرى مشابهة مثل المصلحة العامة والمصلحة المشتركة والمصلحة العمومية. فالمصلحة العامة (l'intérêt général)يقصد بها مجموعة من النشاطات أو المؤسسات التي تكون غايتها تهم مجموعة معينة من السكان بمجملها. وأما مصطلح المصلحة المشتركة (l'intérêt commun) تعني مجموع المصالح معبر عنها، وبالتالي هي ضمنيا فوق المصالح الفردية وأكثر طموحا منها، لذا على الافراد الخضوع لها. أما المصلحة العمومية (l'intérêt publique) فتعني تنفيذ المصلحة العامة في الإطار القانوني ضمن القانون العام للدولة. وقد ظهر هذا المصطلح خاصة ضمن النقاشات التي ثارت إبان الثورة الفرنسية الرامية إلى استبدال مفهوم المنفعة العامة القديم بمفهوم المصلحة العمومية. وكان هذا المفهوم في قلب النقاشات السياسية والاقتصادية. ويتم الاعتماد عليه لتبرير وجود المرافق العامة والخدمات العامة والقوانين والأنظمة ذات الطابع العام التي تسمح بالمساس بالحقوق الأساسية، مثل نزع الملكية والتأميم وتبرر وجود الجماعات العمومية من المستوى المحلي إلى المستوى الأعلى في الدولة. **(1)**

ومفهوم المنفعة العمومية يختلف من دولة إلى أخرى ومن فترة زمنية إلى أخرى ويرتبط بالنظام السياسي للدولة، فتتسع دائرته في الدول التي تنتهج

---

1) Julien Broch, « L'utilité publique dans l'ancienne France », *Cahiers poitevins d'histoire du droit*, no 5 et 6, 2014, p. 179-209

سياسة اجتماعية كالدول الاشتراكية أو كفرنسا التي رغم كونها رأسمالية لها نطام اجتماعـي متطور أو كبلد مثل الجزائر التـي رغم تحولها الى النظام الليبرالي ما زالت تحتفظ بسياسة اجتماعية، لا يستهان بها. أما في دولة كالولايات المتحدة الامريكية، نجد مفهوم المنفعة العامة أقل اتساعا. غير أن عدم تحديد مفهوم المنفعة العمومية يترك للإدارة المجال واسعا في تحديد معالمه، مما قد يؤدي الى التعسف أحيانا. ويكون الأمر أوضح لو كنا بصدد الضرورة العمومية كما كان ينص عليها القانون الفرنسي قبل قانون 2001 الذي منحها مفهوما مبهما **(1)**. ولكن في كل الأحوال يبقى للقاضي الإداري في ذلك سلطة واسعة، رغم أنّ عملية نزع الملكية تصل في معظم الأحيان إلى نهايتها. وفي سبيل دراسة هذا الموضوع الذي يعد من أهم موضوعات ممارسة الإدارة لسلطتها سوف نقسم بحثنا إلى بابين:

الباب الأول، نخصصه للإجراءات الإدارية السابقة للإعلان عن المنفعة العمومية. ونقسمه بدوره إلى فصلين.

الفصل الأول: الإجراءات الخاصة بالمستفيد. والفصل الثاني، إجراءات اثبات المنفعة العمومية.

أما الباب الثاني، فنخصصه للإجراءات الإدارية اللاحقة للإعلان عن المنفعة العمومية، ونقسمه بدوره إلى فصلين:

الفصل الأول، الإجراءات الخاصة بقرار التنازل عن الأملاك والفصل الثاني، إجراءات نزع الملكية وحقوق المنزوعة ملكيتهم.

---

1) Décret no 2001-260 du 27 mars 2001 modifiant le code de l'urbanisme et le code de l'expropriation pour cause d'utilité publique et relatif aux documents d'urbanisme. JORF n°74 du 28 mars 2001 page 4836 texte n° 92

الباب الأول: الإجراءات الإدارية السابقة للإعلان عن المنفعة العمومية.

رأينا أن أساس نزع الملكية، هو وجود منفعة عمومية تريد الإدارة تحقيقها من وراء هذه العملية. وبالتالي لابد على الإدارة أن تعمل، على إثبات وجود المنفعة العمومية بصفة واضحة، جلية لا لبس فيها. ذلك ان نزع الملكية كما سبق وأن ذكرنا ينصب على الأموال الخاصة التي يعتبرها القانون مقدسة ويحميها حماية كاملة بشتى الوسائل.

ولإثبات المنفعة العمومية، تلجأ الإدارة إلى إجراء تحقيق مسبق بعد أن تقوم الجهة المستفيدة من نزع الملكية بتقديم الملف الذي ينص عليه القانون، ودراسته من قبل السلطة المختصة وقبوله. وقد نصت المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 على أن إجراء نزع الملكية يخضع مسبقا لتقديم المستفيد ملفا، وحددت قائمة الوثائق التي يجب أن يحتوي عليها الملف، كما حددت الجهة الإدارية المختصة بدراسة هذا الملف، وأعطتها الحق في طلب أية وثيقة تكميلية تراها ضرورية، وأية معلومة مفيدة في دراسة الملف(1). وتنص المادة الرابعة من القانون رقم 11/91 على التحقيق المسبق الذي يرمي إلى إقرار ثبوت المنفعة العمومية. وحددت المادة الثالثة من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 شروط وكيفيات إجراء هذا التحقيق. وحددت المادة العاشرة من القانون رقم 11/91 كيفيات وشروط إصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية وإجراءات الطعن فيه. وبينت المادة العاشرة من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 كيفيات تطبيق ذلك. لذا سوف نتعرض في هذا الباب الأول إلى الإجراءات الخاصة بالمستفيد في الفصل الأول ونقسمه إلى مبحثين، الأول نخصصه لملف طلب نزع الملكية، والثاني للسلطة المختصة بفحص الملف. أما الفصل الثاني فنتطرق فيه لإجراءات إثبات المنفعة العمومية وفيه مبحثين أيضا، الأول خاص بالتحقيق المسبق والثاني متعلق بالإعلان عن المنفعة العمومية.

---

1) المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المؤرخ في 1993/07/27 يحدد كيفيات تطبيق القانون رقم 11/91 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية – المادة الثانية – الجريدة الرسمية رقم 51 المؤرخة في 1993/08/01.

الفصل الأول: الإجراءات الخاصة بالمستفيد.

يتطلب انطلاق إجراءات نزع الملكية، تدخل نوعين من الاشخاص وهما: الأول هو صاحب

الحق في نزع الملكية أي الدولة، إذ للدولة وحدها الحق في أن تفرض على الشخص التنازل عن ملكيته العقارية. لذا تصدر كل القرارات الخاصة بنزع الملكية عن الدولة أو من يمثلها لا غير. ويفترض في صحة إجراءات نزع الملكية، الموافقة القبلية للسلطات المختصة في لدولة.

والثاني هو المستفيد وهو كل شخص من أشخاص القانون العام الذي يتقدم بطلب للدولة من أجل تحريك إجراءات نزع الملكية.

وتجدر الإشارة إلى أنه قد يكون نازع الملكية هو نفسه المستفيد، وقد يكون المستفيد، هو شخص من أشخاص القانون الخاص مكلف بمهمة ذات نفع عام، كصاحب الامتياز، بشرط أن ينص القانون على ذلك. فالاجتهاد القضائي في فرنسا يسمح بذلك **(1)**. أما القانون الجزائري فلا يسمح لأشخاص القانون الخاص بالاستفادة من نزع الملكية، الا إذا حل محلهم شخص عام. **(2)**

ولم يحدد القانون 11/91 المتعلق بنزع الملكية، من هم الأشخاص المستفيدون الذين يمكنهم تحريك إجراءات نزع الملكية **(3)**، وكذلك المرسوم التنفيذي رقم 186/93 **(4)**، المتعلق كيفيات تطبيق هذا القانون سكت عن ذلك. رغم أن القانون 11/91 اشترط في مادته الثانية، ألا يكون نزع الملكية ممكنا، إلا إذا جاء تنفيذا لعمليات ناتجة عن تطبيق إجراءات نظامية، مثل التعمير والتهيئة العمرانية والتخطيط، تتعلق بإنشاء تجهـيزات جماعـية ومـنشـآت

---

1) رأي مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 1997/40/14 صرح فيه بأن شركة بارون لأنجدوك وهي شخص من أشخاص القانون الخاص تستطيع الاستفادة من نزع الملكية لإنجاز مشروع امتصاص المياه لتزويد المدينة. انظر **L'analyse juridique des rapports d'enquêtes publiques**منشور على الموقع https://www.cceadourgascogne.com/.../Analyse_juridique_rapports_d_enquetes_publi.

2) المنشور الوزاري المشترك رقم0007 المؤرخ في 1994/05/11 المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية.

3) القانون رقم 11/91 المذكور سابقا

4) المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا.

وأعمال كبرى ذات منفعة عمومية، (1) دون أن يذكر الأشخاص القانونيين المكلفين بالقيام بهذه الأعمال، والذين يمكنهم طلب نزع الملكية.

وكان الأمر رقم 48/76، الملغى بموجب القانون 11/91 يحدد قائمة هؤلاء الأشخاص، إذ نصت مادته الثانية على أنه: " يمكن الحصول على العقارات، والحقوق العينية العقارية، الضرورية لتأمين احتياطات المصالح العمومية التابعة للدولة، والجماعات المحلية، والمؤسسات والهيئات العمومية، والمؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي والاجتماعي والثقافي، عن طريق نزع الملكية، وذلك ضمن الشروط المحددة بهذا الأمر". (2)

ويمكن من خلال نص المادة الثانية من القانون 11/91، الاستخلاص بأن الأشخاص المؤهلين لطلب تحريك إجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، هم كل الأشخاص المعنوية التابعة للقانون العام، مثل الدولة والولايات، والبلديات، والمؤسسات العامة ذات الطابع الإداري.

ويقع على عاتق المستفيد القيام ببعض الإجراءات القانونية، تتمثل خصوصا في تقديم طلب نزع الملكية، وإعداد الملف الذي ينص عليه القانون، وتقديمه إلى السلطة المختصة لدراسته.

---

1) القانون رقم 11/91 المادة الثانية.
2) الأمر 48/76 المؤرخ في 1976/05/25 المتعلق بقواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية الجريدة الرسمية رقم 44 المؤرخة في 1976/07/01

المبحث الأول: ملف طلب نزع الملكية.

رأينا أن تحريك إجراءات نزع الملكية يقع على عاتق المستفيد، عن طريق تقديم طلب إلى السلطة المختصة، يعلن من خلاله عن رغبته في الحصول على أملاك، أو حقوق عقارية، قصد إنجاز مشروع يحقق المنفعة العمومية **(1)**. ورأينا أن المستفيد يكون شخصًا من أشخاص القانون العام، مثل الدولة والولاية والبلدية، والمؤسسات العمومية ذات الطابع الادري، ويلزمه القانون بإرفاق طلبه هذا، بملف محدد على سبيل الحصر، يجب عليه احترامه وتقديم هذه الأوراق كاملة دون نقصان، وإلا رفض طلبه **(2)**.

وقد حددت المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المتعلق بكيفيات تطبيق القانون رقم 11/91، الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، قائمة الوثائق التي يحتويها هذا الملف وهي:

- تقرير يسوّغ اللجوء إلى نزع الملكية ويبرز النتائج السلبية التي تمخضت عنها محاولات الاقتناء بالتراضي.
- تصريح يوضح الهدف من العملية، وينبغي أن يبين هذا التصريح أداة التعمير والتهيئة العمرانية أو التخطيط التي يرتكز عليها المشروع.
- مخطط للوضعية يحدد طبيعة الاشغال ومدى أهميتها وموقعها.
- تقرير بياني للعملية وإطار التمويل.

ويرسل هذا الملف إلى الوالي المختص إقليميا، الذي يقوم بدراسته. هذه هي الوثائق الرسمية التي يفرضها القانون. لكن يجوز للوالي طلب وثائق تكميلية إضافية، أو أية معلومات أخرى يراها ضرورية لدراسة الملف. **(3)**

---

1) غيتاوي عبد القادر-الضمانات التشريعية والقضائية لنزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العمومية – دراسة مقارنة – أطروحة دكتوراه – جامعة أبي بكر بلقايد – تلمسان – السنة الجامعية 2014/2013.
2) ليلى زروقي – دور القاضي الإداري في مراقبة مدى احترام الإدارة للإجراءات المتعلقة بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العمومية – مجلة مجلس الدولة – العدد 03 – الجزائر – 2013 – ص14.
3) المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا -المادة الثانية.

المطلب الأول: تقرير يُسَوّغُ اللجوء إلى نزع الملكية:

مادام نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية إجراء استثنائيا لكسب الأموال من مالكيها جبرا، أحاطه المشرع بضمانات عديدة تحمي صاحب المال المراد نزع ملكيته، وتمنع الإدارة من التعسف في استعمال السلطة، والاعتداء على أموال الافراد. لذا يشترط القانون على المستفيد أن يبين في تقريره، أن اللجوء إلى نزع الملكية ضروري وحتمي لا مناص منه. وإذا كان القانون لم يحدد محتويات هذا التقرير بالتفصيل، إلا أنه نص على عنصرين أساسيين، لا بد من أن يحتويهما هذا التقرير، وهما تبرير اللجوء إلى إجراء نزع الملكية، وإبراز النتائج السلبية التي تمخضت عنها محاولات الاقتناء بالتراضي. وفي سبيل ذلك، عليه أن يبين أن المشروع المزمع إنجازه يحقق منفعة عمومية، وأنه سعى إلى الحصول على الأموال بالطرق الودية وباء مسعاه بالفشل.

الفرع الأول: مبررات اللجوء إلى نزع الملكية:

ما دام مفهوم المنفعة العمومية مطاطا، لا بد على المستفيد أن يشرح في تقريره ما هي المنفعة التي سوف يحققها مشروعه هذا بدقة. ويعتبر المشروع ذا منفعة عمومية إذا كانت أهميته تبرر المساس بالملكية الخاصة، ويراعى في ذلك خصوصا تكلفته المالية، والمساوئ ذات الطابع الاجتماعي التي يمثلها. فعندما يطلب رئيس بلدية ما التصريح بالمنفعة العمومية بخصوص مدرسة، يريد تشييدها على تراب بلديته، هو بذلك يستجيب لضرورة اشباع حاجات مجموعة من الأفراد. وتتوافق هنا مصلحة السلطة العمومية مع مصالح هؤلاء الأشخاص. ولذلك يكون التصريح عن المنفعة العمومية في هذه الحالة ضروري للحصول على العقار. لأن هذا المشروع وإن كان يمس بمصالح بعض الأشخاص، فإن الميزان سوف يرجح نحو مصالح مجموع الأشخاص الذين يدخلون تحت ما يسمى بالمصلحة العامة، على حساب مصالح بعض الافراد أصحاب العقار المراد نزع ملكيته. وثبوت المنفعة العمومية يكون غير قابل للجدل في هذه الحالة. ومع ذلك يمكن التساؤل عن مدى ملاءمة هذا الاختيار، ومدى فائدته بالنسبة للمواطن، وهل تكلفته المالية، وآثاره الاجتماعية، وإمكانية مساسه بمنفعة عمومية أخرى، ومساسه بالمنفعة الخاصة

لصاحب المال المراد نزع ملكيته، ليست مفرطة بالنظر إلى المنفعة التي يمثلها. إذ لا يجوز أن تكون مساوئه أكبر من محاسنه، أي لا تكون تكلفته المالية والاجتماعية أكبر من المنفعة التي سوف يحققها، وألا يمس بمنفعة عمومية أخرى كالبيئة والآثار التاريخية والثقافية، أو الأراضي الفلاحية أو الغابية. وقد أدى عدم دقة مفهوم المنفعة العمومية وعدم وضوح محتواه إلى الابتعاد أحيانا عن الهدف الذي لا بد من مراعاته، أَلاَ وهو تمتين حماية حقوق المنزوع ملكيتهم. ذلك لأنه إذا كان الهدف من المشروع مبررا في معظم الأحيان فإن الحل الذي تختاره الإدارة يهدف في بعض الأحيان إلى خدمة مصالح سياسية لشخص أو بعض الأشخاص (1). ولا يكفي أن يكون المشروع يهدف إلى تحقيق منفعة عمومية، ولكن لا بد أن يدخل ضمن الحالات التي حددتها المادة الثانية، الفقرة الثانية، من القانون رقم 11/91 المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية. والتي تنص على أن يكون المشروع قد جاء تنفيذا لعمليات ناتجة عن تطبيق إجراءات نظامية سواء في إطار التعمير أو التهيئة العمرانية أو التخطيط وأنها تدخل ضمن التجهيزات الجماعية أو المنشآت أو الاعمال الكبرى. وقد نص القانون رقم 03/87 المتعلق بالتهيئة العمرانية في مادته الثانية، الفقرة الثانية على أن التهيئة العمرانية تهدف في أطار المخطط الوطني إلى الاستعمال الأمثل للمجال الوطني من خلال الهيكلة والتوزيع المحكم للأنشطة الاقتصادية والموارد البشرية، والاستغلال العقلاني للموارد الطبيعية، لاسيما الموارد النادرة. أما المادة السابعة منه فتنص على أن التهيئة العمرانية تجسد اختيارات توزيع النشاطات الاقتصادية والسكان في المجال الجغرافي، وتندرج في إطار تسيير إرادي ومنسجم للتنمية الاقتصادية والاجتماعية والثقافية التي ينبغي أن تخضع لها جملة الاعمال (2). ويعني ذلك أن كل أعمال التهيئة والتعمير لا بد أن تخضع إلزاميًا لمخطط التهيئة العمرانية ومنها المنشآت ذات المنفعة العمومية.

---

1) Remi Koltirine – revue amenagement et nature – n° 140- Année 2001- page 9

2) القانون رقم 03/87 المؤرخ في 1987/01/27 المتعلق بالتهيئة العمرانية – الجريدة الرسمية رقم 05 الصادرة في 1987/01/28. ص149

أما القانون رقم 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير فجاء في مادته 11، على أن أدوات التهيئة والتعمير، تهدف من بين ما تهدف إليه إلى ضبط توقعات التعمير وقواعده كما تهدف إلى تعيين الأراضي المخصصة للنشاطات الاقتصادية ذات المنفعة العامة والبنايات المرصودة للاحتياجات الحالية والمستقبلية في مجال التجهيزات الجماعية المتعلقة بالخدمة والنشاطات والمساكن. ويلزم في مادته 76 باحترام قواعد التعمير تحت طائلة المتابعة القضائية (1). وهكذا لا بد على المستفيد أن يضمّن تقريره هذه المعلومات حتى يبرر وجود منفعة عامة من وراء المشروع الذي يرغب في إنجازه. ولكن المشرع ألزمه كذلك بأن يبرز في تقريره النتائج السلبية التي تمخضت عنها محاولات الاقتناء بالتراضي.

الفرع الثاني: إثبات السعي للحصول على المال بالطرق الودية بدون جدوى:

إن عملية نزع الملكية لا تتم إلا إذا سعى المستفيد إلى الحصول على الأموال من صاحبها بالطرق الودية وباءت مساعيه بالفشل. ذلك أن السلطة المختصة بالتصريح بالمنفعة العمومية مجبرة على رفض التحقيق في غياب هذا الشرط الجوهري، وهذا الشرط من مسائل النظام العام يمكن أن يثيره القاضي من تلقاء نفسه إذا بدا له عدم جدية المحاولة التي قام بها المستفيد (2). وجاء تأكيد المشرع على هذا الشرط حرصا منه على ضمان الحفاظ على حقوق الافراد من تعسف الإدارة واعتدائها على أموالهم الخاصة التي يحميها الدستور. ذلك لأن القاعدة أن يتم التنازل عن المال بالتراضي، والجبر استثنائي(3). لذلك لابد أن يقوم المستفيد بالتفاوض مع الملاك وأصحاب الحقوق من أجل اقتناء الأموال اللازمة لإقامة مشروعه بالطرق الودية، إما عن طريق الشراء أو المبادلة. فيقوم بإعداد المشروع المراد إنجازه ثم يتصل بالملاك ــــــــــــــــــــــــــــــــ

1) القانون رقم 29/90 المؤرخ في 1990/12/01 المتعلق بالتهيئة والتعمير – الجريدة الرسمية رقم 52 الصادرة في 1990/12/02 ص1652.
2) براهمي سهام – رقابة القضاء على الإجراءات القبلية والبعدية لأثبات المنفعة العمومية – دراسة مقارنة – أطروحة دكتوراه في القانون العام – جامعة أبي بكر بلقايد – تلمسان – السنة الجامعية 2015/2014.
3) المادة 71 من القانون رقم 25/90 المؤرخ في 1990/09/25 الجريدة الرسمية رقم 49 الصادرة في 1990/11/18 المتعلق بالتوجيه العقاري تنص على تقرير حق الشفعة لفائدة الدولة والجماعات المحلية، إلا أن الإدارة نادرا ما تلجأ إليه للحصول على العقارات الحقوق العينية وتفضل اللجوء إلى نزع الملكية.

وأصحاب الحقوق المزمع نزع ملكيتها بالطرق الإدارية العادية ويعرض عليهم المشروع من حيث موقعه ومساحته وأهدافه، يرفقه بمخطط الوضعية، ويعرض عليهم مبلغ التعويض الذي لابد أن يحدد على أساس سعر السوق، **(1)**. وفي حالة قبولهم لهذا العرض يحرر محضر قبول، ويتم التنازل بالطرق العادية، ويدفع مبلغ التعويض لمالكي العقارات أو الحقوق نقدا في حالة الشراء أو بالتنازل عن العقار الذي تمت به المبادلة. ويُقَدَّمُ الملف الخاص بكل عقار إلى مدير أملاك الدولة المختص إقليميا يتضمن العقد الإداري الخاص بالأملاك والحقوق المتنازل عنها ومحضر قبول صاحب الملك والوثائق المثبتة لدفع التعويض أو لقيد اعتمادات تغطية التعويضات **(2)**. ثم يقوم مدير أملاك الدولة بتحرير العقد الناقل للملكية لذمة الدولة بعد توقيعه من قبل الطرفين ويخضعه لإجراءات التسجيل والشهر ويسلم نسخة منه للجهة المستفيدة.

أما في حالة رفض أصحاب الأملاك التنازل عنها بالتراضي يحرر محضرا بذلك يثبت فيه أنه سعى للحصول على الأموال بالتراضي وكان مسعاه بدون جدوى ويبين الصعوبات التي حالت دون ذلك.

المطلب الثاني: تصريح يوضح الهدف من العملية:

لقد جاء في نص المادة الثانية من المرسوم التنفيذي 186/93 أن الملف الذي يقدمه المستفيد من نزع الملكية يحتوي أيضا على تصريح يوضح الهدف من العملية، وينبغي أن يهدف هذا التصريح إلى أداة التعمير والتهيئة العمرانية أو التخطيط المرتبط بذلك. ويتضح من وراء إلزام المشرع المستفيد بهذا التصريح، تمكين للسلطة المختصة من التأكد من فعالية المنفعة العمومية بالنظر إلى مدى مشروعية الإنجاز المراد تنفيذه ومدى ملاءمته، وتجنيبها عناء القيام بالتحقيق في المنفعة العمومية إذا رأت أن المشروع المقترح لا يستوفي الشروط القانونية.

---

1) يحسب بالهكتارات بالنسبة للأراضي الفلاحية وبالمتر المربع بالنسبة للأراضي العمرانية.
2) براهمي سهام – المرجع السابق ص15.

الفرع الأول: مشروعية الهدف من العملية.

وتتمثل هذه الشروط في أن يرتبط المشروع بأدوات التخطيط والتهيئة العمرانية والتعمير، وأن يكون موضوعه يتعلق بإنشاء تجهيزات جماعية أو منشآت أو أعمال كبرى ذات منفعة عمومية (1). وفي هذا الصدد ينص القانون رقم 03/87 المتعلق بالتهيئة العمرانية على أن تطبيق السياسة الوطنية للتهيئة العمرانية يندرج ضمن إطار نظام التخطيط، ويعتمد على توزيع الصلاحيات بين الدولة والولاية والبلدية، وبين مختلف أجهزة الدولة، والمؤسسات طبقا لمبادئ اللامركزية وعدم التركيز. وتنص المادة السابعة منه على أن التهيئة العمرانية تجسد اختيارات توزيع النشاطات الاقتصادية، والسكان في المجال الجغرافي، وتندرج في إطار تسيير إرادي ومنسجم للتنمية الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التي ينبغي أن تخضع لها جملة الاعمال (2). ويتبين من خلال ذلك أن السياسة الوطنية للتهيئة العمرانية، تهدف إلى التوزيع العقلاني للنشاطات التنموية عبر التراب الوطني، وكذا توزيع السكان حفاظا على التوازن الجهوي. وأن هذه السياسة تندرج ضمن المخطط الوطني للتنمية البعيد المدى. وأن كل المشاريع المبرمجة لابد أن تكون ضمن هذا الإطار وإلا رفضت لأن المادة السابعة من القانون 87/ 03 تنص صراحة على أنّه "ينبغي أن تخضع لها جميع الاعمال". والدولة لا تحتكر صلاحيات تطبيق السياسة الوطنية للتهيئة العمرانية، بل تتقاسمها مع الولاية والبلدية ومختلف أجهزة الدولة والمؤسسات، ويقصد بالمؤسسات هنا أشخاص القانون العام.

لكن المشروع المراد طلب نزع الملكية من أجل إنجازه لا يشترط أن يخضع لسياسة التهيئة العمرانية والتخطيط فقط، بل لابد أن يحترم قواعد التهيئة والتعمير، التي ينص عليها القانون رقم 29/90 الذي يهدف إلى تحديد القواعد العامة الرامية إلى تنظيم انتاج الأراضـــي القابلـــة للتعميـــر، وتكويـــن

---

1) المادة الثانية الفقرة الثانية من القانون 11/91.

2) القانون رقم 03/87 المؤرخ في 1987/01/27 المتعلق بالتهيئة العمرانية – الجريدة الرسمية رقم 05 الصادرة في 1987/01/28 المادة 4 والمادة 7

وتحويل المبني منها في إطار التسيير الاقتصادي للأراضي، والموازنة بين وظيفة السكن والفلاحة والصناعة. كما يهدف إلى وقاية المحيط والاوساط الطبيعية والمناظر والتراث الثقافي والتاريخي على أساس احترام مبادئ وأهداف السياسة الوطنية للتهيئة العمرانية (1).

ولابد أن يكون المشروع هذا في إطار القواعد العامة للتهيئة والتعمير وأن يحترم القواعد التي يحددها القانون 29/90 والمتمثلة في المخططات التوجيهية للتهيئة والتعمير ومخططات شغل الأراضي. فالمخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير يحدد التخصيص العام للأراضي على مجموع تراب البلدية أو مجموعة من البلديات حسب القطاع كما ينظم توسيع المباني السكنية وتمركز المصالح والنشاطات وطبيعة وموقع التجهيزات الكبرى والهياكل الأساسية، والنشاطات. كما يحدد مناطق التدخل في الانسجة الحضرية والمناطق الواجب حمايتها (2)، ويقسم المنطقة التي يتعلق بها إلى قطاعات محددة منها القطاعات المعمرة والقطاعات المبرمجة للتعمير وقطاعات التعمير المستقبلية والقطاعات غير القابلة للتعمير(3). أما مخطط شغل الأراضي فيحدد على وجه الخصوص وبالتفصيل حقوق استعمال الأراضي والبناء والشكل الحضري ويعين الكمية الدنيا والقصوى من البناء المسموح به وأنماط البنايات المسموح بها واستعمالاتها (4) وذلك في إطار توجيهات المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير. كما يضبط القواعد المتعلقة بالمظهر الخارجي للبناء، ويحدد المساحة العمومية والمساحات الخضراء والمواقع المخصصة للمنشآت العمومية والمنشآت ذات المصلحة العامة، وكذلك تخطيطات ومميزات طرق المرور والارتفاقات ويحدد الاحياء والشوارع والنصب التذكارية والمواقع والمناطق الواجب حمايتها وتجديدها واصلاحها، كما يعين مواقع المناطق الفلاحية الواجب وقايتها وحمايتها.

---

1) القانون رقم 29/90 1990 المتعلق بالتهيئة والتعمير المذكور سابقا المادة الأولى.
2) القانون 29/90 المادة 18.
3) المادة 19 من القانون 29/90.
4) المادة 31 من العانون رقم 29/90. ويتم التعبير عن هذه الكميات بالمتر المربع من الأرضية المبنية خارج البناء، أو بالمتر المكعب من الاحجام. كما نصت عليه المادة 31 من القانون رقم 29/90

ويتبين من خلال ما سبق أن التخطيط والتهيئة العمرانية والتعمير وشغل الأراضي عمليات متكاملة لابد أن تخضع لها كل المشاريع حتى تكسب مشروعيتها. ومن المشاريع التي تتطلب نزع الملكية أيضا تلك المتعلقة بالأشغال الكبرى(1) أو التي تتعلق بالبنى التحتية ذات البعد الوطني والاستراتيجي (2). ولكن هل هذا يكفي ليصبح المشروع مبررا لنزع الملكية الخاصة من أصحابها؟ طبعا لا!

الفرع الثاني: ملاءمة المشروع.

إنّ الملكية الخاصة وإن كانت لها وظيفة اجتماعية (3) لا يجوز المساس بها إلا في الحالات وبالشروط التي يحددها القانون ولفائدة المنفعة العامة فقط. وفي سبيل ذلك بالإضافة إلى ضرورة ارتباط المشروع الذي ينوي المستفيد إنجازه بأدوات التخطيط والتهيئة العمرانية والتعمير لابد من مراعاة ملاءمته، وهل هو ضروري أم غير ضروري. لأن الأسباب الشرعية لنزع الملكية هي تلك الحالات المادية أو القانونية المستقلة عن إرادة الإدارة نازعة الملكية والتي تدفعها إلى التدخل لإنجاز اشغال عامة أو ادخال تحسينات عمرانية أو أي عمل آخر يتطلب بالضرورة نزع الملكية الخاصة حتى يتم تنفيذ الأشغال المراد إنجازها لتحقيق النفع العام(4)، ولكن الأسباب الشرعية وحدها لا تكفي، لا بد من وجود الحاجة التي تتمثل في عدم وجود منشآت وخدمات أو نقص في الموجود منها، مما يدفع الإدارة إلى التدخل لإشباعها قصد تحقيق المنفعة العمومية. والسؤال المطروح هل كان من الملائم أن يبرمج انجاز هذا المشروع بالذات؟ وفي هذا الموقع بالذات؟ وهل هناك حاجة ملحة فعلا لبرمجته؟ ذلك أن الإدارة وخاصة المحلية منها، قد تلجأ إلى برمجة مشاريع لا حاجة ملحة إليها، وتكون غالبا لأهداف انتخابية، كبرمجة انجاز مسبح عمومي مثلا في حي سكني لا توجد به مدرسة أو كان بالإمكان برمجته فـي

---

1) المنشور الوزاري المشترك رقم 57 الصادر في 1993/01/26 المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية الخاصة بالمشاريع الكبرى في قطاع التجهيز.
2) المنشور الوزاري المشترك رقم 43/07 المؤرخ في 2007/09/02 المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية في إطار البنى التحتية ذات البعد الوطني والاستراتيجي.
3) الدكتور عبد الرزاق أحمد السنهوري -الوسيط في شرح القانون المدني – المجلد 8 حق الملكية – دار احياء التراث العربي – القاهرة 1967.صفحة 454.
4) وناس عقيلة – النظام القانوني لنزع الملكية للمنفعة العامة في التشريع الجزائري – مذكرة ماجستير-جامعة الحاج لخضر-باتنة سنة 2006 – الصفحة 08.

مكان آخر(1)، خاصة وهذه الإدارة تطلب نزع ملكية عقار ليستقبل هذا المشروع.

المطلب الثالث: مخطط للوضعية يحدد طبيعة الاشغال ومدى أهميتها وموقعها.

الفرع الأول: تعريف مخطط الوضعية ومحتواه.

جاء في نص المادة الثانية البند الثالث من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 على أنه على المستفيد أن يقدم مخططا للوضعية يحدد طبيعة الاشغال ومدى أهميتها وموقعها. فما هو مخطط الوضعية يا ترى؟ مخطط الوضعية وثيقة تقنية يعدها مختصون في التعمير، وهي وثيقة إدارية في شكل رسم بياني يحدد موقع قطعة أرض مبنية أو غير مبنية في فضاء معين، وهي مطلوبة عند تشكيل أي ملف يتعلق بأشغال تغيير في قطعة الأرض هذه أو البنايات المجاورة. ووظيفة مخطط الوضعية تعريف المصالح المختصة في مجال تنظيم الإقليم بموقع قطعة أرض أو بناية داخل تراب البلدية، ويمكن انجاز هذا المخطط بالاعتماد على خريطة طوبوغرافية أو مخطط مسح الأراضي الموجود على مستوى البلديات او الولايات.

وتجدر الإشارة إلى أنه لا بد من التمييز بين مخطط الوضعية ومخطط الكتلة. فإذا كان مخطط الوضعية يحدد موقع قطعة الأرض داخل البلدية، فإن مخطط الكتلة يحدد موقع مشروع البناء بالنسبة إلى جواره المباشر ويبين حدود وتوجيه قطعة الأرض وتمركزها ورسم خطوط المواصلات ومختلف شبكات التوصيل (ماء، غاز، صرف صحي إلخ...)

والهدف من مخطط الوضعية بالإضافة إلى تحديد موقع القطعة الأرضية السماح بمعرفة قواعد التعمير التي تنطبق على المنطقة التي يتواجد بها، من حيث الصحة والأمن والأخطار الطبيعية مثل الفيضانات والانجرافات والانهيارات والانزلاقات الأرضية والزلازل والانهيارات الثلجية، فهذه المناطق تخضع لقواعد تعمير خاصة. وكذلك المناطق التي تحتوي على مواقع

---

1) في إطار برنامج وزارة أعدته الداخلية الجزائرية في الثمانينات لتنشيط الشباب اقترحت إحدى بلديات الوطن انجاز ملاعب للتنس اللعبة التي لا رواج لها في الجزائر. لكن تم تغيير هذا الاقتراح إلى تهيئة ملاعب لكرة القدم اللعبة الشعبية والتي يمارسها عدد كبير من الشباب. ولم يمن الحل الأول ملائما.

أثرية أو غابية أومحاذية لشواطئ البحر. ومن جهة أخرى تفرض قواعد التعمير عدم تعريض بعض المشاريع كالمدارس والمستشفيات لأضرار تتعلق بالضجيج كوجود طرق كثيفة المرور أو ورشات صناعية، وكذلك ألا يكون للمشروع تأثير سلبي على البيئة.

ويحتوي مخطط الوضعية على عدة معلومات تسمح بالتعرف على وضع المشروع المعني وأهمها اسم البلدية والولاية والدائرة والحي إن كان الموقع داخل النسيج العمراني وتحديد الشمال الجغرافي على هذا المخطط الذي يكون على مقياس 5000/1 إلى 10000/1 وقد يكون على سلم آخر بالنظر إلى أهمية المشروع بشكل يمكن الجمهور من التعرف عليه، كما توضع على المخطط علامة تبين موقع المشروع.

الفرع الثاني: طبيعة وأهمية الاشغال.

ونصت المادة الثانية الفقرة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 على تحديد طبيعة المشروع وأهميته، لكنها لم تبين إن كان يجب إدراج هذه المعلومات ضمن مخطط الوضعية أو في وثيقة منفصلة عنه. وما دام مخطط الوضعية يقوم بإعداده مهندسون مختصون ويكون في شكل مخطط بياني غير قابل للتعبير الانشائي. جرت العادة على تدوين المعلومات المتعلقة بطبيعة المشروع وأهميته في مذكرة منفصلة يذكر فيها طبيعة المشروع أن كان متعلقا بأشغال بناء كالمدارس والمستشفيات والمرافق العمومية الأخرى أو حفر وأشغال عمومية كالطرق والجسور والسدود، كما يدون فيها المعلومات التقنية الدالة على أهمية المشروع مثل المواد المستعملة ومعايير وطول الطرق مع الشرح الوافي لمحتوى الاشغال لإظهار طبيعة وأهمية الاشغال.

المطلب الرابع: تقييم ارشادى للعملية وإطار التمويل.

ومن ضمن محتويات الملف التي يلزم المشرع المستفيد بتقديمها تقرير بياني للعملية وإطار التمويل، وهذا ما نصت عليه المادة الثانية من المرسوم التنفيذي 186/93. وترمي من ورائه تقدير تكاليف المشروع المراد إنجازه

---

1) المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا.

وذكر مصادر تمويله (1). وسوف نتعرض في هذا المطلب إلى التقييم الارشادي في الفرع الأول، وإطار التمويل في الفرع الثاني.

الفرع الأول: التقييم الارشادي.

ويتضمن هذا التقييم كل التكاليف التي يطلبها المشروع المراد إنجازه والذي يطلب المستفيد نزع الملكية الخاصة من أجل إقامته عليها. ويضم تكاليف الدراسات وتكاليف إنجاز المشروع وتكاليف اكتساب العقارات والحقوق وتكاليف التأمين إن وجد. والمعلومات هذه تقديرية وليست دقيقة خاصة ونحن في المرحلة التحضيرية لنزع الملكية. وهي معطيات نادرا ما تعطي فكرة واضحة عن التكاليف الحقيقية للعملية وبالتالي لا تسمح بتقدير إيجابيات المشروع وسلبياته ومدى تكلفته الاجتماعية(2). ومن جهة أخرى لا بد أن تكون الاعتمادات المالية التي تغطي العملية متوفرة يثبتها المستفيد بوثيقة موقعة من المحاسب (3).

وتجدر الإشارة إلى أن المنشور الوزاري المشترك رقم 43/07 المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية في إطار البنى التحتية ذات البعد الوطني والاستراتيجي (4) يلزم المبادر بمشروع المرسوم التنفيذي المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية وضع تقدير لمبلغ لتعويضات للأشخاص المعنيين بنزع الملكية ضمن مشروع المرسوم التنفيذي هذا.

فإن كانت تكاليف الانجاز تقدر حسب سعر السوق وأهمية المشروع وموقعه. فقد وضع المشرع الجزائري معايير لتقدير التعويض تتمثل في القيمة

---

1) المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا المادة 2. ." وقد استعمل المشرع مصطلح تقرير بياني لترجمة: évaluation indicative والمقصود تقييم ما دام الامر يتعلق بالجانب المالي. ثم كلمة بياني تتعلق بالرسم ولا دخل لها هنا. ونفضل ترجمتها إلى تقييم مؤشر أو إرشادي.
2) بعوني خالد – المرجع السابق – ص 13.
3) عبد الحي والي – الاستملاك ونزع الملكية وأملاك الدولة في القنون السوري –المطبعة الجديدة – دمشق – 1982.
و براهمي سهام – التصريح بالمنفعة العمومية في نزع الملكية –دراسة مقارنة-مذكرة ماجستير – جامعة امحمد بوقرة بومرداس -2011. ص 60
4) المنشور الوزاري المشترك رقم 43/07 المذكور سابقا.

الحقيقية للأملاك الناتجة عن تقييم طبيعتها ومشتملاتها أوعن استعمالها الفعلي من قبل مالكيها وأصحاب الحقوق العينية الآخرين أو من قبل التجار والصناع والحرفيين، وهذا خلافا للمشرع المصري والسوري اللذان فضلا التفصيل في المعايير. فالمشرع المصري حدد معايير تفصيلية لتحديد التعويض، فبالنسبة للأراضي الفلاحية اشترط فيها معيار نوع التربة وخصوبتها وطرق الري والصرف ونوع الاستغلال ومقدار الانتاج والقرب والبعد عن الأسواق والمدن ومحطات السكة الحديدية والموانئ والطرق العامة وتوافر اليد العاملة والقيمة الإيجارية للأرض والضريبة المرتبطة بها وقيمة الأرض حسب سعر السوق. وبالنسبة لأراضي البناء الواقعة داخل المناطق السكنية اشترط مراعاة الموقع وسهولة المواصلات وازدحام المنطقة بالسكان ومستوى ايجار السكن، كما اشترط مراعاة شكل الأراضي المطلوب نزع ملكيتها من حيث أبعادها وواجهاتها وصلاحيتها لإقامة المباني وتوافر المرافق العامة. كما حدد معايير تقييم التعويض بالنسبة للحدائق، فنص على اعتبار حجم الحديقة وتنسيقها ونفقات الزراعة حسب العرف الزراعي وصقع الأرض ونفقات مقاومة الآفات والحراسة وكيفية تصريف الثمار **(1)**. أما المشرع السوري فاعتبر التعويض العادل للعقار المبلغ الذي يمكن الحصول عليه لو بيع العقار علنًا في السوق، واعتبر التعويض العادل عن إنشاء حق ارتفاق أو أي قيد على عقار، المبلغ الذي ينقص من سعر العقار**(2)**. أما المشرع الفرنسي، فاعتبر أساس تقييم التعويض قيمة الأملاك ولا يؤخذ بعين الاعتبار هنا إلا الاستعمال الفعلي للعقار كما يؤخذ بعين الاعتبار الارتفاقات والقيود الإدارية التي تؤثر بصفة دائمة على الاستعمال والاستغلال للأملاك **(3)**.

الفرع الثاني: إطار التمويل.

بعد تقييم تكلفة العملية يلزم القانون المستفيد بتحديد إطار التمويل الذي

---

1) د. سعد محمد خليل – نزع الملكية للمنفعة العامة في الشريعة والقانون-دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة – شارع الازهر – 1993. صفحة 197 و198.

2) عبد الحي والي – المرجع السابق ص12 التي تحيل على قانون الاستملاك الصادر سنة 1976 المادة 17.

3) Code de l'expropriation pour cause d'utilité publique – Edition du 25/09/2016 - articles L.322-1 et L.322-2.

تدخل ضمنه هذه العملية. هل هي في إطار برنامج وطني قطاعي أو برنامج محلي ولائي أو بلدي، حتى يمكن معرفة مصادر التمويل. وذلك لأن الاختصاصات في مجال التجهيز موزعة بين مختلف أجهزة الدولة من وزارات وولايات وبلديات (1). ويتم تمويل المشاريع الوطنية من ميزانية الدولة أو من القروض التي تحصل عليها الدولة حسب كل قطاع، ويدخل تحتها الموانئ المدنية والعسكرية والسكك الحديدية والمطارات المدنية والعسكرية والطرق السريعة والمنشآت الفنية الكبرى والمنشآت الأساسية الثقافية والرياضية والمباني العمومية التي تأوي المؤسسات الوطنية وكذلك العمارات الإدارية المصممة والمهيأة لإنجاز مرفق عام ومنشآت الدفاع الوطني (2). وهذا التعداد جاء على سبيل الذكر لا الحصر.

أما البلدية فتتكفل بإنجاز الطرق البلدية، والمدارس، والمراكز الصحية وقاعات العلاج، والمراكز الثقافية، والرياضية والمقابر، والأسواق، والانارة العمومية، ومنشآت مياه الشرب، والصرف الصحي، ومنشآت النقل. وتمول مشاريعها في هذه المجالات إما من ميزانيتها الخاصة أو من إعانات الدولة وإعانات الولاية أو القروض أو من التخصيصات المالية للتجهيز التي يدفعها الصندوق المشترك للجماعات المحلية وصندوق المساعدات والمساهمات في التجهيز وصندوق التضامن للبلديات (3).

أما الولاية فتتكفل بإنجاز منشآت الري والطرق الولائية والانارة الريفية وتجهيزات التربية مثل الثانويات والمتقنات ومراكز التكوين المهني، والمؤسسات الصحية ومراكز إيواء الطفولة والمسنين والمعوزين والمعاقين والمرضى عقليا والمشردين والمنشآت الثقافيـــة والرياضيـــة. وتمولهـــا مـــن

---

1) القانون رقم 30/90 –يتضمن الأملاك الوطنية-المؤرخ في 1990/12/01 – الجريدة الرسمية رقم 52 الصادرة في 1990/12/02 المادة الثانية.
2) المادة 16 من القانون رقم 30/90.
3) المواد 153 البند 5 و156 من القانون رقم 08/90 الصادر في 1990/04/07 المتعلق بالبلدية -الجريدة الرسمية رقم 15 الصادرة في 1990/04/11.

ميزانيتها أو عن طريق القروض أو إعانات الدولة أو تخصيصات صندوق التضامن للولايات **(1)**.

وتفيد معرفة تكاليف المشروع في تقدير ما إذا كانت العملية تستحق أن تنزع ملكية عقار من مالكيه بسببها بناء على نظرية الموازنة التي تقضي بأنه لا يجوز التصريح بعملية على أنها ذات منفعة عمومية إذا كان مساسها بالملكية الخاصة، وتكلفتها المالية ومساوئها الاجتماعية وإمكانية تأثيرها على منفعة عمومية أخرى، مفرطة بالنظر إلى المنفعة التي تحققها **(1)**.

بعد اعداد هذا الملف يتم تحويله إلى السلطة المختصة بدراسته، مرفقا بتصريح حول دراسة موقع الاشغال المراد انجازها يوضح الثروات الطبيعية والفلاحية والغابية الموجودة به، ومدى تأثيره المباشر أو غير المباشر على البيئة بصفة دائمة أو مؤقتة وعلى حسن الجوار خاصة ما تعلق بالضجيج والروائح والنظافة والصحة والسكينة **(2)**. فما هي السلطة المختصة وما دورها.

---

1) المادة 152 من القانون رقم 09/90 الصادر في 1990/04/07 المتعلق بالولاية -الجريدة الرسمية رقم 15 الصادرة في 1990/04/11.

2) Remi koltérine - article précèdent – page 9 arrêt du conseil d'Etat français du 28/05/1971.

وهذا ما نص عليه المرشد التطبيقي رقم 00/24 الصدر في 2000/09/23 عن وزارة الداخلية والجماعات المحلية إذ جاء فيه:" يمكن للوالي رفض فتح التحقيق المسبق إذا لم يتوفر في ملف المستفيد إحدى الشروط المذكورة سابقا".

3) براهمي سهام – المرجع السابق ص60.

المبحث الثاني: السلطة المختصة بفحص الملف.

تنص المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 في فقرتها الأخيرة(1)، على أن: "يرسل الملف المذكور إلى الوالي المختص، الذي يمكنه أن يطلب جميع المعلومات أو الوثائق التكميلية التي يراها مفيدة لدراسة الملف". إذًا فالسلطة المختصة بدراسة الملف الذي يعده المستفيد طالب نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية هي والي الولاية الذي له كل الصلاحيات في التصرف فيه، سواء بالقبول، إذا استوفى الشروط القانونية، فيقوم بفتح التحقيق المسبق أو بالرفض إذا كان ناقصا ومخالفا للقانون (2).

المطلب الأول: اختصاص الوالي في دراسة الملف.

ذلك أن الوالي يمثل الدولة في ولايته ويتمتع بصلاحيات واسعة واختصاصات كثيرة في المجال السياسي والاقتصادي والاجتماعي والثقافي والإداري، ومن بينها اختصاصه في مجال نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية. وتنص المادة 44 من نفس المرسوم (3) على أنّه إذا كانت الاشغال مما يجب إنجازه على تراب ولايتين أو عدة ولايات، فإن المستفيد من نزع الملكية يحول الملف الخاص بنزع الملكية المنصوص عليه إلى كل والِ مختص إقليميا. ويتولى كل منهم تنفيذ جميع إجراءات نزع الملكية مع احترام الإجراءات المتعلقة بالسلطة المختصة، بإصدار التصريح بالمنفعة العمومية واجبارية نشره القرار الصادر بموجبه، هذا التصريح في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، في حالة صدوره بقرار مشترك من الوزراء المختصين أذا وقعت الممتلكات والحقوق العينية العقارية المراد نزع ملكيتها على تراب ولايتين أو عدة ولايات، وفي مجموع القرارات

---

1) المرسوم التنفيذي 186/93 المذكور سابقا المادة 2.
2) المرشد التطبيقي رقم 00/24 المذكور سابقا.
3) المرسوم التنفيذي 186/93 المذكور سابقا المادة 44.

الإدارية للولاية إذا صد بقرار من الوالي، حالة وقوع الممتلكات أو الحقوق العينية العقارية هذه على تراب ولاية واحدة. واجبارية تبليغه للمعنيين وشهره بمقر البلدية، طبقا لنص المادتين 10 و11 من نفس المرسوم التنفيذي. (1).

بعد أن يستلم الوالي الملف يشرف على فحصه بمساعدة أعوانة، وإذا رأى الحاجة إلى طلب معلومات تكميلية أو وثائق إضافية تساعده في معرفة مختلف جوانب المشروع يمكنه طلبها من المستفيد. ولم يحدد القانون نوع هذه الوثائق واكتفى بالسماح له بطلبها. لأن الوالي كما سلف الذكر يتمتع بصلاحيات واسعة في هذا المجال كونه ممثلا للدولة. ومن خلال هذا يمكن القول بأن الوثائق التي نص عليها القانون في ملف طلب نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية جاءت على سبيل الذكر لا الحصر أي أنه الحد الأدنى من الوثائق. وإلا ما كان المشرع ليسمح للوالي طلب وثائق ومعلومات أخرى. وما دام المستفيد يرغب في نزع ملكية عقارات أو حقوق عينية عقارية مملوكة لأفراد وما دام هذا الاجراء استثنائيا، وقصد ضمان عدم الاجحاف في حق الأشخاص المراد نزع ملكيتهم، لا بد أن يعمد الوالي إلى طلب كل المعلومات وكل الوثائق التي تنيره حول المشروع، ومدى أهميته وهل يستحق أن يتم المساس بملكية الغير بسببه، وماهي المنفعة العمومية التي يرمي إليها وهل هي كافية بناء على نظرية الموازنة أن يتم التصريح بالمنفعة العمومية من أجلها بالنظر إلى تكلفته وآثاره الاجتماعية والبيئية و إمكانية مساسه بمنفعة عمومية أخرى، قد تكون أهم مما يحققه هو من نفع للمجتمع.

وما دام المشرع لم يحدد الوثائق التكميلية التي يمكن للوالي طلبها له الحق، وقصد ضمان احترام حقوق المالكين للأموال والحقوق المراد نزع

---

1) المادة 10 من المرسوم التنفيذي 186/93 تنص على أن إصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية يكون بقرار مشترك أو قرارات مشتركة بين الوزير المعني ووزير الداخلية والجماعات المحلية ووزير المالية إذا وقعت الممتلكات أو الحقوق المراد نزع ملكيتها على تراب ولايتين أو عدة ولايات وبقرار من الوالي إذا كانت الممتلكات أو الحقوق العينية واقعة على تراب ولاية واحدة. والمادة 11 منه تنص على تنشر هذا القرار وتبليغه للمعنيين وشهره بمقر البلدية.

ملكيتها، أن يطلب كل معلومة أو وثيقة تتعلق بالمستفيد نفسه لمعرفة ما إذا كان المشروع يدخل في اختصاصه ويطلب في هذه الحالة الاطلاع على قانونه الاساسي وهل مبالغ التعويض والانجاز متوفرة (1) ويطلب بيانا من محاسب المستفيد يثبت ذلك. كما يمكنه طلب معلومات عن المشروع مثل مخطط الكتلة والدراسات المنجزة من طرف مكاتب الدراسات (2) خاصة تصاميم البناء واحتماليا شهادات التأمين، ومدى توفر شبكات المياه والكهرباء والغاز والصرف الصحي قريبة من موقع المشروع، ويطلب تقريرا من المصالح المختصة. ويمكنه أيضا أن يطلب تقريرا عن التأثيرات المحتملة للمشروع على البيئة مثل الغابات (قانون الغابات) والانهار والبحار والهواء والمياه الباطنية، من المصالح المختصة بالبيئة والغابات والري. ويمكنه أن يطلب معلومات عن التأثير المحتمل للمشروع على الجوار، مثل الضجيج والروائح، ويطلب لذلك تقريرا فنيا من المصالح الاجتماعية. ويمكن للوالي طلب تقرير عن إمكانية مضايقة المشروع لحركة المرور وكثافة الحركة المرورية ومدى توفر مواقف للسيارات بجواره من مصالح النقل ومصالح الامن. ويمكنه طلب معلومات عن مدى تأثير المشروع هذا على الآثار التاريخية والمعالم الثقافية فيطلب تقريرا من المصالح التابعة لوزارة الثقافة. ودائما في إطار الحرص على حماية الملكية الخاصة من تعسف الإدارة، يمكن للوالي طلب تقرير عن الوظيفة الاجتماعية والاقتصادية للأموال والحقوق المراد نزع ملكيتها ليتمكن من تقدير أهميتها وقياسها مع المنفعة العمومية، التي يرمي إليها المشروع المراد إنجازه. كما يمكن للوالي طلب تقرير عن الآثار السلبية التي يمكن أن تلحق بالمشروع من المواقع المجاورة له مثل احتمال وقوع الفيضانات والانهيارات الصخرية والانزلاقات الأرضية والانهيارات الثلجية إذا كان قريبا من الجبال التي تغطي قممها الثلوج أو احتمال تعرضه لهيجان البحر (تسونامي) إذا كان قريبا من البحر.

---

1) المادة 3 الفقرة الأخيرة من القانون رقم 11/91 المذكور سابقا.
2) المرشد التطبيقي المذكور سابقا. الذي يحث الولاة على الاعتماد على مكاتب الدراسات.

المطلب الثاني: اختصاص الوزير في دراسة الملف.

لم ينص القانون صراحة على اختصاص الوزير في دراسة ملف نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، بل سكت عنه. ومن خلال المادة 10 من القانون رقم 186/93 التي تنص على أنه في حالة وقوع الممتلكات أو الحقوق العينية العقارية المراد نزع ملكيتها على تراب ولايتين أو عدة ولايات يصدر التصريح بالمنفعة العمومية بقرار وزاري مشترك بين الوزير المعني ووزير الداخلية والجماعات المحلية ووزير المالية (1) يتبين أن الوزراء الذين يوقعون القرار المشترك لا بد أن يطلعوا على ملف نزع الملكية بل ويدرسونه قبل التوقيع على قرار التصريح بالمنفعة العمومية، إذ لا يمكن تصور وزيرا يوقع قرارا دون أن يطلع على الملف الذي يدعم اتخاذ القرار. ولا يكتفي الوزير بالاطلاع على الملف بل عليه أن يتحقق من صحته واكتماله وشرعيته.

ومن هنا يمكن القول إنه إذا كان المشرع منح الاختصاص الاصلي في دراسة ملف نزع الملكية الذي يعده المستفيد للوالي، فإن للوزير هذا الحق ما دام خوله القانون توقيع إعلان نزع الملكية. ومما يدعم هذا الرأي أن المرسوم التنفيذي رقم 248/05 المؤرخ في 2005/07/10 المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية في إطار البنى التحتية ذات البعد الوطني والاستراتيجي تمّم المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 93/ 186 وأضاف لها العبارة التالية: " فيما يخص إنجار البنى التحتية ذات المصلحة العامة وذات البعد الوطني والاستراتيجي، يكون الإعلان عن المنفعة العمومية بموجب مرسوم تنفيذي يحتوي عل المعلومات التالية: الهدف من الاشغال المراد إنجازها و مساحة وموقع الأموال العقارية أو الحقوق العينية العقارية محل نزع الملكية ومشتملات الاشغال المراد الشروع فيها وتوفر الاعتمادات التي تغطي عمليات نزع الملكية المزمع القيام بها وإيداعها لدى الخزينة العمومية (2).

---

1) المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا المادة 10.

2) المرسوم التنفيذي رقم 248/05 المؤرخ في 2005/07/10 الصادر في 200/07/10 يتمم المرسوم التنفيذي رقم 186/93 الصادر في 1993//93/07/27 الذي يحدد كيفيات تطبيق القانون 11/91الصادر في 1991/04/27 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية-الجريدة الرسمية رقم 48 الصادرة في 2005/05/10.

ويتبين من هذا أن الوزير يدرس الملف قبل أن يضع هذه المعلومات ضمن المرسوم التنفيذي الذي يعده. وكذلك من خلال المنشور الوزاري المشترك رقم 07/43 (1) الذي يشير إلى أنه على المبادر بالمشاريع ذات المنفعة العامة والبعد الوطني والاستراتيجي إعلام الولاة المعنيين بنزع الملكية، وتقديم مشروع المرسوم التنفيذي المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية للأمانة العامة للحكومة قبل نشره في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية. ومن جانب آخر يجب على المبادر بالمشروع التنفيذي المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية وضع مبالغ التعويضات للأشخاص المعنيين بنزع الملكية ضمن هذا المشروع التنفيذي ويتبين من ذلك أن العملية التحضيرية ودراسة الملف يقوم بها الوزير، ويعلم الولاة بعد ذلك لمباشرة باقي إجراءات نزع الملكية.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الفرنسي أعطى للمحافظ الاختصاص الأصلي في دراسة الملف. ونص على أن قرار التصريح بالمنفعة العمومية يصدر عن المحافظ إذا وقعت العقارات على تراب محافظة واحدة أو بقرار مشترك من قبل المحافظين المعنيين إذا وقعت العقارات على تراب عدة محافظات، أو بقرار وزاري إذا تعلقت العملية بمشروع ذي طابع وطني (2). أما المشرع المصري فمنح هذا الاختصاص لهيئة تسمى الهيئة العامة للمساحة التي تستلم ملفات نزع الملكية من الوزارات والهيئات العامة وتقوم بدراستها، ثم تتنفذ بالإجراءات الإدارية طبقا للقانون (3).

---

1) المنشور الوزاري المشترك رقم 07/43 الموقع من وزارة الداخلية ووزارة الاشغال العمومية ووزارة السكن والعمران ووزارة المالية. ونص المرشد التطبيقي لوزارة الداخلية على هذا الملف. المذكور سابقا.

2) Code de l'expropriation pour cause d'utilité publique- Edition : 2016-09-25Article R-121-1

3) الدكتور سعد محمد خليل – المرجع السابق صفحة 85.

وتتجلى فائدة الملف الذي تعده وتقدمه الإدارة المستفيدة من نزع الملكية وكذلك من المعلومات التكميلية التي يطلبها الوالي في أنها تمكن السلطة المختصة من الاطلاع على مختلف جوانب العملية المزمع القيام بها، وبالتالي معرفة ما إذا كان هناك جدوى من مواصلة الإجراءات إذا توفرت الشروط القانونية في الملف، وإلا تم رفضه. وكون المساس بالملكية الخاصة أمر خطير واستثنائي لا بد من اتخاذ جميع الاحتياطات لمنع الاعتداء على أموال المواطنين، إلا في الحدود التي يسمح بها القانون فإذا ظهر للوالي أن الملف جدي ويستحق أن يجرى نزع الملكية في شأنه، أمر بفتح التحقيق المسبق قصد إثبات المنفعة العمومية.

.

الفصل الثاني: اجراءات اثبات المنفعة العمومية.

تعتبر مرحلة إثبات المنفعة العمومية أهم مرحلة من مراحل عملية نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، وذلك لأنّه على ضوء نتائجها يتقرر مواصلة أو عدم مواصلة الإجراءات المتبقية. فلا يجوز تقرير نزع الملكية إلا إذا توفر شرط المنفعة العمومية. لحرص المشرع على احترام الملكية الخاصة وعدم السماح للإدارة بالتعسف في حق الافراد والاعتداء على أموالهم الخاصة التي يحميها الدستور كما سلف ذكره. خاصة أن مفهوم المنفعة العمومية مبهم غير واضح ومطاط يتغير من زمان لآخر ومن مكان لآخر، ومن نظام اجتماعي وسياسي لآخر.

وكان القانون القديم يكلف المجلس الشعبي الولائي كونه هيئة تمثل المواطنين، بالإدلاء برأيه قبل التصريح بالمنفعة العمومية (1). وهو إجراء أكثر ديمقراطية، إلا أن القانون الجديد (2) تخلى عن هذا الاجراء.

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا كان القانون الجزائري يجعل نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية عملية تخضع من بدايتها إلى نهايتها لإجراءات إدارية خاضعة في بعض جوانبها للرقابة القضائية، فإنّ المشرع الفرنسي قسم العملية إلى مرحلتين مرحلة إدارية ومرحلة قضائية. فالمرحلة الإدارية تتمثل في التحقيق المسبق والتصريح بالمنفعة العمومية وتحديد المالكين وأصحاب الحقوق ومحتوى الأملاك والحقوق وتقييم الأملاك والتصريح بقابلية الأموال للتنازل عنها. أما المرحلة القضائية فتبدأ بالأمر بنزع الملكية ثم الحيازة بعد عرض مبلغ التعويض من الإدارة.

ورغم أن البعض يرى الإجراءات التي وضعها المشرع الجزائري في هذا المجال ثقيلة ومعقدة وشكلية (3)، إلا أننا نعتقد أنها تضمن قدرا كبيرا من الحماية لحقوق الأشخاص الخاضعين لها.

---

1) القانون رقم 48/76 المذكور سابقا المادة 4.
2) القانون رقم 11/91 والمرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكورين سابقا.
3) Mokhtaria Kadi-Hanifi –le régime juridique de l'enquête d'utilité publique en matière d'expropriation – revue IDARA-V15 – N°29 – 2005.

المبحث الأول: التحقيق المسبق.

وقد أعطى المشرع الجزائري للإدارة سلطة واسعة في تحديد المنفعة العمومية وفعاليتها، إلا أن ذلك لا يعني بتاتًا أن هذه السلطة مطلقة، بل قيدها بضمانات قانونية وقضائية، حتى لا تفرط الادرة في تقديرها. ومن ضمن هذه الضمانات والقيود، التحقيق المسبق الذي يوكل إلى لجنة محايدة تقوم بالبحث في مدى فعالية المنفعة العمومية التي يراد من أجلها نزع ملكية عقارات أو حقوق عينية عقارية من أصحابها.

المطلب الأول: مفهوم التحقيق المسبق والجهة التي تقرره.

قبل أن نشرع في دراسة مختلف جوانب هذا التحقيق المسبق لابد من التطرق إلى مفهوم التحقيق المسبق، وما هي الجهة المختصة في اتخاذ القرار بفتحه.

الفرع الأول: مفهوم التحقيق المسبق.

إذا كان المشرع الجزائري لم يعرف التحقيق المسبق، فإن المشرع الفرنسي عرفه في القانون الذي يحمل اسم "قانون بوشاردو" على أنه تحقيق: " يهدف إلى إعلام الجمهور واستقبال الملاحظات والاقتراحات السابقة لبعض القرارات والعمليات، وذلك بقصد السماح للسلطة المختصة بالحصول على كل المعلومات الضرورية " (1).

يعتبر التحقيق المسبق أجراءا اجباريا في عملية نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية (2)، تقوم به لجنة خاصة محايدة، تعينها الإدارة لهذا الغرض. تتولى التحقيق في مدى فاعلية المنفعة العمومية للمشروع المزمع إنجازه والغاية المرجوة من هذه المنفعة العمومية.

---

1) Loi du 12 juillet 1983.remi kolterine - cp page 14-"loi Bouchardeau". Du 12 juillet 1 9 8 3.

2) وما يجب ذكره انه يمكن للوالي رفض فتح التحقيق المسبق إذا لم تتوفر في ملف المستفيد إحدى الشروط المنصوص عليها قانونا. أنظر المرشد التطبيقي رقم 00/24 الصادر عن وزارة الداخلية والجماعات المحلية بخصوص إجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية. كما تعفى العمليات السرية الخاصة بالدفاع الوطني من التحقيق المسبق. المادة 12 من القانون 11/91 المذكور سابقا.

ويهدف فيما يهدف إليه إلى إعلام الجمهور، وخاصة المعنيين منهم بالعملية واشراكهم في إبداء الرأي وتقديم المعلومات للإدارة، كما يضفي نوعا من الشفافية على عملية نزع الملكية، خاصة وأنها عملية غير شعبية ينفر منها الناس خلافا للشفعة (1) مثلا، أو التعاملات العقارية الأخرى. ولكن هذا التحقيق لا يضفي صبغة ديمقراطية حقيقية على العملية، كون الآراء والاقتراحات التي يقدمها الجمهور غير ملزمة للإدارة، من جهة ومن جهة أخرى، كونه يتم بعد أن تكون الإدارة طالبة نزع الملكية قد قامت بإجراءات وأنفقت أموالا في تحضير المشروع مثل الدراسات وغيرها مما يصعب التراجع فيه (2). ولذا لا يمكن للجنة التحقيق في كثير من الأحيان، الا المصادقة على المشروع، ذلك لاعتقادها أنّ هناك احتمال كبير في ألا يكون لرأيها أثر في قرار السلطة نازعة الملكية. وهكذا تجد هذه اللجنة نفسها في معظم الأحيان مجبرة على قبول المشروع بصفة آلية، حتى وإن لم تتضح فائدته ولا المنفعة العمومية التي يرمي إليها. ناهيك عن كون أعضاء هذه اللجان يشترط فيهم القانون أن يكونوا من قدماء القضاة أو الموظفين أو قدماء الموظفين او أية شخصية أخرى ذات كفاءة. فإذا كانوا من قدماء القضاة أو شخصيات حرة ذات كفاءة يمكن أن يتمتعوا بنصيب من الحياد اتجاه السلطة الإدارية. أما إذا كانوا من الموظفين أو حتى من قدماء الموظفين تكون هناك ريبة وشك في حيادهم، لأنهم بحكم علاقتهم الحالية أو السابقة بالإدارة يميلون إلى ترجيح كفة هذه الأخيرة، إلا أن الإدارة الجزائرية تفاديا للوقوع في خطأ الانحياز، وحرصا منها على حسن سير التحقيق المسبق دأبت على اختيار أعضاء اللجان هذه في أغلبيتهم من بين التقنيين والمهندسين الذين هم بحكم تخصصهم أبعد ما يكونون عن

---

1) المادة 71 من القانون رقم 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 المتعلق بالتوجيه العقاري الجريدة الرسمية رقم 49 الصادرة في1990/11/18.

2) Remi kolterine –cp page 7

.

البيروقراطية الإدارية مما قد يضمن شيئا من الحياد في عمل اللجان (1) على ألا تكون لهم صلة بالسلطة نازعة الملكية وبالأشخاص المنزوعة ملكيتهم (2).

الفرع الثاني: الجهة التي تصدر قرار التحقيق المسبق.

يرجع الاختصاص بإصدار قرار التحقيق المسبق للوالي الذي تقع في دائرة اختصاصه الممتلكات أو الحقوق العينية المزمع نزع ملكيتها. وقد خصه المشرع بهذه الصلاحية الحصرية دون سواه مهما كان المشروع. فقد نصت المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 على أن: " يفتح التحقيق المسبق بقرار من الولي " (3)، وهو قرار غير خاضع للطعن فيه أمام القضاء إلا أنه قد يعتمد عليه في الطعن ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية، بإثارة الخروقات التي قد تتخلله (4). وتجدر الإشارة إلى أن الوالي مختص بإصدار قرار التحقيق المسبق مهما كانت طبيعة المشروع وموقعه، سواء وقعت الأموال والحقوق على تراب ولاية واحدة أو عدة ولايات طبقا لنص المادة 44 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 التي تنص على أنّه: " إذا كانت الاشغال مما يجب إنجازه على تراب ولايتين أو عدة ولايات، فإن المستفيـــد

---

1) على سبيل المثال أنظر القرار الوزاري الصادر عن وزارة الداخلية والجماعات المحلية في 2014/11/23 الذي يحدد القائمة الوطنية للأشخاص المؤهلين للقيام بالتحقيق المسبق للإثبات المنفعة العمومية، في إطار عمليات نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية

2) أحيانا تقوم بعض الولايات بتعيين أعضاء ينتمون إلى السلطة نازعة الملكية بمجرد أنهم ضمن القائمة الوطنية للأشخاص المؤهلين. مثلما فعلته ولاية تسمسيلت بخصوص ربط الطريق الولائي 16 مع الطريق الولائي 77 في قرارها رقم 2009/685 لسنة 2009. كل أعضاء اللجنة تابعون لمديرية الاشغال العمومية وهي نازعة الملكية.

3) المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المادة 6.

4) براهمي سهام – رقابة القضاء على الإجراءات القبلية والبعدية لإثبات المنفعة العمومية – دراسة مقارنة -المرجع السابق صفحة 27

من نزع الملكية يحول الملف الخاص بنزع الملكية المنصوص عليه في المادة 3 من هذا المرسوم إلى كل والِ مختص إقليميا يتولى تنفيذ جميع إجراءات نزع الملكية المذكورة أعلاه، دون المساس مع ذلك بأحكام المادتين 10 و11 من هذا المرسوم "(1). إذ لا يجوز للوالي أن يصدر قرار التصريح بالمنفعة العمومية إذا كانت الأملاك والحقوق تقع على تراب ولايتين أو عدة ولايات وإنما يصدر بقرار وزاري مشترك (2). وفي هذه الحالة يجب نشره في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وكذلك الأمر إذا صدر بموجب مرسوم تنفيذي(3). أما إذا صدر بموجب قرار ولائي فينشر في مجموع القرارات الإدارية للولاية (4). أما باقي الإجراءات ا يقوم بها الوالي. بما فيها قرار التحقيق المسبق. وهكذا يتبين أن إصدار قرار التحقيق المسبق اختصاص حصري للوالي حتى ولو وقعت الأموال أو الحقوق المزمع نزع ملكيتها على تراب أكثر من ولاية وكان الاختصاص في قرار التصريح بالمنفعة العمومية للوزراء المعنيين، أو حتى لو كان المشروع ذا بعد وطني واستراتيجي وصدر هذا التصريح بموجب مرسوم تنفيذي. لأن المادة 44 من المذكورة أعلاه واضحة في هذا الشأن إذ تمنح الوالي الحق في القيام بجميع الإجراءات المتعلقة بنزع الملكية الا ما استثني بنص (5).

---

1) المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا المادة 44.
2) المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا المادة 10.
3) ويصدر قرار التصريح بالمنفعة العمومية بموجب مرسوم تنفيذي باقتراح من الوزير المعني إذا كان المشروع في إطار البنى التحتية ذات البعد الوطني والاستراتيجي -المرسوم التنفيذي رقم 248/05 المادة 2.
4) المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا المادة 11.
5) المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 فقرة 1 تعطي وزراء الداخلية والمالية والوزير المعني الحق في التصريح بالمنفعة العمومية في حالة وقوع الأموال والحقوق على تراب ولايتين أو أكثر.
والمادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 248/08 التي تجعل التصريح بالمنفعة العمومية يصدر بموجب مرسوم تنفيذي إذا كان المشروع ذا بعد وطني واستراتيجي.
6)
7) أحيانا تقوم بعض الولايات بتعيين أعضاء ينتمون إلى السلطة نازعة الملكية بمجرد أنهم ضمن القائمة الوطنية للأشخاص المؤهلين. مثلما فعلته ولاية تسمسيلت بخصوص ربط الطريق الولائي 16 مع الطريق الولائي 77 في قرارها رقم 2009/685 لسنة 2009. كل أعضاء اللجنة تابعون لمديرية الاشغال العمومية وهي طالبة نزع الملكية.

المطلب الثاني: مضمون قرار فتح التحقيق المسبق وشروطه.

تنص المادة 6 من القانون رقم 11/91 على أن قرار فتح التحقيق المسبق يتضمن إجراءات عمل اللجنة وتاريخ فتح التحقيق وتاريخ انهائه، وكذا بيانا توضيحيا يبين الهدف من العملية(1)، ثم بينت نفس المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 الشروط الواجب توفرها في القرار وهي شهره بمركز البلدية المعنية، وفي يوميتين وطنيتين، وفي مجموع القرارات الإدارية للولاية (2). هذه هي البيانات التي يجب على الوالي ذكرها في قرار فتح التحقيق المسبق، وهذه هي الشروط الواجب توفرها.

الفرع الأول: مضمون قرار فتح التحقيق المسبق.

ويتضح أن المشرع الجزائري أوجب ذكر بيانات محددة في قرار فتح التحقيق المسبق وهي: الهدف من التحقيق وتاريخ بدئه وانهائه وتشكيلة اللجنة وكيفيات عملها والهدف البين من العملية ومخطط الوضعية الذي يسمح بتحديد طبيعة وموقع الاشغال المزمع إنجازها.

أما في القانون الفرنسي، فقرار فتح التحقيق المسبق يتضمن الهدف من التحقيق، تاريخ فتحه ومدته التي لا يمكن أن تقل عن خمسة عشر يوما (3). ويحدد أيضا الساعات والمكان الذي يمكن للجمهور الاطلاع على الملف وإبداء ملاحظاته في السجل المفتوح لهذا الغرض. هذا السجل ذي الأوراق غير المتحركة، مرقم وموقع من المحافظ المحقق، أو من رئيس لجنة التحقيق أو أحد أعضاء اللجنة. وأخيرا يعين مكان عمل المحافظ المحقق أو لجنة التحقيق. وفي حالة وجوده، الاشارة إلى الموقع الالكتروني الذي يمكن الاطلاع فيه على المعلومات المتعلقة بالتحقيق، وإذا رأى ذلك ملائما. ويمكنه توفير الوسائل المتاحة للأشخاص الذين يهمهم الامر حتى يتمكنوا من ارسال ملاحظاتهم

---

1) القانون رقم 11/91 المذكور سابقا المادة 6.
2) المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا المادة 6.
3) فيما يتعلق بالحقيق المسبق في المشاريع التي تستحق دراسة تأثيرها على البيئة يجب ألا تقل مدة التحقيق 30يوما. ويجوز للمحافظ المحقق او رئيس اللجنة بموجب قرار مسبب تمددها إلى مدة أقصاها 15 يوما. المواد. 9-123.Lو123.17 و123.6 و123.2.امن قانون البيئة الفرنسي المعدل في 2017/01/09.

بالطريق الالكتروني (1). وحبذا لو سلك المشرع الجزائري هذا المسلك وسمح للجمهور الاطلاع على ملفات التحقيق المسبق عن طريق موقع الكتروني. ولكن رغم عدم نص القانون على ذلك، لا مانع أمام الإدارة من توفيره، لتسهيل اطلاع الناس على ملف التحقيق خاصة مع انتشار الانترنت في وقتنا، خلافا للوقت الذي صدر فيه القانون أي في التسعينات. حيث صار لأغلبية الإدارات مواقع الكترونية.

أولا: الهدف من التحقيق. رأينا أن التحقيق المسبق يهدف إلى التحقق من فاعلية المنفعة العمومية. لكن رأينا أيضا أن مفهوم المنفعة العمومية يصعب تحديده بدقة كونه مطاطا، وقد اختلف الفقه والقضاء حول تعريفه. ولم يعرفه القانون تعريفا جامعا مانعا لكنه أعطى السلطة الإدارية وحدها صلاحية تحديده، مما قد يؤدي إلى احتمال انحراف الإدارة في تقديرها. إلا أنه بالرجوع إلى المادة 2 من القانون رقم 11/91التي تنص على أنه:" لا يكون نزع الملكية ممكنا إلا إذا جاء تنفيذا لعمليات ناتجة عن تطبيق إجراءات نظامية مثل التعمير والتهيئة العمرانية، والتخطيط تتعلق بإنشاء تجهيزات جماعية ومنشآت وأعمال كبرى ذات منفعة عمومية " (2). نجد أن المشرع الجزائري أخذ بالمنفعة العمومية المباشرة التي يحققها المرفق العام. فكل تصرف يصدر عن المرفق العام يعد ذا منفعة عمومية بهذا المفهوم. واستبعد المنفعة العمومية غير المباشرة التي يحققها المشروع الخاص. وقصد كبح جماح الإدارة وضع ضمانات قانونية وقضائية تحمي الافراد من أخطائها، ومن بينها إنشاء لجان استشارية تساعد في اتخاذ القرارات مثل لجنة الحقيق المسبق التي نحن بصدد دراستها.

وقد رأينا أن التحقيق المسبق يرمي إلى وقوف الإدارة على وجود منفعة عمومية فعلية من وراء المشروع المراد إنجازه والمطلوب نزع ملكيـة الغيـر

---

1) المادة R.112-12 من قانون نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية الفرنسي طبعة 2015/09/25.
2) القانون رقم 11/91 المذكور سابقا المادة 2.

في سبيله. والحقيقة أن أعمال الإدارة كلها تهدف إلى تحقيق مصلحة عامة – كما قلنا -لأن سبب نشأتها، وجودها وبقائها، هو إنشاء المرافق وتقديم الخدمات. وبالتالي عمل اللجنة ليس البحث في وجود منفعة عمومية، بل في فعالية هذه المنفعة، وهل تستحق أن تُمسّ الملكية الخاصة من أجلها. ثم مدى ملاءمة المشروع وحاجة الجمهور إليه، ومدى صواب الاختيار بخصوص الموقع المراد إنجازه عليه. ومن جهة أخرى الموازنة بين هذه المنفعة والاضرار الاجتماعية والبيئية المحتمل أن يحدثها المشروع، والحرمان الذي يصيب المنزوع ملكيتهم ماديا ونفسيا **(1)**. ومن جهة ثالثة تبحث اللجنة في احتمال مساس المشروع بمنفعة عمومية أخرى، وهل تستحق أن يضحى بها من أجله.

ثانيا: تاريخ بدء التحقيق وتاريخ انهائه. ومما يجب أن يتضمنه قرار فتح التحقيق المسبق، تاريخ بدء التحقيق وتاريخ انهائه. فلم يحدد المشرع مدة معينة لإجراء التحقيق، وإنما ترك للوالي سلطة تقدير هذه المدة، حسب أهمية العملية وكيفيات عمل اللجنة **(2)**. ذلك لأن الوالي كونه قريب من الميدان مطلع على الأمور في ولايته، وكونه ممثلا للدولة على تراب الولاية، يستطيع تقدير المدة التي تحتاجها اللجنة لإجراء التحقيق، على ألاّ تكون طويلة فتعطل مصالح

---

1) لأن التعويض عن نزع الملكية يغطى الإضرار المادية، لكن الاضرار المعنوية لا يبالي بها وهي ذات أهمية قصوى بالنسبة للشخص الذي تنزع ملكيته لأن حصوله ما يملك قد يكون نتيجة شقاء سنين من العمر وقد تكون العلاقة مع ما يملك عاطفية مثل ميراث دار تعود إلى الاجداد.

إذ يقول ماكيافيلي في كتاب الأمير:

MACHIAVEL,Le Prince :Sur toutes choses, s''abstenir du bien d'autrui, car les hommes oublient plus tôt la mort de leur père que la perte de leur patrimoine.Remi kolterine cp.page 7

2) المادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا.

المعنيين، أو تكون قصيرة فلا تسمح للجنة بإجراء تحقيق مستفيض كامل ودقيق. والمدة التي يحددها الوالي لا تخضع لأية رقابة إدارية كانت، أو قضائية. فالقانون لا يلزمه إلا بذكر تاريخ بدء التحقيق وتاريخ انهائه، وذلك تحت طائلة البطلان. فالمدة بين تاريخ البدء وتاريخ الانهاء هي مدة التحقيق، ويلجأ الولاة عادة إلى تحديدها بخمسة عشر يوما.

أما المشرع الفرنسي فقد نص على الحد الأدنى لمدة التحقيق وهو 15 يوما وترك تقدير الحد الأقصى للسلطة المختصة. وبخصوص المشاريع المحتمل تأثيرها على البيئة نص قانون البيئة الفرنسي على ألا تقل المدة على 30يوما.

ثالثا: تشكيل اللجنة وكيفيات عملها: يلزم القانون بأن يذكر القرار تشكيلة اللجنة، بأسماء أعضائها والقابهم وصفاتهم، كما يلزم بذكر كيفيات عمل اللجنة وأوقات استقبالها للجمهور وأماكنه، ودفاتر تسجيل الشكاوى وطرق استشارة ملف التحقيق. وسوف نفصل في تشكيل اللجنة وكيفيات عملها في موضع لاحق من هذا المبحث.

رابعا: الهدف البين من العملية: من بين المعلومات الواجب ذكرها أيضا في قرار فتح التحقيق المسبق الهدف البين من العملية. والمقصود به أن يتضمن هذا القرار الهدف الدقيق الواضح من العملية. ولا يكفي ذكر نوع المشروع أكان تهيئة أو أشغالا أو منشآت، بل يجب تحديد تفاصيل العملية. ذلك لأن قرار فتح التحقيق المسبق ليس موجها للجنة التحقيق فقط، ولكنه موجه أيضا للجمهور، والهدف من المشروع إذا كان واضحا يدفع ويحفز الناس للمشاركة في التحقيق

فعنوان الكتاب إذا كان جذابا يدفع الناس لقراءته كما يقال. فإذا كان مثلا يتعلق بإنجاز مشروع تزويد مدينة بالمياه الصالحة للشرب (1)، لابد أن تذكر المساحة التي سوف يشغلها ومكان انطلاقه ومكان انتهائه وعدد محطات معالجة المياه، وعدد أحواض تخزين المياه، وطول الأنابيب وقطرها، وإذا كان مشروع انجاز خط للسكك الحديدية يتم ذكر المساحة التي سوف يشغلها، ومكان انطلاقه ومكان وصوله، وطول الخط (2). أما إذا كان المشروع يتعلق مثلا بالتهيئة فتذكر مساحته وموقعه ومحتوياته. وإذ كان مشروع انجاز طريق فذكر طوله ومكان بدئه ومكان انتهائه(3).

خامسا: مخطط الوضعية.

ما هو مخطط الوضعية يا ترى؟ رأينا أن مخطط الوضعية وثيقة ادارية يعدها مختصون في التعمير، في شكل رسم بياني يحدد موقع قطعة أرض مبنية أو غير مبنية في فضاء معين، وهي مطلوبة عند تشكيل أي ملف يتعلق بالعمران قصد تحديد قطعة الأرض والبنايات المجاورة، داخل تراب البلدية، ويمكن انجاز هذا المخطط بالاعتماد على خريطة طوبوغرافية أو مخطط مسح الأراضي الموجود على مستوى البلديات او الولايات ولدى مصلحة مسح الأراضي.

---

1) أنظر قرار والي ولاية سيدي بلعباس المؤرخ في 1998/10/31 المتضمن فتح الحقيق المسبق للتصريح بالمنفعة العمومية. وقرار والي ولاية تلمسان المؤرخ في 1998/12/06 فتح التحقيق المسبق للتصريح بالمنفعة العمومية، المتعلقين بتزويد مدينة سيدي بلعباس بالمياه الصالحة للشرب.

2) أنظر قرار والي ولاية بشار المؤرخ في 2002/04/18 المتضمن فتح التحقيق المسبق للتصريح بالمنفعة العمومية. وقرار والي ولاية النعامة المؤرخ في 2002/03/31 المتضمن فتح التحقيق المسبق للتصريح بالمنفعة العمومية، المتعلقين بإنجاز الخط العادي للسكة الحديدية الرابط بين مشرية وبشار.

3) انظر قرار والي ولاية تسمسيلت رقم 2009/685 المتضمن فتح التحقيق المسبق للتصريح بالمنفعة العمومية لإنجاز طريق.

ويحتوي مخطط الوضعية على عدة معلومات تسمح بالتعرف على وضع المشروع المعني وأهمها اسم البلدية والولاية والدائرة والحي إن كان الموقع داخل النسيج العمراني، وتحديد الشمال الجغرافي على هذا المخطط بشكل يمكن الجمهور من التعرف عليه، كما توضع على المخطط علامة تبين موقع المشروع.

والحكمة من وراء إلزام المشرع السلطة المختصة بتقديم مخطط الوضعية هي السماح للجمهور بمعرفة موقع العملية وطبيعتها. ومعلوم أنّ هذا المخطط كونه رسم بياني ذو طابع تقني، لا يمكن تضمينه في القرار، وإنما ارفاقه معه.

الفرع الثاني: شروط قرار فتح التحقيق المسبق. يرتبط قرار فتح التحقيق المسبق بشروط حددها القانون، وهي شهره بمركز البلدية المعنية، ونشره في يوميتين وطنيتين، وفي مدونة مجموع القرارات الإدارية للولاية، وذلك قبل خمسة عشر (15) يوما من فتح التحقيق. كما يجب أن يشتمل ملف التحقيق على عدة وثائق هي: قرار فتح التحقيق، وتصريح توضيحي للهدف من العملية وقد تم التطرق إليه سابقا، ومخطط الوضعية السالف الذكر، ودفتر مرقم وموقع من الوالي أو من يمثله تسجل فيه التظلمات، ويوضع هذا الملف تحت تصرف الجمهور.

وتجدر الإشارة إلى أنّ هذه الشروط والبيانات والاجراءات إجبارية لا يجوز إغفالها خاصة ما تعلق بالإشهار والنشر، لأنّ إغفالها يؤدي إلى إمكانية إلغاء القرارات اللاحقة التي تبنى على أساس هذا التحقيق.

المطلب الثالث: الطبيعة القانونية للتحقيق المسبق وآلياته.

الفرع الأول: الطبيعة القانونية للتحقيق المسبق.

يعد قرار التحقيق المسبق اجراء تحضيريا للقرارات التي سوف تتخذ بعد

انتهاء هذا التحقيق، فهولا يمس بمراكز الأشخاص، وبالتالي لا يجوز الطعن فيه بالإلغاء بسبب تجاوز السلطة. لكن المخالفات التي تشوبه يمكن أن تثار إبان الطعن في قرار لاحق بني على أساسه. ويمكن أن تتمثل هذه الخروقات، إما في نقص في المعلومات الخاصة بالمشروع مما لا يسمح للجمهور بأخذ الاطلاع الكافي على محتواه، أو خطأ في تعيين أعضاء اللجنة، أو خطأ أو نقص في الاشهار أو عدم احترام آجاله، أو نقص في ملف التحقيق، أو عدم ذكر أو تحليل مقترحات الجمهور، أو عدم تسبيب رأي أعضاء اللجنة، أو رفضها إبداء الرأي في المشروع، أو عدم افصاح التقرير عن استنتاجات اللجنة (1). مثل هذه الخروقات يمكن أن تكون سلاحا يستخدمه من يطعن في القرارات اللاحقة المبنية على أساس التحقيق المسبق.

الفرع الثاني: آليات التحقيق المسبق.

تستند آليات التحقيق المسبق على تحديد مدته، وكيفيات عمل اللجنة، ومقر عملها.

ويتم تحديد مدة التحقيق المسبق من قبل الوالي ضمن قرار فتح التحقيق المسبق، لأنّ المشرع لم يحددها ولم يضع لها حدا أدنى ولا حدا أقصى، وإنما ترك سلطة تقديرها للوالي. ورغم ذلك وضع لهذا التحديد معيارين هما: أهمية العملية وكيفية عمل اللجنة. فالوالي كونه على اطلاع بأهمية العملية لأنه درس الملف المقدم من قبل نازع الملكية، وكونه هو من يحدد كيفيات عمل اللجنة عند تحرير قرار فتح التحقيق، يكون أولى بتحديد مدة عمل اللجنة. ومع ذلك جرى الولاة على تحديدها بخمسة عشر يوما على العموم.

كما يقوم كذلك بتحديد مكان عمل اللجنة، سواء في مقر المجلس الشعبي البلدي المعني، أو المجالس الشعبية البلدية المعنية، أو في أي مكان عمومي آخر. وتجدر الإشارة إلى أنّ المشرع ألح على أن يكون مقر عمل اللجنة مكانا عموميا. وبمفهوم المخالفة لا يجوز أن يجرى التحقيق المسبق في مكان خاص.

ويحدد الوالي ضمن قرار فتح التحقيق المسبق أوقات وأماكن استقبال الجمهور، وكيفية استشارة الملف، كما يوقع ويرقم دفاتر تسجيل الشكاوى.

يجب أن يوضع ملف التحقيق الذي بينا محتوياته سابقا تحت تصرف اللجنة التي تضعه بدورها تحت تصرف الجمهور. وتفتح الدفتر المرقم والموقع من قبل الوالي أو من يمثله ويوضع أيضا تحت تصرف الجمهور ليدون فيه ملاحظاته واقتراحاته والاقتراحات المضادة. ويجب ألا تكون أوراق الدفتر هذا متنقلة تفاديا للتغيير والتزوير.

ومن مهام لجنة التحقيق المسبق تسهيل وصول الجمهور إلى المعلومات، ومساعدته على فهم المشروع، ولهذا الغرض لا بد أن يقوم أعضاء اللجنة بالاطلاع على الملف وفهمه قبل بدء التحقيق ليقوموا بدورهم بشرحه للجمهور أثناء التحقيق. ويساعدهم هذا الاطلاع المسبق من معرفة ما إذا كان الملف مكتملا. وفي حالة نقص وثائق أو معلومات يمكنهم طلبها من صاحب المشروع.

كما يقوم أعضاء اللجنة بزيارة أماكن إنجاز المشروع، ويقومون بسماع الجمهور، خاصة من يطلب منهم ذلك، أو أي شخص يمكنه أن يفيد في حسن سير التحقيق. ويقومون أيضا باستلام الرسائل التي يوجهها لهم الجمهور**(1)**. كما يمكن وضع ملف التحقيق على موقع الكتروني للسلطة نازعة الملكية أو موقع البلدية أو الولاية المعنية إن وجد **(2)**.

L'analyse juridique des rapports d'enquêtes publiques – effectuée dans le cadre d'un stage du 1er avril au 31 juillet 2011 sous la supervision de Virginie Cellier-Périe et Yvain Benzenet par Melle Charlotte Lemille.Master II Droit public des affaires. Université de Toulouse 1 capitole. Page 23.

1) رأينا أن لمشرع الفرنسي نص على الموقع الالكتروني في المادة R.112-12 من قانون نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية الفرنسي طبعة 2015/09/25 المذكور سابقا. ورغم أن المشرع الجزائري لم ينص عليه، لا مانع من استعمال الموقع الالكتروني تحت تصرف الجمهور.

المطلب الرابع: تشكيل لجنة التحقيق المسبق ونتائج عملها.

رأينا أنّ التصريح بالمنفعة العمومية يكون مسبوقا بتحقيق يرمي إلى إقرار ثبوت المنفعة، مع عدم الافراط في تقدير هذه المنفعة على حساب الحق العيني الذي تمثله الملكية الخاصة. وتتولى هذا التحقيق لجنة من ثلاث أعضاء يتم تعيينهم من قبل الوالي المختص بموجب قرار فتح التحقيق المسبق(1)، تسلم للوالي تقريرا عن نتائج عملها بعد غلق التحقيق. فمن هم المحققون؟ وما هي الشروط الواجب توفرها فيهم؟ وكيف يتم تعيينهم؟ وما هو عملهم؟ وما هي النتائج التي يرمي إليها عملهم؟ وكيف يتم التصرف في هذه النتائج؟

الفرع الأول: تشكيل لجنة التحقيق المسبق.

قبل التطرق لكيفية لتشكيل لجنة التحقيق المسبق لابد أن نستعرض صفات المحققين والشروط الواجب توفرها فيهم.

أولا: صفات المحققين والشروط الواجب توفرها فيهم. المحقق شخص مستقل، كفء وغير منحاز مكلف بتسيير تحقيق عمومي يفرضه القانون، ويتعاون بصفة عرضية مع المرفق العام. ومهمته ليست مهنة ولا حرفة. ولا يشترط فيه أن يكون خبيرا، وإنما هو شخص نزيه، يحذوه حس الصالح العام ويحب المشاركة في المشاريع ذات النفع العام.

وقد حددت الشركة الوطنية الفرنسية للمحافظين المحققين تعريفا هاما للصفات التي يتحلى بها المحافظ المحقق. فالمحافظ المحقق حسب هذا التعريف يكون رجلا حرا أو امرأة حرة، له حس بالصالح العام، يتمتع بخبرة في المجال، يتمتع بشخصية قوية تمكنه من السيطرة على الوضع في حالة النزاع .(2)

ويتبين من هذه الصفات أن المحافظ المحقق وإن لم يكن خبيرا لابد ألا يكون ساذجا.

---

1) المادتين 5 و6 من القانون رقم 11/91 المذكور سابقا.

2) **L'analyse juridique des rapports d'enquêtes publiques. OP.cit- Page 9.**

غير أن الاستقلالية والحياد، هما أهم الصفات المطلوبة في المحقق. فالمحقق لابد أن يكون مستقلا عن السلطة نازعة الملكية كما لا يكون ذا علاقة مع الأشخاص المنزوع ملكيتهم (1). لكن هل هذان الشرطان كافيان لنجاح المحقق؟ رغم أن عدم تبعيته لنازع الملكية وانعدام علاقته بالمنزوع ملكيته تحقق له قدرا من الاستقلال، إلا أنه إذا كان متقاعدا وكان قبل تقاعده ينتمي للسلطة نازعة الملكية، فلابد أن يكون قد غادرها منذ مدة طويلة، خمس سنوات مثلا، لتنقطع صلته بها. ومن جهة أخرى فإن الموظفين وقدماء الموظفين بحكم عملهم في الإدارة يصبح لهم ميل لترجيح كفتها على غيرها. وقد انتهج الولاة في الجزائر في سبيل تعيين المحققين في أغلب الاحيان اختيارهم من بين التقنيين والمهندسين بسبب خبرتهم وتعودهم على العمل الميداني في ورشات الإنجاز(2). أما عن حياد المحقق فأساسه الموضوعية والانصاف والنزاهة. فيتطلب من المحقق خاصة بعد انتهاء مهمته وغلق التحقيق وعند إبداء رأيه أن يتجرد من الاعتبارات الشخصية ذات الطابع السياسي أو المهني أو الديني. ويعبر عن رأيه بكل موضوعية وبدون تحيز لأية شخصية طبيعية أو معنوية أو أية مؤسسة مهما كانت. وعلى المحقق النزيه أن يرفض المشاركة في التحقيق الذي يمكن أن يثير الشك في حياده، غير أن القاضي الإداري عادة ما ينظر إلى استقلالية المحقق ولا ينظر في حياده إلا إذا كان تحيزه واضحا (3).

ونرى أن قدماء القضاة الذين نصت عليهم المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 93/ 186 (4) قد يكونون أكثر استقلالية وأكثر حيادا من قدماء الموظفين، كونهم تعودوا على الاستقلالية والحياد في اتخاذ القرارات بحكم عملهم القضائي وبُعْدِهم عن العمل الاداري، ذلك أن أساس العمل القضائي الاستقلالية والحياد، و"العادة طبيعة ثانية" كما يقال.

---

1) المادة 5 فقرة2 من القانون رقم 11/91 المذكور سابقا.
2) انظر القرار الصادر عن وزارة الداخلية في 2016/02/08 يحدد القائمة الوطنية للأشخاص المؤهلين للقيام بالتحقيق المسبق لإقرار المنفعة العمومية في إطار عمليات نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية لسنة 2016.مثلا لولاية سيدي بلعباس من بين 12 عضوا 10 تقنيين أو مهندسين. وهذا ينطبق على كل الولايات.
3) قرار المجلس الإداري للاستئناف لمدينة نانت الفرنسية. الغرفة الخامسة. بتاريخ 2016/04/15 اعتبر موافقة المحقق على المشروع بمجمله ووعدم إعطاء وجهة نطره في النزاع السابق القائم بين المدعين والبلدية ليس دليلا على عدم حياده .(منشور على الانترنت).
ccepa.cnce.fr/uploads/documents/analyse-par-jurisprudence-expose.
4) المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا.

وبالإضافة إلى الاستقلالية والحياد يجب أن يتحلى المحقق عضو اللجنة بقدرته على كتم الاسرار المهنية، بل هذا واجب من واجباته يفرضه عليه القانون (1). إذ تنص المادة 7 فقرة 2 من القانون رقم 11/91 صراحة على أنّه: " يجب على أعضاء اللجنة ألا يبوحوا بأي سر يتعلق بالوثائق و المعلومات التي يطلعون عليها أثناء أداء مهمتهم".

ونشير إلى أنّه إذا كان البعض يرى أنّ كون مكافآت أعضاء لجنة التحقيق على عاتق السلطة نازعة الملكية يؤثر في استقلاليتهم وحيادهم، فنحن نخالفهم الرأي، ونعتقد أن ذلك لا تأثير له في هذه الاستقلالية والحياد، ما دامت هذه المكافآت محددة قانونا (2) ولا مساومة فيها، و تدفع بالطرق القانونية جبرا على السلطة نازعة الملكية، فلا يمكنها مساومتهم ولا الضغط عليهم بسببها(3). خاصة وأن كل مصاريف نزع الملكية تتكفل بها هذه السلطة نيابة عن المستفيد، بما فيها مكافآت أعضاء اللجنة. وإذا لم تكن على عاتقها فعلى عاتق من تكون يا ترى؟ وهل يكون عملهم مجانا لوجه الله؟

ثانيا: تعيين أعضاء لجنة التحقيق المسبق.

يتم تعيين أعضاء لجنة التحقيق المسبق وعددهم ثلاثة، من قبل الوالي المختص إقليميا بموجب قرار فتح التحقيق. ويتضمن هذا القـرار أسماءهـم

---

1) المادة 7 فقرة 2 من القانون رقم 11/91 المذكور سابقا.
2) المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المكور سابقا تنص على أن مكافآت أعضاء اللجنة تحدد حسب كيفيات ونسب مصاريف المهمات الممنوحة للموظفين وفقا للتنظيم المعمول به.
3) انظر براهمي سهام – المرجع السابق صفحة 29.
وكذلك مختارية قاضي حنيفي التي تقول:

« 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 a la garantie d'indépendance de la commission d'enquête sont de nature a placer le commissaire même, dans une situation délicate, et surtout à faire douter les administres a l'impartialité de l'enquête. » Mokhtaria Kadi-Hanifi. Le régime juridique de l'enquête d'utilité publique en matière d'expropriation. Op.cit page 82.

وألقابهم وصفاتهم، ويكون أحدهم رئيسا للجنة، و يتم اختيارهم من بين القائمة الوطنية التي تعدها سنويا وزارة الداخلية والجماعات المحلية (1)، بناء على اقتراحات الولايات. وتضم هذه القائمة اثنى عشر عضوا لكل ولاية، ويتم تجديدها دوريا كل سنة.

وتقترح الولايات هؤلاء الأشخاص بناء على الشروط والمعايير التي ذكرناها سابقا. وقد ركز المشرع على استقلاليتهم و حيادهم حرصا منه على ضمان احترام حق الملكية الخاصة الذي يقدسه القانون و يحميه. فاشترط في المحققين عدم الانتماء إلى الجهة الإدارية نازعة الملكية و ألا توجد لديهم علاقة تنطوي على مصلحة مع المنزوع ملكيتهم (2). وإذا كان الشرط الأول المتعلق بعدم انتماء عضو اللجنة للإدارة نازعة الملكية سهل التحقق منه، فإنه يصعب معرفة ما إذا كانت له علاقة تنطوي على مصلحة مع المنزوع ملكيتهم. فلو كانت هذه العلاقة علاقة قرابة كان من السهل الوقوف عليها عن طريق وثائق الحالة المدنية. لكن إذا كانت علاقة مصالح من النوع السياسي أو التجاري أو المهني أو الديني ليس سهلا الوقوف عليها. و مع ذلك قد تظهر هذه العلاقة عند انتهاء التحقيق و تحرير المحضر، خاصة عندما تبدي اللجنة رأيها بالموافقة أو عدم الموافقة. لأن رأي اللجنة لابد أن يكون مسببا و مبررا وهنا يظهر التحيز إن وجد، مما قد يؤدي إلى إلغاء القاضي الإداري للقرارات اللاحقة التي تستند على هذا التحقيق.

وخلاصة القول في مسألتي الاستقلالية والحياد، أن الاستقلاالية مسألة مادية قانونية يمكن معرفتها بسهولة. أما الحياد فهو مسألة ذاتية أخلاقية تتعلق بنزاهة الشخص، لا يمكن تحديدها إلا من خلال تصرفاته و مواقفه، يمكن للقضاء كشفها من خلال الوقائع.

<u>الفرع الثاني: نتائج عمل لجنة التحقيق المسبق</u>. نتعرض في هذا المجال للتقرير الذي تعده لجنة التحقيق المسبق بعد انتهاء مدة التحقيق، وعن محتوياته، وكذا

---

1) المادة 5 من القانون رقم 11/91 المذكور سابقا. و المادة 3 و 4 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا.
2) المادة 5 فقرة 2 من القانون رقم 11/91 المذكور سابقا.

رأيها الإيجابي او السلبي بشأن المشروع المراد نزع الملكية من أجله. ولكن قبل ذلك نذَكّر بالمهام الملقاة على عاتق هذه اللجنة والوسائل التي وضعها القانون تحت تصرفها في سبيل ذلك.

أولا: مهام لجنة التحقيق المسبق.

رأينا أنّ المهمة الرئيسية الملقاة على عاتق لجنة التحقيق المسبق هي إثبات مدى فاعلية المنفعة العمومية **(1)**، أي هل المشروع المزمع إنجازه يحقق منفعة عمومية فعلا ولا يهدف إلى تحقيق مصالح خاصة، مع الإشارة إلى أنه إذا كان المشروع يحقق إلى جانب المنفعة العمومية منفعة خاصة، لا ينتفي عنه تحقيق المنفعة العمومية، بشرط ألا يكون تحقيق هذه المنفعة الخاصة الهدف الأساسي من المشروع **(2)**. ذلك أن مبرر نزع الملكية حسب القانون هو تحقيق المنفعة العمومية لا غير. كما على اللجنة مراعاة ألا يضر المشروع بمنافع خاصة للغير لأن هذا ينزع عنها صفة المنفعة العمومية، وتراعي أيضا إذا كانت المنفعة العمومية المتوخاة من المشروع تستحق أن يضحى بالملكية الخاصة من أجلها، وهل نزع الملكية ضروري لإنجاز المشروع، وهل توجد حلول بديلة لإنجازه في ظروف مماثلة؟ **(3)**

---

1) المادة 4 من القانون رقم 11/91 والمادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكورين سابقا.
2) قرار مجلس الدولة الفرنسي في 1985/06/05 بخصوص انجاز طريق يربط بين طريقين ولائيين لصالح بلدية Condat en Feniers ألغي قرار التصريح بالمنفعة العمومية الذي أصدره محافظ Cantal واعتبر المشروع لا يحقق منفعة عمومية كونه لا يؤثر في تحسين المرور العام داخل التكتل السكني ولا يفك العزلة عن بعض المسالك، وإنما يسهل فقط الدخول إلى مؤسسة أحد الافراد وأن هناك طريق بلدي آخر يسمح بالدخول اليها. وهذا لا يرمي إلى تحقيق منفعة عمومية وإنما يمثل انحراف في السلطة.
   - Voir l'analyse de l'utilité publique par la jurisprudence réalisée par un groupe de travail de l'union départementale des commissaires enquêteurs de Vaucluse en 2013. Site internet : ccepa.cnce.fr/uploads/documents/analyse-par-jurisprudence-expose.
3) قرار مجلس الدولة الفرنسي في 1974/11/20 في قضية الزوج توني وقراره في 1987/04/03 في قضية فريق ميتايار. Voir l'analyse de l'utilité publique par la jurisprudence المذكور سابقا.

ويقع على عاتق لجنة التحقيق المسبق البحث في تكلفة المشروع وهل هي باهظة بالنسبة إلى المنفعة المتوخاة منه (1). والوقوف على مساوئه وعلى مدى مساسه بالنشاط الاقتصادي والاجتماعي، وكذا تأثيره على المحيط أو مساسه بمنافع عمومية أخرى، مثل الصحة والأمن والسلامة المرورية. فإذا كانت هذه المساوئ وهذه التأثيرات مفرطة، فقد المشروع طابع المنفعة العمومية (2).

وفي الجزائر يفرض المشرع دراسة قبلية للتأثير في البيئة، على جميع الاشغال واعمال التهيئة والمنشآت الكبرى، التي يمكن بسبب أهميتها وأبعادها وآثارها، أن تلحق ضررا مباشرا أو غير مباشر بالبيئة، خاصة فيما يتعلق بالصحة والفلاحة والمساحات الطبيعية والحيوان، والنبات والمحافظة على الأماكن التاريخية والآثار وحسن الجوار. وهذا سواء كانت ترمي إلى نزع الملكية أم لا. وقد استثنى من هذه الدراسة القبلية أشغال الصيانة وعمليات التحديث للمنشآت المائية والبحرية، وعمليات تربية المائيات، والمصاعد الكهربائية، ونقل وتوزيع الكهرباء والغاز، والطرق ما عدا الطرق السريعة، وأشغال انتاج الطاقة والبحث عن المناجم وأشغال الغابات، وأشغال المواصلات، وأشغال بناء السكنات، والمؤسسات التربوية والصحية والرياضية، وتجزئة الاراضي(3).

ثانيا: الوسائل الموضوعة تحت تصرف لجنة التحقيق.

قد وضع القانون تحت تصرف هذه اللجنة وسائل عدة، تسهل عليها القيام بمهامها، منها الوسائل المادية مثل الأماكن المخصصة لعملها، وهي عادة في مركز البلدية المعنية ولكن يجوز أن تكون في أي مكان عمومي آخر. والزم الإدارة بأن تحدد لها أيام وساعات المداومات قصد استقبال الجمهور. كما ألزمها بوضع ملف التحقيق تحت تصرفها مع كـل المعلومـات الضروريـة

---

1) تقاس التكلة بالمقارنة مع المشاريع المماثلة.
2) Voir l'analyse de l'utilité publique par la jurisprudence المذكور سابقا
3) المرسوم التنفيذي رقم 68/90 المؤرخ في 1990/02/27 المتعلق بدراسات التأثير في البيئة. الجريدة الرسمية رقم 10 الصادرة في 1990/03/07. المادتين 2 و3.
4) المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم /186 المذكور سابقا.

لتوجيه الجمهور، ويحتوي هذا الملف أساسا على قرار فتح التحقيق وتصريح يوضح الهدف من العملية، ومخطط الوضعية، وخاصة دفتر تسجيل الشكاوى المرقم والموقع (4). كما توضع تحت تصرفها المخططات والنماذج والمجسمات إن وجدت، كل هذا لتمكينها من التحكم في ملف التحقيق، وبالتالي إفادة الجمهور بالمعلومات الكافية عن المشروع. هذا بالإضافة إلى الوسائل القانونية مثل السماح لها باستقبال الجمهور وسماع أي شخص يطلب منها ذلك. كما يمكنها زيارة موقع المشروع وسماع صاحبه وذلك قصد الحصول على المعلومات الضرورية لأعمالها وتحديد استنتاجاتها (1).

ثالثا: تقرير لجنة التحقيق المسبق.

بعد أن تنتهي مدة التحقيق القانونية تعد اللجنة تقريرها المفصل(1)، الذي تستعرض فيه استنتاجاتها بشأن طابع المنفعة العمومية للعملية المزمع القيام بها. وهذا في ظرف خمسة عشر يوما من غلق التحقيق إلى السلطة الإدارية المختصة التي عينتها، وهي والي الولاية. كما تبلغ وجوبا نسخة من هذه الاستنتاجات إلى الأشخاص المعنيين بناء على طلبهم.

وتنص المادة 9 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 على أنّ التقرير يتضمن استنتاجات لجنة التحقيق المسبق، ويكون مؤشرا (3) وموقعا ومؤرخا، قبل تحويله للوالي، ويجب دعمه بجميع الوثائق وفهرستها حسب الأصول الادارية المعمول بها.

---

1) المادة 7 من القانون رقم 11/91 المذكور سابقا.
2) ورد في نص المادة 9 من القانون 11/91 المذكور سابقا عبارة " تقريرا ظرفيا" وهي ترجمة خاطئة لعبارة rapport circonstancié والمقصود تقريرا مفصلا لأن كلمة circonstancié منفصلة تعني فعلا ظرفيا ولكن في الجملة تعني مفصل.
3) المادة 9 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا. والتأشير يعني ترقيم أوراق التقرير وإمضاء كل ورقة، تفاديا للتغييرات أو التزوير.

ويركز القانون على أن تفصح اللجنة عن رأيها في مدى فاعلية المنفعة العمومية للمشروع، وذلك بوضوح لا لبس فيه، إذ جاء في المادة المذكورة أعلاه " يجب أن تفصح اللجنة عن رأيها بصريح العبارة في مدى فاعلية المنفعة العمومية. ومصطلح **"صريح العبارة"** تأكيد من المشرع على أن رأي اللجنة يكون واضحا وليس تلميحا بالقبول أو الرفض للمشروع. وقد جرى القضاء الفرنسي، على اعتبار التحقيق معيبا إذا لم يفصح المحقق عن رأيه بالإيجاب والسلب في المنفعة العمومية للمشروع، وإذا لم يسبب هذا الرأي بما فيه الكفاية **(1)**. أما فيما يتعلق باقتراحات وملاحظات وشكاوى الجمهور التي دونت في الدفتر المعد لهذا الغرض، والذي يجب أن يكون مرقما وموقعا من الوالي، أو من يمثله كما سبق القول. يجب أن تذكرها اللجنة في تقريرها وأن تحللها وتلخصها، وإن لم تكن ملزمة باعتمادها عند إبداء رأيها.

وتجدر الإشارة إلى أن عدم احترام مهلة الخمسة عشر يوما المحددة لتسليم اللجنة لتقريرها، لا يعد عيبا في إجراءات التحقيق، وبالتالي لا يؤثر في صحة قرار التصريح بالمنفعة العمومية. وذلك لأن التأخر في تقديم التقرير لا يؤثر في نتائج التحقيق، ولكنه يؤثر في سمعة المحققين وجديتهم.

أما مسألة تسليم نسخ من استنتاجات اللجنة إلى الأشخاص المعنيين فليس اجباريا على اللجنة، إلا في حالة طلبهم ذلك.

وإن لم يحدد المشرع شكلا معينا لتقرير اللجنة إلا أنه نص على أن يكون مفصلا، وترفق به الأوراق الثبوتية ويحتوي استنتاجاتها ورأيها الصريح في مدى فاعلية المنفعة العمومية للمشروع محل التحقيق. ومن أجل ذلك على لجنة التحقيق أن تدرج في تقريرها نبذة عن المشروع المزمع إنجازه، وتبين

---

1) Tribunal administratif de Rennes – 3 décembre 1992 affaire consorts Tréhorel, Gaz.

الإطار القانوني الذي جرى فيه التحقيق، وموضوعه وعناصره الاساسية مثل نوع التحقيق، ومدته، وملخص عن ملاحظات الجمهور، والجو العام الذي جرى فيه التحقيق والحوادث إن وقعت. كما عليها أن تدرج فيه تحليلها الشخصي للمشروع، وتجري مقارنة بين مزايا ومساوئ المشروع المطروح للتحقيق، وعليها أن تذكر بالتدقيق الكافي، الأسباب التي دفعتها إلى إبداء رأيها بالموافقة أو عدم الموافقة ولا بد أن يكون هذا الرأي مبنيا على اقتناع شخصي.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري، أعفى المشاريع السرية الخاصة بالدفاع الوطني من إجراء التحقيق المسبق. وهذا الاعفاء ليس مطلقا ويظهر ذلك من خلال المادة 12 من القانون رقم 11/91 (1) التي تنص على إمكانية ذلك وليس إطلاقه. إذ جاء فيها " يمكن الإعلان عن المنفعة العمومية بدون إجراء تحقيق مسبق، فيما يخص العمليات السرية الخاصة بالدفاع الوطني وذلك حسب كيفيات تحدد بطرق تنظيمية ". ويتضح من هذا النص أن هذا لا يخص إلا حالات معينة ذات طبيعة سرية وليس كل مشاريع الجيش. وطابع السرية هذا فإنّ سلطة تقديره مخولة لوزارة الدفاع الوطني.

والحكمة من وراء ذلك الحفاظ على السرية التي تستدعيها طبيعة هذا القطاع الحساس. خاصة وأن التحقيق المسبق بطبيعته، يهدف إلى اعلام الجمهور واستشارته حول مشروع ذي منفعة عمومية. وهو بذلك يتناقض مع السرية المطلوبة في قطاع الدفاع. ولكن إذا كان ذلك يحفظ سرية المشروع، فإنه لا يحقق ضمانا كافيا لعدم الاعتداء على حق الملكية الخاصة، اللهم إلا إمكانية الاشخاص المحتمل نزع ملكيتهم الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية الصادر بشأنه(2) بعد تبليغهم به من قبل الادارة التي الزمها القانون بذلك (3).

ولكن رغم كل ما يحمله التحقيق المسبق من إيجابيات في جانبه الديمقراطي، وما يضفيه من شفافية على المشروع، لا يرقى إلى ضمانة حقيقية

---

1) المادة 12 من القانون رقم 11/91 المذكور سابقا.
2) المادة 13 من القانون رقم 11/91 المذكور سابقا.
3) المادة 12 من القانون رقم 11/91 المذكور سابقا.

لحماية حق الملكية الخاصة من تعسف الإدارة، كون هذا التحقيق بطبيعته استشاري واعلامي وليس تقريري، يمكن للإدارة عدم الاخذ بالاستنتاجات والآراء التي يتمخض عنها، لأن القانون لا يلزمها بذلك، وخولها هي وحدها، سلطة تقدير المنفعة العمومية. فالتحقيق المسبق يدخل ضمن الاعمال التحضرية لنزع الملكية، التي لا تؤثر في مراكز الأشخاص، فلا تحدث مراكز قانونية جديدة، ولا تعدلها أو تلغيها، وإنما تنير الإدارة حول فاعلية المنفعة العمومية المتوخاة من وراء المشروع محل التحقيق.

المبحث الثاني: التصريح بالمنفعة العمومية.

بعد الانتهاء من عملها وغلق التحقيق المسبق، تسلم اللجنة تقريرها، في ظرف الخمسة عشر يوما المنصوص عليها، إلى الوالي. ثمّ يتم صدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية، من قبل السلطة المختصة، حسب الشروط والاشكال التي حددها القانون. والملاحظ أن المشرع الجزائري لم يحدد مدة للإدارة من أجل إصدار القرار هذا، خلافا للمشرع الفرنسي الذي حدد للإدارة مدة سنة واحدة لتصدر قرار التصريح بالمنفعة العمومية تحسب من تاريخ تسلمها تقرير لجنة التحقيق المسبق(1). فما هي الجهة التي تصدره؟ وما هو الشكل الذي يصدر فيه؟ وما هي شروط صحته؟ وما هي طبيعته القانونية؟ وما هي آثاره؟ وهل يجوز الطعن فيه أمام القضاء؟ وفي سبيل هذا سوف نتعرض تباعا لدراسة الجهة التي تصدر قرار التصريح بالمنفعة العمومية ثم الشكل الذي يصدر فيه هذا القرار، والشروط المطلوبة لصحته، وطبيعته القانونية، وآثاره، ورقابة القضاء عليه.

المطلب الأول: الجهة التي تصدر قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

يخضع قرار التصريح بالمنفعة العمومية للشروط التي وضعها الفقه والقضاء لصحة القرار الإداري (2)، وهي أن يصدر عن جهة إدارية، بإرادتها المنفردة، ويرتب آثارا قانونية في مراكز الأشخاص، بإنشاء مركز، أو تعديله أو إلغائه (3). فقرار التصريح بالمنفعة العمومية يصدر عن سلطة إدارية وطنية مركزية، أو لامركزية، بإرادتها المنفردة، دون رضا أصحاب الأموال والحقوق ولا موافقتهم، ويرتب آثارا على مراكز المعنيين. فيجعل أموالهم وحقوقهم العينية مهددة بالتملك القصري في المستقبل، ويمنعهم من الاستفادة من التحسينات التي يجرونها عليها.

وقد نظمت المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 (4) السلطات

---

1) المادة L.121-1 من قانون نزع الملكية الفرنسي طبعة 2016/05/08.
2) د. عوابدي عمار-عملية الرقابة القضائية على اعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري-الجزء الاول-ديوان المطبوعات الجامعية-ال جزائر1982 صفحة 109.
3) رواب جمـال -دروس في القانون الإداري ألقيت بالمدرسة الوطنية للضرائب-القليعة-. منشور بالانترنت.
4) المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا.

المختصة بإصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية، وهم الولاة والوزراء حسب الحالة. وأضافت المادة 65 من قانون المالية لسنة 2005 (1)، المادة 12 مكرر إلى القانون رقم 11/91 والتي تنص على إصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية من قبل الوزير الأول (2) بموجب مرسوم تنفيذي في حالة خاصة سوف نعود اليها بالتفصيل (3). وهذا ما أكده المرسوم التنفيذي 05/ 248 في مادته الثانية (4).

ولكن قبل دراسة موضوع السلطات المختصة بإصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية، نطرح السؤال التالي: ما هو مصير رأي لجنة التحقيق المسبق؟ هل يلزم القانون السلطة المختصة الأخذ به عند اصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية؟ لقد سكت المشرع الجزائري عن ذلك، إلا أن مجلس الدولة الجزائري يرى أن مسألة تقدير المنفعة العمومية من صلاحية الإدارة وحدها (5). وتجدر الإشارة إلى أن التحقيق المسبق من الاعمال التحضيرية الاستشارية التي تنير وتساعد الإدارة في اتخاذ القرار، بدون أن تلزمها بالنتائج المتصول إليها. فالإدارة ليست مجبرة على التنفيذ الحرفي لاستنتاجات لجنة التحقيق. ويعتبر الدكتور عوابدي عمار هذا النوع من الاعمال التحضيرية، مثل التوصيات، والاقتراحات، ومحاضر المناقشات، والتحقيقات، واعداد مشاريع القرارات الإدارية، أعمالا ممهدة لصناعة القرار الإداري. ويعود سبب حرية الإدارة في الأخذ أو عدم الأخذ برأي لجنة التحقيق

---

1) القانون 21/04 المؤرخ في 2004/12/29 المتضمن قانون المالية لسنة 2005-الجريدة الرسمية رقم 85 الصادرة في 2004/12/30. المادة 65.
2) المادة 99 من الدستور الجزائري الصادر بموجب القانون رقم 01/16 المؤرخ في 2016/03/06-الجريدة الرسمية رقم 14المؤرخة في 2016/03/07.
3) هذه لحالة هي عندما يكون المشروع ذا بعد وطني واستراتيجي.
4) الرسوم التنفيذي رقم 248/05 الصادر في 07/10/ 2005 المعدل للمرسوم التنفيذي رقم 186/93 الذي يحدد كيفيات تطبيق القانون رقم 11/91 الصادر في 1991/04/27 المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية الجريدة الرسمية رقم 48 الصادرة في 2005/07/10. في مادته الثانية يعدل المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 بإضافة فقرة ثانية لها تنص على اصدار التصريح بالمنفعة العمومية بموجب مرسوم تنفيذي.
5) قرار مجلس الدولة 8751 المؤرخ في 2003/04/15 في قضية (ق ع) ومن معه ضد والي ولاية المسيلة ومن معه. غير منشور. جاء فيه " وحيث أن الدعوى بهذا الشكل عديمة الأساس القانوني لأن مسألة تقدير المنفعة العمومية من صلاحية الإدارة وحدها".

المسبق إلى أنها هي التي تتحمل مسؤولية نتائج القرار وليست لجنة التحقيق(1). ولكن رغم هذا يمكنها الأخذ بالاقتراحات والملاحظات الواردة في تقرير اللجنة، في حالة ما إذا أبدت هذه الأخيرة رأيها الصريح بعدم الموافقة على المشروع، وكان تسبيب هذا الرأي مقنعا، فيمكن للسلطة المختصة أن تستند إليه وترفض المشروع، وهذا تفاديا لاحتمال الغاء قراراتها من قبل القضاء. إذ القول بأن السلطة الإدارية غير مجبرة على الأخذ برأي اللجنة لا يعني أنها تتجاهله تماما وإلا لماذا تمّ انشاؤها أصلا؟ ولماذا أجري التحقيق المسبق إذًا؟

هذا من جهة ومن جهة أخرى، كون التحقيق المسبق يتمّ بعد أن تكون الإدارة طالبة نزع الملكية قد قامت بإجراءات وأنفقت أموالا في تحضير المشروع مثل الدراسات وغيرها مما يصعب التراجع فيه (2). تجد لجنة التحقيق نفسها -في كثير من الأحيان -مجبرة على ابداء رأيها بالموافقة على المشروع بصفة آلية مع بعض التحفظات والملاحظات أحيانا، كونها تعتقد - من خلال تجاربها السابقة وبحكم الواقع الإداري -أن هناك احتمال كبير في ألا يكون لرأيها أثر في قرار السلطة الإدارية. ولهذا يكون صدور رأي لجنة التحقيق المسبق الصريح بعدم الموافقة قليل الاحتمال. وتبقى الضمانة الوحيدة لحماية حقوق المالكين للأموال والحقوق العينية الخاضعة لنزع الملكية هي رقابة القضاء. وقد برهن القضاء الإداري الجزائري عن حزمه في حماية حق الملكية الخاصة بهذا الصدد (3).

وتجدر الإشارة إلى أنه بإمكان الإدارة الامتناع عن التصريح إذا شكت في جدية المنفعة العمومية، أو لاحظت خرقا في التحقيق أو تغيرت الظروف.

---

1) د. عوابدي عمار –المرجع السابق-صفحة 110.

2) Remy kolterine op.cit. page 7.

3) قضية فريق (ق.ع.ب.) ضد والي ولاية المسيلة، المحكمة العليا، القرار رقم 157362 بتاريخ 1998/04/13 – المجلة القضائية – العدد 1 – سنة 1998 صفحة 188-192.جاء فيه " حيث أنه في قضية الحال يستخلص من عناصر الملف أن القطعة محل نزع الملكية من أجل المنفعة العامة قد جزئت للسماح للخواص ببناء مساكن فردية وهذا ما يخالف النصين المذكورين أعلاه لاسيما المادة 2 من القانون رقم 11/91 التي تنص على نزع الملكية من أجل إنشاء تجهيزات جماعية وأعمال كبرى ذات منفعة عمومية. وأنه يتعين بالنتيجة الاستجابة لطلب المستأنفين وبالتالي الغاء القرارات المتعلقة بالعملية ومن بينها قر ار التصريح بالمنفعة العمومية. انظر في هذا الصدد بعوني خالد المرجع السابق – صفحة 88.

وهكذا وبعد أن تَطّلِع السلطة المختصة على التقرير الذي أعدته لجنة التحقيق المسبق وعلى استنتاجاتها ورأيها في فاعلية المنفعة العمومية، تقوم بإصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية. وقد حدد القانون كما رأينا السلطات المختصة بذلك، وهي الوالي والوزراء والوزير الأول حسب الحالات.

الفرع الأول: صلاحيات الوالي في اصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

لقد نصت المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 (1) على أنه يتم التصريح بالمنفعة العمومية بموجب قرار من الوالي عندما تكون الأموال والحقوق العينية العقارية واقعة على تراب ولاية واحدة. والوالي المختص هنا هو والي الولاية المعنية طبعا، سواء كانت الأموال والحقوق العينية تقع على تراب بلدية واحدة أو عدة بلديات من هذه الولاية.

وهذا الاختصاص في حقيقة الامر اختصاص أصلي للوالي، وما منح صلاحيات اصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية للوزراء وللوزير الأول إلا استثناء على هذا الأصل، لأنّ عملية نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية برمتها من اختصاص الوالي، من بدايتها إلى نهايتها. فكل الإجراءات المتعلقة بهذه العملية يقوم بها هو، إلا ما تعلق بقرار التصريح بالمنفعة العمومية وفي حالتين فقط، هما، عندما تقع الأموال والحقوق العينية العقارية في ولايتين أو أكثر، وعندما يتعلق المشروع بأشغال ذات بعد وطني واستراتيجي. وقد وردت هاذان الاستثناءان لأسباب عملية وليست قانونية. وقد وضحت المادة 44 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 ذلك عندما نصت على أن يحول المستفيد الملف الخاص بنزع الملكية إلى كل والٍ مختص إقليميا ويتكفل هذا الأخير بتنفيذ كل إجراءات نزع الملكية.

وتجدر الإشارة إلى أن الوالي يتدخل حتى في حالة صدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية بقرار وزاري مشترك، إذ هو الذي يعد الملف ويرسله للوزارات، وكذلك في حالة صدوره بموجب مرسوم تنفيذي إذ يلزم المشرع المبادر بمشروع المرسوم التنفيذي إعلام الولاة المعنيين بنزع الملكية.

---

1) المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا. المادة 10.والمادة 44
2) انظر المرشد التطبيقي المذكور سابقا.

الفرع الثاني: صلاحيات الوزراء في اصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

إذا وقعت الأموال والحقوق العينية المراد نزع ملكيتها على تراب ولايتين أو عدة ولايات، يسند القانون صلاحية اصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية إلى وزير الداخلية والجماعات المحلية، ووزير المالية، والوزير الذي تشرف وزارته على المشروع، وهذا بموجب قرار وزاري مشترك. والحكمة من وراء اسناد هذه السلطة للوزراء هو تفادي التعطيل والتداخل والخلافات بين الولاة عند تنفيذ القرار، خاصة كون وزير الداخلية والجماعات المحلية يمثل السلطة الرئاسية للولاة، (1) يجعل هؤلاء ينفذون القرار بكل حزم وجدية. لأن الولاة كما رأينا، هم الذين ينفذون المراحل التي تلي قرار التصريح هذا، والقرار بهذا الشكل يكون أكثر قوة من القرار الصادر عن الوالي، وأكثر ضمانا لحقوق أصحاب الأملاك والحقوق العينية (2).

وتمثل هذه الحالة استثناء على القاعدة كما سبق أن قلنا. لأن الأصل في تنفيذ إجراءات نزع الملكية أن يتولاها الوالي.

الفرع الثالث: صلاحيات الوزير الأول في اصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

بالإضافة إلى الولاة والوزراء، نص القانون على سلطة الوزير الأول في اصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية في حالات خاصة واستثنائية، وهذا بموجب مرسوم تنفيذي.

وقد جاء هذا الإجراء الجديد استجابة لمتطلبات التنمية الاقتصادية والاجتماعية المستجدة، خاصة ما تعلق بإنجاز مشاريع التجهيزات الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي، وذات المصلحة العمومية كالسدود والطرق السريعة والمترو وغيرها. ومن جهة أخرى جاء للقضاء على البطء والتأخير الذي يعوق انطلاق المشاريع (3).

---

1) الوالي يمثل الحكومة في ولايته بكافة وزرائها.
2) لأن الوزير له وظيفة إدارية ووظيفة سياسية كونه عضو في الحكومة، وبهذه الصفة يكون أحرص على عدم المساس بحقوق الافراد. نظرا للرقابة البرلمانية والشعبية المفروضة عليه.
3) انظر المنشور الوزاري المشترك رقم 07/43.

فقد عدلت المادة 65 من قانون المالية لسنة 2005 (1) القانون رقم 11/91 بإضافة المادة 12 مكرر والتي نصت على أن يصدر قرار التصريح بالمنفعة العمومية بموجب مرسوم تنفيذي فيما يخص عمليات انجاز البنى التحتية ذات المصلحة العمومية والبعد الوطني والاستراتيجي. وجاء المرسوم التنفيذي رقم 248/05 (2) الذي تمم في مادته الثانية المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 بالنص على أن يصدر قرار التصريح بالمنفعة العمومية بموجب مرسوم تنفيذي بخصوص عمليات انجاز البنى التحتية ذات المصلحة العمومية والبعد الوطني والاستراتيجي. أما المادة 37 من قانون المالية لسنة 2014 (3) فأضافت مادة 12 مكرر-3 إلى القانون رقم 11/91 التي نصت على أن " يتم التصريح بالمنفعة العمومية لعمليات انجاز المشاريع المتعلقة بإنتاج ونقل وتوزيع الكهرباء، والغاز والماء، نظرا لطابع بنيتها التحتية ذات المصلحة العامة وبعدها الوطني الاستراتيجي، بموجب مرسوم تنفيذي".

وتجدر الملاحظة أن هذا الاجراء يبقى استثنائيا ويحتفظ بطابعه الاستثنائي، ذلك أن مفهوم المشاريع ذات البعد الوطني والاستراتيجي، لا تعني سوى المشاريع ذات الأهمية الكبرى، التي لها تأثير اجتماعي واقتصادي معتبر على المجموعة الوطنية والمصلحة العمومية (4).

وقد استند المشرع في توزيع الاختصاص بشأن اصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية على أساسين: الأساس الجغرافي وأساس أهمية المشروع.

---

1) القانون رقم 21/04 المؤرخ في 2004/12/29 المتعلق بقانون المالية لسنة 2005-الجرية الرسمية رقم 85 الصدرة في 2004/12/30.
2) المرسوم رقم 248/05 الصادر في 07/10/ 2005 يتمم المرسوم التنفيذي رقم 186/93 الصادر في 1993/07/27 المحدد لكيفيات تطبيق القانون رقم 11/91 الصادر في 1991/04/27 المحدد لقواعد نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية -الجريدة الرسمية رقم 48 الصادرة في 2005/07/10.
3) القانون 08/13 الصادر في 2013/12/30 المتعلق بقانون المالية لسنة -2014 الجريدة الرسمية رقم 68 الصادرة في 2013/12/31.
4) انظر المنشور الوزاري المشترك رقم 07/43.

فوزعه بين الوالي والوزراء على اعتبار موقع الأموال ما إذا كان في ولاية واحدة أو في عدة ولايات. ووزعه على أساس الأهمية إذ جعل المشاريع الأكثر أهمية يصرح عن منفعتها العمومية بمرسوم تنفيذي وغيرها بموجب قرار ولائي أو قرار وزاري مشترك (1).

المطلب الثاني: مضمون قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

إن المشرع الجزائري يشترط في قرار التصريح بالمنفعة العمومية أن يتضمن بيانات محددة وذلك تحت طائلة البطلان كما نصت عليه المادة 10 من القانون 11/91 (2). وتتمثل هذه البيانات في أهداف نزع الملكية المزمع إنجازها، ومساحة قطع الأراضي المراد نزع ملكيتها وموقعها ومواصفات وقوام الأشغال ومشتملاتها، وتقدير النفقات التي تغطي عملية نزع الملكية. كما يلزم بأن يتضمن هذا القرار تحديد مدة إنجاز نزع الملكية. وهذا ما نص عليه أيضا المرسوم التنفيذي رقم 186/93(3) في مادته 10. ولم يكن الأمر 48/76 الذي تم إلغاؤه والذي كان ينظم عمليات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية ينص إلا على أن يتضمن قرار التصريح بالمنفعة العمومية مدة انجاز عملية نزع الملكية فقط (4)، الا انه كان أوضح من القانون الجديد فيما تعلق بالمدة إذ حددها بسنتين كأقصى مهلة، يمكن تمديدها إلى 5 سنوات في مشاريع التهيئة المصادق عليها. ونص على إمكانية تجديدها مرة واحدة مساوية للمدة الأولى، إذا لم تتجاوز السنتين، بموجب قرار على غرار قرار التصريح بالمنفعة العمومية، دون إجراء تحقيق جديد، ولا يكون تمديدها من جديد إلا بموجب مرسوم.

وبفرضه شكلا معينا وقالبا يفرغ فيه القرار يتجلى -ومن باب أولى-أنّ قرار التصريح بالمنفعة العمومية يكون مكتوبا وليس شفويا.

---

1) غيتاوي عبد القادر – المرجع السابق – الصفحة 38.
2) القانون رقم 11/91 المذكور سابقا. المادة 10.
3) المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا. المادة 10
4) الامر رقم 48/76.المذكور سابقا المادة 6.

الفرع الاول: البيانات التي يتضمنها قرار التصريح بالمنفعة العمومية:

بالإضافة إلى البيانات الشكلية العامة المطلوبة في القرار الإداري مثل كتابته وتسبيبه وتأريخه، رأينا أن المادة 10 من القانون رقم 11/91 حددت البيانات التي يلزم القانون ذكرها في قرار التصريح بالمنفعة العمومية، وهذا تحت طائلة البطلان (1). وحصرها في الهدف من نزع الملكية، ومساحة وموقع الأراضي، ومشتملات الأشغال التي سوف تنجز، وتقدير النفقات التي تغطي العملية، والمدة المحددة لإنجاز نزع الملكية. وهوما أكدته المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 (2). وبخصوص المدة، نص القانون على الحد الأقصى لها وهو أربع سنوات، معنى ذلك أن الإدارة حرة في تحديد المدة اللازمة لتنفيذ عملية نزع الملكية، لأنها هي التي برمجت المشروع فتحدد المدة حسب طبيعته وأهميته ومداه، على الا تتجاوز 4 سنوات. وأجاز تجديدها مرة واحدة وبنفس المدة في حالة ما إذا اتسعت العملية واكتسبت صبغة وطنية بقرار على غرار قرار التصريح دون حاجة إلى تحقيق جديد كما نص عليه المرشد التطبيقي (3). وهذا ما أكده المرسوم التنفيذي رقم 248/05 المتعلق بالأشغال الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي، الا انه نص على إيداع المبالغ التي تغطي العملية بالخزينة العمومية. ويعود ذلك إلى أنه في هذه الحالة تتم الحيازة الفورية للأموال والحقوق، ويليها مباشرة قرار نزع الملكية كما نص عليه المرسوم التنفيذي رقم 202/08 (4). والحكمة من إيداع المبالغ بالخزينة العمومية، احترام مبدأ التعويض المسبق. فلا يجيز القانون حيازة الأموال والحقوق ونزع ملكيتها الا بعد تقديم مبلغ التعويض وخروجه من ذمة الإدارة نازعة الملكية. كما يجنب الإدارة دفع مبالغ أكثر في حالة التعطيل نظرا لخطر

---

1) القانون رقم 11/91 المذكور سابقا. المادة 10.
2) المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا. المادة 10.
3) المرشد التطبيقي رقم00/24 الصادر في 2000/09/23 عن وزارة الداخلية والجماعات المحلية.
4) المرسوم التنفيذي رقم 202/08 المؤرخ في 2008/07/07 يتمم المرسوم التنفيذي رقم 186/93 الصادر في 1993/07/27 الذي يحدد كيفيات تطبيق القانون 11/91 الصادر في 1991/04/27 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من اجل المنفعة العمومية.

التضخم، أو صدور أحكام قضائية بالتعويضات، ناهيك عن ارتفاع الأسعار.

وتجدر الإشارة إلى أن التجديد يكون لنفس المدة التي حددتها الإدارة في المرة الأولى، لا أكثر ولا أقل. ومن جهة أخرى يكون التجديد قبل انتهاء المدة الأولى لأنه لا يعقل ولا يصِحُّ قانونا تجديد قرار انتهت مدته، ذلك أن القرار الإداري ينتهي وينعدم عند انتهاء المدة المحددة له (1).

الفرع الثاني: الحكمة من وراء ذكر البيانات.

قلنا بأن القانون فرض على الإدارة أن تضع بيانات محددة في قرار التصريح بالمنفعة العمومية، وذلك تحت طائلة البطلان. أي أن الإدارة ملزمة بذلك والا كان قرارها قابلا للإلغاء من طرف القضاء. والحكمة من وراء ذلك، هي ضمان حقوق المالكين للأموال والحقوق العينية المزمع نزع ملكيتها. إذ بوضع هذه البيانات تصبح الإدارة ملزمة باحترامها، فلا تنزع إلا الأملاك والحقوق التي تم ذكرها في القرار، وبالمساحة المذكورة والمواصفات المحددة. ويهدف تحديد الموقع إلى حصر الأموال في الموقع المحدد لتفادي تعسفها وتجاوزها القانون والاعتداء على أموال أو حقوق عينية غير الأموال والحقوق التي تم تحديد موقعها في القرار.

اما توضيح الهدف من نزع الملكية المزمع إنجازه فيفرض على الإدارة الالتزام بالمشروع الذي أعلنت عنه وصرحت بأنه يحقق منفعة عمومية، فلا يجوز لها بعد ذلك، أن تنجز مشروعا آخر غيره بالقطع الأرضية المحددة في القرار. وأكثر من ذلك فرض عليها المشرع أن تحدد في صلب قرارها قوام الأشغال ومشتملاتها. فالزمها بذلك احترام نوع الأشغال المعلن عنها دون تغيير أو تبديل، تفاديا لتعسفها وتغيير مشتملات المشروع، اللهم الا إذا كانت تغييرات طفيفة لا تغير في طبيعته بصفة تبعده عن هدفه الأصلي والذي تم التصريح بمنفعته العمومية.

---

1) د. عوابدي عمار. نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري. دار هوية الجارى 1999ص168

واشترط المشرع أن يتضمن قرار التصريح بالمنفعة العمومية تقديرا للنفقات التي تغطي عملية نزع الملكية. وهذا احتراما لمبدأ التعويض المسبق الذي يعتبر من أهم الضمانات، التي وضعها المشرع لحماية الملكية الخاصة المحمية اصلا بنص صريح في الدستور. لأنه لا يعقل ولا يصح قانونيا أن يعلن عن نزع ملكية أموال أو حقوق دون أن تكون الاعتمادات المالية المخصصة للتعويض متوفرة.

وأخيرا نص القانون على ان يذكر قرار التصريح بالمنفعة العمومية المدة التي حددتها الإدارة لإنجاز عملية نزع الملكية. ويرمي المشرع من ورائها إلزامها باحترام هذه المدة ألمعلن عنها، تفاديا للتأخير في إنجاز المشاريع ذات المنفعة العمومية، وتعطيل مخططات التنمية الوطنية. وظهرت أهمية هذا الإجراء بعد الاحداث الأليمة التي عاشتها الجزائر في التسعينات من القرن الماضي والتي عطلت مشاريع التنمية لمدة عشر سنوات، والتي تلاها الإسراع في وتيرة التنمية في بداية العشرية الماضية، لاستدراك التأخير، مما تطلب تكثيف عمليات نزع الملكية لإنجاز المشاريع التنموية. هذا من جهة، ومن جهة أخرى يهدف النص على المدة في قرار التصريح بالمنفعة العمومية إلى عدم الإضرار بمصالح الاشخاص المعنيين بنزع الملكية.

اما قانون المالية لسنة 2014، في مادته 37 فأضاف للقانون رقم 11/91 مادة جديدة، هي المادة 12 مكرر3 والتي تنص على أن قرار التصريح بالمنفعة العمومية الذي يصدر بموجب مرسوم تنفيذي بشأن إنجاز مشاريع تتعلق بإنتاج ونقل وتوزيع الكهرباء والغاز والماء، لا يشترط فيه أن ينص على البيانات التي تضمنتها المادة 10 من القانون رقم 11/91. وذلك في حدود الاحتياجات الحقيقية المعبر عنها الحصرية بالنسبة للعملية التي شرع فيها. وهو استثناء على القاعدة الواردة في المادة 10 المذكورة آنفا، ويبقى استثنائيا. وهذا الإجراء، بالرغم من أنه يسمح للإدارة بالإسراع في إنجاز عملية نزع الملكية، الا انه لا يقدم ضمانات كافية لحماية حقوق أصحاب الأموال المعنية. بالإضافة إلى أنه في هذه الحالة تتم الحيازة الفورية للأموال والحقوق العينية من قبل الإدارة مباشرة بعد صدور قرار التصريح هذا، ثم يتم نزع الملكية فورا، بعد تحديد

مبالغ التعويض، وايداعها بالخزينة العمومية. ويتم تحديد مبالغ التعويض المناسبة للإضرار وللقيمة الحقيقة للأراضي والمساحات الملحقة بها بالسعر المعمول به يوم التقييم. وما يزيد هذا الإجراء خطورة على الملكية الخاصة هو أن الدعوى القضائية التي يرفعها أصحاب الشأن، لا توقف إجراء الحيازة الفورية للأموال، كما أن دعوى التعويض لا توقف عملية نقل الملكية. ويلاحظ هنا أن المشرع فرق بين الدعوى التي لا توقف عملية الحيازة الفورية والدعوى التي لا توقف عملية نقل الملكية. ففي الحالة الأولى ذكر الدعوى القضائية على إطلاقها سواء كانت دعوى إلغاء أو دعوى تعويض، اما في الحالة الثانية نص على دعوى التعويض فقط، مما ينم عن غموض يحتاج إلى توضيح من قبل القضاء. ومع ذلك نرى أن هذه الاجراءات الجديدة لا توفر ضمانات كافية لحماية الملكية الخاصة، كونها قد تتيح حرية كبيرة للإدارة تسمح باحتمال انحرافها والتعدي على أموال الغير بحجة تطبيق القانون. ويتبين من خلال ذلك أن المشرع رجّح المصلحة العامة للبلاد على المصالح الفردية لبعض الأفراد بصفة واضحة، خاصة وأن بعض الأشخاص متعودين على استغلال إجراءات التقاضي بصفة تعسفية لتعطيل عملية نزع امتلاكهم(1). وتبقى مع ذلك الضمانة الكبيرة لحماية أموال الأفراد هي الرقابة القضائية على نزع الملكية، وقد تصدى القضاء الجزائري لذلك بصرامة وألغى كثير من القرارات المعيبة كما سلف ذكره.

المطلب الثالث: شهر قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

تنص المادة 11 من القانون رقم 11/91 على أن ينشر قرار التصريح بالمنفعة العمومية – حسب الحالة -في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، أو في مدونة القرارات الإدارية الخاصة بالولاية. كما نصت على تبليغه لكل واحد من المعنيين، وتعليقه بمقر البلدية التي يقع على ترابها الملك المطلوب نزع ملكيته، حسب الكيفيات التي حددتها المادة 6 من هذا القانون طوال الفترة المنصوص عليها في المادة 13 منه، وكل هذا تحت طائلة البطلان (2).

أما المادة 12 منه فتنص على أنه يمكن أن يتم التصريح بالمنفعة العمومية

---

1) انظر المنشور الوزاري المشترك رقم 7 الصادر في 1994/05/11.
2) القانون رقم 11/91 المذكور سابقا – المواد 6 و11 و13.

دون إجراء تحقيق مسبق، فيما يخص العمليات السرية الخاصة بالدفاع الوطني وذلك حسب كيفيات تحدد بطرق تنظيمية، ولا يخضع القرار في هذه الحالة للنشر شريطة أن يبلغ لكل من يحتمل نزع ملكيته(1).

وإذن، فالمشرع فرض عدة كيفيات لإعلام المعنيين والجمهور كافة، وفرض على الإدارة اتباع كل هذه الإجراءات والكيفيات، والا كان قرارها قابلا للإلغاء أمام القضاء. فعليها بنشره في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، إذا صدر بموجب قرار وزاري مشترك أو بمرسوم تنفيذي، وفي مدونة القرارات الإدارية للولاية، إذا صدر بموجب قرار من الوالي. وفي كل الحالات لابد من تبليغه للمعنيين، وتعليقه في مقر البلدية التي تقع العقارات المراد نزع ملكيتها على ترابها في الأماكن المخصصة عادة لهذا الغرض كما تنص عليه المادة 6 من نفس القانون، وتستمرّ مدة التعليق طوال مدة شهر كامل، وهي المدة المحددة في المادة 13 من هذا القانون، والممنوحة لذوي المصلحة للطعن في هذا القرار. وقد أعفت المادة 12 المذكورة المشاريع السرية الخاصة بالدفاع الوطني، من إجراء التحقيق ومن نشر قرار التصريح بالمنفعة العمومية ومن تعليقه، اكتفت بفرض تبليغه للمعنيين.

وقد استعملنا مصطلح الشهر عوض النشر لأن الشهر يختلف في مدلوله عن النشر، إذ هو أوسع وأعم. فالشهر يشمل كل وسيلة للعلم بالقرار الإداري(3)، مثل النشر والتعليق والتبليغ والاعلان على الموقع الالكتروني. أما النشر فيقصد به ما ينشر من قرارات في الجرائد اليومية أو الجريدة الرسمية أو مدونة القرارات الإدارية للولاية فقط.

الفرع الأول: الحكمة من شهر قرار التصريح بالمنفعة العمومة.

يعتبر قرار التصريح بالمنفعة العمومية، الخطوة الأولى نحو اتخاذ الإجراءات الرسمية لنزع الملكية (2). إذ لا يجيز القانون للإدارة الشروع في

---

1) القانون رقم 11/91 المذكور سابقا – المادة 12.
2) د. سعد محمد خليل-المرجع السابق – الصفحة 121.
3) د. عبد العزيز سيد الجوهري – القانون والقرار الإداري في الفترة ما بين الإصدار والشهر – دراسة مقارنة – ديوان المطبوعات الجامعية – الجزائر 1991. الصفحة 9.

اجراءات نزع الملكي، إلا بعد ثبوت المنفعة العمومية بالطرق القانونية والاعلان عنها بقرار رسمي، ووصول العلم به لكافة الأشخاص المعنيين وأصحاب المصالح. ذلك أن الملكية الخاصة يقدسها القانون ويحميها لما لها من منافع ذاتية لأصحابها وما لها من وظيفة اجتماعية. فلا يجيز القانون المساس بها، بل ويعاقب من يعتدي عليها، إلا أن المنفعة العمومية تسمو على مصالح الافراد، لأنها تعود بالنفع على المجتمع برمته، أو للأقل على جزء كبير منه، وبذلك أجاز المشرع المساس بالملكية الخاصة في حالة ما إذا كان ذلك تحقيقا للمنفعة العمومية. ولهذا السبب يعتبر قرار التصريح بالمنفعة العمومية المفتاح الذي يسمح بالدخول في تنفيذ إجراءات نزع الملكية، لأن هذا القرار يعلن بصفة رسمية أن مشروعا معينا موجه لتحقيق منفعة عمومية معينة على عقار معين أو بواسطة حقوق عينية معينة، وبالتالي يجوز نزع ملكية هذا العقار أو هذه الحقوق العينية، من أجل تحقيق هذه المنفعة العمومية. ولذا لابد أن يصل هذا القرار إلى علم الأشخاص المعنيين بنزع الملكية ومن له مصلحة، حتى يتسنى لهم تقديم طعونهم. وقد عمد المشرع الجزائري إلى إتاحة جميع وسائل الشهر لتوصيل القرار هذا إلى علم أصحاب الشأن، فنص على ضرورة نشره وتبليغه للمعنيين وتعليقه في مقر البلدية. وهكذا يمكن للناس الاطلاع عليه بواسطة النشر، والتعليق، كما يعلم به المعنيون بواسطة التبليغ، نظرا لكون نزع الملكية اجراء استثنائي خطير. وهذه الإجراءات الشكلية الاجبارية التي الزم المشرع الإدارة بها تحت طائلة البطلان، تنمّ عن حرصه على إحاطة العملية بكافة الضمانات الممكنة شعورا منه بأهميتها بالنسبة للإدارة وبالنسبة لأصحاب الأموال والحقوق. وخشية من أي تعسف أو اعتداء على الحقوق، ولإضفاء نوع من الشفافية على العملية.

ويلعب الشهر في القرارات الإدارية دورا هاما، بل واساسيا عند بعض الفقهاء. فبينما اجمع أغلبية الفقهاء بأن القرار الإداري يكتمل بتوقيعه **(1)** ولكن لا يجوز الاحتجاج به إلا من اليوم الذي ينقل فيه إلى علم الافراد بوسيلة من

---

1) André de Laubadère – Traité élémentaire de droit administratif- Tome 2, Droit administratif des biens, les domaines administratifs, l'expropriation, la réquisition, les travaux publics, 11eme Edition, L.G.D.J. DELTA, Paris, 1998. page 267.

وسائل الشهر، راح جانب من الفقه -وإن كان يمثل أقليــة – إلــى أنّ القـرار الإداري لا يكتمل إلا بشهره وعلى رأسهم الفقيه اليوناني "ستاسينوبولس". ويرى هذا الأخير أن القرار يظل مجرد واقعة نفسية لا أهمية لها من الناحية القانونية لا بالنسبة للإدارة ولا بالنسبة للأفراد إلا بالإعلان عنه أو بشهره.

وقد تتفاوت الدول في نظرتها إلى مبدأ شهر القرارات الإدارية. فمنها التي تأخذ به على إطلاقه، ومنها التي تفرض عليه قيودا كفرنسا التي تستهدف من وراء مبدأ الشهر حماية الحقوق الفردية وإتاحة الرقابة الفعالة للأفراد على أعمال الإدارة. أما السويد مثلا فلها تصور واسع لمتطلبات الديمقراطية، وترى أن الإدارة فعلا بيت من زجاج، حيث لا يمكن لأجهزة الدولة أن تتملص من الرقابة الفردية. وقد سنت عدة نصوص قاطعة تشترط الطبيعة العلنية لأعمال الإدارة (1).

الفرع الثاني: شروط صحة الشهر:

يشترط الفقه والقضاء في صحة الشهر أن يتم طبقا لما نص عليه القانون، وأن يكشف عن مضمون القرار.

أولا: أن يتم الشهر بالشكل والشروط التي وضعها القانون:

فإذا وجد نص يقضي بإجراء الشهر بكيفية معينة أو بشروط معينة، وجب اتباعه. فمثلا المادة 11 من القانون رقم 11/91 نصت على كيفية شهر قرار التصريح بالمنفعة العمومية ووضعت طرق إجبارية لشهره وهي: النشر والتعليق والتبليغ. أي أن ينشر حسب الحالة في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية أو في مدونة مجموع القرارات الإدارية للولاية، وأن يبلغ للمعنيين، وأن يعلق في مقر البلدية التي تقع العقارات المعنية على ترابها. وفيما يخص التعليق بالبلدية نص على أن يتم في الأماكن المخصصة لهذا الشأن وفي مهلة شهر. ورأينا أنه نصّ على نشر قرار فتح التحقيق وتعيين اللجنة في يوميتين وطنيتين، في ظرف 15 يوما قبل بدء التحقيق.

---

1) د. عبد العزيز سيد الجوهري – المرجع السابق-الصفحة 51 و92.

وعليه يجب على الإدارة اتباع هذه الإجراءات في الشهر وبالكيفية التي حددها القانون، وفي المهلة التي اشترطها، وإلا جاز الطعن في قرارها بالإلغاء بسبب مخالفة إجراءات الشهر، خاصة وأن المشرع فرض هذه الشكليات تحت طائلة البطلان.

ومن جهة ثانية، أذا نص المشرع على عدم نشر القرار الإداري بسبب سريته، وجب على الإدارة الامتثال لذلك، حفاظا على هذه السرية.

أما إذا لم ينص القانون على كيفية شهر القرار الإداري، جاز للإدارة شهره بأية طريقة تراها مناسبة لأعلام المخاطبين به، سواء بتبليغهم إذا كان القرار فرديا، أو عن طريق نشره في الجرائد اليومية، أو تعليقه في الأماكن المخصصة. كما يجوز لها أن تنشره على موقعها الالكتروني إذا كان لها موقعا إلكترونيا، ما دام القانون لم يلزمها بكيفية معينة. وبالإضافة إلى ذلك لها الحرية في هذه الحالة أن تختار المدة التي يدوم فيها النشر أوالتعليق حسب نوع واهمية القرار والاشخاص المخاطبين به.

ورأينا أن الفقه اختلف في مدى اكتمال القرار الإداري. فجانب منه اعتبر القرار الإداري يكتمل بمجرد توقيعه، وهذا الرأي يمثل الأغلبية. ورأي آخر يقضي بعدم اكتمال القرار الإداري إلا بشهره. ألا أن المشرع الجزائري فصل في هذه المسألة حيث جعل قرار التصريح بالمنفعة العمومية باطلا إذا لم تحترم إجراءات الشهر، فإجراءات الشهر هنا شرط لصحة القرار.

أما إذا لم ينص القانون على إلزامية الشهر فإنّ إغفال الإجراءات الشكلية مثل الشهر لا يؤدي حتما إلى بطلان القرار الإداري، إلا إذا مسّ إجراءات جوهرية فيه، يؤدي إغفالها إلى هدر مصلحة يحميها القانون كتفويت فرصة في الطعن أو في الاستفادة من القرار(1).

---

1) د. سعد محمد خليل – المرجع السابق – الصفحة 122

ثانيا: أن يكشف الشهر عن مضمون القرار:

إن مسألة كشف الشهر عن مضمون القرار شرط مهم للغاية إذ عدم كشف الشهر عن مضمون القرار يجعله بدون جدوى، ويضعه في خانة مجرد تنبيه لذوي الشأن بوجوده (1)، لأنه لا فائدة من شهر قرار دون الكشف عن محتواه ومضمونه.

ويضمن هذا الشرط، تمكين ذوي الشأن من الاطلاع على محتوى القرار، والتحقق من مشروعيته، كي يتمكنوا في حالة ما إذا كان معيبا، الطعن فيه وهم على دراية كاملة بتفاصيله.

وعلى هذا الأساس فرض المشرع الجزائري أن يتضمن قرار التصريح بالمنفعة العمومية، بيانات محددة تحت طائلة البطلان، وفرض شهره حتى يتسنى للناس العلم والدراية بالعملية المزمع إنجازها. واستثنى من هذه البيانات، التصريح بالمنفعة العمومية المتعلق بالمشاريع ذات البعد الوطني والاستراتيجي الخاصة بعمليات انتاج وتوزيع ونقل الكهرباء والغاز والماء كما رأينا، والذي يتم بموجب مرسوم تنفيذي.

وتجدر الإشارة هنا، أن جانب من الفقه يأخذ بمبدأ العلم اليقيني بالقرارات الإدارية في حالة عدم شهرها، وفحواه علم صاحب الشأن به باجتهاده ومساعيه الخاصة، أو العلم به عن طريق الصدفة، أو عن طريق شخص آخر. وهكذا يتحقق العلم بالنسبة للمخاطب بالقرار، إلا أن هذا العلم لا يكون يقينيا إلا في حالة ظهور دليل قاطع، أو وقعت واقعة، أو ظهرت قرينة تدل على علمه بالقرار. فالعلم بالقرار لا يصبح علما يقينيا إلا إذا ظهر للقاضي ما يؤكد هذا اليقين (2). وهذه الفكرة ابتدعها القضاء الفرنسي وبدأ مؤخرا يتخلى عنها شيئا فشيئا.

---

1) د. عبد العزيز سيد الجوهري – المرجع السابق – الصفحة 125.
2) نفس المرجع – الصفحة 140.

المطلب الرابع: الطبيعة القانونية لقرار التصريح بالمنفعة العمومية.

يخضع قرار التصريح بالمنفعة العمومية لقواعد الشكل العامة التي تشترط في القرار الإداري، كما يخضع لقواعد شكلية خاصة تفرضها النصوص القانونية المنظمة لنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية. فلصحته لابد أن تتوفر فيه هذه الاشكال، وإلا كان باطلا وجاز طلب إلغائه أمام القضاء.

سبق القول أنّ القرار الإداري يجب أن يصدر عن سلطة إدارية مختصة، بإرادتها المنفردة، وبهدف احداث آثار قانونية معينة.

الفرع الأول: قرار التصريح بالمنفعة العمومية يصدر عن سلطة مختصة.

ويقصد بالسلطة الادرية المختصة، العون الإداري الذي حباه القانون في إطار صلاحياته بسلطة اتخاذ قرارات ترتب آثارا قانونية. وهو يختلف عن عون التنفيذ أو عون المكتب الذي ينحصر دوره في تحضير هذه القرارات. ولذا كان الأعوان الذين يتمتعون بسلطة إدارية عددهم قليل (1)، مثل الوزراء، والولاة، ورؤساء الدوائر، ورؤساء البلديات، ومدراء الولايات، بتفويض من الوزراء. ورأينا أن المشرع وزع الاختصاص في مجال اصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية بين الوالي والوزراء والوزير الأول وكلهم يمثلون سلطات إدارية. ومنح الاختصاص للوالي في حالة وقوع الأموال والحقوق العينية في ولاية واحدة. فإذا أصدر الوالي المختص إقليميا بهذه الولاية القرار، يكون هذا القرار صحيحا، وصادرا عن سلطة إدارية مختصة.

أما إذا تم الاعلان عن المنفعة العمومية بموجب قرار وزاري مشترك صادر عن وزير الداخلية والجماعات المحلية ووزير المالية والوزير المعني، وكانت الأموال والحقوق تقع على تراب ولايتين أو أكثر، كما نص عليه القانون، فنكون بصدد قرار صادر عن سلطة مختصة، لأن القانون منحها هذا الاختصاص.

---

1) MAURICE HAURIOU- Précis de Droit public administratif – de droit public en général – librairie de la société du recueil général des lois et des arrêtes. Page 277.

وفي حالة ما إذا صدر القرار بموجب مرسوم تنفيذي وكان المشروع المعلن عن منفعته العمومية من صنف مشاريع البنى التحتية ذات البعد الوطني والاستراتيجي. يكون القرار سليما، لأنه صدر عن سلطة إدارية مختصة.

ونكون بصدد قرار غير سليم، إذا تمت مخالفة قواعد الاختصاص هذه، كأن يصدر القرار من الوالي في شأن أموال، أو حقوق تقع في عدة ولايات، أو يصدر بموجب قرار وزاري مشترك، بشأن أموال تقع على تراب ولاية واحدة، أو يصدر بموجب قرار وزاري مشترك في شأن مشروع مصنف ضمن البنى التحتية ذات البعد الوطني والاستراتيجي مثلا.

الفرع الثاني: قرار التصريح بالمنفعة العمومية يصدر بإرادة منفردة للإدارة.

يعتد القانون بالإرادة، التي يقصد بها صاحبها، إنشاء أثر قانوني معين أي المتجهة أصلا إلى إحداث هذا الأثر. ومن المعلوم أن الإرادة المنفردة عمل قانوني صادر من جانب واحد ينتج آثارا قانونية مختلفة، وتنتج الآثار التي ترتبها الإرادة المنفردة من التعبير الصريح عن هذه الإرادة (1). ومن المعلوم السلطة المختصة عند إصدارها لقرار التصريح بالمنفعة العمومية تعبر عن إرادتها المنفردة في ترتيب آثار قانونية، من وراء قرارها هذا. فهي لا تطلب رأي المعنيين بنزع الملكية ولا تتفق معهم، ولا تشركهم في اتخاذه بل تتخذ قرارها بصفة منفردة وتلزم به الجميع، ولا دخل لإرادة المخاطبين به في ذلك.

الفرع الثالث: قرار التصريح بالمنفعة العمومية يرتب آثارا قانونية.

ويشترط الفقه والقضاء في القرار الإداري أن يحدث آثارا قانونية، بإنشاء مراكز قانونية، أو تعديل أو إلغاء مراكز قانونية قائمة، أو الكشف عنها.

---

1) محمد تقية –الإرادة المنفردة كمصدر للالتزام في القانون الجزائري والشريعة الإسلامية-المؤسسة الوطنية للكتاب – الجزائر 1984 – الصفحة 25و28.

أولا: آثار قرار التصريح بالمنفعة العمومية بالنسبة للمنزوع ملكيتهم.

فقرار التصريح بالمنفعة العمومية يصدر، من أجل الإعلان والاقرار، بأن مشروعا معينا يكتسي طابع المنفعة العمومية، وأن أموالا و/أو حقوقا عينية عقارية صارت مخصصة لهذه المنفعة العمومية. فيحدد وموقعها ونوع الاشغال المزمع إنجازها، وهو بذلك يجعل أموال المعنيين مهددة بنزع ملكيتها مستقبلا. وبالإضافة إلى ذلك، -وما لم يطعن فيه أمام القضاء -(1) يؤدي صدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية إلى السماح للإدارة بمواصلة إجراءات نزع الملكية. فيتمكن المحافظ المحقق من دخول الأراضي للقيام بمهامه (2)، كما يؤدي هذا القرار إلى حرمان أصحاب الأموال والحقوق المعنية من الاستفادة من التحسينات، من أي نوع أو المعاملات التجارية، التي يجرونها بهدف الحصول على تعويض أرفع ثمنا (3). ومن جهة أخرى، عند تقييم الأموال والحقوق المزمع نزع ملكيتها يؤخذ بوجه استعمالها وما كانت عليه قبل عام من فتح التحقيق الذي يسبق التصريح بالمنفعة العمومية. وهنا في الحقيقة القرار الذي يؤخذ به في تحديد العام المذكور، هو قرار فتح التحقيق المسبق، لأن المشرع نص على عام قبل فتح التحقيق (4)، إلا انه نظرا لكون التحقيق عمل تحضيري لا ينتج آثارا إلا مع القرار النهائي، الذي هو قرار التصريح بالمنفعة العمومية. يعتبر هذا الأخير هو الذي يرتب هذا الأثر. وأخيرا يفتح صدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية المجال أمام المعنيين، ومن لهم مصلحة لمنازعته أمام القضاء (5).

---

1) المادة 13 فقرة 3 من القانون رقم 11/91 المذكور سابقا تنص على الطعن في قرار التصريح بالمنفعة يوقف تنفيذه.
2) المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا. المادتين 18 و27. فالمادة 18 تنص على انه في حالة غياب سند الملكية، يتمثل التحقيق الجزئي بالنسبة للمحافظ المحقق في تلقي تصريحات المستغلين للعقارات وحائزيها المعنيين في عين المكان...
أما المادة 27 فتنص على أن ينتقل المحافظ المحقق من جديد، بعد انقضاء خمسة عشر (15) يوما من تاريخ الاشهار، إلى عين المكان .....
3) المادة 21 فقرة 4 من القانون رقم 11/91 المذكور سابقا.
4) المادة 32 فقرة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا.
5) المواد 13، 14 و15 من القانون رقم 11/91 المذكور سابقا.

غير أن قرار التصريح بالمنفعة العمومية ليس ناقلا للملكية. إذ بعد صدوره يبقى أصحاب الأموال، والحقوق، مالكين لأموالهم وحقوقهم، يستعملونها ويستغلونها ويمكنهم حتى التصرف فيها، إلا أنه في حالة الضرورة وعندما يصدر القضاء قرارا عن طريق الاستعجال يشهد فيه باستلام الأموال بطلب من السلطة الإدارية المختصة، يشهر هذا القرار القضائي بالسجل العقاري دون المساس بالموضوع (1)، مما لا يقف حجر عثرة أمام التصرف في المال المعني. كما يبقى المستأجر ملزما بسداد بدل الايجار، متمتعا بكافة الحقوق التي يمنحها له القانون بوصفه مستأجرا (2). ذلك أن هذا القرار يرخص بإنجاز الاشغال فقط، ما دامت ترمي إلى تحقيق منفعة عمومية، وانجازها يتطلب اللجوء إلى نزع الملكية. وبالتالي لا يعلن عن نزع الملكية، وانما يعلن عن ثبوت منفعة عمومية من وراء هذا المشروع (3). وهو بذلك قرار سابق لنزع الملكية.

ثانيا: آثار قرار التصريح بالمنفعة العمومية بالنسبة للإدارة نازعة الملكية.

إذا كان قرار التصريح بالمنفعة العمومية يفتح الباب واسعا أمام الإدارة لمواصلة إجراءات نزع الملكية، فإنّ هذه الإدارة غير ملزمة بذلك، فلها الحرية المطلقة في مواصلة انجاز المشروع المعلن عن منفعته العمومية، أو العدول عنه. غير أنها في حالة رغبتها في مواصلته يجب تنفيذ باقي الإجراءات القانونية. ولا يجوز لها تغيير تخصيص الأموال والحقوق بإنجاز مشروع آخر

---

1) المادة 28 من القانون رقم 11/91 المذكور سابقا.
2) بعوني خالد – المرجع السابق – الصفحة 35.
3) CH. DELALLEAU - Traité de l'expropriation pour cause d'utilité publique – imprimerie de Migneret – Paris – 1828. Page.

وقد حاول محافظ "السان" بفرنسا منع أصحاب الأملاك المصرح بتخصيصها للمنفعة العمومية بموجب قرار التصريح بالمنفعة العمومية من بيع أموالهم بالمزاد. إلا أن المحكمة الملكية بباريز رفضت ذلك بموجب قرار صادر في 1824/03/04. واعتبرتهم مازالوا مالكين يتصرفون في أموالهم كما شاءوا.

غير الذي تم الإعلان عن منفعته العامة، إلا بإعادة القيام بكافة إجراءات اثبات المنفعة العمومية، من تحقيق جديد وإعلان جديد عن المنفعة العمومية.

وبهذا يظهر جليا أن قرار التصريح بالمنفعة العمومية، قرار إداري تتوفر فيه خصائص القرار الإداري، إذ يصدر عن سلطة إدارية مختصة، بإرادتها المنفردة، ويرتب آثارا قانونية.

المطلب الخامس: نصنيف قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

تنقسم القرارات الإدارية إلى عدة أنواع حسب الزاوية التي ينظر اليها منها. فمن حيث التكوين، توجد قرارات بسيطة وأخرى مركبة، ومن حيث الأثر تنقسم الى قرارات كاشفة وقرارات منشئة، ومن ناحية رقابة القضاء تنقسم الى قرارات خاضعة لرقابة القضاء وقرارات غير خاضعة لذلك، ومن حيث نفادها في مواجهة الافراد، تنقسم الى قرارات نافذة في حق الافراد وأخرى غير نافذة في حقهم، وأخيرا من حيث مداها وعمومتيها، تنقسم إلى قرارات فردية وأخرى تنظيمية.

الفرع الأول: قرار التصريح بالمنفعة العمومية من حيث تكوينه.

رأينا أن القرارات الإدارية تنقسم من حيث تكوينها إلى قرارات بسيطة وأخرى مركبة. والقرارات البسيطة هي تلك القرارات التي تتميز بكيان مستقل وتخضع لعملية قانونية واحدة. ولا ترتكز على عمليات قانونية أخرى، كقرار تعيين موظف أو نقله أو فصله، وهي القرارات الشائعة بين القرارات الإدارية. أما القرارات المركبة فهي تلك القرارات التي يدخل في تكوينها أعمال قانونية أخرى مثل الاستشارات، والمداولات، والتحقيقات والمصادقة القبلية وغيرها، فتمرّ بمراحل عديدة. وقرار التصريح بالمنفعة العمومية يدخل في هذا الصنف، ويعتبر قرارا مركبا. ذلك لأنه يدخل في تكوينه أعمال قانونية أخرى وهي عملية التحقيق التي يسبقها قرار فتح التحقيق وتعيين اللجنة، ثم تقرير لجنة التحقيق. ولا يمكن أن يصدر قرار التصريح بالمنفعة العمومية إلا بعد استيفاء كل هذه الإجراءات.

وتظهر أهمية هذا التقسيم، في أن القرارات الإدارية البسيطة يمكن الطعن فيها أمام القضاء بصفتها قرارات نهائية، بينما لا يجوز الطعن في الاعمال والقرارات التحضيرية، ولا الطعن فيها بالإلغاء، إلا مع القرار النهائي الناتج عن العملية المركبة. ومع ذلك سمح القضاء الإداري بفصل القرار الاداري الذي يساهم في العملية المركبة، وفق مبدأ الاعمال القابلة للانفصال. وقبل الطعن فيها بصفة مستقلة وبشروط معينة، ومنها القرارات الإدارية السابقة على ابرام العقد، أو الممهدة لانعقاده مثل قرارات لجان فحص العطاءات، ولجان البث فيها، وقرار ابعاد أحد المتقدمين، وقرار إرساء المزايدة أو إلغائها، فاعتبرها قرارات منفصلة عن العقد، يجوز لمن له مصلحة الطعن فيها بالإلغاء، رغم أنها قرارات تمهد للعقد الإداري. إلا أن القضاء الإداري في هذه الحالة لا يسمح للمتعاقدين بالطعن فيها، إلا أمام قاضي العقد، وعلى أساس دعوى القضاء الكامل**(1)**.

الفرع الثاني: قرار التصريح بالمنفعة العمومية من حيث آثاره.

تنقسم القرارات الإدارية، من حيث آثارها، إلى قرارات منشئة وقرارات كاشفة. فالقرارات المنشئة هي القرارات الإدارية التي تنشئ مركزا قانونيا جديدا، أو تحدث تغييرا في مركز قانوني موجود، فتعدله أو تلغيه. بينما القرارات الكاشفة هي القرارات الإدارية التي لا تنشئ مركزا قانونيا، ولا تعدل أو تلغي مراكز قانونية موجودة، وإنّما تكشف عن مركز قانوني قائم أو تقرر حالة موجودة. كأن يصدر قرار يخصص مالا معينا كالجبل أو النهر مثلا للمنفعة العمومية، بينما هذا المال مال عام بطبيعته.

وتظهر أهمية هذا التقسيم في أن القرار المنشئ يولد آثاره بصفة فورية، بينما القرار الكاشف تعود آثاره إلى التاريخ الذي ولدت فيه الآثار التي كشف عنها هذا القرار. وهذا لا يخل بمبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية لأن أثر القرار الكاشف فوري وهو الكشف عن الحالة بمجرد صدوره، إلا أن آثار

---

1) مجيدي فتحي-دروس في القانون الإداري -جامعة زيان عاشور الجلفة الصفحة 257. منشور بالأنترنت.

القانون الذي كشف عنه تسري من تاريخ صدوره، وليس من تاريخ صدور القرار الكاشف. فنحن أمام قرارين، الأول المكشوف عنه، وتسري آثاره من تاريخ صدوره، أي قبل تاريخ صدور القرار الكاشف. أما الثاني فهو القرار الكاشف، وأثره هو الكشف ويسري بصفة فورية، ويكشف عن الآثار القانونية، التي أنشأها القرار المنشئ. هذا من جهة ومن جهة أخرى، يمكن للإدارة سحب القرارات الكاشفة، دون تقيدها بميعاد محدد، بينما القرارات المنشئة، تتقيد الإدارة في سحبها، بميعاد الطعن بالإلغاء أمام القضاء.

ومن خلال هذا التقسيم، يظهر جليا، أن قرار التصريح بالمنفعة العمومية قرار منشئ، إذ يرتب آثارا قانونية، بالنسبة للمنزوع ملكيتهم وبالنسبة للإدارة نازعة الملكية على حد سواء. ومن آثاره على المنزوع ملكيتهم – كما رأينا – حرمانهم من الاستفادة من التحسينات التي يجرونها على أموالهم بغرض الحصول على تعويض أكبر، وتهديد أملاكهم بنزع ملكيتها، وتحديد الوجه الذي كانت تستعمل فيه أموالهم سنة قبل فتح التحقيق عند تقدير التعويض. أما آثاره على الإدارة فتتمثل في فتحه الباب أمامها لمواصلة تنفيذ إجراءات نزع الملكية، وتمكينها من دخول العقارات المعنية.

الفرع الثالث: قرار التصريح بالمنفعة العمومية من حيث خضوعه لرقابة القضاء.

وتنقسم القرارات الإدارية من حيث خضوعها لرقابة القضاء، إلى قرارات خاضعة لهذه الرقابة وهذا هو الاصل، وأخرى غير خاضعة لها مثل القرارات المتعلقة بأعمال السيادة أو القرارات التي يحصنها القانون ويمنع الطعن فيها أمام القضاء.

وتعد الرقابة القضائية على أعمال الإدارة ضمانة هامة لحماية حقوق الافراد وحرياتهم، كون القضاء يتمتع بالاستقلالية، وأحكامه تتمتع بحجية يخضع لها الجميع، ويلتزمون بتنفيذها واحترامها. وفي الأصل تخضع جميع القرارات الإدارية النهائية لرقابة القضاء عملا بمبدأ المشروعية (1)، إلا أن

---

1) MAURICE HAURIOU- op.cit. page 276.

هناك قرارات إدارية، لا تخضع لهذه الرقابة إما لطبيعتها كأعمال السيادة أو لآن المشرع حصنها من هذه الرقابة.

وقرار التصريح بالمنفعة العمومية قرار خاضع لرقابة القضاء كما نصت على ذلك المادة 13 من القانون رقم 11/91، إذ نصت على أنه لكل ذي مصلحة أن يطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية أمام المحكمة المختصة **(1).**

الفرع الرابع: قرار التصريح بالمنفعة العمومية من حيث النفاذ في مواجهة الافراد.

وتنقسم القرارات الإدارية من حيث النفاذ، في مواجهة الافراد، إلى قرارات نافذة في حقهم وأخرى غير نافذة... فالقرارات النافذة، في حق الافراد هي تلك التي تكون ملزمة لهم، تجبرهم على احترامها وتنفيذها، فإن هم قصروا في ذلك أجبروا على تنفيذها بالطرق القانونية. وحتى يكون القرار نافذا، لابد أن يرمي إلى ترتيب آثار قانونية من ذاته، أي دون أن يحول بين هذا القرار وبين بداية تنفيذه لا فترة تجميد، ولا شرط مصادقة سلطة عليا. ويتعلق الطابع التنفيذي للقرار بالشكل. ويوجد حد أدنى لهذا الشكل التنفيذي، هو أن يكون القرار مكتوبا موقعا ومؤرخا، وإن كان يشترط في بعض القرارات الإدارية، شكلا معينا. والاصل في القرارات الإدارية أن تكون نافذة، إلا أنه توجد قرارات إدارية داخلية موجهة للموظفين ولا تخاطب الافراد، مثل اللوائح الداخلية والتعليمات التي ترمي إلى تنظيم العمل الإداري، وفرض الانضباط، لحسن سير المرفق. وبالطبع لا يجوز للأفراد، الطعن فيها بالإلغاء، لأنها لا تخاطبهم. بل حتى الموظفين المخاطبين بها ليس لهم الحق طلب إلغائها أمام القضاء، لأن واجبهم إطاعتها وتنفيذها. إلا أنه يجوز لهم الاحتجاج، ضدها عن طريق التظلم الرئاسي، أوعن طريق العمل النقابي، أو بواسطة مختلف اللجان الرسمية.

---

1) المادة 13 من القانون رقم 11/91 المذكور سابقا.

وقرار التصريح بالمنفعة العمومية، قرار نافذ في حق الافراد، تتوفر فيه جميع شروط القرار النافذ، لأنه يصدر مكتوبا موقعا ومؤرخا. هذا بالإضافة إلى الشروط الشكلية التي نصت عليها المادتان 10 و11 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 (1) من بيانات يجب أن يتضمنها ومن كيفيات لإعلانه ونشره. هذا بالإضافة إلى إمكانية الطعن فيه بالإلغاء، التي نصت عليها المادة 13 من القانون رقم 91/ 11، (2) والتي تعد دليلا إضافيا على كونه نافذا اتجاه الأفراد، وإلا ما كان القانون ليجيز الطعن فيه.

الفرع الخامس: قرار التصريح بالمنفعة العمومية من حيث مداه.

تنقسم القرارات الإدارية من حيث مداها أو عموميتها إلى قرارات فردية وقرارات تنظيمية. ويكتسي هذا التقسيم أهمية بالغة في تحديد النظام القانوني الذي يخضع له كل نوع من هذه الأنواع. وتسمى القرارات الإدارية الفردية، قرارات شخصية كونها ذات بعد فردي. أما القرارات التنظيمية فتسمى قرارات موضوعية (3)، أو "قرار قاعدة" ويكون بعدها أوسع من الاولى. هذان النوعان من القرارات تنشئ على التوالي وضعيات قانونية شخصية أو وضعيات قانونية موضوعية.

وتتضمن القرارات التنظيمية قواعد عامة ومجردة، تسري على جميع الأشخاص الذين تنطبق عليهم الشروط الواردة في القاعدة. وكون هذه القواعد عامة، لا يعني أنها تنطبق على المجتمع بأسره، وإنما هي تخاطب فئة من الأشخاص معينين بصفاتهم لا بذواتهم. فالقرارات الإدارية التنظيمية تعتبر تشريعا ثانويا، يقوم الى جانب التشريع العادي، إلا أنه يصدر عن الإدارة.

---

1) المادتان 10 و11 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا.
2) المادة 13 من القانون رقم 11/91 المذكور سابقا.
3) Code Dalloz études - code administratif. 2007. Application Electronique sur CD.

ولا يستنفذ موضوعه بتطبيقه، بل يظل ساريا إلا أنه أقل ثباتا من القانون (1).

أما القرارات الفردية، فتتعلق بمراكز قانونية خاصة بفرد معين بذاته، أو مجموعة أفراد معينين بذواتهم. ويستنفذ هذا النوع من القرارات موضوعه بمجرد تنفيذه مرة واحدة.

وتظهر أهمية التفرقة بين القرارات التنظيمية والقرارات الفردية عند منازعتها أمام القضاء، ذلك أن القرار التنظيمي، يسري ميعاد الطعن فيه من تاريخ نشره، الذي يعتبر تاريخ العلم به. أما القرار الفردي، فيسري هذا الميعاد بشأنه، من تاريخ تبليغه للمخاطب به، لأن هذا التاريخ يعتبره القانون، هو تاريخ العلم الفعلي به.

والسؤال المطروح، هو هل قرار التصريح بالمنفعة العمومية قرار تنظيمي أم قرار فردي؟ بالرجوع إلى الكيفية التي حددها المشرع لشهره يمكن الوصول إلى تكييفه. والملاحظ أن المشرع الجزائري اعتبره قرارا مختلطا أو مزدوجا. أي تنظيمي وفردي في آن واحد. وذلك لأنه اشترط نشره وتعليقه وهذا ينطبق على القرارات التنظيمية. كما اشترط تبليغه للمعنيين، وهذا ما يخص القرارات الفردية. فهو فردي بالنسبة لأصحاب الاملاك والحقوق المعروفين، ويتم تبليغهم على هذا الأساس. وهو قرار تنظيمي بالنسبة للأشخاص، الذين قد يكون لهم حقوق على الاموال المزمع نزع ملكيتها، لكنهم غير معروفين، فيتم علمهم عن طريق النشر والتعليق. إلا أنه في الحقيقة، يغلب عليه طابع القرار الفردي لأنه لا يتضمن قواعد عامة، وإنما يحدد أموالا معينة يملكها أشخاص معينين. ويمكن القول بأنّ قرار التصريح بالمنفعة العمومية، فردي في مضمونه، تنظيمي في شكله. ذلك أنه يتضمن تعبيرا صريحا من الإدارة عن نيتها في إحداث آثار قانونية، تتمثل في تخصـيص عقارات أو حقـوق عيـنية عقــارية

---

1) الاستاذ مجيدي فتحي-المرجع السابق -الصفحة 260.

مملوكة لأشخاص بعينهم من أجل نزع ملكيتها. وهذا حتى وإن لم يكن بعضهم معروفا بذاته، بغرض انجاز مشروع يحقق منفعة عمومية. وهو بهذا المضمون قرار فردي. غير أن القانون فرض كيفيات لشهره، خاصة بالقرار التنظيمي مثل النشر بالجريدة الرسمية، أو بمدونة القرارات الإدارية للولاية، كما فرض التعليق بمقر البلدية. وهو ما جعل الفقه يصفه بالطابع الخاص أو المزدوج أو المختلط.

الفرع السادس: قرار التصريح بالمنفعة العمومية من حيث الاختصاص.

من المعلوم أن النشاط الإداري في الدولة الحديثة، يتوزع بين هيئات مركزية وأخرى لامركزية. ورأينا أن المشرع وزع الاختصاص في مجال اصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية، بين سلطات إدارية مختلفة. فخص الوالي بإصدار القرار، إذا وقعت الأموال المراد نزع ملكيتها على تراب ولايته، ومنح هذا الاختصاص لوزير الداخلية والجماعات المحلية، ووزير المالية، والوزير المعني بالمشروع، وبموجب قرار وزاري مشترك، إذا ما وقعت الأموال على تراب ولايتين أو أكثر، أما إذا كان المشروع المراد الإعلان عن منفعته العمومية من البنى التحتية ذات البعد الوطني والاستراتيجي، فمنح الاختصاص للوزير الأول في اصدار قرار التصريح بموجب مرسوم تنفيذي.

ويلاحظ هنا أن المشرع وزع الاختصاص بين سلطات مركزية وهي الوزراء والوزير الأول، وسلطات لامركزية وهي الولاة. وبناء عليه يمكن تقسيم قرارات التصريح بالمنفعة العمومية بالنظر إلى الاختصاص، إلى قرارات مركزية وقرارات لامركزية.

وتتجلى أهمية هذا التقسيم، في توزيع الاختصاص بين الجهات القضائية. فالقرارات الصادرة عن السلطات اللامركزية تخضع لرقابة المحكمة الإدارية، والقرارات الصادرة عن السلطات المركزية يكون

الطعن فيها أمام مجلس الدولة. كما تتجلى هذه الأهمية عند منازعتها أمام القضاء، إذ من بين عيوب القرار الإداري عيب الاختصاص. وينظر القاضي الإداري عند دراسة دعوى الإلغاء -أول ما ينظر-إلى توفر الاختصاص لدى الجهة التي أصدرت القرار. فعيب الاختصاص، من العيوب التي تؤدي إلى إلغاء القرار الإداري، كون هذا الأخير يهدف إلى المساس بالمراكز القانونية للأفراد وبحقوقهم، ومن باب أولى، حقهم في الملكية الذي يقدسه القانون ويحميه.

المطلب السادس: الرقابة القضائية على قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

أن القرارات الإدارية، النافذة في مواجهة الافراد، التي تتخذها الإدارة بصفتها سلطة عمومية، يتجلى فيها التعبير عن إرادة هذه السلطة الرامية إلى تنفيذ القانون. وهي بذلك تنشئ بذاتها المنازعة القضائية ضد نفسها **(1)**. أي القرار نفسه يخلق المنازعة تلقائيا ضد نفسه. ولا يشترط أن يتم تنفيذه لينشئ المنازعة، بل بمجرد صدوره يفتح الباب أمام الطعن فيه قضائيا. مما قد يؤدي إلى الغائه. ويعود الطابع التلقائي لمنازعة القرار الإداري، إلى الامتياز الذي تتمتع به الإدارة في اتخاذ القرارات، بإرادتها المنفردة في حق الافراد وفرض تنفيذها عليهم جبرا. فيكون من البديهي في إطار تحقيق العدل أن تكون هذه القرارات خاضعة لرقابة القضاء. لأن السلطة المطلقة بدون رقابة تؤدي حتما إلى التعسف الذي قد تؤدي إلى وضعيات يصعب تداركها واصلاحها. هذا من جهة ومن جهة أخرى ولكون القرارات الإدارية خاضعة للإشهار، الذي يعطيها مظهرا خارجيا عموميا يسهل العلم بها وبالتالي منازعتها ومناقشها.

---

1) MAURICE HAURIOU – op.cit. page 276.

وما دام قرار التصريح بالمنفعة العمومية قرارا إداريا فهو ينشئ المنازعة ضد نفسه بمجرد صدوره وشهره. وقد نصت المادة 13 من القانون رقم 11/91، على حق الافراد في منازعة قرار التصريح بالمنفعة العمومية(1).

والمشرع الجزائري، لم يذكر نوع الدعوى التي ترفع ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية، لكنه حدد شروط وكيفيات صدور هذا القرار، وذلك تحت طائلة البطلان، يظهر جليا أن الدعوى التي يقصدها، هي دعوى الإلغاء التي تنظر في مشروعية هذا القرار كما بينه المنشور الوزاري المشترك رقم 07 الذي سماها دعوى تجاوز السلطة (2) وسماها الدكتور عوابدي عمار بدعوى البطلان (3). ومن المعلوم، أن القاضي الإداري، يبسط رقابته في دعوى الإلغاء على أركان القرار الإداري، من سبب ومحل وغاية واختصاص وشكل. ومن المعلوم أيضا أنه لابد أن تتوفر في رافع دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية صفة ومصلحة، طبقا لمبدأ " لا دعوى بدون مصلحة ". أي أن تكون له مصلحة شخصية ومباشرة وحالة في رفع هذه الدعوى، وتثبت هذه لمصلحة عندما يمس ويؤثر القرار في حق أو مصلحة جوهرية، شخصية ومباشرة للطاعن يحميها القانون، قد تكون مادية وقد تكون معنوية. وأما الصفة القانونية في هذه الدعوى، فتمتزج بالمصلحة، فصاحب الصفة هو نفسه صاحب المصلحة (4). وسوف نتعرض لرقابة القضاء على مختلف اركان القرار، ونركز على دراسة الرقابة على الجوانب التي يتميز بها قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

---

1) المادة 13 من القانون رقم 11/91 المذكور سابقا.
2) المنشور الوزاري المشترك رقم 07 – المذكور سابقا. انظر في هذا الصدد بعوني خالد – المرجع السابق الصفحة 55.
3) د. عوابدي عمار – المرجع السابق – الصفحة 91.
4) د. عوابدي عمار – المرجع السابق – الصفحة 117.

وسوف ندرس فيما يلي الجهات المختصة بالنظر في دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية، ثم ميعاد الطعن، ومن له الحق في رفعها، الجوانب التي يبسط القاضي الإداري رقابته عليها، وأخيرا أثر الطعن على قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

الفرع الأول: الجهات المختصة بالنظر في دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

لعب القضاء الجزائري دورا مشهودا في حماية حق الملكية وخاصة بمناسبة عمليات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، عن طريق إلغاء مختلف القرارات غير المشروعة التي تصدرها الادارة بهذا الشأن، أو بإنصاف أصحاب الأموال والحقوق المنزوعة عن طريق التعويض. مما جعل السلطات الإدارية تحذر عند اتخاذ مثل هذه القرارات خوفا من الإلغاء أو التعويضات الباهظة. ودفع السلطة المركزية إلى تنبيه الولاة ومختلف الجهات الإدارية من الوقوع في الأخطاء التي قد يتصدى لها القضاء. فقد نص المنشور الوزاري المشترك رقم 07/43 بصريح العبارة على: " ما يجب التذكير به أن الطعون المحتملة المقدمة للهيئات القضائية المختصة بإمكانها التأثير على مختلف مراحل إجراءات نزع الملكية، لأن هذه الطعون لها طابع توقيفي لتنفيذ القرارات المتخذة طوال إجراءات عملية نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية" (1). وهذا ما دفع السلطات إلى اصدار المرسوم التنفيذي رقم 248/05 الذي نص على إمكانية صدور التصريح بالمنفعة العمومية بموجب مرسوم تنفيذي(2) والذي سمح بالحيازة الفورية للأملاك والحقوق العينية العقارية المراد انجاز المشاريع عليها من طرف الإدارة نازعة الملكية، هذا وقد ورد استثناء على القاعدة التوقيفية للطعون ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية وهو "أن الطعون القضائية المقدمة من طرف الأشخاص منزوعي

---

1) المنشور التنفيذي رقم 07/43 المذكور سابقا
2) المرسوم التنفيذي رقم 248/05 المذكور سابقا.

الملكية ليس لها طابع توقيفي على الحيازة الفورية للملكية وإن اعتبره استثناء يخص المشاريع ذات البعد الوطني والاستراتيجي. هذا الاجراء ليس الهدف منه التملص من رقابة القضاء وإنما التخلص من تماطل الإدارة خاصة في مجال التعويض والتحقيق الجزئي أو عدم امتثال بعض الملاكين المعاندين بصفة تعسفية مما يعرقل المشروع. كما حث نفس المنشور رقم 07/43 الإدارات على "التحكم الجيد في الإجراءات" لتجنب المنازعات بسبب التأخيرات الناجمة التعويض، مما يزيد من الأعباء الثقيلة الملقاة على عاتق الدولة بسبب الاحكام القضائية الصادرة في هذا الشأن. كما أسس لجان متابعة على مستوى الولايات، هدفها التحكم في إجراءات نزع الملكية، وحدد من بين أهدافها "تجنب المنازعات" بصريح العبارة. ونص المنشور الوزاري المشترك رقم 007 على التحكم في الإجراءات "تفاديا للإلغاء والتعسف" (1). وجاء في المنشور الوزاري المشترك رقم 57 "إن التباطؤ في إجراءات التعويض تؤدي إلى مساوئ خطيرة بالنسبة للدولة نفسها من جراء الحكم عليها بتعويضات ثقيلة" (2).

ويرجع سبب هذه التحذيرات والتنبيهات من السلطة المركزية لفروعها وللسلطات اللامركزية، إلى تخوفها من احكام القضاء الواقف لها بالمرصاد. وهو ما يحسب لصالح هذا القضاء الساهر على حماية حقوق الافراد وخاصة حق الملكية الذي يضفي عليه الدستور قداسة وحصانة.

وكنا قد رأينا أن المشرع الجزائري وزع الاختصاص في مجال اصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية بين السلطات المركزية والسلطات اللامركزية. فجاء في نص المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 على أن يصدر هذا التصريح بموجب قرار وزاري مشترك إذا وقعت الأموال و/أو الحقوق العينية على تراب ولايتين أو أكثر (3). ونصت المادة 2 من المرسوم

---

1) المنشور الوزاري المشترك رقم 07 المذكور سابقا.
2) المنشور الوزاري المشترك رقم 57 المذكور سابقا.
3) المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا.

التنفيذي رقم 248/05 المتممة للمادة 10 المذكورة أعلاه، على أن يصدر التصريح بالمنفعة العمومية بموجب مرسوم تنفيذي فيما يخص المشاريع ذات البعد الوطني والاستراتيجي(1). ونصت الفقرة الثانية من المادة 10 المذكورة على أن يصدر هذا القرار بموجب قرار من الوالي إذا كانت الأموال والحقوق تقع على تراب ولاية واحدة. وهذا نفسه يعتبر أساسا لتوزيع الاختصاص القضائي في هذا الشأن بين المحاكم الإدارية ومجلس الدولة.

أولا: اختصاص المحكمة الإدارية بالنظر في دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

نصت المادة 158 من الدستور الجزائري لسنة 2016 على أن أساس القضاء مبادئ الشرعية والمساواة. ونصت المادة 161 منه على أن ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطة الإدارية. أما المادة 171 منه فنصت على أن يمثل مجلس الدولة الهيئة المقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية(2). هذه النصوص الدستورية وضعت القواعد العامة لمهام القضاء الإداري.

وبالرجوع إلى القانون رقم 11/91، نجده ينص على حق كل ذي مصلحة، أن يطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية لدى المحكمة المختصة حسب الاشكال المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية (3). فهو يحيل على قانون الإجراءات المدنية الذي صار حاليا يسمى قانون الإجراءات المدنية والإدارية. إذًا مسألة الاختصاص القضائي للمحكمة الادارية في النظر في الطعون المتعلقة بمشروعية قرار التصريح بالمنفعة العمومية يحلها ويفصل فيها قانون الإجراءات المدنية والإدارية. وليس القانون رقم 02/98.

---

1) المرسوم التنفيذي رقم 248/05 المذكور سابقا.
2) الدستور الجزائري لسنة 2016 المذكور سابقا.
3) لمادة 13 القانون رقم 11/91 المذكور سابقا

المتعلق بالمحاكم الإدارية (1) الذي اكتفى بالإشارة، انه تنشأ محاكم إدارية كجهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية. ونص على أن عددها واختصاصها يتم تحديده عن طريق التنظيم.

وبالعودة إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية، نجد المادة 800 منه تنص على أن المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في النزاعات الإدارية. وتختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها. ويتجلى من خلال هذه المادة أن النظر في الطعون في مشروعية قرار التصريح بالمنفعة العمومية من اختصاص المحكمة الإدارية إذا كان صادرا عن الوالي لأنه في هذه الحالة تكون الولاية طرفا في النزاع. وهو ما تؤكده المادة 801 بكل وضوح إذ تنص على أن المحاكم الإدارية تختص بالفصل في دعاوى الغاء القرارات الإدارية والدعاوى التفسيرية ودعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية (2). وما دام قرار التصريح بالمنفعة العمومية قرارا إداريا صادرا عن الوالي، يكون النظر في الطعون ضده من صميم اختصاص المحكمة الإدارية.

هذا عن الاختصاص النوعي للمحكمة الإدارية في النظر في الطعون ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية. أما اختصاصها الإقليمي فقد نصت المادة 803 على أن الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية يتحدد طبقا للمادتين 37 و38 من هذا القانون. وبالرجوع إلى المادة 37 هذه، نجدها تنص على أن الاختصاص الإقليمي يؤول للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه. وهذه هي القاعدة العامة في الاختصاص الإقليمي.

---

1) القانون رقم 02/98 الصادر في 1998/05/30 المتعلق بالمحاكم الإدارية – الجريدة الرسمية رقم 37 الصادرة في 1998/06/01

2) المادة 800 و801 و37 و38 من القانون رقم 09/08 الصادر في 2008/02/25.المتصمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية – الجريدة الرسمية رقم 21 الصادرة في 2008/04/23.

ثم جاء فيها ما يلي، فإن لم يكن له موطن معروف، فيقع الاختصاص للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها آخر موطن له، وفي حالة اختيار موطن، يؤول الاختصاص الاقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك. وجاء في المادة 38 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أنه في حالة تعدد المدعى عليهم، يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن أحدهم. ومن خلال هاتين المادتين، يتبين أن ما ينطبق على حالة الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية، الصادر عن الوالي، هو القاعدة العامة في الاختصاص الإقليمي. أي أن الاختصاص هنا يؤول للمحكمة الإدارية التي يقع في دائرة اختصاصها مقر الولاية وهو موطنها. لأن المدعى عليه في هذه الحالة، هو الولاية التي يطعن الأشخاص في قرارها.

أما باقي الحالات فلا تنطبق على الولاية، إذ لا يمكن أن نتصور ولاية ليس لها موطن، أو أنها غيرت موطنها فنبحث عن آخر موطن لها. كما لا يمكن أن يكون للولاية، موطن مختار، لأن موطنها يحدده القانون، ولا يمكن أن يتعدد المدعى عليهم في حالة الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية لأنه صادر عن الولاية وحدها بإرادتها المنفردة، كما سبق القول. وبالتالي الطعون في هذا المجال، ترفع ضد الولاية، وتختص بالنظر فيها إقليميا المحكمة التي يقع في دارة اختصاصها مقر الولاية الذي يتم تحديده بموجب مرسوم رئاسي طبقا للمادة 09 من القانون 07/12 المتعلق بالولاية **(1)**. ومسألة الاختصاص

---

1) القانون رقم 07/12 الصادر بتاريخ 02/21/ المتعلق بالولاية 2012. الجريدة الرسمية رقم 12 الصادرة في 2012/02/29.
انظر في هذا الشأن القانون رقم 09/84 المتعلق بالتنظيم الإقليمي للبلاد الصادر في 1984/02/04 الجريدة الرسمية رقم 6 الصادرة في 1984/02/07. وقد نصت المادة 140 من الدستور الجزائري لسنة 2016 المذكور سابقا في فقرتها 10 على أن المجلس الشعبي الوطني يشرع في التقسيم الإقليمي للبلاد.

الإقليمي، لا تطرح أي اشكال لأن القانون نص على أن تنشأ محكمة إدارية في كل ولاية (1)، وبالتالي الاختصاص، يؤول للمحكمة الادارية التي تقع على تراب الولاية.

ويجدر التذكير هنا، إلى أن المحكمة الإدارية تفصل في الطعن الرامي إلى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية، بموجب حكم ابتدائي قابل للاستئناف.

ومن جهة أخرى، نشير إلى أن الاختصاص النوعي والاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية من النظام العام، فيجوز الدفع بعدم الاختصاص من أحد الخصوم في أية مرحلة كانت عليها الدعوى، بل يجب إثارته تلقائيا من طرف القاضي (2). وفي حالة تنازع الاختصاص، بين محكمتين اداريتين يؤول الفصل فيه، إلى مجلس الدولة. أما إذا ثار تنازع الاختصاص، بين محكمة إدارية ومجلس الدولة، يؤول اختصاص الفصل فيه لهذا الأخير بغرفه مجتمعة(3).

ثانيا: اختصاص مجلس الدولة بالنظر في دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

رأينا أن توزيع الاختصاص في مجال اصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية، هو الذي يحدد اختصاص الجهات القضائية. ورأينا أن قرار التصريح الصادر عن الوالي، يؤول الاختصاص النوعي للنظر في الطعون بشأنه، إلى المحاكم الإدارية. أما التصريح الذي يصدر بموجب قرار وزاري مشترك، أو بموجب مرسوم تنفيذي، فيؤول الاختصاص النوعي بشأن النطر في الطعن المرفوع ضده إلى مجلس الدولة. إذ رأينا أن القانون رقم 11/91 في مادته 13 نص على أنه يحق لكل ذي مصلحة أن يطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية لدى المحكمة المختصة حسب الاشكال المنصوص عليها

---

1) المرسوم التنفيذي رقم 356/98 الصادر بتاريخ 1998/11/14. الجريدة الرسمية رقم 85 الصادرة في 1998/11/15. المتضمن كيفية تطبيق القانون رقم 02/98 الصادر في 1998/05/30 المتعلق بالمحاكم الإدارية. المعدل بموجب المرسوم التنفيذي رقم 195/11 الصادر في 2011/05/22. الجريدة الرسمية رقم 29 الصادرة في 2011/05/22. الذي حدد عدد المحاكم الإدارية ب 48 أي حسب عدد الولايات. لتكون في مقر كل ولاية محكمة إدارية. وارفق هذا المرسوم التنفيذي بجدول يحدد قائمة البلديات التي تختص بها المحكمة وهي في الحقيقة بلديات الولاية المعنية.
2) المادة 807 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المذكور سابقا.
3) المادة 808 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المذكور سابقا.

في قانون الإجراءات المدنية. وتجدر الملاحظة هنا، أنه استعمل عبارة المحكمة المختصة عوض الجهة القضائية المختصة، لأن مجلس الدولة ليس محكمة وإنما هو جهة قضائية إلى جانب المحاكم الإدارية تسمى "مجلس". ولكن لا اشكال في ذلك كونه واضح أن المشرع يقصد الجهة المختصة. والجهة المختصة هنا بشأن النظر في الطعن المرفوع ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية الصادر بموجب قرار وزاري مشترك أو بموجب مرسوم تنفيذي هي مجلس الدولة، كما نص على ذلك قانون الإجراءات المدنية والإدارية، في مادته 901 على أن "يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية" **(2)**.وهذا ما نصت عليه المادة 9 من القانون رقم 01/98 المتعلق بمجلس الدولة، وأضافت إلى السلطات الإدارية المركزية المذكورة في المادة 901 المذكورة أعلاه، الهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية **(3)**، هذا ويختص مجلس الدولة، أيضا بالفصل في استئناف الاحكام والأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية **(4)**.

ومن جهة أخرى تنص المادة 903 من نفس القانون على أن يختص مجلس الدولة بالنظر في الطعن بالنقض في القرارات الصادرة في آخر درجة عن الجهات الإدارية **(5)**. إلا أن هذه الحالة لا تنطبق على الاحكام الصادرة

---

1) المادة 13 من القانون رقم 11/91 المذكور سابقا.
2) المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المذكور سابقا.
3) القانون رقم 01/98 الصادر في 1998/05/30 المتعلق باختصاص وتنظيم وسير مجلس الدولة – الجريدة الرسمية رقم 37 الصادرة في 1998/06/01. بعوني خالد في المرجع السابق ال صفحة122 يرى هذا الاختلاف بين المادة 9 من القانون العضوي رقم 01/98 والمادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يخضع لقاعدة العام يقيد الخاص وإذا اختلف النص الخاص مع النص العام يطبق الخاص. والحقيقة خلاف ذلك ما دامت المادة 901 نفسها تنص على أن مجلس الدولة يختص بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة. والمادة 9 جاءت في نص خاص خول للمجلس النظر في قضايا الهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية.
4) المادة 902 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المذكور سابقا.
5) المادة 903 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المذكور سابقا.

عن المحاكم الإدارية بشأن قرارات التصريح بالمنفعة العمومية، لأنها تصدر بصفة ابتدائية وقابلة للاستئناف لا للنقض. كما لا يجوز الطعن بالنقض في احكام المحاكم الإدارية التي أصبحت نهائية، بسبب فوات ميعاد الاستئناف، لأنه لا يجوز أن يستفيد أحد من خطئه وتفويته آجال الطعن. أما القرارات الصادرة عن مجلس الدولة، فهي إما أن تكون فاصلة في استئناف أحكام صادرة عن المحاكم الإدارية، وإما أن تكون صادرة عنه كأول وآخر درجة، وهي في كلتا الحالتين نهائية، ولا تقبل الطعن فيها بالنقض، ذلك أنه إذا كان المشرع سكت عن هذه الحالة، فمجلس الدولة الجزائري فصل في المسألة بموجب قراره رقم 07304 المؤرخ في 2002/09/23 الذي جاء فيه:" لا يمكن لمجلس الدولة الفصل بطريقة الطعن بالنقض في قرار صادر عنه عملا بأحكام القانون 01/98 " (1). وبذلك حرم المتقاضين من إحدى طرق الطعن المعروفة في القانون، ألا وهي الطعن بالنقض، خاصة وأنه من المهام الملقاة على عاتقه، أن يضمن توحيد الاجتهاد القضائي الإداري على جميع أنحاء البلاد، ويسهر على احترام القانون (2). كما يعتبر الهيئة المقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية. فكيف يضمن ويحقق ذلك إذا صدر عنه خطأ، قرار معيب يخالف اجتهاداته. وإن كانت المادة 31 من القانون رقم 01/98 تنصّ

---

1) انظر في هذا الصدد بعوني خالد المرجع السابق. الصفحة 198. وفي قرار آخر " لإن كان مجلس الدولة مختص كقاضي نقض بالفصل في الطعون بالنقض حسب المادة 11 من القانون العضوي رقم 01/98 المعدل والمتمم المتعلق باختصاصاته وتنظيمه وعمله والمادة 903 من ق.إ.م.إ ضد الاحكام الصادرة نهائيا عن المحاكم الإدارية وقرارات مجلس المحاسبة والقرارات الصادرة عن بعض الجهات المختصة المفتوح ضدها الطعن بالنقض أمامه بموجب نصوص خاصة فإن القرارات الصادرة عنه كجهة عليا للقضاء الإداري وجهة الاستئناف الوحيدة المقومة لأعمال جميع المحاكم الإدارية موضوعا وقانونا يكتسي طابعا نهائيا مطلقا لا يجوز الطعن فيها عن طريق الطعن بالنقض" قرار مجلس الدولة رقم 072652 المؤرخ في 2012/07/19. وهو بذلك خالف القانون الفرنسي الذي نص في المادة L.111-1 من قانون القضاء الإدارية على:

« Le conseil d'Etat est la juridiction administrative suprême. Il statue souverainement sur les recours en cassation dirigés contre les décisions rendues en dernier ressort par les diverses juridictions administratives ainsi que sur ceux dont il est saisi en qualité de juge de premier ressort ou de juge d'appel ».

2) المادة 2 من القانون رقم 01/98 المذكور سابقا. والمادة 71 من الدستور الجزائري لسنة 2016 المذكور سابقا.

على أنه يعقد مجلس الدولة في حالة الضرورة، جلساته مشكلا من كل الغرف مجتمعة، لاسيما في الحالات التي يكون فيها القرار المتخذ بشأنها يمثل تراجعا عن اجتهاد (1). ولكن رغم هذا لا يرقى هذا الاجراء إلى مستوى النقض، ذلك أن النقض يؤدى إلى فحص قانونية قرار قضائي نهائي، أما الحالة المذكورة في المادة 31 فتتصدى لقرار لم يتخذ بعد، ويخشى منه أن يمثل تراجعا عن الاجتهاد. وإن كان مفهوما عدم نص القانون على الاستئناف في قرارات مجلس الدولة أمامه، كون الاستئناف، ينصب على موضوع النزاع، مما قد يؤدي الى تراجع الجهة القضائية عن قرارها، وهو أمر غير مقبول طبعا، فإن الطعن بالنقض، ينظر فقط في تفسير وتطبيق القانون. ولا يؤدي إلى تراجع الجهة القضائية عن قراراتها، وإنما يسمح لها بالتفسير الجيد القانون وبالتالي إثرائه.

وحبذا لو أن المشرع الجزائري حذا حذو المشرع الفرنسي وأقر إمكانية الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة ضد قراراته. على أن يقوم هذا الأخير، بالتصدي لهذه الطعون في جلسات مشكلة بغرفه مجتمعة مثلا، أو تنشأ هيئة على مستواه يرأسها رئيس مجلس الدولة تتولى النظر في الطعون بالنقض. ولا يعتبر هذا عيبا أو مساسا بمصداقيه قرارات مجلس الدولة، ولا يجعل هذا الاجراء من مجلس الدولة خصما وحكما في آن واحد، كما يرى بعض الكتاب(2). فالهيئات القضائية سمح لها القانون بالنظر في الطعون غير العادية ضد قراراتها، مثل المعارضة أو التماس إعادة النظر، ولم يؤدي ذلك إلى المساس بهيبتها أو مصداقيتها. بل نرى أن إقرار جواز الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة ضد قراراته، بالإضافة إلى كونه يمنح المتقاضين فرصة إضافية للطعن، يسمح لمجلس الدولة من خلال ذلك بإثراء الاجتهاد القضائي الإداري.

---

1) المادة 31 من القانون رقم 01/98 المذكور سابقا.
2) بعوني خالد يقول: " فكأنما صار بهذه الأدوار القضائية المختلفة والمتعددة غير المتجانسة خصما وحكما في ذات الوقت". المرجع السابق الصفحة 125.

وفي الأخير، نشير إلى أنه بصدور التعديل الدستوري لسنة 1996 تخلى المشرع الجزائري عن نظام وحدة القضاء الذي كان يضم غرفا إدارية على مستوى المجالس القضائية، واعتنق نظام ازدواجية القضاء. فأنشئ مجلس الدولة الجزائري بموجب المادة 152 منه كهيئة عليا في هرم القضاء الاداري، دوره تقويم أعمال الجهات القضائية، وضمان توحيد الاجتهاد القضائي، ويسهر على احترام القانون، ويتمتع في ذلك بالاستقلالية، وهو تابع للسلطة القضائية خلافا لمجلس الدولة الفرنسي الذي يتبع السلطة التنفيذية لأسباب تاريخية تخص هذا البلد. فمجلس الدولة الجزائري مستقل تماما عن السلطة التنفيذية من الناحية النظرية، وهذا لا يعني أنه أكثر استقلالا من نظيره الفرنسي.

الفرع الثاني: شروط ومواعيد رفع دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

تتميز دعوى الإلغاء بجملة من الخصائص، التي تجعلها دعوى مستقلة، قائمة بذاتها، متميزة عن غيرها من الدعاوى القضائية الأخرى (1)، ومن هذه الخصائص أنها دعوى قضائية وليست تظلما إداريا، ترفع من قبل أصحاب الصفة والمصلحة، وتوجه إلى القاضي المختص، باتباع الإجراءات الخاصة بالدعوى القضائية الإدارية، وذلك قصد إلغاء وإبطال قرار إداري غير مشروع. وهي الدعوى الوحيدة والاصيلة في هذا المجال. ودعوى الإلغاء دعوى عينية موضوعية، وليست دعوى شخصية، لأن رافعها لا يخاصم السلطة الإدارية مصدرة القرار، بل يطعن في مشروعية القرار. أي أنه لا يرمي إلى حماية حق له فقط، وإنما إلى تحقيق المصلحة العامة.

ولتحريك دعوى الإلغاء لابد من توافر مجموعة من الشروط الشكلية والموضوعية، وشروط المدة والمواعيد.

---

1) د. عوابدي عمار-المرجع السابق – الصفحة 104.

اولا: شروط رفع دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

من الشروط الشكلية لرفع دعوى الإلغاء أن ترفع ضد قرار إداري نهائي، من صاحب صفة ومصلحة، وشروطها الموضوعية، أن يتوافر عيب من عيوب القرار الإداري الخمسة كلها أو بعضها، وهي عيب انعدام السبب، وعيب انعدام الاختصاص، وعيب المحل الذي يسمى أيضا عيب مخالفة القانون، وعيب الإجراءات والشكل، وعيب الغاية أو عيب الانحراف في استعمال السلطة.

1) الشروط الشكلية لرفع دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية

من الشروط الشكلية لرفع دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية، شرط الصفة والمصلحة، وان يكون القرار المطعون فيه قرارا نهائيا وأن ترفق نسخة منه مع العريضة الافتتاحية للدعوى تحت طائلة البطلان (1)، ما لم يوجد مانع مبرر لذلك. والعريضة هذه لابد أن تكون موقعة من قبل محام (2). أما شرط الاهلية المطلوب في الدعوى القضائية فهو لا يطرح أي اشكال في تحريك مثل هذه الدعوى، كونها تحرك من قبل محام وجوبا. ذلك أن شرط الاهلية في الدعاوى القضائية، ليس شرطا لصحة الدعوى وقبولها، وانما شرط لصحة اجراءاتها. وما دامت الدعوى تباشر من قبل محام، والمحامي له وكالة بحكم القانون لمباشرتها باسم موكله. فالأهلية المطلوبة هنا هي أهلية الوجوب وليس أهلية الاداء (3). خاصة وأن القانون يسمح للنائب عن عديم الاهلية أو ناقصها ممارسة حق التقاضي محل من ينوب عليه.

أ) الشروط الشكلية العامة لرفع الدعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

تتمثل الشروط العامة لرفع الدعوى القضائية في الاهلية والصفة والمصلحة.

---

1) المادة 819 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المذكور سابقا.
2) المادة 826 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المذكور سابقا. وتجدر الإشارة الى انه بالنسبة للتقاضي أمام مجلس الدولة لابد ان يكون المحامي معتمد لدية طبقا للمادة 905 من نفس القانون.
3) المادتان 25 و40 من القانون المدني المذكور سابقا.

-الأهلية: (1) وهي تلك القدرة التي يتمتع بها الشخص، والتي يمكّنه القانون بوسطتها من القيام بالتصرفات القانونية ومنها إمكانية التقاضي للدفاع عن حقوقه. ويكون الشخص أهلا لاكتساب هذه الحقوق، منذ ولادته. وقد نصت المادة 25 من القانون المدني الجزائري على أنه: " تبدأ شخصية الانسان بتمام ولادته وتنتهي بموته، على أنّ الجنين يتمتع بالحقوق التي يحددها القانون بشرط أن يولد حيا". وهو ما يسمى في الفقه بأهلية الوجوب. فالشخص يكتسب الحقوق منذ ولادته، بل حتى الجنين في بطن أمه يكتسبها بشرط أن يولد حيا. ومن هذه الحقوق الحق في الملكية، وفي الميراث. فإذا توفي الأب مثلا وابنه الجنين تكوّن في بطن أمه، ثم ولد حيا يرث من ابيه وأمه. فإذا كان ميراثه قطعة أرض وصدر في شأنها قرار التصريح بالمنفعة العمومية، يكون له الحق في الطعن بالإلغاء في هذا القرار، كونه ذا صفة ومصلحة. ولكونه عديم الاهلية يمارس هذا الحق عوضا عنه من قبل من ينوب عنه كوليه أو وصيه أو القيم الذي قد تعينه المحكمة. وكذلك إذا كان صاحب الحق فاقد التمييز مثل صغير السن أو المعتوه أو المجنون، أو كان ناقص التمييز، مثل من بلغ سن التمييز (13 سنة) ولم يبلغ سن الرشد (19 سنة) أو بلغ سن الرشد وكان سفيها أو ذا غفلة. كل هؤلاء يخضعون لأحكام الولاية أو الوصاية أو القوامة حسب الحالة. ويباشر الدعوى القضائية باسمهم من ينوب عنهم من الأشخاص المذكورين (2). ورأينا أن الاهلية ليست شرطا لصحة الدعوى القضائية، وانما هي شرط لصحة اجراءاتها. فإذا باشرها من ينوب عن الاشخاص المذكورين، تكون الدعوى مقبولة.

أما من بلغ سن الرشد المنصوص عليها في المادة 40 من القانون المدني، وكان متمتعا بكامل قواه العقلية ولم يحجر عليه، يكون كامل الاهلية لمباشرة حقوقه المدنية، ومنها حقه في التقاضي. فيجوز له تحريك الدعوى القضائية بنفسه. ولكن مادام قانون الإجراءات المدنية والإدارية يوجب توكيل محام لتمثيل الأطراف في الدعوى الادارية، فإنّ مسألة الاهلية هنا لا تطرح اشكالا.

---

1) المقصود هنا أهلية الأداء.

2) هؤلاء الأشخاص يتمتعون بأهلية الوجوب لكن لا يتمتعون بأهلية الأداء التي تمكنهم من رفع الدعوى القضائية.

لأن المحامي هو الذي يمثل الأطراف أمام القضاء سواء كانوا كاملي أهلية أو ناقصيها أو فاقديها. هؤلاء الأخيرين يتم توكيل المحامي من قبل من ينوب عنهم، خاصة وأن المحامي، لا يحتاج إلى توكيل مكتوب لمباشرة أعماله طبقا للمادة 06 من القانون رقم 07/13 (1).

-الصفة: تتجسد الدعوى القضائية في الطلب الذي يقدمه المدعي إلى القضاء، والذي يدشن به الخصومة ويفتحها. ويقدم هذا الطلب بواسطة عريضة إلى المحكمة الإدارية. وقبل ذلك، عليه أن يتأكد من توفر شروط رفع الدعوى ومنها شرط الصفة. وهو شرط لصحة إجراءات رفع الدعوى، إذ لا يقبل القضاء الدعوى، إلا إذا كانت مرفوعة من ذي صفة وعلى ذي صفة. والصفة هي صلاحية الشخص لممارسة اجراءات الدعوى، وتثبت هذه الصلاحية لصاحب الحق أو من ينوب عنه نيابة قانونية. فعلى رافع الدعوى أن يثبت للمحكمة أنه هو صاحب الحق بكافة الوسائل المتاحة كسندات الملكية أو العقود وغيرها. أو أن يثبت بوثيقة مكتوبة (2)، أنه يمثل صاحب الحق كممثل فاقدي الاهلية أو ناقصيها أو المحجور عليهم، أو ممثل الشخص المعنوي. ويظهر جليا أن هؤلاء ليست لهم مصلحة شخصية، مباشرة وحالة في رفع الدعوى، وانما يمثلون من لهم هذه المصلحة وبذا تثبت لهم صفة التقاضي. وكثيرا ما تختلط الصفة بالمصلحة، وتندمج فيها وتمتزج معها، فيصعب التمييز بينهما، خاصة حين يكون صاحب الصفة هو صاحب المصلحة نفسه، مثل ما هو الحال في دعوى الغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية. لكن ليس كل ذي مصلحة له الصفة رفع الدعوى للدفاع عنها. لابد أن تكون المصلحة شخصية ومباسرة.

---

1) القانون رقم 07/13 الصادر في 2013/10/29 يتضمن تنظيم مهنة المحاماة – الجريدة الرسمية رقم 55 الصادرة في 2013/10/30.
2) ما عدا المحامي الذي يعفيه القانون من ذلك.

ومن المعلوم، أنّه في دعوى الغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية، صاحب المصلحة هو من مس القرار بآثاره القانونية، حقا له أو مصلحة جوهرية، شخصية، مباشرة يحميها القانون، سواء أكانت هذه المصلحة مادية أو معنوية، وهو نفسه صاحب الصفة (1).

وإذا كان الهدف من دعوى الإلغاء، ليس الدفاع عن حق ذاتي يحميه القانون قد تم مسه من قبل القرار المطعون فيه فقط، وانما تستهدف حماية المصلحة العامة واستقرار المراكز القانونية، وبهذا تحمي سيادة القانون ونفاذ مبدأ الشرعية، مما يجعل هذه الدعوى دعوى موضوعية عينية. فهذا لا يجعلها دعوى شعبية يرفعها من شاء دون صفة أو مصلحة، لكن هذه الطبيعة الموضوعية العينية لدعوى الإلغاء، تؤثر على مفهوم الصفة والمصلحة المطلوبة، وتجعله مفهوما مرنا، تشجيعا على رفع الدعاوى ضد القرارات الإدارية غير المشروعة، حماية لسيادة القانون.

- **المصلحة:** تستند المصلحة في رفع دعوى الغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية، الى حماية حق قانوني تم التأثير عليه بسبب صدور القرار الاداري غير المشروع المطالب بإلغائه. فمناط المصلحة هو الحق، وما الدعوى القضائية إلا جزء لا يتجزأ من الحق (2). " فالمصلحة في رفع دعوى الإلغاء توجد وتتوفر بمجرد وجود فائدة أو وضعية أو حالة قانونية أو حق أو مركز قانوني، قد مسه قرار اداري غير مشروع. ولا يشترط هنا أن يكون هناك حق ذاتي سابق وثابت في النظام القانوني للدولة، وقع اعتداء عليه بسبب صدور قرار اداري غير مشروع، كما هو الحال في دعوى القضاء الكامل " (3).

لم يعرف القانون المصلحة في دعوى الغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية، وإنما اكتفت المادة 13 من القانون رقم 11/91 بالنص على أنه " يحق لكل ذي مصلحة أن يطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية لـــدى

---

1) د. عوابدي عمار – المرجع السابق – الصفحة 119.
2) نفس المرجع – الصفحة 106.
3) بعوني خالد – المرجع السابق – الصفحة 119.

المحكمة المختصة، حسب الاشكال المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية "(1). وبالرجوع الى قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجده ينص في مادته 13 على أنه " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم يكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة، يقرها القانون " (2). فهو ينص على المصلحة القائمة أو المحتملة التي يقرها القانون، ولم يعرف هو أيضا المصلحة ولم يحدد مفهومها. أما في الفقه فهناك من يرى أن المصلحة في رفع دعوى الإلغاء "عندما يمس قرار اداري نهائي بآثاره القانونية المتولدة حقا أو مصلحة جوهرية يحميها القانون شخصية ومباشرة للطاعن" (3). وهناك من عرفها على أنها " المنفعة التي يحققها صاحب المطالبة القضائية من لجوئه الى القضاء " (4). هذه المنفعة تكون هي الدافع لتحريك الدعوى، طبقا لمبدأ " لا دعوى بدون مصلحة". وهي منفعة مادية ملموسة وليست نظرية. وهي الضابط والمعيار الذي يضمن جدية الدعوى على أنها ترمي إلى حماية حق والدفاع عنه. وشرط المصلحة من النظام العام، يثيره القاضي من تلقاء نفسه شأنه شأن الصفة.

وفي دعوى الغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية لا تطرح مسألة التمييز بين الصفة والمصلحة، أي اشكال، ما دام صاحب المصلحة هو نفسه صاحب الصفة في الدفاع عنها بواسطة هذه الدعوى، إلا في الحالة التي يمثل فيها صاحب المصلحة من ينوب عنه بسبب انعدام أو نقص أهليته، أو حالة الشخص المعنوي، الذي ينوب عنه ممثله القانوني. ويكون ذا مصلحة في رفع دعوى الغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية، كل من يمس القرار بملكيته أو حق عيني عقاري له أو مصلحة ذاتية أو حالة قانونية تعنيه مباشرة، مثل الذي

---

1) القانون رقم 11/91 المذكور سابقا.
2) قانون الإجراءات المدنية والإدارية المذكور سابقا.
3) د.عوابدي عمار-المرجع السابق – الصفحة 117
4) بعوني خالد – المرجع السابق – الصفحة 96

يدخل عقاره أو حقه العيني ضمن العقارات والحقوق المعنية بقرار التصريح، أو المستأجر أو المستغل لعقار شمله قرار التصريح بالمنفعة العمومية، وعلى العموم، كل من يمس القرار حقوقه أو مصالحه. وتجدر الإشارة إلى أنه بالنسبة للأشخاص الذين تم تبليغهم بالقرار لا تثير مسألة المصلحة في شأنهم أي اشكال، ذلك أن الإدارة التي أصدرت القرار نفسها اعترفت لهم بالصفة ما دامت بلغتهم به. أما الأشخاص الذين لم يتم تبليغهم لسبب من الأسباب، وعلموا بالقرار عن طريق اشهاره، فعليهم اثبات مصلحتهم في رفع الدعوى سواء كانوا اشخاصا معنويين أو اشخاصا طبيعيين، مثل المؤسسات الخاصة والجمعيات والمنظمات وغيرها. ويبقى للقاضي الإداري التحقق من ذلك من خلال ملف القضية.

وإذا كان القانون الفرنسي يسمح بتكوين جمعيات للدفاع عن حقوق المنزوع ملكيتهم، وهي فكرة جديدة، ظهرت في الولايات المتحدة الامريكية وانتقلت الى بعض الدول الأخرى. فإن المشرع الجزائري لم يتطرق الى هذا الموضوع ولم يجزه، إلا أنه نظرا للمشاريع التنموية المكثفة التي صارت الجزائر تنجزها في مجال البنى التحتية والتجهيزات الكبرى ومختلف المنشآت العمومية ظهرت الحاجة إلى مراعاة مدى تأثير هذه المنجزات على البيئة والمحيط العام. وفي هذا المجال وفي إطار حماية البيئة نصت المادة 36 من القانون رقم 03/10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة على تمكين الجمعيات المعتمدة قانونا والتي تمارس أنشطتها في مجال حماية البيئة وتحسين الإطار المعيشي، من رفع دعوى امام الجهات القضائية المختصة عن المساس بالبيئة، حتى في الحالات التي لا تعني الأشخاص المنتسبين لها بانتظام (1). وبناء عليه، يمكن أن نتصور هذه الجمعيات ترفع دعوى قضائيــة

---

1) القانون رقم 03/10 المؤرخ في 2003/07/19 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة – الجريدة الرسمية رقم 43 الصادرة في 2003/07/20.

ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية، إذا رأت أن المشروع المصرح بمنفعته العمومية، قد يؤثر سلبا على البيئة. وينظر القاضي الإداري في هذه الحالة إلى هذه المضار المحتملة بالقياس مع المنفعة المرتقبة، ويعمل في ذلك مبدأ الموازنة.

وتتمتع المصلحة في الدوى القضائية بعدة خصائص. منها أن تكون شخصية مباشرة، حالة أو محتملة، مادية أو معنوية.

- **أن تكون المصلحة شخصية مباشرة.**

يجب أن تكون المصلحة في مباشرة دعوى الغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية، مصلحة شخصية ومباشرة. ذلك أنه رغم أن دعوى الغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية، كسائر دعاوى الغاء القرارات الإدارية غير المشروعة، تهدف إلى حماية المصلحة العامة، ونفاذ مبدأ المشروعية. فهي ليست دعوى شعبية كما سبق القول، يرفعها كل من أراد حماية المصلحة العامة، وإنما لا بد لمن يرفعها أن تكون له مصلحة في رفعها، أي أن يكون له حق أو مصلحة شخصية مباشرة، قد مسها وأثر فيها قرار التصريح بالمنفعة العمومية، كيلا يفتح الباب أمام اي كان لرفع الدعوى، فتكثر القضايا ويتعطل القضاء، بسبب النظر في قضايا غير جدية ومجردة.

ولا يكفي أن تكون للمدعي ضد القرار مصلحة، ولكن لابد أن تكون هذه المصلحة شخصية ومباشرة. ويقصد بالمصلحة الشخصية، أن يكون حق المدعي أو مصلحته الشخصية الذاتية، قد مسها القرار المطعون فيه، فلا يجوز رفع دعوى الإلغاء للدفاع عن حق الغير إذا تأثر بالقرار، إلا في حالة التمثيل والانابة. ففي مجال دعوى الغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية تثبت المصلحة الشخصية لكل أصحاب الأموال والحقوق العينية أو الشخصية التي شملها القرار، من المالكين والمستغلين والمستأجرين. والمصلحة بالنسبة للشخص المعنوي تثبت له ككيان مستقل عن الافراد الذين ينتمون إليه. إي المصلحة تثبت للشخص المعنوي لا لأعضائه.

ولا يكفي أن تكون المصلحة شخصية بل يجب أن تكون مباشرة. أي أن يكون القرار قد أثر بصفة مباشرة في حق ذاتي، شخصي، أو حالة شخصية مباشرة، أو مركز قانوني شخصي. وبمفهوم المخالفة إذا كان تأثير القرار على الحقوق أو الحالات أو المراكز القانونية، تأثيرا غير مباشر، لا تثبت لأصحاب هذه الحقوق أو الحالات أو المراكز القانونية الصفة في رفع دعوى الغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية، كأصحاب الأموال المجاورة لتلك المشمولة بالقرار.

- **أن تكون حالة أو محتملة.**

حيث أن المصلحة هي مناط الدعوى، والمصلحة بهذا المعنى، هي المنفعة التي يجنيها المدعي من التجائه إلى القضاء. فالأصل أن الشخص إذا اعتدي على حقه تحققت له مصلحة في الالتجاء إلى القضاء. وهو بذلك يبتغي منفعة من وراء ذلك، وبالتالي تكون المصلحة إذن هي الباعث على رفع الدعوى، وهي من جهة أخرى الغاية المقصودة من وراء الالتجاء إلى القضاء. والمصلحة ليست شرطا لقبول الدعوى فقط، وإنما شرط للدفوع المقدمة امام القضاء، والطلبات المقابلة أيضا. والمصلحة المعتد بها هي المصلحة القانونية. ويشترط ان تكون شخصية ومباشرة، وأن تكون قائمة وحالة (1)، إلا أن القانون يجيز أن تكون المصلحة محتملة التحقيق.

ويقصد بالمصلحة القانونية أنها تستند الى المطالبة بحق أو مركز قانوني، ويستوي أن تكون المصلحة مادية أو معنوية، لكن لابد ألا تكون مخالفة للنظام العام والآداب العامة.

---

1) د. أحمد أبو الوفاء – أصول المحاكمات المدنية – الطبعة الثانية –مكتبة مكاوي –بيروت -1979 – الصفحة 128.

وقد نصت المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه:" لا يجوز لأي شخص، التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون" (1).

وتكون المصلحة قائمة وحالة بمعنى أن يكون حق المدعي قد اعتدي عليه فعلا، أو أنكر وجوده، أو نازعه فيه أحد، فتحقق الضرر، وحق لصاحبه الالتجاء الى القضاء لرد هذا الاعتداء، أو فض هذه المنازعة.

وتكون المصلحة محتملة إذا كان من المحتمل أن يتعرض حق المدعي أو مركزه القانوني للضرر مستقبلا. فيرفع الدعوى احتياطا لدفع الضرر المحدق، أو لحفظ دليل حق يخشى زواله عند المنازعة فيه. كمن يرفع دعوى لإثبات وقائع معينة يستند إليها لإثبات حق ترفع بشأنه دعوى في المستقبل.

وفي دعوى الغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية المصلحة قائمة وحالة بالنسبة لآثار القرار الفورية مثل حرمانه من الاستفادة من التحسينات والمعاملات التي يجريها بغرض رفع مبلغ التعويض. وتكون المصلحة محتملة مستقبلا بشأن نزع ملكية المعني مستقبلا، إذا واصلت الإدارة إجراءات نزع الملكية. وعلى كل الأحوال مادامت دعوى الإلغاء ترمي إلى تحقيق المصلحة العامة فهي قائمة في حالة القرار غير المشروع.

- **أن تكون مادية أو معنوية.**

يمكن أن تكون مصلحة رافع دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية مادية، ويمكن أن تكون معنوية. وتكون المصلحة مادية عندما يمكن

---

1) قانون الإجراءات المدنية والإدارية المذكور سابقا.

تقويمها بالمال، أي أن الفائدة التي قد تعود على المدعي مالية أو يمكن تقديرها بالمال. وتكون المصلحة معنوية وأدبية لا يمكن تقدير قيمتها المال، كالمساس بالشرف أو بالعواطف أو بالسمعة. إلا أنه بالنسبة لدعوى الغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية المصلحة المعنوية مستبعدة، لأن القرار ينصب على أموال أو حقوق عينية بغض النظر عن مالكيها، أكانوا أشخاصا طبيعيين أم معنويين. والادارة في نزع الملكية تهدف الى الحصول على الأموال بالطرق القانونية، لا شأن لها بسمعة أصحابها ولا بعواطفهم ولا شرفهم. ويتجلى ذلك من خلال البيانات التي يتضمنها، والمحددة بنص المادة 10 الفقرة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 وهي اهداف نزع الملكية، ومساحة القطع الأرضية وموقعها، وقوام الاشغال المراد الشروع فيها، وتقدير النفقات التي تغطي عملية نزع الملكية. وهي كلها مسائل متعلقة بالأموال، ليس بالأشخاص.

- **حكم انتفاء المصلحة في دعوى الغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية**

رأينا أنّ شرط المصلحة أساسي في الدعاوى القضائية، ولا تصح الدعوى ولا تقبل إلا إذا توافرت المصلحة الشخصية المباشرة، قائمة وحالة، أو محتملة، في بعض الأحيان. وهذا الشرط ينطبق على دعوى الغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية. فلا تكون هذه الدعوى، مقبولة إلا إذا رفعت من قبل ذي صفة ومصلحة. والسؤال المطروح هو متى يجب أن تكون المصلحة متوافرة في المدعي؟ هل تكون ثابتة له قبل رفع الدعوى أم عند رفعها، وما مصير دعواه إذا زالت الصفة أثناء سير الدعوى. وهل تكون الدعوى مقبولة إذا لم تكن المصلحة متوفرة عند رفعها، ولكن تحققت أثناء سيرها. ومن جهة أخرى من له الحق بالدفع بانتفائها وماهي آثار هذا الدفع؟

اتفق الفقه والقضاء على أنّ شرط المصلحة لابد أن يتوفر عند رفع الدعوى، وعدم توفرها عند رفعها يؤدي إلى عدم قبولها، حتى ولو تحققت وثبتت بعد ذلك أثناء سير الدعوى. وتكون الدعوى مقبولة إذا رفعها صاحب

مصلحة وأثناء سيرها زالت هذه المصلحة. لأن العبرة بثبوتها عند رفع الدعوى. والحكمة من وراء ذلك ألا تشتغل المحاكم بدعاوى لا يستفيد منها أحد، على حساب القضايا الجدية التي يسعى أصحابها إلى حماية حقوقهم والدفاع عنها. فلو تم فتح الباب أمام الدعاوى التي ليس لأصحابها مصلحة فيها لغرقت المحاكم بالقضايا التافهة أو الكيدية، وتحولت عن دورها القضائي، وأصبحت محاكم شعبية أو محاكم الحسبة المعروفة في الشريعة الاسلامية(1). وهو ليس دورها، بل دور مؤسسات أخرى في الدولة. فدور المحاكم إذن فض النزاعات القائمة بين الخصوم الذين لهم مصلحة جدية في فضها دفاعا عن حقوقهم ومصالحهم الشخصية الذاتية المباشرة. ورأينا أنه مع كون دعوى الغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية ترمى الى الغاء قرار اداري غير مشروع، وبالتالي حماية الصالح العام، ونفاذ مبدأ المشروعية، إلا أن شرط المصلحة مطلوب فيها. للأسباب نفسها التي ذكرناها، وهي الدعاوى التعسفية والكيدية، من جهة، وتعطيل عمل المحاكم من جهة أخرى. بالإضافة إلى أنه يرمي إلى تحنيب المحاكم النظر في الدعاوى التي لا تفيد أحدا وبالتالي تعطيل عملها، فإنها ترمي إلى استبعاد الدعاوى التافهة والكيدية والتعسفية، التي يكون أصحابها من محبي الخصام (procédurier)، يهدفون الى الانتقام من خصومهم، وازعاجهم،

إذن يكون شرط المصلحة في الدعوى القضائية بمثابة مصفاة، لعزل وتحييد الدعاوى التي لا ترمي إلى المطالبة بحق أو الدفاع عنه. ولذا نرى أنه حتى في دعوى إلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة، والتي تهدف كما سبق القول إلى حماية المصلحة العامة ومبدأ المشروعية، لا بد أن يشترط القانون ثبوت المصلحة.

---

1) د. أحمد أبو الوفا – المرجع السابق الصفحة 134. ...دعاوى الحسبة هي الدعاوى التي تجيز الشريعة الإسلامية رفعها من أي شخص بقصد الدفاع عن حق من حقوق الله تعالى كالدعوى بطلب عزل ناظر على وقف على الفقراء أو على مسجد.

وإذا كان المشرع الجزائري نص على وجوب توفر المصلحة لدى رافع الدعوى كما ورد في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية (1)، وكذلك المادة 13 من قانون نزع الملكية رقم 11/91 (2). فإنه لم يتخذ موقفا من حالة زوالها أثناء سير الدعوى. لكن ما دامت الحكمة من اشتراط المصلحة في رفع الدعوى كما شرحناه، هي تفادي الدعاوى غير المفيدة لأي أحد، يمكن القول أنّ المشرع يقصد ثبوت المصلحة عند رفع الدعوى، ذلك لأن الهدف المرجو يكون قد تحقق عندما تحركت الدعوى. وإذن لا حاجة لاشتراط المصلحة بعد ذلك، لأنه لا جدوى فيها. خاصة وأنه في دعوى الغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية التي ترمي فيما ترمي إليه، بالإضافة إلى حماية الحق، صون الصالح العام الذي يبقى قائما حتى بعد زوال مصلحة رافع الدعوى. ومن جهة أخرى يكفي تحريكها من قبل أحد المتضررين بالقرار ليتحقق الغرض منها وهو إلغاء قرار غير مشروع.

وما دامت المصلحة شرط من شروط قبول الدعوى، نص عليه القانون بوضوح وجلاء، تكون الدعوى المرفوعة من غير ذي مصلحة غبر مقبولة. ولذا يجوز للخصوم أو من كان طرفا في الدعوى بأية صفة كانت، الدفع بانتفاء المصلحة، الذي يؤدي إلى تصريح القاضي بعدم قبول الدعوى، لأنّ الدفع بانعدام المصلحة بمثابة المعول الذي من شأنه هدم واسقاط الدعوى القضائية برمتها، مادامت المصلحة ركن من أركانها. ولا تقوم الدعوى إذا انتفى ركن من أركانها.

والسؤال الهام هو هل المصلحة من النظام العام؟ لقد ثار جدل حاد بين الفقهاء حول هذه المسألة. فمنهم من رأى أنها ليست من النظام العام، يجوز

---

1) قانون الاجراءات المدنية والإدارية المذكور سابقا.
2) القانون رقم 11/91 المذكور سابقا.

قبول الدعوى إذا لم يدفع الخصوم بانتفائها. ومنهم من رأى أنها من النظام العام يمكن للقاضي إثارتها من تلقاء نفسه، وهو الرأي الراجح. إلا أن المشرع الجزائري حسم الأمر بموجب المادة 13 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية إذ جاء فيها " لا يجوز لأي أحد التقاضي ما لم تكن له صفة، ومصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون"، وفي فقرتها الثانية جاء " يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو المدعى عليه ". ومن المعلوم أن الصفة مرتبطة بالمصلحة. فإذا انعدمت المصلحة انتفت الصفة فيصرح القاضي بعدم قبول الدعوى في أية مرحلة كانت عليها القضية، ولو لأول مرة أمام مجلس الدولة.

ب) الشروط الشكلية الخاصة بدعوى الإلغاء.

تلكم هي الشروط الشكلية العامة لرفع دعوى الغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية. إلا أن المشرع الجزائري، وضع شروطا شكلية إضافية خاصة بالدعوى الإدارية، وهي أن يرفق القرار المطعون فيه بعريضة افتتاح الدعوى، وأن يمثل الأطراف بمحام. ومادامت دعوى الغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية دعوى إدارية، فهي تخضع لهذه الشروط الخاصة.

وبالإضافة الى هذين الشرطين الشكليين فرض المشرع شكلا معينا يجب أن يتوفر في عريضة الدعوى.

- **البيانات المطلوبة في العريضة.**

نصت المادة 816 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية على أن:" يجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى البيانات المنصوص عليها في المادة 15 من هذا القانون". وبالرجوع الى المادة 15 هذه نجدها تشترط بيانات معينة يجب أن تتضمنها عريضة الافتتاح تحت طائلة عدم قبولها

---

1) قانون الإجراءات المدنية والإدارية المذكور سابقا. المادة 816. والمادة 15.

شكلا. وهي الجهة التي ترفع أمامها الدعوى، واسم ولقب المدعي وموطنه، واسم ولقب وموطن المدعى عليه، فإن لم يكن له موطن معلوم، فآخر موطن له، والاشارة إلى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي، ومقره الاجتماعي، وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي، وعرضا موجزا للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى، والاشارة، عند الاقتضاء، إلى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى. هذه البيانات هي نفسها المطلوبة في سائر الدعاوى سواء أكانت مدنية أو إدارية والتي يؤدي تخلف بيان واحد منها إلى عدم قبول الدعوى شكلا. وجاء في المادة 827 فقرة 2 منه " توقع العرائض ومذكرات الدفاع ومذكرات التدخل المقدمة باسم الدولة، أو باسم الأشخاص المشار إليهم أعلاه، من طرف الممثل القانوني" (1). والأشخاص المعنيين هم الذين حددتهم المادة 800 من نفس القانون، وهم الدولة والولاية والبلدية والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية. أذن اشترط القانون أن توقع العرائض والمذكرات من قبل الممثل القانوني لهذه الأشخاص العمومية، وهو شرط شكلي إضافي. هذا عن بيانات العريضة. ومن جهة أخرى حدد من يمثل هذه الأشخاص عندما تكون اطرفا في الدعوى، بصفة مدع أو مدعى عليه، فالوزارة المعنية يمثلها وزيرها، والولاية يمثلها الوالي، والبلدية يمثلها رئيسها، أما المؤسسة ذات الصبغة الإدارية فممثلها القانوني. وأوضح أن هذا النوع من التمثيل يشترط فقط عندما تكون هذه الأشخاص أطرافا في الخصومة بصفة مدعٍ أو مدعى عليه. وبمفهوم المخالفة، هذا النوع من التمثيل ليس مشروطا عندما تكون مدخلة أو متدخلة في الخصام. والحكمة من وراء ذلك أنها عندما تكون أطرافا أصلية أساسية في الخصام يمثلها أمام القضاء رئيسها المباشر، لأهمية دور المدعي والمدعى عليه في القضية، ولخطورة النتائج التي تتمخض عن الدعوى بالنسبة إليها. أما إذا كانت مدخلة في الخصام أو متدخلة فيه فدورها ثانوي في الخصومة، ولذا يكفي أن يمثلها الشخص المفوض من قبلها.

- **ارفاق القرار المطعون فيه بالعريضة الافتتاحية.**

---

1) قانون الإجراءات المدنية والإدارية المذكور سابقا المادة 827.

وتنص المادة 819 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 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" (1). والهدف الذي يرمي إليه المشرع من وراء ذلك هو تمكين المحكمة من هذا القرار، لأجل فحصه والوقوف على محتواه. لأنه من الناحية المنطقية، لا يجوز الطلب من المحكمة أن تنظر في قرار لم يوضع تحت تصرفها. وتتجلى أهمية هذا الاجراء من وراء إلحاح المشرع على أن يوضع القرار تحت تصرف المحكمة ولو بأمر من القاضي المقرر يوجه للإدارة، ويلزمها بتقديمه في أول جلسة، وذلك في حالة ما إذا ثبت أن عدم تقديم القرار المطعون فيه يعود إلى امتناعها من تمكين المدعى منه. وبالإضافة إلى ذلك يستخلص القاضي المقرر، النتائج القانونية المترتبة على هذا الامتناع.

ومن جهة أخرى يلزم القانون الإدارة بموجب المادة 831 من قانون الإجراءات المدنية والادارية بأن تشير في صلب القرار إلى آجال الطعن المنصوص عليها في المادة 829 من نفس القانون، وهي مدة أربعة أشهر تسري من تاريخ التبليغ الشخصي للقرار الإداري الفردي، أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي. وفي حالة عدم الإشارة إلى ذلك لا يمكن الاحتجاج بهذا الاجل. وهي حماية إضافية للطاعن وصونا لمصالحه. ونصت المادة 830 منه على أنه، يجوز للشخص المعني بالقرار الإداري، تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار في أجل الأربعة أشهر المذكورة (2). إلا أن المشرع لم يجعل من هذا الاجراء، شرطا لقبول الدعوى الإدارية، كما كان الحال في قانون الإجراءات المدنية السابق، الذي كان ينص على أن

---

1) قانون الإجراءات المدنية والإدارية المذكور سابقا المادة 819.

2) قانون الإجراءات المدنية والإدارية المذكور سابقا المادة 829-830-831.

الطعن بالإلغاء لا يكون مقبولا، إلا إذا سبقه طعن عن طريق التدرج الرئاسي، يرفع امام السلطة الإدارية التي تعلو من أصدر القرار مباشرة أو طعن ولائي يوجه الى من أصدر القرار (1).

وتجدر الإشارة، إلى أن المادة 276 من القانون القديم، كانت تنص أيضا على شرط غريب لصحة دعوى الإلغاء، ألا وهو وجود طعن آخر يمكن المتضرر من القرار الإداري غير المشروع من الدفاع عن مصالحه امام جهة القضاء الكامل. وهو ما يسميه الفقه الدعوى الموازية أو الطعن المقابل.

وإذا كان شرط التظلم الإداري السابق، يرتكز على أسس تاريخية في القانون الفرنسي وأسس عملية، فإن شرط الدعوى الموازية لا أساس له، وهو مجرد تقليد أعمى لاجتهاد قضائي فرنسي خاطئ.

والأسس التاريخية للتظلم السابق تعود إلى مرحلة الانتقال من الإدارة القاضية الى القضاء الإداري البات، المستقل عن الإدارة وعن القضاء العادي، إذ كان الاعتقاد في ظل نظرية الوزير القاضي، أن الوزير درجة أولى للتقاضي والجهات القضائية الإدارية درجة ثانية. وبالتالي التظلم للوزير، لم يكن بمثابة طعن أداري، بل كان يعتقد أنه طعن قضائي. وبعد التخلي عن نظام الوزير القاضي لم يتم التخلي عن شرط التظلم السابق، بل رسخه القانون لاعتبارات نظرية وعملية مستحدثة، أهمها وجوب ظهور نية الإدارة في الدخول في المنازعة وإصرارها على تنفيذ قرارها غير المشروع من خلال رفضها الصريح أو الضمني للتظلم (2).

---

1) المادة 169 فقرة 2 و3 من الأمر رقم 154/66 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمم بموجب الامر رقم 77/69 الصادر في 1969/09/18-الجريدة الرسمية رقم 82 المؤرخة في 1969/09/26.

2) د. عوابدي عمار – المرجع السابق – الصفحة 137.

ومن الأسس العملية لشرط التظلم السابق أيضا انه وسيلة لتحريك الرقابة الذاتية للإدارة على أعمالها، وتنبيهها، وتمكينها من مراجعة نفسها وتصحيح أخطائها. وبالتالي تجنيبها عبء الدعوى القضائية.

اما شرط عدم وجود الدعوى الموازية، فيعود سبب ابتكاره من قبل مجلس الدولة الفرنسي للضغط الذي تعرض له من جراء تراكم القضايا المتعلقة بالطعون بالإلغاء، التي تسبب فيها صدور مرسوم 2 نوفمبر 1864، والذي قرر إعفاء المتقاضين في دعوى الإلغاء من الرسوم من التمثيل بمحامٍ، مما شجع على رفع دعاوى الإلغاء. وأمام هذا الضغط، وبدفع وتوجيه من محافظي الدولة عن طريق مرافعاتهم، حاول مجلس الدولة إيجاد حل لهذه الأزمة، فصار يرفض دعاوى الإلغاء بحجة وجود سبيل آخر، لتحقيق مصالح المتضررين من القرارات الإدارية غير المشروعة. إلا أنه سرعان ما تراجع عن هذا النهج، حين تبين له، أن دعوى الإلغاء، هي الدعوى القضائية الوحيدة الكفيلة بالتصدي للقرارات الإدارية غير المشروعة والغائها وابطال مفعولها ومحو آثارها، ويستحيل أن تعوضها دعوى قضائية أخرى. وبدأ تدريجيا يعدل عن ذكر شرط انتفاء الدعوى الموازية، وعوضه بنظرية القرارات القابلة للانفصال (1) وفحوى هذه النظرية، انه يجوز الطعن في القرارات ألمركبة والمرتبطة ببعضها البعض، كل على حدة، أي إمكانية فصلها عن بعضها، والطعن في كل واحد منها منفصلا، رغم ارتباطها (2). فخرج من المأزق الذي وضع نفسه فيه. والغريب أن المشرع الجزائري قلده وبعد زمن طويل من هذا التراجع تقليدا أعمى، وبعد أكثر من قرن من الزمن بموجب المادة 276 من قانون الإجراءات المدنية القديم. وحسنا ما فعل عندما تخلى عن هذا الشرط الغريب في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد.

---

1) د. عوابدي عمار – ألمرجع السابق – الصفحة 122.

2) Maurice hauriou – op.cit. – page 307 « Marché de travaux public, adjudication, approbation préfectorale >>.

- **التمثيل بمحامٍ.**

تنص المادة 815 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، على أن ترفع الدعوى امام المحكمة الإدارية، بعريضة موقعة من محامٍ. بينما تنص الفقرة الثانية من المادة 827 على أن توقع العرائض ومذكرات الدفاع ومذكرات التدخل المقدمة باسم الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية من طرف الممثل القانوني. وتنص المادة 826 منه على أن تمثيل الخصوم بمحام وجوبي تحت طائلة عدم القبول. أما المادة 827 فأعفت الدولة والولاية والبلدية والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية من التمثيل الوجوبي بمحام سواء في الادعاء أو في الدفاع أو في التدخل (1). وتنص المادة 905 على أن تكون العريضة المرفوعة أمام مجلس الدولة موقعة من محام معتمد لدى مجلس الدولة تحت طائلة عدم القبول. أما المادة 906 فتنص على تطبيق ما جاء في المادتين 926 و928 من نفس القانون. ويتبين من خلال هذه النصوص أن نية المشرع هي فرض التمثيل الوجوبي بمحام على الافراد دون الإدارة. وما دامت دعوى الغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية دعوى إدارية، فأن التمثيل الوجوبي بمحام مفروض على مقدم الطعن، أي المدعي، لأن الإدارة في هذه الدعوى تكون دائما المدعى عليها، كونها هي مصدرة القرار، وتكون معفاة من التمثيل الوجوبي بمحام. وهذا لا يعني عدم امكانية ذلك، وانما لها الاختيار بين تمثيل نفسها بممثلها القانوني أو بمحام. لأن القانون ينص على التمثيل الوجوبي بمحام بالنسبة للأفراد. وبمفهوم المخالفة وما دام القانون أعفاها من التمثيل الوجوبي بمحام يجوز لها ذلك، أي لها الاختيار.

ومن خلال ما سبق، يتضح أنه بالنسبة للأفراد المتقاضين أمام الجهات القضائية الإدارية يفرض عليهم المشرع التمثيل الوجوبي بمحام، منذ بداية مباشرة الدعوى، إذ يشترط أن تكون عريضة افتتاح الدعوى موقعة من محام.

---

1) المواد 815 – 826 – 827 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المذكور سابقا.

ثم يؤكد ذلك من خلال فرض التمثيل الوجوبي بمحام أثناء سير الدعوى. وبالتالي لابد أن تتم كافة إجراءات الدعوى الإدارية من قبل محام، ولا يسمح القانون للأفراد القيام، بأي اجراء من إجراءات التقاضي أمام الجهات القضائية الإدارية، بأنفسهم. بينما يعطي للإدارة حرية الاختيار، في أن تمارس إجراءاتها امام هذه الجهات بنفسها أو بواسطة محام. إذ يجوز لها أن ترفع الدعوى أمام القضاء الإداري بنفسها وبعريضة موقعة من قبل ممثلها القانوني، كما يجوز لها أن تستعين بمحام يقدم العريضة الافتتاحية باسمها. وكذلك الشأن بالنسبة للإجراءات الأخرى اللاحقة.

ويعود سبب فرض التمثيل بمحام وجوبيا بالنسبة للأفراد، واختياريا بالنسبة للإدارة، إلى مجموعة من الأسباب القانونية والقضائية والعملية.

فأما الأسباب القانونية فمرجعها إلى خصائص القانون الإداري نفسه. فهو قانون قضائي، حديث النشأة نسبيا، مرن سريع التطور، وغير مقنن. وهذه الخصائص تجعله قانون شبه خفي، صعب التحكم فيه، وسبر أغواره، إلا من قبل أهل الاختصاص من رجال القانون مثل المحامين، هو ما لا يتأتى للعامة من الناس. وهذا سبب من أسباب فرض التمثيل الوجوبي بمحام بالنسبة للأفراد. فهو قانون قضائي يسهم القضاء في ابتكار قواعده مما يجعل متابعة الاجتهادات القضائية والاطلاع عليها باستمرار صعبة بالنسبة لغير أهل الاختصاص من رجال القانون الذين لهم وسائلهم وادواتهم الخاصة في متابعة تطور هذا الاجتهاد. ثم كون القانون الإداري سريع التطور، بسبب عمل الإدارة ونشاطها المرتبط بالتطورات العامة للمجتمع، مما يدفع المشرع الى استحداث قواعد قانونية جديدة باطراد تسمح لها بمسايرة ركب هذه التطورات. وهذه المرونة وسرعة التطور أدت إلى صعوبة جمع نصوص القانون الإداري وتقنينها مما زاد الطين بلة، وزاد في صعوبة الالمام بقواعد ونصوص هذا القانون حتى على المختصين في العلوم القانونية. فما بالك بالرجل العـــادي

أما اعفاء الإدارة من هذا الشرط وجعله اختياري بالنسبة لها، فيعود إلى أن موظفيها يمارسون النشاط الإداري يوميا، ولهم خبرة ودراية بالعمل الإداري. إذ هم الذين يحررون القرارات الإدارية، ومنها القرارات التي يتم الطعن فيها امام القضاء. ولهم علم بشروط وأركان وخصائص القرار الإداري. وبالتالي يمكن للإدارة الدفاع عن قراراتها أمام القضاء الإداري بنفسها، عن طريق ممثليها. وهذا ما ليس متوفرا في الأشخاص العاديين الذين يباشرون دعوى الإلغاء، ومنها الدعوى المرفوعة ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

ولكن ليس هذا هو السبب الوحيد الذي جعل المشرع يفرض التمثيل الوجوبي بمحام بالنسبة للأفراد والاختياري بالنسبة للإدارة. فالدعوى القضائية الإدارية التي يرفعها المحامي، تكون مطابقة لأصول وإجراءات التقاضي المعمول بها، سواء فيما يخص عريضة افتتاح الدعوى التي يفرض فيها القانون شروطا واشكالا محددة تحت طائلة عدم القبول، أو فيما يخص الإجراءات الأخرى اللاحقة مثل المذكرات والمرافعات والدفوع والرد عليها. مما يسهل عمل القاضي ويجعله يتفرغ للنظر في موضوع الدعوى بكل أرْيَحية وسهولة، لأن المحامي هنا يساعد القاضي ويسهل عليه المهمة، خلافا للمتقاضين العاديين، الذين لا علم لهم بأصول وإجراءات التقاضي.

والسبب الأخير، الذي دفع المشرع إلى فرض التمثيل بمحام هو تثبيط المعنيين بالقرارات الادرية من الالتجاء تلقائيا الى القضاء الإداري. حتى لا تكثر القضايا وتغرق الجهات القضائية الإدارية تحت وطأة الملفات القضائية الرامية إلى الغاء القرارات الإدارية ومنها قرارات التصريح بالمنفعة العمومية، شأنه شأن شرط المصلحة كما رأيناه سابقا. وقد رأينا فيما سبق الأزمة التي وقع فيها القضاء الإداري الفرنسي، في نهاية القرن التاسع عشر، حين صدر مرسوم 02 نوفمبر 1864 الذي أعفي من يرفع الدعوى الإدارية من التمثيل الوجوبي بمحام (1). والذي أدى إلى إغراق المحاكم الإدارية الفرنسية بقضايا لا حصر لها من دعـاوى إلغـاء القـرارات الإداريـة غيـر

المشروعة. مما دفعه إلى ابتكار المبدأ الغريب والمشين وهو شرط عدم وجود الدعوى الموازية قصد تخفيف الضغط على المحاكم الادارية، والذي سرعان ما تخلى عنه. والتاريخ عبرة لمن يعتبر، والعبرة تأخذ من التاريخ. والمشرع الجزائري متأثر إلى حد بعيد بالقانون الفرنسي، لأسباب تاريخية تعود إلى فترة الاستعمار. ونعتقد أن شرط التمثيل بمحام استوحاه مما وقع فيه القضاء الفرنسي من أزمة، فأخذ العبرة، وحاول تفادي الوقوع في نفس الخطأ.

2) **الشروط الموضوعية لرفع دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية**

أن الوضعية القانونية التي تنتج عن القرار الإداري، الذي تصدره السلطة العمومية، يهدف إلى ترسيخ النظام العام في الدولة، الذي هو بطبيعته مستقر ودائم، ولا يتم تغييره، إلا في اتجاه تحقيق الصالح العام، ومن أجل تطور الشأن العام، وليس بطريقة اعتباطية. وعليه إذا كان المواطنون، الذين ينتفعون من هذه الوضعية، ليس لهم حق حقيقي في الإبقاء عليها، لهم رغم ذلك مصلحة مشروعة، في ألا يتم تغيير هذه الوضعية بقرارات معيبة. هذه المصلحة المشروعة، تعطيهم الصفة في مهاجمة هذه القرارات، التي ترمي إلى تغيير هذه الوضعية التي يستفيدون منها. ومن جهة أخرى، يهدف القرار الإداري إلى تطبيق القانون، وبالتالي لا بد أن يكون مطابقا للشرعية (2). وفي حالة مخالفته للقانون، يكون معيبا، يحق لكل ذي مصلحة مشروعة الطعن بإلغائه. والعيوب التي قد تشوب القرار الإداري، وتؤدي إلى طلب إلغائه، هي انعدام السبب، وعدم الاختصاص، وخرق الاشكال والإجراءات، ومخالفة القانون، والانحراف في استعمال السلطة. هذه العيوب الخمسة، إذا توفرت كلها أو بعضها في قرار أداري، تشكل أسبابا للطعن بإلغائه. وهي الشروط الموضوعية لقبول دعوى الإلغاء، فإذا توفرت في الدعوى القضائية، الشروط الشكلية العامة من أهلية وصفة ومصلحة، وكذلك الشروط الشكلية الخاصة بالدعـوى الإداريــة مــثل

---

1) Maurice hauriou – op.cit. – page 305.
2) Ibid – page 285.

الأشكال المطلوبة في العريضة الافتتاحية والموقعة من قبل محام، والمرفقة بالقرار المطعون فيه، وتمثيل المدعي بمحام، ينعقد الاختصاص للقاضي الإداري، الذي يبسط رقابته على مدى مشروعية القرار الإداري المطعون فيه. فإذا وجده خال من العيوب المذكورة، رفض الدعوى لعدم التأسيس. أما إذا وجده مشوبا بعيب من هذه العيوب قضى بإلغائه، خاصة وأنه في حالة قرار التصريح بالمنفعة العمومية، الذي يمس الملكية الخاصة للمواطنين، يكون دور القضاء حاسما، مما يجعل القاضي الإداري، يحرص على خلو القرار الصادر عن السلطة الإدارية، من أي عيب من عيوب المشروعية لتكون رقابته فعالة.

ويقسم الفقه هذه العيوب إلى قسمين، عيوب خارجية للقرار الإداري وتتعلق بما يسمى بالأركان المقيدة للقرار، وهي عيب الاختصاص وعيب الشكل والإجراءات، ويتمتع القاضي برقابة واسعة عليها. وتسمى عيوب خارجية، لأنها لا تتعلق بصلب القرار، وإنما بإجراءات وشروط خارجة عن صلبه مثل السلطة التي تصدره أو نشره وتبليغه. ويقصد بالأركان المقيدة، الأركان التي يقيد المشرع الإدارة بها ولا يعطيها فيها سلطة تقدير. وكون هذه الأركان مقيدة للإدارة، تكون رقابة القضاء عليها واسعة، مادام القانون حددها بصفة حصرية، لا تدع مجالا للتأويل. والقسم الثاني من هذه العيوب، العيوب الداخلية للقرار الإداري وتتعلق بما يسمى الأركان التقديرية للقرار الإداري. وتسمى عيوب داخلية لأنها تتعلق بصلب القرار الإداري ومحتواه. وتتعلق بالأركان التي منح القانون الإدارة سلطة تقديرية واسعة فيها، لذا تكون رقابة القاضي عليها ضيقة، فهو يبحث فيما إذا كان ما قدرته الإدارة عند اتخاذ القرار مطابقا لمبادئ القانون وروحه. وهي عيب مخالفة القانون، الذي يسمى أيضا عيب المحل، وعيب الانحراف في استعمال السلطة ويسمى أيضا عيب الغاية وعيب السبب. وتكون رقابة القاضي عليها رقابة ضيقة إلى حد ما. إلا أن عيب الغاية رغم أنه من العيوب الداخلية المتعلقة بركن تقديري، إلا أن القضاء يبسط رقابته الواسعة عليها إلى حد ما، نظرا لأهميتها وخطورة آثارها إذا انحرفت الإدارة

في استعمال سلطتها، خاصة في دعوى الغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية، لأنّ الرهان فيها يدور حول مسألة حيوية بالنسبة للأفراد ألا وهي حق الملكية الخاصة المقدس والذي منحه الدستور حصانة وحماية كبيرة، وأضفى عليه القانون حماية مدنية وجنائية.

وسوف نركز دراستنا على عيب الاختصاص وعيب الشكل بالنسبة للفئة الأولى من العيوب، لأن المشرع نفسه ركز عليها، ولأنها من النظام العام، يمكن للقاضي إثارتها من تلقاء نفسه. ونخص بالدراسة عيب الغاية بالنسبة للفئة الثانية من العيوب، للأسباب التي ذكرناها أعلاه.

أ) <u>عيب السبب.</u>

يشترط القانون لصحة القرار الإداري، أن يكون مرتكزا ومستندا على سبب مشروع، أي أن توجد واقعة قانونية أو واقعة مادية دفعت الإدارة إلى اتخاذ القرار الإداري. وتكون هذه الواقعة القانونية أو المادية خارجة عن إرادة السلطة التي أصدرت القرار. في حالة سابقة ومستقلة عن نية الإدارة في اتخاذ القرار، وهي التي دفعتها إلى اتخاذه. وعدم وجود هذه الواقعة القانونية أو المادية، يجعل القرار الإداري مشوبا بعيب انعدام السبب. وقد توجد هذه الحالة، وتتوفر الوقائع المادية أو القانونية، لكن الإدارة تخطأ في تقديرها وتفسيرها وتكييفها عند إصدارها للقرار. وفي هذه الحالة أيضا يكون القرار مشوبا بعيب انعدام السبب.

وبالنسبة لقرار التصريح بالمنفعة العمومية يكون السبب في إصداره، وجود مشروع ذي نفع عام تريد إدارة ما، من إدارات الدولة الشروع في إنجازه لتحقيق مصلحة عامة معينة، وتحتاج إلى وعاء عقاري يقام عليه المشروع هذا. ومن جهة أخرى وجود نصوص قانونية تجيز الاستيلاء على أموال أو حقوق عينية خاصة، قصد نزع ملكيتها من أجل المنفعة العمومية. وتخلف هذه الأسباب في عملية نزع الملكية نادرة أن لم تكن مستحيلة، لعدة أسباب، منها أن السلطة التي تصدر قرار التصريح بالمنفعة العمومية تستند

إلى الملف الذي يقدمه المستفيد، والذي يحتوي على عدة بيانات منها التقرير الذي يسوغ اللجوء إلى نزع الملكية والنتائج التي تمخضت عنها محاولة الاقتناء بالتراضي، والتصريح الذي يبين الهدف من العملية، ومخطط الوضعية الذي يبين طبيعة الاشغال وأهميتها وموقعها، والتقرير الذي يوضح تكلفة المشروع وإطار تمويله (1)، هذا الملف الذي يرسل إلى الوالي المختص، والذي بالإضافة إلى ذلك يمكنه طلب معلومات إضافية عن العملية. ويلزم القانون الوالي بدراسة الملف (2) قبل توقيع قرار التصريح إن كان من اختصاصه، أي في حالة وقوع العقارات أو الحقوق العينية على تراب ولايته. فإن لم يكن مختصا بتوقيعه، كأن تقع العقارات والحقوق العينية على تراب ولايتين أو أكثر، أو كأن يكون المشروع ذا بعد وطني واستراتيجي، فيحول الملف بعد دراسته إلى الجهة المختصة بتوقيعه، أي إلى الوزراء المعنيين عن طريق وزير الداخلية في حالة القرار الوزاري المشترك، أو إلى الوزير الأول في الحالة الثانية والتي يختص فيها هذا الأخير بتوقيع قرار التصريح. ومن خلال هذه الإجراءات القانونية يصعب تصور حالة يصدر فيها الوالي أو الوزراء أو الوزير الأول قرار التصريح بالمنفعة العمومية دون الاستناد إلى هذه الوقائع. خاصة وأن هذه الإجراءات وجوبية يلزم القانون صراحة اتباعها. ضف إلى ذلك أن قرار التصريح قرار مركب يسبقه التحقيق مما لا يدع مجالا للخطأ عموما. إلا أنه يمكن تصور خطأ الإدارة في تقدير الوقائع أو تكييفها أو تفسيرها مما قد يؤدي إلى طلب إلغاء القرار.

ب) **عيب مخالفة القانون (عيب المحل).**

قد يصدر القرار الإداري مخالفا للقواعد العامة للقانون واحكامه، سواء خالف قاعدة معينة من قواعد القانون، أو المبادئ العامة للقانون، أي أن

---

1) المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا.
2) المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا.

مضمون القرار الإداري وموضوعه جاء مخالفا لها. وما دام القرار الإداري يرتب آثارا قانونية كما سبق القول، فإن القرار المخالف للقانون، يرتب آثارا غير قانونية، سواء إحداث مركز قانوني جديد أو تعديل مركز قانوني موجود أو إلغائه.

ويكون القرار مخالفا لقواعد ومبادئ لقانون سواء بصراحة وبوضوح، أو عن طريق الخطأ في تفسيره وتطبيقه (1). ويعد هذا العيب من أشهر العيوب التي تشوب القرارات الإدارية والتي تؤدي إلى إلغائها. ويسميه البعض عيب المحل لأنه يتعلق بموضوع القرار الإداري ومحله، أي أن محل القرار هو الذي يخالف القانون وبالتالي هو غير مشروع، كأن يتخذ القرار تطبيقا لقانون ولكنه يخالف بعض مقتضيات هذا القانون، أو يتخذ قرار بأثر رجعي مخالفا لمبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية.

وفيما يخص قرار التصريح بالمنفعة العمومية، محله الإعلان على أن أمولا أو حقوقا عينية، صارت مخصصة للمنفعة العمومية. ولذا لابد أن يصدر هذا القرار مطابقا للقوانين المنظمة لعملية نزع الملكية. وهذا ما أكدته المادة 33من القانون رقم 11/91 بنصها على أن "كل نزع ملكية يتم خارج الحالات والشروط التي حددها هذا القانون، يكون باطلا وعديم الأثر، ويعد تجاوزا يترتب عنه التعويض المحدد عن طريق القضاء فضلا عن العقوبات التي ينص عليها التشريع المعمول به" (2). ومن أمثلة مخالفة القانون عدم ذكر مدة إنجاز نزع الملكية التي يحدد القانون حدها الأقصى بأربع سنوات (3) إذ قضى مجلس الدولة الجزائري في قراره رقم 12197 المؤرخ في 2004/02/17 بإبطال وإلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية لهذا السبب. ومن أمثلة مخالفة قرار التصريح للقانون الحالة التي يتم فيها نزع الملكية من أجل مشروع تجزئة الأرض وتوزيعها لبناء مساكن شخصية، مخالفا للمادة 02 من القانون رقم 11/91 والتي تحدد الحالات التي يجيز فيها القانون نزع الملكية وهي تطبيق

---

1) د. عوابدي عمار – المرجع السابق – الصفحة 127.
2) المادة 33 من القانون رقم 11/91 المذكور سابقا.
3) المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا.
4) قرار مجلس الدولة رقم 12197 الصادر في 2004/02/1 في قضية (ز.م.) ضد والي ولاية ميلة ومن معه. غير منشور.

إجراءات نظامية مثل التعمير والتهيئة العمرانية والتخطيط وتتعلق بتجهيزات جماعية ومنشآت وأعمال كبرى ذات منفعة عمومية.

ج) عيب عدم الاختصاص.

يعتبر عيب الاختصاص أول وأقدم سبب من أسباب الطعن بالإلغاء ضد القرارات الإدارية، ويتعلق هذا العيب بركن الاختصاص، الذي يعرفه الفقه على أنه القدرة والسلطة والصفة التي يمنحها القانون لممثل الإدارة لمباشرة أعمال إدارية معينة، دون غيره، ويمارسها هو بنفسه دون غيره، إلا في حالة التفويض التي يسمح بها القانون في حالات وبشروط معينة. فإذا قام الموظف بعمل إداري كإصدار قرار، لا يدخل ضمن صلاحياته، أو خارج المجال الجغرافي المحدد له، أو قام به خارج المدة الزمنية التي يمارس فيها صلاحياته، أو قام بها غيره من الأشخاص الذين لم يمنحهم القانون هذه الصفة، يكون القرار مشوبا بعيب الاختصاص. ولعيب الاختصاص عدة أوجه ومظاهر، تتعدد بتعدد أوجه الاختصاص، فقد يكون عدم الاختصاص شخصيا، وقد يكون موضوعيا، وقد يكون مكانيا، وقد يكون زمانيا. ويختلف عدم الاختصاص، باختلاف درجات خطورته وجسامته، من حيث خروجه عن القانون. فيكون عدم الاختصاص، إما بسيطا، وإما جسيما. فعدم الاختصاص البسيط أو العادي يتمثل في اعتداء السلطات الإدارية على اختصاصات بعضها البعض، مثل اعتداء سلطة مركزية على اختصاصات سلطة مركزية أخري، مثلا اعتداء وزير على اختصاصات وزير آخر، أو اعتداء سلطة مركزية على اختصاصات سلطة لامركزية، أو العكس، والعكس هذا نادر الوقوع. أما عدم الاختصاص الجسيم، أو الخطير فهو اعتداء سلطة تشريعية أو قضائية أو سياسية على اختصاصات الإدارة. وقد يصل هذا الاعتداء إلى أخطر من ذلك، إذ قد يكون من طرف شخص عاد لا علاقة له بالإدارة. ويسمي الفقهاء

عيب الاختصاص الجسيم هذا بعيب اغتصاب السلطة المعاقب عليه جنائيا، ويعتبر عملا من اعمال الغصب (1)، الذي يؤدي إلى الانعدام الكامل للقرار (2).

- **صور عدم الاختصاص.**

ويتخذ عدم الاختصاص صورا عديدة، يجب على القاضي عند النظر في الطعن بإلغاء قرار اداري، مثل قرار التصريح بالمنفعة العمومية، البحث فيه. وهذه الصور، هي عدم الاختصاص الموضوعي، وعدم الاختصاص المكاني، وعدم الاختصاص الزماني، وعم الاختصاص الشخصي.

- **عدم الاختصاص الموضوعي.**

وهذه الصورة من عدم الاختصاص، تتحقق في حالة ما إذا أصدرت جهة إدارية قرارا لم يمنحها القانون سلطة إصداره، كونه يدخل ضمن اختصاصات سلطة إدارية أخرى غيرها (1). ذلك لأن القانون يوزع الاختصاصات الإدارية على مختلف الجهات الإدارية من وزارات وولايات وبلديات ومؤسسات عمومية ذات صبغة إدارية. ويتم هذا التوزيع إما على سبيل الحصر، فتحدد قائمة المهام الملقاة على عاتق كل جهة إدارية، إما على سبيل الذكر، فيحدد أهم المهام التي تتولاها الجهة المعنية، ويبقى تحديد غيرها حسب طبيعة نشاط هذه الجهة. وعلى العموم، يتولى القانون تحديد اختصاصات الجهات الإدارية، والمواضيع التي تدخل ضمن مجال نشاطها، وعليها احترامها. فإذا أصدرت قرارا لابد أن يكون في موضوع من المواضيع التي تدخل ضمن اختصاصاتها، وإلا كان قرارها مشوبا بعيب عدم الاختصاص الموضوعي.

وبالنسبة لقرار التصريح بالمنفعة العمومية، إذا صدر عن الوالي أو الوزير المختص أو الوزير الأول كان سليما خاليا من عيب عدم الاختصاص الموضوعي، لأن موضوع اصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية يدخــل

---

1) بعوني خالد – المرجع السابق – الصفحة 57.
2) د. عوابدي عمار – المرجع السابق – الصفحة 126.
3) MAURICE HAURIOU. Op.cit. Page 308

ضمن اختصاص هذه الجهات حسب الحالة طبعا. أما إذا صدر هذا القرار مثلا عن رئيس المجلس الشعبي البلدي، كان القرار غير مشروع بسبب عدم الاختصاص الموضوعي لأن موضوع اصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية، ليس من الموضوعات التي تدخل ضمن اختصاصاته.

- **عدم الاختصاص المكاني.**

يحدد القانون لبعض الجهات الإدارية حدودا لممارسة سلطتها، مثل البلدية والولاية اللتان حدد لهما القانون إقليما معينا لممارسة نشاطهما. فالولاية لا تمارس نشاطها الإداري إلا في حدود إقليمها الإداري، والبلدية أيضا لها إقليم محدد تمارس عليه نشاطها. فإذا أصدرت الولاية مثلا، قرارا مثل قرار التصريح بالمنفعة العمومية يخص أموالا أو حقوقا تقع على إقليم ولاية أخرى، يكون هذا القرار مشوبا بعيب عدم الاختصاص المكاني، لأن آثاره سوف تمتد إلى إقليم ولاية أخرى، غير الولاية التي تدخل في مجال اختصاصه، ويكون قد اعتدى على الاختصاص الإقليمي لوال آخر غيره. أما الوزارات فتمارس اختصاصاتها على كامل إقليم التراب الوطني، وبالتالي لا تطرح بالنسبة إليها مسألة الاختصاص المكاني.

- **الاختصاص الزماني.**

ينعقد الاختصاص للموظف الإداري منذ تنصيبه في مركز عمله، ولا ينتهي إلا بانتهاء مهامه، فما دام في منصبه، يبقى مختصا بالمهام التي حددها له القانون. لكن إذا قام بعمل اداري كإصدار قرار إداري مثلا، وهو لم يستلم مهامه بعد، أو بعد انتهاء مهامه، بسبب الاستقالة أو الإقالة أو التحويل إلى وظيفة أخرى أو الإحالة على التقاعد. فيكون قراره غير مشروع، مشوبا بعيب عدم الاختصاص الزماني. فإذا كان هذا القرار، قرار تصريح بالمنفعة العمومية، وصدر عن وال لم يستلم مهامه بعد، أو انتهت مهامه لسبب من

الأسباب، جاز لذوي المصلحة الطعن فيه بالإلغاء، فإذا تأكدت المحكمة الإدارية من وجود هذا العيب، أصدرت حكمها بإلغائه.

- **عدم الاختصاص الشخصي.**

يقصد بعدم الاختصاص الشخصي، أن القانون منح الاختصاص لشخص معين، طبعا ليس معينا بذاته، لأن القاعدة القانونية عامة ومجردة، ولكن معين بصفته أي بوظيفته. فالاختصاص، مخول لمن يشغل هذه الوظيفة. ويقوم به هو دون غير، حتى ولو كان موظفا مثله، لكن في وظيفة أخرى. فإذا صدر قرار مثل قرار التصريح بالمنفعة العمومية من موظف بالولاية مثلا مهما كانت وظيفته من دون الوالي، كان القرار مشوبا بعيب الاختصاص الشخصي. لأن القانون حدد الشخص الذي يصدر هذا القرار بوظيفته، وهو الوالي دون غيره، إلا في حالة الانابة القانونية. فقرار التصريح بالمنفعة العمومية أسند القانون سلطة إصداره لأشخاص يشغلون وظائف معينة، دون غيرهم. وهم الولاة، والوزراء، والوزير الأول حسب الحالة.

ويكون عدم الاختصاص الشخصي، خطيرا جدا، ويهدد النظام العام، في حالة اغتصاب السلطة من قبل أشخاص لا علاقة لهم بالإدارة، أو من قبل أشخاص ينتمون إلى سلطات أخرى مثل السلطة السياسية، أو السلطة التشريعية أو السلطة القضائية.

ويمكن تصنيف الجهات مصدرة قرار التصريح بالمنفعة العمومية إلى صنفين **(1)**. الأول، الاختصاص الفردي مثل الوالي في حالة وقوع الأموال على تراب ولاية واحدة أو الوزير الأول في حالة المشاريع ذات البعد الوطني والاستراتيجي. والصنف الثاني، هو الاختصاص الجماعي للوزراء، في حالة وجود الأموال على تراب ولايتين أو أكثر. ويطرح أمر الاختصاص الشخصي، على وجه الخصوص، في حالة ما إذا قام وزير واحد بإصدار قرار

---

1) بعوني خالد -المرجع السابق – الصفحة 59.

التصريح دون باقي الوزراء. لأن القانون هنا حدد أشخاص بعينهم بحكم وظائفهم، وهم وزير الداخلية والجماعات المحلية، ووزير المالية، والوزير المعني، ومنحهم سلطة اصدار القرار جماعيا، وليس فرديا. فإذا قام أحدهم بإصداره، كان القرار مشوبا بعيب الاختصاص الشخصي. وهي حالة يصعب تصورها أو وقوعها، لأن الوزراء على دراية باختصاصاتهم، متمكنين من معرفة قوانين الجمهورية، لا يمكن أن يقعوا في مثل هذا الخطأ.

- **الطبيعة القانونية لركن الاختصاص**

يعتبر ركن الاختصاص، بالنسبة للقرارات الإدارية، ومنها قرار التصريح بالمنفعة العمومية، ركنا أساسيا، ويعتبر من النظام العام. وهو قائم لصالح الافراد والإدارة على السواء، يجوز للخصوم الدفع به. كما يجوز للقاضي إثارته من تلقاء نفسه، والقضاء بإلغاء القرار بسبب عدم اختصاص السلطة التي أصدرته.

ورقابة القاضي الإداري على ركن الاختصاص في قرار التصريح بالمنفعة العمومية لا تتوقف عند النظر في السلطة مصدرة هذا القرار، وإنما تتعداه إلى النظر في اختصاص السلطة التي أصدرت قرار فتح التحقيق المسبق وقرار تعيين لجنة التحقيق من عدمه. ذلك أن قرار التصريح بالمنفعة العمومية من القرارات المركبة يرتكز على قرار فتح التحقيق وقرار تعيين اللجنة. لأنه يصدر بناء على نتائج التحقيق. فإذا لم تكن السلطة مصدرة قرار فتح التحقيق وتعيين اللجنة مختصة، يعتبر التحقيق كأن لم يكن، وبالتالي يعتبر قرار التصريح معيبا، وجاز طلب إلغائه.

د) عيب الشكل والإجراءات.

يعتبر عيب الشكل، من أهم وأقدم العيوب التي تؤدي إلى إلغاء القرار الإداري. وهو الأكثر شيوعا وانتشارا في القرارات الإدارية، ومن بينها قرار

التصريح بالمنفعة العمومية. ونكون بصدد عيب في شكل القرار الإداري، عندما يتم الاغفال الكلي أو الجزئي لشكليات يقررها القانون أو التنظيم في القرار الاداري. ويجب التمييز بين الاغفال الكلي والاغفال الجزئي للشكليات، لاختلاف النتائج ألمترتبة على كل منهما. ففي حالة الاغفال الكلي لشكلية يقررها القانون في القرار الاداري، مثل التحقيق مثلا، يكون القرار باطلا بطلانا مطلقا. ولا تطبق في هذه الحالة القاعدة المطبقة في المواد المدنية والاجرائية، والقائلة " لا بطلان إلا بنص" (1) وبأن البطلان لا يستكمل وإنما لابد أن ينص عليه القانون صراحة. ففي القانون الإداري لا حاجة للنص عليه، ليتصدى له القاضي تلقائيا إذا تبين له وجود البطلان، لأن هناك شكليات لا ينص عليها القانون صراحة وهي إلزامية وجوبية في القرار الإداري كالكتابة مثلا. وفي هذه الحالة، أي حالة الاغفال الكلي لشكلية مقررة قانونا، لا حاجة للتمييز بين الشكليات الجوهرية وغير الجوهرية، لأن كل الشكليات يفترض أنها جوهرية، حتى الطابع الاستعجالي للقرار، لا يعفي الإدارة من الشكليات، إلا إذا نص القانون على إجراء استعجالي معين وأعفاه من شكل معين.

اما الخرق البسيط للإجراءات، أو الاغفال الجزئي، وإن كان هو أيضا يؤدي إلى البطلان، كون الاجتهاد القضائي متشدد في هذا المجال. غير أنه يجوز التمييز هنا بين الشكليات الجوهرية والشكليات غير الجوهرية، خاصة فيما يخص جزئيات التحقيق (2).

وإذا كان ركن الشكل في القرار الإداري، هو مجموعة من الأشكال التي يجب أن يظهر فيها، ومجموعة من الإجراءات التي يستلزمها صدوره قانونا، كشكليات تسبيبه، أو كتابته، أو تأريخه، وتوقيعه والمصادقة عليه، ونشره، وإجراءات التحقيق والاستشارة وغيرها. فإنّ عيب الشكل هو عدم قيام الإدارة

---

1) د. أحمد أبو الوفا – المرجع السابق – الصفحة 449.

2) MAURICE HAURIOU op. cit. Page 309

مصدرة القرار بهذه الشكليات عند إصداره. فإذا صدر قرار إداري دون احترام السلطة التي أصدرته لقواعد الشكل والإجراءات كان قرارها مشوبا بعيب الشكل والإجراءات، ووجب على القاضي المختص الحكم بإلغائه إن طلب منه ذلك **(1)**.

ويسمى هذا العيب بعيب الشكل والإجراءات لأنه متعلق بالشكل الذي لابد أن يصدر فيه القرار من كتابة وتسبيب وتوقيع وتأريخ وغيرها من البيانات من جهة، ومن جهة أخرى يتعلق بالإجراءات التي ترافق القرار الإداري قبل وأثناء وبعد صدوره مثل الاستشارات والتحقيقات والمصادقات والنشر والتعليق والتبليغ وغيرها من الإجراءات.

وإذن لا يكفي أن تصدر السلطة الإدارية القرار الإداري في حدود اختصاصاتها ليكون هذا القرار سليما، بل يجب أن يصدر في الشكل المقرر له قانونا، ووفقا للإجراءات التي حددها القانون. فقواعد الشكل إلى جانب قواعد الاختصاص جعلها القانون وسيلة للتصدي لسلطات الإدارة الواسعة ومواجهتها. ذلك لأن الإدارة منحها القانون سلطات واسعة وخطيرة، منها السلطة التقديرية، وقرينة سلامة قراراتها إلا إذا ثبت العكس، والتنفيذ المباشر. وهي كلها ذات أثر بالغ على مراكز الأشخاص وحقوقهم، لذا وجب عليها سلوك الطرق والسبل التي رسمها القانون عند إصدار قراراتها. فقواعد الشكل والإجراءات مقصود بها حماية حقوق الافراد إلى جانب حماية المصلحة العامة **(2)**. وهي المكبح الذي يمنع الإدارة من الشطط والزلل والتسرع في اتخاذ القرارات، وهي الوازع الذي يدفعها إلى التروي والتدبر قبل اتخاذ القرار كيلا تقع في الخطأ وتعتدي على حقوق الافراد وتجانب الصالح العام.

وكثيرا ما يثار عيب الشكل والإجراءات أمام المحاكم المختصة عند الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية. ويعود ذلك لكثرة الإجراءات

---

1) د. عوابدي عمار – المرجع السابق – الصفحة 127.
2) بعوني خالد – المرجع السابق – الصفحة 61.

وتعددها، وكثرة الشروط والبيانات التي يفرضها القانون سواء بالنسبة للقرارات التي تسبق صدوره والمتعلقة بالتحقيق المسبق، أو تلك المطلوبة فيه هو في حد ذاته. وقد فرض المشرع معظم هذه البيانات والشروط والإجراءات والزم بها الإدارة، وجعلها تحت طائلة البطلان خاصة ما تعلق بالبيانات التي يحتويها القرار في المادتين 6 و10 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 وفي تبليغه ونشره في المادة 11 منه. ويعود ذلك إلى حرصه على حماية الملكية الخاصة لأصحاب الأموال والحقوق التي يشملها نزع الملكية.

ه) **عيب الانحراف في استعمال السلطة أوعيب الغاية.**

يعرف الأستاذ "موريس هوريو" الانحراف في استعمال السلطة، بأنه " هو فعل عون الإدارة، الذي عند القيام بعمل يدخل ضمن اختصاصه، باتباع الشكليات المقررة، يستعمل سلطته التقديرية، من أجل حالات أو أسباب غير تلك التي منحت له من أجلها تلك السلطة. بمعنى أنه مع بقائه وفيا لحرفية وظيفته، يخرج عن روحها. ويمكن القول هنا أن القرار معيب من حيث سببه(1).

ويرى "لافريار" أن الإلغاء بسبب الانحراف في استعمال السلطة، يتطلب دراسة أسباب القرار، وهي عملية جد حساسة، لأنه يجب أن ينتج الانحراف في استعمال السلطة، عن الوثائق المودعة في الملف، ولأنّ مجلس الدولة لا

---

1) Maurice Hauriou. Op.cit. page 309.

وقد ألغى مجلس الدولة الفرنسي قرارا قضى بسحب رخصة الطرق بسبب عدم قبول صاحبها إمضاء التزام بدفع الاتاوة. في قراره بتاريخ 1878/11/29. بسبب الانحراف في استعمال السلطة كون الضبط الإداري لا يهدف إلى الربح. وفي 1895/02/15 ألغى قرارا بلديا يقضي بان تنقل كل السلع إلى السوق قصد دفع حقوق الأماكن. لأن سببه الربح. كما ألغى قرارا بلديا بتاريخ 1895/05/22 قضى بمنع دخول اللحوم إلى البلدية سوى بلك التي تذبح في مذبحة البلدية. وهذا من أجل دفع ثمن الذبح. وفي 1870/08/02 ألغى قرارا بلديا قضى بمنع وقوف السيارات في الطريق العمومي سوى بلك التي تملكها مؤسسة تعاقدت مع البلدية. وهذا لأنه خلق احتكار فعلي لهذه المؤسسة.

يستطيع أمر الموظف بالمثول أمامه، ولا يستطيع القيام بتحقيق داخل الإدارة(1).

ويتبين من خلال هذا التعريف أن القرار الإداري يشوبه عيب الانحراف في استعمال السلطة، إذا كانت الإدارة التي أصدرته، تستهدف غرضا غير الغرض الذي منحت من أجله سلطة إصداره. وعيب الانحراف في استعمال السلطة، أحدث عيب من عيوب القرارات الإدارية، التي تؤدي إلى إلغاء القرار الإداري. ويتميز بصعوبة اكتشافه من قبل القاضي المختص، إلا بالاطلاع على الباعث من وراء اتخاذه والأسباب التي دفعت إليه أي الغاية منه ولذا يسميه الفقه أيضا عيب الغاية، ولا يتسنى للقاضي التعرف على هذه الغاية إلا بالوقوف على الوثائق التي يحتويها الملف الإداري الذي استندت إليه السلطة الإدارية من أجل اتخاذ هذا القرار.

وقد عرفه الفقيه "أوكوك" على أنه: "يوجد عيب الانحراف في استعمال السلطة، حينما يستعمل رجل الإدارة سلطاته التقديرية، مع مراعاة الشكل الذي فرضه القانون، ومع اتخاذ قرارا يدخل ضمن اختصاصه، لكن لتحقيق أغراض وحالات أخرى، غير التي من أجلها منح هذه السلطات". وعرفه " لافيرييز" بأنه: " استعمال رجل الإدارة سلطاته لتحقيق غرض غير الذي من أجله منح هذه السلطة". وعرفه "أوبي" وزميله "دراجو" على أن:" عيب الانحراف في استعمال السلطة هو عيب يصيب القرار الإداري عندما تستعمل سلطة إدارية مختصة سلطاتها من أجل تحقيق هدف آخر غير ذلك الذي من أجله منحت هذه السلطات" (2).

ويعود السبب الذي قد ينتج عنه انحراف الإدارة في استعمال السلطة هو أن القانون منحها السلطة التقديرية عند اتخاذ القرارات مما يغري في بعض

---

1) Maurice Hauriou. Op.cit. page 309.

2) د. عوابدي عمار – المرجع السابق – الصفحة 129.

الحالات موظفيها للخروج عن الأهداف العامة لعمل الإدارة وهي ضمان السير الحسن للمرافق العمومية بانتظام واطراد، والمحافظة على النظام العام، إلى استهداف تحقيق أغراض خاصة، سياسية أو أدبية أو مادية، مثل المحاباة والمحسوبية، والانتقام والولاء والالتزام السياسي والمعارضة والربح غير المشروع (1) إلى غير ذلك من الأغراض الخارجة عن أهداف الإدارة العامة.

وإذا كانت الحالة العامة لعيب الانحراف في استعمال السلطة هي سعي الإدارة لتحقيق أهداف وأغراض غير تلك التي من أجلها منحت سلطتها. هناك حالة ثانية للانحراف في استعمال السلطة وهي ان تستهدف السلطة الإدارية التي تصدر القرار تحقيق هدف من أهداف المصلحة العامة، لكنه ليس هو الهدف الذي من أجله منحت سلطتها، ولا يدخل ضمن اختصاصاتها. ويتم ذلك عادة عن طريق الخطأ في تقدير الحالة المراد معالجتها، أو إلى سوء فهم للأهداف المحددة لها. ذلك أن القانون هو الذي يحدد أهداف كل جهة إدارية، ويسلك في ذلك إحدى الطريقتين. إما التحديد الحصري أي يحدد اختصاصات الإدارة على سبيل الحصر فيعددها، وإما التحديد العام فيحدد المهام على سبيل الذكر. وكلتا الطريقتين منتقدتين ولا تحققان الغرض في حصر مهام الإدارات بدقة ووضوح. مما قد يؤدي في بعض الأحيان إلى خطأ الإدارة في الالمام بوظائفها إلماما كاملا، فتتخذ قرارا ترمي من ورائه تحقيق المصلحة العامة ولكنه لا يدخل ضمن الأهداف التي حددها لها القانون فيكون قرارها مشوبا بعيب الانحراف في استعمال السلطة. لكن معظم الإدارات بحكم خبرة موظفيها وإطاراتها تتحكم في المهام المسندة إليها. ويتأتى لها ذلك عن طريق البحث في النصوص المختلفة الخاصة بها وتجاربها السابقة. فتقف على نية المشرع(2).

وإذا كانت الغاية من القرار الإداري هي النتيجة النهائية التي يريد الوصول إليها من أصدره، فالغاية من وراء إصدار قرار التصريح بالمنفعة

---

1) د. عوابدي عمار – الرجع السابق – الصفحة 131.
2) نفس المرجع – الصفحة 132.

العمومية هي انجاز مشروع يحقق المنفعة العمومية، فهي هنا تستهدف المصلحة العامة وحدها. فإذا صدر قرار التصريح مستهدفا تحقيق مصلحة خاصة لفرد أو مجموعة أفراد كان مشوبا بعيب الانحراف في استعمال السلطة.

ويقع على عاتق القاضي الإداري عبء البحث في نوايا السلطة الإدارية، من وراء اصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية، حتى وإن كانت المهمة في هذا الصدد، شاقة لصعوبة معرفة النوايا الحقيقية للإدارة. إلا أن للقضاء الإداري أساليبه وطرقه في الغوص في هذه القرارات وسبر أغوارها، والوصول إلى اكتشاف هذه النوايا والغايات والأسباب التي أدت إليها. فإذا تحقق من خروج الإدارة عن الأهداف المسطرة لها ألا وهي تحقيق المصلحة العامة وغير المصلحة العامة وحدها، قضى بإلغاء القرار بسبب الانحراف في استعمال السلطة. ومن صور انحراف الإدارة في استعمال السلطة، سعيها إلى تحقيق مصلحة مالية، أو سعيها لتحقيق مصلحة خاصة، أو إصدارها القرار بغرض الانتقام أو الاضرار بالغير.

- **صدور القرار لتحقيق الربح المالي.**

قد تستهدف الإدارة من وراء قرار التصريح الذي تصدره، تحقيق مصالح مالية خاصة بها، مخالفة بذلك الغاية التي رسمها القانون من وراء نزع الملكية، ألا وهي تحقيق المنفعة العمومية. وفي هذه الحالة، يكون قرارها مشوبا بعيب الانحراف في استعمال السلطة. وقد فرق مجلس الدولة الفرنسي بين حالة ما إذا كان تحقيق الربح هو الهدف الأساسي والوحيد من وراء نزع الملكية، وحالة ما إذا كان تحقيق الربح هو هدف ثانوي، إلى جانب تحقيق المنفعة العمومية التي تكون هي الهدف الأساسي من العملية.

ففي حالة ما إذا كان تحقيق المصلحة المالية هو الهدف الوحيد من وراء قرار الإدارة المصرح بالمنفعة العمومية، نكون بصدد "مخالفة قاعدة هـــامة

ألا وهي قاعدة "تخصيص الأهداف" كما يقول الأستاذ سليمان محمد الطماوي(1). هذه القاعدة تقضي أن أهداف الجهة الإدارية يحددها القانون، ويلزمها باحترامها، وعدم الخروج عنها (2). ومن جهة أخرى على الإدارة أن تستعمل الوسائل التي حددها القانون لتحقيق أهدافها ولا تستبدل وسيلة بأخرى. والهدف من قرار التصريح بالمنفعة العمومية، هو تحقيق المنفعة العمومية كما يدل على ذلك اسمه. فإذا استعملت الإدارة هذا القرار لتحقيق هدف مالي محض تكون قد خالفت قصد المشرع. فإن كان تحقيق مصلحة مالية للخزينة العمومية من أهداف الإدارة فأن المشرع حدد الوسائل التي تستعملها الإدارة لتحقيقه. وهنا الوسيلة المستعملة لتحقيقه ليست هي التي وضعها القانون. لأن نزع الملكية يرمي إلى تحقيق منفعة عمومية للمجتمع وليس تحقيق مصلحة خاصة للإدارة. وإن كانت المصلحة الخاصة للإدارة تحقق منفعة عمومية غير مباشرة، فالعبرة بالمصلحة العمومية المباشرة، التي لابد أن يحققها نزع الملكية.

ومن أهم تطبيقات مجلس الدولة الفرنسي في هذا المجال، إلغاؤه قرار التصريح بالمنفعة العمومية في قضية "وايت" المشهورة. حيث تبين له أن الإدارة أصدرت قرارها بالتصريح بالمنفعة العمومية من أجل نزع ملكية قطعة أرضية، لإقامة حديقة عمومية عليها، وكان القصد منها الحصول على فوائد مالية وأرباح طائلة من وراء بيعها بعد نزع ملكيتها، واعتبر هذا القرار مشوبا بعيب الانحراف في استعمال السلطة، ذلك أن الغرض من ورائه المضاربة وليس المنفعة العمومية (3).

أما بالنسبة للقانون الجزائري، فقد جاء في نص المنشور الوزاري المشترك رقم 07 السابق الذكر: " إلا أن المصلحة المالية (عمليات المضاربة أو تملص الإدارة من تطبيق شروط عقد) لا تبرر اللجوء إلى نزع الملكية ومن باب أولى استهداف المصلحة الخاصة وحدها.

---

1) غيتاوي عبد القادر – المرجع السابق – الصفحة 240.
2) ذلك أن مهمة الدولة اشباع حاجات المجتمع المختلفة اجتماعية أو اقتصادية أو ثقافية أو أمنية كانت أو غيرها من الأعباء الملقاة على عاتقها. وللقيام بذلك توزع هذه الأهداف على مختلف فروعها الادارية، يقوم كل فرع بنوع من النشاط. وحتى لا يقع تداخل بين هذه الجهات تخصص لكل إدارة نوعا معينا تتولى القيام به دون غيره.
3) غيتاوي عبد القادر – المرجع السابق – الصفحة 266.

أما إذا كانت المصلحة المالية للإدارة ثانوية، وكان الهدف الأساسي من وراء إصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية هو تحقيق المنفعة العمومية، وكانت الفائدة المالية للإدارة تبعية ثانوية، اعتبر القرار سليما خاليا من عيب الانحراف في استعمال السلطة. واستقر القضاء الاداري على ذلك (1).

- **صدور القرار لتحقيق مصلحة خاصة.**

رأينا ان القضاء الإداري، يفرق بين قرار التصريح بالمنفعة العمومية الذي يهدف إلى تحقيق مصلحة مالية بحتة والذي يرمي إلى تحقيق منفعة عمومية تتحقق معها منافع خاصة ثانوية، ورأينا أنه اعتبر حالة استهداف المصلحة الخاصة للإدارة وحدها، تجسد عيب الانحراف في استعمال السلطة، يؤدي إلى إلغاء القرار، إذا تم الطعن فيه. واعتبر قرار التصريح بالمنفعة العمومية الذي يستهدف المنفعة العمومية أساسا، ثم تتحقق إلى جانبها منفعة أو منافع خاصة للإدارة، سليما، خاليا من عيب الانحراف في استعمال السلطة، لأن الهدف الأساسي منه هو تحقيق المنفعة العمومية، ولا غرو ولا بأس إذا تحققت منافع خاصة إلى جانب المنفعة العمومية.

فقد انتهج نفس النهج فيما، إذا كان قرار التصريح بالمنفعة العمومية يستهدف مصلحة خاصة للأفراد. إذ اعتبر قرار التصريح بالمنفعة العمومية الذي يستهدف تحقيق المصلحة الخاصة وحدها، معيبا بالانحراف في استعمال السلطة. أما القرار الذي يستهدف تحقيق المنفعة العمومية وتتحقق معه مصالح خاصة، فاعتبره سليما، ما دامت المصلحة العامة هي الدافع وراءه ولا غرو ولا بأس في ذلك. وقد طبق القضاء الإداري الجزائري، المبدأ الأول حين ألغى قرار التصريح بالمنفعة العمومية الصادر عن والي ولاية تيزي وزو، بموجب قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا الصادر في 1991/01/13 في قضية بن جيلالي عمار ومن معه ضد والي ولاية تيزي وزو ومن معه (1). هذا القرار

---

1) بعوني خالد – المرجع السابق – الصفحة 71.
2) يراهمي سهام – المرجع السابق – الصفحة 258.

استهدف نزع ملكية قطعة ارض قصد شق طريق يصل الى بلدية أث مليكش، إلا أنه تبين للمحكمة العليا، بعد اجراء خبرة فنية، توصل فيها الخبير إلى أن الطريق المراد فتحه، لا تستفيد منه الا عائلة واحدة، وهذه العائلة غير محصورة لوجود طريق آخر يمكنها استعماله. وبالتالي الغرض الذي يرمي إليه نزع الملكية، وهو المنفعة العمومية غير متوفر.
وكذلك فعل الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا المتعلق بعيب الانحراف في استعمال السلطة في قراره بتاريخ 1998/02/23 تحت رقم 157362، الذي ألغي قرار التصريح بالمنفعة العمومية، عندما تبين لها ان الغاية منه ليست المنفعة العمومية وانما المنفعة الخاصة لبعض الافراد، كان مزمع توزيع هذه الأرض عليهم لإقامة مساكن فردية **(1)**.

وهذا النهج، هو الذي انتهجه مجلس الدولة الفرنسي، حين ألغى قرار التصريح بالمنفعة العمومية الصادر عن محافظ "كانتال"، بقراره الصادر في 1985/06/05 في قضية بلدية " كوندات فينيرس"، وكان قرار المحافظ المصرح بالمنفعة العمومية يتعلق بتهيئة طريق يربط بين طريقين آخرين بالمحافظة، وهذا لفائدة هذه البلدية. واعتبر مجلس الدولة أن هذا المشروع لا يفيد حركة المرور داخل المجموعة السكنية، ولا يفك العزلة عن بعض المسالك، وانما الغاية منه تسهيل الدخول إلى مؤسسة صناعية لأحد الخواص، يخدمها طريق بلدي آخر. واعتبر المشروع، لا يستهدف المنفعة العمومية، وبالتالي هو في حقيقته انحراف في استعمال السلطة **(2)**.
وبخصوص حالة قرار التصريح بالمنفعة العمومية الذي يحقق المنفعة العمومية، وتتمخض عنه مصالح خاصة، اعتبر مجلس الدولة في قراره الصادر

---

1) يراهمي سهام – المرجع السابق – الصفحة 258.

2) L’analyse de l’utilité publique par la jurisprudence. Op.cit. page 2.

في 1971/07/20 أن المشروع الذي يهدف إلى تحقيق المنفعة العمومية، وتنجرّ عنه فوائد مالية تبعية لبعض الخواص، لا تزول عنه صفة المنفعة العمومية، مثل العملية التي لها أهداف سياحية وتحقق منافع لأصحاب المطاعم والفنادق وغيرهم (1).

- **صدور القرار بغرض الانتقام أو الاضرار بالغير.**

ويعد صدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية، بهدف الاضرار بالغير، أسوأ مظاهر الانحراف في استعمال السلطة. لأن نزع الملكية الذي أقره القانون لتحقيق المنفعة العمومية، يتحول في هذه الحالة، إلى سلاح فتاك في يد أعوان الإدارة يفرغون به ضغائنهم واحقادهم الشخصية والتشفي من أصحاب الأملاك والحقوق الذين تمس العملية أموالهم. والأخطر من ذلك، أنه في الظاهر تبدو العملية ترمي إلى تحقيق المنفعة العمومية، وفي باطنها نية الاضرار بالغير، فيصعب اكتشافها. ويتوحل نزع الملكية من اجراء يحقق النفع للمجتمع، إلى وسيلة انتقام وشر تضر بالغير. وتحول الإدارة، من مؤسسة لخدمة المجتمع إلى أداة للإضرار به، خاصة وأنها تتمتع بسلطة لا يقوى الافراد على التصدي لها، إلا عن طريق القضاء. مع العلم أن نزع الملكية يقع على الملكية الخاصة التي يحميها ويقدسها الدستور والقوانين ويمنحها حصانة، وإذن تكون الإدارة في هذه الحالة قد خرقت الدستور، وأهدرت حقوق الملاك وأصحاب الحقوق.

وقد ألغى مجلس الدولة الفرنسي قرار التصريح بالمنفعة العمومية الذي صدر فقط من أجل الاضرار بصاحب قطعة أرض، كان قد طلب منها الموافقة على مشروع إقامة وفندق ومركز تحاري. واعتبر أن الغاية من هذا القرار

---

1) L’analyse de l’utilité publique par la jurisprudence. Op.cit. page 2.

هي افشال المشروع مالك الأرض، وليس تحقيق المنفعة العمومية. ورفض ادعاء البلدية بأنها تهدف إلى المحافظة على الطابع الريفي للمنطقة، وضمان الهدوء والسكينة للمنطقة المجاورة. واستنتج من ملابسات القضية وأوراق الملف وتوقيت القرار أنه مشوب بعيب الانحراف في استعمال السلطة (1).

ثانيا: مواعيد الطعن ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

المبدأ، أن المشرع لا يحدد أجلا لرفع الدعوى القضائية، إنما يمكن رفعها في أي وقت شاء صاحب المصلحة، إلا إذا سقط الحق المطالب به بالتقادم. بينما في الدعوى الإدارية خالف هذا المبدأ وحدد آجالا ومواعيد لرفعها وجعلها قصيرة نسبيا. والهدف من ذلك ضمان استقرار المراكز القانونية الناشئة عن قرارات الإدارة. والحفاظ على هيبة السلطة الإدارية، وحسن سير نشاطها وحماية النظام العام. ولو لم يحدد القانون آجالا لرفع الدعوى الإدارية أو حدد آجالا طويلة لوجدت الإدارة نفسها مضطرة لمراجعة أعمالها باستمرار وفقدت مصداقيتها، ولفقد القرار الإداري الثقة التي يحظى بها، خاصة وان القرارات الإدارية يفترض مبدئيا أنها سليمة.

ولقد حدد المشرع الجزائري ميعادا لرفع الدعوى الإدارية بصفة عامة، إلا أنه بالنسبة لنزع الملكية قلص هذه المدة، نظرا لطبيعة هذه العملية وارتباطها بالمصلحة العامة للمجتمع.

1) مواعيد دعوى الإلغاء في القواعد العامة.

جاء تحديد ميعاد رفع الدعوى الإدارية في نص المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بأربعة أشهر تسري من تاريخ التبليغ الشخصي بالقرار الفردي، ومن تاريخ نشر القرار الجماعي أو التنظيمي. وإذن فقد منح

---

1) بعوني خالد – المرجع السابق – الصفحة 73.

القانون مهلة 4 أشهر لمن له مصلحة ليرفع الطعن في القرار الإداري، وهي نفس المهلة الممنوحة بالنسبة للطعون التي يختص بها مجلس الدولة كأول وآخر درجة كما نصت عليه المادة 907 من نفس القانون، إذ جاء فيها: " عندما يفصل مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة، تطبق الاحكام المتعلقة بالآجال المنصوص عليها في المواد 829 و832 أعلاه" (1). ومدة الأربعة أشهر هذه أطول من المدة التي كان قانون الإجراءات المدنية القديم يحددها في نص المادة 282 منه وهي شهران.

وتجدر الإشارة، أن التبليغ وسيلة ناجعة للعلم بالقرار الإداري، أفضل من النشر، ذلك أن التبليغ يستلم بموجبه المعني القرار الإداري بنفسه أو عن طريق ممثله، فيكون علمه به فعليا. بينما النشر، قد يؤدي إلى علم صاحب الشأن بالقرار الإداري فعليا وقد لا يؤدي إلى علمه، ويكون العلم هنا مفترض. والناس ليست مجبرة على متابعة نشر الإدارة لقراراتها بصفة مستمرة ودائمة للاطلاع عليها. فقد يعلم الشخص بنشر القرار عن طريق صدفة، وقد يطلع عليه غيره من معارفه أو أقاربه فيخبره. لكن يستحيل أن يواظب على متابعة نشرات الإدارة. وحبذا لو نص المشرع، على تبليغ القرار الإداري الجماعي لأصحاب الشأن، إذا كانوا معلومي الهوية، بالإضافة إلى نشره (2). فإذا حدد المشرع شكلا لصدور القرار الإداري، لابد أن تحترم الإدارة هذا الشكل. أما إذا لم يحدد كيفية معينة للنشر ولا شكل معين، لا بد أن يكون في شكل وبكيفية تسمح للناس بالاطلاع عليه والعلم بمحتواه. ولذا لابد أن تذكر فيه المعلومات التي تبين الجهة التي أصدرته، وتاريخ إصداره للتمكن من الاحتجاج به، ولابد أن يبين النشر محتوى القرار بوضوح. وإذا كان التبليغ أفضل وسيلة للعلم بالقرار الإداري، فلابد أن يكون هو أيضا يحتوي على عناصر وبيانات تمكن المخاطب به من العلم بمحتواه، فيتضمن للأقل ذكر السلطة التي أصدرته ومضمونه كاملا، والشخص المخاطب به، وتاريخ صدوره إلخ...

---

1) المادة 832 متعلقة بانقطاع آجال الطعن.

2) فقد أوجب مجلس الدولة الفرنسي نشر القرار الفردي في بعض الحالات كما أوجب تبليغ القرار العام في بعضها الآخر. أنظر في هذا الصدد بعوني خالد – المرجع السابق – الصفحة 128.

وقد فرضت المادة 831 من قانون الإجراءات المدنية، أن يتضمن تبليغ القرار ذكر أجل الطعن فيه لجواز الاحتجاج بهذا الاجل. وهي ضمانة لحماية الأشخاص اتجاه أعمال الإدارة وقراراتها. فذكر مهلة الأربعة أشهر للطعن أمام القضاء في صلب التبليغ تجعل الشخص على دراية بهذا الاجل، وتمكنه من الدفاع عن حقوقه، رغم أنه لا يعذر أحد بجهل القانون.
هذا عن آجال رفع الدعوى أمام جهات القضاء الإداري، فإذا صدر الحكم في القضية من قبل المحكمة الإدارية، يمكن للأطراف استئنافه أمام مجلس الدولة بنص المادة 902 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في مهلة شهرين تسري من تاريخ تبليغ الحكم بناء على نص المادة 950 من نفس القانون.

أ) <u>انقطاع ميعاد رفع الدعوى.</u>

تنص المادة 832 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، على حالات انقطاع آجال الطعن في القرار الإداري، وهي: حالة الطعن أمام جهة قضائية إدارية غير مختصة، وحالة طلب المساعدة القضائية، وحالة وفاة المدعي أو تغير أهليته، وحالة القوة القاهرة أو الحادث الفجائي. والملاحظ هنا أن المشرع نص على حالات انقطاع الميعاد، ولم ينص على حالات وقفه. ويميز الفقه بين الوقف والانقطاع. فالوقف، لا يؤدي إلى إسقاط المدة التي سبقت وقوعه، وإنما تحتسب ويستكمل ما بقي من الميعاد بعد انتهاء السبب الذي أدى إليه. أما الانقطاع فيؤدي إلى أسقاط وإلغاء المدة التي سبقته، وبعد زوال الحالة التي أدت إليه يعاد احتساب أجل الطعن كاملا من جديد. وتتمثل حالات الوقف خصوصا في القوة القاهرة أو الحادث الفجائي الخارج عن إرادة المدعي ويمنعه من القيام الإجراءات القانونية في مباشرة الدعوى القضائية، مثل الحروب أو الزلازل والفيضانات وغيرها من العوائق التي تحول بين الشخص وممارسة إجراءات الدعوى.

والجدير بالذكر هنا، أن المشرع الجزائري اعتبر كل هذه الحالات أسبابا لانقطاع الآجال بما فيه القوة القاهرة أو الحادث الفجائي، وهو في صالح المتقاضين إذ الانقطاع كما سلف ذكره، يمنح المتقاضي فرصة احتساب أجل جديد كامل بعد زوال سببه.

وبالإضافة إلى الحالات الأربع التي نصت عليها المادة 832 يمكن إضافة التظلم الإداري، لأنه هو أيضا يؤدي إلى انقطاع الآجال، إلا أنه ولكونه حالة خاصة نظمها القانون. فبعد رد الإدارة عليه صراحة أو ضمنيا على التظلم، لا يحتسب الأجل كاملا أي أربعة أشهر لرفع الدعوى، وإنما تمنح لصاحبه مدة شهرين فقط.

ويلاحظ أن المشرع، نص على حالة الطعن أمام جهة إدارية غير مختصة. كأن ترفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية، عوض أن ترفع أمام مجلس الدولة، والعكس. لكنه لم يذكر حالة ما إذا رفعت الدعوى خطأ أمام محكمة مدنية. وما مصير الآجال هنا هل تنقطع أم يسقط حقه في رفع دعواه الإدارية بسبب فوات الميعاد. لقد اعتبر مجلس الدولة شأنه شأن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقا الخطأ في الجهة القضائية المختصة سببا لقطع الميعاد **(1)**. والحكمة من اعتبار الخطأ في رفع دعوى الإلغاء امام جهة قضائية غير مختصة سببا لانقطاع ميعاد الطعن، هي أن رافع الدعوى، وبتحريكها خطأ أمام جهة غير مختصة، أبدى رغبته وتمسكه بحقه في إلغاء القرار. فلا يجوز حرمانه من هذا الحق، بل يجب منحه فرصة لممارسته ولو تكرر خطأه عدة مرات. ويبدأ احتساب الأجل كاملا، من تاريخ تبليغ الحكم بعدم الاختصاص من المحكمة التي رفع أمامها طعنه خطأ.

وفيما يخص طلب المساعدة القضائية، فهو اجراء يتم أمام النيابة، لفائدة المعوزين، بناء على طلبهم، ويخضع لإجراءات خاصة، نظمها القانون بهدف

---

1) بعوني خالد – المرجع السابق – الصفحة 131.

الاعفاء من الرسوم القضائية بما فيها أتعاب المحامي. ويؤدي تنفيذ هذه الإجراءات إلى انقطاع آجال الطعن إلى غاية صدور قرار النيابة في شأن هذا الطلب. ومن هذا التاريخ يبدأ احتساب أجل الطعن. وإن كان قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد يعتبره سببا لانقطاع الميعاد، فإن قانون الإجراءات المدنية القديم كان يعتبره سببا لوقف الميعاد فقط وليس سببا لقطعه، إذ نصت المادة 237 منه على أن: " يوقف سريان ميعاد الطعن بإيداع طلب المساعدة القضائية قلم كتاب المجلس الأعلى. ويبدأ سريان الميعاد من جديد للمدة الباقية من تاريخ تبليغ قرار القبول أو ر فض الطلب من مكتب المساعدة القضائية لكل ذي مصلحة، إما بالطريق الإداري أو بكتاب موصى عليه بعلم الوصول".

والحكمة من نظام المساعدة القضائية، عدم حرمان صاحب الصفة والمصلحة من استعمال حقه في طلب الغاء القرار الإداري غير المشروع، بسبب فقره وعوزه وعجزه عن دفع الرسوم القضائية، قصد جعل القضاء في متناول الجميع. وطلب المساعدة القضائية دليل على تمسك صاحبه بحقه في رفع دعوى الإلغاء **(1)**.

أما في حالة وفاة المدعي، فتنقطع الآجال إلى غاية تولي ورثته زمام القضية، وتنقطع الآجال من تاريخ وفاته، وتستأنف بعد تحرير فريضته، وظهور خلفه الذي يتولى قضيته. فيشرع في احتساب آجال جديدة. وفي حالة تغير أهلية المدعي تنقطع الآجال إلى غاية تعيين من يمثله. والمقصود بالتغير هنا، هو التغير السلبي، أي أن يكون المدعي كامل الأهلية فيطرأ عارض من عوارضها كأن يصبح مجنونا مثلا، فتنقطع الآجال إلى غاية تعيين من ينوب عنه. أما التغير الإيجابي، فلا تأثير له على الآجال ما دام الشخص ناقص الأهلية أو فاقدها كان له ممثل قانوني يباشر الدعوى نيابة عنه، مثل الصبي الذي يرشد أو المجنون الذي يعافى **(1)**.

---

1) بعوني خالد – المرجع السابق – الصفحة 131.
2) د. عوابدي عمار – المرجع السابق – الصفحة 114

ب) أثر انقضاء ميعاد الطعن.

يترتب على انقضاء أجل رفع الدعوى الإدارية، نتيجة خطيرة وهي سقوط الحق في رفعها. ويصبح القرار الإداري محصنا ومحميا نهائيا من الطعن فيه بالإلغاء، ولو كان غير مشروع مخالفا للقانون، حفاظا على مبدأ استقرار القرارات الإدارية، وتفاديا لإطالة مدة مخاصمتها وبالتالي تعطيل وعرقلة تنفيذها والحيلولة دون ترتيبها السريع لآثارها. فإذا رفع أحد الدعوى بعد هذا الانقضاء، جاز للإدارة -كونها هي المدعىً عليها في هذه الحالة –الدفع بعدم قبول الدعوى شكلا لفوات أجلها، حتى ولو بعد التطرق إلى الموضوع، وفي أية مرحلة من مراحل الدعوى. ويحكم القاضي بذلك، لأن مسألة الآجال من النظام العام لا يجوز مخالفتها، وقد نظمها المشرع بقاعدة آمرة في نص المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بل جاز للقاضي إثارة فوات الميعاد من تلقاء نفسه، حتى ولو لم يطلبه الخصوم، إذ لا يجوز الاتفاق على مخالفة القانون، ويمكن إثارة انقضاء الميعاد أيضا أمام مجلس الدولة ولو لأول مرة.

ولكن إذا كان فوات الآجال يحرم الاشخاص من الطعن بالإلغاء في القرار الإداري. فهو لا يحرمهم من مهاجمته بطرق أخرى، تخفف عنهم وتعوضهم عن قصر المواعيد، وقسوة فواتها. ومن الوسائل المتاحة في هذا المجال، إمكانية الدفع بعدم مشروعية القرار الإداري بصفة عرضية في قضية تستند عليه، وطلب استبعاد تطبيقه. وذلك بناء على القاعدة القائلة، أذا كانت القضايا باختلاف أنواعها تتقادم وتسقط، فأن الدفوع لا يمكن أن تتقادم أو تسقط (1). كما يمكن تعويض فوات ميعاد رفع دعوى الإلغاء، ضد قرار اداري غير مشروع في حالة صدور قرار فردي تطبيقا له، والطعن بالإلغاء ضد هذا القرار فردي، لإستناده على قرار غير مشروع. كما يجوز لصاحب المصلحة المتضرر من قرار اداري غير مشروع، فانه ميعاد الطعن فيه، رفع دعوى التعويض عما أصابه من ضرر. ودعوى التعويض لا تسقط إلا بالتقادم. وفي حالة تغير الظروف التي أدت إلى صدور القرار الإداري غير المشروع والذي

تحصن بسبب فوات الآجال، أو في حالة ما أذا تم تعديل أو إلغاء القانون الذي أسس عليه هذا القرار، جاز لمن صدر في حقهم هذا القرار غير المشروع المتحصن بسبب انقضاء ميعاد رفع دعوى الطعن فيه بالإلغاء، جاز لهم التظلم لدى السلطة المختصة والطلب منها إلغائه، ويفتح لهم هذا التظلم باب الطعن في رد الإدارة الصريح أو الضمني بواسطة دعوى الإلغاء في أجل أربعة شهور من تاريخ تبليغهم بالرد على تظلمهم (2).

2) <u>المواعيد الخاصة بدعوى الغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية.</u>

نظم المشرع الجزائري، كيفية الطعن بالإلغاء ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية، وأخضعها للأشكال المنصوص عليه في قانون الإجراءات المدنية. إلا أنه في مسألة الآجال حددها بصفة حصرية وقلصها. إذ جاء في نص المادة 13 فقرة 1 من القانون رقم 11/91 على أنه: " يحق لكل ذي مصلحة أن يطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية لدى المحكمة المختصة حسب الاشكال المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية". وفي الفقرة 2 من نفس المادة جاء: " لا يقبل الطعن إلا إذا قدم في أجل أقصاه شهر ابتداء من تاريخ تبليغ القرار أو نشره". وإذن فالمهلة الممنوحة لأصحاب المصلحة من أجل رفع الطعن ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية، هو شهر فقط بدلا من الأربعة أشهر الممنوحة للطعن بالإلغاء في القرارات الادارية والتي ينص عليها قانون الإجراءات المدنية والإدارية. والحكمة من وراء تقليص ميعاد الطعن مرجعها إلى رغبة المشرع في الإسراع في إنجاز عملية نزع الملكية، كونها متعلقة بالمنفعة العمومية، ورامية إلى اشباع حاجات معينة وملحة للمجتمع. هذا من جهة، ومن جهة أخرى يعود سبب تقليص مدة أجل الطعن هذه إلى أنه في حالة رفع الطعن يوقف تنفيذ القرار المصرح بالمنفعة العمومية.

---

1) د. عوابدي عمار – المرجع السابق – الصفحة 116.
2) نفس المرجع – الصفحة 117.

كما تنص عليه الفقرة 3 من نفس المادة 13 إذ جاء فيها:" وفي هذه الحالة يوقف تنفيذ القرار المصرح بالمنفعة العمومية". فلا يعقل أن يكون المشرع يهدف إلى الإسراع في انجاز عملية نزع الملكية ويجعل أثر تحريك دعوى الإلغاء موقف لتنفيذ قرار التصريح بالمنفعة العمومية، ثم يترك أجل رفع هذه الدعوى طويلا أي أربعة أشهر كما جاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية. فبتقليصه ميعاد الطعن ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية، يكون قد انسجم مع رغبته في الإسراع في الاجراءات للأسباب المذكورة سابقا. ولكنه من جهة أخرى، يرغب في حماية حقوق أصحاب الأموال بجعله تحريك الدعوى يوقف تنفيذ القرار. وهكذا يكون قد راعى المصلحة العامة بتقليصه الآجال، وراعى ضمان حماية المصلحة الخاصة للمعنيين بنزع الملكية.

ألا أن المشرع الجزائري لم يكتف بتقليص ميعاد رفع دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية، وإنما قلص مدة الفصل في هذه الدعوى، كما نصت عليه المادة 14 من القانون رقم 11/91 التي جاء فيها: " تفصل المحكمة المختصة في الطعن خلال أجل شهر". ويسري أجل الشهر هذا من تاريخ قيد القضية كما تنص عليه المادة 822 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إذ جاء فيها:" في الحالة التي يجب أن تفصل فيها المحكمة الإدارية في أجل محدد بنص خاص، لا يسري هذا الأجل إلا ابتداء من تاريخ إيداع العريضة بأمانة الضبط". فيكون المشرع بهذا قد خرج عن القاعدة العامة التي تقضي بعدم تحديد أجل معين للفصل في القضايا المطروحة أمام المحاكم للنظر فيها، وخروجه هذا عن المعتاد يعود إلى طبيعة نزع الملكية وأهدافه.

أما فيما يخص استئناف الحكم الصادر في دعوى الإلغاء المتعلقة بقرار التصريح بالمنفعة العمومية، فقد أخضعه للقواعد العامة لاستئناف الاحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية، إذ تنص الفقرة 2 من المادة 14 المذكورة أعلاه على أن: " تخضع الطعون

لقانون الإجراءات المدنية". وبالرجوع إلى هذا القانون نجده يحدد ميعاد الاستئناف بشهرين كاملين حسب نص المادة 950 منه. وعلى هذا يكون أجل الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة في الاحكام الصادرة عن المحكمة الإدارية المختصة بالنظر في دعاوى إلغاء قرارات التصريح بالمنفعة العمومية التي يصدرها الولاة هو شهرين طبقا للقواعد العامة. ويبدأ أجل الشهرين هذا من تاريخ تبليغ الحكم (1). والجدير بالملاحظة، أن الاستئناف لا يكون إلا بالنسبة الاحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية، لأنّ قرارات مجلس الدولة غير قابلة للاستئناف بحسب المادة 902 من قانون الإجراءات المدنية والادارة.

ومن خلال ما سبق، يمكن طرح بعض التساؤلات فيما يخص خروج المشرع عن القواعد العامة، وعن بداية احتساب مدة الشهر لرفع دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية، وهل تنطبق حالات انقطاع ميعاد الطعن على دعوى ألغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية، بما فيها التظلم، وما هو أثر انقضاء أجل الشهر.

أ) <u>أسباب خروج المشرع عن القواعد العامة</u>.

كان قانون الإجراءات المدنية القديم يحدد آجال الطعن في القرارات الإدارية غير المشروعة بمهلة شهرين تسري من تاريخ تبليغ القرار أو نشره، طبقا لنص المادة 278 منه. أما قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد فحدد ميعاد الطعن بأربعة أشهر تسري من تاريخ تبليغ القرار المطعون فيه أو نشره. أما قانون نزع الملكية رقم 11/91 فقلصها إلى مهلة شهر واحد فقط، أي جعلها ربع المدة التي نص عليها قانون الإجراءات المدنية والإدارية. ويعد هذا خروجا عن القواعد العامة للمواعيد المتعلقة بالطعن في القرارات الإدارية غير المشروعة أمام الجهات القضائية الإدارية.

---

1) تنص المادة 950 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن الآجال تسري من تاريخ التبليغ الرسمي للمحكم إلى المعني، وتسري من تاريخ انقضاء أجل المعارضة إذا صدر غيابيا. لكن الحكم المتعلق بطلب إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية غير قابل للمعارضة عملا بنص المادة 15 من القانون رقم 11/91 التي تنص على أن:" يعتبر الحكم القضائي النهائي حضوريا بالنسبة لكل شخص سواء كان طرفا في الخصام أم لا".

ويعود سبب خروج المشرع عن القواعد العامة للمواعيد -كما قلنا سابقا- إلى رغبته في الإسراع في انجاز عملية نزع الملكية ليتمكن من تحقيق المنفعة العمومية التي من أجلها صدر القرار. فالمشرع مع سعيه لحماية حقوق أصحاب الأموال المزمع نزع ملكيتها، يسعى أيضا إلى انجاز المشروع في أقرب الآجال تحقيقا للمصلحة العامة للمجتمع. ولهذا السبب يعمل على تقليص الآجال وتفادي إطالة أمد النزاع. وهنا يمكن طرح السؤال عما إذا كانت آجال الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية تقبل الانقطاع. ويمكن القول في هذا الصدد، أنه نظرا لأهمية عمليه نزع الملكية وخاصة في مرحلة الإعلان عن المنفعة العمومية، التي تعتبر مرحلة أساسية، حيث لا يمكن مواصلة الإجراءات الأخرى بدونها، يكون إعمال حالات انقطاع الآجال سببا لتعطيل العملية، يجب تفاديه قدر الإمكان، إلا أنه لا يوجد مانع قانوني لذلك، مادام قانون نزع الملكية ونصوصه التطبيقية، لم ينص على الانقطاع وجب الرجوع إلى القواعد العامة التي تسمح بذلك، كيلا تهدر حقوق أصحاب المصلحة في طلب إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية، خاصة أن حالات الانقطاع كلها تعود إلى أسباب خارجة عن إرادة الافراد، فالطعن أمام جهة قضائية سببه الخطأ الذي لم يقصده صاحبه، وطلب المساعدة العوز والحاجة خاصة أن التمثيل بمحام أمام القضاء الإداري وجوبي، لا تكون الدعوى مقبولة بدونه، كذلك الشأن بالنسبة لوفاة المدعي أو تغير أهليته، ناهيك عن القوة القاهرة والحادث الفجائي. فليس من العدل معاقبة الشخص عن حالة لم يتسبب فيها هو، بل كانت خارجة عن إرادته، وبالخصوص في عمليه تهدد أموال وحقوق الافراد بالاستيلاء عليها ونزع ملكيتها أساسا، وأن القانون هدفه تحقيق العدل وحماية الحقوق والحريات.

ب) <u>بداية احتساب الآجال</u>.

نصت المادة 13 من القانون رقم 11/91 على أن آجال الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية تسري من تاريخ تبليغه أو نشره، إذ جاء فيها: "لا

يقبل الطعن إلا إذا قدم في أجل أقصاه شهر ابتداء من تاريخ تبليغ القرار أو نشره". إلا أن السؤال المطروح: يسري هذا الأجل من التبليغ بالنسبة لمن؟ ومن النشر بالنسبة لمن؟ ذلك أن قرار التصريح بالمنفعة العمومية ذو طبيعة خاصة أو مزدوجة، فهو فردي بالنسبة لمن تم تبليغهم وتنظيمي بالنسبة لمن لم يتم تبليغهم. وقد قرر المشرع الفرنسي أن الأجل يبدأ من الاجراء الذي يسبق. فإذا تم التبليغ قبل النشر يكون سريان الآجال من تاريخ التبليغ بالنسبة للجميع، وإذا تم النشر، هو الأول يسري الأجل من النشر على الجميع. أما المشرع الجزائري، رغم أنه لم يوضح في نص المادة 13 المذكورة هذا الأمر واكتفى بالقول يسري من تاريخ تبليغ القرار أو نشره. إلا أن المنشور الوزاري المشترك الصادر في 1994/05/11 حل هذا الاشكال وبين كيفية احتساب بدء آجال الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية. واعتبر مسألة انطلاق أجل الطعن بتجاوز السلطة ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية مسألة هامة. ووضح ذلك بنصه على أن انطلاق الآجال يسري من تاريخ نشر القرار بالنسبة للأشخاص الذين لم يتم تبليغهم شخصيا وبصفة رسمية. ويعتبر القرار في هذه الحالة قرارا تنظيميا. أما الأشخاص الذين تم تبليغهم فيعتبر القرار بالنسبة إليهم قرارا فرديا، ويسري ميعاد الطعن اتجاههم ابتداء من هذا التبليغ. مع الإشارة إلى أنه في القانون الجزائري اليوم الأول واليوم الأخير من أجل الشهر لا يحتسبان، وكذلك إذا صادف آخر يوم من أجل الشهر يوم عطلة يؤخر الأجل إلى اليوم الموالي لهذه العطلة. وإذا كان المشرع الجزائري يلح على إجبارية علم المعنيين بالقرار وبشتى الوسائل من تبليغ ونشر وتعليق، فمن باب أولى لا يمكن الأخذ بنظرية العلم اليقيني، حفاظا على حقوق مالكي العقارات والحقوق العينية، وحرصا على ضمان حماية الملكية الخاصة.

ج) هل يجوز التظلم بخصوص قرار التصريح بالمنفعة العمومية؟

رأينا أن المشرع يرمي من وراء تقليص الآجال، الإسراع في انجاز عملية نزع الملكية، بسبب طابعها العام وخدمتها للمصلحة العامة. وكما رأينـــا

أن قرار التصريح بالمنفعة العمومية، له أهمية قصوى بالنسبة لهذه العملية، كونه يفتح المجال أمام الإدارة لمواصلة باقي الإجراءات التي لا يمكن القيام بها من دونه. هذا ما يجعل كل اجراء، يعرقل هذا المسعى غير ذي جدوى، يجب استبعاده تماشيا مع رغبة المشرع. والتظلم المسبق، وإن كان حقا للمدعي في الطعن بإلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية، فهل هو جائز في مثل هذه الدعوى، خاصة وأن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، نص على إجازته خلافا لقانون الإجراءات المدنية القديم الذي كان يجعله وجوبيا.

للإجابة على هذا التساؤل، يمكن القول بأنه من الناحية القانونية، لا يوجد مانع في ذلك، كون قانون نزع الملكية، لم يتطرق إلى هذه المسألة، وجاز الرجوع إلى القواعد العامة التي تجيزه. إلا أن سؤالا آخر، يطرح نفسه، وهو هل في التظلم هذا جدوى لصاحبه؟ أولا هو إجراء يطيل أمد النزاع مادام يستغرق من عمر القضية مدة طويلة، إذ لصاحبه مهلة 4 أشهر لتقديمه، وللإدارة مهلة شهرين للإجابة عنه صراحة أو ضمنيا، ثم يفتح أجل شهرين آخرين لرفع الدعوى القضائية مما مجموعه ثمانية أشهر، وهي مدة طويلة تتنافى مع روح قانون نزع الملكية الرامي إلى الإسراع في الإجراءات. ومن جهة أخرى احتمال قبوله من قبل الإدارة ضئيل، إن لم نقل منعدم، لكون قرار التصريح بالمنفعة العمومية، قرار مركب يستند في إصداره إلى التحقيق المسبق الذي تجريه لجنة مختصة بشروط محددة قانونا، ويساهم فيه الجمهور، وبإمكان صاحب المال المتضرر تقديم اعتراضاته أمام هذه اللجنة عوض التظلم. ويصعب على الإدارة التراجع عنه بمجرد تظلم أحد المعنيين أو كلهم. خاصة وأن الإدارة عامة، لا تعترف بأخطائها حتى أمام القضاء، كما هو واضح من القضايا التي ترفع ضدها، ولم نراها في إحدى القضايا صرحت بخطئها، ما بالك أن تعترف بخطئها أمام من يقدم لها تظلما. وبالتالي نقول، إنه مع كون التظلم جائز قانونا في قرار التصريح بالمنفعة العمومية، إلا أنه دون جدوى، ويمثل عرقلة لعملية نزع الملكية، يجب تفاديه. مع العلم أن محبي الخصومة قد يستعملونه مطية لإطالة أمد النزاع.

والقضاء الإداري قضاء موازنة، بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة، مع ترجيح الأولى على الثانية في حالة التعارض. وقد جرى القضاء

الإداري الجزائري على عدم اشتراط التظلم المسبق في دعاوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية، في ظل قانون الإجراءات المدنية القديم الذي كان يجعل التظلم شرطا لقبول الدعوى، فما بالك في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد الذي صار فيه التظلم اختياريا. ولم نراه يرفض دعوى من هذا النوع بسبب عدم تقديم التظلم المسبق. وعليه فقد فصل الاجتهاد القضائي الجزائري ضمنيا وقبل القانون، بعدم جواز التظلم المسبق في دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

د) ما هو أثر انقضاء أجل الشهر؟

بانقضاء أجل الشهر المحدد، لرفع دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية، يسقط الحق في تحريكها. فلا يجوز لأحد مباشرتها بعد ذلك. فإذا فعل جاز للإدارة الدفع برفضها لفترات الأجل، كما يجوز للقاضي إثارة ذلك من تلقاء نفسه، كون مسألة المواعيد من النظام العام.

لكن السؤال المطروح، هل يتحصن قرار التصريح بالمنفعة العمومية من الإلغاء؟ وهل توجد طرق أخرى لمهاجمته، ومنعه من ترتيب آثاره؟ للإجابة على العنصر السؤال نقول إنه من الناجية المبدئية لا يجوز ذلك، أي لا يجوز الطعن فيه عن طريق دعوى الإلغاء. إلا أنه توجد سبل أخرى للتصدي له، تتمثل في وسيلتين. الوسيلة الأولى،

هي عندما تتغير الظروف التي تؤدي بالإدارة إلى تمديد قرار التصريح بالمنفعة العمومية، يجوز الطعن في قرار التمديد بالإلغاء على أساس انه مدَّدَ قرارا غير مشروع. والوسيلة الثانية عندما تواصل الادرة إجراءات نزع الملكية مستندة إلى هذا القرار غير المشروع، فيحق لذوي المصلحة الطعن في الاعمال اللاحقة مثل قرار القابلية للتنازل، وطلب إلغائه، على أساس نظرية القرارات المركبة. إذ يتم اعتبار قرار التصريح بالمنفعة العمومية عملا سابقا وتحضيريا لقرار القابلية للتنازل، الذي يتم إلغاؤه في هذه الحالة حتى ولو كان خال من العيوب، لأنه مؤسس على قرار غير مشروع (1).

---

1) بعوني خالد – المرجع السابق – الصفحة 140.

ه) آثار الطعن على قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

النتيجة الأولى، لتحريك دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية، هي وقف تنفيذه، كما تنص على ذلك المادة 13 من قانون نزع الملكية رقم 11/91 في فقرته الأخيرة، التي جاء فيها: " وفي هذه الحالة يوقف تنفيذ القرار المصرح بالمنفعة العمومية". وهذا خلافا للقانون الفرنسي الذي يجعل الطعن بالإلغاء ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية ليس له أثر موقف. ويمثل هذا الموقف للمشرع الجزائري موقفا متقدما، وضمانة إضافية لحماية أصحاب الأموال والحقوق التي تشملها عملية نزع الملكية إلا أنه ولتحقيق المنفعة العمومية التي يرمي إليها المشروع المراد إنجازه، تضطر الإدارة إلى الإسراع في الإجراءات قصد تحقيق هذه المصلحة العامة في أقرب الآجال، لإشباع الحاجات العامة التي يهدف إليها نزع الملكية. وفي سبيل ذلك قلص القانون آجال الطعن ومدد الفصل فيه مخالفا بذلك القواعد العامة. فتنص المادة 13 فقرة 2 من القانون رقم 11/91 على أن الطعن يكون في أجل شهر من تاريخ تبليغ القرار أو نشره. والمادة 14 فقرة 1 تلزم المحكمة بالفصل في الطعن في مهلة شهر واحد. وفي حالة استئنافه تلزم الفقرة 3 منها جهة الاستئناف بالفصل فيه في مدة شهرين كحد أقصى، من تاريخ الطعن. كل هذا في سبيل التوفيق بين حكمه بوقف تنفيذ قرار التصريح بالمنفعة العمومية عند الطعن فيه، وتحقيق رغبته في الإسراع بالإجراءات كي لا تتعطل العملية. وهذا ما جعله ينص على أن الحكم النهائي في هذا الطعن، يكون نهائيا بالنسبة لكل الأشخاص سواء كانوا أطرافا في الخصام أم لا، بنص المادة 15 من نفس القانون.

والحكمة من وراء وقف تنفيذ قرار التصريح بالمنفعة العمومية بمجرد الطعن فيه أمام القضاء، هي إلى جانب حماية الملكية الخاصة، حماية عملية نزع الملكية برمتها، إذ يعتبر قرار التصريح بالمنفعة العمومية المرحلة الأولى في هذه العملية، التي ترتكز عليها باقي الإجراءات. فلو لم يوقف تنفيذه، وواصلت الإدارة القيام بباقي الإجراءات، ثم تم إلغاؤه، تسقط كل القرارات

التي بنيت عليه، ويلغيها القضاء كونها بنيت على أساس قرار غير مشروع، فيذهب جهد الإدارة هدرا. ويؤدي وقف تنفيذ قرار التصريح بالمنفعة العمومية بمجرد الطعن فيه أمام القضاء، بالإضافة إلى ذلك مراجعة السلطة الإدارية لنفسها وتصحيح أخطائها بناء على أوجه الطعن التي قدمها الخصوم، وعلى الأسباب التي صدر بناء عليها الحكم، مما يؤدي إلى ربح الوقت، وإنقاذ عملية نزع الملكية.

الفرع الثالث: مراحل الرقابة على قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

سوف نتعرض فيما يلي إلى دراسة مراحل الرقابة على قرار التصريح بالمنفعة العمومية. وهي الرقابة على الإجراءات السابقة له، والرقابة على الاجراءات المتعلقة به، هو نفسه.

فكون قرار التصريح بالمنفعة العمومية، قرارا مركبا يسبقه تحقيق، يكون هذا التحقيق جزء لا يتجزأ منه. وما دامت الاعمال التحضيرية للقرارات الإدارية غير خاضعة عموما لرقابة القضاء، إلا مع القرار النهائي. فإن القاضي المختص، وبمناسبة نظره في مشروعية قرار التصريح بالمنفعة العمومية، يراقب مدى صحة الإجراءات التي سبقت صدوره، وكانت الأساس الذي بني عليه. وفيما يلي نتطرق لدراسة الرقابة على الإجراءات السابقة لصدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

أولا: الرقابة على الإجراءات السابقة لصدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

كثيرا ما تثار مسائل عيب الشكل والإجراءات أمام القضاء الإداري، عند الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية، ويرجع ذلك إلى كثرة الإجراءات في عملية نزع الملكية، سواء فيما تعلق بقرار التصريح أو ما تعلق بالإجراءات السابقة له. فبمناسبة فحصه للدعوى المرفوعة أمامه بشأن قرار التصريح، يبحث القاضي الإداري ويتأكد من أن الإدارة نازعة الملكية قد احترمت

وطبقت كافة الإجراءات الجوهرية السابقة لصدور قرار التصريح، والتي نص عليها القانون، خاصة فيما يتعلق بالسعي للحصول على الأموال بالطرق الودية، لأنه اجراء نص عليه القانون(1)، ثم كون القضاء هو حامي حقوق الافراد يسهر على عدم تعسف الإدارة باللجوء الى نزع الملكية دون تكليف نفسها عناء البحث عن الأموال بطرق أخرى. كما يتأكد القاضي من أن الملف الذي قدمه المستفيد مستوفي الأوراق والمعلومات التي فرضها القانون (2). ويتحقق القاضي الإداري من أن المشروع يدخل ضمن عملية ناتجة عن تطبيق إجراءات نظامية مثل التعمير والتهيئة العمرانية والتخطيط، وتتعلق بإنشاء تجهيزات جماعية أو منشآت أو أعمال كبرى ذات منفعة عمومية (3).

ويـتأكد من أن التحقيق قد تم فعلا طبقا للمادة 4 من القانون رقم 11/91، لأنه اجراء وجوبي، بدونه يكون قرار التصريح باطلا، وأنه تم في مكان عمومي. ويتأكد من أن قرار الوالي الصادر بفتح التحقيق المسبق قد احتوى على جميع البيانات التي قررها القانون مثل الهدف من التحقيق وتاريخ بدئه وانتهائه، وتشكيلة اللجنة، وكيفية عملها، والهدف من العملية، ومخطط الوضعية الذي لابد أن يبين موقع الأشغال المزمع إنجازها. ومن جهة أخرى، ينظر في مدى احترام مدة الخمسة عشر يوما قبل بدء التحقيق التي يجب أن يكون فيها مشهرا بمقر البلدية، في الأماكن المخصصة عادة لذلك، ومنشورا في يوميتين وطنيتين وهل نشر فعلا في مدونة مجموع القرارات الإدارية للولاية. ويتأكد من أن أعضاء لجنة التحقيق من ضمن القائمة الوطنية طبقا للمواد 3 و4 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 والمادة 5 من القانون رقم 11/91. ويتأكد أيضا أنهم لا ينتمون للإدارة نازعة الملكيــة، وأنه ليست لهم

---

1) المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا.
2) المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا.
3) المادة 2 من القانون رقم 11/91 المذكور سابقا.

علاقة تنطوي على مصلحة مع المنزوع ملكيتهم، اعمالا لنص المدة 5 من القانون رقم 11/91، وإن كان هذا الشرط الأخير، صعب التحقق منه، إلا إذا أثبته الطاعن في القرار. وهل ملف التحقيق يحتوي على كافة الأوراق المقررة في المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93، خاصة قرار فتح التحقيق، والتصريح التوضيحي للهدف من العملية، ومخطط الوضعية، ودفتر التظلمات، وهل هو مرقم وموقع من قبل الوالي، وهل وضع الملف فعلا تحت تصرف الجمهور.

كما يفحص القاضي المختص الملف، الذي ارسلته اللجة الى الوالي، مرفقا مع تقريرها، وهل احتوى على كل الوثائق الاثباتية مفهرسة حسب الأصول الإدارية. وهل اللجنة أفصحت عن رأيها بصريح العبارة عن فاعلية المنفعة العمومية. وإذا كان الأشخاص المعنيين طلبوا نسخة من الملف هذا، هل مكنتهم منه الإدارة، لأنه اجراء وجوبي طبقا لنص المادة 9 فقرة 2 من القانون رقم 11/91. وهل تم ارساله في أجل الخمسة عشر يوما التي تلت اغلاق التحقيق، وإن كان القضاء لا يجعل من عدم احترام هذه المدة سبب لإلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية، كون هذا الاجراء ليس جوهريا ولا يؤدي حتما إلى الإلغاء، شأنه شأن سماع الأشخاص، لا يؤدي أيضا إلى الإلغاء، إلا في حالة ما إذا كانوا طلبوا ذلك صراحة طبقا لنص المادة 8 من القانون رقم 11/91. ويمكن للطاعن في القرار أثبات أن أحد أعضاء اللجنة أو كلهم باحوا بالأسرار التي اطلعوا عليها من خلال التحقيق مخالفين نص المادة 7 فقرة 2 من القانون رقم 11/91، فيقدر القاضي مدى أهميتها وخطورتها وتأثيرها على نزاهة التحقيق، ويتخذ قراره على ضوء ذلك.

وأهم ما يركز عليه القضاء في مثل هذه القرارات مدى احترام الإدارة للإجراءات والاشكال. خاصة وأن مرحلة التحقيق تتميز بإجراءات عديدة ومتعددة كلها إلزامية. سواء فيما يتعلق بالبيانات التي يفرضها القانون في قرار

فتح التحقيق وقرار تعيين اللجنة، والتي يجعلها إجبارية تحت طائلة البطلان، أو فيما تعلق بشهرها ونشرها بكيفيات معينة إجبارية أيضا. وعدم احترام هذه الإجراءات والشكليات، خاصة الجوهرية منها، قد يؤدي إلى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية في حالة الطعن فيه بعد صدوره.

ثانيا: الرقابة على قرار التصريح بالمنفعة العمومية نفسه.

بعد أن ينتهي القاضي من فحص مدى صحة الإجراءات السابقة لصدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية، والمتعلقة بالتحقيق المسبق، يمكنه أن يقضي بإلغاء هذا القرار دون فحص محتواه، بل حتى ولو كان سليما في ذاته من العيوب، إذا ثبت له أن عيبا أو أكثر شاب الإجراءات السابقة، ذلك أن هذه الإجراءات تعد جزء لا يتجزأ من قرار التصريح بالمنفعة العمومية كونه قرار مركب.

ومن ثم يشرع في فحص القرار المصرح بالمنفعة العمومية، عن طريق الكشف عن صحة أركانه من سبب ومحل واختصاص وشكل وغاية. وتجدر الإشارة إلى أن رقابة القضاء الإداري على الأركان التقديرية في قرار التصريح هذا وهي السبب والمحل تكون رقابة ضيقة كونها تنصب على أركان تتمتع فيها الإدارة بسلطة تقديرية واسعة. أما الأركان التي تكون فيها الإدارة مقيدة مثل الاختصاص والشكل والغاية، فيمارس عليها القضاء رقابة واسعة.

وفي مجال الرقابة على ركن السبب انتقل مجلس الدولة الفرنسي من الرقابة العادية على الوجود المادي للوقائع إلى الرقابة على التكييف القانوني لهذه الوقائع. والسبب في قرار التصريح بالمنفعة العمومية هو بالطبع حاجة اجتماعية أو اقتصادية أو ثقافية للجمهور، تريد الادارة اشباعها عن طريق انجاز مشروع. ولا شك أن محل القرار مرتبط بسببه. فإذا كان السبب الرغبة في إشباع حاجة اجتماعية، فأن محله يتمثل في الآثار التي سوف يرتبها هذا القرار هي اشباع هذه الحاجة. ولهذا يعكف القاضي عند النظر في قرار التصريح بالمنفعة العمومية على البحث في توفر هذا السبب قبل صدوره، وهل القرار سوف يرتب الآثار التي تتماشى مع ذلك.

وإذا كانت هذه الرقابة الضيقة على ركني السبب والمحل. فإن الرقابة على الأركان الأخرى من اختصاص وشكل وغاية تتطلب رقابة واسعة كما سبق القول. وسوف نركز على دراسة الرقابة على ركني الشكل والغاية لأهميتهما. ومن جهة أخرى، كونهما الركنين الذين تخطئ فيهما الإدارة عادة أولا لكون إجراءات نزع الملكية معقدة ومتشعبة نظرا لحرص المشرع على تقييد السلطة الإدارية، كيلا تعتدي على الملكية الخاصة للأفراد، هذا من جهة ومن جهة أخرى تعد الغاية من نزع الملكية السبيل السهل لدى أعوان الإدارة إذا أرادوا الانحراف باستعمال سلطتهم وتحويلها لأغراض، غير تلك التي من أجلها منحوا هذه السلطة. أما ركن الاختصاص في قرار التصريح بالمنفعة العمومية، فنادرا ما تقع الإدارة في مخالفته نظرا لكون الأشخاص الذين يصدرون هذا القرار سواء الولاة أم الوزراء محاطون بطاقم إداري من المختصين، يتمتع بكفاءة وخبرة عاليتين تحول دونه والخطأ في مسألة بديهية مثل الاختصاص.

1) <u>الرقابة على شكل قرار التصريح بالمنفعة العمومية.</u>

رأينا أن المشرع الجزائري حبا قرار التصريح بالمنفعة العمومية، بهالة كبيرة من الضمانات، حرصا منه على تقييد الإدارة في عملية نزع الملكية، والسبب واضح، وهو تحقيق الحماية الكافية والكاملة للملكية الخاصة. وتتمثل هذه الضمانات في الشروط الشكلية التي فرضها على السلطة الإدارية عند اصدار هذا القرار. فحدد الشكل الذي لابد أن يصدر فيه، والبيانات التي يجب أن يحتويها، وكيفية إعلام ذوي الشأن به. فحددت المادة 10 من القانون رقم 11/91 البيانات التي لابد أن يحتويها القرار وهي: أهداف نزع الملكية المزمع تنفيذه، ومساحة العقارات وموقعها ومواصفاتها، ومشتملات الاشغال المزمع القيام بها، وتقدير النفقات التي تغطي عملية نزع الملكية، والأجل الأقصى لإنجاز نزع الملكية. ونصت على أن هذه البيانات مفروضة تحت طائلة البطلان، أي إذا لم يتضمن القرار هذه البيانات يكون باطلا، ويجوز إلغـــاؤه

قضائيا. أما المادة 11 من نفس القانون فنصت على كيفية شهر هذا القرار وعلم الناس به. فأخضعت القرار للنشر حسب الحالة في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، أو في مدونة القرارات الخاصة بالولاية، كما نصت على تبليغه لكل واحد من المعنيين، وتعليقه بمقر البلدية التي تقع على ترابها الأموال المطلوب نزع ملكيتها. وحددت الكيفية والمدة التي يعلق فيها. وجعلت هذه الإجراءات وجوبية بموجب قاعدة آمرة، إذ نصت على خضوع الإدارة لها واحترامها تحت طائلة البطلان. فالإدارة ليست مخيرة هنا، بل مجبرة على اتباعها وإلا كان قرارها باطلا، جاز طلب إلغائه أمام القضاء.

فالقاضي الإداري عند النظر في مشروعية قرار التصريح بالمنفعة العمومية، يقف على هذه الشكليات التي فرضها القانون، فإن توفرت فيه اعتبره سليما وقضى برفض دعوى الإلغاء، أما إذا أهملت السلطة الإدارية إحدى البيانات أو أكثر أو أغفلتها، أو خالفت كيفيات شهر القرار كأن تبلغه لذوي الشأن دون أن تنشره، أو تقوم بنشره دون تعليقه أو تبليغه، أو يكون النشر أو التبليغ أو التعليق مخالفا لما حدده القانون، جاز الطعن بإلغاء القرار. فالنشر لابد أن يكون في الجريدة الرسمية، إذا كان الاعلان صادرا بموجب قرار وزاري مشترك أو مرسوم تنفيذي، ويكون في مدونة القرارات الإدارية للولاية إذا كان صادرا بقرار ولائي. أما التبليغ للمعنيين لا بد أن يتضمن كل البيانات المطلوبة مثل السلطة مصدرة القرار والتاريخ والتوقيع الخاتم ويبين بوضوح محتوى القرار. وأما التعليق، فيكون كما نصت عليه المادة 11 من القانون رقم 11/91 في فقرتها 3 بمقر البلدية التي يقع على ترابها المال المراد نزع ملكيته، في الأماكن المخصصة، عادة لهذا الغرض طبقا، للمادة 6 من نفس القانون، ومدة هذا التعليق شهر كامل اعمالا لنص المادة 13 منه.

وتجدر الإشارة إلى أن إغفال شكل من الأشكال أو مخالفة كيفية من الكيفيات التي حددها القانون يؤدي إلى إلغاء القرار. كما أن عدم اجراء التحقيق المسبق مثلا، يؤدي أيضا إلى الإلغاء. أما إذا خالفت الإدارة الإجراءات جزئيا،

فيبقى التقدير للقاضي في اعتبار هذه المخالفة جوهرية ويلغي القرار أو غير جوهرية ولا يلغيه (1).

2) <u>الرقابة على الغاية من قرار التصريح بالمنفعة العمومية.</u>

رأينا فيما سبق، أن الغاية من القرار الإداري، هي النتيجة النهائية التي يرمي الوصول إليها. والغاية من قرار التصريح بالمنفعة العمومية هي تحقيق المصلحة العامة، أي السعي إلى إنجاز مشروع من أجل اشباع حاجات اجتماعية أو اقتصادية أو ثقافية للمجتمع.

وقد حاول المرشد التطبيقي رقم 00/24 الصادر في 2000/09/23 الصادر عن وزارة الداخلية والجماعات المحلية، تعريف المنفعة العمومية فجاء فيه: " يهدف نزع الملكية إلى تحقيق المنفعة العمومية، والمقصود بها كل عملية تستجيب لحاجات تتعلق بالصالح العام، حيث أن الصلاحيات المخولة للإدارة في هذا المجال تستمد أسسها القانونية من طبيعة المشاريع المراد إنجازها من طرف المستفيد". وقد ذكر بالتحديد، وعلى وجه الخصوص المرافق العمومية التي لها استقبال واسع للجمهور، مثل المؤسسات التربوية، والصحية، والطرقات، والسدود، ومد خطوط السكك الحديدية. وبالرجوع إلى المادة 2 من القانون رقم 11/91، نجدها تنص، على بعض العمليات التي تكتسي طابع المنفعة العمومية، وهذا على سبيل الذكر لا الحصر. ومنها عمليات التعمير والتهيئة العمرانية، وعمليات التخطيط، والعمليات الناتجة عن تنفيذ إجراءات نظامية متعلقة بإنشاء تجهيزات جماعية ومنشآت وأعمال كبرى ذات منفعة عمومية.

---

1) Maurice Hauriou – op.cit. page 309. << En cas d'omission complète d'une formalité prescrite pour un acte, par exemple d'une enquête, il y a nullité ; la simple irrégularité ou omission partielle entraine aussi en général la nullité. La jurisprudence se montre sévère, cependant on pourrait peut-être ici faire la distinction entre les formes substantielles ou non, notamment dans les détails d'une enquête.

أما المنشور الوزاري المشترك رقم 007 الصدر في 1994/05/11، فنص على أن:" موضوع نزع الملكية هو السماح باكتساب عقارات أو حقوق عينية عقارية بوسيلة مشروعة والتي لم يمكن الحصول عليها بالتراضي، قصد انجاز تجهيزات جماعية أو منشآت ذات مصلحة عامة". بهذا حدد أهداف نزع الملكية في الحصول على أموال أو حقوق من أجل انجاز تجهيزات جماعية أو منشآت ذات مصلحة عامة. وأضاف قائلا: " والمقصود المصلحة العامة بمفهومها الواسع". ونفهم من ذلك أنه يريد إعطاء مفهوم المصلحة العامة مجالا واسعا يمس كل ما من شأنه أن يشبع حاجات المواطنين. وقد ذكر هو الآخر، بعض المشاريع التي تهدف إليها عملية نزع الملكية مثل انجاز البنى التحتية، ومكافحة التلوث، وحماية الموارد الطبيعية، أو حماية الأملاك العمومية وهذا أيضا على سبيل الذكر لا الحصر. لأنه يصعب حصر كل المشاريع والمجالات التي يمكن أن ترمي إليها عملية نزع الملكية لسببين. أولهما، كثرة وتعدد هذه المشاريع والمجالات، وثانيهما، إمكانية بروز مجالات جديدة تتولد عن التطور الاجتماعي والتنمية الشاملة. ويستثني بعض الأهداف، التي لا يجوز أن ترمي إليها عملية نزع الملكية. مثل المصلحة المالية البحتة للإدارة كعمليات المضاربة أو تجنيب الإدارة من تطبيق شروط عقد ما. كما يستبعد من مجال أهداف نزع الملكية تحقيق المصلحة الخاصة للأفراد. وإذا كانت المصلحة المالية للإدارة مستبعدة من مجال نزع الملكية رغم كونها تحقق المصلحة العامة بصفة غير مباشرة، إذ الأموال التي تتحصل عليها الخزينة العمومية تعود بالنفع على المجتمع. فذلك لأن المنفعة العمومية التي يجب أن يحققها نزع الملكية، يجب أن تكون مباشرة. ومن باب أولى، لا يجوز أن يهدف نزع الملكية إلى تحقيق مصلحة خاصة، لأن هذا يمثل ظلما ما وراءه ظلم، إذ كيف يمكن للإدارة تجريد شخص من ملكيته الخاصة لمنحها لشخص آخر، خاصة وأن المادة 677 من القانون المدني تنص على أنه:" لا يجوز حرمان أي أحد من ملكيته إلا في الأحوال والشروط المنصوص عليها في القانون".

وهكذا يتبين، أن الغاية من نزع الملكية بصفة عامة، هي تحقيق المنفعة العمومية، كما رسم معالمها المشرع الجزائري كما شرحناه. فإذا خالفت الإدارة في قرار التصريح بالمنفعة العمومية هذه الأهداف أو قصدت أهداف غير التي ينبغي تحقيقها بنزع الملكية، للقاضي المختص الحق في إلغائه، إذا طلب منه ذلك بواسطة دعوى الإلغاء.

وقد عرفت رقابة القضاء على ركن الغاية في قرار التصريح بالمنفعة العمومية عدة مراحل، وانتقلت من الرقابة التقليدية على الوجود المادي للوقائع إلى الرقابة على التكييف القانوني للوقائع، ثم وصلت إلى الرقابة الحديثة المتمثلة في رقابة الموازنة.

أ) <u>الرقابة التقليدية على الغاية في قرار التصريح بالمنفعة العمومية.</u>

ويقصد بالرقابة التقليدية البحث عن وجود المنفعة العمومية، التي يرمي إليها نزع الملكية. فإذا وجدت المنفعة العمومية اكتفى بذلك، واعتبر القرار سليما. ومرد ذلك لكون القضاء الإداري، كان لا يرغب في التدخل في عمل الإدارة، ما دامت لها سلطة تقديرية تخولها تحديد مفهوم المنفعة العمومية. إلا أن القضاء الفرنسي سرعان ما تخلى عن هذا النهج، وصار يبحث في الوقائع المادية والقانونية التي دفعت الإدارة إلى اتخاذ القرار، سواء كان القانون يعتبرها شرطا لاتخاذ القرار أم لا. فإذا تبين له أن الوقائع التي ادعت السلطة الإدارية أنها استندت إليها في اتخاذ القرار غير صحيحة، تم الغاؤه سواء كانت الإدارة حسنة النية أم سيئة النية، كانت عالمة بعدم وجودها أم لا (1). وهذا النوع من الرقابة، يسمى الرقابة على الوجود المادي للوقائع.

وبعد ذلك انتقل القضاء الإداري الفرنسي من الرقابة على الوجود المادي للوقائع، إلى ما يسمى التكييف القانوني للوقائع، بمعنى لم يعد يكتفي بكون الوقائع التي استندت إليها الإدارة في اتخاذ قرارها صحيحة، ولكن يبحث في التكييف القانوني لها. وهل الإدارة كيفت هذه الوقائع تكييفا صحيحا يتلاءم مع

---

1) بعوني خالد – المرجع السابق – الصفحة 75.

ما أراده المشرع. فإذا وجد أن الوصف القانوني الذي أعطته الإدارة للوقائع، يتنافى مع ما قصده المشرع ألغى القرار. وبهذا يحمل الإدارة على اتباع الوصف الذي يعطيه القضاء للوقائع، بدل اتباع الوصف الذي أعطته له الإدارة، وهو قيد جديد على عمل الإدارة وضمانة إضافية لصالح أصحاب الأموال والحقوق.

ب) الرقابة الحديثة على الغاية في قرار التصريح بالمنفعة العمومية (الموازنة)

إنّ الرقابة التقليدية التي مارسها القضاء على ركن الغاية في القرار الإداري، سواء في مرحلتها الأولى التي كانت تكتفي بالبحث في وجود المنفعة العمومية، او في مرحلة البحث في الوجود المادي للوقائع التي دفعت الإدارة لاتخاذ قرارها، أو حتى في مرحلة تقدير التكييف القانوني لهذه الوقائع، أظهرت عجزها وقصورها، أمام تطور وظائف الدولة الحديثة وتنامي دورها وتدخلها في مختلف المجالات، نظرا للتطور العلمي والتكنولوجي الذي أدى إلى ثورة في المجال الاجتماعي والاقتصادي والثقافي والبيئي. وأمام هذه التغيرات الكبرى، وجد القضاء نفسه عاجزا عن مواكبة ركب التطور، خاصة وأن الإدارة عند توسع مجالات تدخلها وتعددها صارت تنحرف في كثير من الأحيان في استعمال سلطتها. ضف إلى ذلك، صعوبة حصر مجالات المنفعة العمومية، كون مفهومها مفهوما مطاطا يجعل وضع تعريف جامع ومانع لها أمرا مستحيلا (1). فحاول القضاء مواجهة ذلك بابتكار قواعد جديدة لرقابته على اعمال الإدارة، خاصة في مجال نزع الملكية، حرصا على حماية الملكية الخاصة من الاعتداءات والشطط الذي قد تتسبب فيه الإدارة.

---

1) هذا ما دفع مجلس الدولة الفرنسي إلى طلب الإصلاح في مجال تقدير المنفعة العمومية فجاء في خلاصة تقريره في قضية شركة السياحة والتعمير بتاريخ 29 جوان 1956: انظر

L'analyse juridique des rapports d'enquêtes publiques .op.cit. Même site.

« Le premier élément à souligner est la nécessité d'une réforme ambitieuse des modes d'appréciation de l'utilité publique des projets d'aménagement et d'équipement de quelque importance …. Le système actuel ….il urgent de le rénover en profondeur en fonction d'un principe qui pourrait être l'exigence de construction démocratique des projets. »

وكان القضاء الإداري، يكتفي بفحص الشرعية الداخلية لقرار التصريح بالمنفعة العمومية، دون الالتفات للظروف المحيطة بالمشروع المزمع إنجازه (1)، ولا إلى محاسنه ومساوئه. وسرعان ما انتقل تدريجيا من رقابة المشروعية إلى الملاءمة، بما تحمله هذه الأخيرة من مخاطر على مبدأ الفصل بين السلطات. فعل هذا مضطرا لا مخيرا، أمام سطوة الإدارة وما يمنحها القانون من امتيازات وسلطات في تقدير المنفعة العمومية. مما قد يؤدي إلى الاعتداء بدون وجه حق على أموال الافراد وحقوقهم، ما يعتبر غصبا يحظره القانون.

فشرع القضاء في البحث في المساوئ التي تكتنف المشاريع المراد نزع الملكية من أجلها، ومقارنتها مع المحاسن والفوائد التي تتمخض عنها، إلى أن صدر قرار مجلس الدولة الفرنسي الشهير في قضية المدينة الشرقية الجديدة الصادر في 28 ماي 1971، والقاضي بأنّه:" لا يمكن الإعلان عن عملية بأنها ذات منفعة عمومية، إلا إذا كان مساسها بالملكية الخاصة، وتكلفتها المالية، ومساوئها الاجتماعية المحتملة أو احتمال مساسها بمنافع عمومية أخرى، غير مفرطة بالنسبة للمصلحة التي تمثلها ".

وقد أحدث هذا القرار ثورة في مجال الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، خاصة الرقابة على فاعلية المنفعة العمومية، أي الرقابة على ركن الغاية، وبعبارة أخرى الرقابة على ملاءمة قرار التصريح بالمنفعة العمومية رغم أن مسألة الملاءمة من صلاحيات الإدارة وحدها. وقد تحمس الفقه والقضاء لهذه النظرية، في البداية، وانصاغت لها الإدارة صاغرة (2). وقد أطلق الفقه على هذه النظرية اسم **" نظرية الموازنة"** كونها توازن بين محاسن المشروع ومساوئه.

إلا أنه سرعان ما تعرض للنقد من قبل الفقه، بسبب تعرضه لمسالة الملاءة التي هي اختصاص حصري للإدارة وحدها. وجاء هذا النقد تخوفا من سطوة القضاء وتدخله في أعمال الإدارة مما يهدر مبدأ الفصل بين السلطات. وتوانى

القضاء الإداري نفسه في تطبيق هذه النظرية في مشاريع ذات أهمية استراتيجية مما زاد **"ماء في طاحونة"** المنتقدين كما يقول الفرنسيون. ورغم ذلك لم يتخلى القضاء عن هذا المبدأ وإن قلت حدته مع مرور الزمن.

وفي الجزائر، لم يعتمد قضاؤها الفتي على إعمال هذه النظرية في أحكامه، بل رفض صراحة التدخل في مسألة ملاءمة قرار التصريح بالمنفعة العمومية. فقد جاء في حيثيات قرار مجلس الدولة الجزائري الصادر بتاريخ 2003/04/15 تحت رقم 8751 في قضية (ق ع) ومن معه ضد والي ولاية المسيلة ومن معه ما يلي: " حيث أن الدعوى بهذا الشكل عديمة الأساس القانوني لأنّ مسألة تقدير المنفعة العامة من صلاحيات الإدارة وحدها وللملاكين الحق في التعويض العادل فقط، ويترتب عن ذلك تأييد القرار المستأنف".

وقد اتخذ القضاء الجزائري، هذا الموقف المحتشم اتجاه نظرية الموازنة، رغم أنّ القانون الجزائري اتخذ موقفا إيجابيا منها، إذ جاء في المنشور الوزاري المشترك رقم 007 الصادر في 11 ماي 1994 بصريح العبارة ما يلي:" لا يمكن التصريح بالمنفعة العمومية لعملية نزع الملكية بصفة شرعية، إلا إذا كان المساس بالملكية الخاصة، والتكلفة المالية، والمساوئ ذات الطابع الاجتماعي وكذا المساس بمنفعة عمومية أخرى، والتي تتمخض عنها غير مفرطة بالنسبة للمصلحة التي تمثلها ". فالمنشور هذا، يحث الإدارات على احترام القواعد التي ينبني عليها مبدأ الموازنة، وبالتالي كان من المفروض أن يتبعها القضاء ويعمل بالنظرية، ما دامت الإدارة نفسها قبلت بأن يتدخل في صلاحية من صلاحياتها، ألا وهي الملاءمة وتقدير فاعلية المنفعة العمومية.

---

1) براهمي سهام – المرجع السابق – الصفحة 170.
2) فقد أصدرت وزارة الأشغال الفرنسية منشورا تحث فيه الإدارات على احترام الاجتهاد القضائي الجديد. براهمي سهام – المرجع السابق – الصفحة 183

المطلب السابع: الإجراءات الاستعجالية والاجراءات الخاصة.

بعد أن انتهينا من دراسة الاجراءات السابقة لقرار التصريح بالمنفعة العمومية ومختلف جوانب هذا القرار، لا بأس أن نتعرض في عجالة إلى الحالات الخاصة وحالات الاستعجال.

الفرع الأول: الإجراءات الاستعجالية.

قد نصت المادة 28 من القانون رقم 11/91، على حالة الضرورة. إذ أعطت الإدارة الحق في طلب من الجهة القضائية المختصة، الاشهاد على استلام الأموال عند الضرورة. ونصت على أن القرار القضائي، في هذه الحالة يصدر حسب إجراءات الاستعجال. وتثبت حالة الضرورة هذه حسب المنشور الوزاري المشترك رقم 007 الصادر في 1994/05/11 عندما تواجه الإدارة صعوبات، مثل رفض الملاك أو عدم معرفة هويتهم، أو عندما تواجه العمليات الضرورية، والملحة للهيئات العمومية عراقيل أو تعسف من الملاك، أو إذا وجدت وضعية قانونية يتعذر حلها مثل طول مدة البحث عن الملاك، أو أن الأموال تعود إلى قاصر.

وتجدر الإشارة إلى أن القرار القضائي الصادر بالإشهاد على استلام الأموال يجب أن ينشر بالسجل العقاري دون المساس بالموضوع، وهذا طبعا لأن القرار صدر حسب إجراء الاستعجال وقضاء الاستعجال لا يمس بأصل الحق ولا يتطرق إلى الموضوع.

الفرع الثاني: الإجراءات الخاصة.

1) الاتفاق الودي.

رأينا أن نزع الملكية، اجراء استثنائي للحصول على الأموال من أصحابها جبرا. ذلك لأن الاجراء العادي، في هذا المجال، هو الاتفاق الودي. والاتفاق الودي، شرط لصحة إجراءات نزع الملكية كما سلف ذكره. وقد يقع الاتفاق

---

1) المنشور الوزاري المشترك رقم 007 المذكور سابقا.

قبل صدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية، وقد يقع بعد ذلك. ويجب التمييز بين الاتفاق الودي العادي غير المصرح بالمنفعة العمومية، والاتفاق الودي المصرح بمنفعته العمومية. وهذا الأخير هو الذي يهمنا في هذا المقام.

فإذا وقع الاتفاق الودي، المصرح بمنفعته العمومية قبل صدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية يفترض أن المالك باع أملاكه للإدارة، فتقوم هذه الأخيرة بإصدار قرار التصريح الذي ترمي من ورائه تحقيق غاية وهي أن هذا الاجراء يتيح لها إزالة الحقوق العينية والشخصية المثقل بها العقار الذي تملكته بهذه الطريقة(1).

أما إذا تم الاتفاق الودي الذي يسمح للإدارة بتملك الأموال من أصحابها بعد صدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية، فهذا الاتفاق ينتج الاثار نفسها التي ينتجها نزع الملكية. ويعفي الإدارة من الإجراءات اللاحقة، كما يسقط هو أيضا الحقوق العينية والشخصية المثقل بها العقار، وتتحول إلى ديون في ذمة السلطة نازعة الملكية. فإذا كان أصحاب الحقوق، من القصر أو المحجور عليهم أو الغائبين، أو عديمي الأهلية فتطبق عليها القواعد العامة المعمول بها في هذا الصدد، بأن يبرم الاتفاق الودي، من ينوب عنهم بعد موافقة رئيس المحكمة المختصة.

وتجدر الإشارة، إلى أن المشرع الجزائري، وتحفيزا لأصحاب الأموال المراد نزع ملكيتها، على اللجوء إلى الاتفاق الودي، أعفى هذه العقود من دفع حقوق التسجيل، ومن الرسم على الشهر العقاري، ومن مبالغ الأملاك الوطنية (2).

2) <u>العمليات السرية الخاصة بالدفاع الوطني</u>.

هذا وقد رأينا أن العمليات السرية الخاصة بالدفاع الوطني معفاة من

---

1) غيتازي عبد القادر – المرجع السابق – الصفحة 78.
2) المادة 68 من القانون رقم 10/14 الصادر في 2014/12/30 متعلق بقانون المالية لسنة 2015. الجريدة الرسمية رقم 78 الصادرة في 2014/12/31.

التحقيق المسبق، ومن النشر، ويكفي تبليغ قرار التصريح للمعنيين بنزع ملكيتهم. وهذا ما نصت عليه المادة 12 من القانون رقم 11/91، وهي حالة خاصة. وواضح أن المشرع خفف الإجراءات في هذه الحالة نظرا لطبيعة وزارة الدفاع التي تتحلى أعمالها بالسرية، وهو أمر مفهوم. لكن نشير إلى أنه لا بد أن تحظى بهذا الامتياز العمليات السرية فقط، دون العمليات الأخرى التي يقوم بها الجيش ولا تكتسي طابع السرية. فهذه الأخيرة تخضع للإجراءات العادية لنزع الملكية، مثلها مثل العمليات التي تقوم بها الإدارات المدنية.

3) <u>عمليات البنى التحتية ذات المنفعة العمومية والبعد الوطني والاستراتيجي.</u>

ومن الإجراءات الخاصة أيضا، عمليات البنى التحتية ذات المنفعة العمومية والبعد الوطني والاستراتيجي. وهذه الحالة لم ينص عليها قانون نزع الملكية رقم 11/91 ولا المرسوم التنفيذي رقم 186/93 الذي جاء تطبيقا له. بل نص عليه قانون المالية لسنة 1995 (1).

وقد جاء هذا النص، بإجراء جديد، وهو أن يصدر قرار التصريح بالمنفعة العمومية في هذه الحالة بموجب مرسوم تنفيذي يمضيه الوزير الأول. وسمح للإدارة بالحيازة الفورية للأموال، بشرط إيداع مبلغ التعويض الممنوح للمعنيين بالخزينة العمومية. كما نص على حكم خاص، وهو أن الطعون القضائية التي يرفعها أصحاب الأموال والحقوق ليس لها في أي حال من الأحوال أثر موقف لتنفيذ إجراء الحيازة الفورية.

كما نص في قانون المالية لسنة 2014 وفي مادته 37 المتممة للقانون رقم 11/91 على أن التصريح بالمنفعة العمومية لعمليات انجاز المشاريع

---

1) المادة 12 مكرر 1 من القانون رقم 11/91 المستحدثة بموجب المادة 65 من القانون 21/04 المؤرخ في 2004/12/29 المتضمن قانون المالية لسنة 2005.

المتعلقة بإنتاج ونقل وتوزيع الكهرباء الغاز والماء، المرسوم التنفيذي الذي يصرح بالمنفعة العمومية فيها لا تحدد فيه العناصر التي تضمنتها المادة 10 من القانون 11/91 **(1)**. إلا أنّ هذا الاعفاء من ذكر البيانات في المرسوم التنفيذي في هذه الحالة، يكون في حدود الاحتياجات الحقيقية المعبر عنها والحصرية بالنسبة للعمليات التي شرع فيها.

وتنص المادة 10 مكرر من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 التي استحدثها المرسوم التنفيذي رقم 248/05 بموجب مادته 3 على أن يقوم الولاة المعنيون بإعداد قرار الحيازة الفورية، من قبل الإدارة نازعة الملكية للأملاك والحقوق العينية أو الاثنين معا، وهذا مع مراعاة إيداع مبلغ التعويضات الممنوحة لفائدة الأشخاص الطبيعيين و/أو المعنويين منزوعي الملكية لدى الخزينة العمومية، وينص على أن هذا الاجراء، يتم بمجرد نشر المرسوم التنفيذي المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية **(2)**. وهو كذلك إجراء خاص جديد.

واستحدث المشرع اجراء جديدا، خاصا بالمشاريع ذات البعد الوطني والاستراتيجي يتعلق بنقل الملكية، إذ يقضي بأن تتم مباشرة، بعد الدخول في الحيازة، ويتم ذلك بموجب عقد إداري لنزع الملكية خاضع لإجراءات الشهر العقاري **(3)**.

---

1) المادة 37 من القانون رقم 08/13 الصادر في 2013/12/30 المتممة للقانون رقم 11/91 بإضافة المادة 12 مكرر 3. الجريدة الرسمية رقم 68 الصادرة في 2013/12/31.

2) المرسوم التنفيذي رقم 248/05 المذكور سابقا.

3) المادة 12 مكرر 2 من القانون رقم 11/91 المستحدثة بموجب قانون 12/07 الصادر في 2007/12/30 يتعلق بقانون المالية لسنة 2008. الجرية الرسمية رقم 82 الصادرة في 2007/12/31.

ومن الإجراءات الخاصة، التي جاء بها المرسوم التنفيذي رقم 202/08 أن الطعون القضائية المتعلقة بالتعويض فيما يتعلق بالمشاريع ذات البعد الوطني والاستراتيجي، التي يتمّ التصريح بالمنفعة العمومية فيها بموجب مرسوم تنفيذي، ولا تقف حجر عثرة في طريق الحيازة الفورية (1). وهذا الاجراء موافق، لما جاء في المادة 677 من القانون المدني(2). إلا أنه اجراء مخالف للقاعدة العامة التي جاء بها قانون نزع الملكية والقائلة أنّ الطعن القضائي له أثر توقيفي. وتجدر الإشارة إلى أنه إذا كان المرسوم التنفيذي 202/08، ينص على الطعون في مجال التعويض، هي التي ليس لها أثر توقيفي، فإن المنشور الوزاري المشترك رقم 07/43 جاء فيه أن "الطعون" القضائية ليس لها أثر توقيفي (3)، أي يفهم منه كل الطعون، وليس الطعون الخاصة بالتعويض فقط. وهو بذلك اختلف مع ما جاء في المرسوم التنفيذي. والسؤال هو هل وضح ما جاء في المرسوم التنفيذي، أم هو مجرد سهو. لأن المنشور لا يعدل المرسوم بناء على مبدأ تدرج النصوص القانونية.

وعلى كل حال نعتقد أن المشرع، ورغبة منه في الإسراع بإجراءات نزع الملكية أكثر، في مثل هذه المشاريع الهامة التي لها أثر كبير على المستوى الوطني. وخشية من أن تؤدي النزاعات القضائية إلى تعطيل هذه المشاريع، عمل على ألا يكون لتحريكها أثر توقيف على باقي الإجراءات، وإلا لماذا نص على الحيازة الفورية مباشرة بعد صدور المرسوم التنفيذي المصرح بالمنفعة العمومية؟ ثم القيام بإجراءات نقل الملكية مباشرة بعد ذلك؟ ونعتقد أنّ ما ورد في المنشور الوزاري المشترك المذكور مجرد سهو. فالمشرع في

---

1) المرسوم التنفيذي رقم 202/08 المكور سابقا.

2) تنص الماد 677 من القانون المدني الجزائري على أمه: **"إذا وقع خلاف في مبلغ التعويض وجب أن يحدد هذا المبلغ بحكم قضائي، إلا أنّ تحديد مبلغ التعويض يجب ألا يشكل بأي حال مانعا لحيازة الأملاك المنتزعة".**

3) المنشور الوزاري المشترك رقم 07/43 المكور سابقا.

رأينا يقصد أمرين اثنين هما: الأول هو عدم إجازة الطعن في قرارات الوالي المتعلقة بالحيازة الفورية وفي عقود نقل الملكية التي نص عليها النص الجديد. والأمر الثاني هو إجازة رفع دعوى التعويض وطلب رفع قيمة المبلغ الذي قدمته الإدارة، بشرط ألا يكون لهذه الدعوى أثر موقف على الإجراءات المتبقية.

وهناك سؤال آخر يطرح نفسه، هل الطعن في المرسوم التنفيذي المصرح بالمنفعة العمومية له أثر موقف على الإجراءات التي تليه؟ لم يجب القانون على ذلك. إلا أنه بالرجوع إلى المرسوم التنفيذي رقم 248/05 نجده وضع الاجراء الجديد ضمن المادة 10 مكرر، أي مباشرة بعد المادة 10 التي تنص على كيفية التصريح بالمنفعة العمومية، ثم كونه نص على أن يقوم الولاة بإعداد قرار الحيازة الفورية بمجرد نشر المرسوم التنفيذي المصرح بالمنفعة العمومية في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، دليل على أنه اعتبر المرسوم التنفيذي، غير موقف لباقي الإجراءات. لأنّ الاجراء الموالي، هو التحقيق الجزئي. وحيازة الأموال والحقوق في القواعد العامة لنزع الملكية، كما جاء بها المرسوم التنفيذي رقم 186/93 في مادته 42 لا تتمّ إلا بعد إتمام كل إجراءات نزع الملكية، بما فيها التحقيق الجزئي، وإصدار قرار القابلية للتنازل وقرار نزع الملكية، بل وحتى إتمام إجراءات الشهر العقاري. فإذا نص الاجراء الجديد على القيام بالحيازة ثم نقل الملكية مباشرة، يعني أن المرسوم التنفيذي المصرح بالمنفعة العمومية ليس له أثر موقف.

---

1) المرسوم التنفيذي رقم 248/05 المذكور سابقا.
2) المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا.

الباب الثاني: الإجراءات الإدارية اللاحقة للإعلان عن المنفعة العمومية.

بعد أن درسنا الإجراءات التي تسبق التصريح بالمنفعة العمومية، ووقفنا على أهميتها وحتميتها، ودورها في إثبات فاعلية المنفعة العمومية. وعرفنا أن هذه المرحلة ذات أهمية قصوى، إذ لا يمكن القيام بالإجراءات اللاحقة إلا بعد إنجازها. ذلك أن عملية نزع الملكية في حد ذاتها تسمى **" نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية"**. بمعنى أنّه إذا لم تتوفر المنفعة العمومية في المشروع المراد إنجازه، لا يمكن تنفيذ نزع الملكية، لأنّ شرطها الأساسي لم يتوفر، ألا وهو **"المنفعة العمومية"**. ولا يمكن إثبات المنفعة العمومية هذه إلا من خلال هذه الإجراءات والتحقيقات والتحريات والاستشارات. وهذا كله يؤدي إلى إثبات النفعة العمومية والتصريح بها بموجب القرار الإداري الذي تصدره السلطة الإدارية المختصة. وتعلم به أصحاب الأموال والحقوق العينية العقارية بالطرق القانونية. هذه الإجراءات السابقة للإعلان عن المنفعة العمومية، التي تفضي إلى صدور هذا القرار تعتبر جزءً لا يتجزأ منه، فالتحقيق المسبق من مكونات قرار التصريح بالمنفعة العمومية كون هذا الأخير قرار مركب.

ورأينا أن هذه المرحلة، التي تبدأ من صدور قرار فتح التحقيق وتعيين اللجنة وتنتهي بصدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية وشهره، أهم مرحلة في عملية نزع الملكية. كونها هي التي تسمح للإدارة بمواصلة باقي الإجراءات، في ضوء المشروعية. كما تنص عليه المادة 677 من القانون المدني الجزائري 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 العامة مقابل تعويض منصف وعادل ". وإذن مربط الفرس هو المنفعة العمومية. لأنه كما رأينا لا يمكن حرمان الشخص من ملكيته لتحقيق منفعة خاصة سواء للإدارة أو للأشخاص العاديين وهذا من باب أولى.

---

1) المادة 677 من القانون المدني الجزائري – المذكور سابقا.

الفصل الأول: الإجراءات الخاصة بقرار القابلية للتنازل عن الأملاك.

فبعد الانتهاء من المرحلة الأولى، وإثبات المنفعة العمومية، والتصريح بفاعليتها بصفة رسمية من خلال قرار اداري، وبعد أن يصبح هذا القرار نهائيا نافذا غير قابل للطعن فيه. وهذا إما بعد فوات أجل الطعن، وإما بعد صدور حكم نهائي يقضي بسلامته في حالة الطعن في مشروعيته، لا يبقى للأفراد مجال للاحتجاج ضده. لكنه يمكنهم مناقشة تنفيذ مخطط المشروع، والتغييرات الممكنة عليه، أو إظهار الأجزاء من العقارات التي ليست ضرورية لتنفيذ قرار التصريح. وهكذا تتمثل الإجراءات التي تلي قرار التصريح بالمنفعة العمومية، في تحديد كيفية تطبيق مخططات الاشغال على العقارات، التي يراد إنجاز هذه الاشغال عليها (1).

لكن ذلك يتم من قبل من؟ وكيف؟ بأية ضمانات لأصحاب المصلحة الخاصة؟ هذا هو الموضوع الذي سوف نتطرق له من خلال هذا الفصل، الذي سوف نخصصه لدراسة التحقيق الجزئي وتحديد كامل الأملاك والحقوق وهوية أصحابها في المبحث الأول، وتقييم الأملاك والحقوق وقرار قابلية التنازل في المبحث الثاني.

المبحث الأول: التحقيق الجزئي.

لم يكن قانون نزع الملكية القديم ينص على التحقيق الجزئي، ولا على قرار القابلية للتنازل، وإنما كان ينص فقط، على أن يتم تحديد الأموال والحقوق وهوية أصحابها عند القيام بالتحقيق المسبق، وأن يتضمن قرار التصريح بالمنفعة العمومية قائمة هذه الأموال والحقوق. فإن لم يتضمنها هذا القرار، نص على

---

1) Manuel de l’expropriation pour cause d’utilité publique. M. Debray. A. Durand libraire. 1845. Page 25.

وجوب وضعها ضمن قرار نزع الملكية (1). إذن مرحلة التحقيق الجزئي، وإصدار قرار القابلية للتنازل، لم ينظمها هذا الأمر. أما قانون نزع الملكية الجديد رقم 11/91، فقد نظم هذه الإجراءات بتفصيل، مخالفا بذلك القانون القديم. وحسنا ما فعل، إذ تعد هذه الإجراءات، ذات أهمية قصوى بالنسبة لضمان حماية حقوق أصحاب الأموال والحقوق العينية المراد نزع ملكيتها.

المطلب الاول: مفهوم التحقيق الجزئي.

السؤال الذي يطرح نفسه، بادئ ذي بدء، هو لماذا إجراء التحقيق الجزئي؟ وقد تم تحديد الأموال والحقوق العينية المراد نزع ملكيتها وهوية أصحابها من قبل المستفيد عند تقديمه الملف طلب نزع الملكية إلى الوالي وهذا بناء على دراسة فنية قام بها. وقد تمّ إعلامهم بواسطة الشهر بمناسبة صدور قرار فتح التحقيق المسبق وتعيين اللجنة، عن نية الإدارة نزع ملكيتهم. كما تم إعلامهم عن طريق النشر والتبليغ بمناسبة صدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية. كما أن أملاكهم محددة في مخطط الوضعية الذي تضمنه الملف الذي قدمه المستفيد. فإذن لماذا التحقيق الجزئي؟

للإجابة عن هذا السؤال، نعود إلى نص المادة 16 من القانون رقم 11/91 التي تنص على أنه، يتم خلال الفترة التي عينها قرار التصريح بالمنفعة العمومية، تحديد الأموال والحقوق العينية العقارية المراد نزع ملكيتها، وهوية أصحابها. ويتم لهذا الغرض تحقيق يسمى "التحقيق الجزئي"، وتوكل مهمة القيام بهذا التحقيق إلى محافظ محقق من بين المساحين الخبراء المعتمدين لدى المحاكم. ويتبين من خلال هذه المادة، أن التحقيق الجزئي يقوم به ذوي الاختصاص، لأنه يخضع لعملية فنية دقيقة. ويهدف إلى إنجاز المخطط الجزئي وقائمة المالكين وأصحاب الحقوق الآخرين. إذن المهمة تختلف عن تلك التي قام بها المستفيد عند إعداده للملف. وهذا لسببين اثنين. الأول، قانوني والثاني تقني. أما السبب القانوني، فهو أن المحافظ المحقق يمنحه القانون عدة

---

1) الأمر رقم 48/76 المذكور سابقا. المادة 3 و7 من الأمر رقم 48/76.

صلاحيات اتجاه مالكي الأموال والحقوق العينية. إذ يسمح له باستدعائهم واستشارة المستندات الثبوتية. كما يمنحه صلاحيات اتجاه الإدارة، إذ يمكنه طلب الوثائق من مديرية املاك الدولة ومن المحافظة العقارية ومصلحة مسح الأراضي (1)، الشيء التي لا يتوفر للمستفيد. أما الأسباب الفنية، هي أن التحقيق الجزئي يقوم به أصحاب الاختصاص من الخبراء المساحين المعتمدين لدى المحاكم، وهو أيضا غير متوفر للمستفيد، وأن توفر أعوزته القوة القانونية.

وبالرجوع إلى المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93، نجدها تحدد مفهوم التحقيق الجزئي بوضوح، إذ تنص على أن هدفه هو تحديد الممتلكات والحقوق العينية، تحديدا دقيقا وحضوريا، وبكل الوسائل. وأن الغرض منه، توضيح هوية أصحاب الأموال، المراد نزع ملكيتهم والتحقق منهم، إما عن طريق فحص المستندات القانونية للملكية، أو بواسطة معاينة الملكية في العقارات المعنية، في حالة عدم وجود تلك المستندات. ومن خلال هذه المادة، يتضح أن المقصود من وراء التحقيق الجزئي هو التحديد الدقيق والكامل للأموال والحقوق وأصحابها، خاصة أن ذلك يتم حضوريا، مما يعطي ذوي الشأن الحق في الاعتراضات والاقتراحات، والملاحظات، دفاعا عن حقوقهم. فالتحديد هذا، يتم بحضورهم وليس في غيابهم كما كان الأمر بالنسبة لما يقوم به المستفيد.

اما المادة 15 من نفس المرسوم التنفيذي، فتعطي المحافظ المحقق الحق في مقارنة المخطط الجزئي، مع العناصر الواردة في قرار التصريح بالمنفعة العمومية، والاشهاد على مدى تطابقهما.

ومن خلال ذلك، يتبين أن مهمة المحافظ المحقق ذات أهمية قصوى في عملية نزع الملكية، كونه يراقب مدى مطابقة المخطط الجزئي، مع عناصر قرار التصريح بالمنفعة العمومية. والمقصود من وراء هذا الاجراء حماية الملكية الخاصة، والحيلولة دون اعتداء الإدارة عليها.

---

1) المادة 21 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا.

ويختلف التحقيق المسبق عن التحقيق الجزئي. كون الأول، أي التحقيق المسبق يهدف إلى إثبات المنفعة العمومية للمشروع المزمع إنجازه بصفة مجردة، بغض النظر عن طبيعة الأملاك والحقوق المراد نزع ملكيتها، وبصرف النظر عن هوية أصحابها. أما الثاني، وهو التحقيق الجزئي، فالغرض منه، التحديد بدقة، ما هي الأملاك والحقوق التي سوف ينجز عليها المشروع. ومن هم مالكيها حتى يتم تعويضهم، بعد أن تم إثبات المنفعة العمومية.

ويعتبر التحقيق الجزئي، بالإضافة إلى أهميته العملية، ذا قيمة قانونية. ذلك أن الإدارة غير ملزمة بعد التصريح بالمنفعة العمومية بإنجاز نزع الملكية **(1)**. فقد تتخلى عن المشروع لسبب أو لآخر. والتحقيق الجزئي يأتي ليؤكد نيتها في مواصلة الإجراءات.

المطلب الثاني: تعيين المحافظ المحقق.

تنص المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93، على أنه خلال الخمسة عشر يوميا، التي تلي نشر قرار التصريح بالمنفعة العمومية، يصدر الوالي قرارا بتعيين المحافظ المحقق، الذي يختار من بين المساحين الخبراء، المعماريين المعتمدين لدى المحاكم.

والملاحظ أن القانون الجزائري، ينص على تعيين محافظ محقق فقط، خلافا للمشرع الفرنسي الذي ينص على تعيين محافظ محقق أو لجنة تحقيق **(2)**. ونرى أن اختيار المشرع الجزائري صائب، كون عملية التحقيق الجزئي عملية كما قلنا فنية تقنية دقيقة تحتاج إلى أصحاب الاختصاص. ولا داعي لتكليف لجنة بذلك، كون اللجان في مثل الاعمال تكون بدون جدوى، بل قد تشكل عرقلة لإنجاز المهمة، وقد قال أحد السياسيين الفرنسيين القدماء:" إذا

---

1) وناس عقيلة – المرجع السابق – الصفحة 46.

2) Art. R.131-1 du code de l’expropriation pour utilité publique français. op.cit.

أردتُ حل مشكل، أحله بنفسي، أما إذا أردت أن أغرقه، أشكل له لجنة". وقال أجد رؤساء الحكومة الفرنسيين في مطلع القرن العشرين:" إذا أردتَ دفن قرار، شكّل له لجنة". كل هذا لنبين أن أعمال اللجان، وإن كانت في بعض المجالات مفيدة، كونها تسمح بتعدد الآراء، وتبادل الأفكار، فتكون المسؤولية مشتركة في اتخاذ القرار، إلا أنها في مجالات معينة مثل المجال التقني والفني، يكون مفعولها سلبيا. إذ قد تفضي إلى النقاشات الجانبية التي تؤدي إلى تعطيل العمل. والملاحظ أن المشرع الجزائري، إذا كان اختار تكليف محافظ محقق وأبعد خيار اللجنة، فلم يحرم هذا المحافظ المحقق، من أن يكون له مساعدين. فقد نصت المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93، على أنه بإمكانه الاستعانة بأي شخص يختاره في اشغال تحرياته وفي صياغة كل وثيقة وجب صياغتها أثناء التحقيق **(1)**. لأن المساعدين الذين يختارهم المحافظ المحقق يكونون تابعين له، يأتمرون بأوامره في انضباط مما يسهل العمل. بالإضافة إلى أن المنشور الوزاري المشترك رقم 07/43 يلزم الإدارة بمساعدة المحافظ المحقق عن طريق الاعتماد على مكاتب الدراسات المتخصصة من أجل إعداد المخططات الجزئية لتسهل مهمته **(2)**.

ورأينا أن المادة 12 من هذا المرسوم التنفيذي، نصت على كيفية تعيين المحافظ المحقق والأجل الذي يعين فيه. فبينت أن تعيينه يكون بقرار من الوالي، وأجل تعيينه الخمسة عشر يوما التي تلي نشر قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

الفرع الأول: أجل تعيين المحافظ المحقق.

رأينا أن المادة 16 من القانون رقم 11/91 جاء فيها أنه طوال الفترة التي حددها قرار التصريح بالمنفعة العمومية **(3)**، يتم تحديد الأملاك والحقوق

---

1) هناك خطأ في الترجمة من الفرنسية إلى العربية. Document à dresser لا تترجم " وثيقة ترسل وإنما تترجم وثيقة وجب صياغتها أو وصعها. تم الخلط بين dresser وadresser.
2) المنشور الوزاري المشترك رقم 07/43 المذكور سابقا.
3) على ألا تتجاوز 4 سنوات طبقا لنص المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا.

العقارية وهوية المالكين وأصحاب الحقوق المراد نزع ملكيتهم. ويتم في هذا الشأن إجراء تحقيق يسمى التحقيق الجزئي، يقوم به محافظ محقق حسب المادة 17 منه. إذن هذه المادة، جعلت مجال هذه العملية كل الفترة التي حددها قرار التصريح بالمنفعة العمومية، التي أقصاها أربع سنوات يمكن أن يتم فيها التحقيق الجزئي. إلا أن المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 الذي صدر لتطبيق القانون رقم 11/91 جعلت تعيين المحافظ المحقق في مهلة الخمسة عشرة يوما الموالية لنشر قرار التصريح بالمنفعة العمومية، وليس لصدوره. وهو ضمانة إضافية لأصحاب الحقوق والأموال، إذ القرارات الإدارية تكون نافذة من تاريخ صدورها، وليس من تاريخ نشرها أو تبليغها. لأن النشر والتبليغ وسيلتان للاحتجاج بالقرار(1). ورغم ذلك نص القانون على تعيين المحافظ من تاريخ النشر، وهو أمر مستحسن، كون هذا التعيين يأتي بعد علم ذوي الشأن بقرار التصريح.

1) <u>حالة الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية.</u>

لكن في حالة الطعن في مشروعية قرار التصريح بالمنفعة العمومية أمام القضاء، مع العلم أن الطعن في هذه الحالة له أثر موقف على تنفيذ هذا القرار، طبقا لنص المادة 13 من القانون رقم 11/91. فهنا نكون أما وضعيتين، الأولى، إذا بادر المعنيون بالطعن قبل صدور قرار تعيين المحافظ المحقق، والوضعية الثانية، إذا تم الطعن بعده. وهو ما سوف نتعرض له عند دراسة آثار الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

ولكن قبل التطرق إلى ذلك لابد أن نذكر، بأن الأصل في دعوى الإلغاء، أنها لا توقف تنفيذ القرار المطعون فيه، الذي يبقى نافذا يرتب كل آثاره القانونية، من يوم صدوره، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، أو تأمر المحكمة الإدارية بوقف تنفيذه بناء على طلب المعني بوقفه. والحكمة من وراء بقاء سريان آثار القرار الإداري رغم الطعن فيه أمام القضاء، يعود إلى سببين اثنين، أولهما الرغبة في عدم تعطيل نشاط الإدارة الرامي أصلا إلى تحقيق

---

1) د. عبد العزيز سيد الجوهري – المرجع السابق – الصفحة 49.

المصلحة العامة. والسبب الثاني يعود إلى قرينة صحة الاعمال الإداريـــــة، ناهيك عن إمكانيـــة استـــغلال الطعون الإدارية من قبل بعض محبي الخصومات(1)، لتعطيل أعمال ونشاطات الإدارة، بصفة تعسفية. وبالتالي تعطيل المصلحة العمومية.

وقد نصت المادة 833 فقرة 1 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في هذا الشأن على أن: " لا توقف الدعوى المرفوعة أمام المحكمة الإدارية، القرار الإداري المتنازع فيه". وإذن القاعدة العامة في دعوى الإلغاء كما قلنا، إنها لا توقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه. لكن هناك استثناءان يردان على هذه القاعدة وهما: أن تأمر المحكمة الإدارية بوقف تنفيذه بناء على طلب المعني بالوقف، وهو ما نصت عليه المادة نفس المادة 833 في فقرتها الثانية، إذ جاء فيها: " غير أنه يمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر، بناء على طلب الطرف المعني، بوقف تنفيذ القرار الإداري". والاستثناء الثاني على هذه القاعدة هو أن ينص القانون على وقف تنفيذ القرار المطعون فيه، وهو ما جاء في آخر الفقرة الأولى من المادة 833 المذكورة: " ما لم ينص القانون على خلاف ذلك". وتأسيسا على ذلك نصت المادة 13 من القانون رقم 11/91 في فقرتها الثالثة على أنّه:" وفي هذه الحالة يوقف تنفيذ القرار المصرح بالمنفعة العمومية"، فخالف المشرع الجزائري القاعدة القائلة بأن الطعون القضائية لا توقف تنفيذ القرارات الادارية المطعون فيها، وأخذ بالاستثناء الوارد في آخر نص المادة 833 القاضي بجواز مخالفة القاعدة العامة والنص على وقف التنفيذ. وهو ما أكده المرشد التطبيقي الصادر عن وزارة الداخلية رقم 00/24 الصادر في 2000/09/23.

والجدير بالذكر أن الاحكام المتعلقة بوقف تنفيذ قرار التصريح بالمنفعة العمومية، تنطبق أيضا على الدعوى المرفوعة أمام مجلس الدولة كأول وآخر درجة، طبقا لنص المادة 910 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

---

1) محبي الخصومات أشخاص تعودوا على إجراءات التقاضي ويستعملونها بصفة تعسفية يسمون بالفرنسية " Procéduriers".

2) آثار وقف تنفيذ قرار التصريح بالمنفعة العمومية على التحقيق الجزئي.

رأينا أن المشرع الجزائري أقرّ مبدأ وقف تنفيذ قرار التصريح بالمنفعة العمومية بمجرد رفع دعوى قضائية ضده. فما هو أثر وقف التنفيذ هذا على اجراء التحقيق الجزئي؟ ولكن قبل أن نتطرق لذلك، لابد أن نعرف ما هي آثار وقف تنفيذ القرار الإداري بصفة عامة. ويمكن أن نقول، بادئ ذي بدء، أن وقف التنفيذ لا ينصب على القرار الإداري بذاته، وإنما ينصب على آثاره، فيوقفها ويجمدها. بمعنى أن القرار الإداري المطعون فيه، لا يلغيه وقف التنفيذ، بل يبقى سليما، ما لم يصدر قرار قضائي بإلغائه. ذلك أن وقف التنفيذ، اجراء مؤقت يجمد الآثار التي قد يرتبها القرار الإداري المعني. ويسري بأثر فوري، فيمنع الإدارة من تنفيذ ما لم ينفذ من أثار قرارها. ولا رجعية له على ما تم تنفيذه. ويستمر هذا التجميد للقرار الإداري، إلى غاية صدور حكم في الموضوع (1). فإن قضى بإلغائه، اعتبر القرار الإداري كـأن لم يكن، وانمحت آثاره، وعادت الأوضاع إلى الحالة التي كانت عليها قبل صدوره. أما إذا رفض القضاء الطعن، اعتبر القرار سليما مشروعا، يرتب هذا الأخير آثاره القانونية من تاريخ تبليغ الحكم القضائي.

وتجدر الإشارة إلى أن وقف تنفيذ قرار التصريح بالمنفعة العمومية، يسري من تاريخ رفع الدعوى القضائية، وقيدها بأمانة ضبط الجهة القضائية، كما تنص عليه المادة 823 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إذ جاء فيها:" تقيد العريضة عند إيداعها بسجل خاص يمسك بأمانة ضبط المحكمة". وجاء في فقرتها الثانية:" يسلم أمين الضبط للمدعي وصلا يثبت إيداع العريضة...". إلا أنه عمليا تتوقف الإدارة عن تنفيذ قرارها من تاريخ تبليغها من قبل المدعي بعريضة افتتاح الدعوى، لأنها قبل ذلك لم يكن بإمكانها العلم

---

1) المادة 836 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص في فقرتها الثانية على:" ينتهي أثر وقف التنفيذ بالفصل في دعوى الموضوع".

بهذه الدعوى، على أن يسرع المدعي في تبليغها، كونه هو الطرف الذي يهمه أمر وقف التنفيذ. ومع أن قانون نزع الملكية لم ينظم مسألة تاريخ وقف التنفيذ، وكيفية تبليغ عريضة رفع الدوى القضائية للإدارة حتى تتمكن من التوقف عن تنفيذ قرارها، إلا أنه يمكن القياس في هذا المجال على حالة وقف التنفيذ بموجب حكم قضائي. فتنص المادة 837 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن:" يتم التبليغ الرسمي للأمر القاضي بوقف تنفيذ القرار الإداري خلال أجل أربع وعشرين (24) ساعة، وعند الاقتضاء، يبلغ بجميع الوسائل، إلى الخصوم المعنيين وإلى الجهة الإدارية التي أصدرت القرار الإداري المطعون فيه". وجاء في فقرتها الثانية: " توقف آثار القرار الإداري المطعون فيه ابتداء من تاريخ وساعة التبليغ الرسمي أو تبليغ أمر وقف التنفيذ إلى الجهة الإدارية التي أصدرته". فإذا أسقطنا هذا الحكم على وقف التنفيذ في قرار التصريح بالمنفعة العمومية، وجب على من يهمه الأمر الإسراع في تبليغ عريضة رفع الدعوى للإدارة التي أصدرت قرار التصريح. إذ نلاحظ من خلال المادة 837 المذكورة، أن المشرع يلحّ على الإسراع في التبليغ، فجعله يتم في أربع وعشرين (24) ساعة فقط. وجعل وقف التنفيذ يسري من تاريخ وساعة التبليغ الرسمي، بل وجعله يسري من تاريخ تبليغ الإدارة التي أصدرت القرار بجميع وسائل التبليغ. ومادام المدعي في دعوى الغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية، هو الطرف الذي يهمه الإسراع في تبليغ الإدارة، قصد وقف تنفيذ قرارها، عليه أن يمتثل لهذه الإجراءات الخاصة في التبليغ.

أ) <u>امتناع الإدارة عن مواصلة إجراءات نزع الملكية.</u>

أما بالنسبة لآثار وقف تنفيذ قرار التصريح بالمنفعة العمومية على باقي إجراءات نزع الملكية، وخاصة تلك التي تتعلق بتعيين وعمل المحافظ المحقق، فهي مؤثرة وخطيرة جدا. ذلك أنه وخلافا للقانون الفرنسي الذي جعل التحقيق الجزئي منفصلا عن قرار التصريح بالمنفعة العمومية، وليس متعلقا به، إذ نص على أن التحقيق الجزئي، قد يتم إما بالتزامن مع التحقيق المسبق (1)،

---

1) Art. R.131-14. Du code de l’expropriation pour utilité publique français.

وإما بعده (2)، فإن القانون في الجزائر جعل التحقيق الجزئي مرتبطا بصدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية، ولا يتم إلا بعد صدوره، كما نصت عليه المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93: " يصدر الوالي خلال الأيام الخمسة عشر (15) الموالية لتاريخ نشر القرار المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية، قرارا بتعيين محافظ محقق.... قصد انجاز التحقيق الجزئي. وبالتالي أذا صدر قرار التصريح بالمنفعة العمومية وتم نشره، ثمّ على إثر ذلك تم الطعن فيه قضائيا تتوقف كل إجراءات نزع الملكية، وأولها التحقيق الجزئي. وهنا نكون أمام حالتين. حالة رفع دعوى الإلغاء قبل صدور قرار تعيين المحافظ المحقق، والحالة الثانية هي عندما ترفع الدعوى بعد صدور هذا القرار، والشروع في انجاز التحقيق الجزئي.

ومادام المشرع منح أجل شهر لرفع دعوى الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية، من جهة، وألزم الوالي بإصدار قرار تعيين المحافظ المحقق خلال خمسة عشر يوما الموالية لنشر قرار التصريح بالمنفعة العمومية، فقد ترفع الدعوى القضائية، ويتم تبليغ الوالي بذلك قبل صدور قراره هذا، أي خلال الخمسة عشر يوما الأولى من أجل الشهر. ففي هذه الحالة لا اشكال في الأمر، ما دام القرار لم يصدر، فتمتنع الإدارة عن إصداره. لكن الاشكال يكون في حالة ما إذا تأخر رفع الدعوى، فأصدر الوالي قراره في الخمسة عشر يوما، ثم ترفع الدعوى بعد ذلك، أي في الخمسة عشر يوما المتبقية، لأن أجل الشهر لم ينتهي. فهنا يتوقف المحافظ المحقق عن القيام بأي اجراء من إجراءات التحقيق المسبق، لأنه يمنع عليه قانونا ذلك، فلا يمكنه الدخول إلى العقارات ولا استدعاء الأطراف، ولا القيام بأي اجراء من هذا النوع. إلا أن سؤالا آخر يطرح نفسه. ما مصير الإجراءات التي قام بها المحافظ قبل تبليغ عريضة رفع الدعوى؟ للإجابة على هذا السؤال، نقول بأن وقف التنفيذ كما سبق القول له أثر فوري، فلا يؤثر في الإجراءات التي سبقته بأثر رجعي، وبالتالي تبقى

---

1) Art. R.123-5. Du code de l’expropriation pour utilité publique français.

الإجراءات السابقة سليمة صحيحة، إلى غاية صدور القرار القضائي في موضوع الدعوى (1). فـــإذا كان إيجابيا، تستأنف الإجراءات من حيث توقفت في الآجال المتبقية من تلك المدة التي حددها قرار التعيين، فإن لم تكفي بعد ذلك، جاز للوالي تمديدها.

ب) <u>الاسراع في إجراءات التقاضي.</u>

إذا كان المشرع الجزائري انفرد بإجراء، خالف فيه كثير من النظم القانونية في دول أخرى، ألا وهو وقف تنفيذ قرار التصريح بالمنفعة العمومية، في حالة الطعن فيه أمام القضاء، إلى غاية صدور حكم في موضوع الدعوى. وهي ضمانة جديدة لأصحاب الأموال، والحقوق العينية المراد نزع ملكيتها، وحماية إضافية لحق الملكية الخاصة. فإنّه إلى جانب ذلك، وحرصا منه على عدم تعطيل المصلحة العامة، التي يمثلها نزع الملكية، وضع قواعد جديدة ومتميزة ومتطورة ومتقدمة، في مجال آجال التقاضي، سواء فيما يتعلق بتقليص أجل الطعن والاستئناف، أو في مجال فرض مدد قصيرة لإصدار الاحكام. كل هذا، يعود إلى محاولة التوفيق بين حماية المصلحة الخاصة لأصحاب الأموال والحقوق العينية المزمع نزع ملكيتها، وبين تحقيق المصلحة العامة المتمثلة في المشروع ذي النفع العام المراد إنجازه. فعندما نص على وقف تنفيذ قرار التصريح بالمنفعة العمومية عند الطعن فيه قضائيا، كان يرمي إلى ضمان حماية قانونية ومادية وحتى نفسية لأصحاب الأموال. ولما عمد إلى تقليص الآجال في التقاضي، كان يهدف إلى ضمان الإسراع في عملية نزع الملكية، وتفادي عرقلتها، لو طالت مدد المنازعات القضائية. فإذا علمنا أنه قد يعمد بعد الأشخاص إلى استعمال الإجراءات القضائية مطية لإطالة أمد النزاع بصفة تعسفية. كونهم يعارضون عملية نزع الملكية من أصلها. وهـو

---

1) بعوني خالد – المرجع السابق – الصفحة 150.

أمر مفهوم، لأن الناس لا يتنازلون عن أموالهم بسهولة، خاصة إذا كان هذا التنازل جبريا، قهريا خارجا عن إرادتهم (1). ولأجل ذلك عمد المشرع الجزائري، إلى غلق الباب أمام كل تعسف وتماطل وتقاعس يعرقل عملية نزع الملكية.

- **تقليص مواعيد التقاضي.**

للأسباب التي ذكرناها سابقا، قام المشرع الجزائري، بتقليص مواعيد التقاضي، خاصة فيما تعلق بأجل رفع دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية، مخالفا بذلك القواعد العامة لمواعيد رفع دعوى الإلغاء. فميعاد رفع دعوى الإلغاء للقرارات الادارية الذي نص عليه قانون الإجراءات المدنية والإدارية، هو أربعة أشهر من تاريخ التبليغ أو النشر. إذ تنص المادة 829 على أن:" يحدد أجل الطعن أمام المحكمة الإدارية بأربعة أشهر، يسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي، أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي". إلا أن المشرع قلص هذه المدة في المادة 13 فقرة 2 في قانون نزع الملكية رقم 11/91، إلى شهر واحد، أي ربع المدة العادية، فجاء فيها:" لا يقبل الطعن إلا إذا قدم في أجل أقصاه شهر ابتداء من تبليغ القرار أو نشره". ولم يكتفي بذلك ولكن تفادى الإجراءات الأخرى التي تطيل أمد النزاع، فلم ينص على التظلم الاداري المسبق المنصوص عليه في المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لأن العمل بهذا الاجراء يحبط كل مسعى إلى تخفيف إجراءات التقاضي. ذلك أنه إذا أخذنا بالتظلم المسبق كما سبق قوله، سوف يستغرق ميعاد رفع الدعــوى

---

1) ماكيافيلي في كتابة الأمير يقول بأن الانسان قد ينسى موت أبيه ولا ينسى فقدان أمواله.

« Sur toutes choses, s'abstenir du bien d'autrui, car les hommes plus tôt la mort de leur père que la perte de leur patrimoine ».voir Remi koltirine op.cit. p. 08.

ثمانية أشهر، منها أربعة أشهر لرفع الطعن بنص المادة 830، ثم شهرين لرد الإدارة الصريح أو الضمني، تليها مدة شهرين آخرين لرفع دعوى الإلغاء، مما مجموعه ثمانية أشهر، وهي مدة لا تتلاءم مع طبيعة نزع الملكية، ولا مع حتمية الإسراع في اشباع حاجات المواطنين. وحسنا فعل المشرع الجزائري، بعدم نصه على اجراء التظلم الإداري المسبق، وبذلك تفادي التعطيل. وهذه الإجراءات المستعجلة، المقلصة للمواعيد نفسها، تنطبق على رفع دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية أمام مجلس الدولة، بنص المادة 907 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، التي جاء فيها:" عندما يفصل مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة، تطبق الاحكام المتعلقة بالآجال المنصوص عليها في المواد من 829 إلى 832 أعلاه".

وأن كان المشرع قلص أجل الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية إلى شهر فقط، خلافا للأربعة أشهر المنصوص عليها في المادة 829. إلا أنه بالنسبة لاستئناف الاحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية الناظرة في هذه الدعاوى، طبق القواعد العامة في استئناف احكام المحاكم الإدارية، وهي أجل شهرين من تاريخ تبليغ الحكم. إذ نصت المادة 14 فقرة 2 من القانون رقم 11/91 على:" تخضع الطعون لقانون الإجراءات المدنية". وقد نصت المادة 950 من هذا القانون: " يحدد أجل استئناف الاحكام بشهرين.... ما لم توجد نصوص خاصة". وجاء في فقرتها الثانية:" تسري هذه الآجال من يوم التبليغ الرسمي للأمر أو الحكم إلى المعني".

ولابد أن نشير إلى أن مواعيد الطعن أمام المحكمة الإدارية، بخصوص قرار التصريح بالمنفعة العمومية، أطول من تلك التي تخص الطعن أمام مجلس الدولة. ذلك لأن قراراته غير قابلة للاستئناف. فبالنسبة للطعن أمام المحكمة الإدارية، تستغرق الآجال في مجموعها ثلاثة أشهر، شهر لرفع الطعن، وشهرين للاستئناف. أما الطعن أمام مجلس الدولة، فهو شهر واحد فقط، ما دام لا يوجد استئناف.

- **تحديد مدة لإصدار الحكم أو القرار.**

بالإضافة إلى تقليص مواعيد الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية، حدد المشرع الجزائري، مدة قصيرة وإجبارية لصدور الاحكام والقرارات بشأن هذه الطعون. وتدخل هذه الإجراءات الجديدة، ضمن الرؤية الشاملة التي انتهجها بخصوص نزع الملكية، ألا وهي الإسراع بقدر الإمكان في الإجراءات، سواء الإدارية أو القضائية.

فحدد مدة شهر واحدْ للجهة القضائية المختصة لإصدار حكمها، سواء كانت المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة، عندما يفصل كأول وآخر درجة. إذ تنص المادة 14 من القانون رقم 11/91 على أن:" تفصل المحكمة المختصة في الطعن خلال أجل شهر". وحدد أيضا لمجلس الدولة عند النظر في استئناف أحكام المحاكم الإدارية، الصادرة بخصوص الطعون ضد قرارات التصريح بالمنفعة العمومية، مدة أقصاها شهرين لإصدار قراره. فجاء في الفقرة الثالثة من المادة 14 من القانون رقم 11/91:" يجب على الجهة القضائية المختصة بالنظر في الطعن أن تصدر حكمها في أجل شهرين على الأقصى، ابتداء من تاريخ الطعن. وتسري هذه الآجال من تاريخ إيداع العريضة بأمانة الضبط، سواء بالنسبة للمحكمة الإدارية أو لمجلس الدولة **(1)**.

لكن هل يمكن للجهات القضائية الإدارية، احترام هذه الآجال القصيرة؟ بالطبع لا، وذلك لعدة أسباب، نذكر منها، عدم وجود قضاة متخصصين **(2)** وكثرة الملفات، وحداثة القضاء الإداري الجزائري، إذ يتم النظر في القضايا نزع الملكية من قبل التشكيلات القضائية الإدارية العادية، مثلها مثل القضايا الإدارية الأخرى. ويترتب على ذلك ولكثرة الملفات المطروحة أمامها بـــأن

---

1) المادة 822 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص على أنه:" في الحالة التي يجب أن تفصل فيها المحكمة الإدارية في أجل محدد بنص خاص، لا يسري هذا الاجل إلا ابتداء من تاريخ إيداع العريضة بأمانة الضبط".

2) المادة L.211-1 من قانون نزع الملكية الفرنسي تنص على أن يعين على مستوى كل محافظة قاضي لنزع الملكية، لمدة 3 سنوات. وفي حالة الضرورة عندما لا يكفي عدد هؤلاء القضاة يمكن انتداب قضاة آخرين بصفة مؤقتة لهذا الغرض.

تطول مدة الحكم في القضايا ومنها قضايا نزع الملكية(1).

- **حصر طرق الطعن ضد القرار القضائي الصادر في الدعوى.**

لم يكتفي المشرع الجزائري، بتقليص آجال الطعن وتحديد مدد الخصومة، وإنما في إطار فلسفته الرامية إلى الحد من الإجراءات التي تعطل عملية نزع الملكية لم يجز كثيرا من الطعون القضائية العادية وغير العادية. فلم يجز المعارضة في الاحكام النهائية الصادرة في شأن قرار التصريح بالمنفعة العمومية، إذ تنص المادة 15 من القانون رقم 11/91 على أن:" يعتبر الحكم القضائي النهائي، حضوريا بالنسبة لكل شخص سواء كان طرفا في الخصام أم لا". كما لم يجز اعتراض الغير الخارج عن الخصومة، بحكم نفس المادة المذكورة. كما أن الطعن بالنقض، غير جائز أيضا في الاحكام الصادرة بشأن دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية، كما سبق بيانه، لسببين: أولا لأن الأحكام الصادرة في هذا الشأن عن المحاكم الإدارية ابتدائية قابلة للاستئناف، وبالتالي غير خاضعة للطعن بالنقض، وثانيا القرارات الصادرة عن مجلس الدولة بخصوص طلب إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية، سواء تلك التي ينظر فيها كأول وآخر درجة، أو الاستئنافات التي ترفع أمامه ضد أحكام المحاكم الإدارية، المتعلقة بالطعون ضد قرارات التصريح بالمنفعة العمومية، غير قابلة أيضا للطعن فيها بالنقض، لأن قرارات مجلس الدولة في القانون الجزائري، كلها غير قابلة للطعن بالنقض.

إلا أنه يجوز رفع دعوى التفسير، ودعوى تصحيح الأخطاء المادية، كونهما لا يؤثران على لب الحكم، وإنما الأول، يرمي إلى تفسير ما كان غامضا فيه، بتوضيح مدلوله أو تحديد مضمونه، كما جاء في نص المادة 285 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. والثاني يرمي إلـى تصحيح الأخطــاء

---

1) - قضية (ق ع) زمن معه ضد والي ولاية المسيلة ومن معه فصل فيها مجلس الدولة في 2003/04/15 والاستئناف تم في 2000/12/20. أي مدة 3 سنوات بينما قانون 11/91 يمنح مهلة شهرين لصدور القرار.

الماديــة المتمثلة في عرض غير صحيح لواقعة مادية أو تجاهلها، كما حددته المادة 287 من نفس القانون. وكلاهما لا يؤدي إلى تعديل ما قضى به الحكم من حقوق والتزامات للأطراف.

أما الطعن بالتماس إعادة النظر، فهو جائز في قرارات مجلس الدولة فقط، إعمالا لنص المادة 963 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. وفي حالتين فقط هما: إذا اكتشف أن القرار قد صدر بناء على وثائق مزورة، قدمت لأول مرة أمام مجلس الدولة. والحالة الثانية، إذا حكم على خصم بسبب عدم تقديم وثيقة قاطعة كانت محتجزة عند الخصم. وبهذا يتبين أنه رغم أن التماس إعادة النظر في قرارات مجلس الدولة المتعلقة بالطعون ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية، لم ينص عليه قانون نزع الملكية، إلا أنه لا يوجد ما يمنعه. فما لم ينص عليه النص الخاص، جاز الرجوع فيه إلى القواعد العامة. والقاعدة العامة هنا نص عليها قانون الإجراءات المدنية والإدارية. إذن فهو جائز إلا أنه يصعب تصور حدوث الحالتين اللتين تجيزه، إلا نادرا.

ومهما يكن، فأن هذه الطعون غير العادية، ليس لها أثر موقف، ولا تؤثر على القرار، أو الحكم الذي ترفع ضده ولا تعطل تنفيذه. وإن كان من الناحية العملية، لم نر سببا لرفعها، كونها بدون جدوى، لأصحاب الأموال والحقوق المشمولة بنزع الملكية.

الفرع الثاني: قرار تعيين المحافظ المحقق.

نصت المادة 16 من القانون رقم 11/91، على أن يتم خلال الفترة التي يحددها قرار التصريح بالمنفعة العمومية، تحديد الأملاك والحقوق العينية، وهوية المالكين وأصحاب الحقوق المطلوب نزع ملكيتـهم. ولهـذا الغـــرض

نصت على أن يتم تحقيق يسمى "التحقيق الجزئي". وبينت المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 الذي يحدد كيفيات تطبيق القانون رقم 11/91، على أن هذا التعيين يتم في الخمسة عشر (15) يوما الموالية لنشر قرار التصريح بالمنفعة العمومية. ونصت المادة 17 من القانون رقم 11/91 على أن يسند هذا التحقيق إلى محافظ محقق يتم اختياره من بين الخبراء المعتمدين لدى المحاكم(1)، وحددت المادة 12 المذكورة أعلاه، أن الخبير المختار، لابد أن يكون من بين المساحين الخبراء العقاريين. وإذن لا يكفي أن يكون الخبير معتمدا لدى المحكمة، وإنما يجب أن يكون مهندسا متخصصا في المسح العقاري، لأن المهمة المسندة إليه، مهمة فنية، لا يتقنها إلا أصحاب الاختصاص من الخبراء المساحين. وبما أنه معتمد لدى المحكمة يكون محلفا(2)، وبالتالي يكون عمله رسميا. وأخيرا حددت المادة 12 السلطة المختصة بإصدار قرار تعيينه، فجاء فيها:" يصدر الوالي خلال الأيام الخمسة عشر (15) الموالية لتاريخ نشر القرار، المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية، قرارا بتعيين محافظ محقق يختار من بين المساحين الخبراء العقاريين المعتمدين لدى المحاكم قصد انجاز التحقيق الجزئي...".

وعليه يقع على عاتق الوالي مسؤولية تعيين المحافظ المحقق، لأن ذلك من اختصاصاته التي منحه إياها القانون. لكن المشرع فرض عليه بيانات معينة يجب أن يتضمنها قرار التعيين هذا. فجاء في نفس المادة:" يجب أن يبين هذا القرار ما يلي:

- اسم المحافظ المحقق ولقبه وصفته،
- المقر أو الأماكن والأوقات التي يمكن أن يتلقى فيها التصريحات

---

1) يتم اعتماد الخبراء لدى المحاكم بناء على المرسوم التنفيذي رقم 310/95 المؤرخ في 1995/10/10 الذي يحدد شروط وكيفيات التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين ويبين حقوقهم وواجباتهم-الجريدة الرسمية رقم 60 المؤرخ في 1995/10/15.

2) المادة 9 من المرسوم التنفيذي رقم 310/95 تنص على:" عند تسجيلهم الأول في قوائم المجالس القضائية، يؤدي الخبراء القضائيون اليمين المنصوص عليه في المادة 145 من قانون الإجراءات الجزائية".

والمعلومات والمنازعات المتعلقة بالحقوق ذات الصلة بالعقارات المراد نزع ملكيتها،

- تاريخ بدء التحقيق الجزئي وانتهائه،

والملاحظ أن المشرع حدد هذه البيانات التي توضع في القرار بقاعدة آمرة، تمثلت في عبارة "يجب". وإذن هو يلزم الوالي بها، وإلا كان قراره معيبا. وهي كما يتجلى معلومات ضرورية، تسمح للجمهور ولأصحاب الشأن المعنيين بالعملية، من معرفة من هو المحافظ المحقق وما هي صفته، كما يتمكنون بالإضافة إلى ذلك من معرفة المدة التي سوف يستغرقها التحقيق، ومتى وأين يمكنهم تقديم معلوماتهم وملاحظاتهم، وإذا اقتضى الأمر منازعاتهم.

والملاحظ، أنه إذا كان القانون رقم 11/91 والمرسوم التنفيذي رقم 186/93 نصا على تعين محافظ واحد كما يتبين من خلال المادة 17 من الأول والمادة 12 من الثاني. فإن المنشور الوزاري المشترك رقم 07/43 الصادر عن وزارة الداخلية ووزارة الأشغال العمومية ووزارة السكن والعمران ووزارة المالية (1)، جاء فيه بصريح العبارة أنه:" يقوم الوالي بإصدار قرار يعين فيه المحافظين المحققين"، بصيغة الجمع، بمعنى أنه يمكنه تعيين أكثر من محافظ واحد. وأكد هذا النهج عندما حث الولاة على رفع عدد المحافظين المحققين بقوله:" بغرض الإسراع في اجراء التحقيق الجزئي، على السيدات والسادة الولاة اتخاذ الإجراءات الضرورية من أجل رفع عدد الخبراء المهندسين المكلفين بالتحقيق الجزئي، حسب ما تفتضيه الضرورة".

ويمثل التحقيق الجزئي، السبب الرئيسي في بطء إجراءات نزع الملكية، نظرا لصعوبة التحقيق في هوية بعض المالكين، أو عدم العثور عليهم كونهم

---

1) المنشور الوزاري المشترك رقم 07/43 المذكور سابقا.

غائبون أو متوفون، وكذلك نظرا للنزاعات التي تنشب بسبب المطالبات المتعددة بملك أو حق عيني واحد (1). فقد جاء في نفس المنشور الوزاري المشترك:" من أجل تفادي البطء في إجراء التحقيق الجزئي، الذي يشكل السبب الأساسي فـــي التأخيرات المسجلة في تسيير عمليات نزع الملكية، من الضروري الاختيار الجيد لمكاتب الدراسات المكلفة بإعداد المخططات الجزئية. هذه الدراسات يجب أن تتم طبقا للمعايير المعتمدة، وفي المهلة المعقولة، من أجل تسهيل مهام المحافظين المحققين". فهو بالإضافة إلى الاعتراف، بأن العراقيل التي تحول دون الإنجاز السلس للتحقيق هي سبب التعطيل في عملية نزع الملكية، يسند مهمة إعداد المخطط أو التصميم الجزئي إلى مكاتب الدراسات المتخصصة، وهذا قصد مساعدة المحافظ في مهامه، طبعا إذا لم تكن العقارات مسجلة لدى وكالة المسح العقاري (2). لأنه في هذه الحالة، تعتبر خلاصة المسح أو وثيقة قياسات المسح، إن وجدت بمثابة المخطط الجزئي.

وفيما يخص تعيين المحافظ المحقق، لابد أن نشير، إلى أنه إذا كانت الأموال أو الحقوق واقعة على تراب ولايتين أو أكثر يقوم كل والِ بتعيين المحافظين المحققين للتحري في الأملاك والحقوق التي تقع على تراب ولايته، طبقا لنص المادة 44 من المرسوم التنفيـذي رقم 186/93 (3). وقـد خـالف

---

1) رغم أن المادة 28 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 تنص على أن هذه المنازعات لا تقف حجر عثرة في طريق انجاز التحقيق.
2) المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا.
3) تنص المادة 44 على:" إذا كانت الاشغال مما يجب إنجازه على تراب ولايتين أو عدة ولايات، فإن المستفيد من نزع الملكية يحول الملف الخاص بنزع الملكية المنصوص عليه في المادة 3 من هذا المرسوم إلى كل وال مختص اقليميا يتولى تنفيذ جميع إجراءات نزع الملكية المذكورة أعلاه، طون المساس مع ذلك بأحكام المادتين 10 و11 من هذا المسوم".

المشرع الجزائري، بذلك نهج المشرع الفرنسي، الذي نص في هذه الحالة على أن يتم تعيين المحافظ المحقق بقرار مشترك بين محافظي المحافظات المعنية (1).

وفي الأخير، نشير إلى أن المشرع الجزائري، بالإضافة إلى البيانات التي فرض وضعها في قرار تعيين المحافظ المحقق، ألزم الوالي بنشر هذا القرار. إذ جاء في الفقرة الأخيرة من المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 ما يلي:" يجب أن ينشر القرار حسب الاجراء المحدد في المادة 11 أعلاه".

والقاعدة هنا أيضا آمرة بدليل استعماله عبارة "يجب". فنشر قرار تعيين المحافظ المحقق اجراء إجباري على الوالي احترامه وإلا عد قراره باطلا.

وبالرجوع إلى المادة 11 نجدها تنص على أن ينشر القرار حسب الحالة في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، أو في مدونة القرارات الإدارية للولاية. هنا يكون قرار تعيين المحافظ المحقق منشورا في مدونة القرارات الإدارية للولاية، ما دام صادرا عن الوالي. لأن القرارات التي تنشر في الجريدة الرسمية، هي تلك الصادرة عن الوزراء. وتنص هذه المادة أيضا على تبليغ القرار للمعنيين بنزع الملكية، وتعليقه بمقر البلدية التي تقع الأملاك و/أو الحقوق المشمولة بنزع الملكية على ترابها، وطبعا في الأماكن التي تستعمل عادة للنشر، وبكيفية تسمح للجمهور رؤيته بسهولة، وبالتالي العلم به.

الفرع الثالث: مهام المحافظ المحقق.

يتبين من خلال المادة 16 من القانون رقم 11/91، أن التحقيق الجزئي يهدف إلى إعداد المخطط الجزئي، وتحديد قائمة الأملاك والحقوق العينية وتحديد هوية المالكين وأصحاب الحقوق. وهذا ما وضحته المادة 13 مـــن

---

1) Art. R.131-1 du code de l'expropriation français qui stipule : « cette désignation s'effectue par arrêté conjoint des préfets concernés lorsque les immeubles à exproprier sont situés dans plusieurs départements ».

المرسوم التنفيذي رقم 186/93، وركزت على أن هذا التحديد يتم **حضوريا وبكل الوسائل وبدقة**. إذن هذه هي المهام المسندة للمحافظ المحقق. وما دام إعداد المخطط الجزئي مسألة فنية ينجزها أصحاب الاختصاص من المهندسين المساحين، أو مكاتب الدراسات، لا يحتاج إلى دراسة مستفيضة من قبل رجال القانون. سوف نركز على عملية تحديد الأملاك والحقوق من جهة، وتحديد هوية المالكين وأصحاب الحقوق من جهة أخرى. وفي الحقيقة عملية تحديد الأملاك والحقوق لا تتم بمعزل عن تحديد هوية المالكين وأصحاب الحقوق. فهما عمليتان مرتبطتان تتمان في آن واحد، لا يمكن فصلهما من الناحية العملية، إلا أننا سوف نحاول فصلهما من الناحية المنهجية، لنتمكن من دراسة عملية تحديد الأملاك والحقوق العينية أولا، ثم ندرس بعد ذلك عملية تحديد هوية المالكين وأصحاب الحقوق.

أولا: تحديد الأملاك والحقوق.

يحتاج المحافظ المحقق، في عملية تحديد الأملاك والحقوق إلى المخطط الجزئي. هذا المخطط، يتمثل في تصميم عادي، مطابق للنظم المعمول بها في هذا المجال، كما عرفته المادة 18 من القانون رقم 11/91 على أنه يتمثل في مخطط نظامي للأراضي والبناءات المطلوب نزع ملكيتها، ويبين بدقة طبيعة العقارات المعنية ومشتملاتها. هذا المخطط، إما أن يكون نسخة من مخطط مسح الأراضي، أو وثيقة إجراء قياسات المسح (document d'arpentage)، في حالة ما إذا كانت مساحة العقار، المراد نزع ملكيته، مسجلة لدى مصالح المسح العقاري. يقوم المحافظ المحقق باستخراج هذه الوثائق من المصلحة المكلفة بالمسح. أما إذا لم يكن العقار ممسوحًا، وإذن مساحته غير مسجلة لدى المصلحة، فيتوجب على المحافظ المحقق القيام هو بنفسه، بإعداد هذا المخطط، أو طلب خدمات مكتب دراسات مختص، يعد له هذا المخطط. ويمكن أخذ صور فوتوغرافية جوية للأوعية العقارية الخاصة بالمشاريع المزمع إنجازها، وتستعمل هذه الصور في تحديد طبيعة وقوام الأملاك المنزوعة **(1)**.

---

1) انظر المرسوم الوزاري المشترك رقم 07/43 المذكور سابقا.

كما يمكن الاعتماد على خرائط **غوغل إرث** أو **غوغل ماب** الالكترونية **(1)**.

ومادام التحقيق الجزئي عادة، هو السبب الأساسي في بطء إنجاز عمليات نزع الملكية كما رأيناه سابقا، ولربح الوقت، لابد أن يستعين المحافظ المحقق بمكتب دراسات واحد، أو بعدة مكاتب دراسات، حسب طبيعة التحقيق. وقد رأينا، أن المنشور الوزاري المشترك رقم 07/43 يلزم الإدارة بمساعدة المحافظ المحقق عن طريق الاستعانة بمكاتب الدراسات المتخصصة، من أجل إعداد المخططات الجزئية لتسهل مهمته. كما يمكنه أن يستعين بأي شخص يختاره في أشغال تحرياته، وفي صياغة أي وثيقة، وجب صياغتها أثناء التحقيق **(2)**.

وبعد أن يتمكن المحافظ المحقق من الحصول على المخطط الجزئي المذكور، يقوم بادئ ذي بدء بمقارنته مع العناصر الواردة في قرار التصريح بالمنفعة العمومية، ويتأكد من تطابقهما، ويلزمه القانون بالإشهاد على ذلك، كما تنص عليه المادة 18 من القانون رقم 11/91 في فقرتها الثالثة: " يشهد المحافظ المحقق، بعلامة يضعها في أسفل التصميم الجزئي، على مطابقة هذه الوثيقة للعناصر التي يتضمنها قرار المنفعة العمومية" **(3)**. ويظهر من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري، حمل المحافظ المحقق مسؤولية كبيرة في هذا المجال، وجعله يضمن بصفة رسمية تطابق ما ورد في قرار التصريح بالمنفعة العمومية مع المخطط الجزئي، والإشارة إلى ذلك في أسفل التصميم. وينمّ هذا على شعوره بأهمية مسألة تحديد الأملاك، كونها تمس مباشرة الملكية الخاصة المحمية دستوريا. فأي خطئ أو هفوة أو إغفال لعنصر أو إضافة عنصر، قد يصيب حقوق المالكين وأصحاب الحقوق، ويهدم عملية نزع الملكية من أساسها، إذا تم الطعن فيها أمام القضاء.

---

1) Cartes Google earth ou Google map.

2) في المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 وردت عبارة " في صياغة كل وثيقة **ترسل خلال** التحقيق" الترجمة الصحيحة " كل وثيقة **وجب صياغتها**" لأن النص الأصلي بالفرنسية (à dresser) وليس (adresser).

3) والصحيح هو **إشارة** (mention)وليس **علامة.** والمعلوم أن النص محرر باللغة الفرنسية وتمت ترجمته إلى العربية ترجمة حرفية، فجاء التعبير ركيكا.

1. **تحديد العقارات.**

وبعد تحققه من تطابق المخطط الجزئي مع عناصر التصريح بالمنفعة العمومية، يشرع المحافظ المحقق في دراسته، وتحليله للوصول إلى حقيقة العقارات المزمع نزع ملكيتها، فيتحرى بدقة مشتملاتها ومساحتها وطبيعتها. ويبرز كل عقار بعلامات يضعها على المخطط بوضوح ودقة كاملة، ليتمكن أصحاب الشأن من إبداء ملاحظاتهم أو معارضاتهم أو احتجاجاتهم.

ولا بد أن نميز في هذ الصدد بين العقارات المبنية والعقارات غير المبنية، من جهة، وبين أراضي المناطق العمرانية والأراضي الفلاحية من جهة أخرى. ذلك أن أهمية هذا التقسيم تظهر عند اجراء عملية تقييم الأملاك والحقوق العينية. ولابد أن يعمد المحافظ المحقق إلى تحديد البنايات ومساحتها وقوامها ومشتملاتها، من جهة، والأراضي غير المبنية ومساحتها وطبيعتها(1) من جهة أخرى.

وإذا كانت أراضي المناطق العمرانية والأراضي المبنية، لا تطرح إشكالا من حيث طبيعتها القانونية، فهي تخضع لنفس النظام القانوني، فإن الأراضي الفلاحية في الجزائر، إلى جانب أراضي الدولة وأراضي الوقف اللتان لها نظاماها الخاصان بهما، توجد الأراضي التابعة للقطاع الخاص والتي تخضع لنظامين قانونيين موروثين منذ القدم، خاصة منذ عهد الحكم العثماني للجزائر. وهذان النظامان هما: نظام أراضي العرش أو السابقة (2)، ونظام أراضي المَلك (3).

فأراضي العرش هي الأراضي التي يمنحها الحاكم لعرش أو دوار(4)، من أجل استصلاحها واستغلالها وتبقى ملكية الرقبة للدولة. وكل عضو من العرش، أو الدوار الذي يقوم باستصلاح قطعة من هذه الأرض، يصبح مالكا لحق الانتفاع بها، ينقله عن طريق الميراث لورثته الذكور فقط. وتجدر الاشارة

---

1) تقاس مساحة الأراضي الحضرية بالمتر المربع، وتقاس مساحة الأراضي الفلاحية بالهكتار.
2) العرش معناه بالعامية الجزائرية العشيرة.
3) الملك بفتح الميم تحريف لكلمة ملك بكسر الميم في اللغة العربية.
4) الدوار بالعامية الجزائرية معناه قبيلة.

هنا أن هذا النظام تحايل على الشريعة الإسلامية التي تعطي حق الميراث للذكور والإناث معا. فتوريث الذكور فقط في أراضي العرش أو السابقة مخالف للشريعة الإسلامية ابتكره العثمانيون. ومـن خصائص هذا النظام أيضا أن أراضي السابقة غير قابلة للتنازل عنها سواء بالبيع أو الهبة أو غيرها، إلا أنها قابلة للتأجير.

أما نظام أراضي المَلك، فهو يشمل الأراضي التي يمتلكها أفراد العائلة ملكية فردية كاملة ولهم حق استعمالها واستغلالها والتصرف فيها، بكل أنواع التصرفات. إلا أنها ملكية على الشيوع عادة. فهذا النظام يجعل الأرض غير قابلة للتقسيم، ليس لطبيعتها، وإنما بحكم التقاليد الجزائرية، التي تجعل أفراد العائلة، لا يقسمون الأرض التي ورثوها عن أجدادهم. ولعل سبب آخر يدفعهم إلى عدم التقسيم هذا، هو حرصهم على أن تتظافر جهودهم في خدمة الأرض للحصول على منتوج أوفر من الذي تعطيهم إياهم الأرض المجزئة إلى قطع صغيرة، إذ من المعلوم أن كلما ازدادت مساحة الأرض اتساعا كلما كان منتوجها أوفر كما وكيفا، إلا أنه إذا كانت محاولات الإدارة الاستعمارية لم تقضي على نظام الشيوع في أراضي الملك، فإن الغزو الثقافي في العصر الحديث الناتج عن تطور وسائل الاعلام، غيّر العقليات وقضى على الكثير من التقاليد الجزائرية، ومنها ما تعلق بحماية وحدة أراضي الملك. فصارت تقسم وتباع من قبل الأحفاد، مع نمو النزعة الفردية في المجتمع. وأراضي نظام الملك خلافا لأراضي العرش، قابلة للتوريث للذكور والإناث، وهي بذلك تتوافق مع الشريعة الإسلامية، وهي كذلك قابلة للتنازل عنها خلافا لأراضي السابقة. وعاش هذا النظام القانوني المزدوج للأراضي الفلاحية في الجزائر منذ عدة قرون ولا يزال ساريا إلى يومنا هذا، رغم كل المحاولات التي رمت إلى تغييره أو تعديله، خاصة في عهد الاستعمار الفرنسي للجزائر، حيث صدر قانون 22 أفريل 1863 (1) الذي جاء كاشفا لوضعية نظام السابقة أو العرش

---

1) le sénatus-consulte du 22 avril 1863. Voir **Michel COCHET,** Administrateur Civil, Chef du Service Central de la Topographie et de l'organisation foncière". Dans'administration coloniale française en Algerie.

دون تغييره أو تعديله، اللهم إلا أنه قنن ملكية كل عرش للأرض التي يستغلها، ورسم حدود هذه الملكيات. ثم صدر قانون 26 جويلية 1873 الذي كان يهدف إلى إخضاع أراضي الملك للقانون الفرنسي (1). فأثبت الملكية الفردية في أراضي الملك، بحيث منح عقود ملكية رسمية لأصحابها. غير أنه لم يكن ذا مفعول ملموس على هذين النظامين، خاصة نظام الملك المتجذر والنابع من الشريعة الإسلامية. ومع مرور الزمن، وتكاثر الورثة، أصبحت العقود التي نتجت عن القانون الفرنسي بدون جدوى، إذ أصبحت قطعة الأرض الواحدة التي كان يمتلكها الجد بموجب هذا العقد، يمتلكها عشرات الورثة من أحفاده، بدون عقود فردية. وبالتالي العقد الذي حرر لهذا الجد لا يفيد المالكين الجدد في شيء من الناحية القانونية، مما جعل المشرع الجزائري في المادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 ينص على أن الملكية في أراضي الملك تعود إلى الحائزين لها حيازة قانونية.

وإذن يحدد المحافظ المحقق هذه العقارات بدقة وحضوريا، وللمالكين والحائزين والمستغلين الحق في سماعهم، وتقديم ملاحظاتهم واعتراضاتهم واحتجاجاتهم لديه ثمّ يقارنها مع المخطط الجزئي، ويتخذ قراره بشأنها بعد استشارة المصالح الإدارية المختصة طبقا لما جاء في المادتين 17 و21 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93. ويبين على المخطط نوع العقار، فإذا كان في المحيط الحضري يبين ما إذا كان مبنيا أم غير مبني، وهل هو مسكن أم

---

2) la loi du 26 juillet 1873 dont le but était de mettre la propriété des algériens sous le régime de la loi française, et délivrer des titres de propriété aux ayants droit. De là est née ce que l'on appelé la « francisation ». voir à ce sujet le rapport de **Michel COCHET,** Administrateur Civil, Chef du Service Central de la Topographie et de l'organisation foncière". Dans l'administration coloniale française en Algerie.

قاعدة تجارية أو محل مهني مثلا، وهل يستغله صاحبه أم هو مؤجر ولمن؟ وإذا كانت أرض فلاحية خاصة، يبين ما إذا كانت أرض سابقة (عرش) أم أرض ملك. وإذا كانت مزروعة أم لا ما هو نوع الغرس، وهل هذا الغرس مصرح به للمصالح الإدارية أم لا، وما إذا كانت مؤجرة، ومن المستأجر.

ونشير إلى أنّه، إذا كان نزع الملكية يخص جزءا من العقار فقط، لا بد أن يبرز المحافظ المحقق على المخطط الجزئي، في آن واحد مجموع الملكية، والجزء المطلوب نزع ملكيته، كما نصت عليه المادة 18 فقرة 2 من القانون رقم 11/91. كما يجب أن يبين المحافظ المحقق في المخطط الجزئي بدقة، محتوى المشروع المراد إنجازه وموقعه بالنسبة للقارات المراد نزع ملكيتها.

2) تحديد الحقوق العينية.

بعد دراسة كيفية تحديد العقارات المطلوب نزع ملكيتها، ننتقل إلى دراسة كيفية تحديد الحقوق العينية العقارية. وفي سبيل ذلك، لابد أن نبين ما هي الحقوق والاعباء، التي يمكن أن يشملها نزع الملكية. وأهم الحقوق العينية، حق الملكية وحق الانتفاع، وحق الارتفاق وتسمى الحقوق العينية الأصلية، ثمّ الحقوق العينية التبعية وهي الرهن والامتياز والتخصيص وتسمى أيضا التأمينات العينية. ثمّ حق الاستعمال وحق السكن. وهناك أعباء أخرى، تقع على العقارات مثل، والحجز التحفظي على العقار والحجز العقاري.

وحق الانتفاع نصت عليه المادة 844 من القانون المدني (1) وجاء فيها:" يكسب حق الانتفاع بالتعاقد وبالشفعة أو بالتقادم أو بمقتضى القانون". ولـم

---

1) المادة 844 من القانون المدني الجزائري – المذكور سابقا.
2) المادة 578 من القانون المدني الفرنسي.

يعرّف الانتفاع خلافا للمشرع الفرنسي، الذي عرفه على أنه حق الانتفاع بأشياء مملوكة لشخص آخر، كأنه مالكها بشرط المحافظة عليها(2). وحق الانتفاع حق عيني، يمكن صاحبه من حق استعمال الشيء أو الحق في ثماره، كالسكن في دار، أو قبض بدل الايجار، أو استغلال قطعة أرض، وجني ثمارها، ولا يحده إلا المحافظة على مادته، لأنّ صاحب حق الانتفاع لا يملك حق الرقبة، فالرقبة مملوكة لشخص آخر.

أما حق الارتفاق فنصت عليه المادة 867 من القانون المدني، وعرفته على أنه "حق يجعل حدا لمنفعة عقار لفائدة عقار آخر لشخص آخر، ويجوز أن يترتب الارتفاق على مال إن كان لا يتعارض مع الاستعمال الذي خصص له هذا المال". ويكسب الارتفاق بعقد شرعي أو بالميراث، ويمكن أن تكسب حقوق الارتفاق الظاهرة بالتقادم، بما في ذلك حق المرور(1). ويمكن ترتيب حقوق الارتفاق الظاهرة هذه بالتخصيص من المالك الأصلي (2). وينتهي حق الارتفاق بانتهاء الأجل المحدد له، وبهلاك العقار المرتفق به هلاكا تاما أو باجتماع العقار المرتفق به والعقار المرتفق في يد مالك واحد، ويعود حق الارتفاق إذا زال اجتماع العقارين (3). كما ينتهي بعدم استعماله لمدة عشر سنوات، وينتهي لعدم استعماله لمدة ثلاثين سنة إذا كان الارتفاق مقررا لمصلحة مال موروث تابع لعائلة، كما أنه يسقط بالتقادم، يجوز كذلك التعديل من الكيفية التي يستعمل بها بالتقادم (4).

وحق الارتفاق أنواع منها حق المرور، وحق السقي، وحق المطل، وأشهرها حق المرور.

---

1) المادة 868 من القانون المدني المذكور سابقا.
2) المادة 839 من القانون المدني المذكور سابقا.
3) المادة 878 من القانون المدني المذكور سابقا.
4) لمادة 879 من القانون المدني المذكور سابقا.

ومن الحقوق العينية، التي نص عليها المشرع الجزائري، حق الاستعمال وحق السكن، ويتحدد نطاق حق الاستعمال وحق السكن بقدر ما يحتاج إليه صاحب الحق وأسرته لخاصة أنفسهم في حدود ما نص عليه السند المنشئ لهذا الحق (1). وتجدر الملاحظة أن حق الاستعمال وحق السكن يشبهان حق الارتفاق، بل وتسري عليهما القواعد الخاصة به، إلا ما تعارض مع طبيعة هاذين الحقين (2). إلا أنهما أقل قوة منه، إذ لا يجوز مثلا التنازل عنهما للغير إلا بشرط صريح أو مبرر قوي (3).

وقلنا أنّ الحقوق العينية التبعية هي الرهن والامتياز والتخصيص. فالرهن الرسمي نص عليه المشرع الجزائري في المادة 882 من القانون المدني، وعرفه على أنه "عقد يكسب به الدائن حقا عينيا، على عقار لوفاء دينه، يكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين التاليين له في المرتبة في استيفاء حقه من ثمن ذلك العقار في أي يد كان" (4). أما الرهن العقاري فنصت عليه المادة 966 من القانون المدني، فجاء فيها:" يشترط في نفاذ الرهن العقاري في حق الغير، إلى جانب تسليم الملك للدائن، ان يقيد عقد الرهن العقاري، وتسري على هذا القيد الاحكام الخاصة بقيد الرهن الرسمي". وحق والامتياز عرفته المادة 982 من القانون المدني على أنه" أولوية يقررها القانون لدين معين مراعاة منه لصفته، ولا يكون للدين امتياز إلا بمقتضى نص قانوني" (5). وأخيرا حق التخصيص الذي نصت عليه المادة 937 من القانون المدني وجاء فيها:" يجوز لكل دائن بيده حكم واجب التنفيذ صادر في أصل الدعوى يلزم المدين بشيء معين، أن يحصل على حق تخصيص بعقارات مدينه ضمانا لأصل الدين والمصاريف" (6).

---

1) المادة 855 من القانون المدني المذكور سابقا.
2) المادة 857 من القانون المدني المذكور سابقا.
3) المادة 856 من القانون المدني المذكور سابقا.
4) المادة 882 من القانون المدني المذكور سابقا.
5) المادة 982 من القانون المدني المذكور سابقا.
6) المادة 937 من القانون المدني المذكور سابقا.

وقلنا بأن هناك أعباء أخرى، تقع على العقارات، مثل والحجز التحفظي على العقار والحجز العقاري. فأما الحجز التحفظي على العقار، فقد نصت عليه المادة 652 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إذ ورد فيها أنه:" يجوز للدائن أن يحجز تحفظيا على عقارات مدينه". وأضافت " يقيد أمر الحجز التحفظي على العقارات بالمحافظة العقارية التي يوجد بدائرة اختصاصها العقار خلال أجل خمسة عشر (15) يوما من تاريخ صدوره وإلا كان الحجز باطلا " (1). ومن الأعباء التي تقع على العقار نذكر الحجز العقاري وقد نظمته المادة 725 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فأوردت ما يلي: "يقوم المحضر القضائي بالتبليغ الرسمي لأمر الحجز إلى المدين، وإذا كان العقار و/أو الحق العيني العقاري مثقلا بتأمين عيني للغير، يجب التبليغ الرسمي لأمر الحجز إلى هذا الأخير مع إخطار إدارة الضرائب بالحجز". وأضافت " ينذر المدين بأنه إذا لم يدفع مبلغ الدين في أجل شهر واحد (1) من تاريخ التبليغ الرسمي، يباع العقار و/أو الحق العيني العقاري جبرا عليه". وما يهمنا في هذا البحث ويخص المحافظ المحقق، هو أنه جاء في فقرتها الثالثة:" يودع أمر الحجز على الفور، أو في اليوم الموالي للتبليغ الرسمي كأقصى أجل في مصلحة الشهر العقاري التابع لها العقار، لقيد أمر الحجز، ويعد العقار و/أو الحق العيني العقاري محجوزا من تاريخ القيد" (2).

هذه هي الحقوق والأعباء التي قد يكون العقار المراد نزع ملكيته مثقلا بها. فيقوم المحافظ المحقق بحصرها. وذلك بالاستناد إلى المخطط الجزئي ووثيقة المسح عند وجودها، وبعد فحص وثائق ومستندات المعنيين وسماعهم، واستشارة المصالح الإدارية المختصة مثل المحافظة عقارية ومصلحة المسح العقاري ومصلحة الشهر العقاري ومصلحة الضرائب.

---

1) المادة 652 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المذكور سابقا.
2) المادة 725 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المذكور سابقا.

ثانيا: تحديد هوية المالكين وأصحاب الحقوق.

تعتبر عملية تحديد هوية المالكين وأصحاب الحقوق، أصعب مرحلة من مراحل التحقيق الجزئي، وأكثرها تعقيدا، نظرا لمشاكل البحث عن المالكين وأصحاب الحقوق خاصة، عندما تغيب مستندات الملكية لديهم. وهي في نفس الوقت مرحلة هامة من مراحل نزع الملكية، كونها تتعلق بتحديد هوية الأشخاص المراد نزع ملكيتهم، وما يترتب عليها من نتائج بالنسبة إليهم.

1. **فحص المستندات القانونية:**

اول عمل يقوم به المحافظ المحقق يتمثل في فحص المستندات والتأكد من أن الوثائق المقدمة لإثبات الملكية مقبولة في إطار التشريع المعمول به (1). ووثائق اثبات الملكية الخاصة العقارية المقبولة في القانون الجزائري حددتها المادة 29 من القانون رقم 25/90 المتعلق بالتوجيه العقاري (1) على انها العقود الرسمية الخاضعة للشهر العقاري. وتنص المادة 19 من القانون رقم 74/75 الصادر في 1975/11/12 المتضمن اعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري على أن:" تسجل جميع الحقوق الموجودة على عقار ما، وقت الإشهار في السجل العقاري، وفي الدفتر الذي يشكل سند ملكية" (2). إذن السند الرسمي لملكية العقار، هو الدفتر العقاري.

فاذا كان حائز العقار على أراضي ملك، وليس له عقد ملكية رسمي أي دفتر عقاري، وكانت الأرض غير ممسوحة أي غير مسجلة لدى مصالح المسح العقاري، فلا بد أن يكون بحوزته شهادة الحيازة، بناء على عقد شهرة محرر من قبل موثق. هذا العقد نظمه المرسوم رقم 352/83 (3) الذي جـــاء

---

1) القانون رقم 25/90 الصادر في 1990/11/18 المتعلق بالتوجيه العقاري الجريدة الرسمية رقم 49 الصادرة في 1990/11/18.
2) المرسوم رقم 74/75 يتضمن اعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري – الجريدة الرسمية رقم 92 الصادرة في 1975/11/18.
3) المرسوم رقم 352/83 الصادر في 1983/05/21.يتعلق بإثبات الملكية الجريدة الرسمية رقم 21 الصادرة في 1983/05/24.

تطبيقا للمواد من 827 الى 834 من القانون المدني المنظمة للحيازة، وكانت المادة 39 من القانون رقم 25/90 قد نصت على شهادة الحيازة هذه. ثم تمّت مراجعة المرسوم رقم 352/83 بموجب القانون رقم 02/07 (1) المتعلق بالتحقيق العقاري الذي اعطى صلاحية التحقيق للإدارة وليس للموثق، إذ تنص المادة 4 منه على ان:" كل شخص طبيعي او معنوي يمارس حيازة على عقار، مباشرة بنفسه أو بواسطة شخص آخر، أو بحوزته عقد ملكية كما نصت عليه المادة 2 أعلاه، يمكنه طلب فتح تحقيق عقاري بغرض إثبات حقه في الملكية والحصول على عقد ملكية"، وبالتالي استلام دفتر عقاري.

وتجدر الملاحظة، أنّ التحقيق العقاري ينتج عنه تسليم عقد ملكية رسمي، طبقا لنص المادة 14 من القانون رقم 02/07، بينما شهادة الحيازة التي نص عليها المرسوم رقم 352/83 رغم انها تسجل وتشهر بالمحافظة العقارية، فإنها لا تعطي صاحبها الحق في الملكية الكاملة، لكنها تشبه عقد الملكية، إذ كونها مسجلة ومشهرة بالمحافظة العقارية، تعطيه الحق في الحصول على رخصة البناء، وتوقيع رهن رسمي عند الاستفادة من قرض بنكي (2).

أما الأراضي الفلاحية التي تقع بين الأراضي الرعوية واراضي الحلفاء، فتمنح الدولة عليها حقوق امتياز دائمة جماعية أو فردية (3) بموجب عقود امتياز رسمية، يمكن لأصحابها استظهارها، لإثبات حقوقهم امام المحافظ المحقق. ويمكن لمن يستصلح أرضا صحراوية أو شبه صحراوية تابعة للأملاك الوطنية، أن يتملكها بعقد رسمي يثبت ملكيته طبقا لنص المادة 6 من القانون رقم 18/83 (4). وهي منبثقة من الشريعة الإسلامية التي تعطي ملكية الأرض لمن يخدمها. وقد أكدت ذلك المادة 18 من القانون رقم 16/08 (5)

---

1) القانون رقم 02/07 الصادر في 2007/02/27 يتضمن تأسيس إجراء لمعاينة الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري. الجريدة الرسمية رقم 15 الصادرة في 2007/02/28.
2) Abdelmalek Ahmed Ali - La législation foncière agricole en Algérie et les formes d'accès à la terre. Ciheam. P.45.
3) المادة 64 من القانون رقم 25/90.المذكور سابقا.
4) القانون رقم 18/83 الصادر في 1983/08/13 الجريدة الرسمية رقم 34 الصادرة في 1983/08/16.
5) القانون رقم 16/08 الصادر في 2008/08/03 يتضمن التوجيه الفلاحي. الجريدة الرسمية رقم 46 الصادرة في 2008/08/10.

أما القانون رقم 03/10 الذي جاء لتنظيم كيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة. فحولت المادة 6 منه حق الانتفاع الدائم الذي كان يستفيد منه أعضاء المستثمرات الفلاحية (2) إلى حق امتياز، إذ نصت على أن:" تعد إدارة الأملاك الوطنية، باسم كل مستثمر استوفى الشروط المذكورة أعلاه، عقد تحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق امتياز. ويمنح هذا الامتياز لمدة أربعين (40) سنة، قابلة للتجديد، طبقا لنص المادة 4 من نفس القانون. وحق الامتياز هذا، قابل للحجز وللتنازل وللتوريث طبقا لنص المادة 13 منه. وإذن أعضاء المستثمرات الفلاحية يستظهرون للمحافظ المحقق عقود الامتياز لإثبات صفتهم وهويتهم.

والمرسوم التنفيذي رقم 87/01 نظم كيفيات وشروط الترخيص باستغلال الأراضي الغابية تطيقا لنص المادة 35 من القانون 12/84 المتضمن النظام العام للغابات. جاء في مادته 7 ما يلي:" تسلم إدارة الغابات الترخيص بالاستغلال الذي لا يعد حقا عينيا....". وجاء في المادة 15 منه أنه:" في حالة وفاة المستفيد، يمكن أن يستفيد ورثته أو ذوو حقوقه بالاحتفاظ لفائدتهم من الترخيص باستغلال القطعة". ومنعت المادة 18 فقرة 2 من نفس القانون بيع القطع الأرضية محل الترخيص أو تأجيرها أو كرائها من الباطن. وحددت المادة 11 منه مجالات الاستغلال هذا وهي: نشاطات تربية الحيوانات مثل المشاتل، والتربية الصغيرة للحيوانات، وتربية الصيد، ويرخص لهذا النوع من الاستصلاح لمدة 20 سنة، أما نشاط إنشاء بساتين الأشجار المثمرة فمدة الترخيص له 40 سنة، وأخيرا المغروسات الغابية يرخص لها لمدة 90 سنة.

---

1) القانون رقم 03/10 الصادر في 2010/08/15 يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة. الجريدة الرسمية رقم 46 الصادرة في 2010/08/18.
2) القانون رقم 19/87 الصادر في 198712///08 يتضمن ضبط كيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم – الجريدة الرسمية رقم 50 الصادرة في 1987/12/09.
3) القانون رقم 12/84 الصادر في 1984/06/23 المتضمن النظام العام للغابات-الجريدة الرسمية رقم 26 الصادرة في 1984/06/26.

أما فيما يخص أراضي الوقف فقد نظمها القانون رقم 10/91 الصادر في 1991/04/27 (1). جاء في المادة 4 منه على أنّ:" الوقف عقد التزام تبرع صادر عن إرادة منفردة". وجاء في فقرتها الثانية "يثبت وفقًا للإجراءات المعمول بها...". ونصت المادة 12 منه على أن:" تكون صيغة الوقف باللفظ أو الكتابة أو الإشارة ...". فالوقف عقد لكنه قد يكون كتابيا وقد يكون شفويا أو بالإشارة. فعندما يكون مكتوبا، يسهل على المحافظ المحقق تحديد هوية الشخص المعنوي الذي يملك العقارات والمراد نزع ملكيتها. لأن الوقف يتمتع بالشخصية المعنوية طبقا لنص المادة 5 من هذا القانون، وله ممثل قانوني يسمى "الناظر" حسب نص المادة 33 منه. لكن الصعوبة تظهر عندما يكون الوقف شفويا أو بالإشارة، ولذا على المحافظ المحقق البحث والتحري للحصول على المعلومات الخاصة به، وهذا ما نصت عليه المادة 35 إذ جاء فيها:" يثبت الوقف بجميع طرق الاثبات الشرعية والقانونية...". وهذا ينطبق على الأوقاف القديمة. أما الأوقاف التي تم تأسيسها بعد صدور هذا القانون، فلا بد أن تقيد بموجب عقد عند الموثق وتسجل بمصلحة الحفظ العقاري، وهو ما نصت عليه المادة 42 منه. وتمنع المادة 23 من هذا القانون التصرف في أصل المال الوقفي بأي نوع من التصرفات، سواء كانت بيعا أو هبة أو غيرها، إلا أنه يجوز تأجيرها بناء على احكام الشريعة الإسلامية بموجب نص المادة 42. أما المادة 24 فقرة 3 فتجيز تعويض العين الموقوفة أو استبدالها في حالة الضرورة وبالتالي تجيز نزع الملكية مع مراعاة احكام الشريعة الإسلامية.

ويمكن حصر المستندات القانونية التي تثبت صفة المالكين أو المنتفعين أو الحائزين أو الشاغلين في الوثائق التالية: الدفتر العقاري بالنسبـــة لمالكـــي

---

1) القانون رقم 10/91 الصادر في 1991/04/27 يتعلق بالأوقاف – الجريدة الرسمية رقم 21 الصادرة في 1991/05/08.

العقارات والحقوق العينية العقارية، وشهادة الحيازة بالنسبة للحائزين، وعقد الامتياز الرسمي بالنسبة لأصحاب حق الامتياز، ورخصة الاستغلال بالنسبة لمستغلي الأراضي الغابية، وعقد قيد الوقف بالنسبة للمؤسسات الوقفية.

وتجدر الإشارة، إلى أنّ المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 تنص على أن:" يتأكد المحافظ المحقق، أثناء فحصه مستندات الملكية، من أنّ الوثائق المقدمة له مقبولة في إطار التشريع المعمول به لإثبات حق الملكية" **(1)**. وبالتالي على المحافظ المحقق بناء على هذه المادة ألا يكتفي بفحص المستندات، بل يجب عليه التأكد من أنها وثائق مقبولة بالنسبة للقانون الجزائري الخاص بإثبات الملكية كما سبق وأن بيناه أعلاه. وبالإضافة إلى ذلك عليه أيضا أن يقدم هذه الوثائق إلى أمين الحفظ العقاري ويطلب منه شهادة رسمية تبين ما إذا ما كانت تعكس فعلا الوضع الراهن للعقارات والحقوق العينية العقارية. ذلك أنه قد يكون قد تم تغيير في وضعها القانوني. وبهذه المناسبة يسلمه أمين الحفظ العقاري عند الاقتضاء كشفًا عن الرهون المسجلة لديه وعن التكاليف الأخرى مثل حقوق الارتفاق كحق الاستعمال وحق السكن، وحقوق التخصيص، وأعباء أخرى مثل الحجوز التحفظية المسجلة على العقارات، أو الحجوز العقارية المسجلة، أو الامتيازات المسجلة بناء على نص المادة 999 القانون المدني.

2) <u>معاينة حقوق الملكية في حالة عدم وجود المستندات:</u>

إذا كانت مهمة المحافظ بالنسبة للمالكين، وأصحاب الحقوق العينية الحائزين للمستندات القانونية التي تثبت ملكيتهم، تتمثل في فحص هذه المستندات، والتحقق من أنها تعكس حالة ممتلكاتهم الراهنة والفعلية والحقيقة، فأنّ عمله بالنسبة للذين ليس بحوزتهم مستندات رسمية تثبت ملكيتهم، يكون أكثر مشقة وتعقيدا، ويتحمل في هذا الصدد مسؤولية كبيرة. ذلك أن مهمته في هذه الحالة تتمثل في تلقي تصريحات المعنيين، والوثائق التي يستدلون بها

---

1) المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا.

على ملكيتهم – في حال وجودها – لكنها لا ترقى إلى سندات ملكية. وقد نصت المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93:" يخول المحافظ المحقق في إطار مهمته استشارة كل وثيقة إدارية مفيدة، والاستماع إلى كل شخص معني أو مهتم...".

وقد نصت المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 على أن الغرض من هذا التحقيق هو توضيح هوية المالكين وأصحاب الحقوق المراد نزع ملكيتهم والتحقق منهم إما عن طريق فحص المستندات القانونية للملكية، أو بواسطة معاينة حقوق الملكية في العقارات المعنية في حالة عدم وجود تلك المستندات.

فإذا كانت الأملاك مسجلة بالوكالة الوطنية لمسح الأراضي، يقوم المحافظ المحقق بالاطلاع على دفتر مسح الأراضي الذي يحتوي على قائمة العقارات ومالكيها ومستغليها، حسب ترتيب أبجدي، بالإضافة إلى مخطط مسح الأراضي، فيتحقق من صحة التصريحات، والوثائق المقدمة.

أما إذا لم تكن العقارات مسجلة، ينتقل المحافظ المحقق إلى عين المكان ويتلقى تصريحات المستغلين للعقارات أو حائزيها المعنيين، ويطلب منهم أن يبينوا الصفة التي يمارسون بها استغلال أو حيازة الأملاك، وهذا ما نصت عليه المادة 18 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 إذ جاء فيها:" يتمثل التحقيق الجزئي بالنسبة للمحافظ المحقق، عند غياب سند الملكية، في تلقي تصريحات المستغلين للعقارات، أو حائزيها المعنيين في عين المكان، يبينون فيها الصفة التي يمارسون بها استغلالها أو حيازتها. وجاء في فقرتها الثانية:" يتمم المحافظ المحقق كل تصريح من التصريحات المتحصل عليها بجميع المعلومات التي تخص الوضعية المضبوطة لتلك الممتلكات وطبيعتها وقوامها ومساحتها" (1). غير أن هذا لا يكفي، بل يكلفه القانون باستكمال هذه

---

1) هذه المعلومات سوف نرى أنه يضمنها في الجدول الذي يعده بمناسبة اعداد التقرير النهائي. خاصة أسماء المالكين وأصحاب الحقوق، وعناوينهم، طبيعة الأملاك وقوامها ومساحتها.

التصريحات بكل المعلومات التي يستقيها سواء من المصالح الإدارية المختصة أو من أي شخص آخر يمكن أن تكون له معلومات مفيدة بشأن هذه العقارات، كما نصت عليه المادة 20 و21 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 **(1).**

وقد ألزم المشرع المستغلين والحائزين الذين لا يملكون سندات ملكية أن يسلموا المحافظ المحقق وثائق بعينها، تتمثل في الأوراق التي تثبت الحالة المدنية، مثل شهادات الميلاد وشهادات الزواج وشهادات الوفاة بالنسبة للمتوفين يقدمها ورثتهم، وألزمهم بتقديم شهادات عرفية مكتوبة موقعة من شخصين، مصادق عليها من قبل مصالح البلدية المختصة، تبين المدة التي مارس خلالها المصرح، استغلاله، أو حيازته للمك، أو المدة التي يكون قد مارس خلالها أشخاص آخرين هذا الاستغلال، أو الحيازة، ويمثل المصرح خلفًا عامًا أو خاصًا لهم. كما يمكنهم تقديم أي وثيقة أخرى، تساعد في إثبات حقه على العقار، سواء كانت شهادات جبائيه أو وصول دفع مبلغ الماء والكهرباء أو وصول دفع المحاصيل الزراعية للتعاونية الوطنية للحبوب والخضر الجافة بالنسبة للفلاحين وغيرها **(2).**

وفي إطار عملية التحري والبحث عن مالكي العقارات والحقوق، أعطاه القانون سلطة واسعة اتجاه المصالح الإدارية المختصة، فهو مؤهل سواء للاطلاع على جميع المخططات وسندات الملكية أو السجلات، أو أن يحصل

---

1) المادة 20 تنص على أنه:" يجب على المحافظ المحقق أي تصريحات تحيطه علما في كل حالة بالوضعية القانونية للعقارات موضع التحقيق، سواء لدى مالكي العقارات أو حائزيها أم لدى أي أشخاص آخرين يمكن أن تمكون لهم معلومات مفيدة بشأن تلك العقارات".
أما المادة 21 فتنص على أنه:" يتعين على المحافظ المحقق فضلا عن ذلك، أن يطلب من مصالح المسح العقاري والحفظ العقاري والاملاك العمومية أي معلومات أو أخبار تسمح له بالتأكد من قيمة التصريحات والاقوال التي حصل عليها في الميدان".

2) المادة 19 من القانون رقم 186/93 المذكور سابقا.

في الحين على أي خلاصة أو نسخة منها. على أن يتم ذلك بحضور رؤساء هذه المصالح (1).

أما إذا تبين له من خلال التحريات التي قام بها، ومن خلال تحليل التصريحات والاقوال والشهادات، أن الأراضي التي شملتها التحريات، سواء كانت مبنية أو خالية من المباني، تابعة لأراضي نظام "المَلك" (2)، فملكيتها تتقرر قانونا لحائزيها حيازة قانونية كما نظمها القانون المدني من المواد 808 إلى 834، أي حيازة بحسن نية، هادئة وعلنية، ومستمرة بدون انقطاع ولا لبس فيها ولا نزاع لمدة خمسة عشر (15) سنة. وهذا ما أكدته المادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93، وكذلك الشأن بالنسبة لأراضي العرش أو السابقة الرعوية والتي لأصحابها حقوق امتياز تقليدية، بموجب عقود شفوية فيعتبر حائزها هو صاحب حق الانتفاع.

وبعد جمع كل هذه المعلومات، عن هوية مالكي العقارات والحقوق العينية العقارية، وعن الشاغلين والحائزين والمستغلين، يشرع المحافظ المحقق في إعداد تقريره. وهنا تجدر الإشارة، أنه في حالة ما إذا تعدد المطالبون بملك من الممتلكات، أو حق من الحقوق العينية، أو في حالة عدم الوصول إلى تحديد هوية مالك أو صاحب حق، لا يتوقف التحقيق الجزئي، ولا تقف هذه المعوقات حجر عثرة أمامه، بل يواصل المحافظ المحقق مهمته بصفة عادية. كل ما هنالك، عليه أن يبين في تقريره تواريخ التحقيقات التي قام بها في المحافظة العقارية وإدارة مسح الأراضي، المنصوص عليها في المادة 21 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93، ويرفق محضر التحقيق بقرار نزع الملكية وينشره بالمحافظة العقارية (1).

---

1) المادة 21 فقرة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا.
2) شرحنا ما المقصود بأراضي الملك بفتح الميم في الصفحة 189 من هذا البحث. وهي نطام تقليدي للملكية الأرض في الجزائر. وقد ترجمها المشرع خطأ بكلمة " مملوكة".
3) انظر المنشور الوزاري المشترك رقم 07/43. المذكور سابقا.

الفرع الرابع: نتائج التحقيق.

بعد أن يجمع المحافظ المحقق كل المعلومات المتعلقة بالأملاك والحقوق العينية، وعن مالكيها وأصحاب الحقوق. ويحدد قائمة بتلك الأملاك والحقوق ومالكيها. ويحرر محضرا يقيد فيه استنتاجاته الأولية، ويذكر التصريحات والاقوال التي جمعها من خلال تحرياته، ويرفقها بكل المعلومات التي حصل عليها. ويذكر في هذا التقرير الذي يسمى التقرير المؤقت، التاريخ الذي قرر فيه إشهاره، ويتمّ هذا الاشهار بناء على نص المادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93، ويبين الأماكن والأيام والأوقات التي حددها لتلقي مطالبات ومنازعات واعتراضات المعنيين بالحقوق العينية ذات الشأن، ويوقع هذا المحضر المؤقت بعد أن يذكر فيه اسمه ولقبه وصفته وتاريخ تحريره **(1)**. وبعد ذلك يقوم بإشهار نسخ منه مرفقة بنسخ من المخطط الجزئي، بعد أن يصادق على مطابقتها للأصل، في أماكن مرئية ميسورة الوصول إليها من قبل الجمهور، في مقرات البلدية والولاية المعنيتين إقليميًا، وداخل مصالح مسح الأراضي والحفظ العقاري والأملاك الوطنية وفروعها ومكاتبها ومفتشيات كل منها المقامة على تراب الولاية، في الأماكن المخصصة عادة لهذا الغرض. ويستمر هذا النشر لمدة خمسة عشر (15) يوما **(2)**. وتجدر الملاحظة أن مدة الخمسة عشر(15) يوما المخصصة للنشر، بالإضافة إلى أنها تهدف إلى إعلام الجمهور والمعنيين بالنتائج التي توصل إليها المحافظ المحقق، ترمي أيضا إلى السماح لهم طول هذه المدة، بالحصول على جميع المعلومات الإضافية التي بحوزة المحافظ المحقق، ويمكنهم خلالها أيضا أن يرفعوا إليه مطالباتهم ومنازعاتهم المتعلقة بالحقوق العينية العقارية ذات الشأن.

---

1) المادة 23 من المرسوم التنفيذي 186/93.
2) المادة 24 من المرسوم التنفيذي 186/93.
3) المادة 25 من المرسوم التنفيذي 186/93.

وخلال هذه المدة وبطلب المحافظ المحقق، يتعين على مسؤولي إدارة الأملاك الوطنية ومسؤولي البلدية المعنية أن يخبروه، بالحقوق التي يمكن أن تمتلكها الدولة أو البلدية في العقارات التي يشملها نزع الملكية (1).

وبعد انقضاء مهلة خمسة عشر (15) من تاريخ الشهر، أذا كانت هناك اعتراضات أو معارضات أو مطالبات أو احتجاجات، ينتقل المحافظ المحقق من جديد إلى عين المكان، للتحري والبحث فيها حضوريا مع أصحابها. وبعد ذلك يحرر محضره النهائي، في جميع الأحوال، دون أن يكون لهذه المنازعات أثر على مواصلة مهمته (2). فيقيد في هذا المحضر النهائي استنتاجاته النهائية ويعد على أساسها قائمة العقارات المحقق فيها ويعينها بالاستناد إلى المخطط الجزئي. ويبين بالنسبة لكل عقار، حسب الحالة، هوية مالكه، وإذا تعدد المالكون لعقار واحد فهوية هؤلاء المالكين بالتحديد، فإذا كانت هوية المالك أو المالكين غير محددة يذكرها بدون تحديد (3). وعادة ما يكون تحديد قائمة العقارات والمالكين وأصحاب الحقوق على شكل جدول كالآتي:

رقم القيد (المسح)	اسم المكان	طبيعة العقار	مساحته الاجمالية	المساحة المعنية بنزع الملكية	أسماء المالكين وأصحاب الحقوق
//	البياضة	أرض بور ملكية خاصة	3 هكتارات	1312 م2	أحمد بن محمد، 12 نهج فلسطين، سيدي بلعباس.
//	القراريط	أرض "ملك" في الشيوع كروم	25 آر	523 م2	علي أكرم، 1نهج بيت القدس وهران
//	القرابة	مسكن في الشيوع	253 م2	253 م2	حساني عمر وحساني سعيد 7 نهج المدينة المنورة سعيدة

(4)

---

1) المادة 26 من المرسوم التنفيذي 186/93.
2) المادة 28 من المرسوم التنفيذي 186/93.
3) المادة 27 من المرسوم التنفيذي 186/93.
4) Le tableau a été inspiré du rapport d'enquêtes publiques conjointes pour le projet de création d'un complexe sportif dans la commune de Cournontérral, département de l'Herault, réalisé le 11 avril 2014 par le commissaire enquêteur Louis Bessière.

وترفق هذه القائمة بالمخطط الجزئي بناء على نص المادة 19 من القانون رقم 11/91.

وبعد أن ينتهي المحافظ المحقق من إعداد هذه القوائم التي يرفقها بالمخطط الجزئي كما قلنا، يرسل ملف التحقيق الجزئي كاملا إلى الوالي في الأجل الذي حدده هذا الأخير في قرار فتح التحقيق الجزئي. ويحتوي هذا الملف على الوثائق التي حددتها المادة 29 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93، وهي:

- المخطط الجزئي.
- المحضر النهائي وكذلك جميع الوثائق المستلمة أو المعدة أثناء التحقيق.
- قائمة العقارات كما حددتها المادة 27 من نفس المرسوم التنفيذي. وهي قائمة العقارات التي تمّ التحقيق فيها وتعيينها بالاستناد إلى المخطط الجزئي، مع تبيان بالنسبة لكل عقار، وحسب الحالة، هوية مالكه أو مالكيه المحددة أو ذكر أن المالك غير محدد.

وما دام لكل عمل أجره وثمنه، فإن المحافظ المحقق يستفيد من تعويضات مقابل أتعابه، وقد نصت المادة 30 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 على أنها تحدد حسب النسب والكيفيات الخاصة بالاستفادة من التعويضات الممنوحة للأعوان القضائيين طبقا للتنظيم المعمول به. والتنظيم المعمول به في هذا الصدد هو المرسوم التنفيذي رقم 310/95 (1)، إذ جاء في مادته 15 أن الخبير القضائي يتقاضى تعويضات مقابل خدماته طبقا للتشريع والتنظيم المعمول به، وأن هذه التعويضات يحددها القاضي الذي عينه تحت رقابة النائب العام. ومن الناحية العملية يحدد القاضي تسبيقا فقط، وبعد انتهاء مهمته يقدم الخبير كشفا عن أتعابه ونفقاته إلى رئيس المحكمة الذي يوافق عليه أو يعدله حسب طبيعة المهمة، وبناء على ذلك يتقاضى أتعابه. وفي حالة المحافظ المحقق الذي هو خبير قضائي معتمد لدى المحاكم طبقا لنص المادة 12 من المرسوم التنفيذي

---

1) المرسوم التنفيذي رقم 310/95 المؤرخ في 1995/10/10 المحدد لشروط وكيفيات التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين والمبين لحقوقهم وواجباتهم – الجريدة الرسمية رقم 60 الصادرة في 1995/10/15.

رقم 186/93، تسري عليه هذه الاحكام بموجب المادة 30 من نفس المرسوم التنفيذي. وقياسا على كيفية تحديد أتعابه أمام المحاكم، عليه بعد انتهائه من انجاز مهمته أن يعد كشفا عن أتعابه ونفقاته، يقدمه للسلطة نازعة الملكية، التي تدفع له مستحقاته.

وإذا كان المشرع الجزائري اكتفى بإحالة مسألة تعويض المحافظين المحققين إلى التنظيم المعمول به، في مجال حساب نسب وكيفيات الاستفادة من التعويضات الممنوحة للأعوان القضائيين. ورأينا أن هذا التنظيم نفسه ليس دقيقا في مسألة تعويض الخبراء القضائيين، إذ يتركها لتقدير القاضي، وعملية نزع الملكية لا يشرف عليها القضاء، مما يزيد الأمر غموضا. فإنّ المشرع الفرنسي ونظرا لكون نزع الملكية يشارك فيه القضاء إلى جانب الإدارة، أسند إلى القاضي الاداري تحديد هذه التعويضات، وكان بذلك أكثر وضوحا في هذا المجال. إذ نص قانون البيئة الفرنسي على أن يحدد القاضي الإداري بموجب أمر، عدد المناوبات بناء على عدد الساعات التي صرح المحافظ المحقق أنه كرسها من بدء التحقيق الى غاية تقديم تقريره، وما أنفقه من تكاليف عند انجاز مهمته، مع مراعاة صعوبة المهمة وطبيعة وكيفية العمل المنجز. وبين كيفية وطرق الطعن الإداري والقضائي ضد الأمر الصادر في هذا الشأن. ونص على تأسيس صندوق يسمى "صندوق تعويض المحافظين المحققين" ممول من قبل أصحاب المشاريع طالبي نزع الملكية الذين يدفعون سنويا مبلغا محددا لهذا الصندوق **(1)**.

وتجدر الإشارة الى ان التحقيق الجزئي يتم حتى في حالة المشاريع ذات البعد الوطني والاستراتيجي، والتي تتمّ فيها الحيازة الفورية مباشرة بعد نشر المرسوم التنفيذي، المصرح بالمنفعة العمومية في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الاجراء المنصوص عليه بموجب المرسوم التنفيذي رقم 248/05 **(2)**.

---

1) Art. R.123-25 et R.123-26 et R.123-27 du code de l’environnement français.
2) المرسوم التنفيذي رقم 248/05 المذكور سابقا.

والتي يليها مباشرة إصدار قرار نزع الملكية، كما نص عليه المرسوم التنفيذي رقم 202/08 (1).

ومن خلال ما سبق يتبين أن المشرع الجزائري أحاط عملية نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية بضمانات عديدة، حماية لحقوق أصحاب الأموال المشمولة بالنزع. ويظهر ذلك من خلال القيود التي وضعها أمام الإدارة، والشروط الصارمة التي فرضها عليها من الناحية الشكلية والعملية، حتى وصل إلى وضع ما يشبه **خطة طريق** للمحافظ المحقق ألزمه اتباعها خطوة بخطوة. وهذا كله يبرز حرصه على ألا تعتدي الإدارة على أموال وحقوق الأفراد أو تتعسف، وكيلا تنتهك الملكية الخاصة وهي محصنة ومحمية بقواعد دستورية.

إذا كان من واجب المشرع حماية الملكية الخاصة، فإنه من باب أولى يجب على الإدارة الدقة في تنفيذ الإجراءات، وعدم التقاعس في دفع التعويضات، لتجنيب الدولة المصاريف الباهظة التي تتحملها بسبب الاحكام القضائية الصادرة بالتعويضات الناجمة عن الأخطاء والبيروقراطية التي ترتكبها الجهات الإدارية، من جهة، وتعطيل المشاريع الوطنية وبالتالي حرمان المواطنين من الاستفادة منها في وقتها، من جهة أخرى.

ولتأمين الدولة من أي احتجاج من طرف الأشخاص الذين يحتمل أنّ لهم حقوق على العقارات، واحتمال طعنهم في القرارات الإدارية ذات الشأن أمام القضاء وإلغائها. ونشير إلى أنّ الوسيلة الوحيدة لإبعاد هذا الخطر هي شهر نقل الملكية لصالح الدولة في المحافظة العقارية، اما بعقد رضائي او قرار القابلية للتنازل مع الإسراع في اجراءات نزع الملكية حتى في حالة الحيازة الفورية لتمكين الملاك من التعويضات، وليس بالاكتفاء بإيداعها في الخزينة قبل حيازة الأملاك، لأنّ ذلك يجحف في حق المالكين للعقارات وأصحاب الحقوق العينية المراد نزع ملكيتها، من جهة، ومن جهة أخرى تؤدي المماطلة

---

1) المرسوم التنفيذي رقم 202/08 المذكور سابقا.

الى الزيـــادة في التكلفة والتأخير في انجاز المشاريع الكبرى وأعباء ذلك يتحملها صاحب المشروع.

ولهذا الغرض، نص المنشور الوزاري رقم 43/07 (1) على تدعيم التنسيق بين مختلف الأطراف التي لها صلة بنزع الملكية، وذلك عن طريق إنشاء لجان ولائية للمتابعة والتنسيق برئاسة الأمين العام للولاية، وبعضوية كل من مدير التنظيم والشؤون العامة بالولاية، ومدير إدارة أملاك الدولة، ومديري القطاعات التقنية مثل الأشغال العمومية والسكن والعمران، ورئيس مصلحة مسح الأراضي، وممثل خزينة الولاية، مع إمكانية توسيعها إلى ممثلي قطاعات أخرى معنية، ومهمة هذه اللجنة في التنسيق الأفضل بين مختلف الجهات المعنية بنزع الملكية، من أجل تسهيل اكتساب الأملاك والحقوق بالتراضي، والحيازة الفورية لها، وتجنيب الإدارة المنازعات، وتسريع إجراءات نزع الملكية قصد ضمان انجاز المشاريع التنموية في المهل المحددة، خاصة تلك التي لها بعد وطني واستراتيجي. وتنظر هذه اللجان في كل الملفات التي لم تجد لها حلا على مستوى المصالح الإدارية المعنية. ويعود السبب الرئيسي في إنشاء هذه اللجان إلى تعدد وتعقد عمليات نزع الملكية،

كما نص المنشور الوزاري المشترك رقم 57 (2) على إنشاء فوج وطني يتكفل بالقضايا التي لم تتمكن اللجان الولائية من حلها، ويكون ممثل وزارة التجهيز مقررا لهذا الفوج.

---

1) المنشور الوزاري المشترك رقم 07/43 المذكور سابقا.
2) المنشور الوزاري المشترك رقم 57 المذكور سابقا.

المبحث الثاني: تقييم الأملاك والحقوق وقرار قابلية للتنازل عنها.

بعد انتهاء مرحلة التحقيق المسبق، وصدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية، وبعد قيام المحافظ المحقق بتحديد قائمة العقارات والحقوق العينية العقارية، وقائمة المالكين وأصحاب الحقوق مرفقة بالمخطط الجزئي. وبعد استلام الوالي المختص إقليميا ملف التحقيق الجزئي المنصوص عليه في المادة 22 من الرسوم التنفيذي رقم 186/93. يرسل هذا الأخير، الملف المتكون من قرار التصريح بالمنفعة العمومية، والتصميم الجزئي مرفقا بقائمة المالكين وأصحاب الحقوق العينية، إلى مصالح إدارة الأملاك الوطنية من أجل تحديد التعويضات عن الأملاك والحقوق العينية المطلوب نزع ملكيتها (1). هذا التقدير يسمح للوالي، بإصدار قرار القابلية للتنازل عن الأملاك والحقوق.

وسوف ندرس تقييم الأملاك والحقوق في المطلب الأول وقرار القابلية للتنازل في المطلب الثاني.

المطلب الأول: تقييم الأملاك والحقوق العينية.

وتعد مرحلة تقييم العقارات والحقوق العينية من أهم المراحل في عملية نزع الملكية. ذلك أن أصحاب الأملاك والحقوق العينية التي تشملها هذه العملية، يكونون قد تأكدوا من أن نزع الملكية واقع لا محالة، مادام تمّ الإعلان عن المنفعة العمومية، وتمّ حصر أموالهم، فليس لهم من وسيلة لجبر خواطرهم إلا حقهم في التعويض العادل والمنصف. وهذا التعويض ركن من أركان نزع الملكية لا يصح إلا به. وقد نصت عليه كافة الدساتير في العالم ومنها الدساتير الجزائرية المتعاقبة منذ استقلال البلاد في سنة 1962.ما عدا دستور 1963.

فقد نصّ عليه الدستور الجزائري لسنة 1976 في المادة 17 (2)، ودستور 1989 في مادته 20 (3)، كما نص عليه دستور 1996 الذي جاء في مادته

---

1) المادة 20 من القانون رقم 11/91 والمادة 31 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكورين سابقا.

2) الدستور الجزائري لسنة 1976 1976. المذكور سابقا.

3) الدستور الجزائري لسنة 1989. المذكور سابقا.

20: "لا يتمّ نزع الملكية إلاّ في إطار القانون، ويترتّب عليه **تعويض قبلي عادل ومنصف**"، (1). أما التعديل الدستوري لسنة 2016 فلم يذكر التعويض القبلي، واكتفى بالنص على **التعويض العادل والمنصف** (2). ونصت عليه المادة 677 من القانون المدني الجزائري على أنّه:" لا يجوز حرمان أيّ أحد من ملكيته إلاّ في الأحوال والشروط المنصوص عليها في القانون، غير أنّ للإدارة الحقّ في نزع جميع الملكية العقارية أو بعضها أو نزع الحقوق العينية العقارية للمنفعة العامة **مقابل تعويض عادل ومنصف**" (3).

إذن تعويض منزوعي الملكية التزام يقع على عاتق الإدارة نازعة الملكية. فما هو مصدر هذا الالتزام؟

من المعلوم أن مصادر الالتزام إما أن تكون العقد أو الخطأ أو الاثراء بلا سبب أو القانون. ومما لا شك فيه أن مصدر التزام الإدارة بتعويض الأشخاص الذين تقوم بنزع ملكيتهم ليس العقد، ذلك أنها لم تتعاقد معهم على ذلك. وليس الخطأ أيضا لأنّ نزع الملكية ليس خطأ ترتكبه الإدارة حتى يرتب عليها التزام بالتعويض، وإن كان يوقع ضررا للمعنيين وإن كانت العلاقة السببية بين هذا

---

1) الدستور الجزائري لسنة 1996 المذكور سابقا.
2) الدستور لسنة 2016 المذكور سابقا. وعدم نصه على التعويض القبلي ليس تخل عنه في رأينا وإنما تركه للقانون.
3) القانون المدني الجزائري المذكور سابقا.

الضرر وتصرف الإدارة موجودة. لأن العبرة في الخطأ، والادارة لم ترتكب خطأ. لأن الخطأ في الفقه هو الاخلال بالتزام قانوني، أو هو العمل الضار المخالف للقانون كما يعرفه البعض (1)، ونزع الملكية ليس اخلالا بالتزام قانوني ولا عملا ضارا مخالفا للقانون. ولذا التزام الإدارة بالتعويض أساسه ليس المسؤولية التقصيرية.

فإذا لم يكن مصدر التزام الإدارة نازعة الملكية بالتعويض، هو العقد ولا المسؤولية التقصيرية، فهل هو الاثراء بلا سبب؟ طبعا لا! ذلك لأنّ الاثراء بلا سبب يعرفه الفقه بأنه إثراء شخص على حساب شخص آخر بدون سبب مشروع (2). والسبب المشروع، هو إما العقد، أو الحكم القضائي، أو القانون. بمعنى أن سبب الالتزام يكون بموجب عقد أو بموجب حكم قضائي أقره، أو بموجب القانون. فإذا أثرى شخص على حساب شخص آخر، بدون أن يكون هذا الاثراء سبب عقدي، أو قضائي، أو قانوني، كان إثراء بلا سبب. والإدارة نازعة الملكية تثري فعلا عند اكتسابها الأملاك والحقوق العينية على حساب المنزوع ملكيتهم، ولكن بسبب القانون، وليس بلا سبب.

---

1) د عبد الرزاق السنهوري – المرجع السابق – الصفحة 778.
2) نفس المرجع – الصفحة 1117.

ويمكن أن نتساءل، هل الإرادة المنفردة للإدارة هي مصدر التزامها بالتعويض. لقد اختلف الفقه الألماني، مع الفقه الفرنسي، في هذه المسألة، مسألة اعتبار الإرادة المنفردة مصدرا للالتزام. فرأى الفقه الألماني، أنه يمكن أن تكون مصدرا للالتزام. أما الفقه الفرنسي، فيرى أن العمل القانوني الذي يتولد عنه الالتزام يكون مصدره العقد وحده، أي توافق إرادتين. ويرى الاستاذ عبد الرزاق السنهوري أنه "ما دام القانون وصل في تطوره الى أن يجعل للإرادة سلطانا في إيجاد الآثار القانونية، فلماذا يقف سلطان الإرادة دون إنشاء الالتزامات؟ (1). ومع اختلافه مع القانون الألماني في هذه المسألة فقد جعل المشرع الفرنسي الإرادة المنفردة مصدرا عاما للالتزام، شأنه في ذلك شأن القانون الإيطالي.

وخلاصة القول في هذه المسألة، أن مصدر التزام الإدارة نازعة الملكية، ليس الإرادة المنفردة وحدها، وإن كانت هي المصدر غير المباشر لها، وإنما المصدر المباشر لهذا الالتزام هو القانون. ومن المعلوم أن القانون هو أساس كل الالتزامات، ولكن لكل التزام مصدر مباشر كالعقد أو الخطأ أو الاثراء بلا سبب.

إذن القانون قد يكون سببا للالتزام إلا أن الالتزامات التي تنشأ مباشرة عن القانون يتكفل النص الذي انشأها بتعيين مضمونها وتحديد مداها. " فالالتزام المترتب على العقد، والالتزام الترتب على العمل غير المشروع، والالتزام المترتب على الاثراء بلا سبب، كل هذه الالتزامات مصدرها القانون، لأن القانون، هو الذي جعلها تنشأ من مصدرها، وحدد أركانها، وبين أحكامها، لكن هذه الالتزامات لها مصدر مباشر، هو الذي رتب عليه القانون إنشاءها (2). إلا أن هناك التزامات مصدرها المباشر، هو القانون. والالتزامات التي مصدرها القانون نوعان: التزامات سلبية والتزامات إيجابية. والقانون لم

---

1) د عبد الرزاق السنهوري – المرجع السابق – الصفحة 1287.
2) نفس المرجع – الصفحة 1276.

يستطع التوسع في إنشاء القواعد العامة للالتزامات التي مصدرها النص القانوني. فاكتفى في باب الالتزامات السلبية، بقاعدة العمل غير المشروع والاثراء بلا سبب كمصدر للالتزام. وفي الالتزامات الإيجابية فأوجد التزامات محددة في نطاق الاسرة، والجيران، والمهنة والجمعيات والنقابات وكفى. ولما كان وضع القواعد العامة للالتزامات التي مصدرها القانون، خاصة الإيجابية منها، أمر صعب صار المشرع يضع قواعد خاصة، بكل التزام ينشئه القانون. إذن لمعرفة مضمون أي التزام قانوني ومداه وأركانه وأحكامه، لا بد من الرجوع إلى النص الذي أنشأه. وفيما يخص التزام الإدارة نازعة الملكية بتعويض المنزوع ملكيتهم، فإنّ النصوص القانونية التي تنظم نزع الملكية هي التي تعطينا مضمون هذا الالتزام ومداه وأركانه وأحكامه. وقد نصت المادة 53 من القانون المدني الجزائري على أن:" تسري على الالتزامات الناجمة مباشرة عن القانون دون غيرها، النصوص القانونية التي قررتها".

ومسألة التزام الإدارة نازعة الملكية، بدفع التعويض نظمها القانون رقم 11/91، والمرسوم التنفيذي رقم 186/93، ومن قبلهما الامر رقم 48/76 الملغى. وبالرجوع إلى القانون رقم 11/91، نجده ينظم مسألة التعويض في مواده من 20 إلى 28، والمرسوم التنفيذي رقم 186/93، ينظمها في المواد من 31 إلى 35، والامر رقم 48/76 كان ينظمها في مواده من 13 إلى 32. ومن خلال هذا العرض يتبين أن الامر 48/76، الملغى أولى أهمية كبرى لمسألة التعويض إذ خصص لها عشرين (20) مادة منه، بينما القانون 11/91 خصص لها تسع (9) مواد، والمرسوم التنفيذي رقم 186/93 نظمها في خمس (5) مواد فقط.

ونصت المادة 21 من القانون رقم 11/91، على أن يكون التعويض عن نزع الملكية عادلا ومنصفا، وحاولت أن تعرف مفهوم العدل والانصاف،

---

1) المادة 53 من القانون المدني الجزائري المذكور سابقا.

فبينت بأنّ التعويض هذا لابد أن يغطي ما لحق المعني بنزع الملكية من ضرر، وما فاته من كسب بسبب هذا النزع. وهو ما نصت عليه المادة 182 من القانون المدني في مجال التعويض. وبذلك لم يكتف المشرع بتكليف إدارة الأملاك الوطنية بتقييم الحقوق والممتلكات حسب القواعد العامة للتقييم المعمول بها في هذا الصدد، وإنما حدد لها كيف يكون هذا التقييم وبناه على قواعد العدل والانصاف وبين أنه يغطي ما لحق المعني من ضرر وما فاته من كسب. وبهذا يكون قد حدد في الفقرة الأولى من المادة 21، القواعد الموضوعية لتقدير التعويض، وفي الفقرة الثانية والثالثة منها حدد القواعد التقنية للتقدير.

الفرع الأول: القواعد الموضوعية لتقدير التعويض.

لا شك أن نزع الملكية للمنفعة العمومية، ينتج عنه أضرارا لمالكي العقارات والحقوق العينية التي يمسها. فما هو حجم هذا الضرر يا ترى؟ لقد حاول المشرع الجزائري -كما رأينا– في المادة 21 من القانون رقم 11/91، تعريف هذا الضرر. ونص على أن التعويض يشمل كامل الضرر، ووضح ما يقصد بكامل الضرر، فبين أنه ما لحق المنزوع ملكيته من ضرر، وما فاته من كسب. لكن عبارة كامل الضرر، هل تشمل كل الاضرار اللاحقة بصاحبها، أم أضرارا تتوفر فيها شروط معينة؟ في الحقيقة معنى كامل الضرر، يشمل جميع الاضرار اللاحقة بالمعنيين، سواء كانت مادية أو معنوية، مباشرة أو غير مباشرة.

أولا: خصائص الضرر القابل للتعويض.

ليس كل ضرر ينجم عن نزع الملكية، يعوض عنه. فما هي خصاص الضرر القابل للتعويض؟

1) **: الضرر المادي.**

الضرر، هو الاخلال بحق أو مصلحة للمضرور. إذ لا يشترط أن يتمّ الاخلال بحق، وانما يكفي الاخلال بمصلحة للمضرور، وإن لم ترقى إلى حق. ويعتبر الضرر قائما، بمجرد المساس بميزة للمضرور، وقت

وقوع الضرر، كالحرمان من العائد مثلا. أي ما لحق الشخص المعني، من خسارة وما فاته من كسب.

لمعرفة الخسارة التي تلحق به، نعود إلى الأموال التي يشملها نزع الملكية. فهي إما أن تكون عقارا مبنيا مثل المسكن، أو المتجر، أو الورشة ،أو أي عقار مبني آخر، أو قطعة أرض غير مبنية، سواء كانت داخل النسيج العمراني أو أرض فلاحية، أو تكون حقوقا عينية أو شخصية. وعندما تقوم الإدارة بنزع عقار من يد مالكه فإنه يفقد ملكية هذا العقار، الذي يخرج من ذمته المالية ويدخل في ذمة الإدارة، أي يصبح مالا عموميا. فلا شك أن هذا يمثل خسارة مادية لصاحبه، أي ضررا ماديا. وكذلك الحال بالنسبة لمالك الحق العيني الذي ينزع منه يتضرر ضررا ماديا بخسارته لحقه العيني هذا. ولكن الضرر المادي، لا يلحق مالكي العقارات وأصحاب الحقوق العينية العقارية فقط، سواء كانوا أصحاب حق استغلال، أو استعمال، أو حق سكن، وإنما يلحق صاحب حق الارتفاق أيضا إذا مسه نزع المكية. ويتضرر ماديا الدائنون المرتهنون وأصحاب الامتيازات، وأصحاب حق التخصيص، وموقعي الحجوز التحفظية على العقارات والحجوز العقارية. كما يتضرر ضررا ماديا، الحائزون والشاغلون، والمنتفعون، ومالكي الرقبة. كما يتضرر من نزع الملكية، المستأجرون للمحلات المعدة للسكن التي يمسها النزع، والمستأجرون للمحلات المعدة للمهن، والتجار الذين يملكون محلا تجاريا والصناعيون والحرفيون. وبصفة عامة، كل الذين لهم حقوق عينية أو شخصية على العقارات التي يمسها نزع الملكية. والتعويض لا يكون مقابل ما لحق المعني من خسارة ماله أو حقه، ولكن يكون كذلك مقابل ما فاته من كسب، كون نزع الملكية قد يفوت على أصحاب هذه الأموال والحقوق فرصة لكسب المال. وبصفة عامة، يعد الضرر ماديا كلما أدت إجراءات نزع الملكية إلى إنقاص القيمة الاقتصادية للعقار، كإتلاف ثماره، أو ملحقاته، أو فقدان حق إيجار إلى آخره **(1)**.

---

1) د. محمد رفعت عبد الوهاب – القضاء الإداري. الكتاب الثاني-قضاء الإلغاء (أو الابطال) قضاء التعويض واصول الإجراءات، منشورات الحلبي الحقوقية – الطبعة الأولى 2005 – الصفحة 289.

وخلاصة القول، أنّ الضرر المادي هو الضرر الذي يصيب الشخص في ماله أو جسمه أو في عنصر من عناصر ذمته. والضرر الجسماني مستبعد طبعا في نزع الملكية.

وبجدر الإشارة، إلى أنه إذا كان القانون رقم 11/91 اسند مهمة تقدير التعويض عن نزع الملكية إلى إدارة الأملاك الوطنية، فإنّ الامر 48/76 الملغى كان قد أسند هذه المهمة إلى القضاء الإداري (1).

2) : الضرر المعنوي.

إن نزع الملكية، بالإضافة إلى أنه يسبب أضرارا مادية، لأصحاب الأملاك والحقوق المنزوعة، فهو يسبب أضرارا معنوية. وفي الحقيقة، لا يوجد مبرر فقهي ولا قانوني، لعدم التعويض عن الاضرار المعنوية لنزع الملكية. فالقانون الجزائري، ينص صراحة على التعويض المعنوي، بنص المادة 182 مكرر من القانون المدني، إذ جاء فيها:" يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية أو الشرف أو السمعة". والملاحظ، أن نزع الملكية، إن كان لا يمس بسمعة المنزوع ملكيته ولا بشرفه، فإنه يمس بحريته، إذ حق الملكية من الحريات العامة. ضف إلى ذلك، أن المشرع الجزائري، نص على التعويض المعنوي، أيضا في قانون التعويض عن أضرار حوادث المرور. إذ جاء في ملحق القانون رقم 31/88 ما يلي:" أن الضرر المعنوي الناتج عن الوفاة يمكن تعويضه لأم وأب، وزوج وأطفال الضحية في حدود ثلاث مرات مبلغ الشهري للأجر الوطني الأدنى المضمون في تاريخ الحادث" (2).

إذن التعويض المعنوي، أقره المشرع الجزائري. إلا أن قانون نزع الملكية لم ينص عليه صراحة، ولكن يمكن استنتاج ذلك، من نص المادة 21 من القانون رقم 11/91، التي جاء فيها، أن التعويض يجب أن يكون عادلا ومنصفا، ويجب أن يغطي كل ما لحق من ضرر وما فات من كسب بسبـــب

---

1) المادة 16 من الامر 48/76 المذكور سابقا.
2) القانون 31/88 المتمم للأمر رقم 15/74 الصادر في المؤرخ في 1978/04/30 المتعلق بإلزاميه تأمين السيارات ونظام التعويض عن الاضرار.

نزع الملكية. إذ من العدل والانصاف، تعويض المنزوع ملكيته، عن جميع الاضرار، بما فيها الضرر المعنوي. ذلك أن نزع الملكية يسبب ضررا معنويا كبيرا، يمكن أن يساوي الضرر المادي في بعض الحالات، عندما يكون المال المنزوع ملكيته، ذا قيمة عاطفية بالنسبة لصاحبه. مثل الأرض الفلاحية الموروثة عن الأجداد، والتي يتمسك بها الاحفاد، ليس لقيمتها المادية والاقتصادية فقط، وإنما لتشبثهم بها عاطفيا، خاصة في الأرياف الجزائرية. وكذلك الدار الموروثة من الآباء، يمثل نزع ملكيتها آلاما نفسية، وجرحا لمشاعر مالكيها. ناهيك عما يسببه الانتقال، إلى مسكن آخر، وفقدان العلاقات مع الجيران والأقارب وغير ذلك من المتاعب، التي يسببها نزع الملكية، والازعاج الذي يصيب الخاضعين لهذا الاجراء. كما أنّه في حالات كثيرة، يكون الملك الذي يتم نزع ملكيته قد أفنى صاحبه حياته في الحصول عليه، بعد جهد مادي جهيد، ويمثل فقدانه كارثة نفسية له، خاصة إذا كان متقدم في السن. لأن الشاب يستطيع للأقل، إعادة بناء حياته من جديد (1). ناهيك عن الجانب العاطفي الذي يربط الشخص بملكه. والإدارة عادة تراعي آثار نزع الملكية على المحيط والبيئة، ولكنها لا تراعي أثره على الأنسان.

والقضاء الجزائري نفسه لم يعترف بالتعويض النفسي لنزع الملكية في أحكامه، اللهم إلا إذا كان تعويضا معنويا، على تعسف الإدارة أو مماطلتها. لكن ليس مقابل نزع الملكية (2). ففي قضية، طرحت عليه، بين المستثمرة الفلاحية رقم 4 للإخوة قدواري ضد مديرية الاشغال العمومية لولاية بومرداس، حيث صدر فيها قرار مجلس الدولة التالي: لكن طلب المراجعة لمبلغ 800.000 دج عن الضرر المعنوي غير مؤسس لمخالفته احكام القانون 11/91 المؤرخ في 27 أفريل 1991 المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجـل المنفعــة

---

1) REMI KOLTIRINE – op.cit.- P.10.

2) بعوني خالد – المرجع السابق – الصفحة 229.

العامة في مادته 21. واضح، أن القاضي رفض التعويض عن الضرر المعنوي، بصراحة، وأسس قراره على نص المادة 21، رغم أنها تنص على أن يغطي التعويض جميع الأضرار(1). وفي قضية أخرى بين (و.م.بن م.) ضد مديرية الاشغال العمومية لولاية جيجل. جاء فيها ما يلي: حيث أن المستأنف طلـــب التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية اللاحقة به من جراء نزع الملكية. حيث أنه يتبين من خلال إجراءات الدعوى أن المستأنف عليها تتردد في دفع حقوق المستأنف رغم استيلائها على ملكيته منذ 1979 وأن تعنتها هذا ألحق به أضرارا مادية ومعنوية تستحق التعويض عنها. وبهذا رفض القاضي أيضا التعويض عن الضرر المعنوي لنزع الملكية، ولكنه قضى بالتعويض عن تعنت الإدارة. إلا أنه في حالة مخالفة الإدارة للإجراءات القانونية لنزع الملكية، أقرّ القضاء الإداري الجزائري بصفة استثنائية التعويض عن الضرر المعنوي، كما يتبين من خلال قرار لمجلس الدولة رقم 182676 و186768 إذ جاء فيه:" حيث ثبت من الخبرة المنجزة أن الإدارة لم تتبع الإجراءات القانونية السليمة في عملية نزع الملكية وأنها شرعت في بناء مشروع الجامعة قبل استكمال الإجراءات وقبل اخطار العارضين وتعويضهم، حيث انه من جهة أخرى فإنه من الثابت أن الجزء الأكبر من الأرض المتنازع عليها كان محل استيلاء منذ 1987/09/02 بما أن أول تعويض تم اقتراحه لفريق (ورثة ب.) مؤرخ في 1994/12/07 دون اعلامهم بالاطار القانوني لنزع ملكيتهم. حيث أنه لحق بهم ضرر معنوي ومادي أكيد. يتعين الاستجابة لطلبهم ومنحهم مبلغ التعويض الذي طلبوه (2).

---

1) بعوني خالد – المرجع السابق – الصفحة 229.
بعوني خالد – المرجع السابق – ص 230.

إذن عمد القضاء الإداري الجزائري على عدم التعويض عن الضرر المعنوي الناتج عن نزع الملكية. ونعتقد أن ذلك يعود إلى إسناد مهمة تقدير التعويض لإدارة الأملاك الوطنية، وهي جهاز إداري يعتمد تقنيات تقييم إدارية، وبالتالي ليس من اختصاصه تقدير الاضرار المعنوية، بل هو اختصاص من اختصاصات القضاء. ذلك أن القضاة لهم تقنيات قضائية خاصة لتحديد مثل هذه التعويضات في المجال المدني طبقا لنص المادة 182 من القانون المدني، وفي مجال المخالفات مثل التعويض عن الضرر المعنوي الناجم عن الوفاة طبقا للقانون 31/88. وكان الامر رقم 48/76 الملغى أسند هذه المهمة للقضاء الإداري في مادته 16 كما رأينا سابقا. فلو أن المشرع يعود إلى هذا الاختيار في المستقبل يمكن أن يصبح التعويض عن الاضرار المعنوية ممكنًا. ونعتقد أن عدم تقرير التعويض، عن الضرر المعنوي من قبل القضاء حاليا يعود إلى أنه لا يتدخل في مسألة التعويض إلا بمناسبة الطعن القضائي، وليس بصفة أصلية. وكونه ينظر في الطعون الرامية إلى مراجعة التعويضات التي تقدرها الإدارة يعمد إلى النأي بنفسه عن التدخل في أعمالها. ونعتقد أن مهمة تقدير التعويض، لا بد أن تعود للقضاء لسبب آخر، وهو أن الإدارة في عملية نزع الملكية ليست حكما وإنما هي خصم، والخصم لا يحدد مبلغ تعويض خصمه. فإذا كان البائع في المعاملات العادية، هو الذي يطرح سعر المبيع، الذي يكون أساس التعاقد. فهذا المبدأ لا يمكن العمل به في مجال نزع الملكية، لأنه ينسف الامتياز الذي تتمتع به الإدارة في سبيل المنفعة العمومية ويقضي عليه، ويبقى مجرد خيال، إذا ما كان سعر التنازل يحدده المعني بنزع الملكية. ومن جهة أخرى، قد يخرج هذا الامتياز الممنوح للإدارة عن نطاقه، إذا كان الاداريون وحدهم يحددون هذا الثمن، حتى ولو أنهم لا يتصرفون لمصلحتهم الخاصة بل لمصلحة الإدارة التي تشغّلهم، ومهما كانت نزاعتهم وعدلهم وانصافهم، لا يمكنهم أن يكونوا محايدين تماما، لذا من الأفضل تولـي جهـة ثالثـة تقديـر

التعويض، ولا تكون هذه الجهة، إلا جهاز القضاء، الذي يمكنه إقامة القسط والميزان بين المصلحة الخاصة والمصلحة العامة، أو بعبارة أخرى بين مصالح المالكين وأصحاب الحقوق والإدارة نازعة الملكية، وهو الحامي الوحيد والمحايد لحقوق الأطراف المتبادلة (1).

2) **: الضرر المباشر.**

يعتبر الضرر مباشرا إذا كان ناجما مباشرة عن إجراءات نزع الملكية، وأن تكون هذه الإجراءات هي مصدره، وأن تقوم علاقة سببية بين عملية نزع الملكية والضرر اللاحق بالمنزوع ملكيته. والمشرع الجزائري، جعل الضرر الذي يعوض عنه، هو الضرر المباشر ويتجلى ذلك من نص المادة 21 من القانون رقم 11/91 التي نصت على أن الضرر يجب أن يكون **"بسبب نزع الملكية"**.

أما إذا أصابت المنزوع ملكيته أضرارا جرّاء نزع الملكية، ولكن لم تكن إجراءات نزع الملكية، هي السبب المباشر لهذا الضرر، فلا يعوض عليه في إطار عمليه تقدير الاضرار من قبل مديرية الأملاك الوطنية. إلا أنه يمكن للمتضرر، أن يرفع دعوى منفصلة إلى المحكمة الإدارية في إطار دعاوى التعويض العادية. ومن الاضرار غير المباشرة التي قد تنجرّ عن نزع الملكية، الاضرار التي تسببها الأشغال التي تنجز بعد نقل الملكية، إذ في هذه الحالة السبب المباشر للضرر، هو الاشغال وليس إجراءات نزع الملكية، أي العمل المادي وليس الإجراءات القانونية.

وتتوضح نية المشرع في رغبته في التعويض، عن الضرر المباشر فقط، من خلال الفقرة الثانية للمادة 21. فهي تنص صراحة على ذلك، فذكرت أن ما يعوض عنه، هو القيمة الحقيقة للأملاك وما ينتج عن تقييم مشتملاتها أو طبيعتها أو استعمالها الفعلي من قبل مالكيها أو أصحاب الحقوق العينية أو من

---

1) CH.DELALLEAU . Op.cit. p. 62.

قبل الصناع والتجار والحرفيين. والقيمة الحقيقة هذه لا تنقص هنا، إلا بواسطة نزع الملكية أي عندما يخرج الملك من ذمة صاحبه وينتقل لذمة الادارة. وبهذا يكون هذا النقصان مصدره نزع الملكية مباشرة، وهو الذي يمثل الضرر للمالك أو صاحب الحق العيني. لكن الضرر ليس نقصان الذمة المالية فقط، وإنما الحرمان مما يؤدي إلى الزيادة فيها أيضًا.

والضرر، إما أن يكون مباشرا أو غير مباشر. والضرر المباشر إما أن يكون متوقعا أو غير متوقع، فالضرر المباشر المتوقع هو الضرر الذي يكون نتيجة طبيعية للتصرف الذي أحدثه، ويعتبر كذلك إذا لم يكن بإمكان المضرور تجنبه ببذل جهد معقول. وهذا ما نصت عليه المادة 182 من القانون المدني: "إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد، أو في القانون فالقاضي هو الذي يقدره، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب، **بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام او التأخر في الوفاء به. ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول"**. أما الضرر المباشر غير المتوقع، هو الذي لا يعتبر نتيجة طبيعية مألوفة للتصرف الذي أوقعه، وجرى الفقه والقضاء على قبول التعويض على الضرر المتوقع والضرر غير المتوقع، خاصة فيما يتعلق بالمسؤولية التقصيرية. أما الضرر غير المباشر، فهو الضرر الذي لا يكون نتيجة مباشرة لتصرف المسؤول عنه، ويكون عادة ناتج عن ضرر مباشر أي ما يسمى بالضرر الجانبي، أو يكون ناتجا عن خطأ أو اهمال أو غش من المضرور أو تدخل الغير. فهو لا تنسب إليه علة التلف، وإنما تتدخل واقعة أخرى بين التصرف والضرر، وتكون هي سببه وليس ذلك التصرف.

ونلفت النظر، بأن الحق في التعويض عن الضرر، لا يثبت إلا للمضرور أو نائبه أو خلفه. أما الغير الأجنبي عن المضرور، فلا يكون له الحق في المطالبة بالتعويض عن ضرر لم يصبه. ومن جهة أخرى، نشير إلا أن المصلحة التي يمسها نزع الملكية وتستحق التعويض عنها، يجب أن تكون مصلحة مشروعة، إذ لا يجوز التعويض عن مصلحة غير مشروعة. فلا يقوم الضرر، الا إذا ترتب على الاخلال بمصلحة مشروعة.

4): الضرر المؤكد.

يعتبر الضرر مؤكدا، إذا وقع وتحقق فعلا، وأمكن إثباته وكان قابلا للتعويض عنه، لكنّ الضرر المستقبلي، لا يعوض إلا إذا كان وقوعه في المستقبل مؤكدًا، وكان قابلا للتعويض عنه في الحال. أما الضرر المحتمل أو الاحتمالي فلا يعوض عنه. والتمييز بين الضرر المستقبلي والضرر الاحتمالي، ليس سهلا. ذلك أن كليهما مرهون بالمستقبل، لكن الضرر المستقبلي رغم أنه مرهون بالمستقبل إلا أنّ وقوعه مؤكد، أي أنه سوف يقع فعلا في المستقبل، لأن هناك مؤشرات تدل على حتمية وقوعه مثل الحرمان من العائد أو تضييع فرصة، ومن أمثلة الضرر المستقبلي، نزع ملكية أرض فلاحية وحيازتها قبل جني المحصول، فجني المحصول وبيعه مؤكد وقوعه عندما ينضج. إلا أن تضييع الفرصة، لا يعوض عنه القضاء الفرنسي تعويضا كاملا مثل الضرر المؤكد، لصعوبة تقييمه، وإنما يعوض عنه نسبيا بالنظر إلى ما كان ممكنا الحصول عليه من هذه الفرصة، من عدمه، وهو ما نص عليه المشرع الجزائري، في نص المادة 21 من القانون رقم 11/91 حين جعل التعويض يغطي كامل الضرر الواقع بسبب نزع الملكية (1). ومن الأمثلة على تضييع الفرصة، نزع ملكية عقار كان مالكه قد قرر إنجاز مشروع اقتصادي عليه، وقام بالإجراءات والدراسات، إلا أنّ نزع الملكية حرمه من فرصة الحصول على هذا النشاط الاقتصادي الذي كان سوف يدرّ عليه دخلا معتبرا. أما الضرر الاحتمالي، وهو أيضا مرهون بالمستقبل، إلا أن وقوعه محتمل وليس مؤكدا، أي يحتمل وقوعه كما يحتمل عدم وقوعه، فمجرّد تعرض الشخص للخطـــر مثلا، ضرر احتمالي وليس مؤكدا فلا يعوض عنه.

---

1) للإشارة أن النص بالفرنسية وهو الأصل جاء فيه يغطي **كامل الضرر الذي سببه نزع الملكية**. ولم يتكلم عن: **ما لحقه من ضرر وما فاته من كسب.**
(il doit couvrir l'intégralité de préjudice causé par l'expropriation)

وتفويت الفرصة ضرر خاص يقع بين الضرر الاحتمالي الذي لا يعوض عنه، والضرر المؤكد الذي يعوض عنه تعويضا كاملا.

والقضاء الإداري الجزائري أخذ بمبدأ الضرر المؤكد في قراراته، إذ جاء في احدى القضايا المطروحة على مجلس الدولة ما يلي:" حيث أن عكس ما جاء في دفوع المستأنف عليها المرجع ضدها مديرية الاشغال لولاية بومرداس فإن الضرر اللاحق بحق المستثمرة في استغلال الأرض الممنوحة لها ثابت". واستعمل عبارة ثابت للدلالة على أنه مؤكد (1). وفي قرار آخر لمجلس الدولة جاء:" وحيث أن التعويض الواجب الدفع يجب أن يكون عادلا ومناسبا للضرر **الفعلي** اللاحق بالمنزوع ملكيته... (2)، وفي قضية أخرى عرضت عليه رفض تعويض الضرر الاحتمالي بنصه على:" حيث أن نزع الملكية للمنفعة العامة هو اجراء ينقل العقار من وضع إلى وضع قانوني آخر.... وذلك على أساس التعويض مقابل الأرض **وليس مقابل الانتفاع الاحتمالي المزعوم**" (3)

ثانيا: موضوع التعويض ونوعه.

ينصبّ موضوع التعويض في مجال نزع الملكية للمنفعة العمومية، على عناصر معينة من الأملاك والحقوق، حددها القانون رقم 11/91 في الفقرة الثانية من المادة 21 منه، على أنه يتم تحديد هذا المبلغ حسب قيمة الأملاك الحقيقية الناتجة عن طبيعتها أو مشتملاتها وعن استعمالها الفعلي من قبل مالكيها وأصحاب الحقوق العينية الآخرين، أو من قبل الصناع والتجار والحرفيين. من خلال هذا النص يتبين أن موضوع التعويض على القيمة الحقيقية للأملاك يتحدد بالنظر إلى طبيعتها، أو مشتملاتها، ومن خلال الاستعمال الفعلي لها، إما من طرف مالكيها، أو من لهم حقوق عينية عليها،

---

1) بعوني خالد – المرجع السابق – الصفحة 231.قضية قدواري ضد مديرية الأشغال لولاية بومرداس.القرار رقم 15825 المؤرخ في 2003/12/16. غير منشور.
2) نفس المرجع – الصفحة 231.قضية ولاية باتنة ضد بوغنجة محمود ومن معه رقم 23968 – 24061 الصادر في 2006/01/24.
3) نفس المرجع – الصفحة 231. - قضية بوالصوف الحاسن ضد بوالصوف عمار ومن معه رقم 181896 الصادر في 2000/05/22. غير منشور.

وإما من قبل الصناع والتجار والحرفيين (1).

وبينت المادة 34 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93، أن التعويض يكون نقدا، ويجوز أن يكون عينيا. هذا، ومن جهة أخرى، بالعودة إلى المادة 21 من القانون رقم 11/91، والمادة 34 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 يتبين أن التعويض يشمل قيمة الأملاك، وهو ما يسمى التعويض الرئيسي، وتعويضات أخرى، مثل تعويض المستأجرين عن الحرمان من الانتفاع ومصاريف الرحيل، وتعويض التجار والصناع والحرفيين، وتسمى التعويضات التبعية.

1) <u>موضوع التعويض.</u>

إن العناصر التي يتم التعويض عنها، بناء على النصوص المنظمة لنزع الملكية، تتمثل كما رأينا في طبيعة الأملاك، ومشتملاتها والاستعمال الفعلي لها. وطبيعة الأملاك، عنصر جديد أدخله القانون 11/91، لم يكن منصوص عليه في الامر 48/76 القديم إذ نصت مادته 25 على عنصر المشتملات والاستعمال الفعلي فقط.

أ) <u>طبيعة الأملاك.</u>

عند البحث في طبيعة الأملاك، ينظر إلى ما إذا كانت ملكا صرفا أو وقفًا(1)، أو أراضي فلاحية، أو غير صالحة للزراعة، أو هي من أراضي التوسع العمراني، وهل هي مبنية أو غير مبنية. وبالنسبة للأراضي الفلاحية، ينظر إلى ما إذا كانت من أراضي التلّ أو صحراوية أو شبه صحراوية، محروثة أو غير محروثة وكيفية استغلالها، ما هي المحاصيل التي تنتجها، وهل هي مشجرة وما نوع الأشجار وعددها، وما هو نوع التربة وخصوبتها وطرق ريها، ومقدار انتاجها. وتستعين مديرية الأملاك الوطنية في ذلك، باستشارة مديرية المصالح الفلاحية بالولاية، كما ينظر إلى مدى القرب أو البعد من الأسواق، والمدن، ومن وسائل النقل، مثل محطات السكك الحديدية والموانئ والطرق العامة، كما ينظر إلى مدى توفر اليد العاملة (2).

---

1) عبد الحي ولي – المرجع السابق الصفحة 10 و11.
2) د. سعد محمد خليل – المرجع السابق – الصفحة 197.
3) المادة 25 من الامر 48/76 المذكور سابقا

أما فيما يخص أراضي البناء داخل المناطق السكنية، في المدن والقرى، يراعى في تحديد طبيعة الأملاك، سواء كانت مبينة أو غير مبنية، سهولة المواصلات وازدحام المنطقة بالسكان وشكل الأرض المراد نزع ملكيتها، من حيث ابعادها وواجهتها وصلاحيتها للبناء، إذا لم تكن مبنية. كما يراعى توافر المرافق العامة (1)، كالمدارس والمستشفيات. ويراعى أيضا إمكانية الاستطالة في البناء على هذا العقار إذا كان مبنيا، ومدى توفره على الماء والكهرباء والغاز والصرف الصحي، وهل توجد الإنارة العمومية بقربه. ومن جهة أخرى يراعى في تحديد طبيعة العقار المراد تقييمه أيضا، سهولة الدخول إليه ونوع الجوار، وهل هو بناية جماعية، على شكل عمارة أو فيلا، وهل هو معد للسكن أو للتجارة أو للصناعة أو لممارسة مهنة، وهل هو بناية حديثة أم قديمة وما هي المواد المبني بها وحالته، وهل هو على طوابق أم بطابق أرضي، وهل هو معرض لمخاطر الكوارث الطبيعية كالفيضانات والانهيارات الأرضية والانهيارات الثلجية وهيجان البحر وغيرها (2).

ب) <u>مشتملات الأملاك.</u>

كما ان طبيعة الأملاك يعتد بها في تحديد القيمة الحقيقية لهذه الأملاك، فإنّ مشتملات الأملاك كذلك، تعد وسيلة أخرى لتحديد هذه القيمة، بناء على نص المادة 21 من القانون رقم 11/91. ومشتملات الملك هي كل العناصر المادية والقانونية التي يحتويها في زمن معين، أي كل ما يوجد على العقار، من بنايات وأغراس وتجهيزات (3). كما تدخل في مشتملات الملك، ما هو مثقل به من حقوق كالانتفاع والارتفاق والاستعمال والسكن والحيازة، وما تمّ تسجيله عليه، من رهون وامتيازات وحقوق اختصاص وحجوز تحفظية أو عقارية، ومن حقوق شخصية كالإيجارات وغيرها.

---

1) د. سعد محمد خليل -المرجع السابق – الصفحة 198.

2) Avis de valeur d'un bien immobilier. Expertise réalisée par Mme Véronique Soulas. Le 17 novembre 2010.

3) بعوني خالد – المرجع السابق – الصفحة 244.

وتختلف المشتملات باختلاف طبيعة المال المراد نزع ملكيته. فمشتملات الأرض الفلاحية، تختلف عن قوام الأرض غير الفلاحية، ومشتملات الأرض المبنية تختلف عن مشتملات الأرض غير المبنية، ومشتملات المبنى المخصص للسكن تختل عن مشتملات المبنى المخصص للتجارة، ومشتملات هذا الأخير تختلف، عن مشتملات المحل المعد لممارسة مهنة. وحتى بين المحلات التجارية، هناك اختلاف في المشتملات، حسب طبيعة النشاط التجاري، فيما يتعلق بالعتاد والسلع، بل وحتى في عناصر المحل التجاري المعنوية غير المادية يوجد اختلاف في المشتملات بين مختلف النشاطات التجارية، من حيث عدد الزبائن، والعلامة التجارية، والاسم التجاري وحق الإيجار، للأقل من حيث قيمة هذه المشتملات.

ومشتملات الأرض الفلاحية، هي الأغراس والمحاصيل والحدائق والبنايات الخاصة، بالسكن وزرائب المواشي والدواب ومستودعات الأعلاف والسياجات والأسوار والآبار والسواقي والآلات الفلاحية ومختلف العقارات بالتخصيص.

والبناية المعدة للسكن مشتملاتها، الغرف، والمطبخ، والحمام، واللواحق الصحية، والفناء والحديقة إن وجدت، والطوابق والأقبية، والسطوح، والسلاليم، أو الدرج ومستودع السيارة، والعليات والمخازن، بالإضافة إلى تجهيزات التدفئة والماء والغاز والكهرباء والهاتف والأنترنت والصرف الصحي (1).

والمحلات المعدة للمهن مشتملاتها، الآلات، والأدوات، والسلع، والمواد الأولية.

وقد درج القضاء الإداري الجزائري، على الاعتماد على طبيعة الأموال ومشتملاتها في تحديد التعويض عن نزع الملكية، في القضايا التي تعرض عليه. فجاء في إحدى القضايا ما يلي: " إلا أنه يتعين خفضه (يعني التعويض) فيما يخص الجزء المتعلق بالأرض ليتناسب وقيمتها الفعلية وقت نزع ملكيتها بالنظر إلى السعر المطبق بتاريخ تقييم مديرية أملاك الدولة للتعويض وإلى طبيعة الأرض المنزوعة من جهة وتأييده فيما يخص تقييم الأشجار المثمرة

---

1) Véronique Soulas. Avis de valeur d'un bien immobilier. Op.cit. page 14.

والبئرين والبنايات المتكونة من مطعم ومسكن ومحل تجاري" (1).

هذه المشتملات، إلى جانب طبيعة المال هي التي تدخل في الحساب عند قيام إدارة الأملاك الوطنية بتقييم الأموال، طبقا لما جاء في المادة 21 من القانون رقم 11/91، إلا أنّه لا يعتدّ بالتحسينات التي يجريها أصحاب الأموال المعنية بنزع الملكية، كالبناءات والأغراس والمنشآت المختلفة والتي الحقت بالعقار أو المصنع او المتجر، وكذلك مكتسبات البضائع، والمعاملات التجارية التي يبرمونها، لا يترتب عنها أي تعويض، إذا ظهر من التوقيت أو الظروف التي تمت فيها أنها تهدف إلى الحصول على تعويض أرفع ثمنًا.

وتجدر الملاحظة، إلى أنّ المادة 32 فقرة 4، من المرسوم التنفيذي رقم 186/93، تنص على أن يتمّ تحديد طبيعة الممتلكات وقومها أي مشتملاتها في تاريخ نقل الملكية، وفي الفقرة 3 من نفس المادة، ينص على أن تقدر القيمة الحقيقية، على ما هي عليه يوم إجراء التقييم من قبل مصالح الأملاك الوطنية، وهو أمر مستحيل أولا، لأنّ تقدير القيمة الحقيقية، لابد أن يتمّ في نفس الوقت مع تحديد طبيعة الممتلكات وقوامها، لأنّ مشتملات الأملاك وطبيعتها من عناصر تقدير القيمة الحقيقية، فلا يمكن تقدير القيمة الحقيقية للممتلكات قبل تحديد طبيعتها ومشتملاتها. ثمّ ما دام نقل الملكية، يتمّ بعد عملية التقييم التي تقوم بها إدارة الأملاك الوطنية، فكيف يمكن لهذه الأخيرة، أن تأخذ بتاريخ لم يحلّ بعد. ونعتقد انه خطأ ورد في هذا النص، ومصدره أن محرر النص اعتمد على الأمر 48/76 في تحرير هذه المادة. ذلك أن المادة 25 منه تنص على أن:" تقدر مشتملات الأملاك بتاريخ نقل الملكية". وهو أمر منطقي ما دام نقل الملكية، في ضوء القانون القديم، كان يتم قبل تقييم الأملاك من قبل القضاء الإداري. فيعمد القاضي في تقديره لقيمة الأملاك، بتاريخ نقل الملكية، الــذي

---

1) قضية ورثة راس العين مصطفى ضد مديرية الاشغال لولاية قسنطينة ومن معه – قرار مجلس الدولة رقم 22062 المؤرخ في 2006/01/24. غير منشور.

يكون قد سبق أن أنجز. أما في ضوء القانون الجديد، الذي يتمّ فيه نقل الملكية بعد التقييم، فلا يجوز أن تعتد الإدارة المختصة بتاريخ مستقبلي. ويبدو أن عبارة (**تحدد طبيعة الممتلكات وقوامها في تاريخ نقل الملكية**) الواردة في الفقرة 4 من المادة 32 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 وردت خطأ، لأنّه في الفقرة 3 من نفس المادة وردت عبارة (**تقدر القيمة الحقيقية على ما هي عليه يوم إجراء التقييم من قبل مصالح الأملاك الوطنية**)، فلا يمكن إجراء عملية واحدة بالاستناد إلى تاريخين مختلفين، بل يجب إجراؤها بالاستناد إلى تاريخ واحد. أذن الفقرة 3 والفقرة 4 من المادة 32 متناقضتين تمامًا والصحيح في رأينا، ما ورد في المادة 21 فقرة 3 من القانون رقم 11/91 التي تنص على أن:" تقدر القيمة الحقيقية في اليوم الذي تقوم فيه مصلحة الأملاك الوطنية بالتقييم"، لأن المرسوم التنفيذي رقم 186/93 جاء ليبين كيفيات تطبيق القانون 11/91 وبالتالي لا يمكن أن يخالفه، اللهم إلا عن طرق الخطأ. وهكذا يكون تحديد طبيعة الممتلكات وقوامها في تاريخ إجراء التقييم. إلا أن المشرع أدخل عنصرا آخر في تحديد التعويض، ألا وهو الاستعمال الفعلي للأموال، وتاريخ تحديد وجه الاستعمال هذا، ليس فيه اشكال ما دام النص واضحًا في هذا المجال، إذ ينص الجزء الثاني من الفقرة 4 من المادة 32 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 على أن:" ويؤخذ بوجه استعمالها ما كانت تستعمل فيه قبل عام من فتح التحقيق الذي يسبق التصريح بالمنفعة العمومية". وبالتالي يحدد الاستعمال الفعلي للأملاك، بالوجه الذي كانت تستعمل فيه سنة قبل فتح التحقيق المسبق. وهذا طبعا لتفادي التحايل الذي قد يلجأ إليه، بعض الملاكين باختلاق أنشطة وهمية بعد فتح التحقيق للحصول على تعويض مرتفع الثمن.

ج) **الاستعمال الفعلي للأموال.**

يدخل ضمن العناصر التي يعتمد عليها في تقدير القيمة الحقيقة للأملاك، الاستعمال الفعلي لها كما نصت عليه المادة 21 من القانون رقم 11/91، وأكدته المادة 32 فقرة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93.

ولا بد أن نشير إلى أن المشرع الجزائري، استخدم تعبير القيمة الحقيقة، أي الكاملة، غير المنقوصة، والفعلية وليس الممكنة أو المحتملة وتحدد القيمة الحقيقية وقت التقدير الذي تقوم به مصالح الأملاك الوطنية. وهذا تطبيقا للمبدأ الدستوري، القاضي بأن يكون التعويض عادلا ومنصفا. ورأينا أن القيمة الحقيقية في القانون الجزائري، لها ثلاث عناصر هي طبيعة الممتلكات وقوامها والاستعمال الفعلي لها. وركز المشرع، على أن يكون الاستعمال فعليا وليس فقط ممكنا أو محتملا. تفاديا لتحايل الملاكين وأصحاب الحقوق، وادعائهم أن استعمال المال كان ممكنا لولا نزع الملكية، أو أنه كان يحتمل استعماله نظرا لطبيعته. فأغلق المشرع الباب، أمام مثل هذه الاحتجاجات بنصه على أن يكون الاستعمال فعليا، أي أنه يمارس فعلا في التاريخ الذي حدده القانون. وذلك لأنه عندما يكون المالك، أو المستأجر يستعمل المال، وتنزع ملكيته تصيبه خسارة مالية، يمكن تقديرها ماليا من قبل المصالح المختصة. لكن إذا كان المال ممكن استعماله أو محتمل، فإن هذا الاستعمال، قد يحدث فعلا كما قد لا يتم، ولا يمكن منطقيا تعويض الاحتمالات، فهي شبه القمار أو التنبؤ بالغيب، وإنما التعويض يكون عن وقائع قائمة، أو مؤكد قيامها في المستقبل من خلال القرائن بسيطة كانت أو قاطعة.

وكما أن المشرع أغلق الباب، أمام الادعاءات بإمكانية استعمال الممتلكات أو احتمال استعمالها، بسبب التحايل، الذي قد يلجأ إليه بعض الملاكين، بعد علمهم بأن أملاكهم يوشك أن تنزع ملكيتها، يقومون باستعمالها أو تأجيرها للحصول على تعويض أكبر، فنصت المادة 32 فقرة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93، على أن يؤخذ بعين الاعتبار عند تقدير القيمة الحقيقية للأملاك، بالاستعمال الذي يكون قد تمّ عام قبل فتح التحقيق المسبق. وتجدر الإشارة، إلى أن المشرع، لم يكتف باعتبار الاستعمال عنصرا لتقدير قيمة الأموال، وإنما نص على أن يؤخذ بوجه هذا الاستعمال، أي المجال الذي تم فيه الاستعمال، لأن الاستعمال للسكنى، تقدير قيمته يختلف مثلا عن الاستعمال لممارسة حرفة أو تجارة أو صناعة.

وإذا كان التعويض عن طبيعة الملك، وقوامه ويدخل ضمن مبدأ التعويض على ما لحق الشخص من خسارة الوارد في القانون المدني، فإن التعويض عن الاستعمال الفعلي يدخل في باب ما فاته من كسب.

واستعمال الممتلكات، قد يكون من قبل مالك العقار نفسه، أومن صاحب الحق العيني عليه، وقد يكون من قبل أشخاص آخرين عن طريق الايجار او الحيازة أو الإعارة وغيرها. كما أنه يتم إما للسكن، وإما لممارسة نشاط، قد يكون تجارة أو صناعة أو مهنة أو الفلاحة (1). ولا يعتد إلا بالاستعمال المشروع للممتلكات، لآنه لا يمكن التعويض قانونيا وأخلاقيا على نشاط غير مشروع، كاستعمال الممتلكات لترويج المخدرات أو لفتح بيت للدعارة أو للشعوذة وغيرها.

ويعتبر التعويض عن الاستعمال الفعلي للممتلكات من التعويضات التبعية، خلافا للتعويض عن طبيعة الأملاك وقوامها الذي يعتبر تعويضا رئيسيا.

ويشترط القانون على المالكين والتجار والصناعيين والحرفيين، لإثبات هذا الاستعمال استظهار التصريحات الضريبية أو التقديرات الإدارية التي تصبح نهائية، إذ لا يعتد بالتقديرات الإدارية، التي تضعها إدارة الضرائب قبل أن تغدو نهائية (2)، وهو ما نصت عليه المادة 33 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93. ويلزم القانون إدارة الضرائب بتقديم جميع المعلومات اللازمة فيما

---

1) يعتبر الفلاح مهنيا ونشاطه مدنيا طبقا لنص المادتين 6 و10 من المرسوم التنفيذي رقم. 63/96 الصادر في 1996/01/27 يعرف النشاطات الفلاحية، ويحدد شروط الاعتراف بصفة الفلاح وكيفياته -الجريدة الرسمية رقم.7 الصادرة في 1996/01/28.

2) وتصبح التقديرات الضريبية نهائية إما بعد رفض الطعن الإداري أو القضائي فيها والفصل فيه، أو بعد انتهاء أجل الطعن. وأجل الطعن شهر من تاريخ التبليغ بالتقدير الإداري -. المواد 300 و301 و302 من قانون الضرائب.

يخص التصريحات والتقديرات الجبائية، إلى إدارة الأملاك الوطنية وإلى الوالي(1). أما المستأجرون، فيثبتون صفتهم بموجب عقد الإيجار، ويعوضون عن حرمانهم من الانتفاع وعن مصاريف الرحيل (2).

والملاحظ أن المشرع الجزائري، وعلى غرار باقي المشرعين في دول العالم، استثنى من التعويض التحسينات والتعاملات التي يجريها الملكين على ممتلكاتهم قصد الحصول على تعويض مرتفع. وهو أمر مفهوم، لأن ذلك يرمي إلى المحافظة على أموال الخزينة العمومية، ويمنع أي تلاعب أو تحايل من قبل المالكين وأصحاب الحقوق العينية. إلا أنه ترك الأمر مبهما في هذا النطاق، حيث لم يبين ما نوع هذه التحسينات والمعاملات، التي يرمي من ورائها أصحابها الحصول على مبالغ تعويض أكثر، فأقصى كل الأنواع هذه المعاملات، ولا ما هي الشروط التي على أساسها يعتبر التحسين أو المعاملة تمّت بنية رفع مبلغ التعويض. كما أنه لم يبين للأقل، التاريخ الذي يعتبر قرينة على هذه النية. إذ جاء في المادة 21 فقرة 4 من القانون رقم 11/91:" غير أنه لا تدخل في الحسبان التحسينات من أي نوع، ولا أية معاملة تجارية تمت أو أبرمت قصد الحصول على تعويض ارفع ثمنا". وبالتالي يمكن القول بأنه أسس هذا الحكم على عوامل ذاتية، أي على نية أصحابها، ولم يضع قواعد لاكتشاف هذه النية. وكان القانون القديم المتمثل في الامر 48/76 أكثر وضوحا في هذا المجال، إذ جاء في المادة 25 في البند الأول منها:" بيد أن جميع أنواع التحسينات كالبنايات والاغراس والانشاءات المختلفة ومكتسبات البضائع والتي الحقت بالعقار أو الصناعة أو المتجر، لا يترتب عنها أي تعويض، وذلك إذا ظهر أنها كانت تمت نظرا للوقت أو أي ظروف أخرى، بهدف الحصول على تعويض زائد"، وبين الحالات التي يعتبر فيها التصرف، يهدف الى الحصول علـــى تعويض مرتفع الثمـن، فواصـل كالتـالي:" تعد

---

1) المادة 33 فقرة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا.
2) المادة 34 فقرة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا.

التحسينات الحاصلة بعد فتح التحقيق متممة لهذا الهدف، إلا إذا أثبت العكس". فوضع قرينة على التحايل والرغبة في الحصول على قيمة تعويض أكبر، وهي أن يقع التحسين أو المعاملة بعد قرار التصريح بالمنفعة العمومية. إلا أن هذه القرينة بسيطة يمكن إثبات عكسها. واستثنى من التعويض التحسينات التي تقوم بها الإدارة نازعة الملكية، إذا كانت قد استولت من قبل على العقارات، وأدخلت عليها تحسينات تتلاءم وهذا الاستيلاء. وهو أمر بديهي، إذ لا يمكن تعويض صاحب العقار على تحسينات لم يجريها، هو نفسه ولم ينفق عليها من ماله الخاص. إلا أنه يمكنه المطالبة قضائيا بالتعويض عن حرمانه من استعمال ملكه خلال فترة الاستيلاء. لهذا السبب، حبذا لو أن المشرع يقوم بتعديل القانون بإضافة قرائن على نية الملاك في الحصول على أكبر تعويض من وراء التحسينات والتعاملات التي يجرونها، مثلما فعل القانون القديم. وفي انتظار ذلك يبقى على القضاء الإداري البت في مسألة التحسينات والمعاملات التجارية التي يرى انها أجريت بغرض الحصول على تعويض مرتفع حسب ما يتبين له من خلال معطيات الملف وظروف القضية. وفي هذا الصدد أصدر مجلس الدولة الجزائري قرارا هذا نصه:" حيث صحيح بأن التعويض لابد أن يكون عادلا ومنصفا حسب ما تنص عليه المادة 21 من القانون ... 11/91. وفي قضية الحال... الأرض الفلاحية... أدخلت عليها تحسينات...في هذه الحالة المبلغ المحكوم به مبالغ فيه...بعد المداولة خفضه إلى الحد العادل والمنصف (1).

2) <u>نوع التعويض.</u>

يرمي التعويض في القانون إلى إصلاح الضرر، وما دام إصلاح الضرر في نزع الملكية، كما نص عليه القانون 11/91 في مادته 21، هو أن يغطي التعويض كامل الضرر، أي ما لحق المعنيين من خسارة وما فاتهم من كسب، فلابدّ أن تعوض الممتلكات والحقوق العينية حسب طبيعتها وقوامها، وليكون

---

1) قضية والي ولاية مستغانم ضد ورثة هندة بلقاسم ومن معهم – قرار مجلس الدولة رقم 23707 في 2006/01/24.غير منشور.

التعويض عادلا ومنصفا يجب أن يشمل كذلك مستعملي الأملاك المعنية بنزع الملكية، سواء كانوا هم مالكيها أو المنتفعين بها، أو مستأجريها، أو حائزيها أو مستعمليها. وسواء كان هذا الاستعمال للسكنى، أو لممارسة نشاط تجاري، أو صناعي، أو مهني، بما في ذلك النشاط الفلاحي الذي يدخل ضمن النشاطات المهنية، كما رأينا طبقا لنص المادتين 6 و10 من المرسوم التنفيذي رقم 63/96. ويعد التعويض عن الممتلكات والحقوق العينية، هو التعويض الرئيسي. أما التعويض عن الاستعمال ونقصان القيمة والتعويض عن الترحيل والحرمان من الانتفاع وإعادة التأسيس من التعويضات التبعية. هذه الانواع من التعويضات، تمثل ما يمكن تسميته مدى التعويض. وتنص المادة 34 من المرسوم التنفيذي 186/93 على شكل التعويض الذي يكون إما نقدا وبالعملة الوطنية، وإما أن يكون عينيا.

أ) شكل التعويض.

يكون التعويض عن الأضرار المترتبة عن نزع الملكية، إما نقدا كما رأينا وإما عينيا.

- **<u>التعويض النقدي.</u>**

جاء في المادة 34 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93، أنه تحدد التعويضات نقدا وبالعملة الوطنية. وهو الشكل الأصلي الطبيعي لكل دفع، تعويضا كان أو مقابل شراء أشياء، أو تأجيرها، او مقابل خدمات، فالمعاملات أيا كان نوعها منذ قديم العصور، تتم بالنقد منذ اكتشافه في الأزمنة الغابرة. وفي وقتنا المعاصر، أصبحت الدولة، هي التي تتولى إصداره وتنظيمه، بل أصبح النقد مسألة دستورية، وأصبحت الوحدة النقدية مؤشرا للسوق الوطنية لبلد ما (1). والنقد هو أداة الدفع في مكان معين وفي زمان معين، والقانون هو الذي ينظم سعر العملة، وقد تعود المتعاملون الاقتصاديون عبر الزمن قبوله في الدفـــع

---

1) موقع ويكيبيسا الالكتروني.

مقابل شراء شيء أو تقديم خدمة او تسديد دين. وعلى العموم يعتبر النقد وسيط في المعاملات بين الناس، ويتميز بالثقة التي توضع فيه من طرف مستعمليه، وبذلك صار للنقد بعدا اجتماعيا وسياسيا ونفسيا وقانونيا واقتصاديا (1)، وهذا يفسر اضطراب سعر العملة في وقت الاضطرابات الاقتصادية أو السياسية أو الاجتماعية أو الأمنية.

إذن حين نص المشرع، على أن يكون التعويض نقدا، قصد التعويض بالوسيلة العادية المتعارف عليها التي تحظى بثقة الناس، وهي أيضا الوسيلة القانونية. ولم يكتف بالنص، على أن يكون التعويض نقدا، وإنما أن يكون بالعملة الوطنية أي بالدينار الجزائري، وهذه مسألة سيادة طبعا، لا يمكن للدولة أن تعوض داخل التراب الوطني بعملة أجنبية، ذلك ان العملة الوطنية، لأي دولة، تعتبر بمثابة رمز من رموز السادة الوطنية (2).

فالشكل العادي للتعويض، هو التعويض النقدي. إلا أنه من المعلوم أن سعر العملة يتذبذب صعودا ونزولا، ولهذا عندما يتم التعويض عن نزع الملكية في حينه، لا يوجد أي إشكال، لأنّ المبالغ المقدرة تساوي ما يتطلب إصلاح الضرر، لكن الاشكال يظهر عندما تتماطل الإدارة في دفع التعويض لسنوات، وينخفض سعر العملة، مما يؤدي تلقائيا إلى ارتفاع الأسعار، يصبح التعويض تافها لا يغطي ما لحق المنزوعة ملكيتهم من خسارة، ولا ما فاتهم من كسب، إذا تم تقديره حسب ما كان عليه، وقت نزع الملكية. وهذا يؤثر على حقوقهم ويتناقض مع المبدأ الدستوري، القاضي بالتعويض العادل والمنصف. إذ أين هو العدل والانصاف حينما تنزع ملكية شخص في التسعينات مثلا ويعوض في القرن الحادي والعشرين بعد ثلاثين أو أربعين عاما، ونحن نعلم أن ما كان سعره دينار واحد في التسعينات صار سعره اضعاف مضاعفة اليوم. وإن كان التأخر في التعويض، لا يعود دائما إلى الإدارة، فسببه أحيانا يعود إلى مستحقيه

---

1) موقع ويكبيديا الالكتروني.
2) الذين عايشوا استقلال الجزائر سنة 1962 يتذكرون كيف كان ابتهاج الجماهير يوم أعلن عن إصدار الدينار الجزائري حتى أنه بثت أناشيد تمدح صدور الدينار.

أنفسهم، إما بسبب وفاة صاحب الملك، أو الحق، وظهور سوء تفاهم بين ورثته أو أسباب أخرى من هذا القبيل. لكن مهما كان سبب التعطيل، فإنّ نص المادة 21 من القانون رقم 11/91، الذي من جهة، ينص على أن يكون التعويض عادلا ومنصفا ويغطي جميع الاضرار الناجمة عن نزع الملكية، ومن جهة أخرى، يحدد تاريخ تقدير القيمة الحقيقية للممتلكات في يوم تجري المصالح المختصة هذا التقييم، وهو أمر في صالح المنزوعة أملاكهم. فإذا تم هذا التقدير عشرين أو ثلاثين سنة بعد نزع الملكية، يكون التعويض غير عادل وغير منصف ولا يغطي كامل الضرر، إذا قدر حسب ما كانت عليه الأملاك آنذاك. وحسنًا ما فعل المشرع، في هذا المجال، حين جعل تقدير التعويض بتاريخ تقديره من قبل مديرية الأملاك الوطنية وليس من تاريخ نزع الملكية. إلا أن مجلس الدولة قد خالف هذا الاتجاه ورفض تقدير التعويض بهذا التاريخ وأصرّ على تقديره من تاريخ نزع الملكية، مخالفا مبدأ العدل والانصاف، رغم وضوح نص المادة 21 في فقرتها 3. ولعلّ ذلك يعود إلى حرصه على أموال الخزينة، نظرا لارتفاع أسعار العقارات في السنوات الأخيرة، أو للغموض الذي أدخلته الفقرة 4 من المادة 32 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 كما شرحناه من قبل، والتي نصت على تحديد طبيعة الأملاك وقوامها في تاريخ نقل الملكية، وبهذا تناقضت مع الفقرة 3 من نفس المادة التي تنص على تقدير القيمة الحقيقية على ما هي عليه يوم اجراء التقييم من قبل مصالح الأملاك الوطنية. إلا أنه ومهما كان السبب، فذلك ليس في صالح المالكين وأصحاب الحقوق المنزوعة ملكيتهم. ففي قرار مجلس الدولة رقم 22062 الصادر في 2006/01/24 بين ورثة راس العين مصطفى ضد والي ولاية قسنطينة ومن معه رغم أن نزع الملكية تم في 1994/12/27. جاء في منطوقه ما يلي:" إلا انه يتعين خفضه فيما يتعلق بالجزء الخاص بالأرض ليتناسب وقيمتها الفعلية وقت نزع ملكيتها بالنظر إلى السعر المطبق بتاريخ تقييم مديرية أملاك الدولة للتعويض..."

---

1) قرار مجلس الدولة رقم 22062 الصادر في 2006/01/24 بين ورثة راس العين مصطفى ضد والي ولاية قسنطينة ومن معه. غير منشور.

وتجدر الإشارة أن أصحاب العقارات طالبوا بحقهم في تعويض مرفع مبررين ذلك بالتضخم وارتفاع الأسعار، إلا أن مجلس الدولة رفض طلبهم هذا. وفي قرار آخر صدر في 2006/01/24 تحت رقم 21188 بين مديرية الري لولاية ميلة ضد ورثة بعوطة أحمد بن مسعود ومن معه جاء فيه:" حيث أنه يتعين تبعا لذلك خفض مبلغ التعويض عن النزع وفقا للسعر المعمول به زمن النزع" (1). وهذا رغم أن نزع الملكية تم ست سنوات من قبل أي في 2000/02/23.

ومهما يكن فإن التعويض النقدي، له عدة مزايا، منه بالنسبة للمنزوعة أملاكهم سهولة استعمال، ما يقبضونه من نقود في اكتساب عقارات أخرى، يختارونها، كما يشاؤون وبالأسعار التي تناسبهم. وهو أفضل عادة من التعويض العيني الذي تقترحه الإدارة بمعرفتها. أما بالنسبة للإدارة، فالتعويض النقدي يسهل عليها تحويل قيمة العقارات والحقوق إلى نقود من جهة، كما يسهل ويبسط عملية الدفع بالنسبة للخزينة العمومية. ذلك لأن إجراءات الدفع النقدي ابسط من اجراءات نقل ملكية العقار المقترح كتعويض عيني. مع الملاحظة أن هناك أنواع من التعويض لا تقبل التعويض العيني مثل التعويض عن الحرمان من الانتفاع والتعويض عن الرحيل والتعويض عن نقص القيمة.

- **التعويض العيني.**

يعتبر التعويض النقدي، هو الأصل في مجال إصلاح الاضرار، بما فيها الأضرار الناجمة عن نزع الملكية. وقد جرى التشريع الجزائري، على فرض هذا الشكل من الدفع سواء في القانون القديم أو القانون الجديـــد أو النصوص

---

1) قرار مجلس الدولة صادر في 2006/01/24 تحت رقم 21188 بين مديرية الري لولاية ميلة ضد ورثة بعوطة أحمد بن مسعود ومن معه. غير منشور.

التطبيقية له. فقد نصت المادة 26 من الأمر رقم 48/76، على أن يتمّ تحديد التعويضات نقدا وبالعملة الوطنية، لم يرد هذا المبدأ في القانون رقم 11/91 بصفة صريحة ولكن يفهم من نص المادة 21 منه التي تتحدث عن مبلغ التعويض، والمبلغ لا يكون إلا نقدا. كما يفهم أيضا من نص المادة 25 منه التي ذكرت التعويض النقدي بصفة عرضية. وقد استدرك المشرع هذا النقص، فنص صراحة على ذلك في المادة 34 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المحدد لكيفيات تطبيق القانون 11/91. ونصت المادة 27 من القانون 11/91 على إيداع مبلغ التعويض بالخزينة، والمبلغ يكون نقدا، كما نصت المادة 35 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 على إيداع مبلغ التعويض المخصص لمن يتم التعرف على هويتهم بالخزينة، وهو نقدي طبعا. وهنا نشير إلى أنّ هذا التعويض، لا يمكن أن يكون عينيا، لأنه لا يمكن إيداع العقار بالخزينة.

وإذا كان التعويض النقدي هو الأصل، فإنّ ذلك لا يمنع من أن يتم تعويض المنزوعة أملاكهم تعويضا عينيًا. إذ نصت عليه المادتين 26 و27 من القانون القديم أي الأمر 48/76، كما نصت عليه المادة 25 فقرة 2 من القانون الجديد رقم 11/91 حيث ورد فيها ما يلي:" يبلغ القرار الإداري الخاص بقابلية التنازل إلى كل واحد من الملاك وذوي الحقوق العينية أو المنتفعين". وأضافت في فقرتها الثانية:" ويرفق كل ما أمكن باقتراح تعويض عيني يحل محل التعويض النقدي...". أما المادة 34 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 فقد نصت صراحة على إمكانية اقتراح تعويض عيني بدلا من التعويض النقدي.

إلا أن الأمر رقم 48/76 كان أوضح في هذا الشأن، إذ أعطى الإدارة سلطة تقديرية في اقتراح التعويض العيني حسب إمكانياتها، ولكن بين أنه في حالة ما إذا قدمت السلطة نازعة الملكية للتاجر، أو الحرفي، أو الصناعي، الذي يخلى من مكانه، مكانا معادلا لمكانه في نفس المنطقة العمرانية، تتخلص من التزامها في التعويض. ولم يبين ما إذا كان لهم الحق في رفض التعويض العيني. لكن من خلال الفقرة 4 من المادة 26، يظهر أن ذلك غير جائز، وليس لهم إلا اللجوء إلى القضاء، ومن أجل الاحتجاج على عدم تعادل الأماكن التجارية المقدمة من طرف نازع الملكية مع الأماكن التي أخلوها فقط، وليس من أجل رفض التعويض العيني.

ويستخلص من هذا النص أن التعويض العيني، ليس إجباريا على الإدارة، ولكن حين تقترحه يصبح إجباريا، على المنزوعة أملاكهم. أما فيما يخص ألشاغلين للمحلات المعدة للسكن، أو للمهن، فتتحرر الإدارة من التزاماتها بإعادة الإسكان، أو التأجير، إذا قدمت لهم أمكنة تكفي لاحتياجاتهم العائلية والمعادلة للقواعد المعمول بها لدى ديوان الترقية والتسيير العقاري (السكن المعتدل الكراء سابقا)، وهو ما نصت عليه المادة 27 من نفس الأمر. وأما القانون رقم 11/91، فاكتفى في مادته 25، بإجازة التعويض العيني، حسب أمكانيات الإدارة دون أي تفصيل. فجاء التفضيل هذا، في نص المادة 34 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 الذي يحدد كيفيات تطبيق القانون السالف الذكر، فنصت على أنه يمكن اقتراح تعويض عيني، بدلا عن التعويض النقدي. وعبارة **"اقتراح"** تعني أنه يمكن للمنزوع ملكيته رفضه، فالمشرع لم يستعمل عبارة تدلّ على الالزام والجبر، بل استعمل كلمة اقتراح التي تعطي الشخص حرية في قبوله أو رفضه، خلافا لما نص عليه الأمر 48/76 في عبارة **قدم للتاجر أو الحرفي**...إلخ. وهذا الاقتراح الخاص بالتعويض العيني، يوجه للمالكين وأصحاب الحقوق العينية فقط وفي حالة قبوله تتخلص من التزامها بالتعويض النقدي، فالمالكين هم وحدهم الذين لهم الاختيار في قبوله أو رفضه حسب ما يفهم من عبارة **اقتراح**، لأنه بالنسبة لغيرهم، من مستأجري المحلات السكنية، المنزوعة ملكيتها أو شاغليها، يمكن الإدارة أن تقوم بإعادة اسكانهم وتعدل عن التعويض، شأنهم في ذلك شأن التجار والحرفيين والصناعيين المرحّلين، الذين تعرض عليهم الإدارة، محلات معادلة لمحلاتهم.

وما يستخلص من نص هذه المادة، هو أن المالكين وأصحاب الحقوق العينية، وحدهم الذين تقترح عليهم الإدارة تعويضا عينيا يمكنهم قبوله كما يمكنهم رفضه، وطلب تعويض نقدي، وهذا أمر مفهوم ومنطقي، كون الملكية الخاصة مقدسة وتتمتع بحصانة دستورية وحماية قانونية، فنزعها جبرا في

حد ذاته يؤلم صاحبها، ما بالك إذا فُرض عليه نوع معين من التعويض بعد نزعها، وهو التعويض العيني. والدليل على ذلك، أنه حتى في حالة التعويض النقدي، له الاختيار في قبول المبالغ المقترحة من الإدارة أو رفضها، وبإمكانه طلب مبلغ تعويض معين يحدده في مهلة خمسة عشر (15) يوما (1) أو اللجوء إلى القضاء لطلب لتقديره طبقا لنص المادة 26 من القانون رقم 11/91.

أما المستأجرين والشاغلين، من ساكنين أو حرفيين أو تجار أو صناعيين، فضررهم ليس مرتبط بالملكية لأنهم غير مالكين للعقارات أو الحقوق العينية المنزوعة. فضررهم يعود إلى ترحيلهم وحرمانهم من الانتفاع، عندما تلزمهم الإدارة نازعة الملكية من إخلاء محلات سكنهم، أو محلات تجارتهم أو صناعتهم، أو حرفتهم، ولهذا يكمن إصلاح ضررهم في إعادة إسكانهم بالنسبة للساكنين الذين تم إخلاؤهم للمساكن المنزوعة ملكيتها، كما يكمن إصلاح ضرر التجار، والصناع، والحرفيين، في منحهم محلات معادلة لمحلاتهم التي أخلوها، ومساعدتهم على إعادة تنصيب نشاطهم التجاري أو الصناعي أو الحرفي، وذلك بتوفير محلات معادلة لمحلاتهم، ومنحهم تعويضا عن حرمانهم من الانتفاع من نشاطهم خلال الفترة بين إخلائهم المحل وإعادة تأسيس نشاطهم، ومن جهة أخرى، منحهم تعويضا عن مصاريف ترحيل لوازم نشاطهم من أدوات وآلات وسلع. وهذا التعويض عن الحرمان من الانتفاع وعن الرحيل لا يكون بالطبع إلا نقديا، وهو ليس مبدئيا، بل للإدارة سلطة تقديرية في منحه من عدمه كما هو واضح من العبارة التي استعملها النص وهي **"يمكن أن يخصص للمستأجر"**. ويعود تقدير ذلك للإدارة حسب طبيعة النشاط وظروف الاخلاء والترحيل.

هذا، ومن جهة أخرى، تجدر الإشارة إلى أن المحلات المقدمة لهم من قبل الإدارة، لا بد لان تكون معادلة للمحلات، التي أخلوها، كما نصت على ذلك، المادة 34 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93. وكان الأمر رقم 48/76، الملغى ينص على أن يكون المحل الذي تقدمه الإدارة تعويضا عينيا عن المحل

---

1) المادة 38 فقرة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا.

الذي تمّ إخلاؤه معادلا له، على أن يكون في نفس المنطقة العمرانية، الشيء الذي غاب في القانون الجديد، الذي لم ينص على نفس المنطقة العمرانية. والسؤال المطروح، هل يجوز للإدارة تقديم محلا معادلا في منطقة عمرانية أخرى، غير المنطقة التي يوجد فيها المحلّ الأول، الذي تمّ إخلاؤه؟ لم يجب القانون على ذلك واكتفى بالنص على أن يكون المحل المقترح معادلا للمحل الذي تمّ إخلاؤه. إذن يمكن أن يكون المحل الممنوح في منطقة عمرانية أخرى، الشرط الوحيد أن يكون معادلا، وطبعا هذا تطبيقا للمبدأ التعويض العادل. فيطرح تساؤل آخر، وهو ما معنى المحل المعادل. إنّ التعريف اللغوي لكلمة "معادل"، هو المساوي أو المماثل لشيء آخر، وله نفس القيمة أو نفس الصفات أو ما هو مطابق. فيقال:" هذا القرار يعادل الرفض، أي يساويه. وقد حاول الفقه والقضاء في فرنسا، تعريف المحل المعادل، فقد تعمقا حسب الفقيهين "جاك فيبوس" و"جورج ساليس" في "تحديد معنى المحلات المعادلة، ولم يتوقفا عند المساحة، أو التشابه، وإنما أقرّا أن يكون المحل المعادل، هو المحل الذي يمكن التاجر من ممارسة نفس التجارة بنفس الامتيازات مع نفس النوع من الزبائن" (1). فالعبرة ليست بالمنطقة ولا المساحة ولا الشكل، وإنما العبرة في مدى توفير المحل الجديد، لإمكانية ممارسة النشاط في ظروف تحقق لصاحبها نفس الامتيازات الاقتصادية، التي كان يوفرها له المحل الذي أخلاه.

وقد اعتبر القضاء الجزائري، التعويض العيني، جوازي غير إلزامي بالنسبة للإدارة، تقترحه حسب إمكانياتها، وتوفر العقارات لديها، بل حتى في حالة ما إذا وعدت به، لا يلزمها ذلك ويمكنها العدول عنه، إذا لم يصبح بإمكانها الوفاء بما وعدت به، لكن إذا توفر العقار، فهي ملزمة بتنفيذ وعدها، إذا أصبح في شكل قرار نهائي. إذ جاء في قرار لمجلس الدولة:" ولكن حيث أنه بالرجوع إلى الاتفاق المبرم بينها وبين مورث المستأنف عليهم، يبين أنها التزمت بتعويضه، بقطعتي أرض مقابل قطعة الأرض التي أخذتها منه لبناء المدرسة.

---

1) وناس عقيلة – المرجع السابق – الصفحة 97.

حيث ولكن أن هذا الاتفاق، صادقت عليه البلدية بموجب المداولة المؤرخة في 22 أفريل 1992 المصادق عليها من السلطة الوطنية (أي السلطة الوصية)(1). حيث أن القرار المستأنف طبق القانون، تطبيقا سليما، باحترام بنود الاتفاق المبرم بين الطرفين، يتعين تأييده. وهنا مجلس الدولة، لم يفرض على الإدارة التعويض العيني، وإنما ألزمها بتنفيذ عقد، كانت قد أبرمته وصار نافذا بعد مصادقة السلطة الوصية عليه.

إلا أنه في حالة عدم توفر العقار، الذي يتم به التعويض العيني فيحكم القضاء بالتعويض النقدي. فقد جاء في قرار مجلس الدولة:" حيث أن المستأنف عليه والي ولاية ميلة يوضح أنه نظرا لعدم توفر الأراضي اللازمة لتعويض الملاك المعنيين بمشروع سد بني هارون، فإنّ الإدارة ليس بإمكانها تعويض المستأنفين عينيا... غير أنه مادام التعويض العيني يكون في حدود الإمكان" وحكم القاضي بالتعويض نقدا.

والملاحظ أن القانون، لم يبين حالة ما إذا كان التعويض العيني، لا يغطي كامل الضرر، وهل يجوز استكماله بتعويض نقدي، إلا أن مبدأ العدل والانصاف، المطلوب في التعويض يقتضي ذلك، خاصة وأنه في حالة التعويض النقدي، يجيز القانون للمعنيين، مناقشة المبلغ، إما باقتراح مبلغ أو بالطعن في المبلغ المقترح من قبل الإدارة أمام القضاء. وقياسا على ذلك يمكن لهم طلب استكمال التعويض العيني الناقص بتعويض نقدي.

وتجدر الإشارة إلى أن المادة 31 من القانون رقم 11/91 تنص على أنه: " إذا كان تنفيذ الأشغال العمومية ينجر عنه تعديل هيكل القطع الأرضية المجاورة للمشروع المزمع إنجازه، يجب أن تحدد الاحكام التشريعية التي ترخص للأشغال في الوقت نفسه شروط ضمّ الملكيات المعنية " (3). مما يعني

---

1) بعوني خالد – المرجع السابق – الصفحة 229.

2) قرار مجلس الدولة رقم 188999 الصادر في 2000/05/22 في قضية ورثة مخلوفي ضد والي ولاية ميلة ومن معه. غير منشور.

3) المادة 31 من القانون رقم 11/91 المذكور سابلقا.

أنه إذا تمّ تعديل هياكل القطع المجاورة للمشروع المراد إنجازه في إطار عملية نزع الملكية، فإنّ شروط ضم الملكيات المعنية، لا يحددها قانون نزع الملكية ولكن تحددها القوانين التي على أساسها تمّ الترخيص لهذه الأشغال سواء القوانين المتعلقة بالأشغال العمومية، أو تلك المتعلقة بالتهيئة العمرانية أو المناجم أو الغابات وغيرها.

ب) <u>مدى التعويض.</u>

لم يقسم القانون التعويضات، إلى تعويضات رئيسية وتعويضات تبعية، ولم يتطرق القضاء الإداري إلى تسمية التعويض رئيسيا كان أو تبعيا (1)، إلا أن الفقه يلجأ إلى هذا التقسيم من الناحية المنهجية ليسهل عليه دراسة التعويض الناتج عن نزع الملكية من مختلف جوانبه.

- **<u>التعويض رئيسي.</u>**

ويقصد بالتعويض الرئيسي، ذلك التعويض الذي يغطي القيمة الحقيقية للأملاك والحقوق العينية العقارية. ويسمى تعويضا رئيسيا، لأنه يغطي قيمة العناصر الرئيسية للممتلكات والحقوق العينية، ألا وهي قيمة العقار ذاته حسب طبيعته وقوامه واستعماله الفعلي. كما أنّ قيمة الحق العيني ما يشتمل عليه من عناصر مادية وقانونية.

فإذا كان العقار أرضا فلاحية يغطي التعويض الرئيسي، قيمة هذه الأرض حسب طبيعتها وخصوبتها وكيفية استغلالها ونوع الغلال المغروسة فيها، وكميتها، والمنطقة التي توجد فيها والمناخ السائد أهو معتدل أو بارد أو صحراوي، وطريقة سقيها ومعدل كمية الامطار التي تتساقط بالمنطقة، وقربها من الأسواق والمدن ووسائل المواصلات، كمحطات السكك الحديدية والطرق الكبرى والموانئ وغيرها. كما يغطي التعويض عنها أيضا مشتملاتها من بنايات وآبار وسواقي واسوار إلخ. وكذلك إذا كان التعويض عن حق عيني عليها، فيؤخذ بعين الاعتبار هذه العناصر نفسها.

---

1) بعوني خالد – المرجع السابق – الصفحة 235.

وإذا كان العقار أرضا عارية جرداء تقع في منطقة عمرانية، لابد أن يغطي التعويض الرئيسي قيمة هذه الأرض الحقيقية بالنظر إلى المنطقة التي تقع فيها، أهي مدينة كبرى، أو متوسطة، أو صغرى، أو هي قرية صغيرة. كما يؤخذ بعين الاعتبار موقعها داخل النسيج العمراني، فينظر إلى كونها في وسط المدينة، أو في ضاحيتها، كما يدخل في حساب قيمتها مساحتها طوبوغرافيتها وهل هي صالحة للبناء أم لا.

وإذا كانت أرضا مبنية يؤخذ في الحسبان، نوع البناء المقام عليها، ومساحتها وسعر المتر المربع للعقار، وطبيعة المواد المبنية بها، لأن البيانية المشيدة الاسمنت المسلح مثلا تختلف قيمتها عن تلك المبنية بالأجور أو الطوب أو الخشب. كما يدخل في تقدير قيمتها عدد الغرف والملحقات والتجهيزات المختلفة، وعدد الطوابق والأسطح والأقبية والعليات وغيرها.

أما إذا كان العقار المراد نزع ملكيته، متجرا، أو مصنعا، أو ورشة حرفية، فيدخل في تقدير التعويض الرئيسي عنها، سعر القيمة الحقيقية للعقار حسب موقعه ومساحته وسعر المتر المربع، كما يدخل في ذلك عدد المخازن والحجرات والطوابق والمكاتب والحضائر، والآلات والأدوات ونوع النشاط والموقع والقرب من الأسواق وطرق المواصلات، كما يدخل التعويض الرئيسي كذلك الاستعمال الفعلي لهذا المحل.

- **<u>التعويض التبعي.</u>**

إنّ مبدأ التعويض العادل والمنصف، يقتضي أن يصلح كامل الضرر اللاحق بالمضرور. وفي الظاهر، يبدو مصطلح **العادل** ومصطلح **المنصف،** مترادفين، إلا أن أنه يوجد فرق بينهما من الناحية اللغوية والاصطلاحية. ففي

---

1) Le petit Larousse illustré. 1983.

اللغة يعني العدل الشيء المتوسط بين شيئين، وعدّل بين شيئين سوى بينهما (1)، ويقال عدّل الميزان، بمعنى سوى بين كفتيه، ويعني الدقة في التقدير بحيث يكون القرار مطابقا للعدالة والأخلاق، وللحقيقة والمنطق والواقع والقواعد، أي كما يجب أن يكون (2). والعدل وهو عكس الظلم. وتعني كلمة العِدل (بكسر العين) المِثل والنظير، ويقال الاعتدال الربيعي، بمعنى تساوي الليل والنهار(3). وبعبارة أخرى، إعطاء صاحب الحق، حقه كاملا، دون نقصان ولا زيادة، فقط ما يستحقه، والعدل أساسه القانون. أما مصطلح المنصف، يعني المطابق للإنصاف، الذي هو الاستعداد لاحترام حقوق كل الناس، أي عند اتخاذ القرار، يستند إلى الاقتناع الشخصي، والقانون الطبيعي، وليس على حرفية النص القانوني. إذن أساس الانصاف القانون الطبيعي، وبهذا يتبين أن العدل هو تطبيق القانون بحذافيره، بدقة ومع احترام القواعد، وبالتالي القرار يرتكز على الموضوعية. أما الانصاف، فيعتمد على الاقتناع الشخصي بناء على القانون الطبيعي والأخلاق والدين. ولهذا يمكن أن يختلف الناس حول قرار، في مدى انصافه أو عدم انصافه، لأن مفهوم الاخلاق، والدين، والعادات، والتقاليد، تختلف من مكان إلى آخر، ومن زمان إلى آخر، وأن التقدير هنا مبني على الاقتناع الشخصي، لمن قام بهذا التقدير. أما العدل، فمن المفروض، ألا يختلف فيه اثنان، مهما كان الزمان ومهما كان المكان، لأنه مبني على أساس القانون. العدل من فعل عدل، أي وقع بين شيئين، فيجعلهما متساوين، أما الإنصاف فهو ضد الجور، وينصفه بمعنى يعطيه حقه.

وبناء على ما سبق فإنّ العدل يقتضي التعويض عن كامل الضرر اللاحق بالمنزوعة أملاكهم، سواء عن قيمة الممتلكات، أو عما فاتهم من كسب جراء، الحرمان من الانتفاع. والانصاف يقتضي، ألا يجار المضرور، ولا تهضم حقوقه، ليست فقط تلك التي يحميها القانون الوضعي، وإنما كذلك ما يعتبر حقا

---

1) جبران مسعود -رائد الطلاب – دار العلم للملايين – بيروت 1967.

2) Le petit Larousse illustré. 1983.

3) فؤاد إفرام البستاني – منجد الطلاب – دار المشرق بيروت – 1987

حسب مفهوم القانون الطبيعي، سواء كانت مالية، أو معنوية، أو عائلية، أو إنسانية، أو دينية، أو غيرها، فتراعى من قبل الإدارة المكلفة بتقدير التعويض، وتدخل في الحسبان. وتستعمل كلمة العدل، عادة متبوعة بكلمة الانصاف، مما يوحي خطأ بأنهما مترادفتين.

ولهذا نجد القانون يرسم مجال التعويض عن الضرر، فيتعدى التعويضات الأساسية، ويضيف إليها تعويضات تبعية. وتسمى تعويضات تبعية، لأنها تغطي أضرارا تبعية لنزع الملكية، فإذا كانت التعويضات الرئيسية، تغطي قيمة الأملاك والحقوق، فإن التعويضات التبعية تغطي الأضرار، المنجرة عن هذا النزع. ومن هذه التعويضات التبعية، ما نصت عليه المادة 32 فقرة 4 من المرسوم التنفيذي 186/93، إمكانية عرض محلات معادلة على التجار والصناعيين والحرفيين لتتخلص من التعويض النقدي. وهذا يعني أنه في حالة ما إذا لم يتوفر للإدارة نازعة الملكية، محلات تعوض بها الأشخاص الذين تمّ إخلاؤهم لمحلاتهم، تلتزم بتعويضهم تعويضا نقديا. وهذا التعويض عن الاخلاء يدخل ضمن التعويضات التبعية، لأنه ليس تعويضا عن العقارات والحقوق العينية، وإنما عن الاستعمال الفعلي لها. ونشير إلى أن تقدير الاستعمال الفعلي للأموال المنزوعة ملكيتها، يحتسب سنة قبل فتح التحقيق المسبق، أي لابد أن يكون الشخص، قد شغل العقار للأقل منذ سنة قبل هذا التاريخ. ولإثبات هذه الصفة يعتد بالتصريحات الجبائية والتقديرات الإدارية لإدارة الضرائب النهائية، والتي يلزم القانون هذه الأخيرة، بتزويد إدارة الأملاك الوطنية والوالي بها، قصد إجراء التقييم.

ومن التعويضات التبعية ما نصت عليه المادة 34 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93، التعويض عن الرحيل والتعويض عن الحرمان من الانتفاع. ويمكن أن نضيف التعويض عن نقصان القيمة المنصوص عليه في المادة 22 من القانون رقم.11/91، الذي يلحق الجزء من الأملاك، والحقوق التي لم يمسها نزع الملكية، وهذا في حالة نزع الملكية الجزئي، أي عندما يكون نزع الملكية، لا يعني إلا جزءا من العقار.

---

1) المادة 22 من القانون 11/91 المذكور سابقا.

ويقصد بالتعويض عن الرحيل، أو كما يسميه البعض تعويض إعادة الاستعمال، أو إعادة التأسيس، فهو التعويض الذي يغطي المصاريف التي قد يتحملها المنزوعة ملكيته، بسبب اقتناء محل معادل للمحل الذي أخلاه بمناسبة نزع ملكيته. ومن هذه المصاريف، المبالغ التي يدفعها في سبيل البحث عن هذا المحل كمصاريف السمسرة التي يدفعها – أحيانا -للوكالة العقارية (1) التي تتوسط في تأجير العقارات، ومصاريف العقد والتوثيق وحقوق الطابع والتسجيل، وحقوق الحفظ العقاري، المتعلقة بالتسجيل والشهر. إلا أن تكاليف القروض التي قد يحصل عليها في هذا الصدد، لا تدخل في التعويضات التبعية، لأنها ليست من الاضرار المباشرة لنزع الملكية (2). ومصاريف نقل العتاد، وإعادة تركيبه، بالمحل الجديد، ومصاريف الاشغال المتعلقة بذلك.

كما يخصص تعويض عن الرحيل للمستأجرين المبعدين(3) وهو من التعويضات التبعية. أما التعويض عن نقصان القيمة، والذي يستحق حين تقوم الإدارة، كما قلنا بالنزع الجزئي للملك، فتنقص قيمة الجزء المتبقي بسبب استحالة استعمالها بالوجه الذي كان عليه العقار من قبل، أو صعوبة بيعها لأنها أصبحت غير صالحة للاستعمال، أو أن الفائدة من استعمالها أصبحت ضئيلة، وعلى أساس هذه القابلية للاستعمال من عدمها يتحدد قدر التعويض عن نقصان القيمة سواء إداريا، أو قضائيا، إذا ثار نزاع حول قيمة التعويض هذا. ويكون للمنزوع ملكيته الاختيار بين طلب نزع هذا الجزء الباقي، أو طلب التعويض عن نقصان قيمته. في كل الأحوال يشتمل التعويض عن نقصان القيمة، أيضا مصاريف تسييج الجزء المتبقي من الملكية لفصله من الأجزاء المنزوعة.

---

1) هذه المصاريف بكون أحيانا على عاتق البائع وأحيانا يتقاسمها البائع والمشتري.
2) غيتاوي عبد القادر – المرجع السابق – الصفحة 118.
3) براهمي سهام – المرجع السابق – الصفحة 116.

ومن التعويضات التبعية التعويض عن الحرمان من الانتفاع. وهو التعويض، عمّا فات المنزوع ملكيته من انتفاع خلال الفترة ما بين إخلائه المحل المنزوع ملكيته وتاريخ استئناف نشاطه بالمحل الجديد، سواء المحل الذي منحته إياه الإدارة، طبقا لنص المادة 34 من الرسوم التنفيذي رقم 186/93، أو الذي اقتناه بمعرفته الخاصة، بواسطة التعويض عن الرحيل الذي دفعته له، وهو تعويض عما فاته من كسب. وهناك من الكتاب، من يرى أنه "إذا كان المحل الجديد الذي انتقل إليه المستأجر لا يوفر نفس المزايا التي كان يوفرها المحل المنزوع، فيمكن للقاضي أن يحكم له بتعويض عن حرمانه من الانتفاع (1) الجزئي على الأقل.

الفرع الثاني: القواعد التقنية لتقدير التعويض.

في إطار مهامها، تقوم مصالح مديرية الأملاك الوطنية، بمتابعة تطورات السوق العقارية، وضبط المعلومات المختلفة المتحصل عليها بشأن المعاملات العقارية، من مختلف المصادر، وتدوينها في سجل فهرسة المعاملات المخصص لهذا الغرض. وتقوم بتحيينه دوريا، نظرا لتغيّر الأسعار أو تذبذبها. ويسهر القائمون على هذا العمل بتجنب المعلومات غير الدقيقة، أو التي تطبعها الصبغة الذاتية، كما يسهرون على اعتماد الأسعار المستقرة، والتي يطبعها نوع من الثبات، وتجنب الحالات التي يتم فيها البيع، او الشراء لظروف خاصة، مثل البيع بسعر بخس، بسبب جهل أسعار السوق، أو البيع بسبب الاستعجال والحاجة، بل عليهم أن يؤسسوا دراستهم على الأسعار الشائعة في السوق. ويستعمل هذا الفهرس مرجعا في عمليات التقييم، مع مراعاة طبيعة العقار موضوع التقييم وخصائصه (2).

---

1) براهمي سهام – المرجع السابق – الصفحة 116.
2) براحلية زوبير التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة في التشريع الجزائري – مذكرة ماجستير في القانون العقاري – جامعة الحاج لخضر بباتنة – الصفحة 41.

وتستخدم تقنيات مختلفة ومتعددة في عمليات التقييم، سواء في تقييم الأراضي المعدة للبناء، أو العقارات المبنية، أو الأراضي الفلاحية، أو المحلات التجارية. ولكل نوع من أنواع الأملاك طريقة في تقييمه. فتقييم الأراضي المعدة للبناء، يختلف عن تقييم العقارات المبنية، وتقييم هذه الأخيرة يختلف عن تقييم الأراضي الفلاحية، وأسلوب تقييم المحل التجاري يختلف عن تقييم غيره من هذه الأنواع.

وتعتبر عملية التقييم - والتي تسمى في المشرق العربي عملية التثمين - حجر الزاوية في صناعة العقار (1)، وتهدف إلى تقدير قيمة العقار، بالطرق العلمية، واعتمادا على الخبرة الميدانية، والتواصل مع والإدارات، مثل المصالح الفلاحية، مصالح البناء والتعمير وإدارة الضرائب، ومصالح الأملاك العمومية والحفظ العقاري ومسح الأراضي، والجماعات المحلية، كالبلديات والولايات ، كما يتواصل المقيّم مع الموثقين والوكالات العقارية أي مكاتب السمسرة، وذلك لجمع كافة المعلومات عن السوق العقارية والأوضاع القانونية والقواعد التقنية، ليتسنى له إجراء تقييمه بعد دراسة مستفيضة، وعن دراية واطلاع.

وإذا كان التقييم عملية علمية، فهي ليست من العلوم الدقيقة، إلا أنها تستند إلى المعرفة القانونية ليتسنى للمقيّم فهم النصوص القانونية والعقود التوثيقية، والدراية بالقواعد الهندسية للسماح له، بتحديد الابعاد والخصائص الطوبوغرافية والطبيعية للأملاك، كما يجب أن يكون مُلِماً بعلوم البناء والتعمير، لتحديد خصائص البنايات وحالتها، كما يجب ان تكون له معرفة بالعلوم المالية والاقتصادية، ليقدر على حساب تكاليف البناء ومصارف الصيانة وإدارة الأملاك وتقدير عائداتها(2). فالخبير المقيم لابد أن يكون ملمًا بكل هذه العلوم، بالإضافة إلى الخبرة الميدانية للقيام بمهمته على أكمل وجه.

---

1) د. حاتم أحمد جعفر – التقييم العقاري بين التأصيل العلمي والخبرة العملية –محاضرة. من الانترنت.
2) د. حاتم أحمد جعفر – التقييم العقاري بين التأصيل العلمي والخبرة العملية –محاضرة. من الانترنت

ويتمّ الاعتماد في عملية التقييم على القيمة السوقية للمال محل التقييم، أو على قيمة بيعه الحقيقية، على التقدير الجزافي، ويؤثر في عملية التقييم عوامل متعددة، منها العوامل الطبيعية، كالموقع والمناخ والأخطار الطبيعية، ومثل العوامل الاقتصادية القرب من الأسواق، وتوفر اليد العاملة، والكساد الاقتصادي والرواج. هذا ويؤثر في عملية التقييم أيضا، العوامل الاجتماعية كالفقر والرفاه والذوق العام والوضعية الديمغرافية.

ويعتمد العون المقيّم على عدة عناصر في عمله منها، موقع الملك والطبيعة القانونية لشغله، أهي ملكية أم حيازة، وزمن البيع، والموقع المجاور له، أو المواقع التي يطلّ عليها، وتصميمه وتناسقه مع الأملاك المجاورة، وجودة البناء والهندسة والتشطيب (finition)، وعمر العقار وحالته، وإن كان بناية مخصصة للسكن، عدد الحجرات واللواحق والسطوح والأقبية والعليات (grenier)، والمساحات غير المبنية مثل الحديقة، المساحة القابلة للعيش فيها، والمساحة الاجمالية، والأسوار والمسبح ومرآب السيارة والفناء والقرب من مواقف السيارات والمرافق العامة ونسبة الإستهلاك (amortissement). ومن العناصر التي يعتمد عليها أيضا، التجهيزات، مثل التدفئة وتوفر الكهرباء والماء والغاز والهاتف. ويجب ألا يكتفى المقيم على الوثائق والمخططات والتصاميم، بل يجب أن يقوم بالمعاينات الميدانية للاطلاع عن كثب على حالة المال موضوع التقييم **(2)**.

أولا: تقييم الأراضي الفلاحية.

نص المرسوم التنفيذي رقم 63/96 في المادة 2 منه **(1)** على أنه "يعتبر ذا طابع فلاحي في مفهوم هذا المرسوم، كل نشاط يرتبط بسير دورة

---

1) المرسوم التنفيذي رقم 63/96 يعرف النشاطات الفلاحية ويحدد شروط الاعتراف بصفة الفلاح وكيفياتها- صادر في 1996/06/14 – الجريدة الرسمية رقم 7 الصادرة في 1996/01/28.

2) L’´évaluation des immeubles à usage d’habitation dans le cadre de la déclaration d’ISF Elodie Bonon. P11

نمو منتوج نباتي أو حيواني أو تكاثره". وجاء في المادة 3 منه:" يعتبر ذا طابع فلاحي في مفهوم هذا المرسوم، كل نشاط يستند إلى الاستغلال، أو هو امتداد له، لا سيما خزن المنتوجات النباتية أو الحيوانية، وتحويلها وتسويقها وتوضيبها، عندما تتولد هذه المنتوجات من الاستغلال". وجاء في القانون رقم 25/90، المتعلق بالتوجيه العقاري (1) المادة 4 على أنّ الأراضي الفلاحية أو ذات طابع فلاحي، هي كل أرض، بتدخل الانسان تسمح بالإنتاج سنويا او لعدة سنوات، ما يستعمل في الاستهلاك الانساني أو الحيواني أو للصناعة، مباشرة أو بعد التحويل. وحددت المادة 5 منه، تصنيف الأراضي الفلاحية، إلى أراضي خصبة جدا، خصبة، متوسطة الخصوبة وضعيفة الخصوبة، تبعا لضوابط علم التربة، والانحدار والمناخ والسقي. وبينت المادة 6 منه، أن الأراضي ذات الخصوبة العالية هي تلك التي لها طاقة إنتاجية عالية أي الأراضي العميقة، الحسنة التربة والمسقية أو القابلة للسقي. أما المادة 7 فعرفت الأراضي الخصبة، على انها الأراضي المتوسطة العمق، المسقية أو القابلة للسقي أو الأراضي الحسنة العمق غير المسقية الواقعة في مناطق رطبة أو شبه رطبة، ولا تحتوي على أي عائق طوبوغرافي. أما الأراضي الفلاحية المتوسطة الخصوبة، حسب المادة 8، هي الأراضي المسقية التي تحتوي على عوائق متوسطة في الطوبوغرافيا وفي العمق أو الأراضي غير المسقية المتوسطة العمق ونسبة الأمطار فيها متغيرة، ولا تحتوي على عوائق طوبوغرافية أو هي الأراضي غير المسقية، التي تحتوي على عوائق متوسطة في الطوبوغرافيا، وفي العمق ورسوخها كبير ونسبة الأمطار فيها متغيرة. وعرفت المادة 9 الأراضي الفلاحية ضعيفة الخصوبة على أنها تلك التي تحتوي على عوائق طوبوغرافية كبيرة، وعوائق في نسبة الأمطار والعمق والملوحة والبنية والانحراف. كما عرفت المادة 11، الأراضي الرعوية على أنها أرض يغطيها، عشب طبيعي كثيف، أو خفيف، يشتمل على نباتات ذات

---

1) القانون رقم 25/90 الصادر في 1990/11/18 المتعلق بالتوجيه العقاري – الجريدة الرسمية رقم 49 الصادرة في 1990/11/18.

دورات سنوية أو متعددة السنوات وعلى شجيرات أو أشجار علفية تستغل مدة سنوات في رعي الحيوانات. وبينت المادة 12، أن نسبة الأمطار فيها تساوي أو تفوق 100ملم. هذا بالإضافة، إلى الأراضي الغابية ومساحات الحلفاء(1) والأراضي الصحراوية.

وفي سبيل التنمية الفلاحية نص القانون رقم 16/08، المتعلق بالتوجيه الفلاحي، على أدوات التوجيه العقاري في المادة 7 وهي الرسم البياني للتوجيه العقاري ومخططات وبرامج التنمية الفلاحية والريفية وأدوات تأطير العقار الفلاحي، هذه الأدوات تحدد التوجهات المستقبلية للتنمية الفلاحية على المستوى المحلي والوطني وتسمح بوضع بطاقيات ومخططات للأراضي الفلاحية. ونصت المادة 4 على أن هذه النشاطات تحتفظ بطابعها الفلاحي، سواء كانت مرتبطة بالأرض أم لا، ومهما كانت أهميتها الاقتصادية، أو طابع الطرق المستعملة، حديثة أو تقليدية، أو طبيعتها الاصطناعية أو الطبيعية. كما جاء في المادة 5، أنه تدخل ضمن الطابع الفلاحي النشاطات المنجزة داخل مؤسسات الصيد البحري.

هذه هي الأدوات القانونية التي يستند إليها الخبير المقيم في تقدير قيمة الأراضي الفلاحية، ولكن الأدوات القانونية وحدها لا تكفي، لا بد من أدوات أخرى تقنية وعلمية وميدانية. وتتمثل هذه الأدوات في طرق التقييم التي يعتمد عليها الخبراء المقيّمين ومنه طريقة المقارنة، وطريقة الثمن المتوسط للهكتار، وطريقة الإنتاجية، وطريقة التقييم بناء على الريع أو الدخل،

1) <u>طريقة المقارنة.</u>

وتتمثل طريقة المقارنة في قيام العون المكلف بالتقييم وتقدير قيمة الأرض الفلاحية بمقارنتها مع الأراضي التي تشبهها من حيث المساحة والمنطقة وخصوبة التربة وكيفية استغلالها ونوع وكمية الغلال المغروسة

---

1) الحلفاء نبات بري ينبت في السهوب والهضاب العليا في الجزائر.

فيها، وطريقة سقيها والمناخ السائد، أهو معتدل، أو بارد، أو صحراوي، والرطوبة والملوحة وكمية الأمطار التي تتساقط بها، والطوبوغرافيا، وقربها من الأسواق والمدن ووسائل المواصلات، كمحطات السكك الحديدية والطرق الكبرى والموانئ وغيرها. وتتمّ هذه المقارنة بالرجوع إلى المعاملات المسجلة في الفهرس الموجود بمديرية الأملاك الوطنية، ويقارنها مع تلك التي لها نفس الصفات والخصائص للأرض المراد تقييمها، أو للأقل صفات وخصائص قريبة منها.

2) طريقة الثمن المتوسط للهكتار.

وهي طريقة يعتمد فيها على حساب السعر المتوسط للهكتار من الأرض. ويتم هذا بالرجوع، إلى المعاملات أو الصفقات المسجلة بالمصلحة والتي أبرمت منذ مدة غير بعيدة لأراض مشابهة للأرض محل التقييم. فيقوم المقيم بعمليات حسابية يحدد بها السعر المتوسط للهكتار ويضربه في مساحة الأرض موضوع التقييم أي في عدد الهكتارات مع الاخذ بعين الاعتبار نوع الاغراس مثل الحبوب، أو الكروم، أو الخضر، أو الأشجار المثمرة وغبرها.

3) طريقة التقييم على أساس رسملة المردود.

يمثل التقييم عن طريق الرسملة، الوجه الاقتصادي للتقييم، ويتمثل في اعتبار قيمة الملك مرتبطة بالدخل الذي يدرّه في ظروف استغلال عادية، او المقابل المالي السنوي لاستعمال أملاك عقارية باعتماد نسبة رسملة يتم تحديدها دوريا من قبل مديرية الفلاحة ومديرية الأملاك الوطنية (1). وتعتمد هذه الطريقة على تقدير قيمة قطعة الأرض الفلاحية على أساس، ما تدره من مردود ناتج عن المحاصيل، أو على أساس الريع السنوي إذا كانت الأرض مؤجرة.

ثانيا: تقييم الأراضي المعدة للبناء.

إن قطعة الأرض العارية، هي ملك عقاري غير مبني، خلافا للعقارات

---

1) براحلية زوبير – المرجع السابق – الصفحة 46.

المبنية، مثل المنازل والشقق والمحلات التجارية والعمارات وغيرها. وتقييم قطعة أرض عارية، له طابع خاص نظرا لكون قيمتها مرتبطة بموقعها وخاصة باستعمالها. ويختلف ثمنها صعودا ونزولا حسب الوجهة التي تخصص لها. ولهذا يجب على المقيّم، أن يجمع كل المعلومات الضرورية التي تسمح له بتحديد طبيعتها، وجه استعمالها، هل هي أرض فلاحية، أم أرض معدة للبناء، أو قابلة للبناء. ومهما تكن طبيعة هذه القطعة الأرضية، السؤال الأول الذي يطرح، هل هي قابلة للبناء؟ لكن قبل الإجابة على هذا السؤال على المقيم الاتصال مصلحة مسح الأراضي، لأن المخططات التي بجوزتها تبين المناطق الريفية والمناطق الحضرية، وتظهر كل القطع والبنايات المشيدة عليها بأرقامها وحدودها وأجزائها وتقييمها الجبائي لحساب الضريبة على الدخل، وعنوان مالكها. وعليه أن يتأكد من الحدود الحقيقية للقطعة، لأنّ للمساحة أهمية كبرى في تقدير القيمة، كما عليه أن يتأكد من وجود، أو عدم وجود بنايات عليها، ويبحث عن محيط هذه القطعة من تجهيزات عمومية، أو مواقع طبيعية مثل الأودية أو الأنهار أو الغابات. ويمكن أن تزوده مصلحة المسح بالقيمة الإيجارية للقطعة التي تستخدم في حساب الضريبة، لكن هذه القيمة ليست القيمة الحقيقية له وإنما يأخذها على سبيل الاستئناس. وبعد الحصول على هذه المعلومات يحاول الإجابة على السؤال المطروح، هل القطعة قابلة للبناء؟ وفي سبيل ذلك، لا بد من معرفة قواعد التعمير التي تخضع لها القطعة محل التقييم، هذه القواعد يستقيها من المديرية الولائية للبناء والتعمير، أو من مصالح تعمير البلدية، ويجدها في وثيقتين، هما المخطط البلدي للتعمير، وشهادة التعمير. فأما الخطط المحلي للتعمير فهو وثيقة عامة للتعمير، ذات طابع استراتيجي وتنظيمي يبين التطور المستقبلي للتعمير في السنوات المقبلة، والتوجهات الكبرى لتطور المدن، وتطور القطع الأرضية من خلال فحص رخص البناء، ومن خلال تطور المحيط والتجهيزات والشبكات المختلفة. ويبن على وجه الخصوص مختلف المناطق وتخصيصها، ويشير إلى وجهة البنايات المستقبلية.

ويبن هذ المخطط، المناطق العمرانية والمناطق الموجهة للتعمير والمناطق الفلاحية والمناطق الطبيعية. فالمناطق العمرانية، هي المناطق المبنية والقطع الأرضية العرية بها ممكن البناء عليها. والمناطق الموجهة للتعمير، الأراضي فيها قابلة للبناء، أما المناطق الفلاحية فيحظر فيها البناء، وفي المناطق الطبيعية فإمكانات للبناء محدودة.

إنّ تحديد موقع القطعة الأرضية، المراد تقييمها في منطقة من هذه المناطق، يسمح بالتدقيق في التقييم، خاصة معرفة، ما إذا كانت القطعة قابلة للبناء والتعرف على محيطها. فقطعة الأرض، إذا كان موقعها في منطقة حضرية هي قابلة للبناء، ولكن بالإضافة إلى ذلك، يمكن معرفة ما إذا كانت في منطقة ذات طابع اقتصادي مثلا، وهل بها تجهيزات جماعية مثل المستشفيات والاحياء الجامعية والمراكز الثقافية إلخ. فمثلا القطعة الموجودة في منطقة بها مجموعة سكنية قديمة موروثة عن مساكن فلاحين تكون فيها الكثافة السكانية ضعيفة، وبالتالي يسود فيها الهدوء مما يزيد في قيمتها السوقية.

وبعد فحص المخطط المحلي للتعمير، والحصول على هذه المعلومات، يجب على المقيّم، أن يفحص أيضا شهادة التعمير التي تزوده بالقواعد العمرانية التي تخضع لها القطعة موضوع التقييم، والحدود والقواعد القانونية التي تخضع لها المنطقة، مثل وجود معالم تاريخية مثلا، وتزوده أيضا بالمعلومات عن رسوم التعمير، كما تمكنه من معرفة فاعلية مشروع البناء بهذه القطعة، وتعطيه قائمة للتجهيزات العمومية من طرق وشبكات مختلفة ومرافق الارتفاق ذات المنفعة العمومية.

بعد كل هذه الإجراءات، يمكنه التعرف على طبيعة القطعة التي يعكف على تقييمها، هل هي معدة للبناء، أو غير قابلة للبناء، لأن سعر الأرض القابلة للبناء مرتفع بخمسة عشر إلى عشرين مرة سعر قطعة الأرض غير القابلة للبناء حسب رأي المختصين، وذلك أن سعر الأولى، يحدده السوق، أما سعر الثانية، فمرتبط بنوع الاستعمال المخصصة له هذه القطعة.

وقطعة الأرض القابلة للبناء كما يدلّ عليه اسمها، يمكن البناء فيها، وبالتالي يكون الطلب عليها مرتفع خاصة في المناطق الحضرية، لأن هذا النوع من الأراضي، نادر في المدن والندرة سبب للغلاء كما يقول رجال الاقتصاد.

وقبل أن يشرع المقيم في تقدير قيمة الأرض المعدة للبناء، لا بد أن يعرف ما يلي: الموقع والتجهيزات العمومية والشبكات المختلفة، فهي عادة متوفرة بالنسبة للقطعة الموجودة داخل تجزئة للتعمير، خلافا للقطعة المعزولة التي لا يتوفر لها ذلك. كما أنه يسهل الحصول على رخصة البناء بالنسبة للأولى خلافا للثانية.

وما دام القانون، لا يفرض عادة، طريقة معينة للتقييم، فإنه يمكن للمحقق أن يلجأ إلى الطريقة التي تناسبه، المهم أن يتحلى بالنزاهة. ومن أهم الطرق للتقييم، طريقة التقييم بالمقارنة وطريقة التقييم حسب المناطق.

1) **طريقة التقييم بالمقارنة.**

وترمي هذه الطريقة إلى، تقدير قيمة متوسط المتر المربع، بالنسبة إلى أراض مماثلة للقطعة محل التقييم، بالاعتماد على المعاملات العقارية والبيوع التي تمت من قبل، في الفترة الزمنية التي سبقت التقييم. ويتسنى ذلك بالرجوع، إلى عمليات البيع المفهرسة بمصلحة الأملاك الوطنية، والتي تمثل قاعدة بيانات للأسعار المتداولة بالسوق. هذه المعلومات، التي كما رأيناه من قبل، تجمعها مصالح مديرية الأملاك الوطنية، من عدة مصادر خاصة، المصالح الإدارية المختصة كإدارة مسح الأراضي، وإدارة الضرائب وغيرها. وهنا نشير إلى الأسعار، التي يصرح بها المتعاملون في البيوع العقارية، لا يؤخذ بها على أنها، هي سعر السوق، وإنما لا بد من تعديلها حسب النسب التي تحددها المصالح الإدارية. ذلك أنه معروف أن المبالغ المصرح بها، تكون في أغلب الأحيان دون مبلغ البيع الحقيقي، وهذا تهربا من الضرائب المفروضة على البيوع العقارية. وهنا نشير إلى أنه، لا بد أن يراعى جانب التشابه بالنظر إلى المنطقة والمحيط وتوفر التجهيزات العمومية والشبكات وغيرها.

وقد وضع المشرع الجزائري، بعض القواعد لتقييم العقارات غير المبنية، ولكن هذا التقييم، لا يصلح إلا لحساب الضريبة العقارية، ولا يصلح ان يعتمد لتقييم عقار يراد نزع ملكيته، كون هذا التقييم لا يتوافق مع سعر السوق الذي يرتكز على عوامل موضوعية وأخرى ذاتية ونفسية، يتحكم فيها قانون العرض والطلب. ومن القواعد التي وضعها المرسوم التنفيذي رقم 271/93 في مادته الخامسة (1)، على أن الأراضي العارية تنقط حسب التجهيزات الجماعية وسبل الوصول التي تستفيد منها، وخاصة التزويد بالماء والكهرباء والغاز وقنوات التطهير.

2) **طريقة التقييم حسب المناطق**.

حدد المرسوم التنفيذي رقم 271/93 في مادته 11، أربع أصناف من المناطق، وأعطى لكل منطقة معامل يعتمد عليه في التقييم. ونص في مادته 13 على أن التقييم حسب القطاعات ويكون جزافيا أو حسب المتر المربع. وبين أنه ينجر عن هذه القيم الجزافية، تطبيق معاملات تحدد، حسب كل قطاع منصوص عليه في المادة السابقة. وهي المادة 12 في فقرتها الثانية التي حددت القطاعات كالتالي: أولا: قطاع سكني أو وسط المدينة، ثانيا: الضاحية، قطاع بعيد عن وسط المدينة (2). وجاء في مادته 14، أن قائمة المناطق والمناطق الفرعية المنصوص عليها في المادة 11 بموجب نص خاص. وقد صدر هذا النص الخاص، وهو المرسوم الوزاري المشترك الصادر في 27 جانفي 2004 الذي

---

1) المرسوم التنفيذي رقم 271/93 الصادر في 1993/11/10 يحدد كيفيات تقييم الأملاك العقارية المبنية، وغير المبنية والعائدات العقارية قصد ضبط الأساس الجبائي في حالة نقص التصريح. الجريدة الرسمية رقم 74 الصادرة في 1993/11/14.

2) المواد 11 و12 و13 و14 من المرسوم التنفيذي رقم 271/93 المذكور سابقا.

3) المرسوم الوزاري المشترك المؤرخ في 2004/01/27 المتعلق بالمقاييس التي تحدد القية السوقية في أطار التنازل عن الأملاك العقارية التابعة للدولة المسلمة أو الموضوعة للاستغلال قبل 2004/01/01.مجموعة النصوص القانونية والتنظيمية لوزارة المالية لسنة 2004.

وضع تقسيما حسب المناطق للولايات، فقسم كل ولاية إلى ستة مناطق، تحوي كل منطقة، على عدد من البلديات، حسب الأهمية توضع كل بلدية في منطقة من هذه المناطق. فمثلا بلدية سيدي بلعباس، صنفت في المنطقة الثانية وباقي بلديات الولاية صنفت في المنطقة الثانية والثالثة والرابعة والخامسة، ولم لم تنصف أية بلدية من بلديات الولاية في المنطقة السادسة. أما ولاية الجزائر، صنفت كل بلدياتها في المنطقة الأولى والثانية. وأما ولاية الجلفة مثلا، صنفت كل بلدياتها في المنطقة الرابعة والخامسة والسادسة، إلا بلدية الجلفة عاصمة الولاية، التي صنفت في المنطقة الثالثة. وولاية النعامة كل بلدياتها صنفت في المنطقة الخامسة والسادسة. وتجدر الإشارة إلى أن هذه المناطق، مرتبة حسب الجودة والرفاهية، فأفضل منطقة هي المنطقة الأولى، ثمّ الثانية ثم الثالثة ثم الرابعة ثم الخامسة وأخيرا السادسة. وطبعا قطعة الأرض الواقعة في المنطقة الأولى تكون الأغلى ثمنا والتي تقع في المنطقة السادسة، تكون هي الأرخص ثمنا، وهكذا دواليك. إلا أن هذه الطريقة يؤخذ بها في تقييم العقارات الخاضعة لنزع الملكية إلا على سبيل الاستئناس، لأنه قد تقع قطعة أرضية في المنطقة السادسة أي الارخص ثمنا ولكن بسبب استعمالها، قد يكون ثمنها في السوق أكبر من قطعة بنفس المساحة في المنطقة الأولى. فمثلا قد تخصص الأولى لمرقي قصد بناء مجمعات سكنية ومكاتب أو لبناء مركز تجاري بينما تخصص الثانية لبناء منزل. فالمنطقة، ليست هي المحدد الوحيد لقيمة للأرض المعدة للبناء بل توجد محددات أخرى أهمها الاستعمال الذي تخصص له.

ثالثا: تقييم العقارات المبنية.

قبل أن يقدم المقيم على عمله، لا بد كما رأينا، أن يستقصي المعلومات التقنية للعقار المبني الذي يريد تقييمه، ويحصل عليها من لدن مصالح المسح العقاري ومديرية البناء والتعمير. ومن هذه المعلومات التجهيزات العمومية والشبكات المختلفة، ونوع البناية وعمرها وحالة صيانتها إن أمكن.

وترتبط القيمة الحقيقية للعقار المبني بعدة عناصر، ابتداء من الموقع والأرض، وانتهاء بحالته النهائية. وتوجد عدة طرق لتقييم العقارات المبنية، طريقة المقارنة وطريقة حساب تكلفة بناء مبنى مماثل وطريقة حساب الدخل الناتج عن كراء العقار.

1) <u>طريقة المقارنة.</u>

وفحواها أن يقوم المقيّم، بمقارنة العقار موضوع التقييم، بعقارات مشابهة من حيث الخصائص والموقع، تم بيعها حديثا، وذلك من خلال مجموعة من الإجراءات التي يتم بواسطتها، استخلاص مؤشر القيمة، وذلك بتطبيق وحدات مقارنة مناسبة، والقيام بتعديلات على أسعار بيع العقارات، التي تتم مقارنتها بناء على عناصر المقارنة التي يحددها، ومنها موقع العقار، أهو في شارع رئيسي، أو فرعي، أو تجاري، والطريق عام أم خاص. ومن هذه المؤشرات أو العناصر، حالة البناية، وعمرها، وظروفها، وامتيازاتها، وكذلك مواصفات العقار ومساحته، ومستوى التشطيبات الداخلية، والخارجية (1). هذا بالإضافة، إلى تاريخ عمليات البيع، التي عادة ما تلعب دورا غير مباشر، وكذلك الظروف المحلية للبيع، هل هو ذا طبيعة اضطرارية أم فرضته السوق. وتستخدم هذه الطريقة، خاصة في تقييم العقارات السكنية من منازل وشقق.

ويتم تقدير قيمة العقار المبني، بالمقارنة على أساس سعر متوسط المتر المربع. ونشير إلى أنه يمكن المقارنة، بحساب متوسط سعر المتر المربع للأرض وحدها، ومتوسط سعر المتر المربع للمباني المشيدة عليها، ثم تطبيق ذلك على العقار كله (2). ويتمّ حساب سعر المتر المربع، سواء بالنسبة للأرض العارية، أو للبناية، من خلال التحليل والمقارنة للبيوع التي تمّ تسجيلها بمديرية الأملاك الوطنية، والتي لها خصائص مشابهة للعقار محل التقييم، من حيث المساحة والموقع والتصنيف.

---

1) Finitions intérieures et extérieures

2) براحلية زوبير-المرجع السابق – الصفحة 43.

وتجدر الإشارة إلى انه بالنسبة للشقق، تكون كيفية احتساب السعر المتوسط للمتر المربع، بأخذ قيمة الأرض التي شيدت عليها العمارة وقسمتها على نسبة ما يعود للشقة من الأجزاء المشتركة، تحسب بالأجزاء من الألف (؟ /1000).

2) **طريقة حساب تكلفة بناء مبنى مماثل.**

وترمي هذه الطريقة، إلى تقييم التكلفة الحالية التي يطلبها بناء مبنى مماثل للمبنى محل التقييم، وتخصم منها نسبة الاستهلاك (1) المستحق من تكلفة الانشاء، وتضاف إليها قيمة الأرض المشيدة عليها، وبعد ذلك تتم التعديلات اللازمة، على قيمة الملكية التامة المبنية للعقار المفترض لتعكس القيمة الحقيقية للعقار الجاري تقييمه.

وتعتمد هذه الطريقة، على عدد من العناصر، التي ينبغي التركيز عليها من قبل المقيّم عند إنجاز مهمته وهي: تقييم سعر الأرض، كأنها عارية خالية من كل بناء لتحديد أفضل استعمال لها، حساب تكلفة البناء الحالية على أساس سعر السوق، تقييم الاستهلاك ويقصد بالاستهلاك ما ينقص من سعر المبنى بسبب استخدامه.

3) **طريقة حساب الدخل الناتج عن كراء العقار.**

وتعتمد هذه الطريقة على حساب ما يدره المبنى من دخل عند تأجيره، وتختلف هذه النسبة حسب وضع العقار. ويتمّ من خلالها تقييم مجموع الدخل الكلي وتحديد نسبة الشواغر، وتحديد قيمة مصاريف أجور المستخدمين والصيانة، وعلى ضوء ذلك يتمّ تقدير قيمة الدخل الصافية.

غير أنه من الملاحظ أن العنصر الأهم في هذا النوع من التقييم هو كيفية تحديد الدخل الصافي، وأكثر ما تستعمل هذه الطريقة في المباني المؤجرة مثل المباني السكنية والمباني التجارية والأسواق.

ويمكن بصورة عامة التعامل بجميع تلك الوسائل وصولا إلى أفضل رؤية للقيام بتقييم مناسب وواقعي.

---

1) الاستهلاك من يعني Amortissement باللغة الفرنسية ويصطلح على نقص قيمة العقار بسبب استخدامه.

وقد وضع المشرع الجزائري، بعض المؤشرات لتقييم العقارات المبنية، بموجب المرسوم التنفيذي رقم 271/93، إلا أنه لا تعتبر أساسا للتقييم في هذا النوع من العقارات في تقدير التعويض عن نزع الملكية، لأنها لا تستعمل إلا في حالة النقص، في التصريح الضريبي، كما تنص عليه المادة 2 منه (1). ولكن يمكن الاستئناس بها، كمؤشرات قاعدية ينطلق منها التقييم. ومنها تصنيف العقارات المبنية إلى ثلاثة أصناف: عقارات مبنية فردية، أو جماعية من النوع الرفيع، وعقارات مبنية فردية، أو جماعية من النوع الحسن، وعقارات مبنية فردية أو جماعية من النوع الاقتصادي، وحدد العناصر التي تصنف على أساسها البناية في كل صنف من هذه الأصناف، وهي بالنسبة للعناصر المشتركة بين البنايات الفردية والبنايات الجماعية، المساحة وطبيعة مواد البناء والتدفئة المركزية، أما العناصر التي تصنف بها البنايات الفردية، فحددها في ملحقات الأرض من المساحات المبنية ومساحات غبر المبنية، ووجود مصعد ووجود مسبح، ووجود محلات مبنية، خصيصا لإيواء خدم المنزل، ووجود تكييف مركزي، ووجود سطوح سهلة الوصول إليها، ووجود قبو. وخصص تخفيضات تتراوح بين 50% و70%، بالنسبة للسطوح والطوابق تحت الأرضية المطمورة تماما، والمرائب، والمساكن المبنية بكيفية بسيطة وبمواد تقليدية، مثل اللبنات (الطوب)، وتخفيض عن البنايات القديمة جماعية كانت أم فردية باثنين بالمائة عن كل سنة ابتداء من السنة السادسة، على ألا يتعدى مجموع التخفيضات 60%. وخصص للبنايات الآيلة للسقوط، تخفيضا قدره 60% بعد تطبيق التخفيضات السابقة، لكن لا يتم ذلك، إلا بناء على خبرة تشارك فيها مصالح الضرائب. وأما العقارات المبنية التي لحقتها ارتفاقات أو أضرار، خاصة فيقدر التخفيض لها ب 30% بعد تطبيق التخفيضات المذكورة سابقا.

---

1) المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 271/93 المذكور سابقا.

أما عائدات العقارات المبنية، الناتجة عن كرائها، فتحسب على أساس العائد السنوي (ع) للعقار المتحصل عليه بضرب قيمة العقار (ق) (المقدرة حسب الكيفية المذكورة أعلاه) في معدل الرسملة (ر) المحدد من قبل إدارة الضرائب والمقدر ب 5% ، فتكون العملية الحسابية كالتالي (ع = ق x ر) (1).

هذه مجرد مؤشرات، لا يمكن أن يأخذ بها العون المقيم كما هي، لأن قيمة العقارات مطاطة نظرا لتقلبات السوق. ولكن يستند عليها من باب الاستئناس كما سبق أن قلنا.

رابعا: تقييم المحلات التجارية.

لتقييم المحلات التجارية، يتم الارتكاز على عدة عناصر، وهي نوعان: عناصر معنوية وعناصر مادية.

1) تقييم العناصر المعنوية.

وتتمثل هذه العناصر المعنوية في الزبائن والحق في الإيجار والاسم التجاري والعلامة التجارية وبراءة الاختراع. وتوجد عدة طرق لتقييم عنصر الزبائن مثلا، أهمها التقييم عن طريق رقم الأعمال، ويتم تحديده بحساب جميع المداخيل، بما فيها الضريبة على القيمة المضافة. ويستخلص معدل سنوات الاستغلال الثلاث الأخيرة، ويتم تعديلها بمعامل يحدد بناء على طبيعة نشاطها التجاري وخصائصه. ويمكن تقييم عنصر الزبائن، أيضا عن طريق إعادة تشكيل الأرباح. وفي هذه الطريقة، يتم إعادة تشكيل الأرباح الحقيقية انطلاقا من الأرباح المصرح بها للضرائب، فيضاف إلى هذه الأخيرة العناصر التي تخصم في المحاسبة مثل الأجور، والأعباء الاجتماعية، والاستهلاك وفوائد القروض. هذه النتيجة تضرب في معامل يحدد حسب موقع وطبيعة النشاط.

---

1) المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 271/93 المذكور سابقا.

ويعتبر عنصر الزبائن، أهم عنصر معنوي، في المحل التجاري، ويليه في الأهمية، عنصر الحق في الإيجار. ويتم تقييم عنصر الحق في الإيجار بطرح بدل الإيجار الفعلي من القيمة الإيجارية للمحل موضوع التقييم في السوق، والناتج يضرب في معامل يحدد حسب الموقع، على ألا تقل قيم المحل التجاري عن قيمة الإيجار.

أما بالنسبة للعناصر المعنوية الأخرى، مثل الاسم التجاري والعلامة التجارية، يتم تقييمها مع حق الإيجار لأنها، هي التي تحدد خصائصه، وبراءة الاختراع والعلامة التجارية، تخضع لتقييم خاص حين تسمح المحاسبة بذلك. ويشمل تقييمها، مجموع مصاريف البحث والارباح المتوقعة، أو عائداتها إذا كانت مستغلة.

2) <u>تقييم العناصر المادية.</u>

وتنقسم العناصر المادية، بين أصول ثابتة مثل المعدات والأدوات، من جهة وأصول متحركة وهي السلع، من جهة أخرى.

ويتم تقييم الأصول الثابتة، بالرجوع إلى قيمتها الصافية، كما تظهر في المحاسبة، فإذا كانت هذه القيمة تافهة، مع أن حالة المعدات والأدوات جيدة يتم تقييمها حسب قيمتها في السوق (سوق السيارات مثلا).

أما الأصول المتحركة، فيتم تقييمها، عن طريق جرد البضائع، مع الأخذ بعين الاعتبار، أهميتها وسرعة دوران المخزون، أي سرعة تدفق السلع. فالسلع المخزنة منذ مدة، تخفض قيمتها بنسبة يتم تحديدها بالنظر إلى نوع السلعة ومدة التخزين. ويزداد تخفيض قيمة السلع المخزنة، كلما ازدادت كميتها ومدة تخزينها بالنظر، إلى نوع النشاط الذي يمارسه المستغل.

كما يؤخذ بعين الاعتبار، في تقييم المحل التجاري، نوع المنافسة (1) والموقع. ويعتبر تقييم المحل التجاري، من أصعب عمليات التقييم نظرا لاحتوائه، على عناصر معنوية قيمتها مطاطة. وتوجد عدة طرق لتقييم المحل

---

1) فمثلا إذا كان المحل التجاري موضوع التقييم محل للمواد الغذائية وسوف يفتح بالقرب منه مركز تجاري صخم، هذا يؤدي إلى إضعاف تنافسية هذا المحل.

التجاري، منها طريقة المقارنة، التي تعرضنا لها سابقا، وطريقة التقييم على أساس رأس المال، وطريقة التقييم على أساس الأرباح، وطريقة التقييم على أساس المداخيل المتوقعة في المستقبل.

وتوجد عدة معايير تدخل في التقييم منها، الموقع الجغرافي، طبيعة حق الايجار، هل هو طويل الاجل، أو قصير الأجل، والسنوات المتبقية للعقد، وشروطه المالية، التي لها أهمية كبيرة، ومساحة المحلات التي يمارس فيها النشاط، وحالة أدوات العمل، وهل هي جديدة أو قديمة، وعدد العمال ونوع عقود العمل، وإخلاص الزبائن والعملاء، وتنوعهم، وإمكانية الوثوق فيهم، وتلعب الأوضاع الاقتصادية دورا هاما في تحديد قيمة المحل التجاري، خاصة عند استخدام طريقة المقارنة. ففي أوضاع اقتصادية إيجابية، تزداد قيمة المحل التجاري، وتنخفض في أوضاع اقتصادية سلبية.

وعند القيام بعملية تقييم محل تجاري، يمكن الاستعانة بالقواعد التي حددها المرسوم التنفيذي رقم 271/93، على سبيل الاستئناس والتي رأيناها سابقا. وقد نصت المادة 18 منه على أنه:" ويمكن أن تطبق أيضا على المحلات ذات الاستعمال المهني والتجاري والحرفي عن طريق الملاءمة...".

خامسا: استبعاد التحسينات والمعاملات الرامية الى رفع التعويض.

يعتبر التعويض عادلا، إذا غطى جميع الأضرار التي تلحق صاحب الملك أو الحق الذي تم نزع ملكيته، بل ويجب أن يغطي أيضا ما فاته من كسب وما ضاع عنه من فرص. لكن إذا كان التعويض العادل والمنصف كذلك، فهل يجوز أن تتجاوز قيمته مقدار الضرر، وبالتالي يكون أكثر مما يستحق؟ بالطبع لا، لأنّ هذا يكون على حساب الخزينة العمومية. ولذلك نجد كل التشريعات في العالم تمنع التعويض عما يتجاوز الضرر الفعلي. وفي مجال نزع الملكية للمنفعة العمومية، جرت التشريعات المختلفة على استبعاد التحسينات، والمعاملات، التي يجريها مالكو العقارات والحقوق العينية العقارية بغـــرض

الحصول علــى تعويض أكبر، مما تكبدوه من خسائر من جراء نزع الملكية، وهو ما أقرّه المشرع الجزائري، بنص المادة 21 من القانون رقم 11/91 التي جاء فيها:" غير أنه لا تدخل في الحسبان التحسينات من أي نوع، ولا أية معاملة تجارية تمت أو أبرمت قصد الحصول على تعويض أرفع ثمنًا". ويستنتج من هذه المادة، أنها لا تستبعد من التعويض، كل ما يتم من تحسينات أو ما يبرم من معاملات، وإنما فقط تلك التي يرمي أصحابها إلى الحصول على تعويض أكبر، أي الناتجة عن عمليات الغش والتحايل، لجعل التعويض أكبر مما يستحق، وعلى حساب الخزينة العمومية. وإذن العبرة بنية الغش والتحايل. فكيف يمكن اكتشاف هذه النية؟ لم يضع القانون 11/91 ولا نصوصه التطبيقية، أي معايير أو قرائن على نية الغش هذه، وبالتالي أطلق يد الادارة في تقدير، ما هي التحسينات أو المعاملات، التي يرمي أصحابها إلى رفع مبلغ التعويض، من غيرها. وهذا إجحاف في حق المنزوعة أملاكهم الذين، لا حيلة لهم لمواجهة ذلك، خاصة، وأن الإدارة هي الخصم والحكم، هي التي تباشر إجراءات نزع الملكية، وهي التي تقوم بالتقييم. ولا يبقى للمعنيين، إلا اللجوء إلى القضاء. وكان القانون القديم أي الأمر رقم 48/76 الملغى أكثر وضوحا في هذا المجال، إذ جاء في مادته 25 وفي فقرتها الثانية:" بيد أن جميع التحسينات كالبناءات والأغراس والإنشاءات المختلفة ومكتسبات البضائع التي الحقت بالعقار أو الصناعة أو المتجر، لا يترتب عنها أي تعويض، ذلك إذا ظهر أنها تمت نظرا للوقت أو أي ظروف أخرى بهدف الحصول على تعويض زائد". ووضعت قرينة على نية الغش، وهي أن تتم بعد صدور قرار فتح التحقيق المسبق، فأضافت ما يلي:" فتعدّ التحسينات الحاصلة، بعد فتح التحقيق متممة لهذا الهدف". إلا أنها جعلت هذه القرينة بسيطة يمكن إثبات عكسها، فنصت على ما يلي:" إلا إذا أثبت العكس". ولذا وجب على المشرع إعادة النظر في المادة 21 لتصبح أكثر وضوحا، وتبين الحالات التي يعتبر فيها إجراء التحسين، أو إبرام المعاملة يقصد به الغش. وبهذا يضمن حماية الأفراد من تعسف الإدارة، وفي انتظار ذلك، يمكن لمن يشعر أنه متضرر وأنّ الادارة تعسفت، في تقدير التعويض، اللجوء إلى القضاء.

وإذا كانت التحسينات والمعاملات الرامية، إلى رفع التعويض مستبعدة من التعويض، فالسؤال الذي يطرح نفسه هو: هل تدخل ضمن التعويض التحسينات التي تجريها الإدارة على المال في حالة ما كانت قد استولت عليه من قبل، تمهيدا لنزع ملكيته؟ طبعا لا، لأنّ هذه التحسينات لم تتم من مال صاحبها، بل الإدارة هي التي أنفقت عليها من مالها الخاص. ولم ينظم المشرع الجزائري هذه الحالة في القانون الجديد، خلافا للقانون القديم أي الامر رقم 48/76 الذي نص على عدم احتسابها في مبلغ التعويض بموجب المادة 25 منه في بندها الأول. وما دام القانون الجديد لم ينظم هذه المسألة، يبقى للقضاء البت فيها في حالة ما إذا ثار نزاع حولها. ويمكنه بنفس المناسبة الحكم بالتعويض عن مدة الاستيلاء، مقابل حرمان صاحب الملك ،من استعمال ملكه.

وكما رأينا من قبل، أن القانون الجديد، نص على التعويض عن نقصان القيمة الذي يلحق الملك، أو الحق بسبب النزع الجزئي للملكية (1).

الفرع الثالث: قواعد دفع التعويض.

يرتكز التعويض عن نزع الملكية على ثلاثة مبادئ، وهي العدل والانصاف وأن يكون قبليا. وإذا كانت عملية تقدير التعويض، ترمي إلى أن يكون عادلا ومنصفا، فإنّ عمليه دفع التعويض، لا بد، أن ترمي إلى أن يتم قبل حيازة الأملاك والحقوق. وإذا كان من التزامات الإدارة، أن تدفع التعويض، أو للأقل تودعه بالخزينة العمومية، قبل حيازة الأملاك، أو الحقوق المراد نزع ملكيتها، فإنّ المنازعات التي تثور حول قيمة التعويض، لا تشك،ل بأي حال من الأحوال مانعا لحيازة الأموال المنزوعة، وهو ما نصت عليه المادة 677 فقرة 2 من القانون المدني (2)، بل راح المرسوم التنفيذي رقم 202/08 أبعد من ذلك إذ نص على أن المنازعات القضائية المتعلقة بتقدير التعويض، لا تمنع من **نقـل الملكية،**

---

1) المادة 22 فقرة 2 من القانون رقم 11/91 المذكور سابقا.
2) المادة 677 فقرة 2 من القانون المدني المكور سابقا.

وليس الحيازة فقط. لكن هذا الاجراء، خاص بعمليات انجاز المنشآت الأساسية، ذات البعد الوطني والاستراتيجي وحدها (1). ذلك أن العبرة تكون في افصاح الإدارة الصريح، عن رغبتها في دفع التعويض، بغض النظر عن قيمته، التي إذا لم يتم الاتفاق عليها، يتم تحديديها قضائيا. فبإيداع مبلغ التعويض بالخزينة العمومية، تكون الإدارة قد امتثلت للقانون، وتحررت من التزامها بالتعويض القبلي، وبالتالي جاز لها حيازة الأموال والحقوق.

ولدفع التعويض لصاحبه نظم المشرع الجزائري الإجراءات والكيفيات التي يتمّ بها. فحدد القناة التي يتم عن طريقها الدفع، والتاريخ الذي يتم فيه، وكيفية الدفع، بالنسبة للعقارات والحقوق العينية التي يجهل مالكيها.

أولا: خزينة الولاية هي قناة الدفع.

نصت المادة 27 من القانون رقم 11/91، على أن يودع مبلغ التعويض، الممنوح للمعني لدى الهيئة المختصة (2). فالتعويض، الذي يمنح للمنزوع ملكيته يودع لدى خزينة الولاية قبل دفعه لمستحقه. فقناة دفع التعويض بالنسبة للولاية في جميع المعاملات المالية، سواء كانت دفعا أو تحصيلا تمرّ عن هذه القناة. وهو ما وضحته المادة 35 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 إذ جاء فيها:" يودع مبلغ التعويضات المطلوب تخصيصها، بعنوان (3) العقارات المنزوعة ملكيتها، والتي لم تحدد هوية مالكها، خلال التحقيق الجزئي، في **خزينة الولاية**

---

1) المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 202/08 المذكور سابقا.
2) الهيئة المختصة على مستوى الولاية هي خزينة الولاية التي من مهامها تنفيذ ميزانية الدولة غير الممركزة وميزانية الولاية. ويعتبر أمين خزينة الولاية محاسب الولاية الذي تتمركز لديه النفقات والايرادات التي تقوم بها مختلف الإدارات المالية على مستوى الولاية مثل إدارة الضرائب وإدارة الجمارك وإدارة الأملاك الوطنية.
3) ويقصد بكلمة **بعنوان** معنى **بخصوص** وهي ترجمة لكلمة (au titre) الفرنسية.

لمدة خمسة عشر (15) عاما". وأكدت ذلك المادة 38 منه في فقرتها الثانية على أن:" يشفع هذا التبليغ بإيداع مبلغ التعويض المخصص للأشخاص المنزوعة ملكيتهم لدى **خزينة الولاية**". وهو ما نصت عليه أيضا، المادة الثانية، من المرسوم التنفيذي رقم 248/05، المتعلق بنزع الملكية في إطار انجاز المشاريع ذات البعد الوطني والاستراتيجي، على أن يذكر المرسوم التنفيذي المصرح بالمنفعة العمومية:" توفر الاعتمادات، التي تغطي عمليات نزع الملكية المزمع القيام بها، وإيداعها لدى **الخزينة العمومية**" (1).

ومن خلال هذه النصوص يتبين أن الجهة التي يتمّ دفع التعويض عن نزع الملكية عن طريقها، هي الخزينة العمومية.

ومن المعلوم أن كل تكاليف نزع الملكية تكون على عاتق صاحب المشروع، أي المستفيد من نزع الملكية، وهو ما يفهم من نص المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 التي فرضت على المستفيد أن يقدم ضمن ملف طلب نزع الملكية تقريرا، يسوغ اللجوء إلى اجراء نزع الملكية ويبرز النتائج السلبية التي تمخضت عنها **محاولات الاقتناء بالتراضي**. ففي حالة الاتفاق على الاقتناء بالتراضي، يبرم العقد بين المستفيد وصاحب المال دون اللجوء إلى نزع الملكية، وبالتالي دون تدخل الوالي. فيدفع المستفيد التعويض المتفق عليه للمعني مباشرة وبالطرق الساري بها العمل قانونا في مجال الدفع، سواء بالتحويل البنكي أو عن طريق الشيك. وقد أكد ذلك المنشور الوزاري المشترك رقم 57 (2) فجاء فيه:" على أصحاب المشاريع (أي المستفيدين)، السهر الدائم على توفر الاعتمادات المالية، للتعويض القبلي للأملاك والحقوق المزمع نزع ملكيتها، بالتحيين الضروري لمبـــالغ التعويض، بإعــادة تقييــم

---

1) المرسوم التنفيذي رقم 248/05 المذكور سابقا.
2) المنشور الوزاري المشترك رقم 57 المذكور سابقا.

رخص البرامج، وطلب اعتمادات الدفع الإضافية. إلا أنه إذا كانت نفقات نزع الملكية يتحملها المستفيد من العملية، إلا أن إجراءاتها تباشرها السلطة نازعة الملكية نيابة عنه، ذلك لما تتمتع به من امتيازات السلطة العامة. وقد نص على ذلك المرشد التطبيقي رقم 00/24 صراحة إذ جاء فيه:" لا يمكن اجراء نزع الملكية إلا من طرف الدولة والجماعات المحلية، وهذا كون العملية تكتسي طابعا استثنائيا" (1). ولهذا تتولى الدولة بممثليها تنفيذ اجراءات نزع الملكية من بدايتها إلى نهايتها، ولا يتعدى دور المستفيد تقديم الطلب، وتنتهي مهمته. حتى في مسألة دفع التعويض، يتم إيداع الاعتمادات المالية في الخزينة، ويتوقف دور المستفيد على توفيرها فقط، وتقوم خزينة الولاية بالدفع.

ثانيا: تاريخ الإيداع بالخزينة.

لقد اعتنى المشرع الجزائري، بتحديد تاريخ واضح، وحدد لإيداع التعويضات عن نزع الملكية في الخزينة العمومية، فجاء في المادة 27 من القانون رقم 11/91 على أن:" يوضع مبلغ التعويض الممنوح للمعني لدى الهيئة المختصة في الوقت نفسه الذي يتمّ فيه التبليغ المحدد في المادة 25 من هذا القانون". والتبليغ الذي نصت عليه المادة 25، هو تبليغ قرار قابلية التنازل، الذي يتم تبليغه، لكل واحد من الملاك وأصحاب الحقوق والمنتفعين. ففي الوقت الذي يتم فيه تبليغ هذا القرار، لا بد أن يجرى إيداع مبالغ التعويض في الخزينة العمومية. والسبب واضح، ويعود إلى إجبارية التعويض القبلي. فلا يجوز الاستيلاء على الأموال وحيازتها قبل دفع التعويض، أو إيداعه بالخزينة. وما دام قرار القابلية للتنازل هو القرار الذي يسمح للإدارة بحيازة الأموال والحقوق، بمجرّد تبليغه لأصحاب الشأن، فلا يجيز القانون للإدارة إيداع مبالغ التعويض، بعد تاريخ تبليغ القرار هذا، لأنه بعد هذا التاريخ يجوز لها القيـــام

---

1) المرشد لتطبيقي رقم 00/24 المذكور سابقا.

بالحيازة، فإذا تم ذلك قبل إيداع المبالغ في الخزينة (1)، تكون قد خالفت مبدأ أساسيا في نزع الملكية، ألا وهو التعويض القبلي.

ثالثا: حالة الأموال التي تجهل هوية مالكيها.

رأينا أنه خلال التحقيق الجزئي، يقوم المحافظ المحقق بتحديد هوية مالكي العقارات والحقوق العينية الآخرين، كما رأينا أنه، في حالة ما إذا لم يتمكن من التعرف مالك من الملاكين أو ثار خلاف بين عدد من الاشخاص حول المطالبة بملك معين، يبين المحافظ المحقق التواريخ التي تمت فيها التحقيقات على مستوى المحافظة العقارية، وإدارة مسح الأراضي المختصة إقليميا. ويلحق محضر التحقيق، بقرار نزع الملكية وينشر في المحافظة العقارية، لكيلا تقف هذه العوائق حجر عثرة في طريق التحقيق الجزئي (2)، الذي يجب أن يستمرّ رغم ذلك تحقيقا للعملية في أسرع وقت.

وعند انتهاء مهمته يقدم المحافظ المحقق تقريره النهائي، مصحوبا بقائمة الممتلكات المعنية بنزع الملكية، وقائمة الملاكين وأصحاب الحقوق مع المخطط الجزئي المبين عليه كل عقار. أما بالنسبة للممتلكات التي استحال تحديد هوية أصحابها فيقدم قائمتها فقط، مع توضيحها على المخطط الجزئي، دون أسماء أصحابها، لأنهم غير معروفين.

وبعد ذلك يقدم الوالي الملف لمديرية الأملاك الوطنية، قصد اجراء التقييم، التي على إثر انتهاء مهمتها، تقدم تقييمها هذا للوالي بدون أسماء المالكين،

---

1) الملاحظ أن المشرع الجزائري دائما يتحدث عن إيداع المبلغ ولا يوضح من الجهة التي تقوم بالإيداع، والواقع أن الإدارة نازعة الملكية هي التي تقوم بهذا الاجراء. إلا أنه في الجزائر عادة ما تكون الإدارة نازعة الملكية هي نفسها المستفيد من نزع الملكية، ولذا لا يتكلف المشرع العناء لتوضيح من يقوم بهذا الاجراء أو ذاك ومن يدفع المبلغ الفلاني.

2) المادة 28 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا.

فيقوم هذا الأخير، بإيداع مبالغ التعويض المقدرة لهذه الممتلكات والحقوق بالخزينة العمومية. وتحتفظ الخزينة بهذا المبالغ لمدة خمسة عشر (15) عاما، كما تنص عليه المادة 35 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93. وهي مدة التقادم المسقط المنصوص عليه في المادة 308 من القانون المدني.

فإذا ظهر مالك أو صاحب حق عيني، خلال مدة الخمسة عشر (15) عاما المذكورة وتم التعرف عليه رسميا، يستفيد من التعويض المخصص لملكه أو حقه العيني (1)، وتدفعه له خزينة الولاية. إلا أن القانون، لم يبين إجراءات التعرف عليه، ما دام التحقيق الجزئي، الذي يتم خلاله التعرف على الملاك وأصحاب الحقوق، قد أنجز وانتهى.

أما الملك أو الحق العيني الذي لم يظهر صاحبه ولم يتم التعرف عليه خلال الخمسة عشر عاما، فيصبح مبلغ التعويض المخصص له ملكا للدولة بعد مضي هذه المدة طبقا لنص المادة 773 من القانون المدني التي تنص على أنه:" تعتبر ملكا للدولة جميع الأموال الشاغرة التي ليس لها مالك". وهذه المبالغ لم يعد لها مالك. مع الإشارة، أنه لا يمكن تصور ارجاعها لصاحب المشروع المستفيد من نزع الملكية، لأنه في هذه الحالة يستفيد من نزع الملكية مجانا. ذلك أن مبلغ التعويض، مقابل للملك أو الحق المنزوع، وما دام صاحب هذا الملك أو الحق لم يتم التعرف عليه، أصبح المبلغ بدون مالك، وتؤول ملكيته للدولة.

رابعا: عوارض الدفع.

قد تطرأ أحداث أو وقائع، تؤثر في عملية دفع التعويض، إما لمخالفة الادرة للإجراءات القانونية، أو لمماطلتها، أو لاعتراض الغير على دفعه، أو بسبب نزاع حول دفع المصاريف والتكاليف. وقد تظهر هذه الوقائع قبل إيداع المبالغ لدى الخزينة كما قد تطرأ بعد ذلك.

---

1) نص على ذلك المنشور الوزاري المشترك رقم 07/43 المذكور سابقا.

وتسمى هذه الاحداث، والوقائع عوارض دفع التعويض (1). وسوف نتعرض بالدراسة لحالتين منها تعتبر أهمها وأكثرها شيوعا وهما: عدم الدفع والتأخر في الدفع. وأخطرها عدم الدفع القبلي للتعويض، لأنه لا يؤثر على مسألة التعويض وحده، وإنّما يلغي عملية نزع الملكية ويبطلها تماما.

1) <u>عدم الدفع</u>.

اكتفى المشرع الجزائري، بالنص على إيداع مبلغ التعويض بالخزينة، وحدد لذلك تاريخا واضحا، لا لبس فيه ألا وهو الوقت نفسه، الذي يتمّ فيه تبليغ قرار قابلية التنازل طبقا لنص المادة 27 من القانون رقم 11/91، ولم يحدد كيفية وتاريخ دفعه لمستحقيه. إلا أنه أكد على، أن يتم التعويض عن نزع الملكية قبل حيازة الأملاك والحقوق. فهل يعتبر إيداع مبلغ التعويض بالخزينة دفعا؟ طبعا لا. ولكنه يخلص المستفيد من نزع الملكية من هذا الالتزام، لأن المبالغ المخصصة للتعويض خرجت من ذمته بوضعها في حساب الخزينة. ولكن الغموض الذي بقي يحوم حول الدفع الفعلي واستلام المنزوعة أملاكهم أو حقوقهم لهذه المبالغ، لم ينقشع، ولم يضع له المشرع آجالا ولا إجراءات. مما قد يؤدي إلى تماطل الإدارة في دفعه رغم إيداعه بالخزينة، لأن هذه الأخيرة، وطبقا للقواعد العامة للمحاسبة، لا تدفع مبلغا إلا إذا وجه لها أمر بالدفع من السلطة المختصة، أي الآمر بالصرف، وهو الوالي في هذه الحالة.

لكنه قد يحدث، أن تمتنع الإدارة عن إيداع المبلغ بالخزينة قبل حيازة الأموال، الاجراء الذي يخلصها من الالتزام بالتعويض المسبق. فتقوم بالاستيلاء على الأملاك والحقوق العينية قبل الايداع. وهو اجراء غير مشروع، يتنافى ومبدأ التعويض القبلي. فما مصير ذلك؟ تنص الماد 33 من القانون 11/91 على أنّ:" كل نزع للملكية يتم خارج الحالات والشروط التي حددها هذ القانون، يكون باطلا وعديم الأثر ويعدّ تجاوزا يترتّب عنه التعويض المحدد عن طريق القضاء...". ويتبين من خلال هذا النص، أن مخالفة الإجراءات

---

1) وناس عقيلة – المرجع السابق – الصفحة 103.

الواردة في القانون رقم 11/91، ومنها إيداع مبلغ التعويض في الوقت الذي يتم التبليغ بقرار القابلية للتنازل الاجراء الوارد في نص المادة 27 منه، يعد تجاوزا وباطلا وعديم الأثر. وقد يؤدي إلى هدم عملية نزع الملكية من أساسها وإبطالها، إذا ما تحركت دعوى الإلغاء ضدها، من قبل أصحاب الشأن. ذلك أن القاضي الإداري، في هذه الحالة يحكم بالإلغاء. لكن يمكن اللجوء إلى القضاء الاستعجالي، لمنع الإدارة من حيازة الأموال، إلا بعد إيداع المبلغ بالخزينة، دون اللجوء إلى طلب الإلغاء (1). ولا بد أن نميّز بين التعويض القبلي الذي يؤثر أيّما تأثير على عملية نزع الملكية برمتها، وبين النزاعات التي تثور، حول قيمة مبلغ التعويض، فهذه الأخيرة لا تشكل بأي حال من الأحوال مانعا لحيازة الأملاك المنزوعة (2).

وكما يتبين من نص المادة 33 المذكورة آنفًا، أن المشرع لم يكتف باعتبار مخالفة الإجراءات المنصوص عليها في القانون، سببا لبطلان نزع الملكية ولكنه، بالإضافة إلى ذلك، اعطى صاحب الشأن الحق في طلب التعويض القضائي. بل أكثر من ذلك أتاح المتابعة الجزائية، ضد من أصدر القرار غير المشروع، بقوله:" فضلا عن العقوبات التي ينص عليها التشريع المعمول به".

2) <u>التأخر في الدفع.</u>

قد تقوم الإدارة، بإيداع مبلغ التعويض لدى خزينة الولاية، وبهذا تكون قد تخلصت من الالتزام بالتعويض القبلي، ولكنها تتماطل وتتأخر في دفع مبالغ التعويض المودعة بالخزينة إلى مستحقيها، خاصة إذا أصبح تقدير التعويض نهائيًا. وما دام المشرع الجزائري، لم يضع قواعد خاصة، لدفع التعويض عن

---

1) اعتبر القاضي الاستعجالي عم إيداع المبلغ قبل الحيازة اعتداء مادي على الملكية الخاصة في قضية زراوي بوجمعة ضد والي ولاية عنابة، حيث كان الوالي قد قرر نزع الملكية مع استلام الأملاك عن طريق الاستعجال، وهذا قبل إيداع مبلغ التعويض بالخزينة. انظر بعوني خالد – المرجع السابق – الصفحة 264.

2) المادة 677 فقرة 2 من القانون المدني المذكور سابقا.

نزع الملكية، وأطلق يد الإدارة وأعطاها حرية في هذا المجال، بقي تقدير المدة المعقولة للدفع من اختصاص سلطة القضاء، التي على إثرها تقوم مسؤولية الإدارة بالتعويض عنها. وفعلا قدر مجلس الدولة تعويضا عن تماطل الإدارة في دفع التعويض، وقضى به لطالبيه. ففي قضية طرحت عليه عن طريق الاستئناف، قرر ما يلي:" حيث أن القرار المستأنف قضى للمستأنفين بالمبلغ المحدد في الخبرة مع إضافة مبلغ 100.000دج مقابل التماطل في الدفع. حيث قدّر مجلس الدولة بعد دراسة ملف القضية ان التعويض المحكوم به مناسب للضرر الحاصل..." (1).

وكان قانون نزع الملكية القديم، قد وجد حلا لهذا الاشكال المتعلق بالتأخير في دفع التعويض، إذ نصت المادة 30 من الأمر رقم 48/76 على ما يلي:" إذا لم يؤد التعويض، أو لم يجر إيداعه خلال مهلة سنة واحدة ابتداء من صدور القرار النهائي جاز لمن نزعت ملكيته أن يطلب القضاء من جديد في مبلغ التعويض" (2).

وتجدر الإشارة أن القانون الجديد أغفل أيضا النص على مسألة المصاريف والتكاليف التي تنجم عن عملية نزع الملكية، ومن يدفعها، سواء تلك المتعلقة برسوم التسجيل أو الطابع، أو المتعلقة بالمصاريف القضائية، مثل أتعاب المحامين ومصاريف المحضرين والرسوم القضائية، مما يشكل أعباء ثقيلة يتحملها أصحاب الأملاك والحقوق المنزوعة، ويعد إجحافا في حقهم، خاصة وأنهم ليسوا هم المبادرين بنزع الملكية، بل هم ضحاياها، لا ناقة لهم فيها ولا جمل، إنما أرغموا عليها.

---

1) قرار مجلس الدولة رقم: 005246 – 005245 بتاريخ 2003/01/07 بين ورثة بن شعلان فلة بنت بلقاسم ضد والي ولاية سكيكدة ومن معه. غير منشور.
2) المادة 30 من الامر 48/76 المذكور سابقا.

المطلب الثاني: قرار القابلية للتنازل.

يعتبر قرار قابلية التنازل، النتيجة المباشرة، التي يتمخض عنها التحقيق الجزئي. ذلك أن التحقيق الجزئي، هو الذي يحدد قائمة الأملاك والحقوق المزمع نزع ملكيتها، ومساحتها بدقة، كما يحدد قائمة مالكي العقارات والحقوق المعنية بالاستناد إلى المخطط الجزئي. هذه المعلومات، هي التي يتضمنها قرار قابلية التنازل. وهو بذلك، عبارة عن تصريح من الإدارة نازعة الملكية، تعلن فيه بأن هذه الأملاك والحقوق أصبحت قابلة للتنازل عنها، سواء بالتراضي، إذا قبل أصحابها ذلك واتفقوا مع الإدارة، أو بواسطة قرار نزع الملكية.

كما أنّ قرار قابلية التنازل، يعتبر من جهة أخرى، تتويج للإجراءات التحضيرية التي تسبق قرار نزع الملكية، إذ هو الاجراء الأخير الذي تقوم به الإدارة قبل إصدار قرار نقل الملكية.

ولم يكن القانون القديم ينص على قرار قابلية التنازل، وإنما نص على قرار نزع الملكية مباشرة بعد النص، على قرار التصريح بالمنفعة العمومية. فجاء في المادة 3 من الامر 48/76، على أن نزع الملكية، لا يمكن أن يتم إلا بعد "التصريح بالمنفعة العمومية التي يسبقها تحقيق، والشروع حضوريا بتحديد القطع المنوي نزع ملكيتها، وكذلك البحث عن المالكين وأصحاب الحقوق العينية والمعنيين الآخرين" (1). فذكرت هذه المادة بين التحقيق المسبق والتصريح بالمنفعة العمومية والتحقيق الجزئي في آن واحد. ونص في المادة 4 على، كيفية التصريح بالمنفعة العمومية، وانتقل مباشرة في المادة 7 إلى قرار نزع الملكية الذي يحتوي على قائمة القطع والحقوق العينية العقارية المطلوب نزع ملكيتها، بشرط ألا تكون هذه القوائم قد ذكرت في قرار

---

1) الامر رقم 48/76 المذكور سابقا.

.

التصريح بالمنفعة العمومية. فجعل قرار نزع الملكية، هو الذي يقوم بإعلان قائمة الأملاك، والحقوق القابلة لنزع ملكيتها.

أما القانون الجديد، فحذا حذو المشرع الفرنسي **(1)** ونص في المادة 23 من القانون رقم 11/91 على أن:" يحرر القرار الاداري الخاص بقابلية التنازل عن الأملاك والحقوق المطلوب نزع ملكيتها، بناء على تقرير التعويض الذي تعده إدارة الأملاك الوطنية" **(2)**. أما المرسوم التنفيذي رقم 186/93 التطبيقي للقانون السالف الذكر، فنص باللغة العربية على قرار جواز بيع الممتلكات والحقوق ضمن فصل كامل، وهو الفصل السادس وسماه **"بيع الممتلكات والحقوق"**، وهو ترجمة خاطئة للعبارة الواردة في النسخة الفرنسية (cession) **(3)**. فما هو قرار قابلية التنازل؟ هذا ما سوف نتعرف عليه في الفرع الأول، وما هي طبيعته القانونية، وهو موضوع الفرع الثاني، وما هو محتواه وسوف نتعرض لذلك في الفرع الثالث، الفرع الرابع فسوف ندرس فيه الطعن القضائي ضد قرار قابلية التنازل.

---

1) يتأثر المشرع الجزائري في كثير من القوانين بالمشرع الفرنسي للأسباب التاريخية المعروفة والتي تعود إلى العهد الاستعماري.
2) القانون رقم 11/91 المذكور سابقا.
3) Chapitre VI : de la cession des biens et droits. Art. 36 : « sur la base du rapport d'indemnisation établi par les services de l'administration des domaines, la wali dresse un arrêté de **cessibilité** des biens et droits à exproprier »

- والترجمة الصحيحة لكلمة cession هي تنازل من تنازل يتنازل verbe céder
- (La définition du mot céder dans le dictionnaire Larousse en ligne est : Abandonner quelque chose à quelqu'un le lui laisser، le lui donner : *Je vous cède le passage*).

. هذا من الناحية اللغوية أما من الناحية الاصطلاحية فالبيع غير التناول لأن البيع عقد رضائي ملزم للجانبين ويصح استعمال كلمة بيع في عملية نزع الملكية في حالة الاتفاق بالرضائي. أما نزع الملكية فهو جبري. ويعرف القانون المدني البيع على أنه:" عقد يلتزم بمقتضاه البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حق مالي آخر مقابل ثمن نقدي". فالمنزوع ملكيته يجبر على التنازل ولا يلتزم بموجب عقد.

الفرع الأول: تعريف قرار قابلية التنازل.

لم يعرف القانون رقم 11/91، قرار قابلية التنازل، وكذلك المرسوم التنفيذي رقم 186/93 الذي جاء لتطبيقه، ولم يعرفه المشرع الفرنسي أيضا. وأمام إحجام القانون، عن تعريف هذا القرار، ما هو موقف الفقه بشأنه، لم يتطرق الفقهاء والباحثين في موضوع نزع الملكية إلى التعريف الشافي والوافي له، اللهمّ إلا بعض الإشارات هنا وهناك لمفهومه. بل عمد كثير ممن درسوا موضوع نزع الملكية، إلى الاشارة إلى قرار قابلية التنازل ضمن دراسة موضوع التحقيق الجزئي، وربطوه به، كنتيجة منطقية له، دون أن يعيروه الأهمية التي يستحقها، رغم خطورته على الملكية الخاصة. فهو الذي يقرر قائمة الأملاك والحقوق الواجب نزع ملكيتها من أصحابه، وعلى أساسه يصدر قرار نزع الملكية. والدليل على أهميته، أن المشرع أجاز الطعن فيه أمام القضاء، فجاء في المادة 26 من القانون رقم 11/91:" يرفع الطرف المستعجل الدعوى أمام الجهة القضائية المختصة في غضون شهر من تاريخ التبليغ إلا إذا حصل اتفاق رضائي".

ويمكن تعريف قرار قابلية التنازل على أنه قرار إداري، يعين العقارات المراد نزع ملكيتها ويبين حدودها، فهو لا ينقل الملكية، بل يكتفي ببيان العقارات والحقوق القابلة لنزع ملكيتها. ولا يجوز في أي حال من الأحوال، أن يقرر قابلية أملاك للنزع، إذا لم تكن واردة في قرار التصريح بالمنفعة العمومية، وكانت ضرورية لإنجاز المشروع، وكانت نتيجة مباشرة وضرورية للأعمال المبينة في قرار التصريح بالمنفعة العمومية، ولا تؤثر تأثيرا ملموسا على الملك أو الحق الذي تمسه. كما لا يجوز أن يصدر بناء على مشروع تمّ التخلي عنه. وهو خلافا لقرار التصريح بالمنفعة العمومية يجب تبليغه تبليغا فرديا، دون تعليق أو نشر، لأنه ليس قرارا تنظيميا، كما نصت على ذلك المادة 25 من القانون رقم 11/91:" يبـــلغ القـرار الإداري الخاص بقابلية التنازل إلى كلّ واحد من الملاك أو ذوي الحقـوق العينيــة أو

المنتفعين" (1). وهو ما نصت عليه المادة 38 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 (2).

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لقرار قابلية التنازل.

إنّ قرار قابلية التنازل، قرار إداري، تنطبق عليه أحكام القرارات الإدارية، وهي: أن يصدر عن سلطة إدارية مختصة، بإرادتها المنفردة، ويرتب آثارا، بتعديل مركز قانوني، أو إلغائه أو كشفه. فقرار قابلية التنازل صادر عن الوالي وهو سلطة إدارية، ومختصة، ما دام القانون منحه، هذا الاختصاص بموجب المادة 36 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 (3). كما أن قرار قابلية التنازل، يصدر عن الوالي بإرادته المنفردة، فهو يتخذ هذا القرار دون اتفاق مع أصحاب الأملاك ولا أخذ رأيهم. ومن جهة ثالثة، فقرار قابلية التنازل، يرتب آثارا، إذ يجعل أملاكا أو حقوقا قابلة لأن تنزع ملكيتها، مما يؤثر على مراكز أصحابها.

وقرار قابلية التنازل قرار غير تنظيمي، ما دام لا يضع قاعدة عامة لفئة من الناس كما هو الشأن بالنسبة للقرارات التنظيمية، وهو يبلغ فرديا لأصحابه، ولا ينشر ولا يعلق، لأن النشر والتعليق يخصان القرارات التنظيمية.

كما أن قرار قابلية التنازل قرار تنفيذي، يتم تنفيذه تلقائيا، دون حاجة إلى إذن من العدالة، وهو بذلك ينشئ إمكانية منازعته، بمجرّد صدوره، شأنه في ذلك شأن القرارات التنفيذية (décisions exécutoires) (4).

---

1) المادة 25 من القانون رقم 11/91 المذكور سابقا. **حبذا لو أن المشرع نص على نشره لتمكين من لم يتم التعرف عليهم أثناء التحقيق الجزئي من العلم به، وبذلك يجنبهم الحرمان من التعويض.**

2) المادة 38 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا.

3) المادة 36 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا.

4) Maurice Hauriou. Op.cit. p.276 .définition de la décision exécutoire : tous les actes de l'administration sont juridiques en ce sens que tous sont astreints à des conditions extérieures de validité et à la légalité, mais il en est parmi eux qui sont juridiques en cet autre sens qu'ils produisent par eux-mêmes un effet de droit. Ils ont cette conséquence d'une importance considérable pour les administrés de créer **un contentieux contre eux-mêmes**. **(ينشئ إمكانية منازعته)**

الفرع الثالث: محتوى قرار قابلية التنازل.

تنص المادة 24 من القانون رقم 11/91 على أن:" يشمل القرار الإداري الخاص بقابلية التنازل قائمة العقارات والحقوق العينية الأخرى المزمع نزع ملكيتها، ويبين في كل حالة، تحت **طائلة البطلان**، هوية المالك أو صاحب الحق، كما يعين العقارات، اعتمادا على التصميم الجزئي، مع بيان مبلغ التعويض المرتبط بذلك، وقاعدة حسابه" (1). كما نصت المادة رقم 37 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93، على أن يشمل هذا القرار:

- " قائمة العقارات المعينة بالاستناد إلى المخطط الجزئي والحقوق العينية الأخرى المطلوب نزع ملكيتها.
- قائمة المالكين وأصحاب الحقوق العينية.
- مبلغ التعويض.
- طريقة حسابه.

من خلال هذه النصوص، يتبين أن قرار قابلية التنازل، يحتوي على بيانات معينة، لا مناص من ذكرها وإلا كان القرار قابلا لإبطاله قضائيا. والحكمة من وراء إلزام الوالي بذكر هذه البيانات، في القرار الخاص، بقابلية التنازل، تكمن في حرص المشرع، على حماية الملكية الخاصة، للمالكين وأصحاب الحقوق المعنيين بنزع الملكية. ذلك أن هذه البيانات تمنع الإدارة من القيام بالاستيلاء على أموال أو حقوق غير تلك المذكورة في هذا القرار، لكون قرار القابلية للتنازل هو الذي يعطي الإدارة الحق في حيازة الأملاك والحقوق العينية، بشرط إيداع مبلغ التعويض، لدى خزينة الولاية طبعا كما نصت عليه المادة 38 فقرة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93، واستيفاء إجراءات الشهر العقاري الاجراء المنصوص عليه في المادة 42 من نفس المرسوم التنفيذي.

---

1) المادة 24 من القانون رقم 11/91 المذكور سابقا.

فبالنسبة للعقارات، ألزم المشرع أن تحدد قائمتها، استنادا إلى المخطط الجزئي، الذي أعده المحافظ المحقق حضوريا، واستنادا إلى مخطط مسح الأراضي، وهذا المخطط تمت مراجعة بياناته مع المصالح المختصة مثل مصالح المسح العقاري والحفظ العقاري، وتم التأكد من صحتها. وتم اعداد هذه القوائم بعلم واطلاع المالكين وأصحاب الحقوق، بحيث أتيحت لهم فرصة مناقشتها، وتقديم الاحتجاجات بشأنها، في حالة ما إذا كان لهم اعتراض عليها، بسبب مخالفتها للواقع، أو القانون كالخطأ في طبيعة ملك أو قوامه أو استعماله الفعلي، أو بسبب المطالبة المتعددة لملك أو حق واحد. كما مكنهم التحقيق الجزئي من إبداء آرائهم بخصوصها والرد عليها.

كما أن قائمة المالكين وأصحاب الحقوق العينية، المنصوص على ذكرها في قرار قابلية التنازل، هي الأخرى، تم ضبطها وتنقيحها من قبل المحافظ المحقق، حضوريا مع أصحاب الشأن، كما تم التأكد منها عن طريق الوثائق التي حصل عليها المحافظ المحقق من أصحابها أو من المصالح الإدارية المختصة. والملاحظ أنّ المشرع لم ينصّ على حالة العقارات التي لم يتم التعرف على هوية أصحابها، هل تدرج ضمن قرار قابلية التنازل بدون أسماء أم لا. لكن يمكن القياس في هذا الشأن، على ما ورد في نص المادة 35 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93، بخصوص إيداع مبلغ التعويض الخاص بالأملاك والحقوق العينية، التي لم يتم التعرف على هوية مالكيها، إذ نصت على إيداعها، بعنوان هذه العقارات أي باسمها. وينتج عن هذا القياس، أن يتضمن قرار قابلية التنازل، قائمة هذه العقارات والحقوق دون أسماء أصحابها.

أما الحكمة، من ذكر مبلغ التعويض وكيفية حسابه في قرار قابلية التنازل، هي تمكين ذوي الشأن أولا، من الاطلاع على المبلغ المقترح من قبل الإدارة، والطريقة التي تم تقديره بها، وبالتالي السماح لهم بالمطالبة بالمبلغ الذي يرونه ملائما لهم، في حالة رفضهم للمبلغ المقترح، والمودع مؤقتا بالحزينة، الاجراء الذي أقرته المادة 38 في فقرتها الثالثة.

الفرع الرابع: الرقابة القضائية على قرار قابلية التنازل.

يسبق صدور قرار قابلية التنازل عدة إجراءات وتمرّ بعدة مراحل، ويعتبر هذا القرار تتويجا لها. فالمرحلة الأولى، هي مرحلة التحقيق المسبق، والتي يصدر بشأنها قراران، هما قرار فتح التحقيق وتعيين اللجنة، وقرار التصريح بالمنفعة العمومية. أما المرحلة الثانية، فهي مرحلة التحقيق الجزئي وتقييم الأملاك والحقوق، ويصدر بشأنها قرار فتح التحقيق الجزئي، وتعيين المحافظ المحقق. وإن كان الشروع في تقييم الأملاك والحقوق، لا يستند إلى قرار إداري خاص، وإنما بمجرد ارسال ملف من قبل الوالي بهذا الشأن إلى مديرية الأملاك الوطنية، طبقا لنص المادة 31 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93. إلا أن هذه الأخيرة وبعد انتهائها من عملية التقييم، ترسل تقريرا عن نتائج عملها إلى الوالي، هذا التقرير وإن لم يرق إلى درجة قرار إداري، إلا أنه يمثل عملا إداريا، يرتب نتائج، تؤثر في حقوق الأفراد المشمولين بعملية نزع الملكية.

هذه القرارات والإجراءات التي تسبق قرار قابلية التنازل، وتحضّر له، يمكن خضوعها لرقابة القضاء بمناسبة الطعن بإلغاء هذا القرار، بل يمكن أن تكون سبب إلغائه في حالة، ما إذا تمت خرقا للإجراءات القانونية، خاصة وأنّ بعض هذه القرارات، لا يجوز الطعن فيها، إلا بمناسبة النظر في دعوى إلغاء القرار الذي استند إليها.

ويمكن تقسيم هذه القرارات السابقة، لقرار قابلية التنازل إلى قسمين، قرارات وإجراءات تحضر له مباشرة، قرارات وإجراءات لا تحضر له مباشرة، وإنما إذا كانت معيبة، تؤدي إلى عدم مشروعيته. فأما الفئة الأولى، هي ما تعلق بالتحقيق الجزئي من قرارات وإجراءات، وأما الفئة الثانية، فهي ما تعلق بالتحقيق المسبق من قرارات وإجراءات.

والقاضي الإداري يفرض رقابته على كل هذه القرارات والإجراءات، بمناسبة النظر في الطعن ضد قرار قابلية التنازل.

أولا: الرقابة القضائية على التحقيق الجزئي.

عندما يقوم القاضي الإداري بالنظر في دعوى إلغاء قرار قابلية التنازل، يبسط رقابته على الاعمال والقرارات التي مهدت لصدور هذا القرار، ومنها قرار تعيين المحافظ المحقق.

1) الرقابة على قرار تعيين المحافظ المحقق.

لقد حدد قانون نزع الملكية، شروط وكيفيات تعيين المحافظ المحقق، كما بين إجراءات سير التحقيق. فحددت المادة 17 من القانون رقم 11/91 شروط تعيين المحافظ المحقق، الذي يتولى القيام بمهمة التحقيق الجزئي، وأوضحت أنه يكون من بين الخبراء المعتمدين لدى المحاكم. وجاءت المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93، أكثر وضوحا إذ بينت، أنه يكون من بين المساحين الخبراء العقاريين المعتمدين لدى المحاكم. وهذا يعني أنه لا يكفي أن يكون خبيرا معتمدا لدى المحاكم، وإنما لا بد أن يكون مختصا في المسح العقاري، وهذا نظرا لطبيعة المهمة المسندة إليه. كما أن المادة 12 المذكورة بينت الأجل الذي يعين فيه هذا المحافظ المحقق. فنصت على أن يتمّ تعيينه في الخمسة عشر (15) يوما، التي تلي نشر قرار التصريح بالمنفعة العمومية، وركزت على النشر، وليس التبليغ، رغم هذا القرار يبلغ أيضا بالإضافة إلى نشره وتعليقه. ذلك لأن هذا الأجل يلزم الإدارة وحدها فيكفي نشر القرار لسريانه. أما التبليغ، فلا يعتد به، لأن المعنيين به كثر ولا يبلغون في يوم واحد، نظرا لاعتبارات عملية، مثل عدم العثور على أحدهم مثلا لغيابه، وأمور كهذه.

وجاء في نص المادة 17 فقرة 2 من القانون رقم 11/91، على أنّ قرار تعيين المحافظ، يجب أن يبين مقرّ عمله والمدة المحددة لإنجاز مهمته، وهذا تحت طائلة البطلان. وبينت المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93، بالتفصيل، هذه البيانات الإلزامية، التي قد تؤدي إلى إبطال قرار تعيين المحافظ المحقق، وهي اسم المحافظ المحقق ولقبه وصفته، ومقرّ عمله أو الأماكن التي يستقبل فيها الجمهور، وأوقات الاستقبال، وأخيرا تاريخ بدء التحقيق وتاريخ انتهائه. ونصت المادة 17 المذكورة، على أن ينشر هذا القرار بالكيفيات

المحددة في المادة 11 من نفس القانون 11/91 (1)، وهو ما أكدته المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 (2). وللإشارة أن المادة 11 هذه تنص على أن يتم النشر، في مدونة القرارات الإدارية للولاية بالنسبة لقرار تعيين المحافظ المحقق، لأن هذه المادة تنصّ أيضا على النشر في الجريدة الرسمية، إلا أن هذا الاجراء، يخص قرار التصريح بالمنفعة العمومية في حالات معينة، والقرار الذي يهمنا هنا، هو قرار تعيين المحافظ المحقق الذي يصدر عن الوالي، وقرارات الوالي، لا تنشر في الجرية الرسمية. كما تنص المادة 11 على تبليغ القرار، لذوي الشأن وتعليقه بمقر البلدية التي يقع على ترابها العقارات المعنية.

وما دام المشرع، لم يجز الطعن بالإلغاء في قرار تعيين المحافظ المحقق، فلا يمكن قانونا رفع دعوى لإلغائه، إنما وبمناسبة النظر في دعوى إلغاء قرار، قابلية التنازل يمكنه أن يفرض القاضي رقابته على هذا القرار، خاصة وأنه يعتبر من القرارات التحضيرية التي لا تخاصم منفردة، وإنما مع القرار الذي حضرت له. وبهذه المناسبة، إذا وجد القاضي الإداري، أن اجراء من الإجراءات التي ذكرناها في هذا الإطار مخالف للقانون، أو أنه تم إهمال اجراء جوهري من الإجراءات المذكورة، أو بيان من البيانات، سواء من حيث شكل القرار أو البيانات التي الزم القانون وضعها على متنه، تحت طائلة البطلان، أو عدم شهره، أو شهره مخالفة لما ورد في المادة 11 (3)، جاز له إلغاء قرار قابلية التنازل لعدم مشروعيته، لأنه مؤسس على إجراءات خاطئة وعلى قرار معيب. ولا تتوقف رقابة القاضي الإداري عند النظر في دعوى إلغاء قرار قابلية التنازل عند الرقابة على قرار تعيين المحافظ المحقق، بل تمتدّ إلى الرقابة على إجراءات التحقيق الجزئي.

---

1) المادة 11 من القانون رقم 11/91 المكور سابقا.
2) المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا.
3) يجب أن يرفق المدعي العريضة الافتتاحية بالقرار المطعون فيه طبقا للمادة 819 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. وعلى الوالي تقديم ما يثبت قيامه بالتبليغ والنشر والتعليق، في حالة الأداء بخلاف ذلك.

2) <u>الرقابة على إجراءات التحقيق الجزئي.</u>

وفي هذا المجال، وبمناسبة نظره في دعوى إلغاء قرار قابلية التنازل، ينظر القاضي الإداري، في مدى سلامة وصحة إجراءات التحقيق الجزئي، واحترامها لما أوجبه القانون، فقد حدد المشرع، كيفية إجراء التحقيق الجزئي والخطوات التي على المحافظ المحقق اتباعها، والنتائج التي عليه الوصول إليها. فبينت المادة 16 من القانون رقم 11/91، أن التحقيق الجزئي يرمي إلى تحديد الأملاك والحقوق العقارية وهوية الملاكين وأصحاب الحقوق المطلوب نزع ملكيتهم **(1)**. وأوضحت المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93، أنّه مما يجب أن يتمخض عنه التحقيق الجزئي، إعداد مخطط جزئي يبين فيه العقارات التي يشملها نزع الملكية، وعلى أساسه يتم وضع قائمة دقيقة وواضحة بأسماء الملاكين وأصحاب الحقوق المعنيين بنزع الملكية، وتوضيح هويتهم، من جهة، ومن جهة أخرى، إعداد قائمة للممتلكات والحقوق مع تحديد قوام هذه الممتلكات، تحديدا دقيقا، حضوريا وبكل الوسائل، وسبيل ذلك فحص مستندات الملكية، وفي حالة عدم وجودها تتمّ المعاينة الميدانية **(2)**.

كما منح القانون، المحافظ المحقق، حق الاطلاع على وثائق المسح العقاري والحفظ العقاري، بل أكثر من ذلك الزمه في إطار مهمته سماع المعنيين من ملاكين وأصحاب حقوق، وتسجيل ملاحظاتهم، واقتراحاتهم، واحتجاجاتهم، وتدوينها والردّ عليها. وأعطاه حق سماع أي شخص تكون لديه معلومات مفيدة. وفي مجال أعماله ألزمه بفحص الوثائق التي تقدم له والتحقق من صحتها ومطابقتها للقانون. وأجاز له المشرع، الاتصال بمختلف الإدارات والحصول منها على كل المعلومات، وله إمكانية البحث والتقصي في شأن العقارات والحقوق وفي هوية أصحابها.

---

1) المادة 16 من القانون رقم 11/91 المذكور سابقا.
2) المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المذكور سابقا.

وقسم قانون نزع الملكية، عملية اجراء التحقيق الجزئي إلى مرحلتين: مرحلة إعداد التقرير المؤقت، والمرحلة النهائية، وهي مرحلة إعداد التقرير النهائي. فالمرحلة الأولى، يدون فيها استنتاجاته الأولية. والمرحلة الثانية، يضبط فيها النتائج التي توصل إليها ويدونها في التقرير الذي يرسله إلى الوالي.

ونشير أن القانون يلزم المحافظ المحقق، بالقيام بإجراءات معينة منها أن يضمّن تقريره المؤقت، ما جمعه من تصريحات وأقوال، وتاريخ شهر تقريره، هذا والأماكن والأيام والاوقات التي يتلقى فيها المطالبات والمنازعات والاعتراضات، كما حدد له كيفية الشهر وأماكنه فنصت المادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93، على أن يتم شهر نسخ من المحضر المؤقت، إلى جانب النسخ من المخطط الجزئي، ويصادق على مطابقتها للأصل لمدة خمسة عشر(15) يوما، وبين كيفية الشهر، فنص على أن يكون في الأماكن التي يراها الجمهور، ويسهل عليه الوصول إليها، وحدد أماكن شهرها وهي مقارّ البلدية والولاية المعنيتين إقليميا، وداخل مصالح المسح العقاري والحفظ العقاري والأملاك الوطنية، وفي فروعها ومكاتبها ومفتشياتها على تراب الولاية.

وبعد انتهاء مهلة الخمسة عشر يوما المخصصة للشهر، ينتقل إلى عين المكان في حالة صدور احتجاجات. ثم يعدّ تقريرا نهائيا، يبعثه للوالي في المهلة المحددة في قرار تعيينه مرفوقا بملف محدد يتضمن المخطط الجزئي، والمحضر النهائي، وكل الوثائق، التي جمعها وقائمة العقارات المحقق فيها.

وكما يتبين مما سبق أن المشرع وضع خطة طريق، ألزم المحافظ المحقق اتباعها، فإذا حاد عنها، كأن يهمل اجراء من الإجراءات القانونية، أو يغفل بيان من البيانات، جاز للقاضي إلغاء قرار قابلية التنازل بسبب عدم مشروعيته، كونه بني على إجراءات مخالفة للقانون.

ومن الأسباب، التي قد تؤدي إلى إلغائه مثلا، تعيين محافظ غير معتمد لدى المحاكم، أو غير مختص في المسح العقـاري، أو عـدم ذكر كل البيانات

الإلزامية في قرار التعيين، أو عدم ذكر مقره أو مواعيد استقباله للجمهور (1)، أو عدم شهر القرار أو شهره بطريقة مخالفة، لما نصت عليه المادة 11 المذكورة أو مخالفة للآجال القانونية، أو إهمال هدف من اهداف التحقيق الجزئي كعدم وضع قائمة العقارات والحقوق وهوية مالكيها، أو وضع قائمة ناقصة، أو الموافقة على سند ملكية مخالف للقانون (2)، أو إغفال الرد على احتجاجات المعنيين، أو إعداد محضر مخالف للقانون، أو لا يتضمن البيانات القانونية(3).

ثانيا: الرقابة على تحديد التعويضات.

تنص المادة 26من القانون رقم 11/91، على أنه على الطرف الذي يهمه الأمر، أي الطرف المستعجل، رفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة، في غضون شهر من تاريخ التبليغ لقرار قابلية التنازل، إلا إذا حصل اتفاق رضائي. وهذا الأجل ممنوح للطعن في قرار قابلية التنازل، وكذلك في مبلغ التعويض الوارد فيه. ويستشف ذلك من عبارة "إلا إذا حصل اتفاق رضائي " والاتفاق الرضائي، لا يتمّ إلا بسبب قيمة التعويض. لأنه لا يعقل أن يتم اتفاق حول قرار قابلية التنازل، لأنه قرار إداري والقرارات الإدارية بطبيعتها تصدر بإرادة منفردة. وحددت الفقرة الثالثة من المادة 38 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93، مهلة خمسة عشر يوما للمنزوعة ملكيتهم للإفصاح عن المبلغ الذي يطلبونه، إذا رأوا أن المبلغ المقترح غير كافٍ. أما المادة 39 منه، فنصت على أنه، إذا تعذر الاتفاق بالتراضي، أمكن للطرف المستعجل، رفع دعوى امام القاضي المختص خلال الشهر، الذي يلي تاريخ التبليغ. هذه هي النصوص القانونية، التي تنظم الطعن في مبلغ التعويض الذي تقترحه الإدارة.

---

1) بعوني خالد – المرجع السابق – الصفحة 179.
2) يقدم المدعى للمحكمة كل الوثائق تثبت ادعاءاته. بما في ذلك الوثائق التي انجزها المحافظ المحقق كالمخطط الجزئي أو التقرير المؤقت أو النهائي وغيرهما طبقا لنص المادة 820 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. وإذا لم تمكنه منها الإدارة طلب ذلك من رئيس المحكمة الذي يفصل في هذه المسألة طبقا لنص المادة 825 من نفس القانون.

والملاحظة الأولى، التي يمكن ذكرها، هي أن مبلغ التعويض الوارد في قرار قابلية التنازل ليس نهائيا، أولا، لأن الفقرة الثالثة من المادة 38 المذكورة تعطي المنزوع ملكيتهم، حق اقتراح مبلغ تعويض يرتضونه، ويكون طبعا مخالفا للمبلغ المذكور في هذا القرار وأعلى عنه طبعا. وثانيا، لأن المادة 39 تكلمت عن إمكانية الاتفاق بالتراضي. وما يستخلص أنه بعد صدور قرار قابلية التنازل، يفتح باب التفاوض، على مبلغ التعويض بين الإدارة وأصحاب الأملاك والحقوق. ويفتح هذا التفاوض بعد الخمسة عشر يوما المذكورة، لأن القانون منح هذه المهلة، للإفصاح عن المبلغ المطلوب، وليس لإبرام الاتفاق الذي إن حصل يكون بعد انتهاء هذه المهلة. إلا أن الإشكال، الذي يطرح نفسه، هو فيما يخص ميعاد رفع الدعوى. فقد حدده القانون بشهر من تاريخ تبليغ قرار قابلية التنازل. فهل مدة الشهر، تكفي للتفاوض عن مبلغ التعويض، ولرفع الدعوى في حالة عدم الاتفاق. وهل ترفع دعوى التعويض والمفاوضات جارية، وإذن ما جدوى التفاوض إذا تحركت الدعوى، ذلك أن رفع الدعوى في حد ذاته دليل على عدم الاتفاق. أم أن المشرع يعطي أصحاب الشأن الاختيار بين الإفصاح عن طلب مبلغ معين في مهلة الخمسة عشر يوما، ورفع الدعوى القضائية، وبهذا يكون قد غلق الباب، أمام إمكانية حصول اتفاق رضائي، الذي يمثل الحل الأفضل بالنسبة للطرفين، كما يقول المثل:" اتفاق سيئ خير من حكم جيد". لأن الإجراءات القضائية، قد تطول وتكلف صاحبها نفقات ومصاريف وتضييعا للوقت.

ومن جهة أخرى، إذا تم اتفاق رضائي حول مبلغ التعويض، وكان قرار قابلية التنازل معيبا. وبالتالي تم الطعن فيه بالإلغاء وتم إلغاؤه، ما مصير الاتفاق الذي تم بناء على قرار باطل؟ أم يعتبر الاتفاق صحيحا؟ هذه التساؤلات ويبقى للقضاء الرد عليها، ما دام القانون لم يفصل فيها.

ومن جهة ثالثة، يمكن رفع دعوى الغاء قرار قابلية التنازل منفصلة عن دعوى مراجعة مبلغ التعويض، ما دام لا يوجد مانع من رفع الدعويين الاثنتين منفصلتين عن بعضهما، بشرط رفعهما في أجل شهر من تاريخ تبليغ القرار.

وبخصوص دعوى التعويض، تختص بها المحكمة الإدارية التي يقع في دائرة اختصاصها، مقر الولاية، طبقا لنص المادة 801 و803 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ما دام قرار قابلية التنازل صادر عن الوالي. ويخضع قبولها للشروط العامة لرفع الدعوى القضائية، من أهلية وصفة ومصلحة. إلا أنه فيما يخص الآجال، فتخضع للميعاد الذي حددته المادة 26 من القانون رقم 11/91 وأكدته المادة 39 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93، وهو شهر من تاريخ تبليغ قرار قابلية التنازل.

فإذا تمّ رفع الدعوى القضائية، الرامية إلى مراجعة مبلغ التعويض عن نزع الملكية، في الآجال والاشكال القانونية، وتم قبولها شكلا، يتطرق القاضي الإداري إلى الموضوع. ويلجأ القضاء عادة، إلى تعيين خبير معتمد لدى المحاكم، يكلفه بإجراء خبرة، تتمثل في إعادة تقييم الأملاك أو الحقوق التابعة للمدعي، ويعطيه أجلا لتقديم تقرير خبرته. ويكون هذا الخبير، من الخبراء العقاريين المختصين في المسح العقاري. ويعود سبب لجوء القضاة إلى تعيين الخبراء في المسائل ذات الطابع التقني، إلى أن القاضي مختص في القانون، ولكن لا يتحكم في المسائل التقنية، فيستعين بخبرة الخبير لتنيره وتساعده في اتخاذ قراره. ولكن تقرير الخبير لا يلزم القاضي، فقد يتخذ قرارا مخالفا لرأي الخبير، لأن الخبرة وسيلة مساعدة للقاضي فقط. والخبير ليس قاضيا. فالقاضي هو الذي يتحمل مسؤولية الحكم القضائي اتجاه ضميره. ويمكن للقاضي أن يستغني عن تعيين الخبير، إذا تبين له أنه يمكن تقدير التعويض بدون اللجوء إلى الخبرة، فيقوم بتقدير التعويض حسب مقدار الضرر.

ثالثا: الرقابة على قرار قابلية التنازل نفسه.

يمكن للمنزوع ملكيتهم المعينين، في قرار قابلية التنازل، مهاجمته من عدة نواحي قصد إلغائه، فيمكنهم الطعن في صحة التحقيق الجزئي كما رأينا، ولكن

يمكنهم مهاجمته مباشرة والطعن في صحته وسلامته، وبالتالي في مشروعيته، هو في حدّ ذاته، كقرار إداري من حيث شكله ومضمونه. وأهم ما يمكن أن يصيب هذا القرار من عيوب، عيب الاختصاص وعيب الشكل والإجراءات.

1) <u>الرقابة القضائية على ركن الاختصاص.</u>

ويعتبر عيب الاختصاص، من العيوب التي إذا شابت القرار الإداري تؤدي إلى إلغائه. ذلك أن القانون، وزع الاختصاص الإداري بين سلطات مختلفة، فمنح كل واحدة منها اختصاصات معينة تقوم بها حصريا، ولذا لا يجوز لسلطة أخرى ممارستها أو القيام بها. ومن باب أولى، لا يجوز لمن لا سلطة له مباشرتها. وفي مجال تنفيذ إجراءات نزع الملكية، خص المشرع الوالي بمهمة تنفيذ جميعها، إلا ما استثني بنص وفي حالات معينة، مثل اسناده سلطة اصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية، للوزراء مثلا. وفي هذا الصدد منح سلطة اصدار قرار قابلية التنازل للوالي، وإن كانت المادة 23 من القانون رقم 11/91، لم تنص على ذلك صراحة، مما قد يخلق بعض اللبس، في تحديد من الجهة التي تصدر هذا القرار. وقد يتبادر إلى الذهن، أنه يمكن أن يصدر بقرار وزاري مشترك، أو بمرسوم تنفيذي، مثلما هو الشأن، بخصوص قرار التصريح بالمنفعة العمومية، ذلك أن هذه المادة جاء فيها:" يحرر القرار الإداري الخاص بقابلية التنازل عن الأملاك والحقوق المطلوب نزع ملكيتها بناء على تقرير التعويض الذي تعده مصالح إدارة الأملاك الوطنية" **(1)**. فنصت على تحرير القرار دون أن تشير إلى الجهة التي يتولى ذلك. إلا أنه بالرجوع المرسوم التنفيذي رقم 186/93، الذي صدر لبيان كيفية تطبيق القانون المذكور، نجد المادة 36 منه نصت، على أن الوالي، هو الذي يصدر هذا القرار، وما يؤكد ذلك هو نص المادة 44 من نفس المرسوم التنفيذي هذا أعطت الولاة صلاحية

---

1) المادة 23 من القانون رقم 11/91 المذكور سابقا.

القيام بجميع إجراءات نزع الملكية (1)، ومنها قرار قابلية التنازل. وهو ما أكدت عليه المناشير الوزارية المشتركة المختلفة (2).

ويستخلص من ذلك، أن السلطة المختصة، بإصدار قرار قابلية التنازل، هو الوالي، ويترتب عن هذا أن الجهة القضائية المختصة بالنظر في دعوى إلغائه، هي المحكمة الإدارية، التي يقع في دائرة اختصاصها مقرّ الولاية، التي صدر عنها هذا القرار(3).

فإذا رفعت دعوى رامية إلى طلب إلغاء قرار قابلية التنازل أمام المحكمة الإدارية، ينظر القاضي، أول ما ينظر فيه، إلى صدوره عن سلطة إدارية مختصة أم لا، أي في هذه الحالة، هل هو صادر عن الوالي، وهل الوالي الذي أصدره مختص إقليميا، أي هل العقارات والحقوق التي صدر بشأنها هذا القرار تقع على تراب ولايته، وهل هذا الوالي مختص زمانيا، وهل كان يمارس مهامه وقت توقيع القرار، فاذا كان لم يستلم بعد مهامه بصفة رسمية، أو كانت مهامه قد انتهت قبل صدور القرار، كان غير مختص، وجاز للمحكمة إلغاء القرار لعدم مشروعيته، بسبب عدم الاختصاص.

2) <u>الرقابة القضائية على ركن الشكل والإجراءات.</u>

حدد المشرع شكلا معينا، لقرار قابلية التنازل، وألزم الإدارة به، فقد نص في المادة 24 من القانون رقم 11/91، على أن يتضمن بيانات محددة وهي: قائمة العقارات، والحقوق العينية المزمع نزع ملكيتها، وهوية مالك كل عقار، أو حق من هذه الحقوق بالرجوع إلى المخطط الجزئي واعتمادا عليه،

---

1) باستثناء قرار التصريح بالمنفعة العمومية في حالة وقوع العقارات على تراب عدة ولايات فيصدر بقرار وزاري مشترك، أو في حالة المشاريع الاستراتيجية التي يصدر فيها بموجب مرسوم تنفيذي.
2) ومنها المرشد التطبيقي رقم 00/24 – المنشور الوزاري المشترك رقم 07/43 – والمنشور الوزاري المشترك رقم 007 المذكورة سابقا.
3) بناء على نص المادتين 801 و803 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وهذا تحت **طائلة البطلان**، ومبلغ التعويض المرتبط بكل ملك أو حق، وطريقة حسابه. ففرض ذكر ثلاثة بيانات على متن القرار، وهي قائمة العقارات والحقوق، وهوية مالكيها، وألزم الإدارة، بأن يتم بيان ذلك بالرجوع أو بالاستناد إلى المخطط الجزئي. وهو ما أكدته المادة 37 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93، بالإضافة إلى مبلغ التعويض وطريقة حسابه. وتنصبّ الرقابة القضائية على هذه البيانات، ما إذا تضمنها قرار قابلية التنازل أم أغفلها، فإغفالها، أو إغفال بعضها يكون سببا لإلغاء هذا القرار.

ونصت المادة 25 من نفس القانون، على أن يتمّ تبليغ هذا القرار إلى كل واحد من الملاك وأصحاب الحقوق العينية أو المنتفعين. ففرضت كيفية خاصة للعلم به ،ألا وهي التبليغ، وبينت من هم الأشخاص الذين يجب تبليغهم. فخصت بذلك الملاكين وأصحاب الحقوق والمنتفعين. ويترتب على مخالة هذا الاجراء إمكانية إلغاء قرار قابلية التنازل في حالة الطعن فيه بالإلغاء. كأن تمتنع الإدارة عن تبليغه لأحد المالكين أو لصاحب حق أو أحد المنتفعين، فيلجأ إلى رفع الدعوى القضائية، الرامية إلى الإلغاء، بسبب مخالفة الإجراءات. ويعتبر عدم التبليغ من أكثر الأسباب شيوعا، والتي تتأسس عليها الدعاوى القضائية المتعلقة بنزاعات نزع الملكية.

رابعا: إمكانية الرقابة على قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

يمكن طرح مسألة عدم مشروعية قرار التصريح بالمنفعة العمومية، بمناسبة نظر المحكمة الإدارية في دعوى إلغاء قرار قابلية التنازل. ومردّ ذلك، إلى أن عملية نزع الملكية تتطلب إجراءات متتالية ومتكاملة، تصدر بشأنها قرارات عديدة، مرتبطة بعضها ببعض، كالبنيان المرصوص إذا سقطت اللبنة السفلى تهاوت باقي اللبنات التي فوقها. والقرارات التي تسبق قرار قابلية التنازل تعتبر قرارات تحضيرية بالنسبة له، فإذا شاب أحدها عيبا من عيوب المشروعية، اعتُبر قرار القابلية، غير مشروع، بسبب تأسيسه على قرار غير مشروع. ومن القرارات التي تسبق قرار قابلية التنازل، قرار

التصريح بالمنفعة العمومية، فإذا أثار المدعي في دعوى إلغاء قرار قابلية التنازل مسألة عدم مشروعية قرار التصريح بالمنفعة العمومية، لسبب من الأسباب، جاز للقاضي مناقشته. وإذا تبين له أن هذا القرار، مشوب بعيب من العيوب، لا يستطيع بالطبع إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية، لأنّ الدعوى لم يتم تحريكها ضده، لكن يلغي قرار القابلية للتنازل، بسبب بنائه على قرار غير مشروع، مع الإشارة إلى أنّ القاضي في هذه الحالة، ألغى قرار قابلية التنازل، لأن الدعوى رفعت ضده، ولم يلغي قرار التصريح بالمنفعة العمومية، لأنّ الدعوى ليست مرفوعة ضده، كل ما هنالك أن القاضي استبعد تطبيق قرار التصريح واعتبر قرار القابلية مبنيا على قرار غير المشروع وهو بذلك فاقد للأساس القانوني، بناء على قاعدة "ما بني على باطل فهو باطل".

وظهرت هذه الفكرة عند القضاء الفرنسي، إذ أقرّها مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر في 29 جوان 1951 في قضية "Lavandier". وطرح السؤال عنها مرة أخرى أمام المجلس الإداري للاستئناف بمدينة بوردو الفرنسية: هل عدم تبليغ قرار التصريح بالمنفعة العمومية لا يخرق الاتفاقية الاوربية لحقوق الانسان؟ فصدر قرار المجلس بتاريخ 17 ديسمبر 2008 واعتبر أنه ليس هناك خرق للاتفاقية، ما دام بالإمكان إثارة هذه المسألة بمناسبة الطعن بالإلغاء في قرار قابلية التنازل.

وأكد مجلس الدولة الجزائري هذا المبدأ في قراره رقم 12197 الصادر في 2004/02/17 في قضية (ز.م.) ضد والي ولاية ميلة ومن معه **(2)**. وجاء فيه:" حيث أنّ دفع المستأنف ببطلان، قرار قابلية التنازل المطعون فيه سديد

---

1) Cour de droit. L'arrêté de cessibilité. Cours administratif des biens. 01 octobre 2016. Site http://www.cours-de-droit.net/l-arrete-de-cessibilite-a127057040.

2) قرار مجلس الدولة رقم 12197 الصادر في 2004/02/17 في قضية (ز.م.) ضد والي ولاية ميلة ومن معه. غير منشور.

لارتباطه بقرار التصريح بالمنفعة العامة السابق له، غير المُبلّغ والمخالف لإجراءات نزع الملكية.

فالقاضي الإداري، ارتكز على أن قرار قابلية التنازل، مرتبط بقرار التصريح بالمنفعة العمومية السابق له. وبالنتيجة قضى بإلغاء قرار قابلية التنازل على أساس عدم مشروعية قرار التصريح بالمنفعة العمومية السابق له **(1)**.

---

1) بعوني خالد – المرجع السابق – الصفحة 197.

الفصل الثاني: قرار نزع الملكية وحقوق المنزوع ملكيتهم.

رأينا أنّ عملية نزع الملكية تهدف أساسا إلى حصول الإدارة على العقارات والحقوق العينية، من أصحابها قصد تنفيذ المشاريع ذات النفع العام. وفي سبيل ذلك، وكيلا تضرّ بمصالح مالكي هذه العقارات والحقوق العينية، فرض عليها المشرع إجراءات محددة ومضبوطة. وألزمها اتباعها منعا، لشططها وانحرافها أو تعسفها. فقبل نقل ملكية العقارات، والحقوق، لا بد من إثبات أن المشروع المزمع إنجازه، يحقق المنفعة العمومية. وهي العملية التي تتم عن طريق التحقيق المسبق. وبعد ذلك ألزمها، بتحديد قائمة الأملاك والحقوق وهوية ألمالكين، وأصحاب الحقوق، وهو ما يتم خلال التحقيق الجزئي. ثمّ يتم الإعلان عن الأملاك والحقوق القابلة لنزع ملكيتها، بواسطة قرار قابلية التنازل. وفي الأخير، تأتي مرحلة نقل الملكية، من أصحابها إلى صاحب المشرع، وهو موضوع قرار نقل الملكية. ولكن بعد كل هذه الإجراءات التي تنتهي بانتقال ملكية العقارات والحقوق إلى الإدارة، لا تنتهي الإجراءات، وإنما تستمرّ في اتجاه آخر، ألا وهو ضمان حقوق أصحاب الشأن الناتجة عن نزع الملكية، وأهمها طلب الاسترجاع. وسوف نتعرض لقرار نزع الملكية ونتائجه في المبحث الأول، وطلب الاسترجاع والحقوق الأخرى للمنزوع ملكيتهم في المبحث الثاني.

المبحث الأول: قرار نزع الملكية ونتائجه.

رغم أن قرار نزع الملكية، يصدر بغرض تحقيق منفعة عمومية، إلا أنه مهما يكن، يبقى مدمّرا بالنسبة لمن يمسهم. فالملاكون، المعاندون، المتمردون، الرافضون، التخلي عن ممتلكاتهم تتحطم عزيتهم أمام مبدأ المنفعة العمومية، ذلك أن الإدارة لا يمكن أن يعوقها أي عائق سبيل في انجاز مشاريعها (1).

---

1) L'expropriation pour cause d'utilité publique de 1833 à 1935 (législation, doctrine et jurisprudence avec des exemples tirés des archives de la Moselle et de la Meurthe-et-Moselle). Thèse pour le doctorat en sciences juridiques. Spécialité : Histoire du droit. Présentée et soutenue publiquement par Rodrigue Goma Mackoundi L. P.227

والهدف الأول، لقرار نزع الملكية هو النقل الفوري للملكية، من صاحبها إلى الإدارة، بمجرّد استيفاء شروط الشهر العقاري. فتكون الخسارة للمالك فورية غير مؤجلة. وتنتقل حينئذ الملكية، بصفة مطلقة، بغض النظر عن كونها مملوكة لفرد أو لعدة أفراد، أو مملوكة للشخص المعين في قرار نقل الملكية أو شخص آخر (1)، بل حتى في حالة عدم التعرف على هوية مالكها.

وقد نصّ المشرع الجزائري، على هذا القرار وسماه في نص المادة 29 من القانون رقم 11/91 قرار نقل الملكية، بينما في المادة 40 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93، سماه قرار نزع الملكية. وعبارة قرار نقل الملكية تكون هي الأصحّ، ما دام مصطلح نزع الملكية، يطلق على العملية ككلّ، وهذا القرار اجراء من إجراءاتها.

ومهما يكن، فإن المشرع الجزائري، ربط قرار نقل الملكية بأحد الشروط الثلاثة التالية: وهي حصول اتفاق رضائي، أو عدم الطعن في قرار قابلية التنازل، أو صدور قرار قضائي نهائي، يقرّ بمشروعية قرار قابلية التنازل(2).

وما يستنتج من هاتين المادتين أن المشرع الجزائري، جعل للطعن بالإلغاء في قرار قابلية التنازل أثرا موقفا، وإن لم ينصّ على ذلك صراحة. ويفهم هذا، من أنه جعل عدم الطعن، شرطا لصدور قرار نقل الملكية، وعدم الطعن هذا، لا يثبت إلا إذا انقضى أجل شهر واحد الذي حدده القانون لرفع هذه الدعوى، ويفهم أيضا من أنه نص على أن صدور قرار قضائي لصالح نزع الملكية شرط ثانٍ، مما يدلّ على أنه فرض على الإدارة انتظار صدور قرار في شأنه.

---

1) لأنه قد ينازع شخص في ملكية العقار حتى بعد صدور قرار نقل الملكية.

2) فسماه في المادة 29 من القانون 11/91 قرارا لصالح نزع الملكية، وفي المادة 40 من المرسوم التنفيذي 186/93 قرارا موافقا على نزع الملكية. التعبير الأول هو الأصح لأن القرار القضائي في هذه الحالة يرفض الطعن الرامي إلى إلغاء قرار قابلية التنازل وبالتالي يكون لصالح نزع الملكية. ولا ينص صراحة على الموافقة على نزع الملكية وهو ما لم يطلب منه. وهذه الهفوات شائعة في القانون الجزائري، خاصة أن معظم نصوصه تحرر باللغة الفرنسية ثمّ تترجم إلى العربية، وأحيانا ترجمة حرفية. وفي هذه الحالة تم ترجمة (favorable à l'expropriation) ب: (موافق على نزع الملكية).

وتجدر الإشارة، أن المنزوعة أملاكهم لهم، الحق في رفع دعوى، لطلب إلغاء قرار قابلية التنازل، عن طريق دعوى الإلغاء، كما لهم الحق في رفع دعوى للمطالبة بمراجعة مبلغ التعويض، المحدد في قرار قابلية التنازل، عن طريق دعوى التعويض، أي دعوى القضاء الكامل. ولا يفرض القانون رفعهما معا، أو يربط الواحد بالأخرى. فقد يعتبر المعني قرار قابلية التنازل مشروعا، ولكنه لا يوافق على مبلغ التعويض، فيعبر عن رفضه هذا بالمطالبة بمبلغ أكبر طبقا لنص المادة 38 فقرة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93، فلا توافق الإدارة على هذا المبلغ، وبالتالي لا يحصل اتفاق، ويرفع دعوى مراجعة التعويض.

ومما تجدر الإشارة إليه أيضا، أن كل من دعوى الإلغاء ودعوى التعويض، من اختصاص القضاء الإداري في القانون الجزائري، بناء على المعيار العضوي الوارد في قانون الإجراءات المدنية والإدارية بنصّ المواد 800 منه وما بعدها. وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها رقم 475823 الصادر في 2008/11/12 في قضية الوكالة الولائية للتسيير والتنظيم العقاريين لولاية البويرة ضد (ز.ط.) الذي جاء فيه:" المبدأ أن القضاء الإداري هو المختص بالفصل في دعوى التعويض عن نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية وليس القضاء العادي" **(1)**.

إذن، حدد المشرع هذه الشروط الثلاثة لإصدار قرار نقل الملكية أو الحلات الثلاث.

المطلب الأول: شروط إصدار قرار نقل الملكية.

رأينا أن المشرع الجزائري، ربط تحرير قرار نقل الملكية أو كما سماه المرسوم التنفيذي رقم 186/93، قرار نزع الملكية، باحتمالات ثلاثة: إما أن

---

1) قرارالمحكمة العليا رقم 475823 الصادر في 2008/11/12 في قضية الوكالة الولائية للتسيير والتنظيم العقاريين لولاية البويرة ضد (ز.ط.).

يتم اتفاق رضائي بين الإدارة والملاكين، فإذا لم يتم الاتفاق ولم يرفع المنزوع ملكيته دعوى قضائية، وانقضى أجل الشهر المحدد للطعن وأصبح قرار قابلية التنازل نهائيا وهو الاحتمال الثاني، أو أن يرفع المعني، دعوى قضائية ويصدر قرار قضائي برفض الدعوى، وهو ما سماه المشرع في القانون رقم 11/91 قرارا قضائيا لصالح نزع الملكية، وسماه المرسوم التنفيذي رقم 186/93 قرار موافقا على نزع الملكية، وهذا هو الاحتمال الثالث.

الفرع الأول: حصول الاتفاق الرضائي.

ويتمّ الاتفاق الرضائي، في حالة ما إذا قبل الشخص المعني بالمبلغ الذي اقترحته الإدارة في قرار قابلية التنازل، ولم ينازعه، فيبرم الاتفاق معها، مما يتيح للإدارة إصدار قرار نقل الملكية. أو في حالة ما إذا لم يرض المعني بالمبلغ الذي اقترحته الإدارة، وطلب مبلغا أكبر فقبلته الإدارة وفي هذه الحالة، يتم الاتفاق، فيصدر قرار نقل الملكية. وتجدر الإشارة، إلى أن الاتفاق الرضائي لا يشمل إلا التعويض، ولا يعني أن الشخص الذي ابرم الاتفاق موافق على نزع ملكيته، أو أنه يعتبر قرار قابلية التنازل مشروعا. كل ما هنالك أنه مجبر على التنازل عن ملكه، لكن وجد مبلغ التعويض مناسبا لتغطية ما أصابه من ضرر فقبله.

وهناك، من يطرح تساؤلا عن جدوى تحرير قرار نقل الملكية، ما دام الاتفاق قد تم ابرامه مع الإدارة، فيكفي إشهار عقد الاتفاق (1)، دون حاجة إلى قرار يؤكد انتقال الملكية. والحقيقة، أن الاتفاق، في هذه الحالة، تمّ حول مبلغ التعويض فقط، وليس حول عملية نزع الملكية برمتها، وبالتالي لا بد من قرار ينقل الملكية من صاحبها إلى الإدارة جبرا. فقد يكون الشخص في هذه الحالة

---

1) بعوني خالد – المرجع السابق – الصفحة 201.

معارضا لها لكنه مجبر كما قلنا، وقبل بمبلغ التعويض دون أن يقبل بنزع ملكيته. ويترتب على ذلك، أنه إذا وقع الاتفاق حول التعويض، ثمّ رفع المعني دعوى إلغاء قرار قابلية التنازل، فلا يمكن للإدارة الدفع، بهذا الاتفاق أمام القضاء، على أنه اعتراف بمشروعية القرار. لأن عدم المشروعية من النظام العام، ولا يجوز الاتفاق على مخالفته. بل يجوز للقاضي إثارته من تلقاء نفسه.

الفرع الثاني: عدم الطعن في الأجل المحدد.

الحالة الثانية، التي نص المشرع على أنه، يجوز بسببها صدور قرار نقل الملكية، هي حالة عدم الطعن في قرار قابلية التنازل في الآجال المحددة. فلقد حدد القانون أجل شهر من تاريخ تبليغ قرار، قابلية التنازل إلى الأشخاص المعنيين به لمباشرتها. فإذا انقضت مدة الشهر، ولم يحرك المعنيون الدعوى القضائية، تحصن القرار وأصبح نهائيا، وبذلك جاز للإدارة تحرير قرار نزع الملكية. وهذه الحالة تعتبر تأكيدا، فقط لنتيجة قانونية لعدم الطعن. ذلك لأن المشرع جعل الطعن في قرار قابلية التنازل ضمنيا، ذا أثر موقف لقرار نقل الملكية. فإن لم يتم الطعن خلال المدة المحددة، سقط الحق في رفعها، وتحصن القرار، وبالتالي جاز مواصلة الإجراء الموالي، وهو صدور قرار نقل الملكية.

وعدم الطعن في قرار قابلية التنازل، قد يكون بصفة إرادية. بمعنى أن الشخص قبل بمبلغ التعويض، ولا يعترض على مشروعية قرار القابلية. وقد يكون غير إرادي، وبسبب من الأسباب لم يتمكن من رفعها، رغم معارضته للقرار. وفي كل الأحوال لا يمكن اعتبار عدم الطعن في قرار قابلية التنازل قبولا بمبلغ التعويض، إذ يجوز للطرف الرافض للمبلغ المقترح، الحق في رفع دعوى التعويض لاحقا، لأنه لا يوجد مانع قانوني لذلك.

الفرع الثالث: صدور قرار قضائي نهائي لصالح نزع الملكية.

وفي هذه الحالة، قد يصدر قرار قضائي إيجابي، أي لصالح الإدارة. فيكون المالك، قد رفع دعوى قضائية أمام القضاء الإداري في الآجال المحددة وهي مهلة الشهر، من تاريخ تبليغ قرار قابلية التنازل، يطلب فيها صاحبها

إلغاء هذا القرار، أو يطلب مراجعة مبلغ التعويض. إلا أن القاضي، يعتبر القرار مشروعا فلا يلغيه، أو في حالة دعوى التعويض، يعتبر المبلغ الذي حددته الإدارة مناسبا فيرفض الطلب. وفي كلتا الحالتين، يعتبر القرار القضائي لصالح نزع الملكية. ويعتبر لصالح نزع الملكية، ليس لأن القاضي وافق على نزع الملكية، وإنما عدم قبول دعوى المدعي، في حد ذاته، يسمح بمواصلة عملية نزع الملكية. وذلك بتحرير القرار، الذي ينقل ملكية الأملاك، والحقوق إلى الإدارة.

وقد يطرح السؤال، عما إذا كان نقل ملكيتها يدخلها في الأملاك الوطنية، فتصبح غير قابلة للحجز عليها، أو تملكها بالتقادم، أو التصرف فيها، أي بمعنى آخر خروجها من دائرة التجارة، أم لا بد من تخصيصها لغرض من أغراض المنفعة العمومية لتدخل في دائرة الملكية العمومية. والحقيقة أنه، بمجردّ إعلان فاعلية المنفعة العمومية للمشروع، الذي من أجله تمت عملية نزع الملكية، يمكن اعتبار العقار المنزوعة ملكيته، مالا عاما، ويدخل ضمن الأملاك الوطنية مباشرة بعد شهر قرار نقل الملكية، بشرط أن يكون مبلغ التعويض، قد تم دفعه، لصاحب الملك، أو للأقل تمّ إيداعه لدى خزينة الولاية.

هذه هي الحالات، التي فيها يصدر قرار نقل الملكية، وهناك حالة خاصة جاء بها قانون المالية لسنة 2008، وهي حالة المشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي.

الفرع الرابع: حالة المشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي.

ورد في قانون المالية لسنة 2008، وفي مادته 59 إضافة مادة جديدة للقانون 11/91 وهي المادة 29 مكرر (1). ونصت على أنّه، بالنسبة لعمليات انجاز الهياكل القاعدية ذات المصلحة العامة والبعد الوطني والاستراتيجي، والتي يتمّ التصريح بالمنفعة العمومية في شانها، بموجب مرسوم تنفيذي، تتمّ إجراءات نقل الملكية مباشرة بعد حيازة الأملاك، بواسطة قرار إداري خاضع للشهر العقاري.

---

1) قانون المالية لسنة 2008 المذكور سابقا.

وهذا ما أكده المرسوم التنفيذي رقم 202/08، وبين أن هذا القرار الذي ينقل الملكية، يصدره الوالي المختص إقليميا (1). وجاء فيه ما يلي: "بالنسبة لعمليات انجاز المنشآت الأساسية، ذات المنفعة العامة، والبعد الوطني والاستراتيجي، والتي يتم إقرار منفعتها العمومية بمرسوم تنفيذي، يصدر الوالي المؤهل إقليميا قرار نزع ملكية الأملاك والحقوق العينية العقارية المنزوعة، يتضمن نقل الملكية لفائدة الدولة مباشرة بعد الدخول في الحيازة...".

وتجدر الإشارة، إلى أنّ هذان النصان، جعلا الطعون القضائية المتعلقة بالتعويض، غير موقفة لإصدار قرار نقل الملكية المذكور بصريح العبارة إذ ورد في المادة 2 من المرسوم التنفيذي 202/08 على أنه:" في حالة تقديم طعون أمام العدالة من طرف المنزوع ملكيتهم في مجال التعويض، فهذا لا يمكن أن يشكل عائقا لنقل الملكية لفائدة الدولة". وهو مطابق لما ورد في الفقرة الثانية من المادة 677 من القانون المدني. وبمفهوم المخالفة الطعون الرامية إلى إلغاء قرار قابلية التنازل لها أثر موقف. فإذا رفض أحد المنزوع ملكيتهم مبلغ التعويض، ورفع دعوى قضائية بهذا الشأن، يمكن للوالي إصدار قرار نقل الملكية دون عائق، لأن المشرع في هذه الحالة اعتبره لا يعارض قرار قابلية التنازل وأقرّ بمشروعيته، ما دام لم يطعن فيه، واعتبر طعنه بالتعويض دليلا على ذلك. أي أنه لا يحتج إلا على مبلغ التعويض.

المطلب الثاني: الجهة المختصة بإصداره.

نصت المادة 29 من القانون رقم 11/91، على أنه يحرّر قرار لإتمام صيغة نقل الملكية، وجاء فعل **يحرّر** مبنيا للمجهول، وبالتالي لم تحدد السلطة التي تصدره. إلا أن المرسوم التنفيذي رقم 186/93، رفع هذا اللبس، وعين الجهة الإدارية المختصة بإصدار قرار نقل الملكية، ألا وهو الوالي، إذ جاء في مادته 40 ما يلي:" ...فإن الوالي يصدر قرار نزع الملكية". ونصت المادة 44 من نفس المرسوم، أن كل إجراءات نزع الملكية يقوم بها الوالي، طبعا ما

---

1) المرسوم التنفيذي رقم 202/08 المذكور سابقا.

استثني بنص، مثل قرار التصريح بالمنفعة العمومية، وفي حالات خاصة، كنا قد تعرضنا لها من قبل بإسهاب. وقد أكد ذلك المرسوم التنفيذي رقم 202/08، في مادته الثانية، فنصت على:" يصدر الوالي المؤهل إقليميا قرار نزع ملكية الأملاك والحقوق العينية العقارية المنزوعة يتضمن نقل الملكية لفائدة الدولة...". ومن خلال هذه النصوص يتبين أن المشرع خص الوالي بسلطة إصدار قرار نقل الملكية.

المطلب الثالث: تبليغ قرار نزع الملكية.

باعتباره آخر قرار، من القرارات التي تصدر، بشأن عملية نزع الملكية، وأكثرها وقعا على المنزوعة ملكيتهم، فبواسطته تتحول عقاراتهم أو حقوقهم العينية العقارية إلى الدولة. فيقضي على كل آمالهم، ويقطع الصلة بينهم وبين ما يملكون بصفة نهائية. ذلك أن الأشخاص، الذين يمس نزع الملكية أموالهم يكون لهم طيلة المراحل السابقة لنزع الملكية بصيص من الأمل في أن تتراجع الإدارة عن المشروع، فيسترجعون أملاكهم، كما يراودهم الطمع في أن يلغي القضاء قرارتها، فتهوي العملية من أساسها. إلا أنه بصدور قرار نقل الملكية تنتهي مرحلة الشك، ويصطدم المالك بحقيقة فقدان ملكه. لأنّ حرمان الشخص من ملكه له وقع قوي، فقد ينسى الانسان موت أبيه، ولا ينسى خسارة ماله، كما قول ماكيافيلي في كتاب الأمير. ويجب ألا ننسى، أن نزع الملكية مساس خطير بالملكية الخاصة. والآلة الإدارية عندما تتحرك، لا شيء يوقفها في طريق تحقيق أهدافها. فرغم كل الضمانات التي يضعها القانون لحماية الملكية الخاصة يجد الفرد نفسه، أعزلا أمام الأنياب المكشر عليها من قبل الإدارة نازعة الملكية.

ففي اليوم الذي يصل فيه تبليغ قرار نقل الملكية، تكون الصدمة عظيمة للملاكين وأصحاب الحقوق والمنتفعين. وقد نصت المادة 30 من القانون رقم 11/91 على تبليغ القرار الإداري، الخاص بنزع الملكية إلى المنزوع ملكيته والمستفيد مع إخضاعه للشكليات القانونية المطلوبة في مجال التحويل العقاري.

وهو ما أكدته المادة 41 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93، وأضافت بأن الشهر في الحفظ العقاري يكون خلال شهر من تاريخ تبليغ هذا القرار، وبينت أنه يتمّ بالمحافظة العقارية، التي يقع العقار في دائرة اختصاصها. والشهر العقاري إلزامي، في نقل ملكية العقارات والحقوق العينية العقارية، كما هو معلوم. وقد نصت عليه المادة 793 من القانون المدني وجاء فيها:" لا تنقل الملكية والحقوق العينية الأخرى في العقار سواء كان ذلك بين المتعاقدين أم في حق الغير، إلا إذا رُوعِيَتْ الإجراءات التي ينص عليها القانون وبالأخص القوانين التي تدير مصلحة شهر العقار".

وقد جاءت المادة 41 من المرسوم التنفيذي 186/93، بكيفية جديدة في نشر قرار نقل الملكية، لم تنص عليها المادة 30 من القانون 11/91، وهذه الكيفية الجديدة، هي أن ينشر في مدونة القرارات الإدارية للولاية، وإن كان ذلك يعد تحصيل حاصل، لأن مدونة القرارات الولائية أصلا، وجدت لهذا الغرض، وهو نشر القرارات الولائية شأنها شأن الجريدة الرسمية.

وإذن يخضع قرار نقل الملكية لثلاث كيفيات للإعلام به أو لإعلانه، وهي التبليغ للمنزوع ملكيتهم، وللمستفيد من نزع الملكية، كما يتم نشره في مدونة القرارات الولائية، ويخضع للشهر الرسمي بالمحافظة العقارية. ومن هذا يتبين، أن الطبيعة القانونية لقرار نقل الملكية، أنه قرار فردي بالنسبة لمن يبلغ لهم، وقرار تنظيمي حين ينشر في المدونة، كما أنه بمثابة عقد ملكية لفائدة الدولة، لأنه يشهر بالحفظ العقاري شأنه، شأن عقود نقل الملكية العقارية، أو نقل ملكية الحقوق العينية العقارية.

المطلب الرابع: آثار قرار نزع الملكية.

بمجرّد صدور قرار نقل الملكية، تتحول ملكية العقارات والحقوق العينية العقارية، المشمولة بهذا القرار، من مالكيها إلى المستفيد من نزع الملكية، أي صاحب المشروع، ذي النفع العام. فيفقد المالكون وأصحاب الحقوق العينية

حقهم عليها، وتكون خسارتهم لها مباشرة غير مؤجلة. ولم يتطرق المشرع الجزائري إلى مسألة آثار نزع الملكية في القانون الجديد. لكن بالعودة إلى القانون القديم نجد المادة 8 من الامر رقم 48/76، تنص على أن قرار نزع الملكية يصرح بالحيازة لنازع الملكية، بمعنى أن هذا القرار، يسمح للإدارة بحيازة الأملاك، بشرط القيام بإجراءات الشهر العقاري. ونصت المادة 9 منه، على أن قرار نزع الملكية، يزيل من ذاته وفي تاريخ نشره، جميع الحقوق العينية أو الشخصية الموجودة على العقارات التي نزعت ملكيتها. كما بين أن ذلك ينطبق أيضا على الاتفاقات الودية التي تتم بعد صدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية. وجاء في المادة 10 أن حقوق الدائنين والامتيازات تلحق بالتعويض مع احترام مبدأ الأفضلية.

وبما أن القانون الجديد، أغفل تنظيم الآثار الناتجة عن صدور قرار نقل الملكية، يبقى على القضاء الإداري، ابتكار الحلول التي تثور في هذا المجال، عندما ترفع أمامه قضايا لها صلة بهذه الآثار، مثل حقوق الدائنين أو المرتهنين أو أصحاب الامتيازات. وأن كان من البديهي، أنها تزول بصدور القرار وتتحول إلى حق في التعويض، لأن العقارات التي يتم نزع ملكيتها تدخل في الأملاك الوطنية، وهذه الأملاك، لا تقبل التصرف فيها، كما لا يجوز الحجز عليه أو تملكها بالتقادم، ومن باب أولى، لا يجوز أن تثقل بالرهون بطبيعتها، كونها خارجة عن مجال التصرفات التجارية.

ولكن يمكن أن تتصرف الإدارة بطريقة تعسفية، وتجحف في حق المواطنين المشمولين بنزع الملكية، وتتستر وراء غياب النص القانوني، وتهدر حقوقهم. وبهذا، لا يبقى لهم من سبيل إلا اللجوء إلى القضاء.

ومن أهم آثار قرار نزع الملكية على المنزوع ملكيته، فقدانه لملكيته، وحرمانه من ثمارها، ومنعه من إجراء أي تصرف، أو عمل مادي على العقار، من تاريخ تبليغه بالقرار. ومن آثاره على نازع، الملكية انتقال الملكية اليه.

وبالتالي تحمل كل تبعات الملكية كالعيوب الخفية والصيانة وغيره. أما آثار نزع الملكية، على الأملاك والحقوق العينية العقارية، أنه يطهرها، مما تكون مثقلة به، من حقوق ويحولها إلى حقوق في التعويض.

إن فكرة نزع الملكية تشبه فكرة الاشغال العمومية، وهما تؤديان الى نفس النتيجة، ألا وهي اكتساب الدولة للأملاك العمومية، إلا أنهما عمليتان منفصلتان ومختلفتان في الوسائل المستعملة. لأن نزع الملكية، يؤدي إلى اكتساب العقارات التي تنجز عليها الأشغال العمومية، في إطار إنجاز المشروع، وتتم بالوسائل القانونية. فالعقار يدخل ضمن الملكية العمومية، بموجب نزع الملكية، أما الاشغال العمومية فتتم بأعمال مادية، يدخل بها المشروع في الملكية العمومية. ولا تنطلق الاشغال العمومية، لإنجاز المشروع، إلا بعد استنفاد كل إجراءات نزع الملكية، وانتقال الملكية إلى الإدارة.

المطلب الخامس: الرقابة القضائية على قرار نزع الملكية.

لم يتعرض المشرع الجزائري، لمسألة الطعن في قرار نقل الملكية أو قرار نزع الملكية، كما يسميه أحيانا. فهل سكوته هذا، يعني أنّ القرار غير قابل للطعن؟ لوكان الأمر كذلك، لوضع القانون قاعدة قانونية واضحة وصريحة، تقضي بعدم جواز الطعن فيه. إذن ما الحل؟ هل يجوز الطعن فيه أم لا يجوز؟ إن سكوت المشرع عن مسألة الطعن في قرار نقل الملكية، جعل الغموض يخيم في هذا المجال، رغم أهمية هذا القرار، وخطورته على الملكية الخاصة. أم أنه اعتبر عملية نزع الملكية وصلت إلى مرحلة من التقدم، لا يمكن التراجع فيها، وبالتالي لا جدوى في الطعن، ما دام لا يغير في الأمر شيئا. القول بذلك، يترتب عنه نتيجتين أولهما، إطلاق يد الإدارة في التصرف في الأملاك الخاصة دون رقيب، مما يؤدي التعسف الذي قد يصل الغصب. وثانيتهما تعطيل الرقابة القضائية على أعمال الإدارة.

وأمام هذا الوضع، يمكن القول، بأن الحل، هو الرجوع إلى القواعد العامة للرقابة القضائية على أعمال الإدارة، ومقتضاها أن كل قرار إداري تنفيـــذي

خاضع لرقابة القضاء، إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك. وما دام القانون سكت عنه، لا يوجد مانع من أن يبسط القضاء الإداري رقابته على قرار نقل الملكية. ومن جهة أخرى، يؤدي هذا السكوت، أن الإجراءات والمواعيد في دعوى إلغاء هذا القرار تخضع للقواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الفرع الأول: شروط رفع دعوى إلغاء قرار نقل الملكية.

وما دامت دعوى إلغاء هذا القرار، تخضع للقواعد العامة، فإنّ شروط قبولها، هي نفس الشروط المطلوبة، في الدعوى القضائية، وبالخصوص الدعوى الإدارية، من أهلية وصفة ومصلحة، كما سبق شرحه من قبل، بالإضافة إلى أن تكون عريضة افتتاح الدعوى، مرفقة بالقرار المطعون فيه، وأن يتمّ تمثيل الأطراف بمحامٍ، ما عدا الدولة والأشخاص المعنوية العامة (1). كما تخضع هذه الدعوى للمواعيد العامة لرفع الدعوى الإدارية وهي أربعة (4) أشهر من تاريخ تبليغ القرار. إلا أنه لا يمكن للوالي الاحتجاج بهذا الأجل على رافع دعوى إلغاء قرار نقل الملكية، لأنّ المادة 831 من نفس القانون تنص على عدم جواز الاحتجاج بأجل الطعن. هذا إلا إذا أشير إليه في تبليغ القرار المطعون فيه. وما دام المشرع لم يتطرق للمسألة، فإن الوالي، لا يمكنه الإشارة في التبليغ إلى هذه المدة، وبالتالي يجوز للمعنيين رفع الدعوى، في أي وقت شاءوا. وما دام الاجل مفتوحا، لا حاجة للكلام عن حالات انقطاع الأجل، مثل حالة الطعن أمام جهة قضائية غير مختصة، أو حالة طلب المساعدة القضائية، أو حالة وفاة المدعي أو تغير أهليته، ولا حالة القوة القاهرة، أو الحادث الفجائي. وما دامت الدعوى القضائية المرفوعة أمام القضاء الإداري، لا توقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه، طبقا لنص المادة 833 من قانــون الإجــراءات المدنية والإدارية. وبالتالي تستمرّ الإدارة،

---

1) المادة 827 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

في تنفيذ قرار نقل الملكية رغم تحريك الدعوى القضائية، إلا أنه بناء على نص المادة 833 الفقرة الثانية يجوز للمدعي طلب وقف تنفيذه إذا رأى أن تنفيذه، يضرّ بمصالحه.

الفرع الثاني: الجهة القضائية المختصة.

تنص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أن المحاكم الإدارية، هي الجهات التي لها الولاية العامة في المنازعات الإدارية، تختص بالفصل في أول درجة، بحكم قابل للاستئناف. ووضعت معيارا عضويا لهذا الاختصاص، إذ منحتها النظر في القضايا التي تكون، الدولة أو الولاية أو البلدية أو مؤسسة عمومية ذا صبغة إدارية، طرفا في الدعوى. وبينت أنه من بين الدعاوى التي تختص بها دعوى الإلغاء، إلى جانب دعاوى أخرى، والذي يهمنا في هذا المقام دعوى الإلغاء، ومنها المرفوعة ضد قرارات الولاية، كما نصت عليه المادة 801 من نفس القانون.

ومن خلال هذه النصوص، يتبين أن الجهة القضائية المختصة، بالنظر في دعوى إلغاء قرار نقل الملكية، الصادر عن الوالي، هي المحكمة الإدارية التي يوجد في مجال اختصاصها مقر الولاية، التي أصدر واليها هذا القرار. هذه المحكمة الإدارية، تصدر حكمها في هذا الشأن، قابلا للاستئناف أمام مجلس الدولة.

الفرع الثالث: مجال الرقابة القضائية على قرار نقل الملكية.

يبسط القاضي الإداري، رقابته على قرار نقل الملكية، إذا طرحت عليه دعوى بهذا الشأن. وتشمل رقابته بالإضافة، إلى البحث في مدى توفر شروط قبول الدعوى، من أهلية وصفة ومصلحة، التحقق من أن القرار المطعون فيه موجود بالملف، وأن العريضة، موقعة من محام، الرقابة على توفر شروط تحرير قرار نقل الملكية، وعلى هذا القرار نفسه، وعلى القرارات السابقة له.

أولا: الرقابة على حالات تحرير القرار.

بعد أن يتأكد من الشروط الشكلية لقبول الدعوى، يراقب ما إذا كان تحرير

القرار الناقل للملكية، ارتكز على حالة من الحالات الثلاث، التي نص عليها القانون، ألا وهي الاتفاق الرضائي وعدم الطعن في قرار قابلية التنازل، أو صدور قرار بشأن القابلية قضى لصالح نزع الملكية. وفي هذا المجال، يبحث عن وجود الوثائق التي تثبت ذلك في الملف، مثل عقد الاتفاق الرضائي في حالة، تأسيس القرار على الاتفاق، والتبليغ لمعرفة تاريخه، ليتأكد أن مهلة الشهر لرفع الدعوى انقضت دون تحريكها، في حالة تأسيس الإدارة قرار نقل الملكية على عدم الطعن. أما إذا كان قرار نقل الملكية، مؤسس على صدور حكم قضائي لصالح نزع الملكية، فيتأكد القاضي من وجوده بالملف، وهل هو فعليا نهائي، أي هو مرقوق بالنسخة التنفيذية، ويتأكد من منطوقه، إذا كان فعلا قضى لصالح نزع الملكية. والحكم القاضي لصالح نزع الملكية، هو الحكم الذي قضى برفض دعوى إلغاء قرار قابلية التنازل، وبالتالي أعتبره مشروعا.

ثانيا: الرقابة على قرار نقل الملكية نفسه.

يبسط القاضي الإداري رقابته على هذا القرار، من حيث الشكل والإجراءات. فيبحث فيما إذا كان الوالي الذي أصدر القرار مختصا زمانيا ومكانيا، أي هل تقع العقارات على تراب ولايته، وهل كان يمارس مهامه بصفة رسمية عند توقيع العقار، وهو مفترض، إلا إذا دفع الخصم بذلك. وبعد ذلك في شكل القرار، هل هو مؤرخ وموقع، ويحمل خاتم الولاية، وهل هو مسبب، وهل أموال المدعي مذكورة فيه، لأنه في حالة عدم ذكرها، يرفض القاضي دعوى المدعي لانعدام الصفة. كما تشمل رقابته الوثائق التي تثبت أنه تم تبليغ القرار، وهل التبليغ سليم من حيث شكله ومضمونه، خاصة مدى كشفه لمضمون القرار كشفا يوضح محتواه. كما يبحث في الوثائق التي تثبت، أن القرار تم نشره بمدونة القرارات الولائية شهره بالمحافظة العقارية. وهل تمت حيازة الأملاك فعلا. وإذا كان قرار نقل الملكية يتعلق بمشروع ذي نفع عام ومداه وطني واستراتيجي، فيتأكد القاضي من أن مبلغ التعويض تمّ إيداعه

فعلا بالخزينة الولائية، لأنه الشرط الوحيد في هذه الحالة لنقل الملكية لفائدة الدولة. بالإضافة إجراءات الشهر العقاري والتبليغ والنشر.

ثالثا: الرقابة على القرارات السابقة لقرار نقل الملكية.

بمناسبة رقابته على قرار نقل الملكية، يمكن القاضي الإداري مناقشة مشروعية القرارات السابقة له، مثل قرار فتح التحقيق المسبق، وتعيين لجنة التحقيق، وسير التحقيق، ومدى احترامه لما نص عليه القانون. وبالتالي إذا تبين له خلل في ذلك، اعتبر قرار التصريح بالمنفعة العمومية معيبا، وبالتالي ألغى قرار نقل الملكية لتأسيسه على قرار معيب، غير مشروع. وتجدر الملاحظة هنا أن القاضي يلغي قرار نزع الملكية ولا يمكنه إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية، لأنّ الدعوى ليست مرفوعة ضده، وإن فعل ذلك، يكون حكمه قابلا للإلغاء عن طريق الاستئناف، لأنه قضى بما لم يطلب. كما يمكنه مناقشة قرار التصريح نفسه يخضعه لنفس القاعدة، لأن مشروعية قرار نقل الملكية من مشروعية القرارات التي سبقته. كما يناقش قرار تعيين المحافظ المحقق وسير التحقيق الجزئي ومدى تماشيه مع الإجراءات المحددة. ويفعل نفس الشيء مع قرار قابلية التنازل. فإذا تبين له عدم مشروعيته، جعل ذلك سببا لإلغاء قرار النزع. وخلاصة القول في هذا المجال، أن القاضي الإداري، بالإضافة إلى رقابته لهذا القرار، من حيث الشكل والإجراءات، يراقب أيضا مشروعية الأعمال والقرارات السابقة له، لأنها تعتبر تحضيرية بالنسبة له، فإذا كانت غير مشروعة كان هو أيضا غير مشروع، لتأسيسه على قرارات غير مشروعة، عملا بقاعدة، ما بني على باطل فهو باطل.

لكن السؤال الذي يطرح نفسه بإلحاح، هو ما مصير عملية نزع الملكية في حالة صدور حكم قضائي بإلغاء قرار نقل الملكية.

ليس هناك أثر كبير على العملية، بالنظر إلى طبيعة هذا القرار. فبالرغم من أن نتائجه ضخمة ومؤثرة على المنزوعة ملكيتهم، له آثار كبيرة بالنسبة للأملاك والحقوق المنزوعة. بل وله أثر أيضا، على نازع الملكية. ورغم هذا كله آثار إلغائه، ليست كما يمكن تصورها، ذلك لآن صدوره ارتكز على عدة قرارات سابقة له، ثبتت مشروعيتها، إما بموجب قرار قضائي أو بتحصنها من الإلغاء بفوات الآجال. وفي الحقيقة، قرار نقل الملكية، لا يأتي بشيء جديد، فهو تنفيذ لما ورد في قرار قابلية التنازل، وما دام قرار نزع الملكية، لا يصدر، إلا إذا ثبتت مشروعية قرار القابلية، إما بموجب حكم نهائي يحصنه كما ورد في المادة 29 من القانون رقم 11/91، وإما بعدم الطعن لفوات أجله ولامتناع من له الحق في رفعه، وإما بالتخلي الصريح عن الطعن فيه لتخلي المنزوع ملكيته عن مخاصمته، وابرام اتفاق رضائي مع الإدارة. بالتالي لا يمكن إلغاء قرار نقل الملكية، إلا لعيوب إجرائية وشكلية مثل التبليغ أو النشر أو الشهر العقاري، أو صدوره في غير الحالات الثلاث التي نصت عليها المادة 29 المذكورة. بالتالي أثر إلغائه على العملية ضئيل، ويمكن تصحيحه، ولا يبطلها. وللإدارة وسائلها القوية لتحقيق الأهداف التي تخططها، لما تتميز به من امتيازات السلطة العمومية، تمكنها من إصدار القرارات التي تحقق لها ما تصبو إليه. فإذا ألغاها القضاء، أصدرت غيرها متفادية فيها الأسباب التي أدت إلى إلغاء سابقاتها.

المبحث الثاني: طلب الاسترجاع والحقوق الأخرى للمنزوع ملكيتهم.

أراد المشرع من وراء إقرار، حق الاسترجاع، حماية المالك السابق من تصرفات السلطة الإدارية الضارة. ومن الطبيعي، أن يسترجع العقار الذي تمّ نزع ملكيته، إذا لم يعط التخصيص، الذي من أجله طلب نزع الملكية، وتعود ملكيته لمالكه السابق. إلا أنه، لا يمكن للإدارة، أن ترغم المالك السابق على استرجاع ماله. كما أنه في الحالات، التي لا تحتاج الإدارة نزع الملكية بأكملها، لأن الاشغال المزمع إنجازها، لا تحتاج إلا إلى جزء من العقار، ويتم النزع الجزئي. وأعطى المشرع المالك حق طلب نزع الباقي. وفي هذه الحالة، هل يتمتع المالك السابق بحق الشفعة، إذا ما قررت الإدارة، بيع هذا الجزء الذي طلب نزع ملكيته، هذه المسائل وغيرها من الحقوق التي تثبت للمالك السابق، بعد نقل الملكية، سوف نتعرض لها في هذا المبحث.

وقبل دراسة موضوع طلب الاسترجاع نتطرق إلى مسالة طلب نزع الباقي.

المطلب الأول: طلب نزع الباقي غير المستعمل.

تنصّ المادة 677 من القانون المدني على أن:" للإدارة الحق في نزع جميع الملكية العقارية أو بعضها". فهذه المادة، أعطت للإدارة حق الاختيار بين نزع كامل المكية العقارية، أو جزء منها فقط حسب احتياجاتها، وما يتطلب المشروع الذي من أجله، تم التصريح بالمنفعة العمومية. وإذن نزع الملكية في بعض الحالات، لا يمسّ إلا جزء من العقار. فما مصير الجزء المتبقي، خاصة إذا فقد قيمته، وأصبح غير قابل للاستعمال؟

الفرع الأول: نزع الباقي غير المستعمل في ضوء القانون الجديد.

قد نصت المادة 22 الفقرة الأولى من القانون رقم 11/91 على أنه:" إذا كان نزع الملكية، لا يعني إلا جزءا من العقار، يمكن المالك أن يطلب الاستيلاء على الجزء الباقي". فجاء حكمها عامـا، وقد يفهم منـه، أنه يجـوز فـي كـل

الأحوال طلب نزع الباقي، غير المستعمل من قبل الإدارة، سواء كان هذا الباقي قابلا للاستعمال، أو غير قبل للاستعمال. وجاء في فقرتها الثانية:" ويجب في كل الحالات أن يغطي التعويض، نقصان القيمة الذي يلحق الأملاك والحقوق غير المنزوعة من جراء نزع الملكية". ويفهم من ذلك، أنه يمكن المالك التخلي عن طلب نزع الباقي غير المستعمل، واللجوء إلى طلب التعويض عن نقصان قيمة عقاره، أو حقه العيني. ويبقى الغموض، يسود فيما يخصّ الحالة، التي يمكنه فيها طلب نزع الباقي، هل يجوز له ذلك، في جميع الأحوال، أم في حالة ما إذا صار الجزء الباقي غير قابل للاستعمال، وما مدى عدم الاستعمال هذا؟ هل هو عدم القابلية للاستعمال في أوضاع عادية، بمعنى أن العقار يمكن استعماله، لكن هذا الاستعمال أقل من الوضع العادي، كما نص عليه القانون القديم، المتمثل في الامر رقم 48/76 في مادته 23 التي جاء فيها:" إذا كان نزع الملكية لا يتناول إلا جزءا من عقار مبني وكان الجزء الباقي غير قابل للانتفاع به في أوضاع عادية على الاطلاق، جاز لمن نزع ملكيته أن يطلب نزع ملكية التمام... ويجري مجرى ذلك لكامل قطعة الأرض العارية التي تنقص على إثر التجزئة...". فعدم قابلية الاستعمال في ضوء القانون القديم، كما بينته المادة 23 هو عدم إمكانية الاستعمال في الأوضاع العادية. وهو ما نص عليه القانون الفرنسي في المادة L. 242-1 من قانون نزع الملكية الفرنسي، الذي اعتبر الجزء غير القابل للاستعمال، هو الجزء الذي لا يمكن استعماله في ظروف عادية (dans les conditions normales). إلا أن مسألة الظروف العادية، التي نص عليه المشرع الفرنسي، أو الأوضاع العادية التي نص عليه الامر رقم 48/73 لا يمكن تحديدها، إلا من قبل القضاء. لأنه إذا ترك أمر تحديدها للإدارة نازعة الملكية، سوف تحاول التهرب من الاستيلاء على الباقي غير المستعمل، تحت ذريعة إمكانية استعماله في الأوضاع، أو الظروف العادية، وبحجة الحفاظ على أموال الخزينة.

وقد كان التحديد القضائي في ضوء القانون القديم، ممكنا في ظل القانون رقم 48/76 الذي منح القضاء سلطة تقدير التعويض عن نزع الملكية بناء على نص المادة 16 منه، وذلك على غرار القانون الفرنسي، وبالتالي يمكن في هذه الحالة الطلب من القاضي، تقدير ما إذا كان الجزء الباقي قابلا للاستعمال في ظروف عادية أم لا. أما القانون الجديد، فمنح سلطة تقدير التعويض للإدارة، وبالتالي أطلق يدها في التعسف ورفض الاستيلاء على الباقي غير المستعمل، بحجة المحافظة على أموال الخزينة، لأن مسألة الظروف العادية مسألة تقدير ذاتي واقتناع شخصي، لا يتمكن من الفصل فيها، إلا القاضي، لأنه محايد وله تقنيات قضائية تسمح له بذلك.

الفرع الثاني: شروط وإجراءات نزع الباقي.

ما دام القانون الجديد، لم يتطرق إلى شروط وإجراءات نزع الباقي غير المستعمل، يمكن بحث ذلك على ضوء القانون القديم، على سبيل الاستئناس للوصول إلى معرفة الشروط المحتمل اعتمادها، لطلب نزع الباقي غير المستعمل.

رأينا أن القانون القديم، ميز بين الجزء الباقي غير المستعمل من قبل الإدارة في العقارات المبنية، وبين الجزء غير المستعمل في الأراضي العارية.

أولا: شروط نزع الباقي غير المستعمل في العقارات المبنية.

رأينا أن القانون القديم، جعل شرطا لطلب نزع الباقي، وهو أن يصبح الجزء الباقي، غير قابل للاستعمال في أضاع عادية، أي معنى ذلك، يمكن استعماله لكن في ظروف غير عادية، فيثبت الحق في الطلب، شأنه في ذلك شأن المشرع الفرنسي.

وأما القانون الجديد، فجاء بنص عام واستعمل عبارة الجزء الباقي "غير المستعمل"، ولم يوضح إذا كان عدم الاستعمال هذه، بإرادة الإدارة، أم أنه غير قابل للاستعمال (1). لكن الفقرة الثانية، من نفس المادة، ألقت بعض الضوء وأزالت بعض الغموض، إذ جاء فيها:" ويجب في كل الحالات أن يغطي التعويض نقصان القيمة الذي يلحق الأملاك والحقوق غير المنزوعة من جراء نزع الملكية". فتتضح نية المشرع في التعويض عن نقصان القيمة وفي جميع الأحوال، لأنه استعمل عبارة "في كل الحالات". ويستخلص من هذه العبارة، أنه يمكن التعويض عن نقصان القيمة في حالة، ما إذا كان الجزء الباقي، قابلا للاستعمال ولكن قيمته نقصت، فيتم التعويض عن هذا النقص، كما يستخلص منه أيضا، انه يمكن التعويض عن قيمته كاملة، إذا أصبح غير قابل للاستعمال مطلقا، وفي جميع الأحوال. وفي هذه الحالة تستولي الإدارة عليه، لأنه لا يمكن التعويض عنه وترك ملكيته للمالك السابق. أي بمفهوم آخر، تقوم بنزع الباقي والاستيلاء عليه وتعويض صاحبه.

والحقيقة أنه، فيما يخص العقارات المبنية، يؤدي النزع الجزئي، في معظم الأحيان، إلى فقدان العقار لقابلية استعماله، وفي حالة ما بقي صالحا للاستعمال تتطلب إعادة تأهيله، مصاريف باهظة ترهق كاهل المالك.

ويعتدّ في إجازة طلب نزع الباقي في القانون الفرنسي، بكون البناية واحدة لا تقبل القسمة، وتقدر هذه الوحدة بالإضافة إلى نمط بنائها، بوجه تخصيصها استعمالها (1)، لأن التخصيص يلعب دورا هاما في تحديد وحدة العقار، فنزع ملكية مصنع جزئيا مثلا، كأن تنزع ملكية ورشات التصنيع وتبقى المخازن، أو العكس، مما يجعل الباقي سواء كان الورشات، أو المخازن، غير قابلة للاستعمال مطلقا. كما يشترط أن يكون المساس بالجزء الباقي، مساسـأا ماديا

---

1) وناس عقيلة – المرجع السابق – الصفحة 112.
2) نفس المرجع – الصفحة 112.

قابلا للتقييم، إذ يستبعد الضرر المعنوي، المتمثل في الارتباط العاطفي بالمكان. ثمّ أن يصبح الاستعمال في الظروف العادية غير ممكن.

ثانيا: شروط نزع الباقي غير المستعمل في العقارات العارية.

رأينا عند تطرقنا لشروط نزع الباقي غير المستعمل في العقارات المبنية، أن القانون الجديد، لم يميز بين العقارات المبنية والعقارات العارية فيما يتعلق بنزع الباقي. ورأينا أنه جاء عاما. ورأينا أن القانون القديم قام بهذا التمييز، وجعل شرط جواز طلب نزع الباقي غير المستعمل أن تنقص قطعة الأرض بعد التجزئة إلى ربع مساحتها الكاملة، وربط ذلك، بعدم امتلاك مالكها لقطعة مجاورة، ملاصقة لها، وأضاف شرطا ثالثا، وهو أن تصبح مساحة القطعة الباقية اقلّ من عشرة (10) آرات. وهي شروط واضحة، لا تحتاج إلى الشرح والتفصيل، خلافا للأراضي المبنية. ويضاف إليها، الشرط المطبق على العقارات المبنية، وهو أن يكون الجزء المتبقي منها غير قابل للانتفاع به في الأوضاع العادية **(1)**.

ثالثا: إجراءات نزع الباقي غير المستعمل.

اكتفى القانون رقم 11/91، وهو القانون الجديد، الساري المفعول بالنص، على حق المالك الذي نزعت ملكيته جزئيا، في طلب نزع الباقي غير المستعمل، دون أن يبين كيفية ذلك وشكل الطلب، واجل تقديمه والجهة التي يقدم إليها، مما يفتح المجال أما المنزوعة أملاكهم بتقديمه، في أي وقت شاءوا، كيفما شاءوا **(2)**، كما يمكنهم تقديمه مباشرة إلى القضاء، أو إلى الإدارة نازعة الملكية، ما دام لا يوجد مانع قانون لذلك.

---

1) غيتاوي عبد القادر – المرجع السابق – الصفحة 164.
2) نفس المرجع – الصفحة 167.

وإذا كان القانون الفرنسي، نص على أن يوجد طلب نزع الباقي إلى القاضي، فإن كل من القانون القديم والجديد، لم يبينا لمن يوجه الطلب. فالأمر رقم 48/76، نص على تقديم الطلب في اجل خمسة عشر (15) يوما دون ذكر لمن، ثم إذا قبل الطلب ولم يبين من ذا الذي يقبل الطلب، ثم انتقل مباشرة إلى أن المجلس القضائي، هو الذي يحدد مبلغ قيمة الجزء الباقي. أما القانون 11/91 فسكت تماما عن ذلك.

ولكن يمكن استخلاص الجهة التي يقدم لها الطلب، من خلال هذه النصوص المختلفة. فمع العلم، أن القانون الجزائري، متأثر بالقانون الفرنسي إلى ابعد حد، ما عدا قانون الاسرة. ويعود ذلك للأسباب التاريخية المعروفة والمتعلقة بالعهد الاستعماري. وبما أنّ القانون الفرنسي نص على توجيه طلب نزع الباقي إلى القضاء، ونحن نعلم أنّ الأمر بنزع الملكية، في القانون الفرنسي يصدره القضاء خلافا للقانون الجزائري الذي اسنده للوالي. فإنّ روح القانون تقتضي أن يوجه الطلب إلى من له سلطة إصدار قرار نزع الملكية، وهو في الجزائر الوالي، وبالتالي هو من يوجه له طلب نزع الباقي في الآجال المعقولة، ويستحسن أن يكون ذلك مباشرة بعد صدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية، غير أنه يجوز تقديمه بعد صدور قرار قابلية التنازل، ويمكن أن يتم ذلك خلال الدعوى الرامية إلى مراجعة مبلغ التعويض التي ترفع في أجل الشهر الموالي لتبليغ هذا القرار.

وفي الأخير، نرى أنه إذا تم نزع الباقي غير المستعمل بطلب من المالك، ثم بعد ذلك قررت الإدارة بيعه، هل يجوز للمالك الأصلي الذي طلب النزع استعمال حق الشفعة، في مواجهة المشتري، فمن باب العدل والانصاف، ولأن لنزع الملكية وقع ثقيل على نفوس من تنزع ملكيتهم، يكون منحهم حق الشفعة في هذه الحالة وسيلة لجبر خواطرهم. إلا أن نزع الباقي، كان بطلب من المالك وبالتالي يعتبر في نظر القانون بيعا، وليس للبائع حق الشفعة إذا ما أعيد البيع من المشتري. كما أنه لا يجوز طلب استرجاعها، ما دام هو الذي طلب نزع ملكيتها.

ونشير إلى أن المشرع الجزائري فصل في جوانب نزع الملكية الخاصة بالإدارة تفصيلا مملا، في بعض الأحيان، مثل تفصيله لإجراءات التحقيق المسبق والتحقيق الجزئي، إلا أنه في الإجراءات التي تخص المنزوع ملكيتهم، مثل حق طلب نزع الباقي، وحق الاسترجاع كانت إشارته إليهما مقتضبة، كأن هذا القانون وضع للإدارة وحدها.

المطلب الثاني: طلب الاسترجاع.

كما رأينا سابقا، أن عملية نزع الملكية تهدف إلى السماح للإدارة وأصحاب الامتياز المتعاقدين معها، حيازة العقارات الضرورية، لإنجاز المشاريع ذات المنفعة العمومية. إلا أنّ انتقال الملكية للإدارة، ليس هو الأثر الوحيد الملموس في موضوع نزع الملكية. فإذا كانت الإدارة بموجبه تصبح مالكة للعقار، لا شيء يضمن أنّ المشروع المزمع إنجازه سوف يشغل كل العقارات المنزوعة. فإنّه في نية المشرع نزع الملكية، يرمي أيضا إلى حماية الملكية الخاصة من تعسف الإدارة. وتلحظ هذه الحماية، في حالة ما إذا لم يشغل المشروع كل العقار المنزوع، أو لم يمنح التخصيص المقرر له، يعطى الحق للمالك في اللجوء إلى طلب الاسترجاع للعقار المنزوع (1).

الفرع الأول: ممارسة حق طلب الاسترجاع.

إذا كان للمنزوع ملكيته الحق في طلب استرجاع أملاكه من الإدارة. فمتى يثبت هذا الحق. لم يبين القانون الجديد هذه المسألة، بل اكتفى بالنص في المادة 32 من القانون رقم 11/91، على حق المالكين السابقين، في استرجاع أملاكهم، إذا لم يتم الانطلاق الفعلي للأشغال المزمع إنجازها في الآجال المحددة في العقد، أو القرارات، التي ترخص بالعمليات المعنية.

---

1) Rodrigue Goma Mackoundi L. L’expropriation pour cause d’utilité publique de 1833 à 1935. P.246

وبناء على هذه المادة، يثبت حق الاسترجاع للمالكين السابقين في حالة واحدة ألا وهي عدم انطلاق الاشغال في المدة المحددة، سواء في العقد او في القرارات، التي ترخص بالعمليات المعنية. والملاحظ أن المشرع، اشترط عدم انطلاق الاشغال فقط، ولم يشترط إنجازها وانهائها (1). كما أنه لم يتطرق إلى حالة توقف الاشغال نهائيا بعد انطلاقها.

إلا أنه بالرجوع إلى المادة 10 من القانون رقم 11/91، على أن الأجل الأقصى لإنجاز نزع الملكية، هو أربع سنوات، وهو سبب آخر لطلب الاسترجاع، في حالة عدم إنجاز نزع الملكية في الأربع سنوات. وتجدر الملاحظة، أن سبب طلب الاسترجاع في المادة 32 هو عدم انطلاق الاشغال، بمعنى أن المشرع افترض انهاء إجراءات نزع الملكية، ولكن عدم انطلاق الاشغال. أما في المادة 10، فإن السبب هو عدم انجاز اجراءات نزع الملكية.

إذن منح المشرع في القانون الجديد للمنزوع ملكيتهم، الحق في طلب استرجاع أملاكهم في هذه الحالة فقط، أما حالة انطلاق الاشغال وانتهائها، وبقاء أجزاء من العقارات المنزوعة غير مستعملة، أو غير مستغلة، فلم يشر إليها، وهو إجحاف في حق الملاكين وأصحاب الحقوق. لأن هذه القطع غير المستعملة، أو غير المستغلة، يمكن أن تلجأ الإدارة إلى بيعها للغير، ما دامت لا تستغلها. فإذا تم بيعها للغير، يكون ذلك مخالفا لروح قانون نزع الملكية نفسه. ذلك أن الأملاك، تم نزعها من أجل تحقيق المنفعة العمومية. وهكذا تكون الأجزاء من العقار التي شغلها المشروع فعلا، تحقق المنفعة العمومية، لكن الأجزاء غير المستعملة، إذا بيعت للغير، تخرج عن مجال المنفعــة العموميــة

---

1) بعوني خالد – المرجع السابق – الصفحة 215.
2) العقد هنا يقصد به عقد الاتفاق بالتراضي، في حالة وقوعه بعد التصريح بالمنفعة العمومية، الاتفاق لا يتم إلا على مبلغ التعويض، لأن عملية نزع الملكية سيادية تمارسها الإدارة بإرادتها المنفرة. ولا يجوز الاتفاق بشأنها.

وتدخل في مجال المنفعة الخاصة للإدارة، وبالتالي يكون هذا التصرف غير مشروع. ولم يفصح المشرع عن نيته في هذا المجال، وبسكوته عن أمر كهذا، يكون قد أخل بالتوازن المفروض تحقيقه في عملية نزع الملكية بين تحقيق المنفعة العمومية، وحماية الملكية الخاصة طبقا للدستور.

فإذا علمنا، أن الإدارة بطبيعتها تتمسك بحرفية النصوص، ولا تحاول تفسيرها، كما هو الشأن، بالنسبة للقضاء. نعلم أنها لن تقبل طلب الاسترجاع إلا في الحالة التي نصت عليها حرفية المادة 32 المذكورة، أي حالة عدم الانطلاق في الاشغال في المدة المحددة، والاسترجاع، لا بد أن يشمل جميع الملكية المنزوعة. ولن تقبل الاسترجاع للأجزاء غير المستعملة بعد إنجاز المشروع.

وكان القانون القديم أكثر وضوحا وتفصيلا، في مسألة طلب الاسترجاع. فجاء في نص المادة 48 من الامر رقم 48/76 إذا لم يعين للعقارات التي نزعت ملكيتها التخصيص المقرر لها، خلال 5 سنوات، أو نزع عنها ذلك التخصيص، جاز للمالكين السابقين، أو خلفهم العام، أن يطلبوا الإسترجاع خلال مهلة 15 سنة، من تاريخ قرار نزع الملكية، ما لم يصدر تصريح جديد بالمنفعة العمومية. وفي فقرتها الثالثة، نصت على أنّه، لا تسري هذه الأحكام على العقارات التي تم امتلاكها بناء على طلب المالك، أي طلب نزع الباقي غير المستعمل. واتي تبقى حرة بعد تنفيذ الاشغال.

ويتجلى بوضوح ما قصده التشريع القديم، أن حق الاسترجاع يثبت للمالك في حالة، ما إذا لم تعطى العقارات المنزوعة ملكيتها، التخصيص الذي حدد لها بموجب قرار التصريح بالمنفعة العمومية، أو في حالة ما إذا أعطيت هذا التخصيص ثم نزع عنها، كأن تتخلى خلال المدة المحددة، عن إنجاز المشروع، أو تقوم بانجاة مشروع غير المصرح بمنفعته العمومية، أي تغيـر التخصيص.

وقد جاء النص عاما، فذكر العقارات، ويفهم من ذلك سواء كل العقارات المنزوعة، أو الأجزاء غير المستعملة. وتتضح نية المشرع في ذلك من خلال نص الفقرة الثالثة، من نفس المادة، التي ذكرت العقارات التي تم امتلاكها بطلب مالكيها، أي العقارات التي طلب أصحابها نزع الباقي غير المستعمل، لأنه لا يعقل أن يطلب المالك نزع ملكية عقاره، إلا في الحالة التي تم نزعه فعلا وبقي جزء غير قابل للاستعمال، فتتحمل الإدارة نازعة الملكية تبعته، وتقوم بنزعه والاستيلاء عليه بطلب من مالكه.

كما أن القانون القديم كان واضحا أيما وضوح، حين نص على أن العقارات التي تمّ نزع ملكيتها، بطلب مالكيها، في إطار حق طلب نزع الباقي غير المستعمل، لا يجوز لأصحابها طلب استرجاعها. وهو عين العدل، ذلك أن المالك، هو الذي تخلى عنها وطلب نزع ملكيتها، فلا يجوز له طلب استجاعها.

وتجدر الإشارة، إلى أن هذا القانون قيد طلب الاسترجاع، بصدور تصريح جديد بالمنفعة العمومية، خلال المدة المحددة، وهي 5 سنوات. فإذا صدر تصريح جديد سقط الحق في طلب الاسترجاع. كما أن المشرع هنا منح المالكين السابقين، أجل 15 سنة لرفع دعوى الاسترجاع، وإلا سقط حقهم في رفعها، وهي مدة التقادم المسقط المنصوص عليها في المادة 308 من القانون المدني. ولا بد من الإشارة أيضا، أن حق الاسترجاع، لا يخص، إلا العقارات دون الحقوق العينية العقارية.

الفرع الثاني: اجراءات دعوى الاسترجاع.

لم يحدد القانون رقم 11/91، إجراءات طلب الاسترجاع، خلافا للقانون الفرنسي، الذي نص في المادة L.421-1 ،على أنه يتم بعد توجيه إشعــار إلى

المالكين السابقين من قبل الإدارة، أو إلى ذوي حقوقهم على وجه العموم، ويطلب منهم إما ممارسة حقهم في الاسترجاع أو العدول عنه، وذلك بموجب رسالة موصى عليها مع الاشعار بالوصول، وتمنحهم مهلة شهرين من تاريخ اشعارهم، للتعبير عن قرارهم، وتقديم المبلغ الذي هم مستعدون لقبوله. ويعتبر عدم الرد بمثابة تخلي عن حقهم. (1).

أما في بريطانيا، ينص القانون، على أنه في حالة ما إذا لم تنجز الاشغال، خلال عشر سنوات من تاريخ نقل الملكية، أو مرور خمس سنوات على توقف الاشغال، يجوز للمالكين السابقين استرجاع أملاكهم، مع دفع ثمن العقار كما يحدده المحكّم (1).

وفي الجزائر، ما دام القانون، لم يحدد هذه الإجراءات، فيكون طلب الاسترجاع، بكل وسيلة مكتوبة متاحة، بموجب عقد غير قضائي، أي برسالة موصى عليها مع الاشعار بالوصول، أو عن طريق المحضر القضائي، كما أن الإدارة غير ملزمة بإشعار المالكين السابقين، والطلب منهم، التعبير عن رغبتهم في الاسترجاع من عدمه، لأنه لا يوجد بالقانون، ما يلزمها بذلك. خاصة ونحن نعلم تهرب الإدارة، في كثير الاحيان من التزاماتها، التي ينص عليها القانون، فما بالك بما لم يرد فيه نص.

وكنا قد بينا، أن المشرع الجزائري، قصّر في مسألة الإجراءات التي تخص المنزوع ملكيتهم، ومنها طلب نزع الباقي، غير المستعمل وطلب الاسترجاع، وترك للإدارة البت فيها، مما يعد إجحافا في حقهم. ولا يبقى لهم، سوى أن يطرقوا، باب القضاء لاستيفاء حقوقهم.

---

1) Art L.421-1 du code de l’expropriation français.

وقد دأب القضاء الجزائري، على البت لصالح الاسترجاع، في قرارات عديدة، نذكر على سبيل المثال، قرار مجلس الدولة رقم 12197 الصادر في 2004/02/01:" عدم اثبات المستأنف عليها لإنجاز المشروع في مدة 4 سنوات المقررة قانونا ... التصريح بأبطال إجراءات نزع ملكية المستأنف (ز.م.) (1).

وفي قضية والي ولاية سطيف ضد جابي نور الدين جاء فيه:" حيث أن المادة 6 من قرار نزع الملكية تفيد أن آجال إنجاز البنايات التي نزعت ملكية المدعية من أجلها لا تتجاوز أربع سنوات وما دامت المدة مرت دون مباشرة البنايات فلا يمكن للمستأنفة التذرع بأي سبب، ذلك أنّ الأجل حدد من قبلها بناء على التقديرات التي قامت بها هي. وحيث أن القرار المستأنف فيه أصاب في تطبيق القانون عندما قضى بإرجاع القطعة الأرضية موضوع النزاع إلى مالكيها فيتعين تأييد القرار المستأنف".

الفرع الثالث: تقييم الأملاك المسترجعة.

عندما تقرر الإدارة، التخلي عن قطعة أرض اكتسبتها عن طريق نزع الملكية، لأنها لم تعد في حاجة إليها، يكون للمالك السابق الحق في طلب استرجاعها. إلا أن الإدارة حرة في قبول هذا الطلب أو رفضه، وإن كان لا يعقل أن تتمسك الإدارة بعقار ليست في حاجة إليه، خاصة أن بيعه يدرّ مبالغ مالية للخزينة العمومية. فإذا تخلى المالك السابق، عن حقه في الاسترجاع، يمكنها بيع العقار للغير، وفي هذه الحالة يتم تحديد ثمن البيع مثلما هو الحال في عقود البيع العادية بين الأفراد. إلا أن السلطة الإدارية عادة تحدد ثمن البيع

---

1) قرار مجلس الدولة رقم 12197 الصادر في 2004/02/01 في قضية (ز.م.) ضد والي ولاية ميلة ومن معه.

2) قرار مجلس الدولة رقم 26153 الصادر في 2006/04/19 في قضية والي ولاية سطيف ضد جابي نور الدين. انظر في هذا الصدد بعوني خالد – المرجع السابق * الصفحة 217.

مسبقا، فيصبح البيع كأنه عقد إذعان، لأنّ الثمن مفروض على المشتري (1).

أما إذا أظهر المالك السابق، رغبته في استرجاع ملكه، فيخضع تحديد مبلغ الاسترجاع، بناء على القواعد المتبعة في إجراءات نزع الملكية، ويؤخذ بعين الاعتبار في التقدير، مبلغ التعويض الذي قبضه المالك مقابل نزع ملكيته. ذلك أن الاسترجاع من آثار نزع الملكية، لذا يجب تحديد ثمنه بنفس الطريقة التي اتبعت في تقدير التعويض عن النزاع.

وقد نص المشرع الفرنسي، على أنّ تحديد مبلغ الاسترجاع، يتم بالاتفاق بين الإدارة والمالك السابق، وإلا يتولى القاضي تحديده في حالة عدم الاتفاق (2). وقد نظم المشرع الفرنسي، حقا آخر للمالكين السابقين، وهو حق الأولوية في الشراء أو الايجار، إذا ما قررت الإدارة بيع أو تأجير العقارات المنزوعة، فبين كيف تتم هذه العملية واجراءاتها من إشعار للمالكين، وآجال ردهم، وكيفية تحديد ثمن الشراء، ومن لهم الحق في هذه الأولية وكيف يمارسونها. إلا أن المشرع الجزائري، رغم تأثره الكبير بالمشرع الفرنسي للأسباب المعروفة، لم يتطرق لهذا الحق، لم ينظمه، مما يجعل الباحث في إجراءات نزع الملكية في القانون الجزائري، أمام فراغ قانوني رهيب، في مسألة من أهم مسائل القانون، ألا، وهي حماية حقوق الأفراد وخاصة حق الملكية.

ولا يمكن للإدارة، ولا للقضاء، توحيد إجراءات ممارسة حق، إلا بناء على نص تشريعي واضح. وفي غياب النص، من حق الإدارة ،أن تمتنع عن منح حق الأولوية للمالكين السابقين، في حالة بيع العقارات المنزوعة. مما يزيد عبئا إضافية على المنزوعة أملاكهم، ويجعل الباحثين مقيدين عاجزين عن اكتشاف نية المشرع في هذا المجال.

---

1) Rodrigue Goma Mackoundi L. L’expropriation pour cause d’utilité publique de 1833 à 1935. P. 263.
2) Art. R.421-5 et R.421-7 du code de l’expropriation français.

الخاتمة:

عكفنا في هذا البحث، على دراسة الإجراءات الإدارية التي وضعها المشرع الجزائري، في سبيل نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية. وحاولنا الوقوف على الضمانات، التي يقدمها القانون الجزائري من أجل حماية الملكية الخاصة.

ورأينا أن الدساتير الجزائرية المتعاقبة، أو بالأحرى التعديلات الدستورية، كلها نصت على حماية الملكية الخاصة، إلا أنها كلها نصت على جواز نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، مقابل تعويض عادل ومنصف. وقد نصت المادة 677 من القانون المدني، على أنه لا يجوز حرمان أي أحد من ملكيته، إلا في الأحوال والشروط المنصوص عليها في القانون. ولكنها سمحت للإدارة بنزع الملكية العقارية كلها أو بعضها، أو نزع الحقوق العينية العقارية، للمنفعة العامة مقابل تعويض عادل ومنصف. إذن اعتبرت نزع الملكية من الحالات التي يجيز فيها القانون حرمان الشخص من ملكيته. وبينت أن ذلك يتم في الأحوال والشروط المنصوص عليها في القانون. وقانون نزع الملكية رقم 11/91، بين هذه الأحوال والشروط التي يجوز فيها نزع ملكية الأفراد ونقلها للإدارة.

وقد قمنا باستعراض الإجراءات التي وضعها هذا القانون، متوخين دائما

على مرّ مراحل هذا البحث الوقوف على مدى ضمانها حماية حقوق الأفراد من اعتداء الإدارة أو تعسفها.

ورأينا أن المشرع الجزائري على العموم، وفر ضمانات كبيرة للمالكين وأصحاب الحقوق. ففرض على الإدارة قبل مباشرة اجراءات نزع الملكية، محاولة الحصول على العقارات، التي تحتاجها لإنجاز مشاريعها، بالطرق الودية، بل جعل هذا الاجراء، شرطا لتقديم طلب نزع الملكية، لأن الأصل في اكتساب الأموال، هو التعاقد الرضائي، وما نزع الملكية، إلا اجراء استثنائي على هذا الأصل. وهو ما نصت عليه صراحة المادة 2 من القانون 11/91. ولم يكتفي المشرع بفرض هذا الشرط على انطلاق عملية نزع الملكية وإنما فرض على الإدارة، إثبات سعيها هذا بالكتابة. كما عمل على تشجيع الملاكين على الاتفاق الرضائي، مع الإدارة، بإعفاء اجراءاته من الرسوم القانونية، بناء على نص المادة 68 من قانون المالية لسنة 2015، هذه هي الضمانة الأولى التي وقفنا عليها، والتي وفرها القانون للمنزوعة املاكهم.

ولكن المشرع فرض شروطا كثيرة، على هذه العملية، منها الوثائق المحددة التي اشترطها في كل ملف، سواء، عند طلب نزع الملكية من قبل المستفيد، أو في الملف الذي يسبق فتح التحقيق المسبق، والذي يقدم للمحافظ المحقق الذي يتولى مهمة التحقيق الجزئي، وكذلك الملف الذي يقدم لمديرية أملاك الدولة من أجل تقدير التعويض.

ومن الضمانات القانونية التي وضعـــها المشرع الجزائــري للمــالكين

المعنيين بنزع الملكية، والشروط التي فرضها على الإدارة عند اصدار كل قرار من القرارات التي تحكم إجراءات نزع الملكية. ففرض في كل قرار بيانات محددة، وفي كثير من الأحيان تحت طائلة البطلان. وهذا ضمانا للوضوح، وشفافية إجراءات نزع الملكية، ونص على ذلك بالنسبة لقرار فتح التحقيق، وتعيين لجنة التحقيق المسبق، ولقرار التصريح بالمنفعة العمومية، وقرار تعيين المحافظ المحقق. كما فرضها في قرار قابلية التنازل وقرار نقل الملكية.

ولم يكتف بتحديد البيانات التي يجب ان تتضمنا قرارات الإدارة المتعلقة بنزع الملكية، بل ألزمها بإعلام ذوي الشأن، سواء عن طريق التبليغ أو النشر والتعليق، لضمان علم المعنيين بها علما واسعا، حتى يتمكنوا من الاطلاع على محتوياتها، والطعن فيها أمام القضاء، في حالة منازعتها. وهي كذلك ضمانة إضافية لهم.

ومن الضمانات التي وفرها المشرع للمنزوع ملكيتهم، حرصه على أن يتم التحقيق، الرامي إلى إثبات فاعلية المنفعة العمومية، أي التحقيق المسبق، في شفافية تامة، بسماحه للجمهور، الاطلاع على ملف التحقيق، وتقديم اقتراحاته وملاحظاته، من جهة وضمان حياد أعضاء لجنة التحقيق من جهة أخرى، إذ نص على، ألا تكون لهم علاقة مع المنزوع ملكيتهم، ولا مع الإدارة نازعة الملكية، وفرض فيهم شروطا معينة.

وما يحسب للمشرع الجزائري في هذا المجال، أنه جعل اغلب الدعاوى القضائية التي ترفع ضد قرارات الإدارة والمتعلقة بنزع الملكية ذات أثر موقف. فلا تواصل الإدارة باقي الإجراءات، إلا بعد الفصل في الدعوى المرفوعة من قبل المعنيين بالنزع، خاصة الدعاوى المرفوعة ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية، وقرار قابلية التنازل. وقد خالف بذلك القواعد العامة، التي تقضي بأن الطعن ضد قرارات الإدارة أمام المحاكم الإدارية، لا يوقف تنفيذها. وقد حمى المالكين بهذا الاجراء، من تعسف الإدارة.

ورغم كل الإجراءات المتقدمة والضامنة لحقوق المالكين، يبقى قانون نزع الملكية الجزائري، في حاجة إلى التحسين والتطوير في عدة جوانب منه. فهو لا يفرض على الإدارة اللجوء إلى وسائل أخرى، قبل اللجوء إلى نزع الملكية، ما عدا إلزامها بمحاولة الاكتساب بالتراضي، رغم أنه توجد إمكانيات كثيرة للإدارة، تمكنها من الحصول على العقارات التي تنجز عليها مشاريعها، مثل الاحتياطات العقارية، أو استعمال حق الشفعة، الذي يعطيها إياه القانون على مبيعات العقارات. إلا أنه مع غياب نص يفرض عليها ذلك، تلجأ الإدارة إلى الحل السهل، وهو اكتساب العقارات، والحقوق عن طريق نزع الملكية، وحرمان المالكين من أملاكهم جبرا.

وقد رأينا أن سلسلة القوانين التي صدرت خاصة بعد سنة 2004 فصاعدا

كانت كلها مرهقة للمالكين، وتراجعت عن كثير من الضمانات التي وفرها القانون رقم 11/91، خاصة القوانين التي نظمت إجراءات نزع الملكية، بالنسبة للمشاريع ذات البعد الوطني والاستراتيجي. والتي أعطت للإدارة حق الحيازة مباشرة بعد صدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية، كما أعطتها الحق في نقل ملكية العقارات والحقوق لفائدتها، مباشرة بعد حيازة الأملاك. ومما زاد الطين بلة بالنسبة إلى المالكين وأصحاب الحقوق أن هذه القوانين جعلت قرار التصريح، يصدر بموجب مرسوم تنفيذي، قوته أكبر من قوة قرارات الوالي من جهة، ومن جهة أخرى، إلغاؤه لا يتم إلا أمام مجلس الدولة، كونه قرار مركزي. بل وصل الحد إلى أن قانون المالية لسنة 2014، أضاف مادة 12 مكرر 4 إلى القانون رقم 11/91، والتي تتعلق بمشاريع انتاج ونقل وتوزيع الكهرباء والغاز والماء. وما جاء به هذا النص هو التراجع عن مكتسب هام، وهو ما نصت عليه المادة 10 من نفس القانون والمتعلق بالبيانات التي يجب أن يتضمنها قرار التصريح بالمنفعة العمومية. فأعفى الإدارة من ذكرها في المرسوم التنفيذي، المصرح بالمنفعة العمومية، ولا ندري سبب تكتمه على هذه البيانات، وإعفاء الإدارة من ذكرها.

ومن الجوانب التي لابد أن يعمل المشرع الجزائري على تطويرها ما تعلق بطلب استرجاع العقارات، في حالة عدم تخصيصها، أو تغيير هذا

التخصيص أو التخلي عن المشروع المصرح بمنفعته العمومية. ذلك أنه بهذا الصدد نظم المشرع المسالة بموجب مادة واحدة وهي المادة 32 من القانون رقم 11/91، وهي مادة غامضة، بالإضافة إلى أنه، لم ينظم إجراءات استعمال هذا الحق، وشروطه.

وأخيرا، ومن المسائل التي على المشرع الجزائري تحسينها، ما جاء في نص المادة 22 من نفس القانون، بخصوص طلب نزع الأجزاء من العقار التي لم يتم نزعها، والتي لا تستعملها الإدارة، لأنها أصبحت غير قابلة للاستعمال بعد التجزئة. فنص على هذا الحق، في مادة واحدة وهي المادة 22 المذكورة، دون تفصيل، في كيفية ممارسة هذا الحق، وشروطه.

فالغموض، الذي رافق المادة 32 والمادة 22 المذكورتين جعل الإدارة عاجزة عن إعطاء المالكين حقوقهم، في الاسترجاع وطلب نزع الباقي. مع العلم، أن الإدارة تتمسك دائما بحرفية النص، فما بالك بغياب النص. ويبقى عبء هذا الفراغ القانوني، يتحمله المالكون الخاضعون لعملية نزع الملكية.

ويمكن القول إن القانون الجزائري، على العموم، وازن بين تحقيق المنفعة العمومية، وحماية الملكية الخاصة إلى أبعد حد. ولو أن المشرع، عمل على سد الفراغات، التي تشوب قانون نزع الملكية لكان أقرب قانون إلى الكمال.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

أولا: المصادر:

1- الدساتير:

- الدستور الجزائري لسنة 1976 الصادر بموجب الأمر 97/76 المؤرخ في 1976/11/22 الجريدة الرسمية رقم 94 الصادرة في 1976/11/24.

- التعديل الدستوري لسنة 1989 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 18/89 المؤرخ في 1989/02/28 الجريدة الرسمية رقم 07 الصادرة في 1989/03/01.

- التعديل الدستوري الصادر في28 نوفمبر 1996 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 438/96 المؤرخ في1996/12/07الجريدة الرسمية رقم 76 الصادر في 1996/12/08.

- التعديل الدستوري الصادر بموجب القانون رقم 01/16 المؤرخ في 2016/03/06-الجريدة الرسمية رقم 14المؤرخة في 2016/03/07.

2-الأوامر والقوانين:

- الأمر رقم 154/66 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمم بموجب الامر رقم 77/69 الصادر في 1969/09/18-الجريدة الرسمية رقم 82 المؤرخة في 1969/09/26.
- القانون المدني الجزائري الصادر بموجب 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 معدل بالقانون رقم 05/07 المؤرخ في 2007/05/13 الجريدة الرسمية رقم 31 الصادرة في 2007/05/13.
- الأمر 48/76 المؤرخ في 1976/05/25 المتعلق بقواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية الجريدة الرسمية رقم 44 المؤرخة في 1976/07/01
- القانون رقم 18/83 الصادر في 1983/08/13 الجريدة الرسمية رقم 34 الصادرة في 1983/08/16.
- القانون رقم 09/84 المتعلق بالتنظيم الإقليمي للبلاد الصادر في 1984/02/04 الجريدة الرسمية رقم 6 الصادرة في 1984/02/07.

- القانون رقم 12/84 الصادر في 1984/06/23 المتضمن النظام العام للغابات-الجريدة الرسمية رقم 26 الصادرة في 1984/06/26.
- القانون رقم 03/87 المؤرخ في 1987/01/27 المتعلق بالتهيئة العمرانية – الجريدة الرسمية رقم 05 الصادرة في 1987/01/28.
- القانون رقم 19/87 الصادر في 1987/12/08 يتضمن ضبط كيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم – الجريدة الرسمية رقم 50 الصادرة في 1987/12/09.
- القانون 31/88 المتمم للأمر رقم 15/74 الصادر في المؤرخ في 1978/04/30 المتعلق بإلزاميه تأمين السيارات ونظام التعويض عن الاضرار-الجريدة الرسمية رقم 29 الصادرة في 1988/07/20.
- القانون رقم 08/90 الصادر في 1990/04/07 المتعلق بالبلدية -الجريدة الرسمية رقم 15 الصادرة في 1990/04/11.
- القانون رقم 09/90 الصادر في 1990/04/07 المتعلق بالولاية -الجريدة الرسمية رقم 15 الصادرة في 1990/04/11.
- القانون رقم 25/90 المؤرخ في 09/25/ 1990 المتعلق بالتوجيه العقاري -الجريدة الرسمية رقم 49 الصادرة في 1990/11/18 المتعلق بالتوجيه العقاري
- القانون رقم 29/90 المؤرخ في 1990/12/01 المتعلق بالتهيئة والتعمير – الجريدة الرسمية رقم 52 الصادرة في 1990/12/02 ص1652.
- القانون رقم 91-11 يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل لمنفعة العمومية الصادر في 1991/04/27 الجريدة الرسمية رقم 21 الصادرة في 1991/05/08.
- القانون رقم 01/98 الصادر في 1998/05/30 المتعلق باختصاص وتنظيم وسير مجلس الدولة – الجريدة الرسمية رقم 37 الصادرة في 1998/06/01.
- القانون رقم 02/98 الصادر في 1998/05/30 المتعلق بالمحاكم الإدارية – الجريدة الرسمية رقم 37 الصادرة في 1998/06/01
- القانون 21/04 المؤرخ في 2004/12/29 المتضمن قانون المالية لسنة 2005. الجريدة الرسمية رقم 85 الصادرة في 2004/12/30.
- القانون رقم 02/07 الصادر في 2007/02/27 يتضمن تأسيس إجراء لمعاينة الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري. الجريدة الرسمية رقم 15 الصادرة في 2007/02/28.
- قانون 12/07 الصادر في 2007/12/30 يتعلق بقانون المالية لسنة 2008. الجرية الرسمية رقم 82 الصادرة في 2007/12/31.

- قانون رقم 09/08 مؤرخ في 2008/02/25 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية- الجريدة الرسمية رقم 21 الصادرة في 2008/04/23.

- القانون رقم 16/08 الصادر في 2008/08/03 يتضمن التوجيه الفلاحي. الجريدة الرسمية رقم 46 الصادرة في 2008/08/10.

- القانون رقم 03/10 المؤرخ في 2003/07/19 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة – الجريدة الرسمية رقم 43 الصادرة في 2003/07/20.
- القانون رقم 07/12 الصادر بتاريخ 02/21/ المتعلق بالولاية 2012. الجريدة الرسمية رقم 12 الصادرة في 2012/02/29.
- لقانون 08/13 الصادر في 2013/12/30 المتعلق بقانون المالية لسنة -2014 الجريدة الرسمية رقم 68 الصادرة في 2013/12/31.
- القانون رقم 07/13 الصادر في 2013/10/29 يتضمن تنظيم مهنة المحاماة – الجريدة الرسمية رقم 55 الصادرة في 2013/10/30.
- القانون رقم 10/14 الصادر في 2014/12/30 متعلق بقانون المالية لسنة 2015. الجريدة الرسمية رقم 78 الصادرة في 2014/12/31.

3- <u>المراسيم:</u>

- المرسوم رقم 352/83 الصادر في 1983/05/21.يتعلق بإثبات الملكية الجريدة الرسمية رقم 21 الصادرة في 1983/05/24.

- المرسوم رقم 74/75 يتضمن اعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري – الجريدة الرسمية رقم 92 الصادرة في 1975/11/18.
- المرسوم التنفيذي رقم 68/90 المؤرخ في 1990/02/27 المتعلق بدراسات التأثير في البيئة. الجريدة الرسمية رقم 10 الصادرة في 1990/03/07.
- المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المؤرخ في 1993/07/27 يحدد كيفيات تطبيق القانون رقم 11/91 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية – المادة الثانية – الجريدة الرسمية رقم 51 المؤرخة في 1993/08/01
- المرسوم التنفيذي رقم 271/93 الصادر في 1993/11/10 يحدد كيفيات تقييم الأملاك العقارية المبنية، وغير المبنية والعائدات العقارية قصد ضبط الأساس الجبائي في حالة نقص التصريح. الجريدة الرسمية رقم 74 الصادرة في 1993/11/14.
- المرسوم التنفيذي رقم 310/95 المؤرخ في 1995/10/10 المحدد لشروط وكيفيات التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين والمبين لحقوقهم وواجباتهم – الجريدة الرسمية رقم 60 الصادرة في 1995/10/15.

- المرسوم التنفيذي رقم. 63/96 الصادر في 1996/01/27 يعرف النشاطات الفلاحية، ويحدد شروط الاعتراف بصفة الفلاح وكيفياته -الجريدة الرسمية رقم.7 الصادرة في 1996/01/28.
- المرسوم التنفيذي رقم 356/98 الصادر بتاريخ 1998/11/14. الجريدة الرسمية رقم 85 الصادرة في 1998/11/15. المتضمن كيفية تطبيق القانون رقم 02/98 الصادر في 1998/05/30 المتعلق بالمحاكم الإدارية. المعدل بموجب المرسوم التنفيذي رقم 195/11 الصادر في 2011/05/22. الجريدة الرسمية رقم 29 الصادرة في 2011/05/22.

- المرسوم التنفيذي رقم 248/05 المؤرخ في 2005/07/10 الصادر في 200/07/10 يتمم المرسوم التنفيذي رقم 186/93 الصادر في 1993//93/07/27 الذي يحدد كيفيات

- المرسوم التنفيذي رقم 202/08 المؤرخ في 2008/07/07 يتمم المرسوم التنفيذي رقم 186/93 الصادر في 1993/07/27 الذي يحدد كيفيات تطبيق القانون 11/91 الصادر في 1991/04/27 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من اجل المنفعة العمومية.

4- <u>المناشير والقرارات:</u>

- المنشور الوزاري المشترك رقم 57 الصادر في 1993/01/26 المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية الخاصة بالمشاريع الكبرى في قطاع التجهيز. ملحق رقم 01 .
المرشد التطبيقي رقم 00/24 الصادر في 2000/09/23 عن وزارة الداخلية والجماعات المحلية. ملحق رقم 02.
- المنشور الوزاري المشترك رقم0007 المؤرخ في 1994/05/11 المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية. الملحق رقم 03.
- المنشور الوزاري المشترك رقم 43/07 المؤرخ في 2007/09/02 المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية في إطار البنى التحتية ذات البعد الوطني والاستراتيجي. ملحق رقم 04.
- القرار الصادر عن وزارة الداخلية في 2016/02/08 يحدد القائمة الوطنية للأشخاص المؤهلين للقيام بالتحقيق المسبق لإقرار المنفعة العمومية في إطار عمليات نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية لسنة 2016 الجريدة الرسمية رقم 20 الصادرة في 30 مارس 2016.
- قرار والي ولاية تسمسيلت رقم 2009/685 المتضمن فتح التحقيق المسبق للتصريح بالمنفعة العمومية لإنجاز طريق. ملحق رقم 10.

ثانيا: المراجع:

1- المراجع العامة:

- د. أحمد أبو الوفاء – أصول المحاكمات المدنية – الطبعة الثانية –مكتبة مكاوي –بيروت -1979 –
- د. عبد الرزاق أحمد السنهوري -الوسيط في شرح القانون المدني – المجلد 8 حق الملكية – دار احياء التراث العربي – القاهرة 1967.
- حمدي باشا عمر-حماية الملكية العقارية الخاصة – دار هومة – الجزائر 2014.
- د. عبد العزيز سيد الجوهري – القانون والقرار الإداري في الفترة ما بين الإصدار والشهر-دراسة مقارنة – ديوان المطبوعات الجامعية – 1991.
- د. محمد رفعت عبد الوهاب – القضاء الإداري. الكتاب الثاني-قضاء الإلغاء (أو الابطال) قضاء التعويض واصول الإجراءات، منشورات الحلبي الحقوقية – الطبعة الأولى 2005.
- محمد تقية –الإرادة المنفردة كمصدر للالتزام في القانون الجزائري والشريعة الإسلامية-المؤسسة الوطنية للكتاب – الجزائر 1984 – الصفحة 25و28.
- د. عوابدي عمار-الرقابة القضائية على اعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري-ديوان المطبوعات الجامعية – الجزائر -1982.
- د. أحمد أبو الوفاء – أصول المحاكمات المدنية – الطبعة الثانية –مكتبة مكاوي –بيروت -1979 –
- د. عوابدي عمار. نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري. دار هوية الجارى.

2- المراجع المتخصصة:

- د. سعد محمد خليل – نزع الملكية للمنفعة العامة بين الشريعة والقانون – دار السلام – القاهرة 1993.
- عبد الحي والي – الاستملاك ونزع الملكية في القانون السوري – المطبعة الجديدة – دمشق 1983.

3- الرسائل والمذكرات:

أ) الرسائل:

- براهمي سهام – رقابة القضاء على الإجراءات القبلية والبعدية لإثبات العمومية المنفعة – دراسة مقارنة – رسالة دكتوراه. جامعة ابي بكر بلقايد - تلمسان. سنة 2015/2014.

- بعوني خالد – منازعات نزع الملكية العمومية في النظام القانوني الجزائري – رسالة دكتوراه في القانون العام. جامعة الجزائر(1). ستة 2011/2010.
- غيتاوي عبد القادر-الضمانات التشريعية والقضائية لنزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العمومية – رسالة دكتوراه. جامعة ابي بكر بلقايد-تلمسان. سنة 2014/20123.

ب)المذكرات:

- براهمي سهام – التصريح بالمنفعة العمومية في نزع الملكية –دراسة مقارنة- مذكرة ماجستير – جامعة امحمد بوقرة بومرداس -2011.
- براحلية زوبير التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة في التشريع الجزائري – مذكرة ماجستير في القانون العقاري – جامعة الحاج لخضر بباتنة. سنة 2008.
- وناس عقيلة – النظام القانوني لنزع الملكية للمنفعة العامة في التشريع الجزائري – مذكرة ماجستير-جامعة الحاج لخضر-باتنة سنة 2006 –

4- المقالات:

- د. فيصل شطناوي و د. أسامة الحناينة و د. سليم شتاملة –نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في التشريع الأردني – مجلة دفاتر السياسة والقانون – العدد 12 – جانفي 2015. الصفحة 83.
- ليلى زروقي – دور القاضي الإداري في مراقبة مدى احترام الإدارة للإجراءات المتعلقة بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العمومية – مجلة مجلس الدولة – العدد 3 – الجزائر – 2013.الصفحة 13.

5- المحاضرات:

- دروس في القانون الإداري من اعداد الاستاذ مجيدي فتحي-جامعة زيان عاشور-الجلفة. منشورة على الانترنت. الموقع:www.bibliotdroit.com/2017/05/pdf_14.html
- رواب جمال – دروس في القانون الإداري – ألقيت بالمدرسة الوطنية للضرائب – القليعة-الجزائر. منشورة على الانترنت. الموقع:
http://sciencesjuridiques.ahlamontada.net/t2165-topic
- د. حاتم أحمد جعفر-التقييم العقاري بين التأصيل العلمي والخبرة العملية-محاضرة منشورة على الانترنت. الموقع:http://www.alqeema.com/wp-content/uploads/2017/

6- القرارات القضائية:

- قرار مجلس الدولة 8751 المؤرخ في 2003/04/15 في قضية (ق ع) ومن معه ضد والي ولاية المسيلة ومن معه. ملحق رقم 05.
- قضية فريق (ق.ع.ب.) ضد والي ولاية المسيلة، المحكمة العليا، القرار رقم 157362 بتاريخ 1998/04/13 – المجلة القضائية – العدد 1 – سنة 1998
- قضية ورثة راس العين مصطفى ضد مديرية الاشغال لولاية قسنطينة ومن معه – قرار مجلس الدولة رقم 22062 المؤرخ في 2006/01/24. ملحق رقم 06
- قضية والي ولاية مستغانم ضد ورثة هندة بلقاسم ومن معهم – قرار مجلس الدولة رقم 23707 في 2006/01/24. ملحق رقم 07.
- قرار مجلس الدولة صادر في 2006/01/24 تحت رقم 21188 بين مديرية الري لولاية ميلة ضد ورثة بعوطة أحمد بن مسعود ومن معه. ملحق رقم 08.
- قرار مجلس الدولة رقم 12197 الصادر في 2004/02/17 في قضية (ز.م.) ضد والي ولاية ميلة ومن معه. غير منشور. ملحق رقم 09.

7- القواميس:

- جبران مسعود -رائد الطلاب – دار العلم للملايين – بيروت 1967.
- فؤاد إفرام البستاني – منجد الطلاب – دار المشرق بيروت – 1987

Bibliographie en français :

1- Ouvrages généraux :

- André de Laubadère – Traité élémentaire de droit administratif- Tome 2, Droit administratif des biens, les domaines administratifs, l'expropriation, la réquisition, les travaux publics, 11eme Edition, L.G.D.J. DELTA, Paris, 1998.
- Code Dalloz études - code administratif. 2007. Application sur CD.
- Félicien Chalaye- histoire de la propriété- presse universitaire- France.
- Julien Broch, « L'utilité publique dans l'ancienne France », Cahiers poitevins d'histoire du droit, no 5 et 6, 2014.

2- Ouvrages spécialisés :

- Maurice Hauriou- précis de droit administratif et de droit public General – Edition Larose.1900.

- CH. DELALLEAU - Traité de l'expropriation pour cause d'utilité publique – imprimerie Migneret – Paris – 1828.
- M. Debray Manuel de l'expropriation pour cause d'utilité publique. A. Durand librairie. 1845.

3- Articles :

- Mokhtaria Kadi-Hanifi –le régime juridique de l'enquête d'utilité publique en matière d'expropriation – revue IDARA-V15 – N°29 – 2005.
- Remi Koltirine – utilité publique - revue aménagement et nature. N° 140 – année 2001.

4- Textes de lois :

- le sénatus-consulte du 22 avril 1863. Voir le rapport de **Michel COCHET,** Administrateur Civil, Chef du Service Central de la Topographie et de l'organisation foncière dans l'administration coloniale française en Algerie. site. *alger-roi.fr/Alger/documents_algeriens/economique/.../119_propriete_fonciere.htm* .
- la loi du 26 juillet 1873 dont le but était de mettre la propriété des algériens sous le régime de la moi française, et délivrer des titres de propriété aux ayants droit. De là est née ce que l'on appelé la « francisation ». voir à ce sujet le rapport de **Michel COCHET,** Administrateur Civil, Chef du Service Central de la Topographie et de l'organisation foncière". Dans l'administration coloniale française en Algerie. Publiée sur internet. Même site.
- Code de l'expropriation pour cause d'utilité publique français– Edition du 25/09/2016.
- Code civil français modifié le 01/01/2017 généré le 11/01/2017.
- Code de l'expropriation suisse- du 26/01/1987.
- Code de l'environnement français.
- **Décret no 2001-260 du 27 mars 2001 modifiant le code de l'urbanisme et le code de l'expropriation pour cause d'utilité publique et relatif aux documents d'urbanisme.** JORF n°74 du 28 mars 2001 page 4836 texte n° 92.
-

5- Rapports :

- Rapport de **Michel COCHET,** Administrateur Civil, Chef du Service Central de la Topographie et de l'organisation foncière". Dans l'administration coloniale française en Algerie. site internet : alger roi.fr/Alger/documents_algeriens/economique/.../119_propriete_fonciere.htm.

- L'analyse de l'utilité publique par la jurisprudence- réalisée par un groupe de travail de l'union départementale des commissaires enquêteurs de Vaucluse en 2013. Site internet : ccepa.cnce.fr/uploads/documents/analyse-par-jurisprudence-expose.

- **L'analyse juridique des rapports d'enquêtes publiques –** effectuée dans le cadre d'un stage du 1er avril au 31 juillet 2011 sous la supervision de Virginie Cellier-Périe et Yvain Benzenet par Melle Charlotte Lemille.Master II Droit public des affaires. Université de Toulouse 1 capitole. Site internet : https://www.cceadourgascogne.com/.../Analyse_juridique_rapports_d_enquetes_publiques.

- rapport d'enquêtes publiques conjointes pour le projet de création d'un complexe sportif dans la commune de Cournontérral, département de l'Herault, réalisé le 11 avril 2014 par le commissaire enquêteur Louis Bessière. Site internet : www.herault.gouv.fr/content/download/11840/70416/.../E_P.%20Cournonterral.pdf

- Abdelmalek Ahmed Ali - La législation foncière agricole en Algérie et les formes d'accès à la terre. Ciheam. Site internet : om.ciheam.org/om/pdf/b66/00801372.pdf

- L'´évaluation des immeubles à usage d'habitation dans le cadre de la déclaration d'ISF Elodie Bonon. Site internet : https://www.rechercheisidore.fr/search/resource/?uri=10670/1.392ufk

- Avis de valeur d'un bien immobilier. Expertise réalisée par Mme Véronique Soulas. Le 17 novembre 2010. Site internet : omega-investimmo.com/images/**Avis de valeur**.pdf

6- Thèse en français :

- Rodrigue Goma Mackoundi L. L'expropriation pour cause d'utilité publique de 1833 à 1935 (législation, doctrine et jurisprudence avec des exemples tirés des archives de la Moselle et de la Meurthe-et-Moselle). Thèse pour le doctorat en sciences juridiques. Spécialité : Histoire du droit.

7- Dictionnaire :

- Le petit Larousse illustré. 1983.

قائمة الملاحق

الملحق رقم01: المتعلق بالمنشور الوزاري المشترك رقم 57.

الملحق رقم 02: المتعلق بالمرشد التطبيقي رقم 02/24 يتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية.

الملحق رقم 03: المتعلق بالمنشور الوزاري المشترك رقم07.

الملحق رقم 04: المتعلق بالمنشور الوزاري المشترك رقم07/43.

الملحق رقم 05: المتعلق بقرار مجلس الدولة رقم 8751 المؤرخ في 2003/04/15 في قضية (ق.ع.) ومن معه ضد والي ولاية المسيلة ومن معه. قرار غير منشور.

الملحق رقم 06: المتعلق بقرار مجلس الدولة رقم 22062 المؤرخ في 2006/01/24. بين ورثة راس العين مصطفى ومديرية الاشعال العمومية لولاية قسنطينة.

الملحق رقم 07: المتعلق بقرار مجلس الدولة رقم 023707 المؤرخ في 2006/01/24 بين والي ولاية مستغانم وورثة بن هندة بلقاسم.

الملحق رقم 08: المتعلق بقرار مجلس الدولة رقم 22188 المؤرخ في 2006/01/24 بين مدير الري لولاية ميلة وورثة بعوطة أحمد.

الملحق رقم 09: المتعلق بقرار مجلس الدولة رقم12197 المؤرخ في 2004/02/17 بين (ز.م.) ضد والي ولاية ميلة ومن معه.

الملحق رقم 10: المتعلق بقرار والي ولاية تسمسيلت المتضمن فتح التحقيق المسبق للتصريح بالمنفعة العمومية لعملية نزع الملكية، الخاصة بإنجاز مشروع ربط الطريق الولائي رقم 16 والطريق الولائي 77 على مسافة 13 كلم.

الفهرس

المقدمة.....01

الباب الأول: الإجراءات الإدارية السابقة للإعلان عن المنفعة العمومية......08

الفصل الأول: الإجراءات الخاصة بالمستفيد......09

المبحث الأول: ملف طلب نزع الملكية.....11

المطلب الأول: تقرير يُسَوّغُ اللجوء إلى نزع الملكية: 12

الفرع الأول: مبررات اللجوء إلى نزع الملكية: 12

الفرع الثاني: إثبات السعي للحصول على المال بالطرق الودية بدون جدوى: 14

المطلب الثاني: تصريح يوضح الهدف من العملية: 15

الفرع الأول: مشروعية الهدف من العملية.....16

الفرع الثاني: ملاءمة المشروع. 18

المطلب الثالث: مخطط للوضعية يحدد طبيعة الاشغال ومدى أهميتها وموقعها.....19

الفرع الأول: تعريف مخطط الوضعية ومحتواه. 19

الفرع الثاني: طبيعة وأهمية الاشغال.....20

المطلب الرابع: تقييم ارشادي للعملية وإطار التمويل.....20

الفرع الأول: التقييم الارشادي. 21

الفرع الثاني: إطار التمويل.....22

المبحث الثاني: السلطة المختصة بفحص الملف.....25

المطلب الأول: اختصاص الوالي في دراسة الملف.....25

المطلب الثاني: اختصاص الوزير في دراسة الملف.....28

الفصل الثاني: اجراءات اثبات المنفعة العمومية.....31

المبحث الأول: التحقيق المسبق.....32

المطلب الأول: مفهوم التحقيق المسبق والجهة التي تقرره. 32
الفرع الأول: مفهوم التحقيق المسبق.....32
لفرع الثاني: الجهة التي تصدر قرار التحقيق المسبق.....34
المطلب الثاني: مضمون قرار فتح التحقيق المسبق وشروطه.....36
الفرع الأول: مضمون قرار فتح التحقيق المسبق.....36
أولا: الهدف من التحقيق.....37
ثانيا: تاريخ بدء التحقيق وتاريخ انهائه.....38
ثالثا: تشكيلة اللجنة وكيفيات عملها.....39
رابعا: الهدف البين من العملي.....39
خامسا: مخطط الوضعية.....40
لفرع الثاني: شروط قرار فتح التحقيق المسبق 41
المطلب الثالث: الطبيعة القانونية للتحقيق المسبق وآلياته.....41
الفرع الأول: الطبيعة القانونية للتحقيق المسبق.....41
الفرع الثاني: آليات التحقيق المسبق.....42
المطلب الرابع: تشكيل لجنة التحقيق المسبق ونتائج عملها.....43
الفرع الأول: تشكيل لجنة التحقيق المسبق.....43
أولا: صفات المحققين والشروط الواجب توفرها فيهم.....43
ثانيا: تعيين أعضاء لجنة التحقيق المسبق.....46
الفرع الثاني: نتائج عمل لجنة التحقيق المسبق.....47
أولا: مهام لجنة التحقيق المسبق.....48
ثانيا: الوسائل الموضوعة تحت تصرف لجنة التحقيق.....49
ثالثا: تقرير لجنة التحقيق المسبق.....50
المبحث الثاني: التصريح بالمنفعة العمومية.....53
المطلب الأول: الجهة التي تصدر قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....53

الفرع الأول: صلاحيات الوالي في اصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومي.....57
الفرع الثاني: صلاحيات الوزراء في اصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....58
الفرع الثالث: صلاحيات الوزير الاول في اصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....58
المطلب الثاني: مضمون قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....60
الفرع الأول: البيانات التي يتضمنها قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....61
الفرع الثاني: الحكمة من ذكر البيانات.....62
المطلب الثالث: شهر قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....64
الفرع الأول: الحكمة من شهر قرار التصريح بالمنفعة العمومة.....65
الفرع الثاني: شروط صحة الشهر.....67
أولا: أن يتم الشهر بالشكل والشروط التي وضعها القانون.....67
ثانيا: أن يكشف الشهر عن مضمون القرار.....69
المطلب الرابع: الطبيعة القانونية لقرار التصريح بالمنفعة العمومية.....70
الفرع الأول: قرار التصريح بالمنفعة العمومية يصدر عن سلطة مختصة. 70
الفرع الثاني: قرار التصريح بالمنفعة العمومية يصدر بإرادة منفردة للإدارة.....71
الفرع الثالث: قرار التصريح بالمنفعة العمومية يرتب آثارا قانونية.....71
أولا: آثار قرار التصريح بالمنفعة العمومية بالنسبة للمنزوع ملكيتهم. 72
ثانيا: آثار قرار التصريح بالمنفعة العمومية بالنسبة للإدارة نازعة الملكية.....73
المطلب الخامس: تصنيف قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....74
الفرع الأول: قرار التصريح بالمنفعة العمومية من حيث تكوينه. 74
الفرع الثاني: قرار التصريح بالمنفعة العمومية من حيث آثاره.....75
الفرع الثالث: قرار التصريح بالمنفعة العمومية من حيث خضوعه لرقابة القضاء.....76
الفرع الرابع: قرار التصريح بالمنفعة العمومية من حيث نفاذه في مواجهة الافراد. 77
الفرع الخامس: قرار التصريح بالمنفعة العمومية من حيث مداه.....78
الفرع السادس: قرار التصريح بالمنفعة العمومية من حيث الاختصاص.....80

المطلب الخامس: الرقابة القضائية على قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....81

الفرع الأول: الجهات المختصة بالنظر في دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....83

أولا: اختصاص المحكمة الإدارية بالنظر في دعوى إلغاء قرار التصريح.....85

ثانيا: اختصاص مجلس الدولة بالنظر في دعوى إلغاء قرار التصريح. 88

الفرع الثاني: شروط ومواعيد رفع دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية. 92

اولا: شروط رفع دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....93

1) الشروط الشكلية لرفع دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....93

أ) الشروط الشكلية العامة لرفع الدعوى القضائية.....93

-الأهلية.....94

-الصفة.....95

- المصلحة.....96

- أن تكون المصلحة شخصية مباشرة.....99
- أن تكون حالة أو محتملة.....100
- أن تكون مادية أو معنوية.....101
- حكم انتفاء المصلحة في دعوى الغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....102

ب) الشروط الشكلية الخاصة بدعوى الإلغاء.....105

- البيانات المطلوبة في العريضة.....105
- ارفاق القرار المطعون فيه بالعريضة الافتتاحية. 106
- التمثيل بمحام. 110

2) الشروط الموضوعية لرفع دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....113

أ) عيب السبب.....115

ب) عيب مخالفة القانون (عيب المحل) 116

ج) عيب عدم الاختصاص.....118

- صور عدم الاختصاص.....119

*عدم الاختصاص الموضوعي.....119

* عدم الاختصاص المكاني.....120

* عدم الاختصاص الزماني.....120
* عدم الاختصاص الشخصي.....121
- الطبيعة القانونية لركن الاختصاص.....122
ذ) عيب الشكل والإجراءات.....122
ه) عيب الانحراف في استعمال السلطة أو عيب الغاية.....125
- صدور القرار لتحقيق الربح المالي.....128
- صدور القرار لتحقيق مصلحة خاصة.....130
- صدور القرار بهدف الانتقام أو الاضرار بالغير.....132
ثانيا: مواعيد الطعن ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....133
1) مواعيد دعوى الإلغاء في القواعد العامة.....133
أ) انقطاع ميعاد رفع الدعوى.....135
ب) أثر انقضاء ميعاد الطعن.....138
2) المواعيد الخاصة بدعوى الغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....139
أ) أسباب خروج المشرع عن القواعد العامة.....141
ب) بداية احتساب الآجال.....142
ج) هل يجز التظلم بخصوص قرار التصريح بالمنفعة العمومية؟ 143
د) ما هو أثر انقضاء أجل الشهر؟ 145
ه) آثار الطعن على قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....146
الفرع الثالث: مراحل الرقابة على قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....147
أولا: الرقابة على الإجراءات السابقة لصدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....147
ثانيا: الرقابة على قرار التصريح بالمنفعة العمومية نفسه.....150
1) الرقابة على شكل قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....151
2) الرقابة على الغاية من قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....153
أ) الرقابة التقليدية على الغاية في قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....155
ب) الرقابة الحديثة على الغاية في قرار التصريح بالمنفعة العمومية (الموازنة).....156

المطلب السابع: الإجراءات الاستعجالية والاجراءات الخاصة.....159

الفرع الأول: الإجراءات الاستعجالية.....159

الفرع الثاني: الإجراءات الخاصة.....159

1) الاتفاق الودي.....159
2) العمليات السرية الخاصة بالدفاع الوطني.....160
3) عمليات البنى التحتية ذات المنفعة العمومية والبعد الوطني والبعد الاستراتيجي.....161

الباب الثاني: الإجراءات الإدارية اللاحقة لتصريح بالمنفعة العمومية ...165

الفصل الأول: الإجراءات الخاصة بقرار التنازل عن الأملاك.....166

المبحث الأول: الحقيق الجزئي.....166

المطلب الاول: مفهوم التحقيق الجزئي.....167

المطلب الثاني: تعيين المحافظ المحقق.....169

الفرع الأول: أجل تعيين المحافظ المحقق.....170

2) حالة الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....171
3) آثار وقف تنفيذ قرار التصريح بالمنفعة العمومية على التحقيق الجزئي.....173
أ) امتناع الإدارة عن مواصلة إجراءات نزع الملكية.....174
ب) الاسراع في إجراءات التقاضي.....176

- تقليص مواعيد التقاضي.....177
- تحديد مدة لإصدار الحكم أو القرار.....179
- حصر طرق الطعن ضد القرار القضائي الصادر في الدعوى.....180

الفرع الثاني: قرار تعيين المحافظ المحقق.....181

الفرع الثالث: مهام المحافظ المحقق.....185

أولا: تحديد الأملاك والحقوق.....186

1) تحديد العقارات.....187
2)) تحديد الحقوق العينية.....191

ثانيا: تحديد هوية المالكين وأصحاب الحقوق.....195

2. فحص المستندات القانونية.....195
3. معاينة حقوق الملكية في حالة عدم وجود المستندات.....199

الفرع الرابع: نتائج التحقيق.....203

المبحث الثاني: تقييم الأملاك والحقوق وقرار قابلية التنازل عنها.....209

المطلب الأول: تقييم الأملاك والحقوق العينية.....209

الفرع الأول: القواعد الموضوعية لتقدير التعويض.....214

أولا: خصائص الضرر القابل للتعويض.....214

1) الضرر المادي.....214
2) : الضرر المعنوي.....216
3) : الضرر المباشر.....220
4) : الضرر المؤكد.....222

ثانيا: موضوع التعويض ونوعه.....223

1) موضوع التعويض.....224
أ) طبيعة الأملاك.
ب) مشتملات الأملاك.....225
ج) الاستعمال الفعلي للأموال.....228
2) نوع التعويض.....232
أ) شكل التعويض.....233
- التعويض النقدي.....233
- التعويض العيني.....236
ب) مدى التعويض.....242
- التعويض رئيسي.....242
- التعويض التبعي.....243

الفرع الثاني: القواعد التقنية لتقدير التعويض.....247

أولا: تقييم الأراضي الفلاحية.....249

2) طريقة المقارنة.....251
3) طريقة الثمن المتوسط للهكتار.....252
4) طريقة التقييم على أساس رسملة المردود.....252

ثانيا: تقييم الأراضي المعدة للبناء.....252

1) طريقة التقييم بالمقارنة.....255
2) طريقة التقييم حسب المناطق.....256

ثالثا: تقييم العقارات المبنية.....257

4) طريقة المقارنة.....258
5) طريقة حساب تكلفة بناء مبني مماثل.....259
6) طريقة حساب الدخل الناتج عن كراء العقار.....259

رابعا: تقييم المحلات التجارية.....261

1) تقييم العناصر المعنوية.....261
2) تقييم العناصر المادية.....262

خامسا: استبعاد التحسينات والمعاملات الرامية الى رفع التعويض.....263

الفرع الثالث: قواعد دفع التعويض.....265

أولا: خزينة الولاية هي قناة الدفع.....266

ثانيا: تاريخ الإيداع بالخزينة.....268

ثالثا: حالة الأموال التي تجهل هوية مالكيها.....269

رابعا: عوارض الدفع.....270

1) عدم الدفع.....271
2) التأخر في الدفع.....272

المطلب الثاني: قرار القابلية للتنازل.....274

الفرع الأول: تعريف قرار قابلية التنازل.....276

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لقرار قابلية التنازل.....277

الفرع الثالث: محتوى قرار قابلية التنازل.....278

الفرع الرابع: الرقابة القضائية على قرار قابلية التنازل.....280

أولا: الرقابة القضائية على التحقيق الجزئي.....281

3) الرقابة على قرار تعيين المحافظ المحقق.....281
4) الرقابة على إجراءات التحقيق الجزئي.....283

ثانيا: الرقابة على تحديد التعويضات.....285

ثالثا: الرقابة على قرار قابلية التنازل نفسه.....287

1) الرقابة القضائية على ركن الاختصاص.....288
2) الرقابة القضائية على ركن الشكل والإجراءات.....289

رابعا: إمكانية الرقابة على قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....290

الفصل الثاني: قرار نزع الملكية وحقوق المنزوعة ملكيتهم.....293

المبحث الأول: قرار نزع الملكية ونتائجه.....293

المطلب الأول: شروط إصدار قرار نقل الملكية.....295
الفرع الأول: حصول الاتفاق الرضائي.....296
الفرع الثاني: عدم الطعن في الأجل المحدد.....297
الفرع الثالث: صدور قرار قضائي نهائي لصاح نزع الملكية.....297
الفرع الرابع: حالة المشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي.....298

المطلب الثاني: الجهة المختصة بإصداره.....299

المطلب الثالث: تبليغ قرار نزع الملكية.....300

المطلب الرابع: آثار قرار نزع الملكية.....301

المطلب الخامس: الرقابة القضائية على قرار نزع الملكية 303

الفرع الأول: شروط رفع دعوى إلغاء قرار نقل الملكية.....304

الفرع الثاني: الجهة القضائية المختصة.....305

الفرع الثالث: مجال الرقابة القضائية على قرار نقل الملكية.....305

أولا: الرقابة على حالات تحرير القرار.....305

ثانيا: الرقابة على قرار نقل الملكية نفسه.....306
ثالثا: الرقابة على القرارات السابقة لقرار نقل الملكية.....307
المبحث الثاني: طلب الاسترجاع. والحقوق الأخرى للمنزوع ملكيتهم.....309
المطلب الأول: طلب نزع الباقي غير المستعمل.....309
الفرع الأول: نزع الباقي غير المستعمل في ضوء القانون الجديد.....309
الفرع الثاني: شروط وإجراءات نزع الباقي.....311
أولا: شروط نزع الباقي غير المستعمل في العقارات المبنية.....311
ثانيا: شروط نزع الباقي غير المستعمل في العقارات العارية.....313
ثالثا: إجراءات نزع الباقي غير المستعمل.....313
المطلب الثاني: طلب الاسترجاع.....315
الفرع الأول: ممارسة حق طلب الاسترجاع.....315
الفرع الثاني: اجراءات دعوى الاسترجاع. 318
الفرع الثالث: تقييم الأملاك المسترجعة.....320

الخاتمة: 322
قائمة المراجع: 328
الملاحق: .....

الملحق رقم 01: المتعلق بالمنشور الوزاري المشترك رقم 57.....337
الملحق رقم 02: المتعلق بالمرشد التطبيقي رقم 02/24 يتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية.....343
الملحق رقم 03: المتعلق بالمنشور الوزاري المشترك رقم07.....259
الملحق رقم 04: المتعلق بالمنشور الوزاري المشترك رقم07/43.....366

الملحق رقم 05: المتعلق بقرار مجلس الدولة رقم 8751 المؤرخ في 2003/04/15 في قضية (ق.ع.) ومن معه ضد والي ولاية المسيلة ومن معه. قرار غير منشور.....373

الملحق رقم 06: المتعلق بقرار مجلس الدولة رقم 22062 المؤرخ في 2006/01/24. بين ورثة راس العين مصطفى ومديرية الاشعال العمومية لولاية قسنطينة.....375

الملحق رقم 07: المتعلق بقرار مجلس الدولة رقم 023707 المؤرخ في 2006/01/24 بين والي ولاية مستغانم وورثة بن هندة بلقاسم.....384

الملحق رقم 08: المتعلق بقرار مجلس الدولة رقم 22188 المؤرخ في 2006/01/24 بين مدير الري لولاية ميلة وورثة بعوطة أحمد.....388

الملحق رقم 09: المتعلق بقرار مجلس الدولة رقم12197 المؤرخ في 2004/02/17 بين (ز.م.) ضد والي ولاية ميلة ومن معه.....393

الملحق رقم 10: المتعلق بقرار والي ولاية تسمسيلت المتضمن فتح التحقيق المسبق للتصريح بالمنفعة العمومية لعملية نزع الملكية، الخاصة بإنجاز مشروع ربط الطريق الولائي رقم 16 والطريق الولائي 77 على مسافة 13 كلم.....397

الفهرس: 400

الملخص:

يعد نزع الملكية من أجل النفعة العمومية وسيلة استثنائية في يد الإدارة لاكتساب العقارات والحقوق العينية العقارية جبرا من مالكيها، وذلك من أجل إنجاز المشاريع ذات نفع عام، ولا يتم إلا عند فشل مساعيها في الحصول على هذه الأملاك بالوسائل الودية. وهو إجراء يتم بناء على نص قانوني، وفي حدود النص. ويقابله تعويض قبلي لأصحاب العقارات والحقوق العينية، يجب أن يكون عادلا ومنصفا.

وقد عمل المشرع الجزائري على إقامة التوازن بين تحقيق المنفعة العمومية، وحماية الملكية الخاصة، فأحاط حقوق المالكين وأصحاب الحقوق بعدة ضمانات توخيا لاحترام قدسية الملكية الخاصة وحمايتها. ومن هذه الضمانات شفافية العملية، التي تكفلها التحقيقات العلنية والحضورية، وإمكانية الطعن القضائي في مختلف القرارات الإدارية ذات الشأن خلال كل مراحل العملية.

ويعتبر القانون الجزائري كل عملية نزع ملكية تتم خرقا للقانون باطلة وعديمة الأثر، وتعرض أصحابها إلى المتابعة القضائية، بالإضافة التعويض القضائي للمتضررين.

Résumé :

L'expropriation pour cause d'utilité publique est une procédure exceptionnelle d'acquisition forcée d'immeubles et droits réels, dans le cadre de la réalisation d'opérations d'équipements publics, et cela lorsque toutes les tentatives d'acquisition à l'amiable ont échouées.

L'expropriation ne peut s'exercer que dans le cadre de la loi, et dans le respect de celle-ci, et contre une indemnisation préalable des propriétaires qui doit être juste et équitable.

Le législateur Algérien essayé de créer un équilibre entre l'utilité publique et l'intérêt privé. C'est pour cela qu'il a entouré cette opération de plusieurs garanties au profit des propriétaires, en particulier la transparence à travers les enquêtes publiques et contradictoires, et la possibilité d'attaquer en justice les différents actes administratifs pris pendant tout le déroulement de l'opération.

Toute expropriation opérée hors les cas et conditions définis par la loi est nulle et de nul effet, et constitue un abus qui outre les sanctions prévues par la législation en vigueur, peut donner lieu à l'indemnisation prononcée par voie judiciaire.

Summary :

Expropriation for reasons of public utility is an exceptional procedure for the compulsory acquisition of real property and rights in connection with the realization of public facilities operations, when all attempts to acquire property, have failed.

Expropriation can only be carried out within the framework of the law and in compliance with the law and against prior compensation of the owners, which must be fair and equitable.

The Algerian legislator tried to create a balance between public utility and private interest. That is why it has surrounded this operation with several guarantees for the benefit of the owners, in particular transparency through public and contradictory inquiries and the possibility of attacking the various administrative acts taken during the whole of the company ' surgery.

Any expropriation carried out except in the cases and conditions defined by the law is null and void and constitutes an abuse which, in addition to the penalties provided for by the legislation in force, may give rise to compensation awarded by judicial means.