

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

République Algérienne Démocratique et Populaire

Ministère de l'Enseignement
Supérieur
et de la Recherche Scientifique
Université M'Hamed BOUGARA
Boumerdès
Faculté de Droit



وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة أحمد بوقرة بومرداس

كلية الحقوق

**التصريح بالمنفعة العمومية في نزع الملكية
- دراسة مقارنة -**

مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع إدارة ومالية

تاريخ المناقشة: 2011/04/13

إشراف الأستاذ:
د/ حدوم كمال.

إعداد الطالبة:
براهيمي سهام.

لجنة المناقشة:

د/ديدان مولود، أستاذ محاضر قسم "أ"، جامعة بومرداس.....رئيسا
د/ حدوم كمال، أستاذ محاضر قسم "أ"، جامعة بومرداس.....مشرفا
د/كايس محمد شريف، أستاذ محاضر قسم "أ"، جامعة تيزي وزو..... ممتحنا

السنة الجامعية: 2011/2010

شكر و تقدير و عرفان

الحمد لله رب العالمين الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله،
نحمده حق الحمد الذي وفقنا ومنحنا القدرة والعزيمة لإتمام هذا العمل الذي
أرجوا أن يكون خالصا لوجهه الكريم ، وأن ينفعنا به وأن يجد كذلك فيه غيرنا منفعة.
الحمد لله رب العالمين الذي علم بالقلم علم الإنسان مالم يعلم والصلاة
والسلام على خاتم الأنبياء سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم وآله وصحبه
أجمعين.

أتقدم بجزيل شكري وعظيم إمتناني لأستاذي المشرف الدكتور
"**حدوم كمال**" الذي حرص غاية الحرص لإنجاز بحث علمي بكافة مقوماته
ورافقني بتوجيهات ونصحه طلية المدة التي إستغرقتها لإتمام هذا البحث، نفعه
الله بعلمه وجزاه عنا خير الجزاء و دون أن أنسى تقديم الشكر الجزيل للأستاذ
الفاضل "**بعوني خالد**" على كل ما قدمه لي من جهد وعمل.

ومن الواجب علينا في هذا المقام نخص بالشكر والعرفان :

لمن ربط الله بهما العبادة والإيمان إذ قال بعد بسم الله الرحمن الرحيم
"**وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه وبالوالدين إحسانا**" صدق الله العظيم ،واللذان
وفرا لي جو التدرج للمعالي وسهرا كي أنام وتعبا كي أرتاح **والدي العزيزين.**

إلى روح **جدتي الغالية"الحاجة زهرة"** راجية من المولي عز وجل أن
يسعها برحمته وأن يتغمد روحها الطاهرة بالمغفرة والتواب و يدخلها فسيح جنانه.

إلى أخواتي **زهية و فائزة و إخواني عبد الحق وجمال و حرمة** دون أن
ننسى إبنته الكتكوتة **أنسام ياسمين** و إلى كل عائلتي **أعمامي عماتي**
خالاتي و أخوالي.

إلى زميلاتي وزملائي في كامل مشواري الدراسي، خاصة قسم الدراسات
العليا -**نبيلة** - .

وفي الأخير أشكر كل من ساهم من قريب ومن بعيد في إنجاز هذا العمل وأهدي
هذا العمل إلى كل **طالب علم** وألتمس العذر من كل قارئ وجد فيه تقصيرا أو
ثغرة في جانب من الجوانب لان الكمال صفة من صفات الله.

براهيمي سهام

| | |
|---------|---|
| 1..... | المقدمة |
| 10..... | الفصل الأول: الإطار العام للتصريح بالمنفعة العمومية |
| 12..... | المبحث الأول: فكرة المنفعة العمومية |
| 13..... | المطلب الأول: مفهوم المنفعة العمومية وتطورها |
| 15..... | الفرع الأول: مفهوم المنفعة العمومية |
| 15..... | أولاً: مفهوم المنفعة العمومية بصفة عامة |
| 16..... | 1- معايير تحديد فكرة المنفعة العمومية : |
| 16..... | أ/ المنفعة العمومية هي مجموع المنافع الخاصة : |
| 16..... | ب/ سمو المنفعة العمومية |
| 17..... | ج/ معيار نوع النشاط : |
| 17..... | د/ المعيار المزدوج : |
| 17..... | * الجانب الايجابي : |
| 18..... | * الجانب السلبي : |
| 18..... | هـ/ المنفعة العمومية هي المنفعة الأرحح : |
| 19..... | 2- عناصر فكرة المنفعة العمومية : |
| 19..... | أ/ العنصر الأول: حماية المجتمع وحفظ |
| 20..... | ب/ العنصر الثاني: استهداف تقدم المجتمع ورقبه |
| 20..... | ج/ العنصر الثالث: ضمان اداء المرافق العامة لوظائفها |
| 21..... | ثانياً: مفهوم المنفعة العمومية في نزع الملكية |
| 30..... | الفرع الثاني: تطور مفهوم المنفعة العمومية |
| 30..... | أولاً: تطور مفهوم المنفعة العمومية في فرنسا: |

- 1-الاتجاه الكلاسيكي:31.....
- أ/المرحلة الأولى:المنفعة العامة لا تتوفر إلا في حالات معينة.....31.....
- ب/المرحلة الثانية:فكرة المرفق العام 32.....
- ج/المرحلة الثالثة : فكرة المصلحة العامة 33.....
- 2-الاتجاه الحديث :36.....
- ثانيا: تطور مفهوم المنفعة العامة في مصر37.....
- المطلب الثاني:نطاق المنفعة العمومية.....38.....
- الفرع الأول:نطاق المنفعة العمومية في ظل الفلسفة الليبرالية39.....
- أولا: نظرية السبب الدافع 39.....
- ثانيا:نظريةالمنفعة العمومية غير المباشرة 40.....
- ثالثا: نظرية الإجراءات الموازية 42.....
- 1-الوجه الأول:الإبقاء على الاجرائين متوازيين 43.....
- 2-الوجه الثاني: إبقاء الاجرائين في وحدة العملية.....43.....
- الفرع الثاني:نطاق المنفعة العمومية في ظل الفلسفة التدخلية.....45.....
- أولا: قضية حمام شاتوه EPOUX NEEI 46.....
- ثانيا: قضية المدينة الشرقية الجديدة La ville est nouveau Lille 47.....
- ثالثا: قضية بيجو الفرنسية Peugeot52.....
- المبحث الثاني: إجراءات تقدير المنفعة العمومية..... 55.....
- المطلب الأول: الإجراءات الأولية المنوطة بالمستفيد والتحقق المسبق.....56.....
- الفرع الأول: الإجراءات الأولية المنوطة بالمستفيد.....57.....
- أولا: تكوين ملف طلب نزع الملكية من طرف المستفيد.....60.....

- ثانيا: السلطة المختصة بدراسة الملف.....61.....
- الفرع الثاني: التحقيق المسبق.....63.....
- أولا : تكوين لجنة التحقيق المسبق و قرار فتح التحقيق المسبق.....72.....
- 1 - تكوين لجنة التحقيق المسبق.....72.....
- 2 - قرار فتح التحقيق المسبق :73.....
- أ/-الجهة المختصة بإصدار قرار فتح التحقيق :75.....
- ب/-الطبيعة القانونية لقرار فتح التحقيق الإداري المسبق.....76.....
- ثانيا : مهام لجنة التحقيق المسبق ونتائج أعمالها76.....
- 1-مهام لجنة التحقيق الإداري المسبق.....77.....
- أ-الشروط المتعلقة بمكان وزمان إجراء التحقيق77.....
- *مكان سير وفتح التحقيق77.....
- *زمن إجراء التحقيق:78.....
- ب- الشروط المتعلقة بكيفيات سير التحقيق80.....
- 2-نتائج أعمال لجنة التحقيق.....82.....
- المطلب الثاني: قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....86.....
- الفرع الأول:السلطة المختصة بإصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية و طبيعته القانونية.....88.....
- أولا : السلطة المختصة بإصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية88.....
- ثانيا:الطبيعة القانونية لقرار التصريح بالمنفعة العمومية.....99.....
- الفرع الثاني:مضمون قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....102.....
- أولا: الشروط الشكلية لقرار التصريح بالمنفعة العمومية.....102.....
- ثانيا : الشروط الموضوعية في قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....110.....
- الفرع الثالث:النتائج المترتبة عن قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....112.....

| | |
|-----------|---|
| 116..... | الفصل الثاني: الرقابة القضائية على التصريح بالمنفعة العمومية |
| 118..... | المبحث الأول: الرقابة القضائية على توافر شرط المنفعة العمومية |
| 120..... | <u>المطلب الأول: الرقابة التقليدية على توافر شرط المنفعة العمومية</u> |
| 122..... | الفرع الأول: مفهوم الرقابة التقليدية على توافر شرط المنفعة العامة |
| 122..... | <u>أولا</u> : رقابة المنفعة العامة في حالة نزع الملكية بموجب نص قانوني |
| 123..... | 1- المنفعة العامة في ذاتها بالنظر لنوع المشروع |
| 123 | 2- المنفعة العامة في ذاتها بالنظر إلى شخص منفذ المشروع |
| 126 | <u>ثانيا</u> : رقابة المنفعة العامة في حالة نزع الملكية في غياب نص قانوني |
| 126 | 1- العملية المتوخاة من طرف الإدارة تظهر أنها منفعة عامة |
| 127 | 2- المنفعة العامة في عملية نزع الملكية غير حقيقية |
| 127..... | أ/ رقابة الوجود المادي للوقائع |
| 128..... | ب/ التكيف القانوني للوقائع : |
| 130..... | الفرع الثاني: تقييم الرقابة التقليدية على توافر شرط المنفعة العامة و أثارها |
| 130 | <u>أولا</u> : تقييم الرقابة التقليدية على توافر شرط المنفعة العامة |
| 132 | <u>ثانيا</u> : حدود الرقابة التقليدية |
| 132..... | 1- القصور راجع لمفهوم المنفعة العامة |
| 133..... | 2- القصور يرجع إلى صعوبة تفعيل الطعن للانحراف في استعمال السلطة |
| 133..... | أ/ هدف القرار تحقيق غرض أجنبي بدلا من المصلحة العامة |
| 134..... | ب/ مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف |
| 134..... | ج/ الانحراف في استعمال الإجراءات |
| 135..... | <u>المطلب الثاني: رقابة الموازنة على توافر شرط المنفعة العامة</u> |

- الفرع الأول: مفهوم نظرية الموازنة وتقييمها..... 137...أولا:
 مفهوم نظرية الموازنة 137.....
- 1-العناصر التي تشكل أضرار المشروع :..... 138.....
- ا/عنصر الملكية الخاصة..... 138.....
- ب/عنصر التكاليف المالية..... 138.....
- ج/عنصر التكاليف الاجتماعية..... 139.....
- 2-العناصر التي يشكل مزايا المشروع..... 140
- ا/عنصر المنفعة الاقتصادية..... 140.....
- ب/عنصر المنفعة الاجتماعية 140.....
- ثانيا: تقييم نظرية الموازنة..... 142
- 1-الاتجاه القائل بضرورة تطبيق الموازنة..... 143.....
- 2-الاتجاه المعارض للنظرية..... 145.....
- الفرع الثاني: موقف الإدارة و الاجتهادات القضائية من نظرية الموازنة..... 147.....
- أولا : موقف الإدارة العاملة من نظرية الموازنة..... 147.....
- ثانيا : موقف الاجتهاد القضائي من نظرية 149.....
- الفرع الثالث: أزمة نظرية الموازنة ومستقبل تطبيقها..... 160.....
- أولا: أزمة نظرية الموازنة..... 160.....
- 1-نشأة الأزمة..... 161.....
- أ/موقف القضاء من المنفعة العامة المتعلقة بإنشاء الطرق 161.....
- ب/موقف القضاء من المنفعة العامة المتحققة من التوسع في المعسكرات الحربية..... 162.
- ج/موقف القضاء من المنفعة العامة المتحققة من انشاء المفاعلات النووية..... 163.....

- 164.....2- حقيقة الازمة.....
- 165.....ثانيا: مستقبل تطبيق نظرية الموازنة.....
- 1-مدى ولاء مجلس الدولة الفرنسي لنظرية الموازنة في مجال نزع الملكية.....165
- أ/موقف المحاكم الإدارية.....166
- ب/تطبيق بعض أحكام مجلس الدولة لقضاء الانحراف بالسلطة بدلا من رقابة الموازنة..... 166
- ج/تطبيق بعض أحكام مجلس الدولة للرقابة التقليدية..... 167
- د/تطبيق بعض أحكام مجلس الدولة لقضاء المنفعة العامة في ذاتها167
- هـ/الموازنة والخطأ الظاهر في التقدير167
- 2 -التوسع في مجالات تطبيق الموازنة (الموازنة مبدأ عام للقانون)..... 169
- أ/تطبيق قضاء الموازنة في مجال الاستثناء من قواعد التخطيط العمراني.....169
- ب/تطبيق الموازنة في مجال الارتفاقات الإدارية 169
- ج/مد تطبيق الموازنة في مجال تسريح العمال170
- د/الموازنة مبدأ عام للقانون 170
- المبحث الثاني:الرقابة القضائية على قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....172
- المطلب الأول:الشروط العامة لتحريك دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....176
- الفرع الأول:شروط قبول دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....177
- أولا:الأهلية.....177
- ثانيا: المصلحة.....180
- 1 /أن تكون المصلحة قائمة أو محتملة.....181
- أ/تاريخ تحديد المصلحة.....181
- ب/تقدير المصلحة حسب العمل المطعون فيه.....182
- ج/ تقدير المصلحة حسب النتيجة المنتظرة من قرار القاضي.....182

- د/ تقدير المصلحة حسب الطلبات المطلوبة في العريضة..... 182
- 2/ أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة..... 182
- 3 / أن تكون أكيدة وكافية..... 182
- 4/ أن تكون جوهرية يحميها القانون..... 182
- ثالثا: الصفة..... 184
- الفرع الثاني: الجهة القضائية المختصة بالنظر في دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية والمواعيد الواجب احترامها..... 185
- أولا: الجهة القضائية المختصة بالنظر في دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية..... 185
- ثانيا: المواعيد الواجب احترامها في دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية..... 189
- الفرع الثالث: آثار تحريك دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية..... 193
- أولا : الطعن في القرارات الصادرة عن الغرف الإدارية الجهوية 194
- 1- طرق الطعن العادية 195
- 2 - طرق الطعن الغير العادية..... 200
- أ/ التماس إعادة النظر..... 200
- ب/اعتراض الغير الخارج عن الخصومة..... 200
- ج/ الطعن بالنقص..... 200
- ثانيا: الطعن في القرارات الصادرة عن مجلس الدولة..... 201
- 1 -إلتماس إعادة النظر 201
- 2-الطعن بالمعارضة أمام مجلس الدولة 202
- 3 -الطعن بالنقص..... 203
- 4-الطعن لتصحيح الخطأ المادي..... 204
- 5-اعتراض الغير الخارج عن الخصومة..... 205
- المطلب الثاني: رقابة القاضي لإجراءات إثبات المنفعة العمومية..... 206
- الفرع الأول: رقابة القاضي على الإجراءات الأولية المنوطة بالمستفيد و التحقيق المسبق..... 207.

| | |
|--|-----|
| أولاً: رقابة القاضي الإداري مدى احترام المستفيد من نزع الملكية للإجراءات المنصوص عليها قانوناً.. | 207 |
| ثانياً: رقابة القاضي لمدى احترام لجنة التحقيق المسبق عند قيامها بعملها القانون..... | 208 |
| الفرع الثاني: رقابة القاضي على شرعية قرار التصريح بالمنفعة العمومية..... | 211 |
| أولاً: رقابة القاضي للشرعية الخارجية لقرار التصريح بالمنفعة العمومية..... | 211 |
| 1/ عيب عدم الاختصاص..... | 211 |
| 2/ عيب الشكل و الإجراءات في قرار التصريح بالمنفعة العمومية..... | 211 |
| ثانياً: رقابة القاضي للشرعية الداخلية لقرار التصريح بالمنفعة العمومية..... | 222 |
| 1/- عيب مخالفة القانون..... | 223 |
| أ- المخالفة المباشرة للقاعدة القانونية..... | 223 |
| ب- الخطأ في تفسير القاعدة القانونية..... | 224 |
| 2/ عيب الانحراف في استعمال السلطة..... | 225 |
| الخاتمة..... | 229 |
| قائمة المراجع | 235 |
| الفهرس | 249 |
| الملاحق..... | 257 |

المقدمة :

يعد حق الملكية من الحقوق المقدسة التي كرستها جل الدساتير العالمية والمواثيق الدولية¹، فقد نصت المادة 17 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أن: "1- لكل فرد حق التملك بمفرده أو بالاشتراك مع غيره، 2- لا يجوز تجريد أحد من ملكيته تعسفا"، والمادة 21 من الاتفاقية الأمريكية للحقوق تنص على أن: "1- لكل إنسان الحق في استعمال ملكه والتمتع به ويمكن للقانون أن يخضع ذلك الاستعمال والتمتع بمصلحة المجتمع، 2- لا يجوز تجريد أحد من ملكه إلا بعد دفع تعويض عادل له ولأسباب تتعلق بالمنفعة العامة أو المصلحة الاجتماعية و في الحالات التي يحددها القانون"، كما نص الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان في المادة 14 منه على: "حق الملكية مكفول ولا يجوز المساس به إلا لضرورة أو لمصلحة عامة طبقا لأحكام القوانين الصادرة في هذا الصدد" وكذا نص مشروع حقوق الإنسان والشعب في الوطن العربي في المادة 30 منه: "تحمي الدولة الملكية الخاصة ولا يجوز المساس بهذا الحق تعسفا ودون تعويض عادل".

فبالرغم من قدسية حق الملكية إلا أنه قد تضطر الدول للمساس به- أي أن هذا الحق ليس بالمطلق² - وذلك تحت وطأة الحاجات الاجتماعية المتزايدة التي تدفعها للتكفل بوظائف أخرى إضافة لوظائفها التقليدية والتي لها صلة بالمصلحة العامة كبناء المدن، شق الطرقات، المستشفيات والمطارات ، وللقيام بهذه الوظائف تلجأ الدولة إلى الأملاك العامة لكن في حالة عدم ملائمتها تلجأ لتنفيذ مشاريعها للأملاك الخاصة باستعمال الطرق الجبرية للحصول على العقارات ، إلا أنها غير مؤهلة للاستيلاء على هذه الأموال خارج نطاق المنفعة العمومية، أي أن الدولة بموجب دستورها تضع استثناء للقاعدة العامة وهذا ما يسمى "بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية" وبمعنى آخر فهي وسيلة تنتهجها سائر دول العالم التي تسعى

¹ معاشو عمار، دور القضاء في حماية حقوق الإنسان ، مجلة المحاماة (تصدر عن منظمة المحامين، منطقة تيزي وزور) العدد 01، ماي 2004، ص53.

وكذلك انظر: محمد السعيد رشدي شاهين ، طبيعة الملكية في الإسلام و النظم الوضعية ، مجلة المحاماة (تصدرها نقابة المحامين بجمهورية مصر العربية) العدد الأول و الثاني، السنة السادسة و الستون، يناير و فيفري 1986، ص 111 وما بعدها .

² وهبة الزنغلي، دراسة مقارنة في نزع الملكية للعقارات للمنفعة العامة، مجلة إدارة قضايا الحكومة، السنة الرابعة، العدد 02، سنة 1960، ص61.

إلى تحقيق المصلحة العامة عن طريق استعمال الملكية الخاصة من خلال انجاز مشاريع تسعى من خلالها إلى تلبية حاجيات المرفق العام، كما أن هذه العملية تعد من أخطر وأهم القيود التي ترد على حق الملكية وهذا ماجعلها من المواضيع الحساسة التي حظيت بالدراسة منذ القدم¹.

لقد سائر المشرع الجزائري هذا المبدأ -كما ذكرنا انفا- وكذا الاستثناء الوارد عليه لكن بشكل متفاوت بين الدساتير، حيث أنه في دستور 1976² كفل هذا الحق في مادته 16 والتي تنص على "الملكية الفردية ذات الاستعمال الشخصي أو العائلي مضمونة" أما المادة 17 أوردت الاستثناء والتي تنص "لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون ويترتب عليه تعويض عادل ومنصف"، أما دستور 1989³ في مادته 49 كرس المبدأ حيث نصت المادة "حق الملكية الخاصة مضمون" وتقابلها المادة 52 من دستور 1996⁴ أما الاستثناء في كلا الدستورين ورد في نص المادة 20 "لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون ويترتب عليه تعويض قبلي عادل ومنصف".

أما بالنسبة للإطار القانوني لنزع الملكية في الجزائر فقد بثلاث مراحل تتمثل فيما يلي: **المرحلة الأولى: مرحلة تطبيق القانون الفرنسي قبل الاستقلال وبعده** حيث أنه في هذه المرحلة كان يتم العمل بالأمر 997/58 المؤرخ في 23 أكتوبر 1958 المعدل بموجب قانوني التعمير 26 جويلية 1962 و 10 جويلية 1965، وتم هذا التمديد القانوني بموجب الأمر 157/62⁵ المؤرخ في 31/12/1962 والمتضمن استمرار العمل بالقوانين الفرنسية إلا ما يتعارض منها مع السيادة الوطنية، وإضافة إلى القانون الفرنسي نجد القانون المدني في مادته 677 ينص على "لا يجوز حرمان أحد من ملكيته إلا في الأحوال والشروط المنصوص عليها في القانون، غير أن للإدارة الحق في نزع جميع الملكية العقارية أو بعضها أو نزع الحقوق العينية العقارية للمنفعة العامة

¹ M.LEON DAFFRY DE LA MONS.LES LOIS DE L EXPROPRIATION POUR CAUSE D UTILITE PUBLIQUE .EXPLIQUE PAR LA JURISPRUDENCE.AUGUSTE DURAND LIBRAIRE.PARIS.1859.

² أمر 97 /76 الصادر في 1976/11/22 المتضمن دستور ،ج ر لل ج د ش، العدد 94 - المعدل و المتمم.

³ المرسوم الرئاسي رقم 89/ 189 المتعلق بتعديل الدستور 1989 الج الد الش العدد 09، بتاريخ 01/03/1989. المعدل و المتمم .

⁴ المرسوم الرئاسي رقم 96/ 436 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996 ، المتعلق بتعديل الدستور، الج الر لل ج د ش، العدد 76 ، لسنة 1996

⁵ الأمر رقم 157/62 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962 المتضمن تمديد العمل بالتشريعات الفرنسية عدا ما يتعارض بالسيادة .

مقابل تعويض وجب أن يحدد بحكم قضائي إلا أن تحديد مبلغ التعويض يجب أن لا يشكل مانعا لحيازة الأملاك المنزوعة¹.

المرحلة الثانية: مرحلة تطبيق الأمر 48/76 المؤرخ في 25 ماي 1976 حيث أن هذا الأمر منح سلطة واسعة للإدارة في مجال الملكية، وذلك راجع لطبيعة النظام الاشتراكي الذي انتهجته الجزائر.

المرحلة الثالثة: مرحلة ما بعد صدور قانون 11/91 حيث أن السياسة المنتهجة دفعت المشرع لإعادة النظر في قوانين عدة منها قانون نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية تماشيا معها ، ومنه إلغاء الأمر 48/76 المؤرخ 25 ماي 1976 بموجب قانون 11/91 المؤرخ في 27 ابريل 1991 المعدل والمتمم بموجب قانوني المالية لسنتي 2005 و 2008، وتطبيقا لهذا القانون صدر المرسوم التنفيذي 186/93 المؤرخ في 27/ جويلية 1993 المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي 248/05 المؤرخ في 10 جويلية 2005 والرسوم التنفيذية 202/08 المؤرخ 07 جويلية 2008.

والملاحظ بعد تفحصنا لهذه النصوص القانونية أن المشرع الجزائري عند انتهائه لعملية نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية اهتم بوضع تدابير وإجراءات وقائية من شأنها حماية حقوق الأفراد من أي تعسف أو إخلال بالشرعية أثناء القيام بمثل هذه العمليات، حيث أن أول إجراء لابد على الإدارة القيام به بعد استنفاد الطرق الودية للحصول على الأملاك والحقوق المراد نزعها هو تقديم المستفيد مفا الجهة المختصة من أجل اللجوء إلى هذه الوسيلة مع تحديد الهدف من العملية والاعتمادات المخصصة لها، وبعد دراسة الجهة المختصة لهذا الملف يقوم بتعيين لجنة تحقيق بموجب قرار فتح التحقيق الإداري المسبق بهدف إثبات المنفعة العامة للمشروع ، وبعد التثبت من توافر المنفعة العمومية، يتم إقرار هذه الأخيرة بموجب قرار التصريح بالمنفعة العمومية ويليه الإجراء الثاني المتعلق بالتنازل عن الأملاك وأخيرا الإجراء الثالث يتعلق بنقل الملكية، فكل من الإجراء

¹ الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، الج الر للج الح الد الش- العدد 78. المعدل والمتمم.

الأول والثاني والثالث تمثل الإجراءات العادية لنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية لان هناك إجراءات أخرى استثنائية تتبع في الحالات الاستثنائية.

ولضمان احترام الإدارة لهذه الإجراءات أخضعها المشرع لرقابة القاضي الإداري باعتبارها تتدرج ضمن أعمال الإدارة فهي تتخذ بموجب قرارات إدارية قابلة للطعن فيها بالإبطال لعدم مشروعيتها، فنظرا أولا لأهمية هذه الإجراءات باعتبارها ضمانا لحق الملكية وثانيا نظرا لقلّة الدراسات فيها - وحتى وإن كانت هناك دراسات فتناولت الإجراءات بصفة موجزة - ارتأينا التعرض بالدراسة في بحثنا هذا إلى الإجراء الأول فقط - التصريح بالمنفعة العمومية - كأول مبادرة للبحث في هذا الموضوع تاركين المجال مفتوحا لباحثين آخرين للخوض في دراسة الإجراءات المالية كل إجراء على حدى، إضافة للبحث في مدى احترام الإدارة لهذا الإجراء وكذا لنطاق رقابة القاضي لها، مع الاعتماد على دراسة مقارنة (القانون الفرنسي، وبعض قوانين الدول العربية منها القانون المصري) .

أهمية الموضوع: ترجع أهمية دراسة الموضوع إلى عدة اعتبارات :

*ترجع أساسا إلى أهمية موضوع نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية في حد ذاته حيث :

1 - يعتبر من المواضيع الهامة في القانون الإداري لأنه يصطدم بقاعدة هامة مستقرة رددتها معظم الدساتير ألا وهي حق الملكية مضمون حيث أن الدستور الجزائري رغم التعديلات التي طرأت عليه يؤكد في كل مرة على أن الملكية الخاصة مضمونة ولا يجوز المساس بها إلا استثناءا.

2 - كما أنه يعتبر من المواضيع التي يجد المشرع نفسه أمامها إزاء ضرورة التوفيق بين مبدئين أساسين يكاد يقوم بينهما تعارض المبدأ الأول: المصلحة العامة تغلب على المصالح الأخرى والمبدأ الثاني: لا يجوز التضحية بالمصلحة الخاصة ولو في سبيل المصلحة العامة إلا في حدود ضيقة.

3- كما يعد سببا جديا في إثارة مخاوف ملاك العقارات عند مفاجأتهم بالاستيلاء على عقاراتهم رغما عنهم وقد لا يعينهم أن يكون النزاع حتى للمصلحة العامة وكذلك قد يشككون في عدالة التعويض.

4- نزاع الملكية من أجل المنفعة العمومية يعد موضوعا شاسعا يحمل في طياته إشكالات عديدة ومتعددة يستهل أن يكون كل تساؤل على حدى موضوع مذكرة وهذا ومن أجل وضوح أكثر للموضوع وتقاديا للدراسات المتميزة بالعمومية -مثلا كالنظام القانوني لنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، نزع الملكية من أجل المنفعة العامة في التشريع الجزائري... الخ- والتخصص والتفصيل الكافي لجانب من جوانب هذا الموضوع مثلا التعويض في نزع الملكية، الإجراءات العادية لنزع الملكية، الإجراءات الخاصة، التصريح بالمنفعة العمومية... الخ.

***أما بالنسبة لأهمية موضوع التصريح بالمنفعة العمومية في نزع الملكية-دراسة مقارنة -**

فتتمثل في:

1- وجود فكرتين من جهة أن الإدارة تملك سلطة تقديرية واسعة في تقدير المنفعة العمومية ومن جهة أخرى فكرة تقييد هذه السلطة من طرف القاضي الإداري فهذا التعارض يثير العديد من النقاشات .

2- إن الجزائر في السنوات القليلة الماضية انتهجت سياسة الدعم الاقتصادي والاجتماعي وتبنت انجاز العديد من المشاريع الكبرى ذات بعد وطني واستراتيجي وكذا توسيع للبنى التحتية، مما أدى إلى زيادة الحاجة للأموال الخاصة، خاصة بعد رفض الملاك وأصحاب الحقوق البيع بالتراضي، مما أدى إلى دفع المشرع إلى تعديل قانون 11/91¹ بموجب قانوني المالية لسنتي 2005 و 2008، فكان هذا من الأسباب التي دفعتنا للتركيز على موضوع التصريح بالمنفعة العمومية في نزع الملكية موضحة فيه أهم النقاط التي جاء بها المشرع الجزائري مؤخرا في

قانوني المالية والتي غالبا ما يغفل عنها الباحثون إضافة إلى انه لم يتناولها الباحثون الذين سبقونا بالدراسة .

¹ القانون رقم 11/91 المؤرخ في 12 شوال عام 1411 الموافق ل 27 ابريل 1991، يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، الج الر للج الج الد الش ، العدد 21.

3- فسوف نتطرق في دراستنا هذه إلى إجراءات إثبات المنفعة العمومية في نزاع الملكية والرقابة القضائية الملقاة عليها كضمان لاحترام الإدارة لهذا الإجراء .

4- أما بالنسبة للأسباب الشخصية التي دفعتنا للبحث في هذا الموضوع هو اهتمامنا بمجال القانون الإداري والمنازعات الإدارية ورغبتنا في البحث في موضوع يتوافق مع التخصص (إدارة ومالية) وكذلك رغبة منا في توضيح بعض النقاط التي تعتبر غامضة عند العديد من الأشخاص حيث يتخوفون من اللجوء إلى القضاء لإبطال قرار التصريح بالمنفعة العمومية لأنه غالبا ما يكتفي المتضرر بالمنازعة في مقدار التعويض.

أهداف الدراسة: أولا إبراز الإجراء الأول والذي لا تصح عملية نزاع الملكية دون اللجوء إليه والمتمثل في مرحلة التصريح بالمنفعة العمومية مع الاعتماد على الدراسة المقارنة بين القانون الجزائري والقانون الفرنسي وكذا قوانين بعض الدول العربية منها القانون المصري، وثانيا إبراز دور القاضي الإداري في رقابة الإدارة عند تقديرها للمنفعة العمومية والتي تطورت مع الزمن من رقابة تقليدية إلى رقابة الموازنة دون أن ننسى التطرق إلى رقابة المشروعية لقرار التصريح بالمنفعة العمومية.

الإطار النظري للموضوع: سعيا لبلوغ تلك الأهداف فقد عالجتنا الموضوع ضمن إطار نظري تتحدد معالمه من عدة نواحي كالتالي:

من الناحية التشريعية: تمت لدراسة في إطار الأمر 48/76 الملغى وكذا القانون رقم 11/91 المؤرخ في 27 ابريل 1991 المعدل والمتمم بموجب قانوني المالية لسنتي 2005 و2008، والمرسوم التنفيذي 186/93 المؤرخ في 27 جويلية 1993 - المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي 248/05 المؤرخ في 10 جويلية 2005 والمرسوم التنفيذي 202/08 المؤرخ 07 جويلية 2008 - والذي جاء تطبيقا للقانون رقم 11/91 السالف الذكر، أما بالنسبة للدراسة المقارنة اعتمدنا على القانون الفرنسي والمصري، إضافة للقوانين والمراسيم التنفيذية اعتمدنا على التعليمات

والمناشير الوزارية الصادرة عن وزارة الداخلية والتي تهدف إلى تبسيط إجراءات نزع الملكية وتعين الإدارة على التطبيق المحكم للقانون والنصوص التطبيقية الأخرى المتعلقة بقواعد نزع الملكية ونذكر منها المرشد التطبيقي رقم 00/24 والمنشور الوزاري المشترك 07/43 و المنشور الوزاري رقم 007 و كذا م.و.م رقم 57.

من الناحية القضائية: اعتمدت الدراسة بصفة أساسية على جملة من القرارات القضائية الصادرة عن مجلس الدولة الجزائري المنشورة وحتى الغير منشورة (أوردناها في الملاحق) ومجلس الدولة الفرنسي وكذا محكمة القضاء الإداري المصرية .

من الناحية الفقهية: تم الاعتماد على جملة من المراجع العامة والمتخصصة باللغتين العربية و الفرنسية ومجموعة أخرى من المراجع الالكترونية كمواقع الانترنت دون أن ننسى المقالات وكذا رسائل الماجستير والدكتوراه في كل من الجزائر و فرنسا ومصر .

الصعوبات المتعرضة أثناء الدراسة: لا يفوتنا أن نشير أن دراستنا لهذا الموضوع أثرت عليها عدة صعوبات منها قلة المراجع والدراسات والأبحاث المتخصصة بوجه عام إضافة إلى النقص الملحوظ في المراجع الوطنية سواء العامة منها أو المتخصصة علما أننا لم نتحصل على أي مرجع نعني كتاب من مؤلف جزائري يتعلق بموضوع نزع الملكية من أجل المنفعة العامة ماعدا بعض المقالات المنشورة في المجالات والتي تعد على الأصابع إضافة لبعض رسائل الماجستير، أضف إلى ذلك الصعوبات العملية في الحصول من الإدارات المعنية على بعض الأدوات القانونية التي تعتبر ضرورية في انجاز مثل هذا البحث كالمناشير الوزارية والتعليمات السالف ذكرها .

الإشكالية: إن الإشكالية التي يدور حولها الموضوع هي:

إذا كرس المشرع الجزائري الاستثناء الوارد على حق الملكية وألزم الإدارة عند القيام بعملية نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية بالخضوع لإجراءات عديدة، فيما تتمثل إجراءات إثبات المنفعة العمومية؟ وكيف تتجسد رقابة القاضي عليها؟ إن لدراسة هذه الإشكالية يقتضي منا الإجابة على التساؤلات الفرعية التالية

- ما هو أول إجراء يتعين على الإدارة إتباعه في نزع الملكية عند استنفاد الطرق الودية؟

- ماهي محتويات الملف المقدم من طرف المستفيد ؟

- ماهي الجهة التي يرسل إليها الملف ؟

- ممن تتكون لجنة التحقيق المسبق وماهي مهامها ونتائج أعمالها ؟

- من هي السلطة المختصة في إصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية وماهي محتوياته والقواعد الشكلية الواجب احترامها عند اتحاده ؟

- ماهي مجالات رقابة القاضي الإداري على إجراءات إثبات المنفعة العمومية؟

- كيف تتجسد رقابة القاضي الإداري في مدى احترام الإدارة لإجراء التصريح بالمنفعة العمومية عن نزع الملكية ؟

- عند إصدار القرار،

و في مدى فعالية المنفعة العمومية

المنهجية المتبعة: للإجابة على هذه الإشكالية والتساؤلات المتفرعة عنها ارتأينا إتباع الخطة المبينة أدناه والتي اقتضت منا دراستها المزج بين بعض المناهج العلمية في إطار ما يسمى بالتكامل المنهجي حيث استخدمنا:

*المنهج الوصفي في توضيح المنفعة العمومية ماهية المنفعة العمومية و نظرياتها.

*المنهج التحليلي في تحليل النصوص القانونية والتنظيمية وكذا الأحكام القضائية المتعلقة بإجراءات إثبات المنفعة العمومية في نزع الملكية.

*المنهج المقارن حيث استعنا في ذات الوقت بهذا المنهج عند الدراسة في كل من فرنسا، وبعض الدول العربية منها مصر ولبنان ..الخ من الجانب القانوني والفقهي إضافة إلى الاجتهادات القضائية، وبغرض الإلمام بمختلف جوانب الموضوع والإجابة على مختلف التساؤلات التي تطرحها الإشكالية اعتمدنا تقسيم ثنائي للخطة التي تتكون من فصلين نستعرض خطوطها العريضة فيما يلي:

*خصصنا الفصل الأول الإطار العام للتصريح بالمنفعة العمومية وذلك من خلال مبحثين: حاولنا في المبحث الأول نتناول فكرة المنفعة العمومية مقسمة إياها إلى مفهوم المنفعة العمومية ونطاقها.

أما في المبحث الثاني تطرقنا إلى إجراءات تقدير المنفعة العمومية مقسمة إياها إلى الإجراءات الأولية المنوطة بالمستفيد و التحقيق المسبق وكذا قرار التصريح بالمنفعة العمومية .

*أما الفصل الثاني فخصص للرقابة القضائية على التصريح بالمنفعة العمومية حاولنا في المبحث الأول نتطرق للرقابة القضائية على توافر شرط المنفعة العمومية مقسمة إياها إلى رقابة تقليدية و رقابة الموازنة.

المبحث الثاني خصص للرقابة القضائية على قرار التصريح بالمنفعة العمومية مقسمة إياها إلى الشروط العامة لتحريك دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية و رقابة القاضي الإداري لإجراءات إثبات المنفعة العمومية .

وتتويجا لما تمت دراسته في الفصلين زدناه بخاتمة تضمنت أهم النتائج المتوصل إليها اضع إلى ذلك بعض التوصيات و الاقتراحات .

الفصل الأول

الإطار العام للتصريح بالمنفعة العمومية.

يستلزم تنفيذ المشروعات العامة من جانب الإدارة - في أغلب الأحيان- إقامتها على أموال مملوكة ملكية خاصة للأفراد، غير أنه قد يصعب على الإدارة الحصول على هذه الأموال عن طريق التراضي مع الملاك، إذ يرفضون غالبا التنازل عن أموالهم تفضيلا لمصالحهم الشخصية عن المصلحة العامة، ونظرا لأن الأمر لو ترك لرغبة هؤلاء الملاك لأدى لتعطيل تنفيذ المشروعات العامة التي تزمع الإدارة القيام بها لإشباع الحاجات العامة¹، فقد منح المشرع - وكما قلنا سابقا - للإدارة الحق في نزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العامة ولكن مقابل هذا الحق يتعين- وبالضرورة- على الإدارة أن تحيط إجراءاتها بالضمانات الكافية، وأن تفسر نصوصها في أضيق الحدود²، فمن بين أهم الضمانات التي سنها المشرع حماية لحق ملكية الأفراد³ إتباع العديد من الإجراءات المعقدة والجوهرية، والتي لا يمكن تغاضي النظر عنها⁴، وأولها إجراء التصريح بالمنفعة العمومية، حيث تعتبر المنفعة العمومية من الشروط الضرورية لإقرار نزع الملكية⁵، فهي السبب الدافع والمبرر الأساسي لاستعمال الإدارة هذا القيد، ونظرا لتغاضي كل من التشريع والقضاء على إيجاد تعريف جامع مانع لها، وكذا لعدم قابليتها للتحديد ومرونتها، ارتأينا التطرق في المبحث الأول من هذا الفصل لفكرة المنفعة العمومية محاولين التعرض لمفهومها ولمختلف التطورات التي واكبت مفهوم المنفعة العامة، إضافة إلى نطاقه وتغييراته بتغير المفاهيم الاقتصادية والسياسية والاجتماعية، معتمدة في تقسيم هذا التطور على تطور دور الدولة ضمن إطارين فلسفيين فلسفة

¹ إبراهيم عبد العزيز شبحا، الوسيط في مبادئ وأحكام القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1999، ص437.

² وهبة الزنكلي، المرجع السابق، ص65.

³ بعوني خالد، إجراءات تسوية نزاعات التعويض نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، رسالة لنيل شهادة الماجستير في الإدارة والمالية، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2003، ص04.

⁴ لباشيش سهيلة، رقابة القاضي الإداري على إجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، رسالة لنيل شهادة الماجستير في الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2007/2008، ص08.

⁵ عبد الغني البسيوني عبد الله، القانون الإداري (دراسة مقارنة لأسس ومبادئ القانون الإداري وتطبيقها في لبنان)، المكتبة القانونية، الدار الجامعية، دون ذكر سنة الذكر، ص571.

ليبرالية وفلسفة تدخلية، وحرصا من المشرع على توافر المنفعة العمومية في المشروع محل نزاع الملكية، ألزم الإدارة وكأول إجراء تتخذه الإدارة أن تتحرى عن توافر المنفعة العمومية من خلال القيام بتحقيق مسبق¹، تتكفل به لجنة التحقيق² بموجب قرار فتح التحقيق المسبق³ وتنتهي أعمالها بإعداد تقرير حول مدى فعالية المنفعة العمومية⁴، ولكن رأيا غير ملزم للإدارة .

وبعد تأكد الإدارة من توافر المنفعة العمومية إعمالا لسلطتها التقديرية يتم إصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية⁵ بموجب مرسوم تنفيذي أو قرار وزاري مشترك أو قرار صادر عن الوالي، وكل هذا سوف نحاول التطرق إليه وبالتفصيل في **المبحث الثاني** معنونة إياه ب: إجراءات تقدير المنفعة العمومية .

المبحث الأول

¹ ODILE DE DAVID BEAURE GARD-BERTHIER ,droit administratif des biens, gualino éditeur, paris ,1998 , p 16,17.

² ROGER BONNARDE, précis de droit administratif .partie générale , recuril sirey ,1985, p 452,453

³RENE CHAPUS. droit administratif général ,tome 2,Édition montehrestiem ,14 édition, paris , 2000 , p706,707.

⁴ مقداد كور غلي ، نزاع الملكية من أجل المنفعة العمومية ،المجلة القضائية، العدد الثاني ، الجزائر ، 1996 ، ص36.

⁵MOKHTARIA KADI-HANIFI,le régime juridique de l'enquête d'utilité publique en matière expropriation , revue IDARA ,n29,2005.

فكرة المنفعة العمومية

إن حق الملكية من الحقوق الأساسية تقتضيه الفطرة الإنسانية وتدفع إليه غريزة حب البقاء-وكما هو معلوم- فإنه يشكل أحد المرتكزات الرئيسية في نظامنا القانوني لحماية هذا الحق لا تجعل منه حقا مطلقا لا يمكن المساس به، ذلك أن العيش في مجتمع يقتضي البحث عما يحقق مصالح المجموع ولو ترتب عليه التضحية بمصالح بعض الأفراد، أي-كما ذكرنا انفا- تغليب المنفعة العمومية للجماعة على المنفعة الخاصة للمالك، ففكرة المنفعة العمومية هوالمبرر لقيام الدولة واليها يرجع أصل نشأتها، كما أن رعاية المنفعة العامة هو مناط الإبقاء على الدولة واستمرارها في أداء وظيفتها، وأن تدخل الدولة وممارسة سلطاتها العامة لا يكون إلا باسم المنفعة العمومية، بل إن مقدار هذا التدخل يتحدد بمدى المنفعة العامة من وراء تصرفها، إضافة لهذا فإن فكرة المنفعة العمومية ترتبط بشكل وثيق بحريات الأفراد فهي المبرر للمساس بهذه الحريات، لذا فمن الضروري تحديد فكرة المنفعة العمومية وما تشمله هذه العبارة-بصفة عامة- من أجل الدفاع عن مصالح الأفراد وضمان احترامها.

الملاحظ أن فكرة المنفعة العمومية تكتسب طابعا خاصا في مجال نزع الملكية، ولها درجة بالغة من الأهمية إعتبارا بأنها شرط قانونية الإجراء فهي التي تحدد متى والى أي حد يمكن اللجوء إلى نزع الملكية، لكن رغم أهميتها إلا أنها ظلت دون معيار واضح، فنجد أن غالبية المشرعين لم يعرفوا المنفعة العمومية واكتفوا باشتراط توافرها لإمكان نزع الملكية، وهذا جعل من فكرة المنفعة العمومية موضوعا متشعبا يستدعي البحث فيه.

المطلب الأول

مفهوم المنفعة العمومية وتطورها

المنفعة هي الاسم للواحدة من المنافع، وقد تكون مصدرا للنفع وما يترتب على العمل النفع أو يمكن حمله على النفع، ولقد أطلقت المنفعة بمعنى الخير والإفادة، وكما أطلقت بمعنى المصلحة وهي الصلاح وصلاح الشيء كان نافعاً و مناسباً، فالمنفعة في اللغة كالمصلحة لفضا ومعنا، أما المنفعة باللغة الفرنسية تعرف بلفظ intérêt / utilité وتقترب من كلمة nécessaire .¹

إن المنفعة من الأفكار الأخلاقية ويعبر عنها الفلاسفة بأنها تحقيق السعادة واللذة للفرد، ووافق بعض علماء المسلمين الفلاسفة في تعريفهم للمنفعة فاعتبروها المصلحة، إلا أنه قد يصعب قبول وجهة النظر هذه في تعميم الخط بين المنفعة العمومية والمنفعة الخاصة، إذ يتحقق ذلك لدى من تربي على النظرة المادية في الحياة وابتعد عن القيم الدينية الأصيلة، ولعل الادعاء بتحقيق المنفعة العامة يبدو واضحاً بالنسبة للدولة -أياً كان النظام السياسي بها- فتستند إليه في وجودها واليها ترجع أصل نشأتها -كما ذكرنا آنفاً- ففي رأي بعض الفقهاء أن الأفراد قد فكروا في إقامة الدولة من أجل إشباع حاجاتهم الرئيسية التي تعجز الأسر الصغيرة عن الوفاء بها كحاجات الدفاع و الأمن وغيرها، لكن في الواقع المنفعة العامة سابقة على وجود الدولة، وكل مجمع إنساني له مصالحه العامة المشتركة والتي قد تكون أهم هذه المصالح إقامة دولة مستقلة².

فتبدو أهمية إيديولوجية المنفعة العمومية بالنسبة للدولة في أنها تستند إليها كغطاء ضروري لممارسة سلطتها حتى تسبغ تصرفاتها بالشرعية المطلوبة وتسهل قبول الأفراد لها، وفي المجتمعات القديمة كانت تستمد السلطة شرعية وجودها إلى فكرة الحق الإلهي المباشر أو غير المباشر لتقنع الآخرين بالخضوع لها، أما المجتمعات الحديثة التي تشهد أكثر تعارضاً في المصالح بين فئات

¹ احمد احمد الموافي، فكرة المنفعة العامة في نزع الملكية الخاصة (نظرية الموازنة، دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة طنطا، مصر، دون ذكر التاريخ، ص 12.

² احمد احمد الموافي، المرجع نفسه، ص 24.

المجتمع المختلفة وتزداد فيها حدة المعارضة، فان الدولة في حاجة إلى فرض الولاء والخضوع على الأفراد، ولا يسهل لها ذلك إلا بالتشبيث بأهداب المنفعة العمومية¹.

ولقد استخدمت فكرة المنفعة العمومية كمبرر لامتيازات الإدارة وبنيت عليها معظم الأفكار والنظريات الهامة في القانون الإداري²، ولقد انتقد الماركسيون في البداية مقولة "إن الدولة حامية المنفعة العمومية" على أساس أنها خدعة تفرض بها الطبقة الحاكمة سيطرتها على الطبقات الكبرى، وفي النظم الديكتاتورية يحدد الحاكم الديكتاتور مفهوم المنفعة العمومية، ويضحى بمصالح الأفراد في سبيل ما يراه محققاً للمنفعة العمومية وباسم المنفعة العمومية ترتكب جرائم كبت الحريات ومصادر الحقوق لمنفعة الحاكم والمنتفعين من حوله، وفي النظم الرأسمالية المسيطرة بما يحقق زيادة إنتاج مصانعها وتوزيعها وزيادة عائداتها وتوافق الهيئات المشتركة على التشريعات التي تخدم مصالح أعضائها، فيما يلي سوف نتعرض بالدراسة إلى مفهوم المنفعة العمومية (مفهوم المنفعة العمومية بصفة عامة وكذا مفهوم المنفعة العمومية في نزع الملكية) في الفرع الأول، أما في الفرع الثاني سنتناول تطوره في كل من فرنسا و مصر .

الفرع الأول

¹ احمد احمد الموافي ، المرجع السابق، ص26.

² ماجد راغب الحلو، القانون الإداري (ذاتية القانون الإداري المركزية و اللامركزية ، الأموال العامة ، الموظف العام ، المرافق العامة، الضبط الإداري، القرار الإداري، العقد الإداري، السلطة التقديرية، التنفيذ المباشر، نزع الملكية للمنفعة العامة ،) دار المنفوليا، الإسكندرية مصر، 1992 ، ص167.

وكذلك انظر: سامي جمال الدين ، اصول القانون الاداري، نظرية العمل الاداري، دار الكتاب الحديثة، مصر دون ذكر سنة النشر .
وكذلك انظر: سليمان الطماوي، الوجيز في القانون الاداري ، دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي، القاهرة دون ذكر السنة ، ص13.

مفهوم المنفعة العمومية

أولاً: مفهوم المنفعة العمومية بصفة عامة عرفت المنفعة -كما قلنا سابقاً- بأنها الشعور باللذة أو السعادة المتولدة من إشباع حاجة معينة لدى الفرد، وأن المذهب النفعي اعتبر سعادة الإنسان لا تكتمل إلا بتحقيق سعادة الآخرين من حوله، فقد ربط المنفعة الخاصة -إذا صح التعبير عنده- بالمنفعة العمومية سواء أكان ذلك نوعاً من المثالية، فعلى ذلك يكون الفرد مساهماً بإرادته في تحقيق المنفعة العمومية سواء أكانت متحققة تبعاً لتحقيق منفعته الخاصة أم مقصودة بذاتها¹.

لقد ترتب على العلاقة بين المنفعة العمومية والمنفعة الخاصة أنه اعتبرت المنفعة العمومية هي التي تتحقق عند السعي لإشباع الحاجات العامة على أساس أنه إذا كان للفرد حاجاته الخاصة التي يسعى لإشباعها، فإن للجماعة أيضاً حاجاتها العامة التي يسعى الجميع لتحقيقها، وتختلف أولويات إشباع هذه الحاجات بحسب أهمية كل منها، حيث تنصهر الحاجة إلى الأمن لتعلقه بسلامة الدولة وحماية استقلالها وضمان استقرارها، بينما يأتي في مؤخراتها الحاجات الترفيهية، كما تختلف أهمية الحاجة بحسب الظروف التي يمر بها المجتمع، ففي حالات معينة تزداد الحاجة إلى مرفق الأمن، وفي أوقات أخرى تحظى الحاجات الاقتصادية بمرتبة متقدمة، كما أن الاعتبارات البيئية يتعاضد شأنها يوماً بعد يوم، إلا أن البعض يعتبر الربط بين فكرة المنفعة العمومية وبين احتياجات الناس ليس كافياً في الواقع لبيان مقصود بالمنفعة العمومية، فلا يكفي وجود حاجات يلتزم إشباعها، وإنما العبرة: هل الإجراء المقترح يلبي هذه الحاجات أم لا؟

ومثلما انتقدت المنفعة بأنها فكرة فلسفية أكثر منها قانونية وبالتالي غير محددة، فقد وجه نفس النقد لفكرة المنفعة العمومية باعتبارها أيضاً إشباع للحاجات، فهذا ما أدى إلى ظهور العديد من المعايير التي تحدها وكذا العناصر، والتي سنتناولها فيما يلي:

1 معايير تحديد فكرة المنفعة العمومية :

¹ أحمد أحمد الموافي، المرجع السابق، ص 29.

أ/المنفعة العمومية هي مجموع المنافع الخاصة: وفقا لهذا الرأي فان المنفعة العمومية هي مجموع مصالح الأفراد المكونة للمجتمع ،ويعتبر أن المنفعة العمومية هي حاصل جمع المنافع الخاصة، فالعبرة هي بعدد الأفراد الذين يتعلق بمصلحتهم أمر ما للقول بتحقيق المنفعة العمومية أم لا، وبالتالي لا تتميز المنفعة العمومية عن المنافع الخاصة المكونة لها، وإذا كان الرأي اقرب إلى العدالة، باحترام مصالح الأغلبية وتغليبها على مصالح الأقلية إلا أنه يهمل اعتبارات عامة قد تكون على درجة كبيرة من الأهمية لكيان المجتمع ككل، بصرف النظر عن مصلحة كل فرد على حدة، ويتفق هذا الرأي مع طبيعة النظام القانوني الانجلوسكسوني، ولقد ترتب على الأخذ بهذا الرأي نتائج غريبة، إذ اعتبرت منفعة مجموع الشواذ في بريطانيا منفعة عمومية ووافق مجلس العموم على ذلك في 1966، كما انه من الممكن اعتبار منافع منتجي الخمر أو زارعي النباتات المخدرة منفعة عمومية¹.

ب/سمو المنفعة العمومية: فالمنفعة العمومية هي منفعة المجتمع ككل مستقلة ومنفصلة على أحاد تكوينها، فهو على النقيض عن الرأي السابق تماما ولقد ثبت المحكمة المصرية رأيها على أن الجمع لا يمكن أن يرد إلا على الأشياء المماثلة التي لها نفس الطبيعة، بينما المنافع الخاصة متعارضة ومتضاربة فلا يمكن إضافتها إلى بعضها البعض للقول أن المنفعة العامة هي ناتج الجمع فالمجتمع يشكل وحدة مستقلة على الأفراد المكونين له، وبالتالي فان صالحا مشتركا في ما بين أفرادهم، وغاية واحدة تجمعهم وهي المنفعة العمومية بغض النظر عن مصلحة كل فرد منهم، وإذا كان هذا الرأي قد ركز على جانب واحد ألا وهو بيان ما قد يحقق منفعة عامة عليا للمجتمع ككل، فانه أهمل دور المنافع الخاصة في تحقيقها، كما انه تصور بان المنفعة العمومية هي مجموع المنافع الخاصة يعني أنه الجمع الحسابي للوحدات والذي أخذ به بينتام في نظريته عن المنفعة، ولعل أكثر المذاهب تطبيقا لهذا المعيار هو المذهب الشيوعي الذي يضحى بالمصالح

¹ احمد احمد الموافي ، المرجع السابق ، ص32.

الخاصة تماما في سبيل المصلحة العامة، وتبدو خطورة القول سمو المنفعة العامة على غيرها من منافع الأفراد، فيما يترتب عليه عمليا من فرض تسلط الدولة¹.

ج/ معيار نوع النشاط: يرى القائلون بالتمييز بين النشاط الإداري والنشاط الإداري على أساس الهدف أو الغاية، إن حاجات المجتمع الأساسية رغم أنها تمس مصالح مجموع الأفراد إلا أن النشاط الفردي لا يتحمس لتحقيقها، فتقوم الإدارة بتلبية هذه الحاجات لان في إشباعها تحقيق المنفعة العمومية، فهذا الرأي يحصر المنفعة العمومية في فكرة واقعية محددة تتحقق بإشباع حاجات معينة بطريقة أوفى وأكمل على يد الإدارة²، بينما الحاجات غير الأساسية التي تحقق دوافع شخصية للأفراد - كدافع الربح - تمثل مجالا للنشاط الفردي وينحصر فيها ما يحقق المنفعة الخاصة، ووفقا لهذا الرأي فان المنفعة العمومية والمنفعة الخاصة يتفقان من حيث المضمون والمحتوى وهو تحقيق إشباع حاجات المجتمع المختلفة إلا أنهما يختلفان من حيث مجال كل منهما، فري الأرض مثلا إذا كان بالوسائل غير العادية فان المنفعة العمومية تقتضي أن تقوم به الإدارة لأنها وحدها القادرة على توفير الإمكانيات اللازمة لذلك³.

وحسب ما جاء به **احد الفقهاء** فيرى أن قيام الدولة بنشاط أو عدم قيامها به وتركه للأفراد هو الفاصل في اعتباره محققا لمنفعة عمومية أم لا، فليس النشاط الإداري فقط هو الذي يحقق المنفعة العمومية، وري الأرض مثلا يحقق منفعة عمومية سواء قام به الفلاح أم قامت به الإدارة، وبالتالي فانه ما يلزمه من شق الترع والقنوات وغيرها فكلها تحقق المنفعة العمومية ، كما أن الأفراد ليسو وحدهم الذين يسعون إلى تحقيق الكسب المادي.

د/ المعيار المزدوج: يعتمد هذا المعيار على محاولة حصر ما يدخل في الأعمال المحققة للمنفعة العامة ويتكون من جانبين: **الجانب الايجابي:** ويتحقق عن طريق ما يعد محققا للمنفعة العمومية، ويتم ذلك عن طريق حصر الأعمال التي يكون إقامها محققا للمنفعة العمومية سواء في

¹ احمد احمد الموافي ، المرجع السابق ، ص34.33.

² ماجد راغب الحلو ، القضاء الإداري، دراسة مقارنة، الدار الجامعية ، الاسكندرية ، 1988، ص171.

³ احمد احمد الموافي ، المرجع نفسه، ص35.

ذلك بالمشروعات العامة أم المشروعات الفردية التي يمكن أن تحقق منفعة عمومية، فاستحداث وزارات وإدارات جديدة أو التوسع في القائم بها يتم عن أوجه جديدة للمنفعة العمومية، وعلى ذلك فإن إنشاء وزارة جديدة لحماية البيئة مثلا يعطي انطبعا لدى رجل الإدارة والقاضي-فيما بعد-لمدى الاهتمام بالمنفعة العمومية المتعلقة بالبيئة ويمكن بالتالي أن يراعي ذلك عند مناقشة رخصة بناء مصنع في منطقة معينة ومن تم تبحث عن آثاره الضارة على البيئة، ويطبق ذلك المعيار أيا كانت وسيلة تحديد أعمال المنفعة العمومية أي سواء بتحديد المشرع لها أو بترك الأمر لتقدير الإدارة تحت رقابة القاضي¹.

الجانب السلبي: حيث يتم استبعاد الأعمال التي تعد محققة للمنفعة العمومية فتحدد المنفعة العمومية -وفقا لهذا الجانب- بكل ما ليس منفعة عامة خاصة، فليست المنفعة العمومية دائما هي منفعة الأكثر عددا، ويتميز هذا المعيار بإتباعه المنهج الفلسفي في تعريف الأفكار الأخلاقية بتطبيق أسلوب التوضيح و التمييز، على اعتبار أن المنفعة العمومية فكرة ذات أصل أخلاقي إلا أن مجرد تعداد الحالات المحققة للمنفعة العمومية في الجانب الايجابي لا يؤدي إلى الإيضاح المطلوب، كما أن التمييز بين ما يحقق المنفعة العمومية وما يحقق المنفعة الخاصة إذا كان ممكنا بالنسبة لبعض الأمور، لكنه يتعذر في الحالات التي يمكن تحقيق المنفعة العمومية فيها من خلال المنفعة الخاصة.

ه/المنفعة العمومية هي المنفعة الأرجح: يستند هذا الرأي إلى الحقيقة القائلة بان الأمور ليست كلها خير محض ولا شر محض، وإنما ما يحقق خيرا في جانب قد يسبب أضرارا في الجوانب الأخرى، فالمنفعة العمومية هي المنفعة التي تتغلب لأهميتها، سواء من حيث عدد المستفيدين منها أم لضرورتها الملحقة أو الحاجة إليها لدفع ضرر شديد، وينبني هذا الرأي أيضا على أن أصناف المنافع متعددة وان احتمال التضارب و التعارض بينهما قائم، فيحل الخلاف بينهما على أساس أهمية وشدة كل منهما و بالطبع فان للأمور في ذلك نسبية فنتترك المنفعة الصغيرة لتحصيل

¹ احمد احمد الموافي ، المرجع السابق ، ص36.

الأكبر منها، ويضحي بالمنفعة المؤقتة المشكوك فيها في سبيل تحقيق المنفعة الدائمة المحققة، ولا شك أن ما يدفع به أشد الضرر أو يتحقق فيه أكثر النفع هو ما يحقق مجموع الضرورات الأساسية التي يحرص فيها ريفيرو بالمنفعة العمومية، والواقع أن المسألة ليست دائماً في تغليب منفعة الأكثر عدداً كنزح الملكية التي يضحي فيها بمصلحة المالك لتحقيق مصالح المستفيدين من المشروع، وإنما قد تكون منفعة الأقلية أو ربما مصلحة فردية أولى بالاعتبار كمنفعة الحق في الحياة ولو لشخص واحد تفوق منفعة قضاء أوقات الفراغ وإن كانت لملايين الأشخاص، فالمنفعة الأرجح ليست دائماً من الناحية الكمية وإنما من الناحية النوعية مع مراعاة التوفيق دائماً بين المصالح فالمصلحة العامة ليست هي مجموع المصالح الخاصة، فإنها ليست في جوهرها متناقضة معها¹.

2- عناصر فكرة المنفعة العمومية :

أ/ العنصر الأول: حماية المجتمع وحفظ كيانه لا شك أن حماية المجتمع أو جزء منه وحفظ كيانه من أهم عناصر المنفعة العمومية سواء أكانت هذه الحماية ضد خطر خارجي أو داخلي سواء أكانت المحافظة على كيان المجتمع تستهدف صيانة الجانب المادي أو المعنوي وعلى هذا فإن كل عمل من شأنه حماية المجتمع ضد الأخطار الخارجية المتمثلة في دفع هجوم أو عدوان خارجي أو كل عمل من شأنه حماية المجتمع ضد مصدرها سواء*طبيعية كتوقي كالزلازل والفيضانات أو بفعل*الإنسان كتوقي الغش ومحاربة الجريمة والتعدي لأعمال التخريب والتدبير في الداخل، كل عمل من شأنه مجابهة كل هذه الأخطار ودفعها عن المجتمع وحفظ كيانه تتطلب القيام بنزع الملكية الفردية، فقد تحقق بلا شك شرط المنفعة العمومية فلو نزع الإدارة أو شرعت في نزع ملكية فردية لتتمكن من إيقاف خطر الفيضان أو الزلازل أو نزع ملكية فردية لغرض عسكري فلا شك أن نزع الملكية هذا يحقق المنفعة العمومية².

¹ احمد احمد الموافي ، المرجع السابق ، ص39.38.

² عزت صديق طنبوس، نزع الملكية للمنفعة العامة-دراسة مقارنة-رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، مصر، 1988، ص 36.

ب/ **العنصر الثاني: استهداف تقدم المجتمع ورقية¹** مما لا شك فيه أن تقدم المجتمع ورقية يعد من قبيل المنفعة العمومية وأن أي عمل تقوم به السلطة العامة وخاصة الإدارة يؤدي إلى هذا التقدم إنما يحقق المنفعة العمومية بلا جدال، ويؤخذ مفهوم التقدم هنا بأوسع معانيه إذ يصح أن يكون هذا التقدم اقتصاديا أو اجتماعيا أو ثقافيا أو في أي شأن من شؤون الحياة، وعليه إذا اتخذت الإدارة وسيلة لنزع الملكية لتحقيق هذا التقدم فإن عملها يحقق النفع العام، فلو نزعت ملكية احد الأفراد مثلا لإنشاء مشروع صناعي أو زراعي أولبناء ملكية عامة أو غير ذلك ترتقي معه الحياة أو احد جوانبها لمجموع الناس أو لبعضهم فان من الواضح توافر المنفعة العامة بلا جدال².

وتأكيدا على أن تقدم المجتمع واستهداف تطوره هو من قبيل المنفعة العمومية جاء في المذكرة الإيضاحية للقانون رقم 12 لسنة 1962 (مصر) ما يلي: "كان من جراء السياسة التي انتهجتها الدولة في عهدها الأخير القيام بمشروعات خطيرة القدر جليلة الشأن منها ما هو بالغ الأثر في الإصلاح العمران وقد استهدفت هذه السياسة العمرانية نزع ملكية العقارات للمنفعة العمومية سير ما قد يرافق حيوية دعت النهضة الشاملة إلى إنشائها أو التوسع فيها على مستوى التخطيط الشامل الذي دعم البلاد"³.

ج/ **العنصر الثالث: ضمان أداء المرافق العامة لوظائفها** إن إنشاء المرافق العامة وضمن أدائها لوظائفها واتخاذ ما يلزم لتسيير هذا الأداء إنما يحقق معه المنفعة العمومية بكل تأكيد فإذا نزعت الإدارة ملكية عقار من أجل إنشاء مرفق عام أو من أجل تسيير وضمن واستمرار عمل مرفق عام موجود بالفعل فإنها تكون قد أصابت المنفعة العمومية .

¹ وفاء سيد محمد خلاف، قيود الملكية للمصلحة العامة في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي، رسالة دكتوراه، جامعة طنطا، مصر، دون ذكر السنة ، ص230.

² عزت صديق طنبوس، المرجع السابق، ص 36. وكذلك انظر: وفاء سيد محمد خلاف، المرجع نفسه، ص230.

³ عزت صديق طنبوس، المرجع نفسه، ص 37.

وعلى هذا لوزعت الإدارة ملكية ارض لأحد من الأفراد لتحسين مرفق السكة الحديدية بإنشاء خط جديد أو بتجديد خط قائم بالفعل أو لو كان نزع الملكية يستهدف توسيع مستشفى قائم بالعمل أوغير ذلك فان هذه الأعمال تعد من قبيل المنفعة العمومية، ورغم هذا التجديد لا يفوتنا أن نشير إلى حقيقة هامة وهي أن مفهوم المنفعة العمومية مفهوم متغير يختلف باختلاف الفلسفة السائدة في أي مجتمع وباختلاف النظام القانوني وهو مفهوم يتغير بتغير الزمان والمكان¹. (وهذا ما سوف نوضحه لاحقاً)

ثانياً: مفهوم المنفعة العمومية في نزع الملكية تعتبر المنفعة العمومية هي الشرط الأساسي و المبرر الجوهرى الذي يستند إليه المشرع في إباحة نزع الملكية²، كما أن القصد الأول والأخير من إجراء نزع الملكية هو تحقيق المنفعة العمومية أي أن الأسس القانونية لهذا الإجراء هي انجاز مشاريع تدخل في نطاق المنفعة العمومية، غير أن هذا المفهوم ذاته غير واضح وقابل لعدة انتقادات³، لان القوانين لم تحدد أركانه وهذا راجع بالدرجة الأولى لاختلافها باختلاف الظروف والأحوال⁴ كما ذكرنا آنفاً.

وحسب رأي **احمد احمد الموافي** في فكرة المنفعة العمومية فانه يؤكد انه لا يمكن الاعتماد على أي المعايير الأربعة الأولى السالفة الذكر في تعريف المنفعة العمومية كما أن المعيار الأخير ليس كافياً، ذلك أن وجود المنفعة العامة لا يمنع من وجود منافع أخرى -عامة أو خاصة - إلى جوارها تؤثر فيها أو تتأثر بها⁵، فالمنفعة العمومية هي ما يصل إليه الاختيار العاقل بما يحقق أهداف المجتمع، فلا يعقل أن تلجأ الدولة إلى الاقتراض بفوائد ربوية عالية ثم لا تستعمل هذه

¹ وفاء سيد محمد خلاف، المرجع السابق، ص 231.232.

وكذلك أنظر: عزت صديق طنبوس، المرجع السابق، ص 37.

² عزت صديق طنبوس، المرجع نفسه، ص 37.

³ احمد رحمانى، نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، وزارة العدل، الندوة الوطنية للقضاء العقاري، مديرية الشؤون المدنية، ديوان المطبوعات الجامعية للأشغال التربوية، 1995، ص 85 وكذلك انظر <http://isegs.com> (الصادر عن منسق في المجموعة العالمية للباحثين -مدير فرع حلب في بنك سوريا الدولي -الجمهورية العربية السورية

⁴ سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، دراسة مقارنة، طبعة منقحة ومزينة طبقاً لأحدث التعديلات، دار الفكر العربي، 1996، ص 699 وما بعدها. وكذلك أنظر: إبراهيم عبد العزيز شيجا، المرجع السابق، ص 447.

⁵ احمد احمد الموافي، المرجع السابق، ص 40.

القروض ولا تجني سوى فقد حريتها في إصدار قراراتها السياسية، ولا يعقل أن تقبل الدولة دفن بعض النفايات الضارة على أرضها نظير مقابل زهيد قد لا يذهب إلى خزينة الدولة.¹

أما بالنسبة لرأيه في علاقة المنفعة العمومية بالمنفعة الخاصة فيرى انه إذا كانت المنفعة العمومية ليست أمرا مستقلا ومتميزا يسمو عن المنافع الخاصة، كما أنها في ذات الوقت ليست مجموع المنافع الخاصة، فما حقيقة العلاقة بينهما؟ مما لا شك فيه أن المنفعة الخاصة والمنفعة العمومية متلازمان فتحقيق المنفعة الخاصة للأفراد يعود إلى المجموع بالفائدة، فكل نجاح فردي وكل زيادة في إنتاج أي فرد وكل استثمار بشري هو في نفس الوقت إضافة للنتائج القومي ومنفعة الفرد تعود إلى المجموع، وبالمقابل فان منفعة الجماعة تعود ولا شك على الفرد فهو سيستفيد من كل المكاسب التي يحققها الجماعة كالتمتع بالديمقراطية أو تحسن المستوى الاقتصادي أو الاجتماعي وفي علاقة الأفراد بعضهم ببعض، لا شك أن نجاح الفرد وتحسن أدائه يفيد أيضا المتعاملين معه من الأفراد ونجاح الآخرين، فليس صحيحا كما يقال أن هناك تعارض بين المصالح الخاصة بعضها مع بعض، وإنما حقيقة الأمر أن القاعدة هي تكامل المنافع الخاصة وارتباطها ويرجع السبب في ذلك إلى حكمة الخالق سبحانه وتعالى حيث جعل الناس كلا منهم يكمل الآخر باختلاف ميول الناس وإمكانهم جعل كلا منهم يختار مهنة يخدم بها الآخرين ، فالإنسان شارك بنحو أو بأخر في الأنشطة البشرية حتى يشبع حاجاته الفردية التي يعجز عن إشباعها وجهوده الذاتية، فارتباط الناس بعضهم البعض وتعاونهم أمر مفروض عليهم فكل منهم مضطر لذلك ليحقق مصلحته الخاصة، فارتباط الناس هو ارتباط مصلحة لا ارتباط اختيار وكون الإنسان اجتماعيا ليس بطبعه كما يقال دائما وإنما هو اجتماعي مخلوق عاجز عن ان يشبع بمفرده كل احتياجاته، وإذا كانت هذه القاعدة تلازم و توافق بين المنفعة الخاصة و المنفعة العمومية وتكامل وانسجام بين المنافع الخاصة بعضها مع بعض ، فانه عندما تسود روح التفكك والانعزال في المجتمع يجعل الفرد في حدود نفسه وما ينفعها نفعاً عاجلاً ومباشراً ويضعف إحساسه بالآخرين ويصبح مهتماً

¹ احمد احمد الموافي، المرجع السابق ، ص40.

بنفسه فقط، ولا يمكن أن تعمم هذا الاستثناء ونقول بالمقابلة بين المنفعة العمومية والمنفعة الخاصة أنهما نقيضان، كما فعل الفقه الإداري الفرنسي منذ بداية هذا القرن، فهذا يخالف الطبيعة البشرية التي خلق عليها الإنسان، ولذا عاد هذا الفقه ليقول بأنه أصبح للمنافع العمومية والحقيقة أن هذا الدور موجود من بداية الخليقة، وإنما انزوى عندما غاب التكافل وسادت روح الفردية¹.

كما أن جانب من الفقه يرى " أن الدولة في سبيل بسط سلطاتها فرضت مفاهيم للمنفعة العمومية وقابلتها بالمنافع الخاصة للأفراد ولكن لم يعد ذلك ملائما اليوم في ظل المتغيرات التي شهدتها العالم ، ومصصلحة الدولة شأنها شأن الأفراد ، إن تتحكم في أهوائها فتقيد سلطاتها و تبين احترامها للقانون وما يكلفه من حقوق للأفراد، فلا مجال في عالم اليوم للاعتبارات الإيديولوجية، وإنما الحقيقة أن اعتبارات المصالح المحسوبة اقتصاديا وحضريا وسياسيا هي التي تحكمنا ليس فقط داخل الدولة وإنما حتى على مستوى النظام العالمي ككل . إن الذي سقط اليوم هو تلك الأسطورة المتوارثة والإيديولوجية التي ظلت سائدة من زمن طويل والتي تجعل الدولة حامية للمنفعة العمومية، فالمنفعة العمومية يتزايد شأنها و يتسع ولكن تشارك في صنعها كل الأطراف وليس الدولة وحدها " ².

ففكرة المنفعة العمومية لم تعرف بواسطة النصوص ولا بواسطة القضاء ، بل هي فكرة يشار بها إلى مضمون العمل الإداري وهدفه لأنها فكرة شديدة المرونة والغموض³، أي أن مفهومها ليس مجرد وإنما مرتبط بعمليات مالية متنوعة ويتحدد بالنظر إلى محتوى العمليات أو النشاط الذي تقوم به الإدارة⁴ .

¹ احمد احمد الموافي ، المرجع السابق ، ص 43.42.41.

² عبد الحميد جبريل حسين ادم ، التنفيذ المباشر الإداري، تطبيقاته و الرقابة القضائية في التشريع الليبي، دار المطبوعات الجامعية الازابطة ، 2007 ، ص 289 وكذلك انظر احمد الموافي المرجع نفسه، ص 42 .

³ محمد حسن بكر ، الوسيط في القانون الإداري ، الطبعة الأولى ، دار الفكر العربي ، الإسكندرية ، ، 2006 ، ص 447.

⁴ عقيلة وناس، النظام القانوني لنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون الإداري، كلية الحقوق، باتنة 2006/2005، ص 10.

فعدم قابلية تحديد مفهوم المنفعة العمومية ومرونتها جعلها تتطور وتواكب تغيير المفاهيم الاقتصادية والسياسية والاجتماعية، التي أثرت في وظيفة الدولة التي لم تعد مجرد دولة حارسة بل أصبحت تتدخل في كثير من المجالات الاقتصادية والاجتماعية بهدف تحقيق خير الجماعة و إسعادها و رفع مستواها¹، مما أدى إلى ظهور مفهوم جديد ذو طبيعة اقتصادية واجتماعية للمنفعة العمومية²، فهذا التطور والتوسع في مفهوم مصطلح المنفعة العمومية ومضمونه ملاحظ وواضح حيث انه مثلا في فرنسا فهناك توسع دائم لها أولا من جهة القانون حيث صدرت العديد من القوانين المتعاقبة المضاعفة في مدلول المنفعة العمومية (القانون المتعلق بتسخير قطع أرضية، قانون حماية المعالم الأثرية والمواقع الطبيعية، القانون العقاري،.....الخ) وثانيا من جهة القضاء، فالقضاة يتبنون نظرة توسعية جدا لمفهوم المنفعة العمومية³.

فعندما كانت وظيفة الدولة محدودة وكان النظر إلى الملكية باعتباره حق مقدس⁴، كانت الضرورة أساس نزع الملكية وتضفي على مجرد إنشاء وإدارة المرافق العامة الضرورية، والتي لا يستطيع الأفراد القيام بها ولكن يجب أن نلاحظ أن فكرة الضرورة لم ترادف المنفعة العمومية لاختلافها في الممارسة مع فكرة المصلحة العامة⁵.

ولكن سرعان ما تغير هذا الوضع نظرا لما حدث -كما قلنا سابقا- من تطور في وظيفة الدولة⁶ في شتى الميادين ودورها في إقامة المشروعات المختلفة ذات النفع العام والتي تقتضيها المصالح الاقتصادية والاجتماعية للبلاد، ونظرا لان إقامة بعض هذه المشروعات لا يتم إلا عن طريق نزع الملكية لبعض العقارات المملوكة للأفراد، فانه كان من الطبيعي أن تزداد حاجتها إلى التوسع أولا

¹ محمد حسن بكر، المرجع السابق، ص447.

² عبد الحميد جبريل حسين ادم، المرجع السابق، ص288، 289.

³ ODILE DE DAVID BEAURE GARD-BERTHIER, OP.CIT, P 131.132.

⁴ فاضلي إدريس، نظام الملكية ومدى وظيفتها الاجتماعية في القانون الجزائري، رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 1994، ص 300 وما بعدها

⁵ محمد حسن بكر، المرجع السابق، ص447.

Et voir : ANDRE HOMONT, L'expropriation pour cause d'utilité publique, libraires techniques, 1995 p 19.

⁶ تزوت بدوي، النشاط الإداري، المجلد الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، 1980، ص39. وكذلك أنظر: حماد محمد شطا، تطور وظيفة الدولة، نظرية المرفق العام، الكتاب الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، 1974، ص36.

الفصل الأول: الإطار العام للتصريح بالمنفعة العمومية.

في نزع الملكية لتحقيق أهدافها وبالضرورة التوسع في تحقيق المنفعة العمومية التي أصبحت تترادف المصلحة العامة التي هي أساس ومناطق كافة تصرفات الدولة¹.

إن توسيع نطاق المنفعة العمومية - والذي سوف نتناوله بالتفصيل لاحقاً - يرافق التوسع في الانتهاكات لحقوق الملكية، ففي فرنسا كان مفهوم المنفعة العمومية في أوائل القرن التاسع عشر محدوداً تماماً، وهذا راجع للمحدودية النسبية للانتهاكات لحقوق الملكية، أما في النصف الثاني من القرن التاسع عشر فتم تمديده حيث صدر قانون لحماية الآثار، وكذا صدور قانون 07 فيفري 1935 المانح لحق الوصول إلى الملكية الصغيرة (المنفعة العامة لنزع الملكية من أجل السكن لصالح الأسر الكبيرة العدد) وقانون 16 ديسمبر 1964 بشأن تلوث المياه ، وقانون 12 جويلية 1966 المتعلق بالقضاء على الأحياء القصدية².

إن توسع مفهوم المنفعة العمومية في فرنسا أصبح كبيراً جداً لأنه شمل البناء وتهيئة الإقليم، وما دعم هذا التوسع أن مجلس الدولة الفرنسي صاحب هذا التطور التشريعي عن طريق قبول مشروعية عمليات نزع الملكية كلما كانت تهدف لتحقيق مصلحة عامة كتشييد ملعب رياضي، أو إنشاء مضمار سباق أو بناء خط أنابيب إلى البحر لتسريب بقايا من تصنيع الألمنيوم (قرار صادر عن بلدية CASSIS في سنة 1969)... الخ³.

إن رعاية فكرة المنفعة العمومية وتوسيعها هي مناط الإبقاء على الدولة واستمرارها- كما ذكرنا انفا- وأساس منحها السلطات الاستثنائية لأداء وظيفتها بل إنما سند الإدارة من وراء تصرفها بالتدخل في ممارسة الأفراد لحرياتهم الأساسية، فبالرغم من هذه الأهمية إلا أنها ظلت دون معيار واضح

¹ محمد حسن بكر، المرجع السابق، ص448.

² GUILLAUME BASILE ,questions de droit publique ,concours administratif de catégorie A , ellipses ,1996 , p 5.

³ GUILLAUME BASILE , ib.id,p 51

ومحدد من جانب القضاء، هذا ما دفع المشرع إلى النص على حالات معينة يمكن نزع الملكية بصدها بنصوص عامة و متسعة ، كما انه ترك تقديرها في غير ذلك للإدارة¹.

وتلك الأعمال المعتبرة ذات منفعة عمومية وبصفة عامة تتمثل فيما يلي²:

- إنشاء الطرقات والشوارع والبيادرين أو توسيعها أو تعديلها أو تمديدتها أو إنشاء أحياء جديدة.
- مشروعات المياه و الصرف الصحي.-مشروعات الري و الصرف. -مشروعات الطاقة . إنشاء الممرات السفلية أو تعديلها . - مشروعات النقل و المواصلات .
- أغراض التخطيط العمراني و تحسين المرافق³ .

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فانه أشار في قانون 11/91 المتعلق بنزع الملكية من اجل المنفعة العمومية إلى الأعمال التي تعتبر ذات منفعة عمومية وهي:

- الأعمال المتعلقة بأدوات التعمير . - الأعمال المتعلقة بالتهيئة العمرانية .
- أعمال ومشاريع مرتبطة بالتخطيط المتعلقة بإنشاء تجهيزات جماعية ومنشآت وأعمال كبرى ذات منفعة عامة⁴ .

وتجدر الإشارة إليه أن المشرع الجزائري نص على تلك الأعمال في ظل قانون 11/91 خلافا لما كان معمول عليه في ظل الأمر 48/76⁵ إذ كانت المبادرات التي تقوم بها المؤسسات الاقتصادية تعتبر منفعة عمومية تجيز وتبرر نزع ملكية الأفراد، ومنه فالمشرع الجزائري أشار للأعمال المعتبرة

¹ عبد الحميد جيريل حسين ادم، المرجع السابق، ص288. 289 وكذلك انظر:مازن ليلو راضي، القانون الإداري(طبيعة القانون الإداري،التنظيم الإداري،نشاط الإدارة العامة،الضبط الإداري، الوظيفة العامة، الأموال العامة ،القرار الإداري،العقود الإدارية) دار المطبوعات الجامعية ،جامعة درنة، 2005، ص323 وما بعدها

²محمد فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري،التنظيم الإداري،نشاط الإدارة،وسائل الإدارة،دار الفكر العربي،الإسكندرية،دون ذكر سنة النشر، ص615.

³ محمد فؤاد عبد الباسط ، المرجع نفسه، ص 615.

⁴ المادة 25، الفقرة الثانية من القانون رقم 11/91، المرجع السابق.

وكذلك انظر: المرشد التطبيقي رقم 00/24، المتعلق بإجراءات نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية ،وزارة الداخلية والجماعات المحلية،المديرية العامة للحريات العامة والشؤون القانونية،مديرية حالة الأشخاص والأموال وتنقلهم، الجزائر، جوان 2000، دون ذكر الصفحات.

⁵الأمر 48/76 المؤرخ في 25 ابريل 1976 المتضمن تحديد قواعد نزع الملكية،الج الر للج الج الد الش، العدد 44 .

ذات منفعة عمومية بصفة عامة وشاملة عكس ما قامت به التشريعات المقارنة حيث نصت عليها بنوع من التفصيل والتدقيق، والتي سوف نتناولها بالدراسة على سبيل المثال (المصري، القطري، اليمني، اللبناني) فيما يلي :

الأعمال التي تعد ذات منفعة عمومية في ظل القانون المصري رقم 10 لسنة 1990: -إنشاء الطرقات والشوارع: ويجب لصحة قرار نزع الملكية أن تقصد جهة الإدارة منه إنشاء طريق أو شارع عام يستطرفه الكافة دون تمييز، أما إذا كان القصد منه تيسير الوصول إلى مشروع تجاري أو صناعي فيكون بالضرورة قرار نزع الملكية باطلا حتى لو كان المشروع مملوكا للدولة، إلا انه قد يكون الطريق خاصا أي مملوكا ملكية خاصة لأحد الأشخاص و لكن استطره العامة لمدة 15 سنة فيصبح طريقا عاما تملكه الدولة بالتقادم ليصبح مخصصا للمنفعة العامة¹. -مشروعات الري و الصرف ونقصد بها تلك الأعمال اللازمة لإنشاء الترعة أو مصارف أو توسيعها أو تغيير مسارها .

-أغراض التخطيط العمراني وتحسين المرافق العامة و التي تتطلب إنشاء الطرق الكبرى والأنفاق و توسيعها و مشروعات الطاقة و مد أنابيب المياه و الصرف ، وما يمكن الإشارة إليه أن المشرع المصري أجاز النص على أعمال تعد من أعمال المنفعة العممة في قانون آخر غير قانون نزع الملكية².

الأعمال التي تعد ذات منفعة عمومية في ظل القانون القطري واللبناني رقم 13 لسنة 1988:

- إنشاء الطرق الرئيسية و الفرعية و الميادين و الدورات العامة وتوسيعها .

- إنشاء خطوط و مرافق النقل و المواصلات العامة البرية و البحرية و الجوية.

¹ أنور طلبية ،المطول في شرح القانون المدني،الجزء الحادي عشر حق الملكية (منازعات الملكية،نزع الملكية للمنفعة العمومية ، قيود الملكية،قيود الملكية،الملكية الشائعة،ملكية الأسرة ،ملكية الطبقات) الطبعة الأولى،المكتب الجامعي الحديث،الإسكندرية ، 2004 ، ص 90.89.88.87.

² أنور طلبية ، المرجع نفسه ، ص 95.94.

³عثمان عثمان بكر فرح،نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة ،دراسة فقهية قانونية، رسالة دكتوراه، تحت اشراف وهبة الزحيلي ، جامعة بيروت ، 2005 ،ص 450

الفصل الأول: الإطار العام للتصريح بالمنفعة العمومية .

- إنشاء الحدائق والأسواق العامة و المساجد ومباني الخدمات الاجتماعية و التعليمية و الصحية و الصحية و الاقتصادية العامة ومشروعات إقامة المساكن الشعبية ومساكن كبار الموظفين .
- إقامة المنشآت الكهربائية المعدة للإنارة العامة وشبكات التليفزيونية وشبكات الإرسال الإذاعي
- إنشاء منشآت الدفاع والأمن الداخلي و الخارجي¹، ونفس الأمر بالنسبة للقانون اليمني² والقانون المغربي³.

وما تجدر الإشارة إليه أن المشرع سواء الجزائري أو غيره في دول أخرى نص على الحالات التي تعد ذات منفعة عامة على سبيل المثال لا على سبيل الحصر، لان هناك بعض القوانين الخاصة تنص على إمكانية نزع الملكية للمنفعة العمومية، ومثال ذلك في الجزائر نص قانون الأنشطة المنجمية في مادته 134 على نزع الملكية الخاصة لاستغلال الثروات الطبيعية التي هي تحكم المادة 17 من الدستور يعتبر استغلالها منفعة عمومية⁴ وكذا قانون النظام العام للغابات نص على إمكانية نزع الملكية لتوسيع الثروة الغابية⁵، وقانون إنتاج وتوزيع الغاز عن طريق الأنابيب⁶، وقانون المياه الذي نص على إمكانية النزع انفجرت مياه معدنية في ملك خاص ولم تستغل أو توجر من طرف المالك⁷، وكذا قانون حماية التراث الثقافي⁸.

¹ حسن محمد عواضة، المبادئ الأساسية للقانون الإداري، دراسة مقارنة، المؤسسة الجامعية بيروت، لبنان، 199، ص 175 وما بعدها .

² قانون رقم 01 لسنة 1990 المتعلق بالاستملاك للمنفعة العامة، الصادر 11 جانفي 1990. وكذلك انظر: الطويري مقبل عبد الرحمان دبان غالب، الوضع القانوني للمال العام في التشريع اليمني، رسالة ماجستير، القانون العام، جامعة عدن، اليمن، 2007، وكذلك انظر: www.yemen-nic.info

³ باجي البشير، شرح قانون نزع الملكية لأجل المنفعة العامة في القانون المغربي، دون ذكر دار الطبع، دون ذكر السنة، دون ذكر الصفحات

وكذلك انظر: مرسوم رقم 2.82.382 صادر في 16 ابريل 1983 (1403) بتطبيق القانون رقم 7.81 المتعلق بنزع الملكية لأجل المنفعة العامة و الاحتلال المؤقت الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.81.254 المؤرخ في 11 رجب 1402 (06) مايو 1982).

⁴ القانون رقم 01/01 المؤرخ في 03 جويلية 2001، المتعلق بالأنشطة المنجمية، الجر الر للج الج الد الش، العدد 35، المادة 134.

⁵ أنظر: قانون رقم 20/91 المؤرخ في 02 ديسمبر 1991، المتعلق بالنظام العام للغابات، الج الر للج الج الد الش، العدد 62.

⁶ قانون رقم 01/02 المؤرخ في 25 فيفري 2002، المتعلق بإنتاج الكهرباء وتوزيع الغاز عن طريق الأنابيب، الج الر للج الج الد الش، العدد 08.

⁷ قانون رقم 41/94 المؤرخ في 29 جانفي 1994، المتعلق بالمياه، الج الر للج الج الد الش، العدد 29. وكذلك أنظر: ليلي زروقي، دور القاضي الإداري في مراقبة مدى احترام الإدارة للإجراءات المتعلقة بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العمومية مجلة مجلس الدولة، العدد 03، الجزائر، 2003، ص 13 وما بعدها.

⁸ قانون رقم 04/98 المؤرخ في 15 يوليو 1998، المتعلق بحماية التراث الثقافي، الج الر للج الج الد الش، العدد 44.

وبطبيعة الحال فعدم وضوح فكرة المنفعة العمومية أولاً، وأن الأعمال المعتبرة ذات المنفعة العمومية المذكورة قانوناً هي على سبيل المثال لا على سبيل الحصر ثانياً، وكذا ترك تقديرها في غير تلك المنصوص عليها للإدارة، أدى إلى تزايد السلطة التقديرية للإدارة في مجال تحديدها لتبرير نزع الملكية، وكذا توقف القضاء عند حد القول بوجود المنفعة أو عدم وجودها عند رقابته على أعمال الإدارة ، وتقدير وجودها مقصوراً على كل حالة بذاتها وبذلك أصبحت وسيلة لتطبيق فلسفة الدولة، والتدخل في النشاط الفردي لارتباطها بالسياسة الاقتصادية وحركة التنظيم العمراني والزراعي فمثلاً **المشرع الليبي** قصر حرية المواطنين لتملك العقارات في ملكية عقار واحد واعتبر ماتزيد عليه من عقارات مملوكة للدولة بقوة القانون¹ ، أما **صديق طنبوس** فيعتبرها من أهم الأفكار وأدقها في أي نظام قانوني عموماً وفي نطاق القانون العام بصفة خاصة، كما أن حدود هذه الفكرة واسعة فضفاضة، غير أننا نحاول إعطاء مفهوم واضح محدد لفكرة المنفعة العامة وحصر عناصرها ونلاحظ من قبيل التبسيط و التحليل أن المنفعة العامة تتضمن كما قلنا سابقاً فكرة النفع سواء أكان مادياً أو معنوياً ، كما أنها تتطوي على فكرة العموم أو التعميم، وعلى ذلك يتعين القول بوجود منفعة عامة أن يكون هناك انتفاع مادي أو معنوي لجميع الناس أو على الأقل ينحصر لعدد منهم غير محدد بالذات وعلى ذلك فإن يتحدد على عناصرها² والتي سنتناوله في الفرع الموالي .

الفرع الثاني

تطور مفهوم المنفعة العمومية

أولاً: **تطور مفهوم المنفعة العمومية في فرنسا:** تعتبر المنفعة العامة شرطاً جوهرياً يجب توافره لإمكان نزع الملكية في فرنسا، ويتضح من استقراء دستور الثورة الفرنسية 1791 وإعلان الحقوق

¹ عبد الحميد جبريل حسين ادم ، المرجع السابق، ص 288. 289.

² عزت صديق طنبوس ، المرجع السابق، ص 35.

الفرنسي وكل القوانين الصادرة في شأن الملكية أو نزاعها ابتداءً من تشريعات نابليون وحتى الآن، ويستفاد اشتراط توافر المنفعة العامة كذلك من نص المادة 545 من القانون المدني لإمكان نزع الملكية، وإذا كان من المسلم ضرورة توافر المنفعة العامة إلا أن الفقه والقضاء والتشريع لم يضع في فرنسا تعريفاً أو معياراً لهذه المنفعة العامة، وفي هذا الشأن يقول العميد موريس هوريو: "إن المنفعة العامة التي تبرر نزع الملكية في فرنسا لا يمكن وضع تعريفاً وتحديداً لها ويترك السلطة الإدارية في فرنسا التقدير في كل حالة ما إذا كانت هناك منفعة عامة من عدمه¹ .

ومع هذا يمكن القول أن التحديدات التي وضعها المشرع و القضاء في فرنسا لا تعدو أن تكون مجرد ضوابط وتوجيهات للإدارة غير أننا نلاحظ في البداية أنه على الرغم من ترك سلطة تقدير توافر المنفعة العامة لمشروع معين للإدارة مما يبرر نزع ملكيته ، فإن المشرع قد تدخل كثيراً لتحديد هذه المنفعة بقوانين عديدة، كما أن القضاء الفرنسي ممثلاً في مجلس الدولة قد أتاحت له فرص عديدة لمنافسة ما إذا كان المشروع الذي نزع الإدارة الملكية من أجله يمثل منفعة عمومية من عدمه وتوجد تطبيقات قضائية عديدة، وهذا ما سوف نشير إليه فيما يلي مقسمينه إلى مرحلتين المرحلة السابقة على الاتجاه الحديث (الاتجاه الكلاسيكي) ، والاتجاه الحديث لمجلس الدولة² .

1-الاتجاه الكلاسيكي: باستعراض أحكام مجلس الدولة الفرنسي يمكن القول أن القضاء الإداري الفرنسي في تقييمه لشرط المنفعة العمومية التي تدعيه الإدارة عند إصدارها لقرار نزع الملكية مر بثلاث مراحل، الملاحظ أنه خلال هذه المراحل لم يغير من الشرط الجوهري اللازم لنزع الملكية وهو توافر منفعة عامة التي تبرر هذا الإجراء، إن هذه المنفعة تعتبر المبرر المشروع للسماح للإدارة بنزع الملكية، غير أن مضمون المنفعة العامة وتفسيرها شهد تطوراً كبيراً سواء من جانب المشرع أو

¹ عزت صديق طنبيوس ،المرجع السابق، ص42.

² نبيلة عبد الحليم كامل ،دور القاضي الإداري في الرقابة على شرط المنفعة العامة في حالة نزع الملكية، الاتجاه الحديث لمجلس الدولة في فرنسا ومصر، دار النهضة العربية، 1993، ص10 وما بعدها.

القضاء في فرنسا - كما ذكرنا انفا- ووسع القاضي الإداري الفرنسي من سلطاته في الرقابة على توافر أو تخلف المنفعة العامة على طوال المراحل الثلاثة وذلك على النحو التالي¹:

أ/المرحلة الأولى:المنفعة العامة لا تتوفر إلا في حالات معينة من خلال هذه المرحلة كان القاضي الإداري يقر بوجود المنفعة العامة كمبرر شرعي لنزع الملكية ، فإذا توافرت حالة من الحالات التي يقرها أو يحددها القانون فإنه يجوز فيها نزع الملكية للمنفعة العمومية ومثال ذلك القيام بأشغال عامة تستدعي الضرورة بنزع الملكية كشق طريق²، فهذه الأشغال وحدها هي التي تبرر نزع الملكية من وجهة القضاء وهي في حد ذاتها المبرر الشرعي لنزع الملكية³، ويمكن القول انه في خلال هذه المرحلة الأولى التي امتدت من تاريخ إنشاء مجلس الدولة الفرنسي حتى أواخر القرن الماضي كانت حالات نزع الملكية محددة للغاية، وانه في بداية الأمر كان القضاء بشرط أن يكون نزع الملكية للضرورة العامة⁴، ولكن القضاء الفرنسي مجاريا في ذلك المشرع حل فكرة المنفعة العمومية محل الضرورة العامة اللازمة لتحقيق النفع العام في شتى المجالات الاجتماعية والصحية والاقتصادية بل والجمالية.

ب/المرحلة الثانية:فكرة المرفق العام :وفي مرحلة ثانية توسع المشرع الفرنسي في حالات نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية،فقد أجاز المشرع الفرنسي نزع الملكية من اجل حماية الصحة العامة أو تحقيق أهداف اجتماعية (كتوفير المساكن لذوي الدخل المحدود)أورعاية الشباب (كإقامة مبان رياضية) بل وحتى أجاز المشرع نزع الملكية من اجل تجميل المدن، كما لو اقتضى الأمر تحميل الأماكن المحيطة بالآثار،وحتى يتمكن القضاء من مجارة المشرع في هذا الصدد ، فقد

¹ نبيلة عبد الحليم كامل ، المرجع السابق ،ص10 وما بعدها.
وكذلك أنظر: ارائن عبد الله، دور القاضي الاداري في مجال نزع الملكية للمنفعة العمومية،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع قانون الاعمال،2007،ص43.

² ارائن عبد الله، المرجع نفسه،ص43.

³ سعد محمد خليل ، نزع الملكية للمنفعة العامة بين الشريعة و القانون،الطبعة الاولى،دار السلام، 1993، ص41.40
وكذلك انظر: نبيلة عبد الحليم كامل ، المرجع نفسه ،ص10 وما بعدها.

⁴ عزت صديق طنبوس ،المرجع السابق، ص43.

وكذلك أنظر: ارائن عبد الله، المرجع نفسه ،ص43.

وكذلك انظر: نبيلة عبد الحليم كامل ، المرجع نفسه ،ص10 وما بعدها.

اتخذ اتجاهها جديدا مؤداه الربط ما بين المرفق العام و المنفعة العامة وتفصيل ذلك أن الإدارة إذ تزاوّل أنشطتها اليومية عن طريق تقديم الخدمات للجمهور ومحققة بذلك منفعة عامة كتوصيل المياه للمنازل والكهرباء وخدمات النقل العام ، فإنها تقوم بتقديم هذه الخدمات عن طريق المرفق العام لذلك يكون من الطبيعي أن يصبح هذا المرفق المعيار الذي يتحدد به مشروعية أنشطة الإدارة بمعناها الواسع الهيئات المركزية للدولة والوزارات والهيئات اللامركزية و الأجهزة المحلية¹ .

لذلك فإن الأنشطة التي تقوم بها المرافق كانت تبرر استخدام هذه الوسيلة الاستثنائية المجحفة التي يعرفها القانون العام نزع الملكية، وبمعنى آخر يكون هناك مبرر لنزع الملكية-أي تكون هناك منفعة عامة- في كل مرة يتطلب الأمر فيها تنفيذ أنشطة المرفق العام و القيام بأداء وظيفية² .

وتعتبر هذه المرحلة من أهم مراحل تطور القضاء الإداري وعليه اعتبر أن المنفعة العمومية متوفرة عند نزع الملكية في حالة ما إذا كان ذلك من أجل مساعدة وحسن سير المرفق العام أثناء أداء مهامه، وعليه فإننا نجد أن القضاء الإداري اعتنق هذه الفكرة وقضى بصحة القرار الصادر بنزع الملكية من أجل إقامة سوق مغطى أو توسيع احد المعسكرات، وكذا إقامة بيوت الشباب فهذه الأشغال كلها للمنفعة العمومية، وبالتالي يكون قرار نزع الملكية في هذا الشأن صحيح، لذا لا يمكن إلغاؤه بالاستناد إلى أساس قانوني متمثل في الانحراف في استعمال السلطة ، وكما لا يجوز الحكم ببطلان هذا الإجراء³، ولكن مع تطور نظرية المرفق العام وما عرفته هذه النظرية من أزمة تحديد نطاقها وأبعادها خاصة بعد أن اتسع تدخل الدولة في الحياة اليومية وللجوء إلى الأخذ بأساليب

¹ ارائن عبد الله، المرجع السابق، ص44.

² نبيلة عبد الحليم كامل ، المرجع السابق ، ص11.

وكذلك انظر: حكم BLANCO الذي يتبين فيه اعتناق القضاء الإداري الفرنسي لهذه الفكرة.

وكذلك انظر: محمد فاروق عبد الحليم، نظرية المرفق العام في القانون الجزائري بين المفهومين التقليدي والاشتراكي، دراسة مقارنة ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ، دون ذكر السنة، ص19.

وكذلك انظر: ارائن عبد الله، المرجع نفسه، ص44.

وكذلك انظر: هاني علي الطهراوي ، القانون الإداري، ماهية القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري، دار الثقافة للنشر و التوزيع، القاهرة، 2009، ص260 وما بعدها.

³ ارائن عبد الله، المرجع السابق ، ص45.

أخرى(غير المرفق العام) لتحقيق المنفعة العامة لم يعد معيار المرفق العام صالحا في هذا المجال فاتجه القضاء الفرنسي للبحث عن معيار جديد يتماشى مع احتياجات الدولة¹.

ج/المرحلة الثالثة : فكرة المصلحة العامة تتميز هذه المرحلة بتطور القضاء في مجال الرقابة على القرارات المتعلقة بنزع الملكية بحيث يجب أن يتضمن قرار نزع الملكية على شرط المنفعة العمومية والذي يعتبر المبرر الشرعي لنزع الملكية كما ذكرنا آنفا، حيث يكون لهذا الإجراء مصلحة عامة يستند إليها القرار²، ففي قضية CAMBIERO كتب مفوض الدولة يقول "ليس من الضروري لتبرير نزع الملكية التمسك بنظرية المرفق العام بل يكفي توافر المصلحة العامة" لذلك فان القرار الصادر بنزع الملكية في القضية المذكورة من اجل إقامة احد بيوت الشباب نظرا لما يحققه من مصلحة عامة تتوافر بالنسبة له شرط المنفعة العمومية، وبذلك لم يعد من الضروري أن يستند قرار نزع الملكية على نص صريح يقرر أن الهدف الذي يسعى القرار إلى تحقيقه يتوافر فيه شرط المنفعة العامة فهذا الشرط يعتبر متوافرا متى كان القصد من وراء القرار تحقيق المصلحة العامة وينبني على ذلك أنه متى توافرت فكرة تحقيق المصلحة العامة لأحد المشروعات فان هذا المشروع يضيف على القرار الصادر بنزع الملكية من اجل إقامة هذا المشروع مشروعية تمتد لتشمل أيضا ملحقات المشروع ، بل أن مجلس الدولة الفرنسي ذهب في هذا الاتجاه إلى حد اعتماد فكرة المصلحة غير المباشرة³، وكان ذلك بمناسبة قضية فندق وكازينو مدينة نيس⁴، وكان الأمر يتعلق بنزع ملكية احد الفنادق RUHLE لإنشاء فندق وكازينو مدينة نيس والتي سنتناولها بالدراسة بنوع من التفصيل لاحقا- وكان من الصعب تصور المصلحة العامة التي يحققها القرار حتى يمكن القول بتوفر شرط المنفعة العمومية، إلا إذا استند القرار إلى ما يمكن أن يؤدي إليه المشروع من زيادة الموارد المحلية و انتعاش حركة السياحة في المدينة، ولكن مجلس الدولة الفرنسي فصل على هذا التبرير على ما قرره من إزالة الفندق القديم سيسمح بتخطيط المنطقة على نحو يتيح بالإضافة

¹ نبيلة عبد الحليم كامل ، المرجع السابق ،ص12.

² اراثن عبد الله، المرجع نفسه ،ص45.

³ نبيلة عبد الحليم كامل ، المرجع السابق ،ص14.

⁴ وناس عقيلة، المرجع السابق،ص12. وكذلك أنظر: بوذريعات محمد، نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية في القانون الجزائري والمقارن ، رسالة لنيل شهادة الماجستير في الإدارة والمالية ، كلية الحقوق ، الجزائر ، 2002، ص12.

إلى إقامة الفندق الجديد والكاзино إقامة دار بلدية جديدة وبذلك يتوافر في قرار نزع الملكية شرط المنفعة العامة بطريق غير مباشر ، إذ يستند إلى المصلحة العامة المتمثلة في إنشاء دار جديدة للبلدية وان إنشاء الفندق الجديد و الكازينو جزء لا يتجزأ من العملية ككل،فيتوافر لها عنصر المصلحة لارتباطها بدار البلدية¹.

وهكذا طور القضاء الفرنسي تطوراً هائلاً في مجال رقابة القاضي على القرارات الإدارية الصادرة بنزع الملكية، ففي بداية الأمر أي في المرحلة كان القاضي الإداري يكتفي بالتأكيد من وجود منفعة عمومية من وراء القرار وبغض النظر عما إذا كانت هذه المنفعة محققة للمصلحة العامة أي كان القاضي يكتفي بمراقبة صحة الوقائع المادية، فإذا تثبت من وجود المنفعة العمومية التي يستند إليه قرار نزع الملكية حكم بصحة القرار وامتنع عن المساس به بغض النظر عما يمس من مصالح وما يترتب عليه من آثار جانبية يدعيها أصحاب الشأن الذين يطالبون بإلغاء القرار ، ولكن الاتجاه الذي اخذ به مجلس الدولة في المرحلة الثالثة كان تمهيدا للتحول الهائل المتمثل في بسط رقابة القاضي لتقييم المنفعة التي تدعيها الإدارة في ضوء المصلحة العامة، ويخطئ من يظن أن هذا الاتجاه أدى إلى زيادة سلطة الإدارة في هذا المجال بل أن العكس هو الصحيح، فلقد أدى هذا التوسع إلى زيادة سلطة القاضي الإداري في الرقابة على قرارات الإدارة بشأن نزع الملكية، فلم تعد قرارات الإدارة في هذا الصدد مشروعة بمجرد أنها ترمي إلى تحقيق منفعة عمومية بل يتوقف الأمر على مدى ما تستند إليه هذه المنفعة من تحقيق المصلحة العامة²، وقد انتهى القضاء الفرنسي إلى تأكيد ثلاث مبادئ:

المبدأ الأول: إن نزع الملكية لا يمكن أن يستند القرار الصادر به إلى اعتبارات مالية بحثة (إلا إذا قرر المشرع ذلك صراحة) لذلك فان قرار نزع الملكية يهدف إلى تخلص الإدارة من عقد إيجار

¹ ارانث عبد الله، المرجع السابق، ص46.

² نبيلة عبد الحليم كامل ، المرجع السابق، ص14.

أرادت الإدارة أن تتخلص منه ومن الالتزامات المالية الملقاة على عاتقها بموجبه يكون قرار غير مشروع¹.

المبدأ الثاني: إن قرار نزع الملكية يكون مشوباً بعيب عدم المشروعية إذا كان الهدف المبتغى منه تعطيل تنفيذ حكم قضائي وإن يكون القرار قد اتخذ بهدف الإضرار بأحد الأفراد، كأن يكون القرار الصادر بإجراء نزع الملكية بقصد حرمان المالك من إقامة مدرسة خاصة وإصدار قرار نزع ملكية شخص من أجل منعه من بيعها².

المبدأ الثالث: إن قرار نزع الملكية لا يمكن اتخاذه من أجل تحقيق منفعة خاصة مثال ذلك ما قضى به بطلان قرار نزع الملكية الصادر من إحدى المجالس المحلية مدعياً أنه يهدف إلى تطوير رياضة الفروسية بقصد الاستعداد للألعاب الأولمبية، بينما يهدف في حقيقته خدمة المصالح الخاصة لأحد نوادي الفروسية الواقعة بالمنطقة، مع ملاحظة أنه فيما يتعلق بهذا المبدأ فإن مجلس الدولة الفرنسي يتجه إلى مساندة الإدارة في نزاعها للملكية لتحقيق منفعة خاصة إذا كان يؤدي بذاته إلى تحقيق منفعة عامة³.

2-الاتجاه الحديث : يؤرخ لهذا الاتجاه الحديث اعتباراً من صدور مجلس الدولة الفرنسي الخاص بالمدينة الشرقية NOUVELLE VILLE EST والتي كان مقرر إقامتها شرق مدينة ليل الفرنسية⁴ ويمكن تلخيص الوقائع في أنه في محاولة لإعادة تخطيط مدينة ليل وبقصد نقل الجامعة من وسط المدينة نظراً لما يسببه وجودها من مشكلات في المواصلات والمرور وتواجد عدد كبير من طلاب الجامعة (حوالي 30 ألف طالب) وأسائنتها و العاملين بها، لذلك رأت السلطات المحلية نقل الجامعة بكافة كلياتها ومعاهدها ومبانيها وخدماتها إلى شرق المدينة مع إقامة حي جديد

¹ راثن عبد الله، المرجع السابق، ص46.

² نبيلة عبد الحليم كامل ، المرجع نفسه ، ص15.

³ نبيلة عبد الحليم كامل ، المرجع نفسه ، ص15.

وكذلك أنظر: ارانن عبد الله، المرجع نفسه، ص47.

⁴ ANDRE HOMONT, op.cit .p27.26.25.

وكذلك انظر: محمد حسن بكر ، المرجع السابق ، ص453.

وكذلك انظر: لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص62.

متكامل يتسع لعدد من السكان يتراوح ما بين 25.20 ألف نسمة، وكان هذا التخطيط الجديد يقتضي نزع ملكية ما يقرب من 500 هكتار من الأراضي بتكلفة تبلغ مليار فرنك فرنسي، غير أن تنفيذ هذا المشروع كما يقتضي نزع ملكية وإزالة 250 منزلا كان بعضها حديث البناء ، بل أن بعضها كان مقاما وفقا لتراخيص لبناء لم يمض عليها أكثر من عام¹.

وأمام الاحتجاج الصارخ من جانب أصحاب المنازل خُطت خطوة نحو التحقيق من حدة الآثار التي تترتب على تنفيذ المشروع فقامت الإدارة بإجراء تعديل في التخطيط الذي وضعته بحيث سمح هذا التعديل بتخفيف عدد المنازل المطلوبة إزالتها إلى 88 منزلا فقط، ولكن الإدارة في نفس الوقت رفضت تعديلا تقدمت به جمعية الدفاع عن منازل السكان المراد ملكيتهم ويرمي هذا التعديل إلى تجنب هدم أي منزل من المنازل الواقعة بالمنطقة، وبالفعل أصدرت الإدارة قرارها بإقامة المشروع ونزع ملكية 88 شخصا وإزالة منازلهم التي تعوق تنفيذ المشروع وفق التخطيط الموضوع له، وقد صدر بالفعل قرار وزير الدفاع عن السكان التي أقيمت خصيصا لهذا الغرض².

الاتجاه الحديث لمجلس الدولة الفرنسي حقا لم تكن هذه هي المرة الأولى التي يطعن فيها أمام القضاء الإداري، في قرار صادر بنزع الملكية، ولكنها كانت المرة الأولى التي يقر فيها القضاء الإداري مبدأ جديدا فقبل هذا القرار كان على القاضي أن يقف عند حد ملاحظة ماذا كان شرط المنفعة العمومية متوافر في القرار أم لا، دون الخوض في تفاصيل المشروع وخاصة في اختيار الإدارة لقطع الأراضي التي ترغب في نزع ملكيتها .

ثانيا: لتطور مفهوم المنفعة العامة في مصر فان القضاء الإداري المصري هو الذي أدى بمفهوم المنفعة العمومية يتطور حيث اتخذ موقفا جديدا يشبه إلى حد كبير ذلك التحول الذي حدث في فرنسا بمناسبة حكم المدينة الشرقية الجديدة.

¹ نبيلة عبد الحليم كامل ، المرجع السابق ، ص17.

² نبيلة عبد الحليم كامل ، المرجع نفسه ، ص18.

المطلب الثاني

نطاق المنفعة العمومية

إن مفهوم المنفعة العمومية يتغير باستمرار حيث انه في ظل الفلسفة الليبرالية يقوم على التعارض بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة، فكان القضاء لا يعتبر العملية ذات المنفعة العمومية إلا إذا كان هناك فعلا مساس بالملكية الفردية والتكاليف المالية للعملية والموانع الاجتماعية الأخرى التي لا تتجاوز أهميتها المنفعة المراد تحقيقها. وبعبارة أخرى فان القاضي يقدر ما إذا كان هناك توازن بين المنافع والموانع حتى يقر بوجود المنفعة العامة¹، إذ يتأسس

¹ JEAN MARIE AUBY ET ROLERT DUCOS ADER, droit administratif précis ,Dalloz,paris,1980 , p47.

بطلان نزع الملكية على الموازنة بين المنافع والأضرار المترتبة على القرارات الإدارية¹ وهذا ما سوف نحاول التعرض اليه بالدراسة في الفرع الاول .

أما مفهوم المنفعة العمومية في ظل الفلسفة التدخلية يقوم على الدور الاقتصادي الذي تلعبه الدولة، وقد كان للمشرع الجزائري مثل هذا الدور في قانون نزع الملكية من اجل المنفعة العامة لسنة 1976 حيث نصت المادة الثالثة منه على أن تحدد المنفعة العامة بجميع العمليات المستوفية للحاجات ذات الفائدة العامة فقط، وعلى الخصوص يقصد تحقيق المخططات الوطنية والمحلية للتنمية² والذي نشير اليه في الفرع الثاني .

الفرع الأول

نطاق المنفعة العمومية في ظل الفلسفة الليبرالية³.

لقد سبق وأن بينا أن مفهوم المنفعة العمومية مفهوم مرن، وهذه المرونة غطته بضباب لم يعد له مفهوم محدد وهذه المرونة أعطت السلطة العامة فرصة تفسيره وتطبيقه حسب ما تراه ، وهو ما يؤدي بالسلطة إلى استعمال التعسف أحيانا في اتخاذ إجراء نزع الملكية⁴ ، فقد صار

¹ عبد الحميد جبريل حسين ادم، المرجع السابق، ص292.293. وكذلك انظر: العربي زروق، مبدأ الموازنة بين التكاليف والمزايا (بين المنافع والأضرار) النظرية التقييمية كأسلوب حديث لمراقبة ملائمة القرارات الإدارية ، مجلة مجلس الدولة ، العدد 08، ص129 وما بعدها.

وكذلك انظر: سامي جمال الدين ، أصول القانون الإداري، نظرية العمل الإداري، دار الكتاب الحديث، مصر، ص235.

² بوذريعات محمد ، المرجع نفسه ، ص 10.

³ بوذريعات محمد، المرجع السابق ، ص 10.

وكذلك أنظر: وناس عقيلة، المرجع السابق ، ص 10.

⁴ وناس عقيلة ، المرجع نفسه، ص11.

مصدرا للعديد من الانحرافات من جانب السلطة ويفتح المجال للإدارة تختار ما تراه من مشاريع تحقق في نظرها النفع العام كما يعني انه أعطى غطاء قانوني لتجاوزات الإدارة¹.

لكن مجلس الدولة الفرنسي لم يغير من شرط المنفعة العمومية باعتباره الأساس الجوهرى الذي يبرر نزع الملكية²، والغاية الواضحة تمام الوضوح في تسمية القوانين الخاصة بنزع الملكية التي تقتنر بصفة دائمة بالمنفعة العمومية³، بل حاول وضع حد لفكرة المنفعة العمومية بإبتداعه نظريات⁴ والتي سوف نتعرض لها فيما يلي

أولاً: نظرية السبب الدافع⁵ La théorie du motif déterminant يقصد بنظرية

السبب الدافع ذلك السبب الذي يدفع الإدارة إلى حرمان فرد من ملكه في سبيل تحقيق المنفعة العمومية⁶، فبالرغم من وجود العديد من الأسباب والدوافع إذ يشترط أن يكون السبب الذي يدعو إلى تقدير ميزة المنفعة العمومية محددا⁷، و أن يكون واضحا ومتميزا عن غيره من الأسباب التي قد تتطلبها المنفعة العمومية⁸، ففي حالة وجود تعدد الأسباب فانه يجب تقييم المنفعة العمومية على أساس سببها الدافع دون بقية الأسباب الأخرى⁹، وبذلك يمنح للقضاء إمكانية رقابة مشروعية مشروعية الإجراء المبرر لنزع الملكية وهل هناك منفعة عمومية حقيقية أم لا، أي أن عملية نزع الملكية تكون مشروعية إذا كانت تهدف إلى تحقيق منافع خاصة أو منافع مالية ما لم تكن هذه المنافع هي الأسباب الدافعة للعملية و إنما وجدت إلى جانب السبب الدافع¹⁰.

¹ لعشاش محمد، إشكالات نزع الملكية في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الماجستير في تحولات الدولة، جامعة مولود معمري تيزي وزو، دون ذكر السنة، ص15.

وكذلك انظر: صوفيا شراد، رياض دنش، المرجع السابق، ص 208.

² عبد الحميد جبريل حسين ادم، المرجع السابق، ص 292.

وكذلك انظر: نبيلة عبد الحليم، المرجع السابق، ص10.

³ عبد الغني البسيوني عبد الله، القانون الإداري، دراسة مقارنة، الإسكندرية، 2003، ص571.

⁴ محمد بكر حسن، المرجع السابق، ص 449.

⁵ ANDRE HOMONT , OP.CIT.P 20..

⁶ محمد بكر حسن، المرجع نفسه، ص 449.

⁷ ANDRE HOMONT , IB.ID . P 20.

⁸ محمد بكر حسن، المرجع السابق، ص 449.

⁹ بوذريعات محمد، المرجع السابق، ص 11. وكذلك أنظر: وناس عقيلة، المرجع السابق، ص 11.

¹⁰ ANDRE HOMONT op.cit.P 20 ,21.(La théorie de l utilité publique indirecte)

فإذا قامت الإدارة بنزع الملكية بغرض تحقيق منافع مالية وحدها ، فان قرار التصريح بالمنفعة العمومية يكون مشوبا بعيب الانحراف بالسلطة¹، فمثلا إذا لجأت الإدارة إلى إجراءات نزع الملكية بقصد تحقيق مآرب شخصية أو نزوات خاصة كتتحقيق مصالح أخرى أو بغرض الانتقام أضى عملها في هذا الشأن قابلا للإلغاء² .

للإشارة فانه قد نجد بعض الفقهاء تناولوا بالدراسة هذه النظرية، لكن تحت تسمية نظرية الباعث المحدد³، فالباعث المحدد هو تلك الغاية الوحيدة التي تستهدفها عملية نزع الملكية⁴.

ثانيا: نظرية المنفعة العمومية غير المباشرة⁵

يقصد بهذه العملية أن المنفعة العمومية هي عملية محددة لا تقتصر عليها وحدها، بل تمتد وتتواجد قانونا بالنسبة لكل عملية إضافية أخرى تكون مكملة أو ضرورية لتحقيق المنفعة العمومية الأولى أو لتحقيق الغرض من المشروع ، هذا ويراقب مجلس الدولة مدى تبعية العملية أو المشروع الثاني ومدى ضرورته للعملية أو المشروع الأول الذي كان السبب المعلن عنه كمبرر للمنفعة العمومية⁶، ومثال ذلك إنشاء فندق HOTEL HUHL⁷ ملحق به كازينو-السالف الذكر- فان الكازينو يعتبر مشروعا مكملا لعملية إنشاء الفندق، فهذا ما جاء في حكم مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 12 أبريل 1967 في قضية الشركة الجديدة لمقاولات الفنادق⁸، حيث اعتبر الملكية لفندق لأحد الأفراد من اجل بناء فندق اكبر وكازينو للإدارة من قبيل

¹ ANDRE HOMONT , ib.id , p 20.21

وكذلك أنظر: بوذريعات محمد ، المرجع نفسه ، ص 11.

وكذلك أنظر: وناس عقيلة ، المرجع نفسه ، ص 11.

² إبراهيم عبد العزيز شبحا، المرجع السابق ، ص 449.

³ محمد بكر حسن، المرجع نفسه ، ص 449.

⁴ علي خطار الشنطاوي، الوجيز في القانون الإداري، وائل للنشر، الأردن، دون ذكر سنة النشر، ص 400.

⁵ ANDRE HOMONT , ib.id .P.21

⁶ محمد بكر حسن، المرجع السابق ، ص 450.

Et Voir :ANDRE HOMONT , OP.CIT.P.21

⁷ ANDRE HOMONT . ib.id.p21

⁸ بوذريعات محمد ، المرجع السابق ، ص 12 .

وكذلك أنظر: وناس عقيلة ، المرجع السابق ، ص 12.

الفصل الأول: الإطار العام للتصريح بالمنفعة العمومية .

فالمنفعة العمومية، فهذه الأخيرة في هذه الحالة اعتبروا كازينو للإدارة من قبيل المنفعة العادة ليس بالنظر إلى لازدهار السياحي الذي سوف يعم المنطقة بعد البناء الجديد، فالمنفعة العمومية في هذه الحالة غير مباشرة ولكنها في النهاية هي الغرض المتوخى¹ أي الهدف المرجو من وراء إجراء نزع الملكية²، وكما قلنا سابقا فرقابة مجلس الدولة على العملية الثانية لا يعني أن مجلس الدولة لا يكون موافقا على نظرية المنفعة العمومية لأنها يطبقها بطريقة خاصة تعطيها متسعا حقيقيا، فيمكن القول أن يعترف بالمنفعة العمومية ليس للعملية في حد ذاتها بل حتى أنها تسمح بانجاز عملية أخرى وتمنحها صفة المنفعة العمومية .

لكن الهدف من الانجاز المزدوج لا يمكن اعتباره في حد ذاته منفعة عمومية، وبالخصوص فيما يتعلق بالكازينو، وعليه كان يمكن تحقيق منفعة عمومية بصفة غير مباشرة في الموارد التي سيدخلها الفندق والكازينو المبرمجة لتنمية السياحة فيما بعد³.

لكن مجلس الدولة الفرنسي رأى انه من المستحسن إضافة حجج ومبررات أخرى للأعمال التابعة للمنفعة العمومية الأولى لان المنفعة العمومية في هذه العملية هي غير مباشرة وبعيدة لان بناء هذا الكازينو الجديد سيتترك مكانه القديم فارغا ، والذي سيبنى مكانه مقر لمجلس بلدي والذي يحقق منفعة عمومية بدون منازع⁴ .

وقد توسع القضاء الفرنسي وذهب بعيدا في تحديد المنفعة العامة الغير المباشرة⁵ وبعد التعليق على حكم مجلس الدولة الفرنسي نصل في الأخير إلى استخلاص تعريف دقيق لهذه النظرية إذ نعني بها " أن المنفعة العمومية المعترف بها لبعض العمليات الإدارية يعترف بها أيضا لكل العمليات الضرورية والمكملة للعملية الأولى، وتخضع تبعية العمليات التي لم يصرح بمنفعتها

¹ وناس عقيلة ، المرجع نفسه ، ص 12 .

وكذلك أنظر: بوذريعات محمد، المرجع نفسه ، ص 12 .

² عبد الغني البسيوني ، النظرية العامة في القانون الإداري، منشأة المعارف الإسكندرية، 2003 ، ص 654.655 .

³ ANDRE HOMONT , ib.id.P21

⁴ ANDRE HOMONT , OP.CIT , P22.21 .

⁵ وناس عقيلة ، المرجع السابق ، ص 12 .

العمومية لرقابة القضاء، ومعيار القضاء في ذلك في اقتصادية العمليتين فإذا كان قبول العملية للمنفعة العمومية للعملية التابعة يغلب أو يعدل اقتصادية العملية الأولى اعتبر انحراف بالسلطة، أما إذا كان يحافظ على جانبها الاقتصادي فيضفي عليها المنفعة العمومية¹.

ثالثا: نظرية الإجراءات الموازية تفترض هذه النظرية أن المشروع الذي من أجله تنتزع الملكية اضافة لتحقيقه للمنفعة العمومية، لا بد أن يتضمن أيضا إجراءات أخرى متوازنة مع إجراءات التخصيص بالمنفعة العمومية²، أي أن العمليات التي بموجبها تنتزع ملكية الأفراد تتطلب تدخل إجراء آخر على الأقل إلى جانب إجراء نزع الملكية³، ومثال ذلك قواعد تنظيم المدن URBANISME⁴، وجود البناء الحضري⁵، فإن هذه العملية تتضمن عادة عدة إجراءات مختلفة لإمكانية وضع العملية موضع التنفيذ، مما يعتبر العملية و ما يتصل بها من عمليات وإجراءات عملية موحدة، ولا يمكن الاستغناء عن هذه الإجراءات المختلفة نظرا لوحدة العملية، ومن ثم فإن تنفيذ باقي الإجراءات اللازمة لتنفيذ العملية يدل على عدم مشروعية التخصيص للمنفعة العمومية لان التخصيص إذا لم يتم باتخاذ الإجراءات الواجب إتباعها من السلطات المختصة بنزع الملكية فإنه يكون عديم الفائدة⁶، فهذه النظرية تقوم على وجهين متعاكسين فإما أن تبقى الإجراءات متوازنة فلا يلتقيان، وإما يلتقيان فيكونان مع بعضهما وحدة واحدة⁷.

1- الوجه الأول: الإبقاء على الاجرائين متوازيين⁸

¹ ANDRE HOMONT , ib.id,p 21.

² محمد بكر حسن، المرجع السابق، ص 450.

³ بوذريعات محمد، المرجع السابق، ص 12.

⁴ محمد بكر حسن، المرجع نفسه، ص 451.450.

Et voir : ANDRE HOMONT , ib.id,P22.21.

⁵ وناس عقيلة، المرجع نفسه، ص 12.

⁶ محمد بكر حسن، المرجع السابق، ص 451.450

⁷ محمد فاروق عبد الحميد، التطور المعاصر لنظرية الأموال العامة في نطاق القانون الإداري، دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988، ص 224.

⁸ ANDRE HOMONT , OP.CIT.P22.(Les procédures restent parallèles)

فإذا ما أرادت الإدارة تحقيق عملية عن طريق نزع الملكية، فلا بد عليها أن تحترم إلى جانب إجراءات نزع الملكية إجراءات أخرى وتكون وحدها قانونا متميزا عن قانون نزع الملكية ، ويكون تعادل الإدارة نازعة الملكية مع هذا الإجراء الموازي حتميا ، وعدم احترام الإجراء الموازي يؤدي حتما إلى عدم شرعية نزع الملكية لعدم وجود المنفعة العمومية ، ومثال ذلك القواعد المتعلقة ببناء المستشفيات وتجهيزها تتدخل إذا كان نزع الملكية بغرض بناء مستشفى¹، فان قواعد إجرائية تتدخل إلى جانب قواعد نزع الملكية وعدم احترام الإدارة لهذه القواعد يؤدي إلى تصدع فكرة المنفعة العمة واعتبار العملية غير مشروعة².

2- الوجه الثاني: ابقاء الاجرائين في وحدة العملية³ يقوم هذا الوجه على أساس معاكس للعملية الأولى، أي أن إجراء نزع الملكية والإجراء الثاني يلتقيان عند نقطة معينة على أساس أن كلاهما يساهم في تحقيق المشروع الذي من اجله تنتزع الملكية، ومن تم فلا ضرورة لإجراء البحث الإداري المسبق قبل التصريح بالمنفعة العمومية إذا كان هذا البحث قد جرى بموجب الإجراء الأول وذلك توفيراً للجهد و الوقت و ليس على الإدارة نازعة الملكية سوى إحالة الوثائق التي سبق أن تقرر على أساسها احد هذه الإجراءات⁴، ولذلك فان القانون الفرنسي وحد بين قانون البناء الحضري وقانون نزع الملكية في المسائل والعمليات التي لا تتكرر⁵، فنص في قانون البناء الحضري على أن التصريح بالمنفعة العمومية المتعلق باكتساب الأراضي التي تقع ضمن مناطق التهيئة البلدية⁶، يمكن أن يتحدد أن نزع الملكية يتم من طرف الهيئة المتعاونة مع الإدارة أي أن التصريح بالمنفعة العمومية لا يتم مرتين⁷.

¹ شبلي معروف، بلمشري المشري عز الدين، دور القاضي الإداري في تسوية منازعات التعويض عند نزع الملكية للمنفعة العمومية ، مذكرة لنيل شهادة التخرج من المدرسة الوطنية للقضاء، 2008/2005، ص 05 وما بعدها

² ANDRE HOMONT , ib.id. P22.

وكذلك انظر: بوذريعات محمد ، المرجع السابق ، ص12.

وكذلك انظر: وناس عقيلة، المرجع السابق، ص 12.

³ ANDRE HOMONT , ib.id .P22.(Les procédures parallèles considère l'unité de l'opération)

⁴ ANDRE HOMONT , OP.CIT .P23..13. المرجع السابق، ص 13.

⁵ وناس عقيلة ، المرجع نفسه ، ص13.

⁶ ANDRE HOMONT , ib.id. P 24.

⁷ ANDRE HOMONT , ib.id. P 24.

ولقد أكد مجلس الدولة الفرنسي على ضرورة أن الأعمال التي تسبق عملية إعلان المنفعة العامة يجب أن تكون موحدة وتتفق مع باقي خطوات المشروع المصرح به، حتى تكون الإجراءات متفقة ومنسجمة مع بعضها ومتممة بعضها البعض¹.

الفرع الثاني

نطاق المنفعة العمومية في ظل الفلسفة التدخلية .

كان لمباشرة الدولة لبعض الأنشطة وتدخلها في الحياة الاقتصادية- كما قلنا سابقا- أثره في توسيع فكرة المنفعة العامة²، وأصبحت فكرة المنفعة العمومية لا تجد مشروعيتها في اغلب الأحيان إلا على أساس المنفعة الاقتصادية³، أي أصبحت تمثل فكرة جديدة نسبيا هي فكرة

وكذلك انظر : بوذريعات محمد ، المرجع السابق ، ص13.

¹ محمد بكر حسن ، المرجع السابق ، ص 451 .

² محمد بكر حسن ، المرجع السابق ، ص 451

³ اوناس عقيلة، المرجع السابق ، ص12.

المصلحة الاقتصادية¹، بعدما كانت الحياة الاقتصادية مقصورة على الأفراد في ظل الفلسفة الليبرالية.

ولقد شجعت الفلسفة التدخلية إدماج العقارات بالتخصيص في الأموال العامة للدولة²، وتخصيصها في اغلب الأحيان تخصيصا اقتصاديا محددًا، مما أدى إلى تحريك الأسباب القانونية التقليدية لاكتساب المال العام وإدماجه ضمن الأموال العامة للدولة ثم إيجاد آليات قانونية من أجل تحديد القطاع و الأهداف التي يخصص لها المال المدمج .

إن العنصر الاقتصادي لم يكن غالبا تماما كمبرر لعملية نزع الملكية في ظل فكرة الحرية الاقتصادية الذي كان سائدا في الماضي، حيث كان من الممكن أن تجتمع المنفعة العامة والمصلحة الاقتصادية، فالهدف الاقتصادي للمشروع كان منذ وقت طويل يعتبر منفعة عامة ، إلا أنه نتيجة نجاح التدخل الاقتصادي والاجتماعي للدولة لتلبية احتياجات الأفراد أصبحت المصلحة الاقتصادية أكثر ظهورا ووضوحا عن ذي قبل فامتدت فكرة المنفعة العامة لتشمل العديد من مختلف المجالات، مما أدى إلى تحقيق معنى جديد للمنفعة العامة تستند على الاهتمام بتكاليف المشروع و تدبير الموارد الاقتصادية له عدة أوجه مما يستتبع إجراء دراسة اقتصادية للمشروع ودراسة مدى جدوى اقتصاديا³.

¹ محمد فاروق عبد الحميد ، المركز القانوني للمال العام ، ديوان المطبوعات، مطبعة خطاب، القاهرة ، ص 134. وكذلك انظر: عبد العزيز السيد الجوهري، محاضرات في الأموال العامة، دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، 1987، ص 98.

² انظر: لمزيد من المعلومات حول فكرة الأموال العامة للدولة. بلعموري نادية ، أحكام الأموال العمومية في القانون الجزائري ، رسالة لنيل شهادة الماجستير في قانون المؤسسات ، كلية الحقوق ، الجزائر ، 2002. وكذلك انظر : بوعنق سمير، تطور المركز القانوني للأموال الوطنية في الجزائر، رسالة لنيل شهادة الماجستير في الدولة المؤسسات ، كلية الحقوق ، الجزائر ، 200. وكذلك انظر: شرفي حسان، الأملاك الوطنية الخاصة في القانون الجزائري ، رسالة لنيل شهادة الماجستير في الدولة المؤسسات، كلية الحقوق، الجزائر ، 2006/2005.

Et voir : AHMED RAHMANI , les biens publics en droit algérien, éditions internationales .ALger, 1996.

³ محمد بكر حسن ، المرجع السابق، ص 452.451.

ففي ظل الفلسفة الليبرالية كان معيار المنفعة العامة يتراوح ما بين المساس بالملكية الفردية والضرورة العمومية ثم للمنفعة العمومية¹، إلا أنه عكس ذلك في الفلسفة التدخلية وقد ساير القضاء هذا الاتجاه، فأصبح يعطي قيمة غير عادية للاعتبارات الاقتصادية، الأمر الذي أدى إلى التأثير في عملية نزع الملكية للمنفعة العمومية نتيجة إدخال الاعتبارات الاقتصادية² بالمعنى الواسع التربوية ، الرياضية ، الصحية ، الاقتصادية³ .

فالقضاء في فرنسا قد طور فكرة المنفعة العمومية واتجه بها نحو المنفعة الاقتصادية، وأصبح يقر بعدم شرعية التصريح بالمنفعة العمومية إن هي جانبت الأغراض الاقتصادية واقتصرت على الغرض الرياضي أو الصحي⁴، ونجد هذا الاتجاه ظاهراً و واضحاً في ثلاثة أحكام قضائية لمجلس الدولة الفرنسي والتي سوف نتعرض لها فيما يلي :

أولاً: قضية حمام شاتوه EPOUX NEEI⁵: قد انتهت هذه قضية بصدور حكم من مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 23 فيفري 1970، حيث اقر بان هناك التزام على الإدارة، وهو أن هناك تدرج في التقدير المبدئي للنفقات اللازمة للمشروع لكي يكون أمام القاضي ويكون هذا التقدير بالإشارة لنتيجة المشروع والمنفعة العمومية المستهدفة من المشروع، وأتلك التي يراد تحقيقها فإذا كانت نفقات المشروع باهظة لا تتوافق مع المنفعة التي ستعود على الأفراد المنتفعين به ، فان المشروع لا يحقق المنفعة العامة⁶.

¹ JEAN MARIE AUBY ET ROBERT DUCOS ADER ,OP CIT .P 37.38.

وكذلك انظر: وناس عقيلة، المرجع السابق، ص 12.

² محمد بكر حسن، المرجع نفسه، ص 452 .

³ وناس عقيلة، المرجع نفسه ، ص 12.

⁴ ANDRE HOMONT , OP.CIT.P27.

⁵ ANDRE HOMONT , ib.id . P 25.

⁶ ANDRE HOMONT. OP.CIT . P 25.

وكذلك انظر: محمد بكر حسن، المرجع السابق ، ص 452 .

حيث أورد الحكم أهمية نفقات المشروع في ملف التحقيق المسبق باعتباره أنها احد عناصر الموازنة التي تحكم منها على توافر المنفعة العامة ،و قد ترتب على عدم ذكرها إلغاء قرار تقرير المنفعة العامة وممن دلالاته كذلك في هذا الشأن نجد بعض أحكام المحاكم الإدارية :

-حكم محكمة نيس الإدارية في قضية *département de la corse* فأوضح مزايا وعيوب المشروع، وذكر من مزاياه بإسهامه في توفير الطاقة الكهربائية وكونه ركيزة للتعاون الأوروبي.

-حكم محكمة نيس الإدارية في قضية *la val masque* حيث قارن في تحقيق المشروع للمنفعة العامة بين الاستثمارات المترتبة على تنفيذه وبين التكاليف التي تتكبدها البلدية في سبيل إنشائه¹.

فمجلس الدولة الفرنسي في هذه القضية ألغى قرار التصريح بالمنفعة العمومية لعدم ذكر تقدير النفقات التي يستلزمها المشروع في ملف التحقيق المسبق أي يؤكد على ما اثر المشروع على التنمية الاقتصادية (كمشاريع إقامة مناطق صناعية، الطرقات السريعة، الموانئ، المطارات، مشاريع الطاقة وغيرها من مشاريع ذات البعد الاستراتيجي)².

ثانيا :قضية المدينة الشرقية الجديدة *La ville est nouveau Lille*³ إن هذا الحكم الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي في 28 مايو 1971 أكد نفس المعنى للحكم السابق، فقرر بان المصلحة الاقتصادية لها جوانب اجتماعية وقانونية وإنسانية، ولا يجوز قانونا تقرير المنفعة العمومية على عملية إلا إذا كان الاعتداء على الملكية الخاصة، وما يترتب عليه من نفقات مالية، وما ينشأ عليه من أضرار اجتماعية غير مبالغ فيها بدرجة كبيرة، إذا قورنت بالفائدة المتوقعة الحصول عليها عند تنفيذ العملية⁴.

¹ احمد احمد الموافي ، المرجع السابق ، ص223.

² لباشيش سهيلة ، المرجع السابق ، ص 55.

³ ANDRE HOMONT , , ib.id.P25.26.27

⁴ محمد بكر حسن، المرجع السابق ، ص 453 .

مما أعطى للقاضي فرصة الموازنة بين مزايا المصلحة العامة المتولدة في سبيل تقرير المنفعة العمومية¹، أي انه في هذا القرار خرج مجلس الدولة الفرنسي عن القضاء التقليدي الذي كان يقتضي مراقبة ما إذا كانت عملية نزع الملكية يشكل منفعة في حد ذاتها أم لا، دون الأخذ بعين الاعتبار ملائمة مكان المشروع و الأضرار الناتجة عنه² فأرسى بذلك مبدأ الموازنة بين التكاليف والمزايا³.

وذلك بموازنة المنفعة للمشروع مع الأضرار التي تلحق الملكية الخاصة، والتكلفة المالية للمشروع ، بالإضافة إلى الأضرار الاجتماعية وكانت الكفة مرجحة للأضرار فألغى قرار التصريح بالمنفعة العمومية ولقد طبق هذا المبدأ التي قرره الحكم الصادر في قضية المدينة الشرقية الجديدة **La ville est nouveau Lille**⁴ في الحكم الصادر في 20 أكتوبر 1972 بشأن إنشاء مطار جديد في مدينة صغيرة لهواة الطيران **société civil Sainte-Marie de**⁵

l'asomption حيث اعتبرت أول قضية الغي فيها قرار التصريح بالمنفعة العامة استناداً للمبدأ المستخلص من قضية المدينة الشرقية الجديدة والتي تتلخص وقائع هذه القضية في إقامة طريق للسيارات يربط بين فرنسا وإيطاليا يقتضي انجاز هذا المشروع هدم جزء من مبنى مستشفى للأمراض العقلية ، وهي عبارة عن قاعة تتسع لـ 25 ألف سرير ، كما أن هذا المشروع يؤدي إلى القضاء على العديد من المساحات الخضراء، ما يلاحظ في هذه القضية انها تختلف عن قضية المدينة الجديدة في مايلي:

¹ العربي زروق ، مبدأ الموازنة بين التكاليف والمزايا (بين المنافع والأضرار) النظرية التقييمية كأسلوب حديث لمراقبة ملائمة القرارات الإدارية، المرجع السابق ، ص 129 وما بعدها .
وكذلك انظر: العربي زروق ، التطور القضائي لمجلس الدولة الفرنسي في رقابة السلطة التقديرية للإدارة ومدى تأثير القضاء الجزائري بها ، مجلة مجلس الدولة ، العدد 08 ، ص 121 .
وكذلك انظر: محمد بكر حسن، المرجع نفسه، ص 453 .

Et voir :ANDRE HOMONT. OP.CIT .P 24.25

² لباشيش سهيلة ، المرجع السابق ، ص 62.

³ العربي زروق، مبدأ الموازنة بين التكاليف والمزايا (بين المنافع والأضرار) النظرية التقييمية كأسلوب حديث لمراقبة ملائمة القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 134.

⁴ <http://www.aboulo.com>

⁵ ANDRE HOMONT. OP.CIT .P 25.26

الفصل الأول: الإطار العام للتصريح بالمنفعة العمومية .

ان قضية المدينة الشرقية الجديدة عبارة عن نزاع بين المصلحة الخاصة و المصلحة العامة، بينما في قضية الحال المنفعة العمومية متوفرة، غير أن التعارض يقع بين مصلحتين عامتين، المصلحة العامة الأولى سياحية اقتصادية ، أما المصلحة الثانية تتعلق بالمصلحة العامة¹.

إن مجلس الدولة الفرنسي اقر لنفسه في هذه القضية موازنة بين مصلحتين عامتين، وهذا الأمر يدخل في صميم تقدير الإدارة العامة فهي تملك سلطة منح الأولوية لأحد المصلحتين، وفي الأخير فقد قرر عدم توافر المنفعة العمومية لقلة عدد سكان المدينة وضالة الإمكانيات المالية للمدينة واللازمة لإقامة المشروع، بالإضافة لوجود مطار في مدينة قريبة منها، يمكن عن طريقه إشباع هواية الطيران لمن يرغب².

لقد طبق كذلك المبدأ المستقى من قضية المدينة الشرقية الجديدة في قضية أخرى ألا وهي **Association interdépartementale et intercommunale pour la saint-Groix et autre**³ وتتلخص وقائع هذه القضية أنه تم إعداد مشروع انجاز خط كهربائي جوي، بضغط عالي يقدر بـ 400.000v يربط بين Manosque / Nice ويقطع المداخل الضيقة لمنطقة Verdon ولتجسيد هذا المشروع تم اتخاذ أربع قرارات هي :

*قرار وزاري مشترك في 05 ديسمبر 2005 يتضمن التصريح بالمنفعة العمومية لانجاز مشروع الخط.

قرار وزاري مشترك ثاني اتخذ في نفس الوقت يتضمن استبعاد قاعدة طمر الخطوط الكهربائية في المنطقة المصنفة .

¹ لباشيش سهيلة ، المرجع السابق ، ص63.

Et voir : PHILIPPE GODFRIN. droit administratif des biens, masson. paris .1978 . p40

² محمد بكر حسن، المرجع السابق، ص 453 .

Et voir : ANDRE HOMONT , OP. CIT. P25.26.

³ لباشيش سهيلة ، المرجع نفسه ، ص63.

ET VOIR : SIMON GILBER ET EMMANUEL SIMONET. l expropriation pour cause d utilité publique , CHRONIQUE DE JURISPRUDENCE , 2005/2006, A.J.D.I, N01, 2007, P23.

الفصل الأول: الإطار العام للتصريح بالمنفعة العمومية .

قرار ولائي آخر رقم 05-3044 المؤرخ في 22/11/2005 يتضمن التصريح بالمنفعة العمومية بنزع ملكية قطع أراضي ضرورية لإقامة مركز تحويل $400.000/v$ / $225.000/v$ / $20.000/v$ في منطقة robino ومن جهة أخرى يتضمن تغيير في مخطط شغل الأراضي¹ في ذات المنطقة.

قرار ولائي آخر رقم 05-3045 المؤرخ في 22/11/2005 يتضمن التصريح بالمنفعة العامة بنزع ملكية قطع أراضي ضرورية لإقامة مركز تحويل $400.000/v$ / $150.000/v$ في منطقة robino ومن جهة أخرى يتضمن تغيير في مخطط شغل الأراضي pos في ذات المنطقة، فهذا المشروع يكتسي أهمية بالغة وهو ذو بعد استراتيجي ووطني بحيث يحقق العديد من الفوائد إذ انه يسمح بتدعيم النقل الكهربائي ويجعله أكثر أماناً، كما انه يمول المنطقة (Provence-Alpes-Côte d azur) بالكهرباء بدلاً من استيراد 90% من حاجياتها كما صرحت به غرفة التجارة و الصناعة ، كما انه بالإضافة إلى كل هذا فانه حسب جمعية حماية نهر Sainte-Croix يهدف إلى تحقيق منفعة اقتصادية واجتماعية، إذ انه يسمح على وجه الخصوص ببيع الكهرباء إلى البلدان المجاورة في ايطاليا²، فهذا المشروع يجسد فعليا الاعتبارات الاقتصادية والاجتماعية، وبالرغم من كل هذه الايجابيات ثارت كل من الجماعات المحلية وجمعيات البيئة وكذا الخواص، وطعنوا في القرارات الأربع السابقة الذكر وطالبوا بالغاها نظراً للأخطار التي يلحقها المشروع بالبيئة، وقد اعتبرت هذه القضية من اعقد القضايا على الإطلاق التي عرضت على مجلس الدولة

¹ مخطط شغل الأراضي: هو أداة من أدوات التعمير ومن أهم أهدافه انه يقوم بتحديد وضبط توقعات التعمير ويحدد بصفة خاصة شروط ترشيد استعمال المساحات و الوقاية للنشاطات الفلاحية و المواقع و المناظر التي لا يجوز استعمالها ، كما يتكفل pos بتعيين الأراضي إلي تخصص لنشاطات الاقتصادية ذات النفع العام و البنايات الموجهة للاحتياجات الحالية والمستقبلية ، و البنايات الموجهة للنشاطات و المساكن ، إضافة إلى انه يقوم بتحديد شروط التهيئة و البناء و الوقاية من الأخطار و الكوارث الطبيعية . pos يشتمل عدة بلديات تجمع بينهما مصالح اقتصادية و اجتماعية أو بلدية أو جزء من البلدية ، كما انه يعد توجيهات PDAU (المخطط التوجيهي للتهيئة و التعمير). ولمزيد من المعلومات حول مخطط شغل الأراضي.

انظر: القانون رقم 29/90 المؤرخ في 01/12/1990 المتعلق بالتهيئة و التعمير . وكذلك انظر: القانون رقم 25/90 المؤرخ في 1991 المتعلق بالتوجيه العقاري . المعدل و المتمم.. وكذلك انظر: المرسوم التنفيذي رقم 175/91 المؤرخ في 1991 الذي يحدد القواعد العامة للتهيئة و التعمير و البناء المعدل و المتمم. وكذلك انظر: المرسوم التنفيذي رقم 178/91 المؤرخ في 1991 المتعلق بإجراءات إعداد POS والمصادقة عليه ومحتوى الوثائق المتعلقة بها. المعدل و المتمم. لمزيد من المعلومات حول مخطط التهيئة و التعمير PDAU انظر: المرسوم التنفيذي رقم 177/91 المؤرخ في 1991 المتعلق بإجراءات إعداد PDAU والمصادقة عليه ومحتوى الوثائق المتعلقة بها. المعدل و المتمم.

² لياشيش سهيلة ، المرجع السابق ، ص 64.63.

الفرنسي،فقضاة هذا الأخير تواجههم مهمة صعبة واختيار أصعب بين الأخذ بعين الاعتبار المنفعة العامة الضرورية والمحقة وواجب الحفاظ على البيئة و المحيط ،وقد فصل مجلس الدولة بإصدار ثلاث قرارات، فالقرار الأول يتضمن إلغاء القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 2005/12/05 المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية لانجاز الخط الكهربائي ،وخلص مجلس الدولة بعد إجراء معاينة ميدانية للمشروع انه حقيقة يحقق فوائد جمة ،إلا أن المداخل الضيقة les gorges لمنطقة Verdon المقطوعة تشكل مصلحة استثنائية خاصة معتبرة،بالإضافة إلى مجموعة الأنظمة القانونية التي تحميها سواء كانت محلية أو وطنية أو أوروبية¹، فوجد قانون التعمير ومرسوم 03 مارس 1993، قانون نزع الملكية وقانون البيئة وإلغاء القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 2005/12/05 المتعلق بطمر الخطوط الكهربائية الموجودة سابقا تم إلغاؤه ليس لسبب إلغاء القرار السابق، وإنما لكون القرار يتعارض مع مضمون المادة 11-2341 من قانون البيئة والتي تنص على ما يلي:

<<pour qu' une telle dérogation soit légalement accorde , soit impossible soit qu' il soit en réalité attentatoire a la préservation du qu' une ligne aérienne>> .

أما بالنسبة للقرارين الولائيين فان مجلس الدولة لم يلغيهما،وأكد أن إلغاء القرارين الوزاريين المشتركين لا يعني إلغاء القرارين الولائيين ، وحسب MARIE –France DELHOSTE فانه يرى ان مجلس الدولة الفرنسي لم يسبق له أن ألغى قرار التصريح بالمنفعة العامة لمشروع ضخم بهذه الدرجة بسبب حماية البيئة².

ثالثا: قضية بيجو الفرنسية Peugeot إن حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 20 يوليو 1971 المتعلق بقضية بيجو الفرنسية أخلط بين المنفعة العمومية والمنفعة الخاصة،وقرر أن كل

¹ لباشيش سهيلة، المرجع السابق،ص64.65.

² MARIE-FRANCE DELHOSTE.la théorie du bilan et la protection de la propriété privée , R.F.D.A , N 05 , DALLOZ.PARIS .2006.p994.

ما يحقق المنفعة العامة هو في الوقت نفسه تحقيق المنفعة الخاصة، فذكر انه إذا كان القصد من نزع الملكية للمنفعة العامة المتمثلة في تسهيل حركة المرور في منطقة من المناطق، فان مجلس الدولة سمح بتحقيق هذه العملية رغم أن استفادة الشركة الخاصة كبيرة من هذه المنفعة¹.

وهكذا بدا ظهور المعيار الذي مزج بين المنفعة العمومية والمنفعة الخاصة، فالمنفعتان تمتزجان ببعضهما، فتحقيق المصلحة الخاصة لشركة بنموها وتطورها صناعي يؤدي إلى إفادة الأقاليم اقتصاديا لما تلعبه هذه الشركة من دور في هذا الشأن، فالمنفعة الخاصة ليست مطلقة فهي في نفس الوقت منفعة عامة للإقليم²، وهذا راجع بالأساس إلى إن فكرة المنفعة العامة فكرة غير ثابتة تتسم بالمرونة ولا تعرف تعريفا جامعا مانعا³ - كما ذكرنا انفا -

إن مجلس الدولة الفرنسي في قضايا الثلاث السابقة الذكر وضح لنا الفكرة الاقتصادية وأثرها في تقرير المنفعة العامة، ولهذا فانه يجب على الإدارة عند إصدار قرار نزع الملكية للمنفعة لإقامة مشروع ما أن تحرص على أن تضع في اعتبارها كافة الاعتبارات الاقتصادية والاجتماعية و السياسية ، ومدى المنفعة التي يحققها المشروع من تلك الاعتبارات⁴ ، وإذا كان هذا الطرح الجديد لفكرة المنفعة العامة قد طوره القضاء في فرنسا ، أما الوضع في الجزائر يختلف عن ذلك ، إذ أن القانون هو الذي أعطى لفكرة المنفعة العامة مدلولاً اقتصادياً وظل في النهج الاقتصادي الذي سلكته الجزائر⁵ ، إلى أن صدر القانون رقم 11/91 المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية⁶ ، والذي أعطى لفكرة المنفعة العمومية مضمونها التقليدي، ففي القانون القديم الأمر 48/76⁷ كانت المنفعة العامة تحدد بمعياريين وهما ولا السبب وهي الواقعة القانونية المتمثلة في

¹ ANDRE HOMONT. . OP.CIT .P.26.27.

وكذلك انظر: محمد بكر حسن، المرجع السابق، ص 453.

وكذلك انظر: نبيلة عبد الحليم كامل، المرجع السابق، ص 16.

² محمد بكر حسن، المرجع نفسه ، ص 454.

وكذلك انظر: نبيلة عبد الحليم كامل، المرجع نفسه، ص 16.

³ لباشيش سهيلة ، المرجع السابق ، ص 49 .

⁴ محمد بكر حسن ، المرجع نفسه ، ص 454

⁵ وناس عقيلة ، المرجع السابق ، ص 14.

⁶ انظر: قانون رقم 11/91 ، المرجع السابق.

⁷ الأمر 48/76 ، المرجع السابق.

وجود سابق للتنمية محليا و وطنيا، وثانيا الغرض وهو تحقيق المنفعة العامة الاقتصادية بصفة خاصة¹، لكن في القانون الجديد 11/91 المتعلق بنزع الملكية من اجل المنفعة العمومية فانه يتبين انه أخذ بنظرية الإجراءات الموازية لتحديد المنفعة العامة ، وهذا ما يظهر في الفقرة الثانية من المادة الثانية-والتي سبق وأن ذكرنا-والتي تنص على".....وزيادة على ذلك لا يكون نزع الملكية ممكنا إلا إذا جاء تنفيذًا لعمليات ناتجة عن تطبيق إجراءات نظامية قبل التعمير والتهيئة العمرانية"².

ومنه فانه لا يعتبر نزع الملكية مشروعًا إلا إذا جاء مطابقًا في أهدافه لقواعد النظام العام العمراني والتهيئة العمرانية، كما أن الإدارة نازعة الملكية ملزمة باحترام ما جاء في قوانين التنظيم العمراني موازاة مع احترامها للإجراءات التي جاء بها قانون نزع الملكية للمنفعة العمومية³، ومنه فهو يعطي ضمانا أكثر للأفراد ضد تجاوزات الإدارة⁴.

فبعد التعرض لفكرة المنفعة العمومية في الجزائر ومصر وكذا في فرنسا، نرى كذلك إن القانون المغربي هو كذلك لم يعط هو الآخر تحديدا لمصطلح المنفعة العمومية ، ويرجعه بعض الفقهاء في المغرب إلى كون المنفعة العمومية مفهوم نسبي يتغير باستمرار ، وبالتالي لا يمكن تحديده، في حين يرى جانب آخر من **الفقه المغربي** أنه مفهوم واسع وغامض يقبل أي تفسير، وبهذا الإلتباع لا يمكن أن يرتب نتائج قانونية مضبوطة ن لاسيما انه يزداد بازدياد دور الدولة⁵، وهذا الغموض هو السبب الرئيسي لاستعمال السلطة التقديرية للإدارة ووسيلة من وسائل تهريبها من احترام القانون .

¹ وناس عقيلة ، المرجع السابق ، ص14.

² قانون رقم 11/91 ، المرجع نفسه ، المادة الثانية .

³ وناس عقيلة ، المرجع نفسه ، ص14.

⁴ العربي زروق، مبدأ الموازنة بين التكاليف والمزايا (بين المنافع والأضرار) النظرية التقييمية كأسلوب حديث لمراقبة ملائمة القرارات الإدارية، المرجع السابق ، ص134.135

⁵ لعشاش محمد، المرجع السابق ، ص15.

ويدعوا جانب من الفقه الجزائري إلى انه يجب أن لا يبقى هذا الأساس المطاط بدون تحديد، وان يستند للقاضي الإداري مهمة التحقيق من وجود المنفعة عمومية من عدمها ،عكس ما هو معمول به وترك الأمر للهيئات الإدارية تتولى هذه المهمة ¹.

المبحث الثاني

إجراءات تقدير المنفعة العمومية .

تقدير المنفعة العمومية يعد أولى خطوات نزع الملكية للمنفعة العمومية والشرط الأساسي له¹، ونقصد بهذا الإجراء التقرير بان المشروع المطلوب تنفيذه والذي يبرر اللجوء إلى نزع الملكية

¹ معاشو عمار، المرجع السابق ، ص 87.

يتم بطابع المنفعة العمومية، هذا ويجب أن يراعى هذا التقرير أهداف التخطيط العمراني²، فتقرير المنفعة العامة وفي معظم التشريعات يمثل حجر الزاوية في عملية نزع الملكية والذي على أساسه تنطلق بقية الإجراءات³، ويمكن تقسيم إجراءات تقدير المنفعة العمومية إلى اجرائين أساسيين: -
أولاً: الإجراءات الأولية المنوطة بالمستفيد والتحقيق المسبق - والمتتمثلة في تكوين ملف طلب نزع الملكية من المستفيد وكذا الجهة المختصة بدراسة الملف، أما ثانياً: **قرار التصريح بالمنفعة العمومية** وهو الإجراء الأساسي لنزع الملكية و الغاية منه تحديد المشروع المراد انجازه من طرف الإدارة وإتاحة الفرصة للمواطنين لإبداء آرائهم وملاحظاتهم حوله باستثناء الأشغال الخاصة بالدفاع لما لها من طابع السرية⁴، كما يجب أن يكون هذا الإجراء مسبقاً بتحقيق يرمي إلى ثبوت المنفعة العامة في المشروع المزمع القيام به⁵، ولقد حرصت العديد من التشريعات على وجوب توافره منها **التشريع البلجيكي والتشريع الفرنسي**⁶. هذا ما سوف نتعرض إليه وبالتفصيل في هذا المبحث مقسمة إياه إلى **مطلبين المطلب الأول** المتطرق إلى الإجراءات الأولية و **التحقيق المسبق**، أما قرار التصريح بالمنفعة العمومية نتطرق إليه في **مطلب ثان**.

المطلب الأول

الإجراءات الأولية المنوطة بالمستفيد والتحقيق المسبق .

¹ محمد رفعت عبد الوهاب، حسين عثمان محمد عثمان، مبادئ القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2001، ص 456.

² محمد بكر حسن، المرجع السابق، ص 456.457.

³ عبد الغني البسيوني عبد الله، النظرية العامة في القانون الإداري، دراسة مقارنة لأسس ومبادئ القانون الإداري وتطبيقاتها في مصر، منشأة المعارف الناشر بالإسكندرية، 2003، ص 657. وكذلك انظر: أمزيان وهيب، نزع الملكية بين الشرعية و المشروعية في القانون الدولي والقانون الجزائري وحقوق الغير، رسالة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، يومرداس، 2009/2008، ص 7.6.

⁴ بعوني خالد، المرجع السابق، ص 04.

⁵ شبلي معروف، بلمشري المشري عز الدين، المرجع السابق، ص 05.

⁶ وهبة الزنظلي، المرجع السابق، ص 61.

تتطلب عملية نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية اتخاذ بعض الإجراءات المحددة¹، وأولى هذه الإجراءات هي الإجراءات المنوطة بالمستفيد حيث تتكفل القيام بها الجهة المستفيدة من العملية المراد التصريح بها ويليه إجراء التحقيق المسبق²، وبناءا على هذا ارتأينا التطرق للإجراءات الأولية المنوطة بالمستفيد في **الفرع الأول** ، ونحاول الإشارة إلى تكوين ملف طلب نزع الملكية من طرف المستفيد أولا ، وثانيا للسلطة المختصة بدراسة الملف، أما في **الفرع الثاني** نتطرق للتحقيق المسبق (تكوين لجنة التحقيق وقرار فتح التحقيق ، وكذا مهام لجنة التحقيق وأثار أعمال لجنة التحقيق المسبق).

الفرع الأول

الإجراءات الأولية المنوطة بالمستفيد

¹ الملحق رقم 01 المتعلق بإجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية والمرشد المتعلق بها.

2 ROGER BONNARDE , OP.CIT.P453.

Et Voir: DOMMINIQUE MUSSO, le régime juridique de l'expropriation , 4 edition, j .delmas et Cie, 1984 , paris,p 29.

كما ذكرنا سابقا فان عملية نزع الملكية تخضع إلى إجراءات أولية مسبقة تتكفل بالقيام بها الجهة المستفيدة من العملية المراد التصريح بها، وتتمثل في الاقتراح الذي تقدمه الهيئة المستفيدة وكذا محاولة الاقتناء بالتراضي، وتليها مرحلة تكوين الملف فان أول مرحلة تستلزم المرور عليها هي اقتراح الهيئة المستفيدة، إذ أن فكرة المنفعة العمومية والتي تتضمنها عملية نزع الملكية يثيرها نازع الملكية صاحب المشروع، وذلك من خلال المشروع الذي يقترحه المستفيد، حسب احتياجاته اللازمة لخدمة المجتمع أو لإشباع حاجات المرفق العام .

إذ أن المنفعة العمومية المفروض أن تكون محل اقتراح من الهيئة المستفيدة - والتي حاولنا أنفا تحديد مفهومها - كانت في الأصل تعني تكوين الأملاك العمومية أو تهيئة استعمال أشغال عامة مثل الأشغال الكبرى و الطرقات¹، لكن اتسع تدريجيا فيما بعد مجال ونطاق نزع الملكية إلى أن وصلت الفكرة بان عملية نزع الملكية تكون مبررة كلما كان العمل المزمع انجازه ينطوي على الصالح العام، وفي هذا الصدد قضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا (الجزائر) بمشروعية الأعمال المزمع انجازها، والتي كانت تتناول تحقيق المنفعة العامة، في حين من الطبيعي لا يجوز استعمال أسلوب نزع الملكية خارج إطار النفع العام مثال ذلك نزع الملكية من أجل المضاربة أو لمنع انجاز مشروع².

وهكذا ألغت المحكمة العليا قرار صادرا عن مجلس قضاء المسيلة وقد ورد في حيثيات هذا القرار "حيث أنه وفي قضية الحال يستخلص من عناصر الملف أن القطعة محل نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية قد جزئت للسماح للخواص ببناء مساكن فردية ... " وهذا يخالف نص المادة 2 من قانون 11/91 واعتبرت المحكمة العليا أن تجزئة القطعة الأرضية و توزيعها للخواص لبناء مساكن فردية وهو مخالف للقانون³.

¹ مقداد كورغلي ، المرجع السابق ، ص 34.

² مقداد كورغلي ، المرجع نفسه ، ص 34.

³ قضية فريق (ق ع ب) ضد والي المسيلة ، قرار رقم 15736 بتاريخ 13/04/1998 ، المجلة القضائية ، العدد 01 .1998.

ويشترط في كل الحالات أن يكون المشروع المزمع انجازه من طرف الهيئة المستفيدة يدخل ضمن الحالات المذكورة في نص المادة الثانية، أو في حالات أخرى نص المشرع عليها بقانون خاص بشرط أن تدخل في إطار إنشاء أو استغلال الأملاك الوطنية العامة أو تسييرها، لكن لا يكفي أن يكون المشروع المزمع انجازه داخل الحالات المذكورة آنفا لتبرير اللجوء إلى نزع الملكية، بل يجب أن تثبت الهيئة المستفيدة أنها حاولت اقتناء الأملاك أو الحقوق العقارية بالطرق الرضائية، إلا أنها أدت إلى نتائج سلبية¹.

فنظرا للطابع الاستثنائي المميز لعملية نزع الملكية لكونها طريقة جبرية في اقتناء الملكيات والحقوق العقارية، يجب إخضاعها إلى قواعد قانونية قصد حماية الأفراد من التصرفات الغير شرعية والإساءة في استعمال السلطة تتجلى هذه الحماية في منع اللجوء إلى إجراء نزع الملكية قبل محاولة الحصول على الأملاك العقارية بالطرق الرضائية²، وذلك باللجوء إلى الهيئة المستفيدة إلى المفاوضات مع الملاك المعنيين بغرض اقتناء الأملاك أو الحقوق العقارية بالتراضي مع أصحابها، ويكون ذلك بشراء هذه الأملاك أو التبادل بأملاك أخرى، وعليه يتعين على المصلحة المستفيدة من اقتناء الأملاك بعملية الشراء، بعد إعداد المشروع المزمع لانجازه أن تتصل بالملاك وأصحاب الحقوق المزمع نزع ملكيتها، ويعرض عليهم المشروع من حيث موقعه ومساحته وأهدافه، وكل هذا مرفق بمخطط الوضعية، كما تعرض عليهم مقدارا التعويض الذي يحدد على أساس سعر السوق، وبالهكتارات بالنسبة للأراضي الفلاحية، وبالمتر المربع بالنسبة للأراضي العمرانية، ففي حالة قبول أصحاب الملك للعملية يحزر محضر قبول بذلك وتقدم العقود الإدارية الخاصة بالأملاك و الحقوق المزمع نزع ملكيتها، ويتم التنازل مباشرة ويعوض المتضررين بناء على محضر صلح ودي³، وهي نفس الإجراءات التي تتبع في حالة التبادل بالتراضي، إلا أن التعويض لا يكون بمبلغ مالي وإنما بأملاك وحقوق عقارية، وهذا إذا كانت المصلحة المستفيدة تتوفر على احتياطات عقارية

¹ احمد رحماني، نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، مجلة الإدارة، العدد الثاني، 1999، ص 20.

² بوشريط محمد، عمرون آكلي، إجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، مذكرة لنيل شهادة التخرج من المدرسة الوطنية للقضاء، الدفعة الخامسة عشر، ص 10 وما بعدها.

³ بوشريط محمد، عمرون آكلي، المرجع السابق، ص 10 وما بعدها.

وهو في الواقع أمر نادر الوقوع ، فإذا تمت عملية اقتناء الأملاك والحقوق العقارية بالشراء أو بالتبادل بالتراضي يتعين على الهيئة المستفيدة إفادة مدير أملاك الدولة المؤهل إقليمياً بالنسبة لكل ملك بملف يتضمن ما يلي :

*العقد الإداري الخاص بالأملاك و الحقوق المنزوعة .

* محضر قبول صاحب الملك .

* الوثائق المثبتة لدفع التعويض أو المثبتة لقيود اعتمادات تغطية التعويضات¹، وعلى أساس هذه العناصر يقوم مدير أملاك الدولة بتحرير العقد المكرس لنقل الملكية لفائدة الدولة ، يخضعه بعد أن يتم إمضاءه من الطرفين، لإجراءات التسجيل و الإشهار العقاري ويسلم نسخة منه إلى الهيئة المستفيدة ، وفي حالة رفض الملاك الأصليين لعملية الشراء أو التبادل بالتراضي يحزر محضر بذلك يثبت فيه المستفيد من نزع الملكية انه معني للحصول على الأملاك بالطرق الودية لكن لم يتمكن من ذلك، مبينا طبيعة الصعوبات التي واجهته وكذا النتائج السلبية التي آلت إليها محاولة الاقتناء بالتراضي².

وتجدر الإشارة أن هذا الشرط من النظام العام يثيره القاضي من تلقاء نفسه والذي عليه التحقق من استقاء الإدارة لهذا الشرط³، وفيما يلي سوف نشير إلى تكوين الملف أولاً، والسلطة المختصة بدراسته ثانياً .

أولاً : تكوين ملف نزع الملكية من طرف المستفيد⁴ فمن مقدمات إجراءات عملية نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، تكوين ملف من طرف المستفيد من هذه العملية⁵، ويلجأ إليه إذا لم تؤدي الطرق الودية للحصول على الأملاك والحقوق العقارية إلى نتائج ايجابية ، يحزر محضر

¹ بوشريط محمد ، عمرون أكلي، المرجع نفسه ، ص 10 وما بعدها.

² بوشريط محمد ، عمرون أكلي ، المرجع نفسه ، ص 10 وما بعدها

³ أحمد رحماني ، نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية ، مجلة الإدارة ، المرجع السابق ، ص 34.

⁴ براحلية زوبير ، التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة في التشريع الجزائري ، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون الإداري ، كلية الحقوق، باتنة، 2008، ص12.

⁵ المرشد التطبيقي رقم 00/24 ، المرجع السابق ، دون ذكر الصفحات.

الفصل الأول: الإطار العام للتصريح بالمنفعة العمومية .

عدم الصلح وعلى أساسه تكون الهيئة المستفيدة ملفا تثبت فيه المشروع المزمع انجازه ذو منفعة عامة، وأنها سعت للحصول على الأملاك الضرورية بالطرق الودية¹، وهذا الملف يتكون من :

- تقرير يسوغ اللجوء إلى إجراءات نزع الملكية ويبرر النتائج السلبية التي تمخضت عنها محاولات الاقتناء بالتراضي (لان نزع الملكية لا يتم إلا إذا أدى انتهاج كل الوسائل الأخرى إلى نتائج سلبية)²، مع العلم أن السلطة المختصة بإقرار التصريح بالمنفعة العمومية مجبرة على رفض التحقيق في غياب هذا الشرط الجوهري³.

- تصريح توضيحي للهدف من العملية وينبغي أن يهدف هذا التصريح إلى أداة التعمير والتهيئة العمرانية أو التخطيط المرتبط بذلك⁴، فالغاية من هذا الشرط هو التحقق من فعالية المنفعة العامة قبل مباشرة الإجراءات، وبالتالي يصبح بإمكان الإدارة تفادي الإجراءات اللاحقة إن اتضح لها أن العملية تخرج عن النطاق الشرعي لنزع الملكية⁵.

- مخطط للوضعية يحدد طبيعة الأشغال مدى أهميتها و موقعها⁶.

-تقرير بياني للعملية وإطار التمويل المخصص لها مع توضيح مصادر الأموال وتوفيرها وتحديد المبالغ المخصصة لتغطية العملية و تصريح أو دراسة حول الآثار التي قد يجعلها انجاز المشروع حول البيئة الطبيعية .

- تصريح حول دراسة موقع الأشغال يوضح الثروات الطبيعية و الفلاحية والغابية التي تمتلكها بنية موقع الأشغال المزمع انجازها، وكذا مدى تأثير هذه الأشغال سواء بطريقة مباشرة أو غير

¹ القانون رقم 11/91 ، المرجع السابق .

وكذلك انظر: بوشريط محمد ، عمرون أكلي ، المرجع السابق ، ص15.

² مقداد كور غلي ، المرجع السابق ، ص35

³ بوشريط محمد ، عمرون أكلي ، المرجع نفسه ، ص 16.

⁴ بوذريعات محمد ، المرجع السابق ، ص26.25. وكذلك انظر: المرشد التطبيقي رقم 00/24 ، المرجع نفسه، دون ذكر الصفحات.

وكذلك انظر: معاشو عمار ، إشكالات التقاضي في النزاع العقاري أمام القاضي الإداري ، المرجع السابق ، ص08

⁵ بوشريط محمد ، عمرون أكلي ، المرجع نفسه ، ص17.16.

⁶ مقداد كور غلي، المرجع نفسه، ص35. وكذلك انظر: المرسوم التنفيذي رقم 186/93، الصادر بتاريخ 07 يونيو 1993 المحدد لكيفيات تطبيق القانون رقم 11/91 الصادر في 27 افريل 1991 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة، الج الر للج الد الش ، العدد 51، المادة 02. المعدل و المتمم.

الفصل الأول: الإطار العام للتصريح بالمنفعة العمومية .

مباشرة، وبصفة دائمة أو مؤقتة على البيئة الجغرافية وبالأخص على المياه، الهواء، النباتات، الحيوانات ومدى تأثيرها في حسن الجوار من حيث الضجيج، الروائح، النظافة ، في الصحة و السكنية العامة¹.

ثانياً: السلطة المختصة بدراسة الملف يرسل الملف المذكور إلى الوالي² المختص إقليمياً الذي يمكنه من الاطلاع على جميع المعلومات أو الوثائق التكميلية التي يراها مفيدة لدراسة الملف³، فإذا كانت الأشغال مما يجب انجازه على تراب ولايتين أو عدة ولايات فان المستفيد من نزع الملكية يحول الملف الخاص بنزع الملكية إلى كل وال مختص إقليمياً والذي يتولى تنفيذ جميع إجراءات نزع الملكية⁴، ثم يقوم الوالي بعد دراسة الملف بتعيين لجنة تحقيق تتكون من ثلاثة أشخاص اقدم رئيساً⁵، ويتم اختيار هؤلاء الأشخاص المذكورة من قائمة وطنية يضبطها كل سنة وزير الداخلية والجماعات المحلية استناداً إلى القوائم التي تعدها كل ولاية⁶، والتي تضم من 6 إلى 12 عضواً⁷، ويشترط في المحققين الانتماء إلى الجهة الإدارية نازعة الملكية وعدم وجود علاقة تنطوي على مصلحة المنزوع ملكيته⁸ ، هذا حسب ما نصت عليه المادة 05 من القانون رقم 11/91 المذكور سابقاً : " يشترط في المحققين الانتماء إلى الجهة الإدارية نازعة الملكية وعدم وجود

¹ بوشريط محمد ، عمرون آكلي ، المرجع السابق ، ص 17.16.

² الوالي: يعين بمرسوم رئاسي يتخذ في مجلس الوزراء بناء على تقرير وزير الداخلية ، ويعد الوالي الرئيس الإداري الأعلى في الولاية فله صلاحيات متعددة ومتنوعة منها صلاحيات باعتباره ممثلاً للدولة (صلاحيات سياسية، صلاحيات إدارية، صلاحيات قضائية) وصلاحيات باعتباره ممثلاً للولاية. للمزيد من المعلومات انظر: **قصير مزياني فريدة** ، مبادئ القانون الإداري الجزائري، مطبعة عمار قرفي، باتنة، طبعة 2001، ص 201 وما بعدها وكذلك انظر: احمد محيو، محاضرات في المؤسسات الادارية، ترجمة محمد عرب صاصيلا، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الخامسة، 2009، ص 112 وما بعدها. وكذلك انظر: فريجة حسين، شرح القانون الاداري، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية ، 2010، ص 170 وما بعدها. وكذلك انظر: القانون رقم 09/90 المؤرخ في 17 افريل 1990 يتضمن قانون الولاية ، الج الر للج الح الد الش ، العدد 15. وكذلك انظر: شيهوب مسعود ، أسس الإدارة المحلية وتطبيقاتها في نظام البلدية و الولاية في الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1986.

³ مقدار كور غلي ، المرجع السابق ، ص 35.

⁴ المرشد التطبيقي رقم 00/24 ، المرجع السابق ، دون ذكر الصفحات.

وكذلك انظر: الملحق رقم 01 السابق الذكر .

⁵ مقدار كور غلي ، المرجع نفسه ، ص 35.

⁶ الملحق رقم 02 المتعلق بالقائمة الوطنية والتي يتم اختيار المحققون. كذلك انظر: قرار مؤرخ في 07 محرم 1430 الموافق لـ 4 يناير 2009، يحدد القائمة الوطنية للأشخاص المؤهلين للقيام بالتحقيق المسبق لإثبات المنفعة العمومية في إطار عمليات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية بعنوان سنة 2009. الج الر للج الح الد الش ، العدد 17 .

⁷ المرسوم التنفيذي رقم 186/93 ، المرجع السابق ، المادة 04.

⁸ انظر: قانون رقم 11/91 ، المرجع السابق. المادة 05

علاقة تتطوي على مصلحة المنزوع ملكيتهم "هذا هو نص المادة باللغة العربية يقابله النص باللغة الفرنسية كالتالي :

"Les enquêteurs **ne doivent pas** relever de l'administration Expropriante ni avoir des relations d'intérêt avec les expropriés."

وعليه نرى انه يشترط في المحققين عدم الانتماء إلى الجهة الإدارية، وقد سقطت سهوا عبارة <<عدم>> في النص باللغة العربية فالأصح هي عدم انتماءهم إلى الجهة، ويجب الإشارة إلى انه لا يمكن القيام بنزع الملكية ما لم تتوفر الاعتمادات المالية الكافية لتغطية العملية وإطار التمويل خاصة وان الإدارة و المؤسسات العمومية المستفيدون من نزع الملكية هو الذي يتكفل بدفع مصاريف إجراءات نزع الملكية، وما يجب ذكره أيضا هو انه يمكن للوالي فتح التحقيق المسبق إذا لم تتوفر في ملف المستفيد إحدى الشروط المذكورة آنفا¹ .

الفرع الثاني

التحقيق المسبق

L enquête préalable.²

يجب أن تبنى قرارات الإدارة في مجال نزع الملكية على معلومات صحيحة يتم تحليلها و الاستفادة منها وليس على الارتجالية و العشوائية، ويتحقق ذلك ببعض الوسائل أي وسائل

¹ انظر: المرشد التطبيقي رقم 00/24 ، المرجع السابق ، دون ذكر الصفحات.

² ODILE DE DAVID BEAURE GARD-BERTHIER ,OP.CIT, P 141.

Et Voir: J.- M.AUBY, R.DUGOS – ADER, J.-G.CONTHIER, l'expropriation pour cause d'utilité publique , régime juridique méthode d'évaluation formulaire, édition Sirey , paris , 1968.

ترشيد قرارات الإدارة منها أخذ رأي الأفراد ذوي الشأن قبل إصدار قرار تقرير المنفعة العامة¹، حيث أن دراسة كافة جوانب المشروع دراسة متأنية هو سبيل النجاح في حكمها وسلامة تقديرها قبل إصدار قرارها، ولا شك أن للمتعاملين مع الإدارة دورا هاما في تبصرها ببعض الجوانب التي تخفى عليها²، وإذا كانت الإدارة تصدر قراراتها بناء على علم وفن وخبرة، فإن الأفراد الذين يمسه القرار قد تكون لديهم أفضل فكرة وليس هناك ما يمنع مثلا أن تعدل الإدارة خط سير مشروع أو مكان إقامته بعد اقتناعها بوجهة نظر الأفراد³.

إن المسألة ليست فقط في إضفاء الطابع الديمقراطي على تصرفات الإدارة وضرورة مشاركة المعنيين معها⁴، حينما يتعلق الأمر بمصلحتهم بقدر ما هو صالح الإدارة، بان تكفل لقراراتها عوامل الرشاد، ولقد نبعت من هذه الاعتبارات فكرة التحقيق المسبق -محل الدراسة - في فرنسا⁵، واخذ بها منذ 1810 وشكل الآن نظام التحقيق المسبق احد الإجراءات الرئيسية في نزع الملكية، فاشتترطت المادة الأولى من مرسوم 1957 إلا يعلن المشروع للمنفعة العامة إلا بعد تحقيق⁶.

ونفس الأمر بالنسبة للتشريع الجزائري فلا يجوز تقرير المنفعة العمومية إلا بإجراء تحقيق إداري مسبق⁷، فالتحقيق المسبق هي المرحلة التي يقوم بها الوالي المختص إقليميا بعد تلقيه ملف المستفيد⁸ -كما اشرنا إليه سابقا- وقد نصت عليه المواد الرابعة والخامسة والسادسة من قانون 11/91⁹.

¹ احمد احمد الموافي ، المرجع السابق ، ص122.

² عزت صديق طنبوس ، المرجع السابق، ص 36.

وكذلك انظر: محمد سعد خليل ، المرجع السابق ، ص213.

³ احمد احمد الموافي ، المرجع نفسه ، ص122.

⁴ ANDRE HOMONT, op.cit .p299

⁵ ماجد راغب الحلو ، القضاء الإداري ، المرجع السابق ، ص583.

وكذلك انظر: سليمان الطماوي ، الوجيز في القانون الاداري ، المرجع السابق ، ص272.

⁶ احمد احمد الموافي ، المرجع السابق، ص123. وكذلك انظر: محمد سعد خليل ، المرجع السابق ، ص213.

⁷ لعشاش محمد ، المرجع السابق ، ص12.

⁸ بوشريط محمد ، عمرون آكلي ، المرجع السابق ، ص 17 وما بعدها

⁹ قانون رقم 11/91 ، المرجع السابق .المادة 04 >> يكون إجراء التصريح بالمنفعة العمومية مسبقا بتحقيق يرمي إلى إقرار ثبوت هذه المنفعة <<، المادة 05 >> تقوم بالتحقيق في المنفعة العمومية لجنة تحقيق تتكون من 3 أشخاص يعينون من بين الموجودين في قائمة وطنية تعد سنويا حسب كفاءات تحدد بطرق تنظيمية <<، المادة 06 >> يكون قرار فتح التحقيق وتعيين اللجنة موضوع إشهار بعنوان البلدية المعنية ، في الأماكن المخصصة عادة لهذا الغرض ، ويجب أن يبين القرار تحت طائلة

الفصل الأول: الإطار العام للتصريح بالمنفعة العمومية .

وقد عرفه وهبة الزنغلي: "التحقيق المسبق هو التثبت من جدية الدافع في اللجوء إلى نزع ملكية الأفراد العامة وهو إجراء حرصت عليه معظم التشريعات في العالم"¹، كما يمكن اعتباره إجراء إداري غير نزاعي، بغية إشعار المعنيين واستشارتهم في المشروع المحتمل على الأمكنة محل النزاع²، فعلى أساسه يصدر قرار فتح التحقيق وتعيين اللجنة المكلفة به وتعين كذلك عرض هذه العملية، التي تبدأ بفتح تحقيق وتعيين لجنة تحقيق التي يقع على عاتقها مجموعة من المهام³، لكن قبل التطرق لهذه العناصر ارتأينا الإشارة إلى غرض التحقيق المسبق، إذ تهدف الإدارة من هذا الإجراء إلى إثبات مدى فاعلية المنفعة العامة خاصة أنها تتمتع بالسلطة التقديرية فيما يتعلق بتحديد العقارات والحقوق العقارية والمساحات لتحقيق هذه الغاية التي من أجلها لجأت إلى نزع الملكية فهذه المهمة في تقدير المنفعة العمومية قد تجعل الأفراد دون حماية من التصرفات غير الشرعية للإدارة، لذا أوجب القانون هذا التقدير بناء على التحقيق الذي تقوم به لجنة مختصة قبل تقرير المنفعة العمومية، فالتحقيق المسبق قبل التصريح بالمنفعة العمومية هو إجراء في غاية الأهمية⁴، لأنه يسمح لعدد كبير من الأشخاص بتقديم المعلومات الضرورية لحسن تقدير المنفعة العمومية⁵.

كما أنه يمكن المواطنين من الاطلاع على طبيعة ومحتوى المشروع المزمع انجازه وقوامه، كما انه يسمح للإدارة من الحصول على كافة المعلومات الضرورية التي تسمح بتقدير مدى توافر

البطلان إضافة إلى إجراءات عمل اللجنة تاريخ فتح التحقيق وتاريخ إنهائه ، 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 <<

¹ وهبة الزنغلي ، المرجع السابق ، ص63.

² لعشاش محمد ، المرجع نفسه ، ص12.

Et Voir :HOTIOU RENE et STRUILLOU JEAN –FRANCOIS , I expropriation et préemption , 2eme édition , lites , paris ,p45.

³JACQUES FERBOS et ANTOINE BERMARD , I expropriation des biens ,9eme édition .paris,2004 ,p41.

⁴ القرار رقم 65910 المؤرخ في 05/05/1990 ، المجلس القضائي 1992 العدد 03(من المقرر قانونا أن نزع الملكية للمنفعة العمومية لا يمكن أن يقرر إلا بإجراء تحقيق مسبق.... ..)

⁵JACQUES FERBOS et ANTOINE BERMARD. ,OP.CIT .p41.

الفصل الأول: الإطار العام للتصريح بالمنفعة العمومية .

المنفعة العمومية تقديرا دقيقا، وتحديد أين تكمن المنفعة العمومية أو يظهر على وجودها أو أن المساوئ تفوق المحاسن ¹.

وكذا إعطاء الفرصة للإدارة في اختياره مكان انجاز المشروع الذي تراه مناسبة، والمساحات التي يجب نزعها والتي تتناسب ووظيفة المشروع وتقرير مدى ملائمة المكان المختار لانجاز المشروع من جهة أخرى، فإن التحقيق يهدف بيان أن الغرض من نزع الملكية هو تنفيذ عمليات ناتجة عن تطبيق أداة من أدوات التعمير أو التهيئة أو التعمير بانجاز تجهيزات جماعية ومنشآت وأعمال كبرى، ومنه التحقق أن المنفعة العمومية المتمسك بها موجودة وفعالية .

وما تجدر الإشارة إليه أن المشرع الجزائري اقتبس إجراء التحقيق المسبق من المشرع الفرنسي لان هذا الأخير اعتمد عليه واعتبر أن من أهدافه الأولى إتاحة الفرصة لأكبر عدد من الناس كي يبدوا ملاحظاتهم ويكشفوا عن الجوانب المهمة، ويعطوا المعلومات التي قد تغيب عن الإدارة وتكون في ذات الوقت حاسمة في التقدير السليم والصحيح في الوقت الذي لا يكون به التحقيق الجزئي وقرار تعيين الأراضي المطلوب نزع ملكيتها ملزمين إلا في مواجهة الملاك أصحاب الشأن ².

لكن القضاء الجزائري قد استقر سابقا على عدم تدخله في مراقبة تكيف فعالية المنفعة العامة، مما جعل من هذا التحقيق مجرد شكليات بدون أي تأثير على حسن استعمال السلطة وان كانت المحكمة العليا حاولت أن تغير من هذا الموقف حيث صرحت بقبول دعوى موجهة ضد قرار صادر عن والي ولاية الجزائر ³، يصرح بموجبه عن المنفعة العمومية وإخلاء محلات تجارية لإيواء مصالح بلدية سيدي محمد ⁴.

وما تجدر الإشارة إليه أن ملف فتح التحقيق يتضمن عدة وثائق تتمثل في القرار الإداري لفتح التحقيق وتصريح توضيحي للهدف من العملية، مخطط الوضعية الذي يحدد طبيعة الأشغال

¹ أحمد رحماني، نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، مجلة الإدارة، المرجع السابق، ص 23.

² عزت صديق طنبوس، المرجع السابق، ص 213. وكذلك انظر: محمد سعد خليل، المرجع السابق، ص 91 وما بعدها.

³ قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية المؤرخ في 1984/05/26 قضية بين السيد (ك) ضد وزير الداخلية والوالي ولاية الجزائر

⁴ أحمد رحماني، نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، وزارة العدل، الندوة الوطنية للقضاء العقاري، المرجع السابق، ص 23.

المزمع انجازها وموقعها، دفتر مرقم وموقع من الوالي أو ممثله تسجل فيه التظلمات ويوضع هذا الملف بكامله تحت تصرف الجمهور¹ أما في القانون الفرنسي فيقدم ملف التحقيق كاملاً مرفقاً به سجل التحقيق والنتائج التي توصل إليها مندوب التحقيق إلى لجنة الرقابة أو لجنة الاستثناءات المدرسة حتى يتسنى لهذه الأخيرة الإلمام بالموضوع وتقرر المنفعة العامة للمشروع ومدى ملائمة إذ عليها أن تجيب السؤال: هل التصريح بإقامة هذا المشروع يشكل منفعة عمومية كافية أم لا؟، ولا يكتفي أن تبين اللجنة فقط الظروف التي تقتضي تنفيذ المشروع بل يجب عليها أن توضع المنفعة العامة ومدى ملائمتها للمشروع²، كما يمكن للجنة حق سماع أي شخص للحصول على أية معلومات، فلذلك يعد عمل اللجنة ليس مجرد معاينة ونقل للوقائع وإنما هو استنتاج ، وهذا ما أكدته التشريع المتضمن لهذه العمليات³.

والحقيقة أن القانون لا يمكنه أن يحصر ما يجب أن يشمل عليه ملف التحقيق ، فوثائق الملف تختلف باختلاف العملية الإدارية التي يراد تحقيقها من وراء نزع الملكية، وفيما يلي سوف نشير إلى ملف التحقيق والبيانات الواجب توافرها فيه في ظل الأنظمة المقارنة:

* إن المشرع الفرنسي واستناداً إلى المرسوم رقم 59-701 الصادر في 06 جوان 1959 قد افرد لكل حالة ملفاً خاصاً والذي تسلمه الإدارة و للمحافظ⁴ وهناك ثلاث حالات⁵ :

1- حالة نزع الملكية من أجل انجاز أشغال و أعمال محددة : فيستوجب أن ملف التحقيق كل الوثائق التي تثبت الأشغال المراد انجازها وعلى الخصوص وثيقة شرح للعملية وأهدافها ومخطط العقارات ومخطط الأشغال المراد انجازها ومواصفاتها الأساسية وتقدير مختصر لنفقات العملية أو لمميزات الأعمال الأكثر أهمية⁶، وتكون هذه الوثائق مبسطة تسمح للمعنيين بالاطلاع على

¹ المرسوم التنفيذي رقم 186/93 ، المرجع السابق ، المادة 06، الفقرة الثانية.

² عزت صديق طنبوس ، المرجع نفسه، ص 223.

³ بوذريعات محمد ، المرجع السابق ، ص 28.

⁴ عزت صديق طنبوس ، المرجع السابق، ص 213.

وكذلك انظر: محمد سعد خليل ، المرجع السابق ، ص 92.

⁵ بوذريعات محمد ، المرجع السابق ، ص 28.

⁶ عزت صديق طنبوس ، المرجع نفسه، ص 213. وكذلك أنظر: بوذريعات محمد ، المرجع نفسه ، ص 29.

الجوانب المختلفة للعملية، ويحرص القضاء على المطابقة بين ملف التحقيق والأشغال المزمع تحقيقها، ويعتبر الاختلاف بينهما من بين الأسباب التي تؤدي إلى عدم شرعية التحقيق¹.

2 - نزع الملكية لغرض الاستملاك أو اكتساب ملكية عقار : فان الوثائق الأساسية للملف تبدو اقل ثقلا مما هي في الحالة الأولى، فلا تشمل سوى مخطط الوضعية والمساحة المحددة للعقارات المزمع نزعها والتقدير التقريبي لتكاليف العملية مع وثيقة شرح تعطى للمعنيين فكرة واضحة عن العملية².

3- نزع الملكية من اجل عمليات محددة في مخطط التعمير او القيام باعمال لاكتساب ملكيات لازمة لبناء وهندسة المدن³ : فيميز فيها القضاء الفرنسي بين ما إذا كانت الإدارة تنفذ الأشغال بنفسها وبين ما إذا كانت توكل تنفيذها لشخص آخر، فان كانت تنفذها بنفسها فان العملية تعتبر وحدة واحد، ويكون الملف على أساس الحالة الأولى أما إذا كان تنفيذ الأشغال موكل لشخص آخر فان ملف التحقيق يكون على أساس الحالة الثانية، كما أن القضاء الفرنسي أضاف لهذه الوثائق شروط منها محضر طلب نزع الملكية⁴ و رأي لجنة الرقابة على العمليات العقارية فموافقة لجنة الرقابة على العقارية ولجنة الإنشاءات يكون كالتالي:

1- لكل المشروعات التي يجري اكتساب الملكية لها وديا أو تنتزع الملكية لإتمامها عن طريق إحدى الجهات المنصوص عليها قانونا، ومن المنشور الصادر 1949 والتي تمثل جزءا من عمليات تقع على عقارات أو حقوق عقارية أو محلات تجارية بقيمة 60.000 فرنك ، يجب أن تخضع بصفة إلزامية لموافقة مسبقة وتصديق لجنة الرقابة الإقليمية أو المركزية على العمليات العقارية

¹ JEAN MARIE AUBY ET ROBERT DUCOS ADER ,OP CIT .P 60.

وكذلك أنظر: عزت صديق طنبوس ،المرجع نفسه، ص 213.

² بوذريعات محمد ، المرجع نفسه ، ص 29.

³ عزت صديق طنبوس ،المرجع السابق، ص 213.

⁴ بوذريعات محمد ، المرجع السابق، ص 29.

وذلك فيما عدا ما يستثنى بنص خاص ، أما في باريس وفي محافظات أخرى فان لجنة الرقابة لا تشترط موافقتها إلا على العمليات التي تبدأ من 200.000 فرنك.

2- يتحدد اختصاص اللجنة الإقليمية بعمليات نزع الملكية التي تقوم بها جهات عامة محلية أو مؤسسات عامة تابعة لها أو جمعية الاقتصاد المختلط ، كذلك العمليات التي تقوم بها مرافق أو جهات أخرى والعمليات التي تنصب على العقارات التي تقدر قيمتها الإجمالية ما بين 60.000 وبين 1.000.000 فرنك¹، ويعفى من رقابة اللجنة على العمليات العقارية مايلي:

1- اكتساب الحق في التعويض عن أضرار الحرب.

2- العمليات المنصوص عليها في المادة 03 من القرار الصادر في 10 ديسمبر 1961 ووفقا لنص هذه المادة "يعفى من الرقابة كل ما لا تتجاوز كلفته الإجمالية التي قدرتها إدارة الأموال".

3- الأعمال التي تنفذ بواسطة المحافظات و البلديات و النقابات الإقليمية ومراكز المدن التي تعمل بموجب الامر 1959.

4- العمليات التي تتم إما بواسطة المحافظات أو البلديات أو المؤسسات العامة الإقليمية أو جمعيات الاقتصاد المختلط التي تملك فيها الجهات أو المؤسسات السابقة الذكر من 50 % من رأس المال أو أصحاب امتياز المرافق العامة أو الأشغال العامة عن هذه الهيئات أو الجهات.

5- اكتساب ملكية العقارات غير المبنية إما بهدف إنشاء المساكن أو إنشاء أحياء أو تجمعات سكنية وذلك عندما يقر مدير وزارة الإنشاءات بان هذه العقارات تحقق الغاية المطلوبة .

6- الأموال الخاصة تشترط في أعمال الطرق.

7- اكتساب الملكيات العقارية اللازمة لتنفيذ الأعمال الضرورية لتحسين شبكة الطرق الوطنية وفقا لبرنامج استثمار الأموال الخاصة في أعمال الطرق وذلك بشرط أن تكون وجهة نظر لجنة التحقيق

1 عزت صديق طنبوس ، المرجع نفسه ، ص 222.

و المندوب المحقق الموضوعة تكون مؤيدة ومناسبة، وان لا يكون قد قدم أي اعتراض من المرافق المختلفة قبل صدور قرار المنفعة العامة بشرط أن يكون الاتفاق بين المرفق مكتسب الملكية وإدارة الأموال على مقدار الثمن¹.

وتجدر الإشارة بان الإدارة تستطيع أن تستكمل الملف هذا بالمستندات التي تراها لازمة أو نافعة مثل الرسومات والخرائط والنماذج ،ولكن يجب أن تكون المستندات المطلوبة مطابقة للتخطيط العام، كما انه يتعين على الإدارة أن تحدد مقدار النفقات وفقا لمتوسط الأسعار للعقارات المماثلة و التي نزعت ملكيتها في نفس السنة التي تجري فيها التحقيق ، غيران تقدير النفقات يجب ألا يؤثر في مقدار التعويض المستحق للمنزوعة ملكيتهم، كذلك يتعين ألا يؤثر مقدار التعويض على حجم النفقات اللازمة للمشروع، وإذا وقع خطأ مادي في تعيين العقارات المطلوب نزع ملكيتها فانه لا اثر لذلك طالما انه لم يثير أي شك لذلك في الوجود الحقيقي للعقار المطلوب نزع ملكيته ولا يوجد أي نص تشريعي يفرض على الإدارة ان تذكر في الملف محل التحقيق الاقتراحات التي قدمها ملاك العقارات المهديين بنزع ملكيتها وفي نفس الوقت لا يذكر بالملف الإصلاح المحتمل للأضرار التي لم توجد بعد².

الجدير بالذكر أن فرنسا قد أقامت نظاما مستقلا وهو التحقيق المسبق واعتبرت أن الإجراءات السابقة على تقرير المنفعة العامة هي إجراءات إدارية بحثة لا دخل للقضاء فيها ولإرقابة عليها³.

أما في القانون المصري تتولى الوزارات و المصالح و الهيئات العامة إرسال طلبات نزع الملكية إلى الهيئة العامة للمساحة التي تتولى الإجراءات الإدارية طبقا للقانون 10 لسنة 1990 بالنسبة لأعمال نزع الملكية ، وطبقا للقرار 10397 لسنة 1961 فان هذه الهيئة تتولى مسك سجل المشروعات وهو السجل الذي تقيد به الطلبات الواردة من الوزارات و المصالح والهيئات العامة

¹ عزت صديق طنبوس ،المرجع السابق، ص 225.224.

² عزت صديق طنبوس ،المرجع السابق، ص 214.

³ محمد سعد خليل ، المرجع السابق ، ص92.

المتعلقة بنقل ملكية العقارات اللازمة لتنفيذ مشروعات المنفعة العامة أو نزع ملكيتها في سجل المشروعات حسب أسبقية ورودها ، ويكون لكل وزارة أو هيئة أو مصلحة سجل خاص، ونصت المادة الثانية على أن يخصص ملف يرفق به الطلب الخاص به¹والذي يشتمل بالضرورة على بيانات أساسية ينص عليها في المذكرة الإيضاحية لمشروع قرار تقرير المنفعة العامة وهذه البيانات هي :

- مساحة القطع المطلوب تقرير المنفعة عليه . - مقدار ما يملكه الأشخاص المطلوب استقطاع المساحة منهم . - مقدار ما ستقطع من كل مالك.

- موافقة المالك أو عدم موافقته على تقرير المنفعة على العقار والاستيلاء عليه .

- تحديد الاتجاه اللازم للامتداد و أسبابه . - موافقة أو عدم موافقة المحافظ².

- عمل رسم كروكي للعقار على ورق عادي يشمل جميع البيانات الواردة في المذكرة.

والفقه المصري يفرق بصدد هذه البيانات بين ما هو ممكن معرفته وتحديدته وبين ما هو متعذر، إذ أن هناك بيانات لا يمكن الحصول عليها إلا بعد نشر قرار التصريح بالمنفعة العمومية ، ومن بين البيانات معرفة مقدار ما يملكه الأشخاص المطلوب استقطاع المساحة منهم ومقدار ما يستقطع منهم لان ذلك لا يأتي للإدارة إلا بعد إجراء العمليات الفنية و المناخية ووضع علامات التحديد³، أي أن القضاء المصري لا يشترط استقاء المذكرة الاضاحية لكل البيانات المشار إليها إلا ما كان يمكن للإدارة الحصول عليه⁴، وبعد الحصول على البيانات الواجب توافرها في الملف وكذا الجرائد المعتمدة والموضح عليها تخطيط المشروع يتولى تفتيش المساحة في كل المديرية

¹ محمد سعد خليل ، المرجع نفسه ، ص75.

² بوذريعات محمد ، المرجع السابق ، ص 30.

³ حسن بغال ، نزع الملكية من اجل المنفعة العامة ، فقها و قضاء ، دار الثقافة العربية للطباعة ، مصر ، 1966. ص 26.

وكذلك انظر: بوذريعات محمد ، المرجع نفسه، ص29.

⁴ بوذريعات محمد ، المرجع نفسه ، ص 30.

إعداد الخرائط وكشوف الحصر و المعاملات و البيانات اللازمة للجان المعاينة و التقدير على الوجه التالي:

1- بالنسبة للمشروعات الطويلة تحصر النواحي والأحواض التي يمر بها ، وكذلك الأحواض المجاورة له، ويعمل ملخص واف لجميع العقود الواقعة بتلك النواحي و الأحواض خلال الخمس سنوات السابقة على تاريخ ورود المشروع للمصلحة ، فإذا لم توجد معاملات خلال هذه المدة ، أو كانت قليلة فتؤخذ معاملات سابقة كافية للاسترشاد .

2- بالنسبة للمشروعات العمرانية كالمدارس والمستشفيات والوحدات المجمعمة وما يماثلها ، يقوم التفتيش بحصر النواحي والأحواض والشوارع التي يقوم بها المشروع والمجاورة لهو المحيطة به، ويراعي أن يكون تدوين المبيعات وفقا لتسلسلها الزمني ، ثم ترسل هذه الأوراق إلى إدارة نزع الملكية وتتولى بعد ذلك إجراءات تقرير المنفعة العامة على العقار، وهذه إجراءات إدارية و ناذرا ما يطعن فيها و لا مسؤولية للإدارة في مخالفتها ¹.

وما تجدر الإشارة إليه بعد التطرق للملف في ظل الأنظمة المقارنة، إن المشرع الجزائري لم يميز بين مختلف الحالات السابقة الذكر على غرار المشرع الفرنسي بل انه يشترط في نفس الشروط لجميع العمليات وهو ما يعتبره البعض فراغا قانونيا في التعامل مع مختلف الحالات .

أولا : تكوين لجنة التحقيق المسبق و قرار فتح التحقيق المسبق

1 - تكوين لجنة التحقيق المسبق ²: يدرس الملف تحت مسؤولية الوالي التابعة إلى اختصاصه البلدية أو البلديات المستقبلية للمشروع المزمع انجازه ، فمهمة تعيين لجنة التحقيق تقع على عاتق الوالي التي- وكما قلنا سابقا -تتكون من ثلاثة أشخاص يكون احدهم رئيسا لها³، لإجراء التحقيق

¹ محمد سعد خليل ، المرجع السابق ،ص76.

² المرشد التطبيقي رقم 00/24 ، المرجع السابق، دون ذكر الصفحات. وكذلك انظر : لعشاش محمد ، المرجع السابق ، ص16.

³ MOKHTARIA KADI –HANIFI, OP.CIT.P82.

ET voir : GUILLOT PHILIPPE.CH-A, droit de l urbanisme ; édition ellipes marketing S.A, paris .2001, p 76.

يقصد لثبات المنفعة العمومية ويختار الأشخاص - كما ذكرنا سابقا - من قائمة وطنية وتتكون هذه القوائم من قدماء القضاة أو قدماء الموظفين المصنفين على الأقل في الصنف 13 من القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ، أو أية شخصية أخرى يمكن أن تساهم نظرا لكفاءتها أو خبرتها في سير التحقيق، أما بالنسبة لمكافأة أعضاء لجنة التحقيق تقع على عاتق السلطة نازعة الملكية وتحدد حسب الكيفيات ونسب مصاريف المهمات الممنوحة للموظفين¹ وهذا ما يثير إشكالا خطيرا ، حيث كيف يعقل أن يشترط القانون من جهة عدم انتماء المحققين إلى الجهة الإدارية نازعة الملكية ومن جهة أخرى يتلقى المحققون مكافأة من طرفها ؟

لقد اعتمدت أغلبية التشريعات على لجنة تهدف للتأكد من فعالية المنفعة العمومية ، فعلى سبيل المثال القانون الكويتي المتعلق بالمنفعة العمومية اعتمدها وأطلق عليها اسم لجنة التثمين يعين رئيسها ونائبها لمدة عامين بقرار من مجلس الوزراء بناء على عرض وزير المالية على أن لا تتجاوز عدد أعضائها احد عشر عضوا ومهمتها - كما قلنا سابقا - هي أن تحقق في المشروع إن كانت فعلا منفعة عامة أو لا خلال شهر من تاريخ إحالته إليها ، وللجنة أن تطلب ما تريد من إيضاحات أو بيانات أو تفصيلات في شأن العقارات المطلوب نزع ملكيتها².

2 - قرار فتح التحقيق المسبق: قرار فتح التحقيق المسبق يعتبر من قبل الأعمال التحضيرية وغير قابل للطعن أمام القضاء لكن يمكن الاعتماد عليه لطلب إبطال قرار التصريح بالمنفعة العمومية بإثارة الخروقات التي تتخلله³، وقد نصت عليه المادة 06 من القانون 11/91 ، وكذلك المادة 06 من المرسوم التنفيذي 186/39، حيث جاء في نص المادة 06 من القانون 11/91: "يفتح التحقيق المسبق بقرار⁴ من الوالي يذكر فيه وجوبا ما يلي :

¹ المرشد التطبيقي رقم 00/24 ، المرجع نفسه دون ذكر الصفحات .

وكذلك انظر: قانون رقم 11/91 ، المرجع السابق، المادة 05.

وكذلك انظر: المرسوم التنفيذي رقم 186 /93 ، المرجع السابق، المواد الثالثة و الرابعة والخامسة .

² قانون رقم 33 لسنة 1964 المتعلق بنزع الملكية و الاستيلاء المؤقت للمنفعة العامة و تعديلاته في الكويت، المادة 6 و 7.

³ احمد رحمانى، نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، وزارة العدل، الندوة الوطنية للقضاء العقاري، المرجع السابق ، ص22.

⁴ الملحق رقم 03 المتعلق بقرار التحقيق المسبق .

الفصل الأول: الإطار العام للتصريح بالمنفعة العمومية .

- الهدف من التحقيق .- تاريخ بدء التحقيق و انتهائه.- تشكيلة اللجنة (أسماء الأعضاء وألقابهم وصفاتهم) .

- كفيات عمل اللجنة (أوقات استقبال الجمهوروأماكنه ودفاتر تسجيل الشكاوي وطرق استشارة ملف التحقيق) .- الهدف البين من العملية .

- مخطط الوضعية لتحديد طبيعة الأشغال المزمع انجازها وموقعها"

كما يجب أن يكون القرار قبل 15 يوما من تاريخ فتح التحقيق مشهرا بمركز البلدية المعنية و منشورا في جريدتين يوميتين وطنيتين¹، كما انه ينشر كذلك في مجموع القرارات الإدارية للولاية²، أي أن يكون موضوع إشهار بعنوان البلدية المعنية في الأماكن المخصصة عادة لهذا الغرض³ في التشريعات الفرنسي والجزائري⁴،وعندما يرسل الملف مكتملا من الإدارة إلى المحافظ فانه يتخذ الإجراءات الآتية :

1- يأمر بفتح التحقيق .

2- يعين مندوبا محققا أو لجنة تحقيق (اللجنة تكون مكونة من عدد فردي من الأعضاء) للأعمال الهامة أو التي تمثل صعوبة خالصة ويتمتع المحافظ بحرية الاختيار، إما مندوب المحقق أو لجنة التحقيق ويكون هذا الاختيار إما بناءعلى قائمة محلية تعد سنويا بمعرفة المحافظ وتشمل بالضرورة قدامى القضاة،قدماء الموظفين في الوزارة،العاملين وقدماء العاملين،مهندسين أخصائيين

¹ الملحق رقم 04 المتعلق بقرار منشور بجريدة النهار (على سبيل المثال) .

² المرسوم التنفيذي رقم 186/93 ، المرجع السابق ،المادة 06 ، الفقرة 02.

³ قانون رقم 11/91، المرجع السابق ، المادة 06.

⁴ وناس عقيلة ، المرجع السابق ، ص 10.

وكذلك انظر: بوشريط محمد ، عمرون أكلي ، المرجع السابق ، ص 07 وما بعدها.

أعضاء من الغرفة الزراعية وأعضاء من الغرفة التجارية وإم وفقا لقائمة قومية في الحالات التي تمثل صعوبة خاصة وهذه القائمة توضع سنويا بمعرفة وزير الإسكان و التعمير¹.

3-يحدد قرار الحاكم :

أ/ موضوع التحقيق .

ب/ مدة التحقيق لا تقل عن 15 يوما ولا تتجاوز 30 يوما ولا تحتسب ضمن هذه المدة يوم إيداع الملف ولو صادف اليوم الأخير في المدة يوم واحد أو يوم عطلة تمتد المدة يوما واحدا ، وقضى مجلس الدولة بأنه لا يوجد أي نص قانوني يجيز المحافظ على مد مدة التحقيق أكثر من 15 يوما،ومؤدى هذا القرار أن المحافظ يتمتع بسلطة تقديرية في خصوص مدة التحقيق مشروطة بعدم نزوله عن الحد الأدنى وعدم تجاوزه الحد الأقصى لهذه المدة²،وكذلك لقد قضى المجلس بأنه لوحظ انه إذا امتد التحقيق المسبق إلى آخر يوم أكثر من المدة القانونية ، فان هذا الامتداد لا يكون سببا للبطلان طالما انه كان في صالح أصحاب الشأن ، أما إذا جرى التحقيق في فترة عطلة فان هذا التحقيق لا اثر له .

ج/تحديد الساعات والمكان الذي يمكن الجمهور من الاطلاع على الملف وإبداء ملاحظاته في السجلات المعدة لذلك³.

-نشر قرار المحافظ:ويتم النشر عن طريق إعلانات وتلصق هذه الإعلانات على الباب الرئيسي للعمودية أو في الأماكن والمحجوزة بوسائل الاتصال الرسمية ، كما يمكن اللجوء إلى النشر عن طرق الإذاعة و التلفزيون ، وقد قضى بان إذا أفتى العمدة أو أبدي رأيا معيبا فان هذا المسلك لا يكون سببا لبطلان متى كان قرار المحافظ قد نشر في جريدة المحافظة ، كما يتعين ان نشر قرار المحافظ في جريدة الإقليم بخط ظاهرو أن ينشر النص الكامل و على الأقل النقاط الرئيسية فيه ،

¹ عزت صديق طنبوس ،المرجع السابق، ص 210 وما بعدها.

² عزت صديق طنبوس ،المرجع نفسه ، ص216.

³ عزت صديق طنبوس ،المرجع السابق، ص216.

والنشر الكامل للقرار ليس لازما قانونيا ويلتزم العمدة بإثبات حصول النشر في الصحافة وتكون شهادة العمدة بحصول النشر محل اعتبار ما لم يطعن فيها بالتزوير، وقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بعدم وجوب الإعلان الشخصي قانونيا إلا إذا كانت الإدارة نازعة الملكية تتمسك بطلب قاض تقدير التعويض¹، وفيما يلي سوف نتطرق وبالتفصيل إلى الجهة المختصة بإصدار قرار فتح التحقيق وطبيعته القانونية وكذا لمضمونه.

أ/-الجهة المختصة بإصدار قرار فتح التحقيق: في كل الأحوال يصدر - كما ذكرنا سابق - من طرف الوالي ، وذلك بغض النظر عن طبيعة الأشغال المزمع انجازها وموقعها الجغرافي ، وهو ما يتعارض من الناحية المبدئية مع أحكام المادة 10 من المرسوم التنفيذي 186/93 التي توزع الاختصاص في إصدار قرار إعلان المنفعة العمومية بين:

- القرار الولائي لنزع الملكية التي ممتلكات وحقوق عينية عقارية واقعة في تراب ولاية واحدة - القرار الوزاري لقرارات نزع الملكية التي تعني ممتلكات وحقوق عينية عقارية في تراب ولايتين أو أكثر ، وطالما أن قرار فتح التحقيق يشكل حلقة أولية من حلقات قرار الإعلان بالمنفعة العمومية أي يشكل جزءا من هذا القرار ، فان الاختصاص بإصداره يعود من الناحية القانونية إلى الجهة الإدارية التي تملك إصدار التصرف القانوني، إن الوالي يستند في ممارسته

لهذا الاختصاص وفقا لأحكام المادة 44 الواردة في الفصل الثامن والأخير المعنون بأحكام مختلفة من المرسوم التنفيذي 186/93²، التي تسحب الاختصاص فيما يتعلق بإصدار قرار فتح التحقيق المسبق من الجهات الإدارية المركزية وتستند بصفة حصرية إلى الوالي .

ب/-الطبيعة القانونية لقرار فتح التحقيق الإداري المسبق: فالتحقيق يشرع فيه بقرار من الوالي في حدود اختصاصه ،حيث يعين رئيس لجنة التحقيق من القائمة المعدة سلفا لهذا الغرض ، وقد

¹ عزت صديق طنبوس، المرجع نفسه ، ص216.

² المرسوم التنفيذي رقم 186/93 ، المرجع السابق، المادة 44 :>>إذا كان الأشغال مما يجب انجازه على تراب ولايتين أو عدة ولايات، فان المستفيد من نزع الملكية يحول الملف الخاص بنزع الملكية المنصوص عليه في المادة 03 من هذا المرسوم إلى كل وال مختص إقليميا يتولى تنفيذ جميع الإجراءات نزع الملكية المذكورة أعلاه ، دون المساس مع ذلك بأحكام المادتين 10 و11 من هذا المرسوم <<.

استقر القضاء الفرنسي على أن قرار تعيين لجنة التحقيق أو قرار إعلان فتح التحقيق المسبق يعتبر إجراءات تمهيدية غير قابلة للطعن فيها أمام القضاء¹، ويرجع ذلك إلى أن هذا القرار لا يمس حقوق المعنيين بنزع الملكية ، غير أن تجاوز لجنة التحقيق لصلاحيتها وعدم استنفاء التحقيق لكافة الإجراءات المحددة قانونا يؤدي إلى إبقاء هذا الإجراء أو إعادة التحقيق من جديد، وهذا ما استقر عليه قضاء النقض الفرنسي²، وكذلك نفس الأحكام معمول بها في النظام الجزائري لان عملية التحقيق لا يمس أي حق للمالك .

ثانيا : مهام لجنة التحقيق المسبق ونتائج أعمالها .

1-مهام لجنة التحقيق الإداري المسبق : تتمثل المهمة الأساسية للجنة التحقيق المسبق في القيام بإجراء تحقيق الهدف منه إثبات فاعلية المنفعة العمومية للمشروع المزمع انجازه، وللوصول إلى ذلك تقوم لجنة التحقيق المسبق بسماع أي شخص أو هيئة معينة ، والحصول على معلومة ضرورية لأعمالها وإعداد استنتاجاتها ،ويجب على أعضاء اللجنة أن لا يبوحوا بأي سر يتعلق بالوثائق و المعلومات التي يطلعون عليها أثناء أداء مهمتهم ،وتحدد مدة التحقيق تبعا لأهمية العملية وكيفية عمل اللجنة ،كما يجب التأكيد على انه لا يمكن للجنة أن تتبصر أعمالها بكل إتقان،إلا إذا توفرت لها جميع الشروط و الوسائل اللازمة التي يمكنها من مباشرة مهامها،وذلك لتجنب كل التباس من المحتمل أن يرتكب أثناء إجراء التحقيق³،وفيما يلي سوف نحاول التطرق الشروط المتعلقة بمكان وزمان إجراء التحقيق وكذا للشروط المتعلقة بكيفية سير التحقيق .

أ-الشروط المتعلقة بمكان وزمان إجراء التحقيق .

¹ JEAN MARIE AUBY ET ROBERT DUCOS ADER ,OP CIT .P 62.

ET VOIR :GULLAUME BAZILE.OP.CIT.P51 ET SU.

وكذلك أنظر : بوذريعات محمد ، المرجع السابق ، ص 35.وكذلك أنظر: عزت صديق طنبوس ،المرجع السابق، ص 312.

² ANDRE HOMONT , OP.CIT.P34.

وكذلك أنظر : وناس عقيلة ، المرجع السابق ، ص 35.

³ المرشد التطبيقي رقم 00/24 ، المرجع السابق ، دون ذكر الصفحات. وكذلك انظر: www.b4bh.com

مكان سير وفتح التحقيق: يقصد بمكان فتح التحقيق تحديد الجهة أو المكان الذي يمكن فيه للجمهور الاطلاع على ملف التحقيق لتدوين ملاحظاته على مستوى الدفتر الخاص بالتحقيق الموضوع خصيصا لهذا الغرض¹، وبالنظر إلى المادة 08 الفقرة 02 من المرسوم 183/93² فإنه للجنة أن تعمل بمقر المجلس الشعبي البلدي المعني أو المجالس الشعبية البلدية المعنية أوفي أي مكان عمومي آخر يحدده قرار فتح التحقيق المنصوص في المادة 06 منه من خلال هذه المادة يتضح أن الوالي يتمتع بسلطة تقديرية في تحديد مكان إجراء التحقيق ، في حين انه ولا اعتبارات تتعلق بالفعالية و الديمقراطية كان الأنسب إلزام الوالي بفتح التحقيق في المكان الأكثر تناسبا ومردودية مع المشروع المراد انجازه ، فإذا كان المشروع سينجز فوق إقليم بلدية محددة.

كان لا بد من الإشارة في صلب النص على إجبارية القيام بالتحقيق في مقر البلدية المعنية و نفس الشيء بالنسبة للمشاريع التي تعني أكثر من بلدية التي كان يمكن إلزام الإدارة نازعة الملكية بان تضع مثلا نسخة مطابقة للأصل لملف التحقيق في مقرات هذه البلديات كلها ، مع النص أيضا على وضع ملفات التحقيق في نفس الوقت في جهات أخرى كمقرات الدوائر مثلا ، وكذا بالنسبة للولايات ، ف طالما أن التحقيق يهدف إلى تقديم معلومات وافية عن المشروع المراد انجازه للجمهور فإنه جب تسهيل عملية الحصول على هذه المعلومات إلى أي الحدود لتسهيل سير التحقيق على المعنيين به³.

زمن إجراء التحقيق: يثير زمن التحقيق الميعاد المحدد لإجراء هذا التحقيق من جهة وساعات وأيام إجراءاته من جهة أخرى .

-الميعاد المحدد لإجراء التحقيق: مدة التحقيق محددة في قرار فتح التحقيق، حيث تنص المادة 06، الفقرة الثانية من المرسوم السالف الذكر " يحدد تاريخ بدا التحقيق وتاريخ انتهائه"⁴، لذلك فإن

¹ وناس عقيلة ، المرجع السابق ، ص 37.

² المرسوم التنفيذي رقم 186/93 ، المرجع السابق .

³ وناس عقيلة ، المرجع السابق ، ص 37.38.

⁴ المرسوم التنفيذي رقم 186/93 ، المرجع السابق .

الفصل الأول: الإطار العام للتصريح بالمنفعة العمومية .

الأمر يعود للوالي في تحديد النطاق الزمني الذي يتم فيه التحقيق وهذا ما تؤكد المادة 08 من نفس المرسوم السالف الذكر¹، إن ترك ميعاد إجراء التحقيق مفتوحا للسلطة التقديرية للوالي قد يؤدي إلى المساس بمصداقية العملية ، لذلك فإن أمر تحديدها بمدة زمنية معينة (من-إلى) أمر يستوجب لعمله طابع الجدية على زمن أو ميعاد إجراء التحقيق².

ونفس الأمر بالنسبة للقانون الفرنسي حيث لا يوجد نص يحدد مدة سريات التحقيق، غير أن مجلس الدولة قد سلم بان نتائج التحقيق لا تكون جدية إذا انقضى وقت طويل بعد أفعال التحقيق، وكذلك إذا طرأ أي تغيير هام على المشروع المقترح فليس هناك مفر من إجراء تحقيق جديد³.

-ساعات وأيام إجراء التحقيق : إن ساعات أو زمن إجراء التحقيق يخضع لأوقات عمل هذه الإدارات، كما ينظمها القانون خلال أيام الأسبوع عمل إضافية تحص العطل الرسمية والأعياد و المناسبات إذا ما تطلبت ظروف التحقيق ذلك⁴.

إن ملف التحقيق يوضع تحت المسؤولية المباشرة للرئيس الإداري للجهة الإدارية و التي وضع على مستواها ملف التحقيق-رئيس البلدية⁵على مستوى بلديته، رئيس الدائرة⁶والوالي... الخ -حتى يتسنى لأي شخص أن يطلب الاطلاع على هذا الملف في أي وقت حتى في الميعاد المحدد لإجراء التحقيق في حدود أيام و ساعات عمل الإدارة الموضوع بها ملف التحقيق⁷.

¹ المرسوم التنفيذي رقم 186/93 ، المرجع نفسه .

² وناس عقيلة ، المرجع نفسه، ص 38.

³ عزت صديق طنبوس ،المرجع السابق، ص 221.

⁴ مقداد كورغلي ، المرجع السابق ، ص 36.

⁵ رئيس البلدية: يختار رئيس المجلس الشعبي البلدي من قبل أعضاء القائمة التي نالت الأغلبية ، ويتم تنصيبه في مدة لا تتجاوز 08 أيام من تاريخ الإعلان عن النتائج .ولمزيد من المعلومات انظر: قانون رقم 08/90 المؤرخ في 17 ابريل 1990 المتضمن قانون البلدية ، الج الر للـج الد الش ، العدد 15.المادة 48.

وكذلك انظر: عمر صدوق ، دروس في الهيئات المحلية المقارنة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1988.

⁶ رئيس الدائرة :هو متصرف إداري تابع لوزير الداخلية ويمارس صلاحياته تحت السلطة الرئاسية للوالي و يقوم بوظائف عديدة أهمها انه يعمل على تقريب الإدارة العامة وأعمالها من مواطني الدائرة و يقوم بتطبيق القوانين و الأنظمة ، وكما انه يشرف على تسيير المصالح الإدارية في الدائرة و المؤسسات العمومية ، كما أن له مهام سياسية لأنه يمثل الدولة في إقليم الدائرة .

وللمزيد من المعلومات انظر: قصير مزياني فريدة ، المرجع السابق ، ص 208. 209.

⁷ وناس عقيلة ، المرجع السابق ، ص 39.

وكذلك انظر: شبلي معروف، بلمشري المشري عز الدين، المرجع السابق ، ص 11.10.9.

أما بالنسبة لمكان وزمان التحقيق في ظل القانون الفرنسي ، فيعين المحافظ مكان وضع الملف للجمهور ويراعي في ذلك أن يكون الملف في مكان ظاهر ويسهل الوصول إليه ويكون ذلك في مقر المديرية وفي مقر المركز أو المقاطعة وفي عمودية احد الأقاليم التي ينفذ فيها العمل وفي حالة تنفيذ العمل في إقليم واحد يتعين إعداد نسخة أخرى من الملف توضع بصفة إلزامية في مقر العمودية ، وإذا ما فتح التحقيق في جهة محلية أخرى تابعة للإقليم ، أما إذا كان نزع الملكية سيجري داخل إقليم المحافظة ولحسابها فانه يتعين وضع الملف في عمودية هذه المحافظة، و يتضمن الملف سجل التحقيق و يتعين أن تكون مجلدا ومرقما ومقسما إلى بيانات ويتم ذلك بمعرفة مندوب التحقيق أو رئيس لجنة التحقيق، كما يتعين إعداد سجلات نوعية ترفق بملفات موجزة في أي محافظة أخرى يحددها المحافظ وتكون تابعة لاختصاصه وخلال فترة التحقيق التي تمتد من 10 إلى 30 يوما يسمح للجمهور والمنزوعة ملكياتهم مستقبلا بصفة خاصة بالاطلاع على الملف و تدوين ملاحظاتهم مباشرة في السجل المعد لذلك ويحفظ السجل بمعرفة احد موظفي العمودية .

كما يجوز أيضا إرسال الملاحظات كتابة إلى المندوب المحقق والى رئيس لجنة التحقيق ، وهذه الملاحظات تلحق بسجل التحقيق، كذلك يمكن للغرف الزراعية و التجارية و الصناعية تقديم ملاحظاتها، وليس هناك نص يلزم مندوب التحقيق بالتواجد في مقر العمودية أثناء فتح الملف، وقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بأنه لا يوجد نص يسمح للمنزوعة ملكيتهم بان يفرضوا على الإدارة إمامهم بكامل الملف الرئيسي المحفوظ لديها، وعند إقفال الملف يقر بانقضاء مدة التحقيق حيث يقوم المحافظ أو نائبه أو العمدة بإقفال التحقيق والتوقيع على السجل وإرسال الملف خلال 24 ساعة إلى المندوب المحقق أو رئيس لجنة التحقيق¹.

ب- الشروط المتعلقة بكيفيات سير التحقيق : ونقصد بها الكيفيات العملية لإجراء التحقيق و

تتمثل في دفتر التحقيق وكيفيات تقييم الملاحظات وسنتناولها بالدراسة على النحو التالي :

¹ عزت صديق طنبوس، المرجع السابق، ص 218.217.

دفتـر التحقـيق: يتضمـن ملف التحقـيق ملفا مرقما موقع من طرف الوالي أو ممثله يسجل فيه التظلمات أو الملاحظات التي يبديها الجمهور بخصوص المنفعة العمومية للمشروع المراد انجازه ، وهذا طبقا للفقرة الثانية من المرسوم التنفيذي 186/93.

كيفية عمل لجنة التحقيق : ويتعلق الأمر بكيفية تدوين ملاحظات الجمهور في المواضيع الحساسة التي لها صلة مباشرة بمصادقية التحقيق ، فالجمهور له الحق في مقابلة أعضاء لجنة التحقيق، ويمدى إلزامية الآراء المقدمة من طرف الجمهور في الصياغة النهائية لتقرير اللجنة، وبالأثر القانوني المترتب عن الرأي المقدم من طرف اللجنة على مسار نزع الملكية من أجل المنفعة العامة ، ففي هذا المجال لم يعترف لا القانون المحدد لقواعد نزع الملكية 11/91 ، ولا المرسوم التنفيذي 186/93، ولا حتى الأعمال الداخلية المنظمة للإدارة¹ كالمشور الوزاري المشترك رقم 2007 الخاص بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة ، ولا في المنشور الوزاري رقم 57 الصادر في جانفي 1993³ إلى الكيفيات التي يتم وفقها تدوين ملاحظات الجمهور، وعليه يجب تدوين كل اقتراحات و الملاحظات المقدمة من الجمهور سواء كانت في شكل اقتراحات كتابية ، أو ترسل عن طريق المراسلات إلى اللجنة و التي بدوها تتكلف بتدوينها على مستوى دفتر التحقيق كما لو قدمت حتى شفويا للجنة أثناء استقبالها للمعنيين ، حيث تكلف هذه الأخيرة بتدوينها على مستوى الدفتـر⁴ ، ومن تم يجب قبول كل الملاحظات التي أبدأها الجمهور والمتعلقة بالمنفعة العامة للمشروع ، كما انه يمكن في إطار تحسين و تثمين دور لجنة التحقيق النص على إمكانية تسيير التحقيق بطريقة تسمح للجمهور بمعرفة كاملة للمشروع ، كما يمكن لها كذلك :

-زيارة الأمكنة لأي شخص ترى في سماعه مصلحة أكيدة للمشروع مع استدعائها لصاحب المشروع والإدارات المعنية.

¹ وناس عقيلة ، المرجع السابق ، ص 39.

² المنشور الوزاري المشترك رقم 007 الصادر في 11 مايو 1994، الصادر عن وزارة الداخلية و الجماعات المحلية ، المديرية العامة للحريات العامة و الشؤون القانونية ، مديريةية التقنين العام و المنازعات ، المديرية الفرعية بحالة الأشخاص و تنقلهم وكذلك انظر: الملحق رقم 05 المتعلق بالمشور السابق الذكر

³ الملحق رقم 06 المتعلق بالمشور الوزاري رقم 57.

⁴ وناس عقيلة ، المرجع السابق، ص 40.

-تنظيم اجتماعات عامة بحضور صاحب المشروع بعد موافقة الإدارة مع إمكانية طلبها من صاحب المشروع تقديم أية وثيقة ترى فيها اللجنة فائدة أكيدة لإعلام الجمهور ، وإذا امتنع عن ذلك وجب على اللجنة إدراج هذا الرفض في الملف ، وبانتهاء التحقيق من وضع تقريرها الخاص بمدى ثبوت المنفعة العامة في الميعاد المحدد لذلك وهو 15 يوما منغلق ملف التحقيق، ويرسل ملف هذا الأخير كاملا مع تقرير اللجنة إلى السلطة الإدارية المختصة التي صدر عنها قرار تعيين اللجنة، كما عليها أن تبلغ نسخة من نتائج التحقيق هذه وجوبا إلى الأشخاص المعنيين بها بناء على طلب خاص منهم¹، وتقدم بعدها لجنة التحقيق تقرير ظرفيا في مهلة 15 يوما من التاريخ المقرر لإنهاء عملية التحقيق، ويكون هذا التقرير مسببا وتعرض فيه استنتاجاته حول طابع المنفعة العمومية وفعاليتها(هل فعلا للمشروع علاقة بالمنفعة العمومية)²، كما تحدد في أي شيء تكمن المنفعة العمومية أو عكس ذلك سيظهر انعدام المنفعة العمومية ، علما بان ما إذا كانت المساوئ تفوق المحاسن تصبح المنفعة العمومية مشكوك فيها³، فرأي اللجنة هو إجباري و ليس ملزم للإدارة حيث يمكنها أن تخالفه، وللقاضي السلطة التقديرية للأخذ بهذا الرأي⁴ .

2- نتائج أعمال لجنة التحقيق: ترسل نتائج أعمال اللجنة الموقعة و المؤشرة و المؤرخة إلى الوالي مع جميع الوثائق الإثباتية المفهرسة قانونا لتقاضي ضياع الوثائق يستحسن إيداع ملف التحقيق في ظرف محمول لدى المصالح المعنية للولاية ، وترسل نسخة من نتائج التحقيق هذه - كما ذكرنا آنفا- إلى الأشخاص المعنيين الطبيعيين أو المعنويين بناء على طلبهم⁵، فاللجنة ملزمة بالإفصاح عن رأيها بصريح العبارة في مدى فاعلية المنفعة العمومية⁶، إفصاح اللجنة يعد خلاصة للتحقيق⁷، أما في القانون الفرنسي فيفحص الندوب أو لجنة التحقيق الملاحظات المدونة

¹ قانون رقم 11/91 ، المرجع السابق، المادة 07.

وكذلك انظر: المرسوم التنفيذي رقم 186/93، المرجع السابق، المادة 09.

² احمد رحماني، نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية ، وزارة العدل الندوة الوطنية للقضاء العقاري، المرجع السابق ، ص 25

³ احمد رحماني ، نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية ، وزارة العدل الندوة الوطنية للقضاء العقاري ، المرجع نفسه ، ص 25.

⁴ احمد رحماني ، نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية ، مجلة الإدارة المرجع نفسه ، ص 25.

⁵ المرشد التطبيقي رقم 00/24 ، المرجع السابق ، دون ذكر الصفحات.

⁶ المرشد التطبيقي رقم 00/24 ، المرجع نفسه ، دون ذكر الصفحات.

⁷ بوذريعات محمد ، المرجع السابق ، ص 30.

و الملحقة بالسجلات ويستمعون لكل من يرون الاستفادة منه برأيه ، وفيهم نازع الملكية إن طالب هو بذلك، وفي خلال الخمسة عشر يوما التالية لانقضاء مدة التحقيق يرسل المندوب ما انتهى اليه من نتائج إلى المحافظ إذا فتح التحقيق في المقر الرئيسي للمحافظة، أما في الحالات الأخرى فيرسل إلى نائب المحافظ الذي يرسله بدوره إلى قسم الإداري مشفوعا برأيه الخاص ويحرر بذلك محضرا يفيد مراعاة الإجراءات السابقة وإتمامها في خلال المدة القانونية ويتعين على المندوب أو اللجنة كتابة رأيهم بصراحة ولا يغير من ذلك أن هذا الرأي مجرد رأي شخص لا يلزم أن تتوافق مع الملاحظات المدونة بالسجلات ، غير أن هذا الرأي لا يكون محل اعتبار إلا إذا تمثل مندوب التحقيق مبدأ المنفعة العامة في المشروع المقترح وتبين انه راعاه حتى وان كان يمكن التحفظ في شأن بعض النقاط التي ذكرها، أما إذا كان الرأي معيبا جزئيا فانه لا يعتبر مناسبا و لا يؤخذ به و ليس للمندوب أي يملي رأيه فيما يتعلق بكيفية تنفيذ العملية أو بخصوص عروض الإدارة المقدمة لأصحاب الشأن ، أما إذا كان مندوب التحقيق قد أعلن رأيا غير ملائم أو غير صحيح أو معيبا بعيب الالتباس والغموض فانه لا يستطيع بناء على طلب الإدارة تعديل رأيه إلا إذا كان هذا التعديل يبرره وقوع الخطأ¹. ويبلغ للأشخاص المعنيين وجوبا وليس اختياريا وهذا ما يجعل عملية نزع الملكية تتسم بطابع الشفافية والديمقراطية².

في الأخير ارتأينا الإشارة إلى موقف التشريع الفرنسي من قرار لجنة التحقيق حيث يعتبر قرارا إداري للهيئات الإدارية، وقابل للطعن فيه باعتباره يمس الحقوق ويغير في المراكز القانونية ، وهو مبدأ متبع في فرنسا ، إذ يجوز الطعن في هذا القرار الصادر بإعلان النفع العام وبسبب عدم المشروعية³، حيث في حالة ما إذا قوبل قرار المحقق أو لجنة التحقيق بالرفض من طرف الإدارة تعين في هذه الحالة حلول الوزير محل المحافظ في تقرير المنفعة العمومية بعد أخذ رأي مجلس الدولة كجهة قضائية ، الأمر الذي لا نجد له نظير في التشريع الجزائري بمقتضى القانون 11/91

¹ عزت صديق طنبوس ، المرجع السابق، ص 220.219.

² بوذريعات محمد ، المرجع السابق ، ص 30.

³ مقداد كورغلي ، المرجع السابق ، ص 37.

، فمرحلة التحقيق الإداري المسبق تبدأ إداريا و تنتهي إداريا وفي كل الأحوال دون أن تخضع هذه المرحلة للرقابة القضائية¹ عكس القرار الذي سنتناوله في المطلب الموالي.

وما تجدر الإشارة إليه أن المشرع الفرنسي قد فرق في فتح التحقيق عند حالات خاصة منها :

1-حالة تنفيذ العمل المقترح على إقليم المحافظة و لحسابها:ففي هذه الحالة يتعين فتح تحقيق عام في عمودية هذه المحافظة فعلى العكس مما قضت به المادة 06 من قانون 07 يوليو 1959 التي أعطت لأصحاب الشأن إمكانية التحقيق أن يتواجد في مقر العمودية لتلقي ملاحظات أصحاب الشأن شفاهة ، هذه الملاحظات الشفوية يتعين إبدائها في خلال الثلاثة أيام الأخيرة من التحقيق ففي ساعات زمنية محددة مسبقا، فإذا كان يتعين تواجد مندوب التحقيق في مقر العمودية في هذه الأيام المحددة ، فان مجلس الدولة لم يبطل التحقيق إذا كان المندوب قد قفل ساعات حضوره ساعتين مثلا، كذلك لا يكون التحقيق باطلا إذا ما تواجد مساعد العمدة يرفقه مندوب التحقيق يرسل السجل إلى العمدة ويتم إبلاغه بما انتهى إليه التحقيق بحسب الأحوال لا تؤيد تبني انجاز المشروع المقترح فانه يكون المجلس البلدي بعد المداولة أن يبدي وجهة نظره في محضر ويرفقه بالملف و يرسله إلى نائب المحافظ الذي يرسله بدوره مشفوعا برأيه إلى المحافظ ، فإذا لم يبد المجلس رأيه خلال ثلاثة أشهر تبدأ من تاريخ إرسال الملف للعمد فان ذلك الامتناع يعتبر بمثابة تخلي المجلس البلدي عن المشروع .

2-حالة تنفيذ العمل على إقليم محافظتين أو أكثر:ففي هذه الحالة يتم فتح التحقيق في مقر القسم الإداري المحافظة التي سيتم فيها تنفيذ الجزء الأكبر من المشروع على أرضها الذي تتركز في يده سلطة تجميع نتائج التحقيق، ويتفق المحافظون فيما بينهم على تعيين المندوب المحقق أو رئيس

¹ وهبة الزنغلي، المرجع السابق ، ص66.

وأعضاء لجنة التحقيق، ويحدد هذا القرار شروط التحقيق العام وفقا لما نصت عليه المواد 8.7.5.2 من المرسوم 07 يوليو 1959¹.

في الاخير ما يمكن ملاحظته أن التحقيق المسبق يتيح فرصة حقيقية للأفراد لكي يقدم آرائهم و ملاحظاتهم حول تنفيذ المشروع المقترح والذي يجري نزع الملكية من اجله ،وقد ثبتت هذه الآراء والملاحظات عدم جدوى المشروع اوعدم ملائمة عقارات معينة أوعدم ضرورتها لتنفيذه وما ينير الطريق للإدارة وبنبها إلى جادة أو صواب قبل أن تمضي في مشروعها ويصعب أوتستحيل عليها أن ترجع عنه ، كذلك قد تؤدي هذه الآراء والملاحظات الى ترشيد رأي الإدارة و توفير جهودها وأموالها و إرشادها إلى الأفضل ،فالتحقيق المسبق فعلا يعد ضمانة قوية انه يتميز بالعلنية و يترتب على نتيجته المضي في المشروع أو إلغاؤه²، والعديد من الفقهاء وعلى رأسهم طنبوس ينادوا أن يحذو المشرع المصري حذو المشرع الفرنسي والجزائري و يسارع إلى تقنين هذا الإجراء فهو وان كان يعتبر شك لمصلحة الإدارة إلا انه في نفس الوقت سيحقق المصلحة العامة بغير جدال .

¹ عزت صديق طنبوس ،المرجع السابق، ص 220.219.

² عزت صديق طنبوس ،المرجع السابق، ص 342.

المطلب الثاني

قرار التصريح بالمنفعة العمومية

تعد عملية نزع الملكية-وكما قلنا انفا- من الأعمال المعقدة التي تتكون من عدة إجراءات يخضع بعضها لرقابة قضاء الإلغاء، وقد قسمت في ظل القانون الفرنسي إلى مرحلتين: المرحلة الإدارية والتي تتمثل في اجرائين أولاً قرار يصدر بتقرير المنفعة العامة سيتبعه تحقيق إداري للثبوت والتحري من دواعي المنفعة العامة، وثانياً قرار المحافظ بتحديد وحصر العقارات اللازم نزعها وقرار التنازل و الذي يسبقه تحقيق جزئي¹، والمرحلة القضائية فيلزم لنقل الملكية قرار من القاضي بنزع الملكية بعد أن يتحقق من صحة الإجراءات، كما قسمت كذلك في ظل القانون المصري إلى مرحلتين لكن كلاهما إدارية الأولى تتمثل في:

- إصدار قرار تقرير المنفعة العامة من رئيس الجمهورية².

- نشر القرار في الجريدة الرسمية . - حصر العقارات و المنشئات. - نشر الكشف .

- توقيع من لم يعارض من الملاك على النماذج . - دفع التعويضات¹.

¹ احمد احمد الموفي ، المرجع السابق ، ص168.169.

² أنور طلبية، نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، (منازعات الملكية. أعمال المنفعة العامة. حصر العقارات. عيوب قرار نزع الملكية. استرداد العقار. الاستلاء المؤقت. التعويض والتظلم)، المكتب الجامعي الحديث، الأزاريطة لاسكندرية، 2006، ص57. وكذلك أنظر: اراثن عبد الله، المرجع السابق، ص 74 وما بعدها . وكذلك انظر: سعد محمد خليل ، المرجع السابق ، ص94 وما بعدها . و كذلك انظر: محمد رفعت عبد الوهاب، حسين عثمان محمد عثمان، المرجع السابق ، ص212. وكذلك انظر: وفاء سيد محمد خلاف، المرجع السابق ، ص226. وكذلك انظر عزت صديق طنيس ، المرجع السابق، ص 229.

الفصل الأول: الإطار العام للتصريح بالمنفعة العمومية .

والملاحظ أن أول الإجراءات التي لا يمكن لأي تشريع أن يتخلى عنها هو تقرير المنفعة العامة، والذي يمكن تعريفه بأنه اعتراف أو إعلان من الجهة المختصة بان المشروع المزمع إقامته يحقق المنفعة العامة ، مع ما يترتب على ذلك من آثار فليس المقصود منه مجرد إضفاء صفة على العقار تمنع من التصرف فيه تصرفا يعرقل تنفيذ المشروع أو تمنعه من إجراء تحسينات عليه مثلا لزيادة قيمة التعويض ، وإنما هو إعلان أو تصريح ينشر ويعلن للكافة للعلم به والاطلاع عليه وليطعن فيه صاحب المصلحة²، ومنه نستنتج انه لكي يكون هذا التقرير بالمنفعة العمومية (حسب ما اصطلح عليه المشرع المصري) أو التصريح بالمنفعة العامة (حسب ما اصطلح عليه المشرع الجزائري) سليما³ وقانونيا⁴ وقابلا للتنفيذ يشترط أن تتوفر فيه بعض الشروط أهمها : -أن يصدر من الجهة المختصة . -أن يحترم القواعد الشكلية .

-أن يكون محتوى القرار مطابق للنصوص القانونية و التنظيمية .

هذا من جهة ومن جهة أخرى لقرار التصريح بالمنفعة العمومية آثار قانونية يمكن تحديدها فيما يخص الإدارة ن وفيما يخص المالك المعني ، وهذا ما سأحاول التطرق إليه وبالتفصيل في الفروع التالية :

¹ احمد احمد الموافي ، المرجع نفسه، ص.169.

² احمد احمد الموافي ، المرجع السابق، ص.171.

³ احمد رحمانى ، نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية ، مجلة الإدارة ، المرجع السابق ص 27.

⁴ المرشد التطبيقي رقم 00/24 ، المرجع السابق، ص 12.

الفرع الأول

السلطة المختصة بإصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية و طبيعته القانونية

أولاً : السلطة المختصة بإصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية لقد حددت المادة 10 من المرسوم التنفيذي¹ الجهة المختصة بإصدار هذا القرار، وتكون حسب حالتين² :

-إذا كانت الأملاك و الحقوق العينية العقارية المراد نزع ملكيتها واقعة في تراب ولاية واحدة يقوم الوالي بإصدار قرار ولائي يصرح بموجبه بالمنفعة العمومية³ .

-إذا كانت الممتلكات أو الحقوق العينية العقارية المراد نزع ملكيتها تقع في تراب ولايتين أو عدة ولايات، فإن التصريح بالمنفعة العمومية يتم بقرار مشترك أو قرارات مشتركة بين الوزير المعني ووزير الداخلية و الجماعات المحلية ووزير المالية⁴ .

1 المرسوم التنفيذي رقم 186/93 ، المرجع السابق.
وكذلك انظر: حططاش احمد ، سلطات القاضي الإداري في عملية نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية ، مجلة الفكر البرلماني العدد 21، نوفمبر 2008 ،ص 127.

2 بوشريط محمد ، عمرون أكلي ، المرجع السابق ، ص 09 وما بعدها

3 المرشد التطبيقي رقم 00/24، المرجع السابق، دون ذكر الصفحات.

وكذلك أنظر: ارائن عبد الله، المرجع السابق،ص76.

وكذلك انظر:القرار رقم 890407 المؤرخ في 2001/12/24، قرار غير منشور ، انظر الملحق رقم 07.

4 بوشريط محمد ، عمرون أكلي ، المرجع نفسه ، ص 09 وما بعدها.

وكذلك انظر: احمد رحمانى ، نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية، مجلة الإدارة ، المرجع السابق ، ص 28.

وكذلك انظر: المرسوم التنفيذي رقم 186/93، المرجع نفسه ، المادة 10.

وكذلك انظر: شبلي معروف، بلمشري المشري عز الدين ، المرجع السابق،ص11.10

وكذلك أنظر: بوذريعات محمد ، المرجع السابق ، ص 31.

وكذلك أنظر: وناس عقيلة ، المرجع السابق ، ص41.

وتجدر الإشارة إلى أن تطبيق أحكام المادة المذكورة أعلاه كان محل إرسال مذكرة رقم 662 مؤرخة في 17 مارس 1996 إلى المصالح المعنية للولاية موضوعها توضيح محتويات الملف الذي يمثل المرجع الأساسي للقيام بعملية اتخاذ القرار الوزاري المشترك للتصريح بالمنفعة العمومية¹.

وما تجدر الإشارة إليه كذلك أن المادة 10 تعرضت لموضوع التصريح بالمنفعة العمومية²، لكن دون تعريفه، ولكن يمكن تعريفه بأنه القرار الذي تعين بموجبه المنفعة العمومية للعملية الإدارية التي يراد انجازها أو هو إفصاح الإدارة عن تقديرها لوجود منفعة عمومية للعملية التي يراد انجازها³، ولقد تمت إضافة فيما يتعلق بالجهة المختصة بإصدار قرار المنفعة العمومية بموجب قانون المالية لسنة 2005-المادة 65- المتمم للقانون رقم 11/91 المؤرخ في 27 ابريل 1991 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية-السابق الذكر-بالمادتين 12 مكرر و 12 مكرر 1 وتحرران كما يلي: المادة 12 مكرر " يتم إقرار المنفعة العمومية بمرسوم تنفيذي بالنسبة لعمليات انجاز البنى التحتية ذات منفعة عامة وبعد وطني و استراتيجي " ⁵.

حيث صدر بموجب نص هذه المادة المنشور الوزاري المشترك رقم 07/43⁶ والذي صدر بهدف التذكير بالإطار التشريعي والتنظيمي المسير لعمليات نزع الملكية، وكذا يحدد كفاءات تطبيق الأحكام الواردة في المادة 65 من القانون رقم 21/04 المؤرخ في 29 ديسمبر 2004 والمتعلق بقانون المالية لسنة 2005 المتمم للقانون 11/91 و المرسوم 284/05 المؤرخ في 10 ماي

وكذلك أنظر: ارائن عبد الله، المرجع نفسه، ص76.

1 المرشد التطبيقي رقم 00/24 ، المرجع نفسه، دون ذكر الصفحات.

2 القرار رقم 12466 المؤرخ في 2002/12/17، غير منشور، انظر الملحق رقم 08.

3 بوذريعات محمد ، المرجع السابق ، ص 31.

4 القانون رقم 21/04 المؤرخ في 29 ديسمبر 2004 المتعلق بقانون المالية لسنة 2005، الجريدة الرسمية للـ ج الد الش ، العدد 85.

5 المنشور الوزاري المشترك رقم 07/43، المؤرخ في 02 سبتمبر 2007 المتعلق بنوع الملكية من اجل المنفعة العمومية في إطار البنى التحتية وذات البعد الوطني والاستراتيجي .

6 الملحق رقم 09 المتعلق بالمشور الوزاري المشترك رقم 07/43.

2005¹ المتمم للمرسوم التنفيذي 186/93 السابق الذكر والذي جاء بما يلي : "...تعتبر إجراءات نزع الملكية السبب في بقاء و التأخير المعتبر للانطلاق في المشاريع (السود ، الطرق السريعة ، المترو)وقصد تفادي هذه التأخيرات فان المادة 65- من القانون رقم 21/04 المؤرخ في 29 ديسمبر 2004 المتضمن قانون المالية ل2005 - قد أشارت إلى أن إجراء التصريح بالمنفعة العمومية يتم عن طريق مرسوم تنفيذي من اجل انجاز المشاريع ذات المنفعة العمومية و البعد الوطني و الاستراتيجي"².

سمح هذا الإجراء الجديد بالحيازة الفورية على الأملاك والحقوق العقارية المراد انجاز المشاريع عليها من طرف الإدارة نازعة الملكية، ويعتبر الحكم الوارد في المادة 65 من القانون رقم 21/04 إجراء استثنائي مقارنة بإجراءات نزع الملكية التي يتم تحديدها في القانون 11/91 والمرسوم التنفيذي رقم 186/93 ،ويجب أن يحتفظ هذا الإجراء الجديد بطابعه الاستثنائي ، وفي هذا الشأن فان مفهوم المشاريع ذات البعد الوطني والاستراتيجي لا تعني سوى المشاريع ذات الأهمية الكبرى التي لها تأثير اجتماعي واقتصادي معتبر على المجموعة الوطنية، فالمنفعة العمومية وطبقا للمادة الثانية من المرسوم 248/05 فيجب أن يتضمن المرسوم التنفيذي المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية ما يلي :

-أهداف نزع الملكية المزمع القيام به .

-مساحة الأملاك العقارية و/أو الحقوق العينية العقارية محل نزع الملكية وموقعها وقوام الأشغال المراد الشروع فيها .

-توفر الاعتمادات التي تغطي عمليات نزع الملكية المزمع القيام بها وإيداعها لدى الخزينة العمومية³.

¹ المرسوم التنفيذي رقم 248/05 المؤرخ في 3 جمادى الثانية 1426 الموافق ل 10 يوليو 1993 الذي يحدد كيفية تطبيق القانون رقم 11/91 المتعلق بنزع الملكية من اجل المنفعة العمومية .

² المنشور الوزاري المشترك رقم 07/43 .المرجع السابق ، ص03.

³ المرسوم التنفيذي رقم 248/05، المرجع السابق، المادة 02.

وفي هذا الإطار ما يجب الإشارة إليه أنه على المبادر بالمشاريع ذات المنفعة العامة والبعيد الوطني والاستراتيجي إعلام الولاية المعنيين بنزع الملكية أثناء تقديم مشروع المرسوم التنفيذي المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية على الأمانة العامة للحكومة قبل نشره في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية¹، وفيما يلي سوف نحاول التطرق للجهة المختصة بإصدار تقرير المنفعة العمومية في التشريعات المقارنة (فرنسا ، مصر، لبنان، الكويت، قطر، الأردن، لبنان، المغرب)

- **القانون الفرنسي:** ابتداء من ملكية يوليو كان الاختصاص في تقرير المنفعة العامة موزعا بين البرلمان والحكومة مع ما فيه من إخلال بمبدأ الفصل بين السلطات²، ونص القانون الفرنسي في 1870/07/27 على أن الأعمال الكبرى مثل الطرق و القنوات و السكك الحديدية لا يسمح بها إلا بناء على قانون ثم خفضت التشريعات الصادرة بعد 1935 تدخل البرلمان إلى الأعمال الأكثر أهمية فقط، لكن لما صدر مرسوم 1958/10/23 أعاد الاختصاص بإصدار قرارات تقرير المنفعة العامة إداريا، كما كان عليه الوضع قبل ملكية يوليو ووزع الاختصاص على النحو التالي³:

1- **المشروعات ذات الأهمية الخاصة**⁴: يصدر قرار التصريح بالمنفعة العامة بالنسبة لهذه المشروعات بقرار من الحكومة بعد اخذ رأي مجلس الدولة ولو كانت نتيجة التحقيق المسبق ايجابية⁵ ومن أمثلة هذه المشروعات :- إقامة الموانئ البحرية. - شق القنوات. - تحويل مجاري المياه. - أعمال المناجم ، وتصدر بذات الوسيلة المشروعات ذات الطبيعة السرية و الخاصة بالدفاع القومي أي كانت أهميتها ونوعها ولكن بدون تحقيق مسبق.

¹ المنشور الوزاري المشترك رقم 07/43 (الملحق رقم 09). المرجع نفسه .ص.04.05.
² مبدأ الفصل بين السلطات : هو من اهم مبادئ التنظيم السياسي و عماد الديمقراطية ونعني به توزيع السلطة بين مختلف اجهزة الدولة .ولمريد من المعلومات حول هذه الفكرة انظر: ذبيح ميلود، مبدأ الفصل بين السلطات في النظام الدستوري الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون الدستوري ، جامعة باتنة الجزائر، 2006، ص3 وما بعدها
³ احمد احمد الموافي ، المرجع السابق ، ص106.107.
⁴ بوذريعات محمد ، المرجع السابق ، ص32.
⁵ وكذلك أنظر : وناس عقيلة ، المرجع السابق ، ص 41.
Et voir ;RENE CHAPUS. Le droit administratif général .tome 2.8eme édition .paris.1995.p645.
⁵ المادة 02 من الأمر 977/58 المؤرخ في 1958/10/23 نقلا عن احمد احمد الموافي ، المرجع نفسه ، ص107.

2- تقرير المنفعة العمومية بقرار وزاري¹: حيث يصدر بموجب قرار وزاري في غير المشروعات السابقة²، وفي الحالات التالية وبعد التأكد من أن وجهة نظر مندوب التحقيق بخصوص العمليات محل نزاع الملكية كانت موافقة³، أي كانت نتيجة التحقيق ايجابية⁴:

- حالات اكتساب الملكية أو نزاعها التي تتم بواسطة الدولة.

- حالات اكتساب الملكية أو نزاعها التي تتم بواسطة المؤسسات العامة الوطنية.

- حالات اكتساب الملكية أو نزاعها التي تتم بواسطة الغرف التجارية .

- حالات اكتساب الملكية أو نزاعها التي تتم بواسطة أصحاب الامتياز الممنوح من الدولة .

- كذلك عندما تطلب نزاع الملكية الجهات المحلية عندما تكون العقارات المطلوب نزاع ملكيتها واقعة في أكثر من إقليم آخر غير الإقليم الكائن به نازع الملكية⁵ .

ونلاحظ انه يتعين إصدار قرار المنفعة بقرار وزاري بعد استشارة مجلس الدولة في الحالات الآتية :

- عند عدم موافقة المحقق أو لجنة التحقيق المبدئي على المشروع بالنسبة للحالات السابقة أو الحالات التي يختص المحافظ بإصدار القرارات فيها أي أن عندما تكون النتائج التي انتهى إليها مندوب التحقيق أو لجنة التحقيق⁶ غير موافقة⁷ .

- الأشغال و العمليات ذات الطبيعة والأهمية الخاصة طبقا للمرسوم الصادر في 19 مايو 1959 ومثالها إنشاء مطارات و موانئ من مجموعة a.B، وطرق السيارات و السكك الحديدية وقنوات

¹ عزت صديق طنبوس، المرجع السابق، ص 230.

² احمد احمد الموافي، المرجع السابق، ص 108.

³ عزت صديق طنبوس، المرجع السابق، ص 230.

⁴ احمد احمد الموافي، المرجع نفسه، ص 108.

⁵ عزت صديق طنبوس، المرجع نفسه، ص 230.

وكذلك انظر: احمد احمد الموافي، المرجع نفسه، ص 108.

Et voir ;RENE CHAPUS. Op.cit.p 645.

وكذلك أنظر: بوذريعات محمد، المرجع السابق، ص 32.

⁶ سعد محمد خليل، المرجع السابق، ص 110.

⁷ عزت صديق طنبوس، المرجع نفسه، ص 230.

الملاحة و الحمامات المعدنية المركزية¹ وأعمال تغيير مجاري الأنهار وأعمال الإعداد والتجهيز لتجنب وتدارك الغابات وإعادة غرس الأشجار الكثيفة طبقاً للقانون الصادر في 12 جويلية 1966 في مادته الثانية².

3- تقرير المنفعة العامة بقرار من محافظ الإقليم (مفوض الجمهورية): في غير الحالات السابقة وبشرط أن تكون نتيجة التحقيق ايجابية³ يصدر القرار من المحافظ، حيث يصدر هذا الأخير تقرير المنفعة العامة في العمليات العادية متى انتهى رأي المحقق في التحقيق الأولي الذي يسبق الإعلان إلى الموافقة على المشروع وان العقارات محل نزاع الملكية تقع في اختصاصه⁴، ويجوز للمحافظ تفويض السكرتير العام بذلك⁵، وهو يمثل الدولة في الإقليم، وإذا كان المشروع يتعلق بمصلحة الدولة ككل، ويكون جزءاً من خط التنظيم، فقد رأى بعض الفقهاء إمكان صدور قرار تقرير المنفعة العامة في هذه الحالة من المحافظ المختص، بيد أن الرأي الراجح على ذلك أنه موضوع لفرغ تشريعي يستلزم الانتظار حتى يقول القضاء كلمته فيه⁶.

وقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بان قرار المنفعة العامة الذي يصدر من المحافظ (مفوض الجمهورية) أو الوزير المختص استرشاداً برأي مندوب التحقيق عندما يكون موافقاً واستناداً إلى ما أرساه مجلس الدولة فهذا القرار يكون ذا قيمة ومحل اعتبار، كذلك قضى مجلس الدولة انه لو اقلل التحقيق دون ان تكون وجهة نظر مندوب التحقيق موافقة أو مؤيدة للمشروع فانه يتعين على الإدارة فتح تحقيق جديد ينتهي برأي مؤيد، ووجهة النظر هذه لا تستلزم إتباع الإجراء العادي لنزع الملكية ويؤدي ذلك انه في هذه الحالة لا يمكن أن يصدر قرار المنفعة العامة من المحافظ⁷.

¹ سعد محمد خليل ، المرجع نفسه ، ص110.

² عزت صديق طنبوس ، المرجع نفسه ، ص 230.

³ احمد احمد المواقف ، المرجع السابق ، ص108

⁴ سعد محمد خليل ، المرجع السابق ، ص112.

⁵ سعد محمد خليل ، المرجع نفسه، ص112.

Et voir : JACQUES FERBOS ET GEORGES SALLAS .l expropriation et évaluation des biens.2eme édition de l actualité juridique .paris.1969.p60.

⁶ احمد احمد المواقف ، المرجع نفسه ، ص108

⁷ عزت صديق طنبوس ، المرجع السابق، ص 230.231.

4- اختصاص رئيس الدولة في إصدار تقرير المنفعة العامة : الأصل انه ليس لرئيس الدولة أي دور في تقرير المنفعة العامة في فرنسا إلا إذا تمت مناقشة هذا الأمر بمجلس الوزراء وهي حالة نادرة جدا، وبالتالي فلا دور حقيقي في هذا الموضوع¹ الا في حالة صدور القرار من مجلس الدولة، وهذا ما يوضح لنا الاختلاف الجذري في الاختصاص بتقرير المنفعة العامة بين القانون الفرنسي والقانون المصري².

وما تجدر الإشارة إليه أن رئيس مجلس الوزراء هو كذلك ليس له سلطة حقيقية ومؤثرة في موضوع تقرير المنفعة العامة في فرنسا ، وأصبح الدور الحقيقي لمجلس الدولة الفرنسي خاصة في حالة عدم موافقة المحقق أو لجنة التحقيق بعدم الموافقة على المشروع علاوة على بعض الأشغال الهامة وذات الطبيعة الخاصة، فلا بد من الحصول على رأي القسم الإداري بمجلس الدولة -قسم الأشغال العامة- ويستلزم ذلك توقيع الوزير الأول مع توقيع المختصين في النهاية³.

ويعتبر الاختصاص في إصدار قرار التصريح بالمنفعة العامة في فرنسا من النظام العام-كما ذكرنا انفا- وهو في ذاته لا يعتبر من المراكز القانونية للمالكين والمنتهجين بالأموال المزمع نزعها كما أن الإدارة غير ملزمة بنزع الملكية بعد التصريح بالمنفعة العمومية بمجموعة من البيانات وتحت طائلة البطلان⁴ والتي سنتناولها في الفرع الثاني .

وما تجدر الإشارة إليه أن القاعدة في تحديد الاختصاص هو عمل المشرع وان الموظف أو الهيئة المنوط بها إصدار القرار الالتزام بحدود اختصاصه أو اختصاصها كممارسة ما قرره المشرع ، ولقد جعل المشرع الفرنسي اختصاص سلطة إصدار قرارات تقرير وجود المنفعة العامة لعدة جهات إدارية تختلف باختلاف أهمية المشروع ، وهذه الجهات هي مجلس الوزراء و الوزراء أو المحافظون و مجلس الدولة وهذا التقييم للاختصاص بين تلك الجهات تعتبر من النظام العام

¹ JEAN –MARIE AUBY ET PIERRE BON .OP.CIT.O 351.

² سعد محمد خليل ، المرجع السابق ، ص99.

³ سعد محمد خليل ، المرجع نفسه ، ص99.

ET VOIR JEAN –MARIE AUBY ET PIERRE BON. DROIT ADMINISTRATIF DES BIEN .DALLOZ.PARIS.1991.P351

⁴ بوذريعات محمد ، المرجع السابق ، ص32.31.

كما قلنا آنفا والذي لا يجوز الخروج عليه لأي سبب من الأسباب وإلا اعتبر (عد) التصرف غير مشروع وباطل¹، وما يمكن في الأخير استخلاصه أن القوانين، وقد حددت اختصاصات الوزراء على سبيل الحصر، كما عهدت لمجلس الدولة حالات يختص فيها وحده بإصدار قرار المنفعة العامة و لا يجوز أن يصدر فيها قرار من الوزير، ومع ذلك أعطى المشرع الوزير الحق في اللجوء إلى مجلس الدولة لإصدار قرار المنفعة العمومية في مسائل باختصاصه².

- **القانون المصري:** كما هو معلوم فيرتبط إجراء نزع الملكية بتسيير حركة مرافق الدولة ، فهو من اختصاص السلطة التنفيذية ، وعلى ذلك فتقرير المنفعة العامة-كقاعدة عامة- يكون بقرار إداري³، إلا أن الملاحظ في القانون المصري يكون بقرار من رئيس الجمهورية وهذا منذ العمل بقانون 252 لسنة 1960 ، إلا أن هذا لا يغير من طبيعته الإدارية⁴، فتقرير المنفعة العمومية في ظل القانون المصري يكون بقرار من رئيس الجمهورية⁵ بناء على مذكرة مقدمة من الجهة طالبة نزع الملكية موضحا بها المشروع المطلوب تنفيذه ، ويشترط أن يكون من المشروعات المنصوص عليها قانونا وفضلا على المذكرة يرفق القرار برسم بالتخطيط الإجمالي للمشروع والعقارات اللازمة له .

وما تجدر الإشارة إليه انه إذا كان إسناد الاختصاص بتقرير المنفعة العامة في نزع الملكية إلى رئيس الجمهورية⁶ فيه ضمانات هامة للملكية الفردية ، إلا أن اتساع نطاق المشروعات اوجب

¹ محمد بكر حسن ، المرجع السابق، ص464.465.

² محمد بكر حسن ، المرجع السابق ، ص465 .

³ سليمان الطماوي ، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص655.

وكذلك انظر: وهبة الزنكلي ، المرجع السابق، ص64.

⁴ والى حد قانون 10-1990 نقلا عن احمد احمد المرافي ، المرجع السابق، ص119.

⁵ لكن في ظل قانون 5 لسنة 1907 وما سبقه من قوانين كانت سلطة تقرير المنفعة العامة ونزع الملكية موكلة إلى الخديوي ثم الملك بعد تغيير شكل الدولة ، وظل الأمر كذلك حتى قامت ثورة 1952 في مصر وألغت الملكية، وقد كان يترتب على ذلك إسناد هذه المهمة إلى قائد الثورة ، إلا أن الأمر سار عكس ذلك ، وتم منحها إلى وزير الأوقاف ، وفي عملية واحدة طبقا لأحكام القانون 025 لـ1954 واستنادا للمادة 02 منحت سلطة تقرير المنفعة العامة إلى الوزير المختص.

انظر: سعد محمد خليل ، المرجع السابق ، ص97.

وكذلك أنظر: أنور طلبية ، المرجع السابق ، ص98.97.

وكذلك انظر: أنور طلبية ، نزع الملكية من اجل المنفعة العامة ، المرجع السابق ، ص57 وما بعده

⁶ وفاء سيد محمد خلاف ، المرجع السابق ، ص227.

أن يتم تفويض هذا الاختصاص في بعض الحالات لرئيس مجلس الوزراء¹ -وعلى سبيل المثال صدر القرار الجمهوري رقم 1984/305 بتفويض رئيس الوزراء وصدر على أساسه القرار 1059 لسنة 1984 بتوسيع مدرستي أمير الحيوش و رمسيس ،وكذلك قرار رقم 53 لسنة 1986 بتقرير المنفعة العامة لمشروع الصرف الصحي للقاهرة الكبرى الواقع في نطاق محافظة القليوبية والاستيلاء بطريق التنفيذ المباشر على العقارات اللازمة لتنفيذه² -أو للوزير المختص³ -ومثال ذلك القرار الجمهوري 2074 لسنة 1967 بنقل الاختصاص المخول لنائب رئيس الوزراء للزراعة و الري بمقتضى قرار رئيس الجمهورية 2852 لسنة 1965 إلى وزير الري بالنسبة لمشروعات الري ومثاله أيضا القرار الجمهوري بتفويض قرار الإسكان رقم 39 لسنة 1976 والذي اصدر بموجبه وزير التعمير و المجتمعات الجديدة القرار رقم 214 لسنة 1976 باعتبار مشروع إنشاء الطريق الدائري حول القاهرة الكبرى من أعمال المنفعة العامة⁴ -فالوزير المختص هو الذي تبعته الجهة طالبة نزع الملكية أو الذي يتعلق بالمشروع المقترح بوزارته ، فيكون وزير الري هو المختص فيما يتعلق بمشروعات الري و الصرف ووزير الكهرباء فيما يتعلق بمشروعات الطاقة وهكذا ،إلا أن المعيار العضوي قد لا يكون مفيدا في بعض الحالات حيث يلزم الرجوع إلى الهدف من الإجراء، فقرار وزير الأوقاف بتقرير المنفعة العامة لنزع ملكية بعض عقارات الأفراد لا يكون صادرا من الوزير المختص لمجرد انه يتعلق ببعض العقارات الوقفية، وإنما العبرة هي بالهدف من نزع الملكية فإذا كان الهدف هو جعل تلك العقارات تظل على الشارع العام فنه هدف يتعلق بالتنظيم و التخطيط العمراني، مما لا يدخل في اختصاص وزير الأوقاف،وعلى النقيض من ذلك رأيت إدارة الفتوى والتشريع بوزارة التربية والتعليم أن الوزير المختص بإصدار قرارات تقرير المنفعة العامة

¹ سعد محمد خليل ، المرجع السابق ، ص97.

وكذلك انظر: أنور طلبية ، نزع الملكية من اجل المنفعة العامة ،المرجع السابق ،ص57 وما بعدها .

² احمد احمد الموافي ، المرجع السابق ، ص119.

³ بموجب المادة 02 من القانون 577 لسنة 1954 كان يصدر قرار المنفعة العامة من الوزير المختص وقد تعدل هذا الوضع .

أنظر: عزت صديق طنبوس ،المرجع السابق، ص 204.

وكذلك أنظر: أنور طلبية ، المرجع السابق ، ص 98.97.

وكذلك انظر: أنور طلبية ، نزع الملكية من اجل المنفعة العامة ،المرجع نفسه ،ص57 وما بعدها .

وكذلك انظر:سعد محمد خليل ، المرجع السابق، ص97.

⁴ احمد احمد الموافي ، المرجع نفسه ، ص119.

للعقارات التي تنزع ملكيتها بناء على طلب مؤسسة التعليم هو وزير الاقتصاد و المالية باعتبار رئيس مجلس إدارة المؤسسة له اختصاصات أوسع على سائر أعضاء مجلس الإدارة ومنهم وزير التربية والتعليم¹، إضافة إلى تفويض الاختصاص بتقرير المنفعة العامة إلى رئيس مجلس الوزراء وإلى الوزير المختص يمكن التفويض لإحدى اللجان ومثال ذلك: اللجنة المشكلة بالقرار الجمهوري 149 لسنة 1971 للإشراف على تنفيذ مقترحات الإصلاح اللازمة بمنطقة حلوان و التي استندت إليها المادة الثانية من القرار الجمهوري الاختصاص بإصدار القرارات الخاصة بتقرير صفة المنفعة العامة للمشروعات والعقارات المراد نزع ملكيتها، وتطبيقا لذلك اصدر وزير الإسكان بصفته رئيسا للجنة القرار 15 لسنة 1976 باعتبار مشروع إقامة مصنع للطوب وماكينات رفع المياه ومخازن المنتجات للشركة المصرية للمنتجات الإسمنتية من أعمال المنفعة العامة، لكن التساؤل الذي يطرح نفسه: بما أن قانون الحكم المحلي يقضي بان المحافظ يعتبر ممثلا لرئيس الجمهورية بالمحافظة، فهل يعني هذا أن تنتقل إليه كافة اختصاصات رئيس الجمهورية ومنها نزع ملكية الأفراد أو حتى بعضها دون تفويض مطابق لأحكام القانون ؟ فالإجابة تكون بالنفي اعتبارا أن كل الحالات تفويض الاختصاص² بإصدار قرارات المنفعة العامة تعد صادرة من السلطة التي صدر لها التفويض إضافة إلى أن صدور هذا القرار من سلطة غير مخولة بإصداره يعرض القرار للإلغاء ، فأمر تفتيش الري للمقاول الذي رست عليه عملية شق منشأة بالبدهاء في تنفيذ المشروع قبل صدور تقرير المنفعة العامة من وزير الري يعد قرار إداري متضمنا نزع ملكية لمشروع صادر ممن لا يملك سلطة الإصدار، الأمر الذي يجعله معيبا بعيب اغتصاب السلطة³.

¹ احمد احمد الموافي ، المرجع السابق ، ص120.

² سعد محمد خليل ، المرجع السابق، ص97.

³ احمد احمد الموافي ، المرجع نفسه ، ص121.

وكذلك انظر: وفاء سيد محمد خلاف ، المرجع السابق، ص226.

كما إن السلطة المفوضة تلتزم بنطاق التفويض المحدد لها ، فتفويض رئيس الجمهورية لوزير الري بتقرير المنفعة العامة لمشروعات الري لا يجيز له تقرير المنفعة العامة لمشروع إقامة مساكن للأهالي المنزوعة ملكيتهم أو إعادة تخطيط القرية¹ .

وما تجدر الإشارة إليه انه يمكن أن يكون تقرير المنفعة العامة بقانون خاص ، يحدث ذلك بالنسبة لبعض المشروعات الضخمة حيث قد تستلزم إجراءات خاصة نظرا لأهميتها أو لضيق الوقت اللازم لتنفيذها ، ومن ذلك نزع ملكية الأراضي التي تغمرها مياه السد العالي، حيث يستلزم الإسراع بتخزين المياه خلال فترة الفيضان، إضافة إلى وجود آلاف الأشخاص المنزوعة ملكياتهم ، ضرورة اتخاذ إجراءات عاجلة² .

-القانون اللبناني : إن القانون اللبناني لسنة 1991 فقد نصت المادة الثانية منه على أن المنفعة العمومية تقرر بمرسوم بناء على اقتراح الوزير المختص على طلب الإدارة المعنية أو البلدية أو الهيئة الإخبارية في القرية التي لا بلدية فيها ، أو المؤسسة العامة أو صاحب الامتياز، يمكن للإدارة العامة و البلديات استملاك عقارات لمصلحة أشخاص عينهم القانون ، ويجب أن يعين المرسوم المقرر للمنفعة العمومية المدة القصوى التي يجب أن تباشر خلالها معاملات الاستملاك على أن تتجاوز ثماني 08 سنوات من تاريخ نشر المرسوم في الجريدة الرسمية وان يرفق المرسوم بالمستندات التالية :

1- رسم إجمالي للأشغال المنوي إجرائها .

2-خريطة تفصيلية تتضمن العقارات المنوي استملاكها .

3-لائحة بأرقام هذه العقارات ومواقعها .

¹ احمد احمد الموافي ، المرجع لسابق، ص121.

² عزت صديق طنبوس ، المرجع السابق، ص 204 وما بعدها .
وكذلك انظر: احمد احمد الموافي ، المرجع نفسه ، ص121.

4- بيان مفصل بمشتملات العقار المطلوب استملاكها¹.

-القانون الكويتي: في ظل هذا القانون يصدر قرار المنفعة العمومية من طرف المجلس البلدي ولجنة نزاع الملكية².

-القانون الأردني: فيصدر تقرير المنفعة العمومية بموجب قرار إداري من طرف مجلس الوزراء فهو الذي يملك جميع الصلاحيات في الإقناع بان تنفيذ المشروع يحقق نفعاعاما أم لا³.

-القانون القطري: فيصدر قرار من الوزير الشؤون البلدية والزراعة يتضمن طلب قبول الإدارة الحكومية باعتباره المشروع المراد نزع الملكية لأجله من أعمال المنفعة العامة ويرفق بمذكرة تتضمن كافة تفاصيل المشروع الحكومي⁴.

ثانيا: الطبيعة القانونية لقرار التصريح بالمنفعة العمومية

يعتبر قرار المنفعة العمومية قرارا إداريا⁵ كما ذكرنا أنفا باتفاق الفقه و القضاء حتى لو صدر عن رئيس الجمهورية كما هو الشأن في مصر ولكن التساؤل عن طبيعة هذا القرار لا يقف عند هذا الحد بل يمتد إلى تحديد نوعيته الإدارية أي هل هو قرار فردي أو تنظيمي⁶؟

¹ عبد الغني البسيوني عبد الله ، القانون الإداري دراسة مقارنة لأسس ومبادئ القانون الإداري وتطبيقها في لبنان ،المرجع السابق ص583.582. وكذلك أنظر : حسن محمد عواضة ،المبادئ الأساسية للقانون الإداري،دراسة مقارنة،الإسكندرية 1997، ص175 وما بعدها

² قانون 33 لسنة 1964 (الكويت) ،المادة 09 معدلة .

³ علي خطار الشنطاوي ، الوجيز في القانون الإداري،وائل للنشر،الأردن،دون ذكر السنة ، ص 221 وما بعدها

⁴ حسن محمد عواضة ، المرجع نفسه ، ص 175 وما بعدها .

⁵ القرار الإداري: لم تحدد التشريعات المختلفة مفهوم القرارات الإدارية ولكن – مع ذلك – لاحظنا بعض الإشارات لمحاولة إيجاد تعريف في مختلف القوانين ومحاولات الفقهاء و اجتهادات القضاء ، فالقرار الإداري ليس له تعريف جامع مانع ، وإنما يمكن تعريفه بأنه كل عمل إداري يقصد تعديل الأوضاع القانونية كما هي قائمة وقت صدوره أو كما ستكون في لحظة مستقبلية معينة أو بعبارة أخرى هو كل عمل قانوني انفرادي يصدر بإدارة إحدى السلطات الإدارية في الدولة بإنشاء ووضع قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء وضع قانوني قائم .لمزيد من المعلومات انظر :حافظ محمد محمود ،القرار الإداري، دار النهضة العربية،القاهرة ، 1985.

وكذلك انظر: عمار عوابدي ،نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة و القانون الإداري، الطبعة الثانية، الجزائر، 1999. وكذلك أنظر: عزت صديق طنوبوس ،المرجع السابق، ص 205.

⁶ محمد حسين منصور ، الحقوق العينية الأصلية ، الملكية و الحقوق المنفرعة عنها ، أسباب كسب الملكية ، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ، 2003 ، ص277.

وكذلك أنظر : وناس عقيلة ، المرجع السابق ، ص 45.

الفصل الأول: الإطار العام للتصريح بالمنفعة العمومية .

إن القضاء الفرنسي لم يعطي جوابا دقيقا لهذا التساؤل فيعتبره أحيانا فرديا وأحيانا أخرى تنظيميا¹ ، فإذا كان القرار يعتبر تنظيميا بالنظر إلى عدم تحديد الأشخاص و العقارات المعنية فإنه أحيانا يحدد الحالة التي تنطبق عليها تحديدا كليا وليس أدل على ذلك من أن المدة التي ينبغي أن ينجز فيها نزع الملكية للإدارة تحديدها بحسب الحالات دون أن تتجاوز أربع 04 سنوات في القانون الجزائري² و 05 خمس سنوات في القانون الفرنسي ، وبالتالي يمكن القول أن خاصية هامة من خصائص القرار الإداري التنظيمي³مفتقدة في قرار التصريح بالمنفعة العمومية فهو يتعلق بحالة محددة ، وبالتالي فهو قرار فردي⁴ ، ولتحديد طبيعته أهمية في تحديد الآثار المترتبة عليه لا سيما سيما منها طرق الطعن فيه⁵ .

فإذا كان قرار التصريح بالمنفعة العمومية تنظيميا فهو لا يلحق ضررا مباشرا بالخواص مالكي العقارات المزمع نزعها، وبالتالي فإن الطعن فيه لا يمكن أن يكون إلا بالإلغاء وذلك عن طريق الدفع بتجاوز السلطة⁶، ولقد حدد قانون نزع الملكية لسنة 1976⁷ طرق الطعن وقرر أن

¹ بوذريعات محمد ، المرجع السابق ، ص 35.

Et voir : RENE CHAPUS,OP .CIT .P 643.

² قانون رقم 11/91 ، المرجع السابق ، المادة 10 ، الفقرة 02.

³ القرار الإداري التنظيمي: هو ذلك القرار الإداري الذي يتضمن قواعد عامة و موضوعية ومجردة ، تنطبق على عدد من الحالات غير محددة بذاتها أو عدد من الأفراد غير معينين بدواتهم ، وتمتاز هذه الطائفة من القرارات بخصائص العمومية و التجريد و الثبات النسبي، فهي وفقا لخاصية الثبات النسبي لاستهلاك موضوعها بمجرد تطبيقها على حالة معينة على فرد معين بذاته، بل تظل قابلة للتطبيق كلما استجدت و توفرت شروط و ظروف التطبيق ، ومن أمثلتها اللوائح التنفيذية ، لوائح الضرورة ، لوائح التفويض ... الخ. للمزيد من المعلومات انظر: عوابدي عمار، دروس في القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ، 2000 ، ص 227.

وكذلك انظر: رابحي أحسن، مبدأ تدرج المعايير في النظام القانوني الجزائري ، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في القانون ، كلية الحقوق ، بن عكنون ، 5006/2005 ، ص 495 وما بعدها .

⁴ محمد فؤاد مهنا ، مبادئ وأحكام القانون الإداري ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، مصر ، د.ط. 1975 ، ص 750.

وكذلك انظر: قرار رقم 91487 المؤرخ في 24 مايو 1992 ، ت ق م ع ، 1995 ص 162 >> حيث أن مقرر والي تيزي وزو المؤرخ في 1989/12/22 المعدل للمادتين 02 و 08 من المقرر المتخذ في 1986/11/29 المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية لمشروع بناء محطة بنزين ونزع ملكية الأرض المتنازع عليها من أجل المنفعة العمومية و الذي يعد قرارا فرديا ، كان يجب تبليغه للطرف الذي انتزعت منه ملكيته ، وان هذه الشكلية لم تحترم في دعوى الحال ولو تم نشر هذا القرار في جريدة الشعب.....<<

⁵ يوسف دلاندة ، طرق الطعن و غير العادية في الأحكام و القرارات الصادرة عن القضاء العادي و الإداري وفق أحكام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، دار هومة ، 2009.

⁶ أكثر تفصيل حول هذه الفكرة انظر الفصل الثاني ، المبحث الثاني

⁷ الأمر رقم 48/76 ، المرجع السابق ، المادة 32.3

الطعن بالإلغاء أمام المجلس الأعلى يكون ضد قرار نزع الملكية في حين أن هذا ذو طبيعة فردية و ليس تنظيمية¹.

أما بالنسبة لقانون 11/91 فقد نص في المادة 13 منه على أنه : " يحق لكل مصلحة أن تطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية لدى المحكمة المختصة حسب الأشكال المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية"، وهذا الأخير يحدد طريق الطعن على أساس الجهة المصدرة للقرار، وبالتالي يمكن القول أن المشرع لم يأخذ بطبيعة القرار من حيث كونه فرديا أو تنظيميا².

لكن بالنسبة لرأي الفقه المصري من طبيعة قرار المتعلقة بتقرير المنفعة العامة أن ليس من طبيعته قرارا تنظيميا عاما بحيث يكفي نشره في الجريدة الرسمية لتوفر القرينة القانونية على العلم به ، وإنما هو اقرب إلى القرارات الفردية لأنه يمس المركز القانوني الذاتي لكل مالك أو حائز لجزء من العقار الذي تنتزع ملكيته ، كما تمس أيضا المراكز القانونية الذاتية لمن ترد أسمائهم بالكشف المرافق للقرار من الملاك الحقيقيين الذين يكون لهم بعد الاطلاع على الكشف المذكور إبداء اعتراضهم إلى الجهة المختصة التي عينها القانون ، وعلى ذلك فعلم ذوي الشأن بأثر القرار المذكور على مراكزهم القانونية يتحقق بمجرد نشره في الجريدة الرسمية³.

¹ بوذريعات محمد ، المرجع السابق ، ص 35.

² وناس عقيلة ، المرجع السابق ، ص 45.

³ احمد محمود جمعة، اختصاص القضاء الإداري بالمنازعات الإدارية للأفراد وتطبيقاتها في العمل، منشأة المعارف، الإسكندرية، دون ذكر السنة ، ص 147.

الفرع الثاني

مضمون قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

أولاً: الشروط الشكلية لقرار التصريح بالمنفعة العمومية تنص المادة 11 من قانون نزع الملكية من أجل المنفعة العامة¹ على انه يخضع قرار التصريح بالمنفعة تحت طائلة البطلان² :

- أن ينشر حسب الحالة في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية أو مدونة القرارات الإدارية الخاصة بالولاية . - أن يبلغ لكل واحد من المعنيين³ .

- أن يعلق في مقر البلدية التي فيها الملك المطلوب نزع ملكيته حسب الكيفيات إلى حدتها المادة 06 من هذا القانون طوال الفترة المنصوص عليها في المادة 13⁴ من هذا القانون .

تجدر الإشارة إلى أن مجلس الدولة الفرنسي لا يلزم الإدارة بتبليغ قرار التصريح بالمنفعة العمومية ويكتفي بالنشر فقط⁵، وتسري هذه المدة ابتداء من تاريخ تبليغ القرار أو نشره ، إذا لم يتم نشره وفق لما استقر عليه الفقه وبمجرد الطعن في القرار يتوقف تنفيذه ولا يكونوا لقد حددت

¹ قانون رقم 11/91 ، المرجع السابق .

وكذلك أنظر: ارائن عبد الله، المرجع السابق، ص77.

² وهو ما يعني أن القرار لا يصلح أساساً قانونياً بالغير من القرارات اللاحقة انظر: عبدالعزيز السيد الجوهري، القانون و القرار الإداري في الفترة ما بين الإصدار والشهر، دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، 1991 ، ص 261.

³ أنظر: حمدي باشا عمر، القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة و المحكمة العليا ، دار هومة للطباعة ، الجزائر ، 2002 ، ص 305.

⁴ القانون رقم 11/91 ، المرجع السابق ، المادة 13 >> يحق ذي مصلحة أن يطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية لدى المحكمة المختصة <<.....>> .

⁵ بوشريط محمد ، عمرون أكلي ، المرجع السابق ، ص 10 وما بعدها

وكذلك انظر: احمد اخمد المرافي ، المرجع السابق ، ص177 "لكن رغم ان القانون نص على نشر قرار تقرير المنفعة العمومية ليتمكن دوماً لثان من الاطلاع عليه و العلم بمحتواه ، فانه لا يترتب على إغفال النشر أي اثر طالما قد علم به جميع أصحاب الشأن علماً يقينياً ، فهو اقرب الى القرارات الإدارية التنظيمية - حيث يمس المركز القانوني لكل مالك لجزء من العقار المنزوعة ملكيته- وليس قراراً تنظيمياً يتعين نشره في الجريدة الرسمية ..."

Et voir :DOMINIQUE MUSSO.LE REGIME GURIDIQUE DE L EXPROPRIATION.4 EDION.G.DEMAS ET CIE.1984.P53 ET SU.

الفصل الأول: الإطار العام للتصريح بالمنفعة العمومية .

المادة 13 اجل شهر الطعن في القرار أمام الجهة القضائية المختصة وفق الأشكال المنصوص عليها قانونا في قانون الإجراءات المدنية¹.

للإدارة اتخاذ أي إجراء لمواصلة إجراءات النزاع ، إلا بعد أن تصدر الجهة القضائية المختصة قرارها ، فإذا أخذت بعدم شرعية القرار وإبطاله فلاشيء يمنع الإدارة من أن تعيد التصريح بالمنفعة العمومية على أساس قانوني وإجرائي آخر ويتجلى من مواد قانون 11/91 أن المشرع حرص على الشكل وخاصة ما تعلق بالنشر والتبليغ والمواعيد .

وتجدر الإشارة إلى أن الشهر في مقر البلدية - كما قلنا آنفا - يكون حسب الكيفيات ، وخلال المدة المحددة قانونا سواء كان قرارا ولائيا أو قرارا وزاريا مشتركا ، كما يعد رئيس المجلس الشعبي البلدي إسهادا على شكل محضر في هذا الصدد².

أما بالنسبة للأعمال المعتبرة في إطار البنى التحتية ذات البعد الوطني و الاستراتيجي فانه يصدر بموجب مرسوم تنفيذي وطبقا لنص المادة 10 مكرر³، فيتم نشره في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية⁴، ومثال ذلك صدور مرسومين تنفيذيين يتعلقان بعملية تمديد انجاز خطيين لمترو الجزائر -الأول- في ساحة الأمير عبد القادر- والثاني- في حي البدر بعين النعجة⁵، إلا أن المشرع في إعلان قرار التصريح بالمنفعة العمومية أورد استثناء⁶ في المادة 12⁷ حيث تنص انه يمكن الإعلان عن المنفعة العمومية بدون القيام لا بالإعلان ولاحتى بإجراءات التحقيق عندما يتعلق الأمر بأشغال تابعة لوزارة الدفاع ذات الطابع السري ، ففي هذه

¹ الأمر رقم 154/66 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق ل 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية الملغى . وكذلك انظر: قانون رقم 09/08 مؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق ل 25 فيفري 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

² المرشد التطبيقي رقم 00/24، المرجع السابق ، ص 14.

³ المرسوم التنفيذي رقم 248/05، المرجع السابق

⁴ الملحق رقم 10 المتعلق ببعض التصريحات عن المنفعة العمومية التي صدرت بموجب مراسيم تنفيذية.

5 WWW.SAWT-ALAHRRAR.NET

ET VOIR : WWW.DZSCOOP.COM

ET VOIR : WWW.ONT-DZ.ORG

⁶ احمد رحمانى، نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية ، وزارة العدل، الندوة الوطنية للقضاء العقاري، المرجع السابق، ص 89.

⁷ القانون رقم 11/91 ، المرجع السابق .

الحالة ودون سواها لا يخضع القرار لقاعدة النشر، لكن يشترط أن يتم تبليغه لكل من يحتمل نزع الملكية¹.

أما في القانون المصري: فقد أوجبت قوانين نزع الملكية للمنفعة العامة المصرية صدور القرار المقرر للمنفعة العامة أو قرار نزع الملكية أن يكون مكتوباً وليس شفاهة ، فقد نصت المادة الأولى من قانون 05 لسنة 1907 على انه يجوز نزع الملكية للمنفعة العامة بأمر عالي خاص بذلك ونصت المادة 05 على أن ينشر العالي مع ملحقاته المنصوص عليها في المادة الثانية في الجريدتين الرسميتين²، وفي ظل القانون 577 لسنة 1954 نصت المادة 05 على ان ينشر القرار المقرر للمنفعة العامة مع صورة من المذكرة في الجريدة الرسمية ويلصق في المحل المعد للإعلانات³.

ويصدر القانون 10 لسنة 1990 جاء بالمادة الثانية انه يكون تقرير المنفعة العامة بقرار من رئيس الجمهورية مرفقاً ب:

- مذكرة بيان المشروع المطلوب تنفيذه. - رسم بالتخطيط الإجمالي للمشروع⁴.

من كل ذلك يتضح عدم جواز صدور القرار المقرر للمنفعة العامة شفاهة ، فقوانين نزع الملكية قد وضعت شكلية معينة لكيفية صدور القرار المقرر للمنفعة العامة⁵، فمن المعلوم أن النشر في الجريدة الرسمية لقرار صادر من رئيس الدولة أو من ينوبه ، أي إما يكون في شكل قرار اداري أو قرار وزاري أو قرار بعد استشارة الدولة⁶ لن يكون مجهلاً من التوقيع للاستدلال على مصدره

¹ احمد رحمانى ، نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية ، مجلة الإدارة ، المرجع السابق ، ص 28، 29.

² سعد محمد خليل ، المرجع السابق ، ص 120.

³ محمد بكر حسن ، المرجع السابق ، ص 548

وكذلك انظر: انور طلبية، نزع الملكية للمنفعة العامة، المرجع السابق، ص 59.

⁴ سعد محمد خليل ، المرجع نفسه ، ص 120.

وكذلك أنظر: عزت صديق طنبوس ، المرجع السابق، ص 231.

⁵ محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 654.

⁶ عزت صديق طنبوس ، المرجع السابق، ص 231. وكذلك أنظر: أنور طلبية، المرجع نفسه، ص 59 وما بعدها.

ومعرفة مدى حقه في إصدار القرار ، واشترط أن يكون هذا النشر في الجريدة الرسمية¹ ، وبالتالي لا يعني الإدارة النشر في إحدى الجرائد اليومية ، كما اشترطت المادة 02 من القانون إرفاق مذكرة ببيان المشروع المطلوب تنفيذه ومدى أهميته، والعقارات التي سيتم نزع ملكيتها ومساحتها على وجه التقريب ، وكل هذا البيانات تعد للعرض على رئيس الدولة لإمكان إصدار قرار نزع الملكية، ونظرا لان القانون المصري اعتبر تقرير المنفعة العمومية هي الخطوة الأولى نحو اتخاذ الإجراءات الرسمية لنزع الملكية فان المحاكم لا تنظر إلى هذه الشكليات باعتبار إغفال أي جزء منها مبطلا للقرار، طالما أن القرار قد عين المشروع على نحو واضح بين العقارات اللازمة له و المطلوب نزع ملكيتها فان القرار يعتبر قد استوفى الناحية الشكلية².

وما تجدر الإشارة إليه أن المحكمة الإدارية العليا المصرية ذهبت إلى أن قواعد الشكل في إصدار القرار الإداري ليست كأصل عام هدفا في ذاتها أو طقوسا من إتباعها ويترتب عليها جزاء البطلان الحتمي، وإنما هي إجراءات هدفها المصلحة العامة ومصلحة الأفراد على السواء، يفرق فيها بين الشكليات الجوهرية التي تنال المصلحة ويقدم إغفالها في سلامة القرار وصحته وغيرها من الشكليات الثانوية ، وعليه لا يبطل القرار الإداري لعيب شكلي إلا إذا نص القانون على البطلان لدى إغفال الإجراء أو كان الإجراء جوهريا في ذاته يترتب على إغفاله تفويت المصلحة التي عني المشرع بتأمينها ومن تم بطلان القرار يكون بحسب مقصود الشارع منه³. أما إذا كان الإغفال متداركا من سبيل آخر دون مساس بمضمون القرار الإداري وسلامته موضوعيا و ضمانات ذوي الشأن ، واعتبارات المصلحة العامة الكامنة فيه، فان هذا الإجراء الذي جرى إغفاله لايعتبر إجراء جوهريا يستتبع بطلانا، إلا أن الإشكال المطروح: هل نشر القرار بالجريدة الرسمية كاف العلم من طرف ذوي الشأن و الخاصة؟ . وحسب المادة 03 من القانون 10 لسنة 1990 جاءت تؤكد أن النص على ضرورة نشر القرار بالجريدة الرسمية سواء بالنسبة للقرار أو

¹ محمد بكر حسن، المرجع السابق ، ص548.549.

وكذلك انظر: محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص654.

² سعد محمد خليل ، المرجع السابق ، ص122.

³ سعد محمد خليل ، المرجع نفسه ، ص122.

المذكرة المرفقة أن يلصق في المحل المعد للإعلانات بالمقر الرئيسي لوحدات الإدارة المركزية المحلية، وفي مقر العمدة و الشرطة وفي المحكمة الابتدائية الكائن في دائرتها العقار¹، فطريقة اللصق في إحدى طرق إعلان القرارات الفردية وهي طريقة ألزمها القانون 10 السالف الذكر ، وإغفال عملية اللصق يلحق البطلان بالقرار لأنها عملية إجبارية من القانون حتى يصل القرار إلى مسامع المخاطبين به من أهل المدن والقرى، ولم يكتف قانون نزع الملكية السالف الذكر بنشره في الجريدة الرسمية و اللصق في الأماكن المخصصة بل اشترط ضرورة إخطار ذوي الشأن بخطاب موسى عليه مصحوب بعلم الوصول قبل دخول العقارات المبنية أو المشروعات الموقعية².

ويلاحظ أن إجراءات النشر تكون تالية على صدور قرار التقدير بالمنفعة العمومية ، فلا ترتد بأثرها إلى ذات القرار أو تتال من صحته إذا ما شابها شيء فهي جميعا مجرد إجراءات لاحقة على صدور القرار و لا تعدوا أن تكون تسجيلا لما تم فعلا وغايتها وهدفها أساسا هو وصول القرار إلى علم الكافة والى علم ذوي الشأن ليكون حجة عليهم ، وذلك مع مراعاة أن قرار المنفعة العامة لمشروع معين بما يصاحبه ، ويترتب عليه ليس بطبيعته قرارا تنظيميا عاما بحيث يتم نشره في الجريدة الرسمية ، ويكفي فيه هذا النشر وإنما هو اقرب إلى القرارات الفردية التي تمس بالمركز القانوني للمالك أو ملاك العقار محل نزع الملكية³.

وحسب رأي محمد حسن بكر فإنه يرى انه كان يجب على المشرع ان يؤمن أيضا وصول القرار إلى أصحاب الشأن الظاهرين مباشرة عن طريق إخطارهم شخصيا بمضمون ، واثار قرار المنفعة العامة على حرمانهم من ملكهم حتى يتمكنوا من الإلمام بما يجب معرفته ويكون أمام أصحاب الشأن من الوقت بما يسمح لهم بقبول القرار والتعويض، أما الفقيه **LIEXVEAUX** فيرى

¹ محمد بكر حسن ، المرجع السابق، ص548. وكذلك انظر: محمد سعد خليل ، المرجع السابق، ص124.

² محمد سعد خليل ، المرجع نفسه، ص124.125.126.

وكذلك انظر: محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص655.

³ محمد بكر حسن ، المرجع نفسه ، ص548.549.

أن الملاك المنزوعة ملكيتهم قد يفاجأون في نهاية الأمر بنزع ملكيتهم عقب إجراءات طويلة ومعقدة¹.

وقد أخذت المحكمة الإدارية المصرية بنظرية العلم اليقيني بقرار المنفعة العمومية في حالة إغفال إجراءات النشر و الإعلان التي يتطلبها القانون علم أصحاب الشأن بالقرار علما يقينيا ، فلم ترتب أي جزاء على إغفال تلك الإجراءات ، حيث قررت إذا كان من الموضوع به أن أصحاب الشأن جميعا علموا بالقرار علما يقينيا و طعنوا عليه في الميعاد على بينة بكامل نصوصه وديباجته فان نعيمهم عندئذ يبطلان القرار بمقولة إغفال إجراءات النشر و الإعلان².

أما بالنسبة للقانون الفرنسي فتعد قواعد الشكل في إصدارات القرارات الإدارية على جانب كبير من الأهمية فهي تمثل حاجز يضمن توازن سلطات الإدارة الخطير يكبح جماحها في مجال القرارات الإدارية بهدف حماية المصلحة العامة ومصلحة الأفراد على السواء ، وذلك حتى لا تتسرع الإدارة و تجعلها تتدبر موضوع القرار وتدرسه دراسة متأنية من مختلف جوانبه ، وهذا من شأنه تجنبها مواطن الزلل و القرارات الطائشة و المبسترة³، فغالبا ما تكون قابلة للإلغاء، فليست قواعد الشكل و الإجراءات أمور كمالية متروكة للإدارة، إن شاءت أو ثقتها و إن شاءت أغفلتها أو أهملتها فهي غير ملزمة باحترام قواعد الشكل والإجراءات ، والتي تعد ضمانات أصلية للأفراد ضد التعسف و انحراف الإدارة ، لكن بالرغم من أن المشرع الفرنسي حرص كل الحرص على وضع الضمانات الكفيلة بحماية الملكية الخاصة من تعسف السلطة إلا انه لم تشترط إصدار قرار تقرير المنفعة العامة على شكل معين بل يكتفي بان يكون تعبير الإدارة واضحا ولم يشترط أن يكون مسببا ، وهذا راجع لإلزام الإدارة بالتحقيق المسبق حيث اللجوء إلى التحقيق يبطل القرار⁴.

¹ محمد بكر حسن، المرجع السابق ، ص459.548.

² محمد بكر حسن، المرجع نفسه ، ص 459

³ محمد بكر حسن، المرجع نفسه ، ص466.465.

وكذلك أنظر : سليمان محمد الطماوي ، المرجع السابق، ص 248.

⁴ محمد بكر حسن، المرجع نفسه ، ص 466.

المعروف أن قرار تقرير المنفعة العامة الذي يصدر بموجب قرار إداري أو قرار وزاري أو حتى بموجب قانون ، يجب أن يصرح أو يرخص الإدارة بمتابعة نزع الملكية للعقارات محل المشروع ، كما يجب أن يصدر في صيغة ملثمة مطابقة للمشروع محل التحقيق ، غير أن مجلس الدولة الفرنسي مع ذلك قد قبل أن يتضمن قرار المنفعة العامة إيضاحات جديدة ،و ذلك بشرط انه عندما يتعلق الأمر بتعديل بعض التفاصيل فانه يتعين إلا بتناول التعديل من الناحية المالية للمشروع، كما قضى مجلس الدولة بأنه يتعين أن يأخذ قرار المنفعة العامة في الاعتبار ليس فقط الأعمال الرئيسية التي ذكرت قبل المشروع ، وإنما كذلك العمال الثانوية اللازمة لتنفيذ المشروع ، إلا أن ما هو ملاحظ فمجلس الدولة لم يشترط تسبب قرار المنفعة العامة حيث قضى بأنه ليس من الضروري أن تكون قرار المنفعة العامة مسببا، وإنما اكتفى بالإشارة إلى الغرض من اتخاذ إجراءات نزع الملكية وقضى بأنه ليس من الضروري أن يحدد قرار المنفعة العامة المنظمة أو الهيئة التي ستقوم بتنفيذ العمل¹ .

وما تجدر الإشارة إليه أن مجلس الدولة قد اعتبر انه ليس من الضروري أن يلحق قرار المنفعة العامة بالنسبة للعمليات السرية الخاصة بالدفاع الوطني الرأي المؤيد للجنة المركزية المصغرة او المحدودة للرقابة عن العمليات العقارية² .

وكما هو الشأن بالنسبة للقانون المصري فهو كذلك- مثل القانون الفرنسي- يشترط نشر القرار في الجريدة الرسمية³ إضافة إلى اشتراط لصقه في الأماكن المعد للإعلانات، الأمر الذي يستفاد منه أن مجرد نشر قرار المنفعة العامة لا يكفي في نظر المشرع لوصوله إلى علم ذوي الشأن من الملاك الحائزين للعقار ، والذي يرد عليه العقار ، فإذا كانت إجراءات اللصق لم يتم

¹ عزت صديق طنبوس ،المرجع السابق، ص 231.

² عزت صديق طنبوس ،المرجع نفسه ، ص 232.

³ أنور طلبية ، المطول في شرح القانون المدني ، المرجع السابق ، ص 98

عليها دليل ، فان النشر في الجريدة الرسمية وحده لا يكون كافيا في إثبات ذوي الشأن بالقرار محل الطعن في تاريخ سابق على رفع الدعوى¹ .

أما القانون اللبناني فهو يوجب على الإدارة النشر ولصق نسخة منه و كذا اللائحة المرفقة به في الأماكن الخاصة بالإعلانات في مركز البلدية الواقعة في نطاقها العقارات المراد استملكها أو في مركز المختار في القرى التي لا يوجد فيها بلدية ، وينظم احد موظفي البلدية أو المختار محضرا لإتمام معاملات الإعلان يودعه الإدارة طالبة الاستملاك ، ووجب القانون اللبناني كذلك على الإدارة أن تبلغ نسخة من المرسوم إلى ذوي العلاقة الواردة أسمائهم في اللائحة المرفقة به في محل إقامتهم بالطريقة الإدارية أو بواسطة موظف محلف أو يتم إبلاغهم بواسطة احد أفراد عائلتهم الراشدين القاطنين معهم في حالة عدم وجودهم ، ففي حالة ما إذا تعذر التبليغ على الوجه السابق أو كان دور العلاقة مجهولي الإقامة أو متوفين و مجهولي الورثة ، فينظم المختار محضرا بالواقع يضم إلى الأوراق و يستعاض عن التبليغ بالإعلان في جريدتين محليين تحفظ منها نسخة في الملف المخصص ، وأخيرا تقوم الإدارة بإرسال نسخة من المرسوم مع اللائحة المرفقة به إلى أمانة السجل العقاري لتدوين إشارة هذا المرسوم فورا على صحائف العقارات العينية ، ويجب ان تتضمن العقد اسم المرجع طالب الاستملاك ورقم وتاريخ الرسوم وتاريخ نشره بالجريدة الرسمية أو تاريخ تدوينه على الصحيفة² .

أما بالنسبة للقانون الأردني المتعلق بالاستملاك فيختلف عن غيره من القوانين حيث أن أول إجراء تم به عملية الاستملاك ألا وهو الإعلان المبدئي مرحلة التصريح بالمنفعة العمومية، حيث يتعين عليهم نشر هذا الإعلان في صحيفتين يوميتين على الأقل يعلن فيه عزمه

¹ احمد محمود جمعة ، المرجع السابق ، ص 147.

² أنظر: عبد الغني البسيوني عبد الله ، القانون الإداري دراسة مقارنة لأسس ومبادئ القانون الإداري وتطبيقها في لبنان ، المرجع السابق ، ص 584.583.

على التقدم إلى مجلس الوزراء بعد 15 يوما من تاريخ نشر الإعلان بطلب إصدار قرار باستملاك العقار الموصوف في الإعلان ان المشروع الذي سيجري الاستملاك من اجله هو النفع العام¹.

أما القانون الكويتي فيشترط نشره كذلك في الجريدة الرسمية ويلصق على باب مختار المنطقة الكائن دائرتها العقارات والأراضي المنزوع ملكيتها وتدعو النشرة أصحاب الشأن إلى التقدم إلى إثبات حقوقهم أمام إدارة نزع الملكية خلال شهر من تاريخ النشر².

ثانيا : الشروط الموضوعية في قرار التصريح بالمنفعة العمومية يجب أن يتضمن القرار المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية تحت طائلة البطلان ما يلي :

-الغرض من وراء نزع الملكية و مساحة العقارات وموقعها ومواصفاتها .

-تقدير النفقات التي تغطي عملية نزع الملكية

-الأجل الأقصى المحدد لانجاز المشروع ، والذي لا يمكن أن يتجاوز 4 سنوات ، ويمكن تحديده مرة واحدة إذا تعلق الأمر بعملية انجاز مشاريع كبرى ذات منفعة وطني³ .

وبعد انقضاء المدة المقررة يمكن للمالك المعني أن يطلب استرجاع أملاكه⁴ عن طريق القضاء حسب المادة 32 من القانون رقم 11/91⁵ ، وهذا ما تبين في قرار صادر عن المحكمة العليا - الغرفة الإدارية- في 17/01/1993 لسيد بوصباغ علي ضد والي ولاية الجزائر حيث لم تستخدم ولاية الجزائر الأملاك أكثر من 10 سنوات، وفصلت في الخير المحكمة العليا بإبطال قرار نزع الملكية⁶.

1 انظر: علي خطار الشنطوي ، المرجع السابق ، ص 224 وما بعدها .

2 انظر: قانون رقم 33 لسنة 1964 ، المرجع السابق ، المادة 11.

3 المرسوم التنفيذي رقم 186/93 ، المرجع السابق ، المادة 10.

وكذلك أنظر: اراثن عبد الله، المرجع السابق، ص77.76.

4 بوذريعات محمد، الحق في استرجاع الأملاك المنزوعة وأولوية الشراء أو الإيجار، مجلة مجلس الدولة ، العدد 03، الفقه القانوني، 2003 ، ص27.

5 قانون رقم 11/91 ، المرجع السابق .

6 احمد رحماني ، نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية ، مجلة الإدارة ، المرجع السابق ، ص 29.

وتجدر الإشارة أن الوضع يختلف في القانون الفرنسي حيث انه إذا كان قرار التصريح بالمنفعة العمومية صادر بقرار عن مجلس الوزراء ، فان المدة تبقى مفتوحة أمام رئيس مجلس الوزراء ،أما إذا كان صادرا بقرار وزاري أو قرار ولائي فان مدة نزع الملكية هي أن لا تتجاوز 5 سنوات في الأحوال العادية ،و10 سنوات في الأحوال التي يكون الغرض من نزع الملكية هو انجاز مشاريع تهيئة عمرانية مصادق عليها¹ ومدة الخمس سنوات يمكن أن تحدد مرة واحدة بقرار من نفس الطبيعة دون الحاجة لتحقيق جديد، وأي تمديد بعد ذلك لا يمكن أن يتم إلا بمرسوم² .

أما بالنسبة لمضمون التصريح بالمنفعة العمومية في القانون المصري كما ذكرنا آنفا فيجب أن يكون مرفوقا التقرير ب :

-مذكرة بيان المشروع المطلوب تنفيذه واعتباره من أعمال المنفعة العامة.

-رسم بالتخطيط الإجمالي للمشروع و العقارات اللازمة له و التي تكون محلا لنزع الملكية³.

الفرع الثالث

¹ عزت صديق طنبوس ،المرجع السابق، ص 232.233.

² بوشريط محمد ، عمرون آكلي ، المرجع السابق ، ص 10 وما بعدها.

وكذلك أنظر:عزت صديق طنبوس ،المرجع نفسه، ص 232.233.

³ محمد بكر حسن ، المرجع السابق ، ص 457.

النتائج المترتبة عن قرار التصريح بالمنفعة العمومية

إن التصريح بالمنفعة العمومية يجعل من نزع الملكية ممكنا وليس إلزاميا¹ فعملية التصريح بالمنفعة العمومية هي عملية أولية وأساسية وإجبارية في كافة الحالات حتى ولو كان وضع اليد الفوري على الأموال ممكنا لان العملية والإجراءات الخاصة لا يمكن أثارها إلا بعد الإعلان عن المنفعة العمومية، والسؤال المطروح هنا : ما مصير المشروع بعد الإعلان عن المنفعة العمومية؟ وهل بإمكان الإدارة أن تتخلى عن المشروع؟ مبدئيا فان الإدارة غير مجبرة على انجاز المشروع الذي كان موضوع الإعلان بالمنفعة العمومية²، فالإدارة تستطيع العدول عن مشروعها³ ، ومن جانب ثان فان التصريح بالمنفعة العمومية تخص مشروعاً محدداً ، ولا يصح انجاز مشروع آخر على هذا الأساس ، وعلى الإدارة القيام بالإجراءات القانونية ، ومن جهة أخرى فان المخالفة التي تشوب قرار التصريح بالمنفعة العمومية ترتب مسؤولية السلطة الإدارية المصدرة القرار وليس مسؤولية الشخص المستفيد من نزع الملكية⁴ ، وبمناسبة الرقابة التي يمارسها القاضي الإداري أو قاضي تجاوز السلطة فيسوغ له التحقيق من تطبيق القواعد القانونية ، وكذا إجراء نزع الملكية ، أما في حالة ما إذا ألغى القاضي الإداري القرار المصرح بالمنفعة العمومية ، فلا يجوز بعد ذلك الاستمرار في مباشرة الإجراءات تحت طائلة البطلان للأعمال و التصرفات اللاحقة⁵. أما بالنسبة لأثار قرار التصريح بالمنفعة العامة في ظل القانون الفرنسي⁶: 1- فإذا لم تنقضي مدة سريان قرار التصريح بالمنفعة العامة السالف ذكرها فان الإدارة التي استصدرت هذا القرار يمكنها إما اللجوء الودي لاكتساب ملكية العقارات المحددة في القرار أو أما إتباع إجراءات نزع الملكية أو أن قرار المنفعة العامة لا يسمح باتخاذ إجراءات نزع الملكية إلا تنفيذ الأعمال المنصوص عليها فيه، ومع ذلك فقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بان قرار المنفعة العامة يمكن أن يمتد أثره ليشمل

¹ احمد رحماني ، نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية. وزارة العدل ، الندوة الوطنية للقضاء العقاري ، المرجع السابق، ص39.

² احمد رحماني ، نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية ، مجلة الإدارة، المرجع السابق ، ص30.29.

³ احمد رحماني ، نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية ، وزارة العدل، الندوة الوطنية للقضاء العقاري، المرجع نفسه، ص39.

⁴ احمد رحماني ، نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية ، مجلة الإدارة، المرجع نفسه ، ص39.

⁵ احمد رحماني ، نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية ، وزارة العدل ، الندوة الوطنية للقضاء العقاري، المرجع نفسه ، ص39

⁶ عزت صديق طنبوس ، المرجع السابق، ص 233.234.

وكذلك انظر: سعد محمد خليل ، المرجع السابق ، ص149. وكذلك أنظر: اران عبد الله، المرجع السابق، ص77.78.

أعمال ثانوية لازمة لتنفيذ الأعمال الرئيسية التي صدر لأجلها القرار أو التخلي عن مشروعها فمن جهة لا يعتبر قرار المنفعة العامة ملزماً للإدارة بان تنفيذ مشروعها الذي استصدرت من اجله القرار فلها ان تترك هذا المشروع إذا ما قدرت أن المصلحة العامة يقتضي ذلك ، ومن جهة أخرى لا يستطيع الملاك أصحاب الشأن التمسك بقرار المنفعة العامة و إجبار الإدارة على نزع ملكيتهم التي تشملها القرار¹.

وقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بان قرار المنفعة العامة لا يخلق حقوقاً لمصلحة المنزوعة ملكياتهم ، وحسب ما جاء به عزت صديق طنبوس فيسلم بسلامة النتيجة التي انتهى إليها مجلس الدولة الفرنسي بقضائه هذا ، إلا أننا لا نوافق استعماله لعبارة "المصلحة المنزوعة ملكيتهم" إذ في هذه الحالة لم تنتزع ملكياتهم بعد ، وإنما يتمسكون بالقرار لتحقيق نزع الملكية الذي تريده الإدارة وكان الأولى أن تكون العبارة "المصلحة الملاك أصحاب الشأن".

2- ان قرار المنفعة العامة لا يلزم المالك بالاحتفاظ بملكه حتى يتم نزعه فطالما لم يصدر أمر نزع الملكية فان المالك يظل محتفظاً بملكه رغم صدور قرار المنفعة العامة ويكون له ان يبيعه او يؤجره.

3- ونذكر كذلك أن قرار المنفعة العامة الذي يصدر لاحقاً على التحقيق تكون له نفس آثار تعيين الأراضي المطلوب نزع ملكيتها وذلك عندما يكون قرار المنفعة العامة مطابقاً للقانون².

أما بالنسبة للقانون المصري فيترتب على صدور قرار الوزير المختص المتعلق بالتقرير بالمنفعة العمومية وبمجرد نشره على النحو المنصوص عليه في القانون أن يتم انتقال ملكية العقارات اللازمة لتنفيذ المشروع للدولة وإلزام الجهة التي عهد إليها تنفيذه بإخطار ذوي الشأن³، كما

¹ عزت صديق طنبوس، المرجع السابق، ص 233.234.

² عزت صديق طنبوس، المرجع نفسه، ص 234.235.

³ أنور طلبية، المطول في شرح القانون المدني، الجزء الحادي عشر حق الملكية، (منازعات الملكية، نزع الملكية للمنفعة العامة قيود الملكية، قيود الملكية، الملكية الشائعة، ملكية الأسرة، ملكية الطبقات)، المرجع السابق، ص 18. وكذلك انظر: عبد الحكيم فوده، الخصومة الإدارية (بطلان وانعدام و سحب القرار الإداري، سلطة الإدارة في إصدار القرارات الإدارية و التعسف في استخدام السلطة)، الجزء الثاني، المكتبة القانونية، 1997.

يحق لمندوب الجهة القائمة بإجراءات نزع الملكية دخول الأراضي التي تقرر لزومها لأعمال المنفعة العمومية بحسب التخطيط الإجمالي للمشروع ، وذلك بالنسبة للمشروعات الطويلة كشف المصاريف ، علامات التحديد، والحصول على البيانات اللازمة بشأن العقار، أما بالنسبة للمباني و المشروعات الموقعية فان المشروع قرر وجوب إخطار ذوي الشأن بخطاب موسى عليه مصحوب بعلم الوصول قبل دخول العقار¹.

أما بالنسبة لحالة نزع الملكية لأغراض التخطيط العمراني التي تخضع لتطبيق قانون رقم 03 لسنة 1982 فان دخول العقارات بعد إخطار شاغلها بذلك ، هذا ويجب أن نلاحظ انه لا يترتب على صدور قرار المنفعة العمومية نقل ملكية العقارات التي شملها قرار تقدير المنفعة العامة ، إنما تظل هذه العقارات في ملك صاحبها إلى أن يتم توقيع أصحاب العقارات على النماذج الخاصة بنقل الملكية للجهة طالبة نزع الملكية للمنفعة العامة أو صدور قرار نزع ملكيتها من الوزير المختص².

إلا انه يحق لجهة الإدارة طالبة نزع الملكية صدور قرار المنفعة العامة الاستيلاء مؤقتا بطريق التنفيذ المباشر على العقارات المتخذة ضدها إجراءات نزع الملكية ، غير أن ذلك يستلزم صدور قرار من رئيس الجمهورية الاستيلاء المؤقت ، وان ينشر في الجريد الرسمية ، ويسقط مفعول القرار المقرر للمنفعة العمومية ، ولا ينتج آثاره ويعتبر كأن لم يكن إذا لم تودع النماذج أو القرار الوزاري لخاص بنزع الملكية خلال سنتين من تاريخ نشر القرار لوجود المنفعة العامة، ويسقط قرار المنفعة العامة الصادر لأغراض التخطيط العمراني إذا لم يتم تقدير قيمته التعويض المستحق

¹ محمد بكر حسن، المرجع السابق ، ص 460.

² محمد بكر حسن، المرجع السابق، ص 460.459.

وكذلك انظر: احمد محمود جمعة ، المرجع السابق، ص 148.

وكذلك أنظر: عزت صديق طنبوس ، المرجع السابق، ص 206.

وكذلك انظر: وفاء سيد محمد خلاف ، المرجع السابق ، ص 233.

وكذلك انظر: سعد محمد خليل ، المرجع السابق ، ص 149.

خلال ثلاث سنوات من نشر قرار المنفعة العمومية ويعتبر كأن لم يكن¹ طبقا للقانون و اللوائح السارية دون الإعفاء من أي إجراء .

أما بالنسبة للقانون اللبناني فيترتب بمجرد حصول النشر انه يحق لمندوبي الإدارة القائمة على إجراءات نزع الملكية دخول العقارات التي تقرر لزومها للمنفعة العمومية لإجراءات العمليات الفنية و المساحية ووضع علامات التحديد و الحصول على البيانات اللازمة الخاصة بالعقار ويكون ذلك بمجرد تمام النشر في حالة نزع ملكية العقارات وبعد أسبوعين في حالة نزع ملكية الأحياء².

كما أن القانون اللبناني قبل التعديل كان يتطلب لدخول العقارات المطلوب نزع ملكيتها إخطار ذوي الشأن مقدما بخطاب موصى عليه ، غير انه بعد التعديل أصبح دخول العقارات بالنسبة للمشروعات الطولية كإنشاء الطرق و شق الترع والمصارف جائزا دون هذا الإخطار ، وأصبح الإخطار السابق لازما فقط للمشروعات الموقعية كإقامة المدارس و المباني المجمعة³، غير انه يجب أن يراعي انه لا يترتب على قرار تقرير المنفعة العمومية الذي صدر من رئيس الجمهورية إلا بتحويل رجال الإدارة حق دخول العقارات المراد نزع ملكيتها دون نقل ملكيتها إذ تظل الملكية على ذمة أصحابها⁴.

¹ محمد بكر حسن، المرجع السابق ، ص460.459.

² إبراهيم عبد العزيز شيحا ، المرجع السابق ، ص451.

³ إبراهيم عبد العزيز شيحا ، المرجع نفسه ، ص451

⁴ خالد حمادة الحريشا، دعاوى الاستملاك أمام القضاء، دراسة مقارنة، الطبعة الاولى، 2010، ص35 وما بعدها.

الفصل الثاني

الرقابة القضائية على التصريح بالمنفعة العمومية .

تعتبر المنفعة العمومية هي الشرط الأساسي والمبرر الجوهري الذي استند إليه المشرع في إباحة نزع الملكية¹، رغم ما في هذا النزع من مساس بالملكية الفردية بل ما فيه من اعتداء على الحرية الفردية ذاتها، إلا أن المشرع في أدائه لوظيفته الأساسية وهي التوفيق بين المصالح المتعارضة من جهة ومع تعارض المصلحة العامة مع المصلحة الخاصة من جهة أخرى ، فقد ارتأى-المشرع-وبحق تغليب المصلحة العامة في بعض الحالات من بينها حالة تعارض الملكية الفردية مع المصلحة العامة للمجتمع وعليه فقد أباح للإدارة أن تنتزع الملكية إذا اقتضت المنفعة العمومية ذلك² مع إخضاعها لرقابة القضاء³.

ومناطق الصعوبة يكمن في أن فكرة المنفعة العمومية فكرة غير محددة، وأن سلطة الإدارة في الاقرار بتوافرها هي سلطة تقديرية، وأن الأمر يدق عندما يعرض نزاع على القاضي تتمتع الإدارة وهي أحد طرفيه بسلطة تقديرية، غير أن المنفعة العمومية في الواقع تتجسد في قرار إداري، فرقابة القضاء على الإدارة في هذا المجال تتحدد بالضرورة في رقابة القرار في حد ذاته و التعرف على مشروعيته وفي مدى استخدام الإدارة لسلطتها التقديرية ، وما إذا كانت قد أحسنت استعمالها أوتعسفت، وهذا ما سوف نحاول التطرق إليه بالدراسة وبالتفصيل في المبحث الثاني من هذا الفصل "الرقابة القضائية على قرار التصريح بالمنفعة العمومية"، أما في المبحث الأول فسوف نتناول بالدراسة "الرقابة القضائية على توافر شرط المنفعة العمومية"، حيث أن الرقابة القضائية لا

¹ محمد عبد اللطيف ، نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 1988، ص195.

² عزت صديق طنبوس، المرجع السابق، ص35.

وكذلك أنظر: ارائن عبد الله، المرجع السابق، ص42.

وكذلك أنظر: حططاش أحمد، المرجع السابق، ص113.

³ وفاء سيد محمد خلاف، المرجع السابق ، ص247 وما بعدها .

وكذلك انظر: نبيلة عبد الحليم كامل ، المرجع السابق ، ص08 وما بعدها.

وكذلك انظر: محمود سلامة جبر ، رقابة مجلس الدولة على الغلط البين للإدارة في تكييف الوقائع وتقديرها في دعوى الالغاء، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه ، مصر، دون ذكر السنة ، ص155 وما بعده

وكذلك انظر: احمد احمد الموافي ، المرجع السابق ، ص161 وما بعدها

تقتصر على رقابة المشروعية بل تمتد إلى ممارسة رقابة ضيقة و هذا ما يعرف بالرقابة التقليدية إلا أن هذه الأخيرة ونظرا لعجزها في الإبقاء على التوازن سعى القضاء إلى توسيعها من رقابة تقليدية الى رقابة الملائمة التي جسدتها في نزع الملكية رقابة الموازنة¹ .

¹ احمد احمد الموافي، المرجع السابق ، ص210 وما بعدها .
وكذلك انظر:محمود سلامة جبر ،المرجع السابق ،ص155 وما بعدها.
وكذلك انظر:العربي زروق ، التطور القضائي لمجلس الدولة الفرنسي في رقابة السلطة التقديرية للإدارة ومدى تأثير القضاء الجزائي بها ،المرجع السابق ،ص 120 وما بعدها .
وكذلك انظر:العربي زروق ، مبدأ الموازنة بين التكاليف و المزايا (بين المنافع و الأضرار) النظرية التقييمية كأسلوب حديث لمراقبة ملائمة القرارات الإدارية ،المرجع السابق ، ص129 وما بعدها .
وكذلك انظر:محمد مصطفى حسن ،الرقابة القضائية على حدود السلطة التقديرية للإدارة ،دراسة مقارنة ،مجلة العلوم الإدارية،السنة الثانية و العشرون ، العدد الاول ،يونيو 1980،ص112.

المبحث الأول

الرقابة القضائية على توافر شرط المنفعة العمومية

نظرا لدرجة الخطر الذي يشكله اولا إجراء نزع الملكية على الحقوق الفردية بوجه عام وعلى حق الملكية بوجه خاص، والنتائج عن الصلاحيات الواسعة المخولة للسلطة الإدارية في هذا الشأن، ونظرا لعدم تحديد مصطلح المنفعة العمومية مما يدع المجال واسعا أمام الهيئات الادارية لتجاوزات يصعب في بعض الأحيان - الحد منها، فان مهمة القاضي الإداري قد تصبح جد معقدة حيث تتطلب منه مراعاة حقوق الأفراد واحترام صلاحيات السلطات الإدارية باعتباره جهاز تنفيذي منفصل عن السلطة القضائية¹، وهذا ما يزيد من أهمية و فاعلية الرقابة القضائية باعتبارها ضمانا جدية لاحترام الإدارة لحقوق الأفراد وحررياتهم²، ولتجسيد احترام الإدارة لهذه الأخيرة منحها المشرع سلطة تقديرية تستغلها خاصة عند تحديد أساس ومبرر³ نزع الملكية ألا وهو "شرط المنفعة العمومية" فتملك الإدارة سلطة تحديد مكان وزمان ومدى توافر المنفعة، غير أنه إذا كان جوهر السلطة التقديرية يأبى التقييد وبالتالي عدم خضوعها للرقابة القضائية ما لم تخرج عن مجال التقدير الممنوح لها، فان القضاء الفرنسي وحتى القضاء المصري والجزائري قد خرجوا عن هذه القاعدة و أخضوعها للرقابة وان كانت محدودة وضيقة وهذا ما يطلق عليه بالرقابة التقليدية⁴ فالإشكال المطروح هو: كيف يجسد القاضي الإداري هذه الرقابة وماهي حدودها والآثار المترتبة عنها؟ وهذا ما سوف نتطرق إليه بالدراسة في **المطلب الأول** محاولة الإجابة على الإشكال ، أما في **المطلب الثاني** سوف نتناول ما يعرف برقابة الموازنة ، والتي ابتكرها مجلس الدولة الفرنسي

¹ حمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، 2003 ، ص112. وكذلك انظر: لعشاش محمد ، المرجع السابق، ص 19.

وكذلك أنظر: ارائن عبد الله، المرجع السابق، ص3 و4.

وكذلك أنظر: أحمد رحمانى -مجلة الإدارة- المرجع السابق، ص05.

² احمد احمد المواقى ،المرجع السابق، ص162.

³ سعد محمد خليل ، المرجع السابق ، ص80 ومابعدها .

وكذلك انظر: ليلي زروقي ، دور القاضي الاداري في مراقبة مدى احترام الإدارة للإجراءات المتعلقة بنزع الملكية الخاصة بالمنفعة العمومية، المرجع السابق ، ص13 ومابعدها .

⁴ لبايشيش سهيلة ،المرجع السابق ،ص43.

بمناسبة فصله في قضية¹ 1971 NOUVELLE VILLE- EST السالفة الذكر، ومنذ ذلك التاريخ أصبح القاضي يطبقها لمراقبة شرعية قرارات التصريح بالمنفعة العامة²، كما أنه استخلص منها مبدأ هام مقتضاه: "إن المنفعة العامة لمشروع ما لا يمكن تقديرها بذاتها وإنما تستنتج من توازن يمكن أن يتم بين مزاياه وأضراره"³.

¹ نبيلة عبد الحليم كامل ، المرجع السابق ، ص05 وما بعدها.

وكذلك انظر: محمود سلامة جبر ، المرجع السابق، ص161.

² مروة هيام ، القانون الخاص (المرافق الكبرى وطرق إدارتها ، الاستهلاك ، الأشغال العمومية ، التنظيم المدني) المؤسسات الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع ، لبنان ، 203 ، ص 123.

وكذلك أنظر: لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص52.

وكذلك انظر: احمد احمد الموافي، المرجع السابق ، ص210 وما بعدها

³ محمود سلامة جبر ، المرجع نفسه ، ص161.

المطلب الأول

الرقابة التقليدية على توافر شرط المنفعة العمومية

ترجع فكرة "الرقابة التقليدية" لمجلس الدولة الفرنسي، حيث قصر رقابته على الشرعية الداخلية لقرارات نزع الملكية للمنفعة العامة -في الغالب- عند فحص عيب انحراف السلطة رغم ما يكتنف إثباته من صعوبة، ولذلك كانت توصف رقابة المجلس بأنها رقابة ضيقة وضعيفة، وأن سلطة القاضي الإداري بشأن القرارات تكون محدودة تتمثل في بحث ما إذا كانت الحالة محل نزع الملكية ترد ضمن الحالات التي حددها القانون ، وما إذا كان من شأن العملية تحقيق المنفعة العامة أم لا¹.

فذلك فان تقدير مجلس الدولة لتحقيق المشروع للمنفعة العامة كان يتم بصفة مجردة ، بمعنى أنه ينظر إلى العملية في ذاتها بغض النظر عن الظروف المحيطة بها و الأضرار التي تلحقها بالملكية الخاصة أو بمصالح عامة أخرى أو بتكاليف المشروع وأعباءه المالية، وذلك لتعلق الأمور بالملائمة المحضة التي لا يراقبها، ومعنى ذلك أن حدود الرقابة التقليدية لمجلس الدولة كانت ترجع في اعتماده على مفهوم مجرد وذاتي للمنفعة العامة، ورفضه أوصاف ونتائج نزع الملكية، فمجلس الدولة كان يرفض دراسة وفحص مضمون المشروع وبصفة خاصة اختيار القطع المنزوع ملكيتها، وعلى ذلك رفض مجلس الدولة بمناسبة نزع الملكية بعض القطع لإنشائه طريق للسيارات، حيث أن التخطيط الذي أخذت به الإدارة واكتفى بمراجعة ما إذا كان المشروع في حد ذاته وبصرف النظر عن مزاياه الخاصة محققا للمنفعة العامة².

¹ محمود سلامة جبر، المرجع السابق، ص155.

وكذلك انظر: احمد احمد الموافي، المرجع السابق ، ص166 وما بعدها.

وكذلك أنظر: لبايشيش سهيلة، المرجع السابق، ص43.

ET VOIR : ANDRE HOMONT, op.cit .p2.3.4.

ET VOIR: PHILIPPE.GODFRIN, op.cit .p2.3.4.

² محمود سلامة جبر، المرجع نفسه، ص155.

وفي قضية أخرى بعد تحقق مجلس الدولة من أن مشروع إنشاء مطار بالقرية محققا للمنفعة العامة رفض رقابة مدى تناسب المشروع مع إمكانيات القرية وحاجة السكان سواء بالنسبة للنقل الجوي أو لممارسة رياضة الطيران، باعتبار أن هذه الأمور تدخل في نطاق تقدير الملائمة التي لا يمكن التمسك بها أمام قاضي تجاوز السلطة، كما أن توسيع مكتب بريد من شأنه أن يبرر قرار نزع الملكية ، ولم يتم ببحث ما إذا كانت ظروف الحاجة إلى خدمة بريدية متزايدة تدعو إلى هذا الإجراء وما إذا كانت هناك أماكن أخرى يمكن أن تحقق الغرض المطلوب أم لا ، فمجلس الدولة الفرنسي في ظل هذه الرقابة كان يكتفي بالبحث عن هدف المصلحة العامة بغض النظر عن الظروف المحيطة بالمشروع وأيا كانت أثارها وما تحققه من مزايا وأضرار، وقد يقتضي بيان هذا الهدف بحثا خاصا من القاضي للوقوف على الدوافع التي أدت إلى إصدار القرار وتبرير شرعية أسبابه¹.

¹ محمود سلامة جبر، المرجع السابق ، ص155.

الفرع الأول

مفهوم الرقابة التقليدية على توافر شرط المنفعة العامة

للرقابة التقليدية على شرط المنفعة العمومية أهمية بالغة باعتبارها ضماناً جدياً لاحتزام الإدارة لحقوق الأفراد وحررياتهم، إلا أن هذه الرقابة تختلف باختلاف ما إذا كان هناك نص قانوني تمت بموجبه نزع الملكية أو تمت من عدمه، لكن ما يميز هذه الرقابة أنها تتسم بفاعلية محدودة¹.

أولاً : رقابة المنفعة العامة في حالة نزع الملكية بموجب نص قانوني² تكون في هذه الحالة رقابة مجلس الدولة محدودة³ على اعتبار أن القاضي يكتفي بمراقبة ما إذا كانت عملية نزع الملكية وفق الإطار التشريعي ، فيطرح التساؤل التالي : هل هذه العملية تندرج ضمن الحالات المنصوص عليها قانوناً أم أنها مرخصة بموجب نص آخر - غير قانون نزع الملكية - ؟ فبعد الإجابة على هذا الإشكال 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 مكافئاً من الناحية المادية أم لا⁴ لذلك تطلق على هذه المنفعة بـ "المنفعة العامة في ذاتها" والتي تعد نتيجة أو أثر ترتب على بلوغ المدى في توسيع فكرة المنفعة العامة في العديد من الحالات والتي اكتفى فيها القاضي بفحص ما إذا كان المشروع المزمع إقامته يحقق في ذاته - بصرف النظر عن أي ظروف محيطة بإقامتها - المنفعة العامة المبرر لنزع الملكية⁵ أم لا، ولقد اعتد بالمنفعة العامة في ذاتها، سواء بالنظر لنوع المشروع أو بالنظر إلى شخص منفذ المشروع .

¹ أحمد أحمد الموفي، المرجع السابق، ص162.

وكذلك أنظر: لياشيش سهيلة، المرجع السابق، ص43.

وكذلك انظر: محمود سلامة جبر، المرجع السابق، ص157.

² PHILIPPE.GODFRIN, op.cit. 374.

³ نبيلة عبد الحليم كامل، المرجع السابق، ص10 وما بعدها.

ET VOIR: OLIDE D DAVIDE BEAURAGARD-BERTHIER.OP.CIT.132.

⁴ لياشيش سهيلة، المرجع نفسه، ص44. (L UTILITE PUBLIQUE EN SOI)

⁵ أحمد أحمد الموفي، المرجع السابق، ص206.

وكذلك أنظر: عزت صديق طنبوس، المرجع السابق، ص370 وما بعدها

1-المنفعة العامة في ذاتها بالنظر لنوع المشروع : يعترف في هذه الحالة لنوع معين من المشروعات كإقامة المساكن أوالمستشفيات أوالطرق لتحقيق المنفعة العامة،بصرف النظر عن نتائج المشروع و الآثار 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 محيطة كمكان إقامته يحقق المنفعة العامة¹.

2-المنفعة العامة في ذاتها بالنظر إلى شخص منفذ المشروع : فهنا يعتبر القضاء أن تحقيق صفة المنفعة العامة يتمثل في تنفيذ المشروع عن طريق جهة الإدارة باعتبارها الأقر على تنفيذه،ولا يلقي بالا لإتجاه المالك لتنفيذ نفس المشروع أو مشروع آخر مماثل،ويبدو في هذه الحالة -والتي يكثر تطبيقها في مجال تقسيم الأراضي و البناء- التعارض بين المبادرة الفردية ونشاط الإدارة².

ولقد كان ظهور هذا الاتجاه لإضحلال مبدأ حرية التجارة و الصناعة الذي ارتبط بالمذهب الحر ولم يعد صالحا في زمن الفلسفة التدخلية³،حيث كان من مقتضاه ألا يصرح بإنشاء مرفق عام إلا عند غياب المبادرة أوعدم كفايتها⁴،أما في ظل الفلسفة التدخلية السالفة الذكر فقد توسع نشاط الدولة وأصبح تنفيذها للمشروعات التي تتضمنها الخطة مما تحقق معه المنفعة العامة ، ومن التطبيقات القضائية الفرنسية لفكرة "المنفعة العامة في ذاتها" حكم مجلس الدولة الفرنسي DAME VEUVE MUSY الذي يتعلق بدعوى إلغاء قرار المحافظ بتقرير المنفعة العامة للاستيلاء على قطعة أرض لإقامة مساكن بإيجار مخفض،والذي استندت فيه الطاعنة على سبق طلبها الترخيص بإقامة نفس المشروع ، فرفض مجلس الدولة الحكم بالإلغاء اكتفاء بقوله "بأن المشروع المقترح

¹ احمد احمد الموافي ،المرجع السابق ، ص205.

² احمد احمد الموافي ،المرجع نفسه، ص206.

ET VOIR :Philippe Chateaubernard ,le contentieux administratif de l'expropriation ,paris ,1977 ,p293.

³ انظر:محمد بكر حسن ،المرجع السابق ، ص 451.

وكذلك أنظر: وناس عقيلة ، المرجع السابق، ص12.

وكذلك أنظر: بوذريعات محمد، المرجع السابق، ص12.

⁴ JEAN MARIE AUBY et Robert DUCOS-ADER, op.cit.p125.

الفصل الثاني: الرقابة القضائية على التصريح بالمنفعة العمومية .

إقامته من تلك التي يمكن إعلانها للمنفعة العامة وكذلك حكم محكمة باريس الإدارية والتي اكتفت فيه بالاعتراف بصفة المنفعة العامة يكون للمشروع المقترح من تلك التي تبرر نزع الملكية¹.

أما بالنسبة لتطبيقات القضائية الجزائرية لهذه الفكرة نذكر منها : القرار رقم 157362 المؤرخ بتاريخ 13/04/1998² الفريق (ق) ضد والي ولاية المسيلة و التي تتلخص وقائع القرار فيما يلي :يملك الفريق (ق) قطعة أرض صالحة للبناء تقع بمدينة حمام الضلعة بولاية المسيلة وهي تشكل المجموعة 40 ، فاتخذ الوالي ثلاث قرارات إدارية تتضمن التصريح بالمنفعة العامة ونزع الملكية لقطعة أرضية مملوكة للفريق(ق) مع تحويلها على ذمة بلدية حمام الضلعة بقصد تجزئتها إلى 52 حصة أو قطعة وتقسيمها على الخواص بيعا لبناء مساكن شخصية،وعلى اثر صدور قرار التصريح بالمنفعة العامة رقم 89/1424 المؤرخ في 25/12/1991 وقرار التحويل رقم 95/118 المؤرخ في 19/03/1995 الصادرين عن والي ولاية المسيلة طعن الفريق (ق) أمام الغرفة الإدارية الجهوية لمجلس قضاء قسنطينة في القرارين الآنفين الذكر وقضت هذه الأخيرة رفض الطعن لعدم التأسيس وهذا في 15/11/1995 ، فاستأنف الفريق (ق)القرار الصادر عن الغرفة الإدارية الجهوية لمجلس قضاء قسنطينة أمام الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا،فقضت بقبول الاستئناف وإلغاء القرار المستأنف والتصدي والفصل من جديد بإبطال قرار التصريح بالمنفعة العامة الصادر في 26/10/1989 المقرر في 26/01/1989 وكذا قرار التصريح بالمنفعة العامة في 25/12/1991،وكذا قرار نقل الملكية المؤرخ في 19/03/1995،واستندت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في قضائها إلى أحكام المادة 02 الفقرة 02 من قانون 11/91 المؤرخ في 27/04/1991 التي نصت على أنه " لا يكون نزع الملكية ممكنا إلا إذا جاء تنفيذ العمليات ناتجة عن تطبيق إجراءات نظامية مثل التعمير والتهيئة العمرانية والتخطيط تتعلق بإنشاء

¹ احمد احمد الموفي ،المرجع السابق ، ص206.207.

² قرار المحكمة العليا ، الغرفة الإدارية ، رقم 157362 المؤرخ في 13/04/1998 ، المرجع السابق .

تجهيزات جماعية أو أعمال كبرى ذات منفعة عمومية " ففي هذه القضية القطعة محل نزاع الملكية قد تجزئت للسماح للخواص ببناء مساكن شخصية ، وهذا ما يخالف أحكام المادة السالفة الذكر¹ .

وكذلك القرار رقم 36595 الصادر بتاريخ 1984/05/25 كرس فكرة المنفعة العامة في ذاتها بالنظر لشخص منفذ المشروع حيث جاء فيه " يستخلص في هذه الأثناء من الملف أن نزاع الملكية من أجل المنفعة العامة المزمع القيام بها للحصول على المحلات الموجهة لإيواء مصالح بلدية سيدي محمد يكتسي طابع المصلحة العمومية المحققة ، ذلك أن العملية المزمع القيام بها مقررة لصالح مجموعة محلية ولإشباع حاجيات مرفق عام ، وعليه قد عبر المجلس الأعلى عن هذه الفكرة باستعمال - مقرر لصالح مجموعة محلية - وما يؤكد.

حيث يستخلص أن والي ولاية الجزائر لم يخرق القانون عندما صرح بالمنفعة العمومية للعملية المزمع القيام بها لصالح بلدية سيدي محمد²، إلا أن هذه الفكرة لقد انتقدت³ من أنصار المذهب الحر على اعتبار أنها :

- تؤدي إلى الإضرار بالنشاط الفردي ومزاحمته في الحالات التي يسمح له بارتياحها ، كما أنها تؤدي إلى احتكار الدولة لتحقيق النفع العام، بما يخالف روح نصوص القوانين المتعلقة بتخطيط المدن في فرنسا، والتي لا تسمح بنزع الملكية إلا في حال رفض الأفراد الانضمام إلى المشروع .

- يؤدي تطبيق هذه الفكرة إلى إسباغ صفة المنفعة العامة على المشروعات المشكوك في تحقيقها إياه، ذلك لأنها لا تدخل في تقدير الاحتياجات الموضوعية لكل حالة ونتائج كل مشروع ، فالمفروض أن المنفعة العامة أمر نسبي و ليس مطلق⁴ .

¹ لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص45.

² القرار رقم 36595 المؤرخ في 1984/05/25 ، المجلة القضائية ، العدد الأول، 1990، ص192.

وكذلك أنظر: لباشيش سهيلة، المرجع نفسه، ص46.

³ احمد احمد الموافي، المرجع السابق ، ص207.

⁴ احمد احمد الموافي، المرجع السابق ، ص208.

- كما اعتبر أن نفي صفة المنفعة العامة عن المشروع لمجرد كونه أقيم بمعرفة احد الأفراد يشكل انحرافا حقيقيا بالسلطة¹.

- تؤدي كذلك إلى المساس الصارخ بحرية التجارة و الصناعة².

ورغم صدور بعض الأحكام التي يستشف منها عدول مجلس الدولة الفرنسي عن الأخذ بـ "فكرة المنفعة العامة في ذاتها " ومنها إلغائها لقرار تقرير المنفعة العامة بإقامتها عدد من المساكن الاقتصادية لإعلان الشركة المالكة رغبتها في تنفيذ مشروع مماثل ، إلا أن المتتبع لأحكام المجلس يجد أنه ظل على ولائه للفكرة وحتى مع بداية أخذه بنظرية الموازنة³.

ثانيا :رقابة المنفعة العامة في حالة نزع الملكية في غياب نص قانوني إذا لم يكن الهدف الذي استندت إليه نازعة الملكية منصوص عليه في النص التشريعي،فانه لا يمنع من الطعن في إجراءات نزع الملكية بل العكس ففي هذه الحالة يكون للقاضي سلطة تقديرية في تفحص الهدف المزمع من طرف الإدارة⁴،وتقرير ما إذا كان يحقق منفعة عامة،وذلك بإعمال مفهومه الشخصي بها وتختلف هذه الرقابة باختلاف الهدف الذي ترمي إليه الإدارة .

1-العملية المتوخاة من طرف الإدارة تظهر أنها منفعة عامة : فمجلس الدولة مقيد بإجابة

المدعي إن كانت العملية تشكل منفعة عامة دون تفحص الوضعية من الناحية المادية،إلا أنه هناك في بعض الحالات بعض العمليات في حد ذاتها منفعة عامة كبناء التجهيزات و التوسيع في مراكز البريد⁵ لذلك نجد أن المشرع و القضاء الفرنسيين وسعا من حالات نزع الملكية وذلك بالربط بين المنفعة العامة و فكرة المرفق العمومية⁶، فبما أن الإدارة تهدف لتلبية حاجات

VOIR:JEAN MARIE AUBY et Robert DUCOS-ADER, op.cit.p47 1

2 PHILIPPE. GodFrin, OP.Cit, p375.

وكذلك أنظر: لياشيش سهيلة، المرجع السابق، ص46.
3 احمد احمد الموافي، المرجع نفسه ، ص208.

4 GUILLAUME BASILE.OP.CIT.P51 ET SU.

5 لياشيش سهيلة، المرجع السابق، ص47.

Et Voir: PHILIPPE. Godfrin, Op.cit., p375.

Et VOIR :GUILLAUME BASILE.OP.CIT.54. 6

وكذلك أنظر: ارانن عبد الله، المرجع السابق، ص44.

المواطنين من خلال المرافق العمومية تحقيقا للنفع العام، فان نزع الملكية يكون محلها إقامة المرافق العمومية تكون مبررة¹ .

2- المنفعة العامة في عملية نزع الملكية غير حقيقية : فالقاضي الإداري في هذه المرحلة غير ملزم بتأييد الإدارة في توافر المنفعة العامة ورقابته تكون رقابة واقعية² فيفحص أولا الظروف الملايئة وبعدها يخلص إلى توافر المنفعة من عدمها ويكون ذلك بالنظر في صحة الوقائع وتكييفها القانوني لذلك نجد هناك نوعين من الرقابة في هذا المجال .

أ/ رقابة الوجود المادي للوقائع³ : بعدما كان القاضي يتمتع عن رقابة السلطة التقديرية⁴ أصبح شيئا فشيئا يتحرر من هذا القيد، وأصبح يمارس رقابة على كافة وقائع القرار الإداري سواء تلك التي تكون لازمة لاتخاذ القرار أو تلك الوقائع التي تتمسك بها الإدارة بناء على سلطتها التقديرية⁵، فالرقابة على الوقائع تمثل جوهر الرقابة على القرار الإداري⁶، فالرقابة تنصب على ركن السبب في قرار التصريح بالمنفعة العامة، فيسعى أن يكون للقرار سبب يحمله ويقوم عليه وينهض مبررا لوجوده وأن يكون للسبب قوام من الواقع، وأن يكون صحيحا قانونا أي أن يكون له وجود صحيح من الواقع و القانون، لذلك كان طبيعيا أن تنصب الرقابة على الوجود الواقعي للسبب أي الواقعة العادية التي قام عليها القرار الإداري⁷ .

1 نبيلة عبد الحليم كامل ، المرجع السابق ،ص11.12.

وكذلك أنظر: ارائن عبد الله، المرجع نفسه، ص44.

2 لباشيش سهيلة، المرجع نفسه، ص47.

ET VOIR : JEAN REUX, l examen des fait par le juge administratif dans le contrôle de légalité interne de la procédure d expropriation ,A.J.D.A ,1967.p197.

3 محمود سلامة جبر ،المرجع السابق، ص06.

4نبيلة عبد الحليم كامل ، المرجع نفسه ،ص07.

و كذلك أنظر : لعشاش محمد ، المرجع السابق، ص20.

وكذلك أنظر: عزت صديق طنبوس، المرجع السابق، ص370 وما بعدها .

وكذلك أنظر: ارائن عبد الله، المرجع نفسه، ص62.

وكذلك انظر:العربي زروق ، التطور القضائي لمجلس الدولة الفرنسي في رقابة السلطة التقديرية للإدارة ومدى تأثير القضاء الجزائي بها،المرجع السابق ،ص119 .

5 ابركان فريدة ، رقابة القاضي الاداري على السلطة التقديرية للدائرة،مجلة مجلس الدولة العدد الاول ،2002 ، ص.37.38.

وكذلك انظر: انظر:العربي زروق ،المرجع نفسه ، ص119 .

6 محمود سلامة جبر ،المرجع نفسه، ص06.

7 محمود سلامة جبر ،المرجع السابق ،ص06.

وتعود أهمية هذه الرقابة كون 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 قضية DAME VEUVE BORDERIE والتي لجأت إحدى البلديات إلى نزع الملكية من أجل إقامة مركب لسباق الخيول يسمح بتطور رياضة "ركوب الخيل" ، وفتح المجال لكافة الشباب مهما كانت طبقاتهم الاجتماعية لممارسة هذه الرياضة و إقامة تظاهرات فلكورية وكذا مسابقات محلية ودولية¹ .

خلص مجلس الدولة الفرنسي من خلال دراسته لظروف وملابسات العملية إلى أن هذا المشروع يفوق إمكانات 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 .

ب/التكليف 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 الوقائع و يلغي القرار كلما ثبت له عدم صحتها ، ولم يقف مجلس الدولة الفرنسي في رقابته على الوقائع عند حد مراقبة الوجود المادي لها والتأكد من صحتها بل ذهب إلى ضرورة مراقبة تكيف الإدارة لهذه الوقائع ليتحقق ، ما إذا كان ذلك التكيف متققا مع ما قصد إليه الشارع أم أنه تكيف بجانب ذلك القصد ومن ثم لا يصلح سببا لحمل القرار الإداري³ ، وبمعنى آخر إذا ثبت للقاضي عدم تبرير الوقائع لذلك القرار قضى بعدم

1 لياشيش سهيلة، المرجع السابق، ص48.

2 لياشيش سهيلة، المرجع نفسه، ص48.

Et Voir: PHILIPPE. Godfrin, Op.cit., p376.

3 محمود سلامة جبر، المرجع السابق، ص48.

وكذلك انظر: العربي زروق ، التطور القضائي لمجلس الدولة الفرنسي في رقابة السلطة التقديرية للإدارة ومدى تأثير القضاء الجزائري

بها، المرجع السابق، ص 119 (LE CONTROLE DE LA QUALIFICATION JURIDIQUE DES FAITS)

صحة الوصف القانوني المعطى لها مع إحلال تقديره في هذه الحالة محل تقدير رجل الإدارة، وبذلك يكون قد أضاف قيوداً أخرى يضاف إلى القيد السابق للحد من سلطة الإدارة التقديرية¹. ومن التطبيقات القضائية لرقابة القاضي الإداري على التكيف القانوني للوقائع نجد القرار رقم 36595 الصادر بتاريخ 1984/05/26 بحيث ادعوا المدعيين في دعواهم أن عملية نزع الملكية قد استهدفت استرجاع محلات المستأجرين ، وأن الأمر 48/76 يحضر في مادته الأولى نزع الملكية في امتلاك عقارات أو حقوق عقارية ، والحال أن التجار الذين يستفيدون منه حق شخصي غير منقول، وقدرت الغرفة الإدارية أنه إن كانت المادة الأولى من الأمر 48/76 تنص على ذلك، وكذا المادة 25 و 26 من نفس الأمر تنصان على أن التعويض يغطي قيمة العقارات والقيمة الناتجة عن إخلاء التجار والصناعيين والحرفيين بقصد إعادة إيوائهم أو الحرمان من الانتفاع، وعليه فإن القاضي اعتبر أن الواقعة كانت وفق القانون وعليه شرعية قرار المنفعة العامة².

الفرع الثاني

تقييم الرقابة التقليدية على توافر شرط المنفعة العامة و أثارها

أولاً : تقييم الرقابة التقليدية على توافر شرط المنفعة العامة

لقد شهدت الرقابة التقليدية عجزاً ويرجع هذا العجز و القصور بالدرجة الأولى لمرونة وعدم ثبات فكرة المنفعة العامة، إضافة إلى أنه لا يوجد تعريف جامع مانع لها، هذا ما يعني أنه لا يمكن

1 العربي زروق، المرجع نفسه، ص 119 .
2 لباشيش سهيلة، المرجع لسابق، ص 49.

حصر حالات المنفعة وأنها في كل وقت تتسع أكثر وتضاف حالات جديدة بنصوص قانونية مما يؤدي الى تضاعفها، وبالتالي تضاعف حالات تعسف الإدارة عند استعمالها لسلطتها التقديرية، لكن بالرغم من هذا فان مجلس الدولة الفرنسي يعتبر أن المنفعة العامة محققة إذا كانت ضرورية، واعترف بنزع الملكية لفائدة الأشخاص الخواص إذا كانت نشاطاتهم تشكل منفعة عامة في ذاتها، ويرجع كذلك القصور إلى صعوبة تفعيل الطعن للانحراف في استعمال السلطة، حيث يعتبر هذا الأخير الحد الوحيد للمنفعة العامة، ويظهر ذلك عندما يمارس مجلس الدولة الفرنسي الرقابة الواقعية¹ لمطابقة الهدف المصرح من طرف الإدارة والآثار المترتبة عنه، وهذه العملية كفيلة بأن تكشف عن الانحراف في استعمال السلطة²، مثلاً في إحدى البلديات الفرنسية قامت بنزع الملكية لعقار من أجل إقامة حديقة عمومية، وقد خلص المجلس البلدي إلى أن البلدية لم تكن نيتها الحقيقية إقامة مساحة خضراء على الأرض منزوعة الملكية، وإنما كانت تهدف من خلال عملية النزع الاستيلاء على جزء من العقار لإعادة بيعه، فكان هدفها تجارياً ومن تم ألغيت إجراءات نزع الملكية .

وفي قرار -محكمة القضاء المصرية- استخلص أنه ليست هناك حاجة لإقامة المشروع أصلاً ولا ضرورة من إقامته، حيث صدر قرار بنزع الملكية لأحد العقارات لفتح شارع يصل بين المدرسة الإعدادية ومزرعة المدرسة الثانوية، حيث تبين من دراسة الشكاوي المقدمة من المدعي بعد صدور حكم محكمة القضاء الإداري المصري برفض دعواه ، بإلغاء القرار لان وجود شارع قائم فعلاً بعرض عشرة أمتار ونصف يؤدي الغرض المطلوب نزع الملكية من أجله ، وانتهت الجهات القائمة بفحص القرارات إلى رفع مذكرة للمحافظ للمطالبة بتصويب قرار تقرير المنفعة العامة ، فلما طعن أمام محكمة القضاء الإداري بالتماس إعادة النظر تبين أنه لا لزوم لنزع الملكية ، وقضت بأن القرار المطعون فيه يكون قدر على سبب غير حقيقي - لعدم توافر المنفعة العامة - ويكون قد وقع مخالفاً للقانون³ .

1 JEAN REUX, Op.cit., p197

2 لبايش سهيلا، المرجع السابق ، ص50.49.
3 احمد احمد الموافي ، المرجع السابق ، ص186.187.

فرقابة القاضي الإداري للقرارات تتعلق بمراقبة مدى مشروعية الهدف المبتغى من طرف الإدارة نازعة الملكية، إلا أن هذا الأمر يؤدي لصعوبة تحديد القاضي في نية الإدارة أو دافع الإدارة ، لكن وكما قلنا سابقا أنه قد يكون للإدارة دوافع متعددة¹، فيشترط القاضي أن يكون أحدهم مشروعاً ويؤدي لتحقيق المشروعية على القرار برمته، فمثلاً في حالة ما إذا كانت عملية نزع الملكية تهدف إلى تحقيق المنفعة العامة، وفي نفس الوقت تهدف إلى محاباة شخص ما، فهذه الحالة يتوفر دافع مشروع بغض النظر عن الدافع الآخر تعد العملية مشروعاً، وهذا دليل على فشل الرقابة التقليدية وتحد من فعاليتها لأنها تؤدي إلى المساس بالصالح بحقوق وحرية الأفراد².

إضافة إلى كل ما قلناه نجد أن هذه الرقابة لم تعد ملائمة للمجالات المتعلقة بنزع الملكية كالمجالات الاجتماعية والاقتصادية والبيئية و العمرانية، كون أن هذه المجالات تتسم بالتغير والمرونة عدم الثبات، بالإضافة إلى أن مجال تدخل الإدارة فيها يتسع باستمرار خاصة فيما يتعلق بسلطتها التقديرية، فكما أحكم القاضي الرقابة على سلطة الإدارة وتوسعت سلطته في الرقابة كلما اتسعت مجالات السلطة التقديرية للإدارة وبالتالي قصور الرقابة التقليدية ، ولقد أدت التطورات الاقتصادية والاجتماعية والبيئية إلى اتساع مجال تدخل الإدارة وبالتالي اتساع سلطتها التقديرية ، وهذا على حساب حقوق وحرية الأفراد و النظم الاجتماعية و الاقتصادية وللمحد من السلطة التقديرية³، لأنه بالرغم من ضرورة السلطة التقديرية للإدارة ومهما قيل في تبريرها إلا أن هذه السلطة لا يمكن أن تظهر في نظام لا يسوده مبدأ سيادة القانون ، فهناك ارتباط بين فكرة السلطة التقديرية و الدولة القانونية⁴، فكيف تضمن خضوع الإدارة للقانون في ظل هذه الدولة ، وكيف يتم قيام الإدارة من غير المساس بحقوق الأفراد وحريةاتهم ؟ .

1 محمد حسن بكر ، المرجع السابق ، ص449.

وكذلك انظر: بوزريعات محمد ، المرجع السابق ، ص11.

وكذلك انظر: وناس عقيلة ، المرجع السابق ، ص11.

ET VOIR : ANDRE HOMONT, op.cit .p2.3.4.

2 لباشيش سهيلة، المرجع السابق ، ص50.

3 لباشيش سهيلة، المرجع السابق ، ص51.

4 انظر: العربي زروق ، التطور القضائي لمجلس الدولة الفرنسي في رقابة السلطة التقديرية للإدارة ومدى تأثير القضاء الجزائري

بها، المرجع السابق ، ص 118 .

ثانيا: حدود الرقابة التقليدية:

1- القصور راجع لمفهوم المنفعة العامة

كما ذكرنا انفا إن فكرة المنفعة العامة فكرة غير ثابتة تتسم بالمرونة بحيث لا تعرف تعريفا جامعا مانعا، و هذا يزيد الطين بلة بحيث أنه لا يمكن حصر حالات المنفعة، فبإضافة بعض هذه الحالات بموجب نصوص قانونية، مما يؤدي إلى تضاعف هذه الخيرة، بالرغم من هذا فإن مجلس الدولة الفرنسي يعتبر أن المنفعة العامة محققة إذا كانت ضرورية، و على هذا الأساس نجد أن الاجتهاد القضائي الفرنسي قد اعترف بتبرع الملكية لفائدة الأشخاص الخواص إذا كانت نشاطاتهم تشكل في حد ذاتها منفعة عامة.¹

2- القصور يرجع إلى صعوبة تفعيل الطعن للانحراف في استعمال السلطة

يعتبر الانحراف في استعمال السلطة الحد الوحيد للمنفعة العامة، و يظهر ذلك عندما يمارس مجلس الدولة الرقابة الواقعية (مادية) وهذا بمطابقة الهدف المصرح من طرف الإدارة و الآثار المترتبة عنه و هذه العملية كفيلة بان تكشف عن الانحراف في استعمال السلطة.

ان إلغاء الإجراء لم يكن كجزاء عن تخلف المنفعة العامة، وإنما هو جزء عن عدم مشروعية الدافع الذي استندت إليه كالإدارة عند نزع الملكية²، فمثلا ان أحد البلديات الفرنسية قامت بنزع ملكية عقار من أجل إقامة حديقة عمومية، في هذه القضية خلص المجلس البلدي Le Conseil Municipale " إلى أن البلدية لم تكن نيتها الحقيقية إقامة مساحة خضراء على الأرض متروكة الملكية، وإنما كانت كذلك تهدف من خلال عملية النزع الإستلاء على جزء من العقار لإعادة بيعه، فكان هدفها تجاريا، لذلك تم إلغاء إجراءات نزع الملكية³.

¹ لباشيش سهيلة، المرجع نفسه، ص51.

² لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص51.

³ العربي زروق، التطور القضائي لمجلس الدولة الفرنسي في رقابة السلطة التقديرية للإدارة و مدى تأثير القضاء الجزائري بها، المرجع السابق، ص 121-122.

فعب الانحراف في استعمال السلطة من أصعب العيوب من حيث إثباته، و هذا راجع إلى أن رقابة القاضي الإداري لهذا العيب تتعلق بمراقبة مدى مشروعية الهدف المبتغى من طرف الإدارة نازعة الملكية، كما أن هذا الأمر شخصي، إذ يصعب على القاضي البحث في نية الإدارة، و إذا كانت الإدارة عدة دوافع (motif) فإنه يكفي أن يكون أحدها مشروعاً لإحقاق المشروعية على القرار برمته، و هذا ما يطلق عليه "نظرية الدافع المحدد" التي ذكرنا آنفاً.

وعليه إذا كانت الإدارة تهدف من خلال عملية نزع الملكية تحقيق المنفعة العامة و في نفس الوقت تهدف العملية إلى محاباة شخص ما، في هذه الحالة تعتبر العملية مشروعة، لهذا نلاحظ أن هذه النظرية تؤدي إلى المساس الصارخ بحقوق وبحريات الأفراد، وهذا ما يحد من فعالية هذه الرقابة، وهذا ما ينطبق على اجتهادنا القضائي، إذ من خلال بحثنا لم نعثر على أي قرار قضائي استند فيه القاضي على عيب الانحراف في استعمال السلطة عدة أشكال منها:

أ/ **هدف القرار تحقيق غرض أجنبي بدلاً من المصلحة العامة** و يتجسد هذا من خلال استهداف تحقي غرض شخصي، أو هدف سياسي أو محاباة للغير.

ب/ **مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف** كأن يهدف قرار التصريح بالمنفعة العامة إلى تحقيق النفع العام، و لكنه خرج عن قاعدة تخصيص الأهداف¹.

ج/ **الانحراف في استعمال الإجراءات** : بالإضافة إلى السباب السابقة هناك سبب آخر يتعلق: - بعدم ملائمة الرقابة للمجالات المتعلقة بنزع الملكية كالمجالات الاجتماعية والاقتصادية والبيئية و العمرانية، كنزع الملكية والبيئة، نزع الملكية وحقوق الإنسان وغيرها، وذلك كون أن هذه المجالات تتسم بالتغير والمرونة و عدم الثبات، بالإضافة إلى أن مجال تدخل الإدارة فيها يتسع باستمرار، خاصة فيما يتعلق بسلطتها التقديرية، فكما أحكم القاضي الرقابة على السلطة الإدارة وتوسعت سلطته في الرقابة كلما توسعت مجالاتها السلطة التقديرية للإدارة² وبالتالي قصور و رقابة القاضي.

¹ لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص52.

² لباشيش سهيلة، المرجع نفسه، ص51.

لقد أدت التطورات الاقتصادية والاجتماعية والبيئية إلى اتساع تدخل الإدارة، وبالتالي اتساع سلطتها التقديرية وهذا حساب حقوق وحريات الأفراد، والنظم الاجتماعية والاقتصادية، للحد من هذا التوسع و التعسف في استعمال السلطة التقديرية كان لزاما على القاضي إيجاد حل لإعادة التوازن إلى نصابه، ومن أجل هذا ابتكر مجلس الدولة الفرنسي، نظرية الموازنة واعتمد في رقابته لشرط المنفعة العامة في عملية نزع الملكية و هذا ما سنتطرق إليه في المطلب الثاني إضافة إلى هذا فقد دفع تطور القانون الإداري بصفة عامة وتغير مفهوم المنفعة العامة بصفة خاصة بالقاضي الإداري إلى إعادة النظر في رقابته التقليدية لقرارات نزع الملكية للمنفعة العامة، وذلك بالعدول عن النظرة المحددة لتقدير المنفعة العامة، ويأخذ في الاعتبار الظروف المحيطة بها وما تحققه من فوائد وما تحدثه من أضرار وتستلزمه من تكاليف وأعباء مالية، لذلك سعى مجلس الدولة الفرنسي إلى الخروج من قضائه التقليدي واعتماده على إقامة توازن بين الأضرار والتكاليف¹، وهو ما يعرف بمبدأ التوازن أو " نظرية الموازنة "²، والتي سأتناولها في المطلب الموالي .

المطلب الثاني

رقابة الموازنة على توافر شرط المنفعة العامة

بدأ الأخذ بنظرية الموازنة في القضية الشهيرة *nouvelle ville- est* -السالف ذكرها- فهذه الرقابة تقوم على عدة مراحل حيث يتأكد القاضي في البداية أن المشروع يحقق منفعة عامة ،

1 محمود سلامة جبر، المرجع السابق، ص157.158.159.

2 فكما قلنا سابق فالمفهوم التقليدي للمنفعة العامة يقوم على المقابلة بين المنفعة الخاصة والمنفعة العامة ، غير أن تأثير التدخلات الاقتصادية والاجتماعية للدولة ، وتغير فلسفة العلاقة بين الفرد و السلطة العامة أدى إلى ظهور مفهوم جديد للمنفعة العامة .

ET VOIR : ANDRE HOMONT, op.cit .p25 et su.

ثم ينتقل ليتأكد من أن الأضرار أو الأعباء التي يفرضها ليست مفرطة بالنسبة لها¹، لكن مجلس الدولة الفرنسي لم يأخذ بها دفعة واحدة، وإنما سبق ذلك عدة أحكام أخذ فيها بجانب أو أكثر من جوانب النظرية ، ومن هذه الأحكام قضية GROUPEMENT DE DEFENCE DE L ILOT FIRMINY-CENTRE. فلم يكتف مجلس الدولة في هذه القضية بأن يقرر أن إعادة تعمير وسط المدينة يحقق المنفعة العامة، وإنما أخذ يعدد مزايا المشروع كونه سيؤدي إلى إزالة المساكن غير الصحية ويحقق الاستخدام الأمثل للمنطقة وانه سيسمح بإقامة مكان لانتظار السيارات، أما في قضية DES BOUES ROUGES فلم يتعرض مجلس الدولة لعيوب المشروع ليتولى الرد عليها، فيقرر أن المشروع - هو إقامة قناة لنقل فضلات احد مصانع الألمنيوم إلى حفرة بحرية وان ترتب عليه اضرار بالصحة العامة للنبات والحيوان أو بالتنمية السياحية والاقتصادية في المنطقة،فانه ليس بالدرجة التي تجرد المشروع من صفته للمنفعة العامة، ونلاحظ أنه كان يمكن للمجلس الاستناد للمادة 73 من قانون المناجم الفرنسي،ولكنه فضل المقابلة بين مزايا وعيوب المشروع،أما في قضية EPOUX NEEL² السالفة الذكر فقد أورد الحكم أهمية ذكر نفقات المشروع في ملف التحقيق المسبق باعتبار أنها أحد عناصر الموازنة التي تحكم منها على توافر المنفعة العامة وترتب عليه إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية³.

فقد أصبحت نظرية الموازنة بين التكاليف و المزايا أسلوب جديد في الرقابة على القرارات الإدارية كثمرة مطالبة كل من الفقه والقضاء - وذلك بتبني مبادئ أخرى لمواجهة تزايد وتدخل الإدارة في المجالات الحديثة وخاصة المتصلة بالعقارات و الأموال ، على أساس أن هذه المجالات غالبا ما تحكمها نصوص قانونية ينقصها الوضوح والتدقيق - كما أنها وليدة الاجتهاد القضائي المتسم

1 احمد احمد الموافي ،المرجع السابق ، ص218.221.

ET VOIR: OLIDE D DAVIDE BEAURAGARD-BERTHIER.OP.CIT.132 ET SU.

2 ANDRE HOMONT, op.cit .p25

وكذلك انظر:محمد حسن بكر ، المرجع السابق ، ص452.

وكذلك انظر: نبيلة عبد الحليم كامل ، المرجع السابق ،ص08 وما بعدها.

ET VOIR :www.lemoneymag.fr

3 احمد احمد الموافي ،المرجع السابق ، ص223.

وكذلك انظر:محمد صلاح عبد البديع،الاتجاهات لحدیثة للقضاء الاداري في الرقابة على ملائمة قرارات نزع الملكية للمنفعة العامة،دراسة مقارنة الطبعة الثانية ،دار النهضة العبيبة ،2008،ص102 وما بعدها.

بالجراً و الاقتحام في مراقبة ملائمة القرارات الإدارية¹ ، ونظرا لأهميتها ارتأينا التطرق لها بنوع من التفصيل في الفروع التالية :

الفرع الأول

مفهوم نظرية الموازنة وتقييمها

أولاً: مفهوم نظرية الموازنة تعني نظرية الموازنة انه لتقدير شرعية مشروع أو عملية ما - واعتبارها من المنفعة العامة- يتعين معرفة ما تحققه من مزايا وفوائد والوقوف على ما ترتبه من أضرار واعتداءات على الملكية الخاصة وما تستلزمه من نفقات وتكاليف مالية ، مع الأخذ في الاعتبار الأضرار الاقتصادية والاجتماعية للمشروع و إقامة موازنة بين هذه العناصر بحيث لا يمكن إقرار شرعية المشروع إذا جاءت الأضرار والأعباء المترتبة عليه مفرطة بالنسبة للمزايا و

¹ انظر: العربي زروق ، مبدأ الموازنة بين التكاليف و المزايا (بين المنافع و الأضرار) النظرية التقييمية كأسلوب حديث لمراقبة ملائمة القرارات الإدارية ، المرجع السابق ، ص 130.129.

المصلحة التي يحققها¹، أو بمعنى آخر فينصب تطبيقها أساسا على محل القرار الإداري أي على الأثر الذي تنتجه الإدارة إلى إحدائه من خلال إصدار هذا القرار سواء عن طريق إنشاء مركز قانوني أو إلغاء شريطة أن يتم تطبيق هذه النظرية إلا إذا كانت الإدارة تتمتع في هذا الشأن بسلطة تقديرية²، وذلك في حالة ما إذا منح لها المشرع قدرا من حرية الاختيار بين حلول في مسألة معينة أو في حالة ما إذا تخلى المشرع عن وضع أية حلول في ذلك بتجديد الغاية أو الهدف من القرار، ومن هنا يتضح أنه في الحالة الثانية تكون للإدارة حرية مطلقة في الاختيار ما تراه مناسبا وملائما من حلول لتحقيق الهدف الذي يرمي إليه المشروع، وفي هذا الإطار تكمن خطورة السلطة التقديرية للإدارة، لأنها تؤدي إلى نتائج خطيرة ليس فقط بالنسبة للنشاط الإداري الذي قد يتأثر سلبيا عندما يكون هذا المضمون لا يتلاءم مع مقتضيات المصلحة العامة، وكذلك أيضا في مواجهة الأفراد الموجه لهم هذا القرار إذا كان مضمونه يحتوي على أضرار أو إذا بلغ درجة كبيرة وملحوظة من عدم التوازن والتكافؤ وأمام عجز وسائل الرقابة الأخرى التي يملكها القضاء الإداري لمواجهة الحالات والتي توصل في نهاية المطاف إلى ابتكار-إنشاء- هذه النظرية³.

وبلجأ القاضي لتطبيق هذه الأخيرة عند تقديره للمنفعة العامة إلى جملة - كما ذكرنا آنفا - من المعايير التي تظهر تكشف عملية النزاع ومساوئها، بالإضافة إلى تكاليفها وعلى أساسها يتم تحديد أرجح الكفتين، ولقد عرف مجلس الدولة الفرنسي تطبيقات عديدة لهذه العناصر ولكن بشكل منفرد في قرار المدينة الجديدة الشرقية، ويمكن تقسيم هذه العناصر إلى طائفتين⁴.

1 محمود سلامة جبر، المرجع السابق، ص 159 .

وكذلك أنظر: لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص 53.

2 العربي زروق، مبدأ الموازنة بين التكاليف و المزايا (بين المنافع و الأضرار) النظرية التقييمية كأسلوب حديث لمراقبة ملائمة القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 132.

3 العربي زروق، مبدأ الموازنة بين التكاليف و المزايا (بين المنافع و الأضرار) النظرية التقييمية كأسلوب حديث لمراقبة ملائمة القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 132.133.

ANDRE DE LAUBADERE, YVES GAUDENT, TRAITE DE DROIT ADMINISTRATIF DES BIENS, 2 EME EDITION, 4 delta, L.G.D.J.2002.P280 ET S .

وكذلك أنظر: لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص 53.

1-العناصر التي تشكل أضرار المشروع: والمتمثلة في ا/عنصر الملكية الخاصة¹ حيث أنه 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 SZVELLI بتاريخ 2005/09/27 وكذا ب/عنصر **التكاليف المالية**²، فمثلا في قضية GARSIN فقد رأى مجلس الدولة الفرنسي أن تكلفة المشروع والتي تقدر ب 800.000 فرنك فرنسي غير متناسبة مع المصادر المالية للبلدة التي يقدر عدد سكانها ب1000 نسمة،حيث يستنتج أنه على القاضي أن يأخذ في الحسبان عند تقييم العملية التكاليف التي ستحملها الجهة المنفذة للمشروع وما إذا كانت الجهة قائمة فعلا على التنفيذ فالقاضي لا يكتفي عند التقدير هذه التكاليف، وإنما يأخذ في الحسبان المقدرة المالية للجهة القائمة على التنفيذ³.

ج/ أما بالنسبة للعنصر المتعلق **بالتكاليف الاجتماعية للمشروع** والذي لا يقل أهمية على العناصر السابقة ، والمتمثل في الآثار الاجتماعية التي قد يتسبب هذا المشروع بإحاقها أولا : **بالأفراد**⁴ ونذكر قرار مجلس الدولة الفرنسي الذي ألغى قرار نزع الملكية من أجل انجاز سكنات اجتماعية كونه يضر بالملكية الخاصة الفندقية وكذا المصلحة الاقتصادية والسياحية لبلدية LOZANNE⁵.

ثانيا :بالبيئة ونذكر القرار الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي في 10 /07/ 2006 **ASSOCIATION INTERDEPARTEMENT ET INTERCOMMUNALE**،والذي ألغى قرار التصريح بالمنفعة العامة نتيجة الاضرار التي ستلحق بالبيئة.

1 العربي زروق ،المرجع نفسه ،ص136.

2 لباشيش سهيلة، المرجع نفسه ، ص54.

3 العربي زروق ، المرجع نفسه ،ص136.

4 العربي زروق ، مبدأ الموازنة بين التكاليف و المزايا (بين المنافع و الأضرار) النظرية التقييمية كأسلوب حديث لمراقبة ملائمة القرارات الإدارية، المرجع السابق ، ص137.

5 لباشيش سهيلة، المرجع السابق ، ص55.

ثالثاً: بالصحة العمومية حيث أن مجلس الدولة قد أبطل قرار التصريح بالمنفعة العمومية نتيجة الأضرار التي يلحقها بالصحة العمومية في قضية¹ SOCIETE CIVILE SAINTE-MARIE وبناءاً على تعدد عناصر أو معايير نظرية الموازنة يمكن القول أن مجلس الدولة يفحص كل حالة على حدى ليوازن بين منافع العملية والأضرار الناجمة عنها، وذلك على ضوء هذه المعايير .

وكما تجدر الإشارة إلى أن الإدارة غالباً ما تضع تدرجاً لهذه المعايير حتى يمكن تقديرها لمدى أهمية كل معيار منها²، كما أن مسألة تدرج المنافع فوق أنها تمثل ظاهرة قانونية أوجدتها بعض التشريعات فإن لها ضرورتها العملية في ممارسة معظم جوانب النشاط الإداري، وبديهي أنه لا يتصور الحديث عن تدرج أو بحث أولوية ما إلا في ظل التعدد، بيد أنه بالنسبة

للمنافع العامة فإنه يلزم إلى جانب التعدد وجود التعارض بين هذه المنافع³.

فإذا كان هناك مشروع يحقق تنفيذه عدة منافع عادة تجسد كلها إقامته، فلا حاجة بنا حينئذ إلى مسألة التدرج، بينما على العكس إذا كان المشروع تتازعه عدة منافع عامة يتطلب تحقيق بعضها إقامته، بينما يضر تنفيذه بالمنافع الأخرى، فهنا تعد لنا مسألة بحث أي المنافع الأولى بالاعتبار مما يتطلب ترتيب هذه المنافع بحسب أهميتها وهو ما يطلق عليه بتدرج المنافع العامة⁴.

1 محمود سلامة جبر، المرجع السابق، ص 175 .

وكذلك انظر: احمد احمد الموافي، المرجع السابق، ص 228.

2 العربي زروق، المرجع نفسه، ص 137.

وكذلك انظر: احمد احمد الموافي، المرجع نفسه، ص 228.

³ لقد وجد تعارض بين منفعتين عامتين في قضية SOCIETE CIVILE SAINTE-MARIE المتعلقة بإقامة جزء من طريق سريع شمال مدينة نيس وإنشاء مفرق وتحويله، حيث انه سيربط المشروع فرنسا بإيطاليا خاصة في تلك المنطقة السياحية المطللة على البحر، وسيؤدي إلى نقل الطريق خارج نيس، لكن يشتمل على أضرار شديدة بمنفعة عامة قائمة تتعلق بالصحة العمومية، حيث سيمر الطريق بجوار مستشفى خاص، مما يترتب عليه هدم احد مبانيه فالأمر يتعلق بمنفعتين (الصحة العمومية) و (سيولة المرور).

⁴ احمد احمد الموافي، المرجع السابق، ص 226. 264.

2-العناصر التي يشكل مزايا المشروع: وأهم عناصرها /**عنصر المنفعة الاقتصادية** حيث يشكل احد الأوجه الرئيسية للمنفعة العامة¹، وتكتسي أهمية كبيرة خاصة في تحقق التنمية الاقتصادية كإقامة المناطق الصناعية و الطرق السريعة و الموانئ و المطارات و مشاريع الطاقة وغيرها من المشاريع ذات البعد الاستراتيجي، كما أن مجلس الدولة الفرنسي في أغلب قراراته يذكر أثر المشروع على التنمية الاقتصادية، ومثال ذلك قرار *époux Néel* السالف الذكر الذي ألغى بسبب عدم ذكر تقدير النفقات، إضافة إلى عنصر المنفعة الاقتصادية نجد ب/**عنصر المنفعة الاجتماعية**، والتي يأخذ القاضي بعين الاعتبار المنافع الاجتماعية التي ستتحقق من خلال انجاز المشروع وهي لا تقل أهمية من المنفعة الاقتصادية فمثلا مجلس الدولة الفرنسي في قضية B اقر بمشروعية قرار نزع الملكية على اعتبار أن مشروع انجاز مضمار لسباق الخيول يساهم بشكل كبير في تنمية السياحة ، وحتى إقصاء قرى *GAGNES ET NICE*² .

وما تجدر الإشارة إليه أن رقابة القاضي الإداري لقرارات المنفعة العامة بناء على هذه النظرية أو هذا المبدأ القضائي تمر بثلاث مراحل وهي كالتالي :

المرحلة الأولى : فيها يتأكد القاضي الإداري من أن هناك منفعة عامة تبرر نزع الملكية ، حيث يلاحظ أن مجلس الدولة الفرنسي قد وسع من مفهوم ونطاق المنفعة العامة لدرجة أنه أصبح ينظر إلى كل عمل من شأنه أنه كافيا بذاته على تحقيق المنفعة العامة التي تبرر نزعه الملكية ، ففي هذه المرحلة دور القاضي الإداري يتجسد في مجرد التأكد بأن العملية من نزع الملكية التي تطالب بها الإدارة ليس من هدف سوى تحقيق المنفعة العامة ، فإذا ثبت له ذلك انتقل إلى المرحلة الموالية³.

¹ العربي زروق ، مبدأ الموازنة بين التكاليف و المزايا (بين المنافع و الأضرار) النظرية التقييمية كأسلوب حديث لمراقبة ملائمة القرارات الإدارية ، المرجع السابق ، ص137.

² لباشيش سهيلة، المرجع السابق ، ص55.

وكذلك انظر: محمود سلامة جبر، المرجع السابق، ص160 .

³ العربي زروق ، مبدأ الموازنة بين التكاليف و المزايا (بين المنافع و الأضرار) النظرية التقييمية كأسلوب حديث لمراقبة ملائمة القرارات الإدارية ، المرجع السابق ، ص137.

المرحلة الثانية : فيها يتأكد القاضي من أن نزع الملكية للعقار الذي تطالب به الإدارة أمر ضروري ولازم لتحقيق المنفعة العامة ، حيث يراقب في هذه الحالة ما إذا كان المشروع المراد انجازه لم يحقق المنفعة العامة إلا إذا أقيم في ذات الموقع العقار الذي ستنزع ملكيته ، مثلا الأرض المطلوبة لبناء مدرجات لطلاب الجامعة في إحدى الكليات يصبح واجب نزع ملكيتها إذا كانت مجاورة لمبنى الكلية ، إذ يترتب على ذلك حتما تحقيق المنفعة العامة في حين لا يصح ، وإما نزع ملكيتها إذا كانت بعيدة عن هذا المبنى حيث له أن يتحقق من وراء ذلك أي منفعة عامة ، في هذه الحالة نجد أن مجلس الدولة الفرنسي قد توصل إلى قاعدة مؤداها : " العمل نفسه قد يعتبر من قبيل المنفعة العامة في حالة معينة وقد لا يعتبر كذلك في حالة أخرى" ومعنى ذلك أن القاضي الإداري لم يصبح يراقب فكرة المنفعة العامة في ذاتها كفكرة عامة ومطلقة ، وإنما أصبح يراقب هذه الفكرة على ضوء الظروف و الاعتبارات التي دفعت بالإدارة إلى القول بوجود و تقرير المنفعة العامة¹.

المرحلة الثالثة : حيث تمثل هذه الأخيرة قمة وحدثة الرقابة القضائية على قرارات الإدارة المتضمنة منفعة عامة، حيث لم يعد القاضي الإداري يكتفي برقابة ما إذا كان المشروع الذي تطالب به الإدارة يحقق في الواقع المنفعة العامة التي تدعيها الإدارة، وإنما أصبح يراقب إضافة إلى ذلك ما إذا كان المشروع الذي تطالب الإدارة نزع الملكية من أجل انجازه يحقق مزايا وفوائد تفوق ما قد يترتب عليه من عيوب وأضرار²، وأمام هذا التطور القضائي لم تصبح تقتصر رقابته على أن العملية التي تدعيها الإدارة تجسد في حد ذاتها منفعة عامة ، وإنما أن تكون المزايا والفوائد المترتبة عليها تفوق العيوب و الأضرار الناجمة عنها أي رقابة الموازنة والتي تجسد رغبة القاضي الإداري وحرصه على الوصول إلى هدف أسمى يسعى دائما إلى تحقيقه و المتمثل في عقلنة الامتيازات التقديرية للإدارة³.

¹ العربي زروق ، المرجع نفسه ، ص 137.

² لباشيش سهيلة، المرجع السابق ، ص 56.

³ العربي زروق ، مبدأ الموازنة بين التكاليف و المزايا (بين المنافع و الأضرار) النظرية التقييمية كأسلوب حديث لمراقبة ملائمة القرارات الإدارية، المرجع السابق ، ص 135.136.

ثانيا: تقييم نظرية الموازنة إن الرقابة التقليدية لقرارات نزع الملكية للمنفعة العامة اعتمدت على مفهوم مجرد للمنفعة العامة، وأن القضاء الحديث الذي أدخله قرار NOUVELLE VILLE EST قد استحدث مفهوما جديدا للمنفعة العمومية يقوم على دراسة الظروف المحيطة بالعملية والجوانب المختلفة لها عند تقدير شرعية القرار، وأن الفقه قد ذهب إلى أن القضاء الحديث أدى بمجلس الدولة إلى رقابة الملائمة، لكن هذا التبرير من جانب الفقه لأساس الرقابة على قرارات المنفعة العامة في ضوء المبدأ الذي أرساه قرار NOUVELLE VILLE- EST نظرية الموازنة لا يمكن التسليم به على إطلاقه¹، بل هناك من ينتقدها أي أن هناك من يدعو إلى ضرورة تطبيق الموازنة ويعتد بايجابياتها وهناك جانب آخر ينتقدها من أساسها استنادا لسلبياتها وصعوبتها .

1-الاتجاه القائل بضرورة تطبيق الموازنة: إن هذا الاتجاه يدعو إلى ضرورة تطبيق رقابة لموازنة استنادا إلى القرارات الإدارية غير المدروسة أو الصادرة بتعقل أو المتضمنة أخطاء فادحة ، وعلى سبيل المثال فرنسا فانه في حكم NOUVELLE VILLE- EST لو لم يكن المشروع تم تعديله وفقا لاقتراح المحقق لكان سيهدم 200 منزلا بدلا من 88 منزلا ليتركه يمر دون إلغاء² ، وكذلك حكم SOCIETE CIVILE SAINTE-MARIE لم يتم عرض المشروع على وزارة الصحة ، ولم يتم تدبير أماكن لعلاج المرضى الذين يعالجون بالمستشفى التي تقرر هدم أجزاء منها ، وكذلك لم تحاول الإدارة حل المشكلة عن طريق رئيس الوزارة أو رئيس الدولة ، كما أجبر القاضي على التدخل ، كما أن المتأمل بعض الأحكام التي قضى فيها بالإلغاء يجد معظمها بسبب رعونة قرارات الإدارة وعدم معقوليتها فنجد مثلا:

- مطار لا يحقق فوائد اقتصادية ولا تتناسب تكلفته مع المصادر المالية للبلدة .

وكذلك أنظر: لباشيش سهيلة، المرجع نفسه ، ص56.
¹ محمود سلامة جبر ، المرجع السابق ، ص170 .

- طريق محلي قصد بإقامته توصيل منزلين بالطريق العام مع أضراره الشديد بالملكيات الخاصة .

- إقامة حديقة عامة على أرض تستخدم كل عام لقضاء العطلة الصيفية للأطفال .

- مشروع تقسيم أراضٍ للبناء بسبب أضرار جمة لموقع اثري ، رغم أن عدد السكان الموجودين في البلدة لا يتجاوز 2000 نسمة .

- إقامة وصل طريق تعارض التخطيط العام للمنطقة فتحرم حديقة عامة من جزء من أرضها وتقطع من حديقة قصر يعد من الآثار التاريخية.

فعندما تكون المنفعة العامة غير مؤكدة أو تكون الأضرار التي تلحق بالمنافع العامة أو الخاصة شديدة فإن على الإدارة أن تترتب في نزع الملكية وتعيد النظر في مشروعيتها وإلا تتعرض قراراتها للإلغاء، لذلك استحسّن بعض الفقهاء النظرية، وطالبوا بتوسيع تطبيقها إلى مجالات الرقابة القضائية المختلفة على المنفعة العامة، بل انتقدوا تردد القضاء في إعطاء النظرية كل المكنت التي منحها إياه حكم المبدأ كما انتقدوا عدم تطبيق مثل هذه الرقابة منذ زمن في مجال نزع الملكية¹.

وربما تردد القاضي إلى حيثيته خوفاً من الوقوع في الرقابة الملائمة واتهامه بالقيام بعمل رجل الإدارة، ومما لاشك فيه أن معظم الانتقادات التي وجهت إلى قضاء الموازنة من حيث صعوبة تطبيقه، وترجع إلى تعقد إجراء نزع الملكية ذاته، والآثار المختلفة التي ترتب عليه سواء في مجال البيئة أو المنافع العامة الأخرى أو الملكية الفردية، وإذا كان تطبيق قضاء الموازنة يستوجب التقديرات الصعبة ، فلا شك أن الجمعيات المشكلة للدفاع عن مصالح الأفراد تذلل تلك الصعوبات بما لها من دراية وخبرة تامة في هذه المجالات، كما أن القضاة يتلقون دراسات خاصة تساعدهم على تلك التقديرات المتعمقة ودائماً القضاة محلاً للثقة، فلا يخشى سلطانهم ، وحسب ما جاء به أحمد أحمد الموفي فيرى أنه لا ينتظر إلغاءات كثيرة لان الآن الإدارة أصبحت تحتاط، كما أن القاضي سيتردد قبل أن ينجذب إلى رقابة تتصف بالشخصية، وإنما ستظل قيمة النظرية في أنها

¹ احمد احمد الموفي ، المرجع السابق ، ص 243.244.

تسمح برقابة القرارات التعسفية أو غير المدروسة جيدا، أو غير الرشيدة حيث ستلتزم الإدارة بتقديم مبررات قوية لمشروعاتها¹.

وتجدر الإشارة إلى أن هذا الاتجاه يركز على إيجابيات النظرية المتمثلة فيما يلي :

- تسمح هذه النظرية بوضع ضوابط للسلطة التقديرية للإدارة في مجال نزع الملكية.²

- تعطي هذه النظرية ضمانا أكثر للأفراد ضد تجاوزات الإدارة³.

- تحد من السلطة التقديرية غير المشروعة للإدارة⁴.

- تسمح بالارتقاء برقابة القاضي من خلال رقابته العادية للأسباب الواقعية للقرار و آثاره⁵.

- أنها تسمح بتوحيد الإدارة و يسهل على الإدارة المركزية رقابة الإدارات الأدنى منها.

- كما تلعب هذه النظرية دورا وقائيا بالنسبة للإدارة⁶.

2-الاتجاه المعارض للنظرية⁷: أهم الانتقادات تمثلت في أن هذا الاتجاه في نقده لهذه النظرية

إلى أن القاضي الإداري يدخل الملائمة الواجب تركها للإدارة في رقابته، ويحل تقديره محل رجل الإدارة⁸، رغم عدم قدرته على ذلك وعدم توافر الوسائل الفنية لديه، مما يثار فيه الشك في التزامه بمبدأ الفصل بين السلطات بين الإدارة العاملة و القضاء ، كما أن إعطاء سلطة واسعة للقاضي في الرقابة سيجعل الأفراد و الإدارة في حالة عدم استقرار وتضطر الإدارة إلى أن تشرع في تنفيذ مشروعاتها فلا يكون لإلغاء القرار - إذا حدث - إلا قيمة أدبية⁹، إضافة إلى هذا قلة الإلغاءات

¹ احمد احمد الموافي، المرجع نفسه ، ص244.

² لباشيش سهيلة، المرجع السابق ، ص56.

³ العربي زروق ، مبدأ الموازنة بين التكاليف و المزايا(بين المنافع و الأضرار)النظرية التقييمية كأسلوب حديث لمراقبة ملائمة القرارات الإدارية ، المرجع السابق ، ص135.

وكذلك انظر: محمود سلامة جبر، المرجع السابق، ص176 .

⁴ أمال يعيش تمام، عبد العالي حاجة ، المرجع السابق ، ص 185

⁵ محمود سلامة جبر ، المرجع السابق، ص178 .

⁶ لباشيش سهيلة، المرجع السابق ، ص56.

⁷ احمد احمد الموافي، المرجع السابق ، ص243.244.

⁸ PHILIPPE. GodFrin, OP.Clt, p207.

⁹ احمد احمد الموافي، المرجع نفسه ، ص243.244.

المرتبة على هذا القضاء ، فبقدر اغتياظ الفقه أخذ مجلس الدولة بهذا القضاء في البداية و كان انتقاده له بعد عدة سنوات لقلة الإلغاءات التي تبنى على أساسه حيث طبق كثيرا ، ولكن من أجل رفض طلبات المنزوعة ملكيتهم¹ ، ومن بين الأسباب المؤدية لذلك نجد :

- إن القاضي أصبح لا يلقي بالا للاعتراضات التقليدية التي تصاحب كل مشروع.
- خشية القاضي أن يتجاوز الحدود الفاصلة بين عمله وعمل رجل الإدارة فهو سبق أن وسع سلطاته في الرقابة في مجالات كثيرة كالبوليس الإداري ، لكنه لم يكن على مثل هذا القدر من الاحتياط الذي وصل لدرجة الخوف².
- أراد القاضي في البداية أن يعطي فرصة للإدارة أن تكيف نفسها مع القضاء الجديد ، إلا بعد فحص وتمحيص شديدين .
- الموازنة و ضمانات الأفراد ، فهذا النقد الأكثر خطورة والذي يحرم النظرية من تحقيق هدفها الأسمى وهو كفالة ضمانات أكثر فعالية للأفراد المتعاملين مع الإدارة ويرجعون الأسباب إلى :
- إن المتقاضين لا يعرفون وفقا لهذا القضاء الحل الذي سيطبق وذلك لاختلاف تقديرات المحكمة تبعا لكل قضية وربما حسب تشكيلة المحكمة .
- إن قضاء الموازنة هو قضاء الإدارة فالصياغة الجديدة لعلاقات الأفراد مع الإدارة إنما دفع إليها ضرورة إيجاد مبررات قانونية، لذلك الاستعمال المتزايد لنزع الملكية، بل إن البيئة القضائية أصبحت أكثر صلاحية لنزع الملكية.
- أدى اقتراب قضاء الموازنة كثيرا من الواقع إلى البعد عن القانون ، مما أعطى فرصة كبيرة للتقديرات الشخصية للقاضي³.

¹ ANDRE HOMONT, op.cit .p83.

² PHILIPPE. Godfrain, OP.CIT ., p205
³ انظر: احمد احمد الموافي، المرجع السابق ، ص240.

- صعوبة إجراء الموازنة فالبعض انتقدها اعتمادا إلى انه من الصعب مقارنة الأشياء غير المثيلة ، فكيف يقارن إنشاء جزء من طريق سريع مع هدم جزء من المستشفى كما حدث في قضية . SOCIETE CIVILE SAINTE-MARIE

- إن العلاقة بين المنفعة العامة والمنفعة الخاصة وكيفية التداخل بينهما يجعل الهدف الأساسي الذي دفع القضاء للقول بالنظرية لم تتحقق¹ .

الفرع الثاني

موقف الإدارة و الاجتهادات القضائية من نظرية الموازنة

قبل التطرق لموقف الاجتهادات القضائية من هذه النظرية² لا بد من الإشارة إلى موقف الإدارة العاملة ، وهذا ما سوف نتعرض إليه بالدراسة أولا ، أما ثانيا سوف نتطرق إلى موقف الاجتهادات القضائية من هذه النظرية مع الاعتماد على الدراسة المقارنة (الجزائر، فرنسا ، مصر) .

أولا : موقف الإدارة العاملة من نظرية الموازنة بعد مرور أقل من عامين على صدور حكم المبدأ المذكور آنفا ، وعقب صدور أول حكم من الإلغاء تطبيقا للنظرية في قضية SOCIETE CIVILE SAINTE-MARIE³ صدر منشور من وزير الأشغال الفرنسي يبينه فيه الإدارة المعنية إلى أن هناك تعريفا جديدا أوجده القضاء الإداري ، وحتى تتلائم تصرفات الإدارة مع القضاء الجديد فقد نص المنشور على ضرورة الأخذ في الاعتبار - عند إقامة مشروع يستلزم نزع الملكية - بكل النتائج و الآثار التي تلحق بالمنافع الفردية أضرارا كبيرة الأهمية فتضعف بذلك المنفعة للمشروع ، كما يطالب المنشور الإدارة المعنية بالا تسقط من حساباتها أية منافع التي يمس بها المشروع منفعة عامة ، فيجب على الجهة إبداء ملاحظاتها وإخطار إدارتها المركزية إذا لزم الأمر ، وفي تعليق لوزير الإسكان و التعمير و السياحة يوضح أن القاضي لم يعد يفحص فقط

¹ احمد احمد الموافي ، المرجع السابق ، ص 240.241.

² العربي زروق ، مبدأ الموازنة بين التكاليف و المزايا (بين المنافع و الأضرار) النظرية التقييمية كأسلوب حديث لمراقبة ملائمة القرارات الإدارية ، المرجع السابق ، ص 138.139.

³ ANDRE DELAUBADERE .GEAN-GLAUDE VENEZIA.YVES GAUDEMONT.OP.CIT.P382

مشروعية الإجراءات في مجال نزع الملكية ، ولكنه أصبح بموجب القضاء الجديد يفحص الفائدة التي تعود من المشروع وطالب الوزير بالاحتياط الشديد عند إقامة أي مشروع تقاديا لخطر إلغاء القرارات الإدارية في هذا المجال¹ .

كما صدر كذلك منشور يبين فيه انه مما يحقق المنفعة العامة في اختيار مناطق الإعداد أن تكون قد تم توصيلها بالمرافق وشبكة الطرق العامة، كما نبه المنشور إلى عدم ملائمة اللجوء كثيرا إلى وسيلة نزع الملكية بصدد إنشاء هذه المناطق، ويمثل هذه المنشورات أول ثمرة لقضاء الموازنة حيث تلتزم الإدارة بدراسة مشروعاتها جيدا قبل تقرير المنفعة العامة، ولقد انتقد MAYET (احد رجال الإدارة العامة) موقف القضاء في نظرية الموازنة بأنه يخشى منه أن يحل القاضي تقديره محل تقدير الإدارة²، حتى تقدير المنتخبين. بما يؤدي إلى حكومة القضاة ومع اعتراف السيد MAYET بوجود قصور في رقابة المنفعة العامة ، وبما أنه لضرورة الحد من اللجوء لنزع الملكية فهو يرى أن خير وسيلة لعلاج ذلك هو إعادة تنظيم التحقيق المسبق باعتباره وسيلة فعالة لرقابة المنفعة العامة عن طريق الجمهور، كما نعى القاضي بعض رجال الإدارة العاملة على القاضي عدم التزامه بالدور المسند إليه، وذلك لان الإدارة تمارس اختيارا مسؤولا، فيجب أن يسمح له أن تختار بحرية، كما أن القرارات الإدارية تتخذ بناء على اعتبارات غالبا ما تكون خافية وغير قابلة للقياس³ .

وحسب ما جاء به احمد احمد الموافي فانه مما لاشك فيه أن فرض رقابة القضاء على بعض عناصر السلطة التقديرية للإدارة لا يخلو من فائدة، فالقاضي الإداري يقوم به الناصح للإدارة ، ويقدم له شبه توجيهات عامة، كما أنه يناصرها في إصدار القرارات التي قد تكون غير مرغوبة من

¹ احمد احمد الموافي ، المرجع نفسه ، ص 234.235.

² احمد احمد الموافي ، المرجع السابق ، ص 235 .

Voir: PHILIPPE. Godfrain, Op.cit., p207.

وكذلك انظر: محمود سلامة جبر ، المرجع السابق، ص 177 .

وكذلك أنظر: لباشيش سهيلة، المرجع السابق ، ص 57.

³ احمد احمد الموافي ، المرجع نفسه، ص 235.236 .

الأفراد- كإقامة المفاعلات النووية- إضافة إلى أن القضاء يسهل للإدارة المركزية تطبيق رقابتها الإدارية على الإدارة الأدنى منها درجة، وفي غالب الأحيان تقوم العلاقة بين الإدارة و القضاء الإداري على التعاون، والذي يبدو أحد مظاهره في مجال الموافقة على منح استثناء من قواعد التخطيط العمراني، حيث جاء موقف مجلس الدولة في قضية VILLE DE LINOGES بضرورة توخي الدقة في منح هذا الاستثناء ثم صدر منشور ثالث عقب الحكم يشرح النتائج المترتبة عليه¹.

ثانيا : موقف الاجتهاد القضائي من نظرية الموازنة إن مجلس الدولة الجزائري الفتي ومن خلال استقراء أحكامه القضائية يتبين أنه لم يتأثر بالتطور الحديث الناتج عن مبدأ الموازنة بين المزايا والتكاليف خاصة في مجال نزع الملكية ، حيث تحتاج الإدارة إلى قسط من السلطة التقديرية في تقدير المنفعة العامة الذي يدخل تقليديا في سلطتها، مع العلم أن القاضي يقتصر على مراقبة الشكلية ولا يمكن أن يمتد إلى مراقبة الملائمة²، وهذا ما يظهر من خلال الحيثية التالية " حيث انه فيما يخص اختيار قطع الأراضي محل نزع الملكية فان القاضي الإداري غير مؤهل بمراقبة ملائمة اختيار الإدارة للأراضي محل نزع الملكية قصد انجاز المشروع للمنفعة العامة وبهذا يتعين رفض طعن فريق (غ) لأنه غير مؤسس". وما يمكن استخلاصه أن القاضي الإداري ليس مؤهل لرقابة تقدير اختيار الإدارة للاماكن محل النزاع لانجاز مشاريع المنفعة العامة ، ويبدو أن القاضي الإداري الجزائري يؤكد أنه مازال متمسكا بالرقابة التقليدية لتقديره للمنفعة العامة³، وغالبا ما أكدت المحكمة العليا في هذا الصدد على امتناعها عن التدخل في رقابة الملائمة خاصة فيما يتعلق بوجود أو انعدام المنفعة العامة⁴ .

¹ احمد احمد الموفي ، المرجع السابق ، ص 236 .

² العربي زروق ، مبدأ الموازنة بين التكاليف و المزايا (بين المنافع و الأضرار) النظرية التقييمية كأسلوب حديث لمراقبة ملائمة القرارات الإدارية ، المرجع السابق ، ص 139. 138 .
وكذلك انظر: قرار المحكمة العليا ، الغرفة الإدارية ، لرقم 66960 ، المؤرخ في 21/04/1990 ، المجلة القضائية ، العدد 02 ، 1992 . وكذلك أنظر: لباشيش سهيلة، المرجع السابق ، ص 58.

³ العربي زروق ، المرجع نفسه ، ص 139.

⁴ قرار مجلس الدولة ، الغرفة الإدارية ، رقم 8751 المؤرخ في 15/04/2003 في قضية (ق ع) ومن معه ضد والي ولاية المسيلة ومن معه - قرار غير منشور - انظر الملحق رقم 11 والذي يتلخص فيما يلي :

إلا أن التجاوزات ملحوظة في طريقة تكييف الوقائع¹ حيث يظهر هذا جليا في هذا القرار والذي تتلخص وقائعه فيما يلي :

* صدور قرار يتضمن فتح تحقيق مسبق لمشروع نزع الملكية الخاصة الكفيل بايواء مصالح البلدية الداخل في إطار تحديث مستشفى مصطفى باشا .

* صدور قرار التصريح بالمنفعة العامة من طرف والي ولاية الجزائر .

أما الإجراءات فقد طعن كل من (ك أ ، ك أ) في مقرر فتح التحقيق المسبق وقرار التصريح بالمنفعة العامة أمام الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى .

أما الادعاءات فاستند (ك أ ، ك أ) على أن نزع الملكية يستهدف إرجاع المحلات التي هم مستأجروها في حين إن الأمر 48/76 المؤرخ في 1976/05/23 يحصر في مادته الأولى نزع الملكية في امتلاك عقارات أو حقوق عينية عقارية ، والمحل أن التجار الذين يستفيدون منه هو حق شخصي غير منقول .

إن العملية لا تستهدف تزويد مستشفى مصطفى باشا بالمحلات التي تكون هي في حاجة إليها بخصوص التوسيع و التحديث، وإنما الغاية منها السماح للمجلس الشعبي البلدي لسيدي أحمد بايواء المصالح البلدية في المحلات التي يستأجرونها ، فمفهوم المنفعة العمومية لا تنطبق على المجلس الشعبي البلدي آنف الذكر الذي لا يستطيع ايواء مصالحه البلدية التابعة له .

"الوقائع والإجراءات : حيث استأنف (ق ع) ومن معه قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء مسيلة المؤرخ في 2002/02/05 القاضي برفض الدعوى لعدم التأسيس وجاء في عريضة الاستئناف أن الطريق المصرح به للمنفعة العامة الذي يخترق أملاك المستأنفين ، ومن الناحية الغربية المحاذية للطريق رقم 60 لا يحقق المصلحة العامة ، وإنما تحقق المصلحة الخاصة لرئيس البلدية ، وبعض حاشيته من الذين يريدون الحصول على واجهة أخرى لأملهم .والتمسوا إلغاء القرار المؤرخ في 1999/06/06 عن والي ولاية المسيلة المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية لان الطريق لا يحقق المنفعة العامة ، وإنما يحقق منفعة خاصة لبعض الأشخاص ... في الشكل : الاستئناف جاء ضمن الشروط الجائزة شرعا فهو مقبول . في الموضوع : حيث أن السبب الذي أقاموا عليه دعواهم هو انعدام المصلحة العامة في شق الطريق ملتصين خبيرا لتقدير مدى وجود المصلحة العامة في شقها من عدمه . حيث أن الدعوى بهذا الشكل عديمة الأساس القانوني لان مسألة تقدير المنفعة العامة من صلاحية الإدارة وحدها وللمالكين الحق في التعويض العادل فقط ويترتب عن ذلك تأييد القرار المستأنف "

¹ قرار المحكمة العليا ، الغرفة الإدارية ، رقم 36595 الصادر في 1989/05/26 في قضية ك . ا ضد والي ولاية الجزائر . وكذلك انظر: لباشيش سهيلة ، المرجع السابق ، ص 58.

إن حقوقهم التجارية محمية بموجب المادة 185 و 188 من القانون التجاري اللتان تتصان على أن الإيجار لا يفسخ إلا إذا دفع التعويض عن الإخلاء مسبقا طبقا لما هو منصوص عليه في المادة 186 من نفس القانون حتى في حالة الرفض المبرر بسبب متعلق بالمنفعة العامة، أما الوالي فيدفع في الشكل بعدم قبول الطعن .

أما من حيث الموضوع فهو يذكر انه إذا كانت المادة الأولى المؤرخ في 25/05/1976 تنص على أن نزع الملكية يعد طريقة استثنائية لامتلاك العقارات والحقوق العينية العقارية، فإنه يمكن من باب أولى وضمنا نزع ملكية الحقوق الشخصية المنقولة من اجل المنفعة العمومية ، وان المادة 16 من الأمر المذكور أعلاه تنص على أن تحدد التعويضات نقدا وبالعملة الوطنية بيد انه يمكن لنزاع الملكية أن يتخلص من التعويض إذا قدم للتاجر أو الحرفي أو الصناعي الذي يخلي مكانه المكان المعادل لمكانه في نفس المنطقة العمرانية .

في هذه القضية خلصت الغرفة الإدارية بعد إعمالها في رقابتها لقرار التصريح بالمنفعة العمومية من خلال رقابة وقائع القرار وتكييفها القانوني إلى أن نزع الملكية من اجل المنفعة العامة المزمع القيام بها للحصول على المحلات الموجهة لإيواء مصالح البلدية (سيدي أحمد) يكتسي طابع المصلحة العامة المحققة ذلك أن عملية نزع الملكية مقررة لصالح مجموعة محلية وإشباع حاجيات مرفق عام، وانه إذا كانت المادة 01 من الأمر المؤرخ في 25/05/1976 تنص أن نزع الملكية تعد طريقة استثنائية فان المادة 25 منه في فقرة 03 والمادة 26 تتصان على أن التعويض يغطي إخلاء الصناعيين و التجاريين و الحرفيين بقصد إعادة إيوائهم أو الحرمان من الانتفاع ، كما يستخلص أن والي ولاية الجزائر لم يخرق القانون عند تصريحه بالمنفعة العامة ، ونفس الأمر يستنتج من خلال القرار رقم 157362 السالف الذكر .

كما اضطر إليها مجلس الدولة الفرنسي عندما يقارن بين مساوئ ومزايا المشاريع المعروضة من طرف الإدارة، وما زال القاضي الإداري معاديا لرقابة ملائمة هذه السلطة في هذا المجال إلا في حالة تقييمه للمنفعة العامة الناتجة عن عملية نزع الملكية بمراقبة الوجود المادي والتكييف القانوني

للقائع إلى تدعيها وتستند إليها الإدارة¹، وهذا ما أكده العديد من الفقهاء الجزائريين فمثلا ليلي زروقي في إحدى مقالاتها ذكرت " إن القاضي يملك الرقابة الكاملة للتحقيق من وجود المنفعة العمومية بغض النظر عن ما توصلت إليه لجنة التحقيق من فعالية المنفعة العمومية، وان كان ما يمنح القاضي الإداري الجزائري أن يذهب إلى الأخذ بالنظرية التقييمية (الموازنة بين المنافع والمساوي) مدام القاضي لا يتدخل ولا يراقب المسائل التي تدخل ضمن السلطة التقديرية للإدارة ، وكل ذلك يتم عن طريق عملية تكييف الوقائع ليس إلا² .

أما فريدة أبركان فإنها تؤكد كذلك ما ذهبت إليه زروقي ليلي³ ، ولقد خرجت رقابة القاضي الإداري عن هذه الأساليب التقليدية لم يلجأ إلى الأساليب الحديثة (رقابة الوقائع ورقابة الموازنة بين المزايا والأضرار) إلا في حالات ضيقة جدا بطريقة استثنائية ومحتشمة بما يتناسب وحقوق والحريات الأساسية للأفراد وبتوسيع مجال المشروعية إلى مجال الملائمة .

إن رقابة القاضي الإداري هي رقابة مشروعية أصلا وملائمة استثناءا دون المساس بمبدأ الفصل بين السلطات، لذا لا يمكن القول أن القاضي الجزائري لم يتدخل في مثل هذه الحالات (رقابة ملائمة السلطة التقديرية للإدارة) بصفة مطلقة وإنما كلما اقتضت ضرورة المصلحة العامة وحماية حقوق وحريات الأفراد ذلك⁴ .

إن الأسباب التي أدت بالقاضي الإداري إلى الامتناع عن تطبيق نظرية الموازنة يمكن أن نلخصها فيما يلي :

* تخوف القاضي الإداري الجزائري من جهة وعدم تخصصه من جهة أخرى يمنعان من الخوض في غمار الموازنة واتخاذ القرار الحاسم .

¹ العربي زروق ، مبدأ الموازنة بين التكاليف و المزايا (بين المنافع و الأضرار) النظرية التقييمية كأسلوب حديث لمراقبة ملائمة القرارات الإدارية ، المرجع السابق ، ص139.

² ليلي زروقي، دور القاضي الإداري في مراقبة مدى احترام الإدارة للإجراءات المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، المرجع السابق، ص 10 وما بعدها.

³ فريدة أركان، المرجع السابق، ص41.40.

⁴ العربي زروق ، مبدأ الموازنة بين التكاليف و المزايا (بين المنافع و الأضرار) النظرية التقييمية كأسلوب حديث لمراقبة ملائمة القرارات الإدارية ، المرجع السابق ، ص138.

- * التسليم بان السلطة التقديرية للإدارة لا تخضع لرقابة القاضي .
- * صعوبة إجراء الموازنة مع نقص الآليات المتاحة للقاضي الإداري .
- * العلاقة بين المنفعة العامة والخاصة تجعل فكرة المنفعة العامة متغيرة وغير واضحة وعليه الهدف من اعتماد النظرية غير محقق¹.
- * طبيعة القضايا في حد ذاتها المعروضة على مجلس الدولة و القضاء الإداري عامة ، وكذلك قلة القضايا وهذا لتخوف الأشخاص من اللجوء الى القضاء باعتبار أن الإدارة طرف وجهة إنصاف القضاء لها .
- * دور القاضي الإداري الجزائري محدود فهو يكتفي بتطبيق القانون عكس القاضي الإداري الفرنسي فهو في حركية واجتهاد دائمين².
- كل هذا وباختصار فيما يتعلق بموقف الاجتهاد القضائي الجزائري، أما بالنسبة للقاضي المصري فالوضع يقترب فيها من ذلك الذي دفع إلى إيجاد قضاء الموازنة في فرنسا للأسباب التالية :
- * تعاضد المنفعة الاقتصادية حيث المشكلة في مصر أكثر إلحاحا.
- * اختلاط المنافع الخاصة بالمنافع العامة.
- * اتجاه السياسة التي ينتهجها القضاء الإداري المصري إلى الحد من السلطة التقديرية للإدارة حرصا منها على توفير قدر اكبر من الحماية للأفراد المتعاملين ومن مظاهرها :
- * الرقابة على تناسب الإجراءات المقيد للحرية العامة مع خطورة الإضرار بالأمن .
- * الرقابة على إصدار القرارات الإدارية في وقت غير ملائم.

¹ لباشيش سهيلة ، المرجع السابق ، ص 61.
وكذلك انظر: العربي زروق ، المرجع نفسه، ص 139.

² لباشيش سهيلة ، المرجع نفسه ، ص 61.

وهكذا يمارس القضاء الإداري المصري رقابة متقدمة، يمكن أن ترد على السلطة التقديرية للإدارة عند المساس بحرية من حريات الأفراد، مما يؤكد إمكانية تطبيق نظرية الموازنة في مصر، ولقد اقتربت بالفعل أحكام كثيرة في مصر من رقابة الموازنة بل و طبقت عناصرها ومن ذلك :

1-حكم عزبة خير الله: وقبل صدور هذا الحكم كان القضاء الإداري المصري موقفا لا يختلف كثيرا من موقف القضاء على قرارات نزع الملكية، فلقد كان القاضي الإداري المصري يقف برقيبته عند حد مراقبة (مدى صحة الوقائع المادية) دون الخوض في تقدير مدى ملائمة القرار¹، ولكن حكم عزبة خير الدين يمس أيضا إلى حدود تقدير المنفعة العامة ، فالقاضي الإداري المصري كانت سلطته في هذا المجال مقيدة إلى حد كبير²، وعلى الرغم من أن الفقه في مصر لم يعالج هذه المسألة تفصيلا، إلا أن البعض من تعرضوا للموضوع وقرروا أن سبب قرار المنفعة العامة غالبا هو حالة واقعية تتمثل في حاجة الجمهور إلى إنشاء مرفق عام أو تحسينه أو إقامة مشروع عام كإنشاء مدرسة أو مستشفى أو توسيع شارع أو غير ذلك ، وعليه فإنه لكي تقول الإدارة بتوافر المنفعة العامة التي تبيح نزع الملكية الفردية يتعين أن توجد هذه الحالة الواقعية فعلا و للقضاء كامل الحق في أن يراقب وجود هذه الحالة ، بل يجب أن يتأكد فعلا من وجودها فإذا ثبت له عدم وجود مثل هذه الحالة الواقعية فإن له أن يلغي قرار المنفعة العامة ولا تتمتع الإدارة بأي سلطة تقديرية في خصوص القول بوجود الحالة الواقعية فمتى ادعت وجودها فقد أصبح الأمر تحت بصر القضاء و سمعه ليثبت من حقيقته³، فهذه الرقابة لا تمضي إلى ابعاد من ذلك ، ولا يتعدى مجرد من هذا الوجود الفعلي للواقع المدعى به، وتجد عند قول الإدارة بان هذه الحالة الواقعية تمثل منفعة عامة تبرر تدخلها باستخدام وسيلة نزع الملكية ، فالقاضي الإداري يتمتع عليه أن يزن مدى المنفعة العامة التي تقتضيها سد هذه الحاجة الواقعية ، فإذا رأت الإدارة تدخلها لسد هذه

¹ عزت صديق طنبيوس، المرجع السابق، ص 360.

² نبيلة عبد الحليم كامل ، المرجع السابق، ص28.

وكذلك انظر: محمد صلاح عبد البديع، المرجع السابق، ص75 ومابعدا

³ عزت صديق طنبيوس، المرجع نفسه، ص 364.

وكذلك انظر: نبيلة عبد الحليم كامل ، المرجع نفسه، ص28.

الحاجة بإقامة المشروع أو بتوسيع الشارع أو غير ذلك يمثل منفعة عامة، فإن القضاء يتمتع عليه مناقشتها في الصدد ولا يملك إلا التسليم بتوافر هذه المنفعة¹ .

فأحكام القضاء الإداري في مصر تؤكد هذه الملاحظة فقد رحبت أحكامه منذ وقت طويل على التسليم بسلطة الإدارة التقديرية في تقرير توافر منفعة عامة لمشروع معين وضرورة نزع ملكية عقار بعينه دون غيره لإقامة هذا المشروع، فمناط نزع الملكية هو أن تتوفر - في الواقع - المنفعة العمومية التي تدعيها الإدارة من وراء إقامة هذا المشروع ورأي الإدارة في هذا المجال لا معقب عليه من القضاء فلا يسمح لأحد ادعاؤه أن تراه الإدارة محققا للنفع العام ، لا يتحقق معه هذه المنفعة، وان العقارات التي اختارت الإدارة نزع ملكيتها أو المسار الذي حددته لطريق ، ليس الاختيار الأمثل وان عقار آخر أو مسار آخر كان سيحقق على نحو أفضل المنفعة التي تدعيها الإدارة، فالإدارة حرة في اختيارها للمشروعات العامة التي تقوم بها وفي كيفية توزيعها على المدن والمناطق المختلفة ولها في سبيل ذلك.

وطالما كانت المنفعة العامة هي هدفها أن تنتزع ملكية العقار الذي تراه - وفقا لسلطتها التقديرية - أكثر ملائمة لتحقيق هذا الهدف² .

لذلك قررت محكمة القضاء الإداري أن المشرع لم يبين أركان المنفعة العامة التي تجيز نزع الملكية لأنها تختلف باختلاف الظروف والأحوال، لذلك فإن للجهات الحكومية الإشراف على المنافع العامة وتوجيهها للوجهة التي تراها أوفى لتحقيق الغرض منها - فلها أن تعدل فيها أو تستبدل غيرها بها حسبما تراه هي إحدى انفع مراعيه في ذلك الصالح العام الذي هي منصبة له قوامه عليه لذلك ، فإن الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية في نزع الملكية متى اقتضت ذلك ضرورة

¹ عزت صديق طنبوس، المرجع السابق، ص 365. وكذلك انظر: نبيلة عبد الحليم كامل ، المرجع السابق، ص 28.

² نبيلة عبد الحليم كامل ، المرجع نفسه ، ص 29.

متعلقة بالمنفعة العامة بشأن من شؤون الصحة أو التحسين أو طرق المواصلات وغيرها من الأغراض و المرافق العامة¹.

وما تجدر الإشارة إليه أنه من أهم المبادئ التي استخدمها حكم عزبة خير الله أن القضاء المصري اعتنق صراحة فكرة توازن المصالح في تقدير مدى صحة القرار الإداري وشرعيته، فإن الحكم استرسل في حيثياته مؤكداً على هذه الفكرة دون ادني لبس أو غموض ، فجاءت عباراته صريحة واضحة².

فالقرار الإداري لا يكون غير مشروع لأنه تتكب غايات الصالح العام التي حددها القانون وينحرف عنها ،" وإنما أيضا يكون القرار الإداري غير مشروع إذا استند إلى غاية من غايات الصالح العام يكون ظاهراً أو مؤكداً أنها أدنى في أولويات الرعاية من غايات و مصالح قومية أسمى وأجدر بالرعاية وترتبط بالقيم و المبادئ الأساسية للمجتمع وتكون أساساً لسلامة الكيان القومي إذا تعارضت غاية القرار في الظرف و التوقيت الذي يراد تنفيذه فيه مع السلامة القومية العليا أو مع الوحدة الوطنية أو مع السلام الاجتماعي أو الأمن العام و كان القرار غير مشروع³.

ويتعرض الحكم صراحة لنوعية الرقابة التي يباشرها القاضي الإداري على القرار الإداري في مثل هذه الحالات ليبين - حسب قول الحكم - إن القاضي يظل نطاقه رقابة المشروعية ولا ينتقل إلى ممارسة رقابة الملائمة ، والمحكمة العليا المصرية في هذا الصدد تأخذ بوجهة نظر رقابة الفقه الفرنسي الذي مازال يعتقد أن رقابة القضاء الإداري لم تنتقل بعد من مجال المشروعية إلى مجال الملائمة، حقا أن القاضي يقترب كثيراً من نطاق قضاء الملائمة ويكاد يتخطى الحد الفاصل بين

¹ نبيلة عبد الحليم كامل ، المرجع السابق ، ص30.

² اراثن عبد الله، المرجع السابق، ص50 وما بعدها.

³ نبيلة عبد الحليم كامل ، المرجع نفسه ، ص59 وما بعدها .

نوعي الرقابة لكنه لا ينتقل إلى نطاق رقابة الملائمة ، وهذا هو المعنى الذي حرصت المحكمة العليا -الجزائر- على تأكيده، كما حرص كذلك على ذكر فكرة الموازنة بين المصالح¹.

لذلك انتهت المحكمة العليا إلى رفض الطعن المقدم إليها، لأن القرار المطعون فيه صدر مشوباً بعدم المشروعية لانحرافه عن الالتزام بغايات الصالح العام القومي بما يرجع معه إلغاؤه عند الفحص في الطلب بالإلغاء .

2-حكم سوق روض الفرج: لقد صدر هذا الحكم في 1993 حيث قضت محكمة القضاء الإداري بوقف تنفيذ قرار لمحافظ القاهرة في مجال التراخيص ، ورغم ما يبدو لأول وهلة من تباعد بين مجالي التراخيص و نزع الملكية فإن هذا الحكم يقترب إلى حكم قضية عزبة خير الله ، حيث جاء هذا لحكم ليعزز نفس الاتجاه الذي أكد من قبل القضاء المصري و الفرنسي ومؤداه بسط رقابة القاضي الإداري على توافر شرط المنفعة العامة وتجاوز حدود هذه الرقابة من مجرد التأكد من توافر منفعة عامة من وراء القرار الإداري بنزع الملكية إلى حد الموازنة بين المصالح التي يحققها القرار وتلك التي يمس بها و ترجيح بعضها على البعض الآخر للحكم على مشروعية القرار الإداري².

فأخذت المحكمة كما قلنا في هذه القضية بفكرة الموازنة بين المصالح بالرغم من أنها لم تتعلق بقرار نزع الملكية بل بإلغاء تراخيص مزاولة نشاط تجاري بالجملة في سوق روض الفرج رغبة من الإدارة أن تنتقل نشاط الجملة إلى السوق الجديدة التي أقامتها هيئة المجمعات العمرانية الجديدة ، وذلك بموجب قرار محافظ القاهرة رقم 164 لسنة 1992 بتاريخ 1992/01/28 وقد طعن في القرار المذكور 35 تاجراً ممن كان القرار يشملهم أمام محكمة القضاء الإداري وطالبو : أولاً: بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ القرارات السلبية بالامتناع عن تحديد تراخيص الأشغال الممنوحة لهم

¹ " ذلك أن هذه الإدارة يتعين أن تصدر تصرفاتها بما يراعي الموازنة بين المصالح العامة المتفاوتة المدارج و الوزن و الأهمية على النحو الذي ألزمها الدستور و القانون ، وإذا لم تلتزم بذلك كان للقضاء الإداري بحكم ولايته أناطها بالدستور و القانون أن يردّها إلى مجال المشروعية وسيادة القانون بحسب صحيح التفسير السليم لأحكام الدستور و القانون ، وبما يدرأ ما يترتب على تنفيذ قراراتها غير المشروعة من قرارات اجتماعية سكانية و أخلاقية وصحية و أمنية على النحو الظاهر و الثابت في موضوع الطعن المائل " .انظر: نبيلة عبد الحليم كامل ، المرجع السابق ، ص60.

² نبيلة عبد الحليم كامل ، المرجع نفسه ، ص5 وما بعدها

وما يترتب على ذلك من آثار وثانياً: وبصفة مستعجلة أيضاً الحكم بوقف تنفيذ القرار 164 بما قرره من إنهاء نشاط تجار الجملة بسوق روض الفرج وإلغاء كذلك كافة التراخيص المتعلقة بمزاولة النشاط اعتباراً من 1992/04/05 وما يترتب على ذلك من آثار وثالثاً: وفي الموضوع إلغاء القرارات الإدارية المطعون فيها جميعاً وما يترتب على ذلك من آثار مع إلزام المدعي عليه بالمصروفات .

ويبدو وكما قلنا أنه لأول وهلة أن هذه القضية بعيدة عن موضوعها نظراً لأننا نحاول بيان الاتجاهات الحديثة في الرقابة القضائية على قرارات نزع الملكية وخاصة شرط المنفعة العامة بينما يتعلق الأمر في هذه القضية بسلطة الإدارة التقديرية في إصدار تراخيص مزاولة تجارة الجملة ولكن رغم اختلاف مجال كل من الموضوعين فإن الاستشهاد بهذه القضية لا يبدو غريباً بل يصبح وسيلة لتأكيد الاتجاه الحديث للقضاء الإداري في مصر، إذا لاحظنا أن محكمة القضاء الإداري في انتهاجها لطلب الطاعنين استندت إلى " فكرة الموازنة بين المصالح " التي يمسهها قرار محافظ القاهرة، وإن كانت تتعلق بوقف تراخيص تجار الجملة فإن تنفيذ هذا القرار يترتب عليه حرمانهم من العمل في مكان ظلوا يعملون فيه طوال السنوات الماضية ، وهو أنه لم يكن نزع الملكية فهو يقترب منه إلى حد كبير وتقترب آثاره من الآثار التي تترتب على نزع الملكية حيث سيظهر هؤلاء جميعاً إلى ترك أماكنهم و الانتقال إلى مكان آخر وهو سوق العبور، وما قد تستتبعه ذلك من ضرورة ترك أماكن سكنهم والسكن بالمقر الجديد الذي سينقلون إليه¹.

وما لم يكن ليؤخذ في الاعتبار إذا كانت المصلحة العامة التي يحققها قرار محافظ القاهرة أولى بالرعاية وأجدر بالعناية، فقد صرحت المحكمة العليا بأن "من المصالح التي يمسهها القرار مصالح التجار و المستهلكين" وهنا يقتضي استخدام فكرة الموازنة بين المصالح، كما أنها شرعت المحكمة في البحث عن مشروعية القرار، واستندت في ذلك إلى الموازنة بين المصالح المختلفة التي يمسهها ومدى ما تتمتع به الإدارة من سلطة تقديرية ومدى ما يكون للقاضي من حق الرقابة على مدى

¹ نبيلة عبد الحليم كامل ، المرجع السابق ، ص 63.62.

ملائمة القرار، فالأمر فيما يتعلق بالموازنة ينصب على الموازنة بين مصالح التجار والمستهلك ومصالح الإدارة في شغل سوق العبور¹.

ونستطرد فيما يلي الحكم لنقارن المصالح العامة التي يمسه القرار لنقدر أي هذه المصالح أولى بالرعاية والعناية مما يقتضي ترجيحها على المصالح الأخرى :

"كما هو الحال عندما يكون في زيادة الموارد المالية للدولة تحقيقا للمصالح العام نظرا لما يعود على المجتمع من خدمات إضافية نتيجة هذه الزيادة المالية... يجب المفاضلة والموازنة بينهما لتحديد أنهما أكثر تحقيق للمصالح العام أو بالأحرى أيهما يحقق المصلحة العامة الحقيقية فعلا ، وأنه ولئن كانت المصلحة العامة تقتضي بحق جهة الإدارة بإنشاء أسواق جديدة للجملة خارج الكتلة السكنية وتحديد التاريخ الذي تراه مناسبا لتشغيله فان من مقتضى تحقيق التوازن بين تلك المصلحة العامة ، وما قد ينجم عن تلازم الانتهاء الفوري للنشاط بالأسواق القائمة بالفعل بمناسبة الافتتاح من أضرار بالغة قد يلحق بالعديد من المواطنين مما يجعل القرار المطعون فيه بعدم الملائمة التي تعد شرطا من شروط المشروعية وعنصرا لازما يكشف عن مدى مشروعية عمل الإدارة².

¹ "في هذه الحالة يتعين أن يكون مناط الرقابة منصبا على حق الجهة الإدارية في استعمال سلكتها التقديرية حيث تكون حرية الاختيار بين عدة أغراض وأهداف مما تدرج تحت مدلول المصلحة العامة ، فإذا كانت هناك عدة أهداف من شأنها تحقيق مصلحة عامة فان للإدارة أن تختار من بين هذه الأهداف ولكنها ليست مطلقة الحرية في هذا الاختيار ، إذ يجب عليها أن تختار الهدف الأكثر تحقيقا للمصلحة العامة " انظر: نبيلة عبد الحليم كامل ، المرجع السابق ، ص64.

² نبيلة عبد الحليم كامل ، المرجع نفسه ، ص65.

الفرع الثالث

أزمة نظرية الموازنة ومستقبل تطبيقها

أولاً: أزمة نظرية الموازنة بعد فترة من تطبيق مجلس الدولة الفرنسي لنظرية الموازنة في مجال الرقابة على المنفعة العامة في نزع الملكية تبين أن هناك مشروعات توارثت أحكام مجلس الدولة على الاعتراف لها بصفة المنفعة العامة مهما كانت ادعاءات ذوي الشأن بتحقيقها للأضرار ، ولقد جمع هذه المشروعات أنها على درجة كبيرة من الأهمية وكأن هناك ضرورة عامة قد دفعت إلى إقامتها .

ولقد ثار السؤال التالي : كيف يأتي ذلك و الموازنة تفترض عدم الاعتراف بالمنفعة العامة لمشروع ما مسبقاً أياً كان نوعه ؟ وإنما توضع منفعة المشروع في موازنة مع الأضرار الناشئة عنه ، ويحكم على تحقيقه للمنفعة العامة بحسب النتيجة النهائية و لإجابة على هذا التساؤل لابد من التطرق إلى نشأة هذه الأزمة وكذا إلى حقيقة الأزمة¹ .

1- نشأة الأزمة: إن الفقه الذي تحمس لإعلان الدولة الأخذ بتعريف جديد للمنفعة العامة يحمل في طياته ضمانات جديدة للأفراد في مواجهة الإدارة ، قد بدأ يشكك بعضه في إمكان تطبيق ذلك التعريف الجديد وما تستلزمه من رقابة متقدمة على القرارات المتعلقة بالمشروعات ذات الأهمية الكبرى ، حيث لم يحدث بعد حكم SOCIETE CIVILE SAINTE-MARIE أن أنكر مجلس الدولة المنفعة العامة على أي من مشروعات إقامة الطرق السريعة أو التوسع في المعسكرات الحربية أو إقامة المفاعلات النووية، ولقد سارع بعض الفقهاء تعليقا على ذلك بالغوا بان قضاء الموازنة إنما يطبق بصدد المشروعات قليلة الأهمية أو تلك التي لها طابع محلي ، بينما يخشى القضاء الإدارة مواجهة الإدارة المركزية فسلم لها بمشروعية قرارات تقرير المنفعة العامة لمشروعاتها أيا كانت

¹ احمد احمد الموافي ، المرجع السابق ، ص 245. وكذلك انظر: اسامة مصطفى عطوط ، فكرة المنفعة العامة في نزع الملكية، نظرية الموازنة، مصر، دون ذكر السنة، ص 150 وما بعدها .

الأضرار المتعلقة بها بحيث تقتصر الرقابة القضائية بشأنها على تأكيد التعهدات التي تقدمها الإدارة بتقليل الأضرار الناجمة عن تلك المشروعات .

وجميع هذه المشروعات التي أثرت الأزمة بشأنها أن لها درجة معينة من الأهمية وذلك لتعلقها بالاختيارات الكبرى لخطوط السياسة العامة في الدولة، ولذا اعتبرت منافع سامية بطبيعتها نظرا لضرورتها حيث تمس الأمن أو المرور أو الطاقة ، فيشير مجلس الدولة ممثلا بعد تقرير صيغة الموازنة إلى أن المشروع (إقامة وصلة شهرية) قد ورد بالخطة السابعة للتنمية الاقتصادية والاجتماعية يمثل اختيار ذا أولوية ، وهكذا بدا وكأن اعتراف المشروع في الخطة لا يجزم له بصفة المنفعة العامة ، حيث من المتصور أن يجسد ظروف اقتصادية أو فنية تقلل من منفعة المشروع أو تزيد الأضرار الناجمة عنه ، كما انه لا تعتبر شرطا قانونيا كافيا للقول بمشروعية قرار تقرير المنفعة العامة¹ .

فإذا ما قيل بمناسبة هذه المنافع العامة يمكن أن يهدم النظرية من أساسها ويبعث من جديد فكرة المنفعة العمومية في ذاتها -السالفة الذكر-، ويمكن أن نوضح ذلك من خلال مواقف القضاء من تلك المشروعات ذات الأهمية الكبرى :

أ/موقف القضاء من المنفعة العامة المتعلقة بإنشاء الطرق : كما قلنا أنفا فيعد حكم SOCIETE CIVILE SAINTE-MARIE درج مجلس الدولة الفرنسي على الاعتراف بصفة المنفعة العمومية لمشروعات إقامة الطرق السريعة ورفضت طلبات الإلغاء بصدها مكتفيا بالصيغة التقليدية للموازنة، ولا شك أن نشاط الطرق السريعة كان ضمن خطة عمومية لإنشاء شبكة تغطي البلاد لتسهيل الانتقال وتوفير الوقت والجهد الذي يعود في النهاية بالنفع الاقتصادي ، ولذا نجد أن المجلس في قضية ADAM يقر بان تعديل الإدارة لخط السير يوفر النفقات وان الأضرار التي تترتب عليه ليست مفرطة بالنسبة للمنفعة العمومية التي يحققها، بينما على العكس سبق أن أفتى قسم الأشغال العامة بالمجلس بعدم مشروعية هذا التعديل لفداحة الأضرار الناجمة عنه ، فبدا

¹ احمد احمد الموافي، المرجع السابق ص247.

وكان مجلس الدولة في معارضة قسمه القضائي لفتوى القسم الاستشاري - لا تدري يمينه ما تفعل شماله ويمكن تفسير اختلاف وجهتي نظر القسم القضائي و القسم الاستشاري هنا بان الأخير إنما يقدم فتوى لجهة الإدارة ويقوم بدور الناصح لها ، فهو يعطي رأيه حول أفضل تخطيط ، أما القسم القضائي فيفصل في مدى مشروعية التخطيط الذي أخذت به الإدارة ولا يختص بالبحث عن أفضل تخطيط ممكن¹ .

والذي دفع إلى مقارنة الرأيين أن القسم الاستشاري قد توصل لرأيه بناء على تطبيق قضاء الموازنة ، فلماذا لم يؤد تطبيق القسم القضائي لها لنفس النتيجة ؟ فهل يرجع ذلك إلى اعتبار الطرق السريعة من المشروعات الهامة التي تحكم بمشروعية القرارات المتعلقة بها أيا كانت الأضرار المترتبة عليها ؟ فلقد اعترف بصفة المنفعة العامة مثلا لإنشاء خط القطارات ذات السرعة الكبيرة (باريس،ليون) رغم أضراره الشديدة بالبيئة والاستغلالات الزراعية والغابات و احتمالات الأضرار بالمياه، إضافة إلى الخطورة الناشئة عن السرعة الرهيبة لهذا النوع من القطارات، فمجلس الدولة رأى أن سرعة الانتقال وتوفير الوقت يحقق للمشروع صفة المنفعة العامة رغم الأضرار التي قدر أنها ليست مفرطة² .

ب/موقف القضاء من المنفعة العامة المتحققة من التوسع في المعسكرات الحربية: لقد رفض مجلس الدولة الفرنسي في حكمه في قضية معسكر LARZAC الحكم بالإلغاء لقرار تقرير المنفعة العامة بنزع ملكية مساحة شاسعة من الأراضي للتوسع في مدرسة عسكرية لمواجهة متطلبات التعليم الحديثة و المناورات الميكانيكية للوحدات الكبرى و الرماية على الأسلحة أخذ في الاعتبار بالأهمية التي يقدمها المشروع للدفاع القومي وبعود وزير الحربية بتحقيق الأضرار ، وهذا المشروع يترتب عليه الإضرار الشديد بالاستغلالات الزراعية و البيئية حيث يتم الاستلاء على 137000 هكتار، منها 2000 هكتار مزروعة، رأى مجلس الدولة أنها تؤثر في التنمية

¹ احمد احمد الموافي ،المرجع السابق، ص249.

² احمد احمد الموافي ،المرجع نفسه، ص249.

الاقتصادية و الاجتماعية للإقليم ، ولكنه رجح عليها منفعة الدفاع القومي ، ولقد أكد مجلس الدولة الفرنسي موقفه في قضية TARLIER مما جعل بعض الفقهاء ينتقد المجلس لاكتنافه بالصيغة الشهيرة لقضاء الموازنة دون أن يكلف عناء توضيح كيف أن المشروع يقدم منفعة عامة، والحقيقة انه رغم وضوح المنفعة العامة العسكرية ورغم أن المشروع تمليه اعتبارات الملائمة السياسية التي لا يمكن إهمالها، فإن القاضي قد أجرى تقديرا ماديا للأضرار المترتبة على المشروع، تم أقام موازنة حقيقية توصل منها في النهاية الى تفوق العناصر الايجابية للمشروع، وكذلك نجد أن مفوض الدولة يبين في تقريره أن قيام الجيش بمناورات يستلزم تخصيص مناطق تتسع لمرمى النيران وتضمن الأمن، وعليه فان وجود معسكرات متسعة للمناورات يعكس ضرورة كبيرة¹.

ج/موقف القضاء من المنفعة العامة المتحققة من انشاء المفاعلات النووية: لقد مارس مجلس الدولة الفرنسي رقابة الحد الأدنى على قرار إنشاء المفاعل النووي مكتفيا في فحص مشروعيته بتطبيق نظرية الخطأ الظاهر في التقدير ورفض محاولة الطاعنين جره إلى مد رقابة الموازنة إلى هذا المجال ، بينما طبق نظرية الموازنة بصدد قرار تقرير المنفعة العامة وعندما طعن في قرار تقرير المنفعة العامة لإقامة المركز النووي GREYS-MALVILLE و المنشآت الملحقة به ، وكان المفاعل النووي المقام به الأول من حيث نوعه و قوته في العالم ، كما انه يستخدم في تشغيله المواد المستعملة في إنتاج القنابل الذرية ، إضافة إلى انه سيؤدي إلى تلوث مياه نهر RHONE ويضر بالاستغلالات الزراعية ، كما لا يوجد خط سكة حديدية لنقل المواد الذرية لمكان المفاعل ، لكن مجلس الدولة رأى أن المنفعة العامة لمشروع تتبع من عدم التوازن بين احتياجات الطاقة و المصادر المتاحة لها على لمستوى القومي ، مما أدى إلى ضرورة التوسع في إنتاج الطاقة الكهربائية عن هذا الطريق و بالنسبة للأخطار المتوقعة فان الإدارة سوف تتخذ الاحتياطات اللازمة، وأما الأضرار الناجمة عن المشروع سواء الاقتصادية أم المالية أم الأضرار البيئية فإنها لا تحرمه من صفة المنفعة العامة².

¹ احمد احمد الموافي ، المرجع السابق، ص251.250.

² احمد احمد الموافي ، المرجع السابق، ص253.252.

2- حقيقة الأزمة: لقد فسر بعض الفقهاء موقف مجلس الدولة الفرنسي من القطاعات الثلاثة السابقة من أعمال الإدارة على انه تستوجب ضرورة، وان هذه الضرورة لا تدخل ضمن عناصر الموازنة، فهي تتفوق على كل الأضرار أي كانت جسامتها، فالضرورة وحدها هنا هي التي تضع القانون، وربما دفع الربط بين إقامة هذه المشروعات وبين فكرة الضرورة العامة مادرج عليه مجلس الدولة في هذا الصدد ذكر ألفاظ (الضرورة) (اللزوم) (الوجوب) فمثلا يقول بشأن إنشاء مفاعل نووي أن عدم التوازن بين احتياجات الطاقة وبين المصادر المتاحة منها على المستوى القومي جعل التوسع في إنتاج الكهرباء ضروريا، ويقول بمناسبة التوسع في المعسكرات الحربية أن وجود معسكرات متسعة للمناورة يعكس ضرورة كبيرة، وعلى ذلك فالقول جرد فكرة المنفعة العامة التي تبرر نزع الملكية لإقامة المشروعات الكبرى إلى فكرة الضرورة العامة، قول غير سليم في رأيين للأسباب التالية :

أ/ ما تواترت عليه نصوص قوانين نزع الملكية للمنفعة العامة المتعاقبة وما درجت عليه أحكام القضاء الإداري من استخدام تعبير المنفعة العامة وعدم تمييزها لمشروعات معينة بتعبير الضرورة العامة .

ب/ ان إيجاد مسميات جديدة تسبب خطأ، حيث يستلزم التفرقة بين ما يعد ضرورة عامة وما يعد منفعة عامة، ولا يستقيم ذلك مع رغبة القضاء الإداري في وضع تعريف للمنفعة العامة أكثر تحديدا .
ج/ سيؤدي القول بهذا الرأي إلى العودة بنا إلى فكرة المنفعة العامة في ذاتها التي يكفي فيها نوع المشروع للاعتراف له بصفة المنفعة العامة¹ ،

وإنما القول الأدق أن مجلس الدولة الفرنسي قد طبق الموازنة وقارن بين المزايا و العيوب ، وها هو ألغى قرار المنفعة العامة في قضية² SOCIETE CIVILE SAINTE-MARIE السالفة الذكر ولم يكن الإلغاء هنا فقط بسبب خطأ جهة الإدارة في عدم إخطار وزارة الصحة أو تدبير أماكن

¹ انظر: احمد احمد المواقفي، المرجع نفسه، ص257.

² أنظر: لياشيش سهيلة، المرجع السابق، ص62.

وكذلك انظر: نبيلة عبد الحليم كامل ، المرجع السابق، ص25 وما بعدها.

لعلاج المرضى وآلا يشمل الإلغاء المشروع بكامله ، إنما جاء الإلغاء بالنسبة للجزء من المشروع الذي يسبب أضراراً مجحفة ، أما بقية أجزاء المشروع فيمكن تقبل أضرارها لعدم جسامتها ، ولا يمكن القول بان تحديد الاختيارات السياسية من جانب الحكومة يجعل الطعن في تحقيق المشروع للمنفعة العامة غير ذي بال ، وذلك لان معظم تصرفات الإدارة وخاصة ما يتعلق بإقامة المشروعات الرئيسية يرد في الخطة العامة، ولو صح ذلك لكانت كل أعمال الإدارة الواردة في الخطة لا جدوى من الطعن في سلامتها قانوناً¹.

وحسب ما جاء به **احمد احمد الموافي** فيفسر الذي يمكن قبوله إن المنفعة العامة في حالة المشروعات الكبرى تتغلب لأهميتها وثقلها على الأضرار والأعباء التي تفرضها هذه المشروعات، لكن ليس هناك ما يمنع من التغلب عليها إذا ما اصطدمت بمنفعة او مجموعة منافع أكثر أهمية تتوقف عليها بثقلها.

ثانياً: مستقبل تطبيق نظرية الموازنة سوف نتناول بالدراسة نقطتين أساسيتين وهما :

1-مدى ولاء مجلس الدولة الفرنسي لنظرية الموازنة في مجال نزع الملكية: يبرز في البداية تساؤل عما إذا كانت قد تحققت السيادة الكاملة لقضاء الموازنة على مجالات الرقابة القضائية على المنفعة العامة في نزع الملكية ؟ والحقيقة أن ما يدفع هذا التساؤل هو أن بعض الأحكام خاصة من جانب المحاكم الإدارية لم تطبق قضاء الموازنة ، وإنما طبقت الرقابة التقليدية وبعض الأحكام بدت وكأنها تطبق فكرة المنفعة العامة في ذاتها ، كما اعتمدوا بعض الفقهاء بالاكتفاء برقابة الخطأ الظاهر في التقدير.

أ/موقف المحاكم الإدارية: لقد وجد عدد من أحكام المحاكم الإدارية في بداية الأخذ بنظرية الموازنة يطبق الرقابة التقليدية ومن ذلك :

¹ انظر: احمد احمد الموافي ، المرجع السابق، ص258.

* بصدد التوسع في المدرسة القومية للطرق بباريس لجأت الى نزع الملكية لفندق لنتهرب من التزاماتها بشرائه بالمبلغ الكبير المتفق عليه، ورفضت محكمة باريس الإدارية إلغاء القرار لعدم توفر الانحراف بالسلطة حيث السبب المدعى به لم يكن السبب الدافع¹، ولكن مجلس الدولة - رفض إقامة قضائه على أساس الانحراف بالسلطة - قدر أن تكاليف المشروع ستكون مفرطة بالنسبة للمنفعة المؤقتة التي ستحقق من المشروع وألغى بناء على ذلك حكم المحكمة الإدارية و القرار الإداري².

* طبقت محكمة RENNES الإدارية الرقابة التقليدية بمناسبة إقامة منطقة صناعية تشتمل على معمل لتكرير البترول ، فقدرت أن ذلك من المشروعات التي تحقق منفعة عامة لا شك فيها ، بينما اعترف مجلس الدولة للمشروع بصفة المنفعة العامة لان الأضرار المحتملة من إقامته - للبيئة أو الصيد أو الزراعة - لن تكون مفرطة بالنسبة للمنفعة المتحققة منه للتنمية الاقتصادية .

ب/تطبيق بعض أحكام مجلس الدولة لقضاء الانحراف بالسلطة بدلا من رقابة الموازنة:ومن تلك الأحكام حكم Duliege حيث ألغى قرار تقرير المنفعة العامة لمشروع إعداد طريق عام، تبين انه يفيد مساكن عمال إحدى الشركات الخاصة ، وليس منفعة الأمن و المرور المدعى بهما ، فهذا الحكم مثلا يجد تبريره ليس في القول بان هناك تقاربا بين الانحراف بالسلطة و الموازنة ، ولكن في طبيعة الرقابة في قضاء الموازنة وكونه لا يجري فيه بحث وجود أعباء مفرطة إلا بعد التحقق من وجود المنفعة العامة ، فإذا كان مشروع ما لا يحقق منفعة عامة أصلا - لوجود انحراف واضح في السلطة فلا يكون هناك داع للدخول في المرحلة الثانية³ المقارنة منفعة المشروع بالأعباء التي يفرضها⁴.

¹ ANDRE HOMONT, op.cit .p20.

وكذلك انظر: محمد حسن بكر ، المرجع السابق ، ص449.

وكذلك انظر: بوذريعات محمد ، المرجع السابق ، ص11.

وكذلك انظر: وناس عقيلة ، المرجع السابق ، ص11

² احمد احمد الموافي ، المرجع السابق، ص318.

³ انظر: نبيلة عيد الحلیم كامل ، المرجع السابق ، ص20.

⁴ انظر: احمد احمد الموافي ، المرجع السابق، ص321 .

ج/تطبيق بعض أحكام مجلس الدولة للرقابة التقليدية: ومن ذلك حكم SIEUR BANQUELS DE MARQUE الخاص بنزع الملكية طريق خاص بتحويله لطريق عام ، فانه لم يطبق صيغة الموازنة، لان الطاعن لم يتعرض لأضرار يسببها المشروع ، وإنما طعن في توافر المواصفات الفنية فقط ، فاقصر الحكم على الرد على ما طعن به - وكذلك حكم GUILLET والخاص بالاستيلاء على جزء من فناء منزل الطاعن لإقامة مكان لانتظار السيارات ، فقدر المجلس ان حاجة المرور في البلدة لا تبرر إنشاء هذا الموقف فلم يتمتع المشروع في البداية بصفة المنفعة العامة ، ففي كل من الحالتين لم يجد القاضي مبررا لتطبيق قضاء الموازنة¹.

د/تطبيق بعض أحكام مجلس الدولة لقضاء المنفعة العامة في ذاتها : ومثال عن ذلك حكم DALLE LALLEMAND حيث اعترف مجلس الدولة الفرنسي لمشروع تقسيم تقيمه البلدية بأنه يحقق المنفعة العامة دون أن يذكر الصيغة التقليدية لقضاء الموازنة أو يتعرض للأضرار المترتبة على إقامة المشروع، والحقيقة أن مجلس الدولة في هذه القضية قد أوضح أن المشروع قصد به تدبير مساكن اقتصادية للأسر ذات الدخل المحدود ، واكتفى بذكر حيثية عامة، مقتضاها أن مشروع التقسيم الذي تقيمه بلدية ما ، يكون للمنفعة العامة طالما كانت الأضرار الناجمة عنه ليست مفرطة بالنسبة للمنافع التي يحققها ، فلم يجد المجلس بعد ذلك داعيا لاستعراض هذه الأضرار بالنسبة للقضية².

ه/الموازنة والخطأ الظاهر في التقدير : فلا شك أن هناك أكثر من مناسبة جمعت بين النظريتين ، فقبل أن يطبق مجلس الدولة نظرية الموازنة في مجال نزع الملكية اقترح بعض الفقهاء أن يطبق بشأنه رقابة الخطأ الظاهر في التقدير ، كما أن مفوض الدولة BRAIBANT³، كان قد دعا

1 انظر: احمد احمد المواقفي، المرجع نفسه، ص322.

2 انظر: احمد احمد المواقفي، المرجع نفسه، ص323.

3 محمود سلامة جبر، المرجع السابق، ص193.192.

المجلس بصدد قضية NOUVELLE VILLE- EST إلى تطبيقها، لكن المجلس لم يفصل في هذه القضية إلا بناء على تقرير آخر دعاه فيه BRAIBANT إلى تطبيق نظرية الموازنة¹.

وبصدد حكم VILLE DE LIMOGES اقترح مفوض الدولة على المجلس ثلاث صيغ هي : الخطأ الظاهر في التقدير² والموازنة و قضاء التناسبية، فاختار المجلس تأسيس قضاؤه على فكرة الموازنة وتشارك الموازنة والخطأ الظاهر أن كليهما تقع على السلطة التقديرية للإدارة³ محاسبة القرارات غير الرشيدة ، كما أن كليهما لا تحاسب الإدارة إلا إذا كان خطأها كبيرا جدا، وقد دفع بعض الفقهاء إلى القول بالاكْتفاء بفكرة الخطأ الظاهر طالما أنها تؤدي لنفس الغرض حتى تتفادى الانتقادات التي وجهت للموازنة⁴.

ويتضح مما سبق أن القضاء الإداري في فرنسا -فيما عدا الحالات النادرة التي اعترف فيها بفكرة المنفعة العامة في ذاتها - قد بسط رقابة الموازنة على كل منازعة في توافر صفة المنفعة العامة في مجال نزع الملكية، وظل ولأته منذ 1971 حتى الآن بل يوسع باستمرار تطبيقها خارج نطاق نزع الملكية⁵.

لهذا نأمل من قضائنا الفتى أن لا يتأخر عن مسايرة ركب هذا التطور الحديث الذي جاء به مجلس الدولة الفرنسي شأنه في ذلك شأن القاضي المصري الذي خطى خطوات عملاقة في هذا الاتجاه في الرقابة في ابعدها، حيث أصبح القاضي الإداري المعمول عليه الأول في حماية وضمان حقوق وحريات الأفراد من جراء تعسف وتجاوزات الإدارة⁶.

¹ PHILIPPE. GodFrin, OP.Clt, p308.

² PHILIPPE. GodFrin, OP.Clt, p207ET SU

وكذلك انظر: محمود سلامة جبر، المرجع السابق، ص165.

³ السلطة التقديرية للإدارة : أي ان يكون للإدارة الحرية التامة في التصرف.

⁴ احمد احمد الموافي، المرجع السابق، ص324.

⁵ احمد احمد الموافي، المرجع نفسه، ص328.

⁶ العربي زروق ، مبدأ الموازنة بين التكاليف و المزايا (بين المنافع و الأضرار) النظرية التقييمية كأسلوب حديث لمراقبة ملائمة القرارات الإدارية، المرجع السابق ، ص140.139.

2- التوسع في مجالات تطبيق الموازنة (الموازنة مبدأ عام للقانون) لما كانت نظرية الموازنة تعتبر هي تغير عام في التفكير في المجتمع ، فان مجلس الدولة الفرنسي لم يقف بها عند حد منازعات نزع الملكية وإنما اخذ يمد تطبيقها شيئاً فشيئاً إلى مجالات القانون الإداري الأخرى التي تمارس بصدها الإدارة سلطة تقديرية لعمل الإدارة على ترشيد قراراتها ثم بدأ تطبيقها خارج نطاق القانون الإداري ومن أمثلة ذلك مايلي :

أ/تطبيق قضاء الموازنة في مجال الاستثناء من قواعد التخطيط العمراني : يحقق تطبيق القواعد التي يفرضها التخطيط العمراني منفعة عامة على درجة كبيرة من الأهمية ، كترك مساحات فضاء في مشروعات تقسيم الأراضي أو اشتراطات معينة في البناء،وقد يوجد في الواقع العملي ما يستوجب الخروج على هذه القواعد تحقيقاً لمنفعة عامة أخرى،ونكون في هذه الحالة بصدد تعارض منفعتين عامتين يلزم التوفيق بينهما،ولقد مد مجلس الدولة تطبيق قضاء الموازنة لرقابة مشروعية الاستثناء من قواعد التخطيط ،فاشترط حتى يكون الاستثناء مشروعاً ومحققاً للمنفعة العامة إلا تكون الأضرار الناجمة عنه لمنفعة التخطيط العمراني مفرطة بالنسبة للمنفعة العامة التي يحققها¹.

ب/تطبيق الموازنة في مجال الارتفاقات الإدارية :وذلك بموجب حكم GORLIER ET BONIFAY حيث اختارت الإدارة تخطيطاً لمرور خطوط الكهرباء يتفادى بعض منشأة انتاج المواد الهيدروكربونية،فطعن الأفراد بأنه تخطيط طويل ومكلف،وقصد به تحقيق منفعة شركة خاصة ولقد رفضت المحكمة إلغاء قرار تقرير المنفعة العامة على اعتبار أن تخطيط المشروع أمر يتعلق بالملائمة وبمطلق اختيار الإدارة وفقاً لما درج عليه مجلس الدولة ، وعند عرض القضية على مجلس الدولة طالب مفوض الدولة تطبيق قضاء الموازنة على القضية ، حيث رأى أن إقامة خطوط الكهرباء وما تستلزمه من أعمدة وتمديد الأسلاك الكهربائية تضر بمنافع الملاك المجاورين بما يصل بنتائج تقترب من نزع الملكية ، ولقد تابع مجلس الدولة رأى المفوض مقرراً

¹ احمد احمد الموافي ،المرجع السابق، ص329.

أن التخطيط لا يكون مشروعاً إلا إذا كانت الأعباء التي يسببها لمنافع الأفراد ليست مفرطة بالنسبة للمزايا التي يحققها المشروع ، ولقد جاءت صيغة الحكم عامة بما يسمح بتطبيقها على ارتفاعات أخرى ، وان كانت لا تشير إلى العناصر المختلفة التي تدخل في الموازنة كالملكية الفردية و الأعباء الاجتماعية ، إلا أن المجلس أكد بها قضاءه الذي انتهى إليه في مجال نزع الملكية بإخضاع موقع إقامة المشروع لرقابته¹.

ج/مد تطبيق الموازنة في مجال تسريح العمال : بحكم من الأحكام الشهيرة الصادرة عن القسم القضائي مجتمعاً مد مجلس الدولة الفرنسي تطبيق قضاء الموازنة إلى مجال المنازعات المتعلقة بمشروعية قرارات تسريح العاملين في وظائف خاصة ، مقررًا أنه إذا كان طلب التسريح مبيناً على ارتكاب خطأ ما ، فيجب بحث الأفعال المنسوبة لطلب التسريح بإجراء التصريح تراعى الإدارة المختصة ألا يكون هناك أضرار مجحفة بالمنافع القائمة، و مجلس الدولة في رقابة هذه القرارات يوازن بين المنفعة العمومية المتحققة من رفض طلب التسريح بتسريح العمال مع المنافع محل الامتياز بحيث لا يحكم بشرعية قرار الرفض إذا كانت الأضرار المترتبة عليه بالنسبة للمنفعة العامة التي يحققها .

لقد أثار انتشار تطبيق قضاء الموازنة على هذا النحو سؤالاً عن المدى الذي يمكن أن يصل إليه ذلك القضاء يرى فالين أنه سوف يمتد إلى المجالات الأخرى لكن هل يصبح مبدأ عاماً للقانون؟

د/الموازنة مبدأ عام للقانون: الحقيقة أنه من المتوقع لهذا القضاء أن يمتد تطبيقه ليشمل تقدير وجود المنفعة العامة في كل الحالات التي تتمتع فيها الإدارة بسلطة تقديرية وتسبب تصرفاتها أضراراً لمنافع أخرى محل الاعتبار و بالفعل وجدت تطبيقات عديدة لأراء تشريعية أو قضائية في مجال القانون الإداري أم خارجه، فأصبح وكأنه اتجاه قانوني عام²، ومن أسباب ذلك :

¹ ANDRE DE LAUBADARE .TRAITE ELEMENTAIRE DE DROIT ADMINISTRATIF .1990.P 254
ET VOIR :J.M.AUBY.OP.CIT .P304.

وكذلك انظر: احمد احمد الموافي، المرجع السابق، ص331.
² احمد احمد الموافي، المرجع نفسه، ص335.

*زيادة تدخل الدولة في المجالات الاقتصادية .

*عدم كفاية الرقابة التي ابتدعتها من مجلس الدولة من اجل رقابة تعسفات الإدارة في المجالات العقارية.

*اتجاه السياسة القضائية عموما نحو حصر السلطة التقديرية للإدارة وتضييقها .¹

*رغبة القضاء في دفع الإدارة إلى احترام حقوق الأفراد والمنافع محل الاعتبار .

¹ محمود سلامة جبر ، المرجع السابق، ص174.

المبحث الثاني

الرقابة القضائية على قرار التصريح بالمنفعة العمومية

تعد عملية نزع الملكية بمختلف مراحلها من أعمال الإدارة، وعلى هذه الأخيرة عند مباشرتها لإجراءاتها أن تلتزم بحدود القواعد القانونية، ووفق الإجراءات الشكلية التي حولها إياها القانون ولتعزيز دولة القانون لا بد من إخضاع هذه الأعمال سواء كانت فردية أو مركبة للرقابة القضائية¹ بإعطاء الولاية للسلطة القضائية للنظر في المنازعات المثارة في شأن عملية نزع الملكية.

لكن الاجتهاد القضائي الفرنسي في بداية الأمر كان يرفض فكرة بسط الرقابة القضائية على الأعمال الإدارية (دعوى الإلغاء) خاصة القرارات الإدارية المركبة (قرار التصريح بالمنفعة العمومية و قرار فتح التحقيق) وهذا استناداً لنظرية الدعوى الموازية² غير أن هذا الموقف ثم العدول عنه في عدة قضايا نذكر منها الحكم الصادر بتاريخ 1909/11/12 Dexieux وكذا الحكم الصادر في 1958/06/20 في قضية Jurine³ وبذلك أصبحت تقبل دعوى الإلغاء المنصبة على قرار التصريح بالمنفعة العمومية باعتباره قرار قابل للانفصال عن عملية نزع الملكية.

لقد ساير المشرع الجزائري الاجتهاد القضائي الفرنسي و أقره في المادة 13 من قانون 11/91 الذي تنص على " يحق لكل ذي مصلحة أن يطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية لدى المحكمة المختصة حسب الأشكال المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية و لا يقبل الطعن إلا إذا قدم في أجل أقصاه شهر" وهذا عكس ما تبناه في ظل أحكام الأمر 48/76 حيث

¹ مراد بدران، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في ظل الظروف الاستثنائية، دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2008، ص75.

² الدعوى الموازية: تعني انه لا تقبل دعوى الإلغاء على قرار إداري إذا كان للمدعى دعوى قضائية أخرى تكون لها نفس دعوى الإلغاء فهي دعوى قضائية وليست تظلمات إدارية، كما أنها تحقق نفس الفعالية و نفس النتيجة المنتظرة من دعوى تجاوز السلطة. أنظر: خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، شروط قبول الدعوى الإدارية، د م ج، 2006، ص18.

³ عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، نظرية الدعوى الإدارية الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، 2003، ص412.

كان يعتبر قرار التصريح بالمنفعة العمومية من قبيل الأعمال التحضيرية وبالتالي لا يمكن الطعن فيه بصورة مستقلة عن قرار نزع الملكية¹، أما فيما يتعلق بقرار فتح التحقيق الإداري المسبق فهناك فريقين و لكل فريق رأي خاص به يتعلق بإمكانية الطعن بصفة مستقلة عن قرار التصريح بالمنفعة العمومية وهما:

الفريق الأول: حيث يعتبرون أن قرار فتح التحقيق الإداري المسبق يعد من التدابير والإجراءات التحضيرية² والتي لا يمكن أن تكون محل طعن يتجاوز السلطة³ بصورة مستقلة وإنما يمكن إثارة بطلان هذا القرار بمناسبة الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العامة أو القرارات التي تليه، وقد أخذ هذا الاتجاه مجلس الدولة الفرنسي في قرار Epeux Neel السابق الذكر و قرار Epeux jacquier ولا زال مستقرا على هذا الموقف بحيث أكد عليه مؤخرا في أحد القرارات⁴.

الفريق الثاني: فهذا الفريق يعتبر أن قرار التحقيق المسبق للتصريح بالمنفعة العمومية يمكن أن يكون محل طعن بدعوى الإلغاء بشكل منفصل عن قرار التصريح بالمنفعة العمومية خاصة إذا أخذنا بعين الاعتبار الشكليات المختلفة و المعقدة التي يتطلبها القرار.⁵ ولاستقراء نص المادة 06 من القانون رقم 11/91 السالف الذكر⁶، نرى أن قرار فتح التحقيق الإداري يكون تحت طائلة

¹ لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص10.

² التدابير و الإجراءات التحضيرية : وهي تدابير داخلية تحضر أو تمهد لصدور قرار إداري معين وهي لا تشكل معايير داخلية بأتم الكلمة فهي لا تتعلق بالتنظيم الإداري الداخلي، بل تنوخي استهداف المراكز القانونية للأفراد بشكل غير مباشر أي بواسطة القرار الإداري الواجب التطبيق وأهم ما يميزها، لا يمكن مخاصمتها أمام القضاء. أنظر: رابحي الحسن، المرجع السابق، ص646، 647.

³ دعوى تجاوز السلطة: وهي دعوى موجهة ضد القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية في الدولة سواء كانت مركزية أو لا مركزية، إقليمية أو مصلحية من أجل إلغائها من قبل القاضي الإداري المختص لعدم مشروعيتها كونها مشوبة بأحد العيوب حالات تجاوز السلطة_ فهي أصلا دعوى موضوعية هدفها البعيد فضلا عن حماية المركز القانوني للمدعي الذي مسه القرار المخاصم بصفة سلبية هو حماية مبدأ المشروعية. أنظر: عمور سلامي، الوجيز في قانون المنازعات الإدارية، جامعة الجزائر كلية الحقوق، نسخة معدلة و منقحة، 2004-2005، ص32. انظر كذلك : خلوفي رشيد، المرجع السابق، ص11.

⁴ CE(F), 19 Février 2007, Sté pour étude, protection et aménagement nature sud-ouest.

Et voir: Pierre Tifine, L'expropriation, phase administrative juris classeur administratif, Fasc 400-12, 27 Octobre 2007 p22.

⁵ لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص11.

⁶ المادة 06 من القانون رقم 11/91 " يكون قرار فتح التحقيق وتعيين اللجنة موضوع إشهار بعنوان البلدية المعنية، في الأماكن المخصصة عادة لهذا الغرض ويجب أن يبين القرار تحت طائلة البطلان إضافة إلى إجراءات عمل اللجنة تاريخ فتح التحقيق وتاريخ إنهائه، وكذا بيانا توضيحيا يحدد الهدف من العملية و مخطط الوضعية لتحديد طبيعة و مكان الأشغال المراد إنجازها ، بوضع ملف التحقيق تحت تصرف الجمهور و تحدد محتوياته عن طريق التنظيم".

البطلان في حالات معينة وفي غياب نص يمنع الطعن فيه، فإن الطعن بإبطاله بصورة مستقلة جائز بالرغم من عدم استقراء يجيزه صراحة.

فعدم وجود موقف صريح يدفعنا إلى اعتبار الرأي الأول هو الرأي الراجح إضافة إلى أن قرار فتح التحقيق المسبق لا يمس بحقوق الأشخاص المنزوع ملكيتهم، وإذا سلمنا بقابلية الطعن في قرار فتح التحقيق المسبق فإن المواعيد بالنسبة لهذا القرارات تخضع للأحكام والنصوص الواردة في قانون الإجراءات المدنية إذ تنص المادة 169 مكرر من ق ا م : " يجب أن يرفع الطعن المشار إليه آنفا خلال أربعة أشهر التابعة لتبليغ القرار المطعون فيه أو نشره" فاستنادا لهذه المادة فلصاحب المصلحة مهلة 4 أشهر من خلال تبليغه بقرار فتح التحقيق الإداري المسبق الصادر عن الوالي أن يطعن فيه، والقاضي في هذه الحالة غير ملزم بالفصل في الموضوع في مدة زمنية غير محددة وهذا ليس لصالح المدعي فقد يطول عليه الأمر، إضافة إلى أن هذا الطعن ليس له أثر توقيفي، فالإدارة تستمر بتنفيذ إجراءات نزع الملكية إلا إذا طلب المدعي ذلك عن طريق رفع دعوى وقف تنفيذ القرار، مما يزيد الأمر تعقيدا وإرهاقا وكذلك تكلفه على المدعي و تجنباً لكل هذه الإجراءات المطولة والمعقدة وبدلاً من أن يرفع صاحب المصلحة دعويين يلجأ إلى الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية خلال شهر من تبليغ أو نشر قرار التصريح بالمنفعة العمومية مؤسساً دعواه على عدم مشروعية التحقيق الإداري المسبق والقاضي ملزم بالفصل في الدعوى خلال شهر.¹

فكل هذا ما دفعنا للتطرق بتفصيل أدق الشروط العامة لتحريك دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية في مطلب أول، وفي مطلب ثان لرقابة القاضي لإجراءات إثبات المنفعة العامة معتمدة في كل مرة على الدراسة المقارنة في كل من مصر وفرنسا.

¹ لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص12.

المطلب الأول

الشروط العامة لتحريك دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية

تكتسي مرحلة التصريح بالمنفعة العمومية أهمية كبيرة سواء بالنسبة للجمهور أو الإدارة، فهي تهدف إلى إعلام المواطنين بالمشروع محل عملية نزع الملكية إنجازها من جهة، ومن جهة أخرى تهدف إلى إثبات المنفعة العامة التي يرمي هذا المشروع إلى تحقيقها، أو تعد هذه المرحلة إشارة انطلاق عملية نزع الملكية وهذه الأخيرة كما نعلم تعد عملية من العمليات الإدارية المركبة والمختلطة وتجسيدها مرتبط باتخاذ جملة من القرارات الإدارية المتصلة بها وغير المتصلة عنها¹ (منها قرار فتح التحقيق الإداري المسبق² وهو من أجل إعلام الجمهور بالمشروع والتحقق من طابع المنفعة العامة وفعاليتها، ويليه قرار التصريح بالمنفعة العمومية³).

وبطبيعة الحال أن كل هذه الإجراءات والقرارات الإدارية حتى تكتسي صفة المشروعية - لأنها تمس بحق مقدس محمي دستوريا - يجب أن يكون للقاضي الإداري ولاية الرقابة عليها، لكن لا يمكن له أن ينظر فيه من تلقاء نفسه في مدى مشروعية هذه الإجراءات إذ لا بد من أخطاره من طرف ذوي المصلحة ذلك بإتباع شروط وإجراءات بعضها منصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والبعض الآخر منصوص عليه في قانون نزع الملكية و النصوص التنظيمية له نظرا لخصوصية العملية.

وهذا ما دفعنا للتطرق في بحثنا هذا للشروط العامة لتحريك هذه الدعوى أي كل ما يتعلق بالدعوى القضائية من خلال إجراءاتها والجهة المختصة والمواعيد وكذا الآثار المترتبة عنها.

¹ أنظر: لباشيش سهيلة، المرجع السابق ، ص13.

² Voir: PHILIPPE. GodFrin, OP.CIt, p352

³ أنظر: عمار عوابدي، المرجع السابق ، ص436.

الفرع الأول

شروط قبول دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية

ما يميز عملية نزع الملكية أن المشرع الجزائري خص أحكام المنازعة فيها بعضها عام وبعضها الآخر خاص، وهذا راجع لطبيعتها و لضمان حسن سير المرفق العام بانتظام و باضطراد ، وحتى تتم قبول دعوى الأبطال لا بد من توافر الشروط الشكلية العامة المنصوص عليها في المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية و المتمثلة فيما يلي:

أولاً: الأهلية فهي الصفة المعترف بها للأشخاص الطبيعيين أو المعنويين والتي تمنح لهم إمكانية التقاضي للدفاع عن حقوقهم ومصالحهم بالنسبة للشخص الطبيعي طبقاً للمادة 40 من القانون المدني فإن أهليته في التقاضي تكتمل ببلوغ 19 سنة، كما أنه إضافة إلى السن فإنه يشترط في موضوع الأهلية في الدعوى المرفوعة من طرف الشخص الطبيعي لصالحه ما يلي:

1- شرط الشخصية القانونية: تمثل الشرط الأساسي في تمتع المدعي بالشخصية القانونية

وتبدأ هذه الشخصية القانونية كما تنص المادة 25 من القانون المدني " بتمام ولادته حياً، وتنتهي بموته، على أن الجنين يتمتع بالحقوق المدنية - منها حق التقاضي إن ولد حياً"

2- بلوغ سن الرشد: كما ذكرنا سابقاً حيث لا يمكن لأي شخص قانوني أن تكون له أهلية

التقاضي إلا ببلوغ سن الرشد.

أما بالنسبة للشخص المعنوي فقد حددت المادة 49 من نفس القانون الأشخاص المعنوية والمتمثلة في الدولة، الولاية، المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، الشركات المدنية، الشركات التجارية، الجمعيات، المؤسسات وكل مجموعة من أشخاص أو أموال يمنحها القانون شخصية قانونية والتي يمثلها شخص طبيعي¹، ويشترط في موضوع الأهلية في الدعوى المرفوعة من الأشخاص المعنوية سواء كانت عمومية أو خاصة -الجمعيات-:

¹ سليمان الطماوي، شروط قبول دعوى الإلغاء، الطبعة الأولى، دار المغولية، 1972 ، ص 123 . وكذلك انظر: فضيل العيش، المرجع السابق، ص 41 وما بعدها

الفصل الثاني: الرقابة القضائية على التصريح بالمنفعة العمومية .

-الشخصية القانونية: والتي تتحصل عليها الأشخاص المعنوية الخاصة حيث نظامها الخاص و النصوص القانونية العامة مثل القانون المدني، القانون التجاري، قانون الجمعيات السياسية وغير السياسية¹ أما الأشخاص المعنوية العمومية تتحصل عليها عن طريق ممثليها² حيث أن الدعوى الإدارية المقدمة من طرف أو باسم سلطة إدارية لا تكون معنوية إلا إذا كانت العريضة ممضية من السلطة المؤهلة لتمثيلها أو الشخص الذي يشرف عليها، فمثلا الدولة يمثلها الوزير المعنى أمام القضاء، حيث يبحث القاضي الإداري في النصوص القانونية المحددة للصلاحيات الرسمية للوزير و يستطيع القاضي الإداري مراقبة تمثيل السلطة الإدارية التي مضت العريضة الافتتاحية من خلال التفويض القانوني الذي يصدره الوزير لصالح ممثله في الدعوى الإدارية أمام الولاية يمثلها الوالي³ والبلدية يمثلها رئيس المجلس الشعبي البلدي⁴.

لكن بعد الإشارة لشرط الأهلية نلاحظ أن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية رقم 09/08 المؤرخ في 18 صفر 1421 الموافق لـ: 2008/02/25 المنشور في الجريدة الرسمية للجمهورية الديمقراطية الشعبية العدد 21 و في المادة 13 منه الواردة في الفصل الأول المعنون بـ [شروط قبول الدعوى] من الباب الأول المعنون بـ [الدعوى] في الكتاب الأول المعنون بـ [الأحكام المشرعة لجميع الجهات القضائية] حيث أن هذه المادة قصرت شروط رفع الدعوى في الصفة والمصلحة دون الأهلية⁵ مقارنة بالمادة 459 من قانون الإجراءات المدنية السالفة الذكر و التي تنص "لا يجوز لأحد أن يرفع دعوى أمام القضاء ما لم يكن حائز الصفة وأهلية التقاضي وله مصلحة في ذلك".

¹ خلوفي رشيد، المرجع السابق، ص254، 255.

² Voir: BENMELHA. G. L'état Algérien devant la justice, revue Algérienne 1971, p 331.

³ قانون رقم 09/90 المؤرخ في 07 أفريل 1990 المعلق بالولاية، المرجع السابق، المادة 87. المعدل و المتمم.

⁴ قانون رقم 08/90 المؤرخ في 07 أفريل 1990 المتعلق بالبلدية، الج الر للج الج الد الش العدد 51. المعدل و المتمم.

⁵ المادة 13: " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة أوله مصلحة قائمة أو محملة تقرها القانون.

يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي او في المدعى عليه.

كما يثير تلقائيا انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون "

وما يمكن ملاحظته أن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية جعل الأهلية سببا لتمسك ببطان الأعمال الإجرائية شكلا استنادا إلى نص المادة 64 منه "حالات بطلان العقود غير القضائية و الإجراءات من حيث موضوعها محددة على سبيل الحصر فيما يلي:

*انعدام الأهلية للخصوم.

*انعدام الأهلية أو التفويض لممثل الشخص الطبيعي أو المعنوي".

وحسب رأي عبد السلام ذيب¹ فيعتبر أن الأهلية أصبحت في النظريات الحديثة لا تشكل شرطا من شروط الدعوى² ولكن شرط لممارستها أي لصفة الخصومة، والدعوى تشترط المصلحة والصفة فحسب، وهما شرطان لقبول الدعوى يترتب عن عدم توفرهما عدم قبول الدعوى مما يجعل الحكم الجائز لقوة الشيء المقضي به. أما الأهلية ونظرا لعدم استقرارها وتغيرها حتى أثناء الخصومة، فالحكم الذي يصدر عند عدم توفرها يكون لعدم قبول الدعوى شكلا ولا يجوز قوة الشيء المقضي به، إذ يمكن مراعاة شروط الآجال إن وجدت المادة رفع الدعوى حيث يكتمل هذا الشرط³

وفي هذا سندل بالقرار رقم 458358 المؤرخ في 2008/09/03 [عن الوجه الوحيد المأخوذ من قصور الأسباب حيث أن الطاعن يعيب على القرار المطعون فيه عدم رده عن الطعين الذين أثارهما بالنسبة لأهلية المرجع ضدها [ك ع و ص و د] باعتبارهم كانوا في المرحلة الأولى من التقاضي قاصرين و مثلهم أبوهم [ك ح]، وبعد الترجيح أرجوا كبالغين و هذا ما يعد فسادا للإجراءات هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن المدعى عليهم لا يتمتعون بصفة التقاضي لأن الحكم الخاص بالقسمة لم يشهر بالمحافظة العقارية و بالتالي فصفتهم في التقاضي منعدمة باعتبار أن الملكية تثبت بعد شهرها ،لكن حيث أن فيما يخص الشرط الأول من الوجه فإنه يعين

¹ الأستاذ عبد السلام ذيب : رئيس غرفة بالمحكمة العليا، كما انه ترأس ابتداء من ديسمبر 2000 و لمدة خمس سنوات لجنة إعداد قانون الإجراءات المدنية والإدارية لدى وزارة العدل.

² وهذا ما يؤكد مجلس الدولة في القرار رقم 031027 الصادر بتاريخ 2007/04/11 حيث استبعد القرار مصطلح الأهلية و النص على المصلحة و الصفة "...صفتها و مصلحتها..." مجلة مجلس الدولة- العدد 09- سنة 2009، ص 82.

³ عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية الإدارية الجديد، ترجمة للمحاكمة العادلة - تقديم وزير العدل حافظ الأختام السيد الطيب بلعيز- موفم للنشر، الجزائر، 2009 ، ص60.

القول أن أهلية التقاضي قابلة لتغيير، وفي الدعوى الحال إذا كان المعنيون في بداية الدعوى قاصرين وتم تمثيلهم من طرف وليهم الشرعي فإنه عند بلوغهم سن الرشد يصبحون يتقاضون باسمهم الشخصي...¹

ثانيا: المصلحة يعتبر شرط المصلحة من أهم شروط قبول الدعوى و الطعون الإدارية نظرا لمبدأ "لا دعوى بدون مصلحة" " pas d'intérêt pas d'action"² حيث حتى يمارس الدعوى تقتضي من المدعى والمدعى عليه و المتدخل في الخصام توفر المصلحة³، فإذا كان شرط المصلحة هو الأساس الجوهري لقبول الدعاوي الإدارية، فإن تحديد مجاله و تقدير محتواه يختلف حسب الفقهاء كما يختلف حسب الدعاوي الإدارية وما يزيد الأمر تعقيدا هو موقف القضاء الذي يقتصر في قراراته على المادة 239 من قانون الإجراءات المدنية دون توضيح حول مفهوم المصلحة و رفضه الدعاوي الإدارية دون تسبيب⁴.

إن المصلحة لا تقتضي بالضرورة خرق حق شخصي بمعنى القانون⁵، ولكن واجبات كالحريات أو حقوق غير مادية كقواعد المنافسة الشريفة بين التجار، وفي بعض الحالات تكون المصلحة قائمة حتى في غياب المساس بحق موضوعي كمثّل الطعن من أجل التعسف في استعمال السلطة أو طعن النيابة العامة لصالح القانون أو الدعوى التي تمارسها النقابة لحماية المصالح المادية والمعنوية للعمال ومن أهم الشروط الواجب توافرها في المصلحة ما يلي:

¹ عبد السلام نيب، المرجع نفسه، ص 61.

² خلوفي رشيد، المرجع السابق، ص 263.

وكذلك أنظر: نبيل صقر، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، قانون رقم 09/08 المؤرخ في: فبراير 2008، الخصومة، التنفيذ، التحكيم، دار الهدى لعين مليلة الجزائر، 2008، ص 19.

وكذلك أنظر: فضيل العيش، شرح ق ا م و ا الجديد القانون 09/08 (المبادئ الأساسية التي تحكم ق ا م و ا، التنظيم القضائي العادي، الاختصاص القضائي، الخصومة القضائية وعوارضها، الأحكام القضائية وطرق الطعن فيها، منشورات امين، الجزائر 2010، ص 41 وما بعدها.

³ عبد السلام نيب، المرجع السابق، ص 61.

⁴ أنظر: خلوفي الرشيد، المرجع السابق، ص 263.

⁵ الحق الشخصي أو الذاتي droit subjectif : الذي يمثل مجموع الصلاحيات الممنوعة للفرد بموجب القانون الموضوعي كالدين والملكية والحيازة.

1/ أن تكون المصلحة قائمة أو محتملة: فحسب المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يجب أن تكون قائمة أو محتملة أي محمية قانونا و لا تخالف النظام العام أو الآداب العامة و المصلحة قد تكون مادية أو مالية، وكذلك معنوية كالمساس بالشرف.

و من المسلم به أنه يجب أن تكون المصلحة قائمة، هذا ما تعمل به الكثير من التشريعات لتفادي قيام دعاوى لا متناهية بسبب الظن لوحده أو احتمال الأضرار بالحقوق الذاتية لكنها أدخلت عنها بعض الاستثناءات حيث تسمح بالدعاوى الوقائية فالمشرع الجزائري و اقتداء بالقانون العربي المقارن اعتبر المصلحة المحتملة كافية لتأسيس الدعوى¹ على أن يجدد معالم مفهومها القاضي الإداري وكذا الفقه وهذا بسبب سكوت المشرع، فقد تم تحديدها و تقديرها حسب عناصر تتمثل فيما يلي:

أ/تاريخ تحديد المصلحة: فتقدر يوم رفع الدعوى الإدارية لأن شرط المصلحة هو شرط موضوعي، وقد تطرح هذه الميزة في حالة انعدام أو ظهور المصلحة أثناء الخصومة لكن قرار القضاء الإداري الفرنسي في هذا الصدد أن انعدام أو ظهور المصلحة أثناء الخصومة لا يؤدي إلى عدم قبول الدعوى الإدارية ففي حالة انعدام المصلحة أثناء الخصومة يقرر القاضي الإداري بقبول الدعوى الإدارية ويرفضها لعدم التأسيس أما في حالة ظهور المصلحة أثناء الخصومة يقبل الدعوى و ينظر في موضوعها².

وما تجدر الإشارة إليه إلى أن هذا الموقف يكرس فكرة السلطة التقديرية للقاضي في تحديد وتقدير المصلحة، فهو موقف منطقي بحيث يتماشى مع رفض الدعوى لعدم تأسيسها بعد انعدام المصلحة أثناء الخصومة مع المبدأ المذكور آنفا "لا دعوى بدون مصلحة " من جهة ، ومن جهة أخرى فقدان المصلحة أثناء الخصومة يعني انتقال المصلحة إلى شخص آخر، كما أن قبول الدعوى والفصل فيها في حالة ظهور المصلحة منطقي لأن التطبيق لأحكام المادة 439 من ق إ م يعتبر

¹ عبد السلام نيب، المرجع السابق، ص62.

² خلوفي الرشيد، المرجع السابق، ص 264.

وكذلك أنظر: مسعود شهبوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 1998، ص 83.

وكذلك أنظر: أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1993 ، ص 150.

الفصل الثاني: الرقابة القضائية على التصريح بالمنفعة العمومية .

تأجيلا في حل النزاع لأن في استطاعة المدعي الذي أصبحت له مصلحة أثناء الخصومة أن يعود أمام نفس القاضي¹.

ب/تقدير المصلحة حسب العمل المطعون فيه: أي ضرورة وجود علاقة بين المدعي و العمل محل الدعوى من جهة، و من جهة أخرى أن تكون الدعوى الإدارية موجهة ضد عمل إداري.

ج/ تقدير المصلحة حسب النتيجة المنتظرة من قرار القاضي: أي الفائدة كإلغاء قرار مثلا أو الحكم بالتعويض.

د/ تقدير المصلحة حسب الطلبات المطلوبة في العريضة: وهو المستقر عليه قضائيا في القانون الفرنسي.

2/ أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة: حيث لا يمكن التقاضي عندما تكون مصلحة الغير هي التي تضررت ما عدا في حالة التمثيل².

3/ أن تكون أكيدة وكافية³

4/ أن تكون جوهرية بحميها القانون⁴

فبعد الإشارة إلى شرط المصلحة بصفة عامة فنرى أن مصلحة رافع دعوى إبطال إجراء من إجراءات نزع الملكية و بالأخص قرار التصريح بالمنفعة العمومية يجب كذلك أن تتوفر على كل الشروط السالفة الذكر، أي أن تكون المصلحة مباشرة شخصية و أكيدة⁵ و تتمثل في أن كل شخص له حق على العقار محل نزع الملكية، فقد يكون مالك العقار، أو مستأجره أو المنتفع منه، سواء شخص طبيعي أو معنوي⁶ والملاحظ في فرنسا أن الملاك الخواص أصبح لهم دور ثانوي فيما يتعلق بنزع الملكية، فالدور كله أصبح ملقى على عاتق الجمعيات و هذا ما جعلها تتزايد حتى

¹ خلوفي الرشيد، المرجع السابق، ص 264 و 265.

² عبد السلام نيب، المرجع السابق، ص 62.

³ عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 177.

⁴ أحمد محيوا، المرجع السابق، ص 156.

وكذلك انظر: مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الادارية، الهيئات والاجراءات امامها، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الرابعة، 2007، ص 264 وما بعدها.

⁵ أحمد أحمد موافي، المرجع السابق، ص 176.

⁶ Yves Nicolas, Le nouveau régime l'expropriation, Berger, Le vreaut Paris, 1994, p55.

تدافع عن المصالح المشروعة لبعض الفئات كالجمعيات التي تشكلت من أجل الدفاع عن حقوق الملاك بمناسبة مشروع معين¹ فهذا ما يعني أنه اتسعت دائرة ذوي المصلحة في الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العامة في القانون الفرنسي خاصة في ظل التوجه الليبرالي، فحتى غرف الصناعة أصبحت لها المصلحة في رفع دعوى إبطال عندما يتعلق الأمر بأشغال لها تأثير على التطور الاقتصادي²، أما في مصر فإن العديد من الدعاوى قبلت من إتحاد الملاك ممثلاً لمصالح جميع ملاك العقار.³

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد حدا حدو المشرعين الفرنسي و المصري، حيث أصبح في الآونة الأخيرة العديد من الجمعيات تدافع عن المصالح فنجد مثلا الجمعية الوطنية لحماية الحظيرة الوطنية للقالاة عارضت و احتجت على تشييد شطر من الطريق السيار شرق غرب عبر المحيه الوطنية للقالاة⁴.

و فيما يلي نستدل بالقرار رقم 36595 المؤرخ في 1994/05/26 (المتعلق بالمصلحة في رفع الدعوى) بين (ك أ) ضد (وزير الداخلية ووالي ولاية الجزائر)،(نزع الملكية، المنفعة العامة، تخصيص العقارات لإيواء مصالح البلدية (نعم)) "و...و عليه من الثابت أن القرار المطعون فيه المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية يمس بمصالح المدعين فإن الدعوى المرفوعة الرامية إلى إبطاله مقبولة شكلاً"⁵

كما أن المصلحة لا تشترط فقط في أطراف الدعوى بل حتى في حالة التدخل في الخصام وهذا ما يؤكد مجلس الدولة في القرار رقم 031027 صادر في 2007/04/11⁶ .. حيث أن تدخل السيدة...جاء وفق المادتين في 94 و 108 من قانون الإجراءات المدنية إذا أثبتت صفتها

¹ أحمد أحمد الموفى، المرجع السابق، ص14.

² Jean Lemasusier, Le droit de l'expropriation, 2^{em} édition economica, .PARIS 2001, p246.247.

وكذلك أنظر. لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص14.

³ أحمد أحمد الموفى، المرجع السابق، ص176.

⁴ لباشيش سهيلة، المرجع نفسه، ص14.

⁵ القرار رقم 36595 الصادر بتاريخ 1984/05/26، المجلة القضائية، العدد 01، 1999 ص 192، 193، 194، 195.

⁶ القرار رقم 031027 بتاريخ 2007/04/11 مجلة مجلس الدولة، العدد 2009.09 المرجع السابق-ص 82، 83، 84،

ومصلحتها في التقاضي لذلك يتعين بقبول التدخل شكلا... حيث كذلك المتدخلة في الخصام التي أثبتت صفتها و مصلحتها في التدخل بموجب العقد الرسمي.... إلخ"

ثالثا: الصفة هناك اختلافات في فكرة الصفة حيث هناك من يعتبر أنه لا يكفي أن تتوفر المصلحة القائمة أو المحتملة في من يدعي أمام القضاء بل يجب أن يتمتع بصفة التقاضي أي بالسند القانوني الذي يمنحه القدرة على الإدعاء بمعنى الترخيص¹ وهذا ما يرجع في غالب الأحيان إلى إثبات المصلحة المباشرة و الشخصية أي أن الصفة هي ليست المصلحة الشخصية المباشرة للخصم فهذا من جهة²، أما من جهة أخرى فيرون أن الصفة و المصلحة وجهين لعملية واحدة و عليه إذا توفرت المصلحة توافرت الصفة³ وهذا ما يدفني لانتقاء آراء الفقه الجزائري مثلا حسب رأي الأستاذ **عمار عوابدي**، فيعتبر أن الصفة القانونية في رفع دعوى الإلغاء هي في هذه الدعوى تندمج و تمتزج بالمصلحة، حيث صاحب الصفة القانونية في رفع دعوى الإلغاء هو نفسه صاحب المصلحة في رفع هذه الدعوى⁴.

أما **خلوفي الرشيد** فلم يتناول بالدراسة في أحد مؤلفاته لشرط الصفة باعتبار أن كل من الأهلية و المصلحة هما اللتان تمنحان صفة التقاضي.⁵

ما تجدر الإشارة إليه أن من بين المسائل المنتقدة في الفقه الخلط الذي يقع فيه الاجتهاد بين الصفة والتمثيل مع أن الصفة هي الشرط الأساسي لممارسة الدعوى يعني أنه يجب أن تتوفر في المدعي قبل أن يصنع للغير قانونا أو اتفاقا سلطة تمثيله ومسألة التمثيل لا تطرح في شروط الدعوى بل بمناسبة شرعية الخصومة.⁶

¹ رابحي أحسن، المرجع السابق، ص515.

وكذلك انظر: حسين فريجة، المبادئ الأساسية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010، ص115 وما بعدها.

² نبيل صقر، المرجع السابق، ص37.

³ أحمد أبو الوفاء، المرافعات المدنية و التجارية، الطبعة 14 منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، 1984 ص 122.

⁴ عمار عوابدي، المرجع السابق، ص171.

⁵ خلوفي الرشيد، المرجع السابق، ص247، 148.

وكذلك انظر: نبيل صقر، المرجع السابق، ص من 36 إلى 53.

⁶ القرار رقم 538492 المؤرخ في 2008/09/03.

الفرع الثاني

الجهة القضائية المختصة بالنظر في دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية والمواعيد الواجب احترامها

أولاً: الجهة القضائية المختصة بالنظر في دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية

استناداً لما ذكرناه سابقاً في المبحث الثاني في الفصل الأول و بالأخص في "السلطة المختصة بإصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية"¹ تتحدد الجهة القضائية المختصة لقرار التصريح بالمنفعة العمومية يصدر بموجب قرار وزاري مشترك، وقرارات وزارية مشتركة إذا كانت الممتلكات أو الحقوق العينية العقارية المراد نزع ملكيتها واقعة في تراب ولايتين أو عدة ولايات أو بموجب قرار من الوالي إذا كانت الممتلكات أو الحقوق العينية العقارية واقعة في تراب ولاية واحدة² أو بموجب مرسوم تنفيذي إذا تعلق الأمر بإنجاز البنى التحتية ذات المنفعة العامة و بعد وطني و استراتيجي.³

وبناء على هذا واستناداً لنص المادة 07 من الأمر 156/66 المتعلق بق إ م والتي تنص " تختص المجالس القضائية بالفصل ابتدائياً بحكم قابل للاستئناف أمام المحكمة العليا في جميع القضايا أياً كانت طبيعتها التي تكون الدولة أو الولايات أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصيغة الإدارية طرفاً فيها وذلك بحسب الاختصاصات التالية:

*تكون من اختصاص مجلس قضاء وهران، الجزائر، قسنطينة، بشار، ورقلة، التي يحدد اختصاصها الإقليمي عن طريق التنظيم.

¹ المرشد التطبيقي، المرجع السابق، ص14.

² اراثن عبد الله، المرجع السابق، ص82.

وكذلك المادة 10 من القانون رقم 11/91 المتعلق بقواعد نزع الملكية، المرجع السابق.

وكذلك أنظر: أحمد رحمانى -مجلة الإدارة- المرجع السابق، ص28.

Et voir: Bon Pierre, L'autorité compétente pour éditer une déclaration d'intérêt publique, RFDA, N° 2004 p234 et 235.

³المنشور رقم 07/43، المرجع السابق، أنظر الملحق رقم 09.

*الطعون بالبطلان في القرارات الصادرة عن الولايات.

*الطعون الخاصة بتغيير هذه القرارات و الطعون الخاصة بمدى مشروعيتها.

والتي تقابلها المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و التي تنص "المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية، تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة، الولاية، البلدية، إحدى المؤسسات العمومية ذات الطبيعة الإدارية طرفا فيها" والمادة 801 تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في:

1-دعوى إلغاء القرارات الإدارية و الدعاوى التفسيرية و دعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن:

*الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية.

*البلدية والمصالح الإدارية الأخرى للبلدية.

*المؤسسات العمومية المحلية ذات الصيغة الإدارية.

2-دعوى القضاء الكامل.

3-القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة¹

ومنه فيعود الاختصاص إلى:

*الغرف الإدارية الجهوية الخمس² بالنسبة لقرار التصريح بالمنفعة العمومية إذا صدر من طرف الوالي و كذا نفس الشيء بالنسبة لقرار فتح التحقيق المسبق لأن هذا الأخير هو كذلك يصدر من طرف الوالي.³

*مجلس الدولة مختص إذا كان قرار التصريح بالمنفعة العامة صادر بموجب قرار وزاري مشترك أو بموجب مرسوم تنفيذي وهذا استنادا أولا إلى المادة 274 من قانون الإجراءات المدنية و التي تنص:"تنظر الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى ابتدائيا ونهائيا:

¹ قانون 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008، المرجع السابق.

² ومن أمثلة اختصاص الغرفة الإدارية الجهوية ما ورد في القرار رقم 011803 الصادر في 2002/12/03، مجلة مجلس الدولة، العدد 3-2003.

³ المرسوم التنفيذي رقم 186/93، المرجع السابق، المادة 06، المعدل....2008.

1- الطعون بالبطلان في القرارات التنظيمية أو القرارات الفردية الصادرة من السلطة الإدارية.

2- الطعون الخاصة بتغيير هذه القرارات و الطعون الخاصة بمدى مشروعية الإجراءات التي تكون المنازعة فيها من اختصاص المجلس الأعلى"

والتي تقابلها المادة 901 " يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة بالفصل في دعاوي الإلغاء و التفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية.

كما يختص بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة"

وثانيا إلى القانون العضوي 01/98¹ المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ومن تطبيقات القضاء في هذا الشأن نجد القرار رقم 202986 الصادر بتاريخ 1998/12/16 في قضية (ع س) ومن معه ضد (ش و ك غ) و من معها (دعوى المنازعة في نزاع الملكية من أجل المنفعة العامة، الصادرة عن وزير مختص، اختصاص القضاء الإداري حيث حكمت المحكمة العليا كما يلي:

"حيث أنه يستفاد من القرار المطعون فيه بأن قضاة الاستئناف بينوا بالأخص بأن القرار صادر عن وزير الصناعة بتاريخ 1973/08/31 وصرح فيه بالمنفعة العامة لقطعة الأرض المتنازع عليها ملكية المدعين في الطعن بالنقض.

حيث أنه بموجب القانون رقم 48/76 المؤرخ في 25 ماي 1976 المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية ولا سيما المادتين 03 و 17 من هذا القانون، فإن دعوى المنازعة في نزاع الملكية من أجل المنفعة العامة يفصل فيها من طرف المجلس في إطار الشروط المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية حيث أنه وفي قضية الحال فإنه يستخلص من

¹ القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 4 صفر 1419 الموافق لـ 30 ماي 1998 يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وعمله وتنظيمه، الج الر للج الج الد الش، العدد 37، 1998، المادة 09. وكذلك أنظر: عبد السلام ذيب، المرجع السابق، ص 401، 402.

القرار المطعون فيه بأنه تم التصريح بالمنفعة العامة من طرف وزير الصناعة ممثل الدولة، وبالنتيجة وبمقتضى المادة 07 الفقرة 01 من ق إ م فإن النزاع يدخل في اختصاص الجهة القضائية الإدارية.

حيث أنه وفي مثل هذه الحالات فإن مجلس قضاء تيزي وزو كان على صواب عندما صرح بعدم اختصاصه للفصل في هذا النزاع نظرا لطبيعته لأن النزاع ذو طابع إداري¹

أما بالنسبة للجهة القضائية المختصة في فرنسا: يكون قرار المنفعة العامة و بطبيعة الحال خلال مدة سريان الطعن قابلا للطعن فيه أمام الإدارة أو أمام المحكمة الإدارية المختصة.

* **الطعن أمام الإدارة** يكون ذلك بالطعن أو التظلم الإداري Recours Gracieux أمام السلطة التي أصدرت القرار أو بالطعن بالتظلم الرئاسي Recours Rierarchique أمام السلطة الرئاسية، ويعتبر سكوت الإدارة عن إجابة التظلم لمدة 4 شهور بمثابة قرار بالرفض *décision de rejet*.²

* **الطعن أمام المحكمة الإدارية المختصة -القضاء الإداري-** عندما تعلن المنفعة العامة بقرار بناء على استشارة مجلس الدولة أو بقرار وزاري يتعلق بأموال أو عقارات واقعة في دائرة أكثر من محكمة إدارية يكون مجلس الدولة هو المختص بنظر الطعون في قرارات المنفعة العامة التي تصدر في شكل مراسيم بعد استشارة مجلس الدولة في القرارات الوزارية المنصبة على عقارات واقعة في اختصاص أكثر من محكمة إدارية و يكون لصاحب المصلحة الحق في الطعن في قرار المنفعة العامة و لقد قضي في فرنسا بأن الغرف التجارية لا تمتلك الطعن في قرار المنفعة العامة إذا كان محل الطعن عن مصلحة خاصة و لكن يثبت لها حق الطعن إذا كانت تتوفى مصلحة خاصة تدخل في حدود اختصاصها³ ويحرر الطعن على عريضة يقدمها صاحب الشأن في

¹ القرار رقم 202986 الصادر بتاريخ 1998/12/16 المجلة القضائية: العدد الثاني 1998، ص 46، 47، 48، 49، 50. وكذلك أنظر: حمدي باشا عمر، القضاء العقاري، المرجع السابق، ص 309، 310.

² عزت طنبوس صديق، المرجع السابق، ص 114.

³ عزت صديق طنبوس، المرجع السابق، ص 114، 115. وكذلك أنظر: سعد محمد خليل، المرجع السابق، ص 271.

المحكمة الإدارية المختصة مبينا أسباب طعنه، فإذا كانت المحكمة الإدارية المختصة محكمة أقلية فإنها قرارها يستأنف أمام مجلس الدولة.

أما بالنسبة للجهة المختصة في مصر: تكون القرارات الصادرة بخصوص نزع الملكية فيما عدا قرارات لجان الفصل في المعارضات قابلة للطعن فيها أمام القضاء الإداري، وعلى ذلك فإن قرار المنفعة العامة يكون قابلا للطعن فيه أمام القضاء الإداري¹ وبالأخص أمام دائرة منازعات الأفراد بمحكمة القضاء الإداري.²

ثانيا: المواعيد الواجب احترامها في دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية

لقد خص المشرع الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية بمواعيد خاصة نظرا لخطورة عملية نزع الملكية و طابعها الاستعجالي حيث تختلف كما هو في قانون الإجراءات المدنية في المادة 169 مكرر، 278، 279، فقد نصت المادة 13 الفقرة 02³ على أنه لا يقبل قرار التصريح بالمنفعة العمومية إلا إذا قدم في أجل أقصاه شهر ابتداء من تاريخ تبليغ القرار أو نشره، وعليه فعلى أصحاب المصلحة أن يطعن في هذا القرار في أجل أقصاه شهر من تاريخ تبليغه أو نشره⁴ والملاحظ أن المشرع استبعد أحكام المواد 178، 175 من قانون الإجراءات المدنية المتعلقة بشرط التظلم المسبق بالنسبة للقرارات الوزارية المشتركة، وكذلك المراسيم التنفيذية كون المادة 278 من قانون الإجراءات المدنية تشترط رفع تظلم إداري المذكور في المادة 275 خلال شهرين من تبليغ القرار المطعون فيه أو نشره، وقد سكت الإدارة لمدة تزيد عن 3 أشهر و عليه أجال التظلم المسبق يتعارض و مدة الطعن المنصوص عليها في المادة 13 الفقرة 2 من قانون نزع الملكية، زيادة على

وكذلك أنظر: أحمد أحمد الموفي، المرجع السابق، ص170.

¹ أنور طلبية، نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، المرجع السابق، ص176.

وكذلك أنظر: عزت صديق طنبوس، المرجع نفسه، ص176.

² أحمد أحمد الموفي، المرجع نفسه، ص176.

³ المادة 2/13 من القانون 11/91، المرجع السابق؛ "و لا يقبل الطعن إلا إذا قدم في أجل أقصاه شهر ابتداء من تاريخ تبليغ القرار أو نشره".

⁴ المرشد التطبيقي رقم 00/24، المرجع السابق ص 14.

وكذلك أنظر: عمار معاشو، عزوي عبد الرحمان، تعدد مصادر القاعدة الإجرائية في المنازعة الإدارية في النظام الجزائري"، الطبعة الثانية. دار الأمل، 2008، ص42.

ذلك ابتعاد أحكام المادتين 169 مكرر و 280 من ق إ م ، لكن بالنسبة لمسألة الصلح أمام الغرف الإدارية فإن المادة 169 الفقرة 3 من قانون الإجراءات المدنية تلزم القاضي إجراء محاولة الصلح في أجل أقصاه ثلاثة أشهر، وعليه حتى إن كان القاضي ملزم بالفصل في الطعن بالإبطال خلال شهر، فإن هذا الأجل الأخير لا يمنعه من ذلك.¹

ما يمكن استنتاجه أن إجراءات التصريح بالمنفعة العامة تتسم بقصر الإجراءات و سلطتها و هذا ما يجعل المتضررين من اللجوء إلى القضاء للمطالبة بحقوقهم و بالتالي تقريب العدالة من المواطن و عليه يعتبر الطعن في إبطال القرارات همزة وصل بين القاضي و الدعوى القضائية ومن هنا تبدأ رقابة القاضي.²

***المواعيد في القانون الفرنسي:** إن قرار المنفعة العامة كما ذكرنا سابقا يمكن أن يكون محلا للطعن و تسري في شأن ذلك الطعن المدة المنصوص عليها قانونيا، وهي شهرين ابتداء من تاريخ نشر قرار المنفعة العامة و النشر المقصود هنا هو النشر للكافة و النشر في الجريدة الرسمية للمديرية و الإعلان في المحافظات المعينة و ذلك بالنسبة للقرارات الإدارية، و كذلك النشر في الجريدة الرسمية بالنسبة للمراسيم وتبدأ مبدأ للطعن اعتبارا من تاريخ الإعلان لكل مالك على حدى (الإعلان الشخصي)، وذلك في حالة ما إذا كان قرار المنفعة العامة متضمنا في نفس الوقت قرار تعيين الأراضي المطلوب نزع ملكيتها و يستعين على قرار الأراضي أن يعيد بصفة إجمالية نص قرار المنفعة العامة.³

المواعيد في القانون المصري: تقتضي القواعد العامة بأن ميعاد رفع الدعوى في ظل القانون المصري إلى المحكمة فيما يتعلق بطلبات الإلغاء ستون 60 يوما من تاريخ نشر القرار الإداري المطعون فيه في الجريدة الرسمية أو في النشرات التي تعتمدها المصالح أو إعلان صاحب الشأن

¹ لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص17.

² لباشيش سهيلة، المرجع نفسه، ص17.

³ عزت صديق طنبوس، المرجع السابق، ص 303 ، 304.

به ومما لا شك فيه أن الميعاد يتعلق بالنظام العام ومن ثم فيعرض على المحكمة لفحصه من تلقاء نفسها و لو لم يدفع به أمامها¹، ويسرى ميعاد الستين يوما من تاريخ نشر القرارات التنظيمية أو من تاريخ العلم بالنسبة للقرارات الفردية سواء أكان هذا العلم عن طريق النشرات التي تعتمدها المصالح أو عن طريق إعلان صاحب الشأن به، و إذا حدد المشرع المصري طريقة معينة للنشر فلا يسري ميعاد الطعن في القرار إلا بإتباع هذه الإجراءات الشكلية التي نص عليها القانون.

ولقد نصت المادة 03 من القانون 577 سنة 54 (المادة 44 من القانون 3 سنة 1982) عن نشر القرار للمنفعة العمومية مع صورة من المذكرة الخاصة ببيان المشروع في الجريدة الرسمية فضلا عن لصقها في المحل المعد للإعلانات بالمحافظة و في مقر الشرطة أو في مقر العمدة على حسب الأحوال و في المحكمة الابتدائية الكائن في دائرتها العقار، وعل ذلك يسري ميعاد الطعن بالنسبة لقرار المنفعة العامة إلا بإتباع وسيلة النشر، وهذا ويجب أن يتضمن القرار المقرر للمنفعة العامة بيانا وافيا عن المشروع الذي تقرر اعتباره من المشروعات ذات النفع العام حتى يستطيع كل من يهمه الأمر معرفة ما إذا كان هذا المشروع سيؤثر على مركزه القانوني أم لا ولذلك تطلب القانون رقم 577 وجوب نشر المذكرة الخاصة بهذا القرار معه و على ذلك إذا جاء القرار مجهولا أو خاليا مما يكشف عن مضمونه و فحواه فلا يسري ميعاد الطعن في مواجهة طالب الإلغاء من تاريخ نشر القرار.²

فقد قضت محكمة القضاء الإداري المصري بأنه إذا كانت الوزارة قد أعلنت عن مشروع توسيع غرفة النشر في الجريدة الرسمية في 11/04/1948 إلا إن هذا الإعلان قد ورد ذكره فيها بعبارة مجملة خالية من أي بيان مما لا يتسنى معه للمدعين العلم بتفاصيل المشروع و محتوياته و تقدير وجه اتصاله بها ومساسه بمصالحها فلا يكون النشر والحالة هذه مجديا ومحققا لحكمة المشرع في

¹ عزت صديق طنبوس، المرجع السابق، ص305.

² عزت صديق طنبوس، المرجع نفسه، ص305

اعتباره جريا للميعاد بل الذي يلزم الاعتداد به في حساب ميعاد رفع الدعوى هو التاريخ الذي استدعت فيه المدعيان وجه نظر المشروع تجاههما تأثيره في مركزهما¹.

وبالرغم من أن المشرع المصري قد نص على المدة القانونية لكن الحق في رفع الدعوى قد سقط خلال هذه المدة في حالة ما إذا صدر القرار المقرر للمنفعة العامة ثم نزع الملكية و ادخل المشروع فعلا حيز التنفيذ فعلا خلال هذه المدة وإن كانت هذه الحالة من الصعب تحققها خلال مدة الستين يوما ذلك لأنه فضلا عن أن القرار يكون قد أنتج كل آثاره فإنه لن تكون هناك فائدة جدية لرافع دعوى الإلغاء من الحصول على حكم بإلغاء القرار المقرر للمنفعة العامة.²

وتطبيقا للقواعد العامة السائدة في القوانين المصرية الجزائرية، والفرنسية أنه ينقطع سريان هذا الميعاد بالتظلم على الهيئة الإدارية التي أصدرت القرار أو الهيئات الرئاسية، كما أنه عند فوات مدة الستين يوما أو شهرين دون رفع دعوى الإلغاء أو انقطاع هذه المدة يترتب عليه غلق باب الطعن أمام القضاء الإداري و من ثم يصبح القرار للمنفعة العامة و الذي يشوبه وجه ما من أوجه البطلان قرارا سليما.

الفرع الثالث

أثار تحريك دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية

¹ عزت صديق طنبوس، المرجع السابق، ص 305 و306.

² عزت صديق طنبوس، المرجع نفسه، ص 306.

إن الآثار القانونية المترتبة عن الطعن بالإبطال على هذه الإجراءات تختلف باختلاف ما إذا تم قبول دعوى الإبطال من دعمها و كذا تختلف باختلاف القرار المطعون فيه فالأثر المترتب عن الطعن في المواد الإدارية لا تؤدي إلى وقف تنفيذ القرار الإداري خلافا لما هو في المادة 283 من ق أ م¹ والتي تقابلها المادة 833 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية² وهذا راجع إلى الطابع التنفيذي للقرار الإداري وإلى افتراض المشروعية فيه مسبقا وهذا الحكم ينطبق على الطعن في إلغاء قرار فتح التحقيق الإداري المسبق ، لكن هذه القاعدة تعرف استثناء بالنسبة لقرار التصريح بالمنفعة العمومية ، إذ أن الطعن في هذا القرار لتجاوز السلطة يوقف التنفيذ³ و هذا ما نصت عليه المادة 13 الفقرة 03 من القانون رقم 11/91 المتعلق بقواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العامة⁴ وتؤكد التعليمية رقم 007⁵ و أهم الأسباب التي يمكن إرجاع ذلك لها ما يلي :

* حماية حقوق الأشخاص المنزوع ملكهم حيث أن وقف التنفيذ القرار يشكل في حد ذاته ضمانه⁶ للمتضررين من عملية نزع الملكية و كذا قصر الآجال ، فالقاضي الإداري يفضل في طعن خلال شهر و عليه هذه المدة القصيرة لا تؤثر على سير المرفق العام و الإدارة بانتظام و باضطراب .

أما بالنسبة لقرار التصريح بالمنفعة العمومية الصادر في شكل مرسوم تنفيذي و الذي استخدمته المشروع بموجب قانون المالية 2005 في المادة 65 المتممة للمادة 12 مكررة⁷ المذكورة انه و

1 المادة 283 من ق أ م " ..يسوغ لرئيس الغرفة الإدارية الأمر بصفة استثنائية و بناء على عريضة مقدمة من المدعى بإيقاف تنفيذ القرار المطعون فيه "

2 المادة 833 من ق أ م و إ : لا توقف الدعوى المرفوعة أمام المحكمة الإدارية ، تنفيذ القرار الإداري المتنازع فيه ، مالم ينص القانون في خلاف ذلك غير انه يمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر ببناء على طلب الطرف المعني بوقف تنفيذ القرار الإداري

3 لباشيش سهيلة ، المرجع السابق، ص 18

4 المادة 3/13 من ق 11/91 و في هذه الحالة يوقف تنفيذ القرار المصرح بالمنفعة العمومية "

5 التعليمية رقم 007 ، المرجع السابق .

و كذلك انظر : المرشد التطبيقي رقم 00/24، المرجع السابق.

6 عبد الرزاق الصنهوري ، الوسيط في القانون المدني الجديد، حق الملكية، الجزء الثامن ، دار التراث العربي ، بيروت لبنان، 1967، ص 613 و ما بعدها .

و كذلك انظر: عزت صديق طينوس - المرجع السابق ، ص 337 و ما بعدها

7 المادة 65 من قانون المالية لـ 2005 ، المرجع السابق ، يتم القانون رقم 11/91 المؤرخ في 1991/04/27 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية بالمادتين 12 في 12 مكرر 1 و تحرران كما يلي :

المادة 12 مكرر : " يتم إقرار المنفعة العمومية بمرسوم تنفيذي بالنسبة لعمليات انجاز لبني التحتية ذات المنفعة عامة و بعد وطني استراتيجي "

المادة 12 مكرر 1" يمكن للإدارة النازعة الملكية أن تقوم بالحيازة الفورية بالنسبة لعمليات انجاز التي النتيجة ذات المنفعة ذات منفعة عامة و ذات بعد وطني استراتيجي بعد القيام بالتسجيل مبلغ التعويضات الممنوحة لفائدة المعنيين لدى الخزينة العمومية .

المتعلقة بالحيازة الفورية التي تنجز عن طريق إصدار الولاية قرار الحيازة وهذا مباشرة بعد صدور المرسوم التنفيذي ففي حالة الطعن بالإبطال ضد هذا الأخير فليس له طابع توقيفي و يعد هذا الإجراء استثنائيا مقارنة بإجراءات نزع الملكية ضمانا لسرعة انطلاق المشاريع ذات البعد الوطني و الاستراتيجي و تفادي التأخيرات.

استنادا إلى نص المادة 14 الفقرة 02 من القانون 11/91 " تخضع الطعون القانون الإجراءات المدنية"¹ فيعتبر النص باللغة الفرنسية أدق " الطعون المحتملة ضد القرار القضائي تمارس وفق قانون الإجراءات المدنية كما انه استعمل عبارة قرار (décision) بدلا من عبارة حكم².

واستنادا إلى القواعد العامة فانه يجوز لأي طرف من الخصومة الطعن في القرار القضائي عن طريق الطعن المخولة قانونيا³ و تختلف طرق هذه باختلاف القرار القضائي المطعون فيه ، فطرق الطعن المتاحة ضد القرار الصادر عن الطرق الجمهورية للمجالس القضائية تختلف عن تلك المقررة ضد القرارات الصادرة عن مجلس الدولة

أولا : الطعن في القرارات الصادرة عن الغرف الإدارية الجهوية فهناك طرق عادية للطعن و أخرى غير عادية .

1- طرق الطعن العادية : استنادا إلى المادة 7 من ق إ م⁴ فان القرار الصادر بشأن الطعن بإلغاء قرار فتح التحقيق المسبق و القرار التصريح بالمنفعة العامة الصادرين عن الولاية ، فان القرارات الصادرة عن الغرف الإدارية الجهوية بالمجالس القضائية تصدر ابتدائيا و بالتالي يمكن اللجوء

لا يمكن الطعون التي يقدمها المعنيون للعدالة أن توقف بأي حالة من الأحوال تنفيذ إجراء الحيازة الفورية.
¹ و تقابله باللغة الفرنسية

« les éventuels recours contre la décision judiciaire sont exercés- conformément au code de procédure civile. »

² لباشيش سهيلة ، المرجع السابق ، ص 19 و كذلك انظر المنشور الوزاري 43 /07 ، المرجع السابق.

³ يوسف دلاندة . المرجع السابق .

⁴ عمار عوابدي، دعوى تقدير الشرعية في القضاء الإداري، دراسة علمية تحليلية وقارنة بين القضاء الإداري الفرنسي و النظام الجزائري، دار هومة الجزائر، 2009، ص48 وما بعدها.

وكذلك انظر: حسين فريجة، الاستعجال الإداري في احكام القضاء الإداري
الجزائري، مجلة إدارة، المجلد 13 (العدد 02.2003)، العدد 26، ص22 وما بعدها.

إلى إحدى الطرق العادية فالاستئناف طريق من طرق الطعن العادي في القرارات القضائية الصادرة حضوريا عن الغرف الإدارية الجهوية لمناسبة الفصل في دعوى إبطال قرار التصريح بالمنفعة العمومية بغرض مراجعتها فالاستئناف في المواد المادية يكون أمام مجلس الدولة طبقا المادة 277 من ق إ م التي تنص " تختص الفرق الإدارية كذلك بالفصل في الاستئناف المرفوع ضد الأحكام الابتدائية الصادرة من المجالس القضائية من المسائل الإدارية ما لم تنص القوانين على خلاف ذلك" و هذا كذلك ما نصت عليه المادة 902 من ق إ م و إ¹ فميعاد الطعن الاستئناف أمام مجلس الدولة هو شهر واحد ابتداء من تبليغ القرار المطعون فيه بالاستئناف ويمكن أن يمدد أو يوقف هذا الميعاد طبقا للمادتين 104 و 105 من ف ا م كما أن الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة ليس له اثر موقف كما نص عليه المادة 171 الفقرة 03 من ق إ م و التي تفاعلها المادة 949 و 950 من ق إ م و اعتبر أنها تختلف من حيث ميعاد الطعن ففي هذا الأخير مدة الطعن بالاستئناف شهرين من تاريخ تبليغ الحكم ، و بما أن المشرع قد مكن المستأنف من اللجوء إلى طريق آخر ألا و هو تقديم طلب صريح لرئيس مجلس الدولة من اجل وقف تنفيذ القرار القضائي إلى حين الفصل في دعوى الاستئناف و هذا حسب المادة 283 ق إ م² .

استنادا إلى ما جاء به المرشد التطبيقي رقم 00/24 فقد ألزم المشرع الجهة القضائية أن تفصل في الاستئناف خلال شهرين³ و يعد هذا إنجازا ايجابيا نحو تسريع الفصل في القضايا بتقييد القاضي لمدة الفصل فيها غير أنه يلاحظ من الناحية العلمية عدم احترام الجهة القضائية الآجال

¹ المادة 902 من ق إ م و إ " يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف الأحكام و الأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية كما يختص أيضا الجهة الاستئناف بالقضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة " و كذلك نظر:ق ع رقم 02/ 98 المؤرخ في صفو عام 1419 الموافق ل 30ماي 1998 المتعلق بالمحاكم الإدارية المادة 02 منه " تخضع الإجراءات الإجراءات المطبقة أمام المحاكم الإدارية لأحكام قانون الإجراءات المدنية . أحكام المحاكم الإدارية قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك

² لباشيش سهيلة ، المرجع السابق .ص20.

وكذلك انظر: عبد الله مسعودي، الوجيز في شرح ق.إ.م و ا ، دار هومة، الجزائر، 2009، ص112 وما بعدها.

³ المرشد التطبيقي رقم 00/24، المرجع السابق، ص 14 و كذلك أنظر المادة 3/14 من 11/91 " يجب على الجهة القضائية المختصة النظر في الطعن أن تصدر حكمها في أجل شهرين على الأقصى ابتداء من تاريخ الطعن" وكذلك أنظر: عمار معاشو، عزاوي عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 43 و كذلك أنظر : لعشاش محمد ، المرجع السابق، ص 90

المنوحة لها للفصل في الدعاوي المعروضة عليها، فحسب ما جاء في مداخلة ممثل وزارة الداخلية و الجماعات المحلية تحت عنوان الجماعات المحلية و مسار إصلاح العدالة جاء فيها "...إن دراسة هذه المنازعات شكلا و مضمونا و التعديلات المزمع إدراجها ضمن إصلاح قانوني البلدية و الولاية قد سما بالاحتفاظ بثلاث مواضيع ذات أهمية جديرة تقترح تقنينها على ضوء لجنتي إصلاح العدالة و إصلاح هيئات الدولة الموضوع الأول يتعلق بتنفيذ الأحكام المنصوص عليها بموجب القانون رقم 11/91 المؤرخ في 1991/04/27 الذي يحدد القواعد الخاصة بنزع الملكية فإن الملاحظات الأساسية المستخلصة من تطبيق هذا الإجراء تتمثل فيما يلي:

*البطء في مجال صدور قرارات الجهات القضائية المختصة .

*عدم تحكم الجهات القضائية لأجل شهرين المنصوص عليهما في المادة 14 من

الأمر الصادر 1991 في مجال الطعن ضد التصريح بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية

كل ما تطرقنا إليه بالاستئناف كطريقة من طرق الطعن العادية أما فيما يتعلق بالمعارضة¹ و لقد

تناولتها المادة 935 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية²

و قد تكون الأحكام الغيابية³ و الصادرة عن الإدارة قابلة للطعن فيها عن طريق المعارضة أمام

نفس الجهة مصدر الحكم.

فتهدف المعارضة إلى سحب الحكم الذي صدر في غيبة المحكوم عليه و إعادة النظر في الدعوة

من جديد فالمعارضة تهدف إلى سحب الحكم لا تجريحه.⁴

¹ لباشيش سهيلة، المرجع السابق ، ص 20
و كذلك أنظر: المادة 953 من ق إ م و الإدارية "تكون الأحكام و القرارات الصادرة غيابيا عن المحاكم الإدارية و مجلس الدولة قابلة للمعارضة" و تقابلها المادة 171 من ق إ م

² لباشيش سهيلة، المرجع نفسه، ص 20
و كذلك أنظر: المادة 953 من ق إ م و الإدارية "تكون الأحكام و القرارات الصادرة غيابيا عن المحاكم الإدارية و مجلس الدولة قابلة للمعارضة" و تقابلها المادة 171 من ق إ م

³ الأحكام الغيابية : لقد قصد المشرع الجزائري حق إمكانية الطعن المعارضة للحكم الغيابي دون الحضور ، و قد ورد الفقه التمييز بينهما معيارين أحدهما إجراء الذي يعتمد على واقعه التكليف بحضور فيكون الحكم غيابيا إذا لم يحضر الحكم المكلف بالحضور حسب القانون في اليوم المعين بورقة التكليف بالحضور و لم يرسل وكيلا عنه في الأحوال التي يسوغ فيها ذلك رغم إعلانه لشخصه أو في موطنه القانوني ، أما المعيار الموضوعي مستند أي مدى مساس غياب الحكم بأداء دورة الإجراءي المقترض الذي رسمه له القانون في مرحلة المحاكمة انظر :نبيل صقر، المرجع السابق ، ص 329

⁴ احمد أبو الوفا ، الإجراءات المدنية، المرجع السابق، ص 803

و لا يعني بالضرورة أن ينظرها نفس القاضي أو القضاة الذين أصدروا الحكم فالعبرة بالمحكمة و ليست بتشكيلها¹

و من نص المادة أعلاه يتضح أن الأحكام الجائز الطعن فيها عن طريق المعارضة هي تلك الصادرة غيابيا في مواجهة المدعي عليه أو من تمت دعوته قانونا للحضور أمام المحكمة الإدارية و لكن لم يحضر سواء بنفسه أو من يمثله قانونا رغم صحة التكليف الذي تم وفق ما نص على ذلك المادة 406 و ما يليها من ق إ م و الإدارة ففي حالة صحة التكليف_ لأن العبرة بالتبليغ لا بالحضور عكس ما هو معمول به في القضاء العادي_ يصدر في حقه حكم غيابي و بهذه الصفة يجوز له الطعن فيه عن طريق المعارضة أمام نفس الجهة مصدرة الحكم الغيابي² و فق أحكام المادة 954 من ق إ م³ فإن المعارضة في الأحكام الغيابية الصادرة عن المحاكم الإدارية ترفع خلال أجل شهر واحد من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم و يتم التبليغ الرسمي للأحكام و الأوامر إلى الخصوم في موطنهم عن طريق المحضر القضائي و يجوز بصفة إستثنائية لرئيس المحكمة الإدارية أن يأمر بتبليغ الحكم أو الأمر إلى أمانة الضبط المادتين 894-895 ق إ م و الإدارية⁴ واستنادا لنص المادة 955 من ق إ م و الإدارية و التي تنص " للمعارضة أثر موقف للتنفيذ ما لم يؤمر بغلاف ذلك" فالمعارضة لها أثر موقف بمعنى أن الحكم المطعون فيه عن طريق المعارضة لا ينفذ ولا يعطي له الحجة إلا إذا فات أجل المعارضة أو تم الفصل في دعوي المعارضة، كما هو معمول فالمعارضة طريق من طرق الطعن العادية و هذه الأخيرة لها اثر موقف إذ بمجرد مباشرتها يتوقف اثر الحكم المعارض فيه ، إلى أن يتم الفصل في المعارضة⁵ وهذا جاء خلاف

1 نبيل صقر، المرجع السابق، ص 327

وكذلك انظر: الفضيل العيش، المرجع السابق، ص 80.

² يوسف دلاندة ، المرجع السابق ، ص 150.

و كذلك أنظر: بوشير محمد أمقران، ق إ م _ نظرية الدعوى ، الخصومة، الظروف الاستثنائية_ الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية. دون ذكر السنة ، ص 123

³ المادة 954 ق إ م و الإدارية "ترفع المعارضة خلال أجل شهر واحد من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم أو القرار الغيابي".

و كذلك أنظر: ف. شبلي ، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، قصر الكتاب ، 2009

⁴ التبليغ الرسمي يتم بناء على طلب الشخص المعني أو ممثله العاوني أو الإتفاقي و يحرر شأنه محضر في عدد من النسخ مساو لعدد الأشخاص الذين تم تبليغهم رسميا، و قد حددت المادة 406 و ما يليها من ق إ م و إ البيانات الواجب أن يتضمنها محضر التبليغ الرسمي أنظر: عبد السلام ذيب، المرجع سابق، ص 203 .

⁵ المادة 15 من 11/91: " يعتبر الحكم القضائي النهائي حضوريا بالنسبة لكل شخص سواء كان طرفا في الخصام أو لا "

و كذلك انظر : معاشو عمار ، غزاوي الرحمان، المرجع السابق، ص 41

كما كان سائدا في ظل قانون الإجراءات المدنية (الملغى) بموجب نص المادة 171/3 حيث كان يعتبر طريق الطعن المعارضة لا توقف تنفيذ القرارات القضائية ، وبالرغم من هذا فان مجلس الدولة اجاز من خلال اجتهاداته طلب وقف تنفيذ القرار المعارض فيه و هذا ما كرسه القرار رقم 013167 المؤرخ في 19|11|2002 في قضية وزير السكن ضد ورثة المرحوم (س أ) " قرار غيابي صادر عن الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي المعارضة ضمن قانون الإجراءات المدنية فسكوت القانون يعتبر سهوا من المشرع و تسبب في عدم مساواة المتقاضين أمام الضمانات المقررة قانونا و خلق وضعية قانونية غير عادلة، يتعين بالتالي عن القاضي الإداري تصحيحها من خلال السماح للطرف الطاعن بالمعارضة امام الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي و بواسطة عريضة مشغلة مودعة لدى نفس هذه الغرفة بطلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه و هو القرار الصادر في مجلة مجلس الدولة ، الغرفة الخامسة ، العدد 3-2003 و كذلك القرار رقم 199000 الصادر بتاريخ 1|02|1999¹.

و بالرجوع إلى قانون 91|11 المتعلق بنزع الملكية و بالأخص المادة 15 منه نجد أن هذه المادة تحتمل قراءتين:

القراءة الأولى: على ضوء نص المادة المحرر باللغة العربية الذي نستنتج منه الملاحظات التالية :

1- يفهم بمفهوم المخالفة لهذا النص أن القرارات القضائية الصادرة عن الغرف الجهوية و المتعلقة بدعاوى الإبطال قرار التصريح بالمنفعة العمومية قابلة للمعارضة إذا صدرت غيابيا على اعتبارها تصدر ابتدائيا

2- القرارات القضائية الصادرة عن مجلس الدولة بمناسبة فصله في دعوى إبطال قرار التصريح بالمنفعة العمومية غير قابلة للمعارضة كونها تصدر نهائيا و استنادا إلى المادة 15 السالفة الذكر تصدر دائما حضوريا.

و كذلك انظر : المرشد التطبيقي، المرجع السابق ، ص 14

¹ لباشيش سهيلة، المرجع السابق ، ص 21

و كذلك انظر: مقدار كورغلي، المرجع السابق ، ص 39

3-القرارات القضائية الصادرة عن مجلس الدولة بصفته درجة إستئناف تصدر وفق المادة 15 حضوريا و عليه لا يمكن المعارضة فيها¹

القراءة الثانية: على ضوء النص المحرر باللغة الفرنسية و التي تستنتج فيها ما يلي:

1-النص باللغة الفرنسية يتحدث عن القرار القضائي الذي استنفد جميع الطرق العادية و الغير العادية² في حين نجد أن المشرع يعبر مصطلح "النهائي" رغم ثراء اللغة العربية تارة بعبارة dernier ressort ، و تارة أخرى يستعمل عبارة definitive و المصطلحان لهما مدلولات مختلفا،حيث أن الأول إستنفد فيه طرق الطعن العادية و أنه لم يطعن فيه في الآجال المقررة قانونا، أما الثاني فهو ذلك القرار القضائي الذي استنفد جميع الطرق العادية و الغير العادية.

2-المادة تنص على أن القرار القضائي النهائي يعد حضوريا بالنسبة لكل شخص سواء كان طرفا أم لا، و عليه فإن عبارة حضوري contradictoire لا تؤدي معناها في النص باللغة الفرنسية و المصطلح الأنسب appposable أي أنه حجة على كل شخص³

2- طرق الطعن الغير العادية:

أ/التماس إعادة النظر:⁴ استنادا إلى نص المادة 966 من ق إ م و إ " لا يجوز الطعن بالتماس إعادة النظر إلا في القرارات الصادرة عن مجلس الدولة و كذا المادة 194 من قانون الإجراءات المدنية⁵ و بما أن الفصل في دعوى الطعن بالإلغاء في قرار فتح التحقيق الإداري

¹ لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص 22.

و كذلك أنظر: أحمد رحماني -مجلة الإدارة - المرجع السابق، ص 31 .

² دلاندة يوسف ،المرجع السابق،ص5 وما بعدها.

³ لباشيش سهيلة ، المرجع السابق ، ص22.

⁴ إلتماس إعادة النظر: يهدف هذا الإجراء إلى إعادة النظر في مراجعة الحكم أو القرار الفاصل في الموضوع و الحائز قوة

الشيء المقضي به و ذلك للفصل فيه من جديد من حيث الوقائع و القانون و لمزيد من المعلومات حول هذه الفكرة

أنظر: نبيل صقر ،الطعن بالتماس إعادة النظر ، دراسة شاملة، الطبعة الثانية، 1983 .

و كذلك أنظر : عبد السلام ذيب ، المرجع السابق، ص 259 و ما بعدها .

و كذلك أنظر: يوسف دلاندة ،المرجع السابق، ص 174 إلى 177.

و كذلك أنظر: بوبشير محمد أمقران ،المرجع السابق ، ص 120.

⁵ المادة 194 من ق إ م " أن الأحكام الصادرة عن الحكم أو المجالس القضائية التي لا تكون قابلة للطعن فيها بطريق المعارضة أو الاستئناف يجوز التماس إعادة النظر فيها"

المسبق في قرار التصريح بالمنفعة العمومية يكون بموجب قرار ابتدائي صادرة عن الغرفة الجهوية طبقا للمادة 07 من قانون الإجراءات المدنية و تقابلها المادة 800 من ق إ م و الإدارية، فإنه لا يمكن الطعن في هذا القرار القضائي بالتماس إعادة النظر.

ب/اعتراض الغير الخارج عن الخصومة: استنادا إلى أحكام المادة 960 من ق إ م و إ¹ فيهم من الأحكام و القرارات القابلة للاعتراض في المواد الإدارية هي تلك الفاصلة في أصل النزاع و بمفهوم المخالفة فإن الأحكام و القرارات الصادرة قبل الفصل في الموضوع غير قابلة للطعن فيها عن طريق اعتراض الغير الخارج عن الخصومة و السبب في ذلك أن هذا النوع من الأحكام و القرارات لم تمس بحق من حقوق الغير² و التي تقابلها في ظل ق إ م و المادة 191³ فكما هو مقرر قانونيا توفر شرط لرفع دعوى الاعتراض كما تنص على ذلك المادة 388 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، فانتهاء المصلحة لا يجوز الطعن عن طريق الاعتراض في الحكم أو قرار قبل الفصل في الموضوع⁴

و ما تجدر الإشارة إليه أن القرارات القضائية المتعلقة بقرار التصريح بالمنفعة العمومية و قرار فتح التحقيق المسبق الصادر عن الغرف الجهوية فتكون غير قابلة للطعن عن طريق الاعتراض الغير الخارج عن الحكومة لأنها نهائية و كذا إستنادا لنص المادة 15 من ق 11/91 السالفة الذكر⁵

ج/الطعن بالنقص: تنص المادة 11 من القانون العضوي 01/98⁶ المحدد لاختصاصات مجلس مجلس الدولة وتنظيمه و عمله على أنه يفصل مجلس الدولة في الطعون بالنقص في قرارات الجهات القضائية الصادرة نهائيا و السؤال المطروح هل يمكن الطعن بالنقص في قرارات الغرف

¹ المادة 960 من ق إ م و إ " بهدف اعتراض الغير الخارج عن الخصومة إلى مراجعة و إلغاء الحكم أو القرار الذي فصل في أصل النزاع "

² يوسف دلاندة، المرجع السابق، ص 177 .

³ المادة 191 من ق إ م : " لكل ذي مصلحة أن يطعن في حكم لم يكن طرفا فيه بطريق اعتراض الغير الخارج عن الحكومة"

⁴ عبد السلام ذيب ، المرجع السابق، ص 255، 256، 257، 258

و كذلك: نبيل صقر ، المرجع السابق، ص 391 و ما بعدها .

⁵ المادة 15 من القانون رقم 11/91 " يعتبر الحكم القضائي النهائي حضوريا بالنسبة لكل شخص سواء كان طرف في الخصام أم لا"

⁶ القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 04 صقر 1419 الموافق لـ 30 ماي 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله ، المادة 11 منه "يفصل مجلس الدولة في الطعون بالنقص في قرارات الجهة القضائية الإدارية الصادرة نهائيا و كذا الطعون بالنقص في قرارات مجلس المحاسبة"

الإدارية الجهوية؟ لا يمكن ذلك على اعتبار أن المجالس القضائية في المواد الإدارية تختص طبقاً للمادة 07 من ق إ م بالفصل ابتدائياً بحكم قابل للاستئناف و عليه تتنافى مع أحكام المادة 11 المذكورة آنفاً، إضافة إلى أن مواد ق إ م وإ جاءت مقتضبة فهي لم تحدد القرارات القضائية المطعون فيها عن طريق النقض، و عليه لابد من الرجوع إلى أحكام المادة 11 السالفة الذكر¹

ثانياً: الطعن في القرارات الصادرة عن مجلس الدولة

1-التماس إعادة النظر: يعد الطعن بالإلتماس إعادة النظر طريقاً غير عاد للطعن يرجع المحكوم عليه بمقتضاه أمام القاضي الذي فصل في النزاع لإلتماس منه تعديل حكمه الذي يزعم أنه صدر خطأً² أي أنه يطعن بالتماس إعادة النظر أمام نفس الجهة مصدرة القضاء ، و قد نص قانون الإجراءات المدنية و الإدارية صراحة على جواز الطعن بالالتماس في القرارات الصادرة عن مجلس الدولة³ و بما أن مجلس الدولة هو مصدر القرار المتعلق بالطعن بالإبطال في القرار الوزاري المشترك أو المرسوم التنفيذي المصرح بالمنفعة العمومية فهو المختص . أما بالنسبة لأجل الطعن عن طريق إلتماس إعادة النظر في قرارات مجلس الدولة حدد على النحو التالي:

- شهرين إبتداءً من تاريخ التبليغ الرسمي للقرار .

- شهرين من تاريخ اكتشاف التزوير .

- شهرين من تاريخ إسترداد الوثيقة المحتجزة بغير حق من طرف الخصم⁴ .

و كما هو معلوم فإن حالتي اكتشاف التزوير و استرداد الوثيقة المحتجزة هما الحالتين اللتين يؤسس عليهما الالتماس إلا إذا كان غير مقبول⁵، وهذا استناداً للمادة 967 ق إ م⁶ وتقابلها المادة 295 من ق إ م¹ .

¹ لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص 23

² عبد السلام ديب، المرجع السابق، ص 259

³ المادة 966 من ق إ م و إ " لا يجوز الطعن بالتماس إعادة النظر إلا في القرارات الصادرة عن مجلس الدولة"

⁴ هوام الشبيحة، الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة وفقاً لأحكام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، دار الهدى، 2009

⁵ يوسف دلاندة . المرجع السابق . ص 174 و كذلك انظر : عبد السلام ذيب -المرجع نفسه، ص 259، 260.

⁶ المادة 967 من ق إ م و إ "يمكن تقديم التماس إعادة النظر في إحدى الحالتين الآتيتين :

1-إذا اكتشفت أن القرار صدر بناءً على وثيقة مزورة قدمت لأول مرة أمام مجلس الدولة

2- الطعن بالمعارض أمام مجلس الدولة : كما ذكرنا سابقا فإن الطعن بالمعارضة يكون في حالة صدور قرار غيابي ففي حالة ما إذا صدر قرار عن مجلس الدولة تخلف الخصم أو في حالة عدم استلامه عريضة الاستئناف² ولكن استنادا لنص المادة 15 من قانون المتعلق بنزع الملكية السالف الذكر فتحول دون ذلك وهذا راجع إلى أن الأحكام القضائية النهائية المتعلقة بقرار التصريح بالمنفعة العمومية تكون حثوريا .

3- الطعن بالنقض: إن مجلس الدولة يفصل في الطعون بالنقض في القرارات الجهات القضائية الصادرة نهائيا³ لكن هل يمكن أن ينظر في القرارات النهائية الصادرة عنه سواء لفصله كهيئة استئناف أو كأول و آخر درجة⁴؟ لا يمكن ذلك على اعتبار انه لا يمكن لجهة قضائية بعد ما استنفذت سلطتها أن تناقض نفسها إلا في حالات منصوص عليها قانونا ، ومنه فلا يمكن الطعن بالنقض في قرارات مجلس الدولة ، وهذا ما يؤكد مجلس الدولة في قراره رقم 11052 المؤرخ في 20/01/2004 والذي جاء في حيثياته مايلي : "حيث أن المعارضان قدما طعنا بالنقض ضد قرار مجلس الدولة في 07/05/2001 والذي ليد القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء باتنة بتاريخ 10/05/1999 والذي صرح بقبول إعادة السير في الدعوى بعد الخبرة في الشكل الذي أمر بها بموجب قرار سابق عن الفصل في الموضوع المؤرخ في 18/05/1998 وفي الموضوع رفض الدعوى الذي رفعها المعارضان ، حيث انه وعملا بأحكام المادة 09 من القانون 01/98 المؤرخ في 30/05/1998 و المتعلق باختصاص تنظيم وعمل مجلس الدولة ، كما تفصل هذه الجهة القضائية ابتدائيا ونهائيا في :

2- إذا حكم على خصم بسبب عدم تقديم وثيقة قاطعة محتجزة عند الخصم " وكذلك انظر: نبيل صقر ، المرجع السابق ، ص397.

وكذلك انظر: بوبشير محمد أمقران ، المرجع السابق ، ص 235.

¹ المادة 295" يجوز أيضا للمجلس الأعلى أن يفصل في طلب إعادة النظر

1- إذا تبين أن حكمه قد بني على مستندات مزورة مقدمة لأول مرة أمامه

2- إذا حكم على الملتزم لتعذر تقديمه مستندا قاطعا في الدعوى كان خصمه قد حل دون تقديمه " ²يوسف دلاندة ، المرجع السابق ، ص 156 وما بعدها .

³ القانون 11/91 ، المرجع السابق ، المادة 11.

⁴ لياشيش سهيلة ، المرجع السابق ، ص25.

1-الطعون بالبطلان في القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة من السلطة الإدارية المركزية أو مؤسسات عمومية وطنية و منظمات مهنية وطنية.

2-الطعون الخاصة بتفسير هذه القرارات و الطعون الخاصة بمشروعية الإجراءات التي تكون المنازعات فيها من اختصاص مجلس الدولة " .

انه حسب المادة 10 من نفس القانون فيما عدى ما استثنى بنص خاص ، يختص مجلس الدولة بالحكم في الطعون بالنقض في الأحكام النهائية من المجالس القضائية ، وانه حسب نص المادة 11 من القانون 01/98 المؤرخ في 1998/05/30 المذكور أنفا يفصل مجلس الدولة في الطعون بالنقض في قرارات الجهات القضائية الإدارية الصادرة نهائيا و كذا الطعون بالنقض في قرارات مجلس المحاسبة.

انه ومن تم لا يمكن رفض طعن بالنقض أمام مجلس الدولة ضد القرارات الصادرة عن مجلس المحاسبة أو ضد القرارات الصادرة نهائيا عن جهات قضائية إدارية .

انه لا يمكن رفع طعن بالنقض أمام مجلس الدولة ضد قرار صادر عنه ، وانه عملا بأحكام المادة 40 من القانون 01/98 المذكور للقيام برفع طعون مفتوحة ضد القرارات التي أصدرها مجلس الدولة حضوريا يتعين إتباع تلك التي تنص عليها كل من المادتين 295 و 294 من ق ا م .

انه ودون فحص الأوجه المثارة من قبل المعارضين يتعين التصريح بان الطعن بالنقض في قرارات يكون أصدرها مجلس الدولة غير جائز " ¹ ونفس الأمر أكده مجلس الدولة في القرار رقم

007304 المؤرخ في 2002/09/23²

¹ قرار مجلس الدولة ، الغرفة الإدارية رقم 11052 الصادر في 2004/01/20 ، مجلة مجلس الدولة ، العدد 08 السنة 2006 وكذلك انظر: لباشيش سهيلة ، المرجع السابق ،ص25.

² قرار مجلس الدولة ، الغرفة الأولى ، رقم 007304 الصادر في 2002/09/23 ، مجلة مجلس الدولة، العدد 02-2002 "الطعن بالنقض في قرار صادر عن مجلس الدولة (لا) جواز الطعن بالتماس إعادة النظر أو بتصحيح خطأ مادي أو اعتراض الغير الخارج عن الخصومة (نعم) لا يمكن لمجلس الدولة الفصل بطريق الطعن بالنقض في قرار صادر عنه بأحكام القانون العضوي رقم 01/98 الصادر 1998/05/30 المتعلق بمجلس الدولة ، وكذا انطلاقا من أحكام قانون الإجراءات المدنية "

4-الطعن لتصحيح الخطأ المادي: لقد أجازت المادة 963 من ق ا م و ا¹ إقامة دعوى تصحيح الأخطاء المادية و التي تهدف إلى تصحيح الخطأ أو الإغفال الذي يشوب الأحكام المراد تصحيحها في ماديتها عن تحريرها أو طبعها ونستدل بالقرار رقم 174949² من المقرر قانون انه إذا أصدرت المحكمة العليا حكما حضوريا مشوبا بخطأ مادي من شأنه التأثير على الحكم الصادر في الدعوى ، جاز للخصم المعني أن يرفعا طعنا أمامها لتصحيح هذا الخطأ، أن دعوى تصحيح الخطأ المادي هي دعوى تنصب بطبيعتها على تصحيح الأخطاء التي قد ترد في قرارات المحكمة العليا من غير قصد في ماديتها عند تحريرها أو طبعها ، ولا يمكن باي حال من الأحوال أن تناقش الخطأ في تطبيق القانون، ولما ثبت من قضية الحال ان العارضين يلتزمون تصحيح خطأ مادي وارد في قرار موضوع الالتماس على أساس الخطأ في تطبيق القانون ، فانه يتعين التصريح برفضه " ودعوى الخطأ المادي³ التي شابت الحكم تقام من طرف احد الخصوم أو كلاهما،وهذا ما نصت عليه المادة 286 حيث يجوز للجهة القضائية التي أصدرت الحكم ولو بعد حيازة ذلك الحكم قوة الشيء المقضي ب هان تصحح الخطأ المادي او الإغفال الذي يشوبه ، كما يجوز للجهة القضائية أن تطعن في الحكم أمامها القيام بتصحيحه⁴.

إن القاضي الإداري قد وسع من مفهوم الخطأ المادي ليشمل الخطأ الفكري القانوني الذي وقع فيه القاضي متناسبا باجتهاد مجلس الدولة الفرنسي ، وهذا ما يمكن القاضي من إعادة النظر في الخطأ الذي وقع فيه فنجد مثلا مجلس الدولة يعتبر ان السهو عن الفصل في احد الطلبات يعتبر خطأ ماديا يفتح المجال للطعن في القرار عن طريق تصحيح الخطأ المادي⁵ وهذا ما ظهر جليا في القرار رقم 00755 في قضية ح ع ج ومن معه ضد والي ولاية بومرداس ومن معه

¹ المادة 963 ق ا م و ا " تطبق أحكام المادتين 286 و 287 من هذا القانون على تصحيح الأخطاء المادية..."

² القرار رقم 174949 المؤرخ في 14/04/1998 ، المجلة القضائية، العدد 02 ، 1999، ص55.

³ يوسف دلاندة، المرجع السابق، ص 183 وما بعدها .

⁴ الخطأ المادي يقصد به عرض غير صحيح لواقعة مادية أو تجاهل وجودها ، غير أن تصحيح الخطأ المادي أو الإغفال لا يؤدي إلى تعديل ما قضى به الحكم من حقوق والتزامات الأطراف ومثال ذلك الخطأ في ذكر أسماء أطراف الدعوى أو زلة القلم

⁵ لباشيش سهيلة ، المرجع السابق ، ص26.

".....حيث انه وفقا لما ذهب إليه الاجتهاد القضائي فان السهو عن الفصل في احد الطلبات يعتبر خطأ ماديحيث القرار موضوع الدعوى الحالية قد سهى في الطلب الأخير"¹

أما بالنسبة لميعاد رفع الدعوى فهو شهران من تاريخ تبليغ القرار الصادر عن مجلس الدولة²

5-اعتراض الغير الخارج عن الخصومة: استنادا لأحكام المادة 15 من قانون 11/91

السالفة الذكر فانه لا يمكن الطعن في القرارات الصادرة عن مجلس الدولة باعتراض الغير الخارج عن الخصومة .

المطلب الثاني

رقابة القاضي لإجراءات إثبات المنفعة العمومية

يمارس القاضي أثناء القيام بإجراءات نزع الملكية عدة سلطات³ فأول ما يمارس القاضي الإداري رقابة عليه بعد التأكد من توافر شروط قبول الدعوى هو إجراءات إثبات المنفعة العمومية و هذه الأخيرة يمكن تقسيمها أولا إلى إجراءات سابقة عن صدور قرار المنفعة العمومية حيث يراقب القاضي مدى احترام الإدارة للإجراءات الجوهرية السابقة لصدوره⁴ باعتبار أن القانون 11/91 و المرسوم 186/93 المطبق له حدد بدقة هذه الإجراءات وأورد اغلب النصوص بصيغة الوجوب مما يجعل الإدارة ملزمة باحترامها⁵ و المتمثلة في مرحلة تكوين ملف طلب نزع الملكية من الهيئة المستفيدة. و سواء كانت الرقابة عن طريق الطعن بإبطال القرار و تأسيس الدعوى على هذه المخالفة أو رفع دعوى مستقلة على الطعن بإبطال قرار فتح التحقيق و هذا ما سوف أحاول التطرق إليه و بالتفصيل في **الفرع الأول** ، ثانياً: إجراء صدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية

¹ قرار مجلس الدولة ، الغرفة الأولى رقم 007455 المؤرخ في 2002/06/24 ، مجلة مجلس الدولة ، العدد 02 2002

² المادة 2/964 من ق ا م و ا " يجب تقديم دعوى تصحيح الأخطاء في اجل شهرين ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم أو القرار المشوب بالخطأ"

³ حططاش أحمد، المرجع السابق، ص 130.

⁴ ارائن عبد الله، المرجع السابق، ص 79.

⁵ ليلي رزوقي، دور القاضي الإداري في مراقبة مدى احترام الإدارة للإجراءات المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، المرجع السابق، ص 14.

حيث يقوم القاضي من مراقبة مدى الشرعية الخارجية (عيب الاختصاص، عيب الشكل و الإجراءات) و الشرعية الداخلية (عيب مخالفة القانون، الانحراف في استعمال السلطة) و هذا ما أتناوله في الفرع الثاني.

الفرع الأول

رقابة القاضي على الإجراءات الأولية المنوطة بالمستفيد و التحقيق المسبق

إن رقابة على الإجراءات الأولية المنوطة بالمستفيد و التحقيق المسبق تنصب أساسا في رقابة القاضي لمدى احترام المستفيد للإجراءات المحددة قانوناً و كذا رقابة القاضي بمدى احترام كيفية التحقيق المسبق عند قيامها بعملها للقانون.

أولاً: رقابة القاضي الإداري مدى احترام المستفيد من نزع الملكية للإجراءات المنصوص عليها

قانوناً أول ما يجب أن يتحقق منه القاضي الإداري¹ هو مدى إتباع المستفيد للإجراءات الجوهرية السابقة عن صدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية حيث يلتزم القيام بها المستفيد علماً أنه قد يكون شخص اعتيادي يحكمه القانون العام و قد يكون خاضعاً لأحكام القانون الخاص بغض النظر عن كونه مؤسسة عمومية أو خاصة، إذ يمكن تكليف مؤسسة خاصة بتدبير منشآت

¹ ليلي رزوقي، دور القاضي الإداري من مراقبة مدى احترام الإدارة للإجراءات المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، المرجع السابق، ص 15.
وكذلك أنظر: لعشاش محمد، المرجع السابق، ص 20.

عمومية أو انجاز أشغال عمومية كبرى، فقد نصت المادة 02 من المرسوم التنفيذي 186/93¹ على أنه يتعين على المستفيد أن يقوم بإعداد ملف يوجهه إلى الوالي المختص يبين فيه أنه اتبع الإجراءات التي نصت عليها المادة 2 من القانون 11/91² و المتمثلة في إثبات أنه سعى للحصول بالطرق الودية على الأملاك المطالب بنزعها و لم يتمكن من ذلك³ فالقاضي هنا يتحرى من خلال الملف أن المستفيد لم يكن له الخيار إلا اللجوء لهذه العمليات الاستثنائية و كذا التأكد من جدية محاولات الاقتناء بالتراضي من خلال سن النتائج السلبية التي تمخضت عنه و بالتالي يبرر حتمية اللجوء لنزع الملكية و منه احترامه لأحكام المادة 02 من ق 11/91 السالفة الذكر .

و ما تجدر الإشارة إليه أن من أهم الوثائق المرفقة بالملف ذلك التصريح الذي يوضح الهدف من العملية، فالقاضي يبسط رقابته على هذا التصريح للتأكد من فعالية المنفعة العامة و أنها تدخل في إطار ما هو منصوص عليه في المادة 02 من القانون 11/91 السالفة الذكر . و كما ذكرنا في الفصل الأول فإن الوالي يمكنه بعد تلقيه الملف بطلب من المستفيد جميع المعلومات أو الوثائق التكميلية التي يراها ضرورية لدراسة الملف لكن قد يرفض الوالي فتح تحقيق مسبق إذا لم تتوفر إحدى الشروط المنقوص عليها في المادة 02 من 11/91 لكن بالنسبة للقضاء الفرنسي فإنه يمكن لقرار رفض الوالي فتح التحقيق المسبق أن يكون محل طعن بدعوى تجاوز السلطة و رقابة القاضي في هذه الحالة ضيقة باعتبار أن محلها عمل من الأعمال التي تتدرج ضمن السلطة التقديرية⁴ للوالي و لهذا الأخير سحب قرار التحقيق المسبق⁵.

ثانياً: رقابة القاضي لمدى احترام لجنة التحقيق المسبق عند قيامها بعملها القانون قبل التطرق

لرقابة القاضي لمدى احترام لجنة التحقيق المسبق عند قيامها بعملها للقانون لابد من الإشارة إلى

¹ المادة 02 من 186/93، المرجع السابق، «يخضع تطبيق الإجراء الخاص بنزع الملكية لتكوين المستفيد ملفاً قبل ذلك يشمل ما يلي: تقرير يسوغ اللجوء إلى إجراء نزع الملكية و يبرز النتائج السلبية التي تمخضت عنها محاولات الاقتناء بالتراضي...»

² المادة 02 من 11/91، المرجع السابق.

³ ليلي رزوقي- المرجع السابق - ص 15.

و كذلك انظر: بوشريط محمد، عمرون اكلي، المرجع السابق، ص 10.

⁴ السلطة التقديرية: هي أن تكون الإدارة حرة تماماً في التصرف في هذا الاتجاه و ذلك بدون أن تكون خاضعة لأي شرط فهي قادرة على تقدير الشروط التي تتجه على ضوءها قرارها

أنظر: فريدة أركان، رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، مجلة مجلس الدولة العدد 01-2002- ص 37.

⁵ لياشيش سهيلة، المرجع السابق، ص 30.

أن للقاضي رقابة تنصب التحقيق من قرار فتح التحقيق المسبق على أنه تم وقف ما هو منصوص عليه قانوناً في المادة 06 من قانون رقم 11/91 «يكون قرار فتح التحقيق و تعيين لجنة، موضوع إشهار بعنوان البلدية في الأماكن المخصصة عادة لهذا الغرض، و يجب أن يبين القرار تحت طائلة البطلان إضافة إلى إجراءات عمل اللجنة تاريخ فتح التحقيق و تاريخ انتهائه و كذا بيانات توضيحية تحدد الهدف من العملية و مخطط الوضعية لتحديد طبيعة و مكان الأشغال المراد انجازها، يوضح ملف التحقيق تحت تصرف الجمهور و تحدد محتوياته عن طريق التنظيم» و كذلك نصت المادة 6 من المرسوم التنفيذي 186/93 «يفتح التحقيق المسبق بقرار من الوالي يذكر فيه وجوباً ما يلي: الهدف من التحقيق، تاريخ بدء التحقيق، تشكيلة اللجنة، كفيات عمل اللجنة، الهدف البين من العملية، مخطط الوضعية، و يجب أن يكون القرار قبل 15 يوماً من تاريخ فتح التحقيق مشهراً بمركز البلدية المعينة و منشور في يومين وطنيين كما ينشر من مجموع القرارات الإدارية للولاية».

و قد يؤدي تخلف أحد الشروط الشكلية الواجب توافرها في قرار فتح التحقيق إلى بطلانه تطبيق لقاعدة «ما يبني على باطل فهو باطل» فإنه تكون الإجراءات اللاحقة باطلة¹.

بالنسبة لرقابة القاضي لمدى قيام اللجنة بعملها وفق القانون فقد نصت المادتين 08 و 09 من ق11/91² بالإضافة إلى المادة 07 من المرسوم التنفيذي 186/93 حيث حددت ما يجب أن يشمل عملية ملف التحقيق فلا بد من توافر قرار فتح التحقيق المسبق و كذا تصريح توضيحي للهدف من العملية و مخطط الوضعية الذي يحدد طبيعة الوالي أو ممثلة بسجل فيه تعليمات الأفراد فدور القاضي يتأكد من أن اللجنة قد التزمت بذلك، كما أنه يتأكد من احترامها لمواعيد التحقيق و أنها لم تتعد حدودها عند سماع الأشخاص و أن ملف التحقيق موضوع تحت تصرف الجمهور³ كما أن على لجنة التحقيق و استناد للمادة 09 من المرسوم التنفيذي 186/93¹ أن

¹ لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص 31.

² المادة 08 من 11/91، المرجع السابق « يعترف لكل شخص بإمكانية استماع اللجنة لأقواله».

³ لباشيش سهيلة، المرجع نفسه، ص 32.

ترسل كذلك نسخة من النتائج للأشخاص المعنيين بناء على طلبهم و عليه يتأكد القاضي من كل هذا و إلا عد عمل اللجنة باطلاً.

فالقاضي ملزم بالرد على الدفوع المتعلقة بالإجراءات التمهيدية و أي إخلال بالإجراءات الجوهرية التي أوردها المشرع بصيغة الوجوب يؤدي حتماً إلى إبطالها و إبطال الإجراءات اللاحقة بما فيها قرار التصريح بالمنفعة العامة، و إذا اتضح للقاضي أن الإدارة احترمت جميع الإجراءات التمهيدية المنصوص عليها قانوناً، فلا يضيف بالضرورة الشرعية على الإجراءات اللاحقة لقرار التصريح بالمنفعة العامة الواردة في قانون 11/91 في كافة الحالات تطبيقاً لأحكام المادة نزع ممتلكات الأفراد لفائدة الأملاك الوطنية الخاصة و شريطة أن تحترم التصريح بالمنفعة العمومية لأن صلب الموضوع في هذه الدعوى هو التحقيق من مدى فعالية المنفعة العمومية² لكن يبقى التساؤل في مدى فعالية دور القضاء فيما يخص التوازن الضروري بين المصلحة العمومية و الحقوق الخاصة بالأفراد³.

¹ المادة 09 من م ت 186/93، المرجع السابق: «ترسل نتائج لجنة التحقيق الموقعة و المؤشرة و المؤرخة إلى الوالي مع جميع الوثائق الاثباتية المفهرسة قانون و ترسل نسخة من نتائج التحقيق هذه إلى الأشخاص المعنيين بناء على طلبهم، يجب أن تفصح اللجنة عن رأيها بصريح العبارة في مدى فاعلية المنفعة العمومية».

² ليلي رزوقي، دور القاضي الإداري في مراقبة مدى احترام الإدارة الإجراءات المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، المرجع السابق، ص 16، 17.

³ أحمد رحمانى- مجلة الإدارة- المرجع السابق، ص 57.

الفرع الثاني

رقابة القاضي على شرعية قرار التصريح بالمنفعة العمومية

إن المنفعة العامة شرط جوهري لنزع الملكية و هي الغاية إلى تبرر لجوء الإدارة إلى وسيلة نزع الملكية الفردية إما لاكتساب المال العام أو تتمكن في ممارسة نشاطها عمومًا و يتم اتخاذ إجراءات نزع الملكية¹ و بالأخص إجراء التصريح بالمنفعة العمومية عن طريق قرار إداري و عناصر هذا الأخير بعضها مقيد و بعضها تقديري، كما يجب أن تتوافر في قرار المنفعة العامة كل أركان القرار الإداري عمومًا² و على هذا نشير إلى القواعد العامة التي تحكم هذه الأركان ثم نطبق تلك الأركان على قرار التصريح بالمنفعة العامة فإذا تخلف ركن من هذه الأركان يكون القرار غير مشروع مما يستوجب إبطاله.

¹ عزت صديق طنبوس، المرجع السابق، ص 347، 348.

² أن يكون صادرًا من جهة إدارية مختصة و أن يكون ليس مشروعًا و أن يصدر وفق الشكل المحدد قانونًا و يجب أن يكون محله معينًا، ممكنًا، و قانونيًا إضافة إلى أنه يجب أن يهدف لتحقيق المصلحة العامة أنظر: محمد فؤاد عبد الباسط، القرار الإداري دار الفكر الجامعي- الإسكندرية- مصر 2000.

فالقاضي عند إبطاله لقرار ما يستند على عيب من عيوب عدم المشروعية منها العيوب التي تمس الشرعية الخارجية و العيوب التي تمس الشرعية الداخلية¹.

أولاً: رقابة القاضي للشرعية الخارجية لقرار التصريح بالمنفعة العمومية: و يتمثل في عيب عدم الاختصاص و عيب الإجراءات.

1/ عيب عدم الاختصاص: إن قواعد الاختصاص بصفة عامة هي تلك التي تحدد الأشخاص أو الهيئات التي تملك إبرام التصرفات العامة و عيب الاختصاص لا يزال هو العيب الوحيد الذي يتعلق بالنظام العام لما يترتب عليه من نتائج هامة².

فالقاعدة أن تحديد الاختصاص هو عمل المشرع و عمل الموظف أو الهيئة المنوط بها إصدار القرار الإداري أن تلتزم حدود الاختصاص كما رسمها المشرع³ فعيب الاختصاص هو عيب يصيب القرار الإداري في ركن الاختصاص و هو من النظام العام⁴ يمكن إثارته في أي مرحلة كانت عليها الدعوى سواء إثارته من أطراف الدعوى، أو إثارته القاضي من تلقاء نفسه⁵

و لقد عرفه العميد بونارد بأنه «عدم القدرة على ممارسة عمل قانوني لكونه من اختصاص عضو آخر»⁶ وكذا قد عرفته محكمة القضاء الإداري في مصر في حكمها الصادر في 1957/01/28 بأنه عدم القدرة على مباشرة عمل قانوني معين جعله المشرع من سلطة هيئة أو فرد آخر⁷.

¹ عمور سلامي، الوجيز في قانون المنازعات الإدارية، نسخة معدلة منقحة، الجزائر، 2005/2004، ص 90.

² سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر العربي، القاهرة مصر، دون ذكر سنة النشر ص 73.

³ عزت صديق طنبوس، المرجع السابق، ص 356.

⁴ قرار رقم 011803 المؤرخ في 2002/12/03 بين الشركة ذات الاسم الجماعي المسماة شركة شعبان ضد (ش د و والي ولاية تيزي وزو) و الذي جاء فحويته أن رئيس الدارة يخضع للسلطة المباشرة للوالي و يمثله على المستوى المحلي و بهذه الصفة فإن القرارات لا يمكن أن يكون من اختصاص المجالس القضائية الجهوية، حيث و فضلاً عن ذلك فإن قرار تتخذه سلطة غير مختصة لإتخاذ يحلل على أساس أنه قرار منعدم و بطلانه من النظام العام.

⁵ محمد الصغير بعلي، المحاكم الإدارية (الغرفة الإدارية)، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة الجزائر، 2005 ص 68.

وكذلك انظر: لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص 33.

⁶ عمور سلامي، المرجع السابق، ص 91.

⁷ عبد الغني البسيوني، المرجع السابق - ص 574.

وهذا بوجه عام تعريف عيب عدم الاختصاص¹ لكن فيما يتعلق بقرار التصريح بالمنفعة العمومية فنكون يصدد عيب عدم الاختصاص إذا كانت الهيئة مصدرة قرار التصريح بالمنفعة العمومية غير مختصة بذلك، فقد حدد المشرع في المادة 12 مكرر من ق 11/91² وكذلك المادة 10 من المرسوم 186/93³ الجهة المختصة بإصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية -و التي سبق التطرق لها في الفصل الأول- و المتمثلة في الوالي أو الوزير أو الوزير الأول و هذا ما شكل العنصر الشخصي لركن الاختصاص، أما العنصر الموضوعي فنعني به المواضيع و الأعمال التي يمكن أن يتحد فيها الشخص أو الهيئة القرار الإداري⁴ فمثلاً قرار التصريح بالمنفعة العمومية العمومية يصدر من طرف الوزير الأول إذا كان نزع الملكية يتعلق بأعمال ذات بعد وطني و استراتيجي أما العنصر المكاني فهو الأقل حدوث إذ أغلب السلطات الإدارية في الدولة تعرف جيداً حدود اختصاصها الإقليمية و في حالة ما إذا أصدرت سلطة إدارية تخاطب فيه شخص أو قرار منظم لحالة معينة يوجد خارج الاختصاص الإقليمي للسلطة مصدرة القرار المحكم فجراء هذا القرار الإداري⁵ فمثلاً إذا كان المشروع يقع في تراب ولاية واحدة فإن والي تلك الولاية هو المختص بإصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية، أما إذا كان على تراب عدة ولايات يتخذ القرار بموجب قرار وزاري مشترك بين الوزير المعني و وزير الداخلية و الجماعات المحلية و وزير المالية⁶ أما العنصر الزمني فيقصد به صدور قرار إداري عن سلطة إدارية في وقت لا تكون مختصة قانوناً كأصدار موظف لقرار قيل تنصيبه رسمياً أو بعد إقالته أو انتهاء عهده أو إصدار

¹ لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، الطبعة الثالثة دار هومة، - 2007- ص 68 وما بعدها

² المادة 12 مكرر 11/91 «يتم إقرار المنفعة العمومية بمرسوم تنفيذي بالنسبة لعمليات انجاز البنى التحتية ذات منفعة عامة وبعد وطن استراتيجي».

³ المادة 10 من م ت 186/93: «يصرح بالمنفعة العمومية حسب الآتي:

بقرار متفرد أو قرارات مشتركة بين الوزير المعني و وزير الداخلية و الجماعات المحلية و وزير المالية...بقرار من الوالي.....».

⁴ لعشاس محمد، المرجع السابق، ص 23.

⁵ عمور سلامي، المرجع السابق، ص 95.

و كذلك أنظر: عزت صديق طنبوس، المرجع السابق، ص 356.

⁶ المرشد التطبيقي رقم 00/24، المرجع السابق- ص 12.

و كذلك أنظر: أحمد رحمان- مجلة الإدارة- المرجع السابق، ص 32.

و كذلك أنظر: حططاش أحمد، المرجع السابق، ص 131.

و كذلك أنظر: وناس عقيلة، المرجع السابق، ص 30.

لقرار بعد انتهاء المدة المحددة قانوناً لإصداره ورتب المشرع على ذلك البطلان¹ بالنسبة لقرار التصريح بالمنفعة العمومية فالجهة المختصة بإصداره سواء الوالي أو الوزير أو رئيس الحكومة مدة يحق فيها لهم إصداره مثلاً بعد انتهاء مهام الوالي يصدر قرار التصريح بالمنفعة العمومية فهذا يؤدي إلى البطلان.

أما في حالة ماذا توفر العنصر الزمني في الاختصاص لكن إصدار الوالي قرار التصريح بالمنفعة العامة لمشروع يقع على تراب ولايتين أو أن يتم إصدار القرار من طرف وال تم تغيير مهامه يترتب عليه بطلان القرار الإداري استناداً لعيب عدم الاختصاص البسيط و هو العيب الأكثر حدوثاً لأنه يقوم على أساس مخالفة قاعدة توزيع الاختصاصات بين الهيئات الإدارية المكونة للسلطة التنفيذية² أما بالنسبة لعيب عدم الاختصاص الجسيم و هو نادر الوقوع لأن فرد ليس له سند أو صفة قانونية و لا ينتمي إلى التسلسل الإداري يلجأ إلى إصدار قرار إداري و جزائه ليس الإلغاء و إنما انعدامه و تجريده من كل أثر باعتباره عمل مادياً و ليس تصرف قانونياً و هذا ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي³.

بحيث يعتبر **صديق عزت ظنيوس** أن القضاء يتمتع برقابة واسعة بخصوص ركن الاختصاص في قرار المنفعة العامة و أن سلطة الإدارة في هذا الصدد سلطة مقيدة، ففكرة الاختصاص في القانون مشروعة لمصلحة الإدارة و الأفراد على حد سواء، و كما ذكرنا سابقاً فإنه من المسلم أن القانون هو الذي يضع لكل عضو من أعضاء الإدارة اختصاصه أنها من النظام العام بحيث لا يجوز الخروج عليها و ليست لها سلطة تقديرية بشأنها⁴

2/ عيب الشكل و الإجراءات في قرار التصريح بالمنفعة العمومية: ذكر بخصوص شكل القرار

الإداري عموماً أنه يتعين على الإدارة أولاً أن تعلن عن إرادتها للأفراد و أن يتصل هذا الإعلان

¹ عمور سلامي، المرجع نفسه، ص 95. و كذلك أنظر: لحسين ابن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 80.

² محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 73 و ما بعدها. و كذلك عمور سلامي، المرجع نفسه، ص 92.

و كذلك لباتشيش سهيلة، المرجع السابق، ص 34.

³ عمور سلامي، المرجع نفسه، ص 91.

⁴ عزت صديق ظنيوس، المرجع السابق، ص 363-364.

يعلمهم و أعمالاً لهذه القاعدة في خصوص قرار المنفعة العامة لا بد للإدارة أن تعبر عن إرادتها تعبيراً ظاهرياً إيجابياً يتصل بعلم الأفراد ذوي الشأن ويغير ذلك أنه لا يكون لهذا القرار وجود قانوني¹ و نقصد يعيب الشكل بوجه عام هو مخالفة الإدارة للقواعد و الإجراءات الشكلية التي قررها القانون بمناسبة إصدارها لقراراتها و يستوي أن تكون هذه المخالفة كاملة أو جزئية فقد يشرط القانون صدور قرار في مجال معين وفي شكل معين أو أن يكون مسبباً بإتباع إجراء معين كاستشارة معينة قبل إصدار و جزاء هذه المخالفة هو إلغاء القرار إذا خوصم

قضائياً² و ما يؤكد هذا ما قصدت به المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) بتاريخ 10 مارس 1991 في قضية (ح م ضد والي ولاية تيزي وزو) حيث أبطلت مقرر والي ولاية تيزي وزو المؤرخ في 10 جانفي 1987 لمخالفته المادتين 3 و 4 من الأمر 48/76 اللتان توجبان تسبب قراره وهذا بالإشارة إلى تحقيق المنفعة العامة و كذا المقرر المصرح بالمنفعة العامة و عدم احتوائه على قائمة القطع الأرضية المراد نزع ملكيتها، و الملاحظ بشأن هذا الذي قضى بإبطال مقرر والي ولاية تيزي وزو أنه لم يشر إلى عيب الشكل و السبب و إنما بفهم ذلك من محتواه³

فيما يتعلق بعيب الشكل بوجه خاص في قرار التصريح بالمنفعة العمومية إذ اشترط قانون نزع الملكية⁴ وكذا التنظيمات المتعلقة به⁵ وحتى القوانين المتعلقة بالتهيئة و التعمير صدوره في شكل معين أو يسببه أو حتى بإتباع إجراء معين وعدم الالتزام أو الخروج عنها ما نصت عليه القوانين يؤدي إلى الإبطال.

و مثال ذلك نص المادة 04 من القانون المتعلق بنزع الملكية السالف الذكر "يكون إجراء التصريح بالمنفعة العمومية مسبقاً بتحقيق يرمي إلى إقرار بثبوت هذه المنفعة " فإجراء التحقيق الذي يسبق

¹ لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 127 و ما بعدها.

و كذلك أنظر: عزت صديق طنبوس، المرجع نفسه، ص 353.

² عمور سلامي، المرجع السابق، ص 95.

وكذلك أنظر: أحمد رحمانى -مجلة إدارة- المرجع السابق، «القانون الجزائري يعتمد على إجراءات إدارية فقط و لا يكون تدخل القضاء مقبولاً إلا عن طريق الدعوى سواء كانت لتجاوز السلطة أو لتحديد مبلغ التعويض»، ص 38.

³ قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية الصادر بتاريخ 10 مارس 1991، المجلة القضائية، العدد الأول، ص 139 و ما بعدها.

⁴ القانون رقم 11/91، المرجع السابق.

⁵ المرسوم التنفيذي رقم 186/93، المرجع السابق.

إقرار ثبوت المنفعة العمومية يعتبر إجراءً جوهرياً و تخلفه يؤدي إلى بطلان قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

و ما تجدر الإشارة إليه انه في حالة المخالفة لقواعد الشكل و الإجراءات تؤدي للبطلان دون الحاجة للنص على ذلك الصراحة¹.

فالقضاء استناداً لما ذكرناه يتمتع برقابة واسعة على الإدارة بخصوص شكل قرار المنفعة العامة إذ لا تملك الإدارة أية سلطة تقديرية في هذا الصدد إذ يتعين عليها أن تفصح عن إرادتها إفصاحاً ظاهراً و لا يكفي منها بالإرادة الضمنية أو المفترضة و لا يعتبر من ذلك أن المشرع لم يلزمها بإتباع شكل معين في هذا القرار مكتوباً و مؤرخاً و موقعاً عليه من مصدره و أن ينشر في الجريدة الرسمية، و هذا النشر بأمر المشرع فهو إذا شرط شكلي في القرار، و على ذلك لا يلتفت القضاء إذا كان ادعاء الإدارة بأن القرار لم يعبر عن إرادتها تعبيراً صحيحاً و بأن إرادتها كانت قد اتجهت لإحداث أثر قانوني، غير ذلك الذي ترتب على قرار المنفعة العامة و أنها لم تنتشر القرار اختصاراً للإجراءات أو ادعائها بأن صاحب الشأن قد علم به بوسيلة أخرى و أنها قد أثرت أن تصدر القرار شفاهاً ابتغاءاً للسرعة و السهولة و غير ذلك، ففي كل هذه الحالات يتمتع القضاء بمد رقابته إلى كل مدى ليتأكد من أن شكل قرار المنفعة العامة جاء موافق للقانون².

و فيما يلي نستدل بقرار تم إبطاله لمخالفة الإجراءات و الأشكال الجهرية رقم 35161 المؤرخ في 1984/05/26³ قضية (ز،ب) ضد والي ولاية البليدة ، وزير الداخلية [منفعة عمومية التصريح بها ضرورة إبداء رأي المجلس الشعبي الولائي قبل التصريح بالمنفعة، مخالفة ذلك إبطال قرار الوالي حيث المادة 04 من الأمر 48/76 السالف الذكر] حيث جاء فيه "من المقرر قانوناً أن المجلس الشعبي الولائي مطالب بإبداء رأيه قبل التصريح بالمنفعة العمومية ومن ثم فان قرار الوالي المصرح الذي لم ينشر إلى ما يفيد طلب أو صدور هذا الرأي يكون باطلاً و لا أثر له.و

¹ عزت صديق طنبوس، المرجع السابق، ص 354.

² عزت صديق طنبوس، المرجع السابق، ص 363.

³ قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية رقم 35161 المؤرخ في 1984/05/26، المجلة القضائية، العدد 04، 1989.

متى كان كذلك استوجب إبطال القرار المطعون فيه تأسيساً على مخالفة أحكام هذا المبدأ و أخص وقائعها في (والي ولاية البليدة اصدر التصريح بالمنفعة العامة لنزع قطعة ارض مساحتها 22 آر شيدت عليها فيلاً تابعة له و لورثة آخرين بتاريخ 1982/10/06، و ذلك لانجاز الطريق الولائي رقم 09 الرابط بين الطريق الوطني رقم 05 و خميس الخشنة، فقد طعن السيد (زم) ضد القرار أمام الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى و جاء في حيثيات القرار الملغى.

• إن قرار والي ولاية البليدة مشوب بعيب مخالفة الإجراءات حيث أن الوالي يلتزم باستشارة المجلس الولائي قبل إصداره استناداً لنص المادة 04 من الأمر 148/76¹

• إن قرار والي ولاية البليدة خالف الإجراء المتمثل في إجراء تحقيق مسبق استناداً لنص المادة 03 من نفس الأمر²

إن المشرع الجزائري و كما ذكرنا لقد أخضع القرار لشكليات محددة³ فمثلاً نشر القرار في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية في حالة ما إذا كان التصريح بالمنفعة العامة مرسوم تنفيذي أو قرار وزاري مشترك. و كذا أن يبلغ الى كل واحد من المعنيين، و أن يعلق في البلدية التي تقع فيها الأملاك المنزوعة، إلا أ، الإشكال الذي يطرح نفسه هل القيام بأحد هذه الشكليات يغني عن القيام بها كلها؟ فهل نشر قرار التصريح بالمنفعة العامة يغني عن تبليغه للأطراف⁴ لقد أجاب مجلس الدولة الجزائري على هذا الإشكال في قرار رقم 031027 الصادر بتاريخ 4007/04/11 حيث أن السيد ح ع ق مالك لقطعتين أرضيتين تحملان رقمي 194 و 199 من سجل مسح الأملاك العقارية الكائنتين بحي يوسو ببلدية دالي إبراهيم فأصدر والي ولاية الجزائر قرار فتح التحقيق المسبق حول المنفعة العامة لانجاز مشروع حديقة منتزه "دنيا" بدالي

¹ الأمر 48/76، المرجع السابق، المادة 04 «يكلف المجلس الشعبي للولاية المعنية للإدلاء برأيه قبل التصريح بالمنفعة العمومية».

² الأمر 48/76، المرجع السابق، المادة 03.

³ القانون رقم 11/91، المرجع السابق، المادة 11 «يخضع قرار التصريح بالمنفعة العمومية تحت طائلة البطلان كما يلي: أن ينشر الحالة في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية أو في مدونة القرارات الإدارية الخاصة بالولاية. أن يبلغ كل واحد من المعنيين أن يعلق في مقر البلدية....»

⁴ لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص 35.

إبراهيم بتاريخ 20/10/2003 تحت رقم 1535 تم التصريح بالمنفعة العامة لانجاز المشروع بموجب قرار صادر عن والي ولاية الجزائر بتاريخ 29/12/2003 تحت رقم 1908، عدم تبليغ قرار التصريح بالمنفعة العامة للسيد ح ع ق و بتاريخ 14/02/2004 طعن السيد ح ع ق أمام الغرفة الإدارية بمجلس قضاء الجزائر ضد قرار التصريح بالمنفعة العامة ملتصق بإطلاله و الحكم على المدعي عليهما بتعويض.

فأصدر مجلس قضاء الجزائر بتاريخ 04/04/2005 قرار يقضي فيه بإلغاء القرار رقم 1908 الصادر عن والي ولاية الجزائر و المتضمن التصريح بالمنفعة العامة لمخالفة القانون، تدخلت في الخصام عن زوجة (ص ع) و التي أثبتت هي الأخرى عدم تبليغها بقرار الوالي.

• استأنف والي ولاية الجزائر أمام مجلس الدولة بتاريخ 27/11/2005 قرار مجلس قضاء الجزائر الصادر بتاريخ 04/04/2005 قضى مجلس الدولة بتأسيس القرار المطعون فيه، أما الادعاءات فتمسك المستأنف بكونه قرر نشر القرار رقم 1907 المتضمن التصريح بالمنفعة العامة في جريدة الشروق اليومية بتاريخ 13/01/2004، كما تم تعليقه بمقر البلدية دالي إبراهيم بالإضافة إلى أخطار المستأنف عليها بالقرار محل الطعن بمناسبة اجتماع دار بين وزارة تهيئة الإقليم و لبيئة و المعنيين بالقرار¹

فالإشكال المطروح هل نشر قرار التصريح بالمنفعة العامة كاف لإعلام المعنيين بالقرار دون ضرورة تبليغهم إياه، فجاء في إجابة مجلس الدولة "حيث أن والي ولاية الجزائر قام بنشر قرار التصريح بالمنفعة العامة بجريدة الشروق إلا أنه لم يتم إبلاغ المستأنف عليه بالقرار محل الطعن كما تقتضيه المادة 11 من قانون 11/91 المتعلق بنزع الملكية.

حيث بالتالي فإن المستأنف أخل أحكام المادة 11، الأمر الذي جعل القرار محل الطعن الصادر في 29/12/2003 تحت رقم 1908 باطلاً²

¹ لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص 36.

² لباشيش سهيلة، المرجع نفسه، ص 37.

إن هذا القرار يؤكد لن أن استكمال كافة الشكليات المنصوص عليها في المادة 11 من ق 11/91 إجباري و لا يمكن إحلال بعضها محل بعض و في حالة تخلف أحداها يعرض القرار للإبطال، و في هذا الصدد يمكننا القول أنه لا يمكن إعمال نظرية العلم اليقيني¹ فالتبليغ من الشروط الشكلية الجوهرية التي تعد من النظام العام كون احتساب آجال الطعن القانونية تكون موقوفة عليه² حيث كرس القضاء إلزامية تبليغ القرارات الفردية تبليغاً شخصياً و لتبليغ القرارات الإدارية أهمية في معرفة متى يبدأ سريان القرار الإداري من جهة و معرفة متى تبتدئ آجال الطعون الإدارية و القضائية من جهة أخرى، و لكن على الرغم من هذه الأهمية فإن الإدارة في غياب قاعدة عامة امرة تلزمها بتبليغ قراراتها الفردية تتمتع بحرية تقدير الملائمة في تبليغ أو عدم تبليغ قراراتها الفردية، إلا أن مجلس الدولة في القرار رقم 16507³ وضع على عاتق الإدارة واجب تبليغ قراراتها الفردية مستعملاً في ذلك جملة مفيدة [كان على المستأنف عليها أن تبلغه للمستأنف] فعبارة [كان على] تفيد الإلزام من دون شك، كما أن القرار اعتبر إجراء التبليغ إجراءً ضرورياً و هذه العبارة لا تقل إلزاماً على سابقتها، فحتى و إن لم يكن القاضي الإداري هو قاضي الملائمة⁴ فإن ما ذهب إليه هذا القرار هو اجتهاد صاحب لأن قواعد القانون الإداري كما لا تخفى على أحد هي من صنع القضاء الإداري من خلال تسطير مبادئ قانونية جديدة في حالة وجود قرار قانوني و كذلك من خلال إثراء قواعد القانون الوضعي هذا ما أسماه مارسيل فالين وعن حق سلطة القضاء في صناعة قواعد القانون الإداري، إذا صدق القول بأنه لا وجود لنص قانوني عام يلتزم الإدارة بتبليغ

¹ يوسف شريف خاطر، القرار الإداري، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، القاهرة، 2009، ص 99 وما بعدها

² غناي رمضان، عن موقف مجلس الدولة من نظرية العلم اليقيني، تعليق على القرار 160507، مجلة مجلس الدولة، العدد 02، 2002، ص 21 و ما بعدها.

³ قرار مجلس الدولة، الغرفة الإدارية الثانية، رقم 160507، المؤرخ في 19/04/1999، مجلة مجلس الدولة، العدد 01، 2002 (قرار

فردى، وجوب التبليغ الشخصي، العلم بالقرار غير كاف، إلغاء القرار).

⁴ رقابة الملائمة على القرار الإدارية: تعني بها كل الوقائع المكونة ليست متناسبة في درجة أهميتها مع درجة خطورة القرار الإداري أم لا، و هي أقصى درجات الرقابة على الإطلاق و نجد مجالها الأصل كحد على السلطة التقديرية للإدارة. المزيد من المعلومات حول هذه الفكرة أنظر: فريدة ابركان، المرجع السابق، ص 36 و ما بعدها.

و كذلك أنظر: مراد بردان، المرجع السابق، ص 75-76] و هذا لغرض التزام على الإدارة لا يمكنها التخلص منه و هو أن تضع نفسها في أفضل الظروف و الأحوال، أو تأخذ هذه الرقابة بالمفهوم الواسع للمشروعية حيث أصبحت الملائمة شرط من شروط المشروعية لما أحدثته هذه الرقابة من تغييرات مهمة في القضاء الحديث باستحداثها لنظريات مهمة كصور للرقابة على الملائمة مبدأ التناسب، نظرية الغلط البين في التقدير نظرية الغلو. أنظر: أمال يعيش تمام، عبد العالي حاجة، التطورات القضائية في الرقابة على الملائمة بين قضاء الإلغاء و قضاء التعويض، ... ص 185. و كذلك أنظر، العربي زروق، التطور القضائي لمجلس الدولة الفرنسي في رقابة السلطة التقديرية للإدارة ومدى تأثير القضاء الجزائي بها، المرجع السابق، ص 117 و ما بعدها.

قراراتها الفردية فإن ما قضى به القرار الحالي يعد مقبولاً و هذا لما لقاعدة تبليغ القرارات من فائدة و أهمية لاسيما في احتساب ميعاد الطعن القضائي بشكل خاص¹ و القرار الذي يؤكد مدى أهمية تبليغ قرار التصريح بالمنفعة العمومية ورقابة القاضي له تحت رقم 8996 المؤرخ في 2003/03/11 بين ورث (ي ع) و من معهم ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية جميلة حيث تتلخص الوقائع و الإجراءات فيما يلي: حيث بموجب عريضة مسجلة لدى كتابة ضبط مجلس الدولة بتاريخ 2001/05/06 استأنف ورثة (ي ع) و من معهم القرار الصادر عن مجلس قضاء جيجل الغرفة الإدارية بتاريخ 2001/02/24 القاضي يرفع الدعوى لعدم التأسيس، حيث المستأنفين يملكون أرضا تقع ببلدية جميلة آلت لهم عن طريق الإرث و ذلك بموجب عقود رسمية.

حيث أن بلدية جميلة اعتدت على أرض العارضين و بالضبط على القطعة المسماة بئر الحلوف و القطعة المسماة الركبية والمرحى وشيدت فوقها مساكن قامت ببيعها للمواطنين، حيث أن المدعين لم يبلغوا اي قرار متعلق بنزع الملكية و لم تقترح عليهم أي تعويض. حيث أن المستأنفين رفعوا دعوى أمام مجلس قضاء جيجل ملتمس تعيين خبير لتقدير التعويض.

حيث أن رفض المجلس الدعوى بموجب القرار محل الاستئناف الحال، دفعت الإدارة بأن إجراءات نزع ملكية هذه الأراضي تم في عهد الاستعمار و أن البلدية أعدت خلال 1964 تم نشره في الجريدة الرسمية و بالتالي التمسست الحكم بسقوط حق المستأنفين حيث أن قضاة الموضوع تمسكوا المادة 308 من القانون المدني و أنه يوجد تناقض بين التسبب، و منطوق الحكم، و حيث أن المستأنفين لم يبلغوا قرار التصريح بالمنفعة العمومية و الدليل على ذلك أن مورثهم (ي ب) قد توفي 1959 و عيب في الموضوع: حيث أن النزاع يعلق بتعيين خبير لتقدم قيمة التعويض المستحق للمستأنفين عن أرضيتهم، حيث أن المستأنفين ذكروا أنهم يملكون أرضاً

¹ عناية رمضان، المرجع السابق، ص 123.

تقع بلدية جميلة بولاية جيجل آلت لهم عن طريق الإرث و أن البلدية اعتدت على أرضهم دون إتباع الإجراءات القانونية الخاصة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة.

حيث أن بلدية جميلة أجابت أن إجراءات نزع ملكية الأرض موضوع التزام تم بقرار صادر عن والي ولاية جيجل و أنه نم نشره بمقر البلدية بتاريخ 1964/2/7 و تبليغه من طرف رئيس البلدية بتاريخ 1969/02/12. حيث أن المدعون المستأنفون ينفون وجود التبليغ الصحيح و يعتمد على أحكام المادة 11¹ غير أن هذا المرسوم لا يمكن الاعتماد عليه تكون القرارات اتخذت في شأنها ترجع إلى تواريخ العهد الاستعماري².

أما فيما يخص بطلان القرارات عند عدم الالتزام بالإجراءات فيستدل بالقرار رقم 12197³ الصادر في 2004/04/17 يبين (زم) و والي ولاية مسيلة و من معه "... فيما يخص الدفع ببطلان الإجراءات و يستند لتبرير طعنه بالبطلان إلى المادة 10 من قانون 11/91 التي تلتزم السلطة النازعة بتنفيذها لمشروع في الأجل المحدد بأربع سنوات و كذلك المادة 11 من نفس القانون التي ترتب البطلان على عدم تبليغ قرار التصريح بالمنفعة العامة حيث أنه فعلا تحديد مدة انجاز المشروع بقرار التصريح بالمنفعة العامة شرط من شروط صحة عملية الملكية من أجل المنفعة العامة.

حيث أن ما يظهر من أوراق الملف فإنه خالي من ذكر مدة إنجاز المشروع مع العلم انه لا تشير أحكام المادة 33 من ق 11/91 المحتج بها من طرف والي ولاية مسيلة إلى أن مجرد إطلاق تنفيذ العملية خلال مدة 4 سنوات يكفي لاعتبارها مشروعة بل أنها تؤكد أن كل عملية نزع الملكية المتخذة خارج الشروط المحددة بالقانون باطلة و أثرها" و نفس ما اخذ في القرار رقم 146.65⁴ و القرار رقم 6636 المؤرخ في 2003/07/01⁵

¹ م ت 186/93، المرجع السابق، المادة 11.

² القرار 8996، المؤرخ في 2003/03/11، غير منشور، أنظر الملحق رقم 12.

³ القرار رقم 12197 الصادر في 2004/02/17 غير منشور، أنظر الملحق رقم 13.

⁴ القرار 146.65 المؤرخ في 1989/07/15 المجلة القضائية العدد 02، 1991.

⁵ القرار رقم 6636 الصادر في 2003/07/01، غير منشور، أنظر الملحق رقم 14.

أما في القرار رقم 031027 الصادر بتاريخ 2007/04/11 كذلك قد تم إلغاء قرار التفريغ بالمنفعة العمومية لانعدام تبليغ القرار (بطلان الإجراءات نعم) و هذا المستخلص من مبدأ مجلس الدولة الذي نص [أن شرعية قرار التصريح بالمنفعة العامة تخضع إلى استفتاء شرط تبليغه للمعنيين تحت طائلة البطلان طبقاً لمقتضيات القانون 11/91 المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية] حيث أن المستأنف أخل لأحكام المادة 11 السالفة الذكر الأمر الذي جعل القرار محل الطعن الصادر في 2003/12/29 باطلاً¹

و في الأخير ما يمكن استخلاصه أن القاضي الإداري من أهم الإجراءات التي يراقبها خو التبليغ سواء في قرار التصريح بالمنفعة العمومية أو قرار نزع الملكية و ربما يرجع ذلك للأهمية الخاصة أنه يسمح للمعنى باحتساب الآجال سقوط الحق بالمطالبة بالتعويض و هذا ما يؤكد القرار رقم 5537 في 2004/05/27²

ثانياً: رقابة القاضي للشرعية الداخلية³ لقرار التصريح بالمنفعة العمومية وتتمثل في عيب مخالفة القانون و عيب الانحراف في استعمال السلطة

1/- **عيب مخالفة القانون:** بعد هذا العيب أهم أوجه الإلقاء و أكثرها تطبيقاً و يتعلق بالمشروعية الداخلية أو الموضوعية للقرار الإداري⁴ و لقد أوجده القضاء في قضية (بتيزي) و يسمى البعض هذا العيب بعيب المحل⁵ و في الواقع فإن محتوى أو محل القرار هو الذي يجد نفسه غير متطابق مع مبدأ المشروعية و مثال ذلك أن تتخذ الإدارة مرسومًا تطبيقياً لقانون مع مخالفة بعض مقتضيات ذلك المرسوم للقانون أو تتخذ الإدارة قرار بأثر رجعي خلافاً لمبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية و كذا عندما تنطق الإدارة لعقوبة تأديية ضد أحد موظفيها غير مذكورة في

¹ قرار مجلس الدولة، الغرفة الإدارية، 031027 بتاريخ 2007/04/11 مجلة مجلس الدولة، العدد 09، 2009، ص 82 و ما بعدها

² القرار رقم 5537، الصادر في 2004/05/27، غير منشور، انظر الملحق رقم 15..

³ لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 209.

⁴ عمور سلامي، المرجع السابق، ص 102.

⁵ المحل هو الأثر القانوني الذي يترتب عليه حالاً و مباشرة فميز القرار الإداري كعمل قانوني عن العمل المادي الذي يكون دائماً محله نتيجة واقعية. أنظر: سلمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 348. و يجب أن يكون الأثر القانوني للقرار الإداري ممكناً و جائزاً قانوناً. وكذلك أنظر: عزت صديق طنبوس، المرجع السابق، ص 357.

القانون الذي يحدد تلك العقوبات بصفة واضحة، و تفهم من عبارة قانون: الدستور، المبادئ العامة المعترف بها من طرف قوانين الجمهورية، المعاهدات الدولية، القوانين و المبادئ العامة للقانون أو النصوص التنظيمية¹ فهذا العيب التي يصيب المحل بوجه عام أما بالنسبة لمحل قرار التصريح بالمنفعة العمومية فيتمثل في البدء في اتخاذ باقي إجراءات نزع الملكية مع ملاحظة أمر هام و هو ضرورة نشر قرار التصريح بالمنفعة العامة حتى يترتب عليه آثاره من تمكين رجال السلطة من دخول العقارات و إجراء ما يلزم من عمليات و هكذا و من الأهمية بمكان أن ننبه إلى أن محل قرار المنفعة العامة هو نقل الملكية على عكس الحال الذي يعتبر القضاء حيث يرى هذا الأخير أن أثر قرار المنفعة العامة هو البدء في اتخاذ الإجراءات الباقية و لا يترتب عليه خروج العقارات اللازمة له من ذمة صاحبها و انتقال ملكيتها إلى ذمة الجهة الإدارية تظل على ملك صاحبها لأن تقرير المنفعة العامة ليس طريقاً لاكتساب الملكية بل مجرد إجراء القصد منه إضفاء صفة على العقار تجعله حتمي على أن يعترف فيه صاحبه تصرف يكون الغرض منه عرقلة السير في تنفيذ المشروع² فعيب مخالفة القانون ينصب على محل القرار³ و نفس الأمر بالنسبة للقانون الجزائري هذا ما يؤكد القانون رقم 11/91 و المرسوم التنفيذي 186/93 في مواد 14، 42، 43.

و في حالة مخالفة القرار لهذا المحل يجعل منه مشوباً بعيب مخالفة القانون و من أهم صورته:

1- المخالفة المباشرة للقاعدة القانونية: و هي الحالة الأكثر تميزاً للعدم و هذا ما نسميه

أحياناً بعدم المشروعية بالنظر إلى محل التصرف أو القرار الإداري و هكذا يكون غير مشروع المرسوم الذي يفرض قاعدة تناسبية ما بين سعر البيع مسكن الايجار المعتدل و موارد الشخص

¹ لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 212.

² عزت صديق طنبوس، المرجع السابق، ص 357-358.

³ لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع نفسه، ص 212.

و كذلك أنظر: عمور سلامي، المرجع السابق، ص 102.

و كذلك أنظر: محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 74.

⁴ المرسوم ت 186/93، المرجع السابق، المادة 41 «يبلغ الوالي قرار نزع الملكية للشخص المنزوعة ملكيته و لمستفيد من نزع الملكية و ينشر خلال شهر من تبليغه في الحفظ العقاري الذي يخضع الممتلكات و الحقوق المنزوعة ملكيتها له، كما ينشر في مجموع القرارات الإدارية للولاية». المادة 42 «لا يتم الحيابة إلا يتوفر شرط الأمثال للتنظيم المعمول به في مجال الشهر العقاري». المادة 43 «يجبر الأشخاص المنزوعة ملكيتهم عقب تبليغهم قرار نزع الملكية بإخلاء الأماكن تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في التشريع المعمول به».

المكتسب لذلك المسكن بالرغم من تحديد ذلك السعر في القانون من طرف رئيس الدائرة الذي يرفض الموافقة على مداولة مجلس بلدي القاضية يخلق مصلحة بلدية للتوجيه و الاستشارات القانونية و هذه المخالفة المباشرة للقاعدة القانونية تعطي في الواقع حالات أكثر تنوعاً و قد تتمثل أيضاً في غش للقانون أو مخالفة ايجابية أو سلبية لقاعدة قانونية أو المساس بمقتضيات معاهدة أو مخالفة حجية الشيء المقضي به و كذا في مخالفة مقتضيات دستورية من طرف نص تنظيمي أو قانوني¹.

ب - الخطأ في تفسير القاعدة القانونية: و تقع الإدارة في هذا الخطأ عندما تفسر القاعدة القانونية تفسيراً غير الذي قصده المشرع سواء كان لحسن النية أو سوء النية² و من تطبيقات مجلس الدولة في رقابته لهذا العيب فيما يخص قرارات التصريح بالمنفعة العمومية القرار رقم 014843 المؤرخ في 2004/12/21 و المشكل المطروح في هذا القرار: هل تحديد مدة المشروع في قرار التصريح بالمنفعة العمومية من النظام العام و بالتالي يؤدي إلى إبطال قرار التصريح بالمنفعة العمومية؟

لقد أجاب مجلس الدولة عن هذا الإشكال "حيث أنه و خلافاً لتصريحات البنك الجزائري، فإن هذا البند المتعلق بالأجل الذي ينبغي أن يتم خلاله عملية نزع الملكية هو من النظام العام و لذلك ينبغي أن يتعرض للبطلان.

-حيث و فضلاً عن ذلك، أن قرار التصريح بالمنفعة العامة لم يشر على مدة القرار من أن يشير إلى المدة و انجاز المشروع في الأجل القانوني.

¹ لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 213، 214.
و كذلك أنظر: سلمان الطماوي، المرجع السابق، ص 205. و كذلك أنظر: عمور سلامي، المرجع السابق، ص 102.
² لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص 39.
و كذلك أنظر: سليمان الطماوي، المرجع نفسه، ص 348.
و كذلك أنظر: عمور سلامي، المرجع نفسه، ص 101-102.

- حيث أنه و من ثم فإن قضاة الدرجة الأولى أصابوا عندما أبطلوا مقرر الوالي لخرقه القانون¹ و نفس الأمر ورد كذلك في القرار رقم 12197² السالف الذكر و كذا القرار رقم 157362 المؤرخ بتاريخ 13/04/1998 في قضية لفريق (ق ع ب) ضد والي ولاية المسيلة [نزع الملكية من أجل المنفعة العامة تجزئة القطعة الأرضية و توزيعها للخواص لبناء مساكن الفردية مخالفة القانون] حيث جاء في المبدأ "من المقرر قانوناً أن نزع الملكية لا يكون ممكناً إلا إذا جاء تنفيذاً لعمليات ناتجة عن تطبيق إجراءات نظامية مثل التعمير و الهيئة العمرانية و التخطيط و تتعلق بإنشاء تجهيزات جماعية و منشآت و أعمال كبرى ذات منفعة عمومية و لما كان من الثابت في قضية الحال- أن القطعة الأرضية محل نزع الملكية التي منحت للبلدية قد جزئت للخواص و سمحت لهم ببناء مساكن فردية مخالفة لأحكام المادة الثانية الفقرة الثانية³ من ق 11/91 و متى كان الأمر كذلك استوجب إلغاء قرار المستأنف"⁴

2/ عيب الانحراف في استعمال السلطة: كأثر لاكتفاء المشرع بإيراد عيب الانحراف بالسلطة

ضمن أوجه الطعن بإلغاء القرار الإداري فقد تبارى الفقه الفرنسي و المصري في وضع تعريف لهذا العيب متى يصيب القرار الإداري، فقد ذهب الفقه الفرنسي في تعريفه التي تمتلئ في استخدام سلطة بواسطة جهة إدارية من أجل تحقيق هدف آخر غير ذلك الذي لأجله منحها القانون تلك السلطة، أما الفقه المصري فيعتبر أنه ينطوي على حالة سوء نية رجل الإدارة⁵ أما الفقه الجزائري يعرفونه بأنه استخدام لسلطتها من أجل تحقيق غاية مشروعة سواء استخدام الإدارة لسلطتها من أجل تحقيق غاية بعيدة عن المصلحة العامة أو بابتغاء هدف مغاير للهدف الذي حدده لها القانون و الذي منحه من أجله هذه السلطات⁶ فهذا فيما يخص بعيب الانحراف باستعمال السلطة بوجه

¹ لياشيش سهيلة، المرجع السابق، ص 39.

² القرار 12197 الصادر 2004/02/17، المرجع السابق، أنظر الملحق 08.

³ القانون 11/91، المرجع السابق، المادة 2/12 «وزيادة على ذلك، لا يكون نزع الملكية ممكن إلا إذا جاء تنفيذاً لعمليات ناتجة عن تطبيق إجراءات نظامية مثل التعمير و الهيئة العمرانية و التخطيط يتعلق بإنشاء تجهيزات جماعية و منشآت و أعمال كبرى ذات منفعة عمومية».

⁴ القرار رقم 157362 الصادر بتاريخ 13/04/1998، المجلة القضائية العدد 199، ص 01، ص 189.188.

⁵ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الانحراف بالسلطة كسب لإلغاء القرار الإداري، منشآت المعارف 2009، ص 15 و ما بعدها.

⁶ عمور سلامي، المرجع السابق، ص 99. و كذلك أنظر: محمد صغير بعلي، المرجع السابق، ص 82.

عام لكن بالنسبة لهذا العيب الذي يصيب قرارات التصريح بالمنفعة العامة بالأخص يصيب ركن الغاية¹ فالغاية في قرار المنفعة العامة تتمثل في إشباع حاجة الأفراد المادية قد تكون هذه الحاجة اقتصادية أو اجتماعية أو ثقافية أو علمية أو غير ذلك من أنواع الحاجات، غير أن المشرع في بعض الأحيان يحدد نطاق المنفعة العامة أو صورها أو مداها بحيث لا يجوز للإدارة أن تسعى إلى منفعة عامة أخرى فعلى هذا يجب عليهما أن تتجنب الغايات التي تتعارض مع المصلحة العامة² ففي حالة ما إذا أصاب هذا العيب ركن الغاية في قرار التصريح بالمنفعة العمومية يجعله غير مشروع و عليه إمكانية الطعن فيه بدعوى الإلغاء و تكون الإدارة أمام هذا العيب عندما كما قلنا سابقاً بهدف لتحقيق دوافع شخصية أو أهداف سياسية أو محاباة للغير و مثال على ذلك إصدار قرار التصريح بالمنفعة العامة بهدف إلحاق الأذى بشخص معين أو لتحقيق نفع شخصي³ و من التطبيقات القضائية نذكر عندما قضت المحكمة العليا الغرفة الإدارية في قرار لها بتاريخ 13 جانفي 1991 (قضية بن جيلالي عمار و من معه ضد والي ولاية تيزي وزو و من معه بإبطال مقرر والي ولاية تيزي وزو لانعدام واقعة المصلحة العامة الهدف) فالولاية قررت نزع ملكية المدعين من أجل فتح طريق يصل إلى بلدية أث مليكش، غير أنه تبين أن الطريق المزمع فتحه لا يفيد العائلة واحدة، و أن هذه الأخيرة تتوفر على طريق و ليست محضورة و بالتالي نجد أن المحكمة أمرت باللجوء الى الخبرة لأنه أصبح أمراً ضرورياً لإثبات انعدام واقعة المنفعة العامة... حيث يستنتج من تقرير الخبرة أنه ليست هناك منفعة عامة لكون العملية لا تستجيب لأية حاجة ذات مصلحة عامة و إنما تفيد عائلة واحدة تتوفر على طريق.

حيث أن الغرض الذي ترمي إليه العملية أي إشباع حاجة ذات مصلحة عامة غير متوفر⁴ و كذا كذا القرار رقم 15736 السالف الذكر حيث أن القطعة الأرضية نزعت ملكيتها بهدف تحقيق منفعة عامة و لكن ما يظهر حالياً من خلال هذا القرار أنها نزعت ليست للمنفعة العامة بل لتقييم العقار

¹ لكن الغاية و الغرض أو الباعث و هو النتيجة النهائية التي يسعى رجل الإدارة إلى تحقيقها ذلك لأن سلطات الإدارة ليس لغاية في ذاته و لكنه في سبيل تحقيق المصلحة العامة، أنظر: سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص 354.

² عزت صديق طنبوس، المرجع السابق، ص 358-359.

³ لباشيش سهيلة، المرجع السابق، ص 40.

⁴ لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 409-410.

لبناء مساكن خاصة¹ و ما تجدر الإشارة إليه أن هناك بعض الحالات يكون القرار يهدف للمصلحة العامة لكنه يتعارض مع قاعدة تخصيص الأهداف حيث في الأصل يتعين على الإدارة أن يلتزم في قرارها القاعدة و أن يكون هدفها هو المنفعة لعامة أما بالنسبة للأغراض الأخرى التي تتعارض مع هذه القاعدة، فحسب **الطماوي** يبرزها في صورتين:

الأولى: أن يكون الغرض الذي يسعى رجل الإدارة إلى تحقيقه لا يدخل في اختصاصه لان القانون لم يناط به تحقيقه.

الثانية: أن يستعمل رجل الإدارة في تحقيق عرض يدخل في اختصاصه أصلاً غير تلك التي يوجب القانون استعمالها لتحقيق ذلك الغرض، و إذن فالعيب يرجع في النهاية أما الى خطأ العضو في مدى الأهداف المنوطة به تحقيقها أو إلى كيفية استعمال الوسائل التي وضعها القانون بين يديه و هاتان الصورتان عناصر يتكرر حدوثها بالنسبة لقرار المنفعة العامة² **فالصورة الأولى** تحقق فيها لو أراد مصدر قرار المنفعة العامة فض لنزاع حول الملكية مثلاً بنزع ملكية العقار الجاري حوله النزاع فهذا الغرض فض النزاع ليس من اختصاص رجل الإدارة و ليست وسيلة قرار المنفعة العامة و في هذه الحالة يكون مصدر القرار قد خالف قاعدة تخصيص الأهداف كما ذكرنا انفاً، أما **الصورة الثانية** فتتحقق فيما لو استعمل مصدر قرار المنفعة العامة وسائل غير تلك التي يوجب القانون استعمالها لتحقيق غرض معين من أغراض الإدارة فمن المتصور أن يستعمل رجل الإدارة وسيلة نزع الملكية بدايتها قرار المنفعة العامة لتحقيق مصالح مالية للإدارة فعلى الرغم من تحقق المصلحة المالية للخزانة العامة أمر مشروع إلا و أن قرار المنفعة العامة الذي يؤدي إلى نزع الملكية ليست هي وسيلة تحقيق هذه المصلحة المالية قانوناً³ و حسب رأي **صديق طنبوس** أنه إذا خرجت الإدارة عن القاعدتين السابقتين قاعدة المصلحة العامة و قاعدة تخصيص الأهداف تكون يصدد حالة الانحراف بالسلطة و هذا الأخير لا يكون إلا حيث

¹ قرار رقم 157362 بتاريخ 1998/02/23، المرجع السابق.

² عزت صديق طنبوس، المرجع السابق، ص 361.

³ عزت صديق طنبوس، المرجع نفسه، ص 361.

يكون للإدارة سلطة تقديرية، أما إذا خرجت الإدارة عن سلطتها المقيدة تكون أمام حالة من حالات مخالفة القانون بالمعنى الواسع.

ومن بين الاجتهادات القضائية المتعلقة بعيب الانحراف في استعمال السلطة في قرار التصريح بالمنفعة العمومية نجد القرار رقم 57808 المؤرخ 14/01/1989 بين فريق (م) ضد والي ولاية تيزي وزو أو من معه [نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، لا يجوز استغلالها لغير ما خصت إليه] حيث اعتبر أنه "من المقرر عليه قانوناً أن الإدارة التي تشغل الأملاك المقرر نزعها من أجل المنفعة العامة لغير ما شرعت من أجلها هذه الأملاك يعد انحرافاً في الإجراءات القانونية و لما كان الثابت-في قضية الحال- أن القطعة الأرضية التي تم الاستيلاء عليها مخصصة حسب مقتضيات المقرر المطعون فيه لشق الطريق و من ثم فإن استغلال هذه القطعة لاستقبال بنايات و مشاريع عمومية يعد تحريفاً لهدفه الأصلي و من ثم استوجب لبطلان المقرر المطعون فيه¹، وفيما يتعلق بالاجتهادات القضائية المصرية و الفرنسية الخاصة بعيب الانحراف في استعمال السلطة نستخلص ان القضاء يراقب ما إذا كانت قد استهدفت المصلحة العامة بنزع ملكية عقار أم أخطأت فالإدارة لا تملك تحقيق غايات أخرى من قرار المنفعة العامة حتى و إن كانت مشروعة² و هذا ما حاولنا التطرق إليه و بالتفصيل سابقاً في المبحث الأول.

¹ القرار رقم 57808 المؤرخ في 14/01/1989، المجلة القضائية العدد 1993، ص 183.

² عزت صديق طنبوس، المرجع السابق، ص 368.

وما بقي لنا في الختام إلا أن نؤكد انه*فعلا موضوع نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية بصفة عامة والتصريح بالمنفعة العمومية بصفة خاصة يعد من أهم مواضيع القانون الإداري، إذحاول المشرع الجزائري من خلال أحكام القانون رقم 11/91 المؤرخ في 27/04/1991 المتعلق بنزع الملكية من اجل المنفعة العمومية تجسيد المبادئ التي كرستها الدساتير والمواثيق الدولية، وأعطى ضمانات هامة لحماية الملكية الخاصة من تعسف الإدارة، كما انه جعل عملية نزع الملكية طريقة استثنائية لا يمكن اللجوء إليها إلا إذا فشلت بالطرق الودية، وأعطى للقاضي الإداري صلاحيات واسعة لضمان احترام الإدارة نازعة الملكية للإجراءات المنصوص عليها قانونا سواء في الحالات العادية أو الغير عادية، وكذلك*فعلا هو موضوع ثري ومتشعب يحمل في طياته العديد من التساؤلات والإشكالات التي تحتاج إلى التنقيب والبحث المتخصص.

لقد خصصنا دراستنا هذه لأول إجراء من الإجراءات العادية لنزع الملكية ألا وهو **التصريح بالمنفعة العمومية في نزع الملكية** استنادا إلى القانون رقم 11/91 والمرسوم التنفيذي 186/93 معتمدين في ذلك على الدراسة المقارنة في كل من فرنسا و بعض الدول العربية منها مصر .
وأهم ما يمكن استخلاصه بالنسبة للإطار العام للتصريح بالمنفعة العمومية والذي قسمناه إلى فكرتين أساسيتين:

***فكرة المنفعة العمومية:** وأهم ملاحظة هو عدم وجود تحديد لمفهوم المنفعة العمومية كونها فكرة تعرضت للعديد من التغيرات ،حيث أن القوانين اشترطت في البداية لمشروعية نزع الملكية توافر الضرورة العامة تم عدل عنها إلى المنفعة العمومية تم ارتباطت حيننا بفكرة النظام العام والأشغال العامة والدومين العام وارتبطت حيننا آخر بفكرة المرفق العام ثم توسعت كثيرا واكتفوا في شأنها بتحقيق النفع العام .

بعدها تسابق كل من المشرع و القاضي في توسيع مفهوم المنفعة العمومية المبررة لنزع الملكية وبلغ التوسع ذروته في فرنسا بصدور القانون العقاري 1953 والذي اعتبر ثروة تشريعية اجتماعية حيث سمح بنزع الملكية الخاصة لا لإضافتها للملك العام وإنما للتنازل عنها لأشخاص عامة أو خاصة ووصف حينئذ نزع الملكية بأنه للمنفعة الخاصة .

ثم تم ترك حرية تقدير وجود المنفعة العمومية للإدارة ونص تشريعيا عن الأعمال المحققة لها مثل ما هو عليه الشأن في مثلا في مصر و لبنان ،ولكن هذا الترك لم يترتب عليه تضييق نطاق فكرة المنفعة العمومية لان نصوص القوانين جاءت متسعة لحد كبير وتركزت المجال مفتوحا لإضافة أعمال أخرى يمكن أن تحقق المنفعة العمومية.

وهكذا أصبحت الملكية أكثر تهديدا بنزعها من أصحابها ما لم يتدخل القاضي ليؤدي دوره في إيجاد التوازن بين اعتبارات حسن سير الإدارة وحماية حقوق الأفراد-وهذا ما تناولناه في الفصل الثاني .ومن أهم المقترحات التي نذكرها في مجال فكرة المنفعة العمومية هي :

*يجب أن لا يبقى هذا الأساس المطاط بدون تحديد أي يجب على المشرع تحديده في النصوص التشريعية، وأن تسند مهمة التحقق من وجود المنفعة العمومية من عدمها للقاضي الإداري عكس ما هو معمول به ولكن حتى وإذا بقي الأمر على حاله أي للإدارة يجب أن تراعي هذه الأخيرة جانب المصلحة العامة وحدها وان يقع على عاتقها عبئ نزاهة التطبيق العملي للنصوص .

***إجراءات تقدير المنفعة العمومية:**ومن أهم الملاحظات والاقتراحات التي استخلصت بعد دراستنا- بما فيه الإجراءات الأولية المنوطة بالمستفيد والتحقق المسبق وكذا قرار التصريح بالمنفعة العمومية -ما يلي:

*إن القانون 11/91 المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية يحيلنا دائما إلى قوانين أخرى أحيانا إلى ق ا م و ا ، وأحيانا أخرى يحيلنا الى قوانين أخرى موجودة فقط في فرنسا ،حيث يجب على المشرع ان يبادر في جمع كل قواعد وأحكام نزع الملكية للمنفعة العمومية في تشريع واحد و نتفادى هذه الإحالات .

*يتبين بعد دراستنا للقانوني الفرنسي والجزائري ان أهم إجراء من إجراءات تقدير المنفعة العمومية هو إجراء التحقيق المسبق كون له فعالية كبيرة في إظهار جدوى المشروع وبيعد الإدارة عن التعسفات وهذا ما يجب أن تتأثر به التشريعات الأخرى كالمشرع المصري.

*المرسوم التنفيذي 186/93 الذي يحدد كيفية تطبيق القانون رقم 11/91 في الأصل هو مرسوم تطبيقي وتفصيلي للقانون إلا انه يتبين لنا انه جاء مطابقا للقانون معدا في بعض النقاط الذي فصل نوعا ما فيها مثل مهام المحافظ المحقق.

*القانون الجزائري 11/91 تميز بالترجمة الركيكة من اللغة الفرنسية للغة العربية في العديد من النصوص المتعلقة بإجراءات المنفعة العمومية ومثال ذلك المادة التي تنص على انتماء المحافظ المحقق للجهة الإدارية وبعد هذا من الأخطاء الفادحة التي توجب على المشرع تصحيحها بأسرع وقت وليس مثل ما هو الحال عليه حيث انه منذ 1991 والى يومنا هذا والخطأ ساري.

وأهم ما يمكن استخلاصه بالنسبة للرقابة القضائية على التصريح بالمنفعة العمومية - تناولناه بالدراسة كونه تشكل ضمانا للمنزوع ملكيتهم وحقوقهم إضافة إلى أن للقاضي الإداري دور هام في تحقيق نوع من التوازن بين سلطات الإدارة وبين حق الملكية المكفول دستوريا حيث يحد من ممارسة هذه السلطات بشكل متعسف من خلال الرقابة - والذي قسمناه الى:

*الرقابة على شرط المنفعة العمومية :

*الرقابة التقليدية:الملاحظ أن الرقابة التقليدية ساهمت بدورها في التوسع الذي شهدته فكرة المنفعة العمومية كتلك التي تتحقق كنتيجة غير مباشرة لتنفيذ المشروع أو التي تتحقق من أعمال إضافية أو ملحقة بالمشروع الأصلي ، كما طبق القضاء نظرية السبب الدافع .

*وسع القضاء الإداري من مفهوم المنفعة العمومية حيث اعترف بها لأنواع معينة من المشروعات أيأ كانت الظروف المحيطة بإقامتها أو اكتفى بكون الإدارة هي القائمة على تنفيذ المشروع فيما عرف المنفعة العمومية في ذاتها.

*وأمام الاتساع وعدم التحديد- في النصوص التشريعية- التي اتسمت به فكرة المنفعة العمومية وما يترتب عليه من إهدار ل ضمانات الأفراد وللمنافع العامة استوجب الأمر تدخل

القاضي الإداري ليضع تعريفا للمنفعة العمومية يحقق قدرا من الانضباط للحالات التي تنتزع فيها الملكية ولا يهمل في ذات الوقت اعتبارات كفاءة الإدارة ومتطلبات حاجات المجتمع .

*رقابة الموازنة:بعدها لجأ مجلس الدولة الفرنسي إلى الأخذ بنظرية الموازنة التي تقوم على بحث جميع الجوانب الايجابية والسلبية للمشروع المعلن للمنفعة العمومية، ووزن المزايا التي يحققها والأعباء التي يفرضها، وتقدير المنافع المترتبة عليه والأضرار الناجمة عليه سواء بالنسبة للأفراد أم للمنافع العامة الاخرى بحيث لا يحكم بتحقيقه للمنفعة العمومية إلا إذا كانت الأضرار أو الأعباء التي يفرضها ليست مفرطة بالنسبة للمزايا التي يحققها.

*فالمنفعة العمومية هي المحصلة النهائية لتلك الموازنة وهي العائد الإجمالي للمشروع، اما المنفعة المباشرة المرجوة من المشروع فليس إلا احد عناصر الموازنة و لا تكفي وحدها للقول بتحقيقه للمنفعة العمومية.

*بعدها استبدل مجلس الدولة الفرنسي الفكرة المجردة للمنفعة العمومية -التي كانت قائمة على تغليب النفع العام المتحصل من المشروع على المنفعة الخاصة للمالك -بفكرة اقتصادية أملت عليها اعتبارات اقتصادية جديدة .

*كما انه قد تغيرت النظرة للمنفعة الخاصة وعلاقتها بالمنفعة العمومية ،وفي كثير من الأحيان تتوافق معها بل تمتزج معها .

*ونظرا لتعدد الاعتبارات للقول بوجود المنفعة العمومية وجب البحث عن صيغة جديدة للحكم عن المنفعة العمومية،وقد وجد مجلس الدولة الفرنسي ضالته المنشودة في فكرة الموازنة والذي أمكنه بموجبها أن يدخل جميع المنافع العمومية والخاصة محل الاعتبار في تقدير المنفعة العمومية، وهذا ما نرجو أن يتأثر به القضاء الإداري الجزائري -مثلما تأثر به القضاء المصري- كونه لم يعط دور للقضاء حيث قلص من دوره وقلل من فعالية تدخله.

*توصلنا ان رقابة القاضي على شرط المنفعة العمومية تنصب على السلطة التقديرية للإدارة، وبالمقابل محدودية رقابة القاضي أي اعتباره قاضي مشروعية-فيكتفي برقابة صحة الوقائع وتكييفها القانوني - ولا يمكن ان تتعدى لرقابة الملائمة عكس ما جرى عليه الاجتهاد القضائي الفرنسي.

* الرقابة على قرار التصريح بالمنفعة العمومية: الملاحظ ان هناك العديد من القرارات تصدر في مرحلة إجراء التصريح بالمنفعة العمومية كقرار فتح التحقيق المسبق لكن الإشكال الذي يطرح نفسه هو: هل توجد إمكانية الطعن في كل قرار صادر في مرحلة التصريح بالمنفعة العمومية ؟ فبالرجوع إلى القانون 11/91 فنرى أنه قد نص صراحة فقط على الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية وحدد إجراءات الطعن فيها استنادا إلى نظرية الأعمال المركبة دون باقي الإجراءات التي تسبق صدور القرار المقرر للمنفعة العمومية اكتفى في النصوص التي تنظمها بعبارة "تحت طائلة البطلان" هذا ما جعل الفقه ينقسم إلى جانبين * جانب يرى أن هذه الإجراءات هي إجراءات تمهيدية وبالتالي قابلة للطعن فيها بشكل مستقل. * جانب آخر: يرى أنها إجراءات تحضيرية لا يمكن الطعن فيها بصورة مستقلة عن قرار التصريح بالمنفعة العمومية.

** ولكن الراي الراجح أنها تعد من الاجراءات التمهيدية ولكن نظرا لخضوعها للقواعد العامة التي تنسم بطول الإجراءات والتعقيد يستحسن على المتقاضي ان يثير بطلانها بمناسبة الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية .

* من أهم الضمانات التي اخذ بها المشرع الجزائري في رقابة القاضي على إجراءات التصريح بالمنفعة العمومية نذكر ما يلي:

* الإدارة ملزمة بإتباع الإجراءات ولا تملك أي سلطة في اختيار ما تتبعه من إجراءات وما لا تتبعه لذلك يمكن للقاضي إثارة تخلف أي إجراء من تلقاء نفسه.

* قصر أجل الطعن فيها وألزم المشرع القاضي بالفصل في دعوى الإبطال في غضون شهر، كما ان الطعن في هذه الإجراءات يوقف تنفيذ قرارات الإدارة إلى حين الفصل في الموضوع فيعد هذا ضمانا للملاك وأصحاب الحقوق العينية.

* الملاحظ أن الرقابة على التصريح بالمنفعة العمومية يعد موضوع في غاية الأهمية إلا انه لم يحظ بالاهتمام لا من طرف المشرع ولا حتى من الباحثين و القانونيين.

وأخيرا فان هذا الموضوع يحمل في طياته العديد من الثغرات والإشكالات التي هي بحاجة إلى اجتهادات قضائية وكذا تستدعي تدخل المشرع لتدارك الفراغ و إصلاح نظام نزع الملكية ككل وتدعيمه بالمراسيم التطبيقية اللازمة .

قائمة المراجع

أولاً: المؤلفات باللغة العربية

1 - الكتب :

- 1- إبراهيم عبد العزيز شيحا، الوسيط في مبادئ وأحكام القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1999.
- 2- أحمد أبو الوفا، المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة 14، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، 1984.
- 3- احمد محمود جمعة، اختصاص القضاء الإداري بالمنازعات الإدارية للأفراد وتطبيقاتها في العمل، منشأة المعارف، الإسكندرية، دون ذكر السنة .
- 4- أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1993 .
- 5- -----، محاضرات في المؤسسات الادارية، ترجمة محمد عرب صاصيلا، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الخامسة، الجزائر، 2009.
- 6- اسامة مصطفى عطوط، فكرة المنفعة العامة في نزع الملكية، نظرية الوازنة، مصر، دون ذكر السنة.
- 7- أنور طلبية، المطول في شرح القانون المدني، الجزء الحادي عشر حق الملكية (منازعات الملكية، نزع الملكية للمنفعة العمومية، قيود الملكية، قيود الملكية، الملكية الشائعة، ملكية الأسرة، ملكية الطبقات) الطبعة الأولى، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2004
- 8- -----، نزع الملكية من أجل المنفعة العامة (منازعات الملكية، اعمال المنفعة العامة، حصر العقارات، عيوب قرار نزع الملكية، استرداد العقار، الاستلاء المؤقت، التعويض والتظلم)، المكتب الجامعي الحديث، الازابطة الاسكندرية، 2006 .
- 9- باجي البشير، شرح قانون نزع الملكية لأجل المنفعة العامة في القانون المغربي، دون ذكر دار النشر، دون ذكر السنة.
- 10- بوشير محمد أمقران، ق إ م ، نظرية الدعوى، الخصومة، الظروف الاستثنائية، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية. دون ذكر السنة.
- 11- ثروت بدوي، النشاط الإداري، المجلد الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، 1980.
- 12- حافظ محمد محمود، القرار الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1985 .
- 13- حسن بغال، نزع الملكية من اجل المنفعة العامة، فقها وقضاء، دار الثقافة العربية للطباعة، مصر، 1966.
- 14- حسن محمد عواضة، المبادئ الأساسية للقانون الإداري، دراسة مقارنة، المؤسسة الجامعية بيروت، لبنان، 1997.
- 15- -----، المبادئ الأساسية للقانون الإداري، دراسة مقارنة، الإسكندرية 1997.
- 16- حسين فريجة، شرح القانون الإداري، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، 2010.

- 17-----،المبادئ الأساسية،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر،2010.
- 18-حماد محمد شطا،تطور وظيفة الدولة،نظرية المرفق العام،الكتاب الأول،ديوان المطبوعات الجامعية، 1974
- 19-حمدي باشا عمر، القضاء العقاري في ضوء احدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة و المحكمة العليا ، دار هومة للطباعة ، الجزائر، 2002.
- 20-----،حماية الملكية العقارية الخاصة،دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع،الجزائر،2003.
- 21-خالد حمادة الحريشا،دعاوى الاستملاك أمام القضاء،دراسة مقارنة،الطبعة الأولى،دون ذكر دار النشر ، دون ذكر بلد النشر 2010.
- 22-خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية ، شروط قبول الدعوى الإدارية، د م ج،2006 .
- 23-سامي جمال الدين ،أصول القانون الإداري،نظرية العمل الإداري،دار الكتاب الحديثة،مصر دون ذكر السنة.
- 24-سعد محمد خليل،نزع الملكية للمنفعة العامة بين الشريعة والقانون،الطبعة الأولى ،دار السلام،مصر، 1993.
- 25-سليمان الطماوي، شروط قبول دعوى الإلغاء، دار الملغولية، الطبعة الأولى،القاهرة،1972 .
- 26-----،الوجيز في القانون الإداري،دراسة مقارنة،دار الفكر العربي،القاهرة دون ذكر السنة1989.
- 27-----،الوجيز في القانون الإداري،دراسة مقارنة، طبعة منقحة ومزودة طبقا لأحدث التعديلات ،دار الفكر العربي، 1996 .
- 28-----، النظرية العامة للقرارات الإدارية،دار الفكر العربي، القاهرة مصر، دون ذكر سنة النشر
- 29-عبد الحميد جبريل حسين ادم،التنفيذ المباشر الإداري،تطبيقاته والرقابة القضائية في التشريع الليبي،دار المطبوعات الجامعية الازايطة ،2007 .
- 30-عبد الرزاق الصنهوري ،الوسيط في القانون المدني الجديد، حق الملكية ،الجزء الثامن ،دار التراث العربي ،بيروت لبنان،1967 .
- 31-عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية الإدارية الجديد، ترجمة للمحاكمة العادلة-تقديم وزير العدل حافظ الأختام السيد الطيب بلعيز - موفم للنشر،الجزائر، 2009 .
- 32-عبد العزيز السيد الجوهري،محاضرات في الأموال العامة،دراسة مقارنة،ديوان المطبوعات الجامعية،دون ذكر البلد،1987.
- 33-----،القانون والقرار الإداري في الفترة ما بين الإصدار والشهر،دراسة مقارنة،ديوان المطبوعات الجامعية،دون ذكر البلد، 1991 .
- 34-عبد العزيز عبد المنعم خليفة،الانحراف بالسلطة كسب لإلغاء القرار الإداري،منشآت المعارف،مصر 2009.

- 35- عبد الغني البسيوني عبد الله، القانون الإداري (دراسة مقارنة لأسس ومبادئ القانون الإداري وتطبيقها في لبنان)، المكتبة القانونية، الدار الجامعية، الإسكندرية، دون ذكر السنة .**
- 37- -----، القانون الإداري، دراسة مقارنة، الإسكندرية، 2003.**
- 38- -----، النظرية العامة في القانون الإداري، منشأة المعارف الإسكندرية، 2003**
- 39- -----، النظرية العامة في القانون الإداري، دراسة مقارنة لأسس ومبادئ القانون الإداري وتطبيقاتها في مصر، منشأة المعارف الناشر، الإسكندرية، 2003 .**
- 40- عبد الله مسعودي، الوجيز في شرح ق.ا.م. و إ، دارهومة، الجزائر، 2009.**
- 41- عثمان عثمان بكر فرح، نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، دراسة فقهية قانونية، رسالة دكتوراه، تحت اشراف وهبة الزحيلي، جامعة بيروت، 2005 .**
- 42- علي خطار الشنطاوي، الوجيز في القانون الإداري، وائل للنشر، الأردن، دون ذكر السنة.**
- 43- عوابدي عمار، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، الطبعة الثانية، د م ج الجزائر، 1999.**
- 44- -----، دروس في القانون الإداري، د الم الحج، الجزائر، 2000 .**
- 45- -----، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، نظرية الدعوى الإدارية، الطبعة الثانية، الجزء الثاني، د الم الحج، الجزائر، 2003.**
- 46- -----، دعوى تقدير الشرعية في القضاء الإداري، دراسة علمية تحليلية ومقارنة بين القضاء الإداري الفرنسي والنظام الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2009.**
- 47- -----، عزاوي عبد الرحمان، تعدد مصادر القاعدة الإجرائية في المنازعة الإدارية في النظام الجزائري، الطبعة الثانية، دار الأمل، الجزائر، 2008 .**
- 48- عمر صدوق، دروس في الهيئات المحلية المقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988.**
- 49- عمور سلامي، الوجيز في قانون المنازعات الإدارية، جامعة الجزائر كلية الحقوق، نسخة معدلة و منقحة، 2004-2005.**
- 50- ف. شبلي، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، قصر الكتاب الجزائر، 2009**
- 51- فضيل العيش، شرح ق ا م و إ الجديد القانون 09/08 (المبادئ الاساسية التي تحكم ق ا م و ا التنظيم القضائي العادي، الاختصاص القضائي، الخصومة القضائي وعوارضها، الاحكام القضائية وطرق الطعن فيها، منشورات امين، الجزائر 2010.**
- 52- قصير مزياني فريدة، مبادئ القانون الإداري الجزائري، مطبعة عمار قرفي، باتنة، 2001.**
- 53- لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، الطبعة الثالثة- دار هومة، الجزائر، 2007.**
- 54- ماجد راغب الحلو، القضاء الاداري، دراسة مقارنة، الدار الجامعية، الإسكندرية. 1988.**

- 55**-----،القانون الإداري(ذاتية القانون الإداري المركزية و اللامركزية،الأموال العامة، الموظف العام،المرافق العامة،الضبط الإداري،القرار الإداري،العقد الإداري،السلطة التقديرية،التنفيذ المباشر،نزع الملكية للمنفعة العامة)دار المنفوليا، الإسكندرية مصر، 1992 .
- 56**-مازن ليلو راضي،القانون الإداري(طبيعة القانون الإداري،التنظيم الإداري،نشاط الإدارة العامة،الضبط الإداري،الوظيفة العامة،الأموال العامة،القرار الإداري،العقود الإدارية)دار المطبوعات الجامعية،جامعة درنة، 2005.
- 57**-محمد الصغير بعلي،المحاكم الإدارية (الغرفة الإدارية)،دار العلوم للنشر والتوزيع،عناية الجزائر، 2005 .
- 58**-محمد حسن بكر،الوسيط في القانون الإداري، الطبعة الأولى ،دار الفكر العربي،الإسكندرية ، 2006 .
- 59**-محمد حسين منصور ،الحقوق العينية الأصلية،الملكية و الحقوق المنقرعة عنها، أسباب كسب الملكية،دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ، 2003 .
- 60**-محمد رفعت عبد الوهاب،حسين عثمان محمدعثمان،مبادئ القانون الإداري،دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية،2001.
- 61**-محمد صلاح عبد البديع،الاتجاهات لحدیثة للقضاء الاداري في الرقابة على مائة قرارات نزع الملكية للمنفعة العامة،دراسة مقارنة،دار النهضة العبية،الطبعة الثانية،2008.
- 62**-محمد فاروق عبد الحميد،المركز القانوني للمال العام، ديوان المطبوعات،مطبعة خطاب،القاهرة.1983
- 63**-----،التطور المعاصر لنظرية الأموال العامة في نطاق القانون الإداري، دراسة مقارنة، د الم الحج،الجزائر، 1988 .
- 64**-----،نظرية المرفق العام في القانون الجزائري بين المفهومين التقليدي والاشتراكي،دراسة مقارنة،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر.دون ذكر السنة.
- 65**-محمد فؤاد عبد الباسط،القانون الإداري،التنظيم الإداري،نشاط الإدارة،وسائل الإدارة،دار الفكر العربي،الإسكندرية،دون ذكر سنة النشر .
- 66**-----،القرار الإداري دار الفكر الجامعي - الإسكندرية-مصر 2000.
- 67**-محمد فؤاد مهنا،مبادئ وأحكام القانون الإداري،منشأة المعارف، الإسكندرية،مصر. 1975 .
- 68**-محمد عبد اللطيف،نزع الملكية من أجل المنفعة العامة،دراسة مقارنة، دار النهضة العربية،مصر،1988.
- 69**-مراد بدران،الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في ظل الظروف الاستثنائية، دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2008.
- 70**-مروة هيام،القانون الخاص(المرافق الكبرى وطرق إدارتها،الاستهلاك،الأشغال العمومية،التنظيم المدني)(المؤسسات الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع ، لبنان ، 2003 .
- 71**-شيهوب مسعود ،أسس الإدارة المحلية وتطبيقاتها في نظام البلدية والولاية في الجزائر،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر،1986.

- 72**-----المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، دالم الحج، الجزائر. 1998.
- 73**-----المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الهيئات والإجراءات أمامها، الطبعة الرابعة الجزء الثاني، دالم الحج، الجزائر. 2007.
- 74**-----نبيلة عبد الحليم كامل، دور القاضي الإداري في الرقابة على شرط المنفعة العامة في حالة نزاع الملكية، الاتجاه الحديث لمجلس الدولة في فرنسا ومصر، دار النهضة العربية، مصر، 1993 .
- 75**-----نبيل صقر، الطعن بالتماس إعادة النظر، دراسة شاملة، الطبعة الثانية، دون ذكر دار النشر و البلد. 1983.
- 76**-----، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، قانون رقم 09/08 المؤرخ في فبراير 2008، الخصومة، التنفيذ، التحكيم، دار الهدى لعين مليلة الجزائر، 2008 .
- 77**-----هاني علي الطهراوي، القانون الإداري، ماهية القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري، دار الثقافة للنشر و التوزيع، القاهرة 2009.
- 78**-----هوام الشيحة، الطعن بالنقص أمام مجلس الدولة وفقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار الهدى، الجزائر. 2009.
- 79**-----يوسف دلاندة، طرق الطعن و غير العادية في الأحكام و القرارات الصادرة عن القضاء العادي و الإداري وفق أحكام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، دار هومة، الجزائر، 2009.
- 80**-----يوسف شريف خاطر، القرار الإداري، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، القاهرة، 2009
- 2- الرسائل والمذكرات :**
- أ- رسائل الدكتوراه :**
- 1**-----احمد احمد الموافي، فكرة المنفعة العامة في نزاع الملكية الخاصة (نظرية الموازنة، دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة طنطا، مصر، دون ذكر التاريخ.
- 2**-----رابحي احسن-مبدا تدرج المعايير القانونية في النظام القانوني الجزائري-كلية الحقوق بن عكنون-2006/2005.
- 3**-----عزت صديق ظنيوس، نزاع الكلية للمنفعة العامة-دراسة مقارنة-رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، مصر، 1988.
- 4**-----فاضلي إدريس، نظام الملكية ومدى وظيفتها الاجتماعية في القانون الجزائري، رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 1994.

- 5- محمود سلامة جبر**، رقابة مجلس الدولة على الغلط البين للإدارة في تكييف الوقائع وتقديرها في دعوى الالغاء،دراسة مقارنة،رسالة دكتوراه ،مصر،دون ذكر السنة .
- 6-وفاء سيد محمد خلاف**،قيود الملكية للمصلحة العامة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي،رسالة دكتوراه،جامعة طنطا،مصر،دون ذكر السنة .
- ب-رسائل الماجستير والمذكرات :**
- 1-ارائن عبد الله**، دور القاضي الاداري في مجال نزع الملكية للمنفعة العمومية،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع قانون الاعمال،كلية الحقوق ،تيزي وزو،2007.
- 2-الطويري مقبل عبد الرحمان دبان غالب**،الوضع القانوني للمال العام في التشريع اليمني، رسالة ماجستير، القانون العام،جامعة عدن ،اليمن،2007
- 3- أمزيان وهيبة**، نزع الملكية بين الشرعية و المشروعية في القانون الدولي والقانون الجزائري وحقوق الغير،رسالة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال،كلية الحقوق،بومرداس، 2009/2008.
- 4-براحلية زوبير**،التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة في التشريع الجزائري،رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون الإداري ، كلية الحقوق، باتنة ،2008 .
- 5-بعوني خالد** – اجراءات تسوية نزاعات التعويض في نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية –كلية الحقوق بن عكنون –2003.
- 6-بلعموري نادية**،أحكام الأموال العمومية في القانون الجزائري،رسالة لنيل شهادة الماجستير في قانون المؤسسات،كلية الحقوق،الجزائر، 2002.
- 7-بوذريعات محمد** –نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية في القانون الجزائري والمقارن- كلية الحقوق بن عكنون-2002/2001
- 8-بوشريط محمد،عمرون آكلي**،إجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية ، مذكرة لنيل شهادة التخرج من المدرسة الوطنية للقضاء،الدفعة الخامسة عشر.
- 9-بوعجناق سمير**، تطور المركز القانوني للأموال الوطنية في الجزائر،رسالة لنيل شهادة الماجستير في الدولة المؤسسات،كلية الحقوق،الجزائر، 2002.
- 10-ذبيح ميلود**،مبدأ الفصل بين السلطات في النظام الدستوري الجزائري،مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون الدستوري ،جامعة باتنة الجزائر،2006.
- 11-شبلي معروف،بلمشري المشري عزالدين**،دور القاضي الإداري في تسوية منازعات التعويض عند نزع الملكية للمنفعة العمومية،مذكرة لنيل شهادة التخرج من المدرسة الوطنية للقضاء ،2008/2005.

- 12- شرفي حسان،** الأملاك الوطنية الخاصة في القانون الجزائري ،رسالة لنيل شهادة الماجستير في الدولة المؤسسات،كلية الحقوق ،الجزائر،2006/2005.
- 13- شريف محمد خلوفي-**التعويض عن نزع الملكية من اجل المنفعة العامة والمنازعة في تقديره أمام القضاء- مذكرة تخرج من المدرسة الوطنية للقضاء-2006/2005.
- 14- عقيلة وناس -**النظام القانوني لنزع الملكية من اجل المنفعة العامة، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون الاداري-كلية الحقوق باتنة-2005.
- 15 -لباشيش سهيلة -**رقابة القاضي الإداري على إجراءات نزع الملكية من اجل المنفعة العامة - كلية الحقوق بن عكنون-2008/2007 .
- 16- لعشاش محمد،** إشكالات نزع الملكية في القانون الجزائري،رسالة لنيل شهادة الماجستير في تحولات الدولة ،جامعة مولود معمري تيزي وزو، دون ذكر السنة .
- 3- البحوث والمقالات والدوريات :**
- 1-أبركان فريدة،**رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة،مجلة مجلس الدولة العدد الأول ،2002، ص30 وما بعدها
- 2- احمد حططاش،**سلطات القاضي الإداري في عملية نزع الملكية الخاصة من اجل المنفعة العمومية،الدراسات والبحوث البرلمانية،الفكر البرلماني -العدد 21-نوفمبر.2008.ص 110 و ما بعدها.
- 3- احمد رحماني ،**نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية،مجلة إدارة ،المدرسة الوطنية للإدارة،المجلد 4-العدد02 - الجزائر1994.ص85 و ما بعدها .
- 4-----،**نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية -وزارة العدل -الندوة الوطنية للقضاء العقاري ،مديرية الشؤون المدنية ،ديوان المطبوعات للأشغال التربوية -1995.
- 5-العربي زروق،**مبدأ الموازنة بين التكاليف والمزايا(بين المنافع والأضرار)النظرية التقييمية كأسلوب حديث لمراقبة ملائمة القرارات الإدارية،مجلة مجلس الدولة ،العدد08 .2006.ص 39 و ما بعدها.
- 6-----،**التطور القضائي لمجلس الدولة الفرنسي في رقابة السلطة التقديرية للإدارة ومدى تأثير القضاء الجزائري بها،مجلة مجلس الدولة ، العدد 08 .2006.ص121 و ما بعدها.
- 7-بونريعات محمد،**الحق في استرجاع الأملاك المنزوعة وأولوية الشراء أو الإيجار،مجلة مجلس الدولة،العدد03،الفقه القانوني،2003 .
- 8-حسين فريجة،**الاستعجال الإداري في أحكام القضاء الإداري الجزائري،مجلة إدارة،المجلد 13،(العدد02.2003)العدد26 .2003.ص22 و ما بعدها.

- 9-صوفيا شراد،رياض دنش،منازعات إجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية،منازعات التعويض،مخبر الاجتهاد القضائي وأثره على حركة التشريع،العدد 3 ، جامعة محمد خيضر،مارس 2006 .
- 10-عمار معاشو،إشكالات التقاضي في النزاع العقاري أمام القضاء الإداري،مجلة مجلس الدولة ،العدد رقم 08، 2006.ص53 وما بعدها .
- 11-غناي رمضان،عن موقف مجلس الدولة من نظرية العلم اليقيني، تعليق على القرار 160507،مجلة مجلس الدولة، العدد 02،.2002
- 12-إيلي زروقي،دور القاضي الإداري في مراقبة مدى احترام الإدارة للإجراءات المتعلقة بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العمومية مجلة مجلس الدولة،العدد 03 الجزائر، 2003. ص13 وما بعدها .
- 13-محمد السعيد رشدي شاهين ،طبيعة الملكية في الإسلام و النظم الوضعية ، مجلة المحاماة(تصدرها نقابة المحامين بجمهورية مصر العربية)العدد الأول و الثاني،السنة السادسة و الستون،يناير و فيفري 1986.ص53 و ما بعدها.
- 14-مقداد كور غلي،نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية،المجلة القضائية،العدد الثاني، الجزائر، 1999.ص36 وما بعدها .
- 15-محمد مصطفى حسن ،الرقابة القضائية على حدود السلطة التقديرية للإدارة ،دراسة مقارنة ،مجلة العلوم الإدارية،السنة الثانية و العشرون،العدد الأول ،يونيو 1980 .ص112 وما بعدها .
- 16-وهبة الزنقلي -دراسة مقارنة في نزع الملكية للمنفعة العمومية -مجلة إدارة قضايا الحكومة -دار القاهرة -العدد2-السنة 4-القاهرة 1960.ص 61 ومل بعدها.
- 17-عمار معاشو، دور القضاء في حماية حقوق الإنسان،مجلة المحاماة(تصدر عن منظمة المحامين،منطقة تيزي وزور)العدد 01،ماي 2004.ص 145 و ما بعدها .

ثانيا : المؤلفات باللغة الفرنسية

-1/ LES OUVRAGES :

1-AHMED RAHMANI ,les biens publics en droit algérien, éditions internationales,Algerie , 1996.

2-ANDRE DE LAUBADARE.TRAITE ELEMENTAIRE DE DROIT ADMINISTRATIF , librairie Générale de droit et de la jurisprudence,3ème édition, Paris,1967.

3-ANDRE DE-LAULADERE-JAEN-CLAUDE VENEZIA- YVES CAUDEMET- DROIT ADMINISTRATIF ,16 EDITION LGDJ, Paris ,1999.

4-ANDRE DE LAUBADERE,YVES GAUDENT,TRAIT DE DROIT ADMINITRATIF DES BIENS , 2 EME EDITION, delta , L.G.D.J. , Paris .2002

5-ANDRE HOMONT- EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITE PUBLIQUE-LIBRAIRES TECKNIQUES , Paris, 1975 .

6-DOMINIQUE MUSSO,LE REGIME JURIDIQUE DE L'EXPROPRIATION,4EDITION ENTREMENT REFONDUE ,J-DELMAS ET CIE, Paris ,1984.

7- GUILLAUME BASILE ,QUESTION DE DROIT PUBLIQ,CONCOURES ADMINISTRATIFS DE CATEGORIE A,ELLIPSES, Paris ,1996.

8-GUILLOT PHILIPPE.CH-A, droit de l urbanisme , édition ellipes marketing S.A, paris ,2001.

HOTIOU RENE et STRUILLOU JEAN –FRANCOIS ,l expropriation et préemption ,2eme édition , lites , paris.

9- JACQUES FERBOS et ANTOINE BERMARD , l expropriation des biens ,9eme édition , Paris,2004 .

10-JACQUES FERBOS ET GEOGES SALLAS ,l expropriation et évaluation des biens,2eme édition de l actualité juridique,paris,1969.

11-Jean Lemasusier, Le droit de l'expropriation, 2^{em} édition economica, Paris, 2001.

12- JEAN MARIE AUBY. PIERRE BON,DROIT ADMINISTRATIF DES BIENS (DOMAINE ,TRAVEAUX PUBLIC ,EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITE PUBLIQUE), 3 EDITION,DALLEZ, Paris. 1995.

13-JEAN MARIE AUBY ET ROLERT DUCOS ADER,droit administratif précis ,Dalloz, Paris ,1980 .

14- JEAN MARIE AUBY, R.DUGOS – ADER, J.-G.CONTHIER, l expropriation pour cause d utilité publique , régime juridique méthode d évaluation formulaire, édition Sirey,paris,1968.

15-M.LEON DAFFRY DE LA MONS,LES LOIT DE L EXPROPRATION POUR CAUSE D UTILITE PUBLIQUE,EXPLIOUES PAR LA JURISPRUDENCE,AUGUSTE DURAND LIBRAIRE,PARIS,1859.

16-ODILE DE DAVID BEAURE GARD-BERTHIER ,droit administratif des biens, gualino éditeur, paris ,1998 .

17- Philipe Chateurenard ,le contentieux administratif de l expropriation ,paris ,1977 .

18-PHILIPPE GODFRIN, droit administratif des biens,masson , paris ,1978

19-RENE CHAPUS,Le droit administratif général ,tome 2,8eme édition ,paris,1995.

20-RENE CHAPUS,DROIT ADMINISTRATIF GENERAL,TOME 2,EDITION MONTECHETIEN, PARIS, 2000.

21-ROGER BONNARDE, précis de droit administratif ,partie générale ,
recueil sirey , paris ,1985.

22-Yves Nicolas, Le nouveau régime l'expropriation, Berger, Le vreat
Paris, 1994.

2/LES ARTICLES ET LES ARRETES:

1-MARIE-FRANCE DELHOSTE, la théorie du bilan et la protection de la
propriété privée , R.F.D.A , N 05 , DALLOZ,PARIS ,2006.

2-MOKHTARIA KADI-HANIFI ,le régime juridique de l'enquête d'utilité
publique en matière expropriation , revue IDARA N 29,2005.

3-BENMELHA. G, L'état Algérien devant la justice, revue Algérienne, 1971.

4-Bon Pierre, L' autorité compétente pour éditer une déclaration d'intérêt
publique, RFDA, N° 2004 .

4-Pierre Tifine,L'expropriation, phase administrative jurisclasseur
administratif, Fasc 400-12, 27 Octobre 2007.

5-JEAN REUX, l examen des fait par le juge administratif dans le contrôle
de légalité interne de la procédure d expropriation ,A.J.D.A ,1967.

6-SIMON GILBER ET EMMANUEL SIMONET .l expropriation pour cause d
utilité publique ,CHRONIQUE DE JURISPRUDENCE
.2005/2006.A.J.D.I.N01.2007.

7-CE(F), 19 Février 2007, Sté pour étude, protection et aménagement
nature sud-ouest.

ثالثا:النصوص القانونية :

1-الدساتير :

1- الأمر 97 /76 الصادر في 1976/11/22 المتضمن الدستور للجزائر، العدد 94 .

2- المرسوم الرئاسي رقم 89 /189 المتعلق بتعديل الدستور 1989 الجزائر للجزائر، العدد 09 ،
بتاريخ 1989/03/01.

3-المرسوم الرئاسي رقم 96 /436 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996 المتعلق بتعديل الدستور، الجزائر للجزائر
الجزائر، العدد 76 ، لسنة 1996.

2-النصوص التشريعية :

القوانين العضوية :

1- القانون العضوي 01/98 المؤرخ في 30/05/1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، الج الر للج الج الد الش، العدد 37 لسنة 1998.

2- القانون العضوي 02/98 المؤرخ في 30/05/1998 المتعلق باختصاصات المحاكم الإدارية وتنظيمها وعملها، الج الر للج الجز الذي الش، العدد 37 لسنة 1998.

ب/الأوامر :

1- الأمر 154/66 المؤرخ في 25/02/2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية، الج الر للج الج الد الش، العدد 47 الملغى.

2- الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، الج الر للج الج الد الش - العدد 78.

3- الأمر رقم 48-76 المؤرخ في 25 أبريل 1976 المتضمن تحديد قواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، الج الر للج الج الد الش، العدد 44

ج/القوانين:

1- قانون رقم 33 لسنة 1964 المتعلق بنزع الملكية و الاستيلاء المؤقت للمنفعة العامة و تعديلاته في الكويت.

2- قانون رقم 41/94 المؤرخ في 29 جانفي 1994، المتعلق بالمياه، الج الر للج الج الد الش، العدد 29 .

3- قانون رقم 04/98 المؤرخ في 15 يوليو 1998، المتعلق بحماية التراث الثقافي، الج الر للج الج الد الش، العدد 44.

4- قانون رقم 08/90 المؤرخ في 17 ابريل 1990 المتضمن قانون البلدية، الج الر للج الج الد الش، العدد 15.

5- القانون رقم 09/90 المؤرخ في 17 افريل 1990 يتضمن قانون الولاية، الج الر للج الج الد الش، العدد 15

6- قانون رقم 01 لسنة 1990 المتعلق بالاستملاك للمنفعة العامة، الصادر 11 جانفي 1990. الخاص بمصر

7- قانون رقم 29/90 الصادر في 1990/12/01 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل، الج الر للج الج الد الش، العدد 52 .

8- قانون 30/90 المؤرخ في 1990/12/01 يتضمن قانون الاملاك الوطنية، الج الر للج الج الد الش، العدد 52 .

- 9- القانون رقم **91-11** المؤرخ في 27 أبريل 1991 المتضمن تحديد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، الج الر للج الج الد الش، العدد 21 .
- 10- قانون رقم **20/91** المؤرخ في 02 ديسمبر 1991 ،المتعلق بالنظام العام للغابات، الج الر للج الج الد الش، العدد 62 .
- 11- القانون رقم **01/01** المؤرخ في 03 جويلية 2001، المتعلق بالأنشطة المنجمية، الج الر للج الج الد الش، العدد 35.
- 12- قانون رقم **01/02** المؤرخ في 25 فيفري 2002 ،المتعلق إنتاج الكهرباء وتوزيع الغاز عن طريق الأنابيب، الج الر للج الج الد الش، العدد 08.
- 13- قانون **21/04** المؤرخ في 29/12/2004 المتضمن قانون المالية سنة 2005 ،الج الر للج الج الد الش العدد 85 .
- 14- قانون رقم **12/07** المؤرخ في 30/12/2007 يتضمن قانون المالية سنة 2008 الج الر للج الج الد الش العدد 32 .
- 15- قانون رقم **09/08** المؤرخ في 25/02/2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الج الر للج الج الد الش، العدد 21.

3- النصوص التنظيمية:

1/ المراسيم التنفيذية :

- 1- مرسوم رقم **2.82.382** صادر في 16 ابريل 1983 (1403) بتطبيق القانون رقم 7.81 المتعلق بنزع الملكية لأجل المنفعة العامة و الاحتلال المؤقت الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.81.254 المؤرخ في 11 رقم من رجب 1402 (06 مايو 1982).
- 2- المرسوم التنفيذي رقم **175/91** المؤرخ في 1991 الذي يحدد القواعد العامة للتهيئة و التعمير و البناء ، الج الر للج الج الد الش، العدد 29.
- 3- المرسوم التنفيذي رقم **178/91** المؤرخ في 1991 المتعلق بإجراءات إعداد POS والمصادقة عليه ومحتوى الوثائق المتعلقة بها، الج الر للج الج الد الش، العدد 29.
- 4- المرسوم التنفيذي رقم **177/91** المؤرخ في 1991 المتعلق بإجراءات إعداد PDAU والمصادقة عليه ومحتوى الوثائق المتعلقة بها، الج الر للج الج الد الش، العدد 29.

5- المرسوم التنفيذي رقم **186/93** المؤرخ في 27 يوليو 1993 يحدد كيفية تطبيق القانون رقم 11/91 المؤرخ 1991/04/27 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من اجل المنفعة العامة، الج الر للج الج الد الش، العدد 51.

6- المرسوم التنفيذي رقم **248/05** الصادر في 10 يوليو 2005 يتم المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المؤرخ في 27 يوليو 1993 يحدد كيفية تطبيق القانون رقم 11/91 المؤرخ 1991/04/27 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من اجل المنفعة العامة ، الج الر للج الج الد الش، العدد 48.

7- المرسوم التنفيذي رقم **202/08** المؤرخ في 2008/07/07 يتم المرسوم التنفيذي رقم 248/05 الصادر في 10 يوليو 2005 يتم المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المؤرخ في 27 يوليو 1993 يحدد كيفية تطبيق القانون رقم 11/91 المؤرخ 1991/04/27 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من اجل المنفعة العامة ، الج الر للج الج الد الش، العدد 39.

ب/ المناشير و التعليمات :

1- المنشور الوزاري المشترك رقم **57** الصادر في 1993/01/26 المتعلق بنزع الملكية من اجل المنفعة العامة .

2- المنشور الوزاري المشترك رقم **007** الصادر بتاريخ 1994/05/11 المتعلق بنزع الملكية من اجل المنفعة العامة .

3- مرشد تطبيقي رقم **00/24** حول إجراءات نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية وزارة الداخلية و الجماعات المحلية .

4- منشور وزاري مشترك **07/43** المؤرخ في 2007/04/02 المتعلق بنزع الملكية من اجل المنفعة العامة في إطار البني التحتية ذات البعد الوطني والاستراتيجي (وزارة الداخلية والجماعات المحلية، وزارة المالية، وزارة الأشغال العمومية، وزارة النقل، وزارة السكن و العمران).

4-القرارات القضائية:

أ/القرارات القضائية المنشورة:

1-القرار رقم **36595** المؤرخ في 1984/05/25،المجلة القضائية،العدد الأول،1990.

2-القرار رقم **35161** المؤرخ في 1984/05/26 المحكمة العليا، الغرفة الإدارية ، المجلة القضائية، العدد 04، 1989.

3-القرار رقم **57808** المؤرخ في 1989/01/14، المجلة القضائية، العدد 1993 .

- 4-القرار رقم 36595 الصادر في 1989/05/26 في قضية ك. ا. ضد والي ولاية الجزائر 5-القرار 146,65 المؤرخ في 1989/07/15 المجلة القضائية العدد 02، 1991.**
- 6-القرار رقم 66960 المؤرخ في 1990/04/21 الصادر عن المحكمة العليا،الغرفة الإدارية، المجلة القضائية ، العدد 02، 1992 .**
- 7-القرار رقم 65910 المؤرخ في 1990 /05/05، المجلة القضائية، العدد 03 .1992.**
- 8-القرار رقم 91487 المؤرخ في 24 مايو 1992،ت ق م ع ،1995.**
- 9-قرار رقم 157362 بتاريخ 1998/04/13 قضية فريق (ق ع ب) ضد والي المسيلة،المجلة القضائية العدد 01، 1998.**
- 10-القرار رقم 202986 الصادر بتاريخ 1998/12/16 المجلة القضائية،العدد الثاني، 1998.**
- 11-القرار رقم 160507، المؤرخ في 1999/04/19 مجلس الدولة، الغرفة الإدارية الثانية،مجلة مجلس الدولة،العدد01، 2002 (قرار فردي،وجوب التبليغ الشخصي،العلم بالقرار غير كاف،إلغاء القرار).**
- 12-القرار رقم 007455 المؤرخ في 2002/06/24 مجلس الدولة،الغرفة الأولى،مجلة مجلس الدولة،العدد02 2002.**
- 13-القراررقم 007304 الصادر في 2002/09/23 مجلس الدولة،الغرفة الأولى،مجلة مجلس الدولة، العدد 02-2002**
- 14-القرار رقم 011803 الصادر في 2002/12/03، مجلة مجلس الدولة، العدد 3-2003. (المحكمة العليا، الغرفة الإدارية 1991، المجلة القضائية، العدد الأول).**
- 15-القرار رقم 8751 المؤرخ في 2003/04/15 مجلس الدولة، الغرفة الإدارية.**
- 16-القرار رقم 11052 الصادر في 2004/01/20 مجلس الدولة،الغرفة الإدارية،مجلة مجلس الدولة، العدد 08 السنة 2006.**
- 17-القرار رقم 031027 بتاريخ 2007/04/11 مجلس الدولة، الغرفة الإدارية مجلة مجلس الدولة، العدد 09، 2009.**
- 18-قرار مؤرخ في 07 محرم 1430 الموافق لـ 4 يناير 2009،يحدد القائمة الوطنية للأشخاص المؤهلين للقيام بالتحقيق المسبق لإثبات المنفعة العمومية في إطار عمليات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية بعنوان سنة 2009. الج الر للج الج الد الش ، العدد 17.**

ب/القرارات الغير منشورة:

- 1-القرار رقم 890407 المؤرخ في 2001/12/24، غير منشور .**

- 2-القرار رقم **12466** المؤرخ في 2002/12/17، غير منشور .
 - 3-القرار رقم **5537** الصادر في 2004/05/27، غير منشور .
 - 4-القرار رقم **6636** الصادر في 2003/07/01، غير منشور .
 - 5-القرار رقم **8996** المؤرخ في 2003/03/11، غير منشور .
 - 6-القرار رقم **12197** الصادر في 2004/02/17 غير منشور .
 - 7-القرار رقم **538492** المؤرخ في 2008/09/03. غير منشور
- 5مواقع الانترنت:**

- 1-www.isegs.com
- 2- www.yemen-nic.info.
- 3-WWW.SAWT-ALAHRRAR.NET
- 4-WWW.DZSCOOP.COM
- 5-www.lemoneymag.fr
- 6- WWW.LEMONEYMAG.FR
- 7-WWW.ONT-DZ.ORG
- 8- WWW.LEMONEYMAG.FR
- 9- *www.CARREFOURLOCAL-SENAT.*
- 10- www.aboulo.com

قائمة المختصرات

الج الر للج الج الد الش: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

م : المادة.

ق : القانون.

ق إ م : قانون الإجراءات المدنية.

ق إ م و إ : قانون الإجراءات المدنية و الإجراءات الإدارية.

د ج : دينار جزائري.

ص:الصفحة.

م و م:المنشور الوزاري المشترك.

ق ع :القانون العضوي .

م ت :المرسوم التنفيذي .

د م ج:ديوان المطبوعات الجامعية.

PDAU:المخطط التوجيهي للتهيئة و التعمير

pos :مخطط شغل الأراضي.

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

A.J.D.I : Actualité Juridique – Droit Immobilier

CE(F) : Conseil d’Etat Français

JORF : Journal Officiel de la République Française

R f da : Revue Française de droit administratif

N: numéro.

Fasc :Fascicule