



جامعة أكلي محند اولحاج - البويرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون العام

الآليات القانونية لنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون
تخصص: إدارة ومالية

إشراف الأستاذ:
لعشاش محمد

إعداد الطالبة:
ليعلاوي دليلة

لجنة المناقشة

الأستاذ: بوسعيدة دليلة.....رئيساً
الأستاذ: لعشاش محمد.....مشرفاً ومقرراً
الأستاذ: ربيع زهية.....ممتحناً

تاريخ المناقشة

2016/02/14

كلمة شكر

بسم الله الرحمن الرحيم

" و قتل عملوا فسيري الله عملكم و رسوله و المؤمنين "

صدق الله العظيم

اللهم ارزقنا حسن التوكل عليك و دوام السعي إلى رضاك و جنبنا وساوس
الشیطان و قنا شر الإنسان و الجن و هب لنا حقيقة الإيمان، الله إني أسألك
علما نافعا و رزقا خاشعا و نورا ساطعا و ذرية سالحة و شفاء من كل داء،
اللهم إني أسألك درجات العلاء و ارزقنا الجنة و الإيمان الخالص و علما نافعا.

إلى من بلغ الرسالة و أدى الأمانة و نصح الأمة إلى نبي الرحمة و نور
العالمين سيدنا محمد صلى الله عليه و سلم

نحمد و نشكر الله الواحد الأحد الذي أنعم علينا بنعمة العلم و العقل و
أمدنا بالعزيمة و الإرادة لإتمام هذا العمل نحمدك يا رب حمدا يليق
بمقامك و جلالك العظيم

جرت العادة أن يكون وراء كل إعداد بحث أشخاص منهم من ساهم
بالنصح و الإرشاد و البعض بالتوجيه و من باب الجميل عملا.

" اللهم انفعنا بما علمتنا و أنفع خيرنا بعملنا "

أتوجه بالشكر الجزيل للأستاذ الفاضل " لعشاش محمد " الذي تفضل بالإشراف

على بحثنا المتواضع هذا

إهداء

" و قضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه و بالوالدين إحسانا "

أهدي ثمرة جهدي إلي من قال في حقهما عز وجل الجنة تعدت أقدام
الأممات

إلي التي لم تتعلم و عملت المستحيل كي أتعلم

إلي من تعزن لحزني و تسعد لسعادتي

أمي الحبيبة

أهديه إلي أبي العزيز أطال الله في عمره

إلي إخوتي : نور الدين، رابع، ياسين، بلال

إلي أخواتي : سهيلة ، يسرى

و الكتاكيت الصغار: ابراهيم، طارق، ندى، مهدي، آيات

إلي جدي الغالية أطال الله في عمرها

إلي أهلي عمي ناصر، محمد و زوجاتهم

إلي خالي مختار

إلي رفيقات عمري و صديقات دربي حسينة ، أعلام

إلي من تذكره ذاكرتي و لم يدونه قلبي

قائمة المختصرات:

1-المختصرات باللغة العربية:

ص: صفحة

ق : قانون

ق م ج : القانون المدني الجزائري

ق إ م إ : قانون إجراءات مدنية وإدارية

ج ر : الجريدة الرسمية

ف : فقرة

م ق: المجلة القضائية

الج الح الد الش: الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

2- المختصرات باللغة الفرنسية

P : Page

E .d : Edition

تحتل حق الملكية أولى المراتب في سلم انشغالات أولى المجتمعات، فالقواعد المنظمة لها تعتبر المحور الرئيسي لتشريعات كل الدول ويرجع ذلك إلى طبيعة هذا الحق بذاته، فالحياة المدنية تستند على القانون المتعلق بالثروة و تبادلها فنظام الملكية يعتبر كنظام الأسرة من حيث الضرورة و الحيوية لذلك تعتبر قواعد الملكية في جميع القوانين ذات الأهمية كبرى .

فقد كان الإسلام يقر الملكية الخاصة و لكن لم يجعلها مطلقة، فالشريعة الإسلامية يجيز نزع الملكية للصالح العام و لكن في حالة ما اقتضت مصلحة الجماعة.

كما حمت الشريعة الإسلامية الملكية الخاصة و حرمت التعدي عليها بما فرضته من العقوبات و التعزيزات و التعويضات و قررت أن الأساس في انتقال ملك الإنسان و خروجه من بين يديه إنما هو رضاه و طيب نفسه، ويقول الله تعالى: "يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم".⁽¹⁾

لذا يمكن القول أن حق الملكية مقدس في الشريعة وكذلك مكرس دستوريا فهو يعتبر من الحقوق التي كرستها الدساتير والمواثيق الدولية و الإعلانات العالمية و من بين هذه المواثيق الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان و كذا مشروع حقوق الإنسان و الشعب في الوطن العربي.

وتعتبر الجزائر من الدول التي ساهمت في التطور فبعد أن كان القانون المدني الجزائري في المادة 677⁽²⁾ ينص على حق المنزوع ملكيته في تعويض منصف و عادل خطأ

(1) الآية 29 من سورة النساء.

(2) أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، للرجح الد الش، ج ر، عدد 78، الصادر بتاريخ 30 سبتمبر لسنة 1975، المعدل والمتمم.

خطوة إلى الأمام حيث نص في الدستور 1976⁽¹⁾ والجديد 1996 على أن يكون التعويض العادل و المنصف قبلها بنص المادة 20 من دستور 1996⁽²⁾، كما نص في المادة 52 منه على أن "الملكية الخاصة مضمونة"، فالفرد بموجب هذا يمارس حقه في التملك و التمتع، فهذا الحق يتحصن من جميع أشكال الاعتداء بموجب الحماية القانونية و القضائية التي تخول لمالك الحق في رد الاعتداء فإن كان صادرا من الأفراد للمالك حماية حقه عن طريق دعاوى الحيازة، و إن كان صادرا من الإدارة له الحق في دعوى التعدي، إلا أن هناك استثناء يتمثل في سلطة الإدارة في نزع الملكية المبرر باستعمالها للمنفعة العمومية .

فنزع الملكية في الجزائر عرفت ثلاث مراحل:

مرحلة تطبيق القانون الفرنسي قبل الاستقلال وبعده: في هذه المرحلة كان يتم العمل بالأمر 58-997 المؤرخ في 23 أكتوبر 1958 المعدل بموجب قانون التعمير 26 جويلية 1962 و 10 جويلية 1965، وتم هذا التمديد القانوني بموجب الأمر 62-157 المؤرخ في 31-12-1962 والمتضمن استمرار العمل بالتشريع الفرنسي و سريانه في الجزائر باستثناء ما يمس بالسيادة الوطنية حيث كان إجراء نزع الملكية في ظل هذا الأمر يمر بمرحلتين: مرحلة إدارية وأخرى قضائية فالقاضي هو الذي يصدر أمرا بنزع الملكية .

أما المرحلة الثانية هي مرحلة تطبيق الأمر 76-48⁽³⁾والذي أعطى سلطة واسعة للإدارة في مجال نزع الملكية وأدخل تحويلات كبيرة على قواعد نزع الملكية فجعلها

(1) أمر رئاسي رقم 76-97، مؤرخ في 1976/11/22 المتضمن الدستور للجزائر، ج ر، العدد 94 .

(2) مرسوم رئاسي رقم 96-436، مؤرخ في 7 ديسمبر 1996، المعدل والمتمم بدستور 2002، ودستور 2008، المتعلق بتعديل الدستور، للجزائر، ج ر العدد 76، لسنة 1996.

(3) أمر رقم 76-48، مؤرخ في 25 ماي 1976، يتعلق بقواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج ر عدد 44، صادرة بتاريخ 01 جوان 1976، ملغى.

مرتبطة بالمخططات الوطنية و المحلية للتنمية، غير أنه بقي مسائرا للقانون الفرنسي من حيث الإجراءات و حتى في لفظ النص.

أما المرحلة الثالثة هي مرحلة بعد صدور قانون نزع الملكية فبعد أحداث أكتوبر 1988 وفي ظل سياسة الانفتاح التي انتهجتها الجزائر منذ سنة 1990 مع تغيير التوجه السياسي و الاقتصادي للجزائر كان لزاما على المشرع إعادة النظر في العديد من القوانين بما في ذلك قانون نزع الملكية وتم على إثر ذلك إلغاء الأمر 76-48 بموجب قانون 91-11⁽¹⁾ المحدد لقواعد نزع الملكية، وبعد ذلك صدر المرسوم التنفيذي 93-186⁽²⁾ الذي تم تعديله بموجب المرسوم 05-248⁽³⁾ والرسوم التنفيذي 08-202⁽⁴⁾، كما أن الإطار القانوني لنزع الملكية تدعم بتعليمتين الأولى رقم 57⁽⁵⁾

(1) قانون رقم 91-11، مؤرخ في 27 أبريل 1991، يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج ر عدد 21، الصادر بتاريخ 8 ماي 1991، معدل ومتمم، بموجب قانون 04-21، مؤرخ في 30 ديسمبر 2004، يتضمن قانون المالية لسنة 2005، وبموجب قانون 07-12، مؤرخ في 31 ديسمبر 2007، يتضمن قانون المالية لسنة 2008، ج ر عدد 21 الصادر بتاريخ 31-12-2007.

(2) مرسوم تنفيذي رقم 93-186، مؤرخ في 27 جويلية 1993، يحدد كفاءات تطبيق القانون 91-11، مؤرخ في 27 أبريل 1991، الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج ر عدد 51، الصادر بتاريخ 1 أوت 1993.

(3) مرسوم تنفيذي رقم 05-248، مؤرخ في 10 جويلية 2005، يتم المرسوم التنفيذي رقم 93-186، مؤرخ في 27 جويلية 1993، يحدد كفاءات تطبيق القانون 91-11، مؤرخ في 27 أبريل 1991، الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج ر عدد 48، الصادر بتاريخ 10 جويلية 2005.

(4) مرسوم تنفيذي رقم 08-202، مؤرخ في 7 جويلية 2008، يتم المرسوم التنفيذي رقم 93-186، مؤرخ في 27 جويلية 1993، يحدد كفاءات تطبيق القانون 91-11، مؤرخ في 27 أبريل 1991، الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج ر عدد 39، الصادر بتاريخ 13 جويلية 2008.

(5) منشور وزاري مشترك صادر عن وزارة الداخلية والجماعات المحلية ووزارة المالية رقم 57، مؤرخ في 26 جانفي 1993، يتعلق بنزع الملكية للمنفعة العامة، الخاصة بالمشاريع الكبرى التابعة لقطاع التجهيزات .

والثانية في التعليم المشتركة رقم 007⁽¹⁾ لتوجيه عمليات نزع الملكية.

لذلك تعتبر نزع الملكية من أهم المواضيع في القانون الإداري ويرجع أهميته إلى أنه يصطدم بقاعدة عامة رددتها معظم الدساتير و من بينها الدستور الجزائري الذي ينص و يؤكد على أن الملكية الخاصة محمية قانونا فالمساس بها عن طريق نزعها يعد استثناء تمارسه الإدارة و تنقيد بممارستها، كما أن نزع الملكية من الموضوعات التي يجد المشرع نفسه أمام ضرورة التوفيق بين المصلحة العامة و المصلحة الخاصة.

كما أن نزع الملكية يعد سببا جديا في إثارة مخاوف ملاك العقارات في مفاجأتهم بالاستيلاء على عقاراتهم رغما عنهم، غير أنه لا يمكن إغفال شق أو التقليل منه و هو أن نزع الملكية يمكن أن يكون وسيلة للتقدم و الإصلاح الاجتماعي و الاقتصادي فيما لو أحسنت الإدارة استخدامه.

و هكذا يتبين لنا أهمية هذا الموضوع و خطورته و كيف أنه يتعلق بالمصلحة العامة و الخاصة على سواء.

وبالتالي يمكنه القول أن إجراء نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية إجراء استثنائي لما يشكله من خطورة على حق الملكية الفردية الناتج عن الصلاحيات الواسعة المخولة للسلطة الإدارية في هذا الشأن و عليه فهو يتعلق بالمصلحة العامة و المصلحة الخاصة.

ولقد ازدادت أهمية دراسة موضوع نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية في التشريع الجزائري نظرا للتوجه الاقتصادي و الاجتماعي الجديد لا سيما بعد صدور دستور 1989⁽²⁾

(1) منشور وزاري مشترك صادر عن وزارة الداخلية والجماعات المحلية ووزارة المالية رقم 007، مؤرخ في 11 ماي 1994، متعلق بنزع الملكية للمنفعة العمومية .

(2) مرسوم رئاسي رقم 189/89 ، المتعلق بتعديل دستور 1989، الج لج الد الش، العدد 09، بتاريخ 1989/03/01.

الذي كرس بصفة قطعية حماية الملكية الفردية، وتماشيا مع هذا الدستور كان لزاما على المشرع أن يصدر نصوص قانونية تنظم عملية نزع الملكية وتحقق المرونة اللازمة لعمل الإدارة و الحماية الواجبة لحقوق الأفراد لذلك ألغى المشرع الأمر 76-48 المؤرخ في 25-1976-05 الذي كان ينظم هذا الإجراء في ظل دستور 1976 و أعاد تنظيمه في قانون 91-11 المؤرخ في 27-04-1991، أضاف إلى ذلك المرسوم التنفيذي رقم 93-186 المؤرخ في 27-07-1993 الذي يحدد كفاءات تطبيق قانون 91-11.

وعليه فإن الهدف من هذا البحث هو توضيح الآليات القانونية التي تتبعها الإدارة في عملية نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية ويكون ذلك بتوضيح مفهوم نزع الملكية وكذا الإجراءات المتبعة من قبل الإدارة لممارسة هذا الإجراء حيث أنها تتبع طرق محددة وفقا للقانون و ذلك للوصول إلى نقل الملكية من الذمة المالية لصاحبها إلى ذمة نازع الملكية بهدف تحقيق المصلحة العامة.

وعليه يمكن طرح الإشكالية التالية: إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري في تنظيم الآليات القانونية المتبعة لنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية ؟

وللإجابة على الإشكالية سنعالج هذا الموضوع في فصلين: الفصل الأول سنتناول ماهية نزع الملكية للمنفعة العمومية وذلك من خلال تحديد مفهومه وكذا تحديد الأموال التي تكون موضوع نزع الملكية و كذا الأشخاص المعنية بنزعها، و في الفصل الثاني سنتناول إجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية وذلك من خلال التطرق إلى الإجراءات العادية لعملية نزع الملكية وكذا الإجراءات الاستثنائية لهذه العملية والحقوق التي تنجم من جراء نزع الملكية.

يحدث كثيراً في العمل أن تحتاج الإدارة إلى عقارات مملوكة للأفراد وتكون ضرورية لاحتياجات المرافق العامة وللمشروعات ذات النفع العام وقد تكون حاجة الإدارة لهذه العقارات الخاصة بصورة دائمة وأحياناً مؤقتة.

والأصل العام أن تحاول الإدارة الحصول على هذه العقارات الخاصة بالأفراد اختياريًا وبرضاء مالكيها الأفراد، ولكن قد يتعذر و يستعصي عليها القيام بذلك و الحصول عليها بالطريق الودي فالإدارة في هذه الحالة تلجأ إلى الأسلوب الجبري حتى لا تضيق المصلحة العامة وتضار المرافق العامة، فأجاز المشرع للإدارة إذا كانت حاجتها للعقار بصورة دائمة أن تنزع ملكيتها جبراً مع تعويض المالك بطريقة عادلة و هذا ما يسمى بإجراء نزع الملكية.⁽¹⁾

لذا سنتناول في هذا الفصل ماهية هذا الإجراء وذلك من خلال تبيان مفهوم نزع الملكية (مبحث أول)، وكذلك نطاق نزع الملكية (مبحث ثان).

المبحث الأول

مفهوم نزع الملكية

لا يمكن التطرق إلى الإجراءات القانونية المتبعة لنزع الملكية دون تحديد بعض العموميات لأنه لا يمكن التحليل و التفصيل في موضوع إلا بعد تحديد مفهومه كخطوة لازمة لاستيعاب اللاحقة، ونظراً للأهمية الكبيرة التي يكتسبها موضوع نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية في الحياة الاقتصادية و الاجتماعية وكذلك بالنظر إلى كثرة استعمال هذا الإجراء المجحف في حق الملكية الفردية يستوجب علينا معالجة المصطلح الخاص بهذا الإجراء بكافة العوامل المحاطة حتى يتمكن لنا استقراء كافة النصوص الخاصة به.

(1) محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2003، ص ص

من هذا المنطلق يجب علينا تحديد مفهوم نزع الملكية وذلك من خلال تعريف نزع الملكية فقها و تشريعا (مطلب أول)، و الخصائص المميزة له (مطلب ثان)، و تمييزه عن غيره من التصرفات القانونية المشابهة له (مطلب ثالث).

المطلب الأول

تعريف نزع الملكية فقها و تشريعا

إن تعريف نزع الملكية للمنفعة العمومية لم يثر لدى الفقهاء جدلا كبيرا وذلك يرجع إلى أنه عملا تقنيا تلتجئ إليه الإدارة عند الاقتضاء لاستيفاء الحاجات العمومية وتعتبر كذلك وسيلة من وسائل تدخل السلطة العامة من أجل انجاز العمليات وذلك بقصد تحقيق المنفعة العمومية⁽¹⁾.

كما نجد أن معظم التعاريف تطرقت لنفس العناصر التي تمثل الخصائص المميزة لعملية نزع الملكية التي سنبينها لاحقا.

إذن لتعريف نزع الملكية يقتضي تحديد معناه في الفقه (فرع أول)، وكذا في التشريع (فرع ثان).

الفرع الأول: في الفقه

إن نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية عرفت تعريفات عديدة و مختلفة من قبل الفقهاء وذلك لاعتبارها طريقة أو أسلوب تعتمد عليه الإدارة للحصول على ما يلزمها في تنفيذ مشاريعها.

ومن بين هاته التعريفات: "يقصد بنزع الملكية إجراء إداري من شأنه حرمان المالك من ملكه جبرا لتخصيصه للمنفعة العامة مقابل تعويض عما يناله من ضرر."⁽²⁾
يتضح من هذا التعريف أن نزع الملكية هو إجراء إداري يمس بملكية المالك و نزعها جبرا و ذلك بهدف تخصيصه للنفع العام مقابل تعويض.

(1) بودريعات محمد، نزع الملكية للمنفعة العمومية في القانون الجزائري و المقارن، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الإدارة و المالية، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، الجزائر، 2002، ص5.

(2) سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، منشأة المعارف، إسكندرية، مصر، 2004، ص561.

كما عرف "نزع الملكية ماهو إلا إجراء من شأنه حرمان مالك العقار معين من ملكه جبرا لتخصيصه للمنفعة العامة مقابل تعويض عادل".⁽¹⁾

يلاحظ من هذا التعريف أن نزع الملكية هو إجراء جبري تستخدمه الإدارة لحرمان مالك عقار من ملكه و ذلك بهدف تحقيق المصلحة العامة.

كما عرفه عبد الغني بسيوني عبد الله نزع الملكية: "امتياز ممنوح للإدارة بحيث تستطيع بواسطته حرمان مالك العقار من ملكه جبرا من أجل المنفعة العامة في مقابل تعويضه عن ذلك".⁽²⁾

نخلص من هذا التعريف أن نزع الملكية هو امتياز استثنائي ممنوح للإدارة تستطيع بواسطته الاعتداء على الملكية الخاصة وذلك من أجل المنفعة العامة في مقابل ذلك تعويض. كما عرفه سعد محمد خليل: "قيام الإدارة باتخاذ إجراءات نقل الأموال المملوكة للأفراد جبرا أو طوعية طبقا للقانون أو بناء على قانون إلى شخص عام بقصد المنفعة العامة و نظير تعويض".⁽³⁾

كما عرفها محمد رفعت عبد الوهاب على أن: "نزع الملكية يمثل امتياز استثنائيا للإدارة لا مثيل له في القانون الخاص لأن نزع الملكية ينطوي على اعتداء صريح على الملكية الخاصة و لكن هذا الامتياز يجد تبريره في فكرة المنفعة العامة أو المصلحة العامة".⁽⁴⁾

(1) محمد أنس قاسم جعفر، النظرية العامة لأحكام الدولة والأشغال العمومية، الديوان الوطني للطبوعات الجامعية، الجزائر 1983، ص88.

(2) عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري، دراسة مقارنة، المجلد الثاني، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، لبنان 1988، ص588.

(3) سعد محمد خليل، نزع الملكية للمنفعة العامة بين الشريعة والقانون، الطبعة الأولى، دار السلام للطباعة والنشر، مصر، 1993، ص82.

(4) محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص203.

كما يمكن تعريفها: "نزع الملكية تمس بحرية الملكية الخاصة للعقارات إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك مقابل تعويض عادل لما لحق بمالك العقار من ضرر جراء هذا الإجراء.⁽¹⁾

من كل هذه التعاريف الذي تم ذكرها يمكن استخلاص تعريف جامع لعملية نزع الملكية أنه: " إجراء استثنائي تعتمد عليه الإدارة لاكتساب أملاك وحقوق عقارية جبرا مقابل تعويض عادل و ذلك بهدف تحقيق المنفعة العامة."

ولا يختلف تعريف نزع الملكية في الفقه الفرنسي عن التعاريف السابقة إلا في عملية دفع التعويض و التي تكون مسبقا و التي حددتها المادة 545 من القانون الفرنسي.⁽²⁾

فقد عرفها الأستاذ هوستيو: "إجراءات إدارية و قضائية بواسطتها تستخدم الإدارة سلطتها للحصول على الملكية العقارية في أغلب الأحوال بقصد تحقيق مصلحة عامة."⁽³⁾ كما أن شاطره الرأي الأستاذ محمد لعشاش و عرف نزع الملكية على: "أنه إجراء يسمح للإدارة بقصد تحقيق المنفعة العامة بإجبار الخواص على التنازل عن ملكية العقارات مقابل تعويض قبلي".⁽⁴⁾

كما عرف الأستاذ Aveby-jean marie نزع الملكية هو إجراء يسمح للإدارة بقصد تحقيق المنفعة العامة بإجبار الخواص على التنازل عن ملكية العقارات مقابل تعويض قبلي. " L'expropriation pour cause d'utilité publique est une procédure qui permet à l'administration agissant dans un but d'utilité publique de

(1) لونس عقيلة، النظام القانوني لنزع الملكية للمنفعة العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الإداري، كلية الحقوق، جامع الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2006، ص3.

(1) أنظر نص المادة 545 من قانون نزع الملكية الفرنسي، الصادر بتاريخ 23 أكتوبر 1958، مستمد من لونس عقيلة، المرجع السابق، ص4.

3) HostiouRene « code de l'expropriation »1986 librairie technique, paris. P 3

(4) محمد لعشاش، إشكالات نزع الملكية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2007، ص9.

contraindre un particulier à lui céder la propriété d'un immeuble moyennant le versement préalable d'une idemtité ."⁽¹⁾

الفرع الثاني: في التشريع الجزائري

عرف المشرع الجزائري نزع الملكية في المادة 02 من القانون 91-11 التي نصت: "يعد نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية طريقة استثنائية لاكتساب أملاك وحقوق عقارية و لا يتم إلا إذا أدى انتهاج كل الوسائل الى نتيجة سلبية و زيادة على ذلك لا يكون نزع الملكية ممكنا إلا إذا جاء تنفيذا لعمليات ناتجة عن تطبيق إجراءات نظامية مثل: التعمير و التهيئة العمرانية و أعمال كبرى ذات منفعة."⁽²⁾

و نص كذلك المشرع في المادة 677 من القانون المدني على أنه: "لا يجوز حرمان أي أحد من ملكيته إلا في الأحوال و الشروط المنصوص عليها في القانون,غير أن للإدارة الحق في نزع جميع الملكية العقارية أو بعضها أو نزع الحقوق العينية العقارية للمنفعة العامة مقابل تعويض منصف و عادل، و إذا وقع خلاف في مبلغ التعويض و جب أن يحدد هذا المبلغ بحكم قضائي، إلا أن تحديد مبلغ التعويض يجب ألا يشكل بأي حال مانعا لحيازة الأملاك المنتزعة."⁽³⁾

و لقد كرس المشرع الجزائري الحق الدستوري المتعلق بنزع الملكية المنصوص عليها في المواد 20-24-52-18 من دستور 1996 حيث نصت المادة 20 منه على أن "لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون و يترتب عليه تعويض عادل و منصف."

كما نصت المادة 24 على أن: "الدولة مسؤولة عن أمن الأشخاص و الممتلكات و تتكفل بحماية كل مواطن في الخارج."⁽⁴⁾

1) Avery-jean marie, droit administratif, 2^{ème} édition, Sirey, paris, 1966 .

(1) أنظر المادة 02 من قانون 91-11، المرجع السابق.

(3) أنظر المادة 677 من الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

(4) أنظر كذلك المادة 52 من دستور 1996 التي نصت على أن "الملكية الخاصة مضمونة".

و نصت المادة 18 على أن: "الأموال الوطنية يحددها القانون، و تتكون من الأملاك العمومية و الخاصة التي تملكها كل من الدولة و الولاية و البلدية، يتم تسيير الأملاك الوطنية طبقاً للقانون".

و يتضح من هذه المواد أن الملكية الفردية مضمونة و الدولة مسؤولة عن أمن أفرادها و أن نزعها يكون في إطار القانون و مقابل تعويض قبلي عادل نظراً لكرامتها و قدسيتها.

المطلب الثاني

خصائص نزع الملكية

لقد نص المشرع الجزائري في كل من الدستور الجزائري 1996، و القانون المدني، و قانون 91-11 المتعلق بنزع الملكية على أهم أربع خصائص لنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية و هو أن نزع الملكية وسيلة استثنائية (فرع أول)، لاكتساب الملكيات و الحقوق لتحقيق المنفعة العمومية (فرع ثان)، جبراً على إرادة الأفراد (فرع ثالث)، مقابل تعويض عادل و منصف (فرع رابع).

الفرع الأول: نزع الملكية إجراء استثنائي

تلجأ الإدارة دائماً إلى الطرق الودية لاكتساب الأموال الضرورية لمباشرة نشاطاتها لكن إذا رفض المالك أو تمسك بطلبات مبالغ فيها فهنا تلجأ الإدارة إلى إجراءات نزع الملكية التي تسمح لها بتملك تلك الأموال، و لهذا تعتبر نزع الملكية اعتداءً خطيراً على الملكية حيث يعتبر إحدى المظاهر النموذجية لعدم المساواة بين الإدارة و الأفراد الذين لا يحمون إلا مصلحتهم الخاصة و من هذا المنطلق يستمد إجراء نزع الملكية طابعه الاستثنائي من كونه لا يتم إلا إذا أدى انتهاج الوسائل الأخرى إلى نتيجة سلبية قصد حماية الملكية الخاصة من التصرفات غير الشرعية.⁽¹⁾

و تتجلى نتيجة الطابع الاستثنائي في منع الإدارة من اللجوء إلى إجراء نزع الملكية قبل محاولة الحصول على الأموال الضرورية بالوسائل الرضائية.

(1) رقيق خالد، التعويض في مجال نزع الملكية من أجل المنفعة العامة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2010، ص15

هذا الإجراء يعد قيذا قانونيا على السلطة التقديرية للإدارة ويعتبر من النظام العام يثار من طرف القاضي من تلقاء نفسه و بالتالي تكون إجراءات نزع الملكية قابلة للإبطال في حالة إهمال هذا الشرط الجوهرى. (1)

و ينص في هذا السياق المرسوم 93-186 المؤرخ في 27 يوليو 1993 الذي يحدد كيفيات تطبيق القانون رقم 91-11 أن المستفيد من جراء نزع الملكية مجبرا على تقديم تقرير يثبت محاولته لاقتناء الأموال بالتراضي بمعنى أن السلطة المختصة بقرار نزع الملكية قد خالفت القانون لو قامت بهذا الإجراء دون البحث عن الطريقة الرضائية .

الفرع الثاني: نزع الملكية يهدف إلى تحقيق المنفعة العامة.

يقصد بهذا الإجراء هو تحقيق النفع العام بمعنى أن الأساس القانوني لنزع الملكية وكذا صلاحيات الإدارة تستمد من طبيعة المشروع المراد إنشاؤه بمعنى آخر أن النفع العام مرتبط بالمشروع المنجز. (2)

و نجد أغلب دساتير العالم تنص على أن نزع الملكية لا يتم إلا لتحقيق المنفعة العامة لذا يمكن اعتبارها مبدأ دستوري لحماية الأفراد نص عليها الدستور الجزائري و كذا القوانين التي تنظم نزع الملكية و تطبيقا لذلك نصت المادة 17 من دستور 1996 "لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون و يترتب عليه أداء تعويض عادل منصف و لا يجوز معارضة إجراء نزع الملكية للمصالح العام بحجة أي اتفاقية دولية."

كما جاء في قرار للمحكمة العليا رقم 29494 المؤرخ في 10/07/1982 " أن نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية المزمع القيام بها للحصول على محلات لإيواء مصالح البلدية كان يكتسي طابع المصلحة العمومية المحققة طالما كانت العملية مقدره لصالح جماعة

(1) أحمد رحمانى، نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، المجلد الرابع، العدد 02، الجزائر، 1994، ص 08.

(2) منبه سهيلة، الإجراءات الإدارية لنزع الملكية من أجل المنفعة العامة في التشريع الجزائري، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2010، ص 06

محلية و لإشباع حاجيات مرفق عام، ومن ثمة فإن الوالي بقراره المصرح بنزع الملكية للمنفعة العمومية لم يخرق القانون".⁽¹⁾

فكرة المنفعة العمومية مهمة في مجال التصرفات الإدارية لانعكاسها السلبي على الملكيات العقارية للأفراد، و رغم أن المشرع علق نزع الملكية على توافر المنفعة العامة إلا أن التشريع قد قدم تعريفا محددًا لهذا المفهوم، يرجع هذا إلى كون المنفعة العمومية ليست مفهومًا شكليًا مرتبطًا بتعريف مضبوط بنص قانوني، و لكنه مفهوم مادي أي أنه مرتبط بمضمون العمليات التي تباشرها الإدارة.

و مفهوم المنفعة العامة مرن وقابل للتطور، أما سلطة الإدارة في تحديد المنفعة العامة مستمدة من تمتعها بسلطة الملائمة و بالنتيجة فسلطة الإدارة في تحديد المنفعة العامة هي سلطة تقديرية، و تظهر سواء في حريتها في اختيار العقار المناسب أو حريتها في تقدير المساحة المناسبة.

إن المشرع الجزائري رغم عدم تعريفه للمنفعة العامة إلا أنه وضع ضابطًا تلتزم الإدارة باحترامه أثناء تقديرها للمنفعة العامة، وهو أن يكون نزع الملكية جاء تنفيذًا لعمليات ناتجة عن تطبيق إجراءات نظامية مثل: التعمير، التهيئة العمرانية، و التخطيط.

إن ضوابط تحديد المنفعة العمومية مرتبطة أولاً بالأعمال و المشاريع المتعلقة بتنفيذ أدوات التعمير، وثانياً بالأعمال المتعلقة بالتهيئة العمرانية، و ثالثاً بالأعمال و المشاريع المرتبطة بالتخطيط بمعنى إنشاء تجهيزات جماعية و منشآت أو أعمال كبرى، فنزع الملكية يتطلب تدخل إجراءات أخرى و هذا ما يسمى في الفقه الإداري بنظرية الإجراءات الموازية التي تفيد ضرورة تدخل إجراء على الأقل إلى جانب إجراء نزع الملكية.⁽²⁾

كما يمنع على الإدارة اللجوء إلى إجراء نزع الملكية إذا كانت تهدف إلى تحقيق فائدة لصالح الأفراد أو لفائدتها الخاصة بمعنى أن يكون إجراء نزع الملكية لصالح العام و يعود بالنفع العام لها.

(1) المحكمة العليا، قرار رقم 29494، مؤرخ في 10/07/1982، م ق، عدد 01، الجزائر، 1989، ص 235.

(2) رقيق خالد، المرجع السابق، ص 23

كما جاء في قرار للمحكمة العليا رقم 161 35 مؤرخ في 26/05/1984 " أن الأصل قانونا هو تحريم الإدارة على الملكية الخاصة، إلا أنه يجوز لها بموجب القانون وطبقا لإجراءات و شروط معينة، أن تلجأ إلى الاستيلاء على الملكية أو نزعها جبرا على صاحبها للمنفعة العامة.

إن صاحب الملكية الذي يرى في عملها ذلك عدم الشرعية المنطوية على الاعتداء، يجوز له الالتجاء إلى القضاء المستعجل للمطالبة أمام القاضي الإداري بتعيين خبير، ويكون القاضي المذكور مختصا للأمر بصفة مستعجلة باتخاذ كافة الإجراءات اللازمة إذا ما ثبت له من خلال الدعوى أن تصرف الإدارة يحمل وصف حالة تعدي أو استيلاء .

وأن قاضي الدرجة الأولى الذي صرح بعدم اختصاصه يكون قد خالف مقتضيات المادة 171 مكرر 3 من قانون الإجراءات المدنية التي بموجبها يحق له ذلك مهما كانت تبريرات الإدارة المقدمة بخصوص سبب المنفعة العامة التي أسست عليه تصرفها.(1)

بالنسبة للأفراد يجب استثناء المساهمين في تسيير المرافق العامة و المستفيدين من حق التزام فيما يخص استغلال المناجم و المحاجر و المياه المعدنية، أما بالنسبة للمصالح الامتلاكية الخاصة بالإدارة فنذكر على سبيل المثال عدم استخدام نزع الملكية لتكوين الدومين الخاص.(2)

الفرع الثالث: نزع الملكية إجراء جبري.

إن فشل محاولة الاقتناء بالتراضي تدفع الإدارة إلى حرمان المالك من عقاره جبرا عن إرادته و تتبع لتحقيق ذلك مجموعة من الإجراءات الإدارية، فهذا الإجراء يعتمد على امتيازات السلطة العامة المعهودة للإدارة و التي تتجه نحو المساس الشرعي بالملكية الخاصة للأفراد.(3) لذلك تخضع إلى قواعد قانونية تهدف إلى فرض حماية الأفراد ضد تعسفات

(1) المحكمة العليا، قرار رقم 161 35، مؤرخ في 26/05/1984، م ق عدد 04، الجزائر، 1989، ص220.

(2) أحمد رحمانى، المرجع السابق، ص ص 09-10

(3) ارانث عبد الله، دور القاضي الإداري في مجال نزع الملكية للمنفعة العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق، تيزي وزو، الجزائر، 2007، ص 10

الإدارة و ذلك بإقامة مسؤوليتها و إلغاء الإجراءات غير المشروعة، إلا أن القاضي يبقى مقيدا بقاعدة عدم جواز تهديم المباني العمومية التي تم انجازها بصفة غير مشروعة.

الفرع الرابع: نزع الملكية مقابل تعويض قبلي عادل و منصف.

إذا كان نزع الملكية يمثل اعتداء على مصلحة الأفراد مالكي العقارات من أجل مصلحة عامة، إلا أنه يجب أن يتم تعويض هؤلاء الأفراد المنزوعة ملكيتهم حتى يتحقق التوازن و التوافق بين المصلحة العامة و الخاصة و يجب أن يكون هذا التعويض عادلا.⁽¹⁾

نصت على ذلك المادة الأولى من قانون 91-11 على: "عملا بالمادة 20 من دستور 1996 يحدد هذا القانون نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية و شروط تنفيذه و الإجراءات المتعلقة و كفيات التعويض القبلي العادل و المنصف."

و أكدت أيضا الحق في التعويض العادل و المنصف المادة 72 من قانون التوجيه العقاري 90-25 بنصها: " يترتب على نزع الملكية للمنفعة العمومية تعويض قبلي عادل و منصف تطبيقا للمادة 20 من الدستور إما في شكل تعويض نقدي أو في شكل عقار مماثل للملكية المنزوعة إذا أمكن ذلك....."⁽²⁾

والتعويض ليس على أساس الخطأ بل على مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، غير أنه تكون المسؤولية على أساس الخطأ إذا تم نزع الملكية خارج الحالات التي حددها القانون و يعتبر القرار الإداري المخالف للقانون باطلا و تجاوزا يترتب مسؤولية الإدارة مع إلزامها بالتعويض.⁽³⁾

و هذا ما أقرته المادة 33 من قانون 91-11 بنصها: " كل نزع الملكية يتم خارج الحالات و الشروط التي حددها القانون يكون باطلا و عديم الأثر و يعد تجاوزا يترتب عنه

(1) محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 608

(2) قانون رقم 90-25 مؤرخ في 18-10-1990 يتضمن التوجيه العقاري، المعدل و المتمم بالأمر 95-26، المؤرخ في 25 أكتوبر 1995، ج ر عدد 49، الصادر بتاريخ 18 نوفمبر 1990.

(3) لحسين أث ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية، المسؤولية بدون خطأ، الكتاب الثاني، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص 106

التعويض المحدد عن طريق القضاء فضلا عن العقوبات التي ينص عليها التشريع المعمول به.

ومن هنا يتضح أن المشرع الجزائري قد ضمن حقوق الأفراد بفرض لهم تعويض مقابل عقاراتهم المنزوعة و لا يمكن للإدارة أن تضع يدها عليها إلا بعد دفع تعويض و هو أمر تفرضه ضرورة التوفيق بين المصلحة العامة و الخاصة المنزوعة ملكيتهم و هو في نفس الوقت تطبيق سليم لمبدأ المساواة بين الأفراد إزاء الأعباء العامة.(1)

المطلب الثالث

تمييز إجراء نزع الملكية للمنفعة العمومية عن مختلف

التصرفات القانونية المشابهة له.

إن نزع الملكية أسلوب من مقتضاه نقل ملكية شخص إلى الملكية العامة للدولة تحقيقا للمنفعة العامة، وهذا يجعله يختلط و يتشابه مع غيره من النظم التي تؤدي إلى نقل ملكية بعض الأموال المملوكة للأفراد إلى ملكية الدولة وبالطرق الجبرية، والتي منها: نظام التأميم الاستيلاء المؤقت، المصادرة، الأمر الذي يتطلب منا التمييز بين هذه النظم المختلفة ونزع الملكية لما لهذه التفرقة من أهمية حيوية لاختلاف القواعد القانونية التي تحكم تلك النظم.

لذا سنعرض هذه النظم المختلفة و أوجه الاختلاف بينهما وكذا التقارب وهي:

الفرق بين نزع الملكية والتأميم (فرع أول)، الفرق بين نزع الملكية والمصادرة (فرع ثان)، الفرق بين نزع الملكية والاستيلاء المؤقت (فرع ثالث).

الفرع الأول: الفرق بين نزع الملكية للمنفعة العمومية و التأميم

ليس لنظام التأميم تعريف دقيق غير أن يمكن تعريفه: "إجراء بمقتضاه تنتقل إلى الأمة ملكية مال معين أو نشاط ما كان بين أيدي الأفراد و تتولى الدولة إدارته و ذلك تحقيقا للمصالح العام على أن يكون ذلك مقابل تعويض عادل.(2)

(1) حسين عثمان محمد عثمان، أصول القانون الإداري، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان 2006، ص419

(2) محمد بكر حسين، الوسيط في القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2006، ص408

و يمكن تعريفه أيضا: "تحويل مال معين أو نشاط معين إلى ملكية جماعية أو نشاط جماعي بقصد استعماله في سبيل تحقيق المنفعة العامة".

التأميم قيد يرد على حق الملكية و ينصب عادة على ملكية مشروع خاص باعتباره أداة من أدوات الإنتاج، فينقل المشروع من نطاق الملكية الخاصة إلى نطاق الملكية العامة.⁽¹⁾ التأميم يتفق مع نزع الملكية للمنفعة العامة في أن كلاهما وسيلة من وسائل اكتساب الأموال العامة و كلاهما يؤدي إلى نزع الملكية الخاصة و حرمان المالك من ملكه جبرا مقابل تعويض عادل.

لكن يختلف التأميم عن نزع الملكية في:

- ينصب التأميم على ملكية مشروع بكل موجوداته من عقارات و منقولات مادية و معنوية من أجل المصلحة العليا للأمة بينما نزع الملكية ينصب على نقل ملكية عقار معين و محدد تحديدا دقيقا.

- يتم التأميم بموجب قانون، و ذلك ما جاء في المادة 678 من القانون المدني و التي تنص على أن: " لايجوز إصدار حكم التأميم إلا بنص قانوني على الشروط و إجراءات نقل الملكية و الكيفية التي يتم التعويض يحددها القانون".

- إن التأميم عمل من أعمال السيادة تقوم به الدولة اعتمادا على السلطة التقديرية المطلقة و ما يترتب عنه هو عدم خضوعه لرقابة القضاء، و هذا عكس نزع الملكية للمنفعة العمومية الذي يخضع لرقابة القضاء عند الإخلال بإحدى الإجراءات و الشروط المحددة قانونا و هذا ما تؤكد المادة 33 من قانون رقم 91-11 المتعلق بتحديد قواعد نزع الملكية للمنفعة العمومية.⁽²⁾

- يكون التأميم غالبا نتيجة اعتبارات سياسية كتأميم استقلال البلاد و دعم السيادة الوطنية، أما نزع الملكية للمنفعة العمومية يهدف إلى تحقيق الخدمة العامة كتوسيع الشوارع و الطرقات و بناء المدارس و المستشفيات.

(1) خالد رقيق، المرجع السابق، ص 11-12

(2) تنص المادة 33 من القانون رقم 91-11 على أن " كل نزع الملكية يتم خارج الحالات و الشروط التي حددها هذا القانون يكون باطلا و عديم الأثر و يعد تجاوزا يترتب عنه تعويض محدد عن طريق القضاء".

و من حيث الإجراءات نجد أن إجراءات نزع الملكية للمنفعة العمومية يجب أن تتم وفق إجراءات قانونية محددة، أما بالنسبة للتأميم فهو يتم على أساس دستوري فلا يجوز الطعن فيه بأي حال من الأحوال فهو يتم مباشرة إما بنص دستوري يحدد أموال الدولة و الأموال التي لا يجوز أن تدخل ضمن الملكية الفردية أو يتم بناء على قانون خاص يجد أساسه في الدستور.⁽¹⁾

الفرع الثاني: الفرق بين نزع الملكية للمنفعة العمومية و المصادرة

المصادرة إجراء تتخذه السلطة العامة و تستولي بمقتضاه على الملكية المخصصة للمصادرة و ذلك إما بالمصادرة على كل أو بعض الأموال و الحقوق المالية المملوكة لأحد الأشخاص دون مقابل⁽²⁾

" فالمصادرة إجراء عقابي يوقع على المحكوم عليه في جريمة من الجرائم و هو ينصب إما على جسم الجريمة أو على الأشياء المستخدمة فيها أو الناتجة عنها دون الحاجة إلى تحديد طبيعة تلك الأشياء المصادرة أو وجود روابط أوسع من ذلك لا ينتج عنها حق في التعويض".⁽³⁾

و تنقسم المصادرة إلى نوعين هما :

- المصادرة الإدارية: إجراء وقائي تقتضيه اعتبارات الأمن و السلامة و الصحة العامة فالسلطة الإدارية تقوم بمصادرة مثلاً: الأغذية الفاسدة، و على هذا الأساس يجب على السلطة المختصة احترام القانون حتى يكون هذا الإجراء صحيح غير مخالف للقانون.

- المصادرة الجنائية: إجراء عقابي وهو إضافة مال الجاني إلى ملك الدولة و يكون دون مقابل و المصادرة الجنائية عقوبة تكميلية بمعنى أنها مكملة لعقوبة أصلية.

تختلف المصادرة عن نزع الملكية على النحو التالي:

(1) رقيق خالد، المرجع السابق، ص12.

(2) اران عبد الله، المرجع السابق، ص12.

(3) محمد بكر حسين، المرجع السابق، ص419.

- تنصب المصادرة على المنقولات و لا يمكن تصور ورود هذا الإجراء على العقارات إلا إذا نص القانون صراحة على ذلك و ويترتب على هذا الإجراء أيلولة المال المصادر إلى الدولة بعد أن يصبح الحكم الذي يصرح بالمصادرة حكم نهائي و بعد ذلك يحق للدولة أن تتصرف في هذا المال بالطرق التي تراها صالحة لها، أما نزع الملكية فهو إجراء من شأنه حرمان مالك عقار معين من ملكه جبرا لتخصيصه للمنفعة العامة مقابل تعويض.

- يهدف المصادرة إلى وقاية المجتمع من الأضرار و لا يتم إلا بعد استبعاد الأشياء التي تتصل بارتكاب الجريمة على عكس ما يهدف إليه إجراء نزع الملكية الذي يركز أساسا إلى تخصيص المال الذي تم نزعه للمنفعة العامة.

- المصادرة تكون بموجب حكم قضائي: بمعنى أن المصادرة الجنائية ماهي إلا عبارة عن عمل قضائي و لا يتم الشروع في هذا الإجراء إلا إذا أصبح الحكم نهائي من الجهة المصدرة له، بينما يتم إجراء نزع الملكية بموجب قرار صادر من جهة الإدارة صاحبة الاختصاص و الذي يتم النزع لمصلحتها و ما الحكم القضائي إلا إقرار لصحة الإجراءات القانونية و عن طريقه يتم نقل الملكية أي السماح للإدارة بوضع اليد على الأموال المراد نزع ملكيتها.

- يختلف كل من إجراء نزع الملكية و المصادرة من حيث المقابل حيث أن في المصادرة نجد أن من صدرت ملكيته لا يتحصل على أي مقابل على عكس إجراء نزع الملكية الذي لا تصح إجراءاته إن لم يكن هناك مبلغ من النقود يودع لدى الخزينة العمومية و يكون هذا المقابل بمثابة تعويض لمن نزعت منه ملكيته.

ورغم الاختلاف بين المصادرة و نزع الملكية غير أنهما يتشابهان من حيث استنادهما إلى قانون يبرر و يحدد الحالات التي يجوز فيها اتخاذها، ففي هذه الحالة عدم وجود أي نص قانوني يكون مصيرهما البطلان.⁽¹⁾

الفرع الثالث: الفرق بين نزع الملكية للمنفعة العمومية و الاستيلاء المؤقت.

يعتبر الاستيلاء إجراء من أخطر الأساليب التي تقوم بها الإدارة للحصول على احتياجاتها لأنه يشكل اعتداء على الملكية الخاصة التي تخرج بطبيعتها عن مجال القانون العام حيث لا يجوز للإدارة المساس بها مالم يسمح لها المشرع بذلك و بشروط محددة.

(1) ارائن عبد الله، المرجع السابق، ص22، 21

يكون الاستيلاء المؤقت في الحالة التي تحتاج فيها الإدارة لعقار من العقارات لمدة مؤقتة لا تبرر نزع ملكيته، وعلى ذلك تقوم هذه الأخيرة بالاستيلاء عليه مع بقاء الملكية لصاحبه مع نية رده في نهاية المدة المحددة.⁽¹⁾

يمكن تعريف الاستيلاء المؤقت على العقارات على أنه: "حق السلطة الإدارية في حيازة العقارات المملوكة ملكية خاصة بصفة مؤقتة تحقيقاً للمنفعة العامة مقابل تعويض عادل."

و لقد جاءت نصوص المواد 679 إلى 681 من القانون المدني مقرر للاستيلاء المؤقت و التي يستشف من خلالها أن هذا الاستيلاء هو إجراء مؤقت تتخذه السلطة الإدارية المختصة قصد الحصول على خدمات أموال سواء عقارية كانت أو لضمان استمرارية المرافق العمومية و ذلك في حالات تقتضيها الظروف الاستثنائية أو الاستعجالية.⁽²⁾

نزع الملكية و الاستيلاء المؤقت يعتبران امتيازين مهمين من امتيازات القانون العام تمارسها الإدارة لتحقيق المنفعة العامة لقاء تعويض عادل يحدد القضاء المختص إذا لم يتمكن الطرفان من تحديده ودياً فضلاً عن طابعهما الاستثنائي البحت إذ لا يجوز الالتجاء إليهما إلا إذا اقتضت المصلحة العامة.⁽³⁾

و مما تقدم نجد أن الاستيلاء المؤقت يختلف عن نزع الملكية للمنفعة العمومية من حيث مجالها , إجراءاتها و من حيث أهدافها .

أولاً- من حيث المجال: ينصب نزع الملكية على الأملاك العقارية فقط و لا يتعلق بالمنقولات الذي يتم الحصول عليها عن طريق الاستيلاء المؤقت. أما بالنسبة للأملاك العقارية يمكن أن يكون موضوع الاستيلاء قصد الاستعمال فحسب و ليس من أجل الاكتساب و هذا ما جاءت به المادة 679 في الفقرتين 01 و 02 من القانون المدني حيث نصت: " يتم

(1) عبد العزيز السيد الجوهري، محاضرات في الأموال العامة -دراسة مقارنة- ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1987، ص61.

(2) رقيق خالد، المرجع السابق، ص12.

(3) علي خطار شطناوي، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع ، عمان، الأردن، ص731.

الحصول على الأموال و الخدمات الضرورية لضمان سير المرافق العمومية باتفاق رضائي وفق الحالات و الشروط المنصوص عليها في القانون .

إلا أنه يمكن في الحالات الاستثنائية و الاستعجالية و ضمانا لاستمرارية المرفق العمومي الحصول على الأموال و الخدمات عن طريق الاستيلاء .

و لا يجوز الاستيلاء بأي حال على المحالات المخصصة فعلا للسكن. «(1)

ثانيا- من حيث الأهداف: إن القصد من الاستيلاء هو الحصول على الأموال من أجل ضمان استمرارية سير المرافق العامة حيث نصت على هذا المادة 679 الفقرة 01 من القانون المدني المذكورة سابقا، بينما نزع الملكية للمنفعة العمومية هو الخدمة العامة كتوسيع الطرقات و بناء المدارس

ثالثا- من حيث الإجراءات: لكي يصدر قرار نزع الملكية لابد من المرور على الإجراءات المنصوص عليها في قانون رقم 91-11⁽²⁾، و لما كان الاستيلاء فيه مساس بحق الملكية الخاصة فإن المشرع أخضعه لجملة من الإجراءات يمكن إجمالها في النقاط التالية :

- يجب أن يصدر من سلطة إدارية مؤهلة قانونا مثل الوالي طبقا لما هو منصوص عليه في المادة 680 من القانون المدني⁽³⁾، و يتم تنفيذه مباشرة أو من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي و هذا ما نصت عليه المادة 680 من القانون المدني:

- أن يكون كتابيا

- تحدد فيه الأموال المعنية (قد تكون أموال أو خدمات)

- تحديد المدة المقررة للاستيلاء، لأن الاستيلاء يكون مؤقتا بطبيعته .

يمكن ملاحظة أن هذه الإجراءات مبسطة و لا تتطلب لا تعويضا مسبقا و لا تدخلا إجباريا للقضاء قبل نقل الملكية، الأمر الذي يؤدي بالإدارة في بعض الحالات إلى استبدال

(1) أنظر المادة 679 من ق م، عدلت بالقانون رقم 88-14، مؤرخ في 3 مايو 1988.

(2) قانون رقم 91-11، المرجع السابق.

(3) أنظر المادة 680 من ق م.

نزع الملكية بالاستيلاء، إلا أن القضاء يعاقب هذا الاستبدال ويعتبره كانحراف بالإجراءات أو بصورة عامة كانحراف السلطة.

و رغم هذا الاختلاف غير أن كلا من نزع الملكية و الاستيلاء المؤقت ترميان إلى اجبار المواطنين على التنازل عن أموالهم. (1)

المبحث الثاني

نطاق نزع الملكية

يقصد بالأموال التي تكون موضوع لنزع ملكية العقارات و الحقوق العينية العقارية كأصل عام أما الأشخاص المعنيون بنزعها هم الهيئات الإدارية المخول لها نزع الملكية. لذا سنتناول في الأموال موضوع نزع الملكية (مطلب أول)، وكذا الأشخاص المعنيين بنزعها (مطلب ثان).

المطلب الأول

الأموال موضوع نزع الملكية

استقر الفقه و التشريع على أن نزع الملكية للمنفعة العامة يرد على العقارات و الحقوق العينية وهو ما نص عليه المشرع الجزائري في المادتين 2 و 3 من القانون رقم 11/91 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة. (2) وكذا المادة 677 من القانون المدني حيث نصت: " لا يجوز حرمان أي أحد من ملكيته إلا في الأحوال و الشروط المنصوص عليها في القانون غير أن للإدارة الحق في نزع جميع الملكية العقارية أو بعضها أو نزع الحقوق العينية العقارية للمنفعة العامة مقابل تعويض منصف و عادل " من خلال النصوص السابقة يتبين أن المادة 677 من القانون المدني يوضح الأموال التي تكون موضوع نزع الملكية للمنفعة العامة بصورة أدق و أوضح مما جاء في المادتين

(1) أحمد رحمانى، المرجع السابق، ص ص 11-12

(2) نصت المادة 2 على أنه: " يعد نزع الملكية للمنفعة العامة طريقة استثنائية لاكتساب أملاك أو حقوق عقارية "

كما نصت المادة 3 من قانون 91-11 المتعلق بنزع الملكية" يخضع نزع ملكية عقارات أو حقوق عينية عقارية من أجل

المنفعة العمومية."

2و3 من القانون 11/91 المتضمن نزع الملكية للمنفعة العامة، رغم كون القانون الأول قانون عام والثاني خاص بنزع الملكية وحدها، حيث أن المادة 677 من القانون المدني السابق ذكره تحدد بدقة و بشكل حصري موضوع نزع الملكية من أجل المنفعة العامة بالعقارات أو الحقوق العينية سواء مس ذلك هذه العقارات بصفة كلية أو جزئية⁽¹⁾. والغرض من هذا الحصر أن الأملاك المنقولة يمكن للإدارة الحصول عليها بوسائل القانون العادية في حالة الضرورة، غير أن الفقه والقضاء وسعا في دائرة الأملاك التي يجوز نزع ملكيتها إلى المنقولات المادية والمعنوية، بل حتى وصلا إلى إجازة نزع باطن الأرض دون سطحها.

لذا سنتناول الأموال موضوع نزع الملكية والتي تقع على العقارات (فرع أول)، وكذا الحقوق العقارية (فرع ثان)، المنقولات (فرع ثالث).

الفرع الأول: العقارات

الأموال التي تقبل نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية غالبا ما ترد على العقار بأكمله أو جزء منه مع مراعاة أحكام طلب نزع الملكية الكلية من طرف المنزوعة ملكيته إذا توفرت الشروط المحددة في القانون.⁽²⁾

حيث نصت على ذلك المادة 683 من القانون المدني على أن: "كل شيء مستقر بحيزه و ثابت فيه و لا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار و كل ما عدا ذلك من شيء فهو منقول. غير أن المنقول الذي يضعه صاحبه في عقار يملكه رصدا على خدمة هذا العقار أو استغلاله يعتبر عقارا بالتخصيص."

لذا يمكن تقسيم العقارات إلى عقارات بالطبيعة و عقارات بالتخصيص:

أولا: العقارات بالطبيعة:

يقصد بها كل الأشياء المادية التي يتكون لها بالنظر إلى كيانها موقع ثابت غير متنقل فتشمل بذلك الأرض و ما يتصل على وجه الاستقرار من مباني و نباتات و أشجار و ذلك

(1) براحية زوبير، التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الإداري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2008، ص 11

(2) وناس عقيلة، المرجع السابق، ص 16 .

استنادا لنص المادة 676 من القانون المدني التي نصت على أن: "مالك الأرض الحق في كل ثماره ومنتجاته و ملحقاته ما لم يوجد نص أو اتفاق يخالف ذلك"، أما بالنسبة للأرض لا فرق في أن تكون معدة للزراعة و البناء أو أرضا حجرية أو رملية و تشمل الأرض و الأبنية المشيدة فوقها و تعد الأشياء الثابتة و المستقرة على الأرض أو في باطنها دون النظر إلى مالكةا، فهذا لا يؤثر في طبيعتها العقارية إن كان مالكةا غير مالك الأرض المقامة عليه، فالأبنية التي يقيمها المستأجر بترخيص من المالك على الأرض المؤجرة تعتبر عقارات بطبيعتها لأنها مستقرة و ثابتة في الأرض.

كما جاء في قرار للمحكمة العليا رقم 52 627 مؤرخ في 20-11-1989 أنه نصت الفقرة الثانية من المادة 675 من القانون المدني : "وتشمل ملكية الأرض ما فوقها....." وكذا المادة 782 من نفس القانون على أن: "كل ما على الأرض....أو بناء أو منشآت أخرى يعتبر من عمل صاحب الأرض وأقامه على نفقته ويكون مملوكا له".
فحق الملكية والحالة هذه، لا يقتصر على الوعاء (سطح الأرض) كما يحاول الذهاب إليه المدعى عليه، بل يشمل كذلك ما شيد فوقها من بناء و نحوه.⁽¹⁾

و تعد المباني عقارات بطبيعتها فتشمل جميع المنشآت المقامة عليها سواء على سطح الأرض كالمساكن و المصانع و الجسور و الآبار لأنها مثبتة في الأرض و تتخذ حيز مستقر و ثابت فيها، و يعتبر البناء ثابتا و لو كان من خشب مادام مستقرا و ثابتا في الأرض كل ما ينبت على سطح الأرض يعتبر بطبيعته -سواء كان نباتا أو أشجارا - بشرط أن تمتد جذورها في الأرض بحيث يستحيل نقلها.⁽²⁾

غير أن باطن الأرض يمكن أن يكون محلا لنزع الملكية دون سطحها من أجل أشغال الحفر و شق الأنفاق شريطة أن تجري الأشغال في باطن الأرض دون تلف أو تعديل على

(1) المحكمة العليا، قرار رقم 52 627 مؤرخ في 20-11-1989، م ق عدد 04، الجزائر 1990، ص 150.

(2) خالد أحمد، القيود الواردة على الملكية الخاصة والمقررة للمصلحة العامة-في التشريع الجزائري-، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، الجزائر، 2013، ص 09

سطحها في مثل هذه الحالة لا تطبق تقنيات نزع الملكية للمنفعة العمومية إلا ما تعلق منها بالتعويضات المؤقتة و النهائية.⁽¹⁾

فالعقارات لا يثور أي إشكال بطبيعتها حتى و لو كانت مملوكة للإدارة أي تدخل ضمن الدومين العام، غير أن الإشكال يثار بشأن العقارات بالتخصيص.

ثانياً: العقارات بالتخصيص:

يقصد بها الملحقات التي تلتحق بالأصل و تعتبر تابعة له فهي ليست متولدة عنه بل مستقلة و إن كانت من توابعه و ملحقاته، أعدت بصفة دائمة لتكون تابعة له و في خدمته فلا يعتبر عقارا بالتخصيص ما كان ملحقا بصفة مؤقتة غير دائمة كاستئجار مواشي بصفة مؤقتة غير الأرض لخدمة أرض زراعية، أما إذا كانت في خدمة الأرض بصفة دائمة فهي من قبيل العقارات بالتخصيص ومن هذا القبيل أيضا الآلات الزراعية و المخازن ويجوز أن يشملها أيضا نزع الملكية للمنفعة العامة طالما كانت تابعة للعقار الأصلي الذي نزعت ملكيته.⁽²⁾

فإذا كان أحكام العقار في القانون المدني تسري على المنقولات المخصصة لخدمته فإن الأمر يختلف في أحكام نزع الملكية، فالمتفق عليه هو أن نزع الملكية يشمل الأشياء اللصيقة بالعقار و التي لا يمكن نزعها دون إتلاف ولا تشمل الأموال التي وضعت أو ركبت من طرف المالك من أجل الاستغلال إلا إذا طلب المالك تعويضا عن الأضرار التي تلحقه جراء عطل هذه المنقولات التي كان يستعملها استغلال العقار المنزوع.⁽³⁾

ولقد خطا القضاء الفرنسي خطوة هامة في هذا المجال و أقر بصحة قرار التصريح بالمنفعة العامة الواردة على مجموعة العقارات من بينها عقار للدولة يدخل ضمن دوما العام

(1) وناس عقيلة، المرجع السابق، ص17

(2) براحية زوبير، التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الإداري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، ص12.

(3) بودريعات محمد، المرجع السابق، ص15.

غير أن هذا الإقرار لا يجزم بجواز نزع ملكية عقارات الدومين العام و لا يتجاوز حدود إعادة التخصيص و هو أمر متفق عليه فقها وقضاء.⁽¹⁾

في حين نص المشرع الجزائري في المادة 689 من القانون المدني على أنه لا يجوز التصرف في الأملاك العمومية بفضل الحماية القانونية الخاصة التي يتمتع بها، إذن يمكن نزع الأملاك العقارية التابعة للخواص و كذلك الأملاك الخاصة التابعة للأشخاص المعنوية العامة.

فبالنسبة للأملاك التابعة للأشخاص المعنوية العامة فلا يمكن لشخص معنوي من أشخاص القانون العام أن يقوم بنزع ملكية العقارات تدخل ضمن أملاكه الخاصة لإدراجها ضمن نطاق الأموال العامة الخاصة، إذ لا يمكن مثلا أن تقوم البلدية بنزع ملكية عقار تابع لدومينها الخاص لإدخاله ضمن الدومين العام التابع لها، لأن هذه العملية يجب أن يتم بمقتضى هذا العقار للدومين العام، كما يمكن نزع ملكية هذا العقار التابع للبلدية من طرف شخص معنوي آخر كالولاية و الدولة.⁽²⁾

أما الأملاك التابعة للخواص فكل الأملاك العقارية التابعة للخواص قابلة لنزع ملكيتها سواء كان هؤلاء الخواص أشخاص طبيعيين أو أشخاص معنويين إذ يجوز نزع ملكية كل الأملاك العادية و الأملاك التي تتمتع بحماية قانونية مثل: الأملاك التابعة للقصر و المحجور عليهم و الأملاك الوقفية و الأموال الموضوعة تحت الرقابة القضائية و أملاك الأجانب، و يرجع ذلك إلى طبيعة هذا الإجراء الذي هو جبري و لا يستثنى من ذلك إلا أملاك الدولة الأجنبية لصبغتها الدبلوماسية.⁽³⁾

(1) سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري- دراسة مقارنة - دار الفكر العربي، مصر، 1975، ص603.

(2) مسعودي ليلي، نزع الملكية للمنفعة العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص عقود و مسؤولية كلية الحقوق، جامعة آكلي محند أولحاج، البويرة، الجزائر، 2013، ص ص27-28.

(3) منبه سهيلة، المرجع السابق، ص11.

الفرع الثاني: الحقوق العينية العقارية

نص القانون الجديد 91-11 الذي نظم عملية نزع الملكية في الجزائر على الحقوق العينية العقارية في المادة الثالثة منه: "يعد نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية طريقة استثنائية لاكتساب أملاك و حقوق عقارية".

و الحقوق العينية المقصودة هنا في الحقوق العينية الأصلية التي نظمها القانون المدني و هي على وجه الخصوص الانتفاع و السكن و الارتفاق، فهذه الحقوق تعتبر مالا عقاريا طبقا لنص المادة 684 من القانون المدني.⁽¹⁾

و بما أن هذه الحقوق العينية قابلة للانتقال بنفس طرق اكتساب الملكية كالعقد و الوصية و غيرها فإنها تكون كذلك قابلة للاكتساب بالطرق الجبرية فيمكن نزع ملكية الحقوق العقارية الواردة على عقار دون نزع ملكيته باستثناء حق الارتفاق، إذ يمكن للدولة انشاء حق الارتفاق على العقارات المملوكة ملكية خاصة دون الالتجاء إلى طريق نزع الملكية و مثال ذلك: شق القنوات من أجل الغاز ففي هذه الحالة فإن الدولة تنشئ حق الارتفاق عام.

أما حقوق الارتفاق التي يمكن أن تكون موضوع نزع الملكية فهي لا تتم مع نزع العقار فحق الارتفاق هو الحق العيني العقاري الوحيد الذي يتطلب إلغاؤه أو نزعه من طرف إدارة نزع ملكية العقار.

و بعد نزع الملكية الخاصة فإن حقوق الارتفاق التي كانت على العقار تزول.

كما أن القانون يمنع جواز ترتيب حق الارتفاق على المال العام إلا إذا كان ذلك لا يتنافى مع الغرض الذي خصص من أجله وهو ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 867 من القانون المدني التي تنص على أن: "الارتفاق حق يجعل حدا لمنفعة عقار آخر لشخص آخر و يجوز أن يترتب الارتفاق على مال للدولة إن كان يتعارض مع الاستعمال الذي خصص له هذا المال".

كما يمكن أن تكتسب الإدارة العقار المطلوب نزع ملكيته خاليا من أي حق عليه، فتعوض صاحب العقار عن نزع ملكية عقاره وكذا تعوض من له حق الانتفاع أو الارتفاق و السكن

(1) تنص المادة 684 من الأمر 75-58 المعدل والمتمم: "يعتبر مالا عقاريا كل حق عيني يقع على عقار، بما في ذلك حق الملكية، و كذلك كل دعوى تتعلق بحق عيني على عقار".

و هذا كله يهدف إلى التسهيل في انجاز المشروع ذي المنفعة العامة ومن جهة أخرى هذا يسمح للإدارة بنزع ملكية إحدى الحقوق العينية دون نزع ملكية العقار، كأن تكون مثلاً بناية تحتاجها الإدارة فتنزع ملكية حق السكن فيها و تبقى ملكية العقار لصاحبه، إلا أنه يجوز للإدارة أن تنشأ حق ارتفاق على العقارات المملوكة للخواص دون الالتجاء إلى طريق نزع الملكية.⁽¹⁾

لكن في الميدان فإن نزع الملكية يرد دائماً على العقارات فتنزع ملكية كاملة بغرض تحقيق مشروع.

بخلاف ذلك نجد أن المشرع الفرنسي قد أجاز نزع ملكية الحقوق العينية العقارية و الذي يمس بشكل خاص حق الارتفاق فيمكن نزع ملكية حق الارتفاق دون حاجة إلى نزع ملكية العقار الخادم وكذا تستطيع الإدارة إجبار المنزوع ملكيته على عدم إنشاء أو إقامة بنايات و ذلك بقصد الانتفاع بالأرض.⁽²⁾

الفرع الثالث: المنقولات.

يمكن للإدارة الحصول على الأملاك المنقولة بوسائل القانون الخاص تماماً مثلها مثل الأفراد وفي حالة الضرورة بواسطة التسخير، لذلك فهي تخرج أصلاً أو بطبيعتها عن نطاق موضوع نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، وهو ما جعل المشرع الجزائري يخرجها من نطاق الأموال المحددة على سبيل الحصر في المادتين 2 و3 من قانون 11/91 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة، وكذا في المادة 677 من القانون المدني .

(1) محمد بو دريعات، المرجع السابق، ص13.

(2) برا حلية زوبير، المرجع السابق، ص ص13-14.

المطلب الثاني

أطراف نزع الملكية

نصت المادة 39 من المرسوم 93-186⁽¹⁾ المنظم لعملية نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية أن الطرف الذي يهمله الأمر له الحق أن يرفع دعوى تعويض أمام القضاء المختص لكن لم يحدد نص هذه المادة الأطراف الذين يحق لهم رفع هذه الدعوى الشيء الذي يستوجب علينا تحديد الأطراف الفاعلة في عملية نزع الملكية.

و بالرجوع إلى مواد قانون 91-11 و كذا المرسوم التنفيذي 93-186 نجد أن عملية نزع الملكية تبدأ بطلب يوجه من طرف الهيئة المستفيدة من عملية نزع الملكية إلى السلطة النازعة للملكية و ذلك من أجل القيام بإجراءات نزع الأملاك و الحقوق التابعة للخواص، فيبين لنا أن عملية نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية تضم ثلاث أطراف وهي :

الطرف النازع للملكية (فرع أول)، المستفيد من نزع الملكية (فرع ثان)، المتضرر (فرع ثالث).

الفرع الأول: الطرف النازع للملكية

لم تذكر أية مادة من القانون 91-11 صراحة على الجهة المختصة بإصدار قرار نزع الملكية سوى أن إجراءات نزع الملكية تتم بقرار إداري و بالرجوع إلى نص المادة 10 من المرسوم 93-186 نجد أن سلطة التصريح بالمنفعة العمومية في نزع الملكية يكون من اختصاص الوزير المعني وزير المالية ووزير الداخلية و الجماعات المحلية بموجب قرار وزاري مشترك و هذا عندما تكون الممتلكات و الحقوق العقارية المراد نزعها واقعة في تراب ولايتين أو عدة ولايات، أما إذا كانت الأملاك المعنية داخل تراب ولاية واحدة فتكون من اختصاص الوالي.

أما فيما يخص سلطة إصدار قرار نزع الملكية فيكون من اختصاص الوالي حتى و ان كانت الأملاك المراد نزعها تقع على إقليم ولايتين أو أكثر و هذا ما نصت عليه المادة 44 من المرسوم 93-186 حيث نصت: "إذا كانت الأشغال مما يجب انجازه على تراب ولايتين أو عدة ولايات فإن المستفيد من نزع الملكية يحول الملف الخاص بنزع الملكية المنصوص

(1) أنظر المادة 39 من مرسوم تنفيذي 93-186، المرجع السابق.

عليه في المادة 03 من هذا المرسوم إلى كل والي مختص إقليميا يتولى تنفيذ إجراءات نزع الملكية المذكور أعلاه دون المساس مع ذلك بأحكام المادتين 10-11 من المرسوم.⁽¹⁾

الفرع الثاني: المستفيد

إن سلطة نزع الملكية مقررة للدولة و غيرها من الأشخاص العامة والتي يمكن أن تكون أشخاصا إقليمية أو أشخاصا مرفقية، فهذه الأشخاص هي المكلفة بتحقيق المنفعة العمومية والتي من أجلها تقرر منح الإدارة الحق في نزع الملكية .

هذا و إن كانت سلطة نزع الملكية من حق الأشخاص العامة وحدها إلا أنه مع ذلك ليس هناك ما يمنع أن تقوم جهة الإدارة باتخاذ قرار نزع ملكية العقار ما لصالح ملتزم بمرفق عام أو القيام بأشغال عامة، وفي هذه الحالة لا تنتقل ملكية العقارات المنزوعة إليهم، بل تنتقل الملكية لصالح الإدارة التي عهدت إليهم بالترام مرفق عام أو القيام بأشغال عامة، وقامت بنزع الملكية و لذا فإنه من الطبيعي أن العقارات التي كانت موضوع نزع الملكية تعود إلى الإدارة عند انتهاء مدة الالتزام.⁽²⁾

ونصت المادة 2 من المرسوم التنفيذي على أن ملف الاستفادة من نزع الملكية يجب أن يتكون من:

- تصريحا يوضح الهدف من العملية، وينبغي أن يهدف هذا التصريح إلى أداة التعمير أو التهيئة العمرانية أو التخطيط المرتبطة بذلك.
- مخططا للوضعية يحدد طبيعة الأشغال و مدى أهميتها وموقعها.
- تقريرا بيانيا للعملية و إطار التمويل.

غير أنه بالرجوع إلى قانون 91-11 و المرسوم التنفيذي 93-186 نجد أنهما لم يتضمنا أي إشارة إذا ما كانت دوما الدولة و الجماعات المحلية هي المستفيدة من نزع

(1) أنظر المادتين 10 و 11 من المرسوم 93-186، المرجع السابق.

(2) بعوني خالد، منازعات نزع الملكية للمنفعة العمومية في النظام القانوني الجزائري، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2011، ص ص 280-281.

الملكية أم يمكنها مباشرة العملية لحساب مستفيد آخر، على خلاف قانون 76-48 التي حددها في المادة 2 منه.⁽¹⁾

بينما نجد المنشور الوزاري المشترك رقم 007 الصادر في 11 ماي 1994 قد تناول هذه الحالة إذ يمكن مثلا للمؤسسات العمومية الاستفادة من نزع الملكية بواسطة الشخص الإقليمي الذي ترتبط به و لكن دائما في إطار انجاز مشاريع ذات منفعة عامة.⁽²⁾

غير أن التفرقة بين صاحب الحق و المستفيد في نزع الملكية أصبحت غير واضحة حيث أن كلا من الفقه و القضاء أقر بجواز حق نزع الملكية من طرف الجماعات المحلية و أخيرا الخواص.

ويرجع الاندماج بين فكرتي صاحب الحق و المستفيد إلى مبدأ المنفعة العامة فمادام الجماعات المحلية و المؤسسات العامة و الخواص يهدفون إلى تحقيق المنفعة العمومية فإنه يعترف لهم بامتيازات السلطة العامة و يزودهم بوسائل استثنائية من القانون الخاص لتحقيق النفع العام، و هذا ما يمكن استخلاصه من قانون 02-01 المؤرخ في 8 فيفري 2002 إذ يسمح بنزع الملكية لفائدة مؤسسة سونلغاز بالرغم من أنها مؤسسة عمومية تابعة للقانون الخاص.⁽³⁾

ومنه فإن الجماعات المحلية لها الحق في طلب نزع الملكية وتجمع بين حق الطلب وحق الاستفادة.

المستفيد من عملية نزع الملكية هو المسؤول عن دفع التعويض أما الولاية فلا تكون مسؤولة إلا على شرعية القرار .

وعليه سنتعرض إلى المؤسسات العامة التي هي مستفيدة من نزع الملكية ثم أصبح لها الحق في النزع.

(1) أنظر المادة 2 من أمر 76-48، المرجع السابق.

(2) المنشور الوزاري المشترك رقم 007، المرجع السابق.

(3) ارائن عبد الله، المرجع السابق، ص 65

المؤسسات العامة: ظلت المؤسسات العامة في فرنسا فترة من الزمن تلتجئ لنزع الملكية إلى الدولة، غير أن القضاء الفرنسي تجاوز ذلك فأعطى الحق للمؤسسات العامة في نزع الملكية معتمدا في ذلك على المعيار العضوي أي باعتبارهم أشخاصا معنوية عامة بغض النظر عن النشاط الممارس من طرف هذه المؤسسات.

إن عدم تحديد القانون الجديد 91-11 للمؤسسات و الهيئات العمومية المستفيدة من نزع الملكية يكون قد رد لفكرة المنفعة العامة اعتبارها فلم يربطها بنمط اقتصادي أو سياسي معين، و يكون قد فتح المجال أمام القضاء ليعترف للمؤسسات العامة و الخاصة بحق استعمال امتيازات السلطة العامة عندما يتعلق الأمر بتحقيق مشروع ذا منفعة عامة.

الخواص: إن نزع الملكية وسيلة تستخدمها الدولة في سياستها التداخلية متوخية في ذلك المنفعة العامة، كما أن دور الخواص قد تطور ووصل إلى حد تعهد المرافق بالتسيير عن طريق عقود الامتياز، و لم يعد هناك مانع من إعطاء حق نزع الملكية للخواص ليس لفائدتهم الخاصة و إنما لفائدة المشاريع و المرافق التي يتولون إدارتها شأنهم في ذلك كشأن المؤسسات العامة و الهيئات المحلية .

فوسائل القانون العام لم تعد تقتصر على المرافق العامة بل امتدت إلى المشروعات الخاصة ذات النفع العام، وقد اكتملت فكرة إعطاء هذا الحق للخواص بعد أن مرت بثلاث مراحل:

المرحلة الأولى: كان الخواص الذين يشاركون في تسيير المرافق العامة هم وحدهم الذين يتمتعون بالحق في طلب نزع لملكية وكانت الأملاك تنزع باسم السلطة الوصية و يشترط فيها تدخل السلطة العامة و السماح بذلك.

المرحلة الثانية: أعطى القانون الحق للإدارة في أن تتخلى عن الأملاك العقارية المنزوعة مباشرة للخواص أصحاب عقود الامتياز على أن لا يقل ثمن البيع عن ثمن الشراء.

المرحلة الثالثة: هذه المرحلة اكتمل التطور و أصبح للخواص الحق في نزع الأملاك التي تدعو لها المنفعة العامة التي يتولون تحقيقها بأنفسهم بسبب عقود الامتياز

في الجزائر في ظل قانون 1976 كان يميز بين من له الحق في نزع الملكية و حق الاستفادة منها ما نصت المادة 1 من الأمر 76-48 على أن حق نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية تعود للأشخاص العامة المعنوية و مختلف الهيئات في إطار انجاز عملية

معينة طبقا لما هو محدد في مهامها ، فإن هذه الطريقة في اكتساب العقارات أو الحقوق العينية العقارية لا تستخدم إلا في فائدة الهيئات القانونية.(1)

كما جاء في قرار للمحكمة العليا رقم 157 362، مؤرخ في 13/04/1998 أن: " قرار والي ولاية تيزي وزو، نص على أن المستفيد من جراء نزع الملكية هو المجلس الشعبي البلدي فإنه بالنص على استفادة مقررة لصالح هيئة متداولة اشتمل على خطأ قانوني وكان لذلك للفريق الطاعن الحق في مطالبتهم بإبطال هذا القرار."(2)

الفرع الثالث: المتضرر

يعتبر المنزوع منه الملكية كل مالك لعقار أو لحق عيني تعرض لعملية نزع الملكية كما يمكن اعتبار أيضا المتضرر من نزع الملكية هو الشخص صاحب ملكية العقار أو صاحب الحق العقاري الذي قررت إجراءات نزع الملكية على حقوقه . وبالتالي يمكن أن يتعلق الأمر سواء بشخص عام أو خاص غير أنه في حالة شخص عام يكون الحق العيني مستقلا عن الدومين العام.

ومالك العقار هو الشخص الطبيعي أو المعنوي خاص أو عام الذي اكتسب العقار بالطرق القانونية المحددة في القانون المدني (التركة، الوصية، الالتصاق بالعقار...) ولا يشترط في مالك العقار أن يكون وطنيا الجنسية، بالغا سن الرشد، بل يجوز نزع ملكية العقار المملوك لناقص الأهلية أو فاقدتها سواء كان جزائريا أو أجنبيا، باستثناء العقارات المملوكة للسفارات الأجنبية أو المملوكة للدولة ملكية عامة، ذلك أن هذا النوع من الأملاك يعاد تخصيصه فحسب ولا داعي للقيام بإجراءات نزع الملكية.

وعليه فصفة المالك لا تؤثر على إجراء نزع الملكية سواء كان فردا أو شركة، وطنيا أم أجنبيا، مقيم أو غير مقيم، كامل الأهلية أو ناقصها أو فاقدتها، طبيعيا كان أو معنويا، فكل هذا لا يحول دون نزع الملكية.(3) باستثناء في هذا السفارات الأجنبية التي تخضع لمبدأ امتداد السلطة.

(1) لونس عقيلة ، المرجع السابق، ص ص 27-28

(2) المحكمة العليا، قرار رقم 157 362، مؤرخ في 13/04/1998، م ق عدد 01، الجزائر، 1998، ص 188.

(3) بعوني خالد، المرجع السابق، ص 274.

أما صاحب الحقوق العينية العقارية هو من له حق الاستعمال و الاستغلال وحق السكن وحق الارتفاق.

فكل من مالك العقار أو صاحب حقوق عينية عقارية إذا شملت عملية نزع الملكية العقارات التي يستفيدون منها فإن من حقهم الحصول على تعويض عادل ومنصف ويعتبرون أطرافاً في عملية نزع الملكية (منزوع ملكيته).

و يستثنى الأشخاص الاعتبارية العامة لأن الملكية العامة غير قابلة للتنازل أو التصرف فيها بأي شكل من الأشكال، و لكن تلجأ الدولة بصفتها نازعة الملكية لتجاوز هذه العقبة القانونية إلى عقد اتفاق بين الوزارات المعنية و الوزارة الوصية على الملك العام بهدف نقل ملكيتها إلى الوزارة المستفيدة دون المرور عبر إجراءات نزع الملكية للمنفعة العمومية ثم تقوم بتخصيصها للمنفعة العامة.(1)

كما أضاف المشرع في نص المادة 34 من المرسوم 93-186 أنه يمكن لسلطة النازعة أن تعدل عن دفع التعويض و تقوم بإعادة إسكان مستأجري المحلات السكنية ذات الاستعمال المهني المنزوعة ملكيتها أو شاغليها و تعرض على التجار و الحرفيين و الصناعيين المطرودين محلات معادلة.(2)

(1) رقيق خالد، المرجع السابق، ص19.

(2) أنظر نص المادة 34 من المرسوم 93-186، المرجع السابق.

نظرا لخطورة إجراء نزع الملكية ومساسه بالحقوق المكتسبة للأفراد أقر المشرع الجزائري وغيره من التشريعات المقارنة بمجموعة من الإجراءات القانونية الموجهة بالدرجة الأولى إلى حماية الأشخاص و ممتلكاتهم من تعسف الإدارة في اللجوء إلى إجراء نزع الملكية سواء كانت هذه الإجراءات إدارية خالصة كما هو عليه الوضع في التشريع الجزائري أو مزدوجة بين إجراءات إدارية وأخرى قضائية كما هو الحال في التشريع الفرنسي.⁽¹⁾

إجراءات نزع الملكية هي الإجراءات الوحيدة التي يتعين على الإدارة إتباعها إذا ما أرادت استعمال سلطة نزع الملكية، كما أنها تعتبر من النظام العام فلا يجوز الاتفاق على مخالفتها بمعنى أن الإدارة إذا شرعت في نزع ملكية عقار يجب عليها إتباع هذه الإجراءات فلا يجوز الاتفاق على مخالفة هذا الإجراء .

وهذه العملية قد تكون عادية أي أنها تمر بمراحل عادية منصوص عليها في قانون نزع الملكية وتتم في ظروف عادية، غير أنه يمكن أن تحيط بها بعض الظروف تغير من مسارها العادي كأن يتم تخطي بعض الإجراءات أو تقديم إجراء على آخر أو حتى اختصاره فتكون استثنائية وهذه الوضعية نجدها منصوص عليها في قانون نزع الملكية أو بعض النصوص الخاصة، كما أن نزع الملكية ينتج عنها حقوق للشخص الذي نزع ملكيته .

ومن هنا سيتم التطرق في هذا الفصل إلى الإجراءات العادية لنزع الملكية (مبحث أول) و الإجراءات الاستثنائية (مبحث ثان)، أما (مبحث ثالث) خصص لحقوق المنزوع ملكيته التي تتجم من جراء نزع الملكية.

(1) غيتاوي عبد القادر، المرجع السابق، ص14.

المبحث الأول

الإجراءات العادية لنزع الملكية للمنفعة العمومية

إن عملية نزع الملكية تتم بمراحل وإجراءات يجب على الإدارة أن تتبعها تحت طائلة بطلان قرار نزع الملكية، تبدأ هذه الإجراءات بإثبات المنفعة العمومية والتي تشمل التحقيق الإداري المسبق ثم إجراء التصريح بالمنفعة العمومية ثم يليها قرار قابلية التنازل عن الأملاك لتنتهي بقرار نزع الملكية ونقلها للإدارة.

فقد نصت المادة 3 من قانون 91-11 المتعلق بنزع الملكية على أن إجراء نزع الملكية التي ترد على العقارات أو الحقوق العينية العقارية من أجل المنفعة العمومية يجب أن يخضع مسبقاً إلى: التصريح بالمنفعة العمومية، تحديد كامل للأملاك و الحقوق العقارية المطلوب نزعها و إلى تقرير عن تقييم الأملاك و الحقوق المطلوب نزعها، قرار إداري بقابلية التنازل عن الحقوق.⁽¹⁾

لذا سنتناول في هذا المبحث إجراءات إثبات المنفعة العامة و التصريح بها (مطلب أول) وبعد ذلك قرار قابلية التنازل (مطلب ثان) وكذا قرار نزع الملكية (مطلب الثالث).

(1) أنظر المادة 3 من قانون 91-11 المتعلق بنزع الملكية، المرجع السابق.

المطلب الأول

إجراءات إثبات المنفعة العمومية و التصريح بها

تنص المادة 02 من قانون 91-11 لنزع الملكية على أن نزع الملكية هي طريقة الاستثنائية لا يتم اللجوء إليها إلا بعد استنفاد الطرق المقررة قانوناً.

كما نصت نفس المادة في فقرتها الثاني على أنه لا يكون نزع الملكية ممكناً إلا جاء تنفيذاً لعمليات ناتجة عن تطبيق إجراءات نظامية كالتعمير و التخطيط و التهيئة العمرانية تتعلق بإنشاء تجهيزات جماعية و منشآت و أعمال كبرى ذات المنفعة.⁽¹⁾

لذلك سمح المشرع للإدارة باقتناء ما تحتاجه (عقارات) لتنفيذ مشاريعها ذات النفع العام.

كما نصت المادة 2 من المرسوم 93-186 على أن يقوم المستفيد من طلب نزع الملكية بتقديم تقرير يبرز فيه أن محاولاته للبحث عن العقارات لاقتنائها لم تأت بنتيجة عن طريق الاقتناء بالتراضي.⁽²⁾

و يضاف إلى ذلك تصريح يحدد الهدف من العملية التي لا يجب أن تخرج عن إطار التعمير و التهيئة العمرانية.

يرسل هذا الملف إلى الوالي المختص الذي يمكنه أن يطلب جميع المعلومات و الوثائق التي يراها مفيدة و ناعمة في دراسة الملف.⁽³⁾

(1) أنظر المادة 2 من ق 91-11، المرجع السابق.

(2) انظر المادة 2 من المرسوم 93-186، المرجع السابق.

(3) براهمي سهام، التصريح بالمنفعة العمومية في نزع الملكية - دراسة مقارنة - مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع إدارة و مالية، كلية الحقوق، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، ص 59.

فإذا كان ملف طلب المستفيد من نزع الملكية مستوفيا للشروط السابقة الذكر قام الوالي بإصدار قرار تعيين لجنة تحقيق لإثبات مدى فعالية المنفعة العمومية و يسمى هذا التحقيق بالتحقيق الإداري المسبق.

و سنتناول مضمون هذا القرار من حيث طبيعته و الجهة المختصة بإصداره و تشكيلته و كيفية عمل اللجنة (فرع أول) و بعد ذلك التصريح بالمنفعة العمومية (فرع ثان).

الفرع الأول: قرار التحقيق الإداري المسبق.

يقصد بالتحقيق الإداري المسبق تمكين المواطنين من الاطلاع على طبيعة و محتوى المشروع و قوامه⁽¹⁾، كما يقصد به التثبت من جدية الدافع في اللجوء إلى نزع ملكية الأفراد العامة، وهو أول قرار إداري تنطلق به مجموعة الإجراءات المكونة لعملية نزع الملكية و يسبق هذا الإجراء الأول عملية تمهيدية تتمثل في الطلب الذي تقدمه الجهة المستفيدة من النزع تعبر فيه عن رغبتها في النزع وفق شروط⁽²⁾.

كما أن نزع الملكية لا يمكن أن تقرر إلا عند إجراء تحقيق مسبق كما جاء في قرار رقم 540 58، مؤرخ في 24-03-1990 على أن: "من المقرر قانونا أن نزع الملكية للمنفعة العامة لا يمكن أن يقرر إلا بإجراء تحقيق مسبق، وأنه في حالة نزع الملكية يترتب على الإدارة دفع مبلغ على سبيل التعويض، ومن ثم فإن النعي على المقرر المطعون فيه بمخالفة القانون غير مؤسس.

(1) أحمد رحمانى، المرجع السابق، ص21.

(2) غيتاوي عبد القادر، الضمانات التشريعية و القضائية لنزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العمومية، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2014، ص16-17.

ولما كان من الثابت- في قضية الحال - أن مقرر نزع الملكية سبقه تحقيق و منح تعويض لمالكها قد احترم القانون.(1)

وفيما يلي سيتم تبيان مضمون قرار التحقيق الإداري المسبق من خلال الجهة المختصة بإصداره و طبيعته القانونية (أولا) وكذا تعيين اللجنة و سير عملها (ثانيا).

أولاً: مضمون قرار التحقيق الإداري المسبق.

أشار المشرع الجزائري إلى مضمون قرار فتح التحقيق الإداري المسبق في القانون رقم 91-11 وكذلك المرسوم التنفيذي 93-186 حيث نصت المادة 6 من القانون 91-11 على أن: "يجب أن يبين تحت طائلة البطلان إضافة إلى إجراءات عمل اللجنة تاريخ فتح التحقيق وتاريخ إنجازه وكذا بيانا توضيحيا يحدد الهدف من العملية ومخطط الوضعية لتحديد طبيعة و مكان الأشغال المراد انجازها"، كما نصت كذلك المادة 6 من المرسوم التنفيذي 93-186 على أن فتح التحقيق يجب أن يبين الهدف من التحقيق والهدف البين من العملية و تاريخ بدء التحقيق وانتهائه.(2)

أ- الجهة المختصة بإصدار قرار التحقيق الإداري المسبق:

حسب نص المادة 6 من المرسوم 93-186 فإن فتح التحقيق الإداري المسبق يكون دائما بموجب قرار يصدر من الوالي أو بمرسوم تنفيذي يبادر به الوزير المعني.(3)

(1) المحكمة العليا، قرار رقم 58540، مؤرخ في 24-03-1990، عدد 03، ص147، مأخوذ عن حمدي باشا عمر، القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة و المحكمة العليا، الطبعة السادسة، دار هومة، الجزائر، ص306 .

(2) انظر المادة 6 من المرسوم التنفيذي 93-186، المرجع السابق.

(3) انظر نص المادة 6 فقرة أولى من المرسوم 93-186، المرجع السابق.

كما نصت المادة 44 من نفس المرسوم على أن: "إذا كان الأشغال مما يجب انجازه على تراب ولايتين أو عدة ولايات فإن المستفيد من نزع الملكية يحول الملف الخاص بنزع الملكية المنصوص عليه في المادة 3 من المرسوم إلى كل وال مختص إقليمياً يتولى تنفيذ جميع إجراءات نزع الملكية المذكورة أعلاه دون المساس مع ذلك أحكام المادتين 10 و 11 من هذا المرسوم."⁽¹⁾

يفهم من هذه المادة أن المشرع فيما يتعلق بإصدار قرار فتح التحقيق سحب الاختصاص من الجهات الإدارية المركزية و أسنده إلى الوالي.

نلاحظ من خلال هذا أن قرار التحقيق الإداري المسبق يصدر من الوالي على عكس قرار التصريح بالمنفعة العامة فإن السلطة المختصة بإصداره تختلف باختلاف طبيعة الأشغال المراد انجازها و موقعها الجغرافي.

هذا الاختلاف في الجهة المختصة بإصدار كل من قرار التحقيق الإداري المسبق و قرار التصريح يمكن ملاحظة:

بما أن قرار فتح التحقيق يعتبر مرحلة تمهيدية لإصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية فما هو المبرر لتحديد الجهات المختلفة في إصدار كل من القرارين السابقين مما يؤدي إلى تشابك المواد القانونية فيما بينها .

غير أنه يمكن تفسيرها تفسيراً إيجابياً: يتمثل الدافع المبرر لهذا الاختلاف في تقريب الإدارة من المستفيد و المتضرر من نزع الملكية وذلك من خلال جعل سلطة إصدار قرار فتح التحقيق من اختصاص الوالي دون السلطة المركزية.⁽²⁾

(1) أنظر المادتين 10 و 11 من المرسوم التنفيذي 93-186، المرجع السابق.

(2) خليف ياسمين، رقابة القاضي الإداري على التصريح بالمنفعة العمومية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون المنازعات الإدارية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2010، ص 16-17.

ب - الطبيعة القانونية لقرار التحقيق الإداري المسبق :

التحقيق الإداري المسبق يشرع فيه بقرار من الوالي الذي يعين رئيسا للجنة التحقيق من القائمة المعدة سلفا لهذا الغرض.⁽¹⁾

كما استقر القضاء الجزائري على أن قرار فتح التحقيق غير قابل للطعن فيه أمام القضاء لأنه يعتبر من الإجراءات التمهيدية و لا يمس حقوق المعنيين بنزع الملكية إلا أنه في حالة تجاوز لجنة تحقيق صلاحياتها أو عدم إتباعها الإجراءات المحددة قانونا فذلك يؤدي إلى إلغاء هذا الإجراء و إعادة التحقيق من جديد.⁽²⁾

و هذا ما استقر عليه النظام الجزائري في الأحكام المعمول بها لأن عملية التحقيق لا تمس أي حق للمالك.

ثانيا: تعيين لجنة التحقيق و سير عملها:

أ- تعيين لجنة التحقيق

نصت المادة 5 من قانون المتعلق بنزع الملكية على أن القيام بالتحقيق المسبق من اختصاص لجنة تتكون من ثلاث أشخاص من بين الموجودين في القائمة الوطنية تعد سنويا حسب كفايات تحدد بطرق تنظيمية و ضمن شروط يحددها القانون.⁽³⁾

(1) بودريعات محمد، المرجع السابق، ص26.

(2) خليف ياسمين، المرجع السابق، ص19.

(3) أنظر المادة 5 من ق 91-11، المرجع السابق.

و تدعيما لدورهم الحيادي حرص المشرع الجزائري على عدم وجود أية علاقة بالجهة الإدارية نازعة الملكية أو مع المنزوع ملكيتهم.⁽¹⁾

و بالنظر إلى نص المادة 3 من المرسوم التنفيذي 93-186⁽²⁾ فإن الوالي و بعد دراسته للملف المقدم من طرف المستفيد من عملية نزع الملكية و بغرض إثبات المنفعة العمومية للمشروع يقوم بتعيين لجنة تحقيق تتكون من ثلاث أشخاص يكون أحدكم رئيسا لها، هؤلاء المحققين و بالنظر إلى المادة 4 من المرسوم التنفيذي 93-186 يختارهم الوالي من بين :

- القوائم التي تضعها سنويا كل ولاية في هذا المجال و التي تضم من 6 إلى 12 شخص يختارون من بين قداماء القضاة أو الموظفين أو قداماء الموظفين المعيّنين على الأقل في الصنف 13 من القانون الأساسي العام للموظفين العموميين، و يشترط في هؤلاء الأشخاص المحققين عدم انتمائهم إلى الجهة الإدارية نازعة الملكية و عدم وجود علاقة تنطوي على مصلحة مع المنزوع ملكيتهم .

- من الأشخاص خارج هذه القوائم بالنظر إلى خبرتهم و كفاءتها في سير التحقيقات كما أولى المشرع الجزائري أيضا أهمية خاصة للمواعيد في عمل لجنة التحقيق، إذ تنص المادة 6 من قانون 91-11 أن عدم تحديد تاريخ فتح التحقيق و تاريخ إنهائه يقع تحت طائلة البطلان.⁽³⁾

وتجدر الإشارة إلى أن تعيين اللجنة إجباري و لا يمكن استبدالها بأي جهاز آخر و عدم احترام هذه الأحكام قد يؤدي إلى إبطال الإجراءات اللاحقة، و يمكن للمتناضي الدفع بهذه المخالفة عند منازعته لقرار التصريح بالمنفعة العمومية أو عند رفع الدعوى ضد أي إجراء

(1) خليف ياسمين، المرجع نفسه، ص ص 16-17.

(2) أنظر المادة 3 من المرسوم التنفيذي 93-186، المرجع السابق.

(3) أنظر المادة 6 السابقة الذكر من المرسوم التنفيذي 93-186، المرجع السابق.

يتعلق بالتحقيق و على سبيل المثال يمكن رفع دعوى ضد قرار فتح التحقيق الذي تمتع على تعيين اللجنة أو الذي يعين لجنة متشكلة بصفة غير شرعية (1).

ب- سير التحقيق:

تتحكم في سير التحقيق شروط تتعلق بالمكان و الزمان و شروط تتعلق بكيفيات سير التحقيق.

1- الشروط المتعلقة بمكان وزمان إجراء التحقيق:

أ- مكان سير و فتح التحقيق:

يقصد بمكان فتح التحقيق تحديد الجهة أو المكان الذي يمكن فيه للجمهور الاطلاع على ملف التحقيق لتدوين ملاحظاته على مستوى الدفتر الخاص بتحقيق الموضوع خصيصا لهذا الغرض.

و بالنظر إلى المادة 8 فقرة 2 من المرسوم 93-186 نصت على أن: "يمكن للجنة أن تعمل بمقر المجلس الشعبي البلدي أو المجالس الشعبية البلدية أو في أي مكان عمومي آخر يحدده قرار فتح التحقيق المنصوص عليه في المادة 6 منه.

ومن خلال هذه المادة يتضح أن الوالي يتمتع بسلطة تقديرية في تحديد مكان إجراء التحقيق في حين أنه لاعتبارات تتعلق بالفعالية و الديمقراطية كان من الأنسب إلزام الوالي بفتح التحقيق في المكان الأكثر تناسبا و مردودية مع المشروع المراد انجازه.

فإذا كان المشروع سينجز فوق إقليم البلدية محددة كان لا بد من الإشارة في صلب النص على إجباره القيام بالتحقيق في مقر البلدية المعنية.

(1) أحمد رحمانى، المرجع السابق، ص24.

ونفس الشيء بالنسبة للمشاريع التي تعني أكثر من بلدية التي كان يمكن إلزام الجهة الإدارية نازعة الملكية بأن تضع مثلاً نسخة مطابقة للأصل بملف التحقيق في نفس الوقت من جهات أخرى كمقرات الدوائر مثلاً و كذا بالنسبة للولايات فطالما أن التحقيق يهدف إلى تقديم معلومات وافية عن المشروع المراد انجازه للجمهور فإنه يجب تسهيل عملية الحصول على هذه المعلومات إلى أبعد الحدود لتسهيل سير التحقيق على المعنيين به.⁽¹⁾

ب- زمن إجراء التحقيق :

يشير زمن إجراء التحقيق الميعاد المحدد لإجراء هذا التحقيق من جهة و ساعات و أيام إجراءاته من جهة أخرى.

- الميعاد المحدد لإجراء التحقيق :

مدة إجراء التحقيق محددة في قرار فتح التحقيق حيث تنص المادة 6 الفقرة الثانية من المرسوم 93-186 على أنه: "يحدد تاريخ بدء التحقيق و تاريخ انتهائه".

لذلك فإن الأمر يعود للوالي في تحديد النطاق الزمني الذي يتم فيه التحقيق و هذا ما تؤكد المادة 8 من المرسوم 93-186.⁽²⁾

إن ترك ميعاد إجراء التحقيق مفتوحاً للسلطة التقديرية للوالي قد يؤدي إلى المساس بمصداقية العملية لذلك فإن أمر تحديدها بمدة زمنية معينة أمر مستوجب يعطيه طابع الجدية على زمن أو ميعاد إجراء التحقيق.

(1) منبه سهيلة، المرجع السابق، ص23.

(2) نصت المادة 8 من المرسوم التنفيذي 93-186: "تحدد مدة التحقيق تبعاً لأهمية العملية و كفاءات عمل اللجنة، يمكن للجنة أن تعمل بمقر المجلس الشعبي البلدي المعني أو المجالس الشعبية البلدية المعنية أو في أي مكان عمومي آخر يحدد في القرار المنصوص عليه في المادة 6 أعلاه."

- ساعات و أيام إجراء التحقيق:

إن ساعات أو زمن إجراء التحقيق يخضع لأوقات عمل هذه الإدارات كما ينظمها القانون خلال أيام الأسبوع على الأقل، إلا أنه كان يمكن النص في قرار إعلان التحقيق على ساعات عمل إضافية تخص العطل الرسمية و الأعياد و المناسبات إذا ما تطلبت ظروف التحقيق ذلك.

إن ملف التحقيق يوضع تحت المسؤولية المباشرة للرئيس الإداري للجهة الإدارية التي وضع على مستواها ملف التحقيق حتى يتسنى لأي شخص أن يطلب الاطلاع على هذا الملف في أي وقت في الميعاد المحدد لإجراء التحقيق في حدود أيام و ساعات عمل الإدارة الموضوع بها ملف التحقيق.⁽¹⁾

ج: الشروط المتعلقة بكيفيات سير التحقيق.

بعد صدور قرار فتح التحقيق الذي يبين تحت طائلة البطلان إجراءات عمل اللجنة يوضع ملف التحقيق تحت تصرف الجمهور⁽²⁾، والذي يحتوي على قرار فتح التحقيق تصريح توضيحي للهدف من العملية مخطط الوضعية الذي يحدد طبيعة الأشغال المزمع انجازها وموقعها و دفتر مرقم من الوالي أو ممثله تسجل فيه التظلمات.

و طبقا لنص المادة 8 من المرسوم 93-186 تحدد مدة التحقيق تبعا لأهمية العملية و كيفيات عمل اللجنة، كما يمكن لها أن تعمل بمقر المجلس الشعبي البلدي المعني أو المجالس الشعبية البلدية المعنية أو في أي مكان عمومي آخر يحدد في قرار فتح التحقيق.

(1) لونس عقيلة، المرجع السابق، ص38.

(2) مرسوم رقم 88-131، المؤرخ في 4-7-1988، الذي ينظم علاقة المواطن بالإدارة، ج ر رقم 27، الصادرة في 6-7-1988.

أما فيما يخص الشكل و إجراءات عمل اللجنة لم يبينها المشرع الجزائري بالتفصيل في القوانين المنظمة لإجراءات نزع الملكية وإنما أعطى الصلاحية إلى الوالي الذي يحددها في قرار فتح التحقيق، و أشارت المادة 7 الفقرة 1 من القانون 91-11 إلى بعض المهام المنوطة باللجنة و من بينها أنها مخولة سماع أي شخص أو الحصول على أية معلومات ضرورية لأعمالها و إعداد استنتاجاتها، أما الفقرة الثانية من نفس المادة فألزمت الأعضاء اللجنة المذكورة ألا ييوحوا بأي سر يتعلق بالوثائق و المعلومات التي يطلعون عليها أثناء أداء مهمتهم و لم يبين المشرع الجزائري الجزاء المترتب على مخالفة هذا الالتزام، كما أن المشرع اعترف لكل شخص الإدلاء بأقواله للجنة.⁽¹⁾

وقد ألزم المرسوم التنفيذي 93-186 اللجنة بتقديم نتائج التحقيق الموقعة المؤثرة و المؤرخة إلى الوالي مع جميع الوثائق الإثباتية المفهرسة قانونا في أجل 15 يوم من تاريخ نهاية التحقيق، وترسل نسخة من نتائج التحقيق هذه إلى الأشخاص المعنيين بناء على طلبهم.⁽²⁾

هذا و أوجب القانون على اللجنة أن تفصح عن رأيها بصريح العبارة في مدى فعالية المنفعة العمومية.

وإن كان المشرع قد ألزم اللجنة بالإفصاح عن رأيها صراحة في مدى فعالية المنفعة العمومية إلا أنه لم يبين مآل هذا الرأي خاصة إذا كان الرأي سلبيا ماهي آثاره ويتضح من القانون المنظم لنزع الملكية في الجزائر أن رأي اللجنة مجرد رأي استشاري وليس إجباري

(1) أنظر المادة 7 من ق 91-11، المرجع السابق.

(2) نصت المادة 9 من المرسوم 93-186 على أنه: "ترسل نتائج لجنة التحقيق الموقعة و المؤشرة و المؤرخة إلى الوالي مع جميع الوثائق الإثباتية المفهرسة قانونا و ترسل نسخة من نتائج التحقيق هذه إلى الأشخاص المعنيين بناء على طلبهم، و يجب أن تفصح اللجنة عن رأيها بصريح العبارة في مدى فعالية المنفعة العمومية".

فهو ليس ملزم للإدارة، كما أنه غير قابل للطعن أمام القضاء ما دام لا يرقى إلى درجة القرار الإداري و لا يمس بالمراكز القانونية.⁽¹⁾

الفرع الثاني: قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

يعتبر قرار التصريح بالمنفعة العمومية من أهم الإجراءات التي تمر بها عملية نزع الملكية و الذي يتخذ وجوبا بعد القيام بإجراءات التحقيق المسبق حول المنفعة العمومية في الحالات العادية.

و لم يعرف المشرع الجزائري قرار التصريح بالمنفعة العمومية إلا أنه يمكن القول أنه: "إفصاح الإدارة عن تقديرها لوجود منفعة عمومية للعملية التي يراد انجازها."⁽²⁾

كما يمكن تعريفه بأنه القرار الذي تعين بموجبه المنفعة العمومية للعملية الإدارية التي يراد انجازها.⁽³⁾

كما اعترف المشرع الجزائري بإمكانية الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية أمام القضاء بصفة منفصلة عن قرار نزع الملكية و ذلك بعد ما اقتضت الرقابة في ظل الأمر 48-76 على قرار نزع الملكية دون سواه من القرارات.

و بهذا تعتبر هذه الخطوة ضمانا جديدة للأشخاص المنزوعة ملكيتهم ضد السلطات التي تملكها الإدارة نازعة الملكية.

(1) غيتاوي عبد القادر، المرجع السابق، ص 31-33.

(2) خليف ياسمين، المرجع السابق، ص 41.

(3) بودريعات محمد، المرجع السابق، ص 31.

و تجدر الإشارة إلى أن نفرق بين قرار التصريح بالمنفعة العمومية وبين الإجراءات التي تتخذ لتنفيذ القرار و هي إجراءات نزع الملكية ذلك لأن القرار الخاص بتقرير المنفعة العمومية يصدر لاعتبار أن مشروعاً معيناً من المشروعات ذا المنفعة عامة دون إشارة إلى العقارات المزمع نزع ملكيتها أو مالكيها. (1)

ومن خلال ما يأتي سيتم التعرض إلى هذا القرار من حيث مضمون هذا القرار (أولاً) و كذلك الشروط الشكلية و الموضوعية (ثانياً).

أولاً : مضمون قرار التصريح بالمنفعة العمومية :

- السلطة المختصة بإصداره :

بمجرد انتهاء مرحلة التحقيق يحول ملف التحقيق إلى الجهة الإدارية المختصة بإصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية، فالقانون 91-11 لم يتطرق لتحديد هذه الجهة الإدارية المختصة و هذا يعتبر تراجعاً ملحوظاً بالنسبة للأمر 76-48 الذي حدد هذه الجهات في المادة 5 و التي تنص على أنه: "يصرح بالمنفعة العامة بقرار مشترك و مسبب و صادر عن وزير الداخلية ووزير المالية ووزير الأشغال العمومية و البناء و الوزير المعني". ذلك عندما تكون العقارات أو الحقوق العقارية المطلوب نزع ملكيتها واقعة في عدة ولايات بقرار مسبب و صادر عن الوالي في الأحوال الأخرى. (2)

غير أنه نجد المرسوم التنفيذي 93-186 جاء ليغطي هذا النقص في قانون 91-11 بموجب نص المادة 10 التي تنص على توزيع الاختصاص في إصدار القرار بالاعتماد على المعيار الجغرافي أي موقع العقارات المراد نزع ملكيتها:

(1) خليف ياسمين، المرجع السابق، ص42.

(2) غيتاوي عبد القادر، المرجع السابق، ص36.

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

- بقرار من الوالي إذا كانت الممتلكات واقعة في تراب ولاية واحدة.(1)

لذلك جاء نص المادة 10 متشابها من حيث المعيار المعتمد و من حيث الجهات المختصة في إصدار القرار لنص المادة 5 من الأمر 76-48 دون أي تغيير.(2)

- الطبيعة القانونية لقرار التصريح بالمنفعة العمومية:

يعتبر قرار التصريح بالمنفعة العمومية من القرارات الإدارية و ذلك باتفاق الفقه و القضاء حتى و لو صدر عن رئيس الجمهورية كما هو الحال في مصر، و لكن التساؤل لا يبقى عند هذا الحد بل يمتد إلى تحديد نوعيته الإدارية هل هو قرار فردي أم تنظيمي.

فإذا كان القرار تنظيميا بالنظر إلى عدم تحديد الأشخاص و العقارات المعنية فإنه أحيانا يحدد الحالة التي ينطبق عليها تحديدا كليا و ليس أدل إلى ذلك من أن المدة التي ينبغي أن ينجز فيها نزع الملكية يترك للإدارة تحديدها بحسب الحالات دون أن تتجاوز 4 سنوات في القانون الجزائري و 5 سنوات في القانون الفرنسي.

و بالتالي هناك خاصية هامة من خصائص القرار الإداري التنظيمي مفقودة في قرار التصريح بالمنفعة العمومية فهو يتعلق بحالة محددة و بالتالي فهو قرار فردي.

و لتحديد طبيعة القرار أهمية كبيرة في تحديد الآثار المترتبة عليه لاسيما منها طرق الطعن فيه: فإذا كان قرار التصريح بالمنفعة العمومية تنظيميا فهو لا يلحق ضررا مباشرا بالخواص

(1) أنظر نص المادة 10 من المرسوم التنفيذي 93-186، المرجع السابق.

(2) منبه سهيلة، المرجع السابق، ص ص 26-27.

مالكي العقارات المزمع نزعها، و بالتالي الطعن فيه لا يمكن أن يكون إلا بالإلغاء وذلك عن طريق الدفع بتجاوز السلطة، و لقد حدد قانون نزع الملكية الملغى 1976 طرق الطعن في المادتين 31-32⁽¹⁾ و أقر أن الطعن بالإلغاء أمام المجلس الأعلى يكون ضد قرار نزع الملكية.⁽²⁾

قانون إجراءات مدنية و إدارية لم يحدد الطعن على أساس الجهة مصدرة القرار و بالتالي يمكن القول أن المشرع لم يأخذ بطبيعة القرار من حيث كونه فرديا أو تنظيميا ويمكن أن نشير إلى أن المادة 11 من قانون 91-11 قد اشترطت نشر القرار حسب الحالة وذلك تحت طائلة البطلان و هو ما يعني أن هذا القرار لا يصلح أساسا قانونيا لغيره من القرارات اللاحقة إذا لم يتم نشره وفق ما استقر عليه الفقه.⁽³⁾

ثانيا: الشروط الواجب توافرها في قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

حتى لا يكون باطلا يخضع قرار التصريح بالمنفعة العمومية لشروط منها شكلية و منها موضوعية.

- الجوانب الشكلية لقرار التصريح بالمنفعة العمومية:

اشترطت المادة 11 من قانون 91-11 على أن قرار التصريح بالمنفعة العمومية يجب أن ينشر في الجريدة الرسمية، وأن يعلق في مقر البلدية وذلك تحت طائلة البطلان.⁽⁴⁾

(1) أنظر المادة 31، 32 من الأمر 76-48، المرجع السابق.

(2) لونس عقيلة، المرجع السابق، ص45.

(3) غيتاوي عبد القادر، المرجع السابق، ص44.

(4) أنظر المادة 11 من قانون 91-11، المرجع السابق.

و لقد حددت المادة 13 أجل شهر للطعن في القرار أمام الجهة المختصة ووفق الأشكال المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية، تسري هذه المدة ابتداء من تاريخ تبليغ القرار أو نشره.(1)

وبمجرد الطعن في القرار يتوقف تنفيذه و لا يكون للإدارة اتخاذ أي إجراء لمواصلة إجراءات النزع إلا بعد أن تصدر الجهة المختصة قرارها، فإذا أخذت بعدم شرعية القرار و إبطاله فلا شيء يمنع الإدارة من أن تعيد التصريح بالمنفعة العامة على أساس قانوني و إجرائي آخر.(2)

و يتجلى من مواد القانون الجديد 91-11 حرص المشرع على الشكل و خاصة ما تعلق بالنشر و التبليغ و المواعيد.

- الجوانب الموضوعية في قرار التصريح بالمنفعة العمومية :

يجب أن يتضمن قرار التصريح بالمنفعة العمومية تحت طائلة البطلان مايلي :

- الغرض من وراء نزع الملكية و مساحة العقارات و موقعها و مواصفاتها .

- تقدير النفقات التي تغطي عملية نزع الملكية .

-الأجل الأقصى المحدد لإنجاز المشروع و الذي لا يمكن أن يتجاوز 4 سنوات ويمكن تحديده مرة واحدة إذا تعلق الأمر بعملية انجاز مشاريع كبرى ذات منفعة عامة.(3)

(1) نصت المادة 13 على أن: "يحق لكل ذي مصلحة أن يطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية لدى المحكمة المختصة حسب الأشكال المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية ولا يقبل الطعن إلا إذا قدم في أجل أقصاه شهر ابتداء من تاريخ تبليغ القرار أو نشره."

(2) غيتاوي عبد القادر، المرجع السابق، ص44.

(3) أنظر نص المادة 10 من المرسوم 93-186، المرجع السابق.

إن التصريح بالمنفعة العمومية يعتبر عملية أولية و أساسية وإجبارية في كافة الحالات حتى و لو كان وضع اليد الفوري على الأموال ممكنا لأن العملية و الإجراءات الخاصة لا يمكن تبررها إلا بعد الإعلان عن المنفعة العمومية .

وينتج عن قرار التصريح بالمنفعة العمومية الآثار التالية :

- بمجرد التصريح بالمنفعة العمومية فإن نزع الملكية يصبح ممكنا بمعنى أن هذا الإعلان يتيح للإدارة المضي في السير في هذه الإجراءات، و لكن استكمال هذه الإجراءات ليس أمرا إلزاميا على الإدارة فلها حق إلغاء الإعلان. (1)

فالإدارة غير مجبرة على إنجاز المشروع الذي كان موضوع الإعلان بالمنفعة العمومية و من جانب ثان فإن التصريح بالمنفعة العمومية يخص مشروعا محددًا و لا يصح إنجاز آخر و من جهة أخرى فإن المخالفة التي تشوب قرار التصريح بالمنفعة العمومية ترتب مسؤولية السلطة الإداري المصدرة للقرار و ليس مسؤولية الشخص المستفيد من نزع الملكية. (2)

- هذا القرار لا يقيد الملاك في استعمال أملاكهم و بالتالي فإنهم يستطيعون استعمال ملكيتهم و إدارتها بالرغم من صدورهم.

- قرار التصريح بالمنفعة العمومية لا يطبق كقاعدة إلا على تلك الأعمال التي عينت ضمنا و في هذا الصدد توسع القضاء فقد قررت بعض الأحكام القضائية بأن التصريح بالمنفعة العمومية يمكن تطبيقه على أعمال لم تعين ضمنا و ذلك بشرط أن تكون نتيجة مباشرة للعمل الرئيسي الذي رخص به أو تكون ضرورية ولكن إذا رغبت الإدارة في إجراء تحسينات لأعمال تكون قد انتهت فعلا فيجب عليها إصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية جديد.

(1) عبد العزيز السيد الجوهري، المرجع السابق، ص58.

(2) أحمد رحمانى، المرجع السابق، ص30.

المطلب الثاني

قرار قابلية التنازل عن الأملاك.

إن القرار الإداري الخاص بقابلية التنازل هو القرار الذي يلي مباشرة قرار التصريح بالمنفعة العمومية و هو مستقل عنه، هذا القرار يحدد القطع و الحقوق العينية العقارية المطلوب نزع ملكيتها.

الأمر 48-76 المنظم لنزع الملكية و الملغى في التشريع الجزائري لم ينص على هذا الإجراء و قد اختصر الإجراءات في نص المادة 08⁽¹⁾ الذي رخصت للوالي مباشرة بعد التصريح إصدار قرار نزع الملكية، غير أن المشرع الجزائري رجع في القانون الساري و أخذ بمنهج القانون الفرنسي لسنة 1958 حيث أوجب إصدار قرار مستقل عن قرار التصريح و قرار نزع الملكية الذي أسماه بقرار القابلية التنازل، و ذلك لاعتبارات عملية و قانونية يمكن حصرها:

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

الاعتبارات القانونية: الإدارة غير ملزمة بعد التصريح بالمنفعة العمومية بإنجاز أو نزع الملكية و من ثم فإن تحديد القطع و الحقوق و أصحابها يأتي ليؤكد نية الإدارة في إنجاز العملية.

و قد نصت المادة 23 من قانون 91-11 "يحرر القرار الإداري الخاص بقابلية التنازل بناء على تقرير التعويض الذي تعده مصالح إدارة الأملاك الوطنية " و تشتمل على قائمة

(1) أنظر المادة 8 من الأمر 76-48، المرجع السابق.

العقارات و الحقوق العينية الأخرى المزمع نزع ملكيتها و يبين كل حالة تحت طائلة البطلان هوية المالك أو صاحب حق الملكية، كما يعين العقارات اعتمادا على التصميم مع بيان مبلغ التعويض المرتبط بذلك وقاعدة حسابه (1)

من خلال هذا المطلب سيتم التطرق إلى الإجراءات التي تسبق إصدار القرار و التي تعد ضرورية و لازمة و المتمثلة في مرحلة التحقيق (فرع أول) و مرحلة تقييم الأملاك (فرع ثان).

الفرع الأول: مرحلة التحقيق الجزئي.

يهدف التحقيق الجزئي إلى

- تحديد الأملاك و الحقوق العقارية المطلوب نزع ملكيتها و هوية المالكين و أصحاب الحقوق المعنيين.

- حصر الممتلكات و الحقوق العينية: حيث يجب أن يتم تحديد الملكيات و الحقوق العينية تحديدا واضحا و دقيقا.

- حصر الملاك و أصحاب الحقوق العينية العقارية.(2)

أولا: تعيين المحافظ المحقق.

يتم فتح التحقيق الجزئي بناء على قرار إداري يتضمن تعيين المحافظ المحقق يصدر من الوالي المختص إقليميا، على أنه في حالة تواجد الأملاك المراد نزع ملكيتها على تراب أكثر من ولاية يعين كل والي محافظا لإجراء الحصر و التحقيق في تراب ولايته، على أن يقوم

(1) أنظر المادة 24 من قانون 91-11، المرجع السابق.

(2) أنظر المادة 13 من المرسوم 93-186، المرجع السابق.

الوالي بإصدار قرار تعيين المحافظ المحقق في أجل 15 يوم من تاريخ نشر قرار التصريح بالمنفعة العمومية من بين المساحين و الخبراء العقاريين المعتمدين لدى المحاكم.⁽¹⁾

قرار التعيين لابد أن يتضمن تحت طائلة البطلان طبقا للمادة 12 من المرسوم 93-186 البيانات التالية:

- اسم المحافظ و لقبه و صفته.

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

- تاريخ بدء التحقيق الجزئي و انتهائه.

- يجب أن ينشر القرار حسب الإجراء المحدد في المادة 11 أعلاه.⁽²⁾

يقوم المحافظ المحقق اثر تعيينه بالمعاينة الميدانية للأماكن و التأكد من مطابقة المعلومات الواردة في قرار التصريح بالمنفعة العمومية مع الواقع، و تلقي تصريحات المعنيين أو المتضررين من العملية حول هويتهم و صفتهم، بالإضافة إلى ذلك يقوم باستقبال الجمهور و تلقي ملاحظاتهم و الشكاوي و الإفادات أو التصريحات و له في سبيل انجاز مهمته على أحسن وجه القيام بالتحريات و التحقيقات اللازمة للتأكد من صحة المعلومات و التصريحات المقدمة له وذلك بالتحري في سندات الملكية و هوية الملكية و هوية الأشخاص المعنيين و

(1) أنظر المادة 12 من المرسوم 93-186 ف 1، المرجع السابق.

(2) نصت المادة 11 من المرسوم 93-186 على أن: "يجب أن يكون القرار المنصوص عليه في المادة أعلاه: منشورا حسب الحالة في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية أو في مجموع القرارات الإدارية للولاية، مبلغا لكل شخص معني، مشهر في مركز البلدية التي يقع فيها الملك المراد نزع ملكيتها حسب الكيفيات و خلال المدة المحددة في القانون."

التحري و التحقيق في الحيازة، كما يعد مخططا لقطع الأراضي المعنية و قائمة الملاك و أصحاب الحقوق.

وعلى المحافظ إثبات ذلك في محضر مؤقت يلتزم نشره لمدة 15 يوم وتلقي الاعتراضات الواردة عليه، على أن يقيد النتائج النهائية التي توصل إليها حول قائمة الأملاك و الحقوق العقارية وأصحابها في محضر نهائي يحرر بعد انقضاء أجل نشر المحضر المؤقت.⁽¹⁾

ثانيا: مهام المحافظ المحقق.

إن مهمة المحافظ المحقق هي مهمة تقنية و فنية في الأصل إلا إذا كان المشرع الجزائري قد تجاوزها و منحه مهمة قانونية في غاية الأهمية و الخطورة، بل يمكن القول أنه منحه مهاماً قضائية، و على سبيل المثال منعت عليه المادة 16 من المرسوم 93-186: "يتأكد المحافظ المحقق أثناء فحصه مستندات الملكية من أن الوثائق المقدمة له مقبولة في إطار التشريع المعمول به لإثبات حق الملكية."

فمثل هذه المهمة في صحة المستندات الملكية هي مهمة قضائية لا يمكن أن يفصل فيها خبير عقاري و لاستبعاد هذا اللبس الذي يمكن أن يوحى بتداخل بين المهمة التقنية للخبير و المهمة القانونية للقاضي فكان يجب استبعاد من هذا النص عبارة "أن الوثائق المقدمة له مقبولة في إطار التشريع المعمول به."

(1) خالد أحمد، المرجع السابق، ص19.

كذلك بالرجوع إلى نص المادة 22 من المرسوم 93-186 نجد أن المشرع أعطى المحافظ المحقق سلطة تمليك الحائز الذي له سند ملكية في حين أنه وحده المختص بالبث في اكمال شروط التقادم المكسب أو عدم اكماله.⁽¹⁾

ومما يزيد من خطورة إسناد هذه المهام القانونية إلى المحافظ المحقق هو مانصت عليه المادة 28 من المرسوم التنفيذي 93-186: "لا تقف المنازعات المحتملة حجرة عثرة في طريق انجاز التحقيق من قبل تعدد المطالبين بممتلك من الممتلكات أو يحق من الحقوق فيه أو عدم تحديد هوية مالك أو صاحب حق."

و إذا علمنا أن الوالي يصدر قرار قابلية التنازل على قائمة العقارات المعنية بالاستناد إلى المخطط الجزئي وقائمة المالكين و أصحاب الحقوق العينية فقد نصت المادة 37 من المرسوم 93-186 حيث نصت: "يشتمل القرار المذكور في المادة السابقة على ما يأتي:

- قائمة العقارات المعنية بالاستناد إلى مخطط الجزئي و الحقوق العينية الأخرى المطلوب نزع ملكيتها.

- قائمة المالكين أو أصحاب الحقوق العينية.

- مبلغ التعويض و طريقة حسابه.

هذه المادة تؤكد أكثر من أن المهام تتجاوز حدود جمع المعلومات لتصبح مهاما قانونية مسندة للمحافظ المحقق وهو ما يشكل خطرا على حقوق الأفراد من حيث أنه يتعدى مهمته التقننية

(1) نصت المادة 22 من مرسوم تنفيذي 93-186 على أن: "إذا نتج عن تحليل التصريحات و الأقوال و الشهادات المسجلة وعن التحريات التي قام بها المحافظ المحقق أن الأراضي المتحرى فيها ذات المباني أو الخالية من المباني تمثل أراضي مملوكة، فإن ملكيتها تقرر لفائدة الأشخاص الحائزين لها حيازة علنية و مستمرة لا لبس فيها ولا نزاع فيها مدة خمسة عشر (15) عاما."

ويصل حتى المهمة القانونية التي هي مهمة قضائية التي هي من اختصاص القاضي المختص.

و بعد انتهاء المحقق من أداء مهمته يقدم ملف التحقيق و استنتاجاته إلى الوالي خلال الأجل المحدد ويشهد في أسفل التصميم الجزئي على مطابقة هذه الوثيقة للعناصر التي يتضمنها قرار التصريح بالمنفعة العمومية، فيقوم الوالي بإرسال الملف إلى مصالح الأملاك الوطنية من أجل تقييم الأملاك و الحقوق المزمع انجازها.⁽¹⁾

الفرع الثاني: مرحلة تقييم الأملاك.

تعد مصالح إدارة الأملاك الوطنية تقريرا تقييميا للأملاك و الحقوق العقارية المطلوب نزع ملكيتها قصد تحديد التعويض المناسب بعد إخطارها من طرف الوالي المختص إقليميا بواسطة ملف يشتمل على ما يلي:- قرار التصريح بالمنفعة العمومية - التصميم الجزئي المرفق بقائمة المالكين و ذوي الحقوق الذي لا يملكون سند ملكية سواء كانوا مالكين أو حائزين.

و بهذا فإن التقارير التي تعدها إدارة أملاك الدولة تختلف من تقرير لآخر، فهي لا تحرر في شكل موحد مما يعدم الرقابة القضائية لكن يعتبر هذا بدون جدوى لكون المنزوعة ملكيته لا يسمح له بالإطلاع عليها عدا القاضي الذي يطلبها إذا طرح النزاع أمام القضاء.

و يجب أن يكون مبلغ التعويض عن نزع الملكية حسب نص المادة 32 من المرسوم 93-186 عادلا و منصفا بحيث يغطي كل ما لحق المنزوع ملكيته من ضرر و ما فاتته من كسب بسبب نزع الملكية، و يحدد هذا المبلغ حسب القيمة الحقيقية للأملاك تبعا لما ينتج عن تقييم طبيعتها أو مشتملاتها أو عن استعمالها الفعلي من قبل مالكيها وأصحاب الحقوق العينية الآخرين أو من قبل التجار و الصناع .

(1) لونس عقيلة، المرجع السابق، ص ص48-49 .

وتقدر هذه القيمة الحقيقية في اليوم الذي تقوم فيه مصلحة الأملاك الوطنية بالتقييم غير أنه لا تدخل في الحساب التحسينات من أي نوع ولا أية معاملة تجارية تمت أو أبرمت قصد الحصول على تعويض أرفع ثمناً، و إذا كان نزع الملكية لا يعني إلا جزء من العقار يمكن المالك أن يطلب الاستيلاء على الجزء الباقي غير المستعمل، و يجب في كل الحالات أن يغطي التعويض نقصان القيمة الذي يلحق الأملاك و الحقوق غير المنزوعة من جراء نزع الملكية. (1)

المشرع لم يفتح باب الحوار الجاد بين نازع الملكية و المنزوعة ملكيتهم مما يجعل من هذه المرحلة بدون أهمية إذا كان في آخر المطاف أن تلجأ المنزوعة ملكيتهم إلى القضاء للفصل في مبلغ التعويض.

وعليه كان المشرع أن يعزز هذه المرحلة الودية بإجراءات قانونية تضبط مصلحة أملاك الدولة في كيفية أداء المهمة المسندة إليها، وهذا قصد تحقيق الهدف المتوخى من طرف المشرع و المتمثل في تفضيل الاتفاقات الودية، و يجعل اللجوء إلى القضاء احتياطاً لا يلجأ إلا في حالة فشل هذه الاتفاقات الودية. (2)

بعد نهاية التحقيق الجزئي و تحديد القطع المراد نزعها و الملاك و أصحاب الحقوق يصدر قرار القابلية للتنازل.

(1) غيتاوي عبد القادر، المرجع السابق، ص ص 59-60.

(2) منبه سهيلة، المرجع السابق، ص 43.

المطلب الثالث

قرار نزع الملكية.

يعتبر قرار نزع الملكية الإجراء الأخير في سلسلة إجراءات نزع الملكية و به تتم نقل ملكية الأملاك المنزوعة إلى الإدارة نازعة الملكية و هنا تكمن خطورة هذا الإجراء .

و ما يميز هذا القرار هو أن عملية إصداره من اختصاص الإدارة في الجزائر و هذا عكس ما هو عليه الوضع في القانون الفرنسي بحيث يختص به القضاء بناء على طلب من الإدارة .

و لهذا سيتم التعرض إلى إجراءات نزع الملكية (فرع أول) و كذا آثاره (فرع ثان).

الفرع الأول: إجراءات نزع الملكية.

تعتبر إجراءات نزع الملكية في القانون الجزائري إدارية بحتة فلا يتطلب ذلك أكثر من معاينة اكتمال الإجراءات السابقة إما بعدم وجود أي طعن قضائي أو فوات آجال الطعن أو بصدور قرار قضائي لصالح نزع الملكية.⁽¹⁾

حسب نص المادة 41 من المرسوم التنفيذي 93-186 يقوم الوالي بتبليغ قرار نزع الملكية للشخص المنزوع ملكيته و المستفيد من نزع الملكية، وينشر خلال شهر من تبليغه لدى مصلحة الحفظ العقاري الذي يخضع الممتلكات و الحقوق المنزوعة ملكيتها لدائرة اختصاصها كما ينشر في مجموعة القرارات الإدارية التابعة للولاية.⁽²⁾ كما جاء في قرار 66 960 مؤرخ في 21-04-1990، م ق 1990 حيث: "من المقرر قانونا أن الوالي

(1) بودريعات محمد، المرجع السابق، ص42.

(2) أنظر المادة 41 من المرسوم التنفيذي 93-186، المرجع السابق.

يحدد بموجب قرار نزع الملكية قائمة القطع أو الحقوق العينية العقارية المطلوب نزع ملكيتها إذا كانت هذه القائمة لا تنجم عن التصريح بالمنفعة العمومية.

ومن ثم فإن مقرر الوالي - في قضية الحال - لنزع الملكية من أجل حيازة الأراضي لإنجاز طريق يربط بين قريتين دون أن يشير إلى تحقيق المنفعة العامة ولا إلى أي مقرر مصرح بالمنفعة العامة يعد مخالفا للمقتضيات القانونية⁽¹⁾.

و طبقا لنص المادة 42 من المرسوم 93-186: "لا تتم الحيازة إلا بتوفر شرط الامتثال للتنظيم المعمول به في مجال الشهر العقاري".

كما نصت المادة 43 من المرسوم على أنه: "يجبر الأشخاص المنزوعة ملكيتهم عقب تبليغهم قرار نزع الملكية بإخلاء الأماكن تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في التشريع المعمول به".

من خلال المادتين نستنتج أن المشرع الجزائري نص على أن إجراءات نزع الملكية بالنسبة للعمليات ذات المنفعة العامة تطبق بمرسوم تنفيذي مباشرة بعد الدخول في الحيازة بواسطة عقد إداري و يجبر على الأشخاص إخلاء الأماكن و في حالة رفضه يتعرض لعقوبات المنصوص عليها في التشريع الجزائري .

ولم ينص لا القانون 91-11 و لا المرسوم 93-186 على إجراء إخلاء الأماكن و كفياته سوى إجبار الأشخاص المنزوعة ملكيتهم عقب تبليغهم بقرار نزع الملكية بإخلاء الأماكن تحت طائلة العقوبات ما يجعل الإدارة - أمام هذا الفراغ القانوني - تتعسف في استعمال حقها بعد صدور القرار الداري الخاص بنزع الملكية بصدور تصرفات يصعب الحد منها في غياب ما يقيد بها بإجراءات قانونية مضبوطة، فهل يمكن للإدارة وضع اليد مباشرة على الأموال بعد صدور قرار نزع الملكية ؟ وفي حالة وجود الشاغلين لم يتعرض القانون 91-

(1) المحكمة العليا، قرار رقم 66960، مؤرخ في 21-04-1990، م ق عدد 02، الجزائر، 1990، ص 158.

11 لمسألة إخلاء الأماكن على عكس الأمر 48-76 الذي نص عليه في المادة 26 منه على أنه ترك الأماكن من طرف الحائزين يتم خلال مهلة شهر واحد من تاريخ دفع التعويض و إيداعه.⁽¹⁾

يظهر من هنا أن القانون 48-76 ربط الإخلاء بدفع التعويض أو إيداعه وهو مالم يتعرض له القانون 91-11 بخصوص شاغلي الأماكن.

على عكس المشرع الفرنسي الذي يمنع دخول الأملاك المنزوعة إلا بعد دفع التعويض حقيقي و مسبق وبالمقابل لا يمكن لأصحاب الحق في التعويض بعد صدور قرار نزع الملكية التصرف في العقارات و الحقوق العينية العقارية و يبقى لهم فقط الحق في الانتفاع بها و جني ثمارها إلى حين تلقيهم التعويض .

أما بالنسبة لوضعية شاغلي الأمكنة فإنه لا يمكن للإدارة طردهم دون الحصول على أمر بالطرد من القاضي الاستعجالي إذ تعسف الشاغل بدون وجه حق وتمسك بالبقاء في الأمكنة بعد استلامه مبلغ التعويض.⁽²⁾

كما يثير صدور قرار نزع الملكية مشكل الحقوق العينية الشخصية كحق الرهن، حق الامتياز الذي يتقل العقار محل النزاع، فالقانون رقم 91-11 لم يتعرض لهذا النقاط خلافا للقانون 48-76 الذي نص على أن قرار نزع الملكية يزيل من ذاته وفي تاريخ نشره جميع الحقوق العينية أو الشخصية الموجودة على العقارات التي نزعت ملكيتها و يتعرض بإسهاب إلى حقوق الدائنين المقيدة بصفة نظامية على العقارات محل النزاع .

كما لم يتعرض القانون رقم 91-11 لحقوق الإيجار سواء تعلق الأمر بإيجار الأمكنة أو إيجار المحلات التجارية ولا إلى أموال القصر و المحجوز عليهم والغائبين وعديمي الأهلية

(1) أنظر المادة 26 من الأمر 48-76، المرجع السابق.

(2) مسعودي ليلي، المرجع السابق، ص ص 62-64.

التي تعنى أملاكهم بنزع الملكية من أصل المنفعة العمومية و لم ترد أية إشارة في المرسوم التنفيذي رقم 93-186 لمثل هذه النقاط.⁽¹⁾

الفرع الثاني: آثار نزع الملكية.

بعد صدور قرار نزع الملكية تنتقل ملكية الملك المنزوع إلى الجهة المستفيدة من النزع وتنتقل لها حيازة هذه الأملاك و نظرا لكون هذا القرار هو أحد أهم مرحلة في عملية النزع فإن الآثار المترتبة عليه مهمة تستوجب التعرض لها.

القانون 91-11 و لا المرسوم 93-186 لم يتعرض للآثار المترتبة عن القرار و هي نازع الملكية (أولا)، المنزوع ملكيته (ثانيا)، العقار المنزوع (ثالثا).

أولا: آثار نزع الملكية على نازع الملكية.

إن أهم أثر ينتج عن قرار نزع الملكية هو انتقال ملكية العقار أو الحق العيني من الناحية القانونية إلى ذمة الجهة المستفيدة أو نازع الملكية الذي يصبح مالكا جديدا لها.

بمجرد صدور قرار نزع الملكية يصبح نازع الملكية أو المستفيد مالكا لها بصفة نهائية مع مراعاة أحكام طلب و استعادة الأملاك في حالة عدم تنفيذ الأشغال المزمع القيام بها خلال المدة المحددة قانونا في قرار نزع الملكية.

كما أنه بداية من تاريخ نقل الملكية يتحمل المستفيد من النزع دون سواه العيوب الخفية التي يمكن أن يتضمنها العقار و هذا على خلاف ما هو عليه الحال في القواعد العامة المنظمة لانتقال ملكية العقارات عن طريق البيع العادي و هذا نظرا لطبيعة الخاصة للتنازل عن الأملاك عن طريق إجراءات نزع الملكية.⁽²⁾

(1) محمد لعشاش، المرجع السابق، ص68.

(2) غيتاوي عبد القادر، المرجع السابق، ص68.

ثانياً: آثار نزع الملكية على المنزوعة ملكيته.

بمجرد صدور قرار نقل الملكية يفقد صاحب العقار الأصلي صفته كمالك للعقار، ومن ثمة ليس له الصفة القانونية في إبرام التصرفات القانونية المختلفة سواء منها الناقلة للملكية كعقود البيع أو التي تترتب عنها حقوق عينية للآخرين كحق الارتفاق أو الرهن، كما لا يمكنه أن يباشر أية دعوى تستند إلى حق الملكية الرامية أساساً إلى طلب حق كطلب رخصة بناء مثلاً.

- كما يفقد أيضاً الصفة القانونية بخصوص المنازعات المتعلقة بحق البقاء بالأمكنة أو الطرد منها حتى ولو تمت إجراءات التنبيه بالإخلاء قبل صدور قرار نزع الملكية
- كما يفقد المالك حقه في تغيير الوضعية المادية للعقار سواء بالإضافة أو النقصان (إنشاءات جديدة ، تهديم).

- كما أن للمالك الأصلي للعقار يحافظ على الاستغلال أو الانتفاع بملكه إلى حين حصوله على مبلغ التعويض، لأنه إذا كان القانون يترتب انتقال حق الملكية إلى نازع الملكية من تاريخ صدور قرار نزع الملكية، فإن أحكام القانون نفسه قد علقت انتقال الحيازة الفعلية إلى نازع الملكية على شرط دفع هذا الأخير للتعويض المقرر قانوناً وذلك طبقاً لمبدأ التعويض المسبق.⁽¹⁾

و يمكن حصر آثار نزع الملكية كما يلي:

- صرف الإدارة إلى حيازة الأموال المنزوعة: إن صدور قرار نزع الملكية أو نقلها حسب قانون 91-11 لا يكون في حد ذاته وسيلة تملك و لا تخولها الحيازة بمجرد صدوره فلا بد من دفع التعويض أو إيداعه في خزينة الولاية و استيفاء إجراءات الشهر العقاري و بالمقابل

(1) لونس عقيلة ، المرجع السابق، ص ص55-56.

فإن أصحاب الحق في التعويض لا يمكنهم بعد صدور هذا القرار التصرف في العقارات و الحقوق العينية العقارية ويبقى لهم حق الانتفاع بها وجني ثمارها إلى حيث تلقيهم التعويض و يترتب عن تاريخ قرار نزع الملكية عدة آثار أهمها:

- من تاريخ هذا القرار يبدأ حق المعنيين في التعويض.

- من تاريخ هذا القرار يبدأ احتساب مدة عدم التخصيص التي تعطي الحق للمالكين في طلب الاسترجاع.

- من هذا التاريخ تتحدد حقوق المستأجرين و المستأجرين من الباطن في مواجهة نازع الملكية و المنزوع ملكيته.

- إزالة كل الحقوق العينية و الشخصية الموجودة على العقارات التي نزعت ملكيتها فينتقل العقار لذمة الإدارة محررا من كل الحقوق الشخصية و العينية أصلية كانت أم تبعية بما في ذلك حق الارتفاق الذي قد يزول كليا أو جزئيا بحسب درجة تعارضه مع المصلحة العامة التي من أجلها تم نزع الملكية.

- و إزالة هذه الحقوق يعني تحويلها إلى حق آخر هو الحق في التعويض.⁽¹⁾

ثالثا: آثار نزع الملكية على العقار المنزوع ملكيته.

ينتج عن قرار نزع الملكية تطهير العقار المنزوع ملكيته من كافة الحقوق العينية و الشخصية وذلك خلافا للأصل العام للمعاملات الناقلة للملكية في إطار القانون المدني التي يترتب عنها حقوق الغير عن العقار موضوع التصرف الناقل للملكية.⁽²⁾

(1) بودريعات محمد، المرجع السابق، ص44-45.

(2) عباس إسماعيل، نزع الملكية للمنفعة العمومية في إطار قانون 91-11، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2009، ص44.

جاء في الأمر 48_76 سالف الذكر و الملغى بموجب القانون 11_91 إن قرار نزع الملكية يزيل من ذاته و في تاريخ نشره جميع الحقوق العينية أو الشخصية الموجودة على العقارات التي نزعت ملكيتها.

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

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

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

أما في ما يخص حق الإيجار فينبغي التفرقة بين إيجار الأمكنة و إيجار المحلات التجارية، فإيجار المحلات التجارية لا يزول بزوال ملكية العقار و هذا نظرا لطبيعة المحل التجاري باعتباره مال معنويا منقولاً، و نظرا لانفصال المحل التجاري بعناصره عن العقار، أما

يجار الأمكنة فإن عقودها تنفسخ تلقائيا و يضطر المستأجرين إلى إخلاء الأمكنة بعد حصولهم على التعويض اللازم.⁽¹⁾

المبحث الثاني

الإجراءات الاستثنائية لنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية.

زيادة على الأوضاع العادية التي يتم فيها نزع الملكية في بعض الأحيان و نظرا لحاجة الإدارة المستعجلة للعقارات من جهة لطول النسبي للإجراءات العادية لنزع الملكية، فإن الإدارة تتبع إجراءات مستعجلة للحصول على الأملاك المراد نزعها و تسلك الإدارة هذه الإجراءات المستعجلة في حالة العمليات السرية الخاصة بالدفاع الوطني و حالة الضرورة القصوى، حالة العمليات ذات البنية التحتية .

وقد عالج المشرع الجزائري هذا النوع من الإجراءات في القانون السابق 76-48 والنظام الحالي المتمثل في القانون 91-11 المتعلق بنزع الملكية .

فالقانون الأخير لم يورد أحكاما كافية تنظم هذه الحالات و مع ذلك فقد وجدت بعض النصوص القانونية الخاصة التي نظمت بعض الأحكام التي لم ترد في القوانين الخاصة بنزع الملكية.

في هذا المبحث سيتم التطرق إلى نزع الملكية في حالة الاستعجال (مطلب أول) و الآثار المترتبة عن هذه الحالات (مطلب ثان).

(1) غيتاوي عبد القادر، المرجع السابق، ص ص68-69.

المطلب الأول

نزع الملكية في حالات الاستعجال.

بالرجوع إلى قانون 91-11 فإنه يمكن الإعلان عن المنفعة العمومية بدون إجراء تحقيق مسبق، فيما يخص العمليات السرية الخاصة بالدفاع الوطني و ذلك حسب كفاءات تحدد بطرق تنظيمية، ولا يخضع القرار في هذه الحالة للنشر شريطة أن يبلغ لكل من يحتل نزع ملكيته.⁽¹⁾

و بالرجوع إلى المرسوم 93-186 فلم ترد أية أحكام بشأن تطبيق أحكام هذه المادة.

و بالرجوع إلى الأمر 76-48 نجده نص في المادة 49⁽²⁾ على أن: "إذا اقتضت الضرورة القصوى التنفيذ الفوري لأشغال تهم الدفاع الوطني جاز منح التصريح بموجب قرار من وزير الدفاع بعد التصريح بالمنفعة العمومية .

فيتخذ الوالي القرارات الضرورية خلال 24 ساعة من استلام قرار وزير الدفاع الوطني و يجوز عندئذ لأعوان الإدارة الدخول للملكيات الخاصة لتطبيق الإجراءات المنصوص عليها في القانون بالنسبة للأضرار المسببة للملكيات الخاصة من جراء تنفيذ الأشغال العمومية."

فبقراءة نص المادتين نجد أن القانون القديم تناول حالة الضرورة القصوى و التنفيذ الفوري في حين قانون 91-11 الجديد تناول العمليات السرية، فالأمر المشترك بينهما هو الدفاع الوطني، و بذلك فإن ماهو استعجالي يتداخل مع ماهو سري و يتطلبان إجراءات خاصة تختلف عن الإجراءات العادية من حيث السرية و السرعة.

(1) أنظر المادة 12 من قانون 91-11، المرجع السابق.

(2) نصت المادة 49 من الأمر 76-48 على أن: "إذا اقتضت الضرورة القصوى التنفيذ الفوري لأشغال تهم الدفاع الوطني بعد التصريح بالمنفعة العمومية ،جاز منح التصريح باستلام حيازة الممتلكات بموجب قرار من وزير الدفاع."

لذا سنتناول هذه الإجراءات الخاصة: حالة العمليات السرية التي تخص الدفاع الوطني (فرع أول)، حالة الضرورة القصوى (فرع ثان)، حالة عمليات البنى التحتية و ذات البعد الوطني و الاستراتيجي (فرع ثالث).

الفرع الأول: حالة العمليات السرية التي تخص الدفاع الوطني.

إن حالة العمليات السرية الخاصة بالدفاع الوطني نص عليها المشرع الجزائري بموجب قانون نزع الملكية 91-11 بنصه: "يمكن الإعلان عن المنفعة العمومية بدون إجراء تحقيق مسبق، فيما يخص العمليات السرية الخاصة بالدفاع الوطني."⁽¹⁾

من خلال قراءة هذا النص يتبين أن المشرع الجزائري خفف من الإجراءات الإدارية عندما يتعلق الأمر بالعمليات السرية المتعلقة بالدفاع الوطني.

المشرع الجزائري خص العمليات المتعلقة بالدفاع الوطني بالإجراء الخاص و ذلك بسبب طبيعة القطاع باعتباره قطاع حساس و تعتبر منشآته سرا من أسرار الدولة.

من خلال نص المادة 12 من قانون 91-11 السابقة الذكر يتضح أن هذا الإجراء الخاص لا يعتد به إلا في حالة العمليات السرية التي تخص الدفاع الوطني، أما العمليات الأخرى التي لا تعتبر سرية فهي تخضع للإجراءات العادية .

غير أن هذا النص لم يحدد مفهوم السرية سواء من تقديرها أو من حيث كفييتها مما يجعل إمكانية استغلال هذا الشرط للإفلات من الخضوع للإجراءات الإدارية و الرقابة القضائية.

(1) أنظر ف 1 من المادة 12 من ق 91-11 المتعلق بنزع الملكية، المرجع السابق.

و تظهر آثار و نتائج هذه الخصوصية في هذه الحالة في أن يتم الإعلان عن المنفعة العمومية دون إجراء تحقيق مسبق هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن التصريح بالمنفعة العمومية لا يخضع لإجراءات النشر العادية مع ضرورة تبليغه للأطراف المعنية.

ويستخلص من هذه الآثار أن المشرع حاول أن يتجاوز كل المراحل التي تتيح للجمهور الإطلاع و معرفة دقائق المشروع من موقع و تكلفة و مدى توفر المنفعة العمومية سواء من خلال إجراء التحقيق المسبق أو نشر القرار.⁽¹⁾

إلا أن المشرع الجزائري نص على هذا الإجراء في المادة 12 من قانون 91-11 غير أنه لم يصدر لغاية اللحظة.

كما أن المرسوم 93-186 لم يتطرق لهذه الحالة و هذا ما يصعب من مهمة الإدارة و الأطراف و القضاء.

الفرع الثاني: حالة الاستعجال القصوى.

قانون 91-11 المنظم لإجراءات نزع الملكية في الجزائر لم يتطرق بصراحة لهذه الحالة و هذا عكس ما كان عليه الأمر 76-48.

إن تخلي المشرع الجزائري عن هذا الإجراء إما أن يكون مقصود من طرف المشرع أم أنه يدخل ضمن العشوائية التي تسود النصوص القانونية.

لقد تعرضت المادة 49 من الأمر 76-48 الملغى⁽²⁾ إلى حالة إجراءات نزع الملكية في حالة الاستعجال القصوى فإذا اقتضت الضرورة القصوى التنفيذ الفوري لأشغال تهم الدفاع الوطني بعد التصريح بالمنفعة العمومية، فإنه يجوز منح التصريح باستلام حيازة الملكيات

(1) غيتاوي عبد القادر، المرجع السابق، ص 92.

(2) أنظر المادة 49 من الأمر 76-48، المرجع السابق.

بموجب قرار يصدره وزير الدفاع، كما جاء في قرار المحكمة العليا رقم 44 039 مؤرخ في 16-07-1988 أنه: "من المقرر قانونا بالمادة 1/49 من الأمر رقم 76-48 المؤرخ في 25-05-1976 أنه إذا اقتضت الضرورة القصوى التنفيذ الفوري لأشغال تهم الدفاع الوطني بعد التصريح بالمنفعة العمومية جاز منح التصريح باستلام حيازة الملكية الخاصة بموجب قرار من وزير الدفاع الوطني.

ولما كانت من الثابت-في قضية الحال- أن مقرر الوالي الناطق بالتملك الفوري للأراضي اللازمة لإنجاز حاجز مائي غير قانوني يعد مشوبا بعيب تجاوز السلطة باعتبار أنه لا يعمل بطريقة التنفيذ الفوري إلا بالنسبة لمشاريع وزارة الدفاع الوطني.⁽¹⁾

يقوم الوالي بإصدار القرارات الضرورية خلال 24 ساعة من تسلمه قرار وزير الدفاع وعندها يجوز لأعوان الإدارة دخول الملكيات الخاصة لتطبيق الإجراءات المنصوص عليها في القانون بالنسبة للأضرار المسببة للملكيات الخاصة من جراء تنفيذ الأشغال العمومية تقوم الإدارة بتحديد مبلغ مالي يمثل التعويض الاحتمالي عن نزع الملكية و تودعه خلال 15 يوم و لا يتم هذا الإجراء إلا إذا طلبه المالكون أو المعنيون الآخرون كم أنه يلزم على الإدارة متابعة إجراءات النزع المتبقية بعد شهر واحد من أخذ الحيازة.⁽²⁾

الفرع الثالث: عمليات انجاز البنى التحتية و ذات البعد الوطني و الاستراتيجي .
نصت المادة 10 مكرر المستحدثة بموجب المادة 3 من المرسوم التنفيذي 05-248⁽³⁾ على مايلي:

(1) المحكمة العليا، قرار رقم 44039 ، مؤرخ في 16-07-1988، م ق عدد 02، الجزائر، 1991، ص147.

(2) غيتاوي عبد القادر، المرجع السابق ، ص97.

(3) مرسوم تنفيذي رقم 05-248 المؤرخ في 10 يوليو 2005 ، المتمم المرسوم التنفيذي رقم 93-186، المؤرخ في 27 يوليو سنة 1993 الذي يحدد كليات تطبيق القانون رقم 91-11 المؤرخ في 27 أبريل 1991 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية، ج ر عدد 48 لسنة 2005.

"بمجرد نشر المرسوم التنفيذي المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، يقوم الولاة المعنيون بإعداد قرار الحيازة الفورية من الإدارة نازعة الملكية للأملاك أو الحقوق العينية العقارية مع مراعاة إيداع مبلغ التعويضات الممنوحة لفائدة الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين منزوعي الملكية لدى الخزينة العمومية."

كما نصت المادة 12 مكرر 1 من القانون 91-11 المستحدثة بموجب المادة 65 من القانون 04-21⁽¹⁾ على مايلي: "يمكن للإدارة نازعة الملكية أن تقوم بالحيازة الفورية بالنسبة لعمليات انجاز البنى التحتية ذات المنفعة عامة و ذات بعد وطني و استراتيجي ،بعد القيام بتسجيل مبلغ التعويضات الممنوحة لفائدة المعنيين لدى الخزينة العمومية."

لا يمكن الطعون التي يقدمها المعنيون للعدالة أن توقف بأي حال من الأحوال تنفيذ إجراء الحيازة الفورية."

من خلال نصوص المادتين يفهم أن حالة الحيازة الفورية للأملاك أو الحقوق العينية تكون بالنسبة لعمليات انجاز البنى التحتية ذات المنفعة العامة و ذات البعد الوطني و استراتيجي مع ضرورة إيداع مبلغ التعويض لفائدة الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين، حيث يقوم الوالي بإعداد قرار الحيازة الفورية بعد نشر المرسوم التنفيذي المتضمن التصريح بالمنفعة العامة في الجريدة الرسمية طبقا للشروط المنصوص عليها في المادة العاشرة من المرسوم التنفيذي 93-186⁽²⁾.

(1) قانون رقم 04-21، مؤرخ في 30 ديسمبر 2004، يتضمن قانون المالية لسنة 2005.

(2) أنظر المادة 10 من المرسوم التنفيذي 93-186، المرجع السابق.

المطلب الثاني

آثار نزع الملكية في حالة الاستعجال.

رأينا في المطلب الأول نزع الملكية في الحالات الاستعجالية (العمليات السرية الخاصة بالدفاع الوطني، حالة الضرورة القصوى، عمليات انجاز البنى لتحتية) و قد نص عليها المشرع الجزائري في قانون 91-11.

وفيما يلي سنتناول الآثار المترتبة في حالة قيام الضرورة القصوى.

الفرع الأول: الآثار المترتبة عن قيام حالة الضرورة القصوى.

يترتب عن قيام حالة الضرورة القصوى الحيازة المسبقة، إذ يقوم وزير الدفاع بإصدار قرار التصريح بحالة الضرورة القصوى التي تستدعي الاستلام السريع للأماكن المزمع نزعها.

أولاً- الحيازة المسبقة:

بعد قيام وزير الدفاع بإصدار هذا التصريح الذي يستدعي الاستلام السريع للأماكن يبلغه إلى الوالي الذي يتخذ من القرارات ما يراه مناسباً خلال 24 ساعة من التبليغ من أجل تمكين أعوان الإدارة الدخول إلى الأماكن المزمع نزعها و حيازتها مؤقتاً.

ثانياً- التعويض عن الضرر الاحتمالي.

نصت المادة 49 الفقرة الثالثة من القانون القديم 1976 على أن تحدد الإدارة تعويضاً مؤقتاً تمثل التعويض الاحتمالي لنزع الملكية إذا طلب ذلك المالكون أو المعنيون الآخرون و تودعها خلال 15 يوم.

يتضح من نص الفقرة أن المشرع الجزائري قد ترك أصلاً مسألة التعويض إلى حين استئناف مباشرة الإجراءات العادية لنزع الملكية، إلا أنه إذا طلب المعنيون تعويضاً بمجرد

الحيازة المؤقتة فإن الإدارة تحدد و توضع تعويضا مؤقت مساويا لقيمة التعويض الاحتمالي و ذلك خلال 15 يوم من تاريخ الطلب.

لكن المشرع الجزائري لم يرتب أي جزاء على عدم دفع الإدارة للتعويض المؤقت في هذه الحالة على خلاف المشرع الفرنسي الذي رتب على ذلك جزاء وهو أن يصبح الترخيص بالحيازة المؤقتة للأملاك غير صحيح قانونا، أي أن العمل يتحول إلى عمل مادي من طرف الإدارة و يجوز للمعنيين مقاومته و دفعه بالطرق القانونية.

كما أن المشرع الجزائري لم يحدد الأساس الذي يتم على أساسه تقدير التعويض الاحتمالي، كما أن المعنيين بنزع الملكية يمكنهم المطالبة بتعويض عن الأضرار الناجمة عن سرعة الإجراءات طبقا لما جاء في الفقرة 4 من المادة 49⁽¹⁾ و هذا النوع من التعويض استثنائي و لا يقوم إلا إذا أثبت المعنيون هذا الضرر.⁽²⁾

ثالثا- متابعة إجراءات نزع الملكية .

إن الشرعية القانونية للإجراءات المستعجلة مستمدة من شرعية نزع الملكية الغرض منها المنفعة العامة، ولذلك كان لابد على الإدارة أن تتابع إجراءات نزع الملكية خلال شهر واحد من تاريخ الحيازة المؤقتة إلا قامت عدم شرعية الإجراءات المستعجلة و هذا ما نصت عليه 49 في الفقرة 3 من الأمر 76-48 بنصها: "يتعين على الإدارة خلال شهر واحد يلي أخذ الحيازة متابعة إجراءات نزع الملكية فيمنح المجلس القضائي عند الاقتضاء تعويضا خاصا للمعنيين الذين يثبتون الضرر المسبب أهم من جراء سرعة الإجراءات إذا كان نزع الملكية لبعض الملكيات التي استلمتها الإدارة قد تم تركها نوجب تبليغ المعنيين بذلك خلال مهلة شهر واحد وفقا للفقرة الثانية."

(1) أنظر المادة 49 الفقرة 4 من القانون 76-48، المرجع السابق.

(2) لونس عقيلة، المرجع السابق، ص73.

و إذا أرادت الإدارة أن تتخلى عن نزع الملكية كلياً أو جزئياً فيكون عليها أن تبلغ المعنيين بنيتها في التخلي خلال شهر واحد من تاريخ الحيازة طبقاً لنص المادة 49 السابقة الذكر.

فبالرغم من عدم نص القانون 91-11 على حالات الاستعجال لنزع الملكية، إلا أنه لا يمكن للإدارة أن تضع يدها على الأموال إلا في حالة الضرورة المنصوص عليها في المادة 28 من قانون 91-11⁽¹⁾ و قبل ذلك يتعين اللجوء إلى القاضي الاستعجالي للحصول على إشهاد باستلام الأموال و إيداعها الخزينة العمومية من طرف السلطة الإدارية .

أما القاضي الاستعجالي عليها التأكد من توافر عنصر الاستعجال لقبول الطلب، فبإمكانه أن يرفض الترخيص للإدارة على وضع اليد الفوري حتى يفصل في النزاع الذي وجه له من طرف المالك المعني بشأن تحديد التعويض.

وكإضافة نصت بعض القوانين الخاصة على اللجوء إلى إجراءات نزع الملكية للمنفعة العمومية لصالح الخواص.

فقد نص القانون المتعلق بإنتاج الطاقة الكهربائية و نقلها و توزيعها و بالتوزيع العمومي للغاز 85-07 في المادة 26 على أنه: "يمكن اللجوء بصورة استثنائية لإجراءات استعجالية عندما تقتضي الضرورة انجاز سريع للمنشآت."⁽²⁾

كما نجد القانون 01-10 المتضمن قانون المناجم نص في المادة 148 على أن: "في حالة الضرورة القصوى، وعندما تكون الأراضي المزعم حيازتها ملكاً للخواص وفي غياب اتفاق

(1) أنظر المادة 28 من ق 91-11، المرجع السابق.

(2) قانون رقم 85-07، مؤرخ في 6 أوت 1987، المتعلق بإنتاج الطاقة الكهربائية و نقلها و توزيعها و بالتوزيع العمومي للغاز.

بالتراضي مع هؤلاء يمكن تطبيق إجراء نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية لفائدة إدارة الأملاك الوطنية وفقا للتشريع المعمول به.⁽¹⁾

إن يمكن للخواص اللجوء لنزع الملكية و الاستفاد منها حتى في الحالات المستعجلة و ذلك بقوانين خاصة.

المبحث الثالث

حقوق المنزوع ملكيته.

إن للمالك الذي تنزع ملكيته حقوقا اتجاها الإدارة نازعة الملكية وتتفرع هذه الحقوق إلى حقوق مرتبطة بإجراءات نزع الملكية وأهمها الحق في التعويض وحقوق تنشأ بعد استكمال إجراءات نزع الملكية ومنها الحق في الاسترجاع والحق في نزع ملكية الباقي.

وسنتناول في هذا المبحث الحق في التعويض القبلي العادل والمنصف (مطلب أول) والحق في استرجاع الأملاك المنزوعة (مطلب ثان).

المطلب الأول

الحق في التعويض

إن الحق في التعويض يشكل أهم حقوق للمنزوع ملكيته، فإجراء نزع الملكية يسبب ضرر للمالك لحرمانه من ماله مما يستوجب تعويضه عن الضرر وفق شروط، كما أن جبرية تنازل المالك عن ملكيته في نزع الملكية يجعلنا نقول أن التعويض ليس ثمنا و إنما إصلاح

(1) قانون رقم 01-10، مؤرخ في 3 يوليو 2001، المتعلق بالمناجم، ج ر عدد 35، لسنة 2001، معدل و منتم بموجب الأمر 07-02، مؤرخ في 1 مارس 2007، ج ر عدد 16، لسنة 2007.

لضرر وقد نصت على ذلك المادة 21 من قانون 91-11⁽¹⁾ وكذا المادة 677 من القانون المدني الجزائري، فالضرر الذي يجب التعويض عنه يجب أن يكون ماديا واردة على حق قانوني وذلك حسب ما نصت عليه المادة 2 من قانون نزع الملكية⁽²⁾، فالضرر المقصود هو الضرر المادي فقط الواجب التعويض عنه في نزع الملكية خلافا للضرر الواجب التعويض عنه في نطاق القانون المدني والذي نصت عليه المادة 01/182 والذي يؤسس على ركن الخطأ.⁽³⁾

كما يجب أن يكون الضرر مباشرا وقد أقرت بذلك المادة 15 والمادة 22 من الأمر 76-48⁽⁴⁾

ويتضح أن كلا من المادتين لم تنص على شرط الضرر المباشر غير أنهما أقرتا بحق التعويض وأن يغطي التعويض كامل الضرر المسبب من نزع الملكية، كما يجب أن يكون الضرر محققا فقد نص المشرع الجزائري في المادة 21 الفقرة 1 على أن التعويض يكون على ما فات من كسب أي على الضرر المحقق، فيجب أن يكون مؤكدا يمكن إثباته ويكون قابل للتعويض في الوقت الحاضر، فالضرر المحتمل لا يمكن التعويض عنه.

(1) نصت المادة 21 من القانون 11/91 المتضمن نزع الملكية على أنه: "يجب أن يكون مبلغ التعويض عن نزع الملكية عادلا و منصفا بحيث يغطي كل ما لحقه من ضرر و ما فاته من كسب بسبب نزع الملكية".

(2) غير أن هناك حالة يمكن أن يعوض فيها عن الضرر المعنوي الى جانب الضرر المادي و هو حالة نزع الملكية بطريقة غير شرعية، و حكم التعويض عن الأضرار المادية التي قامت بها الإدارة يمكن أن يشمل التعويض عن الضرر المعنوي.

(3) نصت المادة 182 11 على أن: "إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد أوفي القانون فالقاضي هو الذي يقدره، ويشمل التعويض مالحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به ويكون الضرر نتيجة طبيعية إذا لم في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول"

(4) نصت المادة 15 من الأمر 76-48 على أن: "يجب أن تغطي التعويضات كامل الضرر المسبب من جراء نزع الملكية" أما المادة 22 من نفس الأمر فقد أقرت التعويض لشتى الأسباب.

وبهذا سنتطرق إلى أشكال التعويض (فرع أول)، والإجراءات المتبعة لدفع التعويض (فرع ثان).

الفرع الأول: أشكال التعويض.

حسب نص المادة 34 من المرسوم التنفيذي 93-186 فإن التعويض عن نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية يمكن أن يدفع إما نقدا أو يكون في شكل تعويض عيني، ويتمثل عادة في إعادة الإسكان أو عرض محلات مماثلة.⁽¹⁾

أولاً: التعويض النقدي.

يتمثل هذا الشكل من التعويض في مبلغ نقدي، يدفع لصالح مالك العقارات أو أصحاب الحقوق العينية المراد نزعها، و الشرط الوحيد الذي وضعه المشرع الجزائري هو أن يتم دفع هذا التعويض بالعملة الوطنية، بمعنى لا يجوز لأطراف العملية أن يتفقوا على أن يتم دفع هذا التعويض بعملة غير الدينار الجزائري لأن في ذلك خرق و عدم احترام لقواعد السيادة.

إلا أن المشرع لم يحدد شروط استيفاء هذا المبلغ باستثناء ما حملة نص المادة 28 من قانون 91-11 من إمكانية رفع دعوى أمام القاضي الاستعجالي موضوعا طلب إسهاد على استلام هذه الأموال.

و نرى بأن استغناء مشرعنا عن فرض هذه الشروط نابع من تأكيد من دقة العمل التحضيري لعملية نزع الملكية، لاسيما العمل المهم الذي يتولى المحافظ المحقق انجازه و الذي يحدد فيه العقارات و الحقوق العينية المطلوب نزع ملكيتها وله أن يجمع كل المعلومات الخاصة بهذه الأملاك و تحديد هوية مالكيها و ذلك بما خوله المشرع من صلاحيات الاطلاع على كل

(1) أنظر المادة 34 من المرسوم التنفيذي 93-186، المرجع السابق.

الوثائق المتوفرة لدى المعنيين بالأمر و كذا لدى الإدارات و الهيئات المعنية بحفظ و مسك دفاتر حول هذه العقارات.(1)

ثانيا :التعويض العيني.

نصت المادة 25 الفقرة 2 من قانون نزع الملكية على أن: "ويرفق كلما أمكن باقتراح تعويض عيني يحل محل التعويض النقدي."

كما نصت المادة 34 من المرسوم التنفيذي 93-186 على أن: "تحدد التعويضات نقدا و بالعملة الوطنية، غير أنه يمكن أن يقترح تعويض عيني بدلا عن التعويض نقدا، وفي هذا الإطار يمكن لسلطة نازعة الملكية أن تعدل عن دفع التعويض و تقوم بإعادة إسكان مستأجري المحلات السكنية ذات الاستعمال المهني المنزوعة ملكيتها أو شاغليها و تعرض على التجار و الحرفيين و الصناعيين المطرودين محلات معادلة.

ويمكن أن يخصص للمستأجر تعويض عن حرمانه من الانتفاع زيادة عن تعويض الرحيل."

نستخلص من قراءة المادتين أن التعويض العيني من الوسائل التي تستعملها الإدارة عند نزع الملكية، كما أن اقتراح التعويض العيني يمكن أن يكون من الإدارة أو من المنزوع ملكيته، كما أن السلطة نازعة الملكية (الإدارة) غير ملزمة بإيجاد تعويض عيني.(2)

و انطلاقا من نص المادة 34 من المرسوم 93-186 فقد حددت الأشخاص المستحقين للتعويض العيني و هم: مستأجري المحلات السكنية و المهنية أو شاغليها، التجار، الحرفيين الصناعيين.

(1) براحلية زوبير، المرجع السابق، ص ص 82-83.

(2) كما يمكن أن نستخلص كذلك أن التعويض العيني قد لا يغطي الضرر فيلجأ إلى تكملته عن طريق التعويض النقدي.

1- إعادة إسكان مستأجري أو شاغلي السكنات المراد نزعها :

في هذه الحالة يمكن للإدارة المعنية أن تقترح عوض التعويض النقدي إعادة إسكانهم وحسب الكلمات المستعملة في هذه المادة أنه بالنسبة لإعادة الإسكان فلا يكون هناك اقتراح يوجب قبول المستأجرين أو الشاغلين المعنيين بل يمكن إعادة إسكانهم كلما توافرت فرصة، فيمكن للإدارة فرض هذا الشكل فيما يخص المتضررين من عملية نزع الملكية.

2- عرض محلات معادلة على التجار و الحرفيين و الصناعيين:

في حالة المحلات ذات استعمال تجاري أو حرفي أو صناعي تعرض الإدارة على مستغليها محل معادل، فالتعويض في هذه الحالة متوقف على موافقة المعنيين بالإدارة لا تفرض عليهم جبرا، فنشاطهم مرتبط بموقع ذلك المحل و عرض محل بديل كما جاء في قرار 41 543 مؤرخ في 18-05-1985: " أنه إذا كان العرض المقدم لمن نزعت منه ملكيته يتمثل في منحه محلا بديلا داخل منطقة حضرية جديدة تتوفر على مزايا مؤكدة ويعوض المحل القديم تعويضا كاملا، فان من نزعت منه ملكيته له الحق في الحصول على تعويضات تصلح ما لحقه من خسارة من جراء فقدانه لمبالغ الإيجار.

ولما كان من الثابت في قضية الحال - أن المجلس القضائي حدد مبلغ التعويض المذكور بمبلغ 15.000.00، فإنه بهذا القضاء قدر وقائع القضية تقديرا سليما، وكان لذلك النعي على القرار المطعون فيه غير مؤسس قانونا⁽¹⁾.

و تجدر الإشارة إلى التمييز بين التعويض العيني في نزع الملكية و التعويض عند تجديد الأحياء الخضرية، ففي هذه الحالة فإن حق المعنيين لا يزيد عن حق الأولوية في إيجار ذات المحلات شريطة أن يتكامل نشاطهم مع متطلبات تجديد الحي أو البلدية التي كان يسكن فيها أو بلدية مجاورة.

(1) المحكمة العليا، قرار رقم 41543، مؤرخ في 18-05-1985، م ق عدد 01، الجزائر، 1989، ص 262.

أما التعويض العيني في نزع الملكية فإن المادة 34 من قانون 91-11 قد حددت شرطا واحدا و هو أن تكون المحلات المعوض بها بديلة للمحلات المنزوعة.

أما في القانون الفرنسي فقد استعمل محلات معادلة وأضاف لها شرطا آخر و هو أن تكون موجودة في نفس المنطقة، ولقد أقر الفقه و القضاء أن يكون المحل المعادل هو المحل الذي يمكن التاجر من ممارسة نفس التجارة و بنفس الامتيازات و قد يكون المحل المعادل أكثر رفاهية من المحل المنزوع.⁽¹⁾

فإذا رضي المستأجرين المعنيين بهذا الشكل من التعويض العيني فإنهم يستفيدون من تعويض عن حرمانهم من الانتفاع زيادة عن تعويض الرحيل، فهذا التعويض النقدي المتعلق بنفقات الحرمان من الانتفاع و الرحيل مرتبط بالتعويض العيني للمحلات المنزوعة.

و التاجر أو الحرفي أو الصناعي المطرود من المحل المنزوع ملكيته إذا لم يرض بالتعويض العيني و تمسك بالتعويض النقدي، فليس له الحق في التعويض عن حرمانه من الانتفاع و كذا مصاريف الرحيل لأن سوف تدمج ضمنا في التعويض النقدي.

3- تعويض إعادة التنصيب في المحل البديل:

نصت المادة 34 من المرسوم 93-186 في فقرتها الثانية: "ويمكن أن يخصص للمستأجر تعويضا عن حرمانه من الانتفاع زيادة عن تعويض إعادة الرحيل "

ويفهم من هذه المادة أن التعويض يشمل ما لحق التاجر من خسارة و تفويت فرصة الربح أثناء إعادة تنصيبه أو إجلائه، وعليه نتناول النقاط التالية:

(1) لوناس عقيلة، المرجع السابق، ص ص 97-98.

- تعويض الحرمان من الانتفاع:

يتمثل هذا التعويض ما لحق من تفويت فرصة الربح أثناء الفترة الانتقالية ما بين رحيله و إعادة تنصيبه و لم يتضمن المشرع الجزائري أي تحديد لهذه الفترة أو أية طريقة لاحتساب الأرباح الضائعة فهي تخضع للتقدير من طرف إدارة الأملاك الوطنية على أساس مبادئ العدالة.⁽¹⁾

- تعويض إعادة التنصيب:

يشمل هذا التعويض مصاريف الرحيل و هي عادة مصاريف النقل و إعادة التركيب كما يشمل مصاريف إعادة التنصيب و تجدر الإشارة إلى أن المحل العادل لا يكون معادلا على حالته الطبيعية و قد يكون مجرد مساحة فارغة ،وتعويض إعادة التنصيب هو الذي يوصل التعويض النهائي إلى حد الإنصاف.

مصاريف إعادة التنصيب تتكون من شقين الأول قانوني و الثاني مادي.

الشق القانوني هو ما تتطلبه مقتضيات الإيجار الجديد من مبالغ لاسيما منها مبلغ حق التأجير.

أما الشق المادي فهو ما تتطلبه الأشغال للوصول بالمحل إلى الدرجة التجارية التي كان عليها المحل المنزوع ملكيته.

ومن المشاكل التي يطرحها هذا التعويض في شقه المادي هو تجهيز المحل الجديد إذا كانت تجهيزات المحل المنزوع ملكيته لا تتكامل مع المحل الجديد أي أن التعويض على إعادة التنصيب هي مسألة عملية و تقنية تختلف من محل لآخر.⁽²⁾

(1) رقيق خالد، المرجع السابق، ص48.

(2) محمد بودريعات ، المرجع السابق، ص ص90-91.

أما القضاء الجزائري في ظل قانون نزع الملكية القديم 76-48 في القرار الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 12-12-1981 قد أقر بأن العرض المقدم لمن نزعت ملكيته يتمثل في منحه محلا بديلا داخل منطقة حضرية جديدة تتوفر على مزايا مؤكدة ويعوض المحل القديم تعويضا كاملا فإن نزعت ملكيته له الحق في الحصول على تعويضات تصلح ما لحقه من خسارة من جراء فقدانه لمبالغ الإيجار.⁽¹⁾

2- حالات التعويض العيني محل التعويض النقدي.

نص القانون 91-11 على حالتين لتعويض العيني: حالة عامة، حالة خاصة.

- الحالة العامة للتعويض العيني :

نصت على هذه الحالة المادة 25 الفقرة الثانية من قانون 91-11 بحيث نصت: "يرفق كلما أمكن باقتراح تعويض عيني يحل محل التعويض النقدي المنصوص عليه في المادة 24 أعلاه من نفس القانون"⁽²⁾

كما نصت عليها المادة 34 من المرسوم التنفيذي 93-186 السابقة الذكر.

من خلال هذه المواد نلاحظ أنها جعلت اقتراح التعويض العيني سلطة تقديرية للجهة التي أوكل إليها قانون نزع الملكية كلما سمحت الظروف بذلك في مجال العقارات المخصصة للنشاطات التجارية و الصناعية و الحرفية.

(1) المحكمة العليا، قرار رقم 20642، الصادر بتاريخ 12-12-1981، المجلة القضائية العدد1، سنة 1990 ص182

(2) نصت المادة 24 من قانون 91-11: "يشمل القرار الإداري الخاص بقابلية التنازل قائمة العقارات و الحقوق العينية الأخرى المزمع نزع ملكيتها، ويبين تحت طائلة البطلان هوية المالك أو صاحب حق الملكية، كما يعين العقارات اعتمادا على التصميم الجزئي مع بيان مبلغ التعويض المرتبط بذلك و قاعدة حسابه."

- الحالة الخاصة للتعويض العيني:

نصت على هذه المادة 31 من قانون 91-11 على أن: "إذا كان تنفيذ الأشغال العمومية ينجر عنه تعديل هيكل القطع الأرضية المجاورة للمشروع المزمع انجازه يجب أن تحدد الأحكام التشريعية التي ترخص بالأشغال في الوقت نفسه شروط ضم الملكيات المعنية."

إن هذه الحالة تهدف إلى معالجة الأوضاع الناتجة عن انجاز العمليات أو الأشغال العمومية ذات أهمية وطنية كشق الطرقات السريعة أو بناء المطارات الكبرى و السدود التي قد تسبب في تشتيت السكان بسبب مساسها بشكل جوهري بحدود و هياكل الملكيات الفلاحية.

و بالرجوع إلى الواقع فيختلف تماما مما يجعل هذه المادة بعيدة من أن تعكس واقعا قانونيا، فليست هناك نصوص تشريعية خاصة تعالج مسألة تشكيل الملكيات العقارية في حالة تعرضها للتجزئة بفعل نزع ملكيات اقتضتها أشغال كبرى.⁽¹⁾

الفرع الثاني: الإجراءات المتبعة لدفع التعويض.

يتعين على الإدارة دفع التعويض المستحق لصالح مالكي العقارات و أصحاب الحقوق العينية المنزوعة قبل إصدار قرار نزع الملكية، و هذا ما عبر عنه المشرع الجزائري بالتعويض القبلي عن نزع الملكية، فيظهر هذا الالتزام حصانة للملكية الخاصة من أي اعتداء إذ لا بد من الدفع قبل وضع اليد و إلا اعتبرت الإدارة مستولية على أملاك الخواص.

لقد تكفلت نصوص القانون المنظم لعملية نزع الملكية و المرسوم التنفيذي ببعض الأحكام المتعلقة بعملية الدفع و لكن لم تنص و لم تحدد من هو المكلف بدفع التعويض و لم تحدد الآثار المترتبة عن عدم دفع التعويض.

(1) لونس عقيلة، المرجع السابق، ص ص 99-100.

أولاً: الجهة المكلفة بدفع التعويض.

نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية هي صلاحية السلطة العامة فلا يمكن لغير الدولة إجرائها، لكن يمكن لشخص اعتباري يخضع للقانون العام أو شخص معنوي يخضع للقانون الخاص أن يطلب إجراء هاته العملية لصالح المشروع ذي المنفعة العامة الذي يود انجازه.

فلقد استقر قضاء مجلس الدولة على أن دفع التعويض يقع على الجهة المستفيدة من نزع الملكية حيث جاء القرار رقم 199301 المؤرخ في 6-11-2001 على مايلي:

"حيث أنه طبقاً لما استقرت عليه المحكمة العليا و كذا مجلس الدولة أن المسؤول عن التعويض في حالة نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية هو المستفيد المباشر من هذه العملية".⁽¹⁾

وعليه الوالي لا يتحمل هذه المسؤولية باسم الدولة إلا في حالة عدم تحديده للمستفيد في قرار نزع الملكية أو متى نشب نزاع جدي حول صفة المستفيد المعين من طرف السلطة النازعة وهذا ما ذهب إليه قضاء مجلس الدولة بغرفه المجتمعة⁽²⁾ في الملف رقم 8247 المؤرخ في 23-07-2003 في القضية القائمة بين وزير السكن ضد (ورثة ج) جاء فيه "أن القانون 09-90⁽³⁾ و المرسوم 215-94⁽⁴⁾ وقد نصا على تعيين الوالي كمثل للدولة على مستوى الجماعات الإقليمية، و بالنتيجة يكون هو الأمر بصرف الغلاف المالي المخصص لأي مشروع قطاعي إذا لم يذكر القرار الإداري المستفيد من عملية نزع الملكية أو وجدت منازعة جدية بخصوص هاته الصفة.

(1) مجلة مجلس الدولة، العدد2، سنة 2002، ص 230 و ما بعدها.

(2) اجتهاد قضائي من طرف مجلس الدولة.

(3) قانون رقم 09-90 المؤرخ في 7-4-1990 المتعلق بالولاية.

(4) مرسوم رقم 215-94 المؤرخ في 23-07-1991 المحدد لقواعد تنظيم الجماعات المحلية و تسييرها.

كما أن المرسوم 80-257 أسند للوالي حساب نفقات الدولة لإسكان منكوبي زلزال الشلف و إعطائه صفة الأمر بالصرف ثانوي.⁽¹⁾

ثانيا: إيداع التعويض.

ركز المشرع الجزائري على وجوب إيداع تعويض قبلي على أن يكون الدفع متزامنا مع تبليغ الملاك المعنيين بالقرار الإداري الخاص بقابلية التنازل هذا ما نصت 27 من قانون 91-11: "يودع ملف التعويض الممنوح للمعني لدى الهيئة المختصة في الوقت نفسه الذي يتم فيه التبليغ المحدد في المادة 25 من هذا القانون.⁽²⁾" في حين لم يحدد المشرع إجراءات دفع هذا التعويض.

1- إجراءات دفع التعويض .

لقد وضع المشرع أهمية دفع التعويض عن نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية وشدد على مسألة إجبارية دفعه في كل الحالات و نفس الشيء أكده القضاء الجزائري لكنه لم يبين من إجراءات دفع التعويض إلا ثلاث مسائل:

- وقت دفع التعويض المقرر إداريا: والذي اشترطت المادة 25 من قانون 91-11 وأن يكون متزامنا مع تبليغ القرار الإداري الخاص بقابلية التنازل عن العقارات و الحقوق العينية المزمع نزع ملكيتها.

- في الحالة التي لم يتمكن فيها المحافظ المحقق حين إعداده لقائمة الملاك و أصحاب الحقوق العينية في إطار انجاز الحقوق العينية المنزوعة، فيتم إيداع التعويض في خزينة الولاية لمدة 15 سنة لحين ظهور صاحب الحق فيه، والذي يمكنه سحب المبلغ بشرط ألا

(1) مجلة مجلس الدولة، العدد 04، ص 64 و ما بعدها.

(2) أنظر المادة 25 من ق 91-11، المتعلق بنزع الملكية.

تكون مدة الإيداع تجاوزت 15 سنة لأن بانتهائها يكون الحق في التعويض بأن يثبت صفته على العقار و الحق المنزوع.

- يمكن عند الضرورة أن ترفع الجهة المكلفة بدفع التعويض دعوى أمام القضاء الإستعجالي تطلب فيها إشهاد على تسليم الأموال.

ولم يوضح المشرع الجزائي مسائل متعلقة بنفس الموضوع لا سيما إجراءات دفع التعويض للمالكين و أصحاب الحقوق المنزوعة المحددين في القائمة التي يعدها المحافظ المحقق.

فالتعويض يدفع بطريقة عادية و ذلك دون إيداعها في خزينة الولاية لأن في ذلك تأخير و تعطيل لمصالح الأفراد و حسب نص المادة 35 من المرسوم 93-186⁽¹⁾ يمكن القول بأن الإيداع لدى الخزينة هو الاستثناء عن المبدأ العام و يطبق في حالة عدم تحديد هوية المالك و صاحب الحق العيني فقط إضافة إلى مانصت عليه المادة 28 من قانون 91-11 حول الإجراء القانوني للإدارة الاستعانة به في حالة الضرورة لإثبات دفع التعويض لصالح المعنيين و المتمثل في رفع دعوى أمام القضاء الاستعجالي لتطلب إشهادا عن استلام المعني للأموال غير أن ماهو حاصل في الواقع أن دفع المبلغ يكون دائما عن طريق خزينة الولاية ليسعى بعدها المعنيون بالأمر باستخراج هذا المبلغ.⁽²⁾

و في حالة التأخر في دفع التعويض الذي أصبح تقديره نهائيا بفوات مدة الطعن المقررة في المادة 26 من قانون 91-11⁽³⁾ فهو يرتب مسؤولية الإدارة نازعة الملكية، هذه المسؤولية

(1) نصت المادة 35 من المرسوم التنفيذي 93-186: "يودع مبلغ التعويضات المطلوب تخصيصها بعنوان العقارات المنزوعة ملكيتها والتي لم تحدد هوية مالكها خلال التحقيق الجزئي في خزينة الولاية لمدة 15 عاما."

(2) برأحية زوبير، المرجع السابق، ص 91-92.

(3) أنظر المادة 26 من ق 91-11، المرجع السابق.

يمكن وضعها في إطار القواعد العامة حيث أن هذا الإطار لا يتوافق مع القواعد الخاصة لنزع الملكية لا سيما منها ما تعلق بشرط التعويض المسبق العادل و المنصف.⁽¹⁾

فقضاء مجلس الدولة يعتبر أن وضع الإدارة يدها على العقار أو الحق العيني قبل دفع التعويض المستحق بعد استيلاء على الملكية.

المطلب الثاني

حق استرجاع الأملاك المنزوعة.

نصت المادة 32 من قانون 91-11 على أن إذا لم يتم الانطلاق الفعلي في الأشغال المزمع إنجازها في الآجال المحددة في العقد أو القرارات التي ترخص بالعمليات المعنية يمكن أن تسترجع ملكية العقار بناء على طلب المنزوع منه أو أصحاب الحقوق.⁽²⁾

وهذا ما تبين في قرار صادر عن المحكمة العليا- الغرفة الإدارية- في 17-1-1993 لسيد بوصباغ علي ضد والي ولاية الجزائر حيث لم تستخدم ولاية الجزائر الأملاك أكثر من 10 سنوات و فصلت في الخبر المحكمة العليا بإبطال قرار نزع الملكية.

كما نصت المادة 10 من نفس القانون على أنه إذا لم يبين القرار الأجل الأقصى لإنجاز نزع الملكية، ولا يمكن أن يتجاوز ذا الأجل 4 سنوات، ويمكن تجديده مرة واحدة بنفس المدة إذا تعلق الأمر بعملية كبرى ذات منفعة وطنية.

من خلال هاتين المادتين يتبين لنا أن المشرع لم يجعل الإدارة مطلقة في ترتيب الآثار القانونية اللازمة لقرار نزع الملكية، كما أنه حدد أجلا لسقوط الأثر القانوني لهذا القرار و

(1) لونس عقيلة، المرجع السابق، ص104.

(2) أنظر المادة 32 من قانون 91-11، المرجع السابق.

هو 4 سنوات وبمرور هذا الأجل يحق للمالك المنزوعة ملكيته أو أصحاب الحقوق العينية العقارية استرجاع ملكيته وذلك بتقديم طلب صريح.

الفرع الأول: حالات طلب استرجاع الأملاك المنزوعة.

يؤسس طلب استرجاع الأملاك المنزوعة طبقاً للمادة 32 السابقة الذكر على حالة عدم الانطلاق الفعلي للأشغال المزمع القيام بها خلال الآجال المحددة في العقد أو القرارات التي ترخص بالعمليات المعنية منها قرار التصريح بالمنفعة العمومية، والتي يمكن من خلالها للمالك المنزوع ملكيته أو أصحاب الحقوق العينية العقارية تقديم طلب استرجاع أملاكهم و حقوقهم العينية، حيث لم تبين لنا هذه المادة معيار يحدد الانطلاق الفعلي للأشغال بداية المشروع المزمع انجازه أم أن بلوغ الأشغال مستوى معين.

كما لم تبين كيفية التحقق من الانطلاق الفعلي ومدى فعاليته في المهلة المحددة في العقد أو القرارات التي ترخص بهذه العملية، كما لم تبين هذه المادة المهلة التي يجب أن تنجز فيها الأشغال التي انتزعت من أجلها الأملاك على عكس الأمر 76-48 التي حددها بخمس سنوات.

يترتب على عدم الانطلاق في الأشغال خلال المدة بعد نزع الملكية حق مطالبة أصحاب الأملاك المنزوعة استرجاع ملكيتهم، مع جواز تمديدتها مرة واحدة إذا تعلق الأمر بعملية كبرى ذات منفعة وطنية، لأنه من المفروض عند مباشرة الإدارة إجراءات نزع الملكية أن يكون المشروع المرغوب تنفيذه جاهزاً مسبقاً وبمجرد مرور 4 سنوات من نزع الملكية دون انطلاق فعلي للأشغال فإنه يمكن لأصحاب الأملاك المنزوعة استرداد ملكيتهم.⁽¹⁾

(1) مسعودي ليلي، المرجع السابق، ص ص 96-97.

الفرع الثاني: إجراءات ممارسة حق طلب استرجاع الأملاك المنزوعة.

لم ينص القانون 91-11 ولا المرسوم التنفيذي 93-186 ولا حتى الأمر 76-48 على إجراءات ممارسة حق طلب الاسترجاع، سواء المتعلقة بشروط ممارسة حق الاسترجاع، وكيفية تقييم الأموال والجهة المختصة بذلك، على عكس المشرع الفرنسي الذي تناول هذه المسائل بالتفصيل دون الإشارة إلى شكل طلب استرجاع الأملاك.⁽¹⁾

ولعدم وجود أي شكل لتقديم طلب الاستعادة فإن القضاء يبدو أنه مستقر على إسناد الاختصاص للمحكمة الإدارية حاليا وللغرفة الإدارية سابقا.

وذلك طبقا للمحكمة العليا لغرفتها الإدارية بتاريخ 26-5-1984 تحت رقم 36595 والذي جاء فيه: "ولما كان ثابت أن الأرض المتنازع عليها والتي انتزعت ملكيتها من أجل المنفعة العامة لم تتلق التخصيص المقرر لها خلال 5 سنوات التالية لتبليغ مقرر نزع الملكية كما تقتضيه القانون، فإن القرار الإداري المخالف لهذا المبدأ يعد خرقا للقانون، وللمالك الذي انتزعت ملكيته الحصول على إعادة التنازل لفائدته عن الملك الذي انتزع منه."⁽²⁾

وبالرجوع إلى مختلف القضايا المتعلقة بدعوى الاسترجاع يلاحظ أن القاضي إما أن يقضي بإلغاء قرار نزع الملكية وإما يقضي بإعادة البيع أو التنازل لفائدة المالك الأصلي أن يحدد المبلغ أو المقابل عن هذا البيع.

- بالرجوع إلى قانون 91-11 وكذا المرسوم التنفيذي 93-186 يلاحظ أنهما لا ينصان إطلاقا على الجهة القضائية المختصة بنظر دعوى الاسترجاع هل هي القضاء العادي أو الإداري خصوصا أن هذه الدعوى لا تتعلق بمشروعية قرار نزع الملكية الذي يكون صحيحا

(1) لعشاش محمد، المرجع السابق، ص62.

(2) المحكمة العليا، قرار رقم 36595، الصادر بتاريخ 26-5-1984، المجلة القضائية العدد 01، 1990، ص 192.

في هذه الحالة و إنما تتعلق بعدم تخصيص العقار المنزوع للمنفعة العمومية خلال مدة زمنية محددة.

وأمام هذا الوضع لابد من الرجوع إلى القواعد العامة الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 ذلك أن هذا الأخير كانت تطرح في ظلّه دعوى الاسترجاع باعتبارها توجه عموماً ضد الجهة القضائية التي أصدرت قرار نزع الملكية وهي والي الولاية مما يجعل أحد أطراف النزاع هو الإدارة و انطلاقاً من المعيار العضوي المكرس في المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد فالاختصاص يؤول إلى القاضي الإداري.⁽¹⁾

و تفصل المحكمة الإدارية في الدعوى بموجب حكم قضائي يكون قابلاً للاستئناف أمام مجلس الدولة.⁽²⁾

(1) أنظر المادة 800 من قانون إ، م و إ.

(2) نصت المادة 801 من قانون إ، م و إ على أن: "تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في

- دعاوى الغاء القرارات الإدارية والدعاوى التفسيرية ودعاوى المشروعية....

- دعاوى القضاء الكامل.

- القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة.

بالإضافة إلى حق الاسترجاع نصت المادة 22 من قانون 91-11 على إذا ورد نزع الملكية على جزء من عقار مبني فإنه يجوز لمن نزعت ملكيته أن يطلب نزع ملكية الباقي غير المستعمل.⁽¹⁾

وبالرجوع كذلك إلى المادة 22 نجده لم يشر إلى التمييز بين العقار المبني والعقار العاري ولم يضع أي شرط لطلب نزع الباقي، على عكس الأمر 76-48 الذي ميز بين العقارات العارية والمبنية وذلك في نص المادة 23 منه.⁽²⁾

أما المرسوم التنفيذي 93-186 لم ترد أية أحكام بشأن تنفيذ هذا النص.

قانون نزع الملكية الجديد 91-11 أورد في الفصل السابع أحكام مختلفة ونصت المادة 31 على مايلي: "إذا كان تنفيذ الأشغال العمومية ينجر عنه تعديل هيكل القطع الأرضية المجاورة للمشروع المزمع انجازه، يجب أن تتحدد الأحكام التشريعية التي ترخص بالأشغال في الوقت نفسه شرط ضم الملكيات المعنية.

أما القانون القديم 76-48 نصت المادة 34⁽³⁾ على نفس المضمون المادة 31 من قانون 91-11.

(1) نصت المادة 22 من قانون 91-11: "إذا كان نزع الملكية لا يعني إلا جزءا من العقار، يمكن للمالك أن يطلب الاستيلاء على الجزء الباقي غير المستعمل.

ويجب في كل الحالات الذي يغطي التعويض نقصان القيمة الذي يلحق بالأمالك والحقوق غير المنزوعة من جراء نزع الملكية."

(2) أنظر المادة 23 من أمر 76-48، المرجع السابق.

(3) نصت المادة 34 من الأمر 76-48: "إذا كان تنفيذ الأشغال العمومية يقضي إلى التعديل الحسي في هيكل القطع المجاورة للمنشأة المقصودة أمكن الشروع بإجراءات ضم الملكيات المعنية."

وقد جاءت المادة 34 من الأمر 48-76 في الباب الخامس تحت عنوان " العمليات المركبة" في حين القانون 11-91 لم يأت نص يخص العمليات المركبة ما عدا نص المادة 31 التي جاءت منعزلة وتحت عنوان " أحكام مختلفة " .

بعد دراستنا للآليات القانونية لنزع الملكية في التشريع الجزائري يتبين لنا أنه موضوع هام وحساس ومعقد وذلك يعود لخضوعه لتطور بطيء ككل الانجازات البشرية، كما نلاحظ أن المشرع قد أحرز تقدما ملحوظا في هذا المجال الذي يعتبر ضرورة اجتماعية و اقتصادية تتغير بتغير المنفعة العامة ويبرز ذلك من خلال تأطير هذا الموضوع بنصوص قانونية من خلال القانون 91-11 و كذا المرسوم التنفيذي 93-186 وكذلك مختلف المناشير و القوانين.

غير أننا نجد أن المشرع لم يوفر الحماية القانونية اللازمة للملاك المنصوص عليه دستوريا ضد تعسفات الإدارة بل على العكس، فقد نظم هذه الإجراءات بطريقة تسمح للإدارة بالتدخل في جميع مراحل نزع الملكية مع تركه لعدة ثغرات قانونية لم يفصل فيها و التي تستغلها الإدارة للإفلات من الرقابة القضائية.

ومع ذلك فإن إصلاح لنظام نزع الملكية لا بد أن يمر عبر تعديلات للقانون الذي ينظم هذا الأمر، وإذا كان لا بد من استخلاص النتائج هذا البحث فلا يمكن ذلك إلا بوضع اليد على الفراغ القانوني الذي تركه المشرع الجزائري في القانون 91-11 الذي جاء أقل دقة و تفصيلا من الأمر 76-48 و الذي كان طابعا اشتراكيا و بالفعل فإن القانون الجديد أهمل تمام محاور أساسية في نزع الملكية أهمها:

- إن نزع الملكية إجراء استثنائي لا يمكن اللجوء إليه إلا بعد استيفاء الإدارة لكافة طرق الاقتناء بالتراضي، إلا أن القانون لم يحدد الطرق الودية التي تتبعها الإدارة في ذلك وكذا سير الإجراءات والتي لم يتم توضيحها.

- لم يأت بآلية أحكام تتعلق بنزع الملكية في الحالات الاستعجالية و في حالات الأشغال التي تتعلق بالدفاع الوطني .

- لم يأت المشرع الجزائري بآلية مفصلة لحق المالك في استرجاع ملكيته بعد نزعها ، ولا في حقه بطلب نزع الملكية الباقية التي أصبحت قيمتها أقل مما كانت عليه بالعقار المنزوع .
- لم يأت بأحكام تتعلق بعمليات المركبة وهي العمليات التي كان قانون نزع الملكية القديم 48-76 قد نظمها بالتفصيل في الباب الخامس في حين القانون الجديد جاء بنص واحد في الفصل السابع منه تحت عنوان (أحكام مختلفة) حيث جاء مقتضبا لا يفهم معناه .
- لم يعط المشرع اهتماما لدعوى الاسترجاع الأملك المنزوعة فقد نص عليها في حالة عدم الانطلاق الفعلي للأشغال المزمع القيام بها ، ولم يتعرض لباقي الحالات على عكس الأمر 48-76 قد تضمن هذه الدعوى بشيء من التفصيل بموجب المادة 48 منه .
- كما لم ينص المشرع الجزائري في القانون 91-11 و لا المرسوم 93-186 و لا حتى الأمر 48-76 على إجراءات ممارسة حق طلب الاسترجاع سواء المتعلقة بشروط ممارسة حق الاسترجاع وكيفية تقييم الأموال و الجهة المختصة بذلك .
- كما أن التنظيم القانوني لنزع الملكية لم يقابله الحرص الشديد على تطبيق النصوص القانونية ، مما أدى إلى إعطاء الإدارة صلاحيات واسعة مبالغ فيها سمحت لها بالتعسف اتجاه الأفراد ، الأمر الذي يستدعي معه ضرورة تفعيل رقابة القاضي الإداري لمراقبة التطبيق الصارم للقانون كونه حامي الحقوق و الحريات فعلى القضاء أن يلعب دورا في ممارسة رقابة شرعية الإجراءات التي تتبع في نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية ، كما يجب على المشرع الجزائري أن يسد الفراغات الموجودة على مستوى قانون 91-11 قصد استدراك النقائص التي تشوب هذه الإجراءات، و بالتالي لا بد من إجراء تعديلات عليها من أجل صياغة حق الملكية.

وعليه, فإن التوفيق بين المصلحتين يبقى نسبيا و لهذا فلمنزوع ملكيته و حمايتها يحتاج
لضمانات أوسع للحد من تعسف الإدارة.

والله ولي التوفيق

قائمة المراجع:

1- باللغة العربية

أولاً: المصادر

القرآن الكريم

ثانياً: المراجع

أ-الكتب:

- 1- حمدي باشا عمر، القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة و المحكمة العليا، الطبعة السادسة، دار هومة، الجزائر، 2006.
- 2- حسين عثمان محمد عثمان، أصول القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2006.
- 3- عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري، دراسة مقارنة، المجلد الثاني، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، 1988.
- 4- علي خطار الشطناوي، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، 2003.
- 5- لحسين بن شيخ أث ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية، المسؤولية بدون خطأ الكتاب الثاني، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.
- 6- محمد أنس قاسم جعفر، النظرية العامة لأملاك الدولة والأشغال العمومية، الديوان الوطني للمطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983.
- 7- محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2003.
- 8- محمد بكر حسين، الوسيط في القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، مصر، 2006.
- 9- سعد محمد خليل، نزع الملكية للمنفعة العامة بين الشريعة و القانون، الطبعة الأولى، دار السلام للطباعة والنشر، دون ذكر البلد، 1933.

10- سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، مصر، 1975.

11- سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، الناشر منشأة المعارف، إسكندرية مصر ، 2004.

ب- الرسائل والمذكرات الجامعية:

- رسائل الدكتوراه:

1- بعوني خالد، منازعات نزع الملكية للمنفعة العمومية في النظام القانوني الجزائري، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2011.

2- غيتاوي عبد القادر، الضمانات التشريعية و القضائية لنزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العمومية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2014.

- رسائل الماجستير ومذكرات الماستر:

1- ارائن عبد الله، دور القاضي الإداري في مجال نزع الملكية للمنفعة العمومية مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق، تيزي وزو، الجزائر، 2007.

2- بودريعات محمد، نزع الملكية للمنفعة العمومية في القانون الجزائري والمقارن مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الإدارة والمالية، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2002.

3- براحلية زوبير، التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الإداري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2008.

4- براهيم ساهام، التصريح بالمنفعة العمومية في نزع الملكية -دراسة مقارنة- مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع إدارة ومالية، كلية الحقوق، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، الجزائر، 2011.

- 5- خليف ياسمين، رقابة القاضي الإداري على التصريح بالمنفعة العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المنازعات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2011 .
- 6- خالد أحمد، القيود الواردة على الملكية الخاصة و المقررة و للمصلحة العامة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، الجزائر، 2013.
- 7- رقيق خالد، التعويض في مجال نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2014 .
- 8- زادي سيدعلي، اختصاص القاضي الإداري في منازعات الملكية العقارية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون المنازعات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2014 .
- 9- عباس إسماعيل، نزع الملكية للمنفعة العمومية في إطار قانون 91-11، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2009 .
- 10- لونس عقيلة، النظام القانوني لنزع الملكية للمنفعة العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الإداري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2006.
- 11- محمد لعشاش، إشكالات نزع الملكية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2007 .
- 12- مسعودي ليلي، نزع الملكية للمنفعة العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، الجزائر، 2013 .

ج- المقالات

- أحمد رحمان، نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، عدد 02، 1994، ص ص 05-12.

د- القرارات القضائية

- المجلة القضائية عدد 1 و 4، صادرة عن المحكمة العليا، لسنة 1989.
- المجلة القضائية عدد 1 و 2 و 4، صادرة عن المحكمة العليا، لسنة 1990.
- المجلة القضائية عدد 1، صادرة عن المحكمة العليا، لسنة 1998.
- مجلة مجلس الدولة، عدد 2، لسنة 2002.

النصوص القانونية:

1- الدساتير

- 1- أمر رقم 76-97، مؤرخ في 22-11-1976، دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج ر العدد 94، لسنة 1976.
- 2- مرسوم رئاسي رقم 89-189، مؤرخ في 28 فيفيري 1989، المتعلق بتعديل دستور للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 09، الصادر بتاريخ 01-03-1989، لسنة 1989.
- 3- مرسوم رئاسي رقم 96-436، مؤرخ في 7 ديسمبر 1996، المعدل والمتمم بدستور 2002، ودستور 2008، المتعلق بتعديل الدستور للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج ر العدد 76، لسنة 1996.

2- النصوص التنظيمية والتشريعية:

أ- النصوص التشريعية:

- 1- أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج ر عدد 78، الصادر بتاريخ 30 سبتمبر لسنة 1975، المعدل و المتمم.
- 2- أمر رقم 76-48، مؤرخ في 25 ماي 1976، يتعلق بقواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، ج ر عدد 44، الصادر بتاريخ 1 جوان سنة 1976، ملغى.
- 3- قانون رقم 85-07، مؤرخ في 6 أوت 1987، المتعلق بإنتاج الطاقة الكهربائية ونقلها وتوزيعها وبالتوزيع العمومي للغاز.

4- قانون رقم 09-90، مؤرخ في 7-4-1990، المتعلق بالولاية، ج ر العدد 51، ملغى بموجب قانون 07-12.

5- قانون رقم 25-90، مؤرخ في 18 نوفمبر 1990، يتضمن التوجيه العقاري، ج ر عدد 49، لسنة 1990، المعدل والمتمم بالأمر رقم 26-95.

6- قانون رقم 11-91، مؤرخ في 27 أبريل 1991، يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج ر عدد 21، الصادر بتاريخ 8 ماي 1991، المعدل والمتمم، بموجب قانون 21-04، مؤرخ في 30 ديسمبر 2004، يتضمن قانون المالية لسنة 2005، وبموجب قانون 12-07، مؤرخ في 31 ديسمبر 2007، يتضمن قانون المالية لسنة 2008، ج ر عدد 21، الصادر بتاريخ 31-12-2007.

7- قانون رقم 10-01، مؤرخ في 3 يوليو 2001، المتعلق بالمناجم، ج ر عدد 35 لسنة 2001، معدل ومتمم بالأمر 02-07، مؤرخ في 1 مارس 2007، ج ر عدد 16، لسنة 2007.

8- قانون رقم 09-08، مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 21 لسنة 2008.

ب- النصوص التنظيمية:

1- مرسوم رقم 131-88، مؤرخ في 4-7-1988، الذي ينظم علاقة المواطن بالإدارة، ج ر عدد 27، الصادر بتاريخ 6-7-1988.

2- مرسوم تنفيذي رقم 186-93، مؤرخ في 27 جويلية 1993، يحدد كيفية تطبيق القانون رقم 11-91، المؤرخ في 27 أبريل 1991، الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج ر عدد 51، لسنة 1993.

3- منشور وزاري مشترك صادر عن وزارة الداخلية والجماعات المحلية ووزارة المالية رقم 57، مؤرخ في 26 جانفي 1993، يتعلق بنزع الملكية للمنفعة العامة الخاصة بالمشاريع الكبرى التابعة لقطاع التجهيزات.

4- منشور وزارى مشترك صادر عن وزارة الداخلية والجماعات المحلية ووزارة المالية رقم 007، مؤرخ في 11 ماي 1994، متعلق بنزع الملكية للمنفعة العامة.

5- مرسوم رقم 94-215، مؤرخ في 23-07-1990، المحدد لقواعد تنظيم الجماعات المحلية وتسييرها.

6- مرسوم تنفيذي رقم 05-248، مؤرخ في 10 يوليو 2005، يتم المرسوم التنفيذي رقم 93-186 الذي يحدد كفيات تطبيق القانون رقم 91-11، المؤرخ في 27 أفريل 1991، الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج ر عدد 48 الصادرة بتاريخ 7 جويلية لسنة 2005.

7- مرسوم تنفيذي رقم 08-202، مؤرخ في 7 جويلية 2008، يتم المرسوم التنفيذي رقم 93-186، مؤرخ في 27 جويلية 1993، يحدد كفيات تطبيق القانون 91-11، مؤرخ في 27 أفريل 1991، الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج ر عدد 39، الصادر بتاريخ 13 جويلية 2008.

2- باللغة الفرنسية

1-Avby jean marie, droit administratif, 2^{ème} edition, Sirey, paris, 1993.

2-V.hostieu, rène « code de l'expropriation » éd, librairies technique, paris, 1986.

01.....مقدمة

الفصل الأول :ماهية نزع الملكية للمنفعة العمومية .

07.....المبحث الأول:مفهوم نزع الملكية للمنفعة العمومية

08.....المطلب الأول :تعريف نزع الملكية فقها و تشريعيا.

08.....الفرع الأول : في الفقه.

11.....الفرع الثاني : في التشريع.

12.....المطلب الثاني :خصائص نزع الملكية

12.....الفرع الأول :إجراء استثنائي.

13.....الفرع الثاني:تحقيق المنفعة العمومية.

15.....الفرع الثالث:إجراء حبري.

16.....الفرع الرابع:التعويض العادل و المنصف.

المطلب الثالث :تمييز نزع الملكية للمنفعة العمومية عن مختلف التصرفات

17.....القانونية المشابهة له.

17.....الفرع الأول:الفرق بين نزع الملكية و التأميم.

19.....الفرع الثاني: الفرق بين نزع الملكية و المصادرة.

الفرع الثالث: الفرق بين نزع الملكية و الاستيلاء المؤقت.....20

المبحث الثاني: الأموال موضوع نزع الملكية و الأطراف المعنيون

بها.....23

المطلب الأول: الأموال موضوع نزع الملكية.....23

الفرع الأول: العقارات.....24

الفرع الثاني: الحقوق العينية العقارية.....28

الفرع الثالث: المنقولات29

المطلب الثاني: أطراف نزع الملكية.....30

الفرع الأول: الطرف النازع للملكية.....30

الفرع الثاني: المستفيد.....31

الفرع الثالث :المتضرر.....34

الفصل الثاني :إجراءات نزع الملكية للمنفعة العمومية.

المبحث الأول : الإجراءات العادية لنزع الملكية للمنفعة العمومية.....38

المطلب الأول : إجراءات إثبات المنفعة العمومية و التصريح بها39

الفرع الأول: قرار التحقيق الإداري المسبق.....40

- 49..... الفرع الثاني : قرار التصريح بالمنفعة العمومية
- 55..... المطلب الثاني :قرار قابلية التنازل عن الأملاك
- 56..... الفرع الأول :مرحلة التحقيق الجزئي
- 60..... الفرع الثاني :مرحلة تقييم الأملاك
- 62..... المطلب الثالث:قرار نزع الملكية
- 62..... الفرع الأول :إجراءات نزع الملكية
- 65..... الفرع الثاني:آثار نزع الملكية
- المبحث الثاني :إجراءات استثنائية لنزع الملكية من أجل المنفعة
العمومية.....
- 69.....
- 70..... المطلب الأول :نزع الملكية في حالات الاستعجال
- 71..... الفرع الأول :حالة العمليات السرية التي تخص الدفاع الوطني
- 73..... الفرع الثاني :حالة الاستعجال القصوى
- 73..... الفرع الثالث :عمليات انجاز البنى التحتية و ذات البعد الوطني و الاستراتيجي
- 75..... المطلب الثاني:آثار نزع الملكية في حالة الاستعجال
- 75..... الفرع الأول :آثار المترتبة عن قيام حالة الاستعجال القصوى
- 78..... المبحث الثالث: حقوق المنزوع ملكيته

78.....	المطلب الأول:الحق في التعويض
80.....	الفرع الأول: أشكال التعويض
86.....	الفرع الثاني: الإجراءات المتبعة لدفع التعويض
90.....	المطلب الثاني :حق استرجاع الأملاك المنزوعة
91.....	الفرع الأول : حالات طلب استرجاع الأملاك المنزوعة
92.....	الفرع الثاني : إجراءات ممارسة حق طلب استرجاع الأملاك المنزوعة
97.....	الخاتمة
101.....	قائمة



جامعة أكلي محند اولحاج - البويرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون العام

الآليات القانونية لنزع الملكية من أجل المنفعة العامة

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون
تخصص: إدارة ومالية

إشراف الأستاذ:
لعشاش محمد

إعداد الطالبة:
ليعلوي دليلة

لجنة المناقشة

الأستاذ: بوسعيدة دليلة..... رئيساً
الأستاذ: لعشاش محمد..... مشرفاً ومقرراً
الأستاذ: ربيع زهية..... ممتحناً

تاريخ المناقشة

2016/02/14