

أثر نزع الملكية للمنفعة العامة على الأمن القانوني في التشريع الجزائري

The impact of expropriation for public interest on legal security

بوساحة نجة

Bousaha Nadjat

جامعة الوادي-الجزائر-

University of Eloued – Algeria-

bousaha-nadjat@univ-eloued.dz

تاريخ الاستلام

Submission date

13/11/2022

سماتي شريفة*

Smati Cherifa

جامعة الوادي – الجزائر-

University of Eloued - Algeria-

smati-cherifa@univ-eloued.dz

تاريخ النشر

Publication date

31/12/2022

تاريخ القبول للنشر

Acceptance date

07/12/2022

ملخص:

الملكية حق دستوري وطبيعي مقدس مكفول لكل شخص لا يمكن المساس به، ولتحقيق المنفعة العامة والمصالح الاجتماعية تضطر الدولة بإرادتها وتكريسا للسلطات الممنوحة لها وتغليب المصالح العامة عن المصالح الشخصية بحيث يجرى الأشخاص من بعض ممتلكاتهم لإنجاز مشاريع بغرض تحقيق المنفعة العامة، مما يمس بالأمن القانوني الذي يعمل على إشاعة الثقة والحفاظ على استقرار المراكز القانونية القائمة بين الأفراد في مختلف المجالات ووضوح التشريعات دون وجود تعقيدات وتناقضات، فنزع الملكية للمنفعة العامة أكبر تهديد لهذه المراكز بإجراءات تمارسها الإدارة اعتمادا على القانون 11/91 وما تبعها من مراسيم تنفيذية وهذه الإجراءات قد يتخللها التعسف في استعمال هذه السلطات الممنوحة بالإضافة إلى عدم رضا المنزوع ملكيته عن التعويض الممنوح وبعض الغموض الذي يكتنف التشريعات المنظمة لهذه العملية مما يجبر المالك إلى اللجوء للقضاء.

الكلمات المفتاحية: الأمن القانوني، نزع الملكية للمنفعة العامة.

Abstract:

Ownership is a constitutional, natural, sacred right that is guaranteed to every untouchable person. In order to achieve the public benefit and social interests, the state is forced by its will and the dedication of the powers granted to it, and to give priority to public interests over personal interests so that people are stripped of some of their property to implement projects for the purpose of achieving public

* المؤلفة المراسلة

interest, which affects the legal security that It works to spread trust and maintain the stability of existing legal centers between individuals in various fields and the clarity of legislation without complications and contradictions. Expropriation for the public benefit is the biggest threat to these centers by procedures practiced by the administration based on Law 91/11 and the subsequent executive decrees, and these procedures may be permeated with arbitrariness In the use of these granted powers, in addition to the dissatisfaction of the expropriated with the compensation granted, and some ambiguity surrounding the legislation regulating this process, forcing the owner to resort to the judiciary.

Key words: Legal security, expropriation for the public benefit.

مقدمة:

جاء في التعديل الدستوري الأخير لسنة 2020 في المادة 34 منه أنه وتحقيقاً للأمن القانوني تسهر الدولة عند وضع التشريع المتعلق بالحقوق والحريات على ضمان الوصول إليه ووضوحه واستقراره، فالأمن القانوني يكتسي أهميته كونه يهدف إلى الحفاظ على استقرار المراكز القانونية القائمة بين الأفراد في مختلف المجالات، من أجل جعلهم يتصرفون باطمئنان وبعيدا عن زعزعة وهدم معاملاتهم، وقد أصبح الأمن القانوني من أهم ضروريات ومركزات الدول الديمقراطية الحديثة وصار على رأس جل الدول التي تنشر الحضارة والتطور، حيث تتوقف عليها التنمية الاقتصادية والاجتماعية. فهو الآلية التي أصبحت تبني عليها النصوص القانونية فاختلال مبادئ الأمن القانوني كفيل بالكشف عن عيوب النصوص القانونية التي تنظم المعاملات.

ولا أدل على تهديد استقرار الأمن القانوني، نزع الملكية للمنفعة العامة، فالملكية حق دستوري وطبيعي وإنساني مقدس فهو مكفول لكل شخص، ولا يمكن المساس به ويحضر في كل الأحوال مصادرة هذا الحق كله أو بعضه.

لتحقيق المنفعة العامة، والمصالح الاجتماعية تلجأ الدولة بإرادتها وتكريسا للسلطات الممنوحة لها الى تجريد المالك من ملكه بإجراءات محددة قانونا تحت طائلة البطلان، وهذا الاستثناء الذي وضع بعد استنفاد كل الطرق الودية لتحصيل هذه الملكيات اشباعا لاحتياجات المجتمع الضرورية والملحة، حيث لا يكون هذا النزع إلا في حالة عدم ملائمة الأملاك العمومية أو عدم كفايتها لإنجاز هذه المشاريع، حيث تغلب المصالح العامة عن المصالح الشخصية

وبجرد الأشخاص من بعض ممتلكاتهم لإنجاز هذه المشاريع بغرض المنفعة العامة. لكن لا يكون هذا النزاع إلا مقابل تعويض عادل ومنصف وقبلي، لذلك فقد أتاح المشرع للمنزوع ملكيته الاعتراض على هذا التعويض قضائيا.

بعد التوجه إلى اقتصاد السوق والنظام الليبرالي من خلال دستور 1989 جاءت ترساة من القوانين التي تنظم الملكية العقارية ومنها القانون 11/91 وبالرغم من تضمين هذا القانون لمجموع القواعد والاجراءات القانونية التي يجب تتبعها لنزع الملكية العقارية، إلا أنه يشوبها بعض الغموض مما يصعب فهمها خاصة بوجود بعض التناقضات الملموسة، وفي بعض الأحيان وجود بعض التعقيد وعدم الوضوح، مما يصعب تطبيق قواعد نزع الملكية للمنفعة العامة بداية بمدى تحقيقها لفكرة النفع العام ثم مدى استيفاء التعويض للمقابل الذي يكون عادلا ومنصفا وقبلها، انتهاء بمعالجة النزاعات المتعلقة بهذا النزاع في اطار الأمن القضائي.

وليتحقق الأمن القانوني يجب تلافي كل المعوقات التي تواجهه والعمل على إيجاد الحلول لكل الغموض الذي يكتنف النصوص القانونية خاصة في الواقع العملي مما ينعكس ايجابا على الأمن القضائي وما يحققه من حلول للمنازعات في هذا المجال. وللخوض أكثر في هذا الموضوع ارتأينا طرح الاشكالية الآتية:

ما مدي تأثير نزع الملكية للمنفعة العامة على تحقق الأمن القانوني في التشريع الجزائري؟

للإجابة على هذه الاشكالية استخدمنا المنهج الوصفي لتحديد النظام القانوني لنزع الملكية للمنفعة العامة من خلال وصف الحقائق القانونية والاجراءات التي تمر بها عملية النزاع، بالإضافة الى المنهج التحليلي الذي يعتبر حجر الاساس لتحليل النصوص القانونية من حيث مدى تحقيقها لمبادئ الأمن القانوني.

وقد قسمنا هذه الدراسة إلى مبحثين نتناول في الأول دور نزع الملكية للمنفعة العامة في تحقيق الأمن القانوني وفي المبحث الثاني مخاطر نزع الملكية للمنفعة العامة على الأمن القانوني.

المبحث الأول:

دور نزع الملكية للمنفعة العامة في تحقيق الأمن القانوني

يهدف الأمن القانوني إلى الحفاظ على استقرار المراكز القانونية القائمة والمستقرة بين الأفراد ويعد حق الملكية الحق الدستوري المحفوظ للأفراد، إلا أنه ولتحقيق حاجات المجتمع أقر القانون لهم سبيلا قانونيا يحققون به هذا المطلب، بانتزاع هذا الملك من مالكة الأصلي وتبليه

حاجة المجتمع والنفع العام، ونسلط الضوء في المطلب الأول على تحقيق نزع الملكية للمنفعة العامة وفي المطلب الثاني ضمان التعويض العادل والقبلي للمالك.

المطلب الأول: تحقيق نزع الملكية للمنفعة العامة

إن فكرة الأمن القانوني هي الحاجة الى توفير الحماية والأمن لأصحاب المراكز القانونية داخل المجتمع والذي يرتبط ارتباطا وثيقا بفكرة الأمن الاقتصادي والاجتماعي الذي يعني توفير البيئة الملائمة لهذا المجتمع، وتحقيق إثبات المنفعة العامة من أهم المراحل التي تمر بها عمليات واجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة لتجسيد أسس بناء دولة القانون، وذلك لأنه على ضوء هذا الإثبات يتقرر مواصلة أو عدم مواصلة هذه الاجراءات حرصا من الإدارة على احترام الملكية الخاصة، وعدم التعسف في التعدي على حقوق الأشخاص وحماية لممتلكاتهم المشروعة.

سنتناول في هذا الجزء الشروط الخاصة بالمنفعة العمومية كفرع أول وفي الفرع الثاني مدى تحقيق التصريح بالمنفعة العامة للأمن القانوني.

الفرع الأول: الشروط الخاصة بالمنفعة العامة

من أهم مبادئ الأمن القانوني إقامة دولة القانون فاذا كانت الدولة وأجهزتها تخل بالتقيد بالقوانين وتميز في المعاملات بين الافراد، فلا يمكن أن يفرض الاحترام إلا إذا كانت هي القدوة في تحديد المراكز القانونية من خلال احقاق الحقوق وتنفيذ الالتزامات، ولتحقق المنفعة العامة يجب أن تكون مقرونة بعدة شروط تلزم بها، وتفصيل ذلك يأتي من خلال ما يتقدم من نقاط:

أولا: مجال تطبيق نزع الملكية: جاء في نص المادة 2 من القانون 11/91 "... وزيادة

على ذلك لا يكون نزع الملكية ممكنا إلا إذا جاء تنفيذا لعمليات ناتجة عن تطبيق اجراءات نظامية مثل التعمير والتهيئة العمرانية والتخطيط تتعلق بإنشاء تجهيزات جماعية ومنشآت وأعمال كبرى ذات منفعة عمومية"¹.

ففكرة المنفعة العامة تعطي الشرعية لنزع الملكية حيث ربطها القانون 11/91 بتنفيذ عمليات وإنجاز تجهيزات جماعية وأعمال كبرى ذات المنفعة العامة، وهذا عكس ما جاء به الأمر 48/76 الذي أعطى تعريفا أوسع للمنفعة العامة حيث نصت المادة 2 منه "تمكين العقارات أو الحقوق العينية العقارية الضرورية لتأمين احتياطات المصالح العمومية التابعة للدولة والجماعات المحلية والمؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي أو الاجتماعي أو الثقافي عن طريق نزع الملكية وذلك ضمن الشروط المحددة لهذا الأمر"².

الملاحظ أن المنفعة العامة في هذا الأمر موسعة لنصل إلى العمليات التي تقوم بها المؤسسات العمومية ذات الطابع الاقتصادي لتعطى لها صلاحية نزع الملكية مما يهدد الأمن القانوني وهو ما تم استدراكه في القانون 11/91.

فمن خلال نص المادة الثانية نستخلص أن المنفعة العامة لا تتحقق إلا إذا كان النزع تنفيذا لعمليات ناتجة عن تطبيق الاجراءات والأدوات النظامية في مجال التعمير والتهيئة العمرانية، حيث يبرز الغرض في الحصول على العقارات أو الحقوق العينية العقارية ضرورة لتنفيذ عمليات تطلبها أدوات نظامية مقررّة في مخططات التعمير والتهيئة العمرانية وهو ما جاء في نص المادة 10 من القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير بأن تشكل أدوات التعمير من المخططات التوجيهية للتهيئة والتعمير ومخططات شغل الاراضي وتكون هذه الأدوات جزء لا يتجزأ منها قابل للاحتجاج بها أمام الغير.³

كذلك يضم مجال تطبيق نزع الملكية للمنفعة العامة إنشاء التجهيزات والمنشآت والأعمال الكبرى ذات المنفعة العامة من المدارس والمستشفيات والمساحات العامة ومحطات المسافرين وغيرها من المنشآت التي تقدم خدمات أو التي تقدم حاجيات كمحطات توليد الكهرباء وتوزيعها وجمع واستخراج الماء وغيرها من المنشآت.

قد كرست هذه المادة أحد المبادئ المهمة التي جاء بها الأمن القانوني وهو الثقة المشروعة أو العلم بالقاعدة القانونية مسبقا حيث يحقق ذلك استقرارا نسبيا للمراكز القانونية خاصة في ظل تنفيذ الدولة لسياساتها ضامانا لالتزاماتها الاقتصادية والاجتماعية وتوفيرا للحد المعقول من ضروريات الحياة للمجموعة الوطنية وما يقابل ذلك من تعويض عادل قبلي ومنصف للمالك الذي انتزعت ملكيته.⁴

ثانيا: وجوب إعداد تقرير حول المنفعة العامة: يمكن تطبيق فكرة الأمن القانوني ومبادئه في احترام حقوق الأفراد وضمانها في الحاضر والمستقبل لكن الأمر يعني أيضا وبالقوة ذاتها احترام التوقعات المشروعة للمجتمع، والملاحظ أن فكرة نزع الملكية للمنفعة العامة تقدم مصلحة المجتمع على مصلحة الأفراد.

فقد أوجب المشرع لتحقيق المشروعية من نزع الملكية للمنفعة العامة أن تشكل لجنة للتحقيق تقوم بإعداد تقرير في مهلة 15 يوما من التاريخ المقرر لإنهاء التحقيق حول المنفعة العامة، تستعرض فيه هذه اللجنة استنتاجاتها حول طابع المنفعة العمومية للعملية المزمع القيام بها وفعاليتها، ولجنة التحقيق تعين بموجب قرار من الوالي المختص لإثبات مدى فعالية المنفعة

العامة، و هو قرار غير قابل للطعن فيه لأنه لا يمس بحقوق المعنيين بنزع الملكية غير أنه لهم حق إبداء أي تحفظات عن مضمون عملية النزاع أو أن المشروع لا تتوفر فيه المصلحة العامة، ويمكن دور التقرير في استظهار في أي شكل تكمن المنفعة العمومية عملا بنص المادة 9 من القانون 11/91،⁵ خاصة وأن هذه اللجنة تتمتع بالسلطة التقديرية فيما يتعلق بتحديد العقارات والمساحات اللازمة لتحقيق الغاية التي من أجلها لجأت إلى نزع الملكية، ولكن هذه السلطة التقديرية قد تجعل الأفراد دون حماية من التصرفات غير الشرعية للإدارة، لذا أوجب القانون أن يكون هذا التقدير بناءً على هذا التحقيق توفيراً للأمن القانوني وتحقيقاً للاستقرار.

كما أن التحقيق يسمح لعدد كبير من الأشخاص تقديم المعلومات الضرورية لحسن تقدير المنفعة العامة، كما يمكن للمواطنين الاطلاع على طبيعة ومحتوى المشروع المزمع انجازه وقوامه، مما يسمح للإدارة بتقدير مدى توافر المنفعة العامة تقديراً دقيقاً من حيث المساحة والموقع والخدمات التي سيوفرها هذا المشروع.⁶

غير أن المشرع وبموجب المادة 12 من القانون 11/91 أقر أنه يمكن الإعلان عن المنفعة العمومية دون إجراء تحقيق مسبق إذا تعلق الأمر بعمليات سرية خاصة بالدفاع الوطني ولكن في هذه الحالة بحسب كفاءات تحدد بطرق تنظيمية ولا يخضع القرار في هذه الحالة للنشر واشترط المشرع في هذه الحالة فقط إبلاغ من يحتمل نزع ملكيته،⁷ حيث يتحقق الأمن القانوني في إطار الأمن القومي والمصالح العليا للبلاد.

الفرع الثاني: مدى تحقيق قرار نزع الملكية للمنفعة العامة للأمن القانوني

لتحقيق الضمانات القانونية الضرورية يكون التطبيق العملي للقانون من خلال وجود قرار نزع الملكية والذي يعد المرحلة الأخيرة من مراحل نزع الملكية للمنفعة العامة حيث يتم وفق اجراءات محددة يراعي فيها الوضوح والشرعية. مما يربط آثاراً على المالك المنزوع ملكيته وعلى الصالح العام.

أولاً: اجراءات نقل الملكية: بعد إتمام عملية التحقيق الجزئي وتقييم الممتلكات المراد نزعها يقوم الوالي استناداً إلى تقرير مدير أملاك الدولة بإصدار قرار القابلية للتنازل عن الأملاك والحقوق العقارية ويشمل بيانات المالكين وأصحاب الحقوق العينية وقائمة العقارات والحقوق العينية العقارية المراد نزعها بالإضافة إلى مبلغ التعويض، ويعتبر قرار نزع الملكية التصرف القانوني الذي يحتم كل الاجراءات القانونية التي تليه وتعتبر إدارية بحتة فلا يتطلب ذلك أكثر في معاناة اكتمال الاجراءات السابقة.⁸

لقد نصت المادة 29 من القانون 11/91 أنه يتم تحرير قرار إداري لإتمام صيغة نقل الملكية وضبطها في ثلاث حالات⁹:

- إذا حصل اتفاق بالتراضي: حيث يمكن للوالي المختص إقليميا إصدار قرار نقل الملكية إذا تم الاتفاق بينه وبين المنزوع ملكيته، فحسب المادة 38 من المرسوم التنفيذي 186/93 فإنه عند صدور قرار القابلية للتنازل يجب على السلطة الإدارية المختصة إيداع مبلغ التعويض المنتزع لدى الخزينة العمومية على مستوى الولاية¹⁰ ويقبل المالكين بهذا المبلغ فيبرم عقد إداري بينهم وبين الإدارة بالتنازل عن الأملاك العقارية أو الحقوق العينية العقارية.

- عدم الطعن في قرار القابلية للتنازل: حيث حددت المادة 26 من القانون 11/91 الأجل للطعن في هذا القرار بشهر واحد من تاريخ تبليغ قرار القابلية للتنازل وإذا لم يقدم أي طعن في غضون هذه المدة أمكن للوالي إصدار قرار القابلية للتنازل.

- حالة صدور قرار قضائي نهائي موافق على نزع الملكية: يتدخل القضاء غالبا في حالة وجود طعن بسبب عيب في عيوب القرار الإداري أو بسبب مبلغ التعويض، في هذه الحالة لا يمكن للوالي إصدار قرار نقل الملكية إلا إذا كان قرار القاضي متوافق مع نزع الملكية للمنفعة العامة، حيث يتم رفض دعوى المعارض لعدم التأسيس أي أن القرار القاضي بنزع الملكية مشروع وقانوني ويحقق مبادئ الأمن القانوني.

وهذه هي الحالات الثلاث التي تتيح للوالي إصدار قرار نزع الملكية حيث بعدها يبلغ كل شخص منزوعة ملكيته ليحجر على إخلاء الأماكن تحت طائلة العقاب أما المستفيد فلا يمكن له الحيابة إلا بعد تمام إجراءات الشهر العقاري.¹¹

ما يمكن ملاحظته في هذا الشأن أن هذه الإجراءات طويلة المدة نوعا ما وهو ما لا يتماشى مع فكرة المنفعة العامة التي تتطلب سرعة الإجراءات عكس ما جاء في الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العامة، لكن هذا راجع لتريث الإدارة في الدراسة والتحقيق من كل الإجراءات.

ثانيا: النتائج المترتبة عن نزع الملكية: إن من أهم ما يترتب على قرار نزع الملكية هو انتقال ملكية العقارات والحقوق العينية الأخرى إلى ذمة الجهة المستفيدة من النزع، فهي عملية نهائية لا يمكن للإدارة التراجع عنها، وحتى يكون لهذا النزع مبرر قانوني يراعي مبادئ الأمن القانوني يجب أن تقوم بالأشغال المعلن عنها، فهي الغاية في هذا النزع.

بالإضافة إلى ذلك فإن الجهة المستفيدة تتحمل التبعات القانونية المترتبة على حقوق الملكية، كما تتحمل العيوب الخفية التي يمكن أن يتضمنها العقار المزروعة ملكيته نظراً لأن نزع الملكية ليس بعقد بيع أو تحويل عادي للملكية مثل العقود المتعارف عليها بل هو تحويل لا إرادي للملكية.

أما بالنسبة للملاك المزروعة ملكيتهم فإنهم يجردون منها ويتم إجبارهم بالإخلاء تحت طائلة العقوبات وبالتالي يفقدون حق التصرف القانوني فيها ويفقدون أيضاً الصفة القانونية بخصوص المنازعات المتعلقة بها.

كما يترتب على نشر القرار إنهاء كل الحقوق العينية التبعية والشخصية المتعلقة بالعقار كما أن انتقال الحياة من المالك إلى الإدارة أو المستفيد لا تتم إلا بإجراءات الشهر العقاري، كما ينهى هذا القرار حقوق الغير التي من الممكن أن تكون لهم على العقار المزروع، سواء كانت هذه الحقوق عينية أو شخصية أو أصلية أو تبعية وكذا حقوق الدائنين والمترهين، فكلها تحال إلى مبلغ التعويض، أي أن العقار ينتقل للدولة مطهراً من كل ما يثقله.

كما نصت أيضاً المادة 12 من القانون 11/91 على أن قرار المنفعة العامة بالنسبة لعمليات إنجاز البنى التحتية ذات المنفعة العامة والبعد الوطني الاستراتيجي تكون مرسوم تنفيذي، وتقوم الإدارة النازعة للملكية في هذه الحالة بالحياة الفورية وهذا بعد تسجيل مبلغ التعويض في الخزينة العمومية لفائدة المعنيين وطعونهم لا توقف إجراءات الحياة الفورية خلافاً لنص المادة 13 من نفس القانون فإن الطعون المقدمة خلال شهر من تاريخ التبليغ في غير الحالات المذكورة في المادة 12 توقف تنفيذ القرار،¹² وقرار نزع الملكية بصفة عامة يخضع للقواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية وكان الأجدر بالمشرع أن يخص هذا القرار هو الآخر بأجل خاص للطعن فيه على غرار ما يسبقه من قرار التصريح بالمنفعة العمومية والقابلية للتنازل¹³ حفظاً للحقوق وضماناً للاستقرار الملكية العقارية في يد مالكيها.

المطلب الثاني: ضمان التعويض القبلي العادل والمنصف

إن نزع الملكية للمنفعة العامة من التصرفات الصادرة عن الإدارة والتي من شأنها زعزعة طمأنينة الأفراد والعصف باستقرار أوضاعهم القانونية لذلك قرر المشرع مقابل نزع الملكية للمنفعة العامة تعويضاً عادلاً وقبلياً ومنصفاً حيث جاء في نص المادة 20 من دستور 1989¹⁴ ثم في تعديل 1996 "لا تتم نزع الملكية إلا في إطار القانون ويترتب عليه تعويض قبلي عادل ومنصف"¹⁵ وهذا أيضاً ما أكدته التعديل الأخير لسنة 2020، فمن خلال هذا النص

الدستوري وغيره نلاحظ أن المشرع الجزائري كما أوجد مجموعة من الاجراءات الواجبة الإتباع من طرف الإدارة قبل نزع الملكية من أجل تغليب المصلحة العامة فإنه وازن ذلك بأن قرر للمنزوع ملكيته تعويضا قبليا ومنصفا وعادلا وهذا كضمان وتعويض لحقوقه المنتزعة وسنتناول في هذا الجزء من الدراسة تقدير هذا التعويض كفرع أول ومستحقه في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تقدير التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العمومية

إن مباغتة الادارة بنزع ملكية المالك وتهديد استقرار أوضاعه القانونية يقابله تقديم تعويض عادل ومنصف وقبلي وهذا ما يعزز أحد المبادئ الأساسية من مبادئ الأمن القانوني وهي التوقع المشروع المبني على أسس موضوعية مستمدة من النصوص القانونية سواء الدستور أو نصوص القانون 11/91 أو المراسيم المنظمة لنزع الملكية للمنفعة العامة.

أولا: أنواع التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة: يتم تقديم التعويض للمنزوع ملكيته في شكلين إما عبارة على مبلغ من النقود أو يكون التعويض عينيا على أن يكون قبليا وعادلا ومنصفا ويحقق التوازن مع الاملاك المنزوعة.

● **التعويض النقدي:** هو الذي يدفع في شكل مبلغ من النقود إلى مالك العقار أو صاحب الحق العيني المنزوع ويكون بالدينار الجزائري ويعطى دفعة واحدة¹⁶ وقد نصت المادة 34 من المرسوم 186/93 على أن مستأجري المحلات السكنية أو شاغلها المنزوع ملكيتها يمنح لهم تعويض نقدي مكملًا للتعويض العيني نتيجة حرمانهم من الانتفاع وتعويضهم عن الرحيل لأن التعويض النقدي يمكن صاحبه من شراء ملك جديد من خلال تحويل هذا المقابل.¹⁷

● **التعويض العيني:** يكون هذا التعويض اختياريا من الإدارة لأنها هي التي تقدر بأنه يحقق المصلحة العامة بدلا من التعويض النقدي،¹⁸ وقد نصت المادة 28 من القانون 11/91 على إمكانية هذا التعويض "...ويرفق كلما أمكن باقتراح تعويض عيني يحل محل التعويض النقدي..."¹⁹ ورجوع السلطة التقديرية للإدارة يثير التساؤل عن رأي المنزوع ملكه عن ما مدى اجباره على قبول هذا التعويض أم هو مخير، وكان من المفروض النص على ذلك صراحة،²⁰ عوض ترك الأمر غامضا وهذا ما يعد قصورا في وضوح النص القانوني مما يخل بالأمن القانوني.

أما عن مشتملات التعويض فهي تغطي التعويضات الأصلية والتي تتمثل في قيمة الملك المنزوع حسب ما ينتج عن تقييم طبيعتها أو مشتملاتها أو عن طريق استعمالها الفعلي هناك

أيضا تعويضات تبعية²¹ والتي لا تغطيها التعويضات الأصلية فقد نصت المادة 22 من القانون 11/91 على أن يغطي التعويض في كل الحالات نقصان القيمة التي يلحق الأملاك والحقوق غير منزوعة من جراء نزع الملكية كما نصت المادة 34 من المرسوم التنفيذي 186/93 على التعويض عن الحرمان من الانتفاع زيادة على تعويض الرحيل، بعكس ما ورد في المادة 28 من الأمر 48/76 الملغي.²²

ثانيا: عناصر تقدير قيمة التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة: إن التعويض الممنوح المالك عند نزع ملكيته يتم تقديره بناءً على الضرر الذي يتعرض له، أي تعويضه بحسب ما لحقه من خسارة وما فاتته من كسب وذلك وفقا للمادة 21 من القانون 11/91، إن مبلغ التعويض يتحدد بناء على الاستعمال الفعلي للأملاك وكذا تقييم طبيعتها ومشمولاتها، وكل تعويض مكافئ وعادل يجنب الإدارة لجوء الأشخاص المعنيين للقضاء فيختصر الجهد والوقت ويقلل النزاعات على الجهات القضائية، لذا تحرص المديرية العامة للأملاك الوطنية وتوصي بضرورة التقييمات الموضوعية.²³

وعليه فإنه ولتحديد القيمة الحقيقية للأملاك المراد نزعها لابد أن يعتمد على العناصر التالية: تحديد طبيعة الأملاك²⁴، الاستعمال الفعلي للأملاك، التصريحات والتقويمات الضريبية، حيث أن مشتملات العقار هي كل العناصر المكونة له من طبيعة الأرض، موقعها، ما تتضمن من منشآت أو حقوق ارتفاق يعتد بها بالإضافة إلى العوامل الاقتصادية والفيزيائية.²⁵ فحسب ما ورد في القانون 11/91 ودستور 1996، فإن مبلغ التعويض الذي يدفع نظير حيازة العقار المنزوع يكون قبلها، أما دستور 2016 فقد جاء في المادة 22 منه أنه لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون ويترتب عليه تعويض عادل ومنصف.²⁶ ولقد استغنى المشرع حسب هذه المادة عن التعويض القبلي، وهو الأمر الذي أكدته المادة 60 من دستور 2020 التي نصت "لا تنتزع الملكية الا في إطار القانون، ومقابل تعوض عادل ومنصف".

في كل الحالات فإن الإدارة لا تضع يدها على الأملاك الخاصة إلا إذا دفعت تعويضا تودعه في الخزينة العامة، وإلا اعتبر عملها اعتداء ماديا.²⁷ على أن يتم وضع التعويض تحت تصرف المعنيين به خلال 15 يوم وعند رفضهم استلام هذا المبلغ يودع في صندوق الودائع لخزينة الولاية حتى يكون تحت تصرف المعنيين عند الاقتضاء بأمر.²⁸

أما بخصوص الجهة التي تلزم بدفع التعويض فهناك من يعتبرها الإدارة التي تنزع الملكية وهناك من يعتبرها الإدارة المستفيدة من نزع الملكية، لأن القانون 11/91 لم ينص صراحة على الهيئة المكلفة بدفع التعويض، وقد فصلت المادة 34 من المرسوم التنفيذي 183/93 بالهيئة المكلفة بدفع التعويض وهي السلطة المختصة بنزع الملكية وهذا ما كرسته قرار مجلس الدولة.²⁹

الفرع الثاني: مستحي التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة

إن الاعتراف بمبدأ اليقين القانوني يسمح للأفراد بالشعور بالطمأنينة على أنفسهم بشأن الإطار القانوني للتشريع بشكل عام وبشأن نصوص نزع الملكية بشكل خاص حيث يقرر القانون مستحي التعويض حسب وضعهم القانوني من الملكية المزروعة للمنفعة العامة.

أولاً: مالك العقار: جاء في التعديل الدستوري لسنة 2020 في نص المادة 60 منه "الملكية الخاصة مضمونة، لا تنتزع الملكية إلا في إطار القانون وبتعويض عادل ومنصف"³⁰ ومن بين الأهداف المقررة للأمن القانوني بتحقيق الاستقرار النسبي للقوانين، ويتم ذلك بالقدر الذي لا يحول دون مواكبة التطورات التي تعرفها الحياة.³¹ والمنفعة العامة أهم هذه الطوارئ التي تحول دون استمرار ملكية المالك وهو أول مستحق للتعويض عن نزع هذه الملكية التي اكتسبها بأي سبب من أسباب كسب الملكية (العقد، الميراث، الوصية، الالتصاق، الشفعة، الحيازة...) المنصوص عليها في التشريعات.

لذا جاء في المادة 24 من القانون 11/91 على ضرورة تحديد هوية المالكين وقيمة التعويضات التي يستفيدون منها تحت طائلة البطلان،³² وتقوم الإدارة بإبلاغ كل مالك أو من يمثله قانوناً بقرار النزع تحت طائلة البطلان، وإذا تم التصرف في العقد بعد صدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية، فإن الحق في التعويض يؤول إلى المالك الجديد الذي آلت إليه الملكية، ويستفيد من حق التعويض أصحاب الحقوق المتفرعة عن حق الملكية كالمستفيد بالعين لمدة معينة، وكذا صاحب حق الاستعمال والسكن، وصاحب حق الارتفاق.³³

ثانياً: أصحاب الحقوق العينية التبعية: يحدث أن يترتب على العقار رهنا رسمياً أو حيازياً عقارياً أو يترتب عليه حق التخصيص أو يرد عليه حقاً من حقوق الامتياز، وعند نزع الملكية للمنفعة العامة فإن هذه الحقوق العينية تنتقل بمرتبها إلى الحق الذي يترتب على الثمن المقرر مقابل نزع الملكية للمنفعة العامة، وفقاً لنظرية الحلول العيني حسب المواد 900 و 947 و 954 و 987 من القانون المدني.³⁴

وبذلك فإن الدائن المرتهن يستفيد من التعويض لأن العقار تنتقل ملكيته إلى الدولة خاليا من أي نزاع أو غير مثقل بأي دين لذلك يستوفي الدائن حقه من قيمة التعويض، وكذلك الحال بالنسبة للدائن المرتهن في الرهن الحيازي العقاري.

كما يستفيد الدائن الذي بيده حكم واجب التنفيذ صادر في أصل الدعوى يلزم المدين المالك بشيء معين أن يحصل على تخصيص على عقار مدينه ضمانا للدين والمصاريف. ومن جهة أخرى فإن الدائن صاحب حق امتياز يستفيد من التعويض المقدم نتيجة نزع الملكية وسواء كان صاحب امتياز عام أو خاص. للإشارة فإن أصحاب الحقوق العينية التبعية يتمتع أصحابها بميزتي التقدم والتتبع عند تراحم الدائنين.³⁵

ثالثا: أصحاب الحقوق الشخصية: جاء في نص المادة 34 من المرسوم التنفيذي 186/93 بوجوب إعادة اسكان مستأجري المحلات السكنية ذات الاستعمال المهني المنزوعة ملكيتها أو شاغلها وتعرض على التجار والحرفيين والصناعيين محلات معادلة، فكل مستأجر محل سكني لممارسة مهنة معينة يستفيد من هذا التعويض³⁶ وأولى المستفيدين من هذا التعويض هو المستأجر محل سكني بغرض السكن أي أن الضرر الذي يصيبه كبير مقارنة بالمستأجر لغرض مهني.

أما المستأجر من الباطن فلم ينص أي نص تشريعي على مركزه من التعويض لكن وبالرجوع إلى الأحكام العامة فمن المفروض استفادته من التعويض لأنه يتضرر باعتبار عقده رسمي، الملاحظ أنه وفي بعض القوانين المقارنة فإن المستأجر لا يستحق تعويضا عند نزع الملكية للمنفعة العامة، بل يكون التعويض نتيجة المسؤولية المدنية، وهذا ما أكدته محكمة النقض المصرية في أحكامها المتتالية عن نزع الملكية حيث يترتب عليه انفساخ العقد من تلقاء نفسه نظرا لاستحالة تنفيذه بسبب انعدام المحل بسبب أجنبي.³⁷

رابعا: مشتري العقار بعقد غير مشهر: إن إجراء الشهر العقاري ضروري في التصرفات التي يكون محلها عقار حيث يكون التصرف في هذه الحالة باطل بطلان مطلق ولا يكون انتقال الملكية إلا بإجراء الشهر في المحافظة العقارية.

وهذا ما جاء في نصوص القانون المدني في المواد 165، 792، 793.³⁸ وإذا حصل بيع عقار في الشكل الرسمي يكون العقد صحيحا ويلزم شهره في المحافظة العقارية لانتقال الملكية إلى المشتري، أما لو تم نزع الملكية للمنفعة العامة قبل إجراء شهر التصرف، فإن المستحق للتعويض هو البائع باعتباره مازال مالكا للعقار، ولكن هناك التزام شخصي بين البائع والمشتري

ولا يتقرر التعويض عن نزع الملكية للمشتري لأن هذا الأخير ليس مالكاً وليس خلفاً له، ويرد البائع الثمن للمشتري إن كان قد قبضه.³⁹

جدير بالذكر أن سقوط التعويض عن الملاك الغير معروفين فهناك تعارض بين ما ورد في نص المادة 829 من القانون المدني والتي تنص على مدة 33 سنة بخصوص تقادم الحقوق الميراثية،⁴⁰ وبين ما جاء في المرسوم التنفيذي 186/93، حيث جاءت هذه المدة ب 15 سنة التي تتطابق مع المادة 308 من القانون المدني.⁴¹

وهذا أمر يهدد الأمن القانوني الذي يحث على ضرورة وضوح القواعد القانونية وعدم تناقضها، لأن ذلك يجعلها عرضة لتأويلات متضاربة فيما بينها، الأمر الذي يستغله بعض الأفراد للسطو على حقوق الآخرين ناهيك عن غياب التوازن في المراكز القانونية.⁴²

المبحث الثاني:

مخاطر نزع الملكية للمنفعة العامة على الأمن القانوني

عُرف الأمن القانوني على أنه الفعالية المثلى لقانون يمكن الوصول إليه وفهمه، والذي يسمح للأشخاص بأن يتنبؤوا بما يترتب عن تصرفاتهم من آثار قانونية، ويحترم توقعاتهم المشروعة المبينة مسبقاً والعمل على تحقيقها،⁴³ والملكية حق مكتسب ومحمي دستورياً، وما يهدد هذا الحق هو النزع من أجل المنفعة العامة والذي يتم وفق اجراءات مقررة قانوناً لكن هذا لا ينفي أنه يهدد الملكية والمالك وهذا ما سنتناوله في المطلب الأول أي مدى تحقق مبادئ الأمن القانوني خاصة مبدأ الوضوح وتناقض القواعد وعسر فهمها ومبدأ احترام الحقوق المكتسبة، وفي المطلب الثاني سنتناول مدى تحقق الأمن القضائي في عمليات نزع الملكية للمنفعة العامة.

المطلب الأول: مدى تحقق مبادئ الأمن القانوني في نزع الملكية من أجل المنفعة العامة

نظم المشرع الجزائي نزع الملكية للمنفعة العامة بالقانون 11/91 والمرسوم التطبيقي له رقم 186/93، والذي ينص على ضرورة ألا تتم هذه العملية إلا بإتباع اجراءات معينة تتبعها الإدارة تحت طائلة البطلان⁴⁴ وفق مبادئ الأمن القانوني المكرسة، وفي الفرع الأول سنتناول مبدأ الوضوح وفي الفرع الثاني مبدأ الثقة المشروعة وتناقض القواعد

الفرع الأول: مدى إعمال مبدأ الوضوح

تنبثق قاعدة الوضوح في وجودها من طبيعة القواعد القانونية في حد ذاتها والتي هي من المفروض موجهة للعامة كما لرجال القانون والأمن القانوني لا يعني فقط علم الأفراد بالقاعدة

القانونية من خلال ضمان نشرها وعلايتها وذيوع أحكامها، بل كذلك فهم الأفراد لحقيقتها ومضمونها، فإذا شابها الغموض يجهل بأحكامها، وإذا ضيعت بأسلوب يصعب على الأفراد فهمه فهذا أمر يؤدي تطبيقها بانتقائية مما يخل بهذا الأمن.⁴⁵ وما يبرز اختلالات النصوص التشريعية المنظمة لنزع الملكية للمنفعة العامة فيما يخص مبدأ الوضوح ما يلي من النقاط:

● تعدد النصوص القانونية والتنظيمات المتعلقة بنزع الملكية وهذا مما يعقد على الفرد فهمها فإلى جانب القانون 11/91 والمرسوم التنفيذي 186/93، هناك أيضا المناشير الوزارية الداخلية الصادرة لكي تفسر مجال نزع الملكية وعلى رأسها المنشور الوزاري المشترك رقم 07 المؤرخ في 11/05/1994 وكذا المنشور رقم 43/07 المؤرخ في 02/09/2007 المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة في إطار البنى التحتية ذات البعد الوطني والاستراتيجي، بالإضافة إلى المنشور الوزاري المشترك رقم 57 في 26/01/1993 المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية في إطار المشاريع الكبرى لقطاع التجهيز.⁴⁶

● غياب المعايير الدقيقة فيما يتعلق بتخصيص أعضاء لجنة التحقيق المكلفة بالتأكد من مدى وجود منفعة عمومية، وكذا تنص المادة 05 من القانون المتعلق بنزع الملكية أنهم تابعين للإدارة النازعة، وهذا يعني غياب الحياد، وهذا بعكس ما جاء في النص الفرنسي الذي ينص على عدم انتماء أعضاء هذه اللجنة للإدارة النازعة، تكريسا لمبدأ الحياد.

● كذلك الأمر بالنسبة للغموض الذي يكتنف قرار التصريح بالمنفعة العمومية فهل هو قرار انفرادي من الإدارة أو تنظيمي فأحيانا يتعلق بأشخاص معينين بذواتهم ويستفيدون من التبليغ بهذا القرار، وأحيانا يتعلق بأفراد غير محددين خاصة بالنسبة لمن لا يملكون سندات، كمثال لذلك التعارض فيما يتعلق بنص المادة 29 من القانون 11/91 وتعديلها في قانون المالية لسنة 2008 حيث تنص المادة 29 على أنه لنقل الملكية يجب تحرير قرار إداري لنزع الملكية بينما ينص التعديل على أن العمليات المصرح بها للمنفعة العمومية تتم بموجب مرسوم تنفيذي للمشاريع ذات البعد الاستراتيجي والوطني، وهذا ما يجعل الإجراءات مختلفين وهو ما يخالف ما جاء في القانون 11/91 المتعلق بنزع الملكية للمنفعة العامة.

● الغموض الوارد في المادة 12 من القانون 11/91 المتعلق بحالات الاستعجال حيث جاءت مقتضبة ولم توضح كيف تتم دون مخالفة التعويض المتعلق بالعدل والانصاف.

● إلغاء كلمة قبلي في التعديل الدستوري 2020 مما يعني إما تراجع المشرع عن قبلية التعويض أو ترك المجال لتقدير الإدارة.

الفرع الثاني: مدى إعمال مبدأ الثقة المشروعة وعدم تناقض القوانين:

فكرة الثقة المشروعة أو التوقع المشروع هي أن القواعد القانونية التي تصدرها السلطة التشريعية أو السلطة التنفيذية، يجب ألا تصدر بطريقة فجائية مباغتة تصطدم مع التوقعات المشروعة للأفراد والمبنية على أسس موضوعية مستمدة من الأنظمة القائمة.⁴⁷

عرفت محكمة العدل للمجموعة الأوروبية الثقة المشروعة بأنها "كل وضعية في الواقع مالم يقرر خلاف ذلك، توضع على ضوء قواعد القانون المطبق، وأن يكون القانون واضحاً ودقيقاً حتى يمكن للفرد معرفة حقوقه وواجباته ويتخذ موقفه اتجاه ذلك".⁴⁸

يعتبر حق الملكية من أهم الحقوق الطبيعية للأشخاص ولا أدل على قدسيته من تكريسها في جل الدساتير والمواثيق العالمية، ورغم هذه الأهمية الشديدة لهذا الحق إلا أن معظم الدول ومنها الجزائر اضطرت إلى وضع استثناء عليه بدافع الاحتياجات الملحة للمصلحة العامة، منها شق الطرق ومختلف المنجزات والحاجات العامة، فيتم بذلك تغليب المصلحة العامة على هذا الحق الفردي المقدس، وهو إخلال بمبدأ التوقع المشروع المتعلق بالثبات النسبي للقواعد القانونية ويلحق ضرر بفكرة تحقيق الأمن القانوني والقضائي على حد سواء.⁴⁹

لكن هذه الحاجة وتحقيقاً للأمن القانوني من جانب المجتمع والنفع العام مقرونة بمجموعة من الاجراءات المحددة التي يجب أن تحترم من طرف الإدارة النازعة للملكية بالإضافة إلى تعويض عادل ومنصف أوجب في القانون 11/91 المتعلق بنزع الملكية للمنفعة العامة أن يكون قبلية.

ويتجلى ذلك فيما اشترطه القانون في المادة 21 بأن يكون التقييم للأمولاك المراد نزعها منصفاً يغطي كل الأضرار استناداً للقيمة الحقيقية للأمولاك حسب طبيعتها ومشتملاتها واستعمالاتها ويقدر ذلك السعر في اليوم الذي تقوم فيه مصلحة الأملاك الوطنية بالتقييم، ويكون كل ذلك قبلية أي حسب ما جاء في القانون 11/91 ومرسومه التنفيذي، إلا أن ما يلاحظ أن المشرع قد تراجع عن هذه القبليّة في التعويض في التعديل الدستوري الأخير لسنة 2020.

إن المشرع قد تخلى عن القبليّة في التعويض مما يفتح الباب للتأويل والفرضيات وبالتالي النزاعات أمام القضاء، مما يعطل التنمية خاصة بارتباط نزع الأملاك للمنفعة العامة خاصة الاقتصاد الوطني لأنه يتعلق بالإنشاءات والطرق وغيرها.

بالإضافة إلى ما ذكر في القانون من إمكانية استرجاع المزروع ملكهم العقاري في حال عدم قيام الإدارة بتخصيص هذه العقارات وبداية الأشغال به على شرط أن تكون هذه الأشغال هي سبب النزاع، وإلا فعليها إصدار قرارات جديدة ولم يوضح المشرع في هذا السياق التفصيل لهذا الاسترجاع بإجراءات محددة قانوناً.

وما هو معمول به هو لجوء صاحب المصلحة إلى القضاء لاسترجاع العقارات المنزوعة، خاصة في ظل تماطل الإدارة وارتباطها بمؤسسات الإنجاز والإشكالات المختلفة المتعلقة بالصفقات العمومية ومثال ذلك الدراسات التي تقوم بها لمدى ملائمة الأرضيات للمشروع المقرر إنجازه مما يتطلب تهيئة ودراسات مكتملة.

المطلب الثاني: مدى تحقق الأمن القضائي في عمليات نزع الملكية للمنفعة العامة

إن الإخلال باستقرار الحقوق المكتسبة والمقررة قانوناً خاصة فيما يتعلق بنزع الملكية المنفعة العامة في ظل القوانين الموجودة التي تتسم بعضها بالتنافر والتعقيد وعدم الوضوح، الشيء الذي يؤثر على سهولة فهمها، وهو ما يخل بمبدأ التوقع المشروع والثبات النسبي للقواعد القانونية و ما يجعل المتضرر في هذا الإطار يلجأ إلى القضاء، لذا يجب توفر ما يسمى بالأمن القضائي وهذا يدفعنا لدراسة في الفرع الأول ضمانات الأمن القضائي في الفرع الأول ومدى مراعاة مبادئ الأمن القضائي في مجال نزع الملكية للمنفعة العامة في الفرع الثاني.

الفرع الأول: ضمانات الأمن القضائي

إن نزع الملكية أمر يمس باستقرار الأوضاع القانونية للمالك فقد يحدث أن تتعسف الإدارة في استعمال سلطتها أثناء هذا الاجراء أو تجحف في حق المالك أثناء التعويض مما يوجب توفر الأمن القضائي وما يحميه من ضمانات لإنصاف المالك.

لكي يتحقق مبدأ الأمن القضائي يجب أن يكون مرتبط بجدوة وفعالية العمل القضائي وهو مرهون بسلامة الترسنة القانونية وتحقيقها للأمن القانوني ومن جهة أخرى تخصص القضاة وسرعة الفصل في القضايا وهو الأمر الذي تسعى السلطات جاهدة لتحقيقه، لأن جودة الأحكام تحقق الاستقرار والثقة في المؤسسة القضائية حيث من بين مبادئ القضاء هو الشرعية والمساواة.⁵⁰

و ضمانات الحفاظ على الأمن القضائي هي مجموعة الشروط التي عندما تتوفر وتتظافر تشكل ضماناً للأمن القضائي، بالرغم من ذلك هناك بعض النقائص التي تحول دون توفر هذا الأمن، وهو ما ينعكس على الثقة في المؤسسة القضائية والاطمئنان إلى ما تصدره من أحكام

وقرارات بمهمتها السامية وتطبيق القوانين بعدل ومساواة بين الافراد لنصل في الاخير بأنها مسؤولية الجميع.

بداية بالتكوين حيث بالرغم من تعدد كليات الحقوق وارتفاع مستوى التكوين في الجزائر، فإن مستوى الأحكام من حيث الجودة والسرعة لا يعكس الاهتمام الرئيسي ورغبة المجتمع في استصدار أحكام جيدة وفي الآجال المعقولة.⁵¹ وهذا راجع إلى الوازع الأخلاقي من جهة فروح العمل القضائي تتطلب تمسكاً بهذا الوازع المحفز بالوازع الديني، رغم ذلك يسجل بعض الاختلالات كالاستهانة بحقوق الناس وحرياتهم،⁵² حيث تفتشت في الآونة الأخيرة في المجتمعات بروز دواعي الشك في الحصول على الحق والوصول إليه مما زعزع الثقة في الجهاز القضائي نتيجة نقص وسائل العمل والاكراهات الحقيقية في العمل القضائي في مختلف مواقعه ودرجاته مما انعكس سلباً على تسيير هذا الجهاز وبالتالي ما يصدر من أحكام.

الفرع الثاني: مدى مراعاة مبادئ الأمن القضائي في مجال نزع الملكية للمنفعة العامة

هناك عدة مخاطر تهدد الأمن القضائي في مجال نزع الملكية للمنفعة العامة رغم كل الهيئات والأنظمة المكرسة لتحقيق هذا الأمن:

- لا يجد القاضي صعوبة بداية في تحديد معنى المنفعة العامة، فالقانون 11/91 والمرسوم التنفيذي 186/93 المطبق له لم يعطيا تعريفاً محدداً أو واضحاً لها، رغم أن أغلب المراجع عرفتها بأنها كل عملية تستجيب لحاجات تتعلق بالصلح العام وناحية أخرى فإن المنفعة العامة تتحدد بحسب طبيعة كل مشروع يراد إنجازه من طرف المستفيد، مما يستلزم على القاضي البحث والتحقيق في فكرة المنفعة العامة فالتعاريف الواردة لم تحدد حقيقة وشروط المنفعة العامة بل تركت المعنى غير واضح.⁵³

- تميز منازعة النزع للمنفعة العمومية بارتباطها بخبايا القرار الإداري والعمل الإداري من جهة وبالنصوص التشريعية المسيرة للعقار والمعاملات العقارية من جهة أخرى، وما يلاحظ نقص تكوين القضاة في هذه المسائل وهو أمر غلب على المنظومة القضائية حيث أن معظم قضاة المحاكم الإدارية هم قضاة القضاء العادي من حيث تكوينهم وتعيينهم، كما أن المشرع لم يفرّد نصوصاً خاصة لمنازعات التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة رغم خصوصيتها واستثنائها عن المألوف بل يعتمد في ذلك على القواعد العامة،⁵⁴ بالرغم أنها إجراء استثنائي.

● عملية التعويض لا تكون إلا عن الضرر المادي والذي يمثل إذلالا بحق المتضرر أو بمصلحة له ذات قيمة مالية أو بتفويت مصلحة مشروعة، وبذلك فإنه تم استبعاد الضرر المعنوي من التعويض وهذا خلافا لما تقرره القواعد العامة (المادة 182 مكرر في القانون المدني التي تنص على ضرورة التعويض عن الضرر المعنوي).⁵⁵

● منح الأفراد الحق في استرجاع أملاكهم العقارية في حال عدم قيام الإدارة بتخصيص هذه العقارات المنتزعة، وهذا الاسترجاع يكون بعد مرور مدة معينة محددة في العقد أو القرار الذي يرخص بالعمليات المعنية لكن ما يلاحظ هو ارتباط هذا الحق بالمدة المذكورة في القرارات والعقود الإدارية وهو ما يفتح المجال أمام الإدارة للتحكم في هذه المدة خاصة مع إشكالات الإنجاز وتماطل الإدارة في التنفيذ والقرارات التي تحول دون هذا الاسترجاع⁵⁶ خاصة دون تحديد هذه المدة وهو ما يعطي حقا تعسفيا للإدارة أمام القضاء.

● التعارض الملاحظ بين النص العربي والنص الفرنسي وهو ما يضر بالمتقاضين أمام القاضي ما يجعلهم جميعا في حيرة بأي نص يحتكمون ومثال ذلك المادة 5 من القانون 11/90، التي تتحدث بالعربية عن اللجنة المكلفة بالتحقيق في وجود المنفعة العامة بأنها يجب أن تكون من الجهة النازعة للملكية في حين النص الفرنسي يخالفها بأن تكون اللجنة لا تنتمي إلى هذه الإدارة، وهذا يخالف مبدأ الحياد المنصوص عليه دستوريا.

● تجاوز النظر في القضايا المتعلقة بنزع الملكية للمنفعة العامة للآجال المنصوص عليها قانونا وذلك لطبيعة هذه العملية التي تتسم بالتعقيد وكثرة إجراءاتها والوثائق المتعلقة بها بالإضافة إلى كثرة القضايا المطروحة في هذا الإطار.

الخلاصة:

إن الأمن القانوني يقتضي الملائمة المستمرة بين استقرار الأوضاع القانونية والحفاظ على المراكز القانونية للأفراد من جهة واحتياجات المجتمع من جهة أخرى، كما يجب معاصرة التطورات والمفاهيم لمواجهة احتياجات المواطنين وضمانها ويعد نزع الملكية للمنفعة العامة من أكبر التهديدات للأوضاع القانونية المستقرة للأفراد وهي طريقة استثنائية تتميز بالجبرية لكون الهدف منها تحقيق النفع العام والمصلحة الاجتماعية ولا تتم هذه العملية دون تقديم تعويض عادل ومنصف وقبلي يوفى للمنزوعة ملكيتهم، حيث اعتمد المشرع الجزائري على مجموعة من الإجراءات لنزع الملكية للمنفعة بداية بقرارين هما التصريح بالمنفعة العمومية وقرار نزع الملكية

للمنفعة العمومية لينتهي بالتعويض العادل والمنصف والقبلي، ومن خلال هذه الدراسة فقد توصلنا إلى أنه يتحقق الأمن القانوني من خلال هذه العملية في عدة مواضع حيث:

- لا يكون النزاع إلا تحقيقاً للمنفعة العامة ضمن مجال حدده القانون 11/91، وذلك لإنجاز تجهيزات جماعية وأعمال كبرى ذات منفعة عامة تنفيذاً لعمليات نظامية في مجال التعمير والتهيئة العمرانية.

- وجوب إعداد تقرير حول المنفعة العمومية من خلال تحقيق الإدارة النازعة.

- يصدر قرار نزع الملكية للمنفعة العمومية بعد نهاية كل الاجراءات القانونية القبلية لهذا النزاع.

- يكون التعويض قبلية ومنصف وعادل مقدراً بتقدير يلائم قيمة الملكية المنزوعة. رغم هذه القيود المفروضة والتي تحقق الأمن القانوني من حيث تكريسها لقواعد تضبط هذا العملية من حيث النزاع واجراءاته والتعويض المقرر، إلا أن هذه القواعد يشوبها بعض الغموض والتناقض مما يحول دون إعمال مبادئ الأمن القانوني مما يؤثر على حقوق والتزامات أطراف هذه العلاقة، وفي الأخير يمكن عرض بعض الاختلالات التي تمس الأمن القانوني وتمثل فيما يلي:

- إعادة قراءة في كل النصوص القانونية المنظمة لنزع الملكية للمنفعة العامة بداية بالقانون 11/91 والمرسومين الذين صدرا بعده، واعمال مبادئ الأمن القانوني من توضيح للنصوص وعدم تناقضها وإضافة للمقتضب منها والذي يكتنفه الابهام وإلا حذفه وتعويضه.

- مطابقة النص العربي بالنص الفرنسي بما يحقق مصالح الأطراف.

- توضيح حالات الاستعجال في نزع الملكية للمنفعة العمومية من حيث الاجراءات وطريقة التعويض.

- توضيح إجراءات الاسترجاع والمدة المقررة لعدم بدايتها دون اللجوء إلى القضاء اختصاراً للوقت وتقليص المنازعات على الجهات القضائية.

- إعادة النظر في الضرر المعنوي اعمالاً للمادة 182 مكرر من القانون المدني.

الهوامش:

- 1 - المادة 1 من القانون 11/91، المؤرخ في 1991/04/27، يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج ر عدد 21، الصادرة بـ 1991/05/08.
- 2 - الأمر 48/76 المؤرخ في 1976/05/25، المتعلق بقواعد نزع الملكية للمنفعة العمومية، ج ر عدد 44، الصادرة في 1976/06/01.
- 3 - المادة 10 من القانون 29/90، المؤرخ في 1990/12/01، المتعلق بالتهيئة والتعمير، المعدل بالقانون 05/04، المؤرخ في 2005/08/04، ج ر عدد 71، الصادرة بـ 2004/11/10.
- 4 - بو ذريعات محمد، نزع الملكية من أجل المنفعة العامة في القانون الجزائري، بحث لنيل درجة الماجستير في الإدارة والمالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002، ص 26.
- 5 - يراجع في ذلك المادة 09 من القانون 11/91، السابق الذكر، انظر رمضان أبو السعود، همام محمد محمود، المبادئ الأساسية في القانون، منشأة المعارف الاسكندرية 1996/1995، ص 21.
- 6 - بوشريط محمد، عمرون آكي، اجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة، مذكرة تخرج المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 15، الجزائر، 2007، ص 7.
- 7 - يراجع في ذلك المادة 12 من القانون 11/91 السابق الذكر.
- 8 - وناس عقيلة، النظام القانوني لنزع الملكية للمنفعة العامة في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون الإداري، كلية الحقوق، باتنة، 2006.
- 9 - يراجع في ذلك المادة 29 من القانون 11/91 السابق الذكر.
- 10 - يراجع في ذلك المادة 38 من المرسوم 186/93 المؤرخ في 1993/08/27 الذي يحدد كفايات تطبيق القانون 11/91، ج ر عدد 51، الصادرة بـ 1993/08/01.
- 11 - وناس عقيلة، مرجع سابق، ص 55.
- 12 - يراجع في ذلك المواد 12 و 13 من القانون 11/91 السابق الذكر.
- 13 - وناس عقيلة، مرجع سابق، ص 59-60.
- 14 - المادة 20 من دستور 1989، الصادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 18/89 المؤرخ في 1989/02/28، ج ر عدد 09، لسنة 1989.
- 15 - المادة 20 من دستور 1996، المعدل المصادق عليه بموجب استفتاء 1996/11/28، المنشور بموجب المرسوم رئاسي رقم 438/96، المؤرخ في 1996/12/07، ج ر عدد 76، لسنة 1996.
- 16 - محمد فتح النشار، حق التعويض المدني بين الفقه الإسلامي والقانون المدني، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2002، ص 291.

- 17 - غلال قاشي، عبد الحليم بوشكيوة، عدالة التعويض ضمانة لنزع الملكية العقارية الخاصة بالمنفعة العامة في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خنشلة، المجلد 08، عدد 02، ص 2021، ص 90.
- 18 - غلال قاشي، عبد الحليم بوشكيوة، المرجع نفسه، ص 91.
- 19 - المادة 25 من القانون 11/91، السابق الذكر.
- 20 - غلال قاشي، عبد الحليم بوشكيوة، المرجع السابق، ص 91.
- 21 - خالد بعوني، اجراءات تسوية نزاعات التعويض في نزع الملكية للمنفعة العامة، رسالة لنيل الماجستير، فرع إدارة ومالية، كلية الحقوق، الجزائر، 2003، ص 49.
- 22 - انظر القانون 11/91، السابق الذكر، المرسوم 183/93، السابق الذكر، الأمر 48/76 الملغى.
- 23 - وزارة المالية، المديرية العامة للأموال الوطنية، مذكرة إدارية رقم 08 64، صادرة في 15/10/2005، ص 3.
- 24 - غلال قاشي، عبد الحليم بوشكيوة، مرجع سابق، ص 94.
- 25 - يراجع في ذلك إيمان العباسية شتيح، نظام التعويض في مجال نزع الملكية للمنفعة العامة في التشريع الجزائري، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، العدد 02، جامعة المسيلة، 2016، ص 254.
- 26 - المادة 22 من التعديل الدستوري لسنة 2016.
- 27 - أحمد رحاني، نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، الندوة الوطنية للقضاء الجزائري، 15/16 ديسمبر 1993، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، ص 77.
- 28 - يراجع في ذلك المادة 28 من المرسوم 183/93، السابق الذكر.
- 29 - يراجع في ذلك قرارات مجلس الدولة.
- رقم 12368 المؤرخ في 25/06/2002، مجلة مجلس الدولة، عدد 3، 2003.
- رقم 199301 المؤرخ في 16/11/2001، مجلة مجلس الدولة، عدد 2، 2002.
- 30 - التعديل الدستوري لسنة 2022، المادة 60.
- 31 - راتب الوزني، الأمن القانوني في الاجتهاد القضائي الأردني، المؤتمر الثاني لرؤساء المحاكم العليا في الدول العربية، دفاتر محكمة النقض، العدد 19، 2011، ص 36.
- 32 - يراجع في ذلك المادة 24 من القانون 11/91 السابق الذكر.
- 33 - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، أسباب كسب الملكية، الجزء 9، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2004، ص 1204.
- 34 - يراجع في ذلك المواد 900 و 947، 954، 987 من القانون المدني الجزائري أمر رقم 58/75 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمنظم، ج ر عدد 78، المؤرخ في 30/09/1975.

- 35 - علال قاشي، عبد الحليم بوشكيوة، مرجع سابق، ص 96.
- 36 - يراجع في ذلك المادة 34 من المرسوم التنفيذي 186/93، مرجع سابق.
- 37 - شحاتة غريب محمد الشلقاسي، الاستملاك وتداعياته القانونية، دراسة تحليلية في القانون المدني وقوانين نزع الملكية وأحكام القضاء في مصر والبحرين، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص 147.
- 38 - يراجع في ذلك المواد، 165، 792، 793، من القانون المدني السابق الذكر.
- 39 - يراجع في ذلك علال قاشي، عبد الحليم بوشكيوة، مرجع سابق، ص 97، انظر تعديل قانون المالية لسنة 1991.
- 40 - يراجع في ذلك المادة 829 من القانون المدني، السابق الذكر.
- 41 - يراجع في ذلك المادة 308 من القانون المدني، السابق الذكر.
- 42 - وهيب عبد الوهاب، الأمن القانوني وتأثيره على استقرار المعاملات القانونية، باحث في الأمن القانوني للمقاولات والعقود، جامعة محمد الأول، كلية الحقوق وجدة، د س ن، ص 02.
- 43 - عامر زغير محسين، الموازنة بين فكرة الأمن القانوني ومبدأ رجعية أثر الحكم بعدم الدستورية، بحث منشور بمجلة دراسات الكوفة، عدد 18، جامعة الكوفة، العراق، 2010، ص 2.
- 44 - لخزاري عبد المجيد، بن جدو فطيمة، الأمن القانوني والأمن القضائي، وصفة تكامل، مجلة الشباب، جامعة الوادي، المجلد 04، عدد 02، جوان 2018، ص 390.
- 45 - السيد رفعت، مبدأ الأمن القانوني، دراسة تحليلية على ضوء أحكام القضاء الإداري والدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011، ص 155.
- 46 - كسال عبد الوهاب، الأمن القانوني في مجال نزع صلحي للمنفعة العامة في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية.
- 47 - بدوي عبد الجليل، هنان على، مفهوم مبدأ الأمن القانوني متطلباته، مجلة دراسات في الوظيفة العامة، العدد 8، 2021، ص 9.
- 48 - المرجع نفسه، ص 10.
- 49 - يراجع في ذلك كسال عبد الوهاب، مرجع سابق، ص 420.
- 50 - كسال عبد الوهاب، مرجع سابق، ص 426.
- 51 - عبد المجيد لخزاري، فطيمة بن جدو، مرجع سابق، ص 397.
- 52 - المرجع نفسه، ص 379.
- 53 - يراجع في ذلك خالد بعوني، مرجع سابق، ص 83.

- 54 - يراجع في ذلك كسال عبد الوهاب، مرجع سابق، ص 429، يراجع في ذلك حراش أحلام، الاختصاص القضائي في منازعة التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة، دراسة مقارنة، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة يحي فارس، المدية، عدد 04، 2016، ص 186.
- 55 - يراجع في ذلك علال قاشي، عبد الحليم بوشكيوة، مرجع سابق، ص 90، و يراجع في ذلك المادة 182 مكرر من القانون المدني الجزائري.
- 56 - يراجع في ذلك المادة 32 من القانون 11/91، السابق ذكره.