

جامعة مولود معمري- تيزي وزو

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون

مدرسة الدكتوراه للقانون والعلوم السياسية



رقابة القاضي الإداري على التصريح بالمنفعة العمومية

مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون

فرع: قانون المنازعات الإدارية

تحت إشراف الأستاذ:

تاجر محمد.

إعداد الطالبة:

خليف ياسمين.

لجنة المناقشة:

رئيسا.

أستاذ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو

د. صدوق عمر

مشرفا ومقررا.

أستاذ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو

د. تاجر محمد

ممتحنا.

أستاذ محاضر أ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو

د. كايس شريف

تاريخ المناقشة: 2011/07/11.

قال العماد الأصفهاني:

>> لَا يَكْتُبُ إِنْسَانٌ كِتَابًا فِي يَوْمِهِ إِلَّا قَالَ فِي غَدِهِ لَوْ غَيَّرْتُ هَذَا لَكَانَ أَحْسَنَ، وَلَوْ زِيدَ كَذَا لَكَانَ يُسْتَحْسَنُ وَلَوْ تُرِكَ هَذَا لَكَانَ أَفْضَلَ، وَهَذَا مِنْ أَعْظَمِ الْعِبَرِ وَهُوَ دَلِيلٌ عَلَى اسْتِیْلَاءِ النُّقْصِ عَلَى جُمْلَةِ الْبَشَرِ.<<

شكر وتقدير

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

أتقدم بالشكر إلى أعضاء اللجنة، الأستاذ الفاضل **صدوق عمر** والأستاذ **القدير شريف كايس**، وإلى أستاذتي **مقطف خيرة**، التي كانت سببا في ميولي للقانون الإداري، ودافعا قويا منحني روح الجد والمثابرة في أولى سنوات دراستي الجامعية، وإلى أستاذي **برزيق زكريا**، على توجيهاته القيمة.

أتقدم بشكر خالص لجامعة **تيزي وزو** بجميع هيكلها، التي فتحت لي أبواب خير كثيرة، والتي لمست فيها تطبيقا فعليا لمبدأ: << **تقريب الإدارة من المواطن** >>.

الطالبة: **خليف ياسمين**

إهداء

أهدي ثمار جهدي وعلمي المتواضع إلى:

- من ضحت بالكثير من أجل أن أسعد، من ساعدتني، ساندتني، وقفت إلى

جانبي، تحملتني طيلة أعوام دراستي، أُمي الغالية.

- من كان سندي، وتحمل الكثير من مشقات عملي ودراستي، أبي

الفاضل.

- أختي حنان وزوجها وأولادها يزيد وزهرة.

- أخي عادل، وأخي الصغير مهدي.

- كل عائلتي وزملائي وزميلاتي وكل أصدقائي.

- أساتذتي الكرام بكل من جامعتي بومرداس وتيزي وزو.

قائمة لأهم المختصرات:

1- المختصرات باللغة العربية:

- ج.ر : الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.
ص : صفحة.
ق.إ.م.إ : قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

2- المختصرات باللغة الفرنسية:

- A.J.D.A : Actualité Juridique de droit Administratif.
C.E : Conseil d'Etat.
L.P.A : Les Petites Affiches.
OP.CIT : Ouvrage Précédemment Cité.
P : Page.
P.U.F : Presses Universitaires de France.
R.D.P : Revue de Droit Public et de la science politique.
R.F.D.A : Revue Française de Droit Administratif.
R.R.J : Revue de la Recherche Juridique.
Suiv : Suivant.
T.A : Tribunal Administratif.

مقدمة

يضمن مبدأ المشروعية خضوع أعمال الإدارة وتصرفاتها لرقابة القضاء، سواء كانت هذه الأعمال صادرة بمناسبة ممارستها لسلطتها المقيدة، أو التقديرية.

تكون الإدارة بصدد ممارسة سلطتها المقيدة، إذا قام المشرع بتحديد ذلك الاختصاص بصفة أمرة، راسماً لها الطريق الذي تسلكه، ومحددداً لها الشروط التي تنقيد بها، والإجراءات التي تتبعها بشأن ذلك الاختصاص، دون أن يترك لها حرية المبادرة في إتخاذ قراراتها.

كما تكون بصدد ممارسة سلطتها التقديرية، إذا ترك لها المشرع قدراً من الحرية في تقدير متى تمارس ذلك الاختصاص، ومتى تمتنع عن ممارسته، وإختيار الطريقة المناسبة لممارسته، والشروط والإجراءات التي تتبعها في ذلك، حسب الظروف الملازمة لكل حالة.

قد يختار المشرع إحدى الطريقتين عند تحديده لإختصاصات الإدارة العمومية، ورغم ما تضمنه السلطة المقيدة للإدارة من إحترام القانون وإتباعه حرفياً وحماية الحقوق الفردية، إلا أن الفقه والقضاء إستقرّا على أن السلطة التقديرية ضرورية لقيام الإدارة بوظائفها وغرس روح الإبتكار لدى موظفيها.

تعتبر السلطة التقديرية الأصل الذي تمارس على أساسه الإدارة وظائفها، وظهر الإختصاص المقيد كإستثناء غريب في القانون الإداري، مقارنة بالسلطات الواسعة التي كانت تتمتع بها الإدارة دون أي قيد أو رقيب، إلا أنه مع تطور القضاء الإداري، إزداد نطاق إختصاصه خطوة بعد خطوة، الهدف منه توسيع نطاق المشروعية وتضييق نطاق السلطة التقديرية للإدارة بقصد كفالة الموازنة بين حماية حقوق الأفراد وحياتهم من ناحية، وبين تمكين الإدارة تحقيق أغراضها التي تزداد تعقداً من ناحية أخرى.

لذلك تظهر أهمية التوفيق بين مبدأ المشروعية، الذي يقتضي مطابقة جميع أعمال الإدارة للقانون، و فكرة الملاءمة المرتبطة بالسلطة التقديرية للإدارة، التي غالباً، ولسبب أو لآخر، تخرج عن رقابة القاضي الإداري، وعادة ما يفسر ذلك على أساس خرق مبدأ

الفصل بين السلطات، وأن القاضي الإداري هو قاضي مشروعية لا ملاءمة، وفي حالة النظر في ملاءمة العمل الإداري يصبح سلطة رئاسية على جهة إدارية، مما يعد خروجاً على مبدأ الفصل بين السلطات.

يعتبر موضوع نزاع الملكية من أهم المواضيع التي تجمع بين ممارسة الإدارة لسلطاتها التقديرية وسلطاتها المقيدة، وقد شهد تطوراً كبيراً في مجال رقابة القضاء الإداري على مراحل هذه العملية.

تتمثل عملية نزاع الملكية في أهم وأخطر قيد يرد على حق الملكية الخاصة، وهي وسيلة قانونية نصت عليها الدساتير، ونظمت قانوناً، من أجل اللجوء إليها بصفة إستثنائية، تلبيبة لإحتياجات المرافق العمومية، وتحقيقاً للمنفعة العمومية، عن طريق الحصول على العقارات والحقوق العينية العقارية المملوكة للخواص.

تبنت دساتير الدولة الجزائرية⁽¹⁾ حق الملكية والقيد الوارد عليه منذ دستور 1976⁽²⁾ الذي كفل حق الملكية في المادة 16، وقيده في المادة 17 منه⁽³⁾.

(1) لم ينص دستور 1963 على حماية حق الملكية الخاصة ولا على القيد الوارد على هذا الحق المتمثل في عملية نزاع الملكية.

(2) دستور 19 نوفمبر 1976، المنشور بموجب الأمر 97/76، المؤرخ في 22 نوفمبر 1976، ج ر عدد 94، الصادرة في 24 نوفمبر 1976، معدل بالقانون رقم 06/79 مؤرخ في 07 جويلية 1979، ج ر عدد 28، بتاريخ 10 جويلية 1979، المعدل بالقانون رقم 01/80 مؤرخ في 12 جانفي 1980، ج ر عدد 3، بتاريخ 05 يناير 1980، المعدل بالمرسوم رقم 223/88 مؤرخ في 05 نوفمبر 1988، ج ر عدد 45، بتاريخ 05 نوفمبر 1988.

(3) تنص المادة 17 من دستور 1976 على: <<لا يتم نزاع الملكية إلا في إطار القانون، ويترتب عليه تعويض عادل ومنصف.>>

أما دستور 1989⁽¹⁾ ودستور 1996⁽²⁾ ، فقد كفلا حق الملكية في المواد 52،49 على التوالي، وقيدها في المادة 20 في كل منهما والتي تنص:

<< لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون، ويترتب عليه تعويض قبلي ومسبق.>>.

نلاحظ من خلال نص المادة سابقة الذكر، أن المشرع الجزائري حاول إعطاء ضمانات أكثر للملاك وأصحاب الحقوق العينية، عند اشتراطه التعويض القبلي، مما يعد قيودا على السلطة التقديرية للإدارة في إختيارها زمن دفع التعويض، التي كانت تتمتع بها في ظل دستور 1976.

كما تقوم الإدارة بعملية نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية إستنادا إلى إمتيازات السلطة العمومية، إلا أن هذه الإمتيازات لا تحول دون وجوب مراعاتها للإجراءات والضمانات التي أقرها المشرع للمنزوعة ملكيته، سواء كانت سلطتها مقيدة أو تقديرية.

لتفعيل حماية الملكية الخاصة، أخضع المشرع كافة مراحل عملية نزع الملكية لرقابة القاضي الإداري، سواء تعلق الأمر بمرحلة التصريح بالمنفعة العمومية، أو بالمرحلة اللاحقة لها، مما يعد تطورا مهما في مجال نزع الملكية، كما وسّع مجال الطعن في إجراءات نزع الملكية، بعدما إقتصرت رقابة القاضي الإداري في ظل

(1) دستور 23 فيفري 1989، المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 18/89، المؤرخ في 28 فيفري 1989،

يتعلق بنشر تعديل الدستور، الموافق عليه في إستفتاء 23 فيفري 1989، ج ر عدد 09، لسنة 1989

(2) دستور 28 نوفمبر 1996، المنشور بموجب المرسوم الرئاسي 438/96، المؤرخ في 7 ديسمبر 1996، ج ر

عدد 76، الصادرة سنة 1996، المتمم بالقانون رقم 03/02، المؤرخ في 10 أفريل 2002، ج ر عدد 25، الصادرة

سنة 2002، المعدل والمتمم بالقانون 19/08، المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج ر عدد 63، الصادرة في 16

نوفمبر 2008.

أمر 48/76⁽¹⁾ على رقابة قرار نزع الملكية دون غيره من القرارات، عكس ما هو عليه الوضع في القانون الحالي، إذ تمتد رقابة القاضي الإداري إلى مرحلة التصريح بالمنفعة العمومية، وهذه خطوة جيدة نحو توسيع رقابة القضاء الإداري على أعمال الإدارة.

إن الأخذ بالفكرة السائدة بأن ممارسة القاضي الإداري لرقابته على السلطة التقديرية للإدارة تُعد خرقاً لمبدأ الفصل بين السلطات-كما وضعنا سابقاً-، عن طريق تدخل السلطة القضائية في أعمال الإدارة، تؤدي إلى حرمان القضاء من ممارسة الرقابة على بعض أعمال الإدارة، الصادرة تحت لواء الملاءمة أو السلطة التقديرية.

لذلك يجب على القضاء الإداري ممارسة رقابته على السلطة التقديرية للإدارة، التي ترتب عن إستعمالها مساساً كبيراً بحقوق وحريات الأفراد، خاصة في مجال نزع الملكية للمنفعة العمومية.

تم إختيار مرحلة التصريح بالمنفعة العمومية، لإبراز دور القاضي الإداري أثناءها، نظراً للتطور الملحوظ والمتفاوت من دولة لأخرى، علماً بأن المشرع الجزائري لم يكن يسمح بالرقابة على هذه المرحلة في ظل أمر 48/76.

إزدادت أهمية رقابة القاضي الإداري في مجال نزع الملكية للمنفعة العمومية، منذ إنتهاج الجزائر سياسة الدعم الإقتصادي والإجتماعي، وقيامها بإنجاز العديد من المشاريع الكبرى، مما أدى إلى إزدياد حاجتها إلى الأملاك الخاصة، وإستعمالها الواسع لعملية نزع الملكية، مما دفعها في العديد من المرات إلى عدم إحترام الإجراءات الجوهرية.

(1) أمر رقم 48/76، مؤرخ في 1976/05/25، يتعلق بقواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج ر عدد44، بتاريخ 1976/06/01، ملغى.

وتزداد أهمية دراسة هذه المرحلة، نظرا لإرتباطها بالسلطة التقديرية الواسعة للإدارة، والإتجاه نحو تقييدها عن طريق مد رقابة القاضي الإداري عليها، والذي لا يتحقق إلا بإعلام الغير بإمكانية إبطال قرار التصريح بالمنفعة العمومية، وإزالة التخوف من اللجوء إلى القضاء لإبطاله، ومحو الإعتقاد السائد بإنحياز القضاء دائما إلى الإدارة، وحث الأفراد على تحريك رقابة القاضي الإداري على قرار التصريح بالمنفعة العمومية، من أجل معرفة موقفه وحثه على تطوير إجهاداته.

وقد واجهتنا بعض الصعوبات في تناول هذا الموضوع، تتمثل في قلة المراجع المتخصصة وصعوبة الحصول على القرارات القضائية المتعلقة بهذا الموضوع، خاصة وأن أغلبها غير منشورة، أما بالنسبة لقلة المراجع، فلا نقصد بذلك مراجع الفقه الفرنسي والمصري، وإنما مراجع الفقه الجزائري، التي تعتبر نادرة في هذا المجال، وهذا ما جعلنا نستعين بأحكام الفقه الفرنسي خاصة والمصري عامة.

نحاول من خلال هذه الدراسة، توضيح وإبراز مظاهر تطور رقابة القاضي الإداري على مرحلة التصريح بالمنفعة العمومية في مجال نزع الملكية، والتي سوف تقتصر على المراحل العادية فقط.

للقيام بهذه الدراسة، إعتمدنا على المنهج التحليلي، عن طريق إجراء دراسة تحليلية للقانون 11/91⁽¹⁾، المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، والمرسوم التنفيذي المطبق له رقم 186/93⁽²⁾، مع الرجوع عند اللزوم إلى الأمر 48/76 المتعلق بقواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية.

(1) قانون رقم 11/91، المؤرخ في 1991/04/27، يحدد القواعد الخاصة المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج ر عدد 21، بتاريخ 1991/05/08، معدل ومتمم.

(2) مرسوم تنفيذي رقم 186/93، مؤرخ في 1993/07/27، يحدد كليات تطبيق القانون 11/91، المؤرخ في 1991/04/27، الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج ر عدد 51، بتاريخ 1993/03/08.

كما أن إتباع هذا المنهج كان ضروريا لتحليل موقف القضاء الجزائري ومدى جُرائته في الرقابة على السلطة التقديرية للإدارة، مع الإستعانة بأحكام القضاء الإداري الفرنسي.

إعتمدنا على **الطريقة النقدية** في بعض النقاط، **والمقارنة** بين التشريع والإجتihad القضائي الجزائري والفرنسي وأحيانا المصري، مع محاولة إيجاد مكانة الإجتihad القضائي الجزائري بين تطور الإجتihad القضائي الفرنسي والمصري في هذا المجال.

وإعتمدنا على **المنهج التاريخي**، في بعض الأحيان، من أجل تتبع التطورات التي عرفتها رقابة القضاء الإداري على مرحلة التصريح بالمنفعة العمومية.

كما تستدعي هذه الدراسة، إبراز كل من رقابة المشروعية ورقابة الملاءمة، التي يمارسها القاضي خلال هذه المرحلة، إذ يمارس رقابة المشروعية من خلال رقابة مدى إحترام الإدارة للإجراءات والشروط التي حددها ورسمها القانون والواجب إتباعها من طرف الإدارة، سواء تعلق الأمر بمرحلة التحقيق، أو بقرار التصريح بالمنفعة العمومية (فصل أول).

كما يمارس رقابة الملاءمة، في مجال السلطة التقديرية للإدارة، والتي تتجلى في تحديد شرط المنفعة العمومية، سواء كانت هذه الرقابة تقليدية أم حديثة، والتي تعتبر أهم تطور لرقابة الملاءمة في مجال نزع الملكية للمنفعة العمومية، وذلك بإعمال نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار، مع الإشارة إلى أن القضاء الفرنسي لا يفصل بين المشروعية والملاءمة، وإنما يجعل من الملاءمة التي يراقبها شرطا لقيام المشروعية، ولم يصل بعد إلى ممارسة رقابة فعلية للملاءمة (فصل ثان).

الفصل الأول:

الرقابة على إجراءات التصريح بالمنفعة العمومية

يعتبر حق الملكية الخاصة من أهم الحقوق العينية، غير أن هذا الحق ليس مطلقاً، بل ترد عليه قيود بإعتباره يؤدي وظيفة إجتماعية، فقد تقتضي الضرورة في إطار تحقيق المصلحة العامة أن تلجأ الإدارة لإقتناء بعض العقارات المملوكة للأفراد، عن طريق عملية نزع الملكية التي تعتبر إجراءً إستثنائياً أدرجه المشرع بعد أن وجد نفسه أمام ضرورة التوفيق بين المصلحة العامة التي تعلو على المصالح الأخرى والمصلحة الخاصة التي لا يجوز التضحية بها إلا في حالات معينة.

كفل المشرع الجزائري حماية حق الملكية الخاصة من تعسف الإدارة في إستعمالها لسلطة نزع الملكية، وذلك بإحاطته بعدة ضمانات، تتمثل أساساً في وجوب ممارسة هذه العملية في إطار القانون، عن طريق إحترام وإتباع الإجراءات الجوهرية اللازمة، وأي تخلف لهذه الإجراءات يجعل العملية غير مشروعة.

فعلى الإدارة أثناء مباشرتها لإجراءات نزع الملكية أن تلتزم في مختلف مراحلها بالحدود والقواعد القانونية التي رسمها لها المشرع، ووفق الإجراءات المخولة لها، وفي حالة مخالفة الإدارة لهذه الإجراءات، فأعمالها تخضع لرقابة القضاء، وذلك من أجل الحد من هذه التجاوزات وحماية حق الملكية الخاصة وتعزيز دولة القانون.

تقتض إجراءات التصريح بالمنفعة العمومية بقرار من الوالي ، وذلك من أجل إثبات المنفعة العمومية التي تعتبر شرطاً ضرورياً لنزع الملكية، والسبب المبرر لإستعمال الإدارة لهذه السلطة الإستثنائية، والتحقق من وجودها، عن طريق إتباع إجراءات التحقيق المقررة قانوناً (مبحث أول)، وذلك من أجل التمكن من إصدار قرار التصريح بوجود هذه المنفعة في إنجاز المشروع المعني (مبحث ثان).

المبحث الأول:

الرقابة على إجراءات التحقيق في المنفعة العمومية

تهدف الإدارة من إجراء التحقيق المسبق، إلى إثبات مدى فاعلية المنفعة العمومية، نظراً لتمتع الإدارة بسلطة تقديرية واسعة، فيما يتعلق بتحديد العقارات والحقوق العينية العقارية، والمساحات اللازمة لتحقيق الغاية التي لجأت من أجلها إلى عملية نزع الملكية الخاصة.

نظراً لخطورة ممارسة الإدارة لسلطتها التقديرية، خصوصاً في مجال نزع الملكية، والتي قد تجعل الأفراد دون حماية، أوجب القانون أن يكون هذا التقدير (تقدير المنفعة العمومية) بناءً على تحقيق مسبق تقوم به لجنة مختصة، قبل تقرير المنفعة العمومية.

يُعتبر التحقيق المسبق إجراءً مهماً جداً، إذ يسمح لعدد كبير من الأشخاص بتقديم المعلومات الضرورية لحسن تقدير المنفعة العمومية، كما يُمكن المواطنين من الإطلاع على طبيعة ومحتوى المشروع المراد إنجازه.

يمكن اعتبار مرحلة التحقيق المسبق أساس عملية نزع الملكية، نظراً لأهميتها، كما قد تؤدي إلى بطلان الإجراءات اللاحقة لها، لذلك لا بد من إحترام جميع الشروط والإجراءات اللازمة، سواء تلك المتعلقة بإصدار قرار فتح التحقيق (مطلب 1)، أو بعمل اللجنة (مطلب 2).

المطلب الأول:

الرقابة على مشروعية قرار فتح التحقيق

يَمُرُّ إصدار قرار فتح التحقيق بعدة إجراءات بالغة الأهمية، تؤدي دوراً كبيراً في ضمان مشروعية هذا القرار، والذي يُعد مشروعاً، إذا كان صادراً عن السلطة المختصة بذلك (فرع 1)، ومتضمناً جميع البيانات اللازم الإعلان عنها قانوناً (فرع 2).

الفرع الأول:

السلطة المختصة بإصدار قرار فتح التحقيق

تتمثل السلطة المختصة بإصدار قرار فتح التحقيق في الوالي (أولاً)، والذي يتمتع بسلطات واسعة أثناء دراسة ملف التحقيق (ثانياً)، ويَتَوَجَّع عمله في حالة قبول الملف⁽¹⁾ بإصدار قرار فتح التحقيق (ثالثاً).

أولاً: الوالي مُصدر قرار فتح التحقيق

يُفْتَتَح التحقيق المسبق بموجب قرار من الوالي⁽²⁾، وذلك طبقاً لنص المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93، والتي تنص:

<<يُفْتَتَح التحقيق المسبق بقرار من الوالي، يذكر فيه وجوباً ما يأتي: ...>>.

-
- (1) من أهم الإجراءات التي يجب على الوالي التحقق منها لقبوله الملف محاولة المستفيد من عملية نزاع الملكية، إقتناء الأموال بالتراضي، والتأكد من أن نتائج هذه العملية كانت سلبية.
- (2) أنظر: الملحق رقم 1.

نلاحظ من خلال نص المادة، أن قرار فتح التحقيق المسبق يصدر دائما من طرف الوالي، على عكس ما نجده بالنسبة للسلطة المختصة بإصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية، والتي تختلف باختلاف طبيعة الأشغال المراد إنجازها وموقعها الجغرافي⁽¹⁾.

يثير هذا الاختلاف في الجهة المختصة بإصدار كل من قرار فتح التحقيق المسبق وقرار التصريح بالمنفعة العمومية الملاحظة التالية:

بما أن قرار فتح التحقيق يعتبر مرحلة سابقة وتمهيدية لإصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية، فما هو الدافع المبرر لتحديد جهات مختلفة في إصدار كل من القرارين السابقين، مما يؤدي إلى تشابك المواد القانونية فيما بينها؟.

يستمد الوالي إختصاصه من نص المادة 44 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93، التي سحبت الإختصاص فيما يتعلق بإصدار قرار فتح التحقيق المسبق، من الجهات الإدارية المركزية، وأسندته بصفة حصرية للوالي⁽²⁾، والتي تنص:

>> إذا كانت الأشغال مما يجب إنجازها على تراب ولايتين أو عدة ولايات، فإن المستفيد من نزع الملكية يحول الملف الخاص بنزع الملكية المنصوص عليه في المادة 3، إلى كل وال مختص إقليميا يتولى تنفيذ إجراءات نزع الملكية المذكورة أعلاه دون المساس مع ذلك بأحكام المادتين 10 و 11 من هذا المرسوم.<<.

يمكن أن يفسر هذا الاختلاف في الجهات المختصة بإصدار كل من قرار فتح التحقيق المسبق وقرار التصريح بالمنفعة العمومية تفسيراً إيجابياً، على النحو التالي:

(1) وناس عقيلة، النظام القانوني لنزع الملكية للمنفعة العامة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الإداري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2006، ص 34.

(2) المرجع نفسه، ص 35.

يتمثل الدافع المبرر لهذا الاختلاف، في تقريب الإدارة من المستفيد والمتضرر من نزع الملكية، وهذا من خلال جعل سلطة إصدار قرار فتح التحقيق من إختصاص الوالي دون السلطة المركزية.

إذ يتقدم المستفيد من نزع الملكية بطلبه إلى الوالي المختص إقليميا دون اللجوء إلى السلطة المركزية، والتي غالبا ما يكون موطن المستفيد بعيدا عن مقرها.

ثانيا: سلطات الوالي في دراسة ملف التحقيق

يعتمد سريان إجراءات نزع الملكية على التكوين المسبق لملف المستفيد من هذا الإجراء، سواء كان شخصا خاضعا للقانون العام أو الخاص، يوجهه إلى الوالي، لضمان شفافية ومصادقية عملية النزاع⁽¹⁾.

يبين المستفيد في ملف التحقيق، أنه اتبع الإجراءات المنصوص عليها في المادة 2 من القانون 11/91، عن طريق إثباته للنتائج السلبية الناتجة عن عملية السعي للحصول على الأملاك بالطرق الودية، بالإضافة إلى كل الوثائق المتعلقة بالمشروع والمتمثلة في:

- تصريح يوضح الهدف من العملية، وينبغي أن يهدف هذا التصريح إلى تطبيق إجراءات نظامية مثل التعمير أو التهيئة العمرانية أو التخطيط المرتبط بذلك.
- مخطط للوضعية، يحدد طبيعة الأشغال ومدى أهميتها وموقعها.
- تقرير بياني للعملية وإطار التمويل، أي إثبات توفر الغلاف المالي لإنجاز المشروع، وتغطية مصاريف نزع الملكية⁽²⁾.

(1) KADI-HANIFI Mokhtaria, "Le régime juridique de l'enquête d'utilité publique en matière d'expropriation", **IDARA**, Revue de l'Ecole Nationale d'Administration, N 1, 2005, P 74.

(2) زروقي ليلي، "دور القاضي الإداري في مراقبة مدى إحترام الإدارة للإجراءات المتعلقة بنزع الملكية الخاصة بالمنفعة العامة"، مجلة مجلس الدولة، عدد 3، الجزائر، 2003، ص 16.

كما يمكن للوالي المختص بالنظر في ملف التحقيق، طلب جميع المعلومات أو الوثائق التكميلية التي يراها مفيدة لدراسة الملف.

يُدرس ملف التحقيق تحت مسؤولية الوالي المختص، الذي يتمتع بسلطة تقديرية واسعة في رفض أو قبول الطلب، وتقدير مدى مشروعية وملاءمة عملية نزاع الملكية⁽¹⁾.

في حالة تخلف أحد الشروط اللازم توفرها في الطلب، فعلى الوالي رفض طلب فتح التحقيق المسبق، وفي هذه الحالة يجوز الطعن ضد قرار الرفض الصادر عن الوالي⁽²⁾، أما في حالة توفر جميع الشروط سابقة الذكر، فالوالي يعين لجنة للقيام بالتحقيق، بموجب قرار فتح التحقيق المسبق⁽³⁾، وفي هذه الحالة لا بد من توضيح أن مسألة خضوع قرار فتح التحقيق للرقابة القضائية بصفة منفصلة عن قرار التصريح بالمنفعة العمومية من عدمه، قد اختلفت حولها الآراء⁽⁴⁾.

يراقب القاضي الإداري مدى جدوى محاولة الإقتناء بالتراضي التي قام بها المستفيد ومدى توفر البيانات الجوهرية، وله سلطة تقديرية واسعة في رقابة مدى أهمية المشروع، لأن ما ذكرته المادة 2 من القانون رقم 11/91 جاء على سبيل المثال لا الحصر.

(1) CHAPUS René, Droit Administratif général, Tome 2, 14^{ème} édition, Delta, Montchrestien, Paris, 2000, P 706.

(2) LEMASURIER Jeanne, Le droit de l'expropriation, 2^{ème} édition, Economica, Paris, 2001, P 102.

(3) رحمانى أحمد، "نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية"، إدارة، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، مجلد 4، عدد 2، الجزائر، ص 23.

(4) من بين مؤيدي فكرة خضوع قرار فتح التحقيق للرقابة القضائية بصفة منفصلة عن القرارات اللاحقة له، الأستاذان رحمانى أحمد وحططاش أحمد، أما معارضو هذه الفكرة فيمثلون أغلب الأساتذة، ومن بينهم الأستاذة زروقي ليلي.

ثالثاً: مدى قابلية الطعن ضد قرار فتح التحقيق

يستقر القضاء الفرنسي والجزائري على أن قرار فتح التحقيق غير قابل للطعن فيه أمام القضاء، لأنه يعتبر من الإجراءات التمهيدية⁽¹⁾، ولا يمس حقوق المعنيين بنزع الملكية، إلا أنه في حالة تجاوز لجنة التحقيق لصلاحياتها أو عدم إتباعها الإجراءات المحددة قانوناً، فذلك يؤدي إلى إلغاء هذا الإجراء وإعادة التحقيق من جديد⁽²⁾.

يؤيد الأستاذان رحمانى أحمد وحططاش أحمد، فكرة خضوع قرار فتح التحقيق للرقابة القضائية بصفة منفصلة عن قرار التصريح بالمنفعة العمومية⁽³⁾، إذ يصبح قرار فتح التحقيق قابلاً للطعن فيه أمام القضاء إذا لم تحترم فيه الشروط المنصوص عليها قانوناً⁽⁴⁾، كما أن الإلغاء لا يقتصر على قرار التصريح بالمنفعة العمومية، وإنما قد يلحق القرارات التحضيرية له، إذا لم تراعى شكلياتها المنصوص عليها قانوناً، باعتبارها منفصلة عن بعضها ومستقلة عن قرار التصريح بالمنفعة العمومية، وبالتالي يمكن الطعن فيها⁽⁵⁾.

إذا سلمنا بقابلية الطعن في قرار فتح التحقيق، فالمواعيد المطبقة بالنسبة لهذا القرار تخضع للأحكام العامة (4 أشهر من تاريخ التبليغ)، والقاضي غير ملزم بمدة زمنية معينة للفصل في الطعن، وهذا ليس في صالح المدعي المتضرر، بالإضافة إلى أن هذا

(1) وناس عقيلة، النظام القانوني...، مرجع سابق، ص 35.

(2) بودريعات محمد، نزع الملكية للمنفعة العمومية في القانون الجزائري والمقارن، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الإدارة والمالية، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2002، ص 26.

(3) حططاش أحمد، "سلطات القاضي الإداري في عملية نزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العمومية"، الفكر البرلماني، مجلة مجلس الأمة، عدد 21، الجزائر، 2008، ص 132.

(4) رحمانى أحمد، "نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية"، إدارة، مرجع سابق، ص 25.

(5) حططاش أحمد، "سلطات القاضي الإداري...، مرجع سابق، ص 132.

الطعن ليس له أثر موقف للقرار، عكس الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية، فالإدارة تستمر في تنفيذ إجراءات عملية نزع الملكية، وذلك تفاديا لشل نشاطها.

تجنباً لطول الإجراءات يتم الطعن مباشرة في قرار التصريح بالمنفعة العمومية، خلال شهر من تبليغه أو نشره، على أساس عدم مشروعية التحقيق الإداري المسبق، والقاضي في هذه الحالة ملزم بالفصل في الدعوى خلال شهر كذلك.

نشير إلى أنه في السابق، نص الأمر 48/76 على الطعن في قرار نزع الملكية دون القرارات الأخرى، أما القانون رقم 11/91 فأجاز الطعن ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية، دون أن ينص على جوازه ضد قرار فتح التحقيق.

رغم أن الطعن كان ضد قرار نزع الملكية في ظل الأمر 48/76، لعدم النص على جوازه ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية، إلا أن بعض القرارات القضائية الصادرة في ظل هذا الأمر، ألغت قرار التصريح بالمنفعة العمومية، إذ قبل القاضي الإداري الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية، في قراره الصادر في 1984/05/26، في قضية (ز.ب) ضد والي ولاية البليدة⁽¹⁾، وألغى قرار والي ولاية البليدة، وحسب الأستاذ عوابدي عمار فالقاضي ألغى القرار كونه قراراً إدارياً منفصلاً عن عملية نزع الملكية، وغير مشروع بسبب عيب مخالفة الشكل والإجراءات لعدم الأخذ برأي المجلس الشعبي الولائي، ورغم أن هذا القرار قد ركّز على نقطة عدم شرعية قرار الوالي لمخالفته لركن الشكل والإجراءات، ولم يشر إلى نظرية القرارات الإدارية المنفصلة ضمناً أو صراحة، إلا أن هذا الحكم يعتبر تطبيقاً واضحاً لهذه النظرية⁽²⁾.

(1) أنظر: المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، قرار رقم 35161 المؤرخ في 1984/05/26، قضية (ز.ب) ضد والي ولاية البليدة ووزير الداخلية، المجلة القضائية، عدد 4، الجزائر، 1989، ص220.

(2) عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 467.

لكن الأستاذ عوابدي أغفل نقطة مهمة وهي، إذا تعمقنا في تسبيب القرار نجد أنه لا يمكن الإعتماد عليه للقول بجواز الطعن ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية في ظل أمر 48/76 الذي لم ينص على ذلك، لأن القاضي قبل الطعن ضد هذا القرار، ليس بناء على جوازه، كونه لم يستغن عن فكرة أنه قرار غير ضار، وإنما قبل الطعن نظرا لما جاء فيه من بيانات غير مألوفة غيرت من طبيعته، وجعلته ضارا، والمبينة فيما يلي:

>> بما أن قرار 1982/10/06 قد نص على المنفعة العمومية مع الترخيص بتملك الأراضي المنزوعة ملكيتها.

ولكن بما أن مقتضيات المادة (7) من الأمر الآنف الذكر تنص على أن تملك

القطع الأرضية موضوع نزع الملكية، يجب أن يتم بقرار مستقل وصريح.<<

تضمن قرار التصريح بالمنفعة العمومية الترخيص بتملك الأراضي المنزوعة ملكيتها، وهو بيان خاص بقرار القابلية للتنازل، وبذلك أصبح مرتبطا بقرار القابلية للتنازل ويمتاز بخاصية جديدة وهي إلحاق الضرر، وبالتالي يجوز الطعن والمطالبة بإبطاله.

يُدعم رأينا ما جاء في قرارات لاحقة لهذا القرار ومن بينها القرار الصادر بمناسبة قضية السيد محند ضد والي ولاية تيزي وزو⁽¹⁾، والذي جاء فيه:

>> بما أن المقرر الصادر في 1984/06/17 الذي يشير إليه الوالي هو مقرر تصريح بالمنفعة العامة غير ضار، ولا ينشئ حقوقا ونتيجة لذلك لا يمكن الطعن فيه أمام المحكمة العليا.<<

(1) لمزيد من التفاصيل حول هذا القرار أنظر: المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية والاقتصادية، عدد 2، الجزائر، 1992، ص 220.

والقرار الصادر في 1990/05/05، المتعلق بقضية (ق.ب) ضد والي ولاية البويرة ومن معه⁽¹⁾، والذي جاء في إحدى حيثياته عبارة صريحة بعدم جواز الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية في ظل أمر 48/76، وذلك كما يلي:

>> وأنه لا يمكن إبطال مقرر صرح بالمنفعة العامة.

وأنه حسب المادة 32 من الأمر سالف الذكر، فالمقرر المصرح بنزع ملكية الأرض من أجل المنفعة العامة هو وحده القابل للطعن فيه بالبطلان أمام المحكمة العليا.<<

جاء قانون 11/91 ليزيل كل خلاف حول جواز الطعن ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية، وذلك بالنص صراحة في المادة 13 على جواز ذلك.

الفرع الثاني:

مضمون قرار فتح التحقيق المسبق

لإصدار قرار فتح التحقيق المسبق يجب أن يتوفر على مجموعة من البيانات الضرورية (أولا)، التي يجب أن تكون محل إعلان وجوبي طبقا لما ينص عليه القانون (ثانيا).

أولا: البيانات اللازمة في قرار فتح التحقيق المسبق

يُشترط في قرار فتح التحقيق المسبق، أن يشتمل على بعض البيانات الإلزامية، التي نصت عليها المادة 6 من المرسوم التنفيذي 186/93، والمتمثلة في:

(1) المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، قرار رقم 65910 المؤرخ في 1990/05/05، قضية (ق.ع) ضد والي ولاية البويرة ومن معه، المجلة القضائية، عدد 3، الجزائر، 1993، ص 190 وما يليها.

- أن يبين القرار، الهدف من القيام بإجراء التحقيق
- أن يوضح بدقة تاريخ بدء التحقيق وإنتهائه.
- أن يبين تشكيلة اللجنة، عن طريق ذكر أسماء وألقاب وصفات الأعضاء، والتي نصت المادة 5 من القانون 11/91 على كيفية إختيارها⁽¹⁾، والمحددة في قائمة وطنية تعد سنوياً⁽²⁾.
- تحديد كفاءات عمل اللجنة، فاللجنة ليست حرة في القيام بالتحقيق، وإنما يتم ضبط الكفاءات التي تتبعها من خلال قرار فتح التحقيق، الذي يحدد أوقات إستقبال اللجنة للجمهور، وأماكن الإستقبال، وكذا دفاتر تسجيل الشكاوى، وطرق الإطلاع على ملف التحقيق.
- تحديد الهدف البين من العملية.

(1) تنص المادة 5 من القانون 11/91 على: <<تقوم بالتحقيق في المنفعة العمومية لجنة تحقيق تتكون من ثلاثة أشخاص يعينون من بين الموجودين في قائمة وطنية تعد سنوياً حسب كفاءات، تحدد بطريقة تنظيمية.>>.

نلاحظ من خلال الفقرة الثانية لهذه المادة، الخطأ الذي وقع فيه المشرع الجزائري أثناء ترجمته لهذه المادة المنقولة من القانون الفرنسي، نظراً لأهمية المصطلحات القانونية وضبط المفردات، فقد نصت هذه الفقرة على أنه: <<يشترط في المحققين الإلتزام إلى الجهة الإدارية نازعة الملكية وعدم وجود علاقة تنطوي على مصلحة مع المنزوع ملكيتهم.>>.

قصد المشرع الجزائري من خلال هذه المادة، أنه من أجل تعيين لجنة التحقيق يشترط في أعضائها عدم الإلتزام إلى الجهة الإدارية نازعة الملكية.

(2) قرار مؤرخ في 2010/10/31، يحدد القائمة الوطنية للأشخاص المؤهلين للقيام بالتحقيق المسبق لإثبات المنفعة العمومية في إطار عمليات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية بعنوان سنة 2011، ج ر عدد 9، بتاريخ 2010/02/09.

- مخطط الوضعية لتحديد طبيعة الأشغال المزمع إقامتها، والذي يختلف باختلاف العملية المراد تحقيقها من وراء نزع الملكية⁽¹⁾.

يتمتع القاضي في هذه المرحلة بصلاحيات الرقابة، التي يمارسها عن طريق التحقق مما إذا كان تعيين أعضاء اللجنة قد تم طبقاً للشروط المنصوص عليها في المادة 5 من القانون رقم 11/91، وكذلك التحقق من كون قرار فتح التحقيق قد إشتمل على جميع البيانات التي نصت عليها المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93، تحت طائلة البطلان.

ثانياً: إعلان مضمون قرار فتح التحقيق

تتمثل الغاية من إجراء التحقيق المسبق للتصريح بالمنفعة العمومية، في إعلام المواطنين وتمكينهم من الإطلاع على طبيعة المشروع المراد إنجازه، لذلك لابد أن تتميز إجراءات التحقيق بالشفافية، بدءاً بقرار فتح التحقيق الذي أوجب المشرع الجزائي أن يكون محل إعلان للجمهور، ليتمكن من إبداء ملاحظاته أو تظلماته إلى اللجنة القائمة بالتحقيق.

يتم إعلان قرار فتح التحقيق وجوباً، قبل 15 يوماً من تاريخ فتح التحقيق، وذلك عن طريق ثلاثة إجراءات⁽²⁾:

- شهره بمركز البلدية المعنية، عن طريق الملصقات الحائطية.
- نشره في يوميتين وطنيتين.

(1) بوذريعات محمد، نزع الملكية...، مرجع سابق، ص 28.

(2) أنظر: نص المادة 6 من المرسوم التنفيذي 186/93، مؤرخ في 1993/07/27، سابق الإشارة إليه.

- كما يتم نشره في مجموع القرارات الإدارية للولاية، لتمكين أصحاب الأراضي والحقوق العينية العقارية من المخاصمة القضائية.

أما بالنسبة للتبليغ فغير وجوبي بالنسبة لقرار فتح التحقيق، بسبب عدم معرفة أصحاب الأملاك والحقوق العينية العقارية.

لكن، كيف يُقال أن قرار فتح التحقيق لا يمكن تبليغه شخصيا لعدم معرفة الملاك وأصحاب الحقوق العينية، ونحن نعلم أنه لا بد أن تسبق عملية نزع الملكية محاولة الإقتناء بالتراضي، والتي يتعين فيها على الجهة المستفيدة أن تتصل بالملاك وأصحاب الحقوق العقارية لإجراء التفاوض الودي!.

يتحقق القاضي في إطار الرقابة التي يمارسها، من نشر قرار فتح التحقيق وتعليقه بالأماكن المخصصة لذلك، ويتحقق من إحتواء القرار المنشور على ما نصت عليه المادة 6 من القانون رقم 11/91، تحت طائلة البطلان، وأن الإعلان قد تم قبل 15 يوما من فتح التحقيق⁽¹⁾.

نشير في هذا الصدد إلى القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2002/12/17، المتعلق بقضية البنك المركزي الجزائري، ضد ورثة (ب ف)⁽²⁾، والذي نص في إحدى حيثياته على أهمية إجراءات شهر قرار فتح التحقيق، إذ جاء فيه:

>>...حول عدم إجراء الإشهار: أن قرار فتح التحقيق لم ينشر على مستوى البلدية مما يجعله مخالفا للمادة 6 من القانون رقم 11/91، كما أن فتح التحقيق مخالف هو كذلك لنفس المادة، مما يجعل بطلان الإجراءات المتعلقة بالإشهار...<<.

(1) ليلي زروقي، "دور القاضي..."، مرجع سابق، ص 16.

(2) مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 012466 المؤرخ في 2002/12/17، قضية البنك المركزي الجزائري ضد ورثة (ب ف)، يتضمن عدم إحترام إجراءات نزع الملكية، نشرة القضاة، عدد 58، الجزائر، 2006، ص 297.

المطلب الثاني:

الرقابة على عمل لجنة التحقيق

تقوم بالتحقيق المسبق لجنة تتكون من ثلاثة أشخاص من بين الموجودين في قائمة وطنية، تعد سنوياً، حسب كفاءات تحدد بطرق تنظيمية، وضمن شروط يحددها القانون، ودعماً لدورهم الحيادي، إشتراط المشرع عدم وجود أية علاقة تربطهم بالجهة نازعة الملكية، أو المنزوعة ملكيتها⁽¹⁾.

بعد إعلان قرار فتح التحقيق المتضمن أسماء أعضاء لجنة التحقيق، فهذه اللجنة تشرع في القيام بعملها، عن طريق تسييرها لإجراءات التحقيق (فرع 1)، التي تُنَوِّج بتقرير حول مدى توفر المنفعة العمومية في المشروع المراد إنجازه، من عدمها (فرع 2).

الفرع الأول:

سير التحقيق المسبق في المنفعة العمومية

تشرع اللجنة في عملية التحقيق، بدءاً بتكوين ملف التحقيق، الذي يضمن حياد وشفافية عملها (أولاً)، مع وجوب إحترامها للشروط المتعلقة بزمان ومكان إجراء التحقيق (ثانياً)، وكذا الكفاءات المتبعة للقيام بذلك (ثالثاً).

(1) أنظر: نص المادة 5 من القانون رقم 11/91 المؤرخ في 1991/04/27، سابق الإشارة إليه.

أولاً: تكوين اللجنة لملف التحقيق المسبق

قبل مباشرة اللجنة لإجراءات التحقيق، تقوم بتكوين ملف التحقيق، الذي نصت على مشتملاته المادة 7 من المرسوم التنفيذي 186/93، وذلك على سبيل المثال وليس الحصر، وتتمثل على الخصوص في الآتي:

- قرار فتح التحقيق.
- تصريح توضيحي للهدف من العملية.
- مخطط الوضعية الذي يحدد طبيعة الأشغال المزمع إنجازها، وموقعها.
- دفتر مرقم وموقع من طرف الوالي أو ممثله، تسجل فيه التظلمات⁽¹⁾.

لا يمكن للقانون حصر ما يجب أن يشتمل عليه ملف التحقيق، لذلك جاء نص المادة على سبيل المثال، إذ تختلف وثائق الملف باختلاف العملية المراد تحقيقها من وراء نزاع الملكية.

أقر المشرع الفرنسي لكل حالة من حالات نزاع الملكية ملفاً خاصاً، وتتمثل هذه الحالات في ثلاث وهي:

- حالة طلب نزاع الملكية من أجل إنجاز أشغال:

في هذه الحالة، يجب أن يتضمن ملف التحقيق كل الوثائق التي تثبت الأشغال المراد إنجازها، وعلى الخصوص وثيقة شرح العملية، وأهدافها، ومخطط العقارات ومخطط الأشغال المراد إنجازها ومواصفاتها الأساسية، وتقدير مختصر لتفاصيل العملية.

(1) يمثل دفتر التحقيق أهم عناصر ملف التحقيق، والذي يمنح للأشخاص المتضررين الحق في تقديم إعتراضاتهم حول المشاريع المراد إنجازها، إلا أن هذا الحق نادراً ما يُمارَس.

تكون هذه الوثائق مبسطة، تسمح للمعنيين بالإطلاع على الجوانب المختلفة للعملية، ويحرص القضاء الفرنسي على المطابقة بين الملف والأشغال المزمع تحقيقها، ويعتبر الاختلاف بينهما من الأسباب التي تؤدي إلى عدم مشروعية التحقيق⁽¹⁾.

- حالة نزع الملكية لغرض التملك:

تكون الوثائق اللازمة في هذه الحالة أقل ثقلاً من الحالة الأولى، فلا تشمل سوى مخطط الوضعية والمساحة المحددة للعقارات المزمع نزعها، والتقدير التقريبي لتكاليف العملية، مع وثيقة شرح تعطي للمعنيين فكرة واضحة عن العملية⁽²⁾.

- حالة طلب نزع الملكية من أجل عمليات محددة في مخطط التعمير:

يُميّز القضاء الفرنسي في هذه الحالة، بين ما إذا كانت الإدارة تنفذ الأشغال بنفسها، وبين ما إذا كانت توكل تنفيذها لشخص آخر.

وإذا كانت تنفذها بنفسها، فالعملية تعتبر واحدة، ويكون الملف على أساس الحالة الأولى، أما إذا كان تنفيذ الأشغال موكلًا لشخص آخر، فملف التحقيق يكون على أساس الحالة الثانية.

بالإضافة إلى ما سبق ذكره حول الوثائق، فإن القضاء الفرنسي أضاف شروطاً أخرى منها⁽³⁾:

- رأي لجنة الرقابة على العمليات العقارية.

- محضر طلب نزع الملكية.

(1) LEMASURIER Jeanne, Le droit de l'expropriation..., op.cit, P 107 et suiv.

(2) IBID, P 108.

(3) بوذريعات محمد، نزع الملكية...، مرجع سابق، ص 29.

وفي القانون المصري، يشتمل ملف التحقيق بالضرورة على بيانات أساسية ينص عليها في المذكرة الإيضاحية لمشروع قرار تقرير المنفعة العمومية، والمتمثلة في⁽¹⁾:

- مساحة القطع المطلوب تقرير المنفعة عليها.
- مقدار ما يملكه الأشخاص المطلوب إستقطاع المساحة منهم.
- مقدار ما يستقطع من كل مالك.
- موافقة المالك أو عدم موافقته على تقرير المنفعة على العقار أو الإستيلاء عليه.
- تحديد الإتجاه اللازم للإمتداد وأسبابه.
- رسم توضيحي للعقار على ورق عادي، يشمل جميع البيانات الواردة في المذكرة.
- موافقة أو عدم موافقة المحافظ.

يفرق الفقه المصري بين البيانات الممكن معرفتها وتحديدها، وبين المتعذر معرفتها، إذ هناك بيانات لا يمكن الحصول عليها إلا بعد نشر قرار التصريح بالمنفعة العمومية، ومن بينها؛ معرفة مقدار ما يملكه الأشخاص المطلوب إستقطاع المساحة منهم، ومقدار ما يستقطع منهم، لأن ذلك لا يتأتى للإدارة إلا بعد إجراء العمليات الفنية والمساحية، ووضع علامات التحديد⁽²⁾.

يراقب القاضي الإداري بالنسبة لهذه المرحلة، توفر الشروط اللازمة في ملف التحقيق، المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي رقم 186/93، كما يراقب وضع ملف

(1) بوذريعات محمد، نزع الملكية...، مرجع سابق، ص 30.

(2) نقلا عن: بوذريعات محمد، المرجع نفسه، ص 30.

التحقيق تحت تصرف الجمهور لتسجيل تظلماتهم⁽¹⁾، طبقا لنص المادة 7 فقرة أخيرة من المرسوم نفسه.

ثانيا: زمان ومكان إجراء التحقيق

يتم تحديد زمان ومكان إجراء التحقيق في قرار فتح التحقيق، كما يلي:

1- زمان إجراء التحقيق:

يحدد الوالي ميعاد إجراء التحقيق في قرار فتح التحقيق، طبقا للمادة 6 فقرة 2 من المرسوم التنفيذي 186/93، ويتم وجوبا تحديد تاريخ بدء التحقيق وتاريخ إنتهائه.

يكون تحديد مدة التحقيق حسب أهمية العملية وكيفيات عمل اللجنة، وهذا ما نصت عليه المادة 8 من المرسوم سابق الذكر.

قد يؤدي ترك تحديد ميعاد إجراء التحقيق مفتوحا للسلطة التقديرية للوالي، إلى المساس بمصادقية العملية، لذلك فإن أمر تحديدها بمدة زمنية معينة أمر مستوجب، يضيف طابع الجدية على إجراء التحقيق⁽²⁾، أما بالنسبة لأيام وساعات إجراء التحقيق، فتخضع لأوقات عمل الإدارة كما ينظمها القانون، خلال أيام الأسبوع على الأقل، إلا أنه يمكن النص في قرار فتح التحقيق على ساعات عمل إضافية في العطل الرسمية أو الأعياد...، إذا ما تطلبت الظروف ذلك.

(1) ليلي زروقي، "دور القاضي..."، مرجع سابق، ص 16.

(2) وناس عقيلة، النظام القانوني...، مرجع سابق، ص 38.

2- مكان إجراء التحقيق:

يُقصد به المكان الذي يمكن فيه للجمهور أن يطلع على ملف التحقيق، لتدوين ملاحظاته على مستوى الدفتر الخاص بالتحقيق الموضوع خصيصا لهذا الغرض، والذي يوضع تحت المسؤولية المباشرة للرئيس الإداري للجهة الإدارية التي وضع على مستواها (رئيس البلدية على مستوى بلديته، رئيس الدائرة، الوالي...)، حتى يتسنى لأي شخص أن يطلع على هذا الملف في أي وقت، في الميعاد المحدد لإجراء التحقيق وفي حدود أيام وساعات عمل الإدارة الموضوع بها.

طبقا لنص المادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93، فإنه يمكن للجنة أن تعمل بمقر المجلس الشعبي البلدي المعني، أو المجالس الشعبية البلدية المعنية، أو أي مكان عمومي آخر يحدد في قرار فتح التحقيق⁽¹⁾.

نلاحظ من خلال ما سبق ذكره، أن الوالي يتمتع بسلطة تقديرية واسعة في تحديد مكان إجراء التحقيق، إلا أنه من الأفضل لو أن هذه السلطة تم تقييدها، عن طريق إلزامه بفتح التحقيق في المكان الأكثر تناسبا، مثلا لو كان المشروع المزمع إنجازه يعني أكثر من بلدية، فمن الأنسب أن يتم وضع ملف التحقيق في مقر كل بلدية من البلديات المعنية⁽²⁾.

(1) أنظر: نص المادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المؤرخ في 1993/07/27، سابق الإشارة إليه.

(2) Voir : GUYOMAR Mattias, "L'illégalité d'un schéma directeur peut-elle être invoquée à l'encontre d'un décret déclaratif d'utilité publique ?", **RFDA**, N° 3, 2005, P 609.

طالما أن التحقيق يهدف إلى تقديم معلومات عن المشروع للجمهور، فيجب تسهيل عملية الحصول عليها، وتقريبها له إلى أبعد الحدود لتسهيل سير التحقيق على المعنيين به⁽¹⁾.

ثالثاً: كفاءات إجراء التحقيق

تنص المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93، على أن كفاءات عمل اللجنة تتمثل في؛ أوقات إستقبال الجمهور وأماكنه ودفاتر إستقبال الشكاوى و طرق إستشارة ملف التحقيق.

بما أننا تطرقنا إلى موضوع أوقات إستقبال الجمهور وأماكنه، فسنتصر على توضيح مسألة مسك الدفاتر الخاصة بتسجيل الشكاوى وطرق إستشارة ملف التحقيق.

يعتبر دفتر التحقيق أحد المشتملات اللازمة في ملف التحقيق، يكون مرقماً وموقعاً من طرف الوالي أو ممثله، تُسجّل فيه التظلمات و الملاحظات التي يقدمها الجمهور بخصوص المنفعة العمومية للمشروع المراد إنجازه، طبقاً لنص المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93.

يحق للجمهور الإطلاع على ملف التحقيق الذي يوضع تحت تصرفه، طبقاً للمادة سابقة الذكر، وله الحق في مقابلة أعضاء لجنة التحقيق التي تقوم بتدوين ملاحظاته في كل المواضيع التي لها صلة مباشرة بمصادقية التحقيق.

(1) وناس عقيلة، النظام القانوني...، مرجع سابق، ص 38.

لم يتطرق القانون رقم 11/91، المحدد لقواعد نزع الملكية والمرسوم التنفيذي له رقم 186/93، والأعمال الداخلية المنظمة للإدارة، كالمنشور الوزاري المشترك رقم 007 الصادر في 11/05/1994، المتعلق بنزع الملكية للمنفعة العمومية⁽¹⁾، والمنشور الوزاري المشترك رقم 57 الصادر في 26/01/1993⁽²⁾، إلى الكيفيات العملية التي يتم وفقها تدوين ملاحظات الجمهور.

تقوم لجنة التحقيق بتدوين ملاحظات الجمهور أيًا كان نوعها، في دفتر التحقيق، سواء كانت على شكل إقتراحات كتابية أو مراسلات، أو شفاهية، فعلى اللجنة أثناء إستقبالها للجمهور تدوينها على مستوى الدفتر.

يمكن للجنة، تحقيقا لمصادقية التحقيق أن تقوم بالإجراءات التالية:

- النص على إمكانية تسيير التحقيق بطريقة تسمح للجمهور بمعرفة كاملة للمشروع.
- زيارة الأماكن بعد إعلام الملاك والشاغلين الأصليين.
- إستدعاء أي شخص ترى في سماعه مصلحة أكيدة للمشروع، مع إستدعائها لصاحب المشروع والإدارات المعنية.
- تنظيم إجتماعات عامة بحضور صاحب المشروع، بعد موافقة الإدارة.
- طلب تقديم أية وثيقة من صاحب المشروع، ترى فيها فائدة أكيدة لإعلام الجمهور، وإذا إمتنع عن ذلك وجب على اللجنة إدراج الرفض في الملف.

(1) المنشور الوزاري المشترك رقم 007، المؤرخ في 11/05/1994، يتعلق بنزع الملكية للمنفعة العمومية، (أنظر الملحق رقم 4).

(2) المنشور الوزاري المشترك رقم 57، المؤرخ في 26/01/1993 يتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، الخاصة بالمشاريع الكبرى التابعة لقطاع التجهيزات، (أنظر الملحق رقم 5).

الفرع الثاني:

التقرير حول فاعلية المنفعة العمومية

تُتَوَجَّع اللجنة عملية التحقيق التي قامت بها، بتقرير تبين فيه مدى توفر المنفعة العمومية في المشروع المراد إنجازها⁽¹⁾، وعلى اللجنة أثناء إصدارها لهذا التقرير، إحترام بعض الشروط (أولاً)، ورغم إلزامية إحترامها لهذه الشروط ووجوب إصدار هذا التقرير، إلا أن فاعليته تبقى محدودة (ثانياً).

أولاً: الشروط المتعلقة بإصدار التقرير حول المنفعة العمومية

يُتَوَجَّع عمل لجنة التحقيق بتقديم تقرير ظرفي للسلطة الإدارية التي عينتها⁽²⁾، ويكون هذا التقرير مسبباً وتستعرض فيه إستنتاجاتها حول طابع المنفعة العمومية وفعاليتها، طبقاً لما نصت عليه المادة 2 من القانون 11/91.

(1) أنظر: الملحق رقم 2.

- نلاحظ من خلال هذا الملحق أن اللجنة استعملت عبارات مهمة توحى ببعض الوعي القانوني، إذ أدرجت عدة عبارات تمثل معايير نظرية الموازنة، وهي المعيار الإقتصادي والمعيار الإجتماعي، (سنوضح هذه المعايير في الفصل الثاني).

(2) لعشاش محمد، إشكالات نزع الملكية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2008، ص 17.

نعني بذلك أن تُحدّد مدى وجود المنفعة العمومية، أو على العكس من ذلك، تستظهر إنعدامها، علما بأنه إذا كانت المساوئ تفوق المحاسن تصبح المنفعة العمومية محل شكوك⁽¹⁾.

كما يجب على اللجنة أن تقدم تقريرها في أجل 15 يوما من تاريخ إنتهاء التحقيق، وهذا ما نصت عليه المادة 9 من القانون 11/91.

وعلى اللجنة أن تُفصح في تقريرها عن رأيها، بكل وضوح ودقة وبصريح العبارة، لإزالة كل شك أو غموض حول مدى فاعلية المنفعة العمومية، وذلك تطبيقا لنص المادة 9 من المرسوم التنفيذي 186/93.

ويجب على اللجنة أن تبلغ نسخة من خلاصة التقرير إلى الأشخاص المعنيين بناء على طلبهم، فقد أعطى المشرع أهمية بالغة لتبليغ التقرير إلى المعنيين، بأن نص على ذلك بصيغة الوجوب في نص المادة 9 من القانون 11/91.

وفي حالة عدم تبليغ التقرير فهل يصبح غير مشروع وباطل؟.

إستنادا إلى نص المادة 9 من القانون 11/91، فمسألة التبليغ من الشروط الشكلية الجوهرية، التي يترتب على عدم إحترامها بطلان باقي الإجراءات، شريطة أن يطلب المعني بالأمر ذلك، أما إذا لم يطلب من الإدارة ذلك فلا يمكن الإحتجاج بالبطلان.

(1) رحمانى أحمد، "نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية"، إدارة، مرجع سابق، ص 25.

تطرق القضاء الإداري الجزائري لمسألة تبليغ تقرير اللجنة، وذلك في قراره الصادر في 1991/02/18، بمناسبة قضية عدول أحمد ضد بلدية سوامع ومن معه⁽¹⁾، والذي جاء في أحد أسبابه:

>>...إذ يستخلص من الوثائق والمستندات المودعة بالملف بأن الطاعن طلب من المطعون ضدها تسليمه نسخة من تقرير المحافظ المحقق، لأن هذا الأخير أصدر رأيا غير موافق لإقامة التصريف العمومي البلدي فوق قطعته الأرضية.

وإذا كان نزع الملكية من أجل المنفعة العامة يستدعي إجراء تحقيق مسبق كما تقتضيه المادة 3 من الأمر رقم 48/76 الصادر في 76/05/25، فهذا الشرط تقرر من أجل إحاطة المشروع بكل الضمانات القانونية والواقعية لعدم الإضرار بمصالح الجماعة والمواطن.

وأن رفض المطعون ضدهما تبليغ محتوى محضر المحافظ المحقق للطاعن والذي يكون قد أبدى رفضه لإقامة هذا المشروع فوق أرض الطاعن للأسباب المذكورة أعلاه، يشكل مخالفة للقواعد المقررة في الأمر 48/76 سالف الذكر والنصوص التابعة له ويتعين نتيجة لذلك إبطال المقرر المطعون فيه.<<

نستنتج مدى أهمية تبليغ تقرير اللجنة المحققة في حالة طلب المعني بالأمر ذلك، إذ يؤدي عدم التبليغ في هذه الحالة، إلى بطلان الإجراءات اللاحقة لإصدار التقرير، وهذا ما نستشفه من القرار المذكور أعلاه، الذي ألغى قرار نزع الملكية على أساس عدم تبليغ رأي المحقق للمعني بالأمر بعد طلبه نسخة من هذا المقرر.

(1) المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 80812 المؤرخ في 1991/02/18، قضية عدول أحمد ضد بلدية سوامع ومن معه، تطبيقات قضائية في المادة العقارية، الجزائر، 1995، ص 196 وما يليها.

وبالنسبة لمسألة تبليغ تقرير اللجنة، فإن مجلس الدولة الجزائري أكد على أهمية هذا الإجراء ولزومه في قراره الصادر في 2002/12/17، في قضية البنك المركزي الجزائري، ضد ورثة (ب ف)⁽¹⁾، والذي جاء في أحد أسبابه:

>>...حول رفض التقرير النهائي للجنة التحقيق: أن العارض لم يتحصل مثل كافة السكان المعنيين بنزع الملكية على نسخة من التقرير النهائي الذي يكرس نتائج التحقيق الذي أعده المحافظون المحققون، رغم إلحاح مطالبهم وهذا ما يشكل مخالفة صريحة لنص المادة 9 من القانون 11/91...<<.

رغم أهمية هذا الإجراء، إلا أن مجلس الدولة أسس قضاءه على إدعاءات أخرى، تتمحور أساسا حول خرق المواعيد.

ثانيا: مدى فاعلية التقرير حول المنفعة العمومية

يعد تقديم اللجنة تقريرا حول المنفعة العمومية إجراء إجباريا، لكنه ليس ملزما للإدارة، فأيا كان رأي اللجنة متفقا أو مخالفا لرأي الجمهور، بالموافقة على المشروع أو برفضه، فذلك لا يؤثر على قرار الإدارة التي تضع رأيها في الاعتبار مع إمكانية مخالفته⁽²⁾، وللقاضي الإداري السلطة التقديرية في الأخذ بهذا الرأي من عدمه⁽³⁾.

(1) مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 012466 المؤرخ في 2002/12/17، قضية البنك المركزي الجزائري ضد ورثة (ب ف)، سابق الإشارة إليه.

(2) سعد محمد خليل، نزع الملكية للمنفعة العامة بين الشريعة والقانون، دار السلام، دون ذكر مكان النشر، 1993، ص 93.

(3) رحمانى أحمد، "نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية"، الندوة الوطنية للقضاء العقاري، الجزائر، 1995، ص 39.

كما لم ينص المشرع الجزائري على إمكانية الطعن في التقرير الصادر عن اللجنة، ويرجع ذلك إلى أن هذا التقرير لا يعد قرارا إداريا، وبالتالي لا يمكن الطعن فيه أمام القضاء.

مما يستدعي التساؤل حول مدى فعالية وجدوى هذه الإجراءات التي تستغرق فترة من الزمن وتحتاج جهدا معينا، مع العلم أن هذا التقرير لا يعدو أن يكون إجراء شكليا وصوريا لا يلزم الإدارة بشيء ولا يقيد سلطتها التقديرية، كما أنه لا يرتب أثرا قانونيا على الهيئات الإدارية، التي تكون حرة في الأخذ به أو عدم الأخذ به، وذلك راجع لكونه رأيا إستشاريا غير قابل للطعن فيه أمام القضاء، ولا يمس بالمراكز القانونية⁽¹⁾.

كما نلاحظ من الناحية الواقعية الدور غير الفعال لهذا التقرير، إذ وجدنا من خلال التقارير التي إطلعنا عليها⁽²⁾، أن اللجنة لا يمكنها القيام بعملها على أحسن وجه، وذلك لعدة أسباب، من بينها عدم لجوء الأشخاص لتقديم تصريحاتهم، سواء المؤيدة أو المعارضة للمشروع، كما أنه في بعض المشاريع وجدنا أن إنجازها قد بدأ قبل إصدار اللجنة لتقريرها حول توفر المنفعة العمومية، وهذا ما يجعل عمل اللجنة إجراء شكليا.

رغم عدم جواز الطعن قضائيا ضد تقرير اللجنة، إلا أنه يمكن لصاحب المصلحة أن يدفع لاحقا بعدم مشروعية عمل اللجنة، أثناء الطعن ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية، أو القرارات اللاحقة له، تبعا للإجراءات المحددة في القانون رقم 11/91.

(1) شامة سماعين، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، دار هوم، الجزائر، 2004، ص 232.

(2) نلاحظ من خلال التقارير التي إطلعنا عليها، الإختلاف في التسمية، إذ أن بعضها يُعَنَوْنَ كما يلي: (تقرير حول المنفعة العمومية) طبقا لما جاء في القانون 11/91، أما البعض الآخر فيُعَنَوْنَ بـ: (محضر إختتام تحقيق حول التصريح بالمنفعة العمومية)، طبقا لما ينص عليه قرار فتح التحقيق.

أما في فرنسا فيجوز الطعن في هذا القرار لعدم مشروعيته، في حالة إذا ما قُوبل قرار المحقق أو لجنة التحقيق بالرفض من طرف الإدارة، ويتعين في هذه الحالة حلول الوزير محل المحافظ في تقرير المنفعة العمومية، بعد أخذ رأي مجلس الدولة كجهة قضائية، وهذا ما لا نجده في التشريع الجزائري، الذي تبدأ فيه مرحلة التحقيق إداريا وتنتهي إداريا⁽¹⁾.

يمكن لنا توضيح سلطات كل من الوزير والمحافظ في القانون الفرنسي، نظرا لأهمية إتباع الإجراءات، إذ لا يتمتع رئيس مجلس الوزراء بسلطة حقيقية ومؤثرة في موضوع تقرير المنفعة العمومية، وإنما كان لمجلس الدولة الدور الحقيقي في ذلك، خاصة في حالة عدم موافقة المحقق أو لجنة التحقيق على المشروع المراد إنجازه⁽²⁾، وبعض الأشغال المهمة، فلا بد من الحصول على رأي القسم الإداري بمجلس الدولة، قسم الأشغال العامة، وهذا ما يستلزم توقيع الوزير الأول مع توقيع الوزراء المختصين في النهاية⁽³⁾.

(1) لعشاش محمد، إشكالات نزع...، مرجع سابق، ص 18.

(2) THIERRY Pierre, "La Nouvelle répartition des compétences en matière de déclaration d'utilité publique", **AJDA**, N°12, 2004, P 660.

(3) إراتن عبد الله، دور القاضي الإداري في مجال نزع الملكية للمنفعة العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007، ص 75.

يُصدر الوزير القرار الخاص بالمنفعة العمومية، في الحالة التي ينتهي إليها رأي التحقيق الأولي إلى الموافقة في حالة نزاع الملكية، وعند وقوع العقارات المطلوب نزاع ملكيتها في إقليم آخر.

يختص كذلك بإصدار القرار بعد أخذ رأي مجلس الدولة في الحالات التالية:

- حالة عدم موافقة اللجنة أو المحقق على المشروع.
- حالة الأشغال والعمليات ذات الأهمية الخاصة، مثل إنشاء المطارات والموانئ والسكك الحديدية...

كما يقرر المحافظ المنفعة العمومية في العمليات العادية، طالما ينتهي رأي اللجنة بالموافقة على المشروع، وأن العقارات محل النزاع تقع في دائرة إختصاصه، كما يجوز له تفويض الأمين العام للقيام بهذه المهمة⁽¹⁾.

لكن، بعد صدور المرسوم رقم 127/2004، تم تهميش دور لجنة التحقيق، و التقليل من دور المحققين، وفعالية تقاريرهم⁽²⁾.

(1) إراتن عبد الله، دور القاضي...، المرجع السابق، ص 76.

(2) THIERRY Pierre, " La Nouvelle répartition..., OP.CIT, P 658.

بالرجوع إلى ما ذهب إليه القضاء الجزائري، نجد المحكمة العليا في قرارها الصادر في 1991/02/18، بمناسبة قضية عدول أحمد ضد بلدية سوامع ووالي ولاية تيزي وزو⁽¹⁾، إعتبرت التقرير بعدم الموافقة الذي تصدره لجنة التحقيق، دليلا على إنعدام المنفعة العمومية، وأن عدم الأخذ برأي عدم الموافقة يشكل مخالفة لقاعدة قانونية⁽²⁾، مما يستدعي التنبؤ بهذا القرار القضائي.

المبحث الثاني:

الرقابة على قرار التصريح بالمنفعة العمومية

يُعتبر إصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية من أهم الإجراءات التي تمر بها عملية نزع الملكية، والذي يُتخذ وجوبا بعد القيام بإجراءات التحقيق المسبق حول المنفعة العمومية، في الحالات العادية⁽³⁾.

لم يُعرّف المشرع الجزائري قرار التصريح بالمنفعة العمومية، إلا أنه يمكن القول بأنه، إفصاح الإدارة عن تقديرها لوجود منفعة عمومية للعملية التي يراد إنجازها.

(1) المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 80812 المؤرخ في 1991/02/18، قضية عدول أحمد ضد بلدية سوامع ووالي ولاية تيزي وزو، سابق الإشارة إليه.

(2) رحمان أحمد، "نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية"، إدارة، مرجع سابق، ص 27.

(3) في الحالة الإستعجالية يمكن الإستغناء عن التحقيق.

كما إعترف المشرع الجزائري بإمكانية الطعن ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية، أمام القضاء الإداري بصفة منفصلة عن قرار نزع الملكية⁽¹⁾، وذلك بعدما إقتصرت الرقابة في ظل أمر 48/76 على قرار نزع الملكية دون سواء من القرارات، وبهذا تعتبر هذه الخطوة ضماناً جديدة للأشخاص المنزوعة ملكيتهم، ضد السلطات التي تملكها الإدارة نازعة الملكية.

يشترط في تحريك الرقابة على قرار التصريح بالمنفعة العمومية مجموعة من الشروط الشكلية، التي إذا توفرت يقبل القاضي الطعن شكلاً (مطلب 1)، ثم يبحث بعد ذلك عن مدى تأسيس الطعن من الناحية الموضوعية (مطلب 2).

المطلب الأول:

الشروط الشكلية لتحريك الرقابة القضائية

تنقسم الشروط الشكلية لتحريك رقابة القضاء في دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية، إلى شروط شكلية عامة تشترط في جميع دعاوى إلغاء القرارات الإدارية (فرع 1)، وشروط شكلية خاصة تنفرد بها دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية دون غيرها (فرع 2).

(1) أنظر حول نظرية الأعمال المركبة والقرارات المنفصلة: بوضياف عمار، القرار الإداري "دراسة تشريعية قضائية فقهية"، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 51، 61.

الفرع الأول:

الشروط الشكلية العامة لتحريك الرقابة القضائية

يشترط لقبول دعوى الإلغاء ضد القرارات الإدارية توفر الشروط الشكلية العامة ، المتمثلة طبقا لنص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽¹⁾ في المصلحة (أولا) والصفة (ثانيا)، أما الأهلية فأصبحت طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية شرطا إجرائيا (ثالثا).

أولا: المصلحة

طبقا لقاعدة لا دعوى بدون مصلحة والمصلحة في مناط الدعوى (Pas d'intérêt) (pas d'action, l'intérêt est la mesure de l'action.) ، فالمصلحة شرط أساسي لقبول الدعوى الإدارية، ويمكن تعريفها بأنها تلك المنفعة التي يحققها صاحب المطالبة القضائية من وراء لجوئه إلى القضاء، وهي تشكل الدافع والهدف الرئيسي من وراء تحريكها⁽²⁾.

يشترط في المصلحة التي تعطي للشخص حق رفع الدعوى، مجموعة من الشروط، تتمثل فيما يلي:

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

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

1- أن تكون المصلحة قائمة أو محتملة⁽¹⁾:

يجب أن تكون المصلحة محققة، بمعنى وجود إعتداء غير مشروع من طرف الإدارة، وأن عملية الإعتداء مازالت قائمة ومستمرة، ولم تنته عند رفع الدعوى.

نص المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، في المادة 13 منه، على إمكانية رفع دعوى قضائية رغم عدم توفر شرط المصلحة أثناء رفع الدعوى، على أساس أنها دعوى وقائية مفادها منع وقوع الضرر مستقبلا.

2- أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة:

يقصد بالمصلحة الشخصية والمباشرة، أن كل شخص انتهكت حقوقه أو مركزه القانوني من طرف الإدارة، بإمكانه أن يرفع دعوى قضائية، إما لإلغاء القرار أو لطلب التعويض عن الأضرار الناتجة عن ذلك⁽²⁾.

3- أن تكون المصلحة مشروعة:

يجب أن تكون المصلحة المراد تحقيقها مشروعة، بمعنى أن القانون يقرها ويحميها، لذلك لا تقبل الدعاوى التي يكون الهدف منها مخالف للنظام العام والآداب العامة، أو التي يكون الهدف منها مصلحة إقتصادية أو أدبية محضة⁽³⁾.

(1) تنص المادة 13 من ق.إ.م.إ على: <<لا يجوز لأي شخص، التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون...>>

(2) محيو أحمد، المنازعات الإدارية، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص 157.

(3) بوبشير محند أمقران، قانون الإجراءات المدنية (نظرية الدعوى، نظرية الخصومة، الإجراءات الاستثنائية)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص 72.

فلا بد أن تكون لرافع دعوى إبطال قرار التصريح بالمنفعة العمومية مصلحة قائمة، مباشرة وشخصية، وتكون محمية قانوناً، فكل شخص له حق على عقار محل نزع الملكية تكون له هذه المصلحة.

نلاحظ في هذا المجال الدور الملقى على عاتق الجمعيات التي تدافع عن الأشخاص المنزوعة ملكيتهم، والجمعيات في الجزائر تنقصر هذا الدور، خاصة تلك المتعلقة بحماية البيئة، فنجد الجمعية الوطنية لحماية الحضيرة الوطنية للقال، التي كان لها دور فعال في حماية الثروات الموجودة بهذه الحضيرة، والتي عارضت بشدة أثناء إنجاز مشروع الطريق السيار (شرق-غرب)، واحتجت على شق شطر منه عبر الحضيرة.

ثانياً: الصفة

هناك من يرى أن الصفة والمصلحة وجهين لعملة واحدة، وتوفر إحدهما يؤدي حتماً إلى توفر الأخرى، إلا أن هذا ليس في كل الأحوال.

ميز المشرع الجزائري بين كل من الصفة والمصلحة والأهلية في المادتين 13، 64 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كما ميز بين الصفة في الدعوى والصفة في التقاضي.

1- الصفة في الدعوى:

يقصد بها صلاحية الشخص في أن يكون طرفاً في الدعوى سواء كان مدعياً أو مدعى عليه، مما يترتب عليه حقوق وإلتزامات ناتجة عن تلك الدعوى، كما يقصد بها أن تكون لأطراف الدعوى علاقة مباشرة بموضوعها⁽¹⁾.

(1) دلاندة يوسف، الوجيز في شرح الأحكام القانونية وفق قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار هوم، الجزائر، 2009، ص 21.

جعل المشرع الجزائري شرط الصفة من النظام العام، طبقا لنص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽¹⁾، ويمكن للقاضي أن يثير إنعدامها من تلقاء نفسه، وفي أية مرحلة كانت عليها الدعوى.

تطرق مجلس الدولة الجزائري لمسألة الصفة في الدعوى في قراره الصادر في 2007/09/12، بمناسبة قضية بلدية حمام الضلعة ضد (س ز) ومن معها⁽²⁾، والذي جاء في إحدى حيثياته:

>>...عن الدفع حول صفة التقاضي لبلدية حمام الضلعة:

حيث ثابت من الملف ، أن بلدية حمام الضلعة هي التي استفادت من مشروع إنجاز الطريق المؤدي إلى مصنع الإسمنت وإن كان الوالي هو الذي أصدر قرار التصريح بالمنفعة العمومية بتاريخ 2003/03/02 تحت رقم 432.

حيث أن الوالي غير معني بالتعويض عن الأراضي المنزوعة، بل البلدية بإعتبارها المستفيدة من قرار نزع الملكية من أجل المنفعة العامة.

حيث من ثم فإن دفع البلدية بإنعدام صفة التقاضي ضدها مردود عليه، ويتعين استبعاد...<<

(1) تنص المادة 13 من ق.إ.م.إ على ما يلي: >>...يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو في المدعى عليه...<<.

(2) مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 033979 المؤرخ في 2007/09/12، قضية بلدية حمام الضلعة ضد (س ز) ومن معها، الجزائر، قرار غير منشور، (أنظر الملحق رقم 6).

2- الصفة في التقاضي:

تنص القاعدة العامة أن صاحب المصلحة هو رافع الدعوى، وذلك في حالة كون المصلحة شخصية ومباشرة، بمعنى أن الخصم يتقاضى بنفسه كمدع أو مدعى عليه، ولكن قد يتم التقاضي عن طريق ممثل مثل الوكيل (المحامي)، فيشترط في هذا الأخير أن تتوفر فيه الصفة في التقاضي، والتي يقصد بها صلاحية الشخص في مباشرة الإجراءات القضائية بإسم غيره، أي عن طريق الممثل القانوني.

طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، فالتمثيل بمحام شرط إلزامي لقبول الدعوى أمام المحاكم الإدارية، حسب المادة 826 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بإستثناء الأشخاص الإدارية التي أعفاها قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المادة 827 من التمثيل بمحام، وجعل لكل منها ممثلا الخاص.

ثالثا: الأهلية:

يعني مصطلح الأهلية القدرة والإستطاعة، أو قدرة الشخص على مباشرة تصرفاته، وهي نوعان:

1- أهلية الوجوب:

تمثل أهلية الوجوب، صلاحية الشخص لأن تثبت له حقوق وتقرر في ذمته إلتزامات، وتثبت للشخص منذ ولادته حيا وتنتهي بموته، طبقا لنص المادة 25 من القانون المدني⁽¹⁾.

(1) أمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 يتضمن القانون المدني، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 10/05 المؤرخ في 2005/06/20، ج ر عدد 44 ، بتاريخ 2005/06/26، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 05/07 المؤرخ في 2007/05/13، ج ر عدد 31، بتاريخ 2007/05/13.

2- أهلية الأداء:

يقصد بأهلية الأداء أهلية التصرف أمام القضاء، ويشترط فيها عدة شروط باختلاف الأشخاص طبيعيين كانوا أم معنويين⁽¹⁾.

لا تعتبر الأهلية شرطا لقبول الدعوى، وإنما هي شرط لصحة إجراءاتها، فإذا باشر الدعوى من ليس أهلا لمباشرتها، كانت دعواه مقبولة ولكن إجراءات الخصومة تكون باطلة، كما أنه إذا كان المدعي متمتعاً بأهلية التصرف عند رفع الدعوى، ثم طرأ أثناء سير الإجراءات ما أفقده أهليته، فالدعوى تظل صحيحة، لكن يوقف النظر في الخصومة إلى أن تستأنف ممن له الحق في مواصلتها، كالقيم على المحجور عليه⁽²⁾.

لم يأخذ المشرع الجزائري بهذه الفكرة، إلا بعد صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الذي أسقط الأهلية من شروط قبول الدعوى وجعلها من شروط صحة الخصومة، وهذا ما نستنتجه من المادتين 13، 65 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الفرع الثاني:

الشروط الشكلية الخاصة لتحريك الرقابة القضائية

يقصد بالشروط الخاصة لتحريك الرقابة القضائية، الشروط التي تنفرد بها دعوى الإلغاء ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية، دون الدعاوى الأخرى، والمتمثلة في شرط الإختصاص (أولاً)، وشرط الميعاد (ثانياً).

(1) خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية (شروط قبول الدعوى الإدارية)، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ص 242.

(2) شيهوب مسعود، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 283.

أولاً: الجهة القضائية المختصة بالنظر في الدعوى (الإختصاص القضائي)

يعود الفصل في المنازعات المتعلقة بإجراءات نزع الملكية إلى القضاء الإداري، ولا يختص القاضي العادي بالنظر في هذه المنازعات، وهذا عكس النظام الفرنسي الذي يجعل آخر إجراء والمتمثل في نقل الملكية من إختصاص قاضي نزع الملكية (Juge d'expropriation)، وهو قاضي تابع للقضاء العادي⁽¹⁾.

لمعرفة الجهة القضائية الإدارية المختصة، لابد من معرفة الجهة الإدارية مصدرة القرار، وذلك بإتباع ما جاء في نص المادتين 10 من المرسوم التنفيذي 186/93، و 65 من القانون 21/04⁽²⁾، وذلك كما يلي:

- إذا كانت الممتلكات أو الحقوق العينية العقارية واقعة في تراب ولاية واحدة، فيتم التصريح بالمنفعة العمومية بقرار من الوالي⁽³⁾، وفي هذه الحالة فالجهة القضائية المختصة بالنظر في المنازعة ضد هذا النوع من القرارات هي المحكمة الإدارية صاحبة الإختصاص العام⁽⁴⁾.
- إذا كانت الممتلكات أو الحقوق العينية المعنية، واقعة في ولايتين أو أكثر، فقرار التصريح بالمنفعة العمومية يتم بقرار وزاري مشترك بين الوزير المعني ووزير الداخلية والجماعات المحلية ووزير المالية، وتكون الجهة القضائية المختصة بالنظر في النزاعات الناتجة في هذه الحالة هي مجلس الدولة.

(1) شامة سماعيل، النظام القانوني...، مرجع سابق، ص 230.

(2) القانون رقم 21/04 المؤرخ في 2004/12/29 والمتضمن قانون المالية لسنة 2005، يتم القانون رقم 11/91 المؤرخ في 1991/04/27 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج ر عدد

85، بتاريخ 2004./12/30

(3) أنظر: الملحق رقم 3.

(4) قانون عضوي رقم 02/98، مؤرخ في 1998/05/30، يتعلق بإختصاصات المحاكم الإدارية، ج ر عدد 37، بتاريخ 1998/06/01.

- إذا كانت العمليات متعلقة بإنجاز البنى التحتية ذات المنفعة العمومية وبعد وطني إستراتيجي، فالتصريح بالمنفعة العمومية يتم بموجب مرسوم تنفيذي، وتكون الجهة القضائية المختصة بالنظر في المنازعات المترتبة عن هذا القرار هي **مجلس الدولة**، تطبيقاً لنص المادة 9 من القانون العضوي 01/98 المتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وتنظيم عمله⁽¹⁾.

فبالرجوع إلى الأحكام العامة، ليس هناك ما يمنع من الطعن بالإلغاء ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية الصادر بموجب مرسوم تنفيذي، إذ نص المشروع التمهيدي لقانون الإجراءات المدنية والإدارية في المادة 901 على إختصاص مجلس الدولة بالفصل في الدعاوى المرفوعة ضد **المراسيم**⁽²⁾، إلا أنه في القانون استعملت عبارة **القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات المركزية**، ومع ذلك فرقابة مجلس الدولة على المراسيم تبقى مندرجة ضمن عبارة **القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات المركزية**⁽³⁾.

كما تؤكد المادتان التاليتان، جواز الطعن بالإلغاء ضد قرارات التصريح بالمنفعة العمومية الصادرة بموجب مرسوم تنفيذي، وذلك كما يلي:

(1) قانون عضوي رقم 01/98، مؤرخ في 1998/05/30، يتعلق بإختصاص مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر عدد 37، بتاريخ 1998/06/01.

(2) أنظر: المادة 901 من التقرير التمهيدي عن مشروع القانون المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المجلس الشعبي الوطني، الفترة التشريعية السادسة، دورة الخريف 2007، لجنة الشؤون القانونية والإدارية والحريات، ديسمبر 2007، ص 427.

(3) بوحميذة عطاء الله، "إختصاص الجهات القضائية الإدارية: تغيير مستمر (تطورات المادة 07 من ق.إ.م)"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية، عدد 3، الجزائر، 2008، ص 263.

المادة 65 من القانون 21/04: <<...لا يمكن للطعون التي يقدمها المعنيون للعدالة أن توقف، بأي حال من الأحوال، تنفيذ إجراءات الحيازة الفورية.>>⁽¹⁾.

المادة 2 من المرسوم التنفيذي 202/08⁽²⁾: <<...في حالة تقديم طعون أمام العدالة من طرف المنزوع ملكيتهم في مجال التعويض، فهذا لا يمكن أن يشكل عائقاً لنقل الملكية لفائدة الدولة...>>.

نستنتج من خلال نص المادتين أنه يجوز الطعن ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية الصادر بموجب مرسوم تنفيذي، سواء بالإلغاء أو التعويض، وكلا الطعنين لا يوقفان إجراءات الحيازة الفورية.

إلا أنه من خلال المادة 2 من المرسوم التنفيذي 202/08، نستنتج بمفهوم المخالفة أن الطعن بالإلغاء ضد المرسوم التنفيذي يمكن أن يشكل عائقاً لنقل الملكية لفائدة الدولة، على عكس الطعن في مجال التعويض.

وفي القانون الفرنسي، يختلف الأمر بين ثلاث حالات طبقاً للمادة 2 من الأمر الصادر في 23 أكتوبر 1958⁽³⁾:

- يتم التصريح بالمنفعة العمومية بمرسوم صادر عن مجلس الوزراء، بالنسبة

(1) نلاحظ من خلال الفقرة الأولى من هذه المادة، والتي تنص على: <<يمكن للإدارة نازعة الملكية أن تقوم بالحيازة الفورية بالنسبة لعمليات إنجاز البنى التحتية ذات منفعة عامة وذات بعد وطني وإستراتيجي، بعد القيام بتسجيل مبلغ التعويضات الممنوحة لفائدة المعنيين لدى الخزينة العمومية.>>، ميول المشرع إلى جعل عملية نزع الملكية للمنفعة العمومية كعملية إستيلاء.

(2) مرسوم تنفيذي رقم 202/08 مؤرخ في 2008/07/07، يتم المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المؤرخ في 1993/07/27 الذي يحدد كليات تطبيق القانون رقم 11/91 المؤرخ في 1991/04/27 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج ر عدد 39، بتاريخ 2008./07/13

(3) نقلاً عن: THiERRY Pierre, "La nouvelle répartition...", OP.CIT, P 658.

للعمليات ذات الأهمية الخاصة والمحددة بموجب مرسوم، وكذلك كل العمليات التي يتبين منها الرأي غير الموافق لمحافظ التحقيق.

- يتم التصريح بالمنفعة العمومية بقرار من الوزير، عندما يتعلق الأمر بعمليات لفائدة الدولة والمؤسسات العامة الوطنية، غرف التجارة، المصالح التابعة للدولة والشركات المؤسسة في مقاطعات ما وراء البحار (المستعمرات)، والجماعات المحلية عندما تكون الأموال المزمع نزعها تقع في عدة مقاطعات، أو خارج المقاطعة مقر الإدارة نازعة الملكية.
- يتم التصريح بالمنفعة العمومية، بقرار من رئيس المقاطعة (الوالي)، بالنسبة للعمليات الأخرى.

إذا أُتخذ قرار التصريح بالمنفعة العمومية بموجب مرسوم فالإختصاص القضائي يؤول إلى مجلس الدولة، أما إذا أُتخذ بموجب قرار فيعود الإختصاص للمحاكم الإدارية التي يقع في دائرة إختصاصها العقار محل النزاع⁽¹⁾.

كما يصدر قرار التصريح بالمنفعة العمومية في مصر عن رئيس الجمهورية⁽²⁾، وهذا لا يمنع قبول دعوى الإلغاء ضده، كونه لا يصدر عن رئيس الجمهورية بمناسبة ممارسته لإختصاصاته التشريعية، وإنما بوصفه رئيسا للسلطة التنفيذية، ويعد مرسوم نزع الملكية قرارا إداريا، تختص محكمة القضاء الإداري بفحص طلب إلغائه⁽³⁾.

(1) CHAPUS René, Droit administratif..., OP.CIT, P 727.

(2) ماجد راغب الحلوى، القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004، ص 462.

(3) أحمد أحمد الموافي، فكرة المنفعة العامة في نزع الملكية الخاصة (نظرية الموازنة، دراسة مقارنة)، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه في القانون المدني، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 1992، ص 175.

بالرجوع إلى قرارات القضاء الجزائري بشأن الإختصاص النوعي للقضاء الإداري، نجد أن مجلس الدولة قد فصل في هذه المسألة في عدة قرارات له، من بينها القرار الصادر في 2007/07/11، قضية الوكالة الوطنية للسدود، ضد ورثة (ج ط) ومن معهم⁽¹⁾، إذ جاء في أحد أسبابه:

>>...إن تغيير الطبيعة القانونية للوكالة الوطنية للسدود من مؤسسة عمومية ذات صبغة إدارية إلى مؤسسة عمومية إقتصادية وتجارية لا يغير من طبيعة النزاع الذي يبقى نزاعا إداريا ناتجا عن نزاع الملكية من أجل المنفعة العامة التي قام بها الوالي، الأمر الذي يتعين معه القول أن الغرفة الإدارية لمجلس القضاء تبقى مختصة للنظر في النزاع ورفض دفع المستأنفة الخاصة بالإختصاص النوعي...<<

كما إعتبر الإختصاص النوعي للجهات القضائية من النظام العام، يمكن التمسك به في أية مرحلة كانت عليها الدعوى، ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا و مجلس الدولة⁽²⁾.

ثانيا: شرط الميعاد

خص المشرع الجزائري الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية بمواعيد خاصة، فلا يقبل هذا الطعن إلا إذا قدم في أجل شهر ابتداء من تاريخ تبليغ القرار أو نشره، وليس هناك ما يمنع إجراء عملية الصلح في مجال التعويض⁽³⁾.

(1) مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 034045 المؤرخ في 2007/07/11، قضية الوكالة الوطنية للسدود ضد ورثة (ج ط) ومن معهم، الجزائر، قرار غير منشور، (أنظر الملحق رقم 7).

(2) أنظر: مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 035500 المؤرخ في 2007/11/14، قضية الوكالة الوطنية لإنجاز السدود ضد (ب م)، الجزائر، قرار غير منشور، (أنظر الملحق رقم 8).

(3) تنص المادة 970 من ق.إ.م.إ على: >>يجوز للجهات القضائية الإدارية إجراء الصلح في مادة القضاء الكامل.<<

خلافا لما ورد في قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن الطعن في المواد الإدارية لا يوقف التنفيذ، فإن للطعن ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية أثر موقوف للقرار، ريثما تفصل الجهة القضائية المختصة في الطعن⁽¹⁾، وذلك خلال شهر⁽²⁾ طبقا لنص المادة 14 من القانون رقم 11/91.

أكد المنشور الوزاري رقم 007 المؤرخ في 11/05/1994، المتعلق بنزع الملكية للمنفعة العمومية على وقف تنفيذ قرار التصريح بالمنفعة العمومية كأثر لدعوى الإلغاء وذلك راجع لسببين:

- حماية حقوق الأشخاص المنزوعة ملكيتهم.
- قصر الآجال، فالقاضي يفصل في الطعن خلال شهر، وهذه المهلة لا تؤثر على سير المرفق العمومي، لذلك يمكن وقف تنفيذ إجراءات نزع الملكية (باستثناء الحيازة الفورية).

إذا صدر القرار في غير صالح المنزوعة ملكيته، فتطبق في هذه الحالة المادة 14 من القانون رقم 11/91، وبالتالي يجوز لأي طرف في الدعوى الطعن في القرار القضائي بالطرق المخولة له قانونا، والتي تختلف باختلاف القرار المطعون فيه.

وإذا كان الطعن ضد القرارات الصادرة عن المحاكم الإدارية بشأن الطعن بإلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية تعد قرارات ابتدائية، فيمكن اللجوء إلى أحد الطعون التالية:

(1) كرجولي مقداد، "نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية"، المجلة القضائية، عدد 2، الجزائر، 1996، ص 39.

(2) نلاحظ من الناحية الواقعية، عدم إحترام القاضي الإداري لميعاد الفصل في الدعوى، والمحدد بشهر من تاريخ تقديم الطعن، ومثال ذلك ما جاء في: قرار مجلس الدولة، الغرفة الثانية، رقم 8751 المؤرخ في 15/04/2003، قضية (ق.ع) ضد والي ولاية المسيلة ومن معه، الجزائر، قرار غير منشور، (أنظر الملحق رقم 9).

- المعارضة: تتم أمام الجهة مصدرة القرار وتكون في مهلة شهر من تاريخ تبليغ القرار القضائي.

- الإستئناف: يكون أمام مجلس الدولة وفي مهلة شهر واحد من تاريخ تبليغ القرار، وعلى الجهة القضائية المختصة أن تفصل في الإستئناف في مهلة شهرين، طبقاً لنص المادة 14 من القانون 11/91، مما يعد إجراءً إيجابياً نحو تسريع الفصل في القضايا بتقييد القاضي بمدة الفصل فيها، رغم عدم إحترامها عملياً.

باعتبار الفصل في دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية يتم بموجب قرار ابتدائي صادر عن المحاكم الإدارية، فإنه لا يمكن الطعن فيه بالتماس إعادة النظر (م 966 ق.إ.م.)، كما نستنتج من خلال المادة 15 من القانون رقم 11/91، أنه لا يجوز الطعن ضد هذه القرارات عن طريق إعتراض الغير الخارج عن الخصومة، ولا عن طريق الطعن بالنقض.

أما إذا كان الطعن ضد القرارات الصادرة عن مجلس الدولة، وبما أن قراراته تعتبر قرارات نهائية، فيجوز الطعن فيها عن طريق:

- إلتماس إعادة النظر: إذا تبين أن قراره قد بني على مستندات مزورة مقدمة لأول مرة أمامه، أو إذا حكم على الملتمس لتعذر تقديمه مستند قاطع في الدعوى كان بحوزة خصمه و حال دون تقديمه، ويتم الإلتماس خلال ميعاد شهرين من تاريخ تبليغ الحكم أو من تاريخ ثبوت التزوير أو من تاريخ الحصول على المستند.

- الطعن لتصحيح خطأ مادي: يكون خلال شهرين من تاريخ تبليغ القرار الصادر عن مجلس الدولة المشوب بخطأ مادي، كالسهو عن الفصل في طلب معين (م 286، 287، 964 ق.إ.م.).

كما لا يجوز الطعن ضد قرارات مجلس الدولة الفاصلة في دعوى إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية عن طريق المعارضة أو إعتراض الغير الخارج عن الخصومة، تطبيقاً لنص المادة 15 من القانون رقم 11/91، والتي تنص على أن القرارات القضائية النهائية المتعلقة بقرار التصريح بالمنفعة العمومية تكون حضورياً، سواء كان الشخص طرفاً في الخصام أم لا، كما لا يجوز الطعن ضد قرارات مجلس الدولة بصفة عامة عن طريق الطعن بالنقض، لأنه لا يتصور أن يفصل مجلس الدولة مرتين في القضية نفسها⁽¹⁾.

نستنتج أن مواعيد الطعن ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية تتسم بالقصر والبساطة، والهدف من ذلك إيجاد نوع من التوازن بين المصلحة العامة، والمتمثلة في نشاط الإدارة، والحقوق الفردية المجسدة في ضمان حق الملكية والحقوق العينية العقارية⁽²⁾.

المطلب الثاني:

الشروط الموضوعية للرقابة القضائية

تؤسس دعوى الإلغاء على أحد العيوب التي تشوب القرار الإداري، أو كما تسمى وسائل المشروعية المتعلقة بالقرار الإداري، سواء المتعلقة بالأركان الخارجية للقرار (فرع 1)، أو بالأركان الداخلية له (فرع 2).

(1) بعلي محمد الصغير، القضاء الإداري (مجلس الدولة)، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2004، ص 166.
- أنظر حول موقف مجلس الدولة من هذه المسألة: مجلس الدولة، الغرفة الأولى، قرار رقم 007304 المؤرخ في 2002/09/23، قضية (ش م) ضد مديرية التربية لولاية باتنة، الجزائر، قرار غير منشور. (جاء فيه: ... من غير المعقول أن يقوم مجلس الدولة بالفصل في الطعن بالنقض المرفوع أمامه ضد قرار صادر عنه، لأن المقرر قانوناً، أن الطعن بالنقض يكون أمام جهة قضائية تعلو الجهة التي أصدرت القرار محل الطعن...)، (أنظر الملحق رقم 10).

(2) رحمان أحمد، "نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية"، إدارة، مرجع سابق، ص 32.

الفرع الأول:

العيوب الخارجية للقرار الإداري

ترتبط العيوب الخارجية للقرار الإداري بالأركان الخارجية له، وتتمثل هذه العيوب في، عيب عدم الاختصاص (أولاً)، وعيب الشكل والإجراءات (ثانياً)، وعيب مخالفة القانون (ثالثاً).

أولاً: عيب عدم الاختصاص⁽¹⁾

عرفه الفقيه لافيرير (Laferrière) بأنه: >> عدم القدرة وعدم الأهلية الشرعية لممارسة سلطة إدارية لإتخاذ أو إبرام عقد لا يدخل ضمن صلاحياتها.<<⁽²⁾

كما عرفه الفقيه بونار (Bonnard) بـ: >> يكون القرار مشوباً بعيب عدم الاختصاص، إذا كان من الممكن إتخاذه، لكنه أُنْزِلَ من طرف عون آخر غير الذي كان من الممكن أن يتخذ من طرفه.<<⁽³⁾

تتمثل حالات عيب عدم الاختصاص في ثلاث وهي:

-
- (1) عيب عدم الاختصاص هو أول حالة تفتح الباب لدعوى تجاوز السلطة، والتي إستتبطها القاضي الفرنسي في قرار صادر عن مجلس الدولة في 1807/03/28، في قضية Dupuy-Briacé.
 - (2)، (3) نقلاً عن لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية (وسائل المشروعية)، دار هوميه، الجزائر، 2006، ص 68.

1- عيب إغتصاب السلطة أو الوظائف:

يُتخذ القرار في هذه الحالة من شخص أجنبي عن السلم الإداري، أو عن طريق تعدي سلطة إدارية على سلطة تشريعية أو قضائية، كأن يُتخذ قرار التصريح بالمنفعة العمومية من شخص لا علاقة له بالسلم الإداري، ويكون القرار في هذه الحالة منعداً بإعتباره عملاً مادياً⁽¹⁾، لا تتوفر فيه مواصفات القرار الإداري، ولا يتحصن بمرور الميعاد.

2- عيب عدم الإختصاص المادي:

مفاده أن تتصرف سلطة إدارية في مجالات لم تتلق بشأنها أي إختصاص⁽²⁾، ويمكن أن يكون في إحدى الحالات التالية:

- إعتداء المروءوس على سلطات رئيسه.
- إعتداء الرئيس على سلطات المروءوس.
- إعتداء سلطة إدارية على إختصاصات سلطة إدارية موازية.

تتمثل السلطة المختصة بإصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية في القانون الجزائري، في الدولة ممثلة في الأشخاص التالية: الحكومة، الوزراء، الولاة.

أما في القانون الفرنسي وطبقاً للأمر الصادر في 1985، فكانت المادة 11-2 تنص على: << يصرح بالمنفعة العمومية من طرف مجلس الدولة، إذا كان رأي اللجنة موافقاً يمكن التصريح بالمنفعة العمومية بموجب قرار وزاري أو بقرار من المحافظ >>⁽³⁾.

(1) بوضياف عمار، "دعوى الإلغاء في القانون الجزائري"، بحوث وأوراق عمل برنامج: الإلغاء والتعويض في

القضاء الإداري، السعودية، 2009، ص 286.

(2) لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في...، مرجع سابق، ص 81.

(3) THIERRY Pierre، "La nouvelle répartition...", OP.CIT, P 658.

أما طبقا للمرسوم رقم 127/2004، فقد أصبحت هذه المادة تنص على أن التصريح بالمنفعة العمومية يصدر بموجب قرار وزاري أو ولائي⁽¹⁾، وإستثناء بقرار من مجلس الدولة في حالات محددة، كما وسع هذا المرسوم إختصاصات الوالي مقارنة بإختصاصات الوزراء، مع التقليل من أهمية تقرير لجنة التحقيق⁽²⁾.

أما بالنسبة للقانون المصري، فتتمثل السلطة المختصة بإصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية في رئيس الجمهورية، وبالنظر إلى ما جاء في المادة 6 من القانون 1979/09، فإنه فيما يخص المجمعات العمرانية الجديدة، فتقرير المنفعة العمومية يتم بقرار من مجلس الوزراء⁽³⁾.

3- عيب عدم الإختصاص المكاني والزمانى:

نكون أمام عيب عدم الإختصاص المكاني مثلا، إذا صدر قرار التصريح بالمنفعة العمومية من والٍ، بينما يكون إصداره من إختصاص والٍ آخر.

ونكون أمام عدم إختصاص زماني، عندما تتخذ هيئة إدارية قرارات سابقة على تعيينها، أو عندما تتخذ قرارات بعد إنتهاء وظيفتها، أو عندما تكون المدة الممنوحة لها للتصرف قد إنتهت، أو عندما تعين هيئة إدارية في وظيفة ما لكن لم يتم تنصيبها فيها وتقوم بإتخاذ قرارات إدارية⁽⁴⁾.

(1) BON Pierre, "L'autorité compétente pour édicter une déclaration d'utilité publique", **RFDA**, N° 2, 2004, P 243.

(2) THIERRY Pierre, "La nouvelle répartition...", OP.CIT, P 658.

(3) علي الدين زيدان، محمد السيد، الموسوعة الشاملة في شرح القضاء الإداري، الجزء الثالث، دار الفكر الجامعي، القاهرة، 2005، ص 348.

(4) لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في...، مرجع سابق، ص 80.

ثانياً: عيب الشكل والإجراءات⁽¹⁾

يمكن تعريف عيب الشكل والإجراءات، بأنه مخالفة الإدارة للقواعد والإجراءات الشكلية التي قررها القانون بمناسبة إصدارها لقراراتها، سواء كانت المخالفة كلية أم جزئية، فقد يشترط القانون صدور قرار في مجال معين في شكل معين، أو أن يكون مسبباً، أو باتباع إجراء معين كاستشارة لجنة معينة قبل إصدار القرار، وجزاء هذه المخالفة هو إلغاء القرار إذا خوصم قضائياً.

نشير إلى أن القاضي الجزائري، يعتبر أن الشكليات أساسية⁽²⁾، أما في فرنسا، فإذا سكت المشرع عن ذكر الجزاء، فالأمر يرجع إلى السلطة التقديرية للقاضي، الذي يبحث في مدى أهمية الشكل أو الإجراء المطلوب، الذي صدر القرار المخاصم مخالفاً له، لكي يحدد ما إذا كانت هذه الشكليات أساسية أم ثانوية، لأن مخالفة الأولى يؤدي إلى الإلغاء دون الثانية، ومن بين الإجراءات والأشكال الجوهرية ما يلي:

- الإجراءات السابقة على إتخاذ القرار، ومن بينها ما نصت عليه المادة 4 من القانون رقم 11/91، لأن إصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية لا يكون إلا بعد إجراء تحقيق مسبق حول المنفعة العمومية، والذي عوض إجراء الأخذ برأي المجلس الشعبي الولائي المنصوص عليه في المواد 5، 6، 7 من الأمر 48/76، والذي صدر بشأنه قرار عن المحكمة العليا في 1984/05/26، قضية (ز م)، ضد والي ولاية البليدة ومن معه⁽³⁾.

(1) أنظر فيما يتعلق بركن الشكل والإجراءات في القرار الإداري: نواف كنعان، القانون الإداري، الكتاب الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2007، ص 263 وما يليها.

(2) أنظر: المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، قرار رقم 12181 المؤرخ في 1975/05/23، قضية تمزالي ضد والي ولاية الجزائر، الجزائر، قرار غير منشور.

(3) المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، قرار رقم 21563 المؤرخ في 1984/05/26، قضية (ز.م) ضد والي ولاية البليدة ومن معه، سابق الإشارة إليه.

تتلخص أهم وقائعه في أن الوالي إتخذ قرار نزع الملكية للمنفعة العمومية، دون إستشارة المجلس الشعبي الولائي، رغم أن القانون يفرض عليه ذلك طبقا للمادة 4 من الأمر 48/76 المتعلق بنزع الملكية وبالتالي فهو إجراء إلزامي، تؤدي مخالفته إلى بطلان إجراءات نزع الملكية.

كما جاء في القرار الصادر عن الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى بتاريخ 1989/07/15، قضية (ق ب) ضد وزير الداخلية ومن معه⁽¹⁾، أنه من المقرر قانونا أن المجلس الشعبي الولائي يكلف بالإدلاء برأيه قبل أي تصريح بالمنفعة العمومية، ومن ثم فالمقرر الإداري الذي يخالف هذا المبدأ يعد مشوبا بعيب في الإجراءات للقرار، مما يستوجب إبطاله.

يمكن أن يتمثل عيب الشكل في إمتناع الإدارة عن تعيين لجنة التحقيق أو التشكيل غير القانوني للجنة بتعيين شخص واحد بدلا من لجنة تتكون من ثلاثة أشخاص.

كما تلزم الإدارة بتضمين قرار التصريح بالمنفعة العمومية⁽²⁾، مجموعة من البيانات وذلك تحت طائلة البطلان، حددتها المادة 10 من القانون رقم 11/91 وهي:

- أهداف عملية نزع الملكية المراد تنفيذها، مساحة العقارات وموقعها ومواصفاتها، مشتملات الأشغال المزمع القيام بها، تقرير النفقات التي تغطي عمليات نزع الملكية.

(1) المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، قرار رقم 65146 المؤرخ في 1989/07/15، قضية (ق ب) ضد وزير الداخلية ومن معه، المجلة القضائية، عدد 2، الجزائر، 1991، ص 169.

(2) أنظر حول بيانات قرار التصريح بالمنفعة العمومية الصادر بموجب مرسوم تنفيذي: المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 248/05، مؤرخ في 2005/07/10، يتم المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المؤرخ في 1993/07/27 الذي يحدد كيفية تطبيق القانون رقم 11/91 المؤرخ في 1991/07/27 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج ر عدد 48، بتاريخ 2005/07/10.

كما يجب أن يبين القرار الأجل الأقصى المحدد لإنجاز نزع الملكية، والذي لا يمكن أن يتجاوز 4 سنوات، يمكن تجديدها مرة واحدة بالمدة نفسها إذا تعلق الأمر بعملية كبرى ذات منفعة وطنية.

يعتبر القرار الصادر عن مجلس الدولة الجزائري بتاريخ 2007/04/11، المتعلق بإنشاء منتزه دنيا بدالي إبراهيم⁽¹⁾، من أهم القرارات التي أصدرها في مجال الرقابة على مشروعية قرار التصريح بالمنفعة العمومية، والذي أيد القرار المستأنف الذي ألغى قرار التصريح بالمنفعة العمومية رقم 1908، وأسّس القاضي حكمه بإلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية على عيب الشكل والإجراءات، وجاء في أحد أسبابه:

>>... أن السيد والي ولاية الجزائر لم يحترم تدابير القانون الخاصة بالتصريح بالمنفعة العامة، منها المواد 10 و11 من القانون 11/91 المتضمن نزع الملكية لأجل المنفعة العمومية، بحيث أن القرار لم يذكر مساحة ومكان وجود العقارات المعنية بنزع الملكية، وأن بالرجوع إلى قضية الحال فنجد بأن المستأنف لم يبلغ له القرار رقم 1908 ولذلك يصبح هذا الأخير باطلا بقوة القانون...<<

يعتبر التسبب من أهم الإجراءات الشكلية، وهو يختلف عن السبب، إذ يُقصد به ذكر الأسباب في صلب القرار الإداري، خلافا للسبب الذي يعتبر ركنا من أركان القرار الإداري⁽²⁾، وبالتالي يعتبر تسبب قرار التصريح بالمنفعة العمومية إجراءً جوهرياً

(1) مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 031027 المؤرخ في 2007/04/11، قضية والي ولاية الجزائر ضد

(ح ع ق)، مجلة مجلس الدولة، عدد 9، الجزائر، 2009، ص 82 وما يليها.

(2) بوضياف عمار، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دراسة تشريعية وقضائية وفقهية،

جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 201.

لإصداره، فلا بد من الإشارة في القرار إلى تحقيق المنفعة العمومية، وإلا كان باطلاً⁽¹⁾.

يعتبر التبليغ من بين أهم الإجراءات الواجب إتباعها في إصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية، وهو إجراء جديد فرضه المشرع في قانون 11/91 تحت طائلة البطلان، خلافاً لما كان معمولاً به في ظل أمر 48/76، وأخذ به القضاء الجزائري بإعتباره إجراءً جوهرياً لإصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية، وهذا ما أكدته مجلس الدولة في قراره الصادر في 2004/02/17، في قضية (ز م) ضد والي ولاية ميله ومن معه، عندما ألغى قرار القابلية للتنازل بناءً على عدم تبليغ قرار التصريح بالمنفعة العمومية للمعنيين⁽²⁾.

إلا أنه بالرجوع إلى نص المادة 10 من القانون 11/91 التي نصت على البيانات الواجب ذكرها في قرار التصريح بالمنفعة العمومية تحت طائلة البطلان، لا نجد من بينها ذكر الأشخاص المعنيين، فعلى أي أساس تلزم المادة 11 منه الإدارة بتبليغ القرار لكل واحد من المعنيين، مع الإشارة إلى أنه في فرنسا لا تلزم الإدارة بالتبليغ وإنما تكتفي بنشر القرار.

أثار القاضي الإداري هذه المسألة في قراره الصادر بتاريخ 2009/12/31، في قضية والي المدينة ضد (ع م) ومن معه⁽³⁾، والذي جاء فيه أن الأخذ بنص المادة 11 من القانون 11/91 على ظاهره دون تفسيره على ضوء مراحل عملية نزاع الملكية والتصريح بأن عدم تبليغ قرار التصريح بالمنفعة العمومية إلى المدعين وهم غير مذكورين فيه يؤدي إلى بطلانه، ويمثل خطأ في تطبيق القانون.

(1) أنظر: المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 62458 المؤرخ في 10/03/1991، قضية (ح م) ضد والي ولاية تيزي وزو، حيث قضت المحكمة العليا بإبطال مقرر الوالي المؤرخ في 10/01/1987، المجلة القضائية، عدد 1، الجزائر، 1993، ص 139 وما يليها.

(2) مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 12197 المؤرخ في 2004/02/17، قضية (ز م) ضد والي ولاية ميله ومن معه، الجزائر، قرار غير منشور، (أنظر الملحق رقم 11).

- أنظر كذلك: مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 039959 المؤرخ في 2008/04/23، قضية (ف د) ومن معهم ضد والي ولاية ميله ومن معه، الجزائر، قرار غير منشور، (أنظر الملحق رقم 12).

(3) مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، قرار رقم 050120 المؤرخ في 2009/12/31، قضية ولاية المدينة ضد (ع م) ومن معه، الجزائر، قرار غير منشور، (أنظر الملحق رقم 13).

ثالثاً: عيب مخالفة القانون

يصيب عيب مخالفة القانون ركن المحل في القرار الإداري، ويشكل بذلك حالة من حالات الإلغاء، وقد نشأ هذا العيب في النصف الثاني من القرن 19، بعد كل من عيب عدم الاختصاص وعيب الشكل والإجراءات، وكانت تطلق عليه تسمية **عيب مخالفة الحقوق المكتسبة**، ثم سمي **بعيب مخالفة القانون والحقوق المكتسبة**، إلى أن إستقرت تسميته بصفة نهائية **بعيب مخالفة القانون**⁽¹⁾.

أنتقدت التسمية باللغة الفرنسية لأن عيب مخالفة القانون له مفهوم واسع، وهو مخالفة محل القرار لأحكام وقواعد القانون في معناه الواسع وبكل مصادره، بينما تسمية (La violation de la loi) تعني مخالفة القانون في معناه الشكلي الضيق، ولذلك يفضل البعض تسمية (La violation des règles de droit)، أي عيب مخالفة قواعد القانون. تتمثل حالات عيب مخالفة القانون في:

- المخالفة المباشرة لأحكام القانون، مهما يكن مصدرها.
- المخالفة غير المباشرة لأحكام القانون، وتتمثل في حالة وجود خطأ في تفسير وتطبيق القانون⁽²⁾، خاصة في حالة الغموض أو صدور القرار بناءً على تفسير خاطئ لمضمون القاعدة القانونية⁽³⁾.

(1) عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 522.

(2) voir sur l'erreur de droit: DE SILVA Isabelle, "Servitude d'occupation temporaire et expropriation pour cause d'utilité publique: Indépendance ou complémentarité?", **RFDA**, N° 2, 2007, P 304 et suiv.

(3) بعلي محمد الصغير، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005، ص 171.

ذهب المجلس الأعلى في قراره الصادر بتاريخ 15/07/1989، في قضية (ف ب) ضد وزير الداخلية ومن معه⁽¹⁾، إلى أن قرار الوالي المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية الصادر دون أخذه لرأي المجلس الشعبي الولائي، يعد مخالفا للقانون، ونلاحظ أنه أخذ بعيب مخالفة القانون بدلا من عيب مخالفة الإجراءات⁽²⁾، وهذا يدل على عدم الدقة في استعمال المصطلحات، وعدم الفصل بين عيوب القرار الإداري.

الفرع الثاني:

العيوب الداخلية للقرار الإداري

ترتبط العيوب الداخلية للقرار الإداري بأركانه الداخلية المتمثلة في الهدف والسبب، وبالتالي فإن العيوب الداخلية للقرار تتمثل في عيبين مهمين هما؛ عيب الإنحراف في استعمال السلطة (أولا)، وعيب السبب (ثانيا).

أولا: عيب الإنحراف في استعمال السلطة

تبنى الأستاذ محيو (Mahiou) تعريف مجلس الدولة الفرنسي في تعريفه لعيب الإنحراف في استعمال السلطة، وذلك بقوله:

>> يكون هناك إنحراف بالسلطة عندما تستعمل هيئة إدارية سلطتها لغرض مغاير لذلك الذي منحت من أجله السلطة <<⁽³⁾.

(1) المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، قرار رقم 65146 المؤرخ في 15/07/1989، قضية (ف.ب) ضد وزير الداخلية ومن معه، سابق الإشارة إليه.

(2) المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 157362 المؤرخ في 13/04/1998، قضية (ق.ع.ب) ضد والي ولاية تيزي وزو، المجلة القضائية، عدد 1، الجزائر، 1998، ص 188.

(3) محيو أحمد، المنازعات...، مرجع سابق، ص 191.

أما الأستاذ سليمان الطماوي، فيعرفه بقوله:

>> يقصد بهذا العيب أن يستعمل رجل الإدارة سلطته التقديرية لتحقيق غرض غير معترف له به.<<⁽¹⁾.

يتميز عيب الإنحراف في استعمال السلطة بعدة خصائص منها⁽²⁾، الصفة الإحتياطية، الصفة القصدية، إقترانه بالسلطة التقديرية للإدارة، إرتباطه بركن الهدف، عدم تغطية الظروف الإستثنائية له، وعدم تعلقه بالنظام العام.

تتمثل صور عيب الإنحراف في استعمال السلطة في الآتي⁽³⁾:

1- الإنحراف عن تحقيق المصلحة العامة:

تتضمن هذه الصورة عدة حالات، من بينها:

- الإنحراف لتحقيق أغراض شخصية، الإنحراف بالسلطة محاباة للغير أو لمصالح خاصة، الإنحراف بالسلطة إنتقاماً من الغير، الإنحراف لأغراض سياسية وحزبية.

وفي هذا الصدد صدر قرار عن مجلس الدولة، بتاريخ 2003/01/07، في قضية المجلس الشعبي البلدي لبلدية تيزي وزو ضد ورثة المرحوم (ب م)⁽⁴⁾، قضى بتأييد الحكم

(1) الطماوي محمد سليمان، القضاء الإداري، الكتاب الأول، الطبعة السابعة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1996، ص 728.

(2) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الإنحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2009، ص 55 وما بعدها.

(3) أنظر حول صور عيب الإنحراف في استعمال السلطة: محمد أنس جعفر قاسم، القرارات الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 103 وما يليها.

(4) مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، قرار رقم 007282 المؤرخ في 2003/01/07، قضية المجلس الشعبي البلدي لبلدية تيزي وزو ضد ورثة المرحوم (ب م)، الجزائر، قرار غير منشور، (أنظر الملحق رقم 14).

المستأنف على أساس أن المدعى عليها خالفت قرار الوالي المتضمن نزع الملكية، لأنها منحت جزءا من الأرض المخصصة للمنفعة العمومية للخواص.

2- الإنحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف:

يجب على رجل الإدارة في بعض الأحيان أن يسعى إلى تحقيق هدف معين حدده النص القانوني، وإلا كان منحرفا في استعمال السلطة، حتى وإن كان يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة⁽¹⁾.

صدر بشأن هذه الحالة قرار عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا بتاريخ 1998/04/13، في قضية فريق (ق.ع.ب)، ضد والي ولاية المسيلة⁽²⁾، قضى بأن نزع الملكية لا يكون ممكنا إلا إذا جاء تطبيقا لعمليات ناتجة عن تطبيق إجراءات نظامية، مثل التعمير والتهيئة العمرانية والتخطيط، وتتعلق بإنجاز تجهيزات جماعية ومنشآت وأعمال كبرى ذات منفعة عمومية...

من خلال وقائع القضية، فالقطعة الأرضية جزئت للخواص وسمحت لهم ببناء مساكن، وبالتالي خرجت الإدارة عن الهدف المقرر من نزع الملكية، وأصبح قرارها باطلا.

3- الإنحراف بالإجراءات:

قد يكون الإنحراف بالإجراءات في مجال نزع الملكية، عن طريق القيام بعملية الإستيلاء بدلا من إتباع إجراءات نزع الملكية، أو إستبدال إجراء بإجراء آخر، ومثال ذلك ما ذهب إليه المجلس الأعلى سنة 1965، في قضية شركة عين فخارين ضد والي ولاية

(1) بعلي محمد الصغير، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005، ص 85.

(2) المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 157362 المؤرخ في 1998/04/13، قضية فريق (ق.ع.ب) ضد والي ولاية المسيلة، سابق الإشارة إليه.

الجزائر⁽¹⁾، أين أعاد تكييف قرار الوالي من الإستيلاء إلى نزع الملكية، مع إستبدال النصوص القانونية المستند عليها.

صدر قرار في هذا الشأن بتاريخ 1989/01/14، بمناسبة قضية فريق (م)، ضد والي ولاية تيزي وزو ومن معه⁽²⁾، والذي جاء فيه:

>>...من المستقر قانونا أن الإدارة التي تستغل الأملاك المقرر نزعها من أجل المنفعة العمومية لغير ما نزع من أجلها هذه الأملاك، يعد إنحرافا في الإجراءات القانونية، ولما كان من الثابت أن القطعة التي تم الإستيلاء عليها مخصصة حسب مقتضيات المقرر المطعون فيه لشق الطريق، ومن ثم فإن إستغلال هذه القطعة لإستقبال بناءات ومشاريع عمومية يعد تحريفا لهدفه الأصلي...<<.

نلاحظ أن القاضي في هذه القضية، إستعمل عبارة إنحراف في الإجراءات وعبرة الإنحراف عن الهدف الأصلي في الموضوع نفسه رغم إختلاف كل منهما ، وكان يقصد من وراء ذلك، الإنحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف.

ثانيا: عيب السبب

يعد عيب السبب من عيوب عدم المشروعية الداخلية للقرارات الإدارية، يصيب ويشوب ركن السبب فيها، ويجعله حالة وسببا من أسباب الحكم بإلغائها، وذلك إذا كانت الواقعة التي يقوم عليها القرار غير موجودة أو غير صحيحة في تكييفها القانوني⁽³⁾.

(1) BOUCHAHDA Houcine, KHELLOUFI Rachid, Recueil d'arrêts (Jurisprudence administrative), office des publications universitaires, Alger, 1979, P 7.

(2) المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، قرار رقم 57808 المؤرخ في 1989/01/14، قضية فريق (م) ضد والي ولاية تيزي وزو ومن معه، المجلة القضائية، عدد 4، الجزائر، 1993، ص 183.

(3) مصطفى أبو زيد فهمي، ماجد راغب الحلو، دعاوى الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005، ص 265.

عرفه الأستاذ جون ريفيرو (Rivero) بأنه:

<<الدوافع المادية أو القانونية التي تحمل الإدارة على إتخاذ القرار الإداري.>>⁽¹⁾

كما عرف الأستاذ شابوي (Chapus) عيب السبب كما يلي:

<<نكون بصدد عدم مشروعية بفعل تلك الأسباب، إذا كنا أمام غلط في القانون أو غلط في الوصف القانوني للوقائع، أو غلط في الوقائع.>>⁽²⁾.

أما الأستاذ دي لوبادير (De laubadère) فعرفه كما يلي:

<<يتعلق عيب السبب بعنصر من عناصر القرار الإداري والمتكون من بواعث القرار، أي الوقائع السابقة والخارجية للقرار، والتي حمل وجودها مُصدر القرار إلى إتخاذه.>>⁽³⁾.

وعرفه الأستاذ محمد رفعت عبد الوهاب بأنه:

<<حالة واقعية (مادية) أو قانونية تسبق القرار وتدفع الإدارة للتدخل بإصداره.>>⁽⁴⁾.

تتمثل حالات عيب السبب في:

- حالة إنعدام الوجود المادي للوقائع.
- حالة الخطأ في التكييف القانوني للوقائع.
- حالة الخطأ في تقدير مدى أهمية أو خطورة الوقائع.

(1) نقلا عن: عدنان عمرو، القضاء الإداري، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص118.

(2)، (3) نقلا عن: لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في...، مرجع سابق، ص 353.

(4) محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، الكتاب الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005، ص

نلاحظ الارتباط الوثيق بين ركن السبب وعملية نزع الملكية، نظرا لكون المنفعة العمومية تمثل السبب الذي على أساسه يتخذ قرار التصريح بالمنفعة العمومية وقرار نزع الملكية، ونجد أنه كثيرا ما تلجأ الإدارة في مجال نزع الملكية إلى إتخاذ قرار نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، رغم إنعدام واقعة المنفعة العمومية، مرتكبة بذلك خطأ في الوقائع.

قضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1991/01/13، في قضية جيلالي عمار ومن معه، ضد والي ولاية تيزي وزو ومن معه⁽¹⁾، بإبطال مقرر الوالي المؤرخ في 1985/04/24، لإنعدام السبب، بسبب إنعدام واقعة المصلحة العامة.

إذ قررت الولاية نزع ملكية المدعين من أجل فتح طريق يصل إلى بلدية آث مليكش، غير أنه تبين بأن الطريق المزمع فتحه لا يفيد إلا عائلة واحدة، وهذه العائلة تتوفر على طريق وليست محصورة، وبالتالي فنحن بصدد خطأ في الوقائع، وكان اللجوء إلى الخبرة أمرا ضروريا لإثبات إنعدام واقعة المنفعة العمومية⁽²⁾.

بعد توضيح مسألة الطعن ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية، لا بد من توضيح مسألة مهمة، تتمثل في عدم إقتصار الطعن في حالة بطلان قرار التصريح بالمنفعة العمومية في الطعن في القرار نفسه، بل حتي في حالة فوات ميعاد الطعن ضد هذا القرار فلا يتحصن، ويمكن الإعتماد على عدم مشروعيته من أجل إبطال الإجراءات اللاحقة له، تطبيقا لقاعدة (ما بني على باطل فهو باطل).

(1) المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 71373 المؤرخ في 1991/01/13، قضية فريق بن جيلالي ومن معه ضد والي ولاية تيزي وزو ومن معه، تطبيقات قضائية في المادة العقارية، الجزائر، 1995، ص 173 وما يليها.

(2) لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في...، مرجع سابق، ص 409.

هذا ما نجده في القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2002/12/17، في قضية البنك المركزي الجزائري، ضد ورثة (ب ف)⁽¹⁾، والذي تطرق للعديد من الإجراءات المتبعة للتصريح بالمنفعة العمومية، سواء ما يتعلق بمرحلة التحقيق أو بقرار التصريح بالمنفعة العمومية.

يلخص لنا هذا القرار تقريبا، ممارسة القاضي الإداري لرقابة المشروعية على إجراءات التصريح بالمنفعة العمومية، مبرزاً العديد من المخالفات في إتباع إجراءات نزع الملكية، من بينها مخالفة قواعد الإشهار والتبليغ، عدم إحترام المواعيد،...

نفى مجلس الدولة صحة فكرة تحصن قرار التصريح بالمنفعة العمومية من الإلغاء بعد مرور الميعاد، وأكد فكرة إمكانية تأسيس الطعن ضد قرار نزع الملكية بناء على بطلان الإجراءات السابقة له.

إلا أن القرار المقصود هنا والقابل للإلغاء هو قرار القابلية للتنازل وليس قرار نزع الملكية، وهو ما ذهب إليه مجلس الدولة في قراره الصادر في 2008/01/16، بمناسبة قضية (ك م) ضد والي ولاية البويرة ومن معه⁽²⁾، إذ جاء فيه:

>> ..قرار نزع الملكية للمنفعة العمومية قرار نهائي وكان عليه الطعن في الإجراءات الأولية المسبقة التي تتمثل في التصريح بالمنفعة العمومية والتحقيق الجزئي وقرار قابلية التنازل عن الحقوق العقارية المحددة في القانون رقم 11/91 والمرسوم التنفيذي رقم 186/93.<<

(1) مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 012466 المؤرخ في 2002/12/17، قضية البنك المركزي

الجزائري ضد ورثة (ب ف)، سابق الإشارة إليه.

(2) مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 036460 المؤرخ في 2008/01/16، قضية (ك م) ضد والي ولاية

البويرة ومن معه، قرار غير منشور، (أنظر الملحق رقم 15).

الفصل الثاني :

الرقابة على شرط المنفعة العمومية

إلتزم القضاء في فرنسا وفي دول أخرى من بينها الجزائر، لمدة طويلة بعدم رقابة القرارات الصادرة عن السلطة التقديرية للإدارة، بما فيها تلك المتعلقة بمجال نزع الملكية، إذ تجعل من القاضي سلطة رئاسية على الإدارة ويتدخل في الملاءمات التي تعتبر من إختصاص الإدارة وحدها، ويخالف بذلك مبدأ الفصل بين السلطات، واستقر الفقه والقضاء آنذاك على أن رقابة القضاء على أعمال الإدارة هي رقابة مشروعية لا ملاءمة.

رغم إعتراف الفقه والقضاء بضرورة تمتع الإدارة بقدر من الحرية في ممارسة أعمالها ونشاطاتها، إلا أن هذه الحرية أو السلطة التقديرية يجب أن لا تكون مطلقة ويجب تقييدها حماية للحقوق الفردية، وذلك راجع لما نتج عن ممارسة الإدارة لهذه السلطة من مخالفات وتجاوزات تضر بمصالح الأشخاص وتهدها.

يجب أن تباشر السلطة التقديرية في إطار القانون، بمعنى أن الإدارة حينما تباشر إختصاصاتها التقديرية يجب عليها أن تلتزم بحدود النظام القانوني المقررة في تلك الدولة، لما في ذلك من ضمان لحماية حقوق الأفراد وحرياتهم وإقرار بأن الدولة التي بها تلك الإدارة دولة قانونية يسودها مبدأ المشروعية.

يتفق الفقه على أن الرقابة الإدارية أو الذاتية تؤدي دورا مهما في حياة الإدارة، إلا أن الرقابة القضائية تعد من أنجع وأفضل الطرق لرقابة السلطة الإدارية، لما تكفله من ضمانات لحماية الأفراد وحماية مبدأ المشروعية⁽¹⁾.

(1) أنظر حول أهمية الرقابة القضائية وتمييزها عن الرقابة الذاتية: صدوق عمر، "دور القضاء في الرقابة على السلطة التنفيذية"، المحاماة، مجلة تصدر عن المنظمة الوطنية للمحامين ناحية تيزي وزو، عدد 7، 2008، ص 8 وما يليها.

- أنظر في هذا السياق: حمد عمر حمد، السلطة التقديرية للإدارة ومدى رقابة القضاء عليها، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2003، ص 65 وما يليها.

أدى التطور المتزايد لوظائف الإدارة وتدخلها في الحياة العامة بالقضاء إلى التراجع عن فكرة رفض ممارسة رقابة الملاءمة على السلطة التقديرية للإدارة، إلا أن هذا التراجع كان بصفة تدريجية.

تتمثل مظاهر رقابة القاضي على شرط المنفعة العمومية، والذي يمثل ركن السبب في قرار التصريح بالمنفعة العمومية، في رقابة الوجود المادي للوقائع، ورقابة التكيف القانوني لها، واللذان تمثلان الرقابة التقليدية على شرط المنفعة العمومية (مبحث 1)، ورقابة تقدير أهمية وخطورة هذه الوقائع⁽²⁾ والتي تمثل الرقابة الحديثة، التي تتجلى في نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار (مبحث 2).

المبحث الأول:

الرقابة التقليدية على شرط المنفعة العمومية

تعتبر المنفعة العمومية أساس عملية نزع الملكية، فلا تتم هذه العملية إلا من أجل تحقيق هذه المنفعة، التي تمثل سبب لجوء الإدارة لها، وتحديدًا يدخل في صميم السلطة التقديرية للإدارة.

رغم أن جوهر السلطة التقديرية الإطلاق الذي يأبى التقيد، وبالتالي عدم خضوعها للرقابة القضائية، إلا أن القضاء الإداري سواء في فرنسا أو مصر وحتى الجزائر سلك مسلكًا آخر، إلّٰزم فيه بعدم التضيق على الإدارة، مع حماية الحريات الفردية، وهي مهمة عسيرة إذ يجب على القضاء أن يجد حلاً مرضياً للتوفيق بين أعمال السلطة العمومية وحماية الحريات الفردية.

تم إخضاع السلطة التقديرية للإدارة تدريجياً لرقابة القضاء، ففي مجال نزع الملكية، وإن تم إخضاع شرط المنفعة العمومية للرقابة القضائية، إلا أن هذه الرقابة كانت محدودة، وتسمى بالرقابة التقليدية.

لا بد من تحديد مفهوم المنفعة العمومية، الذي تطور تبعاً لتطور نشاطات الإدارة وسلطاتها **(مطلب 1)**، وذلك من أجل التمكن من توضيح مسألة إعمال الرقابة التقليدية على هذا المفهوم المرن والمتطور **(مطلب 2)**.

المطلب الأول:

مفهوم المنفعة العمومية

تعتبر المنفعة العمومية فكرة مرنة ومتطورة ترتبط أساساً بنشاط الإدارة، فكلما تطور نشاط الإدارة تأثرت بذلك فكرة المنفعة العمومية بتطورها وإختلاف مفهومها، وإتساع سلطات القاضي الإداري في الرقابة عليها **(فرع 1)**.

كما أدى التطور المتتابع لفكرة المنفعة العمومية إلى صعوبة تحديد مفهوم خاص بها، مما أدى إلى منح الإدارة سلطة تقديرية واسعة لتحديدتها في مجالات معينة **(فرع 2)**.

الفرع الأول:

تطور فكرة المنفعة العمومية

يختلف مفهوم المنفعة العمومية بإختلاف مراحل تطور هذه الفكرة **(أولاً)**، كما تطور واختلف هذا المفهوم، وتطورت واختلفت الأهداف المبررة للمنفعة العمومية في القانون الجزائري بين مرحلتين الإشتراكية والرأسمالية **(ثانياً)**.

أولاً: مراحل تطور فكرة المنفعة العمومية

ساد في بادئ الأمر مبدأ عدم المساس بحق الملكية إلا للضرورة الملحة أو الحاجة العامة، وفي بداية القرن 19 بدأت فكرة المنفعة العمومية ترتبط بفكرة النظام العام، مما أدى إلى تضيق اللجوء إلى نزع الملكية، أما في أواخر القرن 19 فسادت قاعدة تقرر إنتزاع

الملكية لأجل مرفق عمومي فقط، وبذلك بدأت فكرة المنفعة العمومية بالتوسع والتطور، خاصة بعد تدخل الدولة في الفترة ما بين الحربين العالميتين الأولى والثانية.

وتتجلى هذه التطورات والمراحل في الآتي:

1- المرحلة الأولى: تحديد حالات المنفعة العمومية:

تتميز هذه المرحلة بتحديد المشرع لحالات نزع الملكية، والتي كانت محدودة جداً، بعد أن كان القضاء يشترط أن يكون نزع الملكية للضرورة العمومية⁽¹⁾، وحلت فكرة المنفعة العمومية (Utilité publique) محل الضرورة العمومية (Nécessité publique)، حتى تتمكن الإدارة من المضي قدماً في شتى المجالات.

كان القاضي الإداري في هذه المرحلة يقر بوجود المنفعة العمومية المبررة لنزع الملكية، بمجرد توفر حالة من الحالات التي حددها المشرع، والتي يجوز فيها نزع الملكية، مثل نزع الملكية للقيام بأشغال عمومية كإقامة الطرقات أو الميادين العامة.

2- المرحلة الثانية: إرتباط المنفعة العمومية بفكرة المرفق العمومي:

تبين لنا هذه المرحلة توسيع المشرع الفرنسي لحالات نزع الملكية، فقد أجاز القيام بها في عدة مجالات من بينها، تحقيق الصحة العامة، أو تحقيق أهداف إجتماعية أو رعاية الشباب...⁽²⁾

نتيجة للتوسيع الذي قام به المشرع الفرنسي في هذه المرحلة، كان لابد على القضاء أن يتجه إتجاهاً جديداً غير الذي كان ينتهجه في المرحلة الأولى، فقام بالربط بين فكرتي

(1) نبيله عبد الحليم كامل، دور القاضي الإداري في الرقابة على شرط المنفعة العامة في حالة نزع الملكية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص 10.

(2) إراتن عبد الله، دور القاضي...، مرجع سابق، ص 44.

المرفق العمومي والمنفعة العمومية، وعليه يمكن إعتبار المنفعة العمومية متوفرة إذا كانت عملية نزع الملكية من أجل مساعدة المرفق العمومي على أداء مهامه⁽¹⁾.

كانت الإدارة تمارس أنشطتها في هذه المرحلة عن طريق المرفق العمومي، لهذا السبب فمن الطبيعي أن يُصبح معيارا لتحديد مشروعية أعمالها.

تطبيقا لفكرة المرفق العمومي في مجال نزع الملكية، حكم القضاء الإداري بصحة القرار الصادر بنزع الملكية من أجل إقامة معرض دائم و سوق مغطى و توسيع أحد المعسكرات الصيفية...، كون هذه المنشآت تدخل ضمن أنشطة المرافق العمومية التي تقام من أجل تحقيق منفعة عمومية، وبذلك تبرر عملية نزع الملكية⁽²⁾.

إعترض تطبيق هذه الفكرة، الأزمة التي عرفتتها هذه النظرية من خلال تطورها وإتساع تدخل الدولة في الحياة اليومية، ولجوء الإدارة إلى الأخذ بأساليب جديدة غير أسلوب المرفق العمومي من أجل تحقيق المنفعة العمومية⁽³⁾، وأدى كل ذلك إلى عدم صلاحية هذه الفكرة في هذا المجال، مما أدى بالقضاء الفرنسي إلى التخلي عنها وإتخاذ فكرة جديدة.

3- المرحلة الثالثة: إرتباط المنفعة العمومية بفكرة المصلحة العامة:

تطورت فكرة المنفعة العمومية تطورا كبيرا في هذه المرحلة⁽⁴⁾، وأصبحت كما يقول البعض، ترادف كلمة المصلحة العامة، وتتناقض تماما مع المصلحة الخاصة⁽⁵⁾.

(1) T.C.08/02/1973, **BLANCO**, Les grands arrêts de la jurisprudence administrative, 12^{ème} édition, Dalloz, Paris, 1999, P 1.

(2) نبيلة عبد الحليم كامل، دور القاضي...، مرجع سابق، ص 12.

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

(4) AUBY Jean-Marie, BON Pierre, Droit administratif des biens, 2^{ème} édition, Dalloz, Paris, 1993, P 339.

(5) أنظر: حططاش أحمد، "سلطات القاضي...، مرجع سابق، ص 113.

إتخذ القضاء الإداري الفرنسي فكرة المصلحة العامة كبديل عن فكرة المرفق العمومي، وطُبقت هذه الفكرة في قرار كامبيريو (Cambirio)، إذ كتب مفوض الحكومة جوزيه (Jossé) أنه:

>> ليس من الضروري لتبرير نزع الملكية التمسك بنظرية المرفق العمومي، بل يكفي توافر المصلحة العامة.<<⁽¹⁾.

لذلك فالقرار الصادر بنزع الملكية في هذه القضية من أجل إقامة أحد بيوت الشباب، نظرا لما يحققه من مصلحة عامة، تتوافر فيه المنفعة العمومية.

لم يعد من الضروري لإجراء عملية نزع الملكية، أن ينص المشرع صراحة على توافر شرط المنفعة العمومية في العملية المراد إنجازها، بل يكفي وجود مصلحة عامة تنتج عن هذه العملية، سواء كانت مصلحة عامة مباشرة أو غير مباشرة⁽²⁾.

(1) نقلا عن: نبيله عبد الحليم كامل، دور القاضي...، مرجع سابق، ص 12.

(2) تنقسم المنفعة العمومية غير المباشرة، إلى صورتين :

- المنفعة العمومية للأعمال الملحقة أو المكملة: ومثال ذلك ما جاء في قرار مجلس الدولة الفرنسي في قضية (Sieur GUY)، والذي نص على أنه تعتبر ذات منفعة عمومية بالإضافة إلى المشاريع الأساسية، المشاريع الملحقة الثانوية الضرورية لإنجاز المشروع. (C.E 26/02/1965, SIEUR GUY, AJDA, N° 7-8, 1965, P 405).

- المنفعة العمومية للأعمال المرتبطة أو الجانبية: ومثال ذلك ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي بمناسبة قضية فندق وكازينو مدينة نيس (l'affaire de l'hôtel ruhl et du casino Nice)، إذ كان الأمر يتعلق بنزع ملكية أحد الفنادق (Ruhl) لإنشاء فندق وكازينو مدينة نيس، والذي توافر فيه عنصر المنفعة العمومية بطريقة غير مباشرة، نظرا لإرتباطه بعملية إنشاء دار للبلدية المتوافرة على عنصر المنفعة العمومية.

ثانياً: الأهداف المبررة للمنفعة العمومية

تختلف الأهداف التي تمثل المنفعة العمومية من دولة لأخرى، ومن زمن لآخر، وبالنسبة للمشرع الجزائري فقد اختلفت نظراته للمنفعة العمومية بين أمر 48/76 وقانون 11/91.

طبقاً للأمر 48/76، تعتبر عملية ذات منفعة عمومية، كل عملية تبادر بها المصالح العمومية والمؤسسات والهيئات العمومية والمؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الإقتصادي أو الإجتماعي أو الثقافي⁽¹⁾، وتحدد المنفعة العمومية بجميع العمليات المستوفية للحاجات ذات الفائدة العامة فقط، وعلى وجه الخصوص تحقيق المخططات الوطنية والمحلية للتنمية.

نلاحظ من خلال أحكام الأمر رقم 48/76 أن للمنفعة العمومية مفهوماً واسعاً، يمتد ليشمل المنفعة الإقتصادية التي تقوم بها المؤسسات الإقتصادية، لأن هذه المؤسسات كانت مؤهلة للاستفادة من عملية نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية.

أما بالنسبة للقانون 11/91، فنصت المادة 2 منه على أنه من بين عمليات نزع الملكية التي تعتبر ذات منفعة عمومية ما يلي⁽²⁾:

- عمليات التعمير والتهيئة العمرانية.
- عمليات تدخل في إطار التخطيط.

ومن جهة أخرى تقتصر على العمليات الرامية إلى:

- إنجاز منشآت جماعية.
- أعمال كبرى ذات منفعة عمومية.

(1) أنظر: المادة 2 من الأمر رقم 48/76، المؤرخ في 1976/05/25، سابق الإشارة إليه.

(2) أنظر: المادة 2 من القانون رقم 11/91، المؤرخ في 1991/04/27، سابق الإشارة إليه.

لم ينص قانون 11/91 على إمكانية القيام بعملية نزع الملكية لصالح المؤسسات الاقتصادية، وبذلك نستنتج إرادة المشرع في إستبعاد إستعمال صلاحيات السلطة العمومية لأغراض إقتصادية⁽¹⁾.

يمكن أن نتوصل إلى أن الأعمال التي تهدف إلى تحقيق المنفعة العمومية في مجال نزع الملكية، هي الأعمال التي ترمي إلى خدمة المجتمع بطريق مباشر أو غير مباشر.

يلاحظ في هذا المجال، أن المشرع قد ذكر الأعمال التي تمثل المنفعة العمومية المبررة لنزع الملكية، إلا أنه لم يعرفها ولم يحدد معايير معينة لها، تاركا الحرية للإدارة في تحديدها، إذ جاء نص المادة 2 من القانون رقم 11/91 على سبيل المثال لا الحصر، بالإضافة إلى أن عبارات تجهيزات جماعية ومنشآت وأعمال كبرى غير محددة، فما يعتبر اليوم تجهيزا جماعيا قد لا يكون كذلك غدا⁽²⁾.

لم تأت العمليات المحددة على سبيل الحصر، كون بعض العمليات غير المخططة قد تكتسي طابع المنفعة العمومية، مثل إنجاز ساحة عمومية تخصص للإستعمال الجماهيري العام.

قد تشمل المنفعة العمومية طبقا لبعض القوانين الخاصة، بعض الأشخاص الخاصة، وتمتد إلى المشروعات التي يقيمها، فيستفيدون من العقارات اللازمة لإنجاز مشاريعهم⁽³⁾.

(1) رحمانى أحمد، "نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية"، إدارة، مرجع سابق، ص 15.

(2) حططاش أحمد، "سلطات القاضي...، مرجع سابق، ص 113.

(3) يحيوي أعمر، الوجيز في الأموال الخاصة التابعة للدولة والجماعات المحلية، دار هوم، الجزائر، 2004، ص 70.

ومثال ذلك، ما جاء في المادة 1/21 من القانون رقم 06/84 المتعلق بالنشاطات المنجمية⁽¹⁾، التي نصت على أنه:

>> بدون الإخلال بالأحكام الخاصة المنصوص عليها في هذا القانون، يمكن أن يستفيد صاحب رخصة البحث أو الإستغلال، قصد متابعة نشاطاته والأهداف المسطرة، من الحقوق والمزايا المشار إليها أدناه: ...

- الوضع تحت التصرف أو اكتساب العقارات عن طريق التنازل أو نزع الملكية.<<.

أما القضاء الفرنسي، فتوسع في مجال الأهداف المبررة لنزع الملكية، فمن خلال قرار حديث صادر عن مجلس الدولة، في قضية (M^{me} Roger)⁽²⁾ أقر فيه بإمكانية نزع الملكية الخاصة بسبب أضرار طبيعية مرتقبة أو محتملة (L'expropriation pour risque naturel prévisible)، كما قضى في قرار آخر، بإمكانية القيام بعملية نزع ملكية عقار ملوث، من أجل حماية البيئة (L'expropriation des terrains polluée en vue de la protection de l'environnement)⁽³⁾.

(1) القانون رقم 06/84 المؤرخ في 07/01/1984 المتعلق بالنشاطات المنجمية، ج ر عدد 5، صادرة في 31/01/1984، معدل ومتمم بالقانون رقم 24/91 المؤرخ في 06/12/1991، ج ر عدد 64، بتاريخ 11/12/1991.

(2) NICOUD Florence, "De l'obligation de recourir à une procédure trop souvent méconnue : L'expropriation pour risque naturel prévisible", AJDA, N° 1, 2010, P 393.

(3) KOSSI GALLY Jean-Baptiste, " L'expropriation des terrains polluée en vue de la protection de l'environnement", R.R.J, N° 3, 2010, P 1408.

كما أورد القانون المصري رقم 10 لسنة 1990، بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العمومية⁽¹⁾، في المادة 2 الحالات التي يجوز فيها نزع الملكية والمتمثلة في:

- نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية:

تتمثل هذه المنفعة في شؤون التنظيم، كإنشاء الطرق والشوارع والميادين أو توسيعها أو تعديلها أو تمديدتها أو إنشاء أحياء جديدة، أو شأن من الشؤون الصحية كإنشاء مستشفى أو منطقة عزل صحي، أو شأن من الشؤون العسكرية كإنشاء معسكر أو ثكنات عسكرية، أو شأن من شؤون الري أو الصرف الصحي...⁽²⁾

- نزع الملكية من أجل التحسين والتجميل وليس للمنفعة العمومية:

تم فصل نزع الملكية من أجل التحسين والتجميل، عن نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية في القانون المصري، إلا أن الأستاذ عبد الحكم فوده يرى أن هذه الحالة التي نصت عليها المادة سابق الإشارة إليها، تدخل ضمن الأعمال ذات المنفعة العمومية، سواء كان التحسين تابعا لمشروع قائم مخصص للمنفعة العمومية، أو قصد التحسين في ذاته دون أن يكون مرتبطا بمشروع قائم، كتحسين شارع أو منطقة سكنية راقية⁽³⁾.

(1) نقلا عن: طلبة أنور، نزع الملكية للمنفعة العامة، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، دون ذكر سنة النشر، ص 195.

(2) طلبة أنور، المطول في شرح القانون المدني (حق الملكية، منازعات الملكية، نزع الملكية للمنفعة العامة، قيود الملكية، الملكية الشائعة، ملكية الأسرة، ملكية الطبقات)، الجزء الحادي عشر، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2004، ص 87 وما يليها.

(3) عبد الحكم فوده، نزع الملكية للمنفعة العامة، دار الفكر العربي، الإسكندرية، 1992، ص 70.

الفرع الثاني:

سلطات الإدارة في تحديد المنفعة العمومية.

تستمد الإدارة سلطاتها التقديرية في تحديد المنفعة العمومية من تمتعها بسلطة الملاءمة، وبالنتيجة فسلطة الإدارة في تحديدها هي سلطة واسعة، تظهر في عدة مجالات (أولاً)، إلا أن هذه السلطة لا بد أن تكون في إطار ما يحدده القانون تحقيقاً لدولة القانون (ثانياً).

أولاً: مجالات سلطة الإدارة في تحديد المنفعة العمومية

قد يتدخل المشرع ويعتبر أعمالاً معينة تحقق المنفعة العمومية، ويجوز للإدارة أن تنزع الملكية الخاصة للأفراد من أجل إنجاز تلك الأشغال، لكن في كثير من الحالات لا ينص المشرع على أعمال معينة، ويترك للإدارة تحديد ما إذا كانت تحقق منفعة عمومية، وتمارس الإدارة سلطاتها في تحديد المنفعة العمومية عن طريق مباشرة سلطاتها التقديرية الواسعة الممنوحة لها، إلا أن المجالات التي تكون فيها للإدارة هذه السلطة بصفة فعلية، مع إنعدام ممارسة الرقابة القضائية عليها، تتمثل في مجالين هما:

1- سلطة الإدارة في تقدير العقار المناسب:

يتمثل الوجه الأول للسلطة التقديرية للإدارة، في حرية إختيار العقار المناسب لإنجاز المشروع ذي المنفعة العمومية، لأن الإدارة حينما تقرر إنشاء مرفق عمومي في مكان معين، وتعتبره مكاناً أنسباً لإقامته، فإنها قبل ذلك تستعين بالفنيين المختصين في ذلك المجال، ولا يراقب القاضي إختيارها للعقار المناسب، حتى ولو كانت تملك عقاراً آخر⁽¹⁾.

(1) عبد الحكم فوده، نزع الملكية...، مرجع سابق، ص 58.

ونجد أن مجلس الدولة الفرنسي في قرار (Malardel)⁽¹⁾، لم يراقب ما إذا كان العقار المقترح من طرف المتضررين ملائماً لإقامة المشروع، لكنه قام بتطبيق نظرية الموازنة مرتين، الأولى في حالة ما إذا أُنجز المشروع على العقار الذي إختارته الإدارة، والثانية في حالة ما إذا أُنجز المشروع على العقار المقترح من طرف المتضررين، وفي الأخير قارن بين النتيجة.

كما رفض القاضي الإداري التدخل في ملاءمة الإدارة في إختيار العقار المناسب، وهذا ما أكدته الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بتاريخ 1990/04/21، في قضية فريق (غ) ضد والي ولاية البويرة⁽²⁾، واعتبر القاضي الإداري نفسه غير مؤهل لمراقبة مدى ملاءمة إختيار الإدارة للأراضي محل نزاع الملكية، وسلطاته تتوقف عند مراقبة العملية إذا كانت تشكل منفعة عمومية أم لا.

2- سلطة الإدارة في تقدير المساحة المناسبة:

تتمتع الإدارة بحرية واسعة في إختيار المساحة المناسبة المطلوب نزع ملكيتها، فلا يحق للأفراد مجادلة الإدارة ومنازعتها حول مقدار المساحة اللازمة لإنجاز المشروع، لكنه إستثناءً يمكن للأفراد طلب نزع الملكية بالكامل، إذا كان الجزء المتبقي غير صالح للإستعمال⁽³⁾، طبقاً للمادة 22 من القانون رقم 11/91.

(1) voir : MARCEL Waline, "Contrôle de l'utilité publique d'une expropriation : question du choix de l'emplacement", **RDP**, N° 4, 1980, P 1167.

(2) المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 66960 المؤرخ في 1990/04/21، قضية فريق (غ) ضد والي ولاية البويرة، المجلة القضائية، عدد 2، الجزائر، 1992، ص 158 وما يليها.

(3) محمد أنس جعفر قاسم، النظرية العامة لأملاك الإدارة والأشغال العمومية، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992، ص 93.

يتمتع القاضي الإداري عن إقحام نفسه في رقابة هذا المجال، وعليه أن ينصف الإدارة في حرية تقديرها لمساحة العقار المناسبة، إحتراما لسلطة الملاءمة التي تتمتع بها أثناء القيام بنشاطها الإداري⁽¹⁾.

ثانيا: حدود سلطات الإدارة في تحديد المنفعة العمومية

لاحظنا فيما سبق تطور سلطات الإدارة في مجال نزع الملكية، وتمتعها بالسلطة التقديرية في عدة ميادين، إلا أن هذا لا يعني تقلص سلطات القاضي إتجاهها، فسلطات القاضي شهدت تطورا مستمرا، كما أن السلطة التقديرية للإدارة ليست مطلقة⁽²⁾، بل تحدّها عدة مبادئ أقرها القضاء الفرنسي، والتي تتيح للقاضي ممارسة رقابة المشروعية في عملية نزع الملكية، في حالة إثبات تخلف شرط المنفعة العمومية، والذي يعد شرطا جوهريا في العملية، ومن بين هذه المبادئ:

- عدم جواز إستناد قرار نزع الملكية إلى إعتبارات مالية بحتة، إلا في الحالات التي يصرح بها القانون، فلا يجوز للإدارة مثلا أن تقوم بنزع الملكية بهدف التخلص من عقد الإيجار والإلتزامات المالية الملقاة على عاتقها بموجبه، لذلك فالقرار الصادر في مثل هذه الحالات يعد قرارا غير مشروع⁽³⁾.

(1) حططاش أحمد، "سلطات القاضي..."، مرجع سابق، ص 115.

(2) محمد رفعت عبد الوهاب، النظرية العامة للقانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009، ص 640.

(3) نبيله عبد الحليم كامل، دور القاضي..."، مرجع سابق، ص 15.

- عدم جواز إستهداف قرار نزع الملكية تعطيل تنفيذ حكم قضائي، أو الإضرار بأحد الأفراد⁽¹⁾، كالقرار الصادر بنزع الملكية قصد حرمان المالك من إقامة مدرسة خاصة، أو القرار الصادر بنزع ملكية أحد القصور قصد منع مالكة من بيعه لأحد المشتريين الأجانب.

- عدم إمكانية إتخاذ قرار نزع الملكية من أجل تحقيق منفعة خاصة⁽²⁾، ومثال ذلك ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي من بطلان قرار نزع الملكية الصادر من أحد المجالس المحلية، الذي زعم أنه يهدف إلى تطوير رياضة الفروسية قصد الإستعداد للألعاب الأولمبية، بينما هو يهدف في حقيقة الأمر إلى خدمة المصالح الخاصة لأحد نوادي الفروسية الواقعة بالمنطقة.

يساند مجلس الدولة الفرنسي فكرة قيام الإدارة بعملية نزع الملكية في حالة إرتباط المنفعة الخاصة بالمنفعة العمومية، بمعنى أن المجلس يتوسع في هذا الصدد، ويقبل أن تتحقق المنفعة العمومية بطريق غير مباشر عن طريق منفعة خاصة.

(1) محمد صلاح عبد البديع السيد، الإتجاهات الحديثة في الرقابة على ملائمة قرارات نزع الملكية للمنفعة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 40.

(2) كان القضاء الإداري في هذا المجال يرفض رقابة ملائمة القرارات الإدارية في العديد من القضايا، طالما لم يثبت في جانب الإدارة إنحراف، وقد غالى مجلس الدولة الفرنسي في ذلك لدرجة إمتناعه عن رقابة ملائمة تفرضها القواعد العامة، وذلك حينما تكون شرطا لرقابة المشروعية، مثال ذلك: بمناسبة إنشاء طريق سريع، إقترح مفوض الدولة KAHN على المجلس مناقشة توافر الحالة الإستثنائية كشرط قانوني لإمكان تطبيق النص، ولكن مجلس الدولة الفرنسي قدر أن بحث وجود الحالة الإستثنائية من الملاءمات المتروكة للإدارة.

من أشهر أحكام مجلس الدولة الفرنسي في هذا الصدد، حكم (Peugeot) الصادر في 1971، ومن خلال وقائعه نجد أن الإدارة أصدرت بناءً على طلب شركة (Peugeot) للسيارات قراراً بنزع الملكية من أجل تعديل مسار طريق كان يمر بين المصالح التابعة للشركة، ويسمح التعديل الجديد بإجراء توسيعات ضرورية للمصانع، وقرر مجلس الدولة في هذا الصدد:

>> إن المصلحة العامة تتوفر في هذه الحالة، إذ تدعو إليها، في آن واحد ضرورات تطوير الطرق العامة ومتطلبات تطوير مجمع صناعي على درجة كبيرة من الأهمية، لما يساهم به في دعم الإقتصاد المحلي.<<⁽¹⁾

يمثل هذا الحكم تطوراً مهماً في مفهوم المنفعة العمومية، ولم يعد هناك ما يبرر الفصل التام بين المنفعة العمومية والمنفعة الخاصة، لأن المنفعة العمومية تتوقف على ما يحققه المشروع الذي انتزعت الملكية من أجل تحقيقه من أهداف إجتماعية، إقتصادية...، أو كما قرر مجلس الدولة الفرنسي:

>> إن مصلحة شركة Peugeot ليست منفصلة عن المصلحة العامة في هذا المشروع.<<⁽²⁾

(1) نقلاً عن: محمد بكر حسين، الوسيط في القانون الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007، ص 454.

(2) نقلاً عن: نبيله عبد الحليم كامل، دور القاضي...، المرجع السابق، ص 16.

المطلب الثاني:

إعمال الرقابة التقليدية على توافر شرط المنفعة العمومية

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

تختلف آليات إعمال الرقابة التقليدية باختلاف حالات نزع الملكية (فرع1)، كما تختلف سلطات القاضي في الرقابة على شرط المنفعة العمومية وتحديداتها حسب التطور الذي شهدته هذه الفكرة، ورغم هذا التطور إلا أن هذه الرقابة بقيت محدودة (فرع2).

الفرع الأول:

حالات إعمال الرقابة التقليدية

تختلف رقابة القاضي الإداري على شرط المنفعة العمومية بين حالة وجود نص قانوني تمت بموجبه عملية نزع الملكية ويبرر عملية النزع لتوفر المنفعة العمومية (أولاً)، وبين حالة عدم وجود نص قانوني يبرر هذه العملية (ثانياً).

أولاً: رقابة المنفعة العمومية في حالة نزع الملكية بموجب نص قانوني

تكون رقابة القاضي في هذه الحالة محدودة، إذ لا يتمتع إلا بسلطات ضيقة، ويكتفي بمراقبة ما إذا كانت عملية نزع الملكية من العمليات المنصوص عليها قانوناً، وإذا كانت كذلك يعيد النظر في المنفعة العمومية التي يحققها المشروع في ذاته، إلا أنه لا يأخذ بعين الاعتبار الظروف المحيطة به سواء تمثلت في الأضرار التي تلحق ملك الغير أو العبء

المالي للمشروع...، لهذا السبب يطلق على هذه المنفعة تسمية المنفعة العمومية في ذاتها (L'utilité publique en soi).

طبقت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا رقابتها على شرط المنفعة العمومية في ذاتها، في قضية فريق (ق ع ب) ضد والي ولاية المسيلة⁽¹⁾، التي صدر بشأنها قرار بتاريخ 1998/04/13، جاء فيه:

>>... قضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بقبول الاستئناف وإلغاء القرار المستأنف والتصدي والفصل من جديد بإبطال قرار التصريح بالمنفعة العمومية الصادر في 1989/10/26، والمقرر المؤرخ في 1989/12/26 وكذا قرار التصريح بالمنفعة العمومية المؤرخ في 1991/12/25، وكذا قرار نقل الملكية المؤرخ في 1995/03/19.<<

إستندت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في قرارها إلى أحكام المادة 2 فقرة 2 من قانون 11/91 والتي تنص:

>> لا يكون نزع الملكية ممكنا إلا إذا جاء تنفيذا لعمليات ناتجة عن تطبيق إجراءات نظامية مثل التعمير والتهيئة العمرانية والتخطيط، تتعلق بإنشاء تجهيزات جماعية أو أعمال كبرى ذات منفعة عمومية.<<

بالرجوع إلى قضية الحال، نلاحظ أن القطعة محل نزع الملكية قد جزئت للخواص للسماح لهم ببناء مساكن شخصية وهذا مخالف لأحكام المادة 2 السابق ذكرها.

(1) المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 157362 المؤرخ في 1998/04/13، قضية فريق (ق.ع.ب) ضد والي ولاية المسيلة، سابق الإشارة إليه.

كما تنقسم المنفعة العمومية في ذاتها إلى نوعين:

يتمثل النوع الأول في المنفعة العمومية في ذاتها بالنظر إلى المشروع، وتعتبر المنفعة العمومية في هذه المرحلة متواجدة لأن القانون نص عليها، وذلك مهما تكن الأضرار المترتبة عنها، ومهما تكن الظروف الملازمة لها، فهي تبرر عملية نزع الملكية، ومثال ذلك؛ إقامة المستشفيات، المطارات، الطرقات...إلخ.

ويتمثل النوع الثاني في المنفعة العمومية في ذاتها بالنظر إلى شخص منفذ المشروع، كالجوء الإدارة لعملية نزع الملكية من أجل منافسة الخواص، كأن يطلب أحد الخواص الترخيص له ببناء سكنات بإيجار منخفض في عقاره، وفي الوقت نفسه تصرح الإدارة بالمنفعة العمومية لنزع ملكية ذلك العقار من أجل بناء سكنات بإيجار منخفض.

أقر مجلس الدولة الفرنسي في هذه الحالة أولوية الهيئات العمومية، حتى ولو كان الخواص يريدون تحقيق الهدف نفسه، وهذا ما تم تكريسه كذلك في قضية (Dame veuve borderie)⁽¹⁾.

كرس المجلس الأعلى المنفعة العمومية في ذاتها بالنظر لشخص منفذ المشروع، في قراره الصادر بتاريخ 1984/05/26، في قضية (ك أ) ضد وزير الداخلية ووالي ولاية الجزائر⁽²⁾، والذي جاء فيه:

>>...إن يستخلص في هذه الأثناء من الملف أن نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية المزمع القيام بها للحصول على المحلات الموجهة لإيواء مصالح بلدية سيدي امحمد يكتسي طابع المصلحة العمومية المحققة، ذلك أن العملية المزمع القيام بها مقرررة لصالح مجموعة محلية ولإشباع حاجيات مرفق عمومي.<<

(1) LAVIALLE Christian, Droit administrative des biens, PUF, Paris, 1996, P 319.

(2) المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، قرار رقم 36595 المؤرخ في 1984/05/26، قضية (ك.أ) ضد وزير الداخلية ووالي ولاية الجزائر، المجلة القضائية، عدد 1، الجزائر، 1990، ص 192.

تعرض مفهوم المنفعة العمومية في ذاتها للانتقاد وذلك لعدة أسباب من بينها⁽¹⁾:

- أن فكرة المنفعة العمومية في ذاتها تؤدي إلى الإضرار بالنشاط الفردي وتنافسها في المجالات التي أقرها له القانون.
- تؤدي هذه الفكرة إلى الإعراف بالمنفعة العمومية لبعض المشروعات التي لا تحققها في حقيقة الأمر.
- تؤدي إلى المساس الصارخ بحرية التجارة والصناعة.
- تنزع صفة المنفعة العمومية لمشروع معين لأن منفذه أو المستفيد منه شخص غير الهيئات العمومية، يشكل في حد ذاته إنحرافا في استعمال السلطة.

ثانيا: رقابة المنفعة العمومية في حالة نزاع الملكية مع غياب نص قانوني

يمكن للإدارة أن تمارس سلطاتها في نزاع الملكية، حتى في حالة عدم وجود نص قانوني يحدد الهدف من هذه العملية، كما أن عدم النص على المنفعة العمومية التي تستند إليها الإدارة نازعة الملكية في النص التشريعي، لا يمنع من الطعن في إجراءات نزاع الملكية، بل بالعكس من ذلك، إذ تتسع سلطات القاضي في هذه الحالة وتكون له سلطة تقديرية في فحص الهدف المزمع تحقيقه، على عكس الحالة السابقة التي يتمتع فيها بسلطة ضيقة.

تختلف الرقابة القضائية على المنفعة العمومية في هذه الحالة باختلاف الهدف الذي ترمي الإدارة إلى تحقيقه:

فإذا كانت العملية المتوخاة من طرف الإدارة تظهر أنها منفعة عمومية، أي أن بعض العمليات تعتبر في حد ذاتها منفعة عمومية، كبناء التجهيزات والتوسيع وإنشاء مراكز البريد...، فالمشرع والقاضي الفرنسيان قد وسعا حالات نزاع الملكية، عن طريق الربط بين المنفعة العمومية وفكرة المرفق العمومي.

(1) أحمد أحمد الموفي، فكرة المنفعة...، مرجع سابق، ص 207.

وبما أن الإدارة تهدف إلى تلبية حاجيات المواطنين من خلال المرافق العمومية تحقيقاً للمنفعة العمومية، فعملية النزاع التي يكون محلها إقامة مرفق عمومي تحقق المنفعة العمومية.

أما إذا كانت العملية المتوخاة من طرف الإدارة لا تُظهر أنها منفعة عمومية، أو أنها غير واضحة فالقاضي لا يلتزم في هذه الحالة بتصريح الإدارة بوجود منفعة عمومية، وإنما يمارس هنا رقابة واقعية⁽¹⁾، يقوم من خلالها بتفحص التوفر الحقيقي للمنفعة العمومية، عن طريق الرقابة على الوقائع التي إستندت إليها الإدارة، وكذا تكييفها القانوني.

وتنصب الرقابة على الوجود المادي للوقائع، على ركن السبب في قرار التصريح بالمنفعة العمومية، و تمثل الحد الأدنى من الرقابة على عيب السبب، يمارسها القاضي على كافة وقائع القرار الإداري، سواء تلك التي تعتبر لازمة لإتخاذها، أو التي تتمسك بها الإدارة بناء على سلطتها التقديرية⁽²⁾.

من بين القرارات الصادرة في هذا الشأن، قرار مجلس الدولة الفرنسي، في قضية (Dame veuve borderie)⁽³⁾، التي لجأت فيها إحدى البلديات إلى عملية نزاع الملكية من أجل إقامة مركب لسباق الخيول (Un centre-hippique)، يسمح بتطوير رياضة ركوب الخيل وفتح المجال لكل الشباب لممارسة هذه الرياضة، وإقامة تظاهرات فلكلورية ومسابقات محلية ودولية.

(1) تعتبر الأسباب الواقعية مظهراً للسلطة التقديرية وأساساً لها، والتي تتمتع فيها بحرية واسعة في إختيار الوقائع أو الأسباب التي تقيم عليها قراراتها.

(2) زروق العربي، "التطور القضائي لمجلس الدولة الفرنسي في رقابة السلطة التقديرية للإدارة ومدى تأثير القضاء الجزائري بها"، مجلة مجلس الدولة، عدد 8، الجزائر، 2006، ص 119.

(3) نقلاً عن: محمد صلاح عبد البديع السيد، الإتجاهات الحديثة...، مرجع سابق، ص 41.

توصل مجلس الدولة الفرنسي أثناء دراسة ملف القضية وملابساتها إلى أن المشروع يفوق بكثير إمكانيات هذه البلدية، هذا من جهة، وتوصل إلى وجود تجاوز للسلطة، لأن السبب الحقيقي الذي استندت إليه الإدارة هو السماح لأحد الخواص بإقامة مضمار خاص على اعتبار هذا الأخير قد أرغم على مغادرة الأماكن التي كان يشغلها خارج البلدية من جهة أخرى.

بعد التأكد من الوجود المادي للوقائع، يقوم القاضي برقابة تكييفها القانوني، للتأكد من أن الوصف الذي قرره السلطة الإدارية متفق مع ما قصده المشرع أم لا.

يمكن القول أن هذه الرقابة تمثل قيدا على السلطة التقديرية للإدارة في تحديدها للمنفعة العمومية، فيقوم القاضي بإحلال تقديره محل تقدير الإدارة⁽¹⁾.

تستلزم هذه العملية إجراء مقارنة بين الحالة الواقعية والنص القانوني، فإذا ثبت أن التبرير الذي استندت إليه الإدارة لإصدار قرارها يتطابق مع الوصف القانوني المتعلق بها، يحكم القاضي برفض الدعوى.

كرست الغرفة الإدارية للمحكمة العليا هذه الرقابة في قرارها الصادر بتاريخ 1984/05/26، في قضية (ك أ) ضد وزير الداخلية ووالي ولاية الجزائر⁽²⁾، بأن قام القاضي بعملية التكييف القانوني لوقائع القرار، إذ استند المدعون على أن عملية نزاع الملكية استهدفت إسترجاع محلات المستأجرين، وأن أمر 48/76 يحصر في مادته الأولى نزاع الملكية في إمتلاك عقارات أو حقوق عينية عقارية، والحال أن مال التجار الذي يستفيدون منه هو حق شخصي.

(1) زروق العربي، "التطور القضائي..."، مرجع سابق، ص 20.

(2) المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، قرار رقم 36595 المؤرخ في 1984/05/26، قضية (ك.أ) ضد وزير الداخلية ووالي ولاية الجزائر، سابق الإشارة إليه.

كما قضت الغرفة نفسها بأنه، إن كانت المادة الأولى من الأمر 48/76 تنص على ذلك، فالمادة 25 فقرة 3 والمادة 26 من الأمر نفسه تنصان على أن التعويض يغطي قيمة العقارات والقيمة الناتجة عن إخلاء التجار والصناعيين والحرفيين، قصد إعادة إيوائهم أو بسبب الحرمان من الإنتفاع⁽¹⁾.

إعتبر القاضي الإداري أن الواقعة كانت وفقا للقانون، وعليه فقرار التصريح بالمنفعة العمومية يعد مشروعاً.

الفرع الثاني:

الفعالية المحدودة للرقابة التقليدية

يُعتبر القاضي الإداري الرقيب على أعمال الإدارة في ممارستها لأنشطتها، وحامي الحقوق والحريات الفردية، وقد شهدت سلطاته تطوراً مستمراً متزامناً مع تطور نشاط الإدارة، ورغم هذا التطور إلا أن سلطاته بقيت ضيقة ومحدودة (أولاً)، ويرجع ذلك لعدة أسباب أدت إلى عدم فعالية هذه السلطات ومحدوديتها (ثانياً).

أولاً: التطور المحدود لسلطات القاضي في ممارسة الرقابة التقليدية

تطورت سلطات القاضي الإداري في تحديد المنفعة العمومية، نظراً لتطور مفهوم المنفعة العمومية ذاته، لكنها بقيت محدودة الفعالية، وذلك عبر مراحل مختلفة:

(1) تنص المادة 26 من الأمر 48/76 على: <<تحدد التعويضات نقداً وبالعملة الوطنية.

بيد أنه يمكن لنزاع الملكية أن يتخلص من التعويض، إذا قدم للتاجر أو الحرفي أو الصناعي الذي يخلي من مكانه، المكان المعادل لمكانه في نفس المنطقة العمرانية.

ويمكن في هذه الحالة أن يمنح المستأجر، علاوة على تعويض نقل مكانه تعويضاً عن حرمانه من الإنتفاع.>>

1- مرحلة ما بعد الإستقلال: (من 5 جويلية 1962 إلى 27 ماي 1976)

تتمثل هذه المرحلة في فترة حصول الجزائر على الإستقلال، ونظرا للأوضاع السائدة آنذاك كان لابد من الإبقاء على سريان القوانين الفرنسية بالجزائر، إلا ما كان يتعارض منها مع السيادة الوطنية⁽¹⁾، لذلك بقي القانون رقم 58/977، المؤرخ في 1958/10/23 المتضمن إجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية ساريا، وطبقت إجراءات مزدوجة إدارية وقضائية في عملية نزع الملكية⁽²⁾.

كان القاضي الجزائري في هذه المرحلة بمثابة سلطة رئاسية (Supérieur hiérarchique) في تحديد مفهوم المنفعة العمومية، وكان يتصرف كقاض وإدارة في الوقت نفسه، إلا أنه عمليا فهذا الأمر كان له إتجاه ليبرالي يتمثل في حماية حق الملكية الفردية، مما يتعارض مع النظام الإشتراكي الذي يحمي الملكية العامة، وعليه فعملية نزع الملكية في هذه الحالة كانت تتم عن طريق التأميم⁽³⁾.

2- مرحلة تطبيق الأمر 48/76: (من 28 ماي 1976 إلى 26 افريل 1991)

بعد صدور الأمر 48/76 ونظرا للمذهب الإشتراكي السائد آنذاك في الدولة الجزائرية، فإن مفهوم المنفعة العمومية تغير وتطور، وأصبح يمتد إلى المصالح الإقتصادية التي تقوم بها المؤسسات الإقتصادية، وبالتالي كانت عملية نزع الملكية تتم لسد

(1) أمر رقم 157/62 المؤرخ في 1962/12/31، المتضمن تمديد العمل بالتشريعات الفرنسية إلا ما يتعارض مع السيادة الوطنية.

(2) Voir sur la phase administrative et la phase judiciaires : GODFRIN Philippe, Droit administratif des biens, 5^{ème} édition, Armand colin, Paris, 1997, P 351 et suiv.

(3) يتم التأميم بموجب قرار سياسي، ولا يجوز اللجوء إليه إلا لإعتبارات الصالح العام، وبقانون خاص ومقابل تعويض، ويرد على العقارات والمشاريع الإقتصادية تحقيقا لمبادئ النظام الإشتراكي، ولا يشتمل على إجراءات معقدة مثل عملية نزع الملكية، فهو يتم مباشرة بقانون خاص، وبالتالي لا يجوز الطعن فيه بأي حال من الأحوال، وقد نصت عليه المادة 678 من القانون المدني.

حاجيات المرافق العمومية التابعة للدولة والجماعات المحلية والهيئات العمومية والمؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الإقتصادي والإجتماعي.

لم ينص هذا الأمر على إمكانية ممارسة القاضي لرقابة الإلغاء على قرار التصريح بالمنفعة العمومية، فكانت رقابته تقتصر على دعوى القضاء الكامل فقط.

رغم أن رقابة الإلغاء على قرار التصريح بالمنفعة العمومية لم تكن موجودة إلا بعد صدور قانون 11/91، إلا أن القاضي الإداري الجزائري قبل إلغاء هذا القرار في ظل أمر 48/76، والسبب في ذلك راجع - كما ذكرنا في الفصل الأول - إلى تغير طبيعة قرار التصريح بالمنفعة العمومية بإدراج شروط وبيانات غير مألوفة فيه، جعلته ضارا يمس المراكز القانونية للأفراد، أو بسبب إرتباطه بقرار القابلية للتنازل، في حين يستوجب إنفصالهما، وهو ما ذهب إليه المجلس الأعلى بتاريخ 1989/07/15، في قضية (ف ب) ضد وزير الداخلية ومن معه⁽¹⁾.

نلاحظ أن السلطات التي يتمتع بها القاضي في ظل أمر 48/76 المتعلقة بإمكانية إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية لم تكن مستمدة من هذا الأمر فقط، وإنما إستمدّها القاضي بنفسه بتطبيق المبادئ العامة للقانون، باعتبار مبدأ المشروعية يفرض على الإدارة أن تطابق أعمالها مع القانون.

3- مرحلة تطبيق القانون رقم 11/91: (من 27 أفريل 1991 إلى يومنا هذا)

تطور مفهوم المنفعة العمومية في هذه المرحلة، وحدد لها المشرع مجالا واسعا وأعطى لها طابعا عاما ومجردا، دون القيام بتعريفها، وأصبح مفهومها يرادف مصطلح

(1) المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، قرار رقم 65146 المؤرخ في 1989/07/15، قضية (ف.ب) ضد وزير الداخلية ومن معه، المجلة القضائية، عدد 2، الجزائر، 1991، ص 169. (يؤيد هذا القرار ما ذكرناه في الفصل الأول، فيما يخص دحض الآراء القائلة بأن مجلس الدولة قبل دعاوي الإلغاء المرفوعة ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية على أساس تطبيق نظرية الأعمال المنفصلة، إذ جاء في أحد أسبابه أنه أصدر والي ولاية باتنة قرارا مشتركا مصرحا بالمنفعة العمومية ونزع الملكية، وأنه من خلال قانون 11/91 يستنتج أن قرار التصريح بالمنفعة العمومية يجب أن يكون منفصلا عن قرار النزاع).

المصلحة العامة (Intérêt général)، مما يمنح للإدارة سلطة تقديرية واسعة في تحديد المنفعة العمومية، مع إهمال - في بعض الحالات - دور القاضي الإداري في تحديدها، وفي بعض الحالات أعطى المشرع للإدارة الحق في إثبات المنفعة العمومية دون تدخل القاضي باعتبارها تحقق منفعة عمومية بقوة القانون، مثل:

- الطاقة الكهربائية⁽¹⁾.
- الأنشطة المنجمية⁽²⁾.
- الأنشطة المتعلقة بالمياه⁽³⁾.

إعترف قانون 11/91 صراحة للقاضي بإمكانية الرقابة على مشروعية قرار التصريح بالمنفعة العمومية في المادة 13 منه، وأتاح له في مجال دعوى الإلغاء تحديد المنفعة العمومية والرقابة عليها، لكن لا تعدو هذه الرقابة أن تكون رقابة مادية على الوقائع، إذ يبحث القاضي عن الخطأ في تطبيق القانون (Erreur de droit)، أو الخطأ في الوقائع (Erreur de fait)، أو الانحراف في استعمال السلطة (Détournement de pouvoir).

تبقى سلطات القاضي في مجال الرقابة التقليدية للمنفعة العمومية محدودة وضيقة مقارنة بالسلطات الواسعة التي أصبحت تتمتع بها الإدارة، وأدت محدودية هذه الرقابة إلى عدم فعاليتها، لذلك لا بد من معرفة أسباب عدم فعالية الرقابة التقليدية على شرط المنفعة العمومية والصعوبات التي يصطدم بها القاضي أثناء ممارسة مهامه.

(1) قانون 01/02 مؤرخ في 2002/02/08، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج ر عدد 8، بتاريخ 2002/02/08.

(2) قانون 10/01 مؤرخ في 2001/07/03، يتعلق بالمناجم، ج ر عدد 35، بتاريخ 2001/07/04.

(3) قانون 12/05 مؤرخ في 2005/08/04، يتضمن قانون المياه، ج ر عدد 60، بتاريخ 2005/09/04.

ثانياً: أسباب عدم فعالية سلطات القاضي في ممارسة الرقابة التقليدية

رغم التطور الذي شهده القضاء الإداري في مجال رقابة أعمال الإدارة، خاصة أثناء ممارستها للسلطة التقديرية، إذ كان في السابق يمتنع تماماً عن التدخل في هذا المجال، ويتجنب رقابة ملاءمة قرارات الإدارة في تقرير المنفعة العمومية، عملاً على عدم التدخل في سلطاتها التقديرية، إلا أن هذا التطور كان يرافقه دائماً ويوازيه تطوراً كبيراً في سلطات الإدارة، خاصة في مجال نزع الملكية، الذي تظهر فيه السلطة التقديرية الواسعة للإدارة في تقدير المنفعة العمومية، والذي يشكل أهم عناصر قرار التصريح بالمنفعة العمومية وسبب إصداره.

أمام هذه التطورات نجد عجز القاضي الإداري عن ممارسة رقابته على توافر شرط المنفعة العمومية طبقاً لمضمون الرقابة التقليدية في مجال نزع الملكية، ويرجع ذلك إلى عدة أسباب من بينها:

1- عدم وجود مفهوم واضح ومحدد للمنفعة العمومية⁽¹⁾:

يعتبر مفهوم المنفعة العمومية مفهوماً مرناً، عرف تطوراً عبر مراحل متعددة من الزمن، ورغم هذه التطورات التي شهدتها إلا أنه لم يعرف تعريفاً محدداً جامعاً مانعاً للمنفعة العمومية⁽²⁾، وهذا ما يزيد من صعوبة ممارسة القاضي لمهمته.

إن مفهوم المنفعة العمومية متغير من زمان إلى زمان ومن دولة لأخرى، فما يعتبر منفعة عمومية في دولة معينة قد لا يعتبر كذلك في دولة أخرى، إذ ذكر الفقيه

(1) voir : HOSTIOU René, STRUILLLOU Jean-François, Expropriation et préemption, 2^{ème} édition, juris-classeur, Paris, 2004, P 36 et suiv.

(2) آخر مرحلة عرفها مفهوم المنفعة العمومية هي الإعتماد على فكرة المصلحة العامة لتحديد المنفعة العمومية، إلا أن مصطلح المصلحة العامة في ذاته مفهوم غامض وواسع، يزداد بإزدياد دور الدولة، كما أن غموض هذه الفكرة في صالح الإدارة، بإتخاذها للمصلحة العامة كوسيلة للهروب من إحترام القانون.

بيرانديلو (Pirandello) بأن: << لكل حالة منفعة عمومية خاصة بها >>⁽¹⁾.

كما أدى عدم تحديد تعريف المنفعة العمومية إلى ظهور الكثير من الإنحرافات من جانب السلطة الإدارية، لأن ترك مفهوم المنفعة العمومية فضفاضاً يفتح المجال واسعاً أمام الإدارة لإختيار أي مشروع تراه مناسباً.

نظراً لكون عملية نزع الملكية عبارة عن قيد على حق الملكية الخاصة المحمية دستورياً، فإنه بذلك يعتبر إستثناءً يجب تحديده، بوضع معايير وضوابط لتحديد مفهومه⁽²⁾، كي لا يبقى غامضاً ومصدراً لإنحراف الإدارة.

2- صعوبة تفعيل الرقابة على عيب السبب والغاية:

لم يكن يَحُدُّ الإدارة في ممارسة أعمالها سوى عيب الإنحراف في إستعمال السلطة، الذي يتميز بصعوبة إثباته، فرقابة القاضي في هذا المجال كانت محدودة جداً سواء بالنسبة لعيب الإنحراف في إستعمال السلطة أو عيب السبب⁽³⁾، وإذا كانت الرقابة على أحد أركان القرار الإداري في أدنى درجاتها فيها صعوبة كبيرة، فكيف للقاضي أن يتجاوزها إلى رقابة أكثر تطوراً.

3- الرقابة التقليدية لا تضمن حماية فعالة للحقوق الفردية:

لا تضمن الرقابة التقليدية حماية فعالة للحقوق الفردية، نظراً لضعف سلطات القاضي مقارنة بالسلطات الواسعة التي تملكها الإدارة، وحصر رقابته في الرقابة على

(1) نقلاً عن: **La** VITRY Jean-Claude, ‘‘Le contrôle des opération d’utilité publique’’, **Gazette du Palais**, 1^{er} sem, Paris, 1975, P 23.

(2) وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري من خلال المادة 2 من القانون رقم 11/91 المؤرخ في 1991/04/27، سابق الإشارة إليه.

(3) محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، الكتاب الثاني، مرجع سابق، ص 218.

الوجود المادي للوقائع، ورقابة التكييف القانوني، دون الرقابة على التناسب في القرار الإداري.

المبحث الثاني:

الرقابة الحديثة على موازنة شرط المنفعة العمومية

أدت عدم فعالية الرقابة التقليدية على توافر شرط المنفعة العمومية، إلى تزايد إنحراف الإدارة في مجال نزع الملكية وسوء استعمالها لهذه الآلية الإستثنائية، وبالتالي المساس بحقوق الأفراد وحررياتهم، خاصة أن سلطات الإدارة في تطور وإتساع مستمرين، وأمام عدم تقييد سلطات الإدارة في تحديد المنفعة العمومية يمكن أن نتساءل عن ضمانات الأفراد اتجاه تعسف الإدارة وإسرافها في نزع ملكية عقارات الأفراد.

وجد القضاء الإداري نفسه مضطرا إلى إعادة تقييم سلطته في مجال الرقابة على عنصر المنفعة العمومية، وأن يوازن بين ما تتمتع به الإدارة من سلطة تقديرية، وحدود ما يجوز لها من مساس بحقوق الأفراد وحررياتهم، وهو ما دفع بمجلس الدولة الفرنسي إلى إرساء نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار المترتبة على عملية نزع الملكية، كقيد على السلطة التقديرية للإدارة.

فاتخذ مجلس الدولة الفرنسي خطوة جريئة، وضع بها قيда جديدا على السلطة التقديرية للإدارة، فبعد أن إنتهى إلى فرض رقابته على الوجود المادي للوقائع التي تدعيها الإدارة سببا للقرار، وصحة تكييفها قانونا، أضاف قيда آخرأ يتمثل في رقابة تقدير الإدارة لأهمية وخطورة تلك الوقائع ومدى تناسبها مع الإجراء المتخذ، والذي يقوم على دراسة الظروف المحيطة بالمشروع و الجوانب المختلفة له، بعد أن كانت الرقابة التقليدية تعتمد على مفهوم مجرد للمنفعة العمومية، دون مراعاة الظروف المحيطة بالمشروع.

لتوضيح الفكرة الجديدة التي جاءت بها نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار، ولمعرفة ما إذا كانت فعلا عبارة عن رقابة ملائمة أم لا، ومدى أخذ القضاء الجزائري بها،

لا بد من إبراز أهم الإجهادات الفقهية والقضائية التي جاءت من أجل تحديد مفهوم هذه النظرية (مطلب 1)، وكذا كيفية تطبيقها (مطلب 2).

المطلب الأول:

مفهوم الرقابة عن طريق الموازنة بين المنافع والأضرار

ظهرت نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار في مجال نزع الملكية، نظراً لما تتمتع به الإدارة من سلطة تقديرية واسعة في تقرير المنفعة العمومية، فلم يكن يحدها في هذا الشأن سوى عيب الإنحراف في استعمال السلطة الذي يتسم بصعوبة إثباته⁽¹⁾.

وسّعت هذه النظرية بشكل واضح سلطات القاضي الإداري، وأصبح بإمكانه أن يمارس رقابة أكثر فعالية ومردودية من الرقابة التقليدية، ونظراً لأهمية هذه الرقابة، المتمثلة في الرقابة عن طريق الموازنة، لا بد من توضيح مضمون هذه الفكرة الجديدة (فرع 1)، وكذا تحديد موقعها بالنسبة لمبدأ التناسب وتوضيح علاقتها به (فرع 2).

الفرع الأول:

مضمون نظرية الموازنة

يتضمن مضمون نظرية الموازنة عدة عناصر، يمكن أن ندرج ضمنها، تعريف هذه النظرية، مع الإشارة إلى القرارات القضائية التي كانت سبباً في الأخذ بها (أولاً)، وكذلك خصائصها (ثانياً).

(1) ظهرت نظرية الموازنة بعد ظهور نظرية الخطأ الواضح في التقدير.

أولاً: تعريف نظرية الموازنة

عرف الدكتور فوزت فرحات نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار بأنها:

>> مقارنة أو موازنة النتائج الإيجابية لتدبير إداري معين مع السلبيات التي يخلفها، وبالتالي لا يكون هذا التدبير شرعياً إلا إذا رجحت إيجابياته على سلبياته، أي إذا كان رصيده إيجابياً.<<⁽¹⁾.

كما عرفها الأستاذ جورج بادروس في قاموسه الموسوعي الإداري بأنها:

>> تطابق الوسائل المستعملة مع الغاية المنشودة قانوناً.<<⁽²⁾.

أخذ مجلس الدولة الفرنسي لأول مرة بهذه النظرية في القضية الشهيرة، المدينة الشرقية الجديدة (Ville nouvelle est).

تتلخص وقائع هذه القضية⁽³⁾ في أن الإدارة أرادت إقامة مدينة سكنية جديدة شرق مدينة ليل (Lille) بشمال فرنسا لحل أزمة السكن، وتوافق ذلك مع رغبة إدارة التعليم الجامعي في هذا الإقليم، في إنشاء مجمع لعدة كليات شرق مدينة ليل، وعليه تقرر دمج المشروعين في مشروع واحد يقام على مساحة 500 هكتار بتكلفة مليار فرنك، ويتحقق به اندماج الطلبة مع المواطنين كهدف أساسي للمشروع.

(1). (2) نقلاً عن: مايا محمد نزار أبودان، الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2011، ص 100.

(3) C.E 28/05/1971, **VILLE NOUVELLE EST**, Les grands arrêts de la jurisprudence administrative, 12^{ème} édition, Dalloz, Paris, 1999, P 606 et suiv.

غير أن تنفيذ هذا المشروع يقتضي نزع ملكية وإزالة 250 مسكناً، بعضها حديث البناء، وأمام الإحتجاج الصارخ من جانب أصحاب المنازل، خففت الإدارة من حدة الآثار التي تترتب على تنفيذ المشروع، بتخفيض عدد المنازل المطلوب إزالتها إلى 88 منزلاً فقط، ورفض التعديل الذي تقدمت به جمعية الدفاع عن منازل السكان المراد نزع ملكيتهم الرامي إلى تجنب هدم أي منزل.

أصدرت الإدارة قرارها بإقامة المشروع ونزع ملكية 88 شخص وإزالة منازلهم، وطعنت جمعية الدفاع عن السكان في القرار الصادر عن وزير التخطيط والإسكان بتاريخ 1978/04/07.

كانت هذه المرة الأولى التي يُقر فيها القضاء الإداري بمبدأ جديد يُوسع فيه من سلطاته في رقابة شرط المنفعة العمومية، بعدم إكتفائه بالنظر إلى المنفعة العمومية التي يحققها القرار نظراً مجردة، بل تجاوز هذا الحد بالنظر إلى ما يحققه القرار من فائدة تحقق أكبر قدر من المصلحة العامة، وذلك عن طريق إجراء الموازنة بين الفائدة التي يحققها المشروع، والمصالح التي يضر بها.

أخذ مجلس الدولة الفرنسي بهذا المبدأ نزولاً لما أبداه مفوض الحكومة بريبان (Braibant) من ملاحظات في المذكرة الإيضاحية الخاصة بالحكم الصادر في قضية المدينة الشرقية الجديدة، والتي جاء فيها:

>> أصبح الوضع الآن مختلفاً عما كان عليه من قبل، بل ربما أصبح معكوساً، فلم تعد هناك السلطة العمومية والمصلحة العامة في جانب والملكية الخاصة في جانب آخر، ذلك أنه شيئاً فشيئاً، غالباً ما نجد عدة منافع عامة لكل من نازع الملكية والمنزوع ملكيته، وقد يحدث أن تكون المنافع الخاصة التي يمسها القرار لها ثقل أكبر من النواحي الإقتصادية والإجتماعية من المنفعة العمومية التي يدعيها القرار المطعون فيه، وهو ما يقتضي عدم الوقوف عند حد التأكد أن القرار المزمع تنفيذه يحقق بذاته مباشرة منفعة عمومية، بل يتعين

في كل حالة على حدة، الموازنة بين مساوئ القرار ومزاياه، تكلفته والعائد من ورائه، أو كما يقول رجال الاقتصاد، جدواه وخسائره.⁽¹⁾

نزولا عند هذه الإعتبارات صدر الحكم في القضية مقررا أن:

>> أي مشروع لا يمكن أن تتوفر فيه صفة المنفعة العمومية إلا إذا كانت الأضرار التي يلحقها بالملكية الخاصة والتكلفة المالية التي يقتضيها والآثار الاجتماعية الناشئة عنه متوازنة مع ما ينشأ عنه من منفعة.⁽²⁾

كما إنتهى الحكم إلى أنه:

>> نظرا للأهمية التي يمثلها المشروع في مجمله فإن ما يقتضيه تنفيذه من إزالة بعض المباني السكنية لا يمكن أن ينفي عنه توفر شرط المنفعة العمومية ولذلك يتعين رفض الطعن في هذا القرار تأسيسا على عيب الإنحراف بالسلطة.⁽³⁾

لقي هذا القرار تأييدا واسعا من جانب الفقه الفرنسي، إلا أن بعض الفقهاء أبدوا ترددا اتجاه هذا الحكم، من بينهم الأستاذ فالين (Waline)، الذي عقب عليه كما يلي:

>> سار مجلس الدولة في طريق سيؤدي به، إذا لم يلتزم الحذر إلى إتخاذ مواقف سياسية.⁽⁴⁾

(1) نقلا عن: نبيلة عبد الحليم كامل، دور القاضي...، مرجع سابق، ص 21.22.

(2) DE LAUBADÈRE André, GAUDMET Yves, Traité de droit administratif, Tome 11^{ème} édition, Delta, **LGDJ**, Paris, 2002, P 284. 2,

(3) نقلا عن: نبيلة عبد الحليم كامل، دور القاضي...، مرجع سابق، ص 23.

(4) نقلا عن: نبيلة عبد الحليم كامل، دور القاضي...، المرجع السابق، ص 24.

كرست قضية المدينة الشرقية الجديدة (Ville nouvelle est)، سنة 1971 معنى نظرية الموازنة، وهذا ما يؤكد الفقيه شابوي (Chapus)، إذ لاحظ أن القاضي كان ينظر للتصريح بالمنفعة العمومية بصورة مجردة دون التطرق للظروف الخاصة بكل قضية، مادام أن الهدف من نزع الملكية تحقيق منفعة عمومية كإنجاز طرق، مستشفيات، مدارس ومكاتب البريد، وبصفة عامة تملك العقارات اللازمة لحاجيات المرافق العمومية، وكان يثير عدم إختصاصه برقابة ملائمة أعمال الإدارة، وأنه منذ 1971 تغير الوضع وأصبح يطبق نظرية الموازنة لمراقبة مشروعية قرارات التصريح بالمنفعة العمومية⁽¹⁾.

وعليه، استبدلت الفكرة المجردة للمنفعة العمومية بفكرة إقتصادية، تقوم على العائد الشامل للمشروع، ويمكن القول أن هذه النظرة تتجسد فيما توصل إليه الفقيه فالين (Waline):

<<Rationaliser les choix discrétionnaires de l'administration.>>⁽²⁾

أي: <<عقلنة الإختيارات التقديرية للإدارة.>>.

نجد كذلك أن القضاء الإداري المصري وصل إلى حد كبير من التطور، عندما سائر القضاء الفرنسي في تطبيق نظرية الموازنة، إلا أنه لم يطبقها صراحة في مجال نزع الملكية للمنفعة العمومية، وإنما طبقها في مجالات أخرى مثل مجال التراخيص، وذلك في قضية سوق روض الفرج⁽³⁾.

(1) CHAPUS René, Droit administratif..., OP.CIT, P 732 et suiv.

(2) نقلا عن: مايا محمد نزار أبودان، الرقابة القضائية...، ص 105.

(3) حسني درويش عبد الحميد، "نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار في رقابة القرارات الإدارية (تعليق على حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر بجلسة 1993/04/11)"، مجلة العلوم الإدارية، سنة 35، عدد 1، مصر، 1993، ص 191 وما يليها.

قضت محكمة القضاء الإداري بأنه، إذا كانت المصلحة العامة تقضي بحق جهة الإدارة بإنشاء أسواق جديدة للجملة خارج الكتلة السكنية وتحديد التاريخ الذي تراه مناسباً لتشغيله، فمقتضى تحقيق التوازن بين تلك المصلحة وما ينجم عن تلازم ذلك بالإلغاء الفوري للنشاط بالأسواق القائمة بالفعل بمناسبة الإفتتاح من أضرار بالغة قد تلحق العديد من المواطنين، لما يوصم القرار المطعون فيه بعدم الملاءمة التي تعد شرطاً من شروط المشروعية، وعنصرها لازماً يكشف مدى مشروعية عمل الإدارة.

وعليه فإن كان لجهة الإدارة أن تنشئ أسواقاً جديدة وهو ما يخص مصلحة عامة مؤكدة فإنه ليس بلامر أن يواكب إفتتاحها إنهاء نشاط الأسواء القائمة لأن المصلحة العامة تقتضي توازي السوقين معاً على الأقل في المرحلة الراهنة لحين إستكمال الأسواق الأخرى المخطط إنشاؤها وهو ما تبدو معه المفاضلة والموازنة بين مصلحة جهة الإدارة في إنهاء النشاط بسوق الفرج كأمر لازم لإفتتاح سوق العبور وبين الإبقاء مؤقتاً على مزاولة النشاط بهما لأن مدينة القاهرة الكبرى في إحتياج لذلك.

ونجد أن محكمة القضاء الإداري وازنت بين عدة حلول وإنتهت إلى أفضلها بالإبقاء على سوقي الفرج وغمرة إلى جانب سوق العبور، أما المحكمة الإدارية العليا فتراجعت عن تطبيق هذه النظرية، بإعمالها لرقابة المشروعية دون الملاءمة، وإنتهت إلى أن القرار المطعون فيه قام على سبب صحيح، ويدخل في نطاق السلطة التقديرية للإدارة، ويستهدف تحقيق المصلحة العامة ويخلو من العيوب، وبالتالي لايمكن إلغاؤه.

ثانياً: خصائص نظرية الموازنة

تتميز نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار بعدة خصائص، من بينها:

1- إرتباط نظرية الموازنة بمحل القرار الإداري:

ينصب تطبيق نظرية الموازنة بين التكاليف والمزايا أساساً على محل القرار الإداري، أي على الأثر القانوني الذي تتجه الإدارة إلى إحداثه من خلال إصدار القرار،

سواء عن طريق إنشاء مركز قانوني أو تعديله أو إلغائه، ويدخل ضمنه كل المعايير التي تتعلق بهذه النظرية، والتي ستتم الإشارة إليها لاحقاً.

2- تطبيق نظرية الموازنة يتم في مجال السلطة التقديرية للإدارة:

يشترط لتطبيق نظرية الموازنة، أن تكون الإدارة قد مارست سلطاتها وفقاً للسلطة التقديرية الممنوحة لها، وذلك في حالة ما إذا منح لها المشرع قدراً من الحرية في الاختيار بين عدة حلول في مسألة معينة أو في حالة ما إذا تخلى المشرع عن وضع أية حلول، مكتفياً في ذلك بتحديد الغاية أو الهدف من القرار، وبذلك تكون للإدارة الحرية في اختيار ما تراه مناسباً وملائماً من حلول لتحقيق الهدف⁽¹⁾.

لا يمكن أن نتصور تطبيق هذه النظرية في المجال المقيد لممارسة الإدارة لسلطاتها، فلا مجال لإعمالها فيما نص المشرع عليه من القيام بعمل أو الإمتناع عنه.

ولا يعني تطبيق رقابة الموازنة في مجال السلطة التقديرية للإدارة تدخل القاضي في هذه السلطة وكبحها، بل يعني عقلنة ممارستها، لأنه إذا وُجِدَتْ عدم ملاءمة في القرار الإداري لأسباب معينة، فالقاضي يقضي بإلغاء القرار وإعادة النظر فيه من جديد من طرف الإدارة وعن طريق سلطاتها التقديرية مرةً أخرى.

3- نظرية الموازنة ضماناً لحماية حق الملكية الخاصة وبعض الحقوق الأخرى:

يُعد حق الملكية من أهم الحقوق المنصوص عليها دستورياً، وأمام تطور سلطات الإدارة في ممارسة وظائفها، كان لا بد من توسيع سلطات القاضي الإداري كذلك، من أجل رقابة أعمال الإدارة وإضفاء ضمانات جديدة ضد تعسف الإدارة، وذلك لضمان حماية أكبر لهذا الحق الدستوري.

(1) زروق العربي، "التطور القضائي..."، مرجع سابق، ص 132.

ولا تنتج عن هذه النظرية حماية الملكية الخاصة فقط، وإنما حماية حقوق أخرى متعددة تتعلق بمجالات مختلفة، لأن هذه النظرية تأخذ بعين الاعتبار عدة حقوق، كالحق في البيئة و الحقوق الإجتماعية والإقتصادية،... إلخ.

4- عدم مساس نظرية الموازنة بمبدأ الفصل بين السلطات⁽¹⁾:

يتجه العديد من الفقهاء إلى أن ممارسة القاضي الإداري لرقابته على الإدارة أثناء ممارسة سلطتها التقديرية يعد خرقاً لمبدأ الفصل بين السلطات، عن طريق تدخل السلطة القضائية في أعمال الإدارة، وبذلك يجعل نفسه سلطة رئاسية على الإدارة، مما يُخلّ باستقلالية السلطات والفصل بينها⁽²⁾.

إلا أن هذه النظرة تُحرم القضاء من ممارسة رقابته على بعض أعمال الإدارة، الصادرة تحت لواء الملاءمة أو بناء على ممارسة السلطة التقديرية، ويجعل ذلك مجالاً للإدارة للتهرب وتجنب رقابة القضاء على بعض أعمالها، وبالنتيجة إضفاء صفة المنفعة العمومية على أي مشروع تريد إنجازه دون أي معقب عليها.

نظراً لما يترتب عن ممارسة الإدارة لسلطتها التقديرية من إمكانية المساس بالحقوق والحريات الفردية، خاصة في مجال نزع الملكية، كان لازماً على القضاء ممارسة رقابته وتوسيعها إلى الأعمال التقديرية للإدارة، وتطبيق رقابة الملاءمة عليها.

فكيف تترك للإدارة السلطة التقديرية في تحديد المنفعة العمومية دون رقيب، مع العلم أن حق الملكية الخاصة محمي دستورياً.

(1) أنظر حول مبدأ الفصل بين السلطات: ذبيح ميلود، مبدأ الفصل بين السلطات في النظام الدستوري الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدستوري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2006.

(2) سلام عبد الحميد بن زكنة، الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون الإداري، كلية القانون والسياسة، الأكاديمية العربية المفتوحة في الدانمارك، ألمانيا، 2008، ص 19.

5- عدم تعارض الرقابة على الموازنة مع مبدأ المشروعية:

تعني المشروعية، ضرورة إحترام القواعد القانونية من قبل كافة السلطات العمومية في الدولة والأفراد، وعليه فكل تصرف تأتبه السلطة العمومية أو الأفراد بعيدا عن نطاق القانون، لا يعد صحيحا ولو كانت الإدارة تتمتع بصده بحرية التقدير.

من المسلم به أن المشروعية والملاءمة ليستا على طرفي نقيض، فمشروعية تصرف معين يقاس بمدى إلتزام الإدارة بالقواعد القانونية، أما الملاءمة فهي فكرة مادية أو عملية تقاس بمدى توافق القرار الإداري مع ظروف الزمان والمكان والمركز القانوني أو حالة معينة، بالنظر إلى ما يحيط بها من إعتبارات وظروف⁽¹⁾.

يتمثل نقيض المشروعية في اللامشروعية، أما الملاءمة فنقيضها هو عدم الملاءمة، كما أن هناك قرارات مشروعة لكنها غير ملائمة، وهناك قرارات أخرى غير مشروعة لكنها قد تكون ملائمة، ومقتضى ذلك أنه ليس ثمة ما يمنع من الجمع بين إعتبارات المشروعية والملاءمة في قرار واحد، فتصبح الملاءمة شرطا لمشروعية القرار⁽²⁾.

يرى معظم الفقه أن السلطة التقديرية ليست بالسلطة المطلقة، فهي لا تعدو أن تكون سلطة تمارسها الإدارة في إطار القانون وداخل حدوده، بإعتبار الإدارة تنظيم يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة، بالبحث عن الحلول الأكثر ملاءمة، وهو وضع قانوني يدخل في إطار المشروعية ولا ينافيها، فالعلاقة بينهما متداخلة وليست منفصلة.

(1) يعيش تمام أمال، حاحة عبد العالي، "التطورات القضائية في الرقابة على الملائمة بين قضاء الإلغاء وقضاء التعويض"، مجلة الاجتهاد القضائي، عدد3، بسكرة، الجزائر، 2006، ص 185.

(2) سامي جمال الدين، الرقابة على أعمال الإدارة، دار الكتاب الحديث، الإسكندرية، 1992، ص 152.

وبالتالي يمكن تكييف نظرية الموازنة على أنها رقابة متطورة، وتمثل أقصى درجات الرقابة التي يمارسها القاضي الإداري، ومع ذلك لا تخرج من دائرة المشروعية⁽¹⁾.

الفرع الثاني:

علاقة نظرية الموازنة بمبدأ التناسب

يختلف الفقهاء حول تحديد العلاقة الموجودة والتي تربط بين نظرية الموازنة ومبدأ التناسب، فجاناب من الفقه يجعل كلاً من هاتين الفكرتين نظريتين قائمتين بذاتهما ومستقلتين عن بعضهما⁽²⁾، أما البعض الآخر والمتمثل في أغلب الفقهاء الفرنسيين، فيجعل الفكرتين نظريتين مرتبطتين، وهذا هو الإتجاه الذي أخذنا به في دراستنا، والذي يجعل نظرية الموازنة وسيلة من وسائل الرقابة على التناسب في القرار الإداري (أولاً)، على غرار الوسائل الأخرى التي تختلف معها في المضمون والآثار (ثانياً).

أولاً: نظرية الموازنة وسيلة من وسائل أعمال مبدأ التناسب

قبل تحديد العلاقة بين نظرية الموازنة ومبدأ التناسب كوسيلة من وسائل أعماله، لابد أولاً من تحديد مفهوم مبدأ التناسب.

يعتبر مبدأ التناسب فكرة أساسية من أفكار القانون الإداري، يرتبط أساساً بثلاثة عناصر؛ القرار الصادر عن الإدارة، الحالة الواقعية، والغاية المستهدفة⁽³⁾.

(1) DE DAVIDE Odile, BEAUREGARD Berthier, Droit administratif des biens, 2^{ème} édition, Gualino édition, Paris, 2000, P 142.

(2) من بينهم: حاحة عبد العالي، يعيش تمام أمال، "الرقابة على تناسب القرار الإداري ومحلّه في دعوى الإلغاء"، مجلة المنتدى القانوني، عدد 5، بسكرة، الجزائر، 2008، ص 136.

(3) حاحة عبد العالي، يعيش تمام أمال، "التطورات القضائية...، مرجع سابق، ص 185.

يعرف الفقيه فيدل (Vedel) التناسب بأنه:

>> ذلك السلوك الذي تلتزم الإدارة بموجبه ألا تفرض على الأفراد أعباء أو أضراراً أكثر مما تطلبه مهمة المحافظة على المصلحة العامة المنوط بها تحقيقها.<<⁽¹⁾.

كما يعرفه الأستاذ مصطفى أبو زيد فهمي بأنه:

>> عندما يبسط القضاء الإداري رقابته على السبب في القرار الإداري فيما يتعلق بالمرحلة الثالثة منه، فهو يتحقق مما إذا كان هناك تناسب بين السبب والإجراء المتخذ، أي ما إذا كانت الوقائع كافية لتبرير القرار المتخذ.<<⁽²⁾.

أما الدكتور عبد الغني عبد الله بسيوني فيرى أنه:

>> في المرحلة الثالثة من الرقابة على السبب يجب أن يوجد تناسب أو تلاؤم بين شدة القرار وبين الوقائع المادية التي حدثت ودفعت الإدارة إلى اتخاذه.<<⁽³⁾.

يعتمد القاضي الإداري عند ممارسته للرقابة على التناسب في القرار، على ثلاث وسائل مهمة، تختلف عن بعضها سواء في المفهوم أو في مجال تطبيقها، ومن بينها نظرية الموازنة بين الأعباء والمزايا، التي تطبق في مجال حساس يتمثل في نزع الملكية للمنفعة العمومية.

لتعزيز قولنا بأن رقابة الموازنة هي حالة أو وسيلة من وسائل تطبيق مبدأ التناسب،

نشير إلى ما قاله محافظ الحكومة برييان (Braibant):

(1) نقلاً عن: مايا محمد نزار أبودان، الرقابة القضائية...، مرجع سابق، ص 10.

(2) مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، الجزء الأول، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1999، ص 76.

(3) عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1999، ص 41.

>> رقابة التناسب قد تطورت خلال السنوات الأخيرة في بعض المسائل، إلى مجال الإختصاص التقديرى، بواسطة قضاء نطلق عليه عادة، إسم رقابة الموازنة بين المنافع والأضرار<<(1).

يقول الدكتور رمضان بطيخ أن:

>> يقوم مجلس الدولة بتطبيق مبدأ التناسب بالموازنة مع ما يتضمنه نزع الملكية من تكاليف ومساوئ إجتماعية وما يحققه المشروع من مزايا، فإذا رجحت كفة المزايا فليس هناك محل للإلغاء، وإذا رجحت كفة التكاليف والعيوب، حتى المحتملة منها، فإن مجلس الدولة يلغى القرار الصادر بنزع الملكية.<<(2).

كما يؤيد الدكتور مصطفى أبو زيد فهمي الآراء السابقة معتبرا:

>> مبدأ التناسب جوهر هذه النظرية.<<(3).

ثانيا: تميز نظرية الموازنة عن باقى وسائل مبدأ التناسب

من أجل توضيح أكثر لمفهوم نظرية الموازنة، نحاول أن نميزها عن باقى الوسائل المتفرعة عن مبدأ التناسب، وذلك في نقطتين:

(1) نقلا عن: مايا محمد نزار أبودان، الرقابة القضائية...، مرجع سابق، ص 103.

<<Ce contrôle de la proportionnalité a été au cours de ces dernières années étendu, en certaines matières, à l'exercice de compétence discrétionnaire par une jurisprudence a laquelle on donne généralement le nom de contrôle du bilan coût- avantages>>

(2) نقلا عن: مايا محمد نزار أبودان، الرقابة القضائية...، المرجع السابق، ص 104.

(3) مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإدارى...، مرجع سابق، ص 789.

1- تمييز نظرية الموازنة عن نظرية الخطأ الواضح في التقدير:

تتشترك نظرية الموازنة مع نظرية الخطأ الواضح في التقدير، في أن كلاهما تقعان في مجال ممارسة الإدارة لسلطتها التقديرية، فهما تعملان على موازنة وعقلنة نشاط الإدارة وليس تقليص سلطتها.

تتفقان كذلك من الناحية العملية، فالقاضي عندما يمارس رقابة الخطأ الواضح في التقدير، فإن ذلك يقترب كثيرا من المسعى الذي يبتغيه من تطبيق نظرية الموازنة، فهو يراقب عدم معقولية العمليات والمبالغة وعنصر الجسامة⁽¹⁾.

أما بالنسبة لأوجه الاختلاف، فيمكن أن نوردها فيما يلي:

يرى بوجل (Bockel)⁽²⁾ أن الاختلاف بين نظرية الموازنة ونظرية الخطأ الواضح في التقدير، يتمثل في كون مجال نظرية الخطأ الواضح في التقدير يتمثل - في حرية تقدير التدخل أو عدم التدخل لإصدار قرار ما، أما رقابة الموازنة، فتتصب على مضمون القرار.

كما يرى مفوض الحكومة بريبان (Braibant)⁽³⁾ أنه إذا كان هناك قرار واحد هو الممكن إتخاذه، فليس أمام رجل الإدارة سوى أمرين، إما إتخاذه أو عدم إتخاذه، وفي هذه الحالة تطبق نظرية الخطأ الواضح في التقدير، أما إذا كنا أمام عدة قرارات يمكن الإختيار بينها، فتطبق حينئذ نظرية الموازنة.

يختلف الخطأ الواضح في التقدير عن نظرية الموازنة حسب الأستاذ أحمد الموفي، في أنه لا يمكن إحلال أي منهما مكان الآخر وذلك للسببين التاليين⁽⁴⁾:

(1) أبركان فريدة، رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، مجلة مجلس الدولة، عدد 1، الجزائر، 2002، ص 40.

(2). (3) نقلا عن: مايا محمد نزار أبودان، الرقابة القضائية...، مرجع سابق، ص 128، 129.

(4) أحمد أحمد الموفي، فكرة المنفعة...، مرجع سابق، ص 327.

- رقابة الخطأ الواضح في التقدير وإن كان مجالها السلطة التقديرية إلا أنها تمثل رقابة الحد الأدنى.

- فكرة الخطأ الواضح في التقدير غير واضحة، على عكس نظرية الموازنة التي تتضمن عناصر تطبيقها.

ويرى الدكتور **رمضان بطيخ⁽¹⁾**، ضرورة إظهار طبيعة كل من النظريتين، فبينما تقوم نظرية الخطأ الواضح في التقدير على تقييم الوقائع التي تستند إليها الإدارة في قراراتها، نجد أن نظرية الموازنة تقوم على تقييم مضمون هذه القرارات التي تستند إلى تلك الوقائع، وهكذا، في رأيه يصعب القول أي منهما يصلح لحل النزاع بدلا من الآخر.

2- تمييز نظرية الموازنة عن نظرية الغلو:

تعتبر كل من نظرية الموازنة ونظرية الغلو من صنع القضاء الإداري، وقد تم فرضهما ليتمكن من ممارسة رقابته على التناسب في القرار الإداري، في مواجهة إشراف بعض الجهات الإدارية في ممارسة سلطتها التقديرية.

تتشترك النظريتان في ضرورة وجود عنصر الجسامة، فيراقب القاضي الجسامة التي أسبغت على نتيجة القرار.

تختلف نظرية الموازنة عن نظرية الغلو في مجال تطبيقهما، إذ تستخدم وتطبق نظرية الغلو في رقابة القرارات التأديبية فقط، في حين يتم إعمال نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار في مجال الحريات العامة، والتي تعتبر من أهم مجالاتها عملية نزع الملكية للمنفعة العمومية.

(1) نقلا عن: مايا نزار محمد أبودان، الرقابة القضائية...، مرجع سابق، ص 130.

المطلب الثاني:

تطبيق نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار

لا يُعد تطبيق نظرية الموازنة من البديهيات أو من الأمور السهل تطبيقها، إذ تجد هذه النظرية صعوبة في فرض نفسها على الساحة القانونية رغم أهميتها، وذلك نظرا لقلّة تطبيقها في بعض الدول، أو رفض تطبيقها أصلا في دول أخرى- لأسباب مختلفة-.

رغم ذلك فأهمية هذه النظرية والآثار التي تترتب عنها، من ضمان أكبر للملكية الفردية، تفرض علينا توضيح كيفية تطبيقها، التي تتم عن طريق الموازنة بين معايير متعددة ومختلفة (فرع 1)، مع إتباع منهجية محددة لإجراء هذه الموازنة (فرع 2).

الفرع الأول:

معايير الموازنة بين المنافع والأضرار

تتجسد معايير نظرية الموازنة في الأسس والمعطيات التي تبرز المزايا المترتبة عن هذه العملية، والأضرار أو المساوئ التي قد تنجم عنها، ويستطيع القاضي بعد ذلك إجراء الموازنة بينها ليقرر أي الكفتين أرجح، وتكون معايير الموازنة عبارة عن معايير أعباء (أولا)، أو معايير منافع (ثانيا).

أولا: معايير الأعباء

تُمثل معايير الأعباء الكفة السلبية لنظرية الموازنة، ومن بينها:

1- معيار المساس بالملكية الخاصة:

تم إبتكار فكرة المنفعة العمومية في الأصل، من أجل إيجاد تبرير للقيام بعملية نزع الملكية الخاصة.

تسمح هذه الفكرة بوضع المساس بالملكية الخاصة في كفة والتبريرات المقدمة من طرف صاحب المشروع في كفة أخرى، والموازنة بينهما⁽¹⁾.

إعتبر القضاء الفرنسي في بعض الحالات المساس بالملكية الخاصة مبالغ فيه (Exécive)، وذلك مثلاً في حالة نزع الملكية لمساحة 1733 م² من أجل إنجاز حضيرة للتوقف، أو في حالة الإستيلاء على أرض تقع مجاورة لمنتزه، من أجل تصحيح حدوده وتنظيم أماكن الألعاب بشكل أفضل، وعبر مجلس الدولة الفرنسي عن هذه المنفعة العمومية بمنفعة جد محدودة (Un intérêt très limité)، لأنها تؤدي إلى هدم منزل يقع بتلك الأرض المجاورة للمنتزه⁽²⁾.

يجب أن نميز بين عنصر المساس بالملكية الفردية كمعيار سلبي في نظرية الموازنة وبين عنصر المنفعة الخاصة التي أصبحت تتقارب مع المنفعة العمومية، وبالتالي يمكن أن تمثل معياراً إيجابياً إلى جانب المنفعة العمومية في تطبيق نظرية الموازنة، لذلك لجأ مجلس الدولة الفرنسي إلى صيغة الموازنة، كصيغة قانونية جديدة يدخل فيها كل المنافع محل الإعتبار، ويمكن أن يضع فيها المنفعة الخاصة في الجانب الإيجابي أو السلبي منها، بحسب علاقتها بالمنفعة العمومية، مما يجعل المنفعة الخاصة والمنفعة العمومية متداخلتان ومتوازيتان⁽³⁾.

رغم أن المساس بالمنفعة الخاصة غالباً ما تستغرقه المنفعة العمومية، إلا أن القاضي الإداري يأخذ بعين الإعتبار، عند إجراء ترجيحه للأضرار التي تمس الملكية

(1) Conseil d'état, L'utilité publique aujourd'hui, Imprimerie J-M BARBOU, France, 1999, P 17.

(2) Conseil d'état, L'utilité publique..., OP.CIT, P 17.

(3) مايا محمد نزار أبودان، الرقابة القضائية...، مرجع سابق، ص 111.

الخاصة، مقابل الفوائد الناتجة عن العملية، وهذا ما جاء في قضية (Mme Savelli) بتاريخ 2005/09/27⁽¹⁾، إذ حاول مجلس الدولة الفرنسي الموازنة بين الأضرار التي ستلحق بالسيدة سافيلي (Mme Savelli) من نزع ملكية قصرها والتي ستلحق بكل من يسكن بهذا القصر، وبين الفوائد الناتجة عن هذه العملية والمتعلقة أساسا بحماية البيئة.

إن كل ما قيل عن القاضي الإداري الجزائري حول عدم تطبيقه، وتجنبه تطبيق نظرية الموازنة، وإبتعاده كل البعد عن هذا التطور القضائي، قول مردود عليه⁽²⁾، فبالنسبة لمعيار المساس بالملكية الخاصة، نجد أن القاضي الإداري في قراره الصادر في 1991/01/13، بمناسبة قضية فريق بن جيلالي ومن معه، ضد والي ولاية تيزي وزو ومن معه⁽³⁾، قد وازن بين المنفعة العامة المتوخاة من مشروع إنجاز جزء من الطريق، وبين الملكية الخاصة للمدعين، ونظرا لأهمية هذا القرار، نذكر أهم الأسباب التي جاء بها:

>>...أما فيما يخص الجزء الآخر من الطريق طوله 800 م لا يمثل أي منفعة عمومية، ولم يؤد إلا لتخريب الملكية الزراعية للمدعين.

...الوجه الثالث: المأخوذ من تجاوز السلطة وعدم الصحة المادية للوقائع، إذ أنهم يصنفون بأنه لحقهم ضرر مادي يقدرونه بـ 100.000 د.ج لكل واحد منهم.

...إن الغرض الذي ترمي إليه العملية، أي إشباع حاجة ذات مصلحة عامة لا يبرر الإعتداءات على ملكية المدعين...<<

(1) ARTUS Didier, "La théorie du bilan et la protection de la propriété privé", **RFDA**, N°5, 2006, P 1000 et suiv.

(2) لا نقصد من ذلك أن القاضي الجزائري قد تطور في إتخاذ أحكامه، إذ لا يزال يفتقد إلى الجرأة الكافية لمواكبة الإجتهاادات القضائية الحديثة، وهو لا يخلق القاعدة القانونية وإنما يطبق القانون فقط، وحتى بالنسبة لتطبيق القانون، لا يزال في إشكالات عديدة.

(3) المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 71373 المؤرخ في 1991/01/13، قضية فريق بن جيلالي ومن معه ضد والي ولاية تيزي وزو ومن معه، سابق الإشارة إليه.

قامت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بإبطال المقرر المؤرخ في 1985/04/24 وذلك على أساس أن الأضرار التي لحقت المدعين تفوق المنفعة المتوخاة من المشروع، وفي ذلك تطبيق لنظرية الموازنة بين المنافع والأضرار.

وفي قرار آخر صادر في 1993/01/17، في قضية فريق حدادج ضد والي ولاية تيزي وزو⁽¹⁾، طبقت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا نظرية الموازنة، بعد أن أثار المدعون عناصرها في الأسباب التالية:

>>...إن نزع الملكية ليس له طابع المصلحة العامة من جهة، ومن شأنه أن يسبب خسائر جسيمة لمساكن المدعين من جهة.

انه يتعين إبطال هذا المقرر، وإحتياطيا تعيين خبير ليتحقق مما إذا كان فتح الطريق يستجيب لإشباع حاجة عامة مما كانت الخسائر التي يمكن أن تسببها أكثر من نفعها.<<.

نلاحظ أن المدعين يلتزمون من القضاء بإبطال قرار التصريح بالمنفعة العمومية، بناء على تطبيق نظرية الموازنة، إلا أن القضاء رفض هذا الطعن، وأسس قضاءه على نظرية الموازنة، لكن في غير صالح المدعين، وجاء فيه:

>>...وإذا كان إنجاز هذا المشروع يسبب أضرارا لبنايات المدعين، فهذا لا يعد سببا من أسباب عدم القانونية...<<.

وهو ما يشبه تقريبا ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي في قضية المدينة الشرقية الجديدة (Ville nouvelle est).

(1) المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 32119 المؤرخ في 1993/01/17، قضية فريق حدادج ضد والي ولاية تيزي وزو، الغرفة الإدارية، المحكمة العليا، تطبيقات قضائية في المادة العقارية، الجزائر، 1995، ص 192 وما يليها.

يُعتبر إذاً المساس بالملكية الخاصة من مساوئ عملية نزع الملكية، وهو معتمد صراحة في القرارات القضائية، لكنه ليس المعيار الوحيد، فقد أدى التوسع الذي عرفته فكرة المنفعة العمومية إلى جعل هذه النظرية أكثر تعقيدا بإدخال عدة معايير أخرى⁽¹⁾.

2- معيار التكاليف المالية:

يستوجب على القاضي أن يأخذ بعين الاعتبار، أثناء قيامه بعملية الموازنة، التكاليف المالية التي ستتحملها الجهة المنفذة للمشروع، وما إذا كانت قادرة فعلا على التنفيذ، فالقاضي لا يكفي بتقدير هذه التكاليف، وإنما يراقب المقدرة المالية للجهة القائمة على التنفيذ⁽²⁾.

لذلك نجد أن مجلس الدولة الفرنسي نزع صفة المنفعة العمومية عن مشروع إنشاء مطار بإحدى القرى، بإعتبار إمكانات الإدارة نازعة الملكية غير كافية لتغطيته، وذلك في قضية (Grassin)⁽³⁾، إذ وجد أن التكلفة المالية للمشروع والمقدرة بـ 800,000 فرنك لا تتناسب مع المصادر المالية للبلدة، معتبرا أن ذلك من شأنه أن يسبب أضرارا للإقتصاد المحلي، تفوق بكثير الفوائد التي قد تترتب على إنشاء المطار.

وفي قرار آخر ألغى قرار التصريح بالمنفعة العمومية، المتعلق بمشروع بناء سد تريزانس (Barrage de la Trézence)⁽⁴⁾ نظرا للمنفعة العمومية الضعيفة أو المفقودة، بالمقارنة مع ما يكلفه المشروع من مبالغ مالية باهظة (67 مليون أورو).

(1) Conseil d'état, L'utilité publique..., OP.CIT, P 17.

(2) زروق العربي، "مبدأ الموازنة بين التكاليف والمزايا (بين المنافع والأضرار): النظرية التقييمية كأسلوب حديث لمراقبة ملائمة القرارات الإدارية"، مجلة مجلس الدولة، عدد 8، الجزائر، 2006، ص 136.

(3) C.E 26/10/1973, Sieur Grassin, AJDA, N° 1, 1974, P 34.

(4) C.E 22/10/2003, Barrage de la Trézence, Droit administratif, N°1, 2004, P27.

3- معيار التكاليف الاجتماعية:

يقصد بهذا المعيار، الآثار الاجتماعية التي قد يتسبب مشروع معين في إلحاقها، سواء بالأفراد أو البيئة أو الصحة العمومية، أو بإطار الحياة الاجتماعية بصفة عامة.

بالنسبة للقرارات القضائية التي تطرقت لمعيار الأضرار الاجتماعية التي تلحق المصالح الخاصة للأفراد، نذكر قرار مجلس الدولة الفرنسي الذي ألغى قرار نزع الملكية، كونه يضر بالملكية الخاصة الفندقية، وذلك في قضية **لوزان (Lozanne)**⁽¹⁾، وقام القاضي بالموازنة بين المصلحة الاجتماعية الناتجة عن بناء المساكن الاجتماعية من جهة، والمساس بالملكية الخاصة لأصحاب الفندق والمصلحة الاقتصادية والسياحية من جهة أخرى.

أما فيما يخص الأضرار التي تلحق البيئة، فنذكر قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر في قضية **(Association interdépartementale et intercommunale)**⁽²⁾، الذي ألغى من خلاله قرار التصريح بالمنفعة العمومية نتيجة للأضرار التي ستلحق بالبيئة، وقرار **(Association préservons l'avenir à Ours Mons Taulhac et autres)**⁽³⁾، الذي غلب فيه أهمية المشروع على الأضرار التي يلحقها بالبيئة.

أما بخصوص الأضرار التي تلحق بالصحة العمومية، نذكر قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 1972، بخصوص قضية **(Société Sainte-Marie)**⁽⁴⁾، الذي ألغى قرار التصريح بالمنفعة العمومية نظرا للأضرار التي يلحقها بالصحة العمومية.

(1) نقلا عن: MORAND-DEVILLER Jacqueline, Droit administratif des biens, Montchrestien, Paris, 1994, P 225.

(2) DELHOSTE Marie-France, "Théorie du bilan, environnement, propriété", **RFDA**, N°5, 2006, P 990 et suiv.

(3) GUYOMAR Mattias, "L'illégalité d'un schéma...", OP.CIT, P 618.

(4) نقلا عن: الطماوي محمد سليمان، النظرية العامة للقرارات الإدارية، الطبعة السادسة، مطبعة عين شمس، القاهرة، 1991، ص 80.

4- الأخذ بعين الاعتبار المساس بمصالح عامة أخرى:

وسَّعَ مجلس الدولة الفرنسي معايير تطبيق نظرية الموازنة، بإضافة معيار المساس بالمصالح العامة الأخرى، وذلك في قضية (Société Sainte-Marie)⁽¹⁾، التي صدر بشأنها قرار بإنشاء طريق سريع شمال مدينة نيس (Nice)، وكان من شأن هذا المشروع إزالة جزء من مستشفى خاص بالأمراض النفسية أو العصبية، والذي كان الوحيد من نوعه في المدينة.

وَأَزَنَ مجلس الدولة في هذه القضية بين مصلحتين عموميتين هما: المحافظة على الصحة العامة من جهة، وإنشاء طريق سريع من جهة أخرى، وقضى مجلس الدولة بعدم مشروعية قرار التصريح بالمنفعة العمومية الخاص بإنشاء هذا الطريق، نظرا لما يترتب من إضطرابات بالغة بالنسبة للمستشفى والمرضى.

كما إقترح مفوض الحكومة في مذكرته ما يلي:

>> رفض الإعراف بالمنفعة العمومية لعملية ما مهما تكن فائدتها والتي تشكل مساسا بالغا وخطيرا بمصلحة عامة أخرى مهمة.<<.

أضاف مجلس الدولة الفرنسي في قضية (Syndicat des marins pêcheurs de brest)⁽²⁾ معيارا جديدا يتمثل في الأضرار التي تمس النظام الإيكولوجي، وفي مرحلة أخرى أضاف مختلف الأضرار التي يسببها المشروع، وذلك في قرار (Dame leydet)⁽³⁾.

(1) نقلا عن: مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004، ص 790.

(2). (3) DE LAUBADÉRE André, GAUDEMET Yves, Traité de droit..., OP.CIT, P 284.

ثانياً: معايير المنافع (المزايا)

تمثل المنافع أو المزايا ، الكفة الثانية للميزان الذي تُطبّق به النظرية التقييمية، ومن بين هذه المعايير نذكر:

1- معيار المنفعة الاقتصادية للمشروع:

تعتبر المنفعة الاقتصادية، من أهم المعايير المكونة لمزايا مشروع نزع الملكية للمنفعة العمومية.

تظهر أهمية المنفعة الاقتصادية خاصة في المشاريع التي تحقق التنمية الاقتصادية، كإقامة المناطق الصناعية، والطرق السريعة والموانئ والمطارات ومشاريع الطاقة، وغيرها من المشاريع ذات البعد الإستراتيجي⁽¹⁾.

تختلف المنفعة الاقتصادية عن المنفعة المالية، في كون هذه الأخيرة عبارة عن إبتغاء الإدارة هدفاً مالياً، عكس الأولى التي تتعلق بتحقيق التنمية في مختلف قطاعات الدولة، ولعل سبب الأخذ بالمنفعة الاقتصادية وجعلها من بين معايير المزايا في نظرية الموازنة، هو إرتباط القدرة الاقتصادية بقيام الدولة بتوفير الرفاهية لمواطنيها، وتحسين ظروف معيشتهم.

ترتب على تعاضد دور المنفعة الاقتصادية، مراعاة مجلس الدولة الفرنسي ذلك في قضائه، فكان إتجاهه إلى نظرية الموازنة كفلسفة جديدة في القانون، فاعتبر إشباع المشروع لإحتياجات التنمية الاقتصادية، مبرراً كافياً للإعتراف له بصفة المنفعة العمومية، حتى ولو كان المشروع يحقق منفعة خاصة على درجة كبيرة من الأهمية.

(1) Conseil d'état, L'utilité publique..., OP.CIT, P21.

فضل مجلس الدولة الفرنسي بإستمرار أن يذكر أثر المشروع على التنمية الإقتصادية في أسباب الإعتراف له بصفة المنفعة العمومية، فلا يكتفي مثلا بالنسبة إلى مشروع إقامة قاعدة للملاحة البحرية بذكر نوع النشاط، وإنما يحرص على ذكر الهدف الإقتصادي منه⁽¹⁾.

نحاول معرفة أهمية المنفعة الإقتصادية بالنسبة للمشرع والقاضي الجزائري، إذ ذكرنا سابقا أن المشرع الجزائري في قانون 11/91، لم يعد يأخذ بالمنفعة الإقتصادية، بعد أن كانت في أمر 48/76 مبررا لعملية نزع الملكية، ومن جهة أخرى نجد أن القاضي الإداري الجزائري قد طبق نظرية الموازنة، التي تشمل عدة عناصر من بينها المنفعة الإقتصادية.

فهل يطبق القاضي الجزائري هذه النظرية مع إلغاء أحد عناصرها، ليتطابق قضاؤه مع القانون 11/91، أم أنه قد يبتدع لنفسه سلطات جديدة⁽²⁾، يقيد فيها سلطات الإدارة إذا واجهته مثل هذه المسألة؟.

2- معيار المنفعة المالية:

ذكر مجلس الدولة الفرنسي في حكم (Lepelly)⁽³⁾ صراحة أن من مزايا المشروع، وهو إنشاء طريق زراعي، أنه يوفر للبلدية المصروفات التي كانت تنفق على صيانة الطريق السابق، واعتبر المزايا المالية للمشروع، أحد جوانبه الإيجابية التي تبرر الإعتراف له بصفة المنفعة العمومية، بعدما كان يدرج في الجانب السلبي من الميزان، وكان إستهدافه إنحرافا في إستعمال السلطة.

(1) مايا محمد نزار أبودان، الرقابة القضائية...، مرجع سابق، ص 107.

(2) صدراتي صدراتي، "إجتهد الغرفة الإدارية للمحكمة العليا إجتهد غير معروف"، المجلة الجزائرية للعلوم

القانونية والإقتصادية والسياسية، عدد 1، الجزائر، 1994، ص 129.

(3) نقلا عن: مايا محمد نزار أبودان، الرقابة القضائية...، المرجع السابق، ص 109.

3- معيار المنفعة الاجتماعية:

يقصد بالمنفعة الاجتماعية، الآثار الاجتماعية التي قد يلحقها المشروع المراد إنجازه، سواء بالأفراد أو البيئة أو بإطار الحياة الاجتماعية بصفة عامة.

يأخذ القاضي عند إجرائه لعملية الموازنة بعين الاعتبار المنافع الاجتماعية التي ستحقق من خلال إنجاز المشروع، وهي لا تقل أهمية عن المنفعة الاقتصادية، فمثلا أقر مجلس الدولة الفرنسي في أحد قراراته، بمشروعية قرار نزع الملكية على اعتبار إنجاز ميدان لسباق الخيل يساهم بشكل كبير في تنمية السياحة، وفي تنمية إقتصاد قري كان ونيس (Canne et Nice).

لقد أخذ القضاء الإداري الجزائري بمعيار المنفعة الاجتماعية في قراره الصادر في 1990/03/10، في قضية **بوثلجة لخضر ضد والي ولاية المدية⁽¹⁾**، والذي جاء فيه:

>>...إن قطعة الأرض المتنازع عليها مخصصة كموقع لإنجاز مجمع دراسي، الشيء الذي يكتسي طابعا اجتماعيا ذا أولوية.<<

نلاحظ أن القاضي الإداري أعطى أهمية كبيرة للمعيار الاجتماعي، وأعطى له أولوية بالنظر إلى الملكية الخاصة التي مستها عملية نزع الملكية، وبذلك رفض الطعن المرفوع ضد مقرر والي ولاية المدية الصادر في 1988/01/03.

وفي قرار آخر صادر في 1985/03/09، بمناسبة قضية فريق مداحي ضد وزير الداخلية ومن معه⁽²⁾، وإن لم تكن الطعون المقدمة تتعلق بالموازنة بين المنافع والأضرار،

(1) المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 74183 المؤرخ في 1990/03/10، قضية بوثلجة لخضر ضد والي ولاية المدية، تطبيقات قضائية في المادة العقارية، الجزائر، 1995، ص 163 وما يليها.

(2) المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، قرار رقم 40657 المؤرخ في 1985/03/09، قضية مداحي ضد وزير الداخلية ومن معه، تطبيقات قضائية في المادة العقارية، الجزائر، 1995، ص 177 وما يليها.

وأن القاضي رفض الطعن لأسباب تتعلق بالتبليغ أساسا، إلا أنه أضاف في الأخير تأسيسا فيه ما يوحي إلى ملامح نظرية الموازنة، ورفض طعن المدعين بقوله:

>>...وبناء على جميع العناصر السابق ذكرها، من الملائم رفض الأوجه المثارة من طرف المدعين، لما للمشروع من نفع عام وأهمية وضرورة.<<

الفرع الثاني:

منهجية الموازنة بين المنافع والأضرار

يقوم القاضي الإداري بتطبيق نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار، ثم يلغي قرار التصريح بالمنفعة العمومية كلما رجحت لديه كفة العيوب والمساوئ، بينما يقضي بصحته إذا كانت كفة المزايا والفوائد هي الراجحة.

ل للوصول إلى هذه النتائج لابد على القاضي إتباع مراحل معينة في عملية الموازنة (أولا)، ليتمكن بعد ذلك من إجراء التقييم اللازم للمعايير المتوفرة لديه (ثانيا).

أولا: مراحل تطبيق نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار

تمر عملية الموازنة بثلاث مراحل، يطرح القاضي في كل مرحلة منها سؤالا، وذلك كما يلي:

1- مرحلة التأكد من وجود منفعة عمومية

يطرح القاضي على نفسه في هذه المرحلة السؤال التالي:

- هل المشروع المقترح من قبل الإدارة يحقق منفعة عمومية؟

- L'expropriation projetée (envisagée) est-elle de façon concrète justifiée par un intérêt public ?⁽¹⁾

يتجسد دور القاضي أثناء الإجابة عن هذا السؤال، في مجرد التأكد من أن هناك منفعة عمومية تبرر عملية نزع الملكية، ويلاحظ أن مجلس الدولة الفرنسي قد وسّع من مفهوم ونطاق المنفعة العمومية، لدرجة أنه أصبح ينظر إليها بأنها كل عمل من شأنه أن يكون كافياً بذاته لتحقيق المنفعة العمومية التي تبرر نزع الملكية⁽²⁾.

لذلك اعتبر من قبيل المنفعة العمومية إنشاء الملاعب الرياضية، إنجاز المساكن الإجتماعية وإقامة بيوت الشباب والمشاريع الإجتماعية الأخرى...

إذا كانت الإجابة عن السؤال الأول التي توصل إليها القاضي سلبية، يتم رفض القيام بعملية نزع الملكية، أما إذا كانت الإجابة إيجابية، أي إذا ثبتت المنفعة العمومية، ينتقل القاضي للمرحلة التالية.

2- مرحلة التأكد من ضرورة لزوم نزع الملكية ولزوم العقار

يطرح القاضي في هذه المرحلة تساؤلاً آخر، يتمثل في:

4- هل تعتبر عملية نزع الملكية المرتقبة ضرورية ؟

-L'expropriation envisagée est-elle nécessaire ?⁽³⁾

(1) CHAPUS René, Droit administratif..., OP.CIT, P 735.

(2) زروق العربي، "مبدأ الموازنة..."، مرجع سابق، ص 134.

(3) CHAPUS René, Droit administratif..., OP.CIT, P 735.

يتأكد القاضي في هذه المرحلة من كون نزع ملكية العقار الذي تطالب به الإدارة عملية ضرورية لتحقيق المنفعة العمومية، إذ يراقب في هذه الحالة، ما إذا كان المشروع المراد إنجازه لن يحقق المنفعة العمومية إلا إذا أقيم في موقع العقار الذي ستنزع ملكيته.

مثلا: الأرض المطلوبة لبناء مدرجات لطلاب الجامعة في إحدى الكليات، يصبح نزع ملكيتها ضروريا إذا كانت مجاورة لمبنى الكلية، إذ يترتب عن ذلك حتما تحقيق المنفعة العمومية، في حين أنه لا يصبح ضروريا إذا كانت بعيدة تماما عن المبنى، لأنه لن تتحقق من وراء ذلك أية منفعة⁽¹⁾.

قد يرى مجلس الدولة أن العمل نفسه يعتبر من قبيل المنفعة العمومية في حالة معينة، وقد لا يعتبر كذلك في حالة أخرى⁽²⁾.

يرى الدكتور رمضان بطيخ في ذلك أن:

>>القاضي الإداري لم يعد يراقب فكرة المنفعة العمومية في ذاتها، كفكرة مجردة أو مطلقة، وإنما أصبح يراقب هذه الفكرة في ضوء الظروف والمعطيات التي أدت بالإدارة إلى القول بوجود منفعة عمومية.<<⁽³⁾.

3- مرحلة التقييم(مدى تحقيق المشروع لمزايا تفوق الأضرار)

إذا كانت الإجابة عن السؤال الثاني بالإيجاب، يطرح القاضي السؤال التالي:

(1) زروق العربي، "مبدأ الموازنة..."، مرجع سابق، ص 135.

(2) << Une même opération peut être d'utilité publique dans un cas et pas dans un autre>>.

(3) نقلا عن: مايا نزار محمد أبودان، المرجع السابق، ص 102.

- هل تنفيذ مشروع نزع الملكية من شأنه أن يرتب أضرارا مفرطة من ناحية التعدي على الملكية الخاصة أو التكلفة الإقتصادية والإجتماعية للعملية، بالنسبة إلى المنفعة التي تقدمها ؟

-Réaliser l'expropriation envisagée, n'est-ce pas trop cher payer, du point de vue de l'atteinte portée a la propriété privée, du cout financier de l'expropriation, ainsi que, en bref, de son cout social (conséquences sur l'environnement humain et naturel ou sur la situation de l'économie locale, par exemple. ?⁽¹⁾

وكما ذكر الفقيه شابوي (Chapus):

<< La question de la nécessité de l'expropriation ayant reçu une réponse affirmative, il reste à apprécier si sa réalisation ne va pas entraîner des inconvénients excessifs par rapport à l'utilité qu'elle présente.>>⁽²⁾.

تمثل هذه المرحلة قمة تطور الرقابة القضائية على قرارات التصريح بالمنفعة العمومية، فلم يعد القاضي الإداري يكتفي برقابة ما إذا كان المشروع المراد إنجازه يحقق منفعة عمومية أم لا، كما لم يعد يكتفي برقابة ما إذا كان العقار اللازم لتنفيذ المشروع هو الذي يحقق في الواقع المنفعة العمومية، وإنما يراقب إضافة إلى كل ذلك، ما إذا كان تنفيذ المشروع المراد إنجازه يحقق مزايا ومنافع أكثر مما يرتبه من مساوئ، وهذا ما يسمى برقابة الموازنة بين المنافع والأضرار، والتي تجسد رغبة القاضي في عقلنة الاختيارات التقديرية للإدارة.

(1) نقلا عن: CHAPUS René, Droit administratif..., OP.CIT, P 736.

(2) IBID, P 736.

نشير إلى أن السؤال الثالث السابق ذكره يتم فحصه تلقائياً متى كان الجواب عن السؤال الأول إيجابياً، أما السؤال الثاني فلا يؤخذ في الاعتبار إلا عند الإقتضاء، إلا أنه كذلك يجب أن لا ننسى وجوده⁽¹⁾، وهذا ما ذكره الفقيه شابى (Chapus)⁽²⁾.

ثانياً: التقييم والموازنة بين المعايير

تتجلى سلطات القاضي الإداري في هذا المجال، في فحص كل حالة أو قضية على حدة، ليوازن بين منافع العملية والأضرار الناجمة عنها، من خلال المعايير المتوفرة لديه، كما أن الإدارة غالباً ما تضع تدرجاً لهذه المعايير، حتي يمكن تقديرها لمدى أهمية كل معيار منها⁽³⁾.

إلا أن الإشكال الذي يُطرح هو:

- كيف يمارس القاضي الإداري سلطته في تقييم المعايير وعلى أي أساس يرجح معايير على حساب معايير أخرى، وما هي درجة التفاوت بين الأعباء والمنافع التي يأخذ بها للقضاء بعدم وجود تناسب في عملية نزع الملكية ؟

(1) مايا محمد نزار أبودان، الرقابة القضائية...، مرجع سابق، ص 106.

(2) CHAPUS René : << Il y'a toujours matière a examiner la troisième question, des lors que la première a reçu une réponse affirmative, la seconde n'est prise en considération que dans les cas, assez rares, ou il y'a lieu de le faire.

Il ne faut pas pour autant oublier son existence.>>.

(3) زروق العربي، "مبدأ الموازنة..."، مرجع سابق، ص 137.

غالبا ما يترك القضاء للإدارة سلطة تقديرية في إختيار مضمون قرار التصريح بالمنفعة العمومية، إلا أنه يشترط عليها من جهة أخرى أن تباشر هذه السلطة بشكل منطقي ومعقول⁽¹⁾، خاصة عند إعلان المنفعة العمومية، مع إلزامها بضرورة مراعاة التناسب بين العيوب والمزايا المترتبة عن مضمون قراراتها.

يقرر القاضي تبعا لإقتناعه وعقيدته المستوحاة من حقيقة الواقع الإجتماعي، أي من هذه المعايير لها أولوية على الأخرى، لتقدير منافع ومضار عملية ما وتقييمها، ومن ثم إجراء الموازنة والترجيح بينها، ليقضي بعدها بإلغاء قرارات الإدارة المتضمنة التصريح بالمنفعة العمومية كلما رجحت لديه كفة العيوب والمساوئ، أو يقضي بصحة قراراتها إذا كانت كفة المزايا والفوائد هي الكفة الراجحة.

لكن هل يتخذ القاضي قراراته فور إلتماسه وجود تفاوت بين هذه المعايير (مزايا- أعباء)، أم أن هذا التفاوت لابد أن يتوفر على شروط معينة، ليتمكن القاضي من الإعتماد عليه كأساس وتبرير لقراراته ؟

يراقب القاضي الإداري أثناء موازنته لمزايا وعيوب المشروع المراد إنجازه، التفاوت الجسيم أو الواضح بين هذه المعايير، أي أنه يراقب عدم التعادل المبالغ فيه بين التكاليف والمزايا، ولا يراقب كل تفاوت متواجد بين هذه المعايير، وأنه لا يراقب التفاوت البسيط بين الأعباء والمزايا⁽²⁾.

(1) ZATTARA-GROS Anne-Françoise, "Le controle de proportionnalité exercé par la CEDH en matière de droit de propriété", LPA, N° 46, 2009, P 32.

(2) هذا عكس ما نجده في الرقابة على قرارات الضبط الإداري المحلي، إذ قال الأستاذ DE LAUBADÉRE في هذا الصدد أن رقابة الموازنة تباشر بالأسلوب الذي تباشر به رقابة قرارات الضبط الإداري المحلي، التي أرسى مبادئها حكم Benjamin، الذي راقب من خلاله راقب القضاء مدى صحة الإجراءات الضبطية بتقييم أمرين: 1- المزايا المترتبة على القرار الضبطي المحلي، 2- الأضرار الناجمة عنه، فالإجراء الضبطي لا يكون صحيحا إلا إذا حقق التوازن بينهما، والقاضي يأخذ بعين الإعتبار أثناء الموازنة، كل تفاوت ولو كان بسيطا.

يرى الفقيه فالين (Waline) أنه:

>> على القاضي أن يتدخل في حالة وجود تكاليف مالية أو إجتماعية باهظة بشكل غير عادٍ وخالية من التبرير...<<⁽¹⁾.

أما الفقيه ديدبي (DIDIER Peano) فيرى أنه:

>> لا يتم النطق بالإلغاء إلا في حالة عدم توازن جسيم ومفرط، كي لا نقول ظاهر،
بين عناصر الموازنة...<<⁽²⁾.

لا يراقب القاضي التفاوت البسيط الذي يتقبله العقل والمنطق، ويمتنع عن محاسبة الإدارة عنه، فهو يراقب الإدارة عندما يكون التفاوت جسيما وغير منطقي وغير عادٍ.

كما تتسع رقابة القاضي الإداري وتضيق تبعا لإتساع وضيق حدود المشروعية، وتبدأ هذه الرقابة في كل الأحوال عندما تبدأ حدود المشروعية وتنتهي عندما تبدأ الملاءمة⁽³⁾، كما أن الرقابة التي يمارسها القاضي عند تطبيق نظرية الموازنة هي رقابة ملاءمة لكنها تبقى دائما في إطار رقابة المشروعية⁽⁴⁾، على أساس أن الملاءمة في هذه الحالة تعتبر شرطا للمشروعية، وبذلك امتدت رقابة القاضي الإداري إلى أهمية الأسباب ومدى تناسبها، بعد أن كان يرفض ذلك⁽⁵⁾.

(1)(2) نقلا عن: مايا محمد نزار أبودان، الرقابة القضائية...، مرجع سابق، ص 113، 114.

(3) RIVERO Jean, WALINE Jean, Droit administratif, 17^{ème} édition, Dalloz, Paris, 1998, P 90.

(4) وهذا ما أكده محافظ الحكومة بريبان (Braibant) في مطالعته حول قضية المدينة الشرقية الجديدة، عندما قال: >>...أنتم مدعوون اليوم وبشكل واسع لتتناولوا مسائل تدخل في مجال التقدير الذي يلامس الملاءمة، ولكنكم لن تدخلوه...<<

(5) فريجة حسين، "السلطة التقديرية وإجتهاد القاضي الإداري"، مجلة الاجتهاد القضائي، عدد 2، بسكرة، الجزائر، 2005، ص 210.

خاتمة

يتضح لنا من خلال دراسة موضوع رقابة القاضي الإداري على مرحلة التصريح بالمنفعة العمومية، مدى أهمية عملية نزع الملكية كعملية مركبة، ومدى أهمية مرحلة التصريح بوجود منفعة عمومية تبرر عملية النزع بصفة خاصة، إذ تتضمن هذه المرحلة عدة إشكالات، سواء من ناحية إتباع الإجراءات أو ممارسة القاضي لسلطته في الرقابة على أعمال الإدارة.

لاحظنا أنه غالباً ما يوجه الانتقاد إلى القاضي الإداري وخاصة الجزائي، على أساس أنه لا يمارس السلطات الممنوحة له، ويبتعد عن التدخل في أعمال الإدارة ويساندها في الكثير من الأحيان، لكن قبل إلقاء اللوم على القاضي، علينا أن نلقيه أولاً على طرفين مهمين من أطراف المنازعة المتعلقة بمرحلة التصريح بالمنفعة العمومية، ولذلك وضعنا نقائص وعيوب وتجاوزات كل هذه الأطراف، مع تقديم بعض الحلول الممكنة لكل طرف، في ثلاثة محاور تُرتب منطقياً حسب نشوء النزاع إلى غاية الفصل فيه.

- بالنسبة للإدارة نازعة الملكية تعتبر مؤلّد النزاع المتعلق بقرار التصريح بالمنفعة العمومية، فمخالفتها لمبدأ المشروعية يجعل الأفراد يستأثرون منها ويخاصمونها، إذ نجد الإدارة أصبحت تتفنن في مخالفة القوانين وخرقها، مما يصعب على القاضي القيام بمهمة الرقابة على أعمالها، خاصة إذا تعلق الأمر بركن السبب أو ركن الغاية في القرار الإداري.

كما تنتهك الإدارة حقوق الأفراد في هذه الحالة لعدة أسباب، من بينها الرغبة في تقليص مدة الإجراءات وربح الوقت وتوفير الجهود المالية والبذنية...، وذلك على حساب حقوق الأفراد.

لمواجهة هذه النقائص التي تؤثر سلباً على قيام دولة القانون، وقبل اللجوء إلى القضاء لابد من:

- غرس روح المسؤولية لدى الإدارة، على أساس أن مهمتها تتمثل أساساً في خدمة المواطنين، وليس المساس بحقوقهم.

- التأكيد على أن السلطة التقديرية الممنوحة للإدارة، والتي من شأنها إعطاء بعض الحرية للإدارة في ممارسة مهامها، وغرس روح الابتكار والتطوير لدى الإدارة، قد منحت لها من أجل تسهيل مهمتها والقيام بوظائفها، وليس من أجل إتخاذها غطاءً لنتستر وراءه، وتبرر بموجبه أعمالها غير المشروعة.

- إعمال الرقابة الذاتية بصورة فعلية، إذ نلاحظ أن هذه الرقابة تقل أهميتها عن الرقابة القضائية، ويرجع السبب في ذلك إلى كون الإدارة قليلا ما تمارسها رغم أهميتها، وكمثال عن ذلك، المنشور الوزاري رقم 007 الذي نص على ضرورة قيام الإدارة قبل إصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية، بالموازنة بين مزايا المشروع وعيوبه، فلو طُبِّقَت هذه الموازنة في بداية العملية تكون قد وفرت الكثير من العناء عن نفسها وعلى الأفراد، وتَجَنَّبَتُ الخوض في الكثير من المنازعات القضائية التي كثيرا ما يطول أمدها.

- أما بالنسبة للمخاطب بقرار التصريح بالمنفعة العمومية، الذي يمثل الطرف الضعيف والمتضرر في عملية نزاع الملكية، وهو حجر الزاوية في منازعة هذا القرار وأهم عنصر فيها، فإذا نازع الإدارة في مشروعية هذا القرار تحركت رقابة القاضي، وفتح له المجال لبسط رقابته على أعمال الإدارة.

أما إذا لم ينازعها في قراراتها غير المشروعة أمام القضاء، فيجعل الإدارة بدون رقيب، لأن رقابة القاضي لا تتحرك إلا إذا طلب منه ذلك، مما يؤدي إلى إنتهاك العديد من الحقوق وتحسين القرارات غير المشروعة، وتزايد إنحرافات الإدارة.

مما يستدعي تحسيس الأفراد بأن لجوؤهم إلى القضاء لمخاصمة الإدارة والمطالبة بإلغاء القرارات غير المشروعة، يعتبر حقا وواجبا في الوقت نفسه، وتشجيعهم على القيام بما يلي:

- حقهم في اللجوء إلى القضاء ومخاصمة الإدارة في أعمالها غير المشروعة، وإعلامهم بحقوقهم في اللجوء إلى العدالة قبل صدور قرار القابلية للتنازل، وذلك عن طريق الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية.
- محو فكرة إنحياز القاضي للإدارة، وفصله في غالب الأحيان لصالحها، وذلك تشجيعاً للأفراد لمواجهة خصم ذي مكانة وإمكانيات كبيرة.
- ترسيخ روح المسؤولية لدى كل مواطن، بإعلامه بأن الوسيلة التي يمكن أن توقف الإدارة عن إصدار قرارات غير مشروعة موجودة بين يديه، فلو خاصم كل شخص تضرر من هذه العملية الإدارية أمام القضاء، لتجنب إصدار العديد من القرارات غير المشروعة.
- كما تثير الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية عدة مشاكل وصعوبات خاصة في مجال القانون الإداري من جهة، ومدى حرية القاضي كإطار فاعل لممارسة هذه الرقابة وحمايته للحريات الفردية من جهة أخرى، أضف إلى ذلك أن الهدف من هذه الرقابة هو البحث عن التوازن بين نشاط الإدارة والحريات الفردية، وأثناء ممارسة القاضي الإداري لهذه الرقابة، تثور عدة مشاكل وعوائق يصطدم بها، ومن بينها:
- تجنب القاضي الإداري مساءلة الإدارة في العديد من الحالات ولأسباب متعددة، خاصة إذا تعلق الأمر بركن السبب أو الغاية في القرار الإداري، اللذان غالباً ما يصعب على القاضي إثباتهما.
- نقص تكوين القاضي الإداري، مما يؤثر سلباً على قضائه ويجعله أحياناً غير كفء لممارسة سلطته الرقابية خاصة إذا تعلق الأمر برقابة الموازنة بين المنافع والأضرار، علماً أنه يخوض في تقديرات فنية وتقنية بحتة بالغة الأهمية.
- صعوبة الموازنة بين المنافع والأضرار، نظراً لإختلاف أنواعها، مالية، إجتماعية، إقتصادية، بيئية...، والتي تخرج غالباً عن قدرات القاضي الإداري.

- نقص لجوء الأفراد إلى القضاء من أجل إلغاء قرارات التصريح بالمنفعة العمومية، يجعل القاضي الإداري بعيدا عن ممارسة سلطاته، مما يبرر قلة القرارات القضائية المتعلقة بقرار التصريح بالمنفعة العمومية، ومما يصعب على القاضي القيام بإجتهادات قضائية في هذا المجال، فلو لجأ الأفراد إلى القضاء بصورة مستمرة، لكان هذا سببا ودافعا للضغط على القاضي الإداري لممارسة سلطته في الرقابة بشتى أنواعها.
- عدم إحترام القاضي الإداري للأجال الممنوحة له للفصل في الدعوى القضائية، فغالبا ما يستغرق الفصل في الدعوى مدة أطول بكثير من المدة المحددة قانونا.
- من أجل التقليل من السلبات التي تحيط برقابة القاضي الإداري، ولإعطائها أكثر فعالية، لابد من:
- ضمان مبدأ حياد القضاء، إذ يعتبر الحياد صفة يتطلبها العمل القضائي، لأن الخصوم عندما يرفعون دعواهم للقاضي فإنهم يقصدونه لحياده، ولأن حياد القاضي يعني عدم تحيزه، والقاضي إذا ما تحيز لطرف ما، فَقَدْ موضوعيته وَقَدْ معها عدالته.
- يقصد المتقاضي القاضي، ويطلب منه حمايته نظرا لحياده، فلو شعر لحظة أنه سوف ينحاز لخصمه لما قصده، الشيء الذي يمنع المتضرر من عملية نزع الملكية من اللجوء إلى القضاء في العديد من الأحيان.
- تكوين القاضي الإداري بصفة تسهل عليه الفصل في الدعاوى المختلفة، والعمل على دعم تخصص القضاة في مجالات متعددة، كون المنازعة الإدارية قد تكون تقنية أكثر مما هي قانونية، وهذا ما نجده مثلا في تطبيق نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار والمقتبسة من علم الإقتصاد.
- إحترام القاضي للنصوص القانونية وتطبيقها تطبيقا سليما، خاصة تلك المتعلقة بحقوق الأفراد، ومن أهمها إحترام المواعيد المحددة للفصل في النزاع.

- بسط القاضي لرقابته بصفة أوسع مما هي عليه، كي يلامس رقابة الملاءمة، من أجل توفير حماية أكبر لحقوق الأفراد، وعقلنة تصرفات الإدارة.
- نشر القرارات القضائية بصورة واسعة وبصفة منتظمة، لمنح ثقة أكبر لعمل القضاة، ومنح الفقهاء وأساتذة القانون فرصة إبداء آرائهم وتقديم إنتقاداتهم حول القرارات القضائية وإتجاه القضاء.

قائمة المراجع

قائمة المراجع:

أولاً: المراجع باللغة العربية:

I. الكتب:

1. الطماوي محمد سليمان، النظرية العامة للقرارات الإدارية، الطبعة السادسة، مطبعة عين شمس، القاهرة، 1991.
2. _____، القضاء الإداري، الكتاب الأول، الطبعة السابعة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1996.
3. بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009.
4. بعلي محمد الصغير، القضاء الإداري (مجلس الدولة)، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2004.
5. _____، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005.
6. _____، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005.
7. بوبشير محند أمقران، قانون الإجراءات المدنية (نظرية الدعوى، نظرية الخصومة، الإجراءات الاستثنائية)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001.
8. بوضياف عمار، القرار الإداري "دراسة تشريعية قضائية فقهية"، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
9. _____، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دراسة تشريعية وقضائية وفقهية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.

10. حمد عمر حمد، السلطة التقديرية للإدارة ومدى رقابة القضاء عليها، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2003.
11. خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية (شروط قبول الدعوى الإدارية)، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006.
12. دلاندة يوسف، الوجيز في شرح الأحكام القانونية وفق قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار هوم، الجزائر، 2009.
13. سامي جمال الدين، الرقابة على أعمال الإدارة، دار الكتاب الحديث، الإسكندرية، 1992.
14. سعد محمد خليل، نزع الملكية للمنفعة العامة بين الشريعة والقانون، دار السلام، بدون ذكر مكان النشر، 1993.
15. شامة سماعين، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، دار هوم، الجزائر، 2004.
16. شيهوب مسعود، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999.
17. طلبة أنور، المطول في شرح القانون المدني (حق الملكية، منازعات الملكية، نزع الملكية للمنفعة العامة، قيود الملكية، الملكية الشائعة، ملكية الأسرة، ملكية الطبقات)، الجزء الحادي عشر، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2004.
18. ———، نزع الملكية للمنفعة العامة، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، دون ذكر سنة النشر.
19. عبد الحكم فوده، نزع الملكية للمنفعة العامة، دار الفكر العربي، الإسكندرية، 1992.
20. عبد الحميد الشواربي، أسامة عثمان، منازعات الأوقاف والأحكام والنظام القانوني لأملاك الدولة الخاصة ونزع الملكية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1995.

21. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2009.
22. عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1999.
23. عدنان عمرو، القضاء الإداري، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.
24. علي الدين زيدان، الموسوعة الشاملة في شرح القضاء الإداري، الجزء الثالث، دار الفكر العربي، القاهرة، 2005.
25. عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
26. لحسين بن شيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية (وسائل المشروعية)، دار هومه، الجزائر، 2006.
27. ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004.
28. مايا محمد نزار أبودان، الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2011.
29. محمد أنس جعفر قاسم، النظرية العامة لأملاك الإدارة والأشغال العمومية، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992.
30. _____، القرارات الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.
31. محمد بكر حسين، الوسيط في القانون الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007.
32. محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، الكتاب الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005.

33. _____، القضاء الإداري، الكتاب الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005.
34. _____، النظرية العامة للقانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009.
35. محمد صلاح عبد البديع السيد، الإتجاهات الحديثة للقضاء الإداري في الرقابة على ملائمة قرارات نزع الملكية للمنفعة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.
36. محيو أحمد، المنازعات الإدارية، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.
37. مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2004.
38. مصطفى أبو زيد فهمي، ماجد راغب الحلو، الدعاوى الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005.
39. نبيله عبد الحليم كامل، دور القاضي الإداري في الرقابة على شرط المنفعة العامة في حالة نزع الملكية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993.
40. نواف كنعان، القانون الإداري، الكتاب الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2007.
41. يحيى أيمن، الوجيز في الأموال الخاصة التابعة للدولة والجماعات المحلية، دار هوم، الجزائر، 2004.

II. الرسائل والمذكرات الجامعية:

1- الرسائل:

- 1- أحمد أحمد الموافي، فكرة المنفعة العامة في نزع الملكية الخاصة (نظرية الموازنة، دراسة مقارنة)، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه في القانون المدني، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 1992.

2- المذكرات:

1. إراتن عبد الله، دور القاضي الإداري في مجال نزع الملكية للمنفعة العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007.
2. بوذريعات محمد، نزع الملكية للمنفعة العمومية في القانون الجزائري والقانون المقارن، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الإدارة والمالية، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2002.
3. ذبيح ميلود، مبدأ الفصل بين السلطات في النظام الدستوري الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدستوري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2006.
4. سلام عبد الحميد بن زكنة، الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون الإداري، كلية القانون والسياسة، الأكاديمية العربية المفتوحة في الدانمارك، ألمانيا، 2008.

5. لعشاش محمد، إشكالات نزع الملكية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2008.
6. وناس عقيلة، النظام القانوني لنزع الملكية للمنفعة العامة في التشريع الجزائري، مذكرة شهادة ماجستير في القانون الإداري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2006.

III. المقالات:

1. أبركان فريدة، "رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة"، مجلة مجلس الدولة، عدد 1، الجزائر، 2002، ص ص: 36-41.
2. بوحميده عطاء الله، "إختصاص الجهات القضائية الإدارية: تغير مستمر (تطورات المادة 07 من ق.إ.م)"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية، عدد 3، الجزائر، 2008، ص ص: 239-267.
3. بوضياف عمار، "دعوى الإلغاء في القانون الجزائري"، بحوث وأوراق عمل برنامج: الإلغاء والتعويض في القضاء الإداري، السعودية، 2009، ص ص: 263-307.
4. حسني درويش عبد الحميد، "نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار في رقابة القرارات الإدارية (تعليق على حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر بجلسة 1993/04/11)"، مجلة العلوم الإدارية، سنة 35، عدد 1، مصر، 1993، ص ص: 191-203.
5. حططاش أحمد، "سلطات القاضي الإداري في عملية نزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العمومية"، الفكر البرلماني، مجلة مجلس الأمة، عدد 21، الجزائر، 2008، ص ص: 106-152.
6. رحمانى أحمد، "نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية"، إدارة، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة مجلد 4، عدد 2، الجزائر، 1994، ص ص: 5-57.

7. _____، "نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية"، الندوة الوطنية للقضاء العقاري، الجزائر، 1995، ص ص: 96-79.
8. زروق العربي، "التطور القضائي لمجلس الدولة الفرنسي في رقابة السلطة التقديرية للإدارة ومدى تأثير القضاء الجزائري بها"، مجلة مجلس الدولة، عدد 8، الجزائر، 2006، ص ص: 127-115.
9. _____، "مبدأ الموازنة بين التكاليف والمزايا (بين المنافع والاضرار): النظرية التقييمية كأسلوب حديث لمراقبة ملائمة القرارات الإدارية"، مجلة مجلس الدولة، عدد 8، الجزائر، 2006، ص ص: 141-129.
10. زروقي ليلي، "دور القاضي الإداري في مراقبة مدى احترام الإدارة للإجراءات المتعلقة بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة"، مجلة مجلس الدولة، عدد 3، الجزائر، 2003، ص ص: 30-13.
11. صدراتي صدراتي، "إجتهاد الغرفة الإدارية للمحكمة العليا لإجتهاد غير معروف"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية، عدد 1، الجزائر، 1994، ص ص: 136-124.
12. صدوق عمر، "دور القضاء في الرقابة على السلطة التنفيذية"، المحاماة، مجلة تصدر عن المنظمة الوطنية للمحامين ناحية تيزي وزو، عدد 7، 2008، ص ص: 20-7.
13. فريجة حسين، "السلطة التقديرية وإجتهاد القاضي الإداري"، مجلة الإجهاد القضائي، عدد 2، بسكرة، الجزائر، 2005، ص ص: 225-203.
14. كرغولي مقداد، "نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية"، المجلة القضائية، عدد 2، الجزائر، 1996، ص ص: 42-29.
15. يعيش تمام أمال، حاحة عبد العالي، "التطورات القضائية في الرقابة على الملائمة بين قضاء الإلغاء وقضاء التعويض"، مجلة الإجهاد القضائي، عدد 3، بسكرة، الجزائر، 2006، ص ص: 205-183.

16. _____، "الرقابة على تناسب القرار الإداري ومحلّه في دعوى الإلغاء"، مجلة المنتدى القانوني، عدد 5، بسكرة، الجزائر، 2008، ص ص: 135-153.

IV. النصوص القانونية:

1- الدساتير:

1. دستور 19 نوفمبر 1976، المنشور بموجب الأمر 97/76، المؤرخ في 22 نوفمبر 1976، يتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج ر عدد 94، الصادرة في 24 نوفمبر 1976، ص 1292، المعدل بالقانون رقم 06/79 مؤرخ في 07 جويلية 1979، ج ر عدد 28، بتاريخ 10 جويلية 1979، المعدل بالقانون رقم 01/80 مؤرخ في 12 جانفي 1980، ج ر عدد 3، بتاريخ 05 يناير 1980، المعدل بالمرسوم رقم 223/88 مؤرخ في 05 نوفمبر 1988، ج ر عدد 45، بتاريخ 05 نوفمبر 1988.
2. دستور 23 فيفري 1989، المنشور بموجب المرسوم الرئاسي 18/89، المؤرخ في 28 فيفري 1989، يتعلق بنشر تعديل الدستور، الموافق عليه في إستفتاء 23 فيفري 1989، ج ر عدد 09، لسنة 1989.
3. دستور 28 نوفمبر 1996، المنشور بموجب المرسوم الرئاسي 438/96، المؤرخ في 7 ديسمبر 1996، ج ر عدد 76، الصادرة سنة 1996، المتمم بالقانون رقم 03/02، المؤرخ في 10 أفريل 2002، ج ر عدد 25، الصادرة سنة 2002، المعدل والمتمم بالقانون 19/08، المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج ر عدد 63، بتاريخ 16 نوفمبر 2008.

2- النصوص التشريعية:

1. قانون عضوي رقم 01/98، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر عدد 37، بتاريخ 01 جوان 1998.
2. قانون عضوي رقم 02/98، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق بإختصاصات المحاكم الإدارية، ج ر عدد 37، بتاريخ 01 جوان 1998.
3. أمر رقم 157/62 المؤرخ في 1962/12/31، المتضمن تمديد العمل بالتشريعات الفرنسية إلا ما يتعارض مع السيادة الوطنية.
4. أمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 يتضمن القانون المدني، معدل ومتمم بالقانون رقم 10/05 مؤرخ في 20 جوان 2005، ج ر عدد 44، بتاريخ 26 جوان 2005، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 05/07 المؤرخ في 2007/05/13، ج ر عدد 31، بتاريخ 2007/05/13.
5. أمر رقم 48/76، مؤرخ في 25 ماي 1976، يتعلق بقواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج ر عدد 44، بتاريخ 01 جوان 1976، ملغى.
6. القانون رقم 06/84 المؤرخ في 07 جانفي 1984 المتعلق بالنشاطات المنجمية، ج ر عدد 5، بتاريخ 31 جانفي 1984، معدل ومتمم بالقانون رقم 24/91 المؤرخ في 06 ديسمبر 1991، ج ر عدد 64، بتاريخ 11 ديسمبر 1991.
7. قانون رقم 11/91، مؤرخ في 27 أفريل 1991، يحدد القواعد الخاصة المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج ر عدد 21، بتاريخ 08 ماي 1991، معدل ومتمم.
8. قانون رقم 10/01، مؤرخ في 03 جويلية 2001، يتعلق بالمناجم، ج ر عدد 35، بتاريخ 04 جويلية 2001.
9. قانون رقم 01/02، مؤرخ في 08 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج ر عدد 8، بتاريخ 06 فيفري 2002.

10. القانون رقم 21/04 المؤرخ في 29 ديسمبر 2004 والمتضمن قانون المالية لسنة 2005، يتم القانون رقم 11/91 المؤرخ في 27/04/1991 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج ر عدد 85، بتاريخ 30 ديسمبر 2004.
11. قانون رقم 12/05 مؤرخ في 04 أوت 2005، يتضمن قانون المياه، ج ر عدد 60، بتاريخ 04 سبتمبر 2005.
12. القانون رقم 12/07 المؤرخ في 30 ديسمبر 2007 يتضمن قانون المالية لسنة 2008، ج ر عدد 82، بتاريخ 31 ديسمبر 2007.
13. قانون رقم 09/08 مؤرخ في 25 فيفري 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 21، بتاريخ 23 أبريل 2008.

3- النصوص التنظيمية:

1. مرسوم تنفيذي رقم 186/93، مؤرخ في 27 جوان 1993، يحدد كيفية تطبيق القانون رقم 11/91 المؤرخ في 27 أبريل 1991، الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج ر عدد 51، بتاريخ 01 أوت 1993.
2. مرسوم تنفيذي رقم 248/05 مؤرخ في 10 يوليو 2005، يتم المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المؤرخ في 27 يوليو 1993 الذي يحدد كيفية تطبيق القانون رقم 11/91 المؤرخ في 27 أبريل 1991 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة ج ر عدد 48، بتاريخ 10 يوليو 2005.
3. مرسوم تنفيذي رقم 202/08 مؤرخ في 2008/07/07، يتم المرسوم التنفيذي رقم 186/93 المؤرخ في 1993/07/27 الذي يحدد كيفية تطبيق القانون رقم 11/91 المؤرخ في 1991/04/27 الذي يحدد القواعد

المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج ر عدد 39،
بتاريخ 2008/07/13.

4- القرارات والمناشير الوزارية والوثائق:

1. قرار مؤرخ في 2010/10/31، يحدد القائمة الوطنية للأشخاص المؤهلين للقيام بالتحقيق المسبق لإثبات المنفعة العمومية في إطار عمليات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية بعنوان سنة 2011، ج ر عدد 9، بتاريخ 2010/02/09.
2. المنشور الوزاري المشترك رقم 57، المؤرخ في 1993/01/26 يتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، الخاصة بالمشاريع الكبرى التابعة لقطاع التجهيزات.
3. المنشور الوزاري المشترك رقم 007، المؤرخ في 1994/05/11، يتعلق بنزع الملكية للمنفعة العمومية.
4. التقرير التمهيدي عن مشروع القانون المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المجلس الشعبي الوطني، الفترة التشريعية السادسة، دورة الخريف 2007، لجنة الشؤون القانونية والإدارية والحريات، ديسمبر 2007.

V. القرارات القضائية:

1. المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، قرار رقم 12181 المؤرخ في 1975/05/23، قضية تمزالي ضد والي ولاية الجزائر، الجزائر، قرار غير منشور.
2. المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، قرار رقم 35161 المؤرخ في 1984/05/26، قضية (ز.ب) ضد والي ولاية البليدة ووزير الداخلية، المجلة القضائية، عدد 4، الجزائر، 1989، ص ص: 220-222.

3. المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، قرار رقم 36595 المؤرخ في 26/05/1984، قضية (ك.أ) ضد وزير الداخلية ووالي ولاية الجزائر، المجلة القضائية، عدد 1، الجزائر، 1990، ص ص: 192-195.
4. المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، قرار رقم 40657 المؤرخ في 09/03/1985، قضية فريق مداحي ضد وزير الداخلية ومن معه، تطبيقات قضائية في المادة العقارية، الجزائر، 1995، ص ص: 177-182.
5. المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، قرار رقم 57808 المؤرخ في 14/01/1989، قضية فريق (م) ضد والي ولاية تيزي وزو ومن معه، المجلة القضائية، عدد 4، الجزائر، 1993، ص ص: 183-187.
6. المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، قرار رقم 65146 المؤرخ في 15/07/1989، قضية (ف.ب) ضد وزير الداخلية ومن معه، المجلة القضائية، عدد 2، الجزائر، 1991، ص ص: 169-172.
7. المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 74183 المؤرخ في 10/03/1990، قضية بوثلجة لخضر ضد والي ولاية المدية، تطبيقات قضائية في المادة العقارية، الجزائر، 1995، ص ص: 163-166.
8. المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 66960 المؤرخ في 21/04/1990، قضية فريق (غ) ضد والي ولاية البويرة، المجلة القضائية، عدد 2، الجزائر، 1992، ص ص: 158-160.
9. المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 65910 المؤرخ في 05/05/1990، قضية (ق.ع) ضد والي ولاية البويرة ومن معه، المجلة القضائية، عدد 3، الجزائر، 1993، ص ص: 190-198.
10. المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 71373 المؤرخ في 13/01/1991، قضية فريق بن جيلالي ومن معه ضد والي ولاية تيزي وزو ومن معه، تطبيقات قضائية في المادة العقارية، الجزائر، 1995، ص ص: 173-176.

11. المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 80812 المؤرخ في 18/02/1991،
قضية عدول أحمد ضد بلدية سوامع ووالي ولاية تيزي وزو،
تطبيقات قضائية في المادة العقارية، الجزائر، 1995، ص ص:
196-200.
12. المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 62458 المؤرخ في 10/03/1991،
قضية (ح.م) ضد والي ولاية تيزي وزو، المجلة القضائية، عدد 1،
الجزائر، 1993، ص ص: 139-141.
13. المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 32119 المؤرخ في 17/01/1993،
قضية فريق حدادج ضد والي ولاية تيزي وزو، الغرفة الإدارية،
المحكمة العليا، تطبيقات قضائية في المادة العقارية، الجزائر،
1995، ص ص: 192-195.
14. المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 157362 المؤرخ في 13/04/1998،
قضية فريق (ق.ع.ب) ضد والي ولاية المسيلة، المجلة القضائية،
عدد 1، الجزائر، 1998، ص ص: 188-192.
15. مجلس الدولة، الغرفة الأولى، قرار رقم 007304 المؤرخ في 23/09/2002،
قضية (ش م) ضد مديرية التربية لولاية باتنة، الجزائر، قرار غير منشور.
16. مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 012466 المؤرخ في 17/12/2002،
قضية البنك المركزي الجزائري ضد ورثة (ب.ف)، نشرة القضاة،
عدد 58، الجزائر، 2006، ص ص: 292-301.
17. مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، قرار رقم 007282 المؤرخ في 07/01/2003،
قضية المجلس الشعبي البلدي لبلدية تيزي وزو ضد ورثة المرحوم
(ب م)، الجزائر، قرار غير منشور.

18. مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 8751 المؤرخ في 2003/04/15، قضية (ق.ع) ضد والي ولاية المسيلة ومن معه، الجزائر، قرار غير منشور.
19. مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 12197 المؤرخ في 2004/02/17، قضية (ز م) ضد والي ولاية ميلة ومن معه، الجزائر، قرار غير منشور.
20. مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 031027 المؤرخ في 2007/04/11، قضية والي ولاية الجزائر ضد (ح.ع.ر)، مجلة مجلس الدولة، عدد 9، الجزائر، 2009، ص ص: 82- 85.
21. مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 034045 المؤرخ في 2007/07/11، قضية الوكالة الوطنية للسدود ضد ورثة (ج.ط) ومن معهم، الجزائر، قرار غير منشور.
22. مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 033979 المؤرخ في 2007/09/12، قضية بلدية حمام الضلعة ضد (س.ز) ومن معها، الجزائر، قرار غير منشور.
23. مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 035500 المؤرخ في 2007/11/14، قضية الوكالة الوطنية لإنجاز السدود ضد (ب م)، الجزائر، قرار غير منشور.
24. مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 036460 المؤرخ في 2008/01/16، قضية (ك م) ضد والي ولاية البويرة ومن معه، الجزائر، قرار غير منشور.
25. مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 039959 المؤرخ في 2008/04/23، قضية (ف د) ومن معهم ضد والي ولاية ميلة ومن معه، الجزائر، قرار غير منشور.
26. مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، قرار رقم 050120 المؤرخ في 2009/12/31، قضية ولاية المدية ضد (ع م) ومن معه، الجزائر، قرار غير منشور.

ثانيا: المراجع باللغة الفرنسية :

I . Ouvrages :

- 1 . AUBY Jean-Marie, BON Pierre, Droit administratif des biens, 2^{ème} édition, Dalloz, Paris, 1993.
- 2 . BOUCHAHDA Hocine, KHELLOUFI Rachid, Recueil d'arrêt (Jurisprudence administrative), office des publications universitaires, Alger, 1979.
- 3 . CHAPUS René, Droit administratif général, Tome 2, 14^{ème} édition, Delta, Montchrestien, Paris, 2000.
- 4 . Conseil D'état, L'utilité publique aujourd'hui, Imprimerie J-M Barbou, France, 1999.
- 5 . DE DAVIDE Odile, BEAUREGARD Berthier, Droit administratif des biens, 2^{ème} édition, Gualino édition, Paris, 2000.
- 6 . DE LAUBADÉRE André, GAUDMET Yves, Traité de droit administratif, Tome 2, 11^{ème} édition, Delta, LGDJ, Paris, 2002.

- 7 . GODFRIN Philippe, Droit administratif des biens, 5^{ème} édition,
Armand colin, Paris, 1997.
- 8 . HOSTIOU René, STRUILLLOU Jean-François, Expropriation et
préemption, 2^{ème} édition, juris-classeur,
Paris, 2004.
- 9 . LAVIALLE Christian, Droit administrative des biens, PUF, Paris,
1996.
- 10 . LEMASURIER Jeanne, Le droit de l'expropriation, 2^{ème} édition,
Economica, Paris, 2001.
- 11 . LONG Marceau, WEIL Prosper, BRAIBANT Guy, DELVOLVÉ
Pierre, GENEVOIS Bruno, Les grands arrêts de
la jurisprudence administrative, 16^{ème} édition,
Dallos, Paris, 2007.
- 12 . MORAND-DEVILLER Jacqueline, Droit administratif des biens,
Montchrestien, Paris, 1994.
- 13 . RIVERO Jean, WALINE Jean, Droit Administratif, 17^{ème} édition,
Dallos, Paris, 1998.

II . Articles :

- 1 . ARTUS Didier, “La théorie du bilan et la protection de la propriété privé”, **RFDA**, N° 5, 2006, PP 1000-1012.
- 2 . BON Pierre, “L’autorité compétente pour édicter une déclaration d’utilité publique”, **RFDA**, N° 2, 2004, PP 243-249.
- 3 . DELHOSTE Marie-France, “Théorie du bilan, environnement, propriété”, **RFDA**, N° 5, 2006, PP 990-999.
- 4 . DE SILVA Isabelle, “Servitude d’occupation temporaire et expropriation pour cause d’utilité publique : Indépendance ou complémentarité ?”, **RFDA**, N° 2, 2007, PP 304-313.
- 5 . GUYOMAR Mattias, “L’illégalité d’un schéma directeur peut-elle être invoquée à l’encontre d’un décret déclaratif d’utilité publique?”, **RFDA**, N° 3, 2005, PP 608-620.
- 6 . KADI-HANIFI Mokhtaria, “Le régime juridique de l’enquête d’utilité publique en matière d’expropriation”, **IDARA**, Revue de

l'Ecole Nationale d'Administration,

N° 1, 2005, PP 73-85.

7 . KOSSI GALLY Jean-Baptiste, '' L'expropriation des terrains

polluée en vue de la protection de

l'environnement'', **R.R.J**, N° 3, 2010,

PP 1405-1443.

8 . MARCEL Waline, ''Contrôle de l'utilité publique d'une

expropriation : question du choix de

l'emplacement'', **RDP**, N° 4, 1980, PP 1167-

1173.

9 . NICOUD Florence, ''De l'obligation de recourir a une procédure

trop souvent méconnue : L'expropriation pour

risque naturel prévisible'', **AJDA**, N° 1, 2010,

PP 393-395.

10 . THIERRY Pierre, ''La nouvelle répartition des compétences en

matière de déclaration d'utilité publique'',

AJDA, N° 12, 2004, PP 658-663.

11 . VITRY Jean-Claude, ''Le contrôle des opération d'utilité

publique'', **La Gazette du Palais**, 1^{er} sem,

Paris, 1975, PP 23-27.

- 12 . ZATTARA-GROS Anne-Françoise, ‘’Le controle de proportionnalité exercé par la CEDH en matière de droit de propriété’’, **LPA**, N° 46, 2009, PP 32-39.

III . **Arrêts importants:**

- 1 . C.E 26/02/1965, **SIEUR GUY**, ‘’ Déclaration d’utilité publique, étendue : ouvrages accessoires nécessaires pour la réalisation de l’objet’’, **AJDA**, N° 7-8, 1965, PP 404-405.
- 2 . C.E 28/05/1971, **VILLE NOUVELLE EST**, Les grands arrêts de la jurisprudence administrative, 16^{ème} édition, Dalloz, 2007, PP 606-619.
- 3 . T.C 08/02/1973, **BLANCO**, Les grands arrêts de la jurisprudence administrative, 16^{ème} édition, Dalloz, 2007, PP 1-7.
- 4 . C.E 26/10/1973, **SIEUR GRASSIN**, ‘’Création d’un aérodrome par une commune – cout de l’opération comparé

au ressources de la commune’’, **AJDA**, N° 1, 1974, PP 34-38.

5 . C.E 22/10/2003, **BARRAGE DE LA TRÉZENCE**, **Droit administratif**, N° 1, 2004, PP 27-28.

6 . T.A 19/11/2009, **M.CHRISANT SONNET**, ‘’contrôle du juge sur le choix du lieu d’implantation d’un ouvrage publique, Contrôle de l’erreur manifeste d’appréciation’’, **AJDA**, N° 17, 2010, PP 971-972.

ملاحق

الملحق رقم: 1

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ولاية بومرداس
مديرية التنظيم و الشؤون العامة
مصلحة الشؤون القانونية و المنازعات

القرار رقم المؤرخ في 2010/12/15 المتضمن فتح تحقيق
مسبق من أجل التصريح بالمنفعة العمومية لإنجاز مشروع تجديد
الطريق الوطني رقم 68 الرابط بين يسر و شعبة العامر.

إن والي ولاية بومرداس

- بمقتضى الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.
- بمقتضى القانون رقم 84-09 المؤرخ في 04/02/1984 المتعلق بالتنظيم الإقليمي للبلاد.
- بمقتضى القانون رقم 90-08 المؤرخ في 07/04/1990 المتعلق بالبلدية .
- بمقتضى القانون رقم 90-09 المؤرخ في 07/04/1990 المتعلق بالولاية .
- بمقتضى القانون رقم 90/29 المؤرخ في 01/12/1990 المتعلق بالتهيئة و التعمير المعدل والمتمم
- بمقتضى القانون رقم 90/30 المؤرخ في 01/12/1990 المتعلق بأملاك الدولة.
- بمقتضى القانون رقم 91/11 المؤرخ في 27/04/1991 المحدد لقواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية المعدل والمتمم
- بمقتضى المرسوم رقم 93/186 المؤرخ في 27/07/1993 المحدد لكيفيات تطبيق القانون رقم 91/11 المؤرخ في 27/04/1991 المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية المتمم.
- بمقتضى المرسوم رقم 94/215 المؤرخ في 23/07/1994 المحدد لقواعد تنظيم و تسيير الهياكل والهيئات للإدارة العامة للولاية .
- بناء على القرار الوزاري المؤرخ في 06/01/2010 يحدد القائمة الوطنية للأشخاص المؤهلين للقيام بالتحقيق المسبق لإثبات المنفعة العمومية في إطار عملية نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية بعنوان سنة 2010.

- بناء على الملف المقدم من طرف مديرية الأشغال العمومية ومخططات القطع المعنية بالمشروع.
-بناء على تقرير مديرية الاشغال العمومية رقم 296 المؤرخة في 2010/03/01 الذي يبرر اللجوء إلى نزع الملكية من أجل المنفعة العامة.

بإقتراح من السيد/ مدير التنظيم و الشؤون العامة

يقرر

المادة الأولى: يشرع في فتح تحقيق مسبق من أجل التصريح بالمنفعة العمومية لإنجاز مشروع تجديد الطريق الوطني رقم 68 الرابط بين يسر و شعبة العامر.

المادة 2: مدة التحقيق هي خمسة عشرة (15) يوما ، ابتداء من اليوم السادس عشر (16) من اليوم الأول لنشره في جريدتين وطنيتين وتعليقه بمقر بلديتي يسر وشعبة، من الساعة الثامنة إلى الساعة الخامسة مساء ماعدا يومي الجمعة و السبت وأيام العطل.

المادة 3: يعين السادة :

— رزابيب أحمد فاضلي مهندس دولة رئيسا.

— رشيد بوسنة تقني سامي عضوا.

— أحمد عيلي متصرف رئيسي عضوا.

بصفتهن محافظين محققين في ثبوت المنفعة العمومية للمشروع و يكون مقر لجنة التحقيق في مقر بلدية يسر.

المادة 4: يجب على أعضاء لجنة التحقيق وضع ملف المشروع تحت تصرف المواطنين و الاستماع إلى أي شخص قادر على الإدلاء بملاحظات مع فتح سجل خاص للمواطنين لتدوينها خلال مدة التحقيق مع الحفاظ على سرية الوثائق و المعلومات المتعلقة بالأشخاص.

المادة 5: ينشر هذا القرار في جريدتين وطنيتين كما يعلق في جميع الأماكن العمومية المخصصة لهذا الغرض ببلديتي يسر وشعبة و يثبت ذلك بشهادة صادرة عن رئيس المجلس الشعبي للبلدية المعنية.

المادة 6: بعد الانتهاء من التحقيق و خلال خمسة عشرة (15) يوما التي تلي ، يقوم أعضاء لجنة التحقيق بتدوين محضر يحمل جميع المعلومات المتعلقة بالمشروع مع الإفصاح صراحة عن مدى فعالية المنفعة العمومية وإرساله مع سجل التحقيق والملف إلى والي ولاية بومرداس (مديرية التنظيم والشؤون العامة).

المادة 7: تأخذ أتعاب المحافظين المحققين على عاتق مديرية الأشغال العمومية.

المادة 8: يكلف السادة/ الأمين العام للولاية و مدير التنظيم و الشؤون العامة و ومدير أملاك الدولة ومدير الأشغال العمومية و مدير المصالح الفلاحية و مدير الري و رئيس دائرة يسر و رئيسا المجلسين الشعبيين لبلديتي يسر وشعبة العامر كل فيما يخصه بتنفيذ هذا القرار الذي سينشر في مجموعة القرارات الإدارية للولاية.

الوالي

الملحق رقم: 2

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ولاية: بومرداس

دائرة: يسر

بلدية: يسر

محضر

إختتام تحقيق حول التصريح بالمنفعة العمومية

في عام ألفين وعشرة وفي اليوم الرابع عشر من شهر سبتمبر نحن أعضاء اللجنة
المجتمعون بمقر بلدية يسر والمشكلة من أعضاء:

مهندس دولة رئيسا للجنة.

— رزاييب أحمد فاضلي

تقني سامي عضوا باللجنة.

— رشيد بوسنة

متصرف رئيسي عضوا باللجنة.

— أحمد عيلي

والتي كلفت بمقتضى القرار رقم 599 المؤرخ في 2010/05/30 المتضمن فتح تحقيق
مسبق من أجل التصريح بالمنفعة العمومية لإنجاز مشروع تجديد الطريق الوطني رقم 68 الرابط
بين يسر وشعبة العامر، والذي سبق للجنة أن علقت نسخ منه بمقر البلديتين المعنيتين إلى جانب
تلصيقه بالأماكن العمومية لبلدية يسر وهذا حتى يتمكن مواطنو البلديتين من الإطلاع عليه في
الفترة الممتدة مابين الخامس والعشرين أوت إلى نهاية الثامن من الشهر الجاري والإتصال باللجنة
المشكلة لهذا الغرض والمتواجدة على مستوى مقر بلدية يسر في سائر أوقات العمل وخلال الفترة
المذكورة وهذا لغرض تدوين إقتراحاتهم وملاحظاتهم حول أهمية المشروع بالسجل المعد لذلك
والمكون من 100 صفحة مرقمة ومؤشر عليها من طرف مصالح ولاية بومرداس.

إلا أنه أسفر عن فتح هذا التحقيق حول المشروع المذكور ما يلي:

- التصريحات المؤيدة للمشروع : — لا شيء.
- التصريحات المعارضة للمشروع : — لا شيء.
- تظلمات محتملة من المالكين للأراضي التي مسها المشروع : — لا شيء.

وبالرغم من هذا فإن أعضاء اللجنة إستنتجوا وصرحوا حول أهمية المشروع بما يلي:

— أن تجديد هذا الطريق الوطني رقم 68 الرابط بين بلدية يسر وشعبة العامر ذو أهمية إقتصادية حيث يسهل نقل البضائع ما بين البلديتين وإجتماعيا يربط سكان البلديتين فيما بعضهم البعض إلى جانب استفادة سكان بلدية شعبة العامر من المرافق العامة والتي لا مثيل لها في بلديتهم والمتواجدة في بلدية يسر بإعتبارها البلدية الأم التي إنبثقت عنها بلدية شعبة العامر وتتمثل هذه المرافق فب الصحة، التعليم والرياضة وغير ذلك...

— كما أن تجديد الطريق وتحديثه يعد منعطفا هاما في تسهيل حركة المركبات الصناعية حيث أن تجديده يقلل من المنعرجات الممتدة على طوله وهذا تجنباً لكثرة الحوادث التي تحدثها هذه المركبات نتيجة لهذه المعرجات فيسهل حركة اليبير كما قام بتجديد الجسور المتواجدة به مع توسيعها بما يتلائم وسعة الطريق، ولهذا فهذا التجديد والتحديث به أصبح ضروريا حتى يتمشى مع حجم الحاضرة الوطنية للسيارات والمركبات.

وفي اليوم والشهر والعام المذكورين أعلاه أمضينا هذا المحضر بعد الإنتهاء من عملية التحقيق عملا بما جاء بالمادة 4-5-6 من القرار رقم 599 المذكور أعلاه.

بلدية يسر في 2010/09/14

رشيد بوسنة

أحمد عيلي

رئيس اللجنة

زرايب أحمد فاضلي

الملحق رقم 3:

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ولاية بومرداس

مديرية التنظيم والشؤون العامة

مصلحة المنازعات والشؤون القانونية

الرمز:

يتضمن التصريح المؤرخ في القرار رقم
بالمنفعة العمومية لإنجاز مشروع تجديد الطريق الوطني رقم 68 الرابط
بين يسر و شعبة العامر.

إن والي ولاية بومرداس

- بمقتضى الأمر رقم 75- 58 المؤرخ في 1975/09/26 المعدل والمتمم المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

- بمقتضى القانون رقم 84- 09 المؤرخ في 1984/02/04 المتعلق بالتنظيم الإقليمي للبلاد.

- بمقتضى القانون رقم 90-09 المؤرخ في 1990/04/07 المتعلق بالولاية المتمم.

- بمقتضى القانون رقم 90- 29 المؤرخ في 1990/12/01 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم.

- بمقتضى القانون رقم 90- 30 المؤرخ في 1990/12/01 المتعلق بأملاك الدولة.

- بمقتضى القانون رقم 91- 11 المؤرخ في 1991/04/27 المحدد لقواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية المتمم.

- بمقتضى المرسوم رقم 93- 186 المؤرخ في 1993/07/27 المحدد لكيفيات تطبيق القانون رقم 91- 11 المؤرخ في 1991/04/27 المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية المتمم.

- بمقتضى المرسوم رقم 94- 215 الصادر في 1994/07/23 المحدد لقواعد تنظيم وتسيير الهياكل الإدارية العامة.

- بناء على برقية وزارة الداخلية و الجماعات المحلية رقم 1440 المؤرخة في 2010/09/30 المتضمنة تعيين السيد كمال عباس واليا لولاية بومرداس.

2010/ المتضمن فتح التحقيق مسبق من أجل التصريح 30/05 المؤرخ في 599- بناء على القرار رقم بالمنفعة العمومية لإنجاز مشروع تجديد الطريق الوطني رقم 68 الرابط بين يسر و شعبة العامر.

- بناء على تقرير لجنة التحقيق المؤرخ المتضمنة نتائج التحقيق وأن المشروع المشار إليه أعلاه ذات منفعة عمومية .

بإقتراح من السيد/ مدير التنظيم و الشؤون العامة للولاية

يقرر

المادة الأولى: يصرح بالمنفعة العمومية لانجاز مشروع تجديد الطريق الوطني رقم 68 بين يسر وشعبة العامر.

المادة 2: يهدف هذا المشروع إلى تسهيل حركة السير و التقليل من المنعرجات لتفادي كثرة الحوادث.

المادة 3: إن المساحة الإجمالية المخصصة لهذا المشروع مبينة في المخطط التجزيئي الأولي للمشروع المرفق في ملف التحقيق.

المادة 4: تتضمن هذه العملية تجديد الطريق الوطني رقم 68 بين يسر و شعبة العامر.

المادة 5: يحدد الأجل الممنوح لعملية نزع الملكية بأربعة (04) سنوات.

المادة 6: يبلغ هذا القرار للأشخاص المعنيين ، كما يشهر ويعلق بمقر بلديتي يسر و شعبة العامر حسب الكيفيات وخلال المدة المحددة في القانون.

المادة 7: يكلف السادة الأمين العام للولاية ومدير التنظيم والشؤون العامة ومدير الأشغال العمومية ومدير المصالح الفلاحية ومدير أملاك الدولة ومدير الري ومدير الحفظ العقاري ورئيس دائرة يسر ورئيسي المجلسين الشعبيين لبلديتي يسر وشعبة العامر كل فيما يخصه بتنفيذ هذا القرار الذي سينشر في مجموعة القرارات الإدارية للولاية.

الوالي

République algérienne démocratique et populaire

**Ministère de l'équipement et de
L'aménagement du territoire**

.....

Ministère de l'habitat

.....

Ministère de l'intérieur

Des collectivités locales

De l'environnement et de

La réforme administrative

.....

Ministère de l'Agriculture

.....

Circulaire interministérielle n°007

Du 11 mai 1994

A

Messieurs les walis

Objet : expropriation pour cause d'utilité publique

Référence :-loi n°91.11 du 27 /04/1991

-décret exécutif n°93.186 du 27/07/1993

-circulaire interministérielle n°57 du 26/01/1993

La loi n°91 du 27 avril 1991 a défini les règles relatives à l'expropriation pour cause d'utilité publique.

Les modalités d'application viennent d'être précisées par le décret exécutif n°93.186 du 27 juillet 1993(J.O n°51 page 19).C'est maintenant à tous les responsables de l'administration de faire converger leurs efforts dans le cadre juridique qui vient ainsi d'être adopté pour mettre en œuvre avec diligence l'ensemble des programmes en vigueur ainsi que les directives qui ont été formulées par la circulaire interministérielle n°57/SPM du 26/01/1993 pour les grands d'équipement.

La présente circulaire rappelle la procédure d'expropriation ; elle présente également plusieurs recommandations pour en accélérer le recours en vue de permettre à la fois un règlement rapide des indemnités dues aux expropriés et la prise de possession des immeubles dans un délai raisonnable par

l'administration expropriante sans porter atteinte aux droits légitimes des propriétaires .Seront successivement examinées :

- les conditions d'emploi de l'expropriation
- les procédures d'expropriation
- le transfert de propriété

1/les conditions d'emploi de l'expropriation

A/titulaires et bénéficiaires du droit d'exproprier

L'expropriation étant un mode exceptionnel d'acquisition d'immeuble ou de droits réels immobiliers, celle-ci ne peut être poursuivie que par l'état et les collectivités locales.

Tous les titulaires de droits d'expropriation peuvent eux même être bénéficiaires de l'opération.

Mais il existe des bénéficiaires de l'expropriation qui ne peuvent pas recourir eux même à l'expropriation, une collectivité publique devant agir à leur place.

Il en va ainsi en particulier des expropriations au profit des établissements publics.

B/les biens susceptibles d'être expropriés.

L'expropriation porte essentiellement sur les immeubles faisant l'objet d'une propriété privée et sur les droits réels immobiliers.

On ne peut exproprier les biens du domaine national public de l'état de la wilaya et de la commune.

Néanmoins les attributaires des terres agricoles en application de la loi n°87.19 du 08 Décembre 1997 détenteurs de droits réels immobiliers doivent être indemnisés pour le patrimoine dont ils sont propriétaires.

C/l'objet de l'expropriation

L'objet de l'expropriation est de permettre l'acquisition, par un moyen légal exceptionnel, 1 des immeubles ou droits réels immobiliers qui n'ont pas pu être acquis à l'amiable en vue de réaliser des équipements collectifs ou des ouvrages d'intérêt général.

La conception de l'intérêt général doit être entendue au sens large. (réalisation d'infrastructures, lutte contre la pollution, protection des ressources naturelles ou du domaine publique...).

Toutes fois l'intérêt financier (opération spéculative ou pour éviter à l'administration des clauses d'un bail) ne saurait justifier le recours à l'expropriation pas plus que le seul intérêt d'un particulier.

Une expropriation ne peut être légalement déclarée d'intérêt public que si les atteintes à la propriété privée, le coût financier, les inconvénients d'ordre social ou l'atteinte à d'autres intérêts publics qu'elle comporte ne sont excessifs en égard à l'intérêt qu'elle présente.

II/la procédure d'expropriation.

La procédure d'expropriation a pour but d'assurer la garantie aux particuliers.

Trois actes constituent cette phase administrative de la procédure d'expropriation :

- l'enquête préalable, dont le but est de réunir des informations en vue de déterminer si l'expropriation est réellement justifiée.
- la déclaration d'utilité publique, acte essentiel de la procédure dont l'objet est de constater l'intérêt général de l'opération d'expropriation.
- l'arrêté d'expropriation dont l'objet est de transférer l'immeuble dont l'opération est poursuite.

A/L'enquête préalable

C'est le point de départ de la procédure, elle est destinée à recueillir l'avis des organismes, des particuliers, intéressés sur l'utilité de l'opération projetée.

a/constitution du dossier

En application de l'article 2 du décret n°93.186 du 27juillet 1993 sus visé la mise en œuvre de la procédure d'expropriation est subordonnée à la constitution préalable par le bénéficiaire d'un dossier comprenant :

- un rapport justifiant le recours à la procédure d'expropriation et faisant apparaître les résultats négatifs auxquels ont abouti les tentatives d'acquisition à l'amiable

- une déclaration explicative de l'objectif de l'opération

Cette déclaration doit viser l'instrument d'urbanisme d'aménagement du territoire ou de planification s'y rattachant.

- un plan de situation déterminant la nature, l'importance et l'implantation des travaux.

- une évaluation indicative de l'opération et le cadre de financement.

- le dossier précité est transmis au wali compétent qui peut demander tout renseignement ou document complémentaire jugé utile à l'instruction.

b/ l'enquête préalable

Après examen du dossier, le wali désigne sur une liste nationale arrêtée annuellement par le Ministère de l'intérieur et des collectivités locales, une commission d'enquête de trois personnes dont un

président pour effectuer l'enquête visant à affirmer l'effectivité de l'utilité publique (art du décret précité)

Les honoraires des membres de la commission d'enquête sont à la charge de l'autorité expropriante.

Ils sont déterminés selon les modalités et taux des frais de mission accords aux fonctionnaires conformément à la réglementation en vigueur (articles 5). La commission d'enquête est habilitée à entendre toute personne et à accéder à toute information nécessaire à ses travaux.

Il est également reconnu à toute personne qui le désire la possibilité d'être entendue par la commission .l'enquête préalable est ouverte par un arrêté du wali qui comporte obligatoirement :

-l'objet de l'enquête.

-la date d'ouverture et de clôture de l'enquête (la durée de l'enquête est déterminée en fonction de l'importance des opérations et des modalités de travail de la commission).

-la composition de la commission (noms, prénoms et qualités des membres.)

-les modalités de travail de la commission (heures, lieux de réception du public, registres d'enregistrement des requêtes, modalités de consultation du dossier d'enquête). La commission peut travailler au siège de l'A.P.C ou des A.P.C concernées ou en tout autre lieu public fixé par l'arrêté du wali

-l'objet précis de l'opération

-le plan de situation pour la détermination de la nature et de l'implantation des travaux envisagés

-L'arrêté d'enquête préalable est publié par voix d'affichage au chef lieu de la commune concernée et dans deux (2) quotidiens nationaux (15) quinze jours avant la date d'ouverture de l'enquête.

Il est également publié au recueil des actes administratifs de la wilaya. Il s'agit d'une formalité substantielle.

Le dossier d'enquête préalable d'utilité publique doit comprendre notamment :

-l'arrêté d'enquête préalable

-une déclaration explicative de l'objectif de l'opération

-le plan de situation déterminant la nature et l'implantation des travaux envisagés

-un registre côté et paraphé par le wali ou son représentant pour l'enregistrement des requêtes

-le dossier d'enquête est mis à la disposition du public.

-les conclusions de la commission d'enquête signées, paraphées et datées sont transmises au wali dans un délai de quinze jours après la date de clôture de l'enquête d'utilité publique avec l'ensemble des documents justificatifs dûment répertoriés. une copie de ces conclusions est adressée aux personnes intéressées, à leur demande.

La commission doit émettre explicitement son avis quant à l'utilité publique.

B/la déclaration d'utilité publique.

Il s'agit d'un acte essentiel de la procédure. L'article 10 du décret n°93.186 du 27 juillet 1993 susvisé a déterminé l'autorité compétente pour y procéder.

Cet article prévoit deux formes possibles

1/par arrêté conjoint du Ministre de l'intérieur et des collectivités locales et du ministère des finances, lorsque les biens ou les droits réels à exproprier sont situés sur les territoires de deux ou plusieurs wilayas.

Lorsque les travaux doivent être réalisés sur le territoire de deux ou plusieurs wilayas le bénéficiaire transmet le dossier pour expropriation à chaque wali territorialement compétent qui assure l'exécution de toutes les procédures d'expropriation sus citées.

C /la détermination complète de biens et droits immobiliers à exporter

L'enquête parcellaire

Dans les quinze (15) jours qui suivent la date de publication de l'acte de déclaration d'utilité publique, le wali désigne par arrêté un commissaire enquêteur choisi parmi des géomètres experts fonciers agréés près les tribunaux.

Cet arrêté doit indiquer ;

- le nom, prénoms et qualité du commissaire enquêteur
- le siège ou lieu, jours et horaires où peuvent et consignées les déclarations, informations contestataires relatives aux droits afférents aux immeubles à exproprier.
- la date d'ouverture et de clôture de l'enquête parcellaire.

L'arrêté doit être publié au recueil des actes administratifs de wilaya notifié à chacun des intéressés et affiché au chef lieu de la commune de la situation du bien à exproprier.

L'enquête parcellaire donne lieu à l'établissement d'un plan parcellaire et d'une liste des propriétaires et autres titulaires des droits.

L'enquête parcellaire a pour objet de déterminer contradictoirement par tout moyen et avec précision de contenu des biens et droits immobiliers visés.

Elle vise à préciser et à vérifier l'identification des propriétaires et titulaires de droits à exproprier soit par la vérification des titres légaux de propriété, soit en l'absence de ces titres, par la constatation des droits de propriété sur les immeubles concernés.

Dans le cas où l'immeuble à exproprier est cadastré, l'extrait du plan cadastral et le cas échéant, le document d'arpentage, tiennent lieu de plan parcellaire.

Les articles 12 à 30 définissent avec précision la mission du commissaire enquêteur chargé de déterminer contradictoirement les biens et droits immobiliers et identifier les propriétaires et titulaires de droits réels à exproprier.

De l'évaluation des biens et droits immobilier

En vue de déterminer les indemnités d'expropriation, le wali transmet au service de l'administration des domaines un dossier comportant :

- l'arrêté portant déclaration d'utilité publique.
- le plan parcellaire accompagné de la liste des propriétaires et titulaires de droits réels.
- le montant des indemnités qui doit être juste et équitables est fixé d'après la valeur réelle des biens telle qu'elle résulte de leur nature ou consistance, et de leur utilisation effective par les propriétaires et autres titulaires de droits. (article 32).
- les indemnités doivent être fixées en espèce et en monnaie nationales.

Toutefois, une compensation en nature peut être proposée en substitution de celle en espèce (article 34).

L'arrêté de cessibilité

L'arrêté de cessibilité des biens et droits à exproprier et pris par le wali sur la base du rapport d'indemnisation établi par les services de l'administration des domaines.

Cet arrêté comporte :

- la liste des immeubles désignés par référence au plan parcellaire et autres droits réels à exproprier.
- la liste des propriétaires ou titulaires de droits réels.
- le montant de l'indemnité.
- le mode de calcul.
- l'arrêté de cessibilité est notifié à chacun des propriétaires ou titulaires des droits réels.

Concomitamment à cette notification, il est procédé à la consignation du montant de l'indemnisation allouée aux expropriés auprès de la trésorerie de wilaya.

Les expropriés doivent faire connaître le montant de leur demande dans un délai de quinze (15) jours.

L'article 39 précise qu'en cas d'impossibilité d'accord amiable la partie diligente peut saisir le juge compétent dans un délai d'un (1) mois suivant la date de notification.

L'arrêté d'expropriation

Le wali prononce l'expropriation par arrêté :

- lorsque le juge n'a pas été saisi à l'issue du délai de recours (un mois suivant la date de notification de l'arrêté de cessibilité).
- lorsqu'il a été procédé à un accord amiable.
- dans le cas d'une décision de justice devenue définitive et favorable à l'expropriation.

L'arrêté d'expropriation est notifié à l'exproprié et au bénéficiaire de l'expropriation par le wali et publié dans mois de sa notification à la conservation foncière.

Il est en outre, publié au recueil des actes administratifs de wilaya.

Les effets

L'arrêté d'expropriation éteint par lui-même à la date de sa publication tous droits réels ou personnels existants sur les immeubles. L'entrée en possession ne peut avoir lieu que sous réserve de satisfaire à la réglementation en matière de publicité foncière.

-l'arrêté transfère à l'expropriant la propriété de l'immeuble.

Il éteint les droits que les tiers pouvaient avoir sur l'immeuble et les transforme en droit à l'indemnité, qu'il s'agisse de droits réels ou personnels.

Les droits des créanciers hypothécaires sont reportés sur l'indemnité.

Les expropriés sont obligés de libérer les lieux après notification et accomplissement des formalités légalement requises en matière de mutation foncière.

Conclusion

Une préparation maîtrisée de procédures exigées, une coordination soutenue entre les différents intervenants sont indispensables pour la réalisation du projet dans les délais impartis et pour éviter les cas de nullité ou d'abus..

Dans cet ordre, vous voudrez bien veiller à respecter strictement l'ensemble des directives qui vous ont été communiquées par la circulaire interministérielle n°57 du 26/01/1993 sus visée particulièrement en ce qui concerne l'acquisition amiable, le choix du bureau d'étude retenu pour l'établissement des plans parcellaires pour accélérer le déroulement de la phase administrative, le versement de l'indemnité préalablement à la prise de possession.

Des difficultés peuvent cependant surgir pendant la procédure d'expropriation, dûes aux résistances de l'exproprié ou à celles rencontrées dans la recherche de l'identité de l'exproprié.

Des opérations éminemment utiles à la collectivité peuvent se trouver bloquées du fait d'un propriétaire récalcitrant ou abusivement procédurier ou même simplement du fait de situation juridique plus ou moins inextricables, par exemple lorsque la recherche du propriétaire se révèle longue et difficile ou lorsque l'un des terrains à exproprier appartient à un incapable majeur.

La procédure d'expropriation peut ainsi traîner en longueur pendant un temps durant lequel, non seulement la collectivité atteindra la réalisation d'opération pourtant indispensable à son développement, mais de plus les prix auront augmenté et le coût de l'opération se trouvera de fait majoré.

Dans ces conditions la solution réside dans une prise de possession des terrains dès la déclaration d'utilité publique.

Il s'agira de demander au juge compétent l'envoi en possession en démontrant que la procédure normale devant aboutir à la prise de possession à été mise en œuvre avec la diligence suffisante,

qu'elle est déjà largement avancée et qu'apparaissent des difficultés bien localisées susceptibles de retarder l'exécution des travaux.

Il conviendra de joindre au dossier un plan parcellaire indiquant quels sont les terrains concernés dont la prise de possession est demandée en indiquant l'état d'avancement pour l'ensemble de l'opération.

Cette procédure judiciaire ne sera utilisée qu'en cas de difficultés réelles.

P/LE MINISTRE DE L'HABITAT

P/LE MINISTRE DE L'EQUIPEMENT

P/LE MINISTRE DE L'INTERIEUR COLLECTIVITES LOCALES

DE L'ENVIRONNEMENT ET DE LA REFORME

ADMINISTRATIVE

P/LE MINISTRE DE L'AGRICULTURE

REPUBLIQUE ALGERIENNE DEMOCRATIQUE ET POPULAIRE
MINISTERE DE L'EQUIPEMENT **MINISTERE DE L'ECONOMIE**
MINISTERE DE L'INTERIEUR
ET DES COLLECTIVITE LOCALES

**CIRCULAIRE INTERMINISTERIELLE N° 57 DU 26/01/1993 PORTANT EXPROPRIATION
POUR CAUSE D'UTILITE PUBLIQUE DES GRANDS PROJETS DU SECTEUR DE
L'EQUIPEMENT**

AMESSIEURS LES WALIS

OBJET/ : Expropriation pour cause d'utilité publique des grands projets du secteur de l'équipement.

Les règles relatives à l'expropriation pour cause d'utilité publique ont profondément évalué avec l'intervention de la loi n° 91/11 du 27 Avril 191.

En attendant la publication des textes d'application de cette loi et concernant particulièrement les infrastructures relevant du secteur de l'équipement, il apparait utile de formuler a votre attention quelques directives promettant d'obtenir une opération maitrisée des procédures exigées, sous peine de nullité par la nouvelle législation, et de mener à terme avec diligence les opération d'expropriation régulièrement engagées sous l'empire de l'ancienne législation et de proposer la recherche d'accords amiable selon les dispositions de la nouvelle loi pour les nouveau projets en cours de lancement.

Une évaluation de l'état des procédures d'expropriations engagées dans le cadre des grands projets d'équipement a fait apparaitre les difficultés rencontrées par les maitres d'ouvrages, notamment :

- Le retard dans les estimations domaniales.
- Les procédures de consignation de fond.
- Le non uniformisation des estimations des biens a exproprier
- Les demandes de recasement et de compensation difficiles a satisfaire.
- Les difficultés rencontrées par les services expropriants en matière de publications foncières.
- La délivrance des visas du cadastre pour les parcellaires.

Pour remédier à ces insuffisances, il y a lieu de traiter d'une manière distincte les opérations d'expropriation régulièrement engagées sous l'empire de l'ancienne législation et celles relatives aux nouvelles nécessités par l'implantation des grands projets publique du secteur de l'équipement dans le cadre d'une coordination soutenue entre les différents intervenants.

**1- LES OPERATIONS D'EXPROPRIATIONS REGULIEREMENT ENGAGEES SOUS
L'EMPIRE DE L'ANCIENNE LEGISLATION.**

- 1 – L'étude d'établissement des plans parcellaires.
- 2 – La consignation du montant des indemnités.
- 3 – Le cadastre.

La loi n° 91/11 du 27 Avril 1991, est d'application immédiate.

Elle n'organise aucune période de transition, Ceci engendre la double conséquence suivante sur les opérations d'expropriations régulièrement engagées sous l'empire de l'ancienne législation :

- Les actes pris dans le cadre et en conformité avec l'ordonnance n° 76/48 du 25 Mai 1976 produisent leurs plains effets juridiques.
- Tout actes subséquents et postérieurs à la date de promulgation de la loi n° 91/11 du 27 Avril 1991, doivent sous peine de nullité être conforme à cette dernière.
- Aussi, tous les projets ayant fait l'objet d'une déclaration d'utilité publique en cours de validité doivent faire l'objet de mesures d'instructions permettant la prise de possession des terrains en conformité avec les exigences de la nouvelle législation.
- Le projet qui est déclaré publique doit être identique à celui qui avait été mis à l'enquête.

Effectivement en cas de modification du projet mis à l'enquête, il est de règle que l'enquête soit recommencée avant la déclaration d'utilité publique lorsque les modifications sont substantielles (changement de la nature du projet, extension des travaux).

En revanche il n'y a pas lieu de recommencer l'enquête s'il s'agit de modification de détail, d'une faible extension des travaux portant sur les éléments de cadastre accessoire ou encore d'une réduction en superficie d'un projet sans que soit modifiée la nature de l'opération envisagée.

ETUDE ET ETABLISSEMENT DU PLAN PARCELLAIRE :

- L'étude d'établissement des plans parcellaires doit être accélérée afin de faciliter la mission du commissaire enquêteur (expert agréés près les tribunaux).

<< Le plan parcellaire consiste en un palan régulier des terrains et constructions à exproprier. Il indique la nature et la consistance exacte des immeubles concernées.>> (Article 18 alinéa 1 loi 91/11 du 27 Avril 1991).

<< Le plan parcellaire est accompagné de la liste des propriétaires et autres titulaires de droits réels.>> (Article 19 loi n° 91/11 du 27 Avril 1991).

Il est impérieux de saisir ou de relancer instamment la direction des domaines de wilaya en vue de l'établissement du rapport d'évaluation des biens et droits immobiliers à exproprier lorsque le dossier comportant l'acte de déclaration d'utilité publique et le plan parcellaire accompagné de la liste de propriétaires et titulaires de droits réels est constitué.

Le rapport d'évaluation établi par les domaines précisera l'indication du montant de l'indemnité par immeuble, par référence au plan parcellaire et son mode de calcul.

2- DE LA CONSIGNATION DU MONTANT DES INDIMNITE :

Concomitamment à la notification de l'acte administratif de cessibilité à chacun des propriétaires ou titulaires de droits réels il est procédé à la consignation du montant de l'indemnité alloué au profit des intéressés auprès du trésor de wilaya concerné. (Article 27 loi n° 91/11 du 27 Avril 1991=.

Les services du trésor devront procéder à l’avenir dans les meilleurs délais aux consignations prévues par la loi afin d’accélérer les acquisitions amiables permettant les prises de possession rapide des terrains nécessaires à la réalisation de projet.

En effet, la prise de possession des immeubles est conditionnée par la consignation des indemnités.

Les procédures doivent être poursuivies avec diligence pour permettre aux expropriés dont les terrains ont été pris en possession de bénéficier de leur paiements.

Les maîtres d’ouvrages doivent constamment veiller à la disponibilité des crédits nécessaires à l’indemnisation préalable des biens et droits à exproprier en procédant aux actualisations nécessaires des montants d’indemnités (réévaluation des autorisations de programme nécessaire, et demande de crédits de paiement supplémentaire).

3- CADASTRE :

Les services de l’agence nationale du cadastre (EPA) et les trésoriers apporteront un soin particulier aux traitements des dossiers d’expropriation des projets d’intérêt national en ce qui concerne les mutations et les paiements des indemnités.

Il convient en effet de combiner la règle du paiement provisionnel avec les règles budgétaires.

En cette matière et dans le souci de protection des deniers publics, il est de principe générale que le paiement ne peut intervenir qu’auprès service fait.

Sur le plan des acquisitions immobilières, cela se traduit par la nécessité de garantir l’état contre d’éventuelle réclamations de tiers qui estimerait avoir des droits sur l’immeuble.

Le seul moyen pour éviter ce risque est d’avoir publié la mutation au profit de l’état, auprès des conservations foncières.

La mutation peut être publiée à la conservation foncière que s’il existe un titre juridique transférant la propriété à l’état c’est-à-dire dans le cas particulier l’acte d’acquisition à l’amiable ou l’acte administratif de cessibilité.

Il est donc particulièrement important de poursuivre rapidement la procédure d’expropriation même dans le cas de prise de possession des terrains, afin de permettre aux propriétaires de bénéficier du paiement de leurs indemnités, et non pas seulement de la consignation de l’indemnité.

LES ACQUISITIONS, NOUVELLES, NÉCESSITÉES PAR L’IMPLANTATION DES GRANDS PROJETS PUBLICS DU SECTEUR DE L’ÉQUIPEMENT :

- 1- Phase préalable obligatoire : tentative d’acquisition amiable.
- 2- Phase préparatoire du dossier d’expropriation.
- 3- Phase administrative.

Le maître de l'ouvrage est responsable au titre de son projet, de la programmation, de la constitution du dossier et de la réalisation de l'ensemble des phases des procédures d'acquisition d'assiettes foncières.

Il doit donc évaluer avec précision les procédures, délais et coûts nécessaires pour la réalisation du projet.

Il est donc particulièrement important d'améliorer le fonctionnement des services concernés plutôt que de laisser se développer des solutions partielles inspirées par des besoins de moment.

1- PHASE PREALABLE OBLIGATOIRE :

TENTATIVE D'ACQUISITION A L'AMIABLE :

La loi n° 91/11 du 27 Avril 1991 impose la nécessité d'une tentative amiable d'acquisition des immeubles avant la mise en œuvre de la procédure exceptionnelle qu'est l'expropriation.

Aussi cette tentative doit-elle être mise en œuvre avec diligence comme souligné l'instruction de monsieur le ministre de l'équipement n° 356/SPM/92 du 19 Octobre 1992 (Page 5- Paragraphe 5), afin de permettre la prise de possession dès que l'acquisition à l'amiable est finalisée.

La procédure d'expropriation est en effet légalement soumise à l'existence de difficultés réelles d'acquisition à l'amiable si cette tentative n'aboutit pas le dossier d'expropriation devra mentionner le résultat des négociations engagées avec les propriétaires des immeubles concernés ainsi que la nature des difficultés rencontrées et les conséquences qu'elle risque d'avoir sur les délais d'exécution.

Par ailleurs, ces éléments pourraient être invoqués ultérieurement à l'appui d'une demande de pris de possession des immeubles par voie judiciaire.

2- PHASE PREPARATOIRE DU DOSSIER D'EXPROPRIATION :

Une cause principale de retards dans le déroulement des opérations d'expropriation concerne la procédure d'enquête parcellaire et de fixation des indemnités.

Il s'agit avant tout de veiller à ce que les études soient faites et les bureaux d'études sélectionnés en fonction de la qualité de leurs présentations.

Seules de bonnes études parcellaires conduites avec rigueur garantissant la validité des estimations, rendent possibles la qualité et la rapidité de l'exécution du projet et diminuant les risques d'aléas, les chefs de réclamation et en fin de compte les coûts.

Le choix du bureau d'études pour la préparation du dossier d'expropriation doit être fait avec le plus grand soin en fonction de sa compétence et de ses références.

Les bureaux d'études pourront être chargés, pour accélérer les procédures, de l'ensemble des prestations liées à la constitution du dossier d'expropriation notamment de l'obtention des visas requis auprès des services du cadastre en apportant tous les soutiens logistiques et matériels nécessaires aux interventions de ces services.

Les maitres de l'ouvrage mettront tout en œuvre pour indemniser dans les meilleurs délais, les expropriés, afin de permettre l'acquisition dont l'utilité publique est déclaré.

Dans le cas où cette indemnisation est retardée pour un motif quelconque, les sommes correspondantes à l'évaluation administrative seront consignées avant la prise de possession.

Une mauvaise gestion de ces opérations se traduit par des surcoûts et des retards dans la réalisation des grands projets imputables aux maitres de l'ouvrage.

3- PHASE ADMINISTRATIVE :

En vertu des dispositions de l'article 3 de la loi n° 91/11 du 27 Avril 1991 sus visée, l'expropriation pour cause d'utilité publique d'immeubles ou de droits réels immobilier obéit à une procédure comportant au préalable :

- Une déclaration d'utilité publique.
- Une détermination complète des biens et des droits immobiliers à exproprier et l'identification des propriétaires et titulaires de droits à exproprier.
- Un rapport d'évaluation des biens et droit à exproprier.
- Un acte administratif de cessibilité des biens et droits à exproprier.

ORGANISATION DU SUIVI DES OPERATIONS ET PROCEDURES D'EXPROPRIATION :

- 1- Commission de Wilaya.
- 2- Groupe interministériel.

Le nombre et la complexité des opérations d'expropriation rendent nécessaire un suivi rigoureux des différentes phases particulièrement pour les projets d'intérêt national (autoroutes-barrages) en cours de réalisation et à lancer.

Pour une organisation efficace du suivi de ces opérations et procédures d'expropriation, il importe de souligner la nécessité d'une coordination soutenue entre les différents intervenants.

Pour ce faire, il est institué une commission au niveau de chaque Wilaya concernée et un groupe interministériel au niveau central.

1- COMMISSION DE WILAYA :

Il est demandé à messieurs les Walis de créer des commissions de suivi des opérations d'expropriation au niveau de chaque Wilaya composées du directeur de l'hydraulique, du directeur des travaux publics, du directeur de la réglementation, du directeur des domaines, du chef d'antenne du cadastre.

Les travaux de cette commission de Wilaya permettront une meilleure coordination des différents services intervenants et faciliteront les acquisitions amiables et les prises de possession.

En effet, la lenteur de la procédure d'indemnisation présente de graves inconvénients pour l'état lui-même qui est exposé à supporter de lourdes condamnations indemnitaires.

L'expropriation est devenue l'outil nécessaire à la réalisation de vastes opérations complexes d'équipement publics.

Une parfaite maîtrise des procédures apparaît comme impérieuse, pour éviter les cas de nullité ou d'abus.

Dans ce cadre, les dossier d'expropriation qui n'auront pas trouvé de solution au niveau des services concernés feront l'objet d'un examen par les commission de Wilaya qui leur apporteront les solutions appropriées conformément aux dispositions législatives et réglementaires en vigueur en la matière.

2- GROUPE INTERMINISTERIEL :

Pour obtenir la meilleure application des dispositions en vigueur il est créé au niveau central un groupe interministériel de suivi des procédures d'expropriation liées aux grands projets d'équipement publics, qui sera saisi de toute difficultés rencontrées dans l'application des présentes directives ainsi que pour l'examen des problèmes qui n'auront pas trouvé de solution au niveau des Wilaya.

Le secrétariat de groupe de travail sera assuré par la direction de l'administration générale de ministère de l'équipement.

Votre attention est particulièrement appelée sur la stricte application des présentes dispositions de manière à ce que les opérations d'expropriation se déroulent dans les délais requis et que les commissions de Wilaya traitent avec célérité les dossier qui leur sont soumis.

MINISTER DE L'EQUIPEMENT

MINISTER DE L'ECONOMIE

MINISTER DE L'INTERIEUR

ET DES COLLECTIVITES LOCALES

Fait à ALGER Le 26/01/1993

الملحق رقم: 6

مجلس الدولة	- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية -
الغرفة الثانية	- باسم الشعب الجزائري -
القسم الأول	- قرار -
- ملف رقم:	<u>فصلا في الدعوى المرفوعة:</u>
033979	- بين:
- فهرس رقم:	
776	<u>من جهة:</u>
- قرار بتاريخ:	
2007/09/12	- وبين:
- قضية:	
بلدية حمام الضلعة	
- ضد:	<u>- من جهة أخرى:</u>
.....	
(نزع الملكية)	<u>- إن مجلس الدولة:</u>
	
	<u>- وعليه فإن مجلس الدولة</u>

من حيث الشكل:

- حيث أن الإستئناف المرفوع بتاريخ 2006/04/30 من طرف بلدية حمام الضلعة الممثلة من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي، ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء المسيلة الغرفة الإدارية بتاريخ 2006/03/14، جاء وفقا للأشكال المقررة قانونا وضمن الآجال المنصوص عليها بالمادة 277 الفقرة الثانية من قانون الإجراءات المدنية، لذلك يتعين التصريح بقبول الإستئناف شكلا.
- حيث أن تدخل والي ولاية المسيلة جاء وفقا لأحكام المادة 286 من قانون الإجراءات المدنية، ذلك يجب التصريح بقبول التدخل شكلا.

من حيث الموضوع:

- حيث يتبين من دراسة الملف، أن المستأنف عليهم وهم:.....القائمة في حقها وحق إبنتها القاصرة.....، مالكين لقطعتين أرضيتين تقعان بالمكان المسمى معذر الزمالة بالديبل قسم 104، الأولى المسجلة تحت رقم 603 ذات مساحة 15 آر والثانية المسجلة تحت رقم 560 ذات مساحة 1 هكتار 16 آر 18 سنتياري، وذلك بموجب الدفترين الصادرين عن المديرية الولائية للحفظ العقاري بالمسيلة المؤرخين في 2004/06/16.
- حيث إثر صدور قرار التصريح بالمنفعة العامة عن والي ولاية المسيلة بتاريخ 2003/03/02 تحت رقم 432، تم نزع مساحة إجمالية قدرها 49768822 متر مربع من أجل إنجاز الطريق المؤدي إلى مصنع الإسمنت، وحدد مبلغ التعويض الإجمالي لكافة الملاك بـ 14.935.866.84 د.ج.
- **عن الدفع حول صفة التقاضي لبلدية حمام الضلعة:**
- حيث ثابت من الملف، أن بلدية حمام الضلعة هي التي استفادت من مشروع إنجاز الطريق المؤدي إلى مصنع الإسمنت وإن كان الوالي هو الذي أصدر قرار التصريح بالمنفعة العامة بتاريخ 2003/03/02 تحت رقم 432.
- حيث أن الوالي غير معني بالتعويض عن الأراضي المنزوعة، بل إن البلدية بإعتبارها المستفيدة من قرار نزع الملكية من أجل المنفعة العامة.
- حيث من ثم فإن دفع البلدية بشأن إنعدام صفة التقاضي ضدها مردود فيه، ويتعين إستبعاده.
- **عن الدفع حول الإختصاص النوعي:**
- حيث يتبين من الملف أن النزاع الحالي يتعلق بالتعويض عن الأرض المنزوعة من أجل المنفعة العامة، وليس الطعن في مشروعية القرار الصادر عن والي ولاية المسيلة، ومن ثم فغن الغرفة الإدارية لدى مجلس قضاء المسيلة مختصة للبت في النزاع الحالي.
- حيث تبعا لذلك فإن الدفع حول الإختصاص النوعي غير مؤسس قانونا، ويتعين إستبعاده.
- **عن الدفع حول تقرير الخبرة:**
- حيث أن تقرير الخبير دربال قدور جاء واضحا ومؤسسا في تحليله وإستنتاجاته، كما أنه أنجز مهمته وفقا للمهمة المسندة له في القرار التمهيدي الصادر في 2005/11/08.
- حيث أن الخبير اعتمد في تحديد التعويض، على كون المستأنف عليهم مالكين للقطعتين الأرضيتين المنزوعتين بموجب الدفترين العقاريين الصادرين عن المديرية الولائية للحفظ العقاري بالمسيلة المؤرخين في 2004/06/16.

- حيث أن المستأنف عليهم يملكون دفترين عقاريين وأن الدفاتر العقارية تعتبر وسيلة إثبات في الملكية العقارية.
- حيث أن الشركة الجزائرية للإسمنت لم تعتدي على القطعة الأرضية محل النزاع، إذ أن الأمر في قضية الحال يتمثل في نزع قطعة أرضية من أجل المنفعة العامة وذلك بموجب قرار قادر عن والي ولاية المسيلة بتاريخ 2003/03/02.
- حيث تبعا لذلك فإن بلدية حمام الضلعة هي التي تعتبر المستفيدة من مشروع إنجاز الطريق المؤدي إلى مصنع الإسمنت، وتبعا لذلك هي التي تتحمل دفع مبلغ التعويض.
- حيث أن قضاة الدرجة الأولى قدروا الوقائع أحسن تقدير.
- لذلك يتعين تأييد القرار المستأنف الصادر بتاريخ 2006/03/14 عن الغرفة الإدارية لدى مجلس قضاء المسيلة.
- حيث أن بلدية حمام الضلعة معفية من المصاريف القضائية وفقا لأحكام المادة 64 من قانون المالية لسنة 1999.

لهذه الأسباب

- قرر مجلس الدولة: علنيا، غيايبا نحو المستأنف عليهم، حضوريا نحو الباقي، نهائيا.
- في الشكل: قبول الاستئناف.
- في الموضوع: تأييد القرار المستأنف الصادر بتاريخ 2006/03/14 عن الغرفة الإدارية لدى مجلس قضاء المسيلة.
- بإعفاء بلدية حمام الضلعة من المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ: الثاني عشر من شهر سبتمبر من سنة ألفين وسبعة من قبل الغرفة الثانية القسم الأول بمجلس الدولة المشكلة من السيدات والسادة:

فنيش كمال	الرئيس
سكاكني باية	مستشارة الدولة المقررة
خيرى مليكة	مستشارة الدولة
شيبوب فلاح جلول	مستشار الدولة

- بحضور السيد بوصوف موسى محافظ الدولة وبمساعدة الأستاذة إخلوفي يمينة أمينة الضبط.

- أمينة الضبط

- مستشارة الدولة المقررة

- الرئيس

الملحق رقم: 7

مجلس الدولة	- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية -
الغرفة الثانية	- باسم الشعب الجزائري -
القسم الأول	- قرار -
- ملف رقم:	<u>فصلا في الدعوى المرفوعة:</u>
034045	- بين:
- فهرس رقم:	
667	<u>من جهة:</u>
- قرار بتاريخ:	
2007/07/11	- وبين:
- قضية:	
الوكالة الوطنية للسدود	
- ضد:	<u>- من جهة أخرى:</u>
.....	
(نزع الملكية من أجل	<u>- إن مجلس الدولة:</u>
المنفعة العمومية)	
1500 د ج	

- وعليه فإن مجلس الدولة

- من حيث الشكل:

حيث أن الإستئناف وقع في الشكل والأجل القانونيين مما يتعين معه التصريح بقبوله شكلاً.

حيث أن قضية الحال تتعلق بالتعويض عن نزع الملكية من أجل المنفعة العامة.

وحيث أن المستفيد من نزع الملكية هو الملزم بالتعويض قانوناً.

وحيث أن تغيير الطبيعة القانونية للوكالة الوطنية للسدود من مؤسسة عمومية ذات صبغة إدارية إلى مؤسسة عمومية إقتصادية وتجارية لا يغير من طبيعة النزاع الذي يبقى نزاعاً إدارياً ناتجاً عن نزاع الملكية من أجل المنفعة العامة التي قام بها الوالي، الأمر الذي يتعين معه القول أن الغرفة الإدارية لمجلس القضاء تبقى مختصة للنظر في النزاع ورفض دفع المستأنفة الخاصة بالإختصاص النوعي.

- من حيث الموضوع:

حيث يخلص من أوراق الملف أن المستأنف عليهم كانوا محل نزاع ملكية من أجل المنفعة العامة بموجب القرار الصادر عن والي ولاية ميله بتاريخ 2002/09/18 تحت رقم 958 مقابل تعويض قدر بـ 724.161.00 د ج.

وحيث أن الخبير غالمي أحمد وصل في تقريره إلى أن المستأنف عليهم يرضون بالتعويض المقترح عليهم من قبل الوالي بموجب قرار نزاع الملكية المذكور أعلاه.

وحيث أن المستأنفة تزعم أن مورث المستأنف عليهم تم تعويضه عن مسكنه وتم تعويضه بموجب قرار نزاع الملكية.

وحيث أن مجلس الدولة طلب وبموجب برقية رسمية بتاريخ 2007/04/09 تقديم ما يفيد تعويض ملكية مورث المستأنف عليهم بمسكن آخر لكن لم تستجب المستأنفة للكلب مما يتعين معه القول بأن الدفع هذا غير مبرر يتعين رفضه، والقول أن طلب تعيين خبرة أخرى غير مبرر يتعين رفضه.

وحيث لا يوجد بالملف ما يفيد تعويض مورث المستأنف عليهم، وأن القرار المستأنف فيه قضى بما وصل إليه الخبير من تعويضات تتماشى وقرار نزاع الملكية فيتعين القول أن القرار المستأنف فيه قدر وقائع القضية كما يجب فيتعين تأييده.

في المصاريف القضائية:

حيث يتعين تحميل المستأنفة المصاريف القضائية.

لهذه الأسباب

- قرر مجلس الدولة: غيابياً على المستأنف عليهم:

- في الشكل: التصريح بقبول الاستئناف.

- في الموضوع: تأييد القرار المستأنف فيه.

- وتحمل المستأنفة المصاريف القضائية.

- وبذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الحادي عشر من شهر جويلية سنة ألفين وسبعة من قبل الغرفة الثانية القسم الأول المشكلة من السيدات والسادة:

الرئيس	فنيش كمال
مستشار الدولة المقرر	شبيب فلاح جلول
مستشارة الدولة	خيرى مليكة
مستشارة الدولة	كريبي زوبيدة
مستشارة الدولة	سكاكني باية

- بحضور السيدة درار دليلة محافظ الدولة وبمساعدة الأستاذة إخلوفي يمينة أمينة الضبط.

- الرئيس - مستشار الدولة المقرر - أمينة الضبط

الملحق رقم: 8

مجلس الدولة	- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية -
الغرفة الثانية	- باسم الشعب الجزائري -
القسم الأول	- قرار -
- ملف رقم:	<u>فصلا في الدعوى المرفوعة:</u>
8751	- بين:
- فهرس رقم:	
994	<u>من جهة:</u>
- قرار بتاريخ:	
2007/11/14	- وبين:
- قضية:	
الوكالة الوطنية لإنجاز	
السدود	<u>- من جهة أخرى:</u>
ضد:	<u>- إن مجلس الدولة:</u>
(ب م)	

الوقائع والإجراءات:

بعريضة مودعة بمجلس الدولة بتاريخ 2006/07/08 تحت رقم 35500 بواسطة الأستاذ عرابي لونيس المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا استأنفت الوكالة الوطنية لإنجاز السدود القرار الصادر عن مجلس قضاء قسنطينة الغرفة الإدارية بتاريخ 2006/04/30 تحت رقم 2005/688 والذي قضى بقبول الدعوى شكلا وفي الموضوع تفسير القرار موضوع التفسير والقول أن مبلغ الخبرات الثلاث هو 136.000 د ج تذكر أن القرار تم تبليغه في 2006/06/05 وآخر يوم صافد يوم الخميس وأن الإستئناف جاء في الأجل القانوني وفي الموضوع أنه في إطار نشاطها لإنجاز السدود تم نزع ملكية

المستأنف عليهما من أجل المنفعة العامة وتم اللجوء إلى ثلاثة خبراء لتقدير التعويض وأصدرت الغرفة الإدارية للمجلس بتاريخ 2005/02/05 قراراً بالزام المستأنفة بدفع تعويض للمستأنف عليهما مع المصاريف لكن المستأنف عليهما رفعاً دعوى في 2005/07/18 يلتمسان تفسير القرار الصادر في 2005/02/05 فصدر القرار موضوع الاستئناف وعن الوجه الوحيد والمتعلق بعدم الإختصاص وتجاوز السلطة، فإن الإختصاص النوعي للجهات القضائية من النظام العام يمكن التمسك به في أية مرحلة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا ومجلس الدولة طبقاً للمادة 93 من قانون الإجراءات المدنية، وقبل صدور المرسوم التنفيذي رقم 05/101 المؤرخ في 2005/03/23 كانت المستأنفة مؤسسة عمومية ذات طابع إداري تخضع للقضاء الإداري وأصبحت ذات طابع صناعي وتجاري والدعوى رفعت في 2005/07/18 بعد صدور المرسوم، ونظراً لطبيعتها القانونية فلا يمكن مقاضاتها أمام القضاء الإداري وأن قضاة المجلس بتمسكهم بإختصاصهم النوعي يكونون قد خرقوا قاعدة جوهرية وتجاوزوا سلطتهم فطلبت قبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع إبطال القرار المستأنف والحكم على المستأنف عليهما بالمصاريف القضائية.

أجاب والي ولاية ميلة بواسطة الأستاذ بوضياف فوضيل المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا أنه يترك النظر لمجلس الدولة فيما يراه مناسباً لكن في حالة مراجعة القرار المستأنف القضاء بإخراجه من الخصام.

أجاب المستأنف عليهما بواسطة الأستاذ حسين أبركان المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا أن الخبرات التي اعتمدت عليها من قبل مجلس قضاء قسنطينة ومجلس الدولة تدرج في إطار نزاع الملكية من أجل المنفعة العامة وهي قانوناً من إختصاص رقابة القضاء الإداري، وأنها دعوى فرعية تتبع الدعوى الرئيسية المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة ولا يمكن فصل الدعوى عن الدعوى الأولى من أجل الدراسة من قبل قاضي آخر غير مختص في هذا الأمر فطلبا تأييد القرار المستأنف. تم تبليغ الملف إلى السيد محافظ الدولة فإلتمس تأييد القرار المستأنف.

- وعليه فإن مجلس الدولة -

- من حيث الشكل:

حيث أن الاستئناف وقع في الشكل والأجل القانونيين مما يتعين معه التصريح بقبوله شكلاً.

- من حيث الموضوع:

حيث أن المستأنفة تنثير وجهها واحداً يتعلق بعدم إختصاص القاضي الإداري بدعوى ان طبيعتها القانونية تغيرت من مؤسسة عمومية ذات طابع إداري إلى مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري بموجب المرسوم التنفيذي رقم 2005/101 وأن القاضي الإداري غير مختص نوعياً.

لكن حيث أن الدعوى التفسيرية انصبت على قرار صادر في 2005/02/06 صادر عن القاضي الإداري، وأن نفس القاضي المصدر للقرار هو الذي يبقى مختصاً لتفسيره هذا من جهة، ومن جهة ثانية فإن المنازعات المتعلقة بنزع الملكية وما اجر عليها من قضايا تبقى من إختصاص القاضي الإداري دون

سواء حتى وإن كان المستفيد من قرار نزع الملكية يخضع للقانون الخاص، وأن طبيعة هذا الأخير لا تغير من كون النزاع يبقى يخضع للقضاء الإداري.

وحيث أن الإستئناف غير مبرر يتعين رفضه وتأييد القرار المستأنف.

- في المصاريف القضائية:

حيث يتعين تحميل المستأنفة المصاريف القضائية.

لهذه الأسباب

قرر مجلس الدولة: حضوريا.

في الشكل: قبول الإستئناف شكلا.

في الموضوع: تأييد القرار المستأنف.

تحميل المستأنفة المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الرابع عشر من شهر نوفمبر سنة ألفين وسبعة من قبل الغرفة الثانية القسم الأول المشكلة من السيدات والسادة:

الرئيس	فنيش كمال
مستشار الدولة المقرر	شبيب فلاح جلول
مستشارة الدولة	خيرى مليكة
مستشارة الدولة	كريبي زوبيدة
مستشارة الدولة	سكاكني باية

بحضور السيد بوصوف موسى محافظ الدولة وبمساعدة الأستاذ غلامي محمد أمين الضبط.

- الرئيس - مستشار الدولة المقرر - أمين الضبط

الملحق رقم: 9

- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية -

مجلس الدولة

- باسم الشعب الجزائري -

- قرار -

الغرفة الثانية

القسم الأول

فصلا في الدعوى المرفوعة:

- ملف رقم:

- بين:

8751

- فهرس رقم:

من جهة:

- قرار بتاريخ:

- وبين:

2003/04/15

- قضية:

(ق ع) ومن معه

- من جهة أخرى:

- ضد:

والي ولاية المسيلة

- إن مجلس الدولة:

ومن معه

- وعليه فإن مجلس الدولة

في الشكل: حيث أن الإستئناف جاء ضمن الشروط الجائزة شرعا فهو مقبول.

في الموضوع: حيث أن المستأنفين يستهدفون إلغاء القرار المستأنف الذي رفض دعواهم لعدم التأسيس ويطلبون إلغاء قرار الوالي المؤرخ في 1999/06/05.

وحيث انه بالرجوع إلى القرار المستأنف فإنه فصل في طلب إلغاء قرار الوالي المؤرخ في

1999/06/05.

وحيث أن المستأنفين قدموا لمجلس الدولة قرارا آخر مصحوبا بعريضة الإستئناف مؤرخا في 2000/12/20 رقم 1603.

وحيث أن السبب الذي أقاموا عليه دعواهم هو إنعدام المصلحة العامة في شق الطريق ملتجئين خبيراً لتقدير مدى وجود المصلحة العامة في شقها من عدمه.

حيث أن الدعوى بهذا الشكل عديمة الأساس القانوني لأن مسألة تقدير المنفعة العامة من صلاحيات الإدارة وحدها وللمالكين الحق في التعويض العادل فقط ويترتب عن ذلك تأييد القرار المستأنف.

لهذه الأسباب

يقضي مجلس الدولة: علنيا حضوريا ونهائيا.

في الشكل: قبول الإستئناف.

في الموضوع: تأييد القرار المستأنف.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الخامس عشر من شهر أفريل من سنة ألفين وثلاثة من قبل الغرفة الثانية القسم الأول بمجلس الدولة المشكلة من السادة:

مختاري عبد الحفيظ	الرئيس
فضيل سعد	مستشار الدولة المقرر
كريبي زوبيدة	مستشارة الدولة
لعلوي عيسى	مستشار الدولة
عنصر صالح	مستشار الدولة

بحضور السيدة درار دليلة مساعدة محافظ الدولة وبمساعدة فراوسي فريد أمين الضبط.

الملحق رقم: 10

- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية -

مجلس الدولة

- باسم الشعب الجزائري -

- قرار -

الغرفة الأولى

فصلا في الدعوى المرفوعة:

- ملف رقم:

- بين:

007304

- فهرس رقم:

من جهة:

656

- قرار بتاريخ:

- وبين:

2002/09/23

- قضية:

ش مسعودة

- من جهة أخرى:

- ضد:

مديرية التربية

لولاية باتنة

- إن مجلس الدولة:

وعليه

القول بالتأكيد على تأييد القرار المستأنف محل الطعن.

في الشكل: حيث أن السيدة (ش) مسعودة قامت بتقديم عريضة تتضمن الطعن بالنقض ضد القرار الصادر بتاريخ 1999/07/12 عن الغرفة الأولى لمجلس الدولة متمسكة بطلب نقض وإبطال هذا القرار.

لكن تجدر الإشارة إلى مقتضيات أحكام المادة 11 من القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 1998/05/30 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، كون مجلس الدولة يفصل في

الطعون بالنقض في قرارات الجهات القضائية الإدارية الصادرة نهائيا وهذا معناه أنه يمكن لمجلس الدولة الذي له دور الفصل في إستئناف القرارات الابتدائية الصادرة عن الجهات القضائية، البت في القرارات الصادرة نهائيا عن الجهات القضائية والتي تمثل بهذه الصفة المحاكم الإدارية الغرف الإدارية بالمجالس القضائية، والغرف الإدارية الجهوية سابقا.

وحيث أنه من غير المعقول وغير المنطقي أن يقوم مجلس الدولة بالفصل في الطعن بالنقض المرفوع أمامه ضد قرار صادر عنه ذلك، أن المقرر قانونا، أن الطعن بالنقض يكون أمام جهة قضائية تعلقو الجهة التي أصدرت القرار محل الطعن.

وحيث ينبغي التذكير أيضا بمقتضيات المادة 40 من نفس القانون العضوي التي تنص هي الأخرى أن كل قرار صاوي عن مجلس الدولة يمكن أن يتم الطعن أمامه، سواءً بطريق إلتماس إعادة النظر أو بإعتراض الغير الخارج عن الخصومة أو بتصحيح خطأ مادي، طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية.

حيث أنه ومادام أنه لا يمكن لمجلس الدولة الفصل بطريق الطعن بالنقض في قرار صادر عنه عملا بأحكام القانون العضوي رقم 01/98 الصادر في 1998/05/30 المتعلق بمجلس الدولة وكذا إنطلاقا من أحكام قانون الإجراءات المدنية.

فيتعين إذا التصريح بعدم قبول عريضة الطعن بالنقض شكلا.

لهذه الأسباب

يقضي مجلس الدولة فصلا في القضايا المتعلقة بالطعن بالنقض حضوريا علنيا.

في الشكل: التصريح بعدم قبول عريضة الطعن بالنقض لخرقها أحكام القانون رقم 01/98 الصادر في 1998/05/30.

المصاريف القضائية على الطاعنة.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث والعشرين من شهر سبتمبر من سنة ألفين وإثنين من قبل الغرفة الأولى بمجلس الدولة المتشكلة من السادة:

الرئيس	كر غواي مقداد
رئيسة قسم المقررة	لعروسي فريدة
رئيسة قسم	سيد لخضر فافا
مستشار الدولة	فنيش كمال
مستشارة الدولة	ميمون رتيبة
مستشارة الدولة	حرزلي أم الخير

باشن خالد

مستشار الدولة

بحضور السيد/ بوصوف موسى مساعد (ة) محافظ الدولة وبمساعدة السيد/ حفصة كمال أمين

الضبط

الرئيس

رئيسة قسم المقررة

أمين الضبط

الملحق رقم: 11

- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية -

مجلس الدولة

- باسم الشعب الجزائري -

- قرار -

الغرفة الثانية

القسم الأول

فصلا في الدعوى المرفوعة:

- ملف رقم:

- بين:

12197

- فهرس رقم:

من جهة:

- قرار بتاريخ:

- وبين:

2004/02/17

- قضية:

(ز م)

- من جهة أخرى:

- ضد:

والي ولاية ميله

- إن مجلس الدولة:

ومن معه

وعليه

في الشكل: حيث أن الإستئناف الحالي المرفوع بتاريخ 2002/03/08 ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء قسنطينة المؤرخ في 2001/12/01 والمبلغ له في 2002/02/25، جاء مستوفيا للشروط الشكلية وفي الأجل المنصوص عليه بالمادة 277 من قانون الإجراءات المدنية، لذا يتعين التصريح بقبوله شكلا.

في الموضوع: حيث أن المستأنف (ز م) ينازع في القرار المستأنف متمسكا بطعنه بالبطلان في القرار الصادر عن والي ولاية ميله المؤرخ في 1996/02/06 والحامل لرقم 96/97 وبطلبه التعويض مقابل الحرمان من الإستغلال.

وحيث أنه يستند لتبرير طلباته على وجه واحد يتمثل في خرق إجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العامة لإنعدام التبليغ للقرارات الإدارية وبالأخص القرار المطعون فيه، وإنعدام التعويض القبلي وعدم إنجاز المشروع الذي تم نزع الملكية من أجله في المدة المحددة قانونا.

وحيث أن المستأنف عليهما والي ولاية ميله والسيد مدير الشباب والرياضة لنفس الولاية دفعا برسالة صادرة عن رئيس المندوبية التنفيذية لبلدية ميله المؤرخة في 1996/03/23 وكذا رسالة موجهة للمستأنف عليه الأول من طرف المستأنف بتاريخ 1997/06/26 لإثبات وقوع التبليغ للقرار المطعون فيه، كما دفعا بإحترامهما لأجل تنفيذ عملية نزع الملكية وذلك بشروعهما في إنجاز مشروع الملعب البلدي مفسرين المادة 33 من قانون 11/91 التي تنص أن الإنطلاق في إنجاز المشروع خلال المدة المحددة بأربع سنوات يكفي.

- فيما يخص الدفع ببطلان الإجراءات:

حيث أن المستأنف (ز م) المنزوع ملكيته يدفع ببطلان القرار المؤرخ في 1996/02/06 تحت رقم 96/97 وهو القرار المتضمن التصريح بقابلية التنازل للعقارات المعنية بمشروع إنجاز الملعب.

وحيث أنه يستند لتبرير طعنه بالبطلان على المادة 10 من القانون 11/91 التي تلزم السلطة النازعة بتنفيذها للمشروع في الأجل المحدد بأربع سنوات، وعلى المادة 11 من نفس القانون التي ترتب البطلان على عدم تبليغ قرار التصريح بالمنفعة العامة.

حيث أنه فعلا تحديد مدة إنجاز المشروع بقرار التصريح بالمنفعة العامة شرط من شروط صحة عملية نزع الملكية من أجل المنفعة العامة.

وحيث أنه بالرجوع إلى أوراق الملف وبالأخص إلى قرار التصريح بالمنفعة العامة المؤرخ في 1995/07/19 الحامل لرقم 640 والغير مبلغ للمستأنف حسب ما يظهر من أوراق الملف فإنه خالي من ذكر مدة إنجاز المشروع الذي إنطلقت عملية نزع الملكية بسببه.

وحيث أن تطبيقا للمادة 33 من القانون رقم 11/91 المحتج بها خطأ من طرف والي ولاية ميله المستأنف عليه فإنها لا تشير إطلاقا كون أن مجرد إنطلاق تنفيذ العملية خلال مدة 04 سنوات يكفي

لإعتبارها مشروعة بل أنها تؤكد أن كل عملية نزع الملكية المتخذة خارج الشروط المحددة بالقانون أي قانون 11/91 باطلة ولا أثر لها.

وحيث أن دفع المستأنف ببطلان قرار قابلية التنازل المطعون فيه سديد لإرتباطه بقرار التصريح بالمنفعة العامة السابق له، الغير مبلغ والمخالف لإجراءات نزع الملكية لعدم ذكره لمدة إنجاز المشروع فضلا على عدم إثبات المستأنف عليهما لإنجاز المشروع في مدة 04 سنوات المقررة قانونا علما أن عبء إثبات إحترام إجراءات نزع الملكية يقع على عاتقهما.

فيما يخص طلب تعيين خبير من أجل تقدير التعويض المستحق:

حيث مادام أنه ثبت من خلال الملف أن إجراءات نزع الملكية قد تم خرقها فإن طلب تعيين خبير من أجل تقدير التعويض مؤسس تطبيقا للمادة 33 من قانون 11/91.

وحيث أنه يتعين القول للأسباب المذكورة أن القرار المستأنف منعدم الأساس القانوني ومخالف للمادة 144 من قانون الإجراءات المدنية، لذا يجب إلغاؤه وبعد التصدي من جديد وقبل الفصل في الموضوع القضاء بتعيين خبير فني يكلف بإستدعاء الأطراف والإطلاع على وثائق المستأنف، معاينة القطعة الأرضية محل النزاع وتقدير التعويض المستحق ليشمل جميع الأضرار اللاحقة به من جراء عدم الإستغلال.

وحيث أن المصاريف القضائية تبقى محفوظة.

لهذه الأسباب

يقضي مجلس الدولة:

في الشكل: قبول الإستئناف.

في الموضوع: إلغاء القرار المستأنف الصادر بتاريخ 2000/12/01 عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قسنطينة.

وفصلا من جديد:

- 1- التصريح بإبطال إجراءات نزع ملكية المستأنف (ز م).
 - 2- وقبل الفصل في طلب التعويض القضاء بتعيين الخبير نميري فاروق مقره بحي الزياضية
عمارة أ 05 رقم 144 قسنطينة للقيام بالمهمة التالية:
 - إستدعاء الأطراف والإطلاع على وثائقهم.
 - الانتقال إلى عين المكان وتحديد التعويض عن الحرمان من الإستغلال بعد التأكد من تاريخ وضع اليد على القطعة الأرضية موضوع نزع الملكية.
 - للخبير مهلة شهرين للقيام بمهمته ابتداء من تاريخ تبليغه بهذا القرار.
 - على الطرف المستعجل إيداع مبلغ عشرة آلاف دينار جزائري (10.000.00 د ج) بأمانة ضبط مجلس الدولة كمصاريف أولية للخبرة.
 - إبقاء المصاريف القضائية محفوظة.
- بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السابع عشر من شهر فيفري من سنة ألفين وأربعة من قبل مجلس الدولة الغرفة الثانية القسم الأول المشكلة من السيدة والسادة:

مختاري عبد الحفيظ الرئيس

كريبي زوبيدة مستشارة الدولة المقررة

فضيل سعد مستشار الدولة

عنصر صالح مستشار الدولة

بحضور السيد بوزنادة معمر مساعد محافظ الدولة وبمساعدة السيد فراوسي فريد أمين الضبط.

الملحق رقم: 12

مجلس الدولة	<u>- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية -</u>
الغرفة الثانية	<u>- بإسم الشعب الجزائري -</u>
القسم الأول	<u>- قرار -</u>
- ملف رقم:	<u>فصلا في الدعوى المرفوعة:</u>
039959	<u>- بين:</u>
- فهرس رقم:	
429	<u>من جهة:</u>
- قرار بتاريخ:	
2008/04/23	<u>- وبين:</u>
- قضية:	
.....	
- ضد:	<u>- من جهة أخرى:</u>
والي ولاية ميله	
ومن معه	<u>- إن مجلس الدولة:</u>
(نزع الملكية من أجل	
المنفعة العامة)	
2000 د ج	<u>- وعليه فإن مجلس الدولة -</u>

- من حيث الشكل: حيث أن الإستئناف الحالي المسجل بتاريخ 2007/03/27 ضد القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قسنطينة يوم 2006/12/09 والغير مبلغ حسب ما يظهر من أوراق الملف، جاء مستوفيا للشروط الشكلية، كما رفع في الآجال المنصوص عليها بالمادة 277 من قانون الإجراءات المدنية، لذا يتعين التصريح بقبوله شكلا.

- من حيث الموضوع: حول مدى قبول دعوى الإلغاء شكلاً:

حيث أن الدعوى المرفوعة من طرف فريقدعوى إلغاء ترمي إلى إبطال القرار الولائي المتضمن التصريح بالمنفعة العامة لعدم مشروعيته.

وحيث أن السيد محافظ الدولة وكذا والي ولاية ميله يلتزمان التصريح بعدم توافر الصفة في الطاعنين بسبب قدم عقد الملكية المحتج به حسب ما جاء في إلتماسات المحافظ ولعدم تقديم الشهادة التوثيقية المثبتة لنقل ملكية مورثهم إليهم طبقاً للمادة 91 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 حسب ما دفع به والي الولاية.

حيث ولكن صفة المدعين ثابتة بإعتبارهم ورثة للمالك الأصلي للقطعة الأرضية المنزوعة حسب عقد الملكية التوثيقي المؤرخ في 1912/10/15 والشهادة السلبية المحررة في 1996/12/02، كما أن عدم تقديم الشهادة التوثيقية لا أثر له على الدعوى الحالية المتعلقة بإجراءات نزع الملكية وهي الإجراءات التي تشير إلى ورثةإلى جانب ورثة..... فضلاً على إعتراف بلدية وادي العثمانية بأن جزء من مشروع الطريق يمر على أرض المستأنفين مما يتعين معه رفض الدفع بإنعدام الصفة لعدم تأسيسه.

- حول مدى تأسيس دعوى الإلغاء:

حيث أن المستأنفين يطعنون بالإلغاء في قرار التصريح بالمنفعة العامة مستندين على الدفع بأنه مشوب بعيب مخالفة القانون المتمثل في عدم تبليغ القرار لهم وفقاً للمادة 11 من قانون 11/91.

وحيث أن بلدية وادي العثمانية وكذا والي ولاية ميله المستأنف عليهما يتمسكان بالقرار المستأنف طالبين تأييده لصحة إجراءات نزع الملكية إذ تدفع بتبليغ القرار المطعون فيه للمعنيين معترفة بإنجاز شطر من الطريق على أرض المستأنفين بينما إكتفى والي الولاية بالدفع بأن تبليغ قرار قابلية التنازل ليس بشرط جوهري.

وحيث أن المادة 11 من قانون 11/91 تنص صراحة على أن تبليغ المعنيين بقرار التصريح بالمنفعة العامة وجوبي تحت طائلة البطلان.

حيث لكن لا يشير القرار الولائي رقم 292 المتضمن قابلية التنازل إلى هوية المستأنفين كما لا يتضمن القرار التقييمي هوية المنزوع ملكيتهم مشيراً بدوره إلى أن الأملاك المعنية تخص...ومن معه.

وحيث أنه ثابت من مستندات القضية أن مورث المستأنفين إشتري حصة من قطعة أرضية تابعة للمدعو ... إلا أن إدعاء المستأنفين بعدم تبليغهم بقرار التصريح بالمنفعة العامة غير جدي ما دام أن لا

وجود لما يثبت إنتقال ملكية مورثهم إليهم حسب ما يظهر من مضمون قرار قابلية التنازل وكذا من التقرير المعد من قبل الخبير المحقق الخاليين من هوية المستأنفين لعدم معرفة هوية ورثة...

وحيث أن القرار المستأنف برفضه دعوى الإلغاء لعدم ثبوت خرق إجراءات نزاع الملكية قد يكون أصاب في تطبيق أحكام المادة 11 من قانون 11/91 المؤرخ في 1991/04/27 المتضمن قواعد نزاع الملكية وبالتالي يتعين القضاء بتأييده.

وحيث أن المصاريف القضائية تقع على من خسر الدعوى.

لهذه الأسباب

- قرر مجلس الدولة: حضوريا ونهائيا.
- في الشكل: بقبول الإستئناف.
- في الموضوع: بتأييد الحكم المستأنف.
- مع إبقاء المصاريف القضائية على عاتق المستأنفين.
- بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث والعشرون من شهر أفريل سنة ألفين وثمانية من قبل الغرفة الثانية القسم الأول المشكلة من السيدات والسادة:

فنيش كمال الرئيس

كريبي زوبيدة مستشارة الدولة المقررة

شيبوب فلاح جلول مستشار الدولة

خيرى مليكة مستشارة الدولة

سكاكني باية مستشارة الدولة

- بحضور السيد بوصوف موسى محافظ الدولة وبمساعدة الأستاذة إخلوفي يمينة أمينة الضبط.

- الرئيس - مستشارة الدولة المقررة - أمينة الضبط

الملحق رقم: 13

مجلس الدولة

- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية -

- بإسم الشعب الجزائري -

الغرفة الرابعة

- قرار -

- ملف رقم:

فصلا في الدعوى المرفوعة:

050120

- بين:

- فهرس رقم:

.....

1212

من جهة:

- قرار بتاريخ:

2009/12/31

- وبين:

- قضية:

.....

ولاية المدية

.....

- ضد:

- من جهة أخرى:

السيد (ع) مسعود

ومن معه

- إن مجلس الدولة:

.....

.....

وعليه فإن مجلس الدولة

من حيث الشكل: حيث إنه لم يتبين مدى تبليغ القرار المستأنف فيكون الإستئناف واردا داخل الأجل القانوني مستوفيا لأوضاعه الشكلية ولذلك فهو مقبول شكلا.

من حيث الموضوع: حيث إن الإستئناف الحالي يرمي إلى إلغاء القرار المستأنف على أساس خطئه في تطبيق القانون عندما اعتبر تبليغ قرار التصريح بالمنفعة العمومية إلى كل شخص معني به وجوبيا طبقا للمادة 11 من القانون رقم 11/91 وال حال أن هذا القرار الإداري الذي يأتي ترتيبا قبل إنجاز التحقيق

الجزئي لا يُعين الأشخاص المعنيين بنزع الملكية وبالتالي يستحيل تبليغهم ولذلك تم نشره وتعليقه فقط في إنتظار نتائج التحقيق الجزئي.

وحيث ان المستأنفة تعيب من جهة على القرار المستأنف قضاؤه بالبطلان الكلي للقرار الإداري موضوع دعوى الإلغاء رغم شموله ستين مالكا واقتصار الطعن فيه على المستأنف عليهما الحاليين فقط.

وحيث ان المستأنفة تطلب نتيجة لما سبق القضاء من جديد برفض الدعوى لعدم تأسيسها واحتياطيا برفضها لسبق أوانها واحتياطيا جدا إبطال القرار المطعون فيه جزئيا في ما يتعلق بالمستأنف عليها دون سواها.

وحيث أن المستأنف عليهما ما يزالان يتمسكان بدفعهما المقدم أمام جهة الدرجة الأولى الذي مفاده أن عدم تبليغها بالقرار موضوع دعوى الإلغاء يعد خرقا لمفهوم المادتين 11 و 33 من القانون 11/91 ويطلبان بالتالي تأييد القرار المستأنف.

وحيث ان السيد محافظ الدولة يلتزم بإلغاء القرار المستأنف والقضاء من جديد برفض الدعوى لسبق أوانها.

وحيث انه تبين من الرجوع إلى أحكام القانون 11/91 المؤرخ في 27/04/1991 المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية والمرسوم التنفيذي 186/93 المؤرخ في 27/07/1993 المحدد لكيفيات تطبيق قانون هذا القانون أن أطوار عملية نزع الملكية تبدأ بقرار التصريح بالمنفعة العمومية ثم يليها قرار التحقيق الجزئي الذي يهدف إلى تحديد الأملاك والحقوق العقارية وهوية المالكين وأصحاب الحقوق المطلوب نزع ملكيتهم ثم تقرير تقييم الأملاك والحقوق العقارية المطلوب نزع ملكيتها ثم قرار قابلية التنازل عن الأملاك والحقوق المطلوب نزع ملكيتها ثم أخيرا قرار نزع الملكية.

وحيث أنه تبين فعلا من الإطلاع على نص المادة 11 من القانون 11/91 سالف الذكر أن المشرع رتب البطلان على قرار التصريح بالمنفعة العمومية في حالة عدم تبليغه لكل واحد من المعنيين به.

لكن حيث أن هوية المالكين للحقوق لا تبين في أغلب الأحيان إلا من خلال التحقيق الجزئي الذي يلي في الترتيب الزمني قرار التصريح بالمنفعة العمومية ولا يمكن إذا تصور تبليغهم قبل معرفتهم وعليه فإنه يفهم من نص المادة 11 المشار إليها أعلاه أن تبليغهم بالأمر إنما يجب أن يتم في حالة معرفتهم مسبقا أي قبل إنجاز التحقيق الجزئي وفي هذه الحالة أي حالة كونهم معروفين من طرف الإدارة عند قرار التصريح بالمنفعة العمومية فإن هذا القرار يجب أن يبلغ إليهم تحت طائلة البطلان لأنهم معنيون به منذ

بدايته وفي غير هذه الحالة أي حالة عدم معرفتهم عند صدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية فلا يتصور هنالك إمكانية تبليغهم.

وحيث ان قضاة الدرجة الأولى عندما أخذوا بنص المادة 11 من القانون 11/91 على ظاهره دون تفسيره على ضوء أطوار عملية نزاع الملكية للمنفعة العمومية كما وردت في القانون المذكور وصرحوا أن عدم تبليغ قرار التصريح بالمنفعة العمومية المؤرخ في 2007/11/28 تحت رقم 1264 إلى المدعين وهم غير مذكورين فيه يؤدي إلى بطلانه يكونون قد أخطؤوا في تطبيق القانون معرضين قرارهم للإلغاء.

وحيث انه ينبغي بعد إلغاء القرار المستأنف القضاء برفض الدعوى لعدم التأسيس.

وحيث ان المصاريف القضائية يتحملها المستأنف عليهما.

لهذه الأسباب

يقرر مجلس الدولة: علانيا، حضوريا، نهائيا.

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: إلغاء القرار المستأنف والفصل من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس.

المصاريف القضائية على المستأنف عليهما.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الواحد والثلاثين من شهر ديسمبر سنة ألفين وتسعة من قبل الغرفة الرابعة المشكلة من السيدات والسادة:

يحياوي منور نعيمة الرئيس

رواجي محمد مستشار الدولة المقرر

خنفر حمانة مستشار الدولة

عبد الصادق سمية مستشارة الدولة

بونشادة حرية مستشارة الدولة

بوبكر محمد مستشار الدولة

بحضور السيد شيهوب فضيل محافظ الدولة وبمساعدة السيد حجوط حسان أمين الضبط.

الرئيس

مستشار الدولة

أمين الضبط

الملحق رقم: 14

- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية -

مجلس الدولة

- بإسم الشعب الجزائري -

- قرار -

الغرفة الرابعة

فصلا في الدعوى المرفوعة:

- ملف رقم:

- بين:

007282

- فهرس رقم:

من جهة:

12

- قرار بتاريخ:

- وبين:

2003/01/07

- قضية:

المجلس الشعبي البلدي

- من جهة أخرى:

بلدية تيزي وزو

- ضد:

ورثة المرحوم بن طيب

إن مجلس الدولة:

موسى ومن معهم

وعليه

- في الشكل: بما أن القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء تيزي وزو بتاريخ 2000/02/07

تحت رقم 99/313 تم تبليغه إلى العارضة في 2000/11/12.

وبما أن عريضة الطعن ومستندات الإثبات تم إيداعها بكتابة الضبط في 2000/11/27 فيكون الإستئناف الحالي مستوف أوضاعه القانونية الشكلية على معنى المادة 277 من قانون الإجراءات المدنية..

- **في الموضوع:** اتخذ قرار نزع ملكية المدعين المستأنف عليهم بموجب قرار ولائي صادر بتاريخ 1979/09/17 تحت رقم 480 من أجل إنجاز تكميلية و 500 مسكن إجتماعي ومركز طبي إجتماعي. وتم إنجاز مشروعان من بين المشاريع الثلاثة، وأعيد للمالكين الوعاء غير المشغول في إطار الإحتياجات العائلية طبقا للمرسوم 28/76 الصادر بتاريخ 1976/02/07 وكذا قانون التوجيه العقاري. وأثناء قيام المدعين/المستأنف عليهم تعرض لهم المدخل في الخصام مستظها بأحقية في الأماكن بناء على قرار صادر عن العارضة في 1988/06/07 ويحمل رقم 47 ومضمونه بناء سكني ومحل تجاري فردي.

وتم إلغاء القرار رقم 47 من لدن قضاة الدرجة الأولى مبررين قضائهم بالكيفية التالية: وحيث أنه من المقرر قضاء أن نزع الملكية يلزم الإدارة بتخصيص جزء من الملكية للإحتياجات العائلية للمالكين التي انتزعت منهم ملكيتهم.

" وحيث أن المدعى عليها بلدية تيزي وزو لما أصدرت القرار الصادر في 1988/06/07 تحت رقم 88/47 لصالح الغير قد خالفت القانون المتضمن نزع الملكية.

...علاوة على ذكر ... فإن المدعى عليها تكون قد خالفت قرار الوالي المتضمن نزع الملكية لأنها منحت جزء من الأرض المخصصة للمنفعة العامة لمصالح خاصة."

إن التعليل بالكيفية السابقة يتماشى وصحيح القانون وما دأب إليه الإجتهد القضائي في القضايا المماثلة ومن ثم فهو معلل بكفاية.

وبالمقابل من ذلك فإن القرار رقم 217 الصادر بتاريخ 1993/02/14 غير ملغى قانونا خلافا لما ذهبت إليه العارضة وكان عليها إن أرادت تحقيق ذلك أن تسلك الإجراءات المعتادة ومن ثم فإن هذا الدفع غير وجيه.

وأخيرا فإن الوسائل الأخرى المقدمة من العارضة لا تعد دفوعا قانونية بقدر ما تتضمن إقتراحات لحل النزاع حسب رؤيتها ومبادراتها وغير مؤسس على دعائم قانونية يمكن فحصها والبت فيها.

لهذه الأسباب

- يقضي مجلس الدولة: طعنا في القضايا الطعن بالإستئناف علنيا وحضوريا.

- في الشكل: قبول الإستئناف شكلا.

- في الموضوع: - تأييد القرار المستأنف.

- وإعفاء العارضة من المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السابع من شهر جانفي من سنة ألفين وثلاثة من قبل الغرفة الرابعة بمجلس الدولة المتشكلة من السادة:

سلام عبد الله الرئيس

عبد الرزاق زوينة مستشار الدولة المقرر

عبد الصادق سمية رئيسة قسم

لباد حليلة مستشارة الدولة

بن عبيد الوردي مستشار الدولة

منور يحيوي نعيمة مستشارة الدولة

بحضور السيد بوزنادة معمر مساعد محافظ الدولة وبمساعدة السيد بوزيد عمر أمين الضبط.

- الرئيس - مستشار الدولة المقرر - أمين الضبط

الملحق رقم: 15

مجلس الدولة	- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية -
الغرفة الثانية	- بإسم الشعب الجزائري -
القسم الأول	- قرار -
- ملف رقم:	<u>فصلا فى الدعوى المرفوعة:</u>
036460	<u>- بين:</u>
- فهرس رقم:	
17	<u>من جهة:</u>
- قرار بتاريخ:	
2008/01/16	<u>- وبين:</u>
- قضية:	
(ك م)	
- ضد:	<u>- من جهة أخرى:</u>
والي ولاية البويرة	إن مجلس الدولة:.....
ومن معه	

الوقائع والإجراءات:

بعريضة مودعة بمجلس الدولة بتاريخ 2006/08/20 تحت رقم 36460 بواسطة الأستاذ مقدم بوعلام المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا إستأنف المدعو (ك م) القرار الصادر عن مجلس قضاء الجزائر الغرفة الإدارية الأولى بتاريخ 2006/01/30 والذي قضى حضوريا بقبول الدعوى وفي الموضوع برفضها لعدم التأسيس ورفض الطلبات المقابلة يذكر أن القرار المستأنف بلغ له في 2006/07/27 وأن

الإستئناف جاء في الآجال القانونية عملاً بالمادة 277 من قانون الإجراءات المدنية وفي الموضوع أنه يملك قطعتي أرض ببلدية معالة دائرة الأخضرية ولاية البويرة آلت له بعقدي حبس الأول في 1929/07/10 تحت رقم 233 من جده الذي حبس أمواله لبناته حمامة (والدة المدعي) وخوخة وبعد وفاة أمه حمامة آل نصيبها إليه والعقد الثاني في 1968/08/21 تحت رقم 68 الذي بموجبه قامت خالته خوخة بحبس جميع أموالها العائدة إليها من أبيها من عقد الحبس الأول لصالحه وأن القطع كانت محل دراسة فنية وتم فتح تحقيق لإحصاء الأراضي التي يمسها المشروع المتمثل في سد أسردون وأنه إتصل بالمصالح الفنية وأظهر لهم العقود التي تثبت ملكيتها وتصريحات شرفية لأشخاص من المنطقة لكن دون التعمق في أصحاب الملكية صدر قرار قابلية التنازل في 2001/12/22 لصالحه مع إدراج أشخاص غرباء عنه وعن ملكه على أنهم أصحاب الحقوق المنزوعة ليستفيدوا بالتعويض وأنه سعى للإعترض على القرار لكن بدون جدوى فصدر قرار عن والي البويرة في 2002/03/09 تحت رقم 907 بنزع الملكية دون مراعاة اعتراضاته وتم إشهاره في 2003/07/23 والذي جاء مخالفاً للقانون 11/91 والمرسوم التنفيذي رقم 186/93 المتعلقين بنزع الملكية للمنفعة العامة وأنه أقام دعوى فصدر القرار المستأنف فيه ومناقشته له أن المجلس اعتبر القرار المطعون فيه وهو قرار نزع الملكية للمنفعة العامة قرار نهائي وكان عليه الطعن في الإجراءات الأولية المسبقة التي تتمثل في التصريح بالمنفعة العامة وقرار قابلية التنازل عن الحقوق العقارية المحددة في القانون رقم 11/91 والمرسوم التنفيذي رقم 186/93.

وأن ما ذهب إليه المجلس مردود لأن المستأنف قدم عقدين رسميين لا غبار عليهما الأول في 1921/07/10 رقم 233 والثاني في 1968/08/21 تحت رقم 1968 وأن المرسوم التنفيذي رقم 186/93 يفرض فحص للمستندات القانونية للملكية التي يؤخذ بها في الأصل أو بواسطة معاينة حقوق الملكية في العقارات المعنية في حالة عدم وجود مستندات وأن إدراج المستأنف عليها لفريق والمدخلين في الخصام الذين يعدون أطرافاً غرباء دون اكتسابهم لأي سند رسمي قانوني يثبت ملكيتهم للقطعة الأرضية ما عدا تصريحات شرفية يعتبر غير قانوني مشوب بعيب مخالفة القانون وأن قيام المستأنف ضدها بمساواة العقود الرسمية (عقد الحبس) بتصريحات شرفية للمدخلين في الخصام وإعطائها نفس المرتبة والقوة القانونية في الإثبات هو تصرف مشوب بعيب مخالفة القانون خصوصاً المادتين 13 و19 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93 وأنه لم يثبت أمام المستأنف عليها حيازة المدخلين في الخصام لأي سند قانوني لإثبات ملكيتهم للقطعة الأرضية محل النزاع ولا علاقة إرثية بينهم وبين أملاك مورثي المستأنف وأن المادتين 16 و17 من المرسوم التنفيذي 186/93 خولت لها استعمال الوسائل الكفيلة للوصول للحقائق والتأكد من المالكين الأصليين للقطعة الأرضية محل النزاع وأن قضاة المجلس إعتدوا على عدم طعن المستأنف في الإجراءات المسبقة للقرار النهائي محل الإلغاء وهذا لا يعد شرطاً لممارسة

دعوى الإلغاء بمفهوم المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فطلب قبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع إلغاء القرار المستأنف فيه والتصدي من جديد بإلغاء القرار الإداري المؤرخ في 2002/03/29 الصادر عن والي ولاية البويرة المتضمن نزع الملكية للمنفعة العامة ومحو كل آثاره وتحميلهم المصاريف القضائية.

أجاب والي ولاية البويرة بواسطة الأستاذ محمد براهيمي المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا أن الدعوى غير مؤسسة لأن تحديد هوية ملاك أو حائزي القطع الأرضية موضوع النزاع حددت أثناء التحقيق الجزئي الذي أجرري بعد صدور القرار الولائي المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية تطبيقا للمرسوم التنفيذي رقم 186/93 والذي لم يتخلله أي اعتراض من طرف المستأنف خلال 15 يوما من تاريخ نشر المحضر الذي أعده المحافظ المحقق كما تنص على ذلك المادة 23 من المرسوم المذكور أعلاه وبإعتباره لم يطعن في المحضر المؤقت الذي أعده المحافظ المحقق بشأن مالكي أو حائزي الأملاك موضوع النزاع فإنه غير مؤسس في طلب إبطال القرار الولائي المطعون فيه وله فقط الرجوع ضد المدعى عليهم الذين صدر القرار الإداري بإسمهم إذ أثبت أنهم ليسوا مالكيين وأن القرار المستأنف طبق صحيح القانون فطلب تأييد القرار المستأنف وتحميل المستأنف المصاريف القضائية.

ثم إستدعاء المدخلين في الخصام فلم يتوصلوا بإستدعاءاتهم فتقرر الفصل عليهم غيابيا.

ثم تبليغ الملف إلى السيد محافظ الدولة فالتمس تأييد القرار المستأنف فيه.

- وعليه فإن مجلس الدولة -

من حيث الشكل:

حيث لا يوجد بالملف ما يفيد تبليغ القرار المستأنف واعتمادا على إقرار المستأنف بتبليغه القرار المستأنف في 2006/07/27 فيكون إستئناف هذا الأخير في 2006/08/20 في الأجل المنصوص عليه بالمادة 277 من قانون الإجراءات المدنية مما يتعين قبوله شكلا.

من حيث الموضوع:

حيث يخلص من أوراق الملف أن المستأنف يطلب إلغاء القرار الصادر عن والي ولاية البويرة بتاريخ 2002/03/09 تحت رقم 907 المتضمن نزع الملكية من أجل المنفعة العامة نظرا لأن المستأنف عليها مصدرة القرار لم تأخذ بعين الإعتبار اعترضه على ما تضمنه مالكيين مستفيدين من التعويض عن

نزع الملكية مخالفة المواد 17/16 وما يليها من المرسوم التنفيذي 186/93 وقانون 11/91 المتضمن قواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العامة.

لكن حيث أن نزع الملكية من أجل المنفعة العامة وباعتبارها طريقة إستثنائية لإكتساب الأموال الضرورية لإنجاز مشاريع ذات النفع العام تخضع لإجراءات خاصة وأن المشرع حدد طرق الطعن في الإجراءات والقرارات مسبقا إذ نص في قانون 11/91 في المادة 13 أن قرار التصريح بالمنفعة العمومية يبلغ إلى المعنيين الذين لهم مهلة شهر للطعن فيه أمام الجهات القضائية ثم صدور قرار قابلية التنازل عن الأموال الضرورية لإنجاز المشروع الذي يبلغ إلى كل مالك أو مالك لحقوق عينية عملا بالمادة 25 من نفس القانون.

وحيث أن المادة 26 من نفس القانون تسمح لكل من بلغ له قرار قابلية التنازل أن يطعن ضد القرار خلال شهر من تاريخ التبليغ المذكور آنفا.

وحيث يخلص من القرار رقم 1580 المؤرخ في 2001/12/12 المتضمن قابلية التنازل عن الأموال أنه ينص على كل الإجراءات المسبقة لإجراء نزع الملكية.

وحيث أن المدعي يطلب إلغاء قرار نزع الملكية الصادر بتاريخ 2002/03/09 تحت رقم 907 والذي تم إتخاذه بناء على قرار قابلية التنازل عن الممتلكات والصادر في 2001/12/12 تحت رقم 1580 وأن القرار المراد إلغاؤه يحترم كل الإجراءات الأولية له.

وحيث أن المدعي المستأنف لم يثبت مخالفة القرار رقم 907 للمشروعية سواء تعلق الأمر بعدم الإختصاص أو تجاوز السلطة أو مخالفة القانون أو أي عيب شكلي وأن تأسيس طلب المدعي على أنه مالك دون سواء لا يبرر طلبه إذ كان بإستطاعته الطعن في القرار رقم 1580 الذي اتخذ قبل قرار نزع الملكية.

وحيث أن قضاة الدرجة الأولى أصابوا عندما قضوا برفض الدعوى فيتعين تأييده لأسباب مجلس الدولة.

في المصاريف القضائية:

حيث يتعين تحميل المستأنف المصاريف القضائية.

لهذه الأسباب

قرر مجلس الدولة: حضوريا على المستأنف عليها، وغيابيا على.... وعلى ورثة.... وورثة....

في الشكل: التصريح بقبول الإستئناف.

في الموضوع: تأييد القرار المستأنف فيه لأسباب مجلس الدولة.

تحميل المستأنف المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السادس عشر من شهر
جانفي سنة ألفين وثمانية من قبل الغرفة الثانية القسم الأول المشكلة من السيدات والسادة:

الرئيس	فنيش كمال
مستشار الدولة المقرر	شيبوب فلاح جلول
مستشارة الدولة	خيرى مليكة
مستشارة الدولة	كريبي زوبيدة
مستشارة الدولة	سكاكني باية

بحضور السيد بوصوف موسى محافظ الدولة وبمساعدة الأستاذة إخلوفي يمينة أمينة الضبط.

- الرئيس - مستشار الدولة المقرر - أمينة الضبط

فہرس

فهرس

4.....	قائمة لأهم المختصرات
5.....	مقدمة
12.....	<u>الفصل الأول: الرقابة على إجراءات التصريح بالمنفعة العمومية</u>
14.....	<u>المبحث الأول: الرقابة على إجراءات التحقيق في المنفعة العمومية</u>
15.....	<u>المطلب الأول: الرقابة على مشروعية قرار فتح التحقيق</u>
15.....	الفرع الأول: السلطة المختصة بإصدار قرار فتح التحقيق
15.....	أولاً: الوالي مصدر قرار فتح التحقيق
17.....	ثانياً: سلطات الوالي في دراسة ملف التحقيق
19.....	ثالثاً: مدى قابلية الطعن ضد قرار فتح التحقيق
22.....	الفرع الثاني: مضمون قرار فتح التحقيق المسبق
22.....	أولاً: البيانات اللازمة في قرار فتح التحقيق
24.....	ثانياً: إعلان مضمون قرار فتح التحقيق
26.....	<u>المطلب الثاني: الرقابة على عمل لجنة التحقيق</u>
26.....	الفرع الأول: سير التحقيق المسبق في المنفعة العمومية
27.....	أولاً: تكوين اللجنة لملف التحقيق المسبق
30.....	ثانياً: زمان ومكان إجراء التحقيق
30.....	1: زمان إجراء التحقيق

31	2: مكان إجراء التحقيق.....
32	ثالثا: كفيات إجراء التحقيق.....
34	الفرع الثاني: التقرير حول فاعلية المنفعة العمومية.....
34	أولا: الشروط المتعلقة بإصدار التقرير حول المنفعة العمومية.....
37	ثانيا: مدى فاعلية التقرير حول المنفعة العمومية.....
41	<u>المبحث الثاني: الرقابة على قرار التصريح بالمنفعة العمومية</u>
42	<u>المطلب الأول: الشروط الشكلية لتحريك الرقابة القضائية</u>
43	الفرع الأول: الشروط الشكلية العامة لتحريك الرقابة القضائية.....
43	أولا: المصلحة.....
44	1: أن تكون المصلحة قائمة أو محتملة.....
44	2: أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة.....
44	3: أن تكون المصلحة مشروعة.....
45	ثانيا: الصفة.....
45	1: الصفة في الدعوى.....
47	2: الصفة في التقاضي.....
47	ثالثا: الأهلية.....
47	1: أهلية الوجوب.....
48	2: أهلية الأداء.....

48.....	الفرع الثاني: الشروط الشكلية الخاصة لتحريك الرقابة القضائية
49.....	أولاً: الجهة القضائية المختصة بالنظر في الدعوى
53.....	ثانياً: شرط الميعاد
56.....	<u>المطلب الثاني: الشروط الموضوعية للرقابة القضائية</u>
57.....	الفرع الأول: العيوب الخارجية للقرار الإداري
57.....	أولاً: عيب عدم الاختصاص
58.....	1: عيب إغتصاب السلطة أو الوظائف
58.....	2: عيب عدم الاختصاص المادي
59.....	3: عيب عدم الاختصاص المكاني والزمني
60.....	ثانياً: عيب الشكل والإجراءات
64.....	ثالثاً: عيب مخالفة القانون
65.....	الفرع الثاني: العيوب الداخلية للقرار الإداري
65.....	أولاً: عيب الإنحراف في استعمال السلطة
66.....	1: الإنحراف عن المصلحة العامة
67.....	2: الإنحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف
67.....	3: الإنحراف بالإجراءات
68.....	ثانياً: عيب السبب

72.....	الفصل الثاني : الرقابة على شرط المنفعة العمومية
74.....	المبحث الأول: الرقابة التقليدية على شرط المنفعة العمومية
75.....	المطلب الأول: مفهوم المنفعة العمومية
75.....	الفرع الأول: تطور فكرة المنفعة العمومية
75.....	أولا: مراحل تطور فكرة المنفعة العمومية
76.....	1: تحديد حالات المنفعة العمومية
76.....	2: إرتباط المنفعة العمومية بفكرة المرفق العمومي
77.....	3: إرتباط المنفعة العمومية بفكرة المصلحة العامة
79.....	ثانيا: الأهداف المبررة للمنفعة العمومية
83.....	الفرع الثاني: سلطات الإدارة في تحديد المنفعة العمومية
83.....	أولا: مجالات سلطة الإدارة في تحديد المنفعة العمومية
83.....	1: سلطة الإدارة في تقدير العقار المناسب
84.....	2: سلطة الإدارة في تقدير المساحة المناسبة
85.....	ثانيا: حدود سلطات الإدارة في تحديد المنفعة العمومية
88.....	المطلب الثاني: إعمال الرقابة التقليدية على توافر شرط المنفعة العمومية
88.....	الفرع الأول: حالات إعمال الرقابة التقليدية
88.....	أولا: رقابة المنفعة العمومية في حالة نزاع الملكية بموجب نص قانوني
91.....	ثانيا: رقابة المنفعة العمومية في حالة نزاع الملكية مع غياب نص قانوني
94.....	الفرع الثاني: الفعالية المحدودة للرقابة التقليدية
94.....	أولا: التطور المحدود لسلطات القاضي في ممارسة الرقابة التقليدية
95.....	1: مرحلة ما بعد الإستقلال

95.....	2: مرحلة تطبيق الأمر 48/76
96.....	3: مرحلة تطبيق القانون رقم 11/91
98.....	ثانيا: أسباب عدم فعالية سلطات القاضي في ممارسة الرقابة التقليدية
98.....	1: عدم وجود مفهوم واضح للمنفعة العمومية
99.....	2: صعوبة تفعيل الرقابة على عب السبب والغاية
99.....	3: الرقابة التقليدية لا تضمن حماية فعالة للحقوق الفردية
100.....	<u>المبحث الثاني: الرقابة الحديثة على موازنة شرط المنفعة العمومية</u>
101.....	<u>المطلب الأول: مفهوم الرقابة عن طريق الموازنة بين المنافع والأضرار</u>
101.....	الفرع الأول: مضمون نظرية الموازنة
102.....	أولا: تعريف نظرية الموازنة
106.....	ثانيا: خصائص نظرية الموازنة
106.....	1: إرتباط نظرية الموازنة بمحل القرار الإداري
107.....	2: تطبيق نظرية الموازنة في مجال السلطة التقديرية للإدارة
107.....	3: نظرية الموازنة ضمانات فعالة لحماية حق الملكية الخاصة وبعض الحقوق الأخرى
108.....	4: عدم مساس نظرية الموازنة بمبدأ الفصل بين السلطات
109.....	5: عدم تعارض نظرية الموازنة مع مبدأ المشروعية
110.....	الفرع الثاني: علاقة نظرية الموازنة بمبدأ التناسب
110.....	أولا: نظرية الموازنة وسيلة من وسائل إعمال مبدأ التناسب

- 112.....ثانيا: تميز نظرية الموازنة عن باقي وسائل مبدأ التناسب
- 113.....1: تمييز نظرية الموازنة عن نظرية الخطأ الواضح في التقدير
- 114.....2: تمييز نظرية الموازنة عن نظرية الغلو
- 115.....المطلب الثاني: تطبيق نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار
- 115.....الفرع الأول: معايير الموازنة بين المنافع والأضرار
- 115.....أولا: معايير الأعباء
- 115.....1: معيار المساس بالملكية الخاصة
- 119.....2: معيار التكاليف المالية
- 120.....3: معيار التكاليف الإجتماعية
- 121.....4: الأخذ بعين الاعتبار المساس بمصالح عامة أخرى
- 122.....ثانيا: معايير المنافع
- 122.....1: معيار المنفعة الإقتصادية
- 123.....2: معيار المنفعة المالية
- 124.....3: معيار المنفعة الإجتماعية
- 125.....الفرع الثاني: منهجية الموازنة بين المنافع والأضرار
- 125.....أولا: مراحل تطبيق نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار
- 125.....1: مرحلة التأكد من وجود منفعة عمومية
- 126.....2: مرحلة التأكد من ضرورة لزوم نزع الملكية ولزوم العقار

127.....3: مرحلة التقييم

129.....ثانيا: التقييم والموازنة بين المعايير

132.....خاتمة

138.....قائمة المراجع

159.....ملاحق

ملخص:

يضمن مبدأ المشروعية خضوع أعمال الإدارة وتصرفاتها لرقابة القضاء، سواء كانت هذه الأعمال صادرة بناء على ممارسة السلطة المقيدة، أو التقديرية للإدارة، ومنه تظهر أهمية التوفيق بين مبدأ المشروعية، الذي يقتضي مطابقة جميع أعمال الإدارة للقانون، و فكرة الملاءمة المرتبطة بالسلطة التقديرية للإدارة، التي غالبا، ولسبب أو لآخر، تخرج عن رقابة القاضي الإداري، وعادة ما يفسر ذلك على أساس خرق مبدأ الفصل بين السلطات، وأن القاضي الإداري، هو قاضي مشروعية لا ملاءمة.

تعتبر مرحلة التصريح بالمنفعة العمومية من أهم المواضيع التي تجمع بين ممارسة الإدارة لسلطتها التقديرية وسلطتها المقيدة، وقد شهدت تطورا كبيرا في مجال رقابة القضاء الإداري على مراحلها، سواء بالنسبة لإجراءات التصريح بالمنفعة العمومية، والتي تمثل رقابة المشروعية التي يمارسها القاضي، أو بالنسبة لشرط المنفعة العمومية، والذي يمثل أهم تطور، خاصة فيما يتعلق بمد رقابة القاضي على أعمال الإدارة وتقييدها في ممارسة سلطتها التقديرية.

Résumé:

Le principe de légalité assure la soumission des actes de l'administration au contrôle juridictionnel, qu'elle que soi sa compétence.

Entre les plus importants sujets dont l'administration exerce en même temps son pouvoir lié et discrétionnaire, on trouve le domaine de l'expropriation, qui a connu un grand changement et une grande évaluation de vue de contrôle judiciaire sur les actes de l'administration.

Le juge administratif exerce le contrôle de légalité sur les procédures de la déclaration d'utilité publique, et il exerce un contrôle plus large et développé sur l'appréciation d'utilité publique, pour but de rationaliser les choix discrétionnaires de l'administration.