

جامعة عبد الرحمان ميرة – بجاية
كلية الحقوق و العلوم السياسية

دور القاضي الإداري في مراقبة إجراءات نزع الملكية في القانون الجزائري

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون
فرع : الهيئات الإقليمية و الجماعات المحلية
تخصص : القانون العام

تحت إشراف
بوزاد إدريس

إعداد الطالبة :
بن سايح سميرة

تاريخ المناقشة :

لجنة المناقشة :

موري سفيان.....رئيسا
بوزاد إدريس.....مقررا
قادري نسيم.....ممتحنا

الإهداء

أهدي ثمار جهدي وعملي المتواضع إلى
من كانوا سندي منذ نعومة أظفاري أبي وأمي
أخي رضا وحنان
إلى عائلتي
إلى رفيقات العمر والدرب
إلى زميلاتي وزملائي في كامل مشواري الدراسي
وإلى كل من عرفني وحمله قلبي ولم تحمله ورقتي

شكر وتقدير

أشكر الله سبحانه وتعالى قبل كل شيء، ثم أتقدم بأسمى عبارات الشكر والتقدير إلى أستاذي المشرف بوزاد إدريس الذي ساندني ودعم عملي منذ بدايته، ولم يبخل علي بعلمه ونصائحه القيمة، وتعامل معي بكثير من التواضع، جزاه الله خيرا

وأقدم بشكري للجنة المناقشة الموقرة

وأساتذتي بكلية الحقوق بجامعة عبد الرحمان ميرة ببجاية وأتقدم بالشكر الخالص للقائمين بجامعة بجاية بجميع هيكلها، التي فتحت لي أبواب كثيرة والتي لمست فيها تطبيقا فعليا لمبدأ :

"تقريب الإدارة من المواطن"

وفي الأخير أشكر كل من ساهم من قريب أو بعيد في إنجاز هذه المذكرة

قائمة المختصرات:

1. المختصرات باللغة العربية :

ج.ر : الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ص : صفحة

ق.إ.م.إ : قانون الإجراءات المدنية والإدارية

2. المختصرات باللغة الفرنسية :

A.J.D.A : Actualité Juridique de Droit Administratif

OP.CIT : Ouvrage Précédemment Cité

P : Page

مقدمة

يعتبر حق الملكية من الحقوق المقدسة، حيث تستند الحياة المدنية على القوانين المنقولة للثروة وتبادلها، وتحتل المرتبة الأولى في سلم اهتمام المجتمع ويمكن القول بأن نظام الملكية كنظام الأسرة من حيث الضرورة والحيوية، لذلك تعتبر قواعد الملكية في جميع القوانين ذات أهمية كبرى، و تم تكريسها في جل دساتير دول العالم و المواثيق الدولية¹ فقد نصت المادة 17 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على :

1- لكل فرد حق التملك بمفرده أو الاشتراك مع غيره.

2- لا يجوز تجريد أحد من ملكيته.

و تنص الاتفاقية الأمريكية للحقوق على أنه لكل إنسان الحق في استعمال ملكه والتمتع بمصلحة المجتمع، كما لا يجوز تجريد أحد من ملكه إلا بعد دفع تعويض عادل له لأسباب تتعلق بالمنفعة العامة أو المصلحة الاجتماعية، كما نص الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان في المادة 14 منه على أن حق الملكية مكفول ولا يجوز المساس به إلا للضرورة أو مصلحة عامة طبقاً لأحكام القوانين الصادرة في هذا الصدد.

غير أن هذا الحق ليس بالمطلق فمع تنامي دور الدولة وتوسع وظائفها وازدياد احتياجاتها وذلك تحت وطأة الحاجات الاجتماعية المتزايدة للمواطنين والتي تدفعها للتكفل بوظائف أخرى إضافة لوظائفها التقليدية وتغليب المصلحة العامة للمجتمع على المصلحة الخاصة.

حيث اقتضت الضرورة أن تلجأ الدولة إلى اقتناء الأملاك الخاصة للأفراد و يكون ذلك إما برضاهم أو جبرا، إلا أنها غير مؤهلة للاستيلاء على هذه الأملاك خارج نطاق المنفعة العمومية، أي أن الدولة بموجب دستورها تضع استثناء للقاعدة العامة وهذا ما يسمى بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، و بمعنى آخر فهي وسيلة تنتهجها دول العالم التي تسعى لتحقيق المصلحة العامة عن طريق استعمال الملكية الخاصة من خلال انجاز مشاريع تلبي حاجيات

¹ معاشو عمار، دور القاضي في حماية حقوق الإنسان، مجلة المحاماة (تصدر عن منظمة المحاماة، منطقة تيزي وزو)، العدد 01، ماي 2004، ص 53.

المرفق العام، و يعد هذا الإجراء من أهم القيود التي ترد على حق الملكية وهذا ما جعلها من المواضيع الحساسة التي حظيت بالدراسة منذ القدم¹.

لقد سائر المؤسس الدستوري هذا المبدأ والاستثناء الوارد عليه، لكن بشكل متفاوت بين الدساتير، حيث أنه في دستور 1996² كفل هذا الحق في مادته 16 التي نصت على "الملكية الفردية ذات الاستعمال الشخصي أو العائلي مضمونه..." أما المادة 17 منه فقد أورد الاستثناء وقيدها بقوله "لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون، ويترتب عليه تعويض قبلي عادل ومنصف".

ويكرس بدوره دستور 1989 والتعديل الدستوري لسنة 1992³ هذا المبدأ فقد جاء في المادة 49 من دستور 1989 والمادة 52 من دستور 1996 السالفي الذكر "حق الملكية الخاصة مضمون".

وفي المادة 20 منهما ورد ما يلي " لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون، ويترتب عليه تعويض قبلي عادل ومنصف".

كما يتبين لنا أن المشرع الجزائري عند اعتماده لعملية نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، اهتم بوضع تدابير وإجراءات وقائية، من شأنها حماية الملكية الفردية من أي تعسف أو إخلال بالمشروعية أثناء القيام بهذه العمليات⁴.

وأول إجراء على الإدارة القيام به بعد استنفاد الطرق الودية للحصول على الأملاك والحقوق المراد نزعها، هو تقديم المستفيد ملف للجهة المختصة مع تحديد الهدف من العملية والاعتمادات المخصصة لها، وبعد دراسة الجهة المختصة لهذا الملف يقوم الوالي بتعيين لجنة تحقيق بموجب قرار فتح التحقيق الإداري المسبق بهدف إثبات المنفعة العمومية للمشروع، وبعد ذلك يتم إقرار التصريح بالمنفعة العمومية ويليهِ بعد ذلك الإجراء المتعلق بالتنازل عن الأملاك وقرار نزع الملكية.

¹ لبايش سهيبة ، رقابة القاضي الإداري على إجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، رسالة لنيل شهادة الماجستير في الإدارة والمالية، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2003، ص 4.

² دستور 07 ديسمبر 1996 المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 436/96، المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، المتعلق بتعديل دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية عدد 76، الصادرة سنة 1996.

³ دستور 23 فيفري 1989، المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 18/89 المؤرخ في 28 فيفري 1989، يتعلق بنشر نص تعديل الدستور، الموافق عليه في استفتاء 23 فيفري 1989، الجريدة الرسمية، عدد 09، 1989.

⁴ براهمي سهام، التصريح بالمنفعة العمومية في نزع الملكية، الطبعة الأولى، دار الهدى للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص 226.

حيث منح المشرع الجزائري ضمانات أكثر للملاك وأصحاب الحقوق العينية وقام بتنفيذ حماية الملكية، وذلك بإخضاع كافة مراحل نزاع الملكية لرقابة القاضي الإداري، وهذا يعد تطور ملحوظا كما وسع أيضا مجال الطعن في إجراءات نزاع الملكية بعدما اقتصررت رقابة القاضي سابقا على قرار نزاع الملكية دون غيره من القرارات عكس ما هو الوضع في القانون الحالي. و ازدادت أهمية رقابة القاضي الإداري في مجال نزاع الملكية للمنفعة العمومية منذ انتهاج الجزائر سياسة الدعم الاقتصادي والاجتماعي وقيامها بالعديد من المشاريع الكبرى، مما أدى إلى ازدياد حاجتها للأحكام الخاصة، واستعمالها الواسع لعملية نزاع الملكية مما دفعها في أغلب الأحيان لعدم احترام الإجراءات الضرورية، ولذلك كرس المشرع الجزائري الاستثناء الوارد على حق الملكية والزم الإدارة عند قيامها بعملية نزاع الملكية من أجل المنفعة العمومية بالخضوع لإجراءات عديدة¹.

لذا نتساءل فيما تتجسد رقابة القاضي الإداري على إجراءات نزاع الملكية؟

ولقد اقتضت طبيعة البحث استخدام أكثر من منهج لدراسة موضوعاته، فقد اعتمدت المنهج التحليلي والاستقرائي عن طريق إجراء دراسة تحليلية للقانون 11/91² المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية والمرسوم التنفيذي المطبق له رقم 186/93 مع الرجوع عند اللزوم إلى الأمر 48/76 المتعلق بقواعد نزاع الملكية بحيث تعتبر دراسة تحليلية للتجربة الجزائرية في مجال مراقبة إجراءات نزاع الملكية، أما في بعض الأجزاء التجأنا للمنهج النقدي حيث استدعته بعض جزئيات الموضوع .

ومن أجل الإجابة على إشكالية البحث ارتأينا تقسيم الموضوع إلى محورين : نتناول في الفصل الأول الرقابة القضائية السابقة على إجراءات التصريح بالمنفعة العمومية فقسم بدوره إلى مبحثين، عالجنا في المبحث الأول رقابة مشروعية إجراءات التصريح بالمنفعة العمومية ثم تناولنا في المبحث الثاني الرقابة القضائية على إجراءات تقدير المنفعة العامة.

¹ وناس عقيلة، النظام القانوني في نزاع الملكية من أجل المنفعة العامة، رسالة ماجستير في القانون الإداري، كلية الحقوق، باتنة، 2006، ص 5.

² قانون رقم 11/91 المؤرخ في 27 أبريل 1991، يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، الجريدة الرسمية، عدد 21، الصادرة في 08 ماي 1991.

أما الفصل الثاني : تطرقنا فيه للرقابة القضائية على الإجراءات اللاحقة لقرار التصريح بالمنفعة العمومية، و هذا من خلال مبحثين:

المبحث الأول : رقابة القاضي لمشروعية قرار التنازل عن الأملاك.

المبحث الثاني : رقابة القاضي على قرار نزع الملكية.

ويقصد بإجراءات نزع الملكية الوسائل والشكليات القانوني التي حددها المشرع للإدارة وأي مخالفة تجعل عمل الإدارة خارج إطار المشروعية تعتبر المنفعة العامة من الشروط الضرورية لإقرار نزع الملكية، فهي الدافع الأساسي لاستعمال الإدارة لهذا القيد، بحيث ألزم المشرع الإدارة أن تتحرى توافر المنفعة العامة من خلال القيام بتحقيق إداري مسبق تتكفل به لجنة تحقيق تعين بقرار و تنهي أعمالها بإعداد تقرير حول مدى فعالية المنفعة العامة، رأيها غير ملزم، وبعد التأكد من توافر المنفعة العامة يتم إصدار قرارات التصريح بالمنفعة العمومية بموجب مرسوم تنفيذي أو قرار وزاري مشترك أو قرار من الوالي و بهذا القرار تختتم إجراءات التصريح بالمنفعة العمومية¹.

كما تعد إجراءات التصريح بالمنفعة العمومية إدارية بحتة مما يجعلها تخضع لرقابة القاضي الإداري الذي يملك سلطة مراقبة الإدارة وعليه نقسم الفصل الأول إلى مبحثين نتناول في الأول رقابة مشروعية إجراءات التصريح بالمنفعة العمومية، أما المبحث الثاني سنتطرق إلى سلطة القاضي في مجال تقدير الإدارة للمنفعة العامة.

¹ براهمي سهام، المرجع السابق، ص 07.

الفصل الأول:

رقابة القاضي على إجراءات
التصريح بالمنفعة العمومية

المبحث الأول : رقابة مشروعية إجراءات التصريح بالمنفعة العمومية:

تعد عملية نزع الملكية من أعمال الإدارة فعلى هذه الأخيرة عند مباشرتها لإجراءاتها أن تلتزم بحدود القواعد القانونية، ووفق الإجراءات الشكلية التي خولها إياها القانون.

حيث من أول مراحل نزع الملكية التصريح بالمنفعة العمومية التي يتخذ من شأنها عدة إجراءات وقرارات إدارية، بحيث يكون للقاضي الإداري ولاية الرقابة عليها، فلا بد من أن تكتسي المشروعية و إلا كانت باطلة كونها تمس حق مقدس و محمي دستوريا.

والإشكال المطروح هنا هو كيف يتولى القاضي الإداري باعتباره المختص رقابة

مشروعية إجراءات التصريح بالمنفعة العامة ؟

لا يمكن للقاضي أن ينظر من تلقاء نفسه في مدى مشروعية هذه الإجراءات، إذ لا بد من إخطاره من طرف ذوي المصلحة، ذلك بإتباع شروط و إجراءات معنية بعضها منصوص عليه، في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و البعض الآخر منصوص عليه في قانون نزع الملكية والنصوص التنظيمية لها نظرا لخصوصية العملية.

نتناول في المطلب الأول الدعوى القضائية من خلال إجراءاتها و الآثار المترتبة عنها، أما

في المطلب الثاني سنتطرق إلى مجال رقابة القاضي بالنسبة لمرحلة التصريح بالمنفعة العامة.

المطلب الأول : الطعن في إجراءات التصريح بالمنفعة العمومية و آثاره.

تعد عملية نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية من العمليات الإدارية المركبة و المختلطة، تجسيدها مرتبط باتخاذ جملة من القرارات الإدارية المتصلة بها و غير المستقلة عنها، من بينها قرار التصريح بالمنفعة العمومية¹. و يسبقه التحقيق الإداري المسبق الذي يهدف لإعلام الجمهور بالمشروع، و التأكد من طابع المنفعة العامة و مدى فعاليتها، إضافة لهذين القرارين هناك بعض الإجراءات التي تشكل مرحلة التصريح بالمنفعة العامة كالتحقيق حول المنفعة العامة و إيداع تقرير خاص بالمنفعة العامة.

و تطبيقا لنظرية الدعوة الموازية، كان الاجتهاد الفرنسي في بداية الأمر يرفض قبول دعوة

الإلغاء على القرارات الإدارية المركبة، غير أنه تم العدول عن هذا الموقف في عدة قضايا نذكر منها: الحكم الصادر بتاريخ 1909/11/12 في « Dexieux » وكذلك حكمها الصادر بتاريخ

¹ عوايدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 436.

1958/06/20 في قضية « Jurine »¹ وبذلك أصبحت تقبل دعوى الإلغاء، المنصبة على قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

ولقد سائر المشرع الجزائري الاجتهاد الفرنسي وأقر في المادة 13 من القانون 11/91 الذي يتعلق بقواعد نزع الملكية للمنفعة العامة المعدل بموجب قانون المالية لسنة 2004 على ما يلي : "يحق لكل ذي مصلحة أن يطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية لدى المحكمة المختصة حسب الأشكال المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية".

ولا يقبل الطعن إلا إذا قدم في أجل أقصاه شهر²

هناك رأيان بدا لهما جواز الطعن بصفة مستقلة في قرار فتح التحقيق الإداري المسبق منفصلا عن قرار التصريح بالمنفعة العامة وهما :

الرأي الأول: وفقا لهذا الرأي، يعد قرار فتح التحقيق الإداري المسبق من التدابير أو الإجراءات أو الإجراءات التحضيرية، التي لا يمكن أن تكون محل طعن وإنما يمكن إبطال هذا القرار إذا تم الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العامة أو قرار قابلية التنازل أو قرار نزع الملكية إذا كان صادرا عن الإدارة، وقد أخذ بهذا الاتجاه مجلس الدولة الفرنسي في قرار « Expniel » المؤرخ في 1970/01/23، كذلك في قرار « Exp Jacquier » المؤرخ في 1971/03/03³ ، ولا زال الوضع مستقرا في فرنسا على هذا الموقف.

الرأي الثاني: يرى أن قرار التحقيق المسبق للتصريح بالمنفعة العمومية يمكن أن يكون محل طعن بدعوى الإبطال بشكل منفصل عن قرار التصريح بالمنفعة العمومية، خاصة إذا أخذنا بعين الاعتبار الشكليات المختلفة والمعقدة التي يتطلبها هذا القرار⁴، فقد جاء في نص المادة 06 من قانون 11/91 " يكون قرار التحقيق وتعيين لجنة، موضوع إشهار بعنوان البلدية المعنية، في الأماكن المخصصة عادة لهذا الغرض، ويجب أن يبنى القرار تحت طائلة البطلان إضافة إلى

¹ عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 462.

² باستقراء أحكام الأمر رقم 48/76 نجد أن المشرع لم ينص على نفس الإجراءات المنصوص عليها في قانون 11/91 حيث أن قرار التصريح بالمنفعة العمومية كان من قبيل أعمال التحضيرية وبالتالي لا يمكن الطعن فيه بصورة مستقلة عن قرار نزع الملكية.

³ JEANNE LEMASSURIER, Le droit de l'expropriation, 2^{ème} édition, Economica, Paris, 2001, P 240.

⁴ رحمانى أحمد "نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية" مجلة إدارة، مجلة تصدر عن المدرسة الوطنية للإدارة، مركز البحوث والتوثيق، العدد 04، سنة 1994.

إجراءات عمل اللجنة وتاريخ فتح التحقيق وتاريخ انتهائه، وكذا بيانا توضيحيا يحدد الهدف من العملية ومخطط الوضعية لتحديد طبيعة ومكان الأشغال المراد انجازها يوضع ملف التحقيق تحت تصرف الجمهور وتحدد محتوياته عن طريق التنظيم".

فلا نلمس موقف الاجتهاد القضائي في الجزائر بشأن قابلية الطعن في قرار التحقيق الإداري المسبق مستقلا عن قرار التصريح بالمنفعة العامة أو قرار قابلية التنازل أو قرار نزع الملكية.

حيث أن المشرع الجزائري قد نص في المادة 06 من قانون 11/91 على أن قرار فتح التحقيق الإداري يكون باطلا في حالات معينة، وفي غياب نص يمنع الطعن فيه، فإن الطعن بالإبطال بصورة مستقلة جائز.

غير أنه من وجهة نظرنا أن الرأي الأول هو الأرجح وذلك للأسباب التالية :

- إن قرار فتح التحقيق المسبق لا يمس بحقوق الأشخاص المنزوع ملكيتهم.
- مواعيد الطعن في قرار فتح التحقيق تخضع لأحكام النصوص العامة الواردة في قانون الإجراءات المدنية القديم، إذ تنص المادة 169 مكرر منه "يجب أن يرفع الطعن المشار إليه آنفا خلال أربعة أشهر من تاريخ تبليغ القرار المطعون فيه أو نشره" ومن ذلك نستنتج أنه لصاحب المصلحة مهلة 04 أشهر من تبليغه بقرار فتح التحقيق الإداري المسبق الصادر عن الوالي للطعن فيه، ويلزم القاضي بالفصل في الموضوع خلال مدة زمنية محددة¹.

ونظرا لاحتمال أن يطول الفصل في النزاع من القضاء واستمرار الإدارة بتنفيذ إجراءات نزع الملكية بما أن الطعن ليس له أثر موقوف، وتجنبنا لطول الإجراءات وتعقيدها يلجأ صاحب المصلحة إلى الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية خلال شهر من تبليغ أو نشر القرار، مؤسسا دعواه على عدم مشروعية التحقيق الإداري المسبق، والقاضي ملزم بالفصل في الدعوى خلال شهر.

¹ وناس عقيلة، المرجع السابق، ص 35.

الفرع الأول: الطعن بالإلغاء في إجراءات التصريح بالمنفعة العمومية

إن صدور قرارات التصريح بالمنفعة العامة مرهون باتخاذ جملة من الإجراءات التمهيدية التي تتمثل في :

- صدور قرار فتح التحقيق وهذا طبقا لنص المادة 06 من قانون 11/91 التي تنص على "..... ويجب أن يتبين القرار تحت طائلة البطلان إضافة إلى إجراءات عمل اللجنة تاريخ فتح التحقيق..... لذلك لابد أن يستوفي الشروط المنصوص عليها في نص المادة وإلا عد باطلا".

- تحقيق حول المنفعة العامة وهذا طبقا لنظام 05 من قانون 11/91¹ اللجنة تحقيق تتكون من 3 أشخاص، في أجل 15 يوما تقدم اللجنة تقريراً ظرفياً تستعرض فيه استنتاجاتها بشأن طابع المنفعة العامة.

ويتوجب بتبليغ هذا القرار إلى الأشخاص المعنيين بناء على طلبهم فاستنادا لنص المادة 09 فإن التبليغ يعد من الشروط الشكلية الجوهرية التي تستدعي بطلان الإجراءات في حالة عدم حالة احترامها بشرط أن يطلب المعنيين ذلك.

أما إذا لم يطلب من الإدارة ذلك لا يمكن الاحتجاج بالبطلان .

كما تتوج عملية التحقيق المسبق بصدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية ويعتبر هذا الأخير أولي وضروري في عملية نزع الملكية².

يحق لكل ذي مصلحة الطعن في قرارات التصريح بالمنفعة العمومية لدى الجهات المختصة وفقا للقانون وهنا نتساءل عن شروط قبول دعوى الإلغاء في قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

لقد ضمن المشرع عملية نزع الملكية أحكام عامة وأخرى خاصة وهذا نظرا لطبيعتها من جهة و لضمان حسن سير المرفق العمومي من جهة أخرى.

¹ تنص المادة 05 من قانون 11/91 المتعلق بنزع الملكية "تقوم بالتحقيق في المنفعة العامة لجنة تتكون من (3) أشخاص يعينون من بين الموجودين في قائمة وطنية تعد سنويا حسب كفاءات، تحدد بطرق تنظيمية يشترط في المحققين عدم الانتماء على الجهة الإدارية نازعة الملكية وعدم وجود علاقة تنطوي على مصلحة المنزوع ملكيتهم".

² رحمانى أحمد، المرجع السابق، ص 29.

أولاً: الشروط العامة لقبول دعوى إلغاء إجراءات التصريح بالمنفعة العمومية

إن المشرع الجزائري ميز عملية نزع الملكية و خصها بأحكام المنازعة فيها بعضها عام وبعضها الآخر خاص، وهذا راجع لطبيعتها و لضمان حسن سير المرفق العام بانتظام وباضطراد، حتى تتم قبول دعوى الإلغاء لا بد من توافر الشروط الشكلية العامة .

حيث لا تقبل الدعوى القضائية الإدارية إلا إذا توافرت في المدعي صفة وأهلية التقاضي و المصلحة و هذا نصت عليه المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية¹ " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة و له مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون يثير القاضي تلقائياً انعدام الصفة في المدعي أو في المدعى عليه كما يثير تلقائياً انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون"، بحيث يجب أن يتمتع المدعي بصفة لرفع الدعوى و أن يتمتع بالأهلية القانونية للتقاضي و أن تكون له مصلحة في إقامة الدعوى².

1- الأهلية: يشترط في رافع الدعوى أن تكون له أهلية قانونية لرفع الدعوى، أي يشترط أن

يكون بالغ سن الرشد وأن لا يكون عديم الأهلية أو ناقص الأهلية، أما بالنسبة للشخص المعنوي فيجب أن يكون استكمل بناءه القانوني لدى السلطات الإدارية المختصة³.

و بهذا الصدد تنص المادة 40 من القانون المدني الجزائري⁴ على ما يلي: على كل شخص بلغ سن الرشد متمتعاً بقواه العقلية و لم يحجز عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه .

أما بالنسبة للشخص المعنوي فقد نصت عليه المادة 49 من نفس القانون بحيث أنها ذكرت الأشخاص المعنوية و المتمثلة في الدولة، الولاية، البلدية، المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، الشركات المدنية و الشركات التجارية، الجمعيات، المؤسسات، الوقف، و كل مجموعة من أشخاص و أموال يمنحها شخصية قانونية و التي لا بد أن يمثلها شخص طبيعي⁵.

أما المادة 50 من القانون المدني فقد رتبت على التمتع بالشخصية المعنوية، اكتساب حق

التقاضي.

¹ قانون رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/25، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 21، الصادرة بتاريخ 2008/04/23.

² محيواحمد، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1993، ص78.

³ عدنان عمرو، القضاء الإداري، قضاء إلغاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص17.

⁴ أمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26، يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 10/05 المؤرخ في 2005/06/20، ج ر عدد 44، الصادرة بتاريخ 2005/06/26، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 05/07 المؤرخ في 2007/05/13، ج ر عدد 31 الصادرة بتاريخ 2007/05/13.

⁵ بعللي محمد الصغير، القانون الإداري، (الغرف الإدارية)، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 38.

2- **المصلحة** : طبقا للقانون لا دعوى بدون مصلحة فالمصلحة تعد شرط أساسي لقبول الدعوى الإدارية، و يمكن تعريفها بأنها تلك المنفعة التي يحققها صاحب المطالبة القضائية من وراء لجوئه إلى القضاء. وهي تشكل الدافع و الهدف الرئيسي من وراء تحريكها¹ والملاحظ في فرنسا أن الملاك الخواص أصبح لهم دور ثانوي فيما يتعلق بنزع الملكية فالدور بمجمله ملقى على عاتق الجمعيات وهذا ما جعلها تتزايد حتى تدافع عن المصالح المشروعة لبعض الفئات كالجمعيات التي تشكلت من أجل الدفاع عن حقوق الملاك بمناسبة مشروع معين².

كما اتسعت دائرة ذوي المصلحة في الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العامة في ظل التوجيه الليبرالي فحتى غرف الصناعة أصبحت لها المصلحة في رفع دعوى الإبطال عندما يتعلق بأشغال لها تأثير على التطور الاقتصادي³.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد حذا حذو المشرع الفرنسي حيث أصبح في الآونة الأخيرة تدافع العديد من الجمعيات عن مبادئها و مصالحها بنفسها وتحميها من الانتهاك كما أن المصلحة لا تشترط فقط في أطراف الدعوى يلاحق في حالة التدخل في الخصام، وهذا ما يؤكد مجلس الدولة في قرار رقم 031027 الصادر في 2007/04/11⁴ حيث أن تدخل السيدة "ص.ع" جاء وفقا للمادتين 94 و 108 من قانون الإجراءات المدنية، حيث أثبتت صفتها و مصلحتها في التقاضي لذلك يتعين قبول التدخل شكلا كما تم كذلك إثبات الصفة و المصلحة في التدخل بموجب عقد رسميالخ.

هناك من يرى الصفة والمصلحة وجهين لعملة واحدة⁵ و عليه إذا توافرت المصلحة توافرت الصفة، غير أن ذلك لا يتحقق في كل الأحوال فكل شخص لحقه ضرر مباشر تكون له الصفة في رفع دعوى إبطال القرار الإداري.

¹ بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، منشورات بغدادية، الجزائر، 2009، ص، 38.

² أحمد أحمد الموفي، فكرة المنفعة العامة في نزع الملكية الخاصة (نظرية الموازنة، دراسة مقارنة، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه في القانون المدني، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 1992، ص 12.

³ JEANNE LEMASSURIER, Op Cit, P 246, P 247.

⁴ القرار رقم 031027 بتاريخ 2007/01/11، مجلة مجلس الدولة، العدد 09، 2009، ص 82، 83، 84، 85.

⁵ أحمد أبو الوفاء، المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة 14، منشأة المعارف، مصر، 1984، ص 122.

ثانيا: الجهة الإدارية التي تصدر القرار

تختلف السلطة التي تصدر قرار التصريح بالمنفعة العمومية بحيث ما إذا كانت عملية نزع الملكية تشمل العقارات موجودة في ولاية واحدة أو عدة ولايات.

و على هذا الأساس نميز من خلال المادة 10 من المرسوم التنفيذي 163/93 المتممة بالمادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 248/05¹ بين الحالات الثلاثة التالية:

1- التصريح بموجب قرار عن الوالي : إذا كانت الممتلكات أو الحقوق المبينة المراد نزع ملكيتها واقعة في تراب ولاية واحدة سواء في بلدية واحدة أو عدة بلديات فالتصريح بالمنفعة العمومية يكون بموجب قرار صادر من الوالي².

2- التصريح بموجب قرار وزاري مشترك : إذا كانت الممتلكات أو الحقوق العينية العقارية المراد نزع ملكيتها واقعة في تراب ولايتها أو عدة ولايات فإن التصريح يكون بموجب قرار وزاري مشترك أو بموجب قرارات وزارية مشتركة بين الوزير المعني أو وزير الداخلية و الجماعات المحلية ووزير المالية³.

3- التصريح بموجب المرسوم التنفيذي: يتم إجراء التصريح بموجب مرسوم تنفيذي في إنجاز المشاريع ذات المنفعة العامة والبعد الوطني والإستراتيجي حيث يبقى الشرط الأساسي والجوهري والتبرير الوحيد لنزع الملكية اتصاف المشروع بالطابع الوطني والإستراتيجي و تعلقه بالمنفعة العامة⁴.

ثالثا: ميعاد الطعن

تختلف بداية أجل الطعن القضائي باختلاف سريان القرارات الإدارية المطعون فيها حيث خص المشرع الجزائري الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية فلا يقبل هذا الطعن إلا إذا

¹ المرسوم التنفيذي رقم 248/05 المؤرخ في 10 يوليو 2005، يتم المرسوم التنفيذي 186/93 المؤرخ في 27 يوليو 1993 الذي يحدد كيفية تطبيق القانون 11/91 المؤرخ في 27 أبريل 1991 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، الجريدة الرسمية 48، بتاريخ 10 يوليو 2005.

² بعوني خالد، منازعات نزع الملكية للمنفعة العمومية في النظام القانوني الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2011، ص 23.

³ بعوني خالد، نفس المرجع ، ص 24.

⁴ بعوني خالد، نفس المرجع، ص 25.

قدم في أجل شهر ابتداء من تاريخ تبليغ القرار أو نشره و ليس هناك من يمنع إجراء عملية الصلح في مجال التعويض¹.

و يلزم القاضي الإداري بإجراء محاولة صلح في أجل أقصاه ثلاثة أشهر، ومن هذا المنطلق يتبين لنا قصر إجراءات التصريح بالمنفعة العامة مما يسهل للمتضررين اللجوء للقضاء والمطالبة بحقوقهم فالطعن يعتبر همزة وصل بين القاضي و الدعوى القضائية .

الفرع الثاني: آثار رقابة القاضي على إجراءات التصريح بالمنفعة العمومية

إن الآثار القانونية المترتبة عن إبطال هذه الإجراءات تختلف باختلاف ما إذا تم قبول دعوى الإبطال من عدمها و كذا تختلف باختلاف القرار المطعون فيه.

أولاً: في حالة قبول دعوى الإبطال

تنص المادة 833 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية² على أن الأثر المترتب عن الطعن في المواد الإدارية لا يؤدي إلى وقف تنفيذ القرار الإداري وهذا راجع للطابع التنفيذي للقرار الإداري و إلى افتراض المشروعية فيه مسبقاً، و هذا الحكم ينطبق على الطعن في إلغاء قرار فتح التحقيق الإداري المسبق.

لكن هذه القاعدة تعرف استثناءاً بالنسبة لقرار التصريح بالمنفعة العمومية إذ أن الطعن في هذا القرار لتجاوز السلطة يوقف التنفيذ³. ويمكن إرجاع ذلك لحماية الأشخاص المنزوع ملكهم حيث أن وقف تنفيذ القرار يشكل في حد ذاته ضماناً للمتضررين من عملية نزع الملكية⁴، فيفصل القاضي الإداري في الطعن خلال شهر، أما بالنسبة لقرار التصريح بالمنفعة العمومية الصادر في شكل مرسوم تنفيذي الذي احتوته المادة 65 من قانون الملكية 2005⁵ فقرة 02 المتممة لقانون نزع الملكية في المادة 12 مكرر منه التي تنص على أنه "يمكن للإدارة نازعة الملكية أن تقوم بالحيازة الفورية بالنسبة لعمليات انجاز البنى التحتية ذات المنفعة العامة وذات البعد الوطني والاستراتيجي

¹ تنص المادة 970 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على "يجوز للجهات القضائية الإدارية إجراء الصلح في مادة القضاء الكامل".

² المادة 833 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: لا توقف الدعوى المرفوعة أمام المحكمة الإدارية تنفيذ القرار الإداري المتنازع فيه ما لم ينص القانون على خلاف ذلك غير أنه يمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر ببناء على الطرف المعني بوقف تنفيذ القرار الإداري.

³ لياشيش سهيلة، المرجع السابق، ص 18.

⁴ الغني بيسوني عبد الله، وقف تنفيذ القرار الإداري في أحكام القضاء الإداري، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، منشورات حلب الحقوقية، بيروت، لبنان، 2007، ص 23

⁵ قانون رقم 21/04 المؤرخ في 2004/12/29 المتضمن قانون المالية لسنة 2005، يتم القانون رقم 11/91 المؤرخ في 1991/04/27 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج ر عدد 37، الصادرة بتاريخ 2004/12/30.

بعد القيام بتسجيل التعويضات المسموحة لفائدة المعنيين لفائدة الخزينة العمومية"، ولا يمكن للمعنيين بوقف تنفيذ إجراء الحيازة الفورية بعد صدور المرسوم التنفيذي المتضمن قرار التصريح بالمنفعة العمومية وهذا لضمان حسن سير المشاريع ذات البعد الوطني والاستراتيجي ولتفادي التأخيرات.

ثانيا: في حالة عدم قبول الدعوى

لقد حدد المشرع الجزائري طرق الطعن في الأحكام القضائية من خلال المواد من 949 إلى 969 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وقسمها إلى طرق عادية وأخرى غير عادية. وتتمثل الطرق العادية في الاستئناف والمعارضة أما الطرق غير العادية تتمثل في الطعن بالنقض واعتراض الغير الخارج عن الخصومة وكذا تصحيح الأخطاء المادية ودعوى التفسير وأخيرا دعوى التماس إعادة النظر.

1- طرق الطعن العادية :

سواء تعلق الأمر بالقرار الصادر بشأن الطعن بإلغاء قرار فتح التحقيق المسبق أو قرار التصريح بالمنفعة العامة الصادرين عن الولاية و حسب المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فتعد القرارات الإدارية التي تصدر بالمجالس القضائية والمحاكم الإدارية ابتدائيا وبالتالي يمكن اللجوء لإحدى الطعون العادية التالية:

أ- الاستئناف :

هو طريق من طرق الطعن العادية يتم مباشرته أمام الدرجة الثانية من درجات التقاضي تكون الغاية من تظلم أحد أطراف الدعوى ضد الحكم الصادر من المحكمة و المطالبة بمراجعته كليا أو جزئيا و الفصل في الدعوى من جديد من حيث الوقائع و القانون¹. و ميعاد الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة هو شهر واحد ابتداء من تاريخ تبليغ القرار المطعون فيه بالاستئناف.

ب- المعارضة:

هذا الطريق من الطعن مقرر لصالح المدعي الذي صدر في حقه قرارا غيابيا فله أن يطعن فيه أمام الجهة القضائية فيعيد القرار الغيابي في المواد الإدارية ذلك القرار الذي يبلغ فيه المدعي

¹ يوسف دلاندة، الوجيز في شرح الأحكام القانونية وفق الإجراءات المدنية والإدارية، دار هومة، الجزائر، 2009، ص 150

بعريضة الطعن تبليغا قانونيا¹ حيث لا تكون تلك الأحكام قابلة للطعن فيها بالمعارضة إلا إذا لم يكن المدعي قد أبلغ بالطعن... ومدة الطعن تقدر ب شهر من تاريخ التبليغ.

أجاز مجلس الدولة من خلال اجتهاداته طلب وقف تنفيذ القرار المعارض فيه وهذا ما عرفه في القرار رقم 13167 المؤرخ في 2002/11/19 بالمقابل نجد المادة 955 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ترتب على المعارضة وقف تنفيذ القرار القضائي².

2 - طرق الطعن غير العادية:

أ- التماس إعادة النظر: الالتماس هو طريق من طرق غير العادية يهدف إلى مراجعة الحكم أو القرار الفاصل في الموضوع الحائز لقوة الشيء المقضي به وذلك للفصل من جديد من حيث الوقائع والقانون³.

فاستناد لنص المادة 961 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية لا يجوز الطعن بالتماس إعادة النظر إلا في القرارات الصادرة عن مجلس الدولة وكذا المادة 194 من قانون الإجراءات المدنية⁴.

وبما أن الفصل في دعوى الطعن بالإلغاء في قرار فتح التحقيق الإداري المسبق لقرار التصريح بالمنفعة العمومية يكون بموجب قرار ابتدائي صادر عن المحاكم الإدارية طبقا لنص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فلا لا يمكن الطعن في هذا القرار القضائي بالتماس إعادة النظر

ب- الاعتراض الغير خارج عن الخصومة:

نصت على هذا الطعن المادة 191 من قانون الإجراءات المدنية القديم بحيث أنه يجوز لكل ذي مصلحة أن يطعن في حكم لم يكن طرفا فيه بطريق اعتراض غير الخارج عن الخصومة غير انه باستقراء المادة 15 من قانون 11/91 منه يعتبر الحكم القضائي النهائي حضوريا بالنسبة لكل شخص سواء كان طرفا في الخصام أم لا، نخلص إلى أن أحكامها السالفة لا تنطبق على القرارات

¹ براهيم سهايم، المرجع السابق، ص 226

² لباشيش سهيلة المرجع السابق ص 21

³ بعوي خالد المرجع السابق ص 165

⁴ المادة 194 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية : "أن الأحكام الصادرة عن الحكم أو المجالس القضائية التي لا تكون قابلة للطعن فيها بطريق المعارضة أو الاستئناف يجوز التماس إعادة النظر فيها"

القضائية المتعلقة بقرار التصريح بالمنفعة العمومية الصادرة عن المحاكم الإدارية كون أن هذه الأخيرة غير نهائية وعليه تكون قابلة لاعتراض غير الخارج عن الخصومة¹.

ج- الطعن بالنقض:

يعتبر من طرق الطعن غير العادية التي ترمي للنظر فيما إذا ما كانت المجالس، وفي بعض الحالات المحاكم الابتدائية طبقت النصوص والمبادئ القانونية بصفة سليمة في الأحكام الصادرة عنها.

فتختص المحاكم الإدارية بالفصل ابتدائياً بحكم قابل للاستئناف أمام مجلس الدولة في جميع القضايا، أي كانت طبيعتها، التي تكون للدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية، وتجدر الإشارة إلى أن حين يتم تنصيب المحاكم الإدارية تستمر الغرف الإدارية بالمجالس القضائية في النظر في هذه المواد الإدارية وذلك طبقاً للحكم الإنتقالي الذي ورد في المادة 08 من القانون العادي رقم 02/98، ونصت أيضاً المادة 09 من نفس القانون على أنه سوف تحال جميع القضايا المسجلة أو المعروضة بالغرف الإدارية للمحاكم الإدارية بمجرد تنصيبها².

3 -القرارات الصادرة عن مجلس الدولة

أ - بالنسبة لالتماس إعادة النظر: يعد الطعن بالالتماس إعادة النظر طريق غير عادي للطعن يرجع المحكوم بمقتضاه أمام القاضي الذي فصل في النزاع لالتماس منه تعديل حكمه الذي يزعم انه صدر خطأ³ أي انه يطعن بالتماس إعادة النظر أمام نفس الجهة مصدرة القضاء وقد نص قانون الإجراءات المدنية والإدارية صراحة على جواز الطعن بالتماس في القرارات الصادرة عن مجلس الدولة⁴.

أما بالنسبة لأجل الطعن عن طريق التماس إعادة النظر في قرارات مجلس الدولة فقد حدد بشهران من تاريخ تبليغ الحكم المشوب بالخطأ أو من تاريخ ثبوت التزويد بصفة قاطعة ومن تاريخ

¹ لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص 23

² القانون العادي رقم 02/98 المؤرخ في 30 ماي 1998، المتعلق باختصاصات المحاكم الإدارية، ج ر، عدد 37، بتاريخ 1998.

³ براهيم سهايم، المرجع السابق، ص 283

⁴ المادة 966 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية : " لا يجوز الطعن بالتماس إعادة النظر إلا في القرارات الصادرة عن مجلس الدولة"

الحصول على المستند الذي حال الخصم دون تقديمه وهذا ما كرسته أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المادة 968¹

ب - **الطعن بالمعارضة أمام مجلس الدولة:** نصت المادة 286 من قانون الإجراءات المدنية القديم على الطعن بالمعارضة في حال صدور قرار غيابي عن مجلس الدولة وذلك في حال ما إذا تخلف الخصم أو في حالة عدم استلامه عريضة الاستئناف غير أن هذه القاعدة العامة تقيدها المادة 15 من القانون 11/91 كون الأحكام القضائية المتعلقة بقرار التصريح بالمنفعة العمومية تكون حضورياً.

ج - **الطعن بالنقض:** تنص المادة 11 من القانون العضوي 01/98 المحدد لاختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله على أنه يفصل مجلس الدولة في الطعون بالنقض في قرارات الجهات القضائية الصادرة نهائياً.

لكن هل يمكن أن ينظر في القرارات النهائية الصادرة عنه لفصله كهيئة استئناف أو كأول وآخر درجة؟

لا يمكن ذلك على اعتبار أنه لا يمكن لجهة قضائية بعدما استنفذت سلطتها أن تناقض نفسها إلا في حالات منصوص عليها قانوناً ومنه فلا يمكن الطعن بالنقض في قرارات مجلس الدولة.

وعملاً بأحكام المادة 09 من القانون 01/98² المتعلق باختصاص تنظيم وعمل مجلس الدولة كما تفصل هذه الجهة القضائية ابتدائياً ونهائياً في:

- الطعون بالبطلان في القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة من السلطة الإدارية المركزية أو مؤسسات عمومية وطنية ومنظمات مهنية وطنية

- الطعون الخاصة بتفسير هذه القرارات والطعون الخاصة بمدى مشروعية الإجراءات التي تكون المنازعات فيها من اختصاص مجلس الدولة كما لا يمكن رفض الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة ضد قرارات مجلس المحاسبة أو ضد القرارات الصادرة نهائياً عن جهات قضائية إدارية³

¹ لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص 24

² قانون عضوي رقم 01/98 المؤرخ في 1998/05/30 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر، عدد 37 بتاريخ 01 جوان 1998.

³ براهيم سهايم، المرجع السابق، ص 234

ت - الطعن لتصحيح خطأ مادي: يقصد بالخطأ المادي حسب المادة 287 الفقرة الأولى من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية عرض غير صحيح لواقعة مادية أو تجاهل وجودها ففي هذه الحالة يقوم الطلب إلى الجهة القضائية التي أصدرت الحكم و لو بعد حيازته قوة الشيء المقضي به قصد تصحيح الخطأ المادي أو الإغفال الذي يشوبه كما يجوز للجهة القضائية التي يطعن الحكم أمامها أن تقوم بتصحيحه و يقدم طلب التصحيح بموجب عريضة من أحد الخصوم أو بعريضة مشتركة منهم كما يمكن لمحافظ الدولة تقديم هذا الطلب في أجل شهرين ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم أو القرار المشوب بالخطأ¹

- اعتراض غير الخارج عن الخصومة: إستنادا لأحكام المادة 15 من قانون 11/91 فإنه لا يمكن الطعن في القرارات الصادرة عن مجلس الدولة باعتراض الغير الخارج عن الخصومة².

المطلب الثاني: رقابة القاضي لإجراءات التصريح بالمنفعة العامة:

بعدما يتصل القاضي الإداري بالدعوى الإدارية يتأكد من توافر شروط قبول الدعوى فإذا ما تحققت يراقب مدى احترام الإدارة نازعة الملكية للإجراءات المنصوص عليها قانونا عند إصدارها لقرار التصريح بالمنفعة العمومية كما تمتد كذلك إلى مراقبة التزام الإدارة بالإجراءات السابقة لصدور هذا القرار، لذلك سنحاول من خلال هذا المطلب دراسة مجال الرقابة و كيفية ممارستها و ذلك بتقسيمه إلى فرعين الفرع الأول يتعلق برقابة القاضي لإجراءات قرار التصريح بالمنفعة العمومية و الفرع الثاني رقابة القاضي لأركان قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

الفرع الأول : رقابة القاضي للإجراءات التمهيدية لقرار التصريح بالمنفعة العمومية

إن الرقابة على الإجراءات التمهيدية تنصب أساسا في رقابة القاضي عدم التزام المستفيد من نزاع الملكية للإجراءات المنصوص عليها قانونا و كذا رقابة القاضي للتحقيق المسبق والقواعد المقررة قانونا عند قيامها بعملها.

¹ بعوني خالد، المرجع السابق، ص 164

² براهيم سهايم، المرجع السابق، ص 237

أولاً: تأكد القاضي من احترام المستفيد من نزع الملكية للإجراءات المنصوص عليها قانوناً .

على المستفيد من عملية نزع الملكية استنفاد جميع الوسائل الودية للحصول على الأملاك و الحقوق العينية عن طريق التفاوض مع الملاك و أصحاب الحقوق قبل اللجوء إلى هذه العملية الخطيرة و إذا لم يتمخض عن هذه المحاولات أي اتفاق تلجأ الإدارة لاستعمال امتيازات السلطة العامة في إطار القواعد الدستورية و القانونية دون التجاوز في استعمالها¹. فأول ما يتحراه القاضي هو أن المستفيد لم يكن له خيار اللجوء إلى هذه العملية الإستثنائية و كذا جديّة محاولات الاقتناء.

أما المادة 2 من المرسوم التنفيذي 186/93 فقد ألزمت المستفيد تكوين ملف طلب النزع وذلك للتحقق من فعالية المنفعة العامة و أنها تدخل ضمن ما هو منصوص عليه قانوناً، و يمكن للوالي بعد تلقيه الملف أن يطلب من المستفيد جميع الوثائق التكميلية والمعلومات التي يراها ضرورية لدراسة الملف، و إذا كان المشروع المراد انجازه يقع على تراب ولايتين فإن المستفيد يقدم ملف لكل والي مختص إقليمياً و هذا إسناداً لنص المادة 2 من ق11/91².

كما يمكن للوالي رفض فتح التحقيق المسبق إذا لم تتوافر الشروط اللازمة في ملف المستفيد.

ثانياً: التأكد من مدى احترام اللجنة للقواعد المقررة قانوناً :

حددت م 07 من المرسوم التنفيذي 186/93 ما يجب أن يشمل عليه ملف التحقيق فلا بد من توافر قرار فتح التحقيق المسبق و كذا تصريح توظيفي للهدف من العملية و مخطط الوظيفة الذي يحدد طبيعة الأشغال إضافة لذلك على اللجنة أن تمسك دفتر موقع من طرف الوالي أو ممثله، يسجل فيه تظلمات الأفراد، كما يتأكد القاضي من أن اللجنة احترمت مواعيد التحقيق وعلى اللجنة أن ترسل النتائج للوالي مع جميع الوثائق القانونية الإثباتية وترسل نسخة للأشخاص المعنيين بناء على طلبهم³، فإذا لم يتأكد القاضي من كل ما سبق ذكره عدّ عملها باطلاً، فالقاضي ملزم بالرد على الدفوع المتعلقة بالإجراءات التمهيدية وأي إخلال بها يؤدي للإبطال.

¹ أحمد رحمانى، المرجع السابق، ص 9

² لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص 29

³ لباشيش سهيلة، نفس المرجع، ص 32

الفرع الثاني : رقابة القاضي لأركان قرار التصريح بالمنفعة العمومية

باعتبار أن قرار التصريح بالمنفعة العمومية قرار إداري، لا بد أن تتوفر فيه جميع أركان القرار الإداري، و إذا تخلف ركن من الأركان فإنه يكون غير مشروع مما يتوجب إبطاله.

أولاً: العيوب التي تمس المشروعية الخارجية لقرار التصريح بالمنفعة العامة: تتمثل وسائل المشروعية الخارجية فيما يلي :

1- عيب عدم الاختصاص : نكون أمام حالة عيب عدم الاختصاص، إذا كانت الهيئة المصدرة للقرار غير مختصة أو في حالة اتخاذ القرار من شخص أجنبي عن السلم الإداري و تعدي سلطة إدارية على سلطة تشريعية أو قضائية أو في حالة إذا ما كان عيب عدم الاختصاص المكاني و الزماني مثلاً كصدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية من شخص ما، بينما يكون إصداره من اختصاص شخص آخر و في حالة اتخاذ هيئة إدارية قرارات سابقة على تعيينها أو بعد انتهاء وظيفتها والمدة المحددة لها قانوناً .

2- عيب الشكل و الإجراءات في قرار التصريح بالمنفعة العمومية : وهو مخالفة للإدارة للقواعد و الإجراءات الشكلية التي قررها القانون بمناسبة إصدارها لقراراتها و يستوي أن تكون المخالفة كاملة أو جزئية ، فقد يشترط القانون صدور قرار معين وفي شكل معين و الخروج عنه يقتضي إبطال القرار¹

ولقد أخضع المشرع هذا القرار لشكليات محددة بحيث ألزم بموجب المادة 11 من القانون 11/91 الهيئة مصدر القرار بشكليات إلزامية.

لا بد من التقيد بها كلياً و في حالة تخلف أحداها يترتب بطلان قرار التصريح بالمنفعة العامة² و أكد مجلس الدولة هذا المبدأ في قراره رقم 031027 الصادر بتاريخ 2007/04/11 حيث أن السيد ح ع ق مالك لقطعتين أرضيتين تحملان رقمي 194 و 199 من سجل مسح الأملاك العقارية الكائنيتين ببوشيو ببلدية دالي إبراهيم، فأصدر والي ولاية الجزائر قرار فتح تحقيق مسبق حول المنفعة العامة لإنجاز مشروع حديقة متنزه "دنيا" بدالي إبراهيم بتاريخ 2003/10/20 تحت رقم 1908، عدم التبليغ قرار التصريح بالمنفعة العامة لإنجاز المشروع بموجب قرار صادر

¹ إبراهيمي سهام، المرجع السابق، ص 246

² لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص 35

من والي ولاية الجزائر للسيد ح ع ق و بتاريخ 2004/02/14 طعن السيد ح ع ق أمام الغرفة الإدارية بمجلس القضاء الجزائري ضد قرار المنفعة العامة، ملتمسا إبطاله.

فأصدر مجلس القضاء الجزائري بتاريخ 2005/04/04 قرار يقضي فيه بإلغاء القرار رقم 1908 الصادر عن والي ولاية الجزائر لمخالفة القانون، تدخلت في الخصام زوجة (ص ع) والتي أكدت هي الأخرى عدم تبليغها لقرار الوالي وأستأنف والي ولاية الجزائر أمام مجلس الدولة بتاريخ 2005/11/27 قرار مجلس قضاء الجزائر الصادر بتاريخ 2005/04/04، قضى مجلس الدولة بتأييد القرار المطعون فيه أما الإدعاءات فتمسك المستأنف بكونه قرر نشر قرار رقم 1907 المتضمن التصريح بالمنفعة العامة في جريدة الشروق اليومية بتاريخ 2004/01/13 كما تم تعليقهم مقر البلدية، بالإضافة إلى إخطار المستأنف عليها بالقرار محل الطعن بمناسبة اجتماع دار بين وزارة تهيئة الإقليم و البيئة و المعين بالقرار.

بالتالي فالمستأنف أخل بأحكام المادة 11 من قانون 11/91 المتضمن قواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العامة الأمر الذي يجعل القرار محل الطعن الصادر في 2003/12/29 تحت رقم 1908 باطلا.¹

و عليه فإن استكمال كافة الشروط الشكلية المنصوص عليها في القانون 11/91 إجباري ولا يمكن حلول بعضها محل بعض، فإذا تخلفت إحداها يعرض القرار للإبطال كما لا يمكن الأخذ بنظرية العلم اليقيني فالتبليغ من الشروط الشكلية الجوهرية التي تعد من النظام العام.²

ثانيا: العيوب التي تمس الشرعية الداخلية لقرار التصريح بالمنفعة العمومية

أ- عيب مخالفة القانون:

هو ذلك العيب الذي يصب محل قرار التصريح بالمنفعة العامة³ فمحل قرار التصريح بالمنفعة العمومية هو فتح المجال لاتخاذ ما يبقى من إجراءات نزع الملكية⁴ فيعد إجراء أساسي و جوهري رغم أنه لا يترتب عليه نقل ملكية العقار المنزوع للجهة نازعة الملكية و من صور هذا العيب :

¹ عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 523

² عمار عوابدي، نفس المرجع، ص 523

³ لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص 37

⁴ لباشيش سهيلة، نفس المرجع، ص 38

- **المخالفة المباشرة للقاعدة القانونية:** و هي أن تصدر الإدارة القرار و هي تتجاهل القاعدة القانونية سواء كانت دستورية تشريعية أو مخالفة للعرف الدستوري أو المبادئ العامة للقانون أو معاهدة دولية مصادق عليها مخالفة للنظام المعمول به أو الأحكام القضائية الحائرة لقوة الشيء المقضي به.¹

- **الخطأ في تفسير القاعدة القانونية:** و تقع الإدارة في هذا الخطأ عندما تفسر القاعدة القانونية تفسيراً غير الذي قصده المشرع و أراد شرحه سواء كان بحسن النية أو بسوء النية.²

ب- **عيب الانحراف في استعمال السلطة:**

هو ذلك العيب الذي يصب ركن الغاية في قرار التصريح بالمنفعة العمومية مما يجعل هذا القرار غير مشروع و عليه إمكانية الطعن فيه بدعوى الإبطال.³

و بعد أن تناولنا في المبحث الأول رقابة مشروعية إجراءات التصريح بالمنفعة العمومية نسلط الضوء أكثر على موضوع الرقابة القضائية على إجراءات تقدير المنفعة العمومية باعتبار أن هذه الأخيرة عنصر هام في عملية نزاع الملكية و إن اغلب انحرافات سلطة الإدارة تتخذ المنفعة العامة مساراً لهذا نجد القضاء غير نظرت له هذا الموضوع و أصبح يتدخل في المجال المحفوظ للإدارة.

المبحث الثاني: الرقابة القضائية على إجراءات تقدير المنفعة العمومية

نظراً لدرجة الخطر الذي يشكله إجراء نزاع الملكية على الحقوق الفردية بوجه عام وعلى حق الملكية بوجه خاص، فإن مهمة القاضي الإداري تصبح جد معقدة نظراً لعدم تحديد مصطلح المنفعة العمومية مما يترك مجالاً واسعاً أمام الهيئات الإدارية للقيام ببعض التجاوزات يصعب في بعض الأحيان الحد منها، وما يزيد من أهمية وفاعلية الرقابة القضائية كونها تقدم ضماناً جدياً لاحترام الإدارة لحقوق الأفراد وحررياتهم حيث منحهما المشرع سلطة تقديرية تستغلها في تحديد أساس ومبرر نزاع الملكية ألا وهو "شرط المنفعة العمومية" مما يمنح للإدارة سلطة تحديد مكان وزمان توافر المنفعة العامة.

¹ الطماوي محمد سليمان، النظرية العامة للقرارات الإدارية-دراسة مقارنة، الطبعة السادسة، مطبعة جامعة عين شمس، مصر، 1991، ص 343

² الطماوي محمد سليمان، المرجع السابق، ص 348

³ الطماوي محمد سليمان، نفس المرجع، ص 352

غير أنه في بعض الحالات جوهر السلطة التقديرية يأبى التقييد والخضوع للرقابة القضائية ما لم تخرج عن مجال التقدير الممنوح لها، فإن القضاء الفرنسي وحتى المصري والجزائري قد خرجوا عن هذه القاعدة وأخضعوها للرقابة وإن كانت محدودة وضيقة وهذا ما يدعى بالرقابة التقليدية¹.

فالإشكال المطروح هو : كيف يجسد القاضي الإداري هذه الرقابة وما هي الحدود والآثار المترتبة عنها؟

ولمحاولة الإجابة على الإشكال المطروح، نتطرق في المطلب الأول للرقابة التقليدية على شرط المنفعة العمومية وفي المطلب الثاني نتناول الرقابة الحديثة التي تتجلى في نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار.

المطلب الأول: الرقابة التقليدية على شرط المنفعة العمومية

لقد ارتبطت رقابة القضاء الإداري لركن السبب في قرار التصريح بالمنفعة العمومية مع تطور المنفعة العامة المبررة لنزع الملكية، ففي بداية الأمر كان القاضي الإداري، يكتفي بالتأكد من وجود منفعة عامة من وراء القرار، بغض النظر عما إذا كانت هذه المنفعة محققة للمصلحة العامة وما يمس من مصالح وما يترتب عليه من آثار جانبية يدعيها أصحاب الشأن اللذين يطالبون بإلغائه.

ثم بعدها توسع المشرع الفرنسي في حالات نزع الملكية، فأجاز نزع الملكية من أجل حماية الصحة العامة، أو تحقيق أهداف اجتماعية كما أجاز نزع الملكية من أجل التجميل، كتجميل الأماكن المحيطة بالآثار فارتبطت فكرة المنفعة بفكرة المرفق العام وبالنتيجة تطور دور القاضي وتوسع في رقابته لركن السبب في قرار المنفعة العامة².

لذلك قام مجلس الدولة الفرنسي بالرقابة ابتداء من الوجود المادي للوقائع، ثم وصل في هذه المرحلة إلى الرقابة على التكييف القانوني للوقائع.

¹ لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص 43.

² نبيلة عبد الحليم كامل، دور القاضي الإداري في الرقابة على شرط المنفعة العامة في حالة نزع الملكية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص 10-

الفرع الأول: مفهوم المنفعة العمومية

يختلف مفهوم المنفعة العمومية باختلاف مراحل تطور هذه الفكرة بحيث كلما تطورت واختلف هذا المفهوم، تطورت واختلفت الأهداف المبررة للمنفعة العامة في القانون الجزائري بين مرحلتين الاشتراكية والرأسمالية.

أولا : مراحل تطور فكرة المنفعة العمومية

ساد في بادئ الأمر مبدأ عدم المساس بحق الملكية إلا للضرورة الملحة وفي بداية القرن 19 بدأت فكرة المنفعة العمومية تلمح للوجود وترتبط بفكرة النظام العام إلى غاية أواخر هذا القرن حيث سادت وتجسدت قاعدة انتزاع الملكية وبدأت فكرة المنفعة العمومية بالتوسع والتطور خاصة بعد تدخل الدولة في الفترة ما بين الحربين العالميتين الأولى والثانية.

أ- المرحلة الأولى : تحديد حالات المنفعة العامة

تتميز هذه المرحلة بتحديد المشرع لحالات نزع الملكية، والتي كانت محدودة جدا، بعد أن كان القضاء يشترط أن يكون نزع الملكية للضرورة العمومية¹ كان القاضي الإداري في هذه المرحلة يقر بوجود المنفعة العمومية المبررة لنزع الملكية، بمجرد توفر حالة من الحالات التي حددها المشرع والتي يسمح فيها بنزع الملكية.

ب- المرحلة الثانية : ارتباط المنفعة العمومية بفكرة المرفق العمومي

تتميز هذه المرحلة بتحديد المشرع لحالات نزع الملكية وأجاز القيام بها في عدة مجالات. فتطبيقا لفكرة المرفق العمومي في مجال نزع الملكية، حكم القاضي الإداري بصحة القرار الصادر بنزع الملكية من أجل إقامة معرض دائم أو سوق مغطى وتوسيع أحد المعسكرات الصيفية، كون هذه المنشآت تقدم ضمن أنشطة المرافق العمومية التي تقام من أجل تحقيق منفعة عمومية وبذلك تبرز عملية نزع الملكية².

¹نبيلة عبد الحليم كامل، المرجع السابق، ص 10.

²نبيلة عبد الحليم كامل، نفس المرجع، ص 12.

ونظرا للأزمة التي عرفتتها هذه النظرية من خلال تطورها وتدخل الدولة في الحياة اليومية مع اتخاذ الإدارة أساليب جديدة غير أسلوب المرفق العمومي من أجل تحقيق المنفعة العمومية¹. أدى إلى عدم صلاحية لفكرة المرفق العمومي في مجال نزع الملكية وتخلي القضاء الفرنسي عنها واتخاذ فكرة أخرى.

ج - المرحلة الثالثة : ارتباط المنفعة العمومية بفكرة المصلحة العامة

تطورت فكرة المنفعة العمومية تطورا كبيرا وأصبحت كما يقول البعض، ترادف كلمة المصلحة العامة، وتناقض تماما مع المصلحة الخاصة².

لم يعد من الضروري لإجراء عملية نزع الملكية، أن ينص المشرع صراحة على توافر شرط المنفعة العامة بل يكفي وجود مصلحة عامة سواء كانت عامة مباشرة أو غير مباشرة.

ثانيا : سلطات الإدارة في تحديد المنفعة العمومية

سلطة الإدارة في تحديد المنفعة العمومية هي سلطة واسعة تظهر في عدة مجالات.

أ - مجالات سلطة الإدارة في تحديد المنفعة العمومية

تمارس الإدارة سلطاتها في تحديد المنفعة العامة بمباشرة السلطة التقديرية الممنوحة لها، حيث تم تحديد بعض المجالات التي تكون فيها للإدارة سلطة فعلية كسلطة الإدارة في تقدير العقار المناسب، حيث تكون للإدارة حرية اختيار العقار المناسب لإنجاز مشروع ذي المنفعة العمومية. كما يمكنها الاستعانة بفتين مختصين في ذلك المجال³.

وتتمتع الإدارة بحرية واسعة في اختيار المساحة المناسبة المطلوب نزع ملكيتها، فلا يحق للأفراد مجادلة الإدارة حول مقدار المساحة اللازمة لإنجاز المشروع، غير أنه يوجد استثناء يمكن الأفراد من طلب نزع الملكية بالكامل، إذا كان الجزء المتبقي غير صالح للاستعمال⁴.

¹ محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، الكتاب الأول، منشورات الحلبي، لبنان، 2005، ص 298.

² بططاش أحمد "سلطات القاضي الإداري في عملية نزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العمومية"، مجلة مجلس الدولة، عدد 21، الجزائر، 2008، ص 113.

³ عبد الحكيم فودة، نزع الملكية للمنفعة العامة، دار الفكر العربي، الإسكندرية، 1992، ص 70.

⁴ محمد انس جعفر قاسم، النظرية العامة لأحكام الإدارة والأشغال العمومية، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات، الجزائر، 1992، ص 93.

ب- حدود سلطات الإدارة في تحديد المنفعة العمومية

تتمتع الإدارة بالسلطة التقديرية في عدة مجالات، لا يفي تقلص سلطات القاضي اتجاهها، فالسلطة التقديرية للإدارة ليست مطلقة بل تقيدتها عدة مبادئ أقرها القضاء الفرنسي ومن بينها ما يلي :

- عدم جواز استناد قرار نزع الملكية إلى اعتبارات مالية بحتة إلا في الحالات التي يصرح بها القانون¹.

- عدم جواز استهداف قرار نزع الملكية تعطل تنفيذ حكم قضائي، أو الإضرار بأحد الأفراد مع عدم إمكانية اتخاذ قرار نزع الملكية من أجل منفعة خاصة².

الفرع الثاني :إعمال الرقابة على مدى توافر شرط المنفعة العمومية

رغم ما تتمتع به الإدارة من سلطة تقدير المنفعة العمومية في عملية نزع الملكية، إلا أن هذه السلطة ليست مطلقة، وتخضع لرقابة القاضي الإداري كلما خرجت عن مجال التقدير الممنوح لها.

أولاً : حالات إعمال الرقابة التقليدية

أ- رقابة المنفعة العامة في حالة نزع الملكية بموجب نص قانوني

تخضع نزع الملكية بموجب نص قانوني لرقابة مجلس الدولة محدودة حيث يكتفي بمراقبة ما إذا كانت عملية نزع الملكية وفق الإطار التشريعي³ فيطرح التساؤل التالي: هل هذه العملية تندرج ضمن الحالات المنصوص عليها قانوناً أم أنها مخصصة بموجب نص آخر؟ فبعد الإجابة على هذا السؤال يعيد القاضي النظر في المنفعة العمومية التي يحققها المشروع في ذاته دون الأخذ بعين الاعتبار الظروف المحيطة به أو الأضرار التي يلحقها بملكية الغير، ودون أن يراعي إن كان المشروع مكلفاً من الناحية المادية أم لا⁴.

¹ نبيلة عبد الحليم كامل، المرجع السابق، ص 115.

² محمد صلاح عبد البديع، الاتجاهات الحديثة في الرقابة على ملائمة قرارات نزع الملكية للمنفعة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 40.

³ PHILIPPE GODRFIN, Droit administratif des Biens – domaines – travaux – expropriation, 6^{ème} édition, ARMAND GOLIN, Paris, 2001, P 374

⁴ لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص 44.

لذلك يطلق على هذه المنفعة العامة : المنفعة العامة في ذاتها « L'utilité publique en soi »¹، سواء بالنظر لنوع المشروع أو بالنظر إلى شخص منفذ المشروع.

أ- المنفعة العامة في ذاتها بالنظر لنوع المشروع

يعترف في هذه الحالة نوع معين من المشروعات كإقامة المساكن والمستشفيات أو الطرق لتحقيق المنفعة العامة بصرف النظر عن نتائج المشروع والآثار التي تترتب عليه، فعندما نازع الأفراد في اعتبار مشروع إقامة مطار ما من أعمال المنفعة العامة، قرر مجلس الدولة أن إنشاء مطار في ذاته بصرف النظر عن أي ظروف محيطه لمكان إقامته يحقق المنفعة العامة².

ب- المنفعة العامة في ذاتها بالنظر إلى شخص منفذ المشروع

تدرج ضمنها الحالات التي تلجأ فيها الإدارة لعلمية نزع الملكية من أجل منافسة الخواص، كأن يطلب أحد الخواص الترخيص له ببناء سكنات بإيجار منخفض في عقاره، و في نفس الوقت تصرح الإدارة بالمنفعة العامة لنزع ملكية ذلك العقار من أجل بناء سكنات بإيجار منخفض، في هذه الحالة أقر مجلس الدولة الفرنسي أن الأولوية تكون للهيئات العمومية و عليه فإن عملية نزع الملكية من أجل المنفعة العامة تكون مشروعة حتى و لو كان الخواص يريدون تحقيق نفس الهدف³

أولا رقابة المنفعة العامة في غياب نص قانوني

إذا لم يكن الهدف الذي استندت إليه الإدارة نازعة الملكية منصوص عليه في النص التشريعي، فإنه لا يمنع من الطعن في إجراءات نزع الملكية بل بالعكس ففي هذه الحالة يكون للقاضي سلطة تقديرية في تفحص الهدف المزمع من طرف الإدارة⁴ وتقرير ما إذا كان يحقق منفعة عامة، وذلك بإكمال مفهومه الشخصي بها، وتختلف هذه الرقابة باختلاف الهدف الذي ترمي إليه الإدارة.

¹ أحمد أحمد المواقفي، المرجع السابق، ص 205.

² أحمد أحمد المواقفي، نفس المرجع، ص 205.

³ لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص 45.

⁴ Guillaume Basile, Question de droit, concours administratif de catégorie A, Ellipses, Paris, 1996, P51

أ- العملية المتوخاة من طرف الإدارة تظهر أنها منفعة عامة

مجلس الدولة مقيد بإجابة المدعي إذا كانت العملية تشكل منفعة عامة دون تفحص الوظيفة من الناحية المادية، إلا أنه هناك في بعض الحالات بعض العمليات في حد ذاتها منفعة عامة كبناء التجهيزات والتوسع ومراكز البريد...¹. ولذلك فالمشرع والقضاء الفرنسيين وسّعا من حالات نزع الملكية، وذلك بالربط بين المنفعة العامة وفكرة المرفق العمومي، فيما أن الإدارة تهدف 'إلى تلبية حاجات المواطنين من خلال المرافق العمومية تحقيقا للنفع العام، فإن نزع الملكية التي يكون محلها إقامة المرافق العمومية، تكون مبررة'²

ب- المنفعة العامة في عملية نزع الملكية غير حقيقية

فالقاضي الإداري في هذه المرحلة غير ملزم بتأييد الإدارة في توافر المنفعة العامة ورقابته واقعية³ فيفحص الظروف الملائمة وبعدها يخلص إلى توافر المنفعة من عدمها، ويكون بالنظر في صحة الوثائق وتكييفها القانوني لذلك نجد هناك نوعين من الرقابة في هذا المجال.

- رقابة الوجود المادي للوقائع :

بعدما كان القاضي الإداري يتمتع عن رقابة السلطة التقديرية، تحرر من هذا القيد وأصبح يمارس رقابة على كافة وقائع القرار الإداري سواء تمثلت في الوقائع التي تتمسك بها الإدارة ببناء على سلطتها التقديرية أو تلك التي تكون لازمة لاتخاذ القرار⁴. فالرقابة على الوقائع تمثل جوهر الرقابة على القرار الإداري⁵، فالرقابة تنص على ركن السبب في قرار التصريح بالمنفعة العامة، فيسعى أن يكون للقرار سبب يحمله ويقوم عليه بحيث يجب أن يكون للسبب قوام من الوقائع وأن يكون له وجود صحيح من الوقائع والقانون، لذلك كان طبيعيا أن تنصب الرقابة على الوجود الواقعي للسبب أي الواقعة العادية التي قام عليها القرار الإداري⁶.

¹Philippe Godfrain, OP, Cit, P375

²نبيلة عبد الحليم كامل، المرجع السابق، ص 12-13

³Jean Raux, L'examen des faits par le juge administratif dans le contrôle de légalité interne de la procédure d'expropriation A., J.D.A, Paris, 1997, P197

⁴زروق العربي، التطور القضائي لمجلس الدولة الفرنسي في رقابة السلطة التقديرية للإدارة ومدى تأثير القضاء الجزائري بها، مجلة مجلس الدولة، العدد 8، 2006، ص 119

⁵براهيمي سهام، المرجع السابق، ص 147

⁶براهيمي سهام، نفس المرجع، ص 148

وتعود أهمية هذه الرقابة لكون الوقائع هي جوهر المنازعة في كل قرار إداري، كما أن هذه الرقابة المنصبة على الوقائع تمثل آخر مرحلة تطور قضائه لأوجه الطعن بالإلغاء فمثلا نجد مجلس الدولة الفرنسي مارس هذه الرقابة في « Dame Veuve Broderie » والتي لجأت إحدى البلديات إلى نزع الملكية من أجل إقامة مكب لسباق الخيول يسمح بتطور رياضة "ركوب الخيل" وفتح المجال لكافة الشباب مهما كانت طبقاتهم الاجتماعية لممارسة هذه الرياضة وإقامة تظاهرات فلكلورية وكذا مسابقات محلية ودولية¹.

خلص مجلس الدولة الفرنسي من خلال دراسته لظروف وملابسات العملية إلى أن هذا المشروع يفوق إمكانيات هذه البلدية الصغيرة هذا من جهة ومن جهة أخرى، اكتشف أن هناك تجاوز للسلطة بحيث أن سبب نزع الملكية الوحيد ليس مازعمته الإدارة وإنما هو سماح لأحد الخواص بإقامة مضمار خاص على اعتبارات أن هذا الأخير قد أرغم على مغادرة الأماكن التي يستغلها خارج البلدية².

- التكييف القانوني للوقائع :

إن مجلس الدولة الفرنسي لم يباشر رقابته على الوقائع في الطعن بتجاوز السلطة إلا في أوائل هذا القرن، حيث أخذ يبسط رقابته على الواقع ويلغي القرار كلما ثبت له عدم صحتها.

ثانيا: الفعالية المحددة للرقابة التقليدية:

يرجع قصور الرقابة إلى عدة أسباب يمكن أن نذكر منها :

- القصور الراجع لمفهوم المنفعة العامة حيث تعد فكرة المنفعة العامة فكرة غير ثابتة تتسم بالمرونة بحيث لا تعرف تعريفا جامعا مانحا وهذا يزيد الطين بلة بحيث انه لا يمكن حصر حالات المنفعة فيتم إضافة بعض الحالات بموجب نصوص قانونية مما يؤدي إلى تضاعف هذه الأخيرة³.

¹ لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص 48

² لباشيش سهيلة، نفس المرجع، ص 48

³ لباشيش سهيلة، نفس المرجع، ص 49

- القصور يرجع إلى صعوبة تفعيل الطعن للانحراف في استعمال السلطة، يعتبر الانحراف في استعمال السلطة الحد الوحيد للمنفعة العامة ويظهر ذلك عندما يمارس مجلس الدولة الرقابة الواقعية مادية وهذا بمطابقة الهدف المصرح من طرف الإدارة فالآثار المترتبة عنه وهذه العملية كفيلة بأن تكشف عن الانحراف في استعمال السلطة¹.

المطلب الثاني: الرقابة الحديثة على موازنة شرط المنفعة العامة

أدت عدم فعالية الرقابة على توافر شرط المنفعة العامة إلى تزايد انحراف الإدارة في مجال نزع الملكية وسوء استعمالها لهذه الآلية الاستثنائية فوجد القضاء الإداري نفسه مضطراً إلى إعادة تقييم سلطته فاتخذ مجلس الدولة الفرنسي خطوة جريئة وابتكر نظرية الموازنة والحصيلة.

الفرع الأول: مفهوم الرقابة عن طريق الموازنة بين المنافع والأضرار

ظهرت نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار في مجال نزع الملكية نظراً لما تتمتع به الإدارة من سلطة تقديرية واسعة في تقرير المنفعة العامة وتقوم هذه الرقابة على عدة مراحل حيث يتأكد القاضي في البداية أن المشروع يحقق منفعة عامة ثم ينتقل ليتأكد من الأضرار والأعباء التي يفرضها ليست مفرطة بالنسبة لها².

أولاً: مضمون نظرية الموازنة

يقصد بها تقدير شرعية مشروع أو عملية ما واعتبارها من المنفعة العامة ويتعين معرفة ما تحققه من مزايا وفوائد والوقوف على ما ترتبه من نفقات وتكاليف مالية مع الأخذ بعين الاعتبار الأضرار الاجتماعية والاقتصادية³ حيث أصبح القاضي يطبق نظرية الموازنة لمراقبة شرعية قرارات التصريح بالمنفعة العامة⁴.

ثانياً: عناصر نظرية الموازنة

يلجأ القاضي لتطبيق نظرية الموازنة عند تقديره للمنفعة و عناصر عديدة تم تقسيمها إلى

طائفتين:

¹ لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص 50

² أحمد أحمد الموفي، المرجع السابق، ص 223

³ براهيم سهايم، المرجع السابق، ص 158

⁴ مروة هيام، القانون الخاص (المرافق الكبرى وطرق إدارتها، الاستهلاك، الأشغال العامة، التنظيم المدني) المؤسسات الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 2003، ص 132

أ- العناصر التي تشكل أضرار المشروع:

- **عنصر الملكية الخاصة:** بالرغم من أن المساس بالملكية الخاصة غالبا ما تستغرقه المنفعة العامة إلا أن القاضي الإداري يأخذ بعين الاعتبار عند إجراء ترجيح الأضرار التي تمس الملكية الخاصة مقابل الفوائد الناتجة عن العملية وهذا ما جاء في قضية Mme SAVELLI بتاريخ 2005/09/27¹

- **عنصر التكاليف المالية:** عند تقييم القاضي لعملية التكاليف التي ستتحملها الجهة المنفذة للمشروع عليه الأخذ بعين الاعتبار إذا ما كانت الجهة القائمة فعلا على التنفيذ حيث أن القاضي لا يكفي عند تقديره لهذه التكاليف فقط وإنما يأخذ في الحسبان المقدرة المالية للجهة القضائية القائمة على التنفيذ².

- **عنصر التكاليف الاجتماعية:** يتمثل في الآثار الاجتماعية التي يلحقها المشروع بالأفراد أو البيئة بالإضافة إلى الأضرار التي تلحق بالصحة العمومية وهذا العنصر لا يقل أهمية عن سابقه فله دور هام بالنسبة للأضرار الاجتماعية التي تلحق المصلحة الخاصة للأفراد³.

ب- العناصر التي تشكل مزايا المشروع:

ومن أهم العناصر التي يتكون منها ما يلي:

- **عنصر المنفعة الاقتصادية:** حيث يشكل أحد الأوجه الرئيسية للمنفعة العامة⁴ ولها دور هام في تحقيق التنمية الاجتماعية الاقتصادية كإقامة المناطق الصناعية والطرق السريعة وغيرها من المشاريع ذات البعد الاستراتيجي.

- **عنصر المنفعة الاجتماعية:** يأخذ القاضي بعين الاعتبار المنافع الاجتماعية للمشروع فمجلس الدولة في قضية B أقر مشروعية نزع الملكية باعتبار مضمار سباق الخيول يساهم ويلعب دور أساسي في تنمية السياحة وحق اقتصاد قوي⁵ « Gagnes et Nice »

¹ لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص 54

² براهيم ساهم، المرجع السابق، ص 100

³ لباشيش سهيلة، نفس المرجع، ص 55

⁴ أحمد أحمد الموفي، المرجع السابق، ص 264

⁵ براهيم ساهم، المرجع السابق، ص 163

الفرع الثاني: تطبيق نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار

تظهر أهمية هذه النظرية والآثار التي تترتب عنها بضمان أكبر للملكية الفردية وإتباع منهجية محددة لإجراء هذه الموازنة

أولاً: منهجية الموازنة بين المنافع والأضرار

يقوم القاضي الإداري بتطبيق نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار بحيث يلغي قرار التصريح بالمنفعة العمومية إذا رجحت لديه كفة العيوب ويقضي بحجته إذا كانت كافة المزايا هي الراجحة وتتم هذه العملية بثلاث مراحل حيث تقوم أولاً بالتأكد من وجود منفعة عمومية ثم وجب التأكد من ضرورة لزوم نزع الملكية ولزوم العقار المحدد وأخيراً النظر في مدى تحقيق المشروع لمزايا تفوق الأضرار وهنا يتم تقييم هذه النظرية¹.

ثانياً: تقييم نظرية الموازنة:

اختلف الفقهاء حول نظرية الموازنة فهناك من دافع عنها وطبقها وهناك من انتقدها وامتنع عن تطبيقها.

حيث ارتكز أنصار هذه النظرية على كونها تعد ضماناً للأفراد ضد تسلط وتجاوزات الإدارة² وتلعب دوراً وقائياً للإدارة كما تسمح بارتقاء رقابة القاضي وتوحيد الإدارة وتسهيل الإجراءات على الإدارات المركزية ورقابة الإدارات الأدنى منها³.

وقام البعض الآخر بانتقادها ورفضها لكونها تؤدي لحلول القاضي محل الإدارة في تطبيقها مما يفقد القاضي دوره كقاضي مشروعية⁴ وكونها تمس بمبدأ الفصل بين السلطات من خلال منح القاضي رقابة واسعة وتوسيع مفهوم المنفعة الذي زاد من تعقيد استعمال الموازنة وصعوبة إجراء الموازنة بين أشياء غير مثلية⁵.

¹ خليف ياسمين، رقابة القاضي الإداري على التصريح بالمنفعة العمومية، رسالة لنيل شهادة الماجستير في قانون المنازعات الإدارية، كلية الحقوق مولود معمر، تيزي وزو، 2011/2010، ص 104

² العربي زروق "مبدأ الموازنة بين النكالف والمزايا" (بين المنافع والأضرار)، مجلة مجلس الدولة، العدد 08، 2006، ص 134-135

³ لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص 56

⁴ أحمد أحمد الموفي، المرجع السابق، ص 235

⁵ أحمد أحمد الموفي، نفس المرجع، ص 240

ثالثا: موقف المشرع من نظرية الموازنة:

المشرع الجزائري لم يأخذ بهذه النظرية وموقفه غير واضح اتجاه رقابة الملائمة في مجال نزع الملكية إلا في قرار رقم 66960 المؤرخ في 27-04-1992 قضية الفريق (غ) ضد والي ولاية البويرة¹، أينأقرت الفرقة الإدارية بالمحكمة العليا على أن القاضي غير مؤهل بمراقبة ملائمة اختيار الإدارة للأراضي محل نزع الملكية قصد انجاز مشروع للمنفعة العامة وبهذا التوجيه رفض طعن فريق (غ) لأنه غير مؤسس.

وفي هذا القرار اعتبر القاضي غير مختص بتحديد الأراضي المنزوع ملكيتها فالقاضي الجزائري مازال متمسكا بالرقابة التقليدية لتقديره للمنفعة العامة من خلال اكتفائه برقابة الوجود المادي للوقائع وتكييفها القانوني.

¹ قرار رقم 66960 المؤرخ في 21/04/1990 قضية الفريق (غ) ضد والي ولاية البويرة، المجلة القضائية الجزائرية، العدد الثاني، 1992، ص 158

خلاصة الفصل الأول:

تناولنا في الفصل الأول من هذا البحث الرقابة القضائية السابقة للقاضي الإداري على إجراءات التصريح بالمنفعة العمومية بحيث تطرقنا في المبحث الأول منه لرقابة مشروعية إجراءات التصريح بالمنفعة العامة ولقد طرح إشكال مدى إمكانية الطعن في كل إجراءات مرحلة التصريح بالمنفعة العمومية.

فقانون نزع الملكية نص على إجراءات الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العامة وحددها بدقة أما باقي إجراءات مرحلة التصريح بالمنفعة العمومية التي تسبق صدور القرار المثبت للمنفعة العامة فقد اكتفى المشرع في نصوصه بعبارة تحت طائلة البطلان و لذلك اختلف رأي الفقهاء فهناك من يرى أن هذه الإجراءات تحضيرية لا يمكن الطعن فيها بصورة مستقلة و من جهة أخرى هناك من يعتبرها من قبيل الإجراءات التمهيدية و قابلة للطعن فيها بشكل مستقل.

و نستنتج من كل هذا أن هذه الإجراءات التمهيدية غير أن الطعن فيها يخضع للقواعد العامة التي تتسم بطول الإجراءات و تعقيدها مقارنة بالقواعد الخاصة بنزع الملكية.

بحيث تتمتع خاصية الطعن في إجراءات التصريح بالمنفعة العمومية بالبساطة و قصر آجال الطعن فيها كما ألزم القاضي بالفصل في دعوى الإبطال في غضون شهر، أما في القرارات القضائية فقد قيده بمدة شهرين للفصل في الدعوى ومنح للمشرع ضمانات عامة للملاك وأصحاب الحقوق العينية تحميهم من تعسف الإدارة و تتمثل في كون الطعن في الإجراءات يوقف تنفيذ قرارات الإدارة إلى حين الفصل في الموضوع.

أما المبحث الثاني فقد تناولنا فيه رقابة القاضي على شرط المنفعة العامة الذي يعد أساس عملية نزع الملكية فالرقابة القضائية تنصب على السلطة التقديرية للإدارة فالقاضي هنا يتمتع بصلاحيات محدودة حيث يكتفي بالحد الأدنى من الرقابة التي تكون من خلال مراقبة الوقائع و التكييف القانوني ولا يتعدى مهامه لرقابة الملائمة عكس الاجتهاد القضائي الفرنسي أين خطى القاضي خطوة جريئة نحو رقابة الملائمة وذلك بإعمال نظرية الموازنة بين مختلف المشاريع وبين الأضرار التي تلحق الملكية الخاصة.

الفصل الثاني:

الرقابة القضائية على الإجراءات اللاحقة
لقرار التصريح بالمنفعة العمومية

إن قرار التصريح بالمنفعة العمومية يهدد حق الملكية بإمكانية تعرضه لنزع الملكية مستقبلاً، فرغم كون هذه المرحلة ذات أهمية كبرى بالنسبة للجمهور والإدارة إلا أنه لا يمكن نزع الملكية بناءً على هذا القرار فقط ولا بد من استكمالها بإجراءات أخرى تتخذ بعد قرار التصريح لا تقل أهمية عنها، وتتمثل في إجراء التحقيق الجزئي لتحديد الأملاك المراد نزعها وحصر الملاك وأصحاب الحقوق، إضافة لتقدير التعويض وتختتم هذه الإجراءات بصدور قرار التنازل عن الملكية ولا تنتقل الملكية بصفة نهائية إلا بعد شهر العقد الإداري في محافظة الشهر العقاري، بحيث هذه الإجراءات لا تستغني إحداها عن الأخرى لكونها تعد من النظام العام.

وعليه فإن قرار قابلية التنازل يكون مسبقاً بعدة إجراءات حددها المشرع الجزائي وألزم الإدارة باحترامها، وفي حالة مخالفة هذه الإجراءات، يعرض القرار أمام القاضي الذي يعد هو حامي الحقوق والحريات من تعسف الإدارة، فيمكن للمتضرر اللجوء إلى القضاء للمطالبة بالإبطال في ممارستها، أما إذا كان النزاع بين الإدارة والمتضرر حول مبلغ التعويض فإن القضاء الكامل هو الذي يفصل فيه.

ولقد ألزم المشرع المستفيد من نزع الملكية باحترام آجال حددها في الأشغال لإنجاز المشروع الذي نزع الملكية من أجله وحدد الحالات التي تحرر فيها الإدارة قرار نقل الملكية، قيمة التعويض.

وعليه سنتناول في دراستنا لهذا الفصل دور القاضي في حل النزاعات المتعلقة بقرار نزع الملكية من منازعات تعويض في المبحث الأول ونتناول في المبحث الثاني سلطة القاضي في الرقابة على قرار نزع الملكية (نقل الملكية).

المبحث الأول : رقابة القاضي على قرار التنازل عن الأملاك.

يتم التنازل عن الملكية وفقا للقانون 11/91 المتعلق بنزع الملكية والمرسوم التنفيذي رقم 186/83 بموجب قرار صادر من الوالي المختص، بعد استيفاء الإجراءات التحضيرية المتمثلة أساسا في تحديد الأملاك المنزوع ملكيتها وهوية المالكين وأصحاب الحقوق عن طريق إجراء تحقيق جزئي ينتهي بإعداد مخطط قطع الأراضي، وبعد الانتهاء من هذا التحقيق يتم إخطار مصالح إدارة الأملاك الوطنية التي تقوم بإعداد تقييم للأملاك المراد نزع ملكيتها مع ضرورة أخذها في تقييمها العدل والإنصاف حسب نص المادة 20 من دستور 1996 "لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون ويترتب عليه تعويض قبلي عادل ومنصف".

وبعد إتمام هذه الإجراءات التحضيرية يصدر قرار التنازل عن الملكية و أي إخلاؤ مساس بها يبطل القرار لعدم مشروعيته، ويتناول هذا الجانب في المطلب الأول من هذا المبحث أما في المطلب الثاني سنتطرق إلى الشق الثاني من منازعة التنازل عن الملكية والمتعلق برقابة القاضي لإجراءات تحديد التعويض ودوره في تسوية هذه النزاعات.

المطلب الأول : رقابة القاضي لمشروعية قرار التنازل عن الأملاك

تقوم مصالح إدارة أملاك الدولة بإعداد تقرير تقييم الأملاك والحقوق العقارية ثم يقدم للوالي الذي يحرر القرار الإداري الخاص بالتنازل عن الملكية كما يجوز للمالك أو صاحب الحق الطعن في القرار إذا كان مشوب بعيوب المشروعية¹.

الفرع الأول : شروط الطعن في قرار قابلية التنازل عن الملكية وأثره**أولا : شروط الطعن في قرار قابلية التنازل :**

يشترط القانون للطعن في قرار قابلية التنازل توفر مجموعة من الشروط، هي كما يلي :

- أ. **الأهلية القانونية:** سواء تعلق الأمر بشخص طبيعي أو معنوي وقد حددت المادتين 40 و49 من القانون المدني الأشخاص المتمتعين بالأهلية القانونية.
- ب. **المصلحة:** لا بد لرافع الدعوى أن تكون له مصلحة شخصية ومباشرة وجدية في إبطال قرار التنازل.

¹Jeanne, le Masurier, Le droit de l'expropriation, 1^{ère} édition OP cit P65.

ج. الصفة: أن يكون لرافع المصلحة صفة لرفع دعوى إبطال القرار الإداري وقرار التنازل عن الملكية.

د. الجهة القضائية المختصة: لقد نصت المادة 36 من الفصل السادس المعنون ببيع الممتلكات والحقوق من المرسوم التنفيذي 186/93 أنه "يحدد الوالي بقرار جواز بيع الممتلكات والحقوق المطلوب نزع ملكيتها استنادا إلى تقرير التعويض الذي تعده مصالح إدارة الأملاك الوطنية".

ثانيا: آثار الطعن في قرار قابلية التنازل

ينتج عن الطعن في مشروعية قرار التنازل ما يلي :

أ. وقف تنفيذ القرار : الذي يختلف أثر الطعن فيه بين المواد الإدارية والمواد العادية بحيث أن الطعن في الأول لا يوقف القرار الإداري، وهذا ما نصت عليه المادة 170 فقرة 11 من قانون الإجراءات المدنية الملغى "لا يكون للطعن أمام المجلس القضائي اثر موقوف إلا إذا قرر بصفة استثنائية خلاف ذلك بناء على طلب صريح من المدعي".

إذا كان الاستمرار في تنفيذ قرار التنازل يمس مصلحة المتقاضي فيمكنه أن يطلب من قاضي الاستعجال استصدار أمر لوقف تنفيذ هذا القرار¹

وفقا لنص المادة 170 فقرة أخيرة من قانون الإجراءات المدنية القديم يكون القرار القضائي قابلا للطعن فيه بالاستئناف أمام مجلس الدولة في ميعاد خمسة عشر يوما من تاريخ تبليغه².

ب. طرق الطعن في القرار المتعلق بقرار التنازل عن الملكية :

يطعن المتقاضي في قرار الغرفة الإدارية الجهوية بالطرق الإدارية الجهوية بالطرق التالية ذلك حسب كل حالة :

1) طرق الطعن العادية

يحق لكل من صدر في حقه حكم غيابي المعارضه فيه أمامالجهة المصدرة له أيأمام الغرفة الإدارية الجهوية وذلك في غضون شهر من تاريخ تبليغ القرار القضائي وهذا وفقا لنص المادة 171 فقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية¹

¹لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص73.

²تنص المادة 170 فقرة أخيرة من قانون الإجراءات المدنية القديم على : "..... والقرار الذي يأمر المجلس القضائي فيه يوقف التنفيذ يقبل الطعن بالاستئناف أمام المحكمة العليا في ميعاد خمسة عشر يوما من تاريخ تبليغه ويجوز لرئيس الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في هذه الحالة أن يأمر فوراً وبصفة مؤقتة أن يضع حدا لوقف التنفيذ"

أما فيما ينص وقف تنفيذ القرار القضائي الغيابي فيختلف وفقا لكل قانون، فطبقا لقانون الإجراءات المدنية المعارضة ليس لها اثر موقف أما الإجراءات الإدارية تجعل للمعارضة أثر موقف التنفيذ.

أ. الاستئناف :

يعتبر الاستئناف المبدأ العملي للتقاضي على درجتين : حيث يسمح بعرض النزاع على الجهة القضائية من الدرجة الثانية².

وحددتميعاد الاستئناف نص المادة 277 من قانون الإجراءات المدنية بشهر واحد ابتداء من تاريخ التبليغ القضائي، وإن كان الاستئناف عن طريق البريد فيكون الميعاد من تاريخ إيداع العريضة بكتابة ضبط مجلس الدولة.

(2) طرق الطعن غير العادية

ج. الطعن بالنقض : نصت عليه المادة 11 من القانون العضوي 98-01 المؤرخ في 30 ماي

1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة مسألة الطعن بالنقض على أنه "يفصل مجلس الدولة في الطعون بالنقض في قرارات الجهات القضائية الإدارية الصادرة نهائيا وكذا الطعون بالنقض في قرارات مجلسا....."، وبما أن الفصل في دعوى إبطال قرار التنازل عن الملكية يكون بموجب قرار قضائي ابتدائي فإنه لا يجوز الطعن فيها بالنقض.

د. اعتراض الغير الخارج عن الخصومة : إذا كان الغير معنيا بالنزاع وله مصلحة فيه وإن لم يكن طرفا في الخصومة يمكن له الطعن في القرار القضائي الصادر لقرار التنازل.

أما بالنسبة لميعاد تقديم الاعتراض فقد تناولتها المادة 389 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على أنه "يبقى حق اعتراض الغير الخارج عن الخصومة على الحكم قائما لمدة خمسة عشرة سنة، يبدأ حسابها من تاريخ صدوره ما لم ينص القانون على خلاف ذلك" كما يحدد هذا الأجل بشهرين بعد التبليغ الرسمي للحكم إلى الغير.

ه. التماس إعادة النظر: لقبول الطعن عن طريق التماس إعادة النظر يجب أن يكون الحكم المطعون فيه غير قابل للطعن فيه بطريقة المعارضة أو الاستئناف.

¹ تنص المادة 171 فقرة 2 : "ولا تكون تلك الأحكام قابلة للطعن فيها إذا لم يكن المدعي عليه قد أبلغ بالطعن، ولا تقبل المعارضة إلا في ميعاد شهر من تاريخ تبليغ الحكم.....".

² بوبشير محند أمقران، قانون الإجراءات المدنية (نظرية الدعوى، نظرية الخصومة، الإجراءات الاستئنافية) ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2001، ص 316.

و بعد تناولنا إجراءات الطعن في قرار التنازل عن الملكية و آثارها، لا بد أن نتناول الأسباب و الحالات التي من خلالها يقوم القاضي الإداري بإبطال قرار التنازل عن الملكية.

الفرع الثاني: مجال رقابة القاضي لقرار قابلية التنازل عن الملكية :

يعتمد صدور قرار التنازل عن الملكية أساسا على بعض الإجراءات الإدارية التي تهدف إلى تحديد الأملاك و الحقوق التي سيتم نزع ملكيتها إضافة إلى تعيين أصحابها ووضع تقدير للتعويض الممنوح لهم، وتعد هذه الإجراءات من الأعمال الإلزامية¹.

أولاً: الإجراءات السابقة لقرار التنازل عن الملكية

أ. الإجراءات التحضيرية

تتمثل بداية في التحقيق الجزئي حيث يتأكد القاضي الإداري من احترام الإدارة وكافة الشروط المنصوص عليها قانونا حيث نصت المادة 12 من المرسوم التنفيذي 186/93 على "يصدر الوالي خلال الأيام الخمسة عشر (15) الموائية لتاريخ نشر القرار المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية، قرار بتعيين محافظ محقق يختار من بين المساحين الخبراء العقاريين المعتمدين لدى المحاكم قصد انجاز التحقيق الجزئي و يجب أن يبين القرار ما يأتي:

- اسم المحافظ و لقبه و صفته.
- المقرر و الأماكن و الأيام التي يمكن أن تتلقى فيها التصريحات و المعلومات و المنازعات المتعلقة بالحقوق ذات صلة بالعقارات المراد نزع ملكيتها.
- تاريخ بدء التحقيق الجزئي و انتهائه.
- كما تعد المهام الموكلة من طرف المشرع للمحقق مهام ذات طبيعة قضائية وفقا لما نص عليه القانون.

ب. قرار التصريح بالمنفعة العامة

قام مجلس الدولة بإجازة التمسك بعدم شرعية قرار التصريح بالمنفعة العامة لإبطال قرار التنازل عن الملكية، وهذا ما قام بتوضيحه القرار رقم 012197 المؤرخ في 2004/02/17 حيث جاء في حيثيات القرار : "حيث أنه بالرجوع إلى أوراق الملف و قرار التصريح بالمنفعة العامة

¹Jeanne, Le Masurier, OP cit P65.

المؤرخ في 1995/07/19 الحامل رقم 640 و الغير مبلغ للمستأنف حسب ما يظهر من الملف فانه لم يتم ذكر مدة انجاز المشروع الذي انطلقت عملية نزع الملكية بسببه"¹.

حيث أنه وفقا لنص المادة 33 من قانون 11/91 المحتج بها من طرف والي ولاية ميلة المستأنف عليه كونها تشير أنه بمجرد انطلاق تنفيذ العملية خلال مدة 4 سنوات يكفي لاعتبارها مشروعة بل تؤكد كون كل عملية نزع الملكية المتخذة خارج الشروط المحددة قانونا تعد باطلة ولا أثر لها .

حيث دفع المستأنف ببطلان قرار التنازل المطعون فيه لارتباطه بالتصريح بالمنفعة العامة، غير المبلغو المخالف لإجراءات نزع الملكية وذلك بعدم نصه على مدة انجاز المشروع، وإضافة لذلك عدم إثبات المستأنف عليهما لإنجاز المشروع في مدة 04 سنوات المقررة قانونا، حيث قضى مجلس الدولة في 2004/12/17 بإلغاء القرار المستأنف الصادر بتاريخ 2000/12/01 عن الفرقة الإدارية بمجلس قضاء قسنطينة و فصل من جديد بإبطال إجراءات نزع ملكية المستأنف (ز.م).

ثانيا :رقابة القاضي لأركان قرار قابلية التنازل عن الأملاك

يقوم القاضي بمراقبة مدى صحة إجراءات التنازل عن الملكية حيث يركز المدعي في دعوى الإبطال على وسائل طعن تحدد شرعية القرار من عدمه .

1- الشرعية الخارجية :تتمثل في:

أ. **عدم الاختصاص** :إصدار قرار التنازل عن الملكية من اختصاص الوالي فإذا اتخذ القرار من شخص غيره دون وجود تفويض أو اتخذ القرار من طرف والي غير مختص إقليمياً أو انتهت صلاحيته، يكون القرار مشوب بعيب عدم الاختصاص و يكون قابل للإبطال².

ب. **عيب الشكل و الإجراءات** :أوردالمشرع شروط شكلية بالنسبة لإصدارقرار التنازل عن الملكية كتبليغ القرار إلى كل واحد من الملاك و ذوي الحقوق العينية، و هذا ما أكدته المادة 169 من قانون الإجراءات المدنية التي تنص على أن التبليغ أو النشر وعدم احترام هذه الإجراءات يعرض القرار للبطلان لذا استلزم التبليغ الصحيح والقانوني للمعنى بالأمر، وإذا لم يتم ذلك لا يمكن الطعن في هذا القرار. ومن تطبيقات مجلس الدولة يعين الشكل في

¹قرار مجلس الدولة رقم 012197 المؤرخ في 2004/02/17، قضية (زم) ضد ولاية ميلة، عن الغرفة الثانية (قرار غير منشور)، أنظر الملحق 09.

²لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص 80.

قرار التنازل عن الملكية، نذكر القرار رقم 023953 المؤرخ في 19/04/2006¹ حيث جاء في حيثيات هذا القرار أنه طبقاً لنص المادة 25 من قانون 11/91 المؤرخ في 27/04/1991 المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، حيث يبلغ قرار التنازل إلى كل واحد من الملاك ذوي الحقوق العينية أو المنتفعين مع إمكانية إرفاقه باقتراح لتعويض عيني.

حيث أنه لم يوجد في الملف ما يثبت أن المستأنف بلغ القرار الولائي 352 المؤرخ في 10/07/2000 و المعدل بموجب قرار 96/2001 المؤرخ في 13/03/2001 والمتضمن قابلية التنازل عن الأملاك و الحقوق المطلوب نزع ملكيتها و دفع والي ولاية ورقلة الرامي إلى القول أن المستأنف قد استلم و اطلع على اقتراح المبلغ المعروض عليه كونه دفع غير جدي .

2- الشرعية الداخلية:

أ. **عيب مخالفة القانون:** خرق القانون يمس بمبدأ المشروعية سواء كان بصورة مباشرة أو بصورة غير مباشرة من خلال إساءة تفسير القانون و تطبيقه و يعتبر هذا العيب الأكثر شيوعاً في مجال نزع الملكية.

ب. **عيب الانحراف في ممارسة السلطة:** يعد من أهم وسائل الرقابة القضائية و وسيلة فعالة لحماية ضمان حقوق الأفراد لكونه يوسع من أسباب إبطال قرار التنازل عن الملكية.

المطلب الثاني: رقابة القاضي على إجراءات تحديد التعويض:

تعد الرقابة القضائية وسيلة تهدف لضمان و حماية حقوق المواطن في مواجهة عمل الإدارة عن طريق القاضي الإداري المكلف بضمان هذه الحقوق خصوصاً في مجال دعوى تحديد التعويض عن نزع الملكية غير أن قانون 11/91 لم يحدد أية أحكام حول إجراءات تقدير مبلغ التعويض من طرف القاضي .

الفرع الأول: الطرق القضائية لتحديد التعويض عن نزع الملكية

للقاضي دور فعال في حماية حق نزع الملكية و ذلك باللجوء إلى إجراءات التحقيق في حالة وجود أي انتهاك لهذا الحق و يكون إما بالاعتماد على خبير قضائي لتحديد التعويض أو عن طريق قيام القاضي بالانتقال لمعاينة الأمكنة بنفسه.

¹ قرار مجلس الدولة رقم 023953 المؤرخ في 19/04/2006 قضية م ضد ولاية ورقلة عن الغرفة الثانية (قرار غير منشور)، أنظر الملحق 11.

أولاً: اعتماد الخبرة في تحديد التعويض

يقوم القاضي الإداري بتعيين خبير قضائي يساعده للوصول لمعلومات دقيقة من أصحاب الاختصاص، و تكون الاستعانة بالخبرة من طرف القاضي بناء على طلب من أحد الخصوم أو كليهما أو من تلقاء نفسه، فهي وسيلة من وسائل التحقيق لمسائل واقعية من طرف الخبراء اللذين يعتبرون طائفة من أعوان القضاء يملكون مؤهلات خاصة ومعلومات فنية في فروع المعرفة المختلفة¹.

و تحدد إجراءات الخبرة القضائية من طرف القاضي الإداري كما يلي :

أ. **تعيين القاضي الإداري للخبير:** يعين الخبير من طرف القاضي على أساس القوائم التي يوافق عليها وزير العدل في دائرة الاختصاص المجلس القضائي بحسب تكوينه، و بناء على أنه من أهل العلم بالمسألة، وأما إذا تم ندب خبير اسمه غير محدد في جدول الخبراء المعتمدين للمجلس القضائي، فإنه يلزم بتأدية اليمين إلا في حالة إعفائه من الخصوم². ولأطراف الدعوى تقديم طلب رد الخبير خلال 8 أيامتسري من تاريخ تبليغهم بهذا التعيين ويفصل في هذا الطلب دون تأخير .

ب. **مباشرة الخبير لمهامه:** يشرع الخبير في مباشرة المهمة الموكلة إليه بمجرد إشعاره في حالة إذا تمت رده من أحد الخصوم فإنه لا يباشر عمله إلا بعد الفصل في طلب الرد و إذا تم رفض طلب الرد فيجوز له مباشرة أعماله بعد مرور المدة المحددة للاستئناف في القرار أما إذا استأنف فيه فينتظر لحين الفصل في هذا الاستئناف³.

وعلى الخبير إخبار الخصوم بالأيام والساعات التي سيشرع فيها بإجراء الخبرة مع لزوم إثبات أقوالهم في تقريره واستدعائهم لجلسة لسماعهم وأخذ ملاحظاتهم حول القضية على سبيل المثال مايلي :

1- القيام بإخطار جميع الأطراف المعنية بالخبرة من نازع الملكية والمنزوعة ملكيته والمستفيد من عملية النزاع بساعات وأيام الشروع بإجراء الخبرة، على أن يتم الاستدعاء برسالة

¹ حسن السيد بسيوني، دور القضاء في المنازعات الإدارية، دراسة تطبيقية مقارنة للنظم القضائية في مصر وفرنسا والجزائر، عالم الكتب، مصر 1981، ص 233 و 234.

² بوزاد ادريس، التعويض في مجال نزاع الملكية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع تحولات الدولة، جامعة مولود معمري-تيزي وزو، 2009، ص 100.

³ ملياني بغادي مولاي، الخبرة القضائية في المواد المدنية، مطبعة دحلب الجزائر، 1992، ص 107

موصى عليها مع إشعار بالاستلام يرسل إلى موطنهم الحقيقي، أو محل إقامتهم أو الموطن المختار.

2- أن يرسل الإخطار إلى أطراف الدعوى قبل اليوم المحدد للاجتماع بخمسة أيام على الأقل مع ضرورة إعلامهم بجدول عمله والوثائق والمستندات التي يستلزم إحضارها يوم الاجتماع.

3- الأخذ بعين الاعتبار ملاحظات الخصوم أثناء النقاش .

وتقتصر المواعيد إلى يومين أو ثلاثة في حالة الاستعجال وفي حالة عدم صحة استدعاء الأطراف بصفة قانونية فإن عمل الخبير يعد باطلاً¹، وعلى الخبير المكلف بأداء الخبرة الانتقال شخصياً إلى المكان المنزوع ملكيته وفي حالة عدم انتقال الخبير إلى المكان المحدد للخبرة المنجزة ترفض من قبل القاضي لعدم كفايتها أو تناقضها وفي حالة عرقلة الخبير عن القيام بمهامه جاز له إصدار أمر الاستعانة بالقوة العمومية من القاضي² .

ج. رجوع الدعوى بعد الخبرة وتحديد التعويض : بعد نهاية مهمة الخبير عليه إيداع تقرير أمام الجهة القضائية التي عينته ويجب أن يكون تقرير الخبرة واضحاً ، دقيقاً ومفهرساً ومؤرخاً يودع لدى كتابة ضبط المجلس القضائي أو مجلس الدولة في عدة نسخ منها واحدة أصلية³ .

ويتضمن هذا التقرير الملاحظات والإجابات حول المسائل الفنية المطلوب الإجابة عنها والتي تساعد القاضي في تحديد التعويض، وبعد إنجاز الخبرة يتم المصادقة عليها من قبل القاضي وتقرير التعويض إذا ما تمت الإجابة عن المسائل الفنية، كما يمكن طلب إجراء خبرة تكميلية للأولى في حالة عرضها بحيث تعد خبرة مضادة هدفها بيان صحة النتائج التي توصل لها الخبير الأول، وإذا لم يقتنع القاضي بالتقرير فهنا تعود السلطة التقديرية، في تحديد مبلغ التعويض الذي يراه مناسباً⁴ .

ثانياً: انتقال القاضي لمعاينة الأمكنة

¹ ملياني بغدادي مولاي، المرجع السابق، ص 11، 112.

² بوزاد ادريس، المرجع السابق، ص 104

³ بوزاد ادريس، نفس المرجع، ص 104

⁴ إراتن عبد الله، دور القاضي الإداري في مجال نزع الملكية العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2007، ص 112

يعد الانتقال للمعينة من الإجراءات التي حولها المشرع للقاضي حتى يتسنى له ملامسة الوقائع عن قرب والوقوف على حقيقة النزاع بحيث استنادا إلى هذه المعينة الميدانية يبني قراره¹ يتمتع هذا الإجراء بأهمية بالغة في تسوية المنازعات مما دفع المشرع في الأمر 48/76 المتعلق بنزع الملكية الملغى بموجب قانون 11/91 أن يجعل هذا الإجراء الأنجح للقاضي في تقدير التعويض وهذا وفقا لنص المادة 19 من هذا القانون .

يحدد المجلس القضائي خلال ثمانية أيام، تاريخ انتقال أحد أعضائه إلى الأماكن والاستماع للطرفين، ويبلغ هذا القرار بمسعى الإدارة القائمة.

تنزع الملكية إلى المعنيين وكذلك المدير الفرعي لأملاك الدولة لـ 30 يوما وعلى الأقل خمسة عشر يوما بعد التبليغات ويستمتع عضو المجلس القضائي على سبيل الاستدلال إلى كل شخص من شأنه أن يقيد ويضع محضرا لتعليماته.

والملاحظ كون الأمر 48/76 السالف الذكر أكثر عناية ووضوحا للدعوى القضائية المتعلقة بالتعويض بحيث خصص عدة مواد، بينما قانون 11/97 والمرسوم 186/93 لم يخصص إلا مادة يتيمة تتعلق بالطعن في قرار قابلية التنازل في حالة رفض مبلغ التعويض مما يجعل قانون 11/91 يمنح كامل السلطة للقاضي في تحديد التعويض مما يحقق عدالة التعويض وكون السائد عموما في القضايا المطروحة أمام القضاء للجوء إلى الخبرة واستبعاد الانتقال للمعينة.

الفرع الثاني دور القاضي في تحديد التعويض عن نزع الملكية

لا يملك المواطن المنزوع ملكيته قوة كافية لمواجهة الإدارة نازعة الملكية، لذا يعتبر التعويض المقابل لنزع الملكية حماية للمواطن فإذا كان التعويض المقدم للمالك أقل من قيمة العقار المنزوع فإن هذا المالك يكون قد تعرض لتعسف وإفقار لفائدة المصلحة العامة، أما إذا كان التعويض أكثر من القيمة الحقيقية للأملاك المنزوعة فإن المالك يكون قد أثرى على حساب المجتمع لذا استوجب تقديم تعويض عادل ومنصف لمنزوع ملكيته².

للقضايا الإدارية دور فعال في مجال المنازعات الإدارية ويختلف هذا الدور باختلاف طبيعة المنازعات.

¹ شريف محمد خلوفي، التعويض عن نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية والمنازعة في تقديره أمام القضاء، مذكرة نهاية تكوين من المدرسة العليا للقضاء، السنة الدراسية 2005/ 2006، ص 44

² إراتن عبد الله، المرجع السابق، ص 119.

أولاً : الدور الفاحص والتدخلي للقاضي الإداري

أ. الدور الفاحص للقاضي الإداري

يبرز الدور الفاحص للقاضي الإداري بكثرة من خلال السلطات الممنوحة للمستشار المقرر في توجيه الدعوى والتحقيق فيها، غير أنه في الوقت الراهن الدور الفاحص للقاضي الإداري مقيد لكونه بعيداً عن التجسيد الواقعي ولم يبلغ الحد المعروف في دول أخرى كفرنسا وغيرها¹.

ب. الدور التدخلي للقاضي الإداري

يقوم القاضي الإداري برقابة مقترح التعويض عن نزع الملكية لدعوى تحديد التعويض وذلك لضمان التوازن في مراكز الخصوم.

ويعد التعويض إحدى الضمانات المهمة المقررة للمنزوع منه ملكيته وصورة من صور حماية الملكية الخاصة ومحاولة لتحقيق التوازن بين المصلحتين العامة والخاصة².

ثانياً : دور القاضي الإداري في تحديد التعويض العادل والمنصف

منح المشرع للقاضي الإداري صلاحيات واسعة في مجال نزع الملكية عموماً وفي تقدير مبلغ التعويض خصوصاً حيث يضمن مبدأ العدل والإنصاف في تعويض المتضرر من نزع الملكية.

ولقد نصت المادة 20 من الدستور على فكرة العدل والإنصاف في التعويض³ كما حدد القانون 11/91 القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية وجاء في مادته الأولى أنه "عملاً بالمادة 20 من الدستور، يحدد هذا القانون نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية وشروط تنفيذه والإجراءات المتعلقة به وكيفية التعويض القبلي العادل والمنصف"⁴.

كما تضيف المادة 21 من نفس القانون ما يلي "يجب أن يكون مبلغ التعويض عن نزع الملكية عادلاً ومنصفاً، بحيث يغطي كل ما لحقه ضرر وما فاتته من كسب بسبب نزع الملكية" ورغم تكريس مبدأ العدل والإنصاف إلا أنه واجهته بعض الصعوبات لكون مفهوم العدل والإنصاف مفهوم عام ويتجلى ذلك من خلال تباين وجهات نظر القضاة واختلافها من قاضي

¹ بوزاد إدريس، المرجع السابق، ص 130.

² بوزاد إدريس، نفس المرجع، ص 131.

³ المادة 20 من دستور سنة 1989، في نفس المادة التي جاءت في دستور 28 نوفمبر 1996، السالفي الذكر.

⁴ المادة الأولى من قانون 11/91، مرجع سابق.

لآخر. فما يراه قاضي درجة أولى عادلا ومنصفا قد لا يراه قاضي مجلس الدولة كذلك، فالقاضي الإداري يصعب عليه الحكم نظرا لعدم اختصاصه في المادة العقارية وعدم اطلاعه على تقنيات التقييم العقاري، غير أنه رغم كل ما سبق ذكره إلا أن دور القاضي الإداري يبقى حاسما في تحديد نطاق ومفهوم العدل بما أن القانون منحه صلاحيات واسعة في حماية الملكية الخاصة والمتضرر منها¹.

المبحث الثاني رقابة القاضي على قرار نزع الملكية

تختتم مرحلة نزع الملكية بنقل ملكية الأملاك المنزوعة إلى الإدارة نازعة الملكية بصدور قرار نزع الملكية المادة 40 من المرسوم التنفيذي تؤكد أن هذا القرار من اختصاص الوالي بحيث نصت على ما يلي :

"إذا لم ترفع الدعوى أمام القضاء عند انقضاء أجل الطعن المحدد في المادة السابقة أو حصل اتفاق بالتراضي، أو في حالة صدور قرار قضائي وموافق على نزع الملكية، فإن الوالي يصدر قرار نزع الملكية" وهذا بالنسبة للمشاريع المنجزة على مستوى ولاية أو ولايتين، أما المشاريع التي يتم التصريح بالمنفعة العمومية فيها فتتم بموجب مرسوم تنفيذي، فوفقا لنص المادة 59 من قانون المالية لسنة 2008 المعدل والمتمم لقانون نزع الملكية 91-11 تضمن إلزامية نقل الملكية بواسطة عقد إداري لنزع الملكية خاضع لإجراء الشهر العقاري.

وما يلاحظ على هذه المادة سوء ترجمتها لمصطلح « acte administratif » الذي نجده في النص باللغة الفرنسية والتي تعني باللغة العربية "تصرف قانوني"² والتصرف القانوني يمكن أن يكون إما عقد أو قرار، في حين اختار المشرع ترجمة هذا المصطلح بعقد، بينما الأصلح هو قرار وذلك بالنظر إلى المجال المستهل فيه هذا المصطلح وهو عملية نزع الملكية والتي لا تتم إلا بموجب قرار إداري³.

وفي هذا نلاحظ تناقض المصطلحات بين المادة 59 المذكورة سابقا والمادة 02 من المرسوم التنفيذي 08-202⁴ المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي 63-186 الذي يحدد كليات تطبيق

¹ بوزاد ادريس، المرجع السابق، ص 134-135.

² ابتسام القرام، المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري باللغتين العربية والفرنسية، قصر الكتاب، الجزائر، 1998، ص 06.

³ مازن ليلو راضي، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2005، ص 325.

⁴ المرسوم التنفيذي 08-202 المؤرخ في 04 رجب عام 1429 الموافق ل 07 يوليو 2008، والمتضمن تطبيق القانون 91-11، ج ر، 39

11-91 التي نصت على أنه بالنسبة لعمليات انجاز المنشآت الأساسية ذات المنفعة العامة والبعد الوطني والاستراتيجي والتي يتم إقرار منفعاتها العمومية بمرسوم تنفيذي، يصدر الوالي المؤهل إقليميا قرار نزع ملكية الأملاك والحقوق العينية العقارية المنزوعة يتضمن نقل الملكية لفائدة الدولة.

وتعد هذه المرحلة إدارية بحتة، باعتبار أن مرحلة نزع الملكية تتم بصورة عامة بموجب قرار إداري انفرادي يصدر من الوالي فإنه وكل قرار إداري يخضع لرقابة القاضي الإداري. حيث يتناول في المطلب الأول من هذا المبحث الرقابة القضائية على مشروع قرار نزع الملكية، أما في المطلب الثاني فيتناول دور القاضي في تسوية منازعات استرجاع الأملاك والطرده.

المطلب الأول : الرقابة القضائية على مشروع قرار نزع الملكية

لرفع دعوى إبطال نزع الملكية وقبولها، لابد من توفر شروط عامة وخاصة نص عليها القانون ويجب أن تستند الدعوى على عيب من العيوب المشروعية وفقا لما نصت عليه المادة 33 من قانون 11/99 التي تنص على أن "كل نزع للملكية يتم خارج الحالات والشروط الذي حددها هذا القانون يكون باطلا وعديم الأثر، ويعد تجاوزا يترتب عنه التعويض المحدد عن طريق القضاء فضلا عن العقوبات التي ينص عليها التشريع المعمول به".

الفرع الأول الطعن في قرار نزع الملكية

أولا : إجراءات الطعن في قرار نزع الملكية

يشترط المشرع شروط محددة على رافع الدعوى قبل اللجوء للقضاء وتم تحديدها والنص عليها في المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية القديم بحيث سبق وأن تطرقنا إليها، وعيناها بجميع جوانبها وعناصرها في دعوى إبطال قرار التصريح بالمنفعة العمومية وقرار التنازل والمتمثلة في المصلحة، الصفة، الأهلية.

أ. شرط القرار المطعون فيه

يعتبر هذا الشرط إلزامي في الدعوى، فيجب إرفاق الطعن بقرار نزع الملكية من أجل المنفعة العامة ليتم قبوله وعدم إلغائه.

ب. آجال الطعن في قرار نزع الملكية

لقد أغفل المشرع مسألة الطعن في قرار نزع الملكية مما أدى إلى ظهور فراغ قانوني وغياب نص خاص يحدد هذا الأجل، لذا يتم تطبيق القواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية، ولقد حددت المادة 169 مكرر ميعاد الطعن ب أربعة أشهر التابعة لتبليغ قرار نزع الملكية ونظرا لتعارض تطبيق القواعد العامة لإبطال قرار نزع الملكية مع الطابع الإستعجالي لنزع الملكية، قامت الفرقة الإدارية بالمحكمة العليا في القرار رقم 163356 المؤرخ في 27 جويلية إلى التصريح بعدم قبول الطعن في قرار نزع الملكية بعد انقضاء الأجل المنصوص عليه في المادة 26 من القانون 11/91¹

ج. الجهة المختصة بالفصل في المنازعة

منحت المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية القديم لاختصاص للقضاء الإداري في كل المنازعات التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية طرفاً فيها كما أن الاختصاص في دعاوى الإبطال ضد قرار ولائي يعود إلى أحد الغرف الجهوية الخمسة التي حدد اختصاصها الإقليمي المرسوم التنفيذي 40790 إلى حين تنصب المحاكم الإدارية التي يعود لها مهمة الفصل في مثل هذه المنازعات².

د. تمثيل المحامي

وفقا للمواد 13، 14، 15 من قانون الإجراءات المدنية القديم يبين لنا أن تمثيل المحامي أمام المجلس القضائي أمر جوازي وليس إجباري سواء تعلق الأمر على الأشخاص الطبيعية أو بالأشخاص المعنوية على أن تكون ممثلة لشخص طبيعي عكس قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد الذي جعل من تمثيل المحامي أمر إجباري يترتب عن تخلفه عدم قبول الدعوى شكلا، وهذا ما تؤكدته المادة 10 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بقولها "تمثيل الخصوم بمحام وجوبي أمام جهات الاستئناف والنقض ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

¹ ليلي زروقي : "دور القاضي الإداري في مراقبة مدى احترام الإدارة للإجراءات المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية"، مجلة مجلس الدولة، الجزائر، العدد 3، سنة 2003، ص 30.

² لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص 107.

والشخص المعنوي الخاص يكون متمثلاً بممثل قانوني عادة يكون المدير العام، أما الأشخاص المعنوية العامة كل واحدة تمثل حسب اختصاصاتها، فالدولة ممثلة في الوزير المعني مع إمكانية أن يفوض هذا الاختصاص لغيره.

- الولاية ممثلة من الوالي كما يمكن أن تمثل كذلك من رئيس المجلس الشعبي الولائي.
- البلدية ممثلة من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي.
- والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري ممثلة في ممثلها القانوني.

ثانياً مجال رقابة القاضي على قرار نزع الملكية

يمارس القاضي رقابة على كافة أركان نزع الملكية عموماً وعلى ركن الاختصاص خصوصاً حيث إصدار قرار نزع الملكية من اختصاص الوالي أو بتفويض منه وإلا اعتبر قرار نزع الملكية باطلاً.

لقد صدرت المادة 29 من قانون 11/91 حالات تحرير قرار نزع الملكية على سبيل الحصر إذ لا يمكن للإدارة نازعة الملكية أن تصدر قرار نزع الملكية في غير هذه الحالات.

أ. الحالة الأولى : حصول اتفاق بالتراضي

عند تبليغ المنزوع منه الملكية بقرار قابلية التنازل يتم تبين له قيمة التعويض اللازم المحدد له فإما أن يرضى بهذا التعويض أو يبلغ الإدارة بالمبلغ الذي يطلبه خلال 15 يوم من تبليغه بقرار قابلية التنازل¹ وبقبول الإدارة هذا المبلغ ينشأ تراضي بين صاحب الحق العيني والإدارة والاتفاق بين الطرفين.

ب. الحالة الثانية : إذا لم يقدم أي طعن خلال مدة شهر

لقد حددت المادة 26 من قانون 11/91 مدة شهر واحد تسري من تاريخ تبليغ قرار قابلية التنازل قصد رفع دعوى قضائية ضد هذا القرار، وذلك إما للمطالبة بإلغاء قيمة التعويض وأي دعوى خارج هذه المدة الزمنية المحددة بشهر لا تقبل وذلك لعدم تعطيل سريان عمل الإدارة في نقل الملكية، لكن هذا لا يعني سقوط حق المالك في المطالبة في التعويض.

¹ هذا ما نصت عليه المادة 38 فقرة 3 من المرسوم التنفيذي 186-93.

ج. الحالة الثالثة : صدور قرار قضائي نهائي لصالح نزع الملكية

يوقف قرار نزع الملكية في حالة رفع المنزوع منه الملكية دعوى قضائية ضد قرار قابلية التنازل في الأجل المحدد بشمل من التبليغ إلى غاية صدور قرار قضائي نهائي مستوفي لشروط الطعن، وإذا كان القرار القضائي غير نهائي فلا يمكن إصدار القرار الإداري المتضمن لنزع الملكية ويقرر عدم مشروعية إجراءات نزع الملكية إذا صدر قرار نهائي غير صالح أو قانوني لنزع الملكية.

كما حدد القانون بعض الإجراءات الواجب احترامها فوقاً لنص المادة 10 من قانون 11/91 وكذا المادة 10 من المرسوم التنفيذي فلا بد أن يصدر قرار نزع الملكية خلال 04 سنوات لانجاز المشروع¹.

أما المادة 30 من قانون 11/91 نصت على أنه "يبلغ القرار الإداري الخاص بنزع الملكية إلى المنزوع عليه المستفيد ويخضع للشكليات القانونية المطلوبة في مجال التحويل العقاري، وعندئذ يلزم المعنيون بإخلاء الأماكن"

الفرع الثاني: آثار رقابة القاضي على قرار نزع الملكية :

تترتب عنه جملة من الآثار وهي :

أولاً: وقف تنفيذ قرار نزع الملكية

الطعن في قرار إداري لا يوقف تنفيذ القرار حفاظاً على سير المرفق العام بانتظام ووفقاً لنص المادة 170 الفقرة 11 من قانون الإجراءات المدنية القديم التي جاء فيها ما يلي : "لا يكون للطعن أمام المجلس القضائي أثر موقوف إلا إذا قرر بصفة استثنائية خلاف ذلك بناءً على طلب صريح من المدعي....".

أما قانون 11/91 لم يرد في أحكامه أثر الطعن بالإبطال في قرار نزع الملكية، إلا أن المنشور الوزاري رقم 07/43 المؤرخ في 02 سبتمبر 2007 نص على ما يلي "من جانب آخر ما يجب التنكير به أن الطعون المحملة المقدمة للهيئات القضائية المختصة بإمكانها التأثير على مختلف مراحل إجراءات نزع الملكية، هذه الطعون لها أثر توقيفي لتنفيذ القرارات المتخذة طوال إجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية".

¹ إن أمر 48/76 المتعلق بنزع الملكية والملغى بموجب القانون 11/91 يحدد المدة ب 05 سنوات.

ومن كل هذا نستنتج أن الطعن بإبطال قرار نزع الملكية له اثر موقف لكن في غياب نص صريح فيعد هذا الإجراء استثناء على القاعدة¹.

ثانيا: طرق الطعن ضد القرار القضائي المعلق بإبطال قرار نزع الملكية

انقسمت طرق الطعن وفق القانون إلى طرق الطعن العادية و طرق الطعن الغير العادية:

1- طرق الطعن العادية: حددتها المادة 277 من قانون الإجراءات المدنية، و يعتبر هذا الطعن

من أهم الطعون الممارسة ضد القرارات القضائية و يكون أمام مجلس خلال الأجل المحدد بشهر من تاريخ التبليغ القرار القضائي تبليغا قانونيا و صحيحا.

- الاستئناف: نصت عليه المادة 949 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية حيث يمكن لكل

طرف حضر الخصومة أو استدعي بصفة قانونية، ولو لم يقدم أي دفاع أن يرفع استئناف ضد الحكم أو الأمر الصادر عن المحكمة الإدارية مالم ينص القانون على خلاف ذلك.

ويحدد أجل الاستئناف بشهرين للأحكام و15 يوما للأوامر الاستعجالية ما لم توجد نصوص خاصة.

- المعارضة: نصت المادة 953 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنها تكون في

حالة ما إذا تم صدور قرار غيابي عن المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة، ولقد حددت بأجل شهر واحد من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم أو القرار الغيابي، وبينت المادة 955 من نفس

القانون تمتع المعارضة بأثر موقف للتنفيذ، ما لم يؤمر بخلاف ذلك.

2- طرق الطعن الغير العادية:

أ. التماس إعادة النظر : وفقا لنص المادة 966 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية لا

يجوز الطعن بالتماس إعادة النظر إلا في القرارات الصادرة عن مجلس الدولة، وحددت المادة 967 من نفس القانون حالتين لتقديم التماس إعادة النظر.

- إذا تم الكشف على أن القرار قد صدر بناء على وثائق مزورة قدمت لأول مرة أمام مجلس الدولة.

- إذا حكم على خصم بسبب عدم تقديمه وثيقة قاطعة كانت محتجزة عند الخصم.

¹لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص 112.

كما يقدم طلب التماس إعادة النظر خلال شهرين من تاريخ التبليغ الرسمي بالحكم المطعون فيه.

ب. اعتراض الغير الخارج عن الخصومة : نصت المادة 960 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن اعتراض الغير عن الخصومة يهدف إلى مراجعة أو إلغاء الحكم أو القرار الذي فصل في أصل النزاع

وفصل في القضية من جديد من حيث الوقائع والقانون

ج. الطعن بالنقص: إن الطعن وسيلة للطعن في القرارات الصادرة نهائيا وفقا لنص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فإن الطعن بإبطال قرار نزع الملكية يفصل فيه ابتدائيا بحكم قابل للاستئناف.

المطلب الثاني : دور القاضي في تسوية منازعات استرجاع الأملاك و الطرد

يهدف إجراء استرداد الأملاك إلى إرجاع الحق لأصحابه و ذلك بعد استيفائهم الشروط المحددة قانونا و القيام بالإجراءات اللازمة للمطالبة بحقوقهم، فيعد القاضي الإداري عنصرا هاما في هذا الإجراء نظرا لما يتمتع به من وساطة واسعة مكنته من لعب دور مهم و أساسي .

الفرع الأول: حق استرداد الأملاك المنزوعة

يستطيع المالك الأصلي للقطعة المنزوعة رفع دعوى طلب لاسترجاعها وفقا لنص المادة 32 من القانون رقم 11/91 التي تنص على أنه "إذا لم يتم الإنطلاق الفعلي في الأشغال المزمع انجازها في الآجال المحددة في العقد أو القرارات التي ترخص بالعمليات المعنية يمكن أن تسترجع ملكية العقار بناء على طلب المنزوع منه أو أصحاب الحقوق".

و لقد حدد الأمر 48/76 في المادة 48 المتعلق بنزع الملكية الملغى بموجب قانون 11/91 التي نصت على ما يلي "إذا لم يعين للعقارات التي نزع ملكيتها التخصيص المقدر لها خلال 5 سنوات، أو نزع عنها التخصيص جاز للمالكين القداماء أو خلفائهم على وجه العموم أن يطالبوا إعادة البيع لهم خلال مهلة 15 سنة من تاريخ قرار نزع الملكية ما لم يصدر تصريح جديد بالمنفعة العمومية ..."، غير أنه بالرجوع إلى القانون 11/91 في المادة 02/10 نجده ينص على مدة 04 سنوات قابلة للتجديد مرة أخرى واحدة إذا ما تعلق الأمر بعملية كبرى ذات منفعة وطنية.

وخلافا للأمر 48/76 المتفق القانون 11/91 بالنص على إمكانية طلب الاسترجاع إذا لم تبدأ الأعمال و الأشغال فعليا في المدة المحددة¹.

و يلاحظ كذلك كون المادة 32 من القانون 11/91 نصت على طلب استرجاع الأملاك بينما المادة 48 من أمر 48/76 تناولت طلب إعادة البيع بحيث الاسترجاع أوسع من إعادة البيع، فإبطال القرار التصريح بالمنفعة العامة قبل استكمال إجراءات النزاع قد يؤدي إلى استرجاع الأملاك² في هذه الحالة :

- وعلى خلاف قانون 11/91 لم يحدد أي مدة زمنية كأجل لتقادم دعوى إعادة البيع فإن الأمر 48/76 حددها ب 15 سنة ابتداء من تاريخ التبليغ بقرار نزع الملكية .
- ومن كل ما سبق ذكره يتجلى لنا إبهام و غموض في إعادة صياغة نص المادة 32 من القانون 11/91 على المشرع تداركه و التدخل لتغييره.

الفرع الثاني : منازعات الطرد من الأملاك المنزوعة للمنفعة العامة:

وفقا لنص المادة 30 من قانون 11/91 المتعلق بنزع الملكية التي تنص على ما يلي "يبلغ القرار الإداري الخاص بنزع الملكية إلى المنزوع منه ملكيته و إلى المستفيد، ويخضع للشكليات المطلوبة في مجال التحويل العقاري، وعندئذ يلزم المعنيون بإخلاء الأماكن كما نصت المادة 43 من المرسوم التنفيذي 186/93 على أن "يجبر الأشخاص المنزوع ملكيتهم عقب تبليغهم بقرار نزع الملكية بإخلاء الأماكن تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في التشريع المعمول به".

و هنا نستنتج أنه على المنزوع ملكيتهم إخلاء الأماكن عند تبليغهم بقرار نزع الملكية. فبمجرد نشر قرار نزع الملكية بالمحافظة العقارية، تنتقل الملكية للإدارة و تتم المحافظة على حقوق الإدارة نازعة الملكية باللجوء للقضاء في حالة عدم تمكنها من إجبار الأشخاص بالتخلي عن المكان و كل ذلك عن طريق دعوى قضائية ووفقا للقانون³.

¹ إراتن عبد الله، المرجع السابق، ص 99.

² محمد بوذريعات "الحق في استرجاع الأملاك المنزوعة وأولوية الشراء أو الإيجار" مجلة مجلس الدولة، العدد 3، سنة 2003، ص 33.

³ لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص 121.

خلاصة الفصل الثاني :

تناولنا في هذا الفصل رقابة القاضي على الإجراءات اللاحقة لصدور قرار نزع الملكية بحيث تعد هذه الإجراءات من أهم مراحل نزع الملكية كونها تمس حقوق الأفراد مباشرة، و تتمثل في إجراءات التنازل عن الملكية إلى تحديد الأملاك المنزوعة و كذا أصحاب الحقوق العينية و تقدير التعويض العادل و المنصف مقابل عملية نزع ملكيته، و يمكن لأصحاب الحقوق إن لاحظوا تعسف الإدارة و عدم إتباعها للإجراءات القانونية في مرحلة التنازل عن الملكية أن يطعن في صحتها، و يطالبون بالإبطال عن طريق رفع دعوى أمام المحكمة الإدارية خلال شهر من التبليغ لقرار التنازل عن الملكية غير أن المشرع لم يقيد القاضي بمدة للنظر في هذا الطعن و لم ينظم مسألة تقدير التعويض بما فيه الكفاية، حيث نصت عليها مادة يتيمة و هي المادة 21 من قانون 11/91 و لم يخصص لها إجراءات خاصة مما جعلها تخضع لنصوص الإجراءات المدنية التي تتسم بالتقيد و البطء، مما يحد من الضمانات الممنوحة للمتضررين وأصحاب الحقوق كما جاءت المادة 22 من قانون 11/91 التي نصت على إمكانية المالك طلب نزع باقي العقار غير القابل للاستعمال، و التي امتازت بالإبهام و عدم الإيضاح مقارنة بنص المادة 23 من أمر 76-48 لكونها لم تحدد شروط طلب النزع التام، و كذا طبيعة طلب النزع و قد تم دراسة و تحليل هذا الموضوع في المبحث الأول من هذا الفصل، أما المبحث الثاني فقد تضمن رقابة القاضي على قرار نزع الملكية و نقلها و ذلك بعد صدور قرار نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية واستيفائها جميع الشروط و شهرها في محافظة الشهر العقاري و هذا بالنسبة للمشاريع التي تصرح فيها بموجب قرار ولائي أو قرار وزاري مشترك، أما بالنسبة للمشاريع التي يتم تصريح المنفعة العامة فيها بموجب مرسوم تنفيذي فالمادة 59 من قانون المالية لسنة 2008 المعدل و المتمم لقانون 11/91 فإن نقل الملكية يتم بموجب عقد إداري يشهر في محافظة الشهر العقاري.

كما لاحظنا سوء ترجمة مصطلح « des actes administratifs » حيث لا يعني هذا المصطلح بالضرورة عقد إداري قد يتجسد في قرار أو عقد بحيث يتناقض هذا المصطلح مع نص المادة 02 من المرسوم التنفيذي 02-202.

ولقد قامت بتطبيق الأثر غير الموقوف للطعن بإبطال قرار نزع الملكية و هذا يتعارض مع الطابع الإستعجالي لعملية نزع الملكية لذا يستلزم على المشرع التدخل لتوحيد آجال الطعن في

إجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية وللإدارة حق طرد و استعمال القوة وكل من يشغل ملكية دون وجه حق و ذلك باللجوء للقضاء عن طريق رفع دعوى لطردهم.

و في حالة عدم انطلاق الأشغال المزمع إنجازها في المدة المحددة بقرار التصريح بالمنفعة العامة يمكن رفع دعوى لاسترجاع هذه الأملاك غير أن المشرع لم يحدد أجال تقادم هذه الدعوى و لم يحدد الجهة المختصة بالفصل فيها عكس الأمر 48-76 الذي حددها ب15 سنة مما منح للقاضي دور هام وسلطة فعلية في المنازعة استرجاع الأملاك و الطرد.

خاتمة

يتضح لنا من خلال هذه الدراسة أن موضوع الرقابة على إجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، يشكل ضماناً مهماً للمنزوع ملكيتهم و حقوقهم نظراً للدور الهام الذي يلعبه القاضي الإداري في تحقيق التوازن بين سلطات الإدارة و بين حق التملك المكفول دستورياً، بحيث يحمي أصحاب الحقوق من تعسف الإدارة من أي ممارسة تقوم بها ضده خلال قيام كافة إجراءات نزع الملكية.

بالرغم من أهمية موضوع الرقابة القضائية على إجراءات نزع الملكية إلا أنها لم تحظى بالاهتمام الكافي من طرف القانونيين و الباحثين و حتى من طرف المشرع الذي أغفل الكثير من الجوانب ذات أهمية بالغة بالنسبة لهذا الموضوع وهذا ما يبين لنا من خلال مجموعة من الملاحظات تتمثل فيما يلي :

(1) لم يمنح المشرع رقابة القاضي على إجراءات نزع الملكية نفس الاهتمام الذي منحه لمنازعة التصريح بالمنفعة العامة حيث خصت هذه المنازعة بأهمية خاصة، حدد فيها إجراءات الطعن من حيث الأجل و الأثر المترتب عن الدعوى و قيد القاضي بمدة الفصل في الدعوى، غير أن هذا الاهتمام بدأ يتلاشى بالنسبة للطعن في قرار التنازل عن الملكية، بحيث نص على أجل الطعن دون أن يحدد إذا كان يشمل دعوى الإلغاء أو التعويض أو كلاهما معاً، إلا أن انعدام هذا الاهتمام في قرار نزع الملكية، حيث أغفل المشرع مسألة الطعن تماماً .

وعلى هذا يستلزم تدخل المشرع و قيامه بتوحيد إجراءات الطعن بالنسبة لكافة مراحل نزع الملكية

(2) يتجلى لنا من خلال الاجتهاد القضائي، تقييد صلاحيات القاضي الإداري، حيث يمارس رقابة على شرط المنفعة العامة كقاضي مشروعية فقط دون إمكانية تعديها لتكون رقابة ملائمة مما يقلص دوره و مهامه في حماية أصحاب الحقوق و المنزوع ملكيتهم، وعليه يجب أن يتحرر من هذه القيود.

(3) لقد حدد المشرع في نص المادة 22 من قانون 11/91 منازعة طلب النزع التام غير أن هذه المادة اتسمت بالضعف و نقص الحجية مقارنة بنص المادة 23 من

أمر 48/76 الذي كان سابقا لها حيث ما أعابها كونها لم تحدد حالات النزاع التام للملكية ولا الجهة القضائية المختصة بذلك و لم يعين الآجال المحددة لرفع الدعوى مما أدى إلى عدم وضوح واستبيان دور القاضي من كل هذا في نص هذه المادة.

(4) أورد المرسوم التنفيذي 93-186 حكما جديدا في نص المادة 38 خلافا للقانون 11/91 حيث منح لأصحاب الحقوق و الملاك حق الإفصاح عن مبلغ التعويض الذي يريدونه خلال 15 يوما من التبليغ، وهذا مخالف لمبدأ تدرج المعايير القانونية و لذلك يستلزم على المشرع جعل مدة الإفصاح عن المبلغ المرغوب به كتعويض للمتضرر خلال خمسة عشر يوما أمرا اختياريا و ليس إجباريا.

(5) إن قانون 91-11 عزز من ضمانات التعويض غير أنه لم يمنحه الحماية الكاملة، فتحديد مبلغ التعويض يخضع لإجراءات التقاضي المنصوص عليها في القواعد المطبقة على المنازعات الإدارية، مما يؤدي إلى إطالة النزاع و بالتالي إطالة حصول المالك و أصحاب الحقوق على تعويضهم.

لذلك يستحسن على المشرع تعديلها و جعلها أكثر بساطة و سرعة، لكي لا تصبح مرحلة التقاضي عبئا على المنزوع ملكيته و لا تنقص عزيمته باللجوء إليها.

(6) من بين المعوقات في منازعات التعويض عدم اختصاص القاضي الإداري في المادة العقارية وعدم إلمامه و تمكنه بالمسائل التقنية العقارية، مما يجعله دائما يستعين بخبراء عقاريين لذلك لا بد من الأخذ بالتخصص عند تكوين القضاة، بحيث سيكون الوضع أفضل إذا قام بهذا الدور قاضي متخصص بالمادة العقارية و بالمسائل التقنية.

(7) نلاحظ أن نص المادة 59 من قانون المالية 2008 المعدلة و المتممة للمادة 29 مكرر من قانون 11/91 باللغة العربية لا تعكس ما ورد في المادة باللغة الفرنسية، حيث أن هذه الأخيرة نصت على أن نقل الملكية بموجب عمل إداري Acte « Administratif، في حين أن النص باللغة العربية نص على أن نقل الملكية يتم بموجب عقد إداري و هذا عائد لسوء ترجمة المشرع لهذه المادة و لذلك نرى ضرورة تدخل القاضي لتوحيد المصطلحات و إيجاد حل لذلك.

(8) لم يمنح المشرع اهتماما كافيا لدعوى استرجاع الأملاك المنزوعة، فنص المادة 32 من قانون 11/91 لم تحدد جميع الحالات الممكنة حيث نصت فقط على أنه في حالة عدم الانطلاق الفعلي في الأشغال يمكن استرجاع الأملاك المنزوعة و لذلك خلافا للمادة 48 من الأمر 48/76 الذي تناول هذا الموضوع بشيء من التفصيل والإيضاح.

و في الأخير لا بد من التنويه إلى أن هذه الدراسة اقتصررت على تحديد المنازعات الناشئة عن نزاع الملكية في الظروف العادية، دون التطرق إلى دعاوى أخرى تتعلق بنزع الملكية في ظروف خاصة أو استعجالية، و انحصرت على عدد من القرارات القضائية في بعض المواد دون الأخرى ذات الصلة بالموضوع.

و يبقى موضوع منازعات نزاع الملكية من أجل المنفعة العامة مجال خصبا و ثريا يحتاج دائما للتنقيب و البحث أكثر فيه.

قائمة المراجع

فارس

I. قائمة المراجع باللغة العربية:

1. الكتب

1. أحمد أبو الوفا، المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة 14، منشأة المعارف، مصر، 1984.
2. الطماوي محمد سليمان، النظرية العامة للقرارات الإدارية، الطبعة السادسة، مطبعة عين شمس، القاهرة، 1991.
3. الغني بسيوني عبد الله، وقف تنفيذ القرار الإداري في أحكام القضاء الإداري، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، منشورات الجلي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2007.
4. براهيم ساهم، التصريح بالمنفعة العمومية في نزع الملكية، الطبعة الأولى، دار الهدى للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.
5. بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009.
6. بعلي محمد الصغير، المحاكم الإدارية (الغرفة الإدارية)، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.
7. بوبشير محند أمقران، قانون الإجراءات المدنية (نظرية الدعوى، نظرية الخصومة، الإجراءات الاستثنائية)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001.
8. حسن السيد البسيوني، دور القضاء في المنازعة الإدارية، دراسة تطبيقية مقارنة للنظم القضائية في مصر وفرنسا والجزائر، عالم الكتب، القاهرة، 1981.
9. دلاندة يوسف، الوجيز في شرح الأحكام القانونية وفق قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار هومة، الجزائر، 2009.
10. عبد الحكيم فودة، نزع الملكية للمنفعة العامة، إجراءاته والتعويض عنه والتقاضي بشأنه، دار الكتب القانونية، مصر، 1992.
11. عدنان عمرو، القضاء الإداري، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.
12. عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
13. مازن ليلو راضي، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2005.
14. محمد انس جعفر قاسم، النظرية العامة لأحكام الإدارة والأشغال العمومية، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992.

15. محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، الكتاب الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005.
16. محمد صلاح عبد البديع السيد، الاتجاهات الحديثة للقضاء الإداري في الرقابة على ملائمة قرارات نزع الملكية للمنفعة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.
17. محيو احمد، المنازعات الإدارية، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.
18. مروة هيام، القانون الخاص، المرافق الكبرى وطرق إدارتها، الاستهلاك، الأشغال العامة، التنظيم المدني، المؤسسات الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 2003.
19. ملياني بغدادي مولاي، الخبرة القضائية في المواد المدنية، مطبعة دحلب، الجزائر، 1992.
20. نبيلة عبد الحليم كامل، دور القاضي الإداري في الرقابة على شرط المنفعة العامة في حالة نزع الملكية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993.

2. الرسائل والمذكرات

أ. رسائل الدكتوراه

1. أحمد أحمد الموفي، فكرة المنفعة العامة في نزع الملكية الخاصة (نظرية الموازنة، دراسة مقارنة)، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه في القانون المدني، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية. كلية الحقوق، 1992.
2. بعوني خالد، منازعات نزع الملكية للمنفعة العمومية في النظام القانوني الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، بن عكنون، 2011.

ب. رسائل الماجستير والمذكرات

1. إراتن عبدا لله، دور القاضي الإداري في مجال نزع الملكية للمنفعة العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007.
2. بعوني خالد، إجراءات تسوية نزاعات التعويض في نزع الملكية للمنفعة العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع الإدارة والمالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003.
3. بوزاد إدريس، التعويض في مجال نزع الملكية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2009.
4. خليف ياسين، رقابة القاضي الإداري على التصريح بالمنفعة العمومية، رسالة لنيل شهادة الماجستير في قانون المنازعات الإدارية، كلية مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

5. شريف محمد مخلوفي، التعويض عن نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية والمنازعة في تقديره أمام القضاء، مذكرة نهاية تكوين من المدرسة العليا للقضاء، 2006.
6. لباشيش سهيلة، رقابة القاضي الإداري على إجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، 2008.
7. وناس عقيلة، النظام القانوني في نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، رسالة ماجستير في القانون الإداري، كلية الحقوق، باتنة، 2006.

3. المقالات

1. بوذريعات محمد " الحق في استرجاع الأملاك المنزوعة وأولوية الشراء أو الإيجار " مجلة مجلس الدولة، العدد 03، 2003.
2. بططاش أحمد "سلطات القاضي الإداري في عملية نزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العمومية، الفكر البرلماني" مجلة مجلس الدولة، عدد 21، الجزائر، 2008، ص ص 106-152.
3. رحمانى أحمد "نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية" مجلة إدارة مجلد 04، عدد 02، 1994، ص ص 5-47.
4. زروق العربي " مبدأ الموازنة بين التكاليف والمزايا (بين المنافع والأضرار) : النظرية التقييمية كأسلوب حديث المراقبة ملائمة القرارات الإدارية" مجلة مجلس الدولة، عدد 08، الجزائر، 2006، ص ص 129-141.
5. زروق العربي "التطور القضائي لمجلس الدولة الفرنسي في رقابة السلطة التقديرية للإدارة ومدى تأثير القضاء الجزائري بها" مجلة مجلس الدولة، عدد 08، 2006، ص ص 115-127.
6. زروقي ليلي "دور القاضي الإداري في مراقبة مدى احترام الإدارة للإجراءات المتعلقة بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة" مجلة مجلس الدولة، عدد 03، الجزائر، 2003، ص ص 13-30.
7. معاشو عمار، دور القاضي في حماية حقوق الإنسان، مجالات المحاماة (تصدر عن منظمة المحاماة، منطقة تيزي وزو)، العدد 01، ماي 2004.

4. النصوص القانونية

أ. الدساتير

1. الأمر 97/76، المؤرخ في 22 نوفمبر 1976، المتضمن الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية

الديمقراطية الشعبية- عدد 94

2. المرسوم الرئاسي رقم 18/89 المؤرخ في 28 فيفري 1989، المتعلق بنشر نص تعديل الدستور، الموافق عليه في استفتاء 23 فيفري 1989، الجريدة الرسمية، عدد 09، 1989.
3. المرسوم الرئاسي رقم 438/96 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، المتعلق بتعديل الدستور، الجريدة الرسمية، عدد 76، لسنة 1996

5. النصوص التشريعية

1. أمر رقم 145/66، المؤرخ في 08 جوان 1996، يتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، عدد 47، صادرة في 09 جوان 1966.
2. أمر رقم 48/76، المؤرخ في 25 ماي 1976، المتعلق بقواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، الجريدة الرسمية، عدد 44، صادرة في 01 جوان 1976.
3. قانون رقم 11/91 المؤرخ في 27 أفريل 1991، يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، الجريدة الرسمية، عدد 21، صادرة في 08 ماي 1991.
4. قانون عادي رقم 01/98 المؤرخ في 30 ماي 1998، المتعلق باختصاص مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية، عدد 37، صادرة في 01 جوان 1998.
5. قانون رقم 02/98 المؤرخ في 30 ماي 1998، المتعلق باختصاصات المحاكم الإدارية، الجريدة الرسمية، عدد 37، صادرة في 01 جوان 1998.
6. قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد رقم 09/08 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق ل 2008/02/25، الجريدة الرسمية، عدد 21.

6. النصوص التنظيمية

1. المرسوم التنفيذي رقم 186/93 الذي يحدد كفايات تطبيق القانون رقم 11/91 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية
2. المرسوم التنفيذي رقم 248/05 المؤرخ في 3 جمادى الثانية 1426 الموافق ل 10 جويلية 2005، المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي 186/93، الجريدة الرسمية رقم 48.
3. المرسوم التنفيذي رقم 407/90 المؤرخ في 5 جمادى الثاني 1411 الموافق ل 1990/12/22، الذي يحدد قائمة المجالس القضائية واختصاصها الإقليمي العاملة في إطار المادة 07 من الأمر 154/66

المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية، الجريدة الرسمية، رقم 56.

7. القرارات القضائية

أ. القرارات القضائية المنشورة

1. قرار رقم 66960 المؤرخ في 21/04/1990 ن قضية الفريق (غ) ضد والي ولاية البويرة، المجلة القضائية، العدد الثاني، سنة 1992.

ب. القرارات القضائية غير المنشورة

1. قرار مجلس الدولة رقم 012197 المؤرخ في 17/02/2004.
2. قرار مجلس الدولة رقم 023953 المؤرخ في 19/04/2006.
3. قرار مجلس الدولة رقم 031027 الصادر بتاريخ 11/04/2007.

8. المعاجم

1. ابتسام القرام، المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري باللغتين العربية والفرنسية، قصر الكتاب، الجزائر، 1998

II. قائمة المراجع باللغة الفرنسية :

1. Les ouvrages

1. GUILLAUME BASILE, Question de droit, concours administratifs de catégorie A, ellipses, Paris, 1996.
2. JEANNE LEMASURIER, Le droit de l'expropriation, 2^{ème} édition, Economica, Paris, 2001.
3. JEAN ROUX, L'examen des faits par le juge administratif dans le contrôle de légalité interne de la procédure d'expropriation A, J, D, A, Paris, 1997.
4. PHELLIPE GODFRIN, Droit administratif des biens, domaine, droit administratif, travaux ; expropriation, 6^{ème} édition, ARMAND GOLIN, Paris, 2001.

فهرس الموضوعات

1.....مقدمة

الفصل الأول

رقابة القاضي على إجراءات التصريح بالمنفعة العمومية

المبحث الأول : رقابة مشروعية إجراءات التصريح بالمنفعة العمومية.....6

المطلب الأول : الطعن في إجراءات التصريح بالمنفعة العمومية وأثره.....6

الفرع الأول : الطعن بالإلغاء في إجراءات التصريح بالمنفعة العمومية.....9

أولا : الشروط العامة لقبول دعوى إلغاء إجراءات التصريح بالمنفعة العمومية.....10

1- الأهلية.....10

2- الصفة.....10

3- المصلحة.....10

ثانيا : الجهة القضائية المختصة بالنظر في الدعوى.....11

ثالثا : ميعاد الطعن.....12

الفرع الثاني : آثار رقابة القاضي على إجراءات التصريح بالمنفعة العمومية.....13

أولا : في حالة قبول الدعوى.....13

ثانيا : في حالة عدم قبول الدعوى.....14

المطلب الثاني : رقابة القاضي لإجراءات التصريح بالمنفعة العمومية.....18

الفرع الأول : رقابة القاضي للإجراءات التمهيدية لقرار التصريح بالمنفعة العمومية.....18

أولا : تأكد القاضي من احترام المستفيد من نزع الملكية للإجراءات المنصوص عليها قانونا.....19

ثانيا : التأكد من مدى احترام اللجنة للقواعد المقررة قانونا.....19

الفرع الثاني : رقابة القاضي لأركان قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....20

أولا : العيوب التي تمس المشروعية الخارجية لقرار التصريح بالمنفعة

العامة.....20أ-عدم

الاختصاص.....20

ب- عيب الشكل والإجراءات في قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....20

ثانيا : العيوب التي تمس المشروعية الداخلية لقرار التصريح بالمنفعة العمومية.....21

أ. عيب مخالفة القانون.....21

22.....	ب. عيب الانحراف في استعمال السلطة.
22.....	المبحث الثاني : الرقابة القضائية على إجراءات تقدير المنفعة العمومية.
23.....	المطلب الأول: الرقابة التقليدية على شرط المنفعة العامة.
24.....	الفرع الأول: مفهوم المنفعة العامة.
24.....	أولا : مراحل تطور فكرة المنفعة العامة.
24.....	أ. المرحلة الأولى: تحديد حالات المنفعة العامة.
24.....	ب. المرحلة الثانية : ارتباط المنفعة العمومية بفكرة المرفق العام.
25.....	ج. المرحلة الثالثة : ارتباط المنفعة العمومية بفكرة المصلحة العامة.
25.....	ثانيا : سلطات الإدارة في تحديد المنفعة العامة.
25.....	أ. مجالات سلطة الإدارة في تحديد المنفعة العمومية.
26.....	ب. حدود سلطات الإدارة في تحديد المنفعة العمومية.
26.....	الفرع الثاني : إعمال الرقابة على مدى توافر شرط المنفعة العمومية.
26.....	أولا : حالات إعمال الرقابة التقليدية.
26.....	أ. رقابة المنفعة العامة في حالة نزاع الملكية بموجب نص قانوني.
27.....	ب. رقابة المنفعة العامة في غياب نص قانوني.
29.....	ثانيا : الفعالية المحدودة للرقابة التقليدية.
30.....	المطلب الثاني : الرقابة الحديثة على موازنة شرط المنفعة العامة.
30.....	الفرع الأول : مفهوم الرقابة عن طريق الموازنة بين المنافع والأضرار.
30.....	أولا : مضمون نظرية الموازنة.
30.....	ثانيا : عناصر نظرية الموازنة.
31.....	أ. العناصر التي تشكل أضرار المشروع.
31.....	ب. العناصر التي تشكل مزايا المشروع.
32.....	الفرع الثاني : تطبيق نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار.
32.....	أولا : منهجية الموازنة بين المنافع والأضرار.
32.....	ثانيا : تقييم نظرية الموازنة.
33.....	ثالثا : موقف المشرع من نظرية الموازنة.
34.....	خلاصة الفصل الأول

الفصل الثاني

الرقابة القضائية على الإجراءات اللاحقة لقرارات التصريح بالمنفعة العامة

- المبحث الأول : رقابة القاضي على قرار التنازل عن الأملاك.....36
- المطلب الأول: رقابة القاضي لمشروعية قرار التنازل عن الأملاك.....36
- الفرع الأول : شروط الطعن في قرار قابلية التنازل عن الملكية و أثره.....36
- أولا : شروط الطعن في قرار قابلية التنازل.....36
- أ. الأهلية.....36
- ب. المصلحة.....36
- ج. الصفة.....37
- د. الجهة القضائية المختصة.....37
- هـ. المواعيد.....37
- ثانيا : آثار الطعن في قرار قابلية التنازل.....37
- 1- طرق الطعن العادية.....38
- 2- طرق الطعن غير العادية.....38
- الفرع الثاني : مجال رقابة القاضي لقرار قابلية التنازل عن الملكية.....39
- أولا : الإجراءات السابقة لقرار التنازل عن الملكية.....39
- أ. الإجراءات التحضيرية.....39
- ب. قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....40
- ثانيا : رقابة القاضي لأركان قرار قابلية التنازل عن الأملاك.....40
- أ. الشرعية الخارجية.....41
- ب. الشرعية الداخلية.....41
- المطلب الثاني : رقابة القاضي على إجراءات تحديد التعويض.....42
- الفرع الأول : الطرق القضائية لتحديد التعويض عن نزع الملكية.....42
- أولا : اعتماد الخبرة.....42
- ثانيا : انتقال القاضي لمعاينة الأمكنة.....44
- الفرع الثاني : دور القاضي في تحديد التعويض عن نزع الملكية.....45

أولا : الدور الفاحص والتدخلي للقاضي الإداري.....	45
أ. الدور الفاحص للقاضي.....	45
ب. الدور التدخلي للقاضي الإداري.....	45
ثانيا : دور القاضي الإداري في تحديد التفويض العادل والمنصف.....	46
المبحث الثاني : رقابة القاضي على قرار نزع الملكية.....	46
المطلب الأول : الرقابة القضائية على مشروع قرار نزع الملكية.....	48
الفرع الأول : الطعن في قرار نزع الملكية.....	48
أولا : إجراءات الطعن في قرار نزع الملكية.....	48
أ. شرط القرار المطعون فيه.....	48
ب. آجال الطعن في قرار نزع الملكية.....	48
ج. الجهة المختصة بالفصل في المنازعة.....	49
د. تمثيل المحامي.....	49
ثانيا : مجال رقابة القاضي على قرار نزع الملكية.....	50
أ. الحالة الأولى : حصول اتفاق بالتراضي.....	50
ب. الحالة الثانية : إذا لم يقدم أي طعن خلال مدة شهر.....	50
ج. الحالة الثالثة : صدور قرار قضائي نهائي لصالح نزع الملكية.....	50
الفرع الثاني : آثار رقابة القاضي على قرار نزع الملكية.....	51
أولا : وقف تنفيذ قرار نزع الملكية.....	51
ثانيا : طرق الطعن ضد القرار القضائي المتعلق بإبطال قرار نزع الملكية.....	51
أ. طرق الطعن العادية.....	52
ب. طرق الطعن غير العادية.....	52
المطلب الثاني : دور القاضي في تسوية منازعات استرجاع الأملاك والطرء.....	53
الفرع الأول: حق استرداد الأملاك المنزوعة.....	53
الفرع الثاني : منازعات الطرد.....	54
خلاصة الفصل	

.....	55
.....	55

