

نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية (1)

أحمد رحمانسي (*)

قصد تحقيق مهامها وإشباع حاجات المنفعة العمومية قد يحدث وأن تلجأ الإدارة إلى طرق جبرية للحصول على الأموال. إلا أنها غير مؤهلة بالإستيلاء على أموال الأفراد خارج نطاق المنفعة العمومية وإلا تكون قد ارتكبت خطأ جسيماً تترتب عليه المسؤولية الإدارية (1) كما تمنع الإدارة في هذا السياق من إستعمال الطرق الجبرية قصد تكوين الدمين الخاص.

ونظراً لدرجة الخطر الذي يشكله إجراء نزع الملكية على الحقوق الفردية بوجه عام وعلى حق الملكية بوجه خاص والنتائج عن الصلاحيات الواسعة المخولة للسلطة الإدارية في هذا الشأن فإن مهمة القاضي قد تصبح جد معقدة حيث يطلب منه مراعاة حقوق الأفراد وإحترام صلاحيات السلطات الإدارية بإعتبارها جهاز تنفيذي منفصل عن السلطة القضائية. وتكون الإشكالية هنا في مدى تمكّن القاضي من الإحتفاظ على فعاليته دون فقد التوازن الضروري بين النفع العام والحريات الفردية (2).

إن الوسائل الإدارية الجبرية وهي تلك الوسائل التي تستخدمها لإجبار المواطنين. مع إحترام بعض الإجراءات. على التنازل عن أموالهم بصفة مؤقتة (الإستلاء المؤقت . (3) والشغل المؤقت (4)) أو بصفة نهائية (نزع الملكية) وذلك

(*) - أستاذ محاضر بالمدرسة الوطنية للإدارة.

(1) - أنظر القانون رقم 91-1 المؤرخ في 27 أفريل 1991 والمرسوم التنفيذي رقم 93-186 المؤرخ في 27 يواير 1993

(2) - عندما يتعلق الخطأ الجسيم بالحريات الفردية وخاصة بحق الملكية فإن القضاء الإداري يعلن على الإعتداء المادي.

(3) - Réquisition

(4) - occupation temporaire

بمقابل تعويض. أما الوسائل الإدارية غير الجبرية أو الوسائل الرضائية فهي الوسائل التقليدية المتمثلة في العقد الإداري أو التبادل. قد يبرم الإتفاق أيضا في شكل عقد القانون الخاص. كما يحدث وأن توقف الإدارة إجراءات نزع الملكية إن تم بينها وبين الملاك المعنين إتفاقا بالتراضي. مع العلم أن نزع الملكية هو إجراء إستثنائي حيث يفرض المشرع على الإدارة محاولة الإقتناء بالتراضي.

ونميز على العموم السلطة الإدارية المؤهلة لإقرار نزع الملكية عن الأشخاص التي يمكن أن تستفيد من هذا الإجراء. فإن لدراسة نزع الملكية في ظل القانون الجديد أهمية لأنه أكثر ضمانا للإفراد سواء من حيث الإجراءات المقررة أو من حيث كفاءات التعويض.

وتجدر الإشارة إلى أن القانون الحالي ألغى الأمر المؤرخ في 25 ماي 1976 (5) والذي كان يتميز بعدة نقائص ، حيث يخول صلاحيات جد واسعة للسلطة الإدارية من جهة ومن جهة أخرى يعتبر التعويض كإجراء لاحق وليس مسبق لنقل الملكية. الأمر الذي سمح بتصرفات غير عدلية. (6) كما نلاحظ أيضا أن المشرع قد غير مفهوم المنفعة العمومية حتى أصبحت تقترب من المفهوم التقليدي حيث تقتصر على بعض المشاريع والعمليات ذات الطابع الإجتماعي والجماعي.

(5) - الأمر رقم 76-48 المؤرخ في 25 ماي 1976 مع العلم أن إلغاء هذا الأمر كان لابد منه لأنه يتناقض مع أحكام المادة 20 من دستور 1989 .

(6) - قد حاولت المحكمة العليا في عدة مناسبات الحد من تصرفات الإدارة التي كانت تتعسف في نقل الملكية بدون تقديم التعويض القانوني أو إبداء مبلغ التعويض لدى الخزينة العمومية. أنظر المحكمة العليا الغرفة الإدارية 4 أبريل 1978 السيد زراوي بوجمعة ضد والي ولاية عنابة. يقضي القرار بأن وضع اليد على الأموال من قبل الإدارة دون القيام بإبداء مبلغ التعويض يشكل إعتداء ماديا .

إلا أن القانون الحالي قد يطرح عدة تساؤلات سواء بالنسبة للإجراءات العادية أو للإجراءات الخاصة سنحاول التطرق إليها من خلال عرض العناصر التالية:

- 1- مفهوم نزع الملكية
- 2- مجال تطبيق نزع الملكية
- 3- الإجراءات العادية
- 4- طرق التعويض

I - مفهوم نزع الملكية

يمكن تعريف نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية : «كطريقة إستثنائية لاكتساب أموال أو حقوق عقارية لا تتم إلا إذا أدى إنتهاج الوسائل الودية إلى نتيجة سلبية»، (7) وهذا إضافة إلى أن نزع الملكية يخول الإدارة صلاحيات إجبار المواطنين على التنازل عن أموالهم وحقوقهم العقارية لفائدتها أو لفائدة الهيئات و المؤسسات المختلفة شريطة أن تقصد عملية تتعلق بالنفع العام و أن تقدم تعويضات مسبقة وعادية ومنصفة. ونستخلص من هذا التعريف أربعة عناصر أساسية:

- إنها طريقة إستثنائية
- إنها طريقة جبرية
- القصد منها تحقيق المنفعة العمومية

(7) المادة 2 من قانون 27 افريل 1991 التي تؤكد على الطابع الإستثنائي وعلى الإلتزام محاولة الحصول على الأموال بالطرق الودية.

- يكون التعويض مسبقا ومنصفا

فيصبح بذلك إجراء نزع الملكية يختلف عن الوسائل الجبرية الأخرى التي يجوز للإدارة إستخدامها.

(أ) خصائص نزع الملكية.

إن تعمقنا في تعريف نزع الملكية لرأينا أن لكل عنصر من عناصر التعريف تأثيرا على تصرفات الإدارة من جهة وعلى دور القضاء من جهة أخرى.

أولا : إنها طريقة إستثنائية:

تستمد طبيعتها الإستثنائية من درجة الخطورة التي تشكلها على ملكية الأفراد التي يحميها كل من الدستور والقانون المدني، (8) إن إستخدامها الإدارة بدون أي قيد قانوني أو معاقبة قضائية. وتتجلى نتيجة الطابع الإستثنائي في منع الإدارة من اللجوء إلى إجراء نزع الملكية قبل محاولة الحصول على الأموال الضرورية بالوسائل الرضائية. يجب على السلطة المختصة بإقرار نزع الملكية المفاوضة مع الملاك المعنيين. يمكن للقاضي أن يتحقق من إستفاء الإدارة لهذا الشرط عند منازعة قرار التصريح بقابلية التنازل. (9) يمكن إعتبار هذه المحاولة من مسائل النظام العام تثار من طرف القاضي بتلقاء نفسه، وبالتالي تكون إجراءات نزع الملكية قابلة للإبطال في حالة إهمال هذا الشرط الجوهرية.

(8) - تنص المادة 20 من الدستور: لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون ويترتب عليه تعويض قبلي، عادل ومنصف.

انظر أيضا المادة 677 من القانون المدني.

(9) - تنص المادة 2 من مرسوم 93-186 المنفذ للقانون رقم 93-11 على أن الوالي مجبرا على مطالبة المستفيد من نزع الملكية بإثبات محاولة الإقتناء بالتراضي وذلك عن طريق تقرير كتابي يرفق الملف.

ثانيا : إنها طريقة جبرية:

يعتمد إجراء نزع الملكية على إمتيازات السلطة العامة المعهودة للإدارة ونتيجتها المساس الشرعي بالملكية الخاصة (10) ولذلك يستوجب إخضاعه إلى قواعد قانونية يحددها كل من الدستور و التشريع قصد حماية الأفراد ضد التصرفات غير الشرعية والإساءة في إستعمال السلطة (11) مع العلم أن القانون الجديد يراعي أكثر هذا الجانب قياسا بأمر 25 ماي 1976 الذي أدى إلى إهمال حقوق الأفراد في التعويض والذي يولي أكثر اهتماما لإنجاز المشاريع العمومية والإقتصادية على حساب الملكية الفردية كما أن القاضي يبقى مقيدا بقاعدة عدم جواز تهديم المنشآت العمومية ولو تم إنشائها بطريقة غير شرعية (12).

* Un ouvrage publicmême mal planté, ne se détruit pas"

ثالثا: قصدها تحقيق المنفعة العمومية.

يقصد بإجراء نزع الملكية تحقيق النفع العام بمعنى أن الأسس القانونية لنزع الملكية وصلاحيات الإدارة تستمد من طبيعة المشاريع التي تريد الهيئات العمومية إنجازها. غير أن مفهوم المشاريع ذات المنفعة العمومية قد يسوده نوع من الغموض ويكون قابل للتفسير (فد يختلف مفهوم المنفعة العمومية في ظل امر

(10) - مع العلم أن نزع الملكية يخص الملكية الخاصة فقط لأن نقل الملكية التابعة للأشخاص الإبرية يتم عن طريق التضمين (Affection) أو عن طريق التحويل (Transfert). انظر في هذا الشأن القانون رقم 90-30 المؤرخ في 1 ديسمبر 1990 المتعلق بقانون الأمان الوطنية.

(11) -تكتسي هذه التصرفات عدة أوجه وتماكب بقيام مسؤلية الإدارة أو بالنفي للإجراءات .

(12) - مع العلم أن القاضي مقيدا بقاعدة عدم جواز تهديم المباني العمومية التي تم إنجازها بصفة غير شرعية

العمومية إنجازها. غير أن مفهوم المشاريع ذات المنفعة العمومية قد يسوده نوع من الغموض ويكون قابل للتفسير (فد يختلف مفهوم المنفعة العمومية في ظل امر 1976 الذي يعتبر المشاريع ذات طابع الاقتصادي من ضمن المشاريع التي تنجز على حساب الملكية الفردية.

ومن جهة اخرى يمنع على الادارة اللجوء الى اجراء لفائدة الافراد او لفائدتها الخاصة ، بالنسبة للافراد يجب استثناء المساهمين في تسيير المرافق العامة والمستفيدين من حق التزام فيما يخص إستغلال المناجم والمحاجر والمياه المعدنية. أما بالنسبة للمصالح الإمتلاكية الخاصة بالإدارة فنذكر على سبيل أمثال عدم جواز إستخدام نزع الملكية لتكوين الدمين الخاص (13).

رابعا : إلزامية التعويض المسبق والمنصف.

تتجلى إلزامية التعويض في منع الإدارة من وضع اليد على الأموال الخاصة مالم تتم إحدى الشروط التالية:

- قبول مبلغ التعويض من طرف المالك بصورة صريحة أو ضمنية (إن لم يرفع المالك المعني دعوى ضد قابلية التنازل المحدد لمبلغ التعويض المقترح).
-إيداع مبلغ التعويض لدى الخزينة العمومية و الحصول على رخصة قضائية لنقل الملكية. (14) تجدر الإشارة إلى أن المحكمة العليا قد إستقرت على إعتبارها أن مخالفة هذا الإجراء تشكل إعتداء ماديا يرتب مسؤولية الإدارة.

(13) اللجوء الى هذا الاجراء لفائدتها الخاصة بالنسبة للأفراد يجب استثناء المساهمين في تسيير المرافق العامة.

(14) - عند الضرورة وبعد إيداع مبلغ التعويض يمكن إصدار حكم يرخس الإدارة بموجبه لوضع اليد على الأموال المعنية ، غير أن هذه الإجراءات تبقى إجراءات إدارية وعلى عكس ذلك فالقانون الفرنسي يخول صلاحيات تقييم التعويض وإقرار نزع الملكية إلى قاض مختس.

ويمتكن القاضي طرد الإدارة من العقارات المستولى عليها. (15) إلا أن قضية التعويض غالباً ماتؤدي إلى منازعات لأنه يحدد من جانب واحد، والشيء الذي يقتضي عند الضرورة اللجوء إلى الخبرة لكون القاضي المختص في مجال نزع الملكية لم يتلقى تكويننا خاصا في المادة العقارية وتقنيات التقييم العقاري. ومن جهة ثانية ينص القانون على أن التعويض يجب أن يكون منصفاً أي ينتظر من القاضي إدخال إعتبارات ذاتية، وفي غياب مقياس كما هو الحال هنا يصعب الحكم بالإنصاف.

(ب) يتميز إجراء نزع الملكية عن الوسائل القانونية الأخرى. سبق وأن أشرنا إلى أنه بجانب نزع الملكية قد تلجأ الإدارة إلى وسائل جبرية أخرى مثل الإستيلاء المؤقت والشغل المؤقت والإرتفاقات.

أولاً: الفرق بين نزع الملكية والإستيلاء المؤقت. (16)
بالرغم من أن الوسيطتين ترميان إلى إجبار المواطنين على التنازل عن أموالهم فإنها تختلف من حيث مجالها وإجراءاتها و الضمانات المقدمة للمالك.

1- من حيث المجال: يتعلق نزع الملكية على الأملاك العقارية فقط ولا يتعلق بالمنقولات التي يتم الحصول عليها عن طريق الإستيلاء المؤقت. أما بالنسبة للأملاك العقارية يمكن أن تكون موضوع الإستيلاء قصد الإستعمال، فحسب وليس من أجل الإكتساب.

(15) - المحكمة العليا (غرفة إدارية) زراوي بوجمعة ضد والي ولاية عنابة تصرح المحكمة العليا على أن في حالة الإعتداء المادي يمكن للقاضي طرد الإدارة من العقارات.

(16) - أنظر القانون المدني المواد 678 إلى 680 مكررة المعدل بالقانون رقم 88 - 41 المؤرخ في 3 ماي 1988.

2- من حيث الأهداف : إن القصد من الإستيلاء هو الحصول على الأموال من أجل ضمان إستمرارية سير المرافق العامة، حيث تنص المادة 679 من القانون المدني. «يمكن في الحالات الإستثنائية والإستعجالية وضمانا لسير المرافق العمومية الحصول على الأموال والخدمات عن طريق الإستيلاء».

3- من حيث الإجراءات : يصدر قرار الإستيلاء عن السلطة الإدارية المؤهلة ويكون كتابيا ويتضمن وجوبا:

- تحديد الأموال المعنية.
- تحديد المدة المقررة للإستيلاء.
- كيفيات التعويض.

نلاحظ أن هذه الإجراءات مبسطة ولم تتطلب لا تعويضا مسبقا ولا تدخالا إجباريا للقضاء قبل نقل الملكية. الأمر الذي يؤدي بالإدارة في بعض الحالات إلى إستبدال نزع الملكية بالإستيلاء. إلا أن القضاء يعاقب هذا الإستبدال ويعتبره كإحرف بالإجراءات أو بصورة عامة كإحرف بالسلطة. (17)

ثانيا : الفرق بين نزع الملكية والشغل المؤقت والنهائي.

قد يحدث وأن تقتضي الضرورة إستعمال أموال الأفراد لوقت معين من أجل القيام بأشغال هامة لتحقيق مهمة من مهام المرفق العام. نذكر على سبيل المثال

(17) - المحكمة العليا (غرفة إدارية) 2 يناير 1965 شركة عين فكريين ضد البوابة. تلغي المحكمة العليا قرار الإستيلاء الصادر عن والي ولاية الجزائر على أساس القصد من هذا الإستيلاء هو الحصول على قطعة أرض محل نزع الملكية بدون إيداع مبلغ التعويض في هذه القضية يظهر أن بعد ما قامت الإدارة بالتصريح بالمنفعة العمومية صدرت قرار الإستيلاء، حتى توضع اليد على الأموال دون إستثناء شروط التعويض.

إستعمال قطعة أرض مجاورة لأشغال شق طريق عمومي لتوقيف الشاحنات والآلات لمدة الأشغال.

يصدر القرار الذي يرخص المؤسسة المعنية بشغل القطعة الأرضية عن الوالي وبمقابل تعويض تحدده الإدارة بعد إتفاق أو بصورة إنفرادية. نلاحظ أن الشغل المؤقت يختلف عن الإستيلاء لأنه لم يرمي لتسيير مرفق عام ولكن لإنجاز أشغال تعتبر من المنفعة العمومية.

وقد يكتسي هذا الشغل طابع نهائي وفي هذه الحالة يجب تقييم الأضرار المادية والدائمة الناجمة عن هذا الشغل، نذكر على سبيل المثال حق شركة الكهرباء والغاز في إقامة عمود في ملكية الأفراد وذلك بصورة دائمة (18).

ورغم أن القصد من الشغل النهائي هو حرمان الأفراد من أموالهم مؤقتا لا يمكن إعتباره كنز الملكية وهذا حتى إذا كانت الإدارة مجبرة على إجراءات التحقيق مشابه التحقيق المقرر في نزع الملكية. (19)

II - مجال تطبيق نزع الملكية.

لقد أشرنا إلى أن الهدف الأساسي من نزع الملكية هو تحقيق المنفعة العمومية ولكن الإشكالية تكمن في محتوى مفهوم الصالح العام أو المنفعة العمومية وذلك قبل التطرق إلى الأموال المعنية.

(18) - انظر القانون رقم 85-07 المؤرخ في 6 أوت 1985 المتعلق بإنتاج ونقل وتوزيع الطاقة الكهربائية وتوزيع الغاز.

(19) - نفس القانون المادة 15 إلى المادة 20.

كل عملية التي تبادر بها المؤسسات الوطنية ذات الطابع الإقتصادي ويمكن القول بان أمر 25 ماي 1976 أعطى تعريفا واسعا للمنفعة العمومية التي تمتد لهما منافع الإقتصادية التي تقوم بها المؤسسات الإقتصادية.

1) الأهداف المتصلة بنزع الملكية:

تنص المادة 2 الفقرة الثالثة من قانون 27 أفريل 1991 على أنه «لا يكون نزع الملكية ممكنا إلا إذا جاء تنفيذًا لعمليات ناتجة عن تطبيق إجراءات نظامية مثل التعمير والتهيئة العمرانية والتخطيط تتعلق بإنشاء تجهيزات جماعية ومنشآت وأعمال كبرى ذات منفعة عمومية»

نلاحظ ان التعريف الذي جاءت به هذه المادة يختلف عن تعريف المنفعة العمومية في ظل أمر 25 ماي 1976 الذي كان يعتبر كعملية من عمليات المنفعة العمومية كل عملية تبادر بها المؤسسات العمومية ذات الطابع الإقتصادي. يمكن القول أن أمر 25 ماي 1976 أعطى تعريفا واسعا للمنفعة العمومية التي تمتد للمنافع الإقتصادية التي تقوم بها المؤسسات الإقتصادية. وبعبارة أخرى فإن هذه المؤسسات كانت مؤهلة للإستفادة من نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية. ومن جهة أخرى يبقى السؤال مطروحا بالنسبة للأفراد، هل يمكن إستخدام نزع الملكية لفائدة المؤسسات الخاصة؟ يبدو في إطار قانون 7 جانفي 1984 المتعلق بالنشاطات المنجمية أن المستفيدين من رخصة إستغلال المناجم يحقهم الإستفادة من نزع الملكية.

أما القانون الجديد فينص على العمليات التي تعتبر كعمليات تتعلق بالمنفعة العمومية وهي:

- عمليات التعمير والتهيئة العمرانية.

- عمليات تدخل في إطار التخطيط.

ومن جهة أخرى تقتصر على العمليات الرامية إلى:

-إنجاز منشآت جماعية.

- أعمال كبرى ذات منفعة عمومية.

يبدو أنه يمكن إستخلاص من هذا التعريف للمنفعة العمومية إرادة المشرع في إستبعاد إستعمال صلاحيات السلطة العامة لأغراض إقتصادية، ولكن نلاحظ أيضا بأن العمليات المشار إليها في القانون لم تأتي عن سبيل الحصر وبعض العمليات غير المخططة قد تكتسي طابعا يجعلها مهمة بالنسبة للمجتمع مثلا إنجاز ساحة عمومية تخصص للإستعمال الجماهيري العام. أي إنجاز منشآت قابلة للتصنيف ضمن الدمين العمومي. هذا وأن دور القاضي يبقى هاما جدا في تحديد مفهوم ومحتوى المنفعة العمومية (20) . ولكن هل يمكن للقاضي أن يبحث في مدى فاعلية المنفعة العمومية ؟ هل تقدير فاعلية المنفعة العمومية يعتبر كعنصر من عناصر السلطة التقديرية للإدارة . ؟ على العموم هل يتدخل القاضي الإداري الجزائري في تقدير الوقائع وتكييفها فيما يخص المنفعة العمومية (21) على غرار مجلس الدولة الفرنسي الذي يحاول تقييم المساوي والمحاسن الناجمة عن العمليات والمشاريع (22).دعوة عامة يمكن القول بأن لإدارة مقيدة بتحقيق مشاريع عمومية مع الملاحظة :

أولا : إنه من المؤكد أن القانون يمنع الإدارة من إستعمال نزع الملكية من

(20) -- BIASCA, le contrôle des opérations d'utilité publique G.P.1975 doctrine p2

(21) - من الملاحظ أن المحكمة العليا كانت تمتنع عن التحقق من وجود أو عدم وجود المنفعة العمومية

(22) - C.E 28 Mai 1971, Ville Nouvelle est G.A.J.A - p. 561 -

أجل تكوين الدمين الخاص لأن هذه الأملاك قابلة للإستغلال المالي.

ثانيا : لا شك فيه أن الإدارة تحتاج إلى قسط من السلطة التقديرية حتى تحقق الأهداف المنوطة بها. وتقدير المنفعة العمومية يدخل تقليديا ضمن السلطة التقديرية للإدارة. مع العلم أيضا أن مهمة القاضي تقتصر على مراقبة المشروعية ولا يمكن أن تمتد للملائمة.

وغالبا ما أكدت المحكمة العليا على إمتناعها عن التدخل في مراقبة الملائمة وخاصة فيما يخص وجود أو إنعدام المنفعة العمومية. إلا أن التجاوزات الملحوظة في هذا المجال تتطلب من القضاء مراقبة مدى مطابقة عمليات الإدارة للأهداف المصرح بها، وذلك عن طريق تكييف الوقائع كما أضطر إليه مجلس الدولة الفرنسي عندما يقارن بين مساوئ ومزايا المشاريع المعروضة من طرف الإدارة.

ثالثا : إن بعض النصوص وخاصة القانون الخاص بالنشاطات المنجمية (07 يناي 1984) والقانون الخاص بتوزيع الكهرباء والغاز (06 أوت 1985) تسمح ببعض الإستثناءات (مثلا قد يستفيد المستغل لمنجم من إجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية). وبالتالي لا يمنع استخدام نزع الملكية لفائدة شخص عادي يساهم في تحقيق إحدى خدمات المرفق العام.

(ب) الأشخاص المعنيين.

لقد أشرنا إلى أنه لا يجوز نزع الملكية إلا إذا قدم المستفيد من نزع الملكية مع طلبه دليلا يثبت أن محاولة إقتناء الأموال بالتراضي. وإضافة إلى هذا وضع المشرع شروطا تتعلق بالسلطة المختصة والأملاك المعنية بنزع الملكية.

أولاً : الإختصاص بإقرار نزع الملكية.

من إختصاص الوزير المعني ووزير الداخلية ووزير المالية (بموجب قرار وزاري مشترك) عندما توجد الأملاك المعنية بنزع الملكية على إقليم ولايتين أو أكثر. ويكون من إختصاص الوالي في الحالات الأخرى، ويتدخل الوالي في هذه الحالة كممثل للدولة.

ثانياً: الاستفيد من إجراء نزع الملكية.

حسب المادة الأولى من أمر 1976 يمكن اللجوء لإجراء نزع الملكية لفائدة الأشخاص الاعتبارية والهيئات المختلفة التي تساهم في تحقيق مهام تتعلق بالمنفعة العامة. وتشير المادة 2 من نفس الأمر إلى أن المؤسسات الاقتصادية قابلة للإستفادة من نزع الملكية.

وتعرف المنفعة العمومية ككل «عملية تستجيب لحاجات تتعلق بالصالح العام وخاصة تنفيذ المخطط الوطني والمخططات المحلية».

أما قانون 27 أفريل 1991 فيحدد العمليات التي تسمح بإستعمال نزع الملكية، وبفض النظر عن الهيئة التي تكلف بها، بحيث لا تمنع المقابلة الخاصة من الإستفادة من هذا الإجراء إن كانت مكلفة بتسيير منشآت عمومية أو عملية عمرانية.

ج) الأموال المعنية.

يقصد بنزع الملكية الحصول على الأموال العقارية والحقوق العقارية (مثل حق الإنتفاع وحق الإرتفاق) التابعة للأفراد. مع العلم أن الأملاك العمومية

الوطنية غير قابلة للتصرف فيها وبالتالي غير قابلة لنزع الملكية. فإن نزع الملكية ينتهي إلى سقوط كافة الحقوق العينية الواقعة على الأموال. كما يمكن أن يمس إجراء نزع الملكية عقارا كاملا وجزءا منه، إلا أنه من حق الأفراد المعنيين أن يطالبوا الإدارة بنزع الملكية التمام (réquisition d'emprise totale) إن أصبحت العقارات الباقية غير صالحة للإستعمال أو للإستغلال. (المادة 30 من هذا القانون).

وقد يقصد أيضا بنزع الملكية باطن الأرض عندما توجد به ثروات طبيعية أو مياه معدنية. تنص في هذا السياق المادة 31 من المرسوم رقم 94-41 المؤرخ في 29 جانفي 1994 «إذا رفض مالك الأرض التي تفجرت فيها مياه الحمامات المعدنية إجارها أو تنازلا عنها فإنه يمكن نزع ملكيتها وفقاً لأحكام القانون رقم 91-11 بعد إعداره لمدة سنة واحدة من طرف الوالي المختص».

III - إجراءات نزع الملكية

تخضع إجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية إلى قواعد تهدف أساساً إلى حماية الملكية الفردية ضد التصرفات غير الشرعية للإدارة. وعلى العموم تعتبر هذه الإجراءات من المسائل المتعلقة بالنظام العام بحيث تؤدي مخالفتها لإبطال قرارات الإدارة وقيام مسؤوليتها.

إلا أنه بإمكان الإدارة في بعض الحالات المنصوص عليها في القانون أن تلجأ إلى إجراءات إستثنائية يقصدها بها الإسراع ببعض الإجراءات وذلك عند الضرورة، ونشير هنا إلى أن القانون الجديد لم يأخذ بعين الإعتبار الحالة الإستعجالية وذلك بصرف النظر عن أحكام المادة 28 من القانون التي تخول القاضي صلاحيات إقرار النقل الفوري للملكية وعن طريق إجراءات إستعجالية

بطلب من الإدارة بعد أن تكون قد قامت بالتصريح بالمنفعة العمومية وإيداع مبلغ التعويض لدى الخزينة العمومية.

ومن جانب ثاني قد تسمح بعض القوانين باستخدام إجراءات إستعجالية وخاصة المادة 26 من القانون رقم 85-07 المؤرخ في 6 أوت 1985 المتعلق بإنتاج ونقل وتوزيع الطاقة الكهربائية وتوزيع الغاز.

(أنظر أيضا القانون رقم 84 - 06 المؤرخ في 7 يناير 1984 المعدل بالقانون رقم 91-24 المؤرخ في 06 ديسمبر 1991 (المتعلق بالنشاطات المنجمية). هذا وأنه يجب التمييز بين الإجراءات العادية من جهة والإجراءات غير العادية من جهة أخرى.

(أ) الإجراءات العادية

تتمثل الإجراءات العادية لنزع الملكية في خمسة مراحل هي:

- التصريح بالمنفعة العمومية.

- تحديد قائمة الأملاك المعنية (التحقيق الجزائي).

- تقييم الأملاك والحقوق المطلوب نزعها.

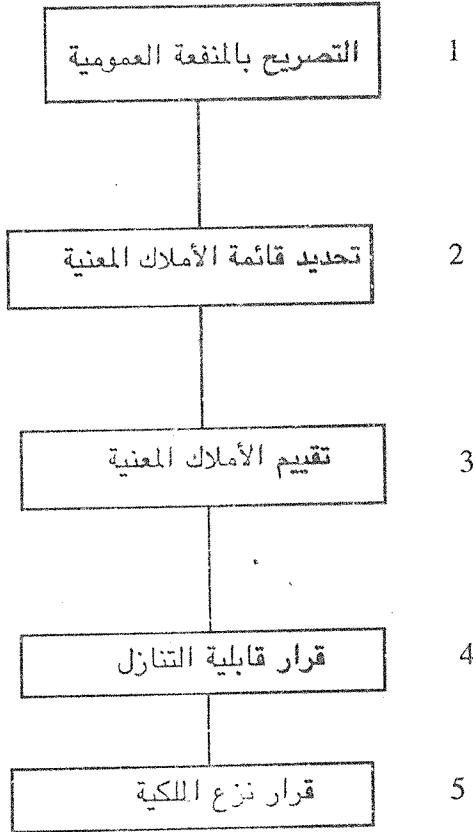
- إقرار قابلية التنازل وإقرار نزع الملكية.

- إقرار نقل الملكية.

وقبل الشروع في إجراءات نزع الملكية يشترط أن تتوفر الإعتمادات المالية اللازمة للتعويض المسبق، بحيث لا يمكن كما حصل في ظل الأمر السابق القيام بنزع الملكية قبل تسجيل العملية على مستوى إدارة التخطيط وقبل التأكد من التمويل المخصص للعملية.

1) التصريح بالمنفعة العمومية.

يعتبر التصريح بالمنفعة العمومية كإجراء أساسي يستهدف تحديد الغاية من العملية التي تريد الإدارة القيام بها من جهة ومن جهة أخرى إتاحة فرصة للمواطنين لإبداء آرائهم في المشروع. ومهما كانت السلطة الإدارية المختصة في إقرار نزع الملكية (باستثناء الأشغال الخاصة بالدفاع الوطني)



مراحل إجراء نزع الملكية

فإن التصريح بالمنفعة العمومية لا يكون ممكناً إلا إذا مر ببعض الإجراءات الجوهرية وسابقة، حددها القانون والمرسوم رقم 93-186 المؤرخ في 27 يوليو 1993. وتختلف هذه الإجراءات عن تلك الإجراءات التي جاء بها أمر 76-48 وخاصة فيما يتعلق بالتحقيقات حول المنفعة العمومية والتحقيق الجزئي.

ويمر التصريح بالمنفعة العمومية بثلاثة مراحل:

- إقرار فتح التحقيق حول المنفعة العمومية.

- التقرير حول المنفعة العمومية

- قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

أولاً : محتوى التحقيق حول المنفعة العمومية.

إن القصد من هذا التحقيق هو تمكن المواطنين من الإطلاع على طبيعة ومحتوى المشروع وقوامه يفتح التحقيق بموجب قرار التحقيق يصدر عن السلطة الإدارية المختصة حسب طبيعة العملية . (قرار الوالي أو قرار وزاري مشترك) ويتضمن هذا القرار:

- تعيين لجنة التحقيق

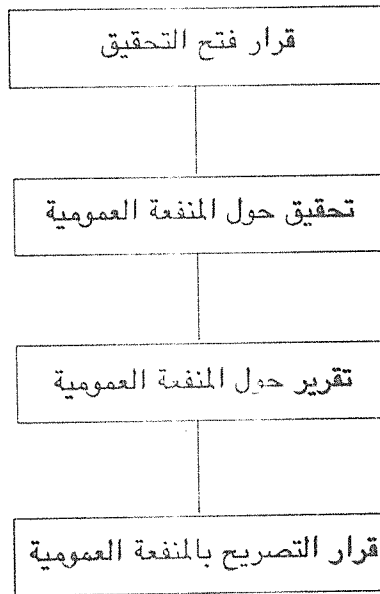
- ضبط كفايات التحقيق.

ولكن قبل إقرار فتح التحقيق على المستفيد من نزع الملكية أن يقدم ملفاً

يتألف من :

1) تقرير يبرر ضرورة اللجوء إلى إجراء نزع الملكية ويبين النتائج التي تمخضت عن محاولة الإقضاء بالتراضي (المادة 2 من المرسوم التنفيذي المؤرخ في 27 يوليو 1993) مع العلم أن السلطة المختصة بإقرار التصريح بالمنفعة العمومية مجبرة على رفض فتح التحقيق إن لم يتوفر هذا الشرط الجوهري.

الإجراءات التمهيدية



نظرا للطابع الاستثنائي لنزع الملكية. يمكن إعتبار هذا الشرط من مسائل النظام العام وعلى القاضي البحث على مدى جدية المحاولة التي قام بها المستفيد.

(2) مذكرة تفسيرية توضح الهدف من العملية، وتشير حتما إلى أداة التعمير أو التهيئة العمرانية أو المخطط التي تتعلق بها العملية. والغاية من هذا الشرط هو التحقق من فاعلية المنفعة العمومية قبل مباشرة الإجراءات. وبالتالي يصبح بإمكان السلطة الإدارية تفادي الإجراءات إن إتضح أن العملية تخرج عن النطاق الشرعي لنزع الملكية.

(3) مخطط لوضعية الأشغال يحدد طبيعتها وأهميتها وموقعها.

(4) تقييم مالي للعملية ونطاق التمويل المخصص لها. تجدر الإشارة إلى أنه لا يمكن اللجوء لنزع الملكية ما لم تتوفر الإعتمادات المالية الكافية لتغطية العملية وخاصة لإيداع مبلغ التعويض المسبق لدى الخزينة العمومية. ويدرس هذا الملف تحت مسؤولية الوالي الذي يتمتع بالسلطة الواسعة لرفض أو قبول طلب نزع الملكية. بعبارة أخرى كل مخالفة قد ترتكب في هذه المرحلة ترتب مسؤولية السلطة الإدارية المختصة بإقرار نزع الملكية. وإذا توفرت كل الشروط المشار إليها انفا فعلى الوالي أن يعين لجنة التحقيق وبموجب قرار فتح التحقيق المسبق للتصريح بالمنفعة العمومية.

* تعيين لجنة التحقيق:

يعين قرار فتح التحقيق المسبق (enquête préalable) لجنة تتشكل من ثلاثة أشخاص يختارون من بين قائمة وطنية، ويشترط في أعضاء اللجنة أن لا ينتموا إلى الإدارة النازعة للملكية وأن لا تكون لهم علاقة تنطوي على مصلحة مع منزوعي ملكيتهم. تجدر الإشارة إلى أن تعيين اللجنة إجباري ولا يمكن إستبدالها بأي جهاز آخر، وعدم إحترام هذه الأحكام قد يؤدي إلى إبطال الإجراءات اللاحقة. ويمكن للمتقاضى الدفع بهذه المخالفة عند منازعته لقرار التصريح بالمنفعة العمومية أو عند رفع الدعوى ضد أي إجراء يتعلق بالتحقيق. وعلى سبيل المثال يمكن رفع دعوى ضد قرار فتح التحقيق الذي تمتنع على تعيين اللجنة أو الذي يعين لجنة متشكلة بصفة غير شرعية.

* كيفية التحقيق المسبق لنزع الملكية

يجب التمييز هنا بين التحقيق حول المنفعة العمومية والتحقيق الجزئي الذي يرمي إلى تحديد قطع الأراضي، وإن الفصل بين عمليتي التحقيق أمرا جديدا جاء به القانون الأخير.

يفتح التحقيق المسبق بقرار يصدر عن الوالي، يحدد بموجبه المكان الذي يجرى فيه التحقيق والمدة المخصصة للتحقيق وذلك حسب أهمية العملية.

يخضع قرار التحقيق إلى مجموعة من القواعد:

- الإشهار على مستوى البلدية التي يوجد فيها المشروع
- ينشر القرار في يوميتين وطنيتين.
- يبين قرار فتح التحقيق (المادة 2 من مرسوم 27 يوليو 1993).

الهدف من التحقيق، تاريخ بدء التحقيق و إنتهائه، تشكيية اللجنة (الأسماء الألقاب والصفة).

- كيفيات العمل من طرف اللجنة (أوقات الإستقبال والمكان ودفتر تسجيل الشكاوي، وطرق إستشارة الملف)

- ويصدر هذا القرار قبل خمسة عشر يوما من تاريخ فتح التحقيق. (23)
هذا وأن قرار فتح التحقيق نظرا لتعدد الشروط الشكلية قد يصبح موضوع منازعات مختلفة وخاصة عن طريق دعوى تجاوز السلطة. إلا أن الدعوى في هذه الحالة ليس لها أثارا توقيقية لمواصلة العملية وذلك نقاديا لشل نشاط الإدارة ولا سيما إنجاز المشاريع ذات المنفعة العمومية.
غير أنه يحق للقاضي بطلب من المتقاضى توقيف الإجراءات إن رأى في هذا الطلب جدية وفي العملية خطورة لا يمكن إصلاحها في المستقبل.

ثانيا : التقرير حول المنفعة العمومية.

تقدم لجنة التحقيق تقريرا ظرفيا (Rapport circonstancié) في مهلة 15 يوما من التاريخ المقرر لإنهاء عملية التحقيق يكون هذا التقرير مسببا وتستعرض فيه إستنتاجاتها حول طابع المنفعة العمومية وفعاليتها (effectivité)، هل للمشروع علاقة بالمنفعة العمومية ؟. تحدد اللجنة في أي شيء تكمن المنفعة العمومية أو على عكس ذلك تستضهر إنعدام المنفعة العمومية علما بأن ما إذا كانت المساوية تفوق المحاسن تصبح المنفعة العمومية مشكوك فيها.

(23) - قد يتخذ قرار واحد يحدد بموجبه تاريخ فتح التحقيق وتشكيية لجنة التحقيق.

هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن رأي اللجنة إجباري ولكن غير ملزم أو بعبارة أخرى فإن الإدارة غير ملزمة على الأخذ برأي اللجنة. ويجوز التساؤل هنا في مدى فعالية رأي اللجنة مع العلم أن القانون الفرنسي مثلاً يفرض في هذه الحالة الرجوع لمجلس الوزراء وإلا أُلغيت الإجراءات من قبل مجلس الدولة. إلا أنه يبقى للقاضي المختص أي القضاء الإداري صلاحيات واسعة وسلطة تقديرية عند فصله في منازعات قرار التصريح بالمنفعة العمومية. إن شاء إبطال العملية لإنعدام المنفعة العمومية قد يستند لرأي لجنة التحقيق، بشرط أن يكون المتقاضي قد دفع بذلك.

على كل يمكن التساؤل أيضا في هذا السياق حول الصلاحيات التي خولها المشرع للسلطة الإدارية. هل تنفرد الإدارة في تقدير هذه المنفعة؟ وما هو دور القاضي؟ هل يتمكن من تكييف الوقائع أو إعادة تكييفها؟ (24).

للإجابة على هذه الأسئلة فعلينا أن نأخذ بعين الاعتبار روح هذا القانون والأحكام الدستورية لنقول أن القاضي مطالب بإعادة النظر في موقفه إزاء سلطة الإدارة وبالبحث على ضوابط المنفعة العمومية كما فعل من قبله القضاء الإداري الفرنسي عندما يتحقق من المحاسن والتكاليف الناجمة عن

(24) - المحكمة العليا (غرفة) 27 جوان 1992 الفريق ياهي ضد رئيس بلدية اقواس ولاية تيزي وزو. تحقق القاضي من فاعلية النفع العام. أيضا المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) 13 جانفي 1991 فريق بن جيلالي ضد ولاي ولاية تيزي وزو الذي قرار الوالي لإنعدام المنفعة العمومية)

المشروع (موازنة التكاليف والمحاسن (bilan couts / avantages) وكلما يبدو للقاضي أن المساوئ والتكاليف تفوق المحاسن فيعتبر أن المنفعة العمومية منعدمة.

وإن إستقر القضاء الجزائي على عدم تدخله في مراقبة وتكييف فعالية المنفعة العمومية لأصبحت هذه التحقيقات والاجراءات مجرد شكليات بدون أي تأثير على حسن إستعمال صلاحيات السلطة العامة. إن المحكمة العليا قد حاولت مؤخرا أن تغير موقفها من هذا الأمر حيث صرحت بقبول دعوى موجهة ضد قرار صادر عن والي ولاية الجزائر يصرح بموجبه عن المنفعة العمومية وإخلاء محلات تجارية لإيواء مصالح بلدية سيدي محمد (25). كما حاولت في قضية أخرى البحث عن المساوئ الناجمة عن شق طريق (26). أما فيما يخص إلزامية رأء المحكمة العليا أن الرأي الغير موافق يدل على إنعدام المنفعة (27).

ثالثا : قرار التصريح بالمنفعة العمومية

لكي يكون قرار التصريح بالمنفعة العمومية سليما وقابلا للتنفيذ يشترط أن تتوفر فيه بعض الشروط.

- أن يصدر عن السلطة المختصة

- أن يحترم القواعد الشكلية

هذا من جهة و من جهة أخرى لقرار التصريح بالمنفعة العمومية أثار قانونية يمكن تحديدها فيما يخص الإدارة وفيما يخص المالك المعني.

(25) - المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) 26 ماي 1984 السيد ك. ضد وزير الداخلية ووالي ولاية الجزائر

(26) - المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) 06 ديسمبر 1992 السيد يحيى شريف أحمد ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي ضد بلدية

بوجليل ومن معه.

(27) - المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) 10 فيفري 1991 السيد عدول ضد بلدية سومة ومن معها (عدم الأخذ بالرأي الغير موافق

يشكل مخالفة لقاعدة قانونية).

إن عملية نزع الملكية تدخل ضمن صلاحيات الدولة ولا تمارس إلا من طرف السلطات التي يحددها القانون وتمارس هذه الصلاحيات باسم الدولة: فالمرسوم المؤرخ في 27 يوليو 1993 يخول سلطة إقرار نزع الملكية للوالي وبعض الوزراء.

1- السلطة المختصة في إقرار الوزراء والتصريح بالمنفعة العمومية.

يصدر قرار التصريح بالمنفعة العمومية في شكل قرار وزاري ومشارك (الوزير المعني بالعمالية وزير الداخلية وزير الإقتصاد) عندما تقع الأملاك أو الحقوق على إقليم ولا يتبين أو أكثر. ويصدر هذا القرار في شكل قرار الوالي عندما ما تقع الأملاك والحقوق على إقليم ولاية واحدة.

2- الشروط الواجب إحترامها

حسب المواد 11 إلى 13 من القانون

- يجب نشر القرار حسب الحالة في الجريدة الرسمية (بالنسبة للقرارات الوزارية المشتركة) أو بمنشور القرارات الإدارية الخاص بالولاية.

- يجب تبليغه لكل واحد من الأشخاص المعنيين (28).

يجب أن يعلق في مقر البلدية التي تقع فيها الأملاك المطلوب نزعها (غير أن المادة 12 جاءت باستثناء عندما تنص: «يمكن الإعلان عن المنفعة العمومية بدون القيام بإجراءات التحقيق عندما يتعلق الأمر بأشغال تابعة لوزارة الدفاع

(28) - وضع المشرع هذه الشروط تحت طائلة الإلغاء - المادة 11 من القانون المؤرخ في 27 أبريل 1991

الوطني، ذات الطابع السري» وفي هذه الحالة لا يخضع القرار لقاعدة الإشهار بشرط أن يتم تبليغه لكل من يحتمل نزاع ملكيته)

وطبعا سيران المواعد لرفع الدعوى القضائية ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية تحتسب من تاريخ التبليغ لإعتبارها قرارات فردية. (29)

ومن جهة أخرى يبين قرار التصريح بالمنفعة العمومية العناصر التالية:

- أهداف عملية نزاع الملكية (أي تحديد المشروع المزمع إنجازه والحاجات التي يمكن إشباعها)
- مساحة وموقع العقارات المعنية بالعملية
- محتوى الأشغال الخاصة بالمشروع
- تقدير للنفقات المخصصة لتغطية عملية نزاع الملكية وتحديد أقصى أجل لإنجاز العملية (مع الإشارة إلى أنه لا يمكن أن تتجاوز أربعة سنوات (4) يمكن تمديدها مرة واحدة إذا تعلق الأمر بأشغال كبرى ذات الطابع الوطني أو ذات منفعة وطنية) (30)

3- الآثار المترتبة عن قرار التصريح بالمنفعة العمومية

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

ما هو مصير المشروع بعد الإعلان على المنفعة العمومية ؟ هل بإمكان الإدارة

(29) - تعتبر المحكمة العليا أن الإستفتاء بشرط التبليغ عنصر جوهري وتؤدي مخالفته لإلغاء القرار الإداري. المحكمة العليا 24 ماي

1992 قضية عيون محمد ضد والي ولاية تيزي وزو.

(30) - وبعد إنقضاء المدة المقررة يمكن المالك المعني أن يطالب إسترجاع أمواله بالتراضي أو عن طريق القضاء. المادة 32 من القانون. انظر المحكمة العليا الفرقة الإدارية 1993/01/17 سيد بوصباغ على ضد والي ولاية الجزائر. في هذه القطبية لم تستخدم ولاية الجزائر الأملاك أكثر من 10 سنوات. فصلت المحكمة العليا بإبطال قرار نزاع الملكية في 07-1975.

أن تتخلى عن المشروع؟ مبدئياً فإن الإدارة غير مجبرة على إنجاز المشروع الذي كان موضوع الإعلان بالمنفعة العمومية، ومن جانب ثان فإن التصريح بالمنفعة العمومية يخص مشروعاً محدداً ولا يصح إنجاز مشروعاً آخر على هذا الأساس وعلى الإدارة القيام بكل الإجراءات القانونية. ومن جهة أخرى فإن المخالفة التي تشوب قرار التصريح بالمنفعة العمومية ترتب مسؤولية السلطة الإدارية المصدرة للقرار وليس مسؤولية الشخص المستفيد من نزع الملكية.

4- منازعات قرار التصريح بالمنفعة العمومية

يمكن رفع دعوى الإلغاء ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية أمام الجهة القضائية الفاصلة في المواد الإدارية. فتكون من إختصاص المجالس المختصة إقليمياً (الجزائر، قسنطينة، وهران، بشار وورقلة) بالنسبة للقرار الصادر من الوالي ومن إختصاص المحكمة العليا بالنسبة للقرار الصادر عن وزير.

ومهما كانت الجهة القضائية المختصة فإن الدعوى ترفع في مهلة شهر واحد إبتداء من تاريخ تبليغ القرار (31). ومن الملاحظ أن المشرع قد أدخل إستثناءً على القواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية الذي يفرض مواعيد خاصة (يرفع الدعوى أمام المجالس خلال أربعة أشهر) وأمام المحكمة العليا

(31) - حسب إجتهااد المحكمة العليا يكون التبليغ ضرورياً كلما تعلق الأمر بقرار فردي...

(شهرين) كما أستبعد المشرع التظلم الإداري المسبق الضروري أمام المحكمة العليا حسب أحكام المادة 275 من قانون الإجراءات المدنية. (32)

وَدَعْوَى الإلغَاء هذه آثار توقيفية للإجراءات الإدارية المتعلقة بنزع الملكية وذلك بحكم القانون حتى يفصل في النزاع من قبل الجهة القضائية المختصة (33). ويكون القرار القضائي الصادر إبتدائيا قابلا للإستئناف أمام المحكمة العليا. أما القرارات الصادرة عن المحكمة العليا فتكون إبتدائيا ونهائيا. (34) وريحا للوقت وتناديا للإجراءات العارضة المختلفة تحدد المادة 14 من القانون 27 أفريل 1991 مهلة شهر واحد للقاضي لإصدار قراره. أما القرار الصادر عن الجهة القضائية المختصة بالفصل عن طريق الإستئناف فيصدر في مهلة شهرين إبتداء من تاريخ رفع دعوى الإستئناف. ويكون القرار النهائي غير قابل للإعتراض ولا لإعتراض الغير (35)

ويمكن تأسيس دعوى الإلغاء على إحدى الوسائل التقليدية (عدم الإختصاص وعبب الشكل ومخالفة القانون و الإنحراف بالسلطة)

قد يتجلى عدم الإختصاص في حالة إعتداء سلطة إدارية على صلاحيات سلطة إدارية أخرى (مثلا يصدر القرار عن الوالي حين تكون العملية تقتضي

(32) - يبدآن إجراءات الصلح المنصوص عليها في المادة 169 مكررة تصبح غير ضرورية.

(33) - المادة 13 الفقرة 3 من قانون 27 أفريل 1991

(34) - المادة 15 من نفس القانون - ويتم الإستئناف طبقا لمتنصيات قانون الإجراءات المدنية.

(35) - المادة 15 من القانون

قرارا وزاريا مشتركاً). أما عيب الشكل فقد يكمن في إهمال السلطة الإدارية لإجراء جوهري (مثلا الإمتناع عن تعيين لجنة للتحقيق و الإكتفاء بتعيين شخص واحد بدلا من لجنة تتكون من ثلاثة أشخاص)

كما يمكن تأسيس الدعوى على مخالفة القانون إن توجهت الإدارة قاعدة قانونية (مثلا الإشهار الإجباري) أو عند تصريحها على المنفعة العمومية دون إثبات وجودها (36) . تؤسس الدعوى أيضا على الإنحراف بالسلطة الذي يظهر غالبا في شكل إستبدال الإجراءات. (37) ويكون قرار التصريح بالمنفعة العمومية على وجه الخصوص مشويا بهذا العيب إن تم التصريح لأغراض إمتلاكية خاصة بالإدارة النازعة لا علاقة له بالمنفعة العمومية. (38)

ما هي الآثار المترتبة عن الإلغاء؟ نظرا للمهلة المعطاة للقاضي لإصدار القرار، ونظرا للآثار التوقيفية المتصلة بالدعوى فإنه من السهل جدا تفادي الأضرار وإصلاح الأوضاع القانونية الناجمة عن القرار الإداري المشوب بأي مخالفة. على كل تصبح كافة القرارات الإدارية اللاحقة غير شرعية ما عاد التحقيق مالم تنقير الظروف، كما يصبح نقل الملكية ووضع اليد على الأموال غير ممكنا وقد يكون طلب الإسترجاع مقبولا لفائدة الملاك.

وبصورة عامة يمكن القول أن تبسيط الإجراءات المشار إليها سابقا يهدف أساسا إلى إيجاد نوع من التوازن بين المصلحة العمومية والمتمثلة في نشاط

(36) - يكون القرار مشويا بتجاوز السلطة إن لم تثبت المنفعة العامة وانعدام المنفعة العمومية يكون مؤكدا إن صدر رأي غير موفق من طرف الخبير. أنظر في هذا السياق المحكمة العليا الغرفة الإدارية فريق بن جيلالي ومن معه ضد والي ولاية تيزي وزو 199/01/13

(37) - المحكمة العليا 2 يوليو 1965 شركة عين فكريين ضد والي ولاية المدية والنولة (إستبدال إجراء نزع الملكية بإجراء الإستيلاء المؤقت).

(38) - تعتبر مشوية بعيب الإنحراف بالسلطة كل القرارات الإدارية التي تستخدم صلاحيات السلطة العامة لأغراض لا علاقة لها بالنفع العام.

لإدارة والحقوق الفردية المجسدة في ضمان حق الملكية. وعن طريق توقيف تنفيذ قرارات التصريح بالمنفعة العمومية يمكن تفادي عدة تصرفات إدارية غير شرعية ويبقى القاضي يتمتع بأكثر صلاحيات وأكثر مرونة للتوفيق بين المصالح المتناقضة.

2) تحديد قائمة الأملاك والحقوق العينية القابلة لنزع الملكية

يتم تحديد قائمة الأملاك والحقوق العينية القابلة لنزع الملكية عن طريق التحقيق الجزئي والتحقيق لقطع الأراضي والحقوق العينية والذي ينتهي إلى إعداد مخطط قطع الأراضي (Plan parcellaire) أولاً : التحقيق الجزئي (Enquête parcellaire)

يسمح هذا التحقيق التحديد الدقيق والشامل للأملاك و الحقوق العينية القابلة لعملية نزع الملكية و هوية الملاك وأصحاب الحقوق. وبصورة عامة يقصد بهذا التحقيق هدفين أساسيين:

1- أعطي الملاك فرصة للإبداء بملاحظاتهم حول المشروع وحول الإستخدام للأراضي المعنية بنزع الملكية.

2- الحصول على المعلومات الضرورية لتحديد قائمة الملاك وأصحاب الحقوق التي تسمح بإعداد قرار قابلية التنازل.

وفي مهلة 15 يوما إبتداء من تاريخ إصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية يعين الوالي بموجب قرار محافظا محققا يختار من بين قائمة الخبراء المهندسين المعتمدين لدى المحكمة ويحدد هذا القرار وجوبا. (39)

(39) - إذا صدر القرار عن الوالي فينشر في مجموع القرارات للولاية مع الإشارة إلى أن الإشهار والتبليغ يعتبران من مسائل النظام العام وقد يؤدي إلى قبول دعوى الإلغاء في أي وقت ولكن ليس لها آثار على قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

- إسم ولقب المحافظ المحقق وصِفَتُهُ.

مقر عمل المحافظ وأيام وأوقات إستقبال ملاحظات المواطنين المعنيين.

- تاريخ بداية ونهاية التحقيق.

- ينشر قرار تعيين المحافظ وجوبا في الجريدة الرسمية ويبلغ لكل أصحاب

الحقوق المعنيين. ويعلق في مقر البلديات التي تتم فيها عملية نزاع الملكية.

ثانيا : إعداد مخطط قطع الأراضي. (Plan parcellaire)

ينتهي التحقيق الجزئي إلى إعداد مخطط قطع الأراضي المعنية وقائمة

الملاك وأصحاب الحقوق العقارية. وفي هذا النطاق يلعب المحافظ المحقق دورا

هما يتمثل في ما يلي:

- تحديد هوية الأشخاص المعنيين عن طريق فحص مستندات الملكية

- معاينة حقوق الملكية في حالة إنعدام المستندات القانونية للملكية (40)

- يتمكن من الإطلاع على كافة الوثائق الإدارية الضرورية و الإستماع لكل

شخص له مصلحة.

- يطلب من المحافظ العقاري التصديق على المستندات المقدمة لإثبات

الملكية ومدى قبولها وقوتها القانونية. ويعد عملية التحقيق يعد المحافظ محضرا

مؤقتا يتضمن النتائج الأولية الخاصة بمختلف الأملاك والحقوق وينشر لمدة 15

يوما بمقر البلديات التي توجد فيها الأملاك، ويمكن لكل شخص معني بالأمر أن

يقدم ملاحظات أو إنتقاد المخطط (41)

(40) - يتحقق المحافظ من أن الحقوق المطلوب قبولها شرعية ويميها القانون الجاري به العمل.

(41) - الشخص الذي يتمتع عن تقديم ملاحظات أو حجج فلا يمكن أن يدفع بهذه الحجة أمام القضاء. أنظر المحكمة العليا الغرفة الإدارية 9 مارس 1985 فريق مداهي ضد وزير الداخلية و من معه.

وبعد إنتهاء مهلة شهر واحد يتحقق المحافظ من جديد من جدية الطلبات وذلك بعد إنتقال إلى عين المكان. ويقدم المحافظ في المهلة المحددة له في قرار تعينه، للوالي ملف التحقيق المتضمن ما يلي:

- مخطط تقسيم قطع الأراضي.

- المحضر النهائي

- قائمة الأملاك المعنية

(3) تقييم العقارات والحقوق (42)

لتمكن الإدارة من تحديد مبلغ التعويض الذي سيعرض على كل مالك أو صاحب الحقوق، يخول القانون مصالح الأملاك الوطنية صلاحيات تقييم الأموال في شكل تقرير يقدم للوالي.

ويرسل الوالي لهذا الغرض لمصالح الأملاك الوطنية بالولاية :

- قرار التصريح بالمنفعة العمومية

- مخطط قطع الأراضي

فيما يخص كفيات تحديد مبلغ التعويض المسبق فإنه يتم إستنادا للقيمة الحقيقية للأملاك التي تستنتج من طبيعتها وموقعها، أي يجب التمييز بين الأراضي الفلاحية والأراضي القابلة للبناء من جهة ومن جهة أخرى الأراضي المستغلة والغير المستغلة.

(4) التصريح بقابلية التنازل عن الأملاك

نظرا لمضمونه وخاصة لأنه يتضمن عرض مبلغ التعويض يكون القرار الذي

(42) - سنعرض مبدأ التعويض وظوابطه في المبحث الثالث

يصرح بمقتضاه على قابلية التنازل محل منازعات مختلفة

أولاً : محتوى قرار قابلية التنازل:

يصدر قرار قابلية التنازل عن الأملاك عن الوالي وذلك إستناداً الى تقرير مصالح الأملاك الوطنية. ويتضمن هذا القرار عدة عناصر:

- قائمة العقارات المعنية إستناداً إلى مخطط قطع الأراضي

- قائمة المالكين وأصحاب الحقوق العقارية

- مبلغ التعويض

- طريقة حساب لتقييم مبلغ التعويض.

إلا أنه يحدد هذا التعويض بصورة خاصة للأملاك التابعة للدولة أو لأحد الأشخاص الاعتبارية العمومية. لأن طرق التعويض والتنازل، تختلف وتتم حسب مقتضيات قانون الأملاك الوطنية (43)

. يبلغ قرار التصريح بقابلية التنازل لكل الأشخاص المعنيين بنزع الملكية ويرفق إذا أمكن بإقتراح تعويض عيني. إنطلاقاً من تاريخ التبليغ يمكن تمييز حالتين، الأولى وهي قبول الملاك لمبلغ التعويض المقترح والثانية تتمثل في نزع الملكية في حالة مالم يحصل عقد بالتراضي.

(43) - يتم نقل الاملاك الوطنية الخاصة عن طريق تحويل التسيير (Transfert de gestion)

ثانيا : التنازل بالتراضي

يتم الإشهاد بقبول التعويضات المقترحة بإبرام عقد إداري يتضمن إتفاق الإدارة والمالك على طرق التسديد والمبلغ وتسوية الخلافات. ولكن من جهة أخرى قد يحدث وأن يمتنع المالك عن منازعات عروض الإدارة في المهلة المحددة في القانون. في هذه الحالة يعتبر أنه قبل العرض ضمنيا وتسقط حقوقه في التقاضي فيما بعد. مع العلم أن المهلة لرفع الدعوى حددها القانون بشهر واحد

ثالثا: منازعات قرار قابلية التنازل:

تجدر بنا الإشارة إلى أن قرار التصريح بقابلية التنازل قابل ككل عمل إداري إنفرادي لدعوى الإلغاء. وكما سبق وأن أشرنا إليه فإن الإجراءات والإشهار يعتبر من مسائل النظام العام وبالتالي تؤدي مخالفتها إلى قابلية الإلغاء.

وترفع الدعوى ضد قرار قابلية التنازل في مهلة شهر واحد من تاريخ تبليغه. ولكن حسب المادة 38 من مرسوم 27 يوليو 1993 يجب على المالك تحديد مبلغ التعويض الذي يطلبه وذلك في مهلة 15 يوما. مع الإشارة أيضا أنه يمكن للإدارة رفع دعوى لتحديد مبلغ التعويض قضائيا إن رأت أن طلبات المالك مرتفعة جدا (44).

(44) - تنص المادة 26 من قانون 27 أبريل 1991 على أن يرفع الطرف الطالب الدعوى أمام الجهة القضائية المختصة في مهلة شهر من تاريخ التبليغ إلا إذا حصل إتفاق بالتراضي.

5) القرار الإداري الخاص بنقل الملكية

لوقارنا إجراءات نزع الملكية في الجزائر بالقانون الفرنسي لوجدنا أن القانون الفرنسي يقسم الإجراءات إلى مرحلتين، المرحلة التمهيدية التي تعتبر كمرحلة إدارية وتخضع لرقابة القضاء الإداري ومرحلة نقل الملكية التي تكون دائما مرحلة قضائية يختص بها القضاء العادي. ونقل الملكية لا يتم إلا عن طريق أمر قضائي. أما القانون الجزائري يعتمد على إجراءات إدارية فقط ولا يكون تدخل القضاء مقبولا إلا عن طريق الدعاوي التي توجه له سواء كانت لتجاوز السلطة أو لتحديد مبلغ التعويض.

هذا وأن نقل الملكية قد يتم بعد حصول الإدارة على إتفاق بالتراضي أو حصولها على حكم يؤهلها بوضع اليد على الأموال المعنية. وإذا لم ترفع دعوى ضد قرار قابلية التنازل في المهلة المحددة في القانون.

أولاً : الإتفاق بالتراضي

حسب المادة 38 فقرة 3 من مرسوم 27 يوليو 1993 حين صدور قرار قابلية التنازل يجب على السلطة الإدارية المختصة إيداع مبلغ التعويض المقترح لدى الخزينة العمومية على مستوى الولاية. وقد يحدث وأن يقبل المالكين هذا المبلغ و في هذه الحالة يبرم عقد إداري بين الشخص الاعتباري المستفيد والمالك المعني.

كما يحتمل أيضا أن المالك يعتبر مبلغ التعويض غير كاف، في هذه الحالة عليه أن يقترح في مهلة خمسة عشر يوما للإدارة المبلغ الذي يراه مناسباً ويمكن في هذه الحالة كذلك أن يحصل الإتفاق دون تدخل الجهة القضائية المختصة.

إلا أن المشاكل تكمن في كيفية حماية حقوق الشاغلين للأموال محل الإتفاق. على سبيل المثال نذكر حق الإنتفاع الذي يمارسه شخص على عقار محل الإتفاق الرضائي. هل يكون طرفا في الإتفاق أو هل بإمكانه الحصول على تعويض منفصل؟ لم يشير القانون لهذه الوضعية وحسب رأينا بإمكانه رفع دعوى لإعتراض إبرام الإتفاق حتي يحصل الإحتفاظ بحقوقه. وفي هذه الحالة يمكن للقاضي الإشهاد بالإتفاق بالتراضي مع الإحتفاظ بالحقوق العينية المتصلة بالملكية.

ثانيا : القرار الإداري الناقل للملكية

تنص المادة 29 من قانون 27 أفريل 1991 على أنه

«يحرر قرار إداري لإتمام صفة نقل الملكية في الحالات التالية

- إذا حصل إتفاق بالتراضي

- إذا لم يقدم أي طعن خلال المدة المنصوص عليها

في المادة 26 من هذا القانون

- إذا صدر قرار قضائي نهائي لصالح نزع الملكية

فإن المشرع حدد ثلاثة حالات تمكن السلطة الإدارية من إصدار قرار نقل الملكية الذي يسمح للمستفيد من هذا الإجراء وضع اليد على الأملاك.

الحالة الأولى : إن حصل إتفاق بالتراضي. والتساؤل هنا هو هل ضروري

إن يصدر قرار إداري لإتمام نقل الملكية لأن الإتفاق قد يكفي إذا تم اشهاره.

الحالة الثانية: إذا قبل المالك مبلغ التعويض أو امتنع عن الدعوى القضائية. يصبح إتفاق ضمني عند إنقضاء المهلة القانونية وهي شهر واحد.

الحالة الثالثة : إذا صدر قرار من المجلس القضائي (أصبح نهائي) أو من المحكمة العليا في حالة إستئناف.

يخضع قرار نزع الملكية إلى إجراءات التبليغ لكل من المالك والمستفيد من نزع الملكية وللإشهار العقاري لدى المحافظة العقارية. ومن بين آثار قرار نزع الملكية نذكر حق الإدارة في إلزام المالكين المعنيين من إخلاء الأماكن. من الملاحظ أن القانون لا يحدد مهلة لإخلاء الأماكن بحيث تتمكن السلطة الإدارية من تصرفات يصعب الحد منها. يمنع كل نقل للملكية قبل إستفاء شروط الشهر العقارية. (45)

ب) الإجراءات غير العادية

قد يحدث وأن يتم نزع الملكية دون أن تحترم كافة الإجراءات التي سبق وأن أشرنا إليها وذلك إستجابة لطبيعة الأشغال (مثلا أشغال سرية) أو لظروف معينة (حالة إستعجالية) تكون قد نص عليها قانون خاص أو في ظروف طارئة يقدرها القضاء إذا رفعت دعوى أمامه. ومن جانب آخر يجدر بنا التطرق إلى بعض الإجراءات الخاصة أو الإجراءات الفرعية (مثلا طلب نزع الملكية التام أو دعوى الإسترجاع أو طلب إستعادة القيمة الإضافية). (46)

(45) - تنص المادة 41 من المرسوم رقم 93-186 المؤرخ في 27 يوليو 1993 مايلي:

«يبلغ الوالي قرار نزع الملكية للشخص المنزوعة ملكيته والمستفيد من نزع الملكية بنشر خلال شهر من تاريخ تبليغه في المحافظة العقارية التي تخضع إليها الممتلكات المنزوعة ملكيتها كما ينشر في مجموع القرارات الإدارية التابعة للولاية»

(46) - المادة 42 من المرسوم المذكور أعلاه.

1) الإجراءات الهادفة للإسراع بالعملية:

نميز تقليدياً بين الإجراءات الإستعجالية والإجراءات الإستعجالية للضرور القصوى (Les procédures d'extrême urgence) كانت المادة 29 من الأمر 76-48 المؤرخ في 25 ماي 1976 تنص على أنه في حالة الضرورة القصوى تقتضي تنفيذ أشغال خاصة بوزارة الدفاع الوطني يمكن وضع اليد على الأموال قبل القيام بالإجراءات المنصوص عليها في الأمر. هذه المادة غير واردة في القانون الحالي، كما أنه لم ينص هذا القانون على الإجراءات الإستعجالية، إلا أن هذه الإجراءات قد نص عليها القانون الخاص بتوزيع الكهرباء والغاز (47). ولكن نجد في القانون الحالي أحكاماً تقترب من الإجراءات الإستعجالية تتطلب ترخيصاً قضائياً لوضع اليد على الأموال قبل القيام بتسديد مبلغ التعويض.

أولاً: الإجراءات الإستعجالية:

تنص المادة 26 من القانون المؤرخ في 6 أوت 1985 المتعلق بإنتاج ونقل وتوزيع الطاقة الكهربائية وتوزيع الغاز على أنه:

« يمكن اللجوء بصورة إستثنائية لإجراءات إستعجالية عندما تقتضي الضرورة إنجاز سريع المنشآت»

نلاحظ أن هذا الإجراء يأتي كإجراء إستثنائي يتطلب توفر شرط أساسي يتجلى في «ضرورة الإسراع في إنجاز منشآت إستراتيجية» (48). يمكن القول أن السلطة الإدارية المختصة تتمتع بسلطة تقديرية ولكن هذا لم يمنع القاضي عن التحقق من الوقائع وتكييفها.

(47) - القانون رقم 85-07 المؤرخ في 6 أوت 1985

(48) - تعتبر المنشآت المختصة لنقل وتوزيع الكهرباء والغاز كمنشآت إستراتيجية حسب المادة 7 من القانون المذكور أعلاه

ومن جهة أخرى لا يكون اللجوء للإجراءات الإستعجالية مقبولاً إلا إذا تم التصريح بالمنفعة العمومية.

وتؤدي هذه الإجراءات إلى التخفيف من الإجراءات اللاحقة مثلاً:

- الإسراع في إعداد قائمة الأملاك
- الإسراع في تقييم الأملاك والحقوق
- التقليل من إجراءات النشر ومدة الإشهار بالنسبة لقرار قابلية التنازل.

إلا أنه يبقى إيداع مبلغ التعويض إجباري قبل وضع اليد على الأملاك كما صرحت به المحكمة العليا في قضية زراوي بوجمعة ضد والي ولاية عنابة (49). بالإضافة إلى ذلك يمكن التساؤل عما إذا يشكل هذا القانون إستثناء لقانون 27 أفريل 1991 أو بعبارة أخرى هل يمكن وضع اليد على الأملاك في غياب ترخيص القاضي بذلك؟ ماهي القاعدة الواجب تطبيقها هل قاعدة المادة 28 من النص الأخير أو المادة 26 من القانون الخاص بالكهرباء والغاز (50). حسب رأينا يجب تطبيق القاعدة العامة أي أحكام القانون المؤرخ في 27 أفريل 1991 والقول أن الإجراءات الإستعجالية لا بد وأن تستجيب لأحكام المادة 28 من القانون المنظم لإجراءات نزع الملكية. وبالتالي حتى في الحالة الإستعجالية يجب على الإدارة طلب ترخيص قضائي قبل وضع اليد على الأموال.

(49) - المحكمة العليا 4 أفريل 1978 - المذكر أعلاه -

(50) - هل النص الخاص يقيد النص العام؟

ثانياً: الترخيص القضائي لوضع اليد على الأملاك

تنص المادة 28 من قانون 27 أفريل مايلي (51)

« يمكن للسلطة الإدارية المؤهلة أن تطلب عند الضرورة من الجهة القضائية المختصة ترخيص إستيلاء الأموال بموجب قرار قضائي يصدر حسب الإجراءات الإستعجالية» (52)

إذا إعتدنا الترجمة باللغة العربية فإن دور القاضي يقتصر على الإشهاد (donner acte) بإستلام الأموال من طرف الإدارة حين تقوم بإيداع مبلغ التعويض لدى الخزينة العمومية على مستوى الولاية. ومعنى ذلك منع القاضي من التحقق عن مبلغ التعويض أو عن شرعية بتقييم للأملاك وهذه الوضعية تشكل خطورة على حق الملكية لا سيما وأن القانون يسمح بالإشهار لدى المحافظة العقارية حسب أحكام المادة 28 نفسها. وهذا التصور قد يتنافى مع روح الدستور والقانون.

حسب رأينا هذه الوضعية راجعة إلى خطأ مادي جاءت به المادة 28 باللغة العربية بحيث يبقى القاضي مؤهلاً لإصدار قرار بعد التحقق من مقتضيات الضرورة وبإمكانه أن يرفض ترخيص الإدارة على وضع اليد الفوري حتى يفصل في النزاع إن وجهت له دعوى من طرف المالك المعني من شأن تحديد مبلغ التعويض.

(51) - تنص المادة 28 باللغة الفرنسية:

"l'autorité administrative habilitée peut, en cas de nécessité, solliciter du juge compétent, un envoi en possession prononcé selon les procédures d'urgence"

نص المادة 28 باللغة العربية:

« السلطة الإدارية المخولة أن تطلب عند الضرورة من الجهة القضائية المختصة بالإشهاد بإستلام الأموال. ويصدر القرار القضائي حينئذ حسب إجراء الإستعجال»

(52) - هذه ترجمة خاصة بنا.

تجدر بنا الإشارة إلى أن المشرع أدخل هذا الإجراء لتسليط رقابة قضائية على الحالات الإستعجالية بدلا من الإجراءات الواردة في القانون الفرنسي التي تسمح للإدارة بوضع اليد على الأموال وذلك بغض النظر عن تدخل القاضي لمراقبة الوقائع والظروف (53)

2) الإجراءات الخاصة (procedures particulières)

سنتطرق هنا إلى بعض الحوادث الفرعية التي قد تظهر خلال الإجراءات العادية (كطلب نزع الملكية التام و طلب الإسترجاع ...) من جهة ومن جهة أخرى سنعرض الإجراءات المتخصصة مثل العمليات ذات الطابع السري أو أشغال توسيع الطرق.

أولا: الإجراءات العارضة (procédures incidentes)

إن الإجراءات العارضة تتمثل في الإجراءات التي ترمي إلى إعادة حقوق الملاك (مثلا طلب نزع الملكية التام أو طلب إسترجاع الأملاك) أو الإجراءات الرامية إلى إسترجاع القيمة الإضافية من طرف الإدارة. تخضع هذه الإجراءات لقواعد عامة يحددها القانون. إلا أن دور القاضي يبقى هاما جدا في غياب إجراءات تفصيلية (54).

(53) - يبدو أن مجلس قضاء الجزائر العاصمة أخذ بهذا التفسير برفضه لطلب للإشهار بالإستلام موجه من طرف ولاية الجزائر.

(54) - سنحاول هنا إجتهدا إنطلاقا من موقف المحكمة العليا ومجلس النوبة الفرنسية عندما تكون بسدد أوضاع قانونية مشابهة.

- طلب نزع الملكية التام (réquisition d'emprise totale)

تنص المادة 22 من قانون 27 أفريل 1991 على:

« إذا كان نزع الملكية لا يعني إلا جزءا من العقار يمكن للمالك أن يطلب الإستيلاء على الجزء الباقي الغير قابل للإستعمال.

ويجب في كل الحالات أن يغطي التعويض نقصان القيمة الذي يلحق الأملاك والحقوق غير المنزوعة من جراء نزع الملكية»

تتضمن هذه المادة عنصرين هامين الأول يتعلق بالنزع التام والثاني بتعويض النقصان في قيمة الأملاك الناجم عن جراء نزع الملكية.

يمكن القول أن المالك قد يختار بين تعويض نقصان القيمة (55) وبين طلب نزع الملكية التام. في الواقع يطرح المشكل للقاضي الذي يفصل في مدى قابلية إستعمال الأملاك الباقية فإن كانت قابلة للإستعمال فعليه أن يحدد مبلغا كتعويض لنقصان القيمة. إلا أن الفصل في هذا المجال قد يصبح من الصعب في غياب أحكام قانونية دقيقة الأمر الذي سيؤدي إلى خبرة وإجراءات معقدة. تجدر الإشارة إلى أن أمر 25 ماي 1976 كان ينص في مادته 23 على حالتين:

1- عندما يتعلق الأمر بعقار مبني وإذا كان الجزء الباقي غير قابل للإستعمال في ظروف عادية فيتمكن المالك من طلب نزع الملكية التام إلى الإدارة النازعة في مهلة 15 يوم من تاريخ تبليغ قرار التصريح بالمنفعة العمومية.



(55) - رمضان باباجي، تعليق على قرار المحكمة العليا الصادر في 4/02/1978 سيد والي عنابة ضد زراوي بوجمعة. المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية - 1986 ص 183.

2- فيما يخص قطع الأراضي غير المبنية التي تصبح أقل من ربع مساحتها بعد التجزئة وإذا لا يحوز المالك قطع مجاورة. وإذا تقلصت مساحة القطع الأرضية إلى أقل من عشرة آر من عشرة فيمكن أيضا طلب نزع الملكية التام.

أما القانون الجديد لم يحدد ولا أجل للطلب ولا الجهة التي يوجه إليها الطلب ولا كذلك مفهوم عدم قابلية الإستعمال. ولتوضيح الأوضاع ولتسهيل مهمة القاضي يجب إصدار مرسوم في هذا الشأن. غير أنه يمكن الجواب على بعض العناصر بكل تحفظ:

*يرفع طلب نزع الملكية التام أمام السلطة الإدارية المختصة بإقرار نزع الملكية، وفي حالة رفض توجه الدعوى القضائية للمجلس القضائي المختص إقليميا .

* لم يحدد القانون مهلة توجيه الطلب ولكن يستحسن رفعه قبل الفصل في مبلغ التعويض أو بعبارة أخرى قبل صدور قرار نقل الملكية.

* أما الفصل في قابلية أو عدم قابلية الإستعمال فيبقى من صلاحيات القاضي الذي يلجأ عادة إلى خبرة.

حق إسترجاع الأملاك (أو إعادة البيع) (retrocession)

تنص المادة 32 من قانون 27 أفريل 1991

« إذا لم يتم الإنطلاق الفعلي في الأشغال المزمع إنجازها في الآجال المحددة في العقد أو القرارات التي ترخص بالعملية المعنية يمكن أن تسترجع ملكية العقار بناء على طلب المنزوع منه أو أصحاب الحقوق» حسب القانون الحالي يجوز طلب إسترجاع الأملاك في حالة ما لم يتم الإنطلاق الفعلي للأشغال في المهلة المحددة بقرار التصريح بالمنفعة العمومية. وبعبارة أخرى لم يقتض القانون إنجاز المنشآت نهائيا. والمطلوب من القاضي هنا هو تقدير مدى فاعلية إنطلاق الأشغال. وفي غياب إنطلاق جدي للأشغال يصرح القاضي وجوبا على إرجاع الأملاك لأصحابها. (56)

إلا أن القانون لم يشير لحالة أخرى مثل إستعمال الأملاك المنزوعة لأغراض غير تلك المصرح بها في قرار التصريح بالمنفعة العمومية. في هذه الحالة وإن لم يتم إنجاز المنشآت على القاضي الإعلان عن إلغاء العملية وإرجاع الأموال لأصحابها.

كما سبق وأن أشرنا إليه فالطلب يوجه أولا للإدارة النازعة قبل اللجوء للقضاء وذلك لإستصدار القرار الإداري المسبق الرابط للنزاع. أما المقابل المالي للإسترجاع فيتم تقييمه بطريقة مماثلة للطريقة التي إستخدمت في عملية نزع الملكية. أي مصلحة الأملاك الوطنية مؤهلة في تقييم مبلغ إعادة البيع للمالك.

(56) - المحكمة العليا 1978/02/4 سيد والي ولاية عنابة ضد زراوي بوجمة المذكور أعلاه في هذه القضية يعلن المحكمة العليا في ظل أمر 1976 على أنه يعتبر إمتناع الإدارة عن القيام بإيداع مبلغ التعويض لدى الضريبة العمومية قبل الإستلام للأموال إعتداء ماديا. مع العلم أن القانون الحالي يحدد مهلة لإتجاز عملية نزع الملكية ولكنه لم يحدد مهلة لإنجاز الأشغال المقررة.

وأخيرا في حالة ما لم يكون المال المراد إسترجاعه في ذمة الشخص المستفيد من نزع الملكية أي في حالة ما إذا تم بيعه لشخص آخر فإن المالك يتمكن من الحصول على تعويض يغطي الضرر المادي وكذلك الضرر المعنوي.

2 الإجراءات المتخصصة

تنص المادة 12 من القانون الخاص بإجراءات نزع الملكية على أنه «يمكن الإعلان عن المنفعة العمومية بدون إجراء تحقيق مسبق فيما يخص العمليات السرية الخاصة بالدفاع الوطني وذلك حسب كينفيات تحدد بطرق تنظيمية» حسب نص هذه المادة يمكن إعفاء أشغال خاصة بوزارة الدفاع وذات طابع سري من إجراءات التحقيق حول المنفعة العمومية.

- إلا أنه لا يعني هذا الإعفاء إلا الأشغال السرية، فعلى وزارة الدفاع إثبات الطابع السري للعملية. (مع العلم أنه يقتضي الأمر صدور مرسوم يحدد كينفيات الإعلان على الطابع السري والسلطة المخولة للقاضي في هذا المجال). ولا يتعلق الإعفاء إلا بإجراءات التصريح بالمنفعة العمومية والتحقق المسبق. (لا حاجة لتعيين لجنة التحقيق ولا بفتح التحقيق).

ولم يحدد القانون السلطة المختصة بالإعلان عن المنفعة العمومية (أي هل هي من إختصاص الوالي أو من إختصاص وزير الدفاع؟) أو بعبارة أخرى لم نعرف من هي السلطة المصدرة لقرار التصريح بالمنفعة العمومية الذي يتم تبليغه وجوبا لكل مالك يعنيه نزع الملكية. (لم يخضع قرار التصريح بالمنفعة العمومية لإجراءات الإشهار القانونية).

تجدر الإشارة إلى أن القانون الحالي لم ينص على إجراءات إستعجالية خاصة بأشغال وزارة الدفاع، على عكس أمر 25 ماي 1976 الذي كان يسمح بفضل مادته 29 بالقيام بإستلام الأملاك الضرورية لإنجاز عمليات سرية تتعلق بوزارة الدفاع بصورة إستعجالية لضرورة قصوى.

3- مدى تأثير الظروف الطارئة على إجراءات نزع الملكية

قد يحدث وأن تمنع ظروف طارئة الإدارة عن القيام بكافة الإجراءات القانونية، وفي هذه الحالة ما هو الموقف الواجب إنتهاجه من قبل القاضي؟ نعلم أن تجاهل الإدارة للإجراءات الشكلية الجوهرية قد يؤدي إلى إبطال القرارات الإدارية الخاصة بالعملية أو إلى الإعلان بالإعتداء المادي (57).

إلا أن الظروف الطارئة إن تمكنت الإدارة من إثباتها فقد تخفف من مسؤولية الإدارة وليس إعفائها ويعد الإستسلام غير شرعي للأملك (Emprise irregulière) وليس إعتداء مادي على الملكية الفردية. وشأن هذه الظروف أن تخفف من مسؤولية الإدارة وليس إعفائها نهائيا. وبالتالي يتمكن المالك من الحصول على التعويض للأضرار الناجمة عن الإستيلاء غير الشرعي بالإضافة إلى التعويضات العادية.

III - طرق التصويض:

أول ملاحظة يمكن إدراجها هنا إضافة لما سبق في هذا السياق أن

(57) - سبق وأن فصلت المحكمة العليا في هذا الأمر المحكمة العليا (الدرجة الإدارية) بوصفها علي ضد والي ولاية الجزائر 1993/01/17.

تصرح المحكمة العليا بأن التراب الخاص بنزع الملكية قد يصبح لاغيا إن لم يتم تنفيذه في المدة المنصوص عليها في القانون. طلب إلغاء القرار لإعادة البيع لصالح المنزوع منه الملكية وذلك في خلال مهلة 30 يوما.

الدستور وبعده المشرع يشترط احماية الملكية الفردية توفر بعض الشروط وخاصة الإعتمادات الكافية وإيداع مبلغ التعويض المقترح لدى الخزينة العمومية وبإمكان القاضي أن يتدخل القضاء لتحديد مبلغ التعويض قبل إستلام الإدارة للأموال المعنية. كما يحدد القانون طرق لتقييم الأموال تقييما يأخذ بعين الإعتبار المصلحة الخاصة والمصالح العام حتى يكون التعويض منصفاً ولا يؤثر بلا سبب على حساب المجتمع.

أ) القواعد العامة لتقييم مبلغ التعويض

إن المساس بالملكية الفردية عندما تيسره المنفعة العمومية أو ظروف إستعجالية ينتهي إلى تقنين تعويضات من شأنها أن تغطي كافة الأضرار. ويعتبر التعويض نتيجة لبدا المساروات أمام القانون لأن الحاسن الناجمة عن العملية يستفيد منها المجتمع ككاف مجموعة وأسعة من المواطنين، وبالمقابل لا يمكن ان النالكيتحمل وحده الأضرار التي تلتحق به من جراء نزع ملكيته، والتساؤل هو كيف يتم تسديد مبلغ التعويض ؟ وفي هذا السياق نلاحظ التطور الهام الذي عرفه القانون الجزائري وذلك انا قارنا بين الاحكام الدستورية السابقة (1976) واحكام الدستور الحالي (1989) وكذا الاحكام التشريعية.

حسب المادة 17 من دستور 23 نوفمبر 1976 فان حرمان الفرد من ملكيته

لا يمكن الا في اطار القانون وبمقابل تعويض عادل ومنصف. الا ان الادارة مؤهلة باستلام الاملاك قبل تسديد مبلغ التعويض ذلك طبقا لما نصت عليه المادة 679 الفقرة الثانية من القانون المدني.

أما القضاء وخاصة الغرفة الإدارية للمحكمة العليا عاملة بهذا الإطار القانوني لقد أكدت على أن الإستلام مقيدا بإيداع مبلغ التعويض لدى الخزينة العمومية، وهذا لأن تصرفات الإدارة أصبحت تشكل خطورة على الملكية الفردية (58).

كما تجدر بنا الإشارة إضافة لذلك أن المادة 677 من القانون المدني كانت تمنع القاضي من توقيف الإستلام بسبب تنازع قائم حول مبلغ التعويض وبعبارة أخرى يسمح المشرع بوضع اليد على الأموال من قبل الإدارة ولو كان مبلغ التعويض المقترح غير واقعي.

(58) - المحكمة العليا 1978/02/4 والي ولاية عنابة ضد زراوي بوجمعة المذكور أعلاه

أما الدستور الحالي والتشريع الذي جاء تطبيقا إليه فإنه يتضمن أكثر وسائل حماية حقوق الأفراد خاصة وأن التعويض يكون قبل وضع اليد على الأملاك ويتطلب ترخيص القاضي عند الضرورة القصوى (المادة 28 من القانون).

1) طبيعة الأضرار القابلة للتعويض

تغطي تعويضات الأضرار المادية والأضرار المعنوية، وفي بعض الحالات وخاصة عند ارتكاب الإدارة تعديلا لا يمكن تبريره شرعا. هناك بعض الشروط بالضرر:

أولا : أن يكون ماديا: أي يتمثل في فقدان ملك أو حق عقاري يمكن إثباته (والمستندات هي حق الملكية وحق الحياة والإجار أو حق الإرتفاق).

يجب أن يكون الضرر مباشر أي توجد علاقة سببية بين نزع الملكية والضرر (مثلا فقد مداخل مالية ناجمة عن فقد الحياة).

ونميز بين الضرر الناجم عن نزع الملكية والضرر الناجم عن المشاريع المنجزة على إثره. (ويعتبر كضرر غير مباشر الضرر الذي يلحق بالشخص بعد عملية نزع الملكية أو التأخير في تسديد مبلغ التعويض).

يجب أن يكون الضرر مؤكدا أي يمكن إثباته فورا وقابل للتعويض في الوقت

الحاضر، فلا يمكن تعويض الضرر المحتمل. غير أنه من الصعب في بعض الحالات تقدير طبيعة الضرر مثلا الأراضي الفلاحية القابلة للبناء في وقت لاحق، أو أراضي فلاحية توجد فيها مياه معدنية قابلة للإستغلال.

ثانيا: الضرر المعنوي يعوض بصورة إستثنائية وخاصة عندما يكون نتيجة لعملية غير شرعية أو لإعتداء مادي (مثلا إستلام الأملاك من طرف الإدارة بدون إحترام الإجراءات القانونية وشرعت فورا في البناء). إلا أن الضرر يجب إثباته أمام الجهة القضائية المختصة. (59).

2) طرق تقييم التعويض:

طبقا للمادة 21 من قانون 27 أفريل 1991 يحدد مبلغ التعويض « حسب القيمة الحقيقية للأملاك تبعا لما ينتج ذلك عن تقييم طبيعتها أو مشتملاتها أو عن إستعمالها الفعلي من قبل مالكيها وأصحاب الحقوق العينية أو من قبل التجار والصناع والحرفيين.

« وتقدر هذه القيمة الحقيقية في اليوم الذي تقوم فيه مصلحة الأملاك الوطنية بالتقييم ».

(59) - المحكمة العليا 12-06-1986 فريق ايت طلب ضد والي ولاية جيجل ووزير الداخلية

أولاً: عناصر التقييم:

-- العنصر الأول يتجلى في مشتملات الأملاك (consistance) أي كافة العناصر المادية والقانونية التي يحتوي عليها المال في وقت معين. يتم تقييم هذه العناصر في تاريخ نقل الملكية مثلاً أرض فلاحية يوم فتح التحقيق قد تصبح قابلة للبناء بعد إدراجها ضمن المخطط العمراني وذلك قبل إتخاذ قرار نزع الملكية والقيام بالإجراءات السامحة بنزع الملكية.

أما الإستعمال فيقدر سنة قبل فتح التحقيق حول المنفعة العمومية وذلك لتفادي محاولات الحصول على تعويضات مرتفعة عن طريق التحسينات التي يمكن إجرائها على الأملاك. وهكذا لم تأخذ بعين الإعتبار التحسينات التي أدخلت على الأموال بعد صدور قرار فتح التحقيق حول المنفعة العمومية (60). وتنص المادة 21 الفقرة الرابعة من قانون 27 أفريل 1991 على أن :

« لا تدخل في الحسابان التحسينات من أي نوع ولا أية معاملة تجارية تمت أو أبرمت قصد الحصول على تعويض أرفع ثمناً »
و فيما يخص القيمة الحقيقية فتقدر يوم يتم فيه التقييم من طرف مصلحة الأملاك الوطنية.

ثانياً: التقييم الخاص بالأملاك التابعة للتجار

تنص المادة 33 من المرسوم رقم 93-186 المؤرخ في 27 يوليو 1993 على أن التعويضات التي تقدم للملاك والتجار والصناعيين والحرفيين ستقدر إنطلاقاً من

(60) - المحكمة العليا الغرفة الإدارية 8 يوليو 1978 فريق خلفي ضد رئيس بلدية برمال ووالي ولاية عنابة ووزير الداخلية.

التصريحات الجبائية والتقييمات الإدارية. وإدارة الضرائب مطالبة بتقديم العناصر والمعلومات في هذا الشأن.

ثالثاً: محتوى التعويض

يجب التمييز هنا بين التعويض الرئيسي والتعويضات الثانوية مع العلم أن التعويض يكون نقداً وبالعلة الوطنية، إلا أنه تسمع المادة 34 من المرسوم المشار إليه أعلاه بإقتراح تعويض عيني بدلاً عن التعويض نقداً، ويمكن للسلطة النازعة للملكية إعادة إسكان مستأجري المحلات السكنية أو ذات الإستعمال المهني وتعرض على الصناعيين والحرفيين والتجار المطرودين من محلات معادلة. (61)

أولاً: التعويض الرئيسي

يقدم مبلغ التعويض من قبل السلطة النازعة للملكية ويحتوي إجراء التعويض على مرحلتين. ففي المرحلة الأولى وعن طريق قرار قابلية التنازل يقترح مبلغ التعويض على المنزوع ملكيتهم ويمكن أن تتم مفاوضات قصد إقتراب أوجه نظر الأطراف، والحصول على إتفاق ودي. (62) وإن لم تتفق الأطراف على مبلغ التعويض يمكن أحدهما أن يطلب من القاضي تحديد مبلغ التعويض (المادة 26 من القانون) وذلك خلال مهلة شهر واحد من تاريخ تبليغ قرار قابلية التنازل.

(61) - المحكمة العليا الغرفة الإدارية 10 مارس 1990 - بولجة ضد والي ولاية المدية فيما يخص تعويض بقلمة أرضية معادلة.

(62) - على المالك أن يقدم إقتراحه في خلال مهلة 15 يوماً من تاريخ تبليغ قرار قابلية التنازل.

أما الإدارة تقوم فوراً بعد صدور قرار قابلية التنازل بإيداع مبلغ التعويض المقترح لدى الخزينة العمومية بالولاية.

فيما يخص تدخل القضاء فيكون عن طريق توجيه دعوى أمامه، فعليه أن يعين خبيراً لتقييم محتوى الأملاك والمبلغ المناسب. مع العلم أن القاضي الجزائي ليس قاض مختص في المادة العقارية وغير مجبر على التنقل في الميدان كما كان عليه الأمر في السابق وخاصة المادة 20 والمادة 21 من أمر 25 ماي 1976.

ثانياً: التعويضات التبعية

كان ينص الأمر على إمكانية تقديم ثلاثة أنواع من التعويضات التبعية :
تعويض الحرمان من الإنتفاع وتعويض لإعادة المتاجررة وتعويض التحويل المتجر.

أما القانون الحالي فيشير فقط إلى :

- تعويض لتحويل المتجر (indemnité de déménagement)

- تعويض حرمان الإنتفاع. (المادة 34 من المرسوم المؤرخ في 27 يوليو

(privation de jouissance) 1993

غير أن القاضي بإمكانه أن يعرض التكاليف التي يدفعها التاجر لإعادة تجارته. (indemnité de remploi)

كما يتمكن المالك من طلب تعويض نقصان القيمة للأملاك الباقية عند نزع الملكية الجزئي (indemnité de moins value)

وأخيراً فإن لم يعرف صاحب الأملاك والحقوق، فعلى الإدارة إيداع مبلغ التعويض لدى الخزينة العمومية لمدة 15 سنة. (المادة 35 من المرسوم المؤرخ في 27 يوليو 1993.

خاتمة:

يمكن إدراج خلاصة القول بالنسبة لموضوع نزع الملكية في ثلاثة عناصر أساسية:

العنصر الأول يتعلق بإعطاء صلاحيات واسعة للإدارة حتى تتمكن من الحصول على الأموال اللازمة لإنجاز المشاريع ذات المنفعة العمومية وذلك من خلال مراحل كلها إدارية.

والعنصر الثاني يتعلق بدور القاضي الذي يسلط الرقابة على هاته الإجراءات كلما رفعت أمامه دعوى من طرف الأشخاص المعنيين. والجدير بالذكر أنه يمكن رفع دعوى قضائية ضد كافة الإجراءات وعلى مستوى كافة المراحل. ويتدعم دور القضاء حتى في الظروف الإستعجالية.

والعنصر الثالث المتصل بالتعويض القبلي يهدف إلى الحد من التصرفات غير الشرعية والتعديت المختلفة التي كانت تلحق أضرارا معتبرة للأفراد.

إلا أنه يبقى التساؤل في مدى فعالية دور القضاء فيما يخص التوازن الضروري بين المصلحة العمومية والحقوق الخاصة بالأفراد، وكما سبق وأن أشرنا إليه فإن القانون الحالي يحتاج إلى عدة تعديلات ولا سيما في مجال الإجراءات غير العادية والتعويض، وذلك حتى يتمكن القاضي من التوفيق بين المصالح العام والحقوق الفردية.

جوان 1994.