إجراءات نزع الملكية في عمليات إنجاز البنى التحتية ذات المنفعة العامة والبعد الوطني والاستراتيجي

Procedures of Expropriation in the Completion of Infrastructure of Public Utility and National and Strategic Dimension

أمينة طواولة*

جامعة وهران 2 "محمد بن احمد"، وهران، الجزائر

عضو مخبر القانون الدستوري والحكم الراشد، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، الجزائر

amina.touaoula@univ-mosta.dz

تاريخ الاستلام: 09 / 11/ 2019 تاريخ القبول: 02/ 03/ 2020 تاريخ النشر: 20/ 03/ 2020

الملخص :

شهد تشريع نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية في الجزائر تعديلا مهما سنة 2005 تمثل في استحداث إجراءات خاصة بنزع الملكية عندما يتعلق الأمر بإنجاز البنى التحتية والمشاريع الكبرى ذات المنفعة العامة والبعد الوطني والاستراتيجي. وشملت هذه الخصوصية مختلف مراحل نزع الملكية وترتبت عليها نتائج قانونية مهمة.

تطرح هذه الدراسة إشكالية حول مدى جدوى هذه الخصوصية في مثل هذه المشاريع، وتبحث فيما إذا كانت تهدد أو تنتقص من الضمانات القانونية لأصحاب العقارات المراد نزعها.

الكلمات المفتاحية : نزع الملكية؛ بنية تحتية؛ ملكية خاصة؛ منفعة عمومية

* المؤلف المرسل

Abstract:

The expropriation legislation for public benefit had an important amendment in 2005 to introduce special expropriation procedures when it comes to the completion of infrastructure and major projects of public utility, national and strategic dimension. This privacy included various stages of expropriation and resulted significant legal consequences.

This study raises the question of the feasibility of this privacy in such projects and examines whether it threatens or detracts from the legal guarantees for real estate owners to be expropriated.

Keywords:

expropriation; infrastructure; private property; public benefit

مقدمة :

يعد نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية من أخطر الامتيازات الممنوحة للإدارة العامة، لما فيه من المساس المباشر بحق مقدس ألا وهو حق الملكية العقارية، وهذا الامتياز من شأنه حرمان شخص من ملكه العقاري جبرا لتخصيصه للمنفعة العامة مقابل تعويض عادل، ولذلك كان نزع الملكية للمنفعة العمومية إجراءً استثنائيا لا يجوز الالتجاء إليه إلا وفقا لنصوص قانونية تجيزه صراحة وفي حدود القيود التي تضعها هذه النصوص.

ولقد حرصت النظم القانونية المقارنة في دساتيرها وقوانينها الداخلية على وضع إطار قانوني خاص بنزع الملكية، وكذلك فعلت الجزائر من خلال دساتيرها المتعاقبة والتي كان آخرها في التعديل الدستوري لسنة **2016**[1] بنصه في المادة **22:** "لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون ويترتب عليه تعويض عادل ومنصف."[2] وكذلك أكد على هذا المبدأ كل من القانون المدني[3] وقانون نزع الملكية رقم **91-11**[4] والنصوص التطبيقية له[5].

ولقد وضع تشريع نزع الملكية للإدارة إجراءات محددة تسير وفقها، بحيث تبدأ، في حال فشل الاقتناء بالتراضي، بالتصريح بالمنفعة العمومية الذي يكون مسبوقا بتحقيق يرمي إلى إثبات المنفعة العامة في المشروع المراد إنجازه، تليها مرحلة تحديد الأملاك والحقوق العينية المراد نزعها، ومن ثم تقييمها لتقدير التعويض المناسب، يلي هذا الإجراء التصريح بقابلية تلك الأملاك والحقوق للتنازل بموجب قرار إداري، وتنتهي العملية بالإقرار بنزع الملكية بواسطة قرار نقل الملكية.

ونظرا إلى تزايد لجوء الدولة إلى نزع الملكية تبعا لسياستها في إقامة مشاريع استراتيجية ضخمة في إطار تنمية اقتصادية واجتماعية شاملة، وكذا توسيع قاعدة البنى التحتية، شهد تشريع نزع الملكية تعديلا مهماً سنة **2005**، يتعلق باستحداث إجراءات خاصة بنزع الملكية في إطار إنجاز البنى التحتية والمشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي، الأمر الذي جعلها تتميز عن الإجراءات العادية لنزع الملكية من عدة نواحٍ.

وأصبحت إجراءات نزع الملكية في مثل تلك المشاريع استثناءً عن الإجراءات الاعتيادية لنزع الملكية والتي تعد أساساً إجراءات استثنائية هي الأخرى، أي أن المشرع قد وضع استثناءً عن الاستثناء، وهذا ما يثير الاستغراب والشك حول جدوى هذه الخصوصية وفي مدى تعارضها مع الضمانات القانونية والدستورية لحق الملكية الخاصة.

ولذلك تطرح هذه الدراسة إشكالية مفادها: إلى أي مدى يعد وضع إجراءات خاصة بنزع الملكية في إطار إنجاز البنى التحتية والمشاريع الوطنية الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي أمرا ضروريا؟ وهل تشكل هذه

الخصوصية تهديداً أو انتقاصاً من الضمانات الدستورية والتشريعية لأصحاب الملكيات الخاصة؟

لمعرفة الإجابة عن هذه الإشكالية، ينبغي الغوص في النصوص القانونية والتنظيمية التي قررت هذه الإجراءات الخاصة بغية تحديد مظاهر تلك الخصوصية، ودراسة آثارها القانونية المختلفة، وذلك باتباع منهج وصفي وتحليلي لتلك النصوص، كما لا بد من مقارنة هذه الإجراءات الخاصة المستحدثة مع الإجراءات الاعتيادية لنزع الملكية ولذا وجب اتباع المنهج المقارن.

ولهذا الغرض تم تقسيم الدراسة كالتالي:

المبحث الأول: خصوصية إجراءات نزع الملكية للمنفعة العمومية في إطار إنجاز البنى التحتية والمشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي.

المبحث الثاني: آثار خصوصية إجراءات نزع الملكية للمنفعة العمومية في إطار إنجاز البنى التحتية والمشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي.

المبحث الأول: خصوصية إجراءات نزع الملكية في إطار إنجاز البنى التحتية والمشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي

لتحديد الإجراءات الخاصة التي ميز بها المشرع الجزائري نزع الملكية في إطار إنجاز البنى التحتية والمشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي، ينبغي أولا توضيح مفهوم هذه المشاريع والبنى التحتية والدوافع التي دعت إلى تخصيصها بأحكام خاصة(المطلب الأول) ومن ثم إبراز أهم مظاهر الخصوصية في إجراءات نزع الملكية المتعلقة بها(المطلب الثاني)

المطلب الأول: مفهوم عمليات إنجاز البنى التحتية والمشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي

لبيان مفهوم عمليات إنجاز البنى التحتية والمشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي، لا بد من تحديد المقصود بهذه العمليات (الفرع الأول) وتحديد الأسباب التي دفعت المشرع إلى إفرادها بإجراءات خاصة(الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف عمليات إنجاز البنى التحتية والمشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي

جاء مصطلح "عمليات إنجاز البنى التحتية والمشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي" لأول مرة في المادة **65** من قانون المالية لسنة **2005**،[6] المتممة للقانون **91-11** بالمادتين **12** مكرر و**12** مكرر**1**، غير أن المادتين المستحدثتين لم تشرحا المقصود بهذا المصطلح.

كما جاء المرسوم التنفيذي **05-248** في المادة **2** منه، ليتمم المادة **10** من المرسوم التنفيذي **93-186** الذي يشرح كيفيات تطبيق القانون **91-11** بنصه: "... بالنسبة لعمليات إنجاز البنى التحتية ذات المنفعة العامة والبعد الوطني والاستراتيجي يصرح بالمنفعة العامة بمرسوم تنفيذي"[7]. وهكذا، لم يبين المرسوم التنفيذي هو الآخر معنى هذا المصطلح.

وبعد مرور سنتين من تعديل قانون نزع الملكية، صدر المنشور الوزاري المشترك **07-43**[8] الذي يحدد كيفيات تطبيق المادة **65** من قانون المالية لسنة **2005**، والمرسوم التنفيذي **05-248**، حيث تكفل بإعطاء مفهوم

للمشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي، بنصه على:"...إن مفهوم المشاريع الكبرى ذات المنفعة العامة والبعد الوطني والاستراتيجي لا تعني سوى المشاريع ذات الأهمية الكبرى التي لها تأثير اجتماعي واقتصادي معتبر على المجموعة الوطنية والمنفعة العمومية"، كما أعطى في موضع آخر من نفس المنشور أمثلة عن هذه المشاريع منها: السدود، الطرق السريعة، المترو..إلخ.

لكن الملاحظ على هذا المنشور أنه اقتصر على توضيح المقصود بالمشاريع ذات البعد الوطني والاستراتيجي دونما توضيح للمقصود بالبنى التحتية ذات المنفعة العامة، على الرغم من أنها تشكل جزءا هاما من مواصفات المشروع الذي جاءت المادة **65** من قانون المالية **2005** لتحيطه بإجراءات خاصة.

وفي آخر تعديل لقانون نزع الملكية **91-11**، والذي كان بموجب المادة **37** من قانون المالية لسنة **2014**[9] التي أضافت المادة **12** مكرر**3**، أشار المشرع ولأول مرة لحالة من حالات البنى التحتية ذات المنفعة العامة والبعد الوطني والاستراتيجي، حيث جاء في فقرتها الأولى: "يتم التصريح بالمنفعة العمومية لعمليات إنجاز المشاريع المتعلقة بإنتاج ونقل وتوزيع الكهرباء والغاز والماء، نظرا لطبيعة بنيتها التحتية ذات البعد الوطني والاستراتيجي بموجب مرسوم تنفيذي..." وهذا قد يعطي إشارة إلى طبيعة البنى التحتية المقصودة في القانون، غير أنه يبقى غير كاف للاستدلال على حقيقتها بدقة.

وبالبحث عن مدلول مصطلح "البنى التحتية"، يظهر أنه جمع لمصطلح "بنية تحتية"[10] والتي يمكن تعريفها بأنها عبارة عن "تجهيزات أساسية تقوم بها الحكومة كالصرف الصحي وتعبيد الطرق والكهرباء والمياه"[11].

كما يمكن تعريفها أيضا على أنها "مجموعة العناصر الهيكلية اللازمة لأي مجتمع أو الخدمات والمرافق اللازمة لدعم الاقتصاد، وهي الهياكل الفنية التي تدعم المجتمع مثل الطرق،والجسور، وموارد المياه، والصرف الصحي، والشبكات الكهربائية، والاتصالات وما إلى ذلك"[12].

وبناء على ذلك، يُفهم أن البنى التحتية ما هي إلا مشاريع كبرى ذات منفعة عامة وبعد وطني واستراتيجي، والدليل على ذلك تلك الأمثلة التي ضربها المنشور الوزاري المشترك **07-43** من جسور وطرق سريعة..الخ.

كما أن المنشور قد استعمل مصطلحا آخر مرادفا ألا وهو "الهياكل القاعدية ذات المنفعة العامة"، وهكذا يمكن القول أن البنى التحتية هي نوع من تلك المشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي، ولكن، إذا كان الأمر كذلك، لماذا إذن يستخدم المشرع لفظا خاصا وآخر عاما في نفس العبارة؟!

ربما يرجع ذلك إلى أن أغلب المشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي ما هي في حقيقة الأمر سوى عمليات إنجاز لبُنًى تحتية، أو لأن هذه الأخيرة تستحوذ على الأهمية الكبرى في مشاريع الإدارة.

ومهما يكن، فإن هذه المشاريع تعد استثنائية، فالأمر هنا لا يتعلق بمدى عملية نزع المكية من حيث شمولها لعدة ولايات، بل يتعلق الأمر بطبيعة المشروع وموضوعه الذي يجب أن يكون إنجاز بنى تحتية أو مشاريع ذات بعد وطني واستراتيجي، فقد يكون المشروع يشمل عدة ولايات إلا أنه ليس ذا بعد وطني أو لا يتمتع بالطابع الاستراتيجي[13].

وبعدما تبين المقصود بالمشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي، ينبغي التساؤل حول الدافع الذي يجعل المشرع يخصها بإجراءات مختلفة؟

الفرع الثاني: أسباب تخصيص إجراءات مختلفة لنزع الملكية في إطار المشاريع الكبرى ذات المنفعة العامة والبعد الوطني والاستراتيجي

لقد تكفل المنشور **07-43** سالف الذكر بتبيان الأسباب التي أدت بالمشرع إلى اعتماد إجراءات خاصة في نزع الملكية عندما يتعلق الأمر بمشاريع كبرى ذات بعد وطني واستراتيجي، حيث أرجع ذلك إلى البطء والتأخير في انطلاق المشاريع بسبب إجراءات نزع الملكية المعتادة، وقصد تفادي هذه التأخيرات، تقرر وضع إجراء جديد وبأحكام جديدة،[14] واعتبره المنشور إجراء استثنائيا مقارنة بإجراءات نزع الملكية التي تم تحديدها في القانون **91-11** والمرسوم التنفيذي **93-186**.

وبناء عليه، فالسبب الرئيسي لهذا الاستثناء –حسب المنشور- هو تفادي البطء في إنجاز تلك المشاريع وضرورة الإسراع في إكمال إجراءات نزع الملكية في أقصر وقت ممكن تحقيقا لمبدأ سير المرافق العامة بانتظام واضطراد[15].

والسؤال المطروح هنا: ألم يكن على المشرع أن يعمم هذه السرعة في الإجراءات على كل عمليات نزع الملكية ما دامت متعلقة بتنفيذ مشاريع تهدف إلى تحقيق المنفعة العامة ولا بد فيها أيضا من احترام مبدأ سير المرافق العامة بانتظام واضطراد؟!

ومن جهة أخرى، ألا يعتبر ما جاء في المنشور الوزاري **07-43** اعترافا بأن إجراءات نزع الملكية هي في الأصل إجراءات بطيئة وأنها تعرقل تنفيذ المشاريع ذات المنفعة العامة؟ فإذا كان هذا هو واقع الحال، لماذا يختص المشرع بعض المشاريع بإجراءات نزع ملكية خاصة دون سواها؟

إن الإجابة عن هذه التساؤلات تستلزم الرجوع إلى طبيعة تلك المشاريع،فهي وكما وصفها المنشور الوزاري ذات أهمية كبرى وتأثير اقتصادي واجتماعي معتبر على المستوى الوطني، إذن فهي تفوق المشاريع الأخرى التي يمكن وصفها بالعادية مقارنة بها.

ولأن عمليات نزع الملكية في الحالات العادية قد تواجهها بعض العراقيل، كالمنازعات القضائية، والتي من شأنها أن تؤخر انتقال ملكية العقارات والبدء بتنفيذ المشروع، كان لا بد من إيجاد وسيلة لإتمام النزع بأسرع إجراءات ممكنة، ويمكن القول أن هذا هو الدافع الأساسي وراء خصوصية إجراءات نزع الملكية عندما يتعلق الأمر بإنجاز البنى التحتية والمشاريع الكبرى ذات البعد الوطني الاستراتيجي، أي أن أهمية تلك المشاريع تستدعي الإسراع أكثر في نزع ملكية العقارات الضرورية لإنجازها تمهيدا لبدء تنفيذها.

قد يبدو هذا هو التفسير المنطقي الأقرب للتصديق، لأن القول بخلاف ذلك سيجعل من هذا التمييز غير مبرر وبدون أي قيمة بل مجرد تحيز لمشاريع دون أخرى.

المطلب الثاني: مظاهر الخصوصية في إجراءات نزع الملكية في إطار البنى التحتية والمشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي

تتجلى الخصوصية في إجراءات نزع الملكية بالنسبة لإنجاز البنى التحتية ذات البعد الوطني والاستراتيجي خلال المرحلتين الأساسيتين لنزع الملكية، وهما: مرحلة التصريح بالمنفعة العمومية (الفرع الأول) ومرحلة نقل الملكية(الفرع الثاني)

الفرع الأول: الخصوصية خلال مرحلة تقرير المنفعة العمومية

تشكل مرحلة تقرير المنفعة العمومية مرحلة أولية ضرورية في عملية نزع الملكية، تتمثل في مجموعة إجراءات أبرزها صدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية، وهو عبارة عن إجراء مضمونه "اعتراف أو إعلان الجهة المختصة بالنزع بأن المشروع المزمع إقامته يحقق المنفعة العامة، مع ما يترتب على ذلك من آثار"[16]. ويأتي هذا الإجراء بعد قيام الإدارة بتحقيق مسبق حول وجود المنفعة العمومية.

وقد حدد المرسوم التنفيذي **93-186** في المادة **10** منه الطرق التي يتم بموجبها التصريح بالمنفعة العمومية، وهي كأصل عام، تتم بموجب قرار صادر عن الوالي، وهذه هي القاعدة العامة، حيث تكون الإجراءات في هذه الحالة بسيطة، تبدأ بتحويل المستفيد من عملية نزع الملكية ملفه إلى الوالي المختص، ثم يقوم هذا الأخير بإصدار قرار بفتح تحقيق وتعيين لجنة تحقيق، هذه الأخيرة تقوم بإعداد تقريرها بوجود أو عدم وجود منفعة عامة من المشروع المزمع إنجازه، وترفعه إلى الوالي نفسه، الذي يقوم بإصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

إن الإجراءات السابقة تتخذ إذا كانت الأملاك المراد نزعها موجودة على تراب ولاية واحدة، أما إذا كانت الممتلكات أو الحقوق العينية العقارية

المراد نزع ملكيتها تقع في تراب ولايتين أو عدة ولايات، فإن التصريح بالمنفعة العمومية يتم بقرار وزاري مشترك أو قرارات وزارية مشتركة بين الوزير المعني ووزير الداخلية والجماعات المحلية ووزير المالية.[17]

وأما فيما يخص عمليات إنجاز البنى التحتية ذات المنفعة العامة والبعد الوطني والاستراتيجي، فيتم التصريح فيها بموجب مرسوم تنفيذي، وهو ما جاءت به المادة **12** مكرر من القانون **91-11** المضافة بموجب قانون المالية لسنة **2005.** وتطبيقا لهذه المادة، صدر المرسوم التنفيذي **05-248** المذكور سابقا، ونص على نفس الإجراء وفقا لمادته الثانية المتممة للمادة **10** من المرسوم التنفيذي **93-186.**

وكما هو معلوم، فإن المرسوم التنفيذي يصدر عن الوزير الأول، وذلك في إطار سلطة التنظيم الممنوحة له دستوريا، انطلاقا من نص المادة **2/143** واستنادا إلى نص المادة **99** من الدستور الجزائري وفقا لتعديل سنة **2016.** وهذا يعني أن المشرع قد جعل سلطة إصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية في عمليات نزع الملكية في إطار البنى التحتية والمشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي بيد الوزير الأول عن طريق المراسيم التنفيذية.

وقد صدرت منذ سنة **2005** حتى اليوم العديد من المراسيم التنفيذية التي تصرح بالمنفعة العمومية لمشاريع تخص تدعيم البنى التحتية للعديد من ولايات الوطن كخطوط الترام[18] والسكك الحديدية[19]، ومشاريع ذات بعد وطني كمشاريع إنشاء مناطق صناعية[20].

ومن خلال ما سبق، يتضح أن نظام نزع الملكية في الجزائر لا يعرف توحيدا في السلطة المختصة بإصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية، وإنما

تختلف تلك السلطة باختلاف نطاق المشروع وطبيعته والهدف المرجو منه، في الحالات العادية.

وكأصل عام يصدر قرار التصريح عن الوالي المختص إقليما، وفي حالات أخرى يجري التصريح بموجب قرار أو عدة قرارات وزارية مشتركة إذا كانت الأملاك المراد نزعها موزعة على أكثر من ولاية، وإذا ما تعلق الأمر بمشروعات على درجة من الأهمية الوطنية، كان القرار للوزير الأول.

ويعتبر أسلوب تعدد الجهات المختصة بالتصريح متلائما مع طبيعة المشاريع ومدى اتساعها، فلا يعقل منح سلطة إصدار قرار التصريح في حالة المشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي إلى الولاة بالنظر إلى أهمية تلك المشاريع، وفي هذه الحالة ستكون السلطة المركزية ممثلة بالوزير الأول هي الأقدر على تحديد المنفعة العامة لتلك المشاريع.

ومن مظاهر الخصوصية خلال مرحلة التصريح بالمنفعة العمومية هو محتوى المرسوم التنفيذي المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية، فبالإضافة إلى ضرورة احتوائه على أهداف العملية، ومساحة الأملاك العقارية محل النزع وقوام الأشغال، كما هو الأمر في الأحوال العادية، يجب أن يتضمن مدى توفر الاعتمادات التي تغطي عملية نزع الملكية المزمع القيام بها وإيداعها لدى الخزينة العمومية[21].

يعتبر هذا في الحقيقة ضمانة مهمة لأصحاب الحقوق المنزوعة في حالة إغفال الإدارة لذكر هذا العنصر الأخير، حيث يمكن للقاضي مراقبة مدى توفر الاعتمادات التي رصدت لتغطية العملية ومدى إيداعها لدى الخزينة العمومية.

ويلاحظ مرة أخرى عودة المشرع الجزائري إلى الخصوصية فيما يتعلق بعمليات إنجاز البنى التحتية والمشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي، في حين أن هذه الضمانة المهمة كان ينبغي تعميمها على كل عمليات نزع الملكية.

الفرع الثاني: الخصوصية خلال مرحلة نقل الملكية

تعد مرحلة نقل الملكية هي المرحلة الحاسمة في عملية نزع الملكية بعد مجموعة من الإجراءات التي تم اتخاذها بداية من التحقيق المسبق وإلى غاية قرار قابلية التنازل، فبعد إيداع مبلغ التعويضات المقدرة لدى الخزينة العمومية يقوم الوالي بإصدار قرار بنقل الملكية إلى المستفيد[22].

والملاحظ أن السلطة المختصة بإصدار هذا القرار هي دائما الوالي، حتى لو كان التصريح بالمنفعة العمومية قد صدر في شكل قرار/قرارات وزارية مشتركة أو بموجب مرسوم تنفيذي في إطار عمليات البنى التحتية ذات المنفعة العامة والبعد الوطني والاستراتيجي[23].

كما وقد حدد المشرع ثلاث حالات يصدر فيها قرار نزع الملكية[24] وهي حالة حصول اتفاق بالتراضي، وحالة عدم الطعن في قرار قابلية التنازل، وحالة صدور قرار قضائي نهائي لصالح نزع الملكية.

غير أنه وبموجب قانون المالية لسنة **2008** في مادته **59**، أضاف المشرع حالة رابعة بالمادة **29** مكرر، حيث أقرت نقل الملكية بالنسبة لعمليات إنجاز البنى التحتية ذات المنفعة العامة والبعد الوطني والاستراتيجي مباشرة بعد الدخول في الحيازة بواسطة "عقد إداري لنزع الملكية" خاضع

لإجراءات الشهر العقاري، ونفت أن يكون للطعون المقدمة من طرف المعنيين في مجال التعويضات أي أثر موقف على تنفيذ إجراء نقل الملكية لفائدة الدولة.

وبناء على المادة **29** مكرر يمكن ملاحظة الخصوصية التي تشمل انتقال الملكية في عمليات إنجاز البنى التحتية والمشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي وهي: اختلاف صيغة نقل الملكية **(أولا)** والحيازة الفورية للأملاك**(ثانيا)**

أولا: الاختلاف في صيغة نقل الملكية

انطلاقا من المادة **29** مكرر سالفة الذكر، يصبح من الضروري لإتمام صيغة نقل الملكية بالنسبة للعمليات المصرح بأنها للمنفعة العمومية بموجب مرسوم تنفيذي تحرير عقد إداري لنزع الملكية، مما يفهم منه أن المشرع جعل عملية نزع الملكية في إطار إنجاز البنى التحتية ذات المنفعة العامة والبعد الوطني والاستراتيجي تمر بمراحل مختلفة عن نزع الملكية العادي، حيث جعل هذه العمليات تبدأ بالتصريح بالمنفعة العمومية بموجب مرسوم تنفيذي، يليه إقرار قابلية التنازل بموجب قرار إداري، ثم تنتزع الملكية بموجب عقد إداري لنزع الملكية.

هذا يعني أن عملية نزع الملكية في هذه الحالة تخالف المبدأ المقرر في القانون **91-11** والذي يجعل عملية نزع الملكية تتم بموجب قرارات إدارية في كل مراحلها باعتبارها امتيازا من امتيازات السلطة العامة، حيث يكون القرار الإداري في هذه العملية أفضل وسيلة للتعبير عن هذه الامتيازات وتجسيدها.

كما أنه يترتب على اعتبار عملية نزع الملكية تنتهي بعقد إداري خروج المنازعات في حال وقوعها عن اختصاص قاضي الإلغاء، إذ ليست له رقابة على العقد وإنما تكون له رقابة على القرارات التي تسبق هذا العقد فقط، بينما يرجع الاختصاص بالرقابة على العقد الإداري إلى القضاء الكامل[25].

لكن الغريب في الأمر أن نص المادة **29** مكرر باللغة الفرنسية قد استخدم مصطلح **"acte administratif"** [26] والذي يعني "التصرف القانوني الذي يصدر عن الإدارة ويهدف إلى تحقيق المنفعة العامة، ويقد يكون فرديا أو تنظيميا". [27] وبهذا ينصرف اللفظ الفرنسي إلى معنى "القرار الإداري" وليس "العقد"، الذي يقابله في اللغة الفرنسية مصطلح **"contrat administratif"** وهذا ما يتماشى والمبدأ العام لعملية نزع الملكية في التشريع الجزائري، ألا وهو إتمام العملية بموجب قرارات إدارية متعاقبة.

ومما يدعم هذا القول، ما جاء به المرسوم التنفيذي رقم **08-202** الذي تمم المادة **4** من المرسوم التنفيذي **93-186** بموجب المادة الثانية منه، والتي نصت:"... بالنسبة لعمليات إنجاز المنشآت الأساسية ذات المنفعة العامة والبعد الوطني والاستراتيجي والتي يتم إقرار منفعتها العمومية بمرسوم تنفيذي يصدر الوالي المؤهل إقليميا قرار نزع الأملاك والحقوق العينية العقارية المتروعة يتضمن نقل الملكية لفائدة الدولة مباشرة بعد الدخول في الحيازة..."

وبذلك يكون هذا المرسوم قد رجع إلى كون عملية نزع الملكية تتم بواسطة قرارات إدارية، بحيث يصدر الوالي المؤهل إقليميا قرار نزع الملكية دون أن يشير إلى فكرة العقد مما يجعل هذا المرسوم يوافق الأحكام العامة للقانون **91-11** ويخالف المادة **29** مكرر المضافة بموجب قانون المالية **2008**.[28]

بناء على ماسبق، يتعين على المشرع تعديل مصطلح "عقد إداري" الوارد في المادة **29** مكرر واستبدالها بمصطلح "قرار إداري" تماشيا في المقام الأول مع النص الفرنسي ذاته، واحتراما للإطار العام لعملية نزع الملكية الذي رسمه كل من القانون **91-11** والمرسوم التنفيذي **93-186** وحتى المرسوم المتمم له لسنة **2008** والمتمثل في إتمام إجراءات نزع الملكية في مختلف مراحلها بموجب قرارات إدارية وليس عقود. [29]

ثانيا: صدور قرار نزع الملكية بعد الدخول في الحيازة الفورية للعقارات

لقد سبق الحديث عن الحالات التي يصدر فيها قرار نزع الملكية، غير أن المشرع خص عملية نزع الملكية في إطار البنى التحتية ذات المنفعة العامة والمشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي بحالة خاصة، بحيث يصدر الوالي قرار نزع الملكية مباشرة بعد الدخول في الحيازة الفورية، والتي تتم بعد إيداع مبلغ التعويض لدى الخزينة العمومية. [30] وتتم عملية تقييم التعويض والإفصاح عنه بموجب قرار قابلية التنازل.

وعليه، فإن هذه الحالة الخاصة تستلزم صدور قرار نزع الملكية بعد إصدار قرار أو قرارات الحيازة الفورية، وبذلك تخرج عن الحالات السابقة بل وتتميز عنها.

حيث أن الوالي لا ينتظر الاتفاق بالتراضي، ولا انتهاء آجال الطعن، ولا صدور قرار قضائي نهائي لصالح نزع الملكية حتى يصدر قرار التزع، بل إنه وبمجرد استكمال إجراءات نشر قرار قابلية التنازل وإيداع مبلغ التعويضات يصدر الوالي قرار الحيازة الفورية للأملاك[31]، ويتبع هذا الإجراء وجوبا

بصدور قرار نزع الملكية بغرض تحويل الملكية ومن ثم تبليغه إلى المتروعة أملاكهم وشهره أمام مكتب الشهر العقاري[32].

وهنا يلاحظ أن المشرع الجزائري ومرة أخرى يضع إجراءات خاصة ومتميزة في عمليات نزع الملكية المتعلقة بإنجاز البنى التحتية ذات المنفعة العامة والمشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي، من بينها قرار الحيازة الفورية الذي يصدره الوالي، وهذا يعني إضافة قرارات جديدة إلى عملية نزع الملكية.

المبحث الثاني: آثار خصوصية إجراءات نزع الملكية في إطار إنجاز البنى التحتية والمشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي

عندما خص المشرع عمليات نزع الملكية في إطار إنجاز البنى التحتية والمشاريع الكبرى ذات المنفعة العامة والبعد الوطني والاستراتيجي بإجراءات خاصة ،كان الهدف منها الإسراع بإتمام عمليات النزع بغرض البدء في تنفيذ تلك المشاريع، وقد انعكست تلك الخصوصية في الإجراءات على عملية النزع من عدة نواحٍ كان أبرزها التأثير على انتقال الملكية (المطلب الأول) والمنازعات الناشئة عن العملية (المطلب الثاني)

المطلب الأول: آثار الخصوصية على انتقال الملكية

من المعلوم أن التصريح بالمنفعة العمومية في إطار إنجاز البنى التحتية والمشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي يتم بموجب مرسوم تنفيذي، فهل لصدور هذا المرسوم أثر على انتقال الملكية من المالك إلى الإدارة نازعة الملكية؟

يظهر مبدئيا من فحوى قرار التصريح بالمنفعة العمومية أن غايته هو تقرير المنفعة العامة فلا يتضمن نزعاً للعقارات، وعليه، فالأصل أن التصريح بالمنفعة العامة لا ينتج عنه نقل ملكية العقار للجهة طالبة نزع الملكية، بل تظل الملكية ثابتة لأصحاب العقار محل النزع وتظل لهم كافة حقوق المالك وامتيازاته.

وعند قراءة نصوص القانون **91-11** يُلاحظ أن المشرع الجزائري لم يجعل نقل الملكية نتيجة مباشرة لصدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية، وإنما ذلك يأتي باتباع إجراءات لاحقة له.

غير أن المادة **12** مكرر**1** التي أضيفت بموجب المادة **65** من قانون المالية **2005** قد نصت على أنه "يمكن للإدارة نازعة الملكية أن تقوم بالحيازة الفورية بالنسبة لعمليات إنجاز البنى التحتية ذات المنفعة العامة وذات البعد الوطني والاستراتيجي بعد القيام بتسجيل مبلغ التعويضات الممنوحة لفائدة المعنيين لدى الخزينة العمومية".

كما أن المادة **10** مكرر من المرسوم التنفيذي **93-186** السالف الذكر تنص على أنه: "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 و/أو المعنويين متروعي الملكية لدى الخزينة العمومية".

فهل يعني هذا أنه في حالة صدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية بموجب مرسوم تنفيذي ونشره في الجريدة الرسمية، تقوم الإدارة نازعة الملكية بالحيازة

الفورية للأملاك المراد نزعها؟ فقط مع مراعاة إيداع مبلغ التعويضات ودونما احترام للإجراءات اللاحقة لقرار التصريح؟

في الحقيقة هذا ما يفهم للوهلة الأولى من النصوص السابقة مما قد يحوّل نزع الملكية في هذه الحالة إلى استيلاء. ولكن بالرجوع إلى المنشور الوزاري رقم **07-43**، الذي سبقت الإشارة إليه، نجده يشرح المادة **10** مكرر، حيث أن الحيازة الفورية للأملاك والحقوق العينية العقارية لا يمكن أن تتم إلا بعد احترام الإجراءات اللازمة لإتمام عملية نزع الملكية.

وبناء عليه فإن الأمر يتعلق بمجرد إعداد قرارات الحيازة الفورية من قبل الولاة المختصين إقليميا وليس إصدارها أو تبليغها إلى الملاك المعنيين.

إذن فقرار التصريح بالمنفعة العمومية بحسب المنشور لا يكون له أي أثر على حق ملكية الأشخاص أصحاب العقارات، ومن ثَمّ فهو لا يرتب تغييرا في المراكز القانونية مما يجعل الإدارة نازعة الملكية لا تستطيع طرد المالك من ملكه ويمكنه أن يستغل عقاره استغلالا عاديا.

غير أنه وفي موضع آخر بمناسبة تعداده لخطوات وإجراءات نزع الملكية في إطار البنى التحتية والمشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي، أورد المنشور نفسه في البند السادس: تحت عنوان:"الحيازة الفورية" ما يلي:"يقوم الولاة بإصدار قرارات الحيازة الفورية للأملاك والحقوق العينية العقارية. يتبع هذا الإجراء وجوبا بالإجراءات التالية: **7-** قرار نزع الملكية **8-** الشهر العقاري..."

ومن هنا يتبين التعارض في نفس المنشور فتارة يؤكد على أنه مجرد إعداد للقرار ومرة يقضي بإصدار قرار الحيازة الفورية، فهل المقصود هو مجرد الإعداد أي التحضير للحيازة؟ أم تقريرها فعلا وواقعا؟

والسؤال الآخر الذي يطرح نفسه هنا: ما الجدوى من صدور قرارين متعاقبين هما قرار الحيازة الفورية وقرار نزع الملكية مادام أن الإدارة ستنقل الأملاك دون انتظار طعن أو انتهاء آجال معينة؟ ألا يكفي أن ينص المشرع على شهر قرار الحيازة الفورية لإحداث نقل الملكية؟! أم أنه مجرد رغبة تشريعية في إطالة الإجراءات؟!

إن هذا التعارض بين النصوص يثير مسألة جدوى إجراء الحيازة من الأساس، كما يزيد من حدة التساؤل حول أهمية تخصيص عمليات نزع الملكية في إطار إنجاز البنى التحتية والمشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي بإجراءات استثنائية خاصة على الرغم من أن عملية نزع الملكية هي في الأصل استثنائية؟ فلماذا الاستثناء من الاستثناء؟

وإذا كان إعداد قرار الحيازة لا ينقل الملكية فلم جاء النص عليه؟ وإذا كان ذا أثر ناقل فلم صدور قرار النزع إذن؟

المطلب الثاني: آثار الخصوصية على المنازعات الناشئة عن عملية نزع الملكية

أجاز المشرع الجزائري لكل ذي صفة ومصلحة أن ينازع في القرارات الصادرة خلال مراحل عملية نزع الملكية بصورة منفصلة، على اعتبار أنها

عملية مركبة إعمالا لنظرية القرارات الإدارية القابلة للانفصال التي ابتدعها القضاء الإداري[33].

كما يمكن أن تتم المنازعة في مبلغ التعويضات المقرر للمنزوعة منهم ملكياتهم، فهل توقف مثل هذه المنازعات سير عملية نزع الملكية في إطار إنجاز البنى التحتية والمشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي؟

الأصل أن القرارات الإدارية تكون نافذة حيث لا يترتب على مخاصمتها أمام القضاء وقف تنفيذها إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك [34] ، غير أن هذا الأصل مخالف في مادة نزع الملكية، ويتجلى ذلك في كل من المنازعات المتعلقة بإلغاء القرارات الإدارية المتخذة خلال مراحل نزع الملكية وأهمها قرار التصريح بالمنفعة العمومية وقرار قابلية التنازل (الفرع الأول) وكذا دعاوى التعويض عن نزع الملكية (الفرع الثاني)

الفرع الأول: أثر دعاوى الإلغاء الناشئة عن عملية نزع الملكية

خلال سير عملية نزع الملكية وقبل انتهائها يمكن الطعن في كل من قرار التصريح بالمنفعة العمومية وقرار قابلية التنازل بحيث يحق لكل ذي مصلحة أن يطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية لدى المحكمة المختصة[35]، على أن يقدم الطعن في أجل أقصاه شهر من تاريخ تبليغ القرار أو نشره.[36]

وقد قرر المشرع أن المنازعة في قرار التصريح بالمنفعة العمومية توقف تنفيذ هذا القرار [37]، ويرجع ذلك لعدة أسباب تتعلق في معظمها بحماية عملية نزع الملكية ولضمان عدم المساس غير المشروع بحق الملكية، ناهيك أن وقف التنفيذ يسمح للإدارة بتدارك أخطائها.[38]

وإذا كان هذا هو الحكم بالنسبة لقرارات التصريح بالمنفعة العمومية الصادرة عن الولاة في الحالات العادية، فماذا عن التصريح بموجب مرسوم تنفيذي عن المنفعة العمومية في عمليات إنجاز البنى التحتية والمشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي؟

من المعلوم أن الطعن بالإلغاء في المراسيم التنفيذية هو من اختصاص مجلس الدولة على اعتبارها قرارات إدارية صادرة عن سلطة إدارية مركزية متمثلة في الوزير الأول، وهذا استنادا إلى قواعد الاختصاص التي أقرتها المادة **901** من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[39]، والسؤال المطروح في هذا المقام هو: هل يوقف الطعن بالإلغاء المرفوع أمام مجلس الدولة تنفيذ المرسوم التنفيذي المطعون فيه؟

بالرجوع إلى نص المادة **910** من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن الأحكام المتعلقة بوقف التنفيذ المنصوص عليها في المواد **833** إلى **837** من نفس القانون والتي تطبق على المحاكم الإدارية تطبق أمام مجلس الدولة، وهذا يعني أن الطعن بالإلغاء يوقف تنفيذ القرار المطعون فيه ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

وما دام أن نص المادة **3/13** من القانون **91-11** كان صريحا بتأكيده أن الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية يوقف تنفيذ هذا الأخير، فإن الطعن في المراسيم التنفيذية التي يصرح بموجبها بالمنفعة العمومية في إطار إنجاز البنى التحتية والمشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي أمام مجلس الدولة يوقف تنفيذ هذه المراسيم أيضا.

ولقد أجاز المشرع كذلك الطعن بالإلغاء في قرار قابلية التنازل، ورتب على هذا الطعن وقف تنفيذ هذا القرار، وبالتالي وقف عملية نزع الملكية في إجرائها الأخير المتمثل في نقل الملكية، وهذا ما يستخلص من نص المادة **29** من القانون **91-11** والمادة **40** من المرسوم التنفيذي **93-186.**

كما أكد على إمكانية الوقف المنشور الوزاري المشترك **07-43** بقوله: "...من جانب آخر ما يجب التذكير به أن الطعون المحتملة المقدمة للهيئات القضائية المختصة بإمكانها التأثير على مختلف مراحل إجراءات نزع الملكية، هذه الطعون لها طابع توقيفي لتنفيذ القرارات المتخذة طوال إجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية"

غير أن الأمر يختلف في عمليات نزع الملكية بالنسبة لإنجاز البنى التحتية والمشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي، فقد جاء في المادة **12** مكرر**1** من قانون نزع الملكية **91-11**، في فقرتها الثانية أنه: "لا يمكن الطعون التي يقدمها المعنيون للعدالة أن توقف بأي حال من الأحوال تنفيذ إجراء الحيازة الفورية".

ومن المعلوم أن إجراء الحيازة الفورية يتم بعد إصدار قرار قابلية التنازل وإيداع مبلغ التعويض، مما يعني أن الطعن في قرار قابلية التنازل لا يوقف تنفيذ عملية نزع الملكية بالنسبة لإنجاز البنى التحتية والمشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي، وهذا بالنظر لأهمية تلك العمليات، مما دفع المشرع للعمل على تسهيل إنجازها بعدم تعطيل الحيازة الفورية بسبب الطعن في قرار قابلية التنازل.

وهنا يعود المشرع إلى الخصوصية فيما يتعلق بعمليات إنجاز البنى التحتية والمشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي وذلك بإخراجها من الطابع التوقيفي للطعون المرفوعة ضد القرارات المتخذة خلالها.

ولكن ما يؤخذ على هذا النهج التشريعي تجاوزه لضمانة هامة لأصحاب العقارات، وهي ضمانة الأثر الموقف لمثل تلك الطعون على عملية التزع.

ففي الحالات العادية لتزع الملكية يتم إرجاء استكمال الإجراءات إلى حين الفصل في دعاوى الإلغاء المرفوعة وهذا تفاديا لأي خسائر قد لا يمكن تداركها لاحقا ان استمر السير في إجراءات نزع الملكية، وتعد هذه الضمانة أقوى حماية للأفراد في مواجهة امتيازات الإدارة العامة وإلغاؤها يشكل انتقاصاً لتلك الضمانة، فأي مبرر لإلغائها غير المنفعة العمومية بالغة الأهمية والتي تفوق المصلحة الفردية؟

الفرع الثاني: أثر دعاوى التعويض على عملية نزع الملكية

يتم تقرير التعويض عن نزع الملكية بناءً على قرار قابلية التنازل، مما يجعل هذا القرار عرضة للمنازعة في شقه المتعلق بالتعويض. وبالرجوع إلى نص المادتين **26** و**29** من القانون **91-11** يظهر للوهلة الأولى أن دعوى التعويض يمكن أن تؤدي إلى وقف تنفيذ عملية نزع الملكية، ويتدعم هذا الرأي بما جاء في المنشور الوزاري المشترك **07-43** كما سبق بيانه.

غير أنه بالقراءة المتدبرة والمتأنية لنص المادة **29** من القانون **91-11** يلاحظ اشتراطها لتحرير قرار نزع الملكية أن يصدر قرار قضائي لصالح نزع

الملكية حتى يصدر الوالي قرار النزع الأخير، بينما دعوى التعويض لا تنازع في مشروعية نزع الملكية بل في مقدار التعويض عنها، فالمالك أصلاً غير معترض على عملية النزع، ولا يناقش مشروعيتها وإنما يطالب بالتقييم الحقيقي والقضائي لأملاكه المنزوعة.

وبناءً عليه يمكن القول أن دعوى التعويض لا توقف عملية نزع الملكية حتى لو رفعت خلال شهر من تبليغ قرار قابلية التنازل لأنها لا تتعلق بالمشروعية.(40)

إن هذه النتيجة المتوصل إليها لم يأت النص عليها صراحةً في قانون نزع الملكية ولا المرسوم التنفيذي له، لكن المادة **29** مكرر المضافة سنة **2008** سالفة الذكر، قد بينت الأثر غير الموقف لدعوى التعويض صراحةً فيما يخص عمليات نزع الملكية لإنجاز البنى التحتية والمشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي وذلك بنصها: "لا يمكن الطعون التي يقدمها المعنيون للعدالة في مجال التعويضات أن توقف بأي حال من الأحوال تنفيذ إجراء نقل الملكية لفائدة الدولة"، وهو نفس المبدأ الذي جاءت به المادة **40** من المرسوم التنفيذي **93-186** المتممة بموجب المرسوم التنفيذي **08-202** سالف الذكر.

وبهذين النصين يكون المشرع قد رفع اللبس بشأن أثر دعوى التعويض عن نزع الملكية في إطار إنجاز البنى التحتية والمشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي حيث أن هذه الدعوى لا توقف بأي حال من الأحوال عملية نقل الملكية لفائدة الدولة.(41)

خاتمـــــــــــة:

ما يستخلص من هذه الدراسة، أن إفراد المشرع لعمليات نزع الملكية في إطار إنجاز البنى التحتية والمشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي قد جاء تلبية لضرورة الإسراع في تنفيذ تلك المشاريع المتسمة بالأهمية الوطنية الكبرى والنفع العام، وأن تلك الخصوصية لا مبرر لها سوى تحقيق الصالح العام.

وبعد دراسة النظام القانوني الخاص بإجراءات نزع الملكية في إطار إنجاز البنى التحية والمشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي، يتجلى بوضوح تميزها عن الإجراءات العادية لنزع الملكية وذلك خصوصا من حيث:

* أن التصريح بالمنفعة العمومية فيها يكون بموجب مرسوم تنفيذي

* أن القانون **91-11** قد استخدم تعبير "العقد الإداري" كصيغة لانتقال الملكية إلى الإدارة، على الرغم من أن النص الفرنسي قد استخدم لفظ القرار الإداري.

* أن المشرع أضاف إجراء جديدا متمثلا في الحيازة الفورية للأملاك يكون عقب صدور قرار قابلية التنازل وهو ليس إجراءً اعتياديا.

وقد أفرزت تلك الإجراءات الخاصة آثارا قانونية تتمثل في:

* سرعة انتقال الملكية، وذلك بإعداد الولاة لقرارات الحيازة الفورية مباشرة بعد التصريح بالمنفعة العمومية، وإن لم يتم الانتقال فعليا إلا بعد إتمام باقي الإجراءات.

* الأثر غير الموقف للدعاوى الناشئة عن عملية نزع الملكية على سير الإجراءات.

ومن التوصيات التي تم التوصل إليها خلال هذه الدراسة:

* ضرورة تحديد مصطلح البنى التحتية والمشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي تحديدا تشريعيا دقيقا لتلافي أي لبس في تكييف المشاريع.

* تعميم الإجراءات الخاصة بعمليات نزع الملكية في إطار إنجاز البنى التحتية والمشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي على جميع المشاريع العامة مادامت تتسم بالسرعة وتحقيق النفع العام.

* يتعين على المشرع تعديل مصطلح "عقد إداري" الوارد في المادة **29** مكرر واستبداله بمصطلح "قرار إداري" تماشيا في المقام الأول مع النص الفرنسي ذاته، واحتراما للإطار العام لعملية نزع الملكية الذي يتم بموجب قرارات إدارية.

* ضرورة توضيح الغموض الذي يكتنف إجراء الحيازة الفورية، وبيان الجدوى منه، وتوحيد النصوص القانونية التي تناولته.

*مراجعة النصوص القانونية والتنظيمية لنزع الملكية وتوحيدها وفقا للسياق العام للعملية في القانون الجزائري، تفاديا للتأويل الخاطئ والتعارض بين الأحكام القانونية والقضائية.

الهوامش:

(1) القانون رقم **16-01** مؤرخ في **6** مارس **2016** يتضمن التعديل الدستوري، ج.ر.ج.ج رقم **17**، الصادرة في **7** مارس **2016**.

(2) وقبل تعديله نص دستور **1996/11/28** في المادة **20**: " لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون ويترتب عليه تعويض قبلي عادل" وهو نفس ما نص عليه دستور **1989/02/23** في المادة **20**.

(3) المادة **677** من القانون المدني الجزائري: "لا يجوز حرمان أي أحد من ملكيته إلا في الأحوال والشروط المنصوص عليها في القانون غير أن للإدارة الحق في نزع الملكية العقارية أو بعضها أو نزع الحقوق العينية للمنفعة العامة مقابل تعويض منصف وعادل" الأمر **75-58** المؤرخ في **1975/9/26** يتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، ج.ر.ج.ج رقم **78** الصادرة في **1975/9/30**.

(4) القانون رقم **91-11** الصادر في **1991/4/27**، يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، المعدل والمتمم، ج.ر.ج.ج رقم **21** صادرة في **1991/05/8**.

(5) أهمها المرسوم التنفيذي **93-186** المؤرخ في **27** يوليو **1993** يحدد كيفيات تطبيق القانون رقم **91-11**، ج.ر.ج.ج رقم **51**، مؤرخة في **1993/8/1** المعدل والمتمم.

(6) القانون رقم **04-21**، المؤرخ في **2004/12/29**، المتضمن قانون المالية لسنة **2005**، ج.ر.ج.ج رقم **85**، سنة **2004**.

(7) المرسوم التنفيذي **05-248** الصادر بتاريخ **2005/7/10**، المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم **93-186** السالف الذكر، ج.ر.ج.ج رقم **48**، سنة **2005**.

(8) المنشور الوزاري المشترك **07/43** المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية في إطار البنى التحتية ذات البعد الوطني والاستراتيجي، الصادر بتاريخ **2007/12/22**، مجموعة النصوص الصادرة عن الأملاك الوطنية، وزارة المالية، **2007**، ص **99-110**، بودهان موسى، النظام القانوني لنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، **2012**، ص**85**.

(9) القانون رقم **13-08** ، المؤرخ في **2013/12/30**، يتضمن قانون المالية لسنة **2014**، ج.ر **68**، صادرة في **2013/12/31**.

(10) تم استخدام مصطلح البنية التحتية لأول مرة باللغة الإنجليزية **(infrastructure)** منذ سنة **1927**، وكان يقتصر في البداية على الجانب العسكري ويعني المباني والمنشآت الدائمة اللازمة لدعم القوات العسكرية وإعادة انتشارها وتشغيلها ثم تحول استخدامه للدلالة على المنشآت العمرانية والحضارية المعاصرة. بنية تحتية، ويكيبيديا الموسوعة الحرة، دون صفحات، متوفر بتاريخ **2019/11/7** على الرابط:
https://ar.wikipedia.org/wiki/بنية_تحتية

(11) تعريف و معنى بنية تحتية في معجم المعاني الجامع - معجم عربي عربي، متوفر بتاريخ **2019/11/7** على الرابط: https://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar/بنية_تحتية/

(12)نفس المرجع، د.ص.

(13) معنى إستراتيجي: **1-** إستراتيجي منسوب إلى الاستراتيجية . **2** - إستراتيجي : « موقع إستراتيجي » : حصين ، أو بالغ الأهمية من الوجهة الحربية .**3-** مَرْكَزٌ إِسْتَرَاتِجِيٌّ مِنَ النَّاحِيَةِ التِّجَارِيَّةِ :- : لَهُ أَهَمِّيَّةٌ كُبْرَى . راجع تعريف و معنى إستراتيجي في معجم المعاني الجامع - معجم عربي عربي، متوفر بتاريخ **2019/11/7** على الرابط:
https://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar/استراتيجي/

(14) المنشور الوزاري المشترك **07-43**، مرجع سابق، ص **88**.

(15) يعرف كذلك بمبدأ دوام سير المرافق العامة **principe de continuité des services publics** وهو مبدأ جوهري في القانون الإداري ومن المبادئ المهمة التي تحكم المرافق العامة ويقتضي تأمين سيرها بانتظام ودوام أي بدون انقطاع، ولقد استقر عليه الفقه والقضاء الإداريين دون حاجة لنص تشريعي مباشر يقرر المبدأ، ومن أهم تطبيقاته: تحريم الإضراب في المرافق العامة، تنظيم استقالة الموظفين، نظرية الموظف الفعلي، نظرية الظروف الطارئة. راجع: عبد الوهاب محمد رفعت، النظرية العامة للقانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، **2012**، ص**288**.

(16) براهيمي سهام، مقدم حسين، قرار المنفعة العمومية في نزع الملكية بين التشريع الجزائري والتشريع السعودي، دراسة تحليلية، مجلة الحجاز العالمية المحكمة للدراسات الإسلامية والعربية، العدد **16**، شوال **1437**هـ-يوليو **2016**، ص**52**.

(17) المادة **1/10** من المرسوم التنفيذي **93-186** سالف الذكر، المعدلة والمتممة بالمادة **2** من المرسوم التنفيذي **05-248** سالف الذكر.

(18) على سبيل المثال: المرسوم التنفيذي **05/486** المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية لعملية إنجاز أول خط للترام في مدينة وهران، الصادر بتاريخ **2005/12/25**، ج.ر.ج.ج رقم **83** سنة **2005**.

(19) على سبيل المثال: المرسوم التنفيذي **08/137** المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية لعملية إنجاز الخط المزدوج المكهرب للسكة الحديدية الرابط بين بئر توتة/ سيدي عبد الله(المدينة الجديدة)/ زرالدة، الصادر بتاريخ **2008/05/10** ج.ر.ج.ج رقم **24**، سنة **2008**.

(20)على سبيل المثال: والمرسوم التنفيذي **09/237** المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية للعملية المتعلقة بإنجاز المنطقة الصناعية الجديدة ببلدية السوقر، ولاية تيارت، الصادر بتاريخ **2009/7/14**، ج.ر **42**.

(21) المادة **2/10** من المرسوم التنفيذي **93-186** سالف الذكر.

(22) لقد تناول قانون نزع الملكية **91-11** أحكام هذا القرار ضمن الفصل السادس الذي جاء تحت عنوان "القرار الإداري الخاص بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية المطلوب نزع ملكيتها" وكذلك فعل المرسوم التنفيذي **93-186** في الفصل السابع تحت عنوان "نقل الملكية".

(23) وهذا تأسيسا على نص المادة **40** من المرسوم التنفيذي **93-186** المتممة بالمرسوم التنفيذي **08-202** سالف الذكر، وكذلك بالاستناد إلى نص المادة **44** من نفس المرسوم التي تفيد بأن الوالي هو الجهة المختصة بإصدار قرار نزع أو نقل الملكية مهما كانت الجهة مصدرة قرار التصريح.

(24) راجع المادة **29** من القانون **91-11** والمادة **40** من المرسوم التنفيذي **93-186**.

(25) بعوني خالد، منازعات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية في النظام القانوني الجزائري، رسالة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر **1**، **2011/2010**، ص**200**.

(26) "… la formalisation du transfert de propriété est consacré immédiatement après la possession par acte administratif d'expropriation soumis à la formalité de publicité foncière".

(27) Définition de Acte administratif, le dictionnaire juridique du droit français "Jurimodel", valable en ligne le 7/11/2019 sur le lien: http://dictionnairejuridique.jurimodel.com/Acte%20administratif.html

(28) يتجلى هذا المنحى بصورة أوضح في المنشور الوزاري **07-43** سالف الذكر الذي أكد في معرض بيانه كيفيات تطبيق إجراءات نزع الملكية في إطار البنى التحتية ذات البعد الوطني والاستراتيجي في البند السادس المعنون

"قرار نزع الملكية" أنه: "يصدر الوالي قرار نزع الملكية بغرض تحويل الملكية"مما يؤكد أن انتقال الملكية يتم وفق قرار وليس عقد. مع ملاحظة أن هذا المنشور قد صدر في نفس الشهر الذي صدر فيه قانون المالية لسنة 2008 وإن كان سابقا له في التاريخ، ومع ذلك يبدو من غير المنطقي انفراد النص العربي للمادة 29 مكرر باستخدام مصطلح العقد الإداري، إلا إذا كان مجرد خطأ مادي، فجميع الدلائل والمؤشرات تفيد بأن مراحل نزع الملكية واحدة سواء تعلق الأمر بإنجاز مشاريع ذات بعد وطني واستراتيجي أم لا.

(29) تجدر الإشارة إلى أن نقل الملكية في التشريع الفرنسي هو من اختصاص قاضي نزع الملكية بناء على طلب من الإدارة ويصدر في ذلك أمر قضائي بنزع الملكية. راجع المادة L.220-1 من قانون نزع الملكية الفرنسي.

Code de l'expropriation pour cause d'utilité publique, Legifrance, 2018, valable en ligne le 7/11/2019 sur le lien : https://aida.ineris.fr/sites/default/files/gesdoc/87766/Code_Expropriation_Utilité_Publique_20170101.pdf

(30) المادة 12 مكرر1 من القانون 91-11 المتممة بموجب المادة 65 من القانون 04-21 الصادر في 2004/12/29 المتضمن قانون المالية 2004، وكذلك نصت عليه المادة 40 من المرسوم التنفيذي 93-186 المتممة بالمادة 2 من المرسوم التنفيذي 08-202.

(31) المادة 10 مكرر من المرسوم التنفيذي 93-186 المتممة بموجب المادة 3 من المرسوم التنفيذي 05-248 سالف الذكر.

(32) أكد على هذه الإجراءات المنشور الوزاري المشترك رقم 07-43 سالف الذكر، ص 94.

(33) نظرية القرارات الإدارية القابلة للانفصال هي نظرية ابتدعها مجلس الدولة الفرنسي من أجل بسط رقابته على بعض التصرفات القانونية التي تجريها الإدارة داخل العمليات المركبة والتي كانت تفلت من رقابته لاندراجها ضمن اختصاص القضاء العادي كالعقود الإدارية وعمليات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية.لتوضيح أكثر حول النظرية راجع على سبيل المثال: حشيش عبد الحميد، القرارات الإدارية القابلة للانفصال وعقود الإدارة، دراسة مقارنة في القانونين الفرنسي والمصري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1978- ساري جورجي شفيق، القرارات القابلة للانفصال في القانون الإداري، التعريف والنظام القانوني لها، دراسة تحليلية مقارنة في القانونين الفرنسي والمصري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

(34) "لا توقف الدعوى المرفوعة أمام المحكمة الإدارية تنفيذ القرار الإداري المتنازع فيه ما لم ينص القانون على خلاف ذلك" المادة 833 من القانون 08-09 المؤرخ في 2008/2/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر.ج.ج 21، مؤرخة في 2008/4/23.

(35) الفقرة الأولى من المادة 13 من القانون 91-11 سالف الذكر.

(36) الفقرة الثانية من المادة 13 من القانون 91-11 سالف الذكر.

(37) الفقرة الثالثة من المادة 13 من القانون 91-11 سالف الذكر.

(38) بعوني خالد، مرجع سابق، ص 146.

(39) القانون رقم 08- 09، المؤرخ في 25 فبراير 2008 ، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر.ج.ج رقم 21 الصادرة في 23 أبريل2008

(40) بعوني خالد، مرجع سابق، ص 321.

(41) غير أن هذا التأكيد من المشرع والتوضيح يثير اللبس هو الآخر، فبمفهوم المخالفة قد يستنتج أن دعوى التعويض في الأحوال العادية توقف تنفيذ عملية نزع الملكية، لذلك كان من الأجدر على المشرع ورفعاً للغموض

وإمكانية التأويل أن يعمم حكم عدم الإيقاف على كافة عمليات نزع الملكية ولا يقصرها فقط على حالة إنجاز البنى التحتية والمشاريع الكبرى ذات البعد الوطني والاستراتيجي.

قائمة المصادر والمراجع:

أ- باللغة العربية:

1- المصادر:

- معجم المعاني الجامع، معجم عربي-عربي، متوفر على الموقع الالكتروني: https://www.almaany.com
- ويكيبيديا الموسوعة الحرة، متوفرة على الموقع الإلكتروني: https://ar.wikipedia.org

2- الكتب:

- طلبة أنور، نزع الملكية للمنفعة العامة، شركة ناس للطباعة، القاهرة، **2015.**
- عبد الوهاب محمد رفعت، النظرية العامة للقانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، **2012**

3- المقالات:

- براهيمي سهام، مقدم حسين، قرار المنفعة العمومية في نزع الملكية بين التشريع الجزائري والتشريع السعودي- دراسة تحليلية، مجلة الحجاز العالمية المحكمة للدراسات الإسلامية والعربية، العدد **16**، شوال **1437**هـ-يوليو **2016**، ص.ص **49-70.**

4- الرسائل:

بعوني خالد، منازعات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية في النظام القانوني الجزائري، رسالة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر **1**، **2011/2010**

5- النصوص القانونية

- التشريع العادي:

- القانون رقم **16-01** مؤرخ في **6** مارس **2016** يتضمن التعديل الدستوري، ج.ر.ج.ج رقم **17**، الصادرة في **7 /3/ 2016**، سنة **2016**
- القانون رقم **13-08** ، المؤرخ في **2013/12/30**، يتضمن قانون المالية لسنة **2014**، ج.ر.ج.ج رقم **68**، صادرة في **2013/12/31**، سنة **2013**

- القانون **08-09** المؤرخ في **2008/2/25** المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر.ج.ج رقم **21**، مؤرخة في **2008/4/23**، سنة **2008**.
- القانون رقم **04-21**، المؤرخ في **2004/12/29**، المتضمن قانون المالية لسنة **2005**، ج.ر.ج.ج رقم **85**، سنة **2004**
- القانون رقم **91-11** الصادر في **1991/4/27**، يحدد القواعد المتعلقة بترع الملكية من أجل المنفعة العمومية، المعدل والمتمم، ج.ر.ج.ج رقم **21** صادرة في **1991/05/8**، سنة **1991**.
- الأمر **75-58** المؤرخ في **1975/9/26** يتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، ج.ر.ج.ج رقم **78** الصادرة في **1975/9/30**، سنة **1975**.

- التشريع الفرعي:

- المرسوم التنفيذي **237/09** المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية للعملية المتعلقة بإنجاز المنطقة الصناعية الجديدة ببلدية السوقر، ولاية تيارت، الصادر بتاريخ **2009/7/14**، ج.ر **42**.
- المرسوم التنفيذي **137/08** المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية لعملية إنجاز الخط المزدوج المكهرب للسكة الحديدية الرابط بين بئر توتة/ سيدي عبد الله(المدينة الجديدة)/ زرالدة، الصادر بتاريخ **2008/05/10** ج.ر.ج.ج رقم **24**، سنة **2008**.
- المنشور الوزاري المشترك **07-43** المتعلق بترع الملكية من أجل المنفعة العمومية في إطار البنى التحتية ذات البعد الوطني والاستراتيجي، الصادر بتاريخ **2007/12/22**، مجموعة النصوص الصادرة عن الأملاك الوطنية، وزارة المالية، **2007**، ص **99-110**.
- المرسوم التنفيذي **486/05** المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية لعملية إنجاز أول خط للترام في مدينة وهران، الصادر بتاريخ **2005/12/25**، ج.ر.ج.ج رقم **83** سنة **2005**.
- المرسوم التنفيذي **05-248** الصادر بتاريخ **2005/7/10**، المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم **93-186** المحدد لكيفيات تطبيق القانون رقم **91-11**، ج.ر **48**، سنة **2005**.

- المرسوم التنفيذي **93-186** المؤرخ في **27** يوليو **1993** يحدد كيفيات تطبيق القانون رقم **91-11**، ج.ر.ج.ج رقم **51**، مؤرخة في **1993/8/1** المعدل والمتمم.

ب- باللغة الفرنسية:

1-Dictionnaires:

- **Le dictionnaire juridique du droit français "Jurimodel", valable sur le site: http://dictionnaire-juridique.jurimodel.com**

2- Textes Juridiques:

- **Code de l'expropriation pour cause d'utilité publique français, Legifrance, 2018.**