الاختصاص القضائي في منازعة التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة

"دراسة مقارنة"

الاستاذة : أحلام حرّاش

جامعة الشهيد حمة لخضر بالوادي

ملخص:

تحتل منازعة التعويض عن نزع الملكية مكانة مهمة، باعتبار أنها اهم الضمانات لحماية الملكية الخاصة ،و كغيرها من الدعاوى فهي تتطلب جملة من الشروط، حتى يتم الفصل فيها ،لعل اهمها أن ترفع الدعوى أمام الجهة القضائية المختصة التي لها صلاحية النظر في المنازعة و إلا تم رفضها دون النظر في الموضوع .

إن مسالة الاختصاص في هذه المنازعة تعد من المسائل المعقدة، و إسناد النظر فيها يختلف من نظام قانوني لأخر اذ أن لكل نظام مبرراته و كذا نقائصه.

Abstract

Lawsuit of Compensation for Expropriation for the public interest occupies a significant standing. As it is one of the most important guarantees of the protection of private property. Like other lawsuits, it requires a set of conditions in order to deal with it. Apparently, the main condition is that it must be filed to a court of law that has jurisdiction over the subject otherwise it will be refused and ruled out without even looking at the matter.

Because jurisdiction in a dispute of compensation for the expropriation of real property for public benefit is one of the difficult and thorny issues, it differs from one system to another. Each system has its own justifications and drawbacks.

المقدمة

كانت الأرض بالنسبة للإنسان، رهانا للحياة في أول الأمر، ثم اصبحت رمزا للقوة و السيادة، الأمر الذي نمى لدى الانسان فكرة التملك الفعلي، حيث أن الملكية العقارية كانت و لا تزال عبر كل العصور، هي المصدر الأول للصراع، وهو الشيء الذي جعل الاهتمام ينصب على وضع تشريعات خاصة لتنظيم هذه العمليات.

فنجد أغلب الدساتير الوضعية اعترفت بحق الملكية للأفراد، كما أنها سطرت جملة من التدابير لحماية هذه الاخيرة من إعتداءات الغير، و بالتالي يحق لكل فرد في الجماعة ان يمارس حق الملكية بكل صوره ،سواء من حيث استعماله او استغلاله او التصرف فيه و هذا في اطار ما يسمح به القانون.

غير أن هذه الدساتير نفسها سمحت أيضا بالمساس بهذا الحق، لاعتبارات معينة حيث اعترفت بحق الدولة في نزع الملكية للمنفعة العامة، و نظمتها عن طريق قوانين مما جعلها الية من اليات تكوين الرصيد العقاري، و لكن مقابل ضمانات صارمة .

وعليه يمكن القول أن نزع الملكية هو عملية استثنائية لاكتساب أملاك، و حقوق عقارية تكون مقرونة بإجراءات محددة، ضمانة لحقوق الافراد مما يحتم على الادارة التقيد بهذه الاجراءات، و إلا أعتبر تصرفها خارج اطار المشروعية .

إن المتفحص للأنظمة يرى أنها اختلفت في تحديد الجهة القضائية المختصة بالفصل في قضايا نزع الملكية، وبخاصة دعاوى التعويض المتعلقة بها ، فأسندها البعض للقضاء العادي، و البعض الأخر للقضاء الإداري، وبين هذا وذاك وجب معرفة الجهة القضائية التي أسند اليها النظام القانوني الجزائري ، النظر في منازعة التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة، كما وجب مقارنتها مع نظام مختلف للوقوف على النقاط الايجابية، و السلبية في االتوجه الذي أخذ به المشرع الجزائري ، و على هذا الأساس سنتطرق لدراسة النظام القانوني التونسي، لبيان الجهة المختصة بالنظر في هذه المنازعة من خلال الإجابة على الاشكالية التالية: ما هي الجهة المختصة بالنظر في منازعة التعويض عن نزع الملكية للمنفعة، العامة في التشريعيين الجزائري و التونسي ؟

وللإجابة عن الاشكالية ارتأينا تقسيم الورقة البحثية كالاتي :

المبحث الاول : القضاء المختص بمنازعة التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العمومية في النظام القانوني الجزائري.

المطلب الاول :طبيعة منازعة التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العمومية.

المطلب الثاني : تحديد الجهة المختصة للفصل في منازعة التعويض عن نزع

الملكية للمنفعة العمومية،

المبحث الثاني : القضاء المختص بمنازعة التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العمومية في النظام القانوني التونسي

المطلب الاول : توزيع قواعد الاختصاص القضائي في منازعة التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العمومية

المطلب الثاني : مدى دستورية اسناد قواعد الاختصاص للقضاء العادي

المبحث الاول : الجهة المختصة بمنازعة التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العمومية في القانون الجزائري

يعد الاختصاص من المسائل الجوهرية في سير الدعوى القضائية و يقصد به ولاية القضاء، بالفصل في القضايا المطروحة امامه وفقا لمعايير النوع و الموقع الاقليمي، فيقال ان معيار تمكن رجل القانون من اختصاصه يعتمد على مدى معرفته بالاجراءات،التي تعد المفتاح لكل دعوى باعتبار ان اول ما يناقشه القاضي مسالة الاختصاص ،حيث وجب على المتقاضي ان يدرك تماما الجهة التي خولها القانون النظر في دعواه نوعيا او اقليميا .

المطلب الاول : طبيعة منازعة التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العمومية

حدد الفقهاء عدة معايير لتوزيع الاختصاص القضائي بين جهتي القضاء العادي و الاداري، و لعل من بين اهم المعايير نجد المعيار العضوي الذي يعتبر كل نزاع كان احد اطرافه شخصا عموميا نزاعا اداريا، يعود الفصل فيه للقضاء الاداري في حين ان المعيار المادي يركز على طبيعة النشاط فمتى كان النشاط يتسم بوجود امتيازات للسلطة العامة كانت النزاع اداريا.

و باستقراء النصوص القانونية نرى أن المشرع الجزائري قد أخذ بالمعيار العضوي من خلال نص المادة 800 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية [1].

و بالنظر الى للجهة التي تصدر قرار قابلية التنازل الذي يحتوى بدوره على قيمة التعويض الممنوح للمنزوع ملكيته، نجدها تتمثل في الوالي الذي يعد ممثلا عن الدولة في عملية نزع الملكية للمنفعة العامة، على مستوى اقليم الولاية .

و تطبيقا للمعيار العضوي فطبيعة النزاع المتعلق بالمنازعة في قيمة التعويض عن نزع الملكية، يعد نزاعا اداريا و بالتالي يفصل فيه من طرف القضاء الإداري .

المطلب الثاني :تحديد الجهة المختصة للفصل في منازعة التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العمومية

لتحديد الجهة القضائية المختصة أهمية بالغة كونها تمكن رافع الدعوى من تجنب رفضها،و يعد توزيع الاختصاص في عملية نزع الملكية من بين المسائل المعقدة، كون الأمر يتعلق بالملكية، و هذه الأخيرة مجالها القانون المدني، الشيء الذي يؤدي للإعتقاد أن الامر يتعلق بمنازعة عادية يختص بها القاضي العادي على أساس أنه حامي الملكية الخاصة.

إلا أن المتفحص للمنظومة القانونية المنظمة لنزع الملكية في الجزائر، يرى أن لا القانون 91/ 11 [2] الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية و لا مرسومه التنفيذي 93/ 186[3] المحدد لكيفيات تطبيق القانون رقم 11/91 المؤرخ في 27 افريل 1991 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية لمنفعة العمومية، نصا بصفة صريحة على القضاء المختص بالتعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة، و اكتفيا بالنص على الجهة المختصة دون تحديدها لا نوعيا و لا محليا [4].حيث جاء النص في المادة 30 من القانون 11/91 مقتصرا على مصطلح " الجهة المختصة " على غرار المرسوم التنفيذي 186/93 الذي استعمل مصطلح " القاضي المختص " عند تعرضه لمسألة الاختصاص.

وعليه و أمام هذا الوضع لابد من الرجوع الى القواعد العامة في الاجراءات لتحديد الجهة المختصة ، عكس ما كان سابقا حيث أن الأمر الملغى 48/76 [5] المتضمن تحديد قواعد نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية في مادته 16 أسند الاختصاص الى القضاء الإداري ، ممثلا في الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي الذي تقع في دائرة اختصاصه الأملاك المنزوعة ، مما يعني أن الحكم الصادر عنها يكون قابل للاستئناف أمام الغرفة الادارية بالمجلس الاعلى [6].

وعليه نجد المشرع قد نص بصريح العبارة على القضاء المختص في الأمر الملغى، و هذا بإسناد الاختصاص في منازعة التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة للقضاء الاداري[7] .أخذا بالمعيار العضوي باعتبار الادارة أحد اطراف النزاع .

و اما قانون الاجراءات المدنية و الادارية الذي يعد الأساس فيما يخص التقاضي، فهو كذلك أخذ بالمعيار ذاته لتحديد اختصاص القضاء الاداري من خلال المادة 800 منه، وعلى اعتبار أن التعويض عن نزع الملكية محدد في قرار قابلية التنازل ، فان الدعوى ستوجه ضد الوالي مصدر القرار [8] قصد المنازعة في التقدير الاداري للتعويض [9].

وتطبيقا للمعيار العضوي فإن الاختصاص النوعي لدعوى التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة، يكون للقضاء الاداري مجسدا ابتدائيا في المحكمة الادارية المختصة حسب نص المادة 801 من قانون الاجراءات المدنية و الإدارية، حيث تفصل هذه الاخيرة في المنازعة بحكم قابل للاستئناف امام مجلس الدولة .

في حين ان الاختصاص الاقليمي، يؤول للمحكمة الادارية التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه، و ان لم يكن له موطن معروف فيؤخذ بأخر موطن له، اما في حالة اختيار الموطن فان الموطن المختار، هو من يؤخذ به لتحديد الاختصاص انطلاقا من المادة 803 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية، التي تحيل الى المادتين 37 و38 [10] من ذات القانون، مما يجعل الاختصاص الاقليمي في منازعة التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة هو موطن المدعى عليه ، على خلاف ما جاء به الامر الملغى 48/76 الذي حدد ضابط الاختصاص الاقليمي بالجهة التي يقع في دائرتها العقار المنزوع، لكن الملاحظ ان دعوى التعويض توجه ضد الوالي باعتبار انه صاحب الاختصاص في اصدار قرار قابلية للتنازل، و هو مقيد باختصاص اقليمي ،مما يعني انه سيصدر هذه القرارات بالنسبة للأملاك الموجودة في نطاق ولايته ، و منه يكون الاختصاص في دعوى التعويض للجهة القضائية التي يقع في دائرتها العقار المنزوع، و يرى الدكتور خالد بعوني ،ان الاشكال يمكن ان يطرح في حالة توجيه الدعوى ضد المستفيد بصفة مستقلة، عن الوالي و يكون لهذا المستفيد موطن مختار خارج الولاية، وهنا ينتقل الاختصاص لجهة قضائية تختلف عن مكان وجود العقار [11].

وبالتالي كان من الافضل ان يراعى المشرع موقع العقار بان تحيل المادة 803 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية، للمادة 40 [12] منه بالإضافة لإحالتها للمادتين 37 و 38 من نفس القانون .

يلاحظ من خلال تحليل النصوص القانونية الخاصة بنزع الملكية ان المشرع الجزائري لم يفرد نصوص خاصة لمنازعة التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة و بخاصة مسالة الاختصاص ، انما احالها للقواعد العامة اي انه اخضعها لنفس القواعد الاجرائية رغم تميزها عن باقي المنازعات المتعلقة بالتعويض عن مسؤولية اشخاص القانون العام [13] ،

لذلك وجب على المشرع تدارك هذا النقص بالنص على الجهة المختصة للفصل في هذه المنازعة ، كما ان اسناد هذه المنازعة للقاضي الاداري تستلزم تكوينه في المادة العقارية بحيث يكون ملم بما فيه الكفاية بالمحيط الاداري، الامر الذي يساعده على تكوين عقيدته و إلا اصبح حكمه في القضية ناقصا.

وبالرغم من بساطة المعيار العضوي في تحديد الاختصاص إلا أن هذه المنازعة مازالت لحد الان ترفع في كثيرا من الاحيان أمام القضاء العادي باعتبار الأمر يتعلق بحق الملكية و التعويض عنها .

اما فيما يخص القرارات القضائية نرى أن الأساس القانوني الذي يعتمده القاضي لتبرير اختصاصه من عدمه غير مستقر، فتراه في بعض القضايا يعتمد على القوانين الخاصة بنزع الملكية، و تارة قانون الاجراءات المدنية سابقا .

ومن ذلك ما قضى به المجلس الأعلى في قضية بتاريخ 1984/05/26 بين (ك، أ) و"وزير الداخلية" و" والي ولاية الجزائر" حيث أسس حكمه على الأمر 48/76 غير أنه في قضية أخرى نجد القاضي أسس عدم اختصاصه على نص المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية ،وكذا المادتين 03 و17 من الأمر 48/76 حيث جاء في قرار المحكمة العليا "........ و لاسيما المادتين 03 و17 من هذا القانون (48/76) فإن دعوى المنازعة في نزع الملكية من أجل المنفعة العامة

يفصل فيها من طرف المجلس و في إطار الشروط المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية فإن النزاع يدخل في اختصاص الجهة القضائية الإدارية "[14]

كذلك ما قضت به المحكمة العليا بمناسبة نظرها في قضية تتعلق بالتعويض[15] عن نزع الملكية، حيث طرحت عليها مسألة اختصاص القاضي المدني بالتعويض عن نزع الملكية حيث ردت المحكمة العليا :

" عن الوجه الأول : الذي يعاب على القرار المطعون فيه عدم الاختصاص، و تجاوز السلطة كونه قضى للمطعون ضده بالتعويض، مع أن من قام بنزع ملكية هذا الأخير هي الادارة، و أن الجهة المختصة بالفصل في التعويض هي القضاء الإداري،

و بالرجوع الى القرار المطعون فيه، يتضح ان قضاة المجلس ، و بخصوص الرد عن دفاع الطاعن صرحوا أن الارض موضوع النزاع بعد نزعها وزعت في اطار تجزئة لآخرين بأثمان و لم تكن للمنفعة .

إن هذا التعليل الذي انتهجته الجهة الاستئنافية غير كاف لتبرير وجهة نظرها فيما قضت به، لكونه يتنافى وأحكام القانون 11/91 المؤرخ في 27 افريل 1991 المحدد لقواعد نزع الملكية من اجل المنفعة العامة المعدل و المتمم، الذي يعطي الاختصاص بنظر دعوى التعويض في حالة نزع الملكية للقضاء الاداري دون سواه ،

و حيث نخلص مما سبق ان قضاة الموضوع لما تمسكوا باختصاصهم متجاهلين للمقتضيات التشريعية المذكورة ، يكونون قد اعابو قرارهم المطعون فيه بتجاوز السلطة مما يستوجب نقضه و ابطاله و ذلك دون الحاجة لمناقشة الوجه الثاني ."[16]

و عليه فالمحكمة العليا ذهبت في اجتهادها الى أن القضاء الاداري، هو المختص في منازعة التعويض عن نزع الملكية، لا أنه يعاب على قرارها الأساس القانوني الذي اعتمدت عليه، وهو القانون 11/91 المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من اجل المنفعة العمومية في حين أن هذا القانون لم يحدد الجهة القضائية المختصة لا نوعيا و لا محليا[17].

لذا كان على المحكمة العليا أن تؤسس قرارها على المادة 07 من قانون الاجراءات المدنية في ذلك الوقت[18].

كما أكد مجلس الدولة على أن دعوى التعويض عن نزع الملكية، تدخل ضمن منازعات القضاء الكامل ،وهي بذلك تكون من اختصاص الغرف الادارية على مستوى المجالس القضائية، حيث جاء في احدى القضايا " حيث أن وزير السكن يتمسك بعدم اختصاص الغرفة الإدارية، على انه كان يتعين حسبه مقاضاة الوزير باعتباره ممثلا للدولة مباشرة أمام مجلس الدولة، طبقا للمادة 274 من قانون الاجراءات المدنية،

لكن وحيث ان النزاع الحالي يتعلق بدفع التعويض للمالكين محل نزع الملكية و الذي يقيم مسؤولية الدولة يدخل بحكم طبيعته، ضمن منازعات القضاء الكامل ،طبقا لنص المادة 07 من قانون الاجراءات المدنية و بالتالي فان المستأنف غير محق في اثارة الدفع بعدم الاختصاص الذي يعتبر وجه غير مؤسس و يتعين بالنتيجة رفضه. "[19]

و بالتالي فالأمر لا يتعلق فقط بكون الاختصاص يؤول للقضاء الإداري، بل أيضا بتحديد القاضي الاداري المختص فمهما كانت طبيعة السلطة مصدرة القرار الاداري فالمحكمة الادارية هي المختصة.

تجدر الاشارة أن مجلس الدولة أكد في العديد من القضايا على مسألة الاختصاص الاقليمي، و اعتبرها من النظام العام و يجوز اثارتها في اية مرحلة. [20]

من خلال ما تقدم نلاحظ أن التطبيقات أكدت على أن الاختصاص القضائي، في مسألة نزع الملكية، تعود للقاضي الإداري فيما يخص دعوى التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العمومية، حيث تختص المحكمة الادارية بالفصل فيها بموجب حكم قابل للاستئناف أمام مجلس الدولة حسب المادة 800 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية ، بعد الغاء قانون الاجراءات المدنية على اعتبار أن كليهما يكرس المعيار العضوي في تحديده للاختصاص .

إن الاخذ بهذا المعيار يجعل من القاضي الاداري هو حامي الملكية الفردية ضد تعسف الادارة، بمناسبة الفصل في دعوى التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة ، إلا أن هذا التوجه فإن كان له ما يبرره في دعاوى الإلغاء فتطبيقه في دعوى التعويض، يطرح اشكالات حول تمكن القاضي الاداري من المنازعة العقارية، وميله الفطري للإدارة ،حيث يعرف بأنه قاضي الادارة و هو الشيء الذي يقلص من الحماية الممنوحة للمتقاضي.

المبحث الثاني : القضاء المختص بمنازعة التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العمومية في النظام القانوني التونسي

باستقراء النصوص القانونية التونسية المتعلقة بنزع الملكية للمنفعة العامة، يدرك أن نظام التعويض في منازعة هذه الاخيرة ليس مرتبط فقط بتعدد النصوص القانونية في هذا المجال، و إنما مرتبط أيضا بالقانون العام لنزع الملكية نفسه، حيث عرفت منازعة التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة تطورا ابتداء من صدور قانون عدد 85 المؤرخ في 11 اوت 1976[21] ،المتعلق بمراجعة التشريع المتعلق بالانتزاع للمصلحة العمومية[*].

الذي خضع بدوره لتعديل تجسد بالقانون رقم 26 لسنة 2003 المتعلق بتنقيح وإتمام القانون رقم 85 لسنة 1976 المؤرخ في 11 اوت 1976 المتعلق بمراجعة التشريع المتعلق بالانتزاع للمصلحة العمومية.

المطلب الاول : توزيع قواعد الاختصاص القضائي في منازعة التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العمومية

القاعدة العامة التي اعتمدها المشرع التونسي حسب ما نص عليها القانون الاساسي رقم 38 لسنة 1996 المؤرخ في 30 جوان 1996[22] المتعلق بتوزيع الاختصاص بين المحاكم العدلية (**) ،و المحكمة الادارية و أحداث مجلس لتنازع الاختصاص ، و هذا في بابه الأول الفصل الأول حيث أن المحكمة الادارية تختص بالنظر في دعاوى مسؤولية الادارة، المنصوص عليها بالقانون 40 لسنة 1972 المؤرخ في 01 جوان 1972[23] بما في ذلك الدعاوى المتعلقة بالاستيلاء على العقارات وكذا مسؤولية الدولة .

و منه يتبين أن النزاع الاداري الخاص بالتعويض عن أعمال الادارة الضارة يتميز بالازدواجية[24] ،من حيث الجهة صاحبة الاختصاص فنجد القضاء العادي[25] يختص بالنظر في المنازعة في بدايتها، ثم ينتقل الاختصاص لولاية المحكمة الادارية في أطوار لاحقة ،و قد كان قانون 85 لسنة 1976 المتعلق بمراجعة التشريع المتعلق بالانتزاع للمصلحة العمومية يكرس هذا المبدأ بصفة صريحة حيث نص في الفصل 30 على أنه " يكون النزاع ابتدائيا من اختصاص المحكمة الابتدائية التي توجد بدائرتها الأملاك. و إستئنافيا وتعقيبا لدى المحكمة الادارية طبق أحكام القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في غرة جوان 1972 المتعلق بالمحكمة الادارية "[26].

و الجدير بالذكر أن القانون 85 لسنة 1976 منح الاختصاص للنظر في منازعة التعويض الخاصة بنزع الملكية للمنفعة العامة ابتدائيا للقضاء العادي و إستئنافيا وتعقيبا للقضاء الاداري أما بخصوص الاختصاص الاقليمي فينعقد للمحكمة الابتدائية التي توجد بها الأملاك وهذا بالنص الصريح للمادة.

لكن يؤخذ على الاتجاه أن الاحكام التي تصدر بمناسبة النظر في منازعة التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة، تتسم بالتناقض في غالب الاحيان نتيجة تباين الاجتهادات بين القضاء العادي و القضاء الاداري.

و أمام ظهور الاشكاليات التي خلفها الاخذ بتقسيم الاختصاص، بين جهتي القضاء العادي و الاداري أثناء النظر في نفس المنازعة وهذا من خلال تباين الاجتهادات القضائية، بالإضافة الى ارهاق المتقاضي وتحميله أعباء جسدية ومادية نتيجة وجود المحكمة الادارية في العاصمة، ونظرا لأن القانون العادي في نظر الجميع هو حامي الحقوق والحريات والملكية الفردية ،فلقد رأى الكثير من الفقهاء ان سبب عقد الاختصاص للقضاء العادي يعود الى ضمان عدالة التعويض عن نزع الملكية .

و أمام هذه التحديات فقد اختار المشرع التونسي بعد تعديله لقانون رقم 1976/85 بواسطة قانون عدد 26 لسنة 2003[27] ان يوحد الاختصاص القضائي ويجمعه لدى القضاء العادي حسب نص الفصل 30 (جديد)" تختص المحاكم العدلية بدرجاتها المبينة بمجلة المرافعات المدنية والتجارية بالدعاوى المرتبطة بالانتزاع للمصلحة العمومية باستثناء دعوى تجاوز السلطة. وتختص المحكمة الابتدائية التي توجد بدائرتها العقارات المنتزعة بالنظر ابتدائيا في الدعاوى المذكورة.

وتصدر هذه المحكمة في بحر الثلاثة أشهر الموالية لتاريخ أول جلسة تعيّن لها القضية حكما يقضي بضبط غرامة الانتزاع وبالإذن للمنتزع بالتحوز بالعقار المنتزع بعد تأمين الغرامة المحكوم بها بالخزينة العامة للبلاد التونسية وبسحب تلك الغرامة في حدود القيمة المضبوطة وفق الفصل 11 (جديد) من هذا القانون مع مراعاة أولوية الدائن "[28]

وبالتالي نجد أن المشرع التونسي اقتدى بالمشرع الفرنسي، الذي أسند منازعات نزع الملكية الى القضاء العادي، ابتداءا من قاضي فرد بجهة الدرجة الاولى "قاضي نزع الملكية " ثم غرفة لنزع الملكية على مستوى مجلس الاستئناف ثم الغرفة المدنية الثالثة على مستوى محكمة النقض[29].

إذن المشرع التونسي يكون بهذا قد حذا حذو، المشرع الفرنسي، في تعديله الأخير لتشريع نزع الملكية، حيث حول كل النزاعات المتعلقة بالتعويض عن نزع الملكية إلى القاضي العادي بالرغم من أن هذه النزاعات تعتبر نزاعات إدارية اصيلة وهذا الخيار يطرح تساؤل حول دستورية هذا التعديل.

المطلب الثاني : مدى دستورية اسناد قواعد الاختصاص للقضاء العادي

إن توزيع قواعد الاختصاص مقنن بواسطة قانون اساسي 38 لسنة 1996 وليس بواسطة قانون عادي، والقاعدة العامة أن النزاعات ذات الطبيعة الادارية هي من اختصاص القاضي الإداري إلا اذا قرر المشرع خلاف ذلك[30] بحيث أن قرار المشرع اسناد النظر في نزاع اداري الى القضاء العادي بموجب قانون يعتبر مخالفا لمقتضيات الدستور.

ويبدوا أن هذا الاتجاه في إسناد الاختصاص للقضاء العادي جاء موفقا خاصة اذا راعينا المنظومة القضائية في الدولة التونسية حيث يتركز القضاء الاداري في العاصمة مما يجعله بعيدا عن المواطن البسيط و يرهق كاهله، و بالإضافة الى ذلك فقد رأى الاستاذ ناجي البكوش من خلال بحثه في قرارات المحكمة الادارية، إن القضاء الاداري دائما يحط من قيمة التعويض الممنوح بمناسبة نزع الملكية للمنفعة العامة حيث لم يجد قرار يرفع هذه القيمة،و بالتالي فالقضاء العادي هو الأفضل بالنسبة لهذه النزاعات [31].

لكن وجب على المشرع التونسي ان يصحح الخرق الدستوري المتعلق بتوزيع الاختصاص .

الخاتمة

تحتل دعوى التعويض مركزا مهما ضمن دعاوى نزع الملكية، لما تشكله من حماية لأهم ضمانة نص عليها المشرع لحماية الملكية الخاصة إلا وهي التعويض العادل و المنصف

ودعوى التعويض كغيرها من الدعاوى تتطلب جملة من الشروط حتى يتم الفصل في المنازعة ،لعل أهمها ان ترفع الدعوى أمام الجهة القضائية المختصة التي لها صلاحية و سلطة الفصل في نزاع معين على نحو صحيح، حيث يقابله عدم

الاختصاص الذي يفهم منه فقدان الجهة القضائية لصلاحية الفصل في المنازعة المطروحة امامها إذ يعد الإختصاص في دعوى التعويض عن نزع الملكية من المسائل المعقدة، نظر لاختلاف النظم القانونية، و طرق أسناد الاختصاص فمنها من يسندها للقضاء العادي، والبعض الاخر يسندها للقضاء الاداري كما راينا سابقا.

من خلال الورقة البحثية، تبين لنا أن المشرع الجزائري استقر من خلال النصوص القانونية العامة، وكذا الاجتهادات القضائية، على إسناد منازعة التعويض للقضاء الاداري، على خلاف المشرع التونسي الذي بعد تعديله الاخير للقانون المنظم لعملية نزع الملكية، فقد أسند الاختصاص في هذه المنازعة للقضاء العادي، مساير بذلك المشرع الفرنسي ،حيث لاحظنا ان لكل نظام مبرراته لتحديد الجهة المختصة لكن هذا لا يمنع ان لكل نظام نقائصه ، اذ ان القاضي الاداري في الجزائرعند فصله منازعة التعويض عن نزع الملكية يكون غير ملم بكل جوانب المنازعة العقارية مما يجعل حكمه ناقصا، في حين ان المشرع التونسي باسناده للمنازعة للقضاء العادي يكون قد اخرجها من نطاق القضاء الاداري الذي يعد صاحب الاختصاص الأصيل كون الادارة طرف في هذه المنازعة، خاصة و ان الطريقة التي نقل بها الاختصاص، من القضاء الاداري الى القضاء العادي، تعد غير دستورية ، و عليه نقترح ان يتم اسناد هذه المنازعة لقاضي مختص يطلق عليه قاض نزع الملكية يكون متمكن من الجانب العقاري، و ملم بالمحيط الاداري، و لا ضرر ان يكون تابع للقضاء الاداري، كون الادارة طرف في هذه العملية .

التهميش

[1] القانون 08/09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 يتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية ، الجريدة الرسمية عدد21 الصادرة بتاريخ 23 افريل 2008.

[2] القانون 11/91 المؤرخ في 12 شوال 1411 هـ الموافق لـ 27 افريل 1991 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من اجل المنفعة العمومية المتمم الجريدة الرسمية عدد21

[3] المرسوم التنفيذي 186/93 المؤرخ في 27 جويلية 1993 يحدد كيفيات تطبيق القانون رقم 11/91 المؤرخ في 27 افريل 1991 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية لمنفعة العمومية الجريدة الرسمية عدد 51

[4] خالد بعوني ،منازعات نزع الملكية للمنفعة العمومية في النظام القانوني الجزائري ،رسالة دكتوراه ،جامعة الجزائر1 ، 2011، ص 301

[5] الأمر رقم 48/76 المؤرخ في 25 جمادي الأول 1396 هـ الموافق لـ 25 ماي 1976 المتضمن تحديد قواعد نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية الجريدة الرسمية عدد 44 " الغي هذا الأمر بموجب المادة 34 من القانون 11/91 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية"

[6] تنص المادة 32 من الامر 48/76 على انه " لا يمكن الطعن في قرار نزع الملكية الا عن طريق الطعن بالالغاء امام المجلس الاعلى "

[7] كانت المنازعة المتعلقة بنزع الملكية قبل 1976 تمتاز بالازدواجية حيث كان القاضي الإداري يختص في دعاوى الإلغاء أما دعاوى التعويض فينظر فيها القاضي العادي لكن بعد صدور الأمر 48/76 فقد تم إلغاء هذه الازدواجية و أصبحت كل المنازعات التى تطرحها عملية نزع الملكية من اختصاص القاضي الإداري،انظر

Hanifi mokhtaria étude intitulé , le contra du juge en matière d'expropriation" para a la revue du conseil d'Etat N : 5 /2005 page 38

خالد بعوني ، المرجع السابق، ص 302

[8] أحلام حراش ، منازعات قرارات نزع الملكية في القانون الجزائري ،مذكرة ماجستير جامعة عنابة ،2012 ، ص 81

[9] خالد بعوني ، المرجع السابق، ص 302

[10] المرجع نفسه ، ص 303

[11] المرجع نفسه ، ص 304

[12] تنص المادة 40 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية على انه " فضلا عما ورد في المواد 46-38-37 من هذا القانون ، ترفع الدعاوى أمام الجهات القضائية المبينة أدناه دون سواها.

1 - في المواد العقارية أو الأشغال المتعلقة بالعقار ، أو دعاوى الإيجارات بما فيها التجارية المتعلقة بالعقارات ، والدعاوى المتعلقة بالأشغال العمومية ، إما المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها العقار ، أو المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان تنفيذ الأشغال..........."

[13] أحلام حراش ، المرجع السابق ، ص 78

[14] جاء في القرار "........... حيث أنه إذا كانت المادة الأولى من الأمر 76/ 48 المؤرخ في 05/25/ 1976 تنص على أن نزع الملكية يعد طريقة استثنائية لاكتساب الأملاك أو الحقوق العقارية ،فإن المادة 25/ 1 و المادة 26 من الأمـر الأنف الذكر تنصان على أن التعويض يغطي قيمة العقارات و القيمة الناجمة عن إخلاء التجار و الحرفيين بقصد إعادة إيوائهم .أو عن الحرمان من الانتفاع و على أن تختص الجهة القضائية الإدارية بنظر المنازعة الناجمة عن ذلك " لتفاصيل أكثر المجلة القضائية ، العدد 01 ، سنة ،1990الصادرة عن قسم الوثائق للمحكمة العليا، الجزائر ، ص 192 .195.

[15] قضية الوكالة الولائية للتسيير و التنظيم العقاريين لولاية البويرة ضد (ز،ص)، القرار 475823 بتاريخ 12 نوفمبر 2008 مجلة المحكمة العليا عدد 01، 2009 ،ص 209-213

[16] المرجع نفسه ص، 212

[17] خالد بعوني ، المرجع السابق، ص 305

القرار الفاصل في المنازعة رقم 12368 المؤرخ في 25/06/ 2002 بين وزير السكن ضد ورثة (س، ع)،مجلة مجلس الدولة، العدد 03 ، سنة 2003 ، ص 183.182.

[18] باعتبار انه كان القانون ساري المفعول انذاك

[19] قضية وزير السكن صد ورثة حليمي ،مجلة مجلس الدولة العدد 04 لسنة 2003 ص 65

[20] خالد بعوني ، المرجع السابق، ص 306

انظر ايضا القرار الفاصل في المنازعة رقم 199379 والي ولاية تيزي وزو ضد ورثة معتوق بوسعد ومن معه

(*) يطلق المشرع التونسي على عملية نزع الملكية للمنفعة العامة مصطلح الانتزاع للمصلحة العامة و ارى ان مصطلح النزع اقرب من الناحية القانونية لذا فقد استعملته لتوحيد المصطلحات .

[21] قانون عدد 85 لسنة 1976 مؤرخ في 11 أوت 1976 يتعلق بمراجعة التشريع المتعلق بالانتزاع للمصلحة العمومية.

[22] قانون أساسي عدد 38 لسنة 1996 مؤرخ في 30 جوان 1996 يتعلق بتوزيع الاختصاص بين المحاكم العدلية والمحكمة الإدارية وإحداث مجلس لتنازع الاختصاص

لأكثر تفاصيل انظر مصطفى صخري، المرافعات المدنية والتجارية والإدارية و الجبائية دراسة نظرية وتطبيقية في القانون التونسي والقانون المقارن ، تونس 2001 ص 368 وما بعدها

(**)المحاكم العدلية مصطلح يطلق على المحاكم العادية و بالتالي فالمقصود بالقضاء العدلي هو القضاء العادي.

[23] قانون عدد 40 لسنة 1972 مؤرخ في غرّة جوان 1972 يتعلق بالمحكمة الإدارية

[24] احمد الورقلي الجديد في قانون الانتزاع للمصلحة العمومية ، التقرير التمهيدي للدورة الدراسية ، المعهد الاعلى لقضاء ، ص 15

[25] المرجع نفسه، ص14

[26] الفصل 30 من القانون عدد 85 لسنة 1976 المتعلق بمراجعة التشريع المتعلق بالانتزاع للمصلحة العمومية

[27] قانون عدد 26 لسنة 2003 مؤرخ في 14 افريل 2003 يتعلق بتنقيح وإتمام القانون عدد 85 لسنة 1976 المؤرخ في 11 اوت 1976 المتعلق بمراجعة التشريع المتعلق بالانتزاع للمصلحة العمومية

[28] انظر الفصل 30 (جديد) من القانون 26 لسنة 2003

[29] احمد الورقلي المرجع السابق، ص 16 انظر ايضا

Jecaue lime morand – beviller op 243

[30].ناجي البكوش المرجع السابق ، ص 126

[31] المرجع نفسه، ص 127