

حق طلب نزع الجزء الباقي، وحق طلب الاسترجاع

ضمانة للمنزوع ملكيتهم للمنفعة العامة

The right of the expropriation of the remaining part and the right of recovery to guarantee that the expropriated properties belong to the public interest

د. قاشي علال (*)

تاريخ قبول المقال: 2019/06/17

تاريخ إرسال المقال: 2019/04/16

الملخص:

إن المؤسس الدستوري في 2016 نص على أن نزع الملكية لا يتم إلا في إطار القانون نظير تعويض عادل، وأن القانون الخاص بنزع الملكية 11/91 المؤرخ في 27 أبريل 1991 قد تضمن كل الإجراءات التي يجب على الإدارة إتباعها حتى يكون عملها مشروعاً.

بالإضافة إلى ذلك فقد نص على بعض الحقوق الممنوحة للمنزوع ملكيتهم بعد عملية النزع، والتي يجب على الإدارة احترامها و تتمثل في الحق في طلب نزع الجزء الباقي غير المستعمل وكذا استرجاع العقار أو الحق العيني العقاري عندما لا تنفذ الإدارة المشروع الذي كان من المفروض إنجازه خلال أربع سنوات.

الكلمات المفتاحية: الملكية العقارية، التعويض، نزع الجزء الباقي، أولوية الشراء، أولوية الإيجار، استرجاع العقار

Abstract:

The constitutional body of 2016 stated that the expropriation was done only under the law with fair compensation, that the law on expropriation 91/11 of April 27, 1991 included all the procedures that the administration must follow in order to be legitimate.

In addition, the constitutional body stipulated some of the rights granted to all expropriated persons after the expropriation process, which the administration must respect.

The right to request the expropriation of the unused remaining part as well as the right to recover the property and the real estate rights when the administration does not implement the project that was supposed to be completed within four years.

Keywords: real estate property, compensation , expropriation of the remaining part, purchase priority, rental priority, recovery of the expropriated property, right of the expropriated, public interest, fair, equitable

المنزوع، حق المنزوع ملكيته، المنفعة العامة، العادل، المنصف.

I - المقدمة:

تعتبر الملكية العقارية حقا مقدسا تناولته مختلف الشرائع السماوية و التشريعات الوضعية فأكدت عليه و قررت حمايته من أي اعتداء قد يمسه سواء من طرف الأفراد أو من طرف الإدارة. وهذا ما قرره المشرع الجزائري في التعديل الدستوري 01/16 حيث نصت المادة 26 منه على ما يلي: " الدولة مسؤولة على أمن الأشخاص والممتلكات " ونصت المادة 64 منه أيضا على ما يلي: " الملكية الخاصة مضمونة ... "، وبذلك يكون المشرع الجزائري قد اعترف بالملكية الخاصة عموما في المادة 674 من القانون المدني: " الملكية هي حق التمتع و التصرف في الأشياء بشرط ألا يستعمل استعمالا تحرمه القوانين والأنظمة "، وأما المادة 27 من قانون 25/90 المتعلق بالتوجيه العقاري فقد نصت على ما يلي: " الملكية العقارية الخاصة هي حق التمتع و التصرف في المال العقاري و/ أو الحقوق العينية من أجل استعمال الأملاك وفق طبيعتها أو غرضها ".

و على الرغم من مكانة الملكية العقارية الخاصة فإن ذلك لا يجعلها حقا مطلقا لا يمكن المساس به، لأن العيش في جماعة يتطلب تحقيق المصالح الجماعية و لو أدى ذلك إلى المساس بمصالح و حقوق الأفراد و يكون ذلك بموجب القانون الذي يقرر الوظيفة الاجتماعية للملكية الخاصة من خلال نزع الملكية العقارية الخاصة في بعض الحالات مراعاة لمصلحة الجماعة على حساب مصلحة المالك واستثناء من مبدأ دستوري.

وحتى يتم تحقيق التوازن بين مصالح الفرد و مصالح الجماعة لا بد من إخضاع الإدارة في ممارسة هذا الامتياز إلى قواعد قانونية، وهذا ما نصت عليه المادة 677 من القانون المدني: " لا يجوز حرمان أحد من ملكيته إلا في الأحوال والشروط المنصوص عليها في القانون ".

وتطبيقا لذلك صدر أول قانون لنزع الملكية للمنفعة العامة رقم 48/76 والذي ألغي بالقانون رقم 11/91 وقد تضمن المبادئ الدستورية المتعلقة بنزع الملكية من حيث الضمانات لحماية الأملاك الخاصة للأفراد من تعسف الإدارة فرسم حدود نزع الملكية العقارية الخاصة وربطها بالمنفعة العامة من خلال إجراءات ومراحل قانونية، كما أنه تضمن الحماية الممنوحة للأفراد بعد نزع الملكية من أجل المنفعة العامة من خلال منح حق مطالبة المنزوع ملكيتهم الإدارة بنزع الجزء الباقي غير المستعمل،

أو من خلال الحق في استرجاع العقار المنزوع والأولوية في الشراء أو الإيجار عند عدم قيام الإدارة بتخصيص هذه العقارات المنزوعة.

وقد نص التعديل الدستوري لسنة 2016 في المادة 22 منه على أنه: " لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون ويترتب عليه تعويض عادل ومنصف " وقد كانت المادة 20 من دستور 1996 تنص على التعويض العادل والمنصف والقبلي وكانت المادة 72 من قانون التوجيه العقاري 25/90 تنص على التعويض القبلي كما يلي: " يترتب على نزع الملكية للمنفعة العامة تعويض قبلي عادل و منصف ... إما في شكل تعويض نقدي أو في شكل عقار مماثل للملكية المنزوعة ...".

ولعل الوضع المالي الذي تعيشه الدولة في السنوات الأخيرة و انخفاض أسعار المحروقات هو الذي فرض إلغاء التعويض القبلي في دستور 2016، والإشكالية المطروحة تتمثل فيما يلي: فيما تتمثل الحماية الممنوحة للأفراد بعد نزع ملكيتهم من أجل المنفعة العامة؟

الإجابة عن ذلك تكون وفق منهج تحليلي و مقارنة أحيانا وفق خطة تتضمن مطلبين، نتناول في المطلب الأول: حق المنزوع ملكيته في طلب نزع الباقي غير المستعمل، وأما المطلب الثاني نتناول فيه : حق المنزوع ملكيته في استرجاع الأملاك المنزوعة و أولوية الشراء أو الإيجار .

2- حق المنزوع ملكيته في طلب نزع الجزء الباقي غير المستعمل

تتمتع الإدارة بسلطة تقديرية واسعة في تحديد العقار المراد نزع ملكيته للمنفعة العامة، وكذا في تحديد المساحة اللازمة لإنجاز المشروع ذو المنفعة العامة.

ولكن في بعض الأحيان تقوم الإدارة بنزع جزء من العقار من أجل إقامة المشروع المراد انجازه، ويترتب على ذلك بقاء جزء من العقار بدون فائدة ، وفي هذه الحالة أجاز المشرع للمالك أن يعترض على هذا النزع الجزئي لكون أن الجزء الباقي أصبح بدون فائدة كأن يكون صاحب فندق أو صاحب مطعم على طريق عادي أو وطني، فيحصل توسعه الطريق على جزء من ملكية صاحب المطعم دون هدم هذا الأخير، حيث يصبح الطريق المذكور سريعا ، ومن شأن القيام بهذه الأعمال أن يصبح صاحب الفندق أو المطعم لا يستطيع استغلال مشروعه كما كان عليه في السابق¹ .

¹ - شامة سماعين، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، دراسة وصفية وتحليلية، دار هومة، 2002، ص237.

مما يجعل المالك يبادر بطلب النزع التام (الكلي) لعقاره إذا أثبت أنه يستحيل عليه البقاء في ممارسة تجارته في ظل عدم وجود منفذ له أو إيجاد إمكانية توقف بالقرب منه، وكذلك الحال بالنسبة لأرض فلاحية إذا كان المشروع المراد إنجازه يزيد في تكاليف استغلالها وبذلك يتقدم المالك المتضرر بطلب من أجل نزع ملكيته.

وبالرجوع إلى القانون 10/91 في مادته 22 منه نجدها تنص على ما يلي: " إذا كان نزع الملكية لا يعني إلا جزء من العقار، يمكن للمالك أن يطلب الاستيلاء على الجزء الباقي غير المستعمل، ويجب في كل الحالات أن يغطي التعويض نقصان القيمة التي يلحق الأملاك والحقوق غير المنزوعة من جراء نزع الملكية".

من خلال صياغة هذه المادة نلاحظ بأن المشرع قد أورد عبارات من شأنها أن يختلف إشكالات فمثلا عبارة " الجزء الباقي غير المستعمل " لم يبين لنا المشرع المعيار الواجب تبنيه حتى نقول بأن الجزء المتبقي من عملية نزع الملكية لا يمكن استعماله بأي شكل من الأشكال، ومن جهة ثانية لم يأخذ بعين الاعتبار طبيعة العقار في حد ذاته هل هو أرض زراعية أو مبنية أو قابلة للبناء، ومن جهة ثالثة أنه لم يتضمن أي إجراء لممارسة هذا الحق، وإن كان قد نص صراحة على أن التعويض يغطي نقصان القيمة التي تلحق الأملاك والحقوق غير المنزوعة، وهنا ننظر إلى القيمة التي خصّ بها المشروع في التعويض.

أما الأمر رقم 48/76 المؤرخ في 25 ماي 1976 المتضمن تحديد قواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية (الملغى) قد نص في المادة 23 منه على العقارات المنزوعة ملكيتها للمنفعة العامة والأجزاء المتبقية، وفرّق بين العقارات المبنية وغير المبنية، وحدد مهلة قانونية تقدر ب 15 يوما تمكن صاحب العقار الذي يطلب من الإدارة نزع الجزء المتبقي غير المستعمل لتقديم طلبه وهذا من تاريخ تبليغه قرار التصريح بالمنفعة العامة أو قرار نزع الملكية¹.

¹ - تنص المادة 23 من الأمر 48/76 الملغى على ما يلي: " إذا كان نزع الملكية لا يتناول إلا جزء من عقار مبني وكان الجزء الباقي غير قابل للانتفاع به في أوضاع عادية على الإطلاق، جاز لمن نزعت ملكيته أن يطلب نزع ملكيته التام، وذلك خلال 15 يوما من التبليغ المنصوص عليه في المادة 13 أعلاه، و يجري مجرى ذلك بالنسبة لكل قطعة الأرض العارية التي تنقص على اثر التجزئة إلى ¼ مساحتها الكاملة، فيما إذا كان المالك لا يملك أي قطعة أرض ملاصقة لها، وإذا كانت القيمة المنقصة على هذا الشكل أقل من 10 آرات فإذا قبل الطلب، يحدد المجلس القضائي مبلغ تحديد نزع الملكية من جهة، ثم قيمة

1.2- شروط نزع ملكية الجزء الباقي غير المستعمل

إن القانون 10/91 لم يتضمن النص على شروط نزع ملكية الجزء الباقي غير المستعمل ، لكن المادة 22 منه نجدها قد تضمنت شرطا واحدا وهو حالة ما إذا فقد الجزء المتبقي منفعته (لا يقبل الاستغلال كجزء مستقل) ففي هذه الحالة يستطيع المالك أن يتقدم طلبا لنزع الجزء الباقي غير المستعمل وهو ما سماه المشرع في هذه المادة بـ (طلب الاستيلاء).

أما لو رجعنا إلى الأمر 48/76 الملغى فإننا نجده قد نص على مثل هذه الشروط سواء بخصوص سريان مدة تقديم الطلب لنزع الجزء المتبقي غير المستعمل وهي 15 يوما من تاريخ تبليغ قرار التصريح بالمنفعة العامة، أو قرار نزع الملكية و التي لم ينظمها أصلا القانون رقم 11/91 و لا المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المؤرخ في 1993/07/27.

وحتى يتقرر حق المنزوع ملكيتهم في العقارات العارية يجب توافر الشروط التالية:

- يجب أن يتم نزع نسبة معفية من مساحة القطعة، وأن النسبة المتبقية تساوي أو تقل عن ربع $\frac{1}{4}$ المساحة الكلية للأرض.

- ألا يكون للمالك قطعة أخرى ملاصقة للقطعة المنزوعة.

- أن تكون القطعة المتبقية تقل عن 10 آرات.

أما في القانون 11/91 و مرسومه التنفيذي فإننا نلاحظ غياب هذه الشروط ما عدا النص على الطلب المقدم من المعني و نلاحظ غياب التفرقة بين أنواع العقارات المنزوع ملكيتهم وكذا الجزء المتبقي و غير المستعمل.

وفي غياب نص ينظم ذلك يمكن للقضاة إعمال سلطتهم التقديرية.

امتلاك الجزء الممتلك من جهة أخرى زيادة على الجزء المنزوع ملكيته، و أن حكم المجلس القضائي يتضمن نقل الملكية ضمن شروط القانون العام فيما يخص جزء العقار الغير خاضع لإجراءات نزع الملكية".

2.2- إجراءات طلب نزع الجزء الباقي غير المستعمل

لقد نص القانون 11/91 على حق المالك في طلب نزع الجزء الباقي غير المستعمل وهذا يشكل ضمانا وحماية للمنزوع ملكيتهم للمنفعة العامة، لكن مسألة إجراءات ممارسة هذا الحق غير منظمة أصلا حتى في المرسوم 186/93.

أما الأمر الملغى فقد نظم ذلك بوضوح و نص على الأجل التي يقدم فيها المنزوع ملكيته طلب نزع الجزء الباقي غير المستعمل، وما يلاحظ أن هذا الميعاد (15 يوما من تاريخ تبليغ قرار التصريح بالمنفعة العامة وقرار نزع الملكية) ليس من النظام العام فهو ملزم للمنزوع ملكيته وغير ملزم للإدارة، فلو تخلف المنزوع ملكيته يمكن للإدارة ألا تستجيب لطلبه.

لكن المادة 22 من القانون 11/91 وكذلك الأمر الملغى قد نصت على التعويض عن الجزء المتبقي للقطعة المنزوعة، والتي يغطي في كل الحالات عن النقصان في القيمة نتيجة نزع الملكية الجزئي بتقييم التعويض، وكأن الأمر يتعلق بنزع الملكية تام دون الحكم به احتراماً لمبدأ عدم إعطاء أوامر للإدارة .

ونتيجة عدم وجود نص كيف يفصل القضاء في مثل هذه المنازعة هل يطبق ما كان معمولاً به في ظل الأمر 48/76 الملغى أم أنه يطبق المادة 22 من القانون 11/91؟

مع العلم أن المنازعة المتعلقة بالتعويض أو النزع التام أو التمسك بالملكية أو أي حق عيني آخر، يتم الطعن فيها بموجب قرار قابلية التنازل¹ و أن يكون أجل الطعن خلال شهر من تبليغه حسب المادة 26 من القانون 11/91.

I 3- حق المنزوع ملكيته في استرجاع الأملاك المنزوعة و أولوية الشراء أو الإيجار

إن نزع الملكية للمنفعة العامة² هو المحور الذي يدور عليه الإخراج أو الأخذ بقوة و بذلك يجب أن تكون كل القرارات التي تتخذها الإدارة مشروعة، وإن كانت خلاف ذلك أمكن للملاك المعنيين الطعن في

¹ - ليلي زروقي، دور القاضي الإداري في مراقبة مدى احترام الإدارة للإجراءات المتعلقة بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العمومية مجلة مجلس الدولة، العدد 3، 2003، ص 23.

² - أحمد أحمد الموفى، فكرة المنفعة العامة في نزع الملكية الخاصة (نظرية الموازنة) دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة الإسكندرية، 1992، ص 12 و ما بعدها.

قرارات نزع الملكية للمنفعة العامة، وإذا كانت قرارات الإدارة باطلة فهذا يسمح للمعنيين بطلب استرجاع أملاكهم.

و قد نص القانون 11/91 على حق استرجاع الأملاك لمنزوعة في المادة 32 منه كما يلي: " إذا لم يتم الانطلاق الفعلي في الأشغال المزمع انجازها في الأجل المحددة في العقد أو القرارات التي ترخص بالعمليات المعنية يمكن أن تسترجع ملكية العقار بناء على طلب المنزوع منه أو أصحاب الحقوق "، وقد نص الأمر الملغى على حق استرجاع الأملاك المنزوعة في المادة 48 منه وكانت صياغتها واضحة وتضمنت أيضا حق الأولوية في الشراء أو الإيجار¹.

كما أن المشرع في الأمر الملغى استخدم مصطلح "إعادة البيع" بدلا من مصطلح "طلب الاسترجاع" لأن هذا الأخير يعتبر بيعا للأملاك المنزوع ملكيتها التي تكون بين الإدارة نازعة الملكية وأصحاب الأملاك القدامى أو خلفهم .

إن الحق في استرجاع الجزء الباقي غير المستعمل و الحق في أولوية الشراء أو الإيجار يترتبان عندما لا تحترم الإدارة الأهداف المرجوة من عملية نزع الملكية.

1.3- الحق في استرجاع الأملاك المنزوعة لعدم تخصيصها إن الهدف من نزع الملكية العقارية الخاصة هو تحقيق المنفعة العامة من خلال إقامة مشروع (مرفق) فوق هذا العقار و بذلك ينبغي للإدارة ألا تحيد عن فكرة المنفعة العامة التي رسمتها و أن ينتج قرار نزع الملكية أثره القانوني الذي يهدف إلى تخصيص العقار للغرض الذي تم انتزاع الملكية لأجله.

¹ - المادة 48 من الأمر 48/76 نصت على ما يلي: " إذا لم يعين العقارات التي نزعت ملكيتها التخصيص المقرر لها خلال 5 سنوات أو نزع منها ذلك التخصيص جاز للمالكين القدامى أو خلفهم على وجه العموم أن يطلبوا إعادة البيع لهم خلال 15 سنة من تاريخ قرار نزع الملكية ما لم يصدر تصريح جديد بالمنفعة العمومية مع مراعاة أحكام الأمر رقم 73/71 المؤرخ في 8 نوفمبر 1971 المتضمن الثورة الزراعية و النصوص القانونية التالية له ، يعاد بيع العقارات إلى مالكيها القدامى و التي كانت أرض زراعية إبان نزعها".

أما في حالة حصول العكس، و عدم تنفيذ المشروع خلال المدة التي حددها قرار نزع الملكية¹ فإنه يحق للمنزوع ملكيته و أصحاب الحقوق المطالبة باسترجاع هذه الأملاك.

ونشير إلى أن المادة 32 من القانون 11/91 لم تنص أصلا على المدة التي يمكن خلالها المطالبة بالاسترجاع بل اكتفت بذكر " بأنه يمكن طلب الاسترجاع إذا لم تنطلق الأشغال فعليا في المدة المحددة في القرارات " و هذا بخلاف الأمر الملغى إذ حددها بخمس سنوات من تاريخ نزع الملكية.

و لذا يرى البعض بأن طلب الاسترجاع لا يؤسس إلا على الحالات التالية² :

- حالة عدم احترام الإدارة للمواعيد المحددة في قرار التصريح بالمنفعة العامة من أجل إتمام عملية النزع الملكية ، في هذه الحالة لا يمكن الحديث عن حق الاسترجاع أو إعادة البيع لأن نقل الملكية لم يتم و يظل أصحاب الملكية هم الملاك و يطالبون ببطلان الإجراءات التي تم اتخاذها من طرف الإدارة نحوهم.

- حالة عدم انجاز المشروع المعلن عنه و يندرج تحت هذه الحالة عدم البدء في الانجاز أو استبدال المشروع المعلن عنه بمشروع آخر ولو كان يدخل ضمن المنفعة العامة.

- حالة عدم احترام المدة المحددة لإنجاز المشروع حيث كان الأمر الملغى يتضمن ذلك بعكس القانون 11/91 الذي أهمل ذلك و نص على لزوم تحديد و احترام مدة إتمام عملية النزع و على الرغم من عدم النص على ذلك فإن المعني يمكنه أن يتحجج بذلك من أجل طلب الاسترجاع.

1.1.3 - شروط استرجاع الأملاك المنزوعة

لكي يتمكن المنزوع ملكيته من ممارسة حق الاسترجاع يجب توافر الشروط التالية:

- أن يكون المراد استرجاعه قد تم نزعه بالطرق الجبرية و بذلك لا يكون محلا للاسترجاع كل عقار تم التنازل عنه وفقا لإرادة المالك.

¹ - عمار معاشو، عبد الرحمن عزوي، تعدد مصادر القاعدة الإجرائية في المنازعات الإدارية في النظام الجزائري، الطبعة الثانية، دار الأمل للطباعة و النشر و التوزيع، تيزي وزو، دون سنة، ص 45.

² - سماعيلين شامة ، المرجع السابق ، ص 239.

- يجب ألا تكون الأشغال أو التخصيص قد بدأ بصفة جديدة قبل انقضاء مدة 5 سنوات.
- يجب ألا يكون قد صدر قرار آخر يصرح بالمنفعة العامة على نفس العقارات ولو كان كذلك لفائدة هيئة أخرى و لحساب منفعة عمومية لم تكن محددة في قرار التصريح بالمنفعة العمومية الأولى.
- يجب أن تكون الاستفادة ممكنة ماديا أي أن لا يكون البناء قد هدم أو تم بناء منشأة أخرى.
- يقدم الطلب خلال 15 سنة في الجزائر القانون القديم و خلال ثلاثين سنة في القانون الفرنسي.
- عدم الانطلاق الفعلي في الأشغال المزمع إنجازها خلال الأجل المحددة ، و ما يلاحظ أن المشرع لم يعط للإدارة سلطة مطلقة في ترتيب الآثار القانونية اللازمة لقرار نزع الملكية للمنفعة العامة و من أجل انقاء تماطلها في جعل قرارها ينتج آثاره حدد لها آجالا معينة تؤدي إلى سقوط الأثر القانوني لهذا القرار¹ و هي أربع السنوات حسب ما نصت عليه المادة 10 من القانون 11/91: "... كما يجب أن يبين القرار الأجل الأقصى المحدد لإنجاز نزع الملكية و لا يمكن أن يتجاوز هذا الأجل 4 سنوات و يمكن تجديده مرة واحدة ... "، و هذا الأمر نفسه الذي أكدته القرار القضائي الصادر في 26 ماي 1984².

1.3. 2- إجراءات ممارسة حق إسترجاع

إن الجهة التي استفادت من نزع الملكية للمنفعة العامة يجب عليها أن تباشر فورا في إنجاز المشروع المراد تحقيقه، و هذا حتى يتمكن الأفراد من ممارسة حق استرجاع ملكيتهم المنزوعة إذا لم يتم الإنجاز خلال الأجل المحددة.

لكن في بعض الحالات تنطبق الأشغال مباشرة بعد عملية النزع ثم تتوقف لمدة قد تفوق المدة المحددة لإنجاز المشروع فهل بإمكان المالك أن يطالب باسترجاع عقاره³ ؟

1 - عمار معاشو، عبد الرحمن عزراوي، المرجع السابق، ص 46.

2 - القرار رقم 36595 المؤرخ في 1984/05/26، المجلة القضائية، العدد 1، 1990، ص 192.

3 - موسى بوصوف، دور القاضي الإداري في المنازعات العقارية، مجلة مجلس الدولة، العدد 2، 2002، ص 44.

في الحقيقة أنه لا يوجد جواب في القضاء الجزائري و هذا يعود لعدم وجود أي قرار أو اجتهاد قضائي في هذا المجال، و هذا بخلاف الوضع في فرنسا حيث عولج حسب حجم و أهمية الأشغال المنجزة قبل التوقف، و نسبة انجازها بالنسبة للمشروع ككل، و كذا حسب مدة التوقف و نية الإدارة في الاستمرار في الأشغال أو في إهمالها، و يوجد في فرنسا قانون خاص ينظم نزع الملكية من أجل المنفعة العامة و يتولى الفصل في نزاعاتها أساسا قاض عادي يدعى قاضي النزاع le juge de l'expropriation، أما طلبات التعويض فيختص بها القاضي الإداري، ومن هنا يبرز مدى تعقيد هذا النظام بالنسبة للمتقاضي الفرنسي¹، وقد تقادى مشرعنا هذا الأمر إذ جعل قاضي النزاع هو قاضي التعويض وهو القاضي الإداري حسب المادة 800 و 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

في الجزائر القاضي يقوم بتقدير مدى فعالية انطلاق الأشغال وعند عدم الانطلاق الفعلي يأمر بإرجاع الأملاك المنزوعة².

وهنا نسجل بعض المسائل التي أغفلها المشرع في المادة المتعلقة باسترجاع الأملاك المنزوعة لعدم تخصيصها، وإغفال مدة رفع الدعوى، ومدة إنجاز الأشغال.

وبناء على ذلك فإن آجال رفع الدعوى تبدأ من أول يوم يلي انقضاء أجل أربع سنوات المنصوص عليها في المادة 10 من القانون 11/91 ويمتد إلى ما لا نهاية عندما لا يتحقق التخصيص³. إن المادة 10 قد نصت على أربع سنوات لإنجاز نزع الملكية و ليس لإنجاز المشروع الذي تم من أجله نزع الملكية، وعليه فإن هذه المادة لا تنص على الآجال الممنوحة لطلب الاسترجاع لعدم الانطلاق الفعلي في الأشغال.

ومن جهة ثانية فإن المادة 32 من القانون 10/91 لم تتضمن النص على المدة المحددة لاسترجاع العقار المنزوع لعدم الانطلاق الفعلي في الأشغال، كما أن هذه المادة (32) لم تحدد المدة لإنجاز

¹ المرجع نفسه، ص 44.

² - أحمد رحمان، نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، مجلة الإدارة المجلد 4، العدد 2، 1994، ص 47.

³ - عمار معاشو، عبد الرحمن عزوي، المرجع السابق، ص 49.

المشروع التي يمكن بعدها المطالبة بالاسترجاع، وبناء على ذلك فإن هذه المدة تحددها الإدارة بنفسها في القرارات التي رخصت بالعملية¹، وهذا ما أكدته القرار الصادر بتاريخ 2002²/12/17.

كما أن المشرع لم ينص على تقادم طلب الاسترجاع في القانون 11/91 و هذا على عكس ما نص عليه الأمر الملغى وحددها ب 15 سنة ، وفي هذه الحالة يمكن الرجوع إلى المادة 829 من القانون المدني والتي حددتها ب 33 سنة وهذا حماية للعقار المنزوع ملكيته لعدم استعماله في الغرض الذي نزع من أجله، إذ أن هذا يشكل تصرف غير قانوني، وبذلك يجب ألا يحرم المنزوع ملكيته من إجراء ميعاد التقادم المعروف في دعوى الإلغاء .

ونورد القرار رقم 22461 المؤرخ في 2005/10/18 قضية (ع.م) ضد والي ولاية سطيف الذي جاء فيه في الموضوع: " حيث أن قرار قابلية نزع الملكية صدر في 1984 من طرف الوالي لفائدة بلدية برج إلى استرجاع الجزء الذي لم يستعمل لإنجاز المنطقة إلا في 2003 بعد فوات الأجل المنصوص عليها في المادة 48 من الأمر 48/76 والتي تنص على الاسترجاع خلال 15 سنة و بالتالي الدعوى جاءت خارج الأجل مما يعني إلغاء القرار".

أمام سكوت الإدارة عن آجال رفع الدعوى و الإجراءات المتبعة من أجل استرجاع الملكية المنزوعة لعدم تخصيصها فهذا أمر يدعو إلى تقليص ذلك لأنه لو ترك أمر تقدير المدة لتنفيذ الأشغال التي تم نزع الملكية من أجلها للإدارة فإنها قد تتعسف و يؤدي ذلك إلى حرمان المالك من حقه في طلب الاسترجاع، خاصة وأن القانون يبين المراد من عملية النزع هو تطبيق إجراءات نظامية مثل: إنشاء تجهيزات جماعية كبرى ذات منفعة عامة، أو التعمير والتهيئة العمرانية، ولكن قد تنزع الإدارة ملكية ولا تقوم بتنفيذ المشروع، أو تقوم بتحويل الملك المنزوع لأغراض خاصة³.

¹ - ليلي زروقي، المرجع السابق، ص 27.

² - القرار رقم 12466 المؤرخ بتاريخ 2002/12/17، نشرة القضاة، العدد 58، 2006، ص 292.

³ - عمار معاشو، إشكالات التقاضي في النزاع العقاري أمام القضاء الإداري، مجلة مجلس الدولة، العدد 8، 2008، ص 15.

وبذلك عند ما يثار نزاع وجب الرجوع إلى القواعد العامة في التقاضي فإذا استجابت الإدارة لطلب المنزوع ملكيته ففي هذه الحالة يأخذ الاسترجاع حكم إعادة البيع ويلتزم المنزوع ملكيته بدفع مبلغ يساوي مبلغ التعويض وعند وجود تحسينات في هذا العقار يلزم بتعويضها من خلال دفع قيمة إضافية عليها¹.

أما عندما يلقي طلب استرجاع المنزوع ملكيته رفضا فيجوز للمعني اللجوء إلى القضاء لتثبيت حقه في الاسترجاع وفي حالة الحكم له يأخذ الحكم القضائي محل سند الملكية، وبذلك فإن تقادم طلب الاسترجاع يخضع للقواعد العامة وهي خمسة عشر سنة من تاريخ انتهاء الأجل المحدد.

3.1.3 - موضوع دعوى الاسترجاع

من المادة 32 من القانون 11/91 نجد بأن المشرع سمح للمنزوع ملكيته أن يقدم طلبه من أجل استرجاع ملكيته عندما لا تخصص لما تم النزاع من أجله في حالة الرد السلبي أو عدم الرد نهائيا يمكن له اللجوء إلى القضاء الإداري²، لكن مشرنا لم يبين إذا كان الطلب المقدم هو من أجل إلغاء القرار أم يقتصر على استرجاع الأملاك؟

من المادة السابقة فإن دعوى الاسترجاع تنقرر عند عدم الانطلاق الفعلي للأشغال وليس لإلغاء القرار.

وفي هذا الصدد نورد القرار القضائي رقم 71121 المؤرخ في 7 أبريل 1990 حيث تبين للقاضي بأن الأملاك المنزوعة لم تخضع للتخصيص المقرر لها في أجل 5 سنوات المنصوص عليه في المادة 48 من الأمر 48/76. حيث قضت المحكمة العليا بإبطال القرار المطعون فيه والحكم على المدعى عليهما بالمصاريف القضائية³.

كما أن القضية المثارة بين ورثة (ق ع) ضد والي ولاية تيزي وزو جاء فيها ما يلي: " حيث أن إلغاء قرار إداري يتم عندما يكون القرار مشوبا بعيب من العيوب التي تجعله باطلا وقابلا للإلغاء، بينما القرار كان صحيحا و شرعيا، و أنه في حالة عدم تنفيذه لمدة حددها القانون يمكن وقتها لأصحاب العقد

1 - سماعين شامة، المرجع السابق، ص 239.

2 - أحمد رحمانى، المرجع السابق، ص 47.

3 - القرار رقم 71121 الصادر في 7 أبريل 1990، المجلة القضائية، العدد 4، 1991، ص 240.

والعقار المطالبة ليس بإلغاء القرار وإنما المطالبة باسترجاع العقار لأن المشروع الذي انتزعت من أجله لم يتم إنجازه في وقته مما يستوجب المصادقة على القرار المستأنف¹.

ما يمكن استخلاصه من هذين القرارين أنه يمكن الطعن في استرجاع الأملاك المنزوعة إذا لم يتم تخصيصها للغرض المراد إنجازه خلال المدة التي حددتها الإدارة، ولا يمكن الطعن من أجل إلغاء القرار بمقابل الاسترجاع ، لكن المحكمة العليا أصدرت بتاريخ 17 جانفي 1993 قرارا يحمل رقم 04308 بين بوصباح علي ووالي ولاية الجزائر قضت فيه بقبول دعوى إلغاء قرار نزع الملكية للمنفعة العمومية بعد مرور أكثر من 15 سنة من صدوره في إطار دعوى طلب استرجاع الأملاك المنزوعة وأمرت في نفس الوقت بإعادة بيع الأملاك المنزوعة للطاعن، وهذا يعد تناقضا لأنه إذا أُلغي قرار نزع الملكية فإن الأطراف يعودون إلى الحالة التي كانوا عليها قبل صدوره، ولا حاجة للأمر بإعادة البيع زيادة على ذلك أن طلب الاسترجاع هو نتيجة لعدم استعمال الأموال للغرض الذي انتزعت من أجله الأملاك في الآجال المحددة ولا يؤدي حصوله إلى إلغاء قرار نزع الملكية².

إن القانون 11/91 وكذا الأمر الملغى لم ينصا على مقابل الاسترجاع من حيث تقديره ، وعندما يستجيب القاضي لطلب الاسترجاع يتعين عليه تعيين خبير من أجل تقييم الأملاك المطالب باسترجاعها مع الأخذ بعين الاعتبار القيمة الحقيقية وقت استرجاعها³، إذ أن مقابل الاسترجاع هو ما يقدمه المالك الذي استرجع أملاكه المنزوعة من الإدارة ويجب ألا تكون دعوى الاسترجاع مصدر للمضاربة⁴.

1.3- الحق في أولوية الشراء أو الإيجار.

هذا الحق لا يرتبط بعدم تخصيص الإدارة للعقار المنزوع ، بل يستند إلى حق الإدارة في التخصيص، فيمكن الإدارة أن تقوم بإيجار العقارات التي نزعها وهذا الأمر مقرر في فرنسا على صنف معين من العقارات (الأراضي الفلاحية) وهذا حسب المادة 3/54 من القانون المؤرخ في 23 أكتوبر

1 - القرار رقم 6222 الصادر في 15 أفريل 2003، مجلة مجلس الدولة، العدد 4، 2003، ص 92.

2 - ليلي زروقي، المرجع السابق، ص 28.

3 - المرجع نفسه ، ص 28.

4 - خالد يموني، منازعات الملكية للمنفعة العامة في النظام القانوني الجزائري، مذكرة لنيل دكتوراه علوم في القانون العام،

جامعة الجزائر 1، 2011، ص 222.

1954 وينتقر في هذه الحالة للمالكين وأصحاب الحقوق حق الأولوية في الإيجار والشراء بالنسبة للعقارات المنزوعة.

وفي هذه الحالة تقوم الإدارة بإخطار المالك بأنها تريد تأجير أو بيع العقار المنزوع وذلك في إطار تسيير أموالها¹، وخطره بأن له الأولوية في الإيجار و الشراء.

إن المادة 32 من قانون 11/91 التي نصت على حق الاسترجاع للعقارات المنزوعة جاءت بصياغة غير دقيقة، و لم يصدر مرسوم تنفيذي يبين كيفية تطبيقها، و لذا كانت هناك مصطلحات مختلفة لدى قضاء المحكمة العليا فنجد: "إعادة البيع، حق الاستعادة، إعادة التنازل"، ونشير إلى أن القضاء في فرنسا أسند الاختصاص في إقرار حق إعادة الشراء (حق إعادة البيع للمالك) إلى القضاء المدني و أن الفصل في وجود التخصيص من عدمه موكول للقضاء الإداري.

وبذلك يكون القانون الفرنسي قد منح ملاءمة عمل الإدارة مع مقتضيات التخصيص للمنفعة العامة للقضاء الإداري ، فإذا تأكد هذا الأخير من عدم التخصيص يقوم القضاء المدني بالفصل في إعادة شراء العقارات من طرف المالك.

إن ممارسة حق أولوية الشراء أو الإيجار يتقرر عندما تتصرف الإدارة في الأملاك المنزوعة²، و قد نظم القانون الفرنسي إجراءات ذلك في المرسوم رقم 112/62 المؤرخ في 21/09/1962 حيث أن الإجراءات تبدأ عندما تقوم الإدارة بتبليغ المالكين القدامى أو ذوي الحقوق بأنها تريد بيع الأملاك المنزوعة وتطلب منهم التعبير عن رغبتهم في ممارسة حق الاستعادة أو التنازل عنه، و نفس الإجراء يطبق عندما تريد الإدارة تأجير الأملاك المنزوعة.

¹ - محمد بوزريعات، الحق في استرجاع الأملاك المنزوعة و أولوية الشراء أو الإيجار، مجلة مجلس الدولة، العدد 3، 2003، ص 35.

² - عبد القادر غيتاري، الضمانات التشريعية و القضائية لنزع الملكية الخاص، رسالة دكتوراه في القانون العام، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2014/2013، ص 176.

حيث يتم تبليغ المعنيين سواء من أجل الاسترجاع أو من أجل التأجير و ترتيب حق الأولوية لهؤلاء بواسطة رسالة مضمنة فإذا لم تصل إلى المعني يتم تبليغه مرة ثانية بواسطة المحضر القضائي و يجب أن يحتوي التبليغ على ما يلي¹:

- تحديد مفصل للقطع الأرضية المراد التنازل عنها.
- ضرورة قيام المعنيين بتقديم عروضهم المالية للشراء أو الإيجار خلال شهرين من تبليغهم و إلا اعتبروا متنازلين عن ممارسة حق الاستعادة.

ونشير إلى أنه عند عدم تحديد عنوان المعنيين أو ذوي الحقوق فيجب نشر الإعلان في كل بلدية تقع فيها الأملاك المراد إعادة بيعها أو تأجيرها، و ينشر الإعلان في إحدى جرائد الإقليم الإداري و يجب أن يتضمن هذا الإعلان نفس المعلومات التي يتضمنها التبليغ بواسطة المحضر القضائي. إن حق الاستعادة المقرر للمنزوع ملكيته قد يثور نزاع حول ثمن إعادة البيع وبالتالي تفصل الجهة القضائية المختصة في ذلك و غير ملزمة بتقدير الثمن وفقا للقواعد التي تم بواسطتها تقدير تعويض نزع الملكية لأن حق الاستعادة هو تنازل عادي لكن القضاء في فرنسا يراعي العرض المقدم من طرف المنزوع ملكيته والتعويض الذي تلقاه نتيجة النزاع و يجعل موازنة بين ذلك.

لكن لو حصل النزاع بخصوص عدم توافر شروط حق الاستعادة فيؤول الاختصاص للقضاء المدني بخصوص تحديد الثمن، أما تفسير قرارات الإدارة فتكون من اختصاص القاضي الإداري و بذلك فإن هذا النزاع يتفرع إلى منازعة إدارية يعتبرها القضاء الفرنسي مسألة أولية يفصل فيها القضاء الإداري، و منازعة مدنية حول تقدير الثمن تطرح على القضاء المدني².

و يجب على طالب الاسترجاع أن يبرم العقد خلال شهر من تاريخ التحديد النهائي للثمن و أن يدفع الثمن و إسقط حقه، و عندما يحصل تماطل من الإدارة فيعذرها المعني برسالة مضمنة أو بواسطة محضر قضائي، و يمكن للمعني بإيداع الثمن لدى الموثق من أجل قيام الإدارة بكل الإجراءات لنقل الملكية إليه و يكون هذا العقد غير خاضع للرسوم.

¹ - محمد بوذريعات، المرجع السابق، ص 37.

² - المرجع نفسه، ص 38.

4-الخاتمة:

إن نزع الملكية للمنفعة العامة عملية جبرية استثنائية إدارية تتضمن العديد من الضمانات سواء بخصوص قرار نزع الملكية فيجب أن يكون سليما من الناحية الشكلية والموضوعية وأن يكون نزع الملكية لقاء تعويض عادل ومنصف، وهناك ضمانات مكفولة حتى بعد عملية النزع وهي الحق في طلب نزع ملكية الجزء الباقي غير المستعمل والحق في استرجاع الأملاك المنزوعة وأولوية الشراء أو الإيجار عندما تتوافر الشروط القانونية.

وقد نص المشرع الجزائري في الأمر 48/76 الملغى وقانون 11/91 على الاسترجاع و حق نزع الجزء الباقي غير المستعمل لكن جاءت بشكل مقتضب وهذا على عكس المشرع الفرنسي الذي نظم هذه المسائل بدقة سنة 1958 لذا رجعنا إليه في بعض الحالات لأنه يشكل المصدر المادي والتاريخي للقانون الجزائري ولأنه تضمن الآليات التي تمكن من ممارسة هذه الحقوق سواء من حيث الكيفيات والإجراءات والشروط.

وعليه فإن نزع الملكية للمنفعة العامة هو طريقة ينص عليها الدستور وتوطرها مجموعة من القوانين لكون أن عملية النزع للملكية لها تداعيات قانونية متعددة ومن جهة أخرى يجب أن تكون هناك عدالة في التعويض عن نزع الملكية، بالإضافة إلى الضمانات الممنوحة للأفراد حتى بعد عملية النزع (طلب نزع الجزء الباقي غير المستعمل، الحق في طلب الاسترجاع و أولوية الشراء أو الإيجار).

ولكن القانون الجزائري بخصوص هذين الحقين بالنسبة للمنزوع ملكيته جاء غير كافي وهذا يشكل تقليصا لهذين الحقين، كما أن فكرة المنفعة العامة غير محددة مما يعطي للإدارة سلطة واسعة في تقديرها ويحصل نزع الملكية الكيدي، المترتب عن الانحراف بالسلطة.

وهنا نقترح ما يلي:

- ضرورة تحديد المدة لانطلاق الأشغال حتى يتمكن المنزوع ملكيته من ممارسة حق الاسترجاع.

- ضرورة النص على كيفية ممارسة حق طلب نزع الجزء الباقي غير المستعمل و إجراءاته.

- ضرورة تحديد شروط ممارسة حق الاسترجاع و الإجراءات المتبعة بدقة.

5- المراجع:

- 1 - شامة سماعين، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، دراسة وصفية و تحليلية، دار هومة، 2002، ص237.
- 3 - ليلي زروقي، دور القاضي الإداري في مراقبة مدى احترام الإدارة للإجراءات المتعلقة بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العمومية مجلة مجلس الدولة، العدد 3، 2003، ص 23.
- 4 - أحمد أحمد الموفى، فكرة المنفعة العامة في نزع الملكية الخاصة (نظرية الموازنة) دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة الإسكندرية، 1992، ص 12 و ما بعدها.
- 6 - عمار معاشو، عبد الرحمن عزاوي، تعدد مصادر القاعدة الإجرائية في المنازعات الإدارية في النظام الجزائري، الطبعة الثانية، دار الأمل للطباعة و النشر و التوزيع، تيزي وزو، دون سنة، ص 45.
- 7 - سماعين شامة ، المرجع السابق ، ص 239.
- 10 - موسى بوصوف، دور القاضي الإداري في المنازعات العقارية، مجلة مجلس الدولة، العدد 2، 2002، ص44.
- 1112 - أحمد رحمانى، نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، مجلة الإدارة المجلد 4، العدد 2، 1994، ص47.
- 23 - خالد يموني، منازعات الملكية للمنفعة العامة في النظام القانوني الجزائري، مذكرة لنيل دكتوراه علوم في القانون العام، جامعة الجزائر1، 2011، ص 222.
- 24 - محمد بوذريعات، الحق في استرجاع الأملاك المنزوعة و أولوية الشراء أو الإيجار، مجلة مجلس الدولة، العدد 3، 2003، ص 35.
- 25 - عبد القادر غيتاوي، الضمانات التشريعية و القضائية لنزع الملكية الخاص، رسالة دكتوراه في القانون العام، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2014/2013، ص 176.
- 27 - محمد بوذريعات، المرجع السابق، ص 38.