

الاستيلاء غير الشرعي للإدارة على الأملاك العقارية الخاصة

الدكتور بلغول عباس

جامعة وهران

مقدمة

يعترف الدستور الجزائري بحق الملكية العقارية مثله مثل أغلبية الدساتير العالمية ، فهو يوفر لها الحماية من أي اعتداء ويضمن للأفراد حق ممارسة الحقوق المرتبطة بها ، كحق استعمالها واستغلالها والتصرف فيها في إطار ما يسمح به القانون.

غير أن الدساتير نفسها تسمح بالمساس بحق الملكية العقارية حالة الظروف الاستثنائية وحالة الضرورة المرتبطة بالمنفعة العامة والصالح العام، مما يسمح للإدارة بالمساس بالملكية العقارية الخاصة للأفراد ، غير أن هذا المساس لا يكون إلا ضمن ضمانات وطرق محددة .

ونجد من بين هذه الطرق ، الاستيلاء الشرعي المؤقت ونزع الملكية من أجل المنفعة العامة . إذا كان هذا المساس بملكية الأفراد وسيلة من وسائل ممارسة السلطة واستعمالها لقواعد القانون العام والمتمثلة أساسا في امتيازات السلطة العامة الجبرية للحصول على مساحات عقارية التي تحتاجها لتحقيق المنفعة العامة وفق نصوص قانونية محددة ، فإن المساس بملكية عقارية خاصة دون سند قانوني أو خرقا لهذه النصوص القانونية يولد خطأ جسيما يسمى الاستيلاء غير الشرعي .

هذه النظرية الفرنسية التي ابتدعها القضاء الفرنسي في نهاية القرن التاسع عشر إحدى أهم النظريات التي طبقها على الإدارة حينما تمس ملكية الأفراد لوضع حد لتعسف الإدارة ضد الأملاك العقارية الخاصة للأفراد التي لا تستند إلى أي نص قانوني.

كما طبق القضاء الجزائري نظرية الاستيلاء غير الشرعي في عدد محدود من أحكامه ، ثم تبناها المشرع الجزائري في تعديل سنة 1990 في المادة 171 مكرر من قانون الإجراءات المدنية الملغى ، وأكد عليها قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المادة 921 الفقرة الثانية حين تنظيمه لحالات الاستعجال الإداري . غير أن تنظيم نظرية الاستيلاء غير الشرعي لمبدأ التوفيق بين المصلحة العامة وإشباع الحاجات العامة وبين ملكية الأشخاص الخاصة ، تبقى من الأمور الصعبة التي تواجه القاضي الجزائري ، لاسيما بعد تبني مبدأ ازدواجية القضاء وتطبيق قانون الإجراءات الإدارية على المنازعة الإدارية بموجب قانون 09/08 . تبقى نظرية الاستيلاء غير الشرعي للإدارة على الملكية العقارية الخاصة نظرية حديثة النشأة في النظام القانوني والقضائي الجزائري ، رغم ذلك سأحاول البحث على الأسس القانونية والمعالجة القضائية لها ، لمحاولة فهمها . وعلى هذا الأساس قسمنا هذا البحث إلى مبحثين : المبحث الأول أنطرق فيه لمفهوم الاستيلاء غير الشرعي ، أما المبحث الثاني فأخصصه للمعالجة القضائية للاستيلاء غير الشرعي.

المبحث الأول : مفهوم الاستيلاء غير الشرعي

يقصد بالاستيلاء قيام الإدارة بوضع يدها على عقار مملوك لأحد الأفراد بصورة مؤقتة أو نهائية ، وسواء أكان الوضع مشروعاً أم غير مشروع.

غير أنهOLFهم الاستيلاء غير الشرعي للإدارة على الملكية العقارية الخاصة ،سأطرق في هذا المبحث إلى تعريف الاستيلاء غير الشرعي في المطلب الأول ، أما المطلب الثاني فسأخصصه لتعريف الاستيلاء الشرعي على العقار ومقارنته بالاستيلاء غير الشرعي.

المطلب الأول: تعريف الاستيلاء غير الشرعي

يرى الأستاذ خلوفي الاستيلاء غير الشرعي أنه : « الاستيلاء من الإدارة على ملكية عقارية هو كل استيلاء تقوم به الإدارة خارج أحكام القانون المدني في المادة 679 وما بعدها وقانون الملكية من أجل المنفعة العامة ». وعرفه الأستاذ شيهوب بأنه : « تجريد الإدارة للأشخاص من ملكيتهم العقارية دون سند قانوني مقبول ».

وعلى ذلك ، فإن الاستيلاء غير الشرعي هو مساس الإدارة بحق الملكية العقارية لشخص خاص.

من هذا التعريفين البسيطين نستخلص عناصر الاستيلاء غير الشرعي ، وهي:

الفرع الأول : الاستيلاء غير الشرعي يمس بملكية عقارية

يشترط أن يكون الاعتداء واقعا على ملكية عقارية أي على حق الملكية ، والتي تشمل الأراضي والطرق وكل ما يدخل في مفهوم العقارات ،وفقا لأحكام القواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني. لهذا الأساس ، لا تتحقق نظريه الاستيلاء غير الشرعي على حق الارتفاق كحق المرور على العقارات ، بل اعتبرها مجلس الدولة الفرنسي من قبيل الأضرار الناتجة عن الأشغال العمومية ، كما أن الإجراء الجبري الذي يسمح للإدارة بالحصول على الأموال المنقولة لا يدخل في نطاق هذه النظرية .

والسبب في ذلك ، هو أن الأموال المنقولة قليلة القيمة ، كما أن الاعتداء على الملكية الفنية والصناعية لا يعد من قبيل الاستيلاء غير الشرعي ، وهنا يكمن جوهر الاختلاف بين الاستيلاء غير الشرعي والتعدي المادي الذي يشمل التعدي الحريات الأساسية العامة أو الفردية والملكية العقارية والمنقولات . فالاعتداء المادي هو تصرف من السلطات الإدارية يتضمن عملا ماديا فيه عيب جسيم من عيوب المشروعية ويعتدي على الملكية الخاصة أو الحريات الأساسية.

الفرع الثاني : وجود عملية الاستيلاء

إن نظرية الاستيلاء غير الشرعي تقوم أساسا على وجود عملية الاستيلاء من طرف الإدارة ، وليس للأفراد العاديين القيام بهذا الإجراء ،لأن عملية الاستيلاء من طرف الأفراد العاديين تكون جريمة التعدي على الأملاك العقارية الفعل المعاقب عليه بنص المادة 386 من قانون العقوبات ، وهو معيار التمييز بين عملية الاستيلاء من طرف الإدارة والأفراد العاديين .

كما يجب أن يبلغ الاعتداء على ملكية العقار درجة الاستيلاء عليه بنزع حيازته كاملا من المالك ، أو جزء منه مما يعني أن نظرية الاستيلاء غير الشرعي تتحقق حتى ولو كان التجريد منصبا على جزء خاص من الملكية العقارية ، غير أن الاعتداء الذي يقتصر على إيقاع الضرر أو بعض المضايقات بالعقار ، فهذا الضرر يندرج تحت مفهوم أضرار الأشغال العامة.

الفرع الثالث : عملية الاستيلاء مخالفة للقانون

يشترط في عملية الاستيلاء أن يكون الإجراء الذي تقوم به الإدارة خارج الأحكام والقواعد المنصوص عليها في القوانين ، لذا نجد كل من القانون المدني لاسيما المادة 677 وما يليها ، وقانون 11/91 المتضمن القواعد العامة لنزع الملكية من أجل المنفعة العامة يحددان لنا أهم الأحكام والإجراءات التي يجب على الإدارة احترامها .

إذ لا يجوز حرمان الأفراد من ممتلكاتهم العقارية إلا في الأحوال التي يقررها القانون ، وفي الحدود والقيود التي يرسمها ، ويتحقق ذلك عندما تقوم الإدارة بعمل أو نشاط إداري لا يمكن إسناده إلى نص تشريعي ، أو يكون مخالفا لأحكام الدستور.

فكل تصرف يرمي إلى نزع ملكية عقارية دون سند قانوني مقبول يشكل حالة من حالات الاستيلاء غير الشرعي ، وأن نظرية الاستيلاء لا تقوم إلا إذا كان عملها خارج تماما عن إطار مبدأ المشروعية بشكل واضح.

ومن الأمثلة التطبيقية للاستيلاء غير الشرعي :

1- إذا أنصب الاستيلاء على المحلات المخصصة للسكن فعلا وهذا مخالف لأحكام الفقرة 679 الفقرة الثالثة والتي تحظر تسخير المحلات السكنية فعلا.

2 - إذا صدر الاستيلاء بموجب أمر شفوي الأمر الذي يخالف أحكام المادة 680 من القانون المدني والتي أوجبت أن يكون التسخير كتابيا.

3- أن يصدر أمر الاستيلاء من سلطة غير مختصة ، فالمادة 680 الفقرة الثانية أوجبت صدور التسخير عن الوالي أو من السلطة المختصة.

4 - إن عملية الاستيلاء لا يبررها إلا تحقيق المنفعة العامة، غير أنه يجوز لمالك العقار الطعن في مشروعية الاستيلاء إذا أثبت أنه اتخذ لغير الصالح العام.

المطلب الثاني: تعريف الاستيلاء الشرعي على العقار ومقارنته بالاستيلاء غير الشرعي

سأخصص هذا المطلب للتطرق لتعريف الاستيلاء غير الشرعي في الفرع الأول ، والفرع الثاني للمقارنة القانونية بين الاستيلاء غير الشرعي والاستيلاء الشرعي .

الفرع الأول : تعريف الاستيلاء الشرعي

لم يعرف المشرع الجزائري الاستيلاء ، غير أنه من خلال تفحص المواد من 679 إلى 681 مكرر من القانون المدني والمادة 773 من نفس القانون ، والقانون رقم 11/91 المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة ، نجد أنه قد فرق بين ثلاثة أنواع من الاستيلاء الشرعي ، وهما :

1-الاستيلاء المؤقت على العقار

يعرف الأستاذ بـسيوني الاستيلاء المؤقت بأنه : «منح الإدارة الحق في حيازة عقار خاص بالأفراد بالقوة الجبرية بصفة مؤقتة ، في الحالات المحددة في القانون ومقابل تعويض عن مدة الاستيلاء» . كما يعرفه الأستاذ فودة بأنه : «وضع الإدارة يدها - جبرا على المالك - على عقار مملوك له لمدة من الزمن مع احتفاظه بملكيته العقار وذلك لقاء تعويض عادل عن فترة الاستيلاء عليه» .

من خلال هاذيين التعريفين نستنتج خصائص الاستيلاء المؤقت ، وهي :

أ- الاستيلاء إجراء استثنائي

نصت المادة 679 من القانون المدني على أنه ، يمكن اللجوء إلى إجراء الاستيلاء المؤقت إلا في الحالات الاستثنائية و الاستعجالية ، إلا أن مفهوم الاستيلاء والقيام به يخضع لتقدير الإدارة ، لأنها أدري بالظروف التي تحيط بها ، وهذا يعتبر مساسا بحقوق الأفراد ، غير أنه يجب أن يتلاءم ويتناسب إجراء الاستيلاء المؤقت مع الظرف الاستثنائي ، والقاضي الإداري في هذه الحالة يتحول من قاضي مشروعية إلى قاضي ملائمة .

ب- الاستيلاء إجراء مؤقت

الاستيلاء إجراء ذو طبيعة مؤقتة ، يهدف لمعالجة أوضاع استثنائية ترتبط بحق الإدارة في استعمال العقار دون امتلاكه ، فهو غير ناقل للملكية ، وعكس ذلك أي امتلاك الإدارة للعقار دون المرور على إجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العامة يجعل قرار استيلاء المؤقت مشوبا بعيب الانحراف بالإجراءات ، وهو صورة من صور الانحراف في استعمال السلطة.

ج- الاستيلاء يكون بالقوة الجبرية

هو امتياز يرتبط بامتيازات الإدارة بمفهوم المادة 800 و 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في استعمال السلطة بموجب عمل قانوني يتمثل في القرار الإداري ، وذلك بالاستيلاء الشرعي على ملكية خاصة بصفة مؤقتة ترتبط بظروف استثنائية و استعجالية ، لضمان السير الحسن للمرافق العامة

د- الاستيلاء إجراء مشروط بالمنفعة العامة

تطبيقا للمادة 679 من قانون المدني ، فإن شرعية الاستيلاء المؤقت على العقار مشروط بتحقيق المنفعة العامة دون أي مصلحة كانت، وإلا يكون قرار الاستيلاء المؤقت مشوبا بعيب الانحراف في استعمال السلطة.

هـ- الاستيلاء المؤقت يكون مقابل تعويض

ألزمت المادة 680 و 681 مكرر الفقرة الثانية من القانون المدني تعويض مالك العقار عن فترة استيلاء الإدارة على عقاره ، وهي قيمة يحددها القاضي وفق سلطته التقديرية بالاستعانة بالخبرة القضائية التي يعينها ، والذي يبقى غير ملزم بتقريرها.

2 - الاستيلاء بنية التملك

تطبيقاً لنص المادة 773 من القانون المدني ، فإن جميع الأموال الشاغرة التي ليس لها مالك أو الدين يموتون عن غير وارث أو الذين تهمل تركتهم ، تعتبر ملكاً من أملاك الدولة ، وهي طريقة قانونية من طرق الاستيلاء بنية التملك.

3- الاستيلاء الدائم بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة

قد تلجأ الإدارة لإجراء نزع الملكية من أجل المنفعة العامة بالاستيلاء الدائم على العقار ، وهو استيلاء شرعي يقوم على نص تشريعي 11/91 المحدد لقواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العامة والذي ينظم يحدد قواعد الاستيلاء بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة . وكلا من التعويض في الاستيلاء الشرعي المؤقت والتعويض عن الاستيلاء الشرعي الدائم يخضعان لتقدير القاضي المختص ، غير أن التعويض في الاستيلاء الشرعي المؤقت يكون بعد قيام إجراء الاستيلاء وهي قيمة يحددها القاضي المختص وفق سلطته التقديرية ، بينما التعويض في الاستيلاء الشرعي الدائم والمتمثل في نزع المكية من أجل المنفعة العامة فالتعويض القاضي يكون قبلي، أي قبل البدء والقيام بإجراءات نزع الملكية .

الفرع الثاني : مقارنة بين الاستيلاء غير الشرعي والاستيلاء الشرعي

من خلال ما تقدم في هذا المطلب ، يمكن المقارنة بين الاستيلاء غير الشرعي والاستيلاء الشرعي والتي تقوم على مبدأ واحد هو مبدأ المشروعية ، فالاستيلاء الشرعي في صورته الثلاثة الاستيلاء المؤقت أو الاستيلاء بنية التملك أو الاستيلاء بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة ، يقومون على عنصر شرعي وهو وجود نصوص تشريعية في القانون المدني لاسيما المادة 679 إلى 681 مكرر الفقرة 3 من القانون المدني وما بعدها تسمح للإدارة بالاستيلاء المؤقت أو الاستيلاء الدائم بنية التملك ، ونصوص تشريعية أخرى تسمح بالاستيلاء الشرعي الدائم بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة وهو القانون 11/91 المحدد لقواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العامة والذي ينظم يحدد قواعد الاستيلاء بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة .

في حين أن الاستيلاء غير الشرعي هو استيلاء تقوم به الإدارة على ملكية عقارية خاصة خارج أحكام القانون المدني وقانون نزع الملكية من أجل المنفعة العامة وخارج نصوص تشريعية وتنظيمية أخرى ، وأن الاستيلاء على الملكية العقارية لا يقوم على أي سند ومخالف تماماً لمبدأ المشروعية.

غير أن التعويض عن الاستيلاء الشرعي المؤقت والدائم والتعويض عن الاستيلاء غير الشرعي يخضعان لتقدير القاضي المختص، في حين أن التعويض في الاستيلاء الشرعي المؤقت والتعويض في الاستيلاء غير الشرعي يكونان بعد قيام إجراء الاستيلاء وقيمة التعويض يحددها القاضي المختص ، ووفق سلطته التقديرية ، بينما في الاستيلاء الشرعي الدائم بنزع المكية من أجل المنفعة العامة فالتعويض يكون قبلي، أي قبل البدء والقيام بإجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العامة.

المبحث الثاني: المعالجة القضائية للاستيلاء غير الشرعي

تختلف قواعد الاختصاص القضائي للتصدي للاستيلاء غير الشرعي حسب طبيعة النظام القضائي للدولة وتطور التاريخي والسياسي لنظامها.

لذلك وقبل التطرق لقواعد الاختصاص في النظام القضائي الجزائري، لا بد من البحث في قواعد الاختصاص في الأنظمة المقارنة ثم البحث في قواعد الاختصاص في النظام القضائي الجزائري.

المطلب الأول: قواعد الاختصاص في مجال الاستيلاء غير الشرعي

إذا كانت نظرية الاستيلاء غير الشرعي من ابتداع القضاء الفرنسي ، والتي أخذت بها الكثير من الدول العربية إلا أنه ورغم ارتباط بعضها تاريخيا بفرنسا كالجزائر مثلا ، إلا أنهم لم يطبقوا قواعد الاختصاص الفرنسية في مجال الاستيلاء غير الشرعي وطبقوا قواعد اختصاص خاصة بهم .

الفرع الأول : قواعد الاختصاص في الأنظمة المقارنة

(1) قواعد الاختصاص في فرنسا

يميز المشرع الفرنسي بين الاستيلاء الصحيح والاستيلاء غير الصحيح ، والذي يترتب عليه تحديد مجال الاختصاص بين جهتي القضاء العادي والقضاء الإداري ، وهكذا أصبحت القاعدة في الاختصاص بالنسبة للمنازعات المتعلقة بالاستيلاء كما يلي¹:

إذا كان استيلاء الإدارة على العقارات سليما ، فإن الاختصاص ينعقد للقضاء الإداري ما لم يوجد نص يقضي بخلاف ذلك.

إذا كان استيلاء الإدارة على عقار لا يستند إلى نص قانوني بمعنى الاستيلاء غير شرعي ، فإن الاختصاص ينعقد لجهة القضاء العادي ، ما لم يوجد نص بخلاف ذلك.

غير أنه ، ليس للقضاء العادي أن يقدر مشروعية أو عدم مشروعية استيلاء الإدارة على العقار ، فهذه المسألة لا يمكن أن يفصل فيها إلا القاضي الإداري ، سواء بناء على طعن تجاوز السلطة أم الإحالة من المحاكم العادية بينما تختص المحاكم العادية بتعويض

¹ الدكتور قدرى عبد الفتاح الشهاوي/ الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية في التشريع المصري المقارن، منشأة المعارف، طبع سنة 2003، ص: 12 - 15؛ الأستاذ حمدي باشا عمر/نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص:38.

¹N. Hakiki: Participation et Développement Coopérative dans l'agriculture Algérienne, Revue Algérienne des Sciences Juridiques Economiques et Politiques, N° 3 Septembre1979, P539-569.

مجموع الأضرار الناشئة عن الاستيلاء . بالإضافة إلى ذلك ، لا تملك المحاكم العادية سلطة إيقاف الاستيلاء أو طرد الإدارة من العقار المستولى عليه ولا الحكم بالغرامة التهديدية على الإدارة .

(2) قواعد الاختصاص في التشريعات العربية

يعطي التشريع اللبناني للقضاء العادي اختصاص للفصل في الاستيلاء غير الشرعي تأسيساً على قاعدة أن القضاء العادي هو حامي الملكية الفردية وهذا اقتداء بالمشروع الفرنسي ، وهو نفس موقف المشروع المصري الذي يعتبر أن العمل الإداري المتمثل في الاستيلاء غير المشروع الذي بلغ من عدم المشروعية درجة كبيرة من الجسامة وخرجت على كل حدود عدم المشروعية ، بحيث تبدو الأعمال والتصرفات كعمل مجرد من كل تبرير قانوني .

وفي هذه الحالة يفقد هذا العمل صفته الإدارية ، فهو ليس بعمل غير مشروع بل هو تصرف مقطوع الصلة تماماً بمبدأ المشروعية فاقدا لكل طبيعة إدارية، ويكون للقضاء العادي لا الإداري حق النظر في مثل هذه الأعمال التي قامت بارتكابها والتي توصف بالاستيلاء غير الشرعي.

ونفس الموقف أخذ به القضاء السوري بحيث يقتصر القضاء الإداري على إعلان انعدام القرار الإداري دون التغلغل إلى الطبقات الدنيا والقيام بعمليات الحفر التفكيكي لإزالة آثار الانعدام كمنع المعارضة ووقف التنفيذ والطرْد والرد ورفع الأختام¹ .

بالمقابل يتصدى القضاء العادي السوري لكافة هذه الآثار للاستيلاء غير الشرعي . أما التشريع المغربي فهو يشبه التشريع الجزائري كما سنرى لاحقاً في الفرع الثاني والذان يعطيان الاختصاص للفصل في منازعات الاستيلاء غير الشرعي لجهة القضائية الإدارية المختصة سواء تعلق الأمر بالقضاء الاستعجالي أو قضاء الموضوع .

الفرع الثاني : قواعد الاختصاص في مجال الاستيلاء غير الشرعي في الجزائر

تشير المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أن المحاكم الإدارية هي الجهة القضائية الإدارية المختصة في الدعاوى التي تكون الدولة ،الولاية ، البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري طرفاً فيها وذلك باستعمال المعيار العضوي .

وبما أن الاستيلاء غير الشرعي عمل من أعمال الإدارة على الممتلكات العقارية للأفراد ، فإن الاختصاص القضائي في مجال الاستيلاء غير الشرعي يكون للجهة القضائية الإدارية ، سواء تعلق الأمر بإلغاء قرار الاستيلاء أمام المحكمة الإدارية تطبيقاً للمادة 801 من قانون الإجراءات

(1) قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، ملف رقم 85529، مؤرخ في 1991/10/06، المجلة القضائية لسنة 1993، العدد الأول، ص: 157.

المدنية والإدارية ، أم إلغائه أمام مجلس الدولة تطبيقا للمادة 901 من نفس القانون إذا كان قرار الاستيلاء قرارا مركزيا.

أما دعاوى التعويض ، فإنه مهما كان مصدر القرار، فإن دعاوى التعويض عن الاستيلاء غير الشرعي تكون من اختصاص المحكمة الإدارية تطبيقا للمادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بينما مسألة وقف تنفيذ قرار الاستيلاء غير الشرعي ، فإن المشرع الجزائري قد سبق وأن حسم الأمور ومنحها للجهة القضائية الإدارية الاستعجالية تطبيقا للمادة 171 مكرر من قانون الإجراءات المدنية الملغى ، وأكد على ذلك في المادة 921 الفقرة الثانية من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي أجازت للقاضي الاستعجال حالة التعدي أو الاستيلاء ، أو الغلق الإداري أن يأمر بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه¹.

في حقيقة الأمر ، تطرح الفقرة الثانية من المادة 921 ملاحظة هامة:

أن المشرع الجزائري وضع الفقرة الثانية السالفة الذكر ضمن المادة 921 التي نظمت حالة الاستعجال القصوى التي ترتبط بالاستعجال التحفظي ، والذي يسمح لقاضي الاستعجال بأن يأمر بكل التدابير الضرورية الأخرى دون عرقلة تنفيذ أي قرار بموجب أمر على عريضة ولو في غياب القرار الإداري المسبق.

فقد يطرح التساؤل حول أساس وضع الفقرتين معا ، وهما يختلفان من حيث أن الفقرة الأولى يفصل فيها رئيس المحكمة الإدارية بموجب أمر على ذيل عريضة دون انعقاد أي جلسة لاتخاذ تدابير تحفظية مطلوبة من المدعي ولكن دون أن تتعدى هذه التدابير توقيف تنفيذ قرار إداري ، بل يمكن لقاضي الاستعجال اتخاذ هذه التدابير في غياب القرار الإداري المسبق.

في حين أن الفقرة الثانية من نفس المادة لا ترتبط بالاستعجال التحفظي ، وإنما ترتبط بتوقيف قرار إداري وهو إجراء منصوص عليه في المادة 919 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية . فتوقيف قرار إداري لا يتم إلا بتشكيلة جماعية منوط بها البث في دعوى الموضوع تطبيقا للمادة 917 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، وهي تشكيلة تتكون من ثلاثة قضاة هم: رئيس القسم ومستشارين أو رئيس الغرفة ومستشارين على مستوى المحكمة الإدارية ، ورئيس الغرفة ومستشارين على مستوى مجلس الدولة.

بالإضافة لذلك ، وتطبيقا للمادة 926 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإنه لقبول دعوى الاستعجال لوقف تنفيذ قرار مشوب بعيب الاستيلاء غير الشرعي ، يجب أن ترفق العريضة الرامية إلى وقف تنفيذ القرار الإداري المشوب بعيب الاستيلاء غير الشرعي أو بعض آثاره ، تحت طائلة عدم القبول ، بنسخة من عريضة دعوى الموضوع.

المطلب الثاني: سلطات الجهة القضائية الإدارية في مواجهة الاستيلاء غير الشرعي

تتولى الجهة القضائية الإدارية المختصة سواء تعلق الأمر بقاضي الموضوع ممثلة في قاضي الإلغاء أو قاضي التعويض أم قاضي الاستعجال مراقبة الاستيلاء غير الشرعي للإدارة على الملكية العقارية الخاصة ، ولكل منهما سلطاته الخاصة حسب اختصاصاتهما ، غير أن قانون 09/08 أعطى بعض السلطات المشتركة لكليهما.

الفرع الأول : سلطات قاضي الموضوع

يتولى القاضي الإداري المختص في الموضوع مراقبة سلامة الإجراءات الإدارية لعملية الاستيلاء والكشف عن مدى مطابقتها للنصوص القانونية ، كما يتولى مراقبة الاحتلال المؤقت المقرر لصالح الإدارة . كما يبتث القاضي الإداري في طلبات رفع الاستيلاء غير الشرعي على الملكية العقارية الخاصة ، ولا يتولى إلغاء القرارات المشوبة بعيب الاستيلاء غير الشرعي في دعاوى تجاوز السلطة ، بل يعدها معتبرا إياه عيبا جسيما وأن قرار الاستيلاء غير الشرعي قرار إداري منعدم ، وكأن لم يكن.

فقد قضت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في قضية "زروقي عبد القادر " ضد وزير الداخلية بتاريخ 1979/03/11 " أن القرار الإداري الصادر عن الوالي ضد السيد " زروقي " مشوب بعيب جسيم يجعله " كأنه لم يكن " .

وتعني عبارة " كأنه لم يكن " أن هذا النوع من القرارات تصنف ضمن القرارات المنعقدة التي تترتب عنها مجموعة من الآثار ، منها عدم اشتراط قاعدة الميعاد الواردة في المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، وأساس ذلك القاضي الفرنسي الذي يعتبر أن شرط الميعاد كقاعدة آمرة تطبق بآثارها المتميز إلا في حالة التصرف القانوني العادي للإدارة وأن القرارات المنعقدة هي نتيجة تصرف جسيم لا يرتبط بالنشاط العادي للإدارة.

وأخيرا يختص قاضي الموضوع لدى المحكمة الإدارية وفق المادة 801 الفقرة الثانية في دعاوى التعويض عن كل الأضرار الناتجة عن الاستيلاء غير الشرعي للإدارة على الملكية العقارية الخاصة.

طالع في هذا الشأن الدكتور بن رقية بن يوسف/ شرح قانون المستثمرات الفلاحية، طبع الديوان الوطني للأشغال⁽²⁾

التربوية ، سنة 2001، ص ص:31-32؛ الأستاذة ليلي زروقي و الأستاذ حمدي باشا عمر/ المنازعات العقارية

طبع دار هومة ، سنة 2003، ص ص: 130-131.

قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، ملف رقم 176264، مؤرخ في 1998/11/18، عن⁽³⁾

الفرع الثاني : سلطات قاضي الاستعجال

يتدخل قاضي الاستعجال بأمر حالة قيام الإدارة بتجريد ملكية عقارية خاصة بالأفراد دون أي سند قانوني والبحث عن حالة الاستيلاء لوقف تنفيذ القرار الإداري المشوب بعيب الاستيلاء غير الشرعي تطبيقا للفقرة الثانية من المادة 921 من قانون الإجراءات .

كما يتولى قاضي الاستعجال الأمر بإيقاف الأشغال التي قد تؤدي إلى إحداث تغييرات على الملكية العقارية والتي يصعب تداركها وإزالتها في إطار تصحيح المراكز القانونية التي يقتضيها إنهاء حالة الاستيلاء والحيلولة دون قطعها أشواط كبيرة لتجنب الإدارة مصاريف التعويض .

كما يتدخل قاضي الاستعجال أيضا حالة عدم احترام إجراءات التعويض الخاص بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة ، ويصدر أمرا بتوقيف حيازة الإدارة لملكية المدعي إلا بعد إيداعها مبلغ التعويض ، كما يتولى قاضي الاستعجال توقيف القرارات الإدارية الرامية لحيازة الملكيات الفردية للأفراد التي لم تدرج ضمن الاحتياطات العقارية قبل نزع ملكيتها من أجل المنفعة العامة معتبرا ذلك من قبيل الاستيلاء غير الشرعي ، رغم أن الأمر كان يظهر من الوهلة الأولى أنه استيلاء شرعي دائم .

في حين يمتنع قاضي الاستعجال بالأمر بوقف تنفيذ القرارات إذا تبين له أن عملية الاستيلاء مشروعة وتمت في إطار احترام النصوص القانونية ، كما هو عليه الشأن في حالة نزع الملكية من أجل المنفعة العامة حين تحترم الإدارة جميع الشروط القانونية الواردة في قانون 11/91.

الفرع الثالث : الأوامر التنفيذية والغرامة التهديدية سلطتين مشتركين بين القضاة

1) الأوامر التنفيذية

لقد اعترف المشرع الجزائري في المادتين 978 و 979 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية للقاضي الإداري بسلطة توجيه الأوامر التنفيذية للإدارة لضمان تنفيذ الأوامر الاستعجالية الإدارية وأحكام القضاء الإداري وقراراتهما الصادرة على مستوى الاستئناف، بعد فترة طويلة من الحظر الذي أبداه القضاء إزاء هذه السلطة. غير أنه ، عرف حظر توجيه أوامر تنفيذية للإدارة بعض الاستثناءات المرتبطة بإجراءات الاستعجال ، بحيث كان يستطيع قاضي الاستعجال الإداري أمر الإدارة وتوجيه لها أوامر في

حالات الاعتداء المادي ، الاستيلاء غير الشرعي والغلق الإداري ، وذلك وفقا ما نصت الفقرة الثالثة من المادة 171 مكرر من قانون الإجراءات المدنية الملغى : «الأمر بصفة مستعجلة باتخاذ كافة الإجراءات اللازمة وذلك باستثناء ما تعلق منها بأوجه النزاع التي تمس النظام العام أو الأمن العام ودون المساس بأصل الحق وبغير اعتراض تنفيذ أية قرارات إدارية بخلاف حالات التعدي ، الاستيلاء والغلق الإداري » .

كما اعترف القضاء بسلطة القضاء الاستعجالي الإداري في توجيه الأوامر حالة الاستيلاء غير الشرعي في قضية بتاريخ 1996/05/05 .

أما في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، فقد نصت المادة 978 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بسلطة القاضي الإداري في توجيه الأوامر التنفيذية للإدارة في صلب الحكم الأصلي : « عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية باتخاذ تدابير تنفيذ معينة ، تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك في نفس الحكم القضائي بالتدابير المطلوب مع تحديد أجل للتنفيذ عند الاقتضاء » .

في حين اعترفت المادة 979 من نفس القانون للقاضي الإداري بسلطة توجيه أوامر لاحقة على الحكم الأصلي بإصدار قرار إداري جديد : «عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية باتخاذ تدابير تنفيذ معينة لم يسبق أن أمرت بها بسبب عدم طلبها في الخصومة السابقة تأمر الجهات القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك بإصدار قرار جديد في أجل محدد» .

تخضع الأوامر التنفيذية لشرطين :

ضرورة تقديم الطلب :يظهر من خلال المادتين 978 و979 المذكورتين أعلاه أنه لا يمكن للجهة القضائية الإدارية المختصة توجيه أوامر تنفيذية من تلقاء نفسها ، بل يتطلب ذلك وجوب تقديم طلب صريح من صاحب الشأن ذي الصلة والمصلحة المتضرر من الاستيلاء غير الشرعي للإدارة على العقار ،والذي لن يكون إلا مالك العقار أو ورثته أو من له حق الانتفاع ، إلى الجهة القضائية الإدارية المختصة وهي إما المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة .

لزوم الأمر لتنفيذ الحكم الإداري :إن القاضي الإداري لا يمكنه أن يوجه أمرا بتنفيذ أمر استعجالي إداري بوقف الاستيلاء غير الشرعي على الملكية العقارية الخاصة ،أو حكم قضائي إداري أو قرار قضائي إداري يتعلق بإلغاء (إعدام) الاستيلاء غير الشرعي ، إلا إذا كان الأمر بالتنفيذ لازما لتنفيذ الأمر الاستعجالي أو الحكم أو القرار القضائيين ، فإذا قدر القاضي الإداري أن

(1) الأستاذ حمدي باشا عمر/ حماية الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص:48؛ الأستاذة

(2) ليلي زروقي و الأستاذ حمدي باشا عمر/ المنازعات العقارية، المرجع السابق، ص: 133- 134؛ الأستاذ عبد الحفيظ بن عبيدة/ إثبات الملكية العقارية و الحقوق العينية العقارية، المرجع السابق، ص: 34.

توجيه أمر إلى الإدارة يعتبر مسألة حتمية من أجل تنفيذ الأمر أو الحكم أو القرار ، فإنه يصدر هذا الأمر .

(2) الغرامة التهديدية

تستهدف الغرامة التهديدية بشكل مباشر إكراه الإدارة على تنفيذ هذه الأوامر التنفيذية ، ومن ثمة فهي تظهر كجزء حقيقي إذا ما تخلفت الإدارة عن تنفيذ الأوامر .

تضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية بعض النصوص التي تخول للقضاء الإداري صراحة سلطة توقيع غرامة تهديدية على الإدارة من أجل إجبارها على التنفيذ .

فنصت المادة 980 : « يجوز للجهة القضائية الإدارية المطلوب منها اتخاذ أمر بالتنفيذ وفقا للمادتين 978 و 979 أعلاه ، أن تأمر بغرامة تهديدية مع تحديد سريان مفعولها ».

ونصت المادة 981 : « في حالة عدم تنفيذ أمر أو حكم أو قرار قضائي ، ولم تحدد تدابير التنفيذ تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك بتحديدها ويجوز لها تحديد أجل للتنفيذ والأمر بغرامة تهديدية » .

ففي المادة الأولى ، أجاز المشرع للقاضي الإداري اقتران الأمر بالتنفيذ سواء كان سابقا على صدور الأمر الاستعجالي أو الحكم أو القرار أم لاحقة عليهم أن يأمر بغرامة تهديدية .

أما المادة الثانية ، أجاز المشرع للقاضي الإداري الحكم بالغرامة التهديدية والأوامر التنفيذية في نفس الأمر الاستعجالي أو الحكم أو القرار إذا لم يكن قد حكم بهما .

ومن شروط الحكم بالغرامة التهديدية :

أبد من وجود أوامر تنفيذية : من خلال المادتين 980 و 981 ، نلاحظ أن للقاضي الإداري لا يستخدم سلطة الغرامة التهديدية إلا إذا طلب منه اتخاذ أمر بالتنفيذ ، سواء تعلق الأمر بوقف الاستيلاء غير الشرعي أم تعلق الأمر بإلغاء (إعدام) الاستيلاء غير الشرعي ، ومن هذا المنظور ، فإن الجهة القضائية الإدارية المختصة ترفض الحكم على الإدارة بالغرامة التهديدية إذا كان الأمر الاستعجالي أو الحكم أو القرار الصادر عنها لا يتطلب قيام الإدارة باتخاذ تدابير تنفيذ وقف الاستيلاء أو إلغاء (إعدام) الاستيلاء غير الشرعي.

ضرورة تقديم طلب للحكم بالغرامة التهديدية : لا تحكم الجهة القضائية الإدارية المختصة بالغرامة التهديدية تلقائيا لتنفيذ الأمر الاستعجالي بوقف الاستيلاء غير الشرعي أو لتنفيذ الحكم القضائي أو القرار القاضي بإلغاء (إعدام) الاستيلاء غير الشرعي ، إلا أنه بقراءة المتمعة للمادة 1/978 نستنتج أن المشرع الجزائري اشترط لتوقيع الغرامة التهديدية ضرورة تقديم طلب: «لا

(1) الأستاذة ليلي زروقي و الأستاذ حمدي باشا عمر/ المنازعات العقارية، المرجع السابق، ص: 132 - 133؛ الأستاذ عبد الحفيظ بن عبيدة/ إثبات الملكية العقارية و الحقوق العينية العقارية، دار هومه، طبع سنة 2003، ص: 118.

يجوز تقديم طلب إلى المحكمة الإدارية من أجل الأمر باتخاذ التدابير الضرورية لتنفيذ حكمها النهائي وطلب الغرامة التهديدية للتنفيذ ، عند الاقتضاء...».

جوازية الغرامة التهديدية : إذا كان الأمر بالتنفيذ أمر إجباري تحكم به الجهة القضائية الإدارية المختصة متى طلب منها ذلك ، فإن الغرامة التهديدية وتطبيقا للمادتين 980 و 981 أمر جوازي ، طالما أن المشرع استعمل كلمة يجوز في المادتين 980 و 981 . لذلك ، للجهة القضائية الإدارية المختصة السلطة التقديرية في الحكم بالغرامة التهديدية من عدمه حالة عدم تنفيذ الإدارة لأمر وقف استيلاء غير الشرعي أو عدم تنفيذها لحكم أو قرار الإلغاء (الإعدام) للاستيلاء غير الشرعي.

ضرورة رفض الإدارة للتنفيذ : تطبيقا للمادة 987 من نفس القانون ، لا يجوز تقديم طلب إلى المحكمة الإدارية من أجل الأمر باتخاذ التدابير الضرورية لتنفيذ أمرها الاستعجالي أو حكمها النهائي أو قرارها وطلب الغرامة التهديدية لتنفيذه ، عند الاقتضاء ، إلا بعد رفض التنفيذ من طرف الإدارة لأمر التوقيف أو الإلغاء (الإعدام) للاستيلاء غير الشرعي .

الخاتمة

رغم حداثة نظرية الاستيلاء غير الشرعي للإدارة على الملكية العقارية الخاصة في النظام القانوني والقضائي الجزائري ، إلا أن المشرع الجزائري حاول أن يعالج هذه النظرية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 لسنة 2008 في المادة 921 الفقرة الثانية ، ومانحا للقاضي الاستعجال الإداري سلطة توقيف الأعمال الإدارية التي تشكل الاستيلاء غير الشرعي .

غير أنه ما يعاب على هذه الفقرة أنها أدرجت ضمن الاستعجال القصوى الذي لا يختص بتوقيف القرارات الإدارية ، إنما كان لابد من إدراجها في الاستعجال التوقيف المنصوص عليه في المادة 917 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

كما اختص القضاء الإداري بالتصدي للاستيلاء غير الشرعي للإدارة على الملكية العقارية الخاصة ، معتبرا إياها خطأ جسيما يستوجب إعدام القرار من طرف قاضي الإلغاء ، إلا أن التعويض تختص به المحكمة الإدارية في قضائها الكامل وفق نص المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أما فيما يخص قضاء الاستعجال ، فزيادة على سلطة توقيف القرارات الإدارية وفق المادة 921 الفقرة الثانية من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، منح المشرع سلطات مشتركة بين قضاء الاستعجال وقضاء الموضوع تتمثل في الأوامر التنفيذية والغرامة التهديدية.

قائمة المراجع

المراجع العامة والخاصة

الحمداني عبد الحميد : العمل القضائي في مجال الغصب ونقل الملكية ، رسالة المحاماة ،

الطماوي سليمان محمد : القضاء الإداري ، الجزء الأول ، قضاء الإلغاء ، د.م.ج ، الطبعة 1995 .

الوزاني لحسن : قضاء الإلغاء والأعمال المادية للإدارة ، نشرة المجلة المغربية ، سنة 1985.

آيث ملويا لحسن بن شيخ : المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري ، دراسة قانونية ، فقهية وقضائية مقارنة ، دار هوم ، الجزائر 2007.

بسيوني عبد الغني عبد الله : القانون الإداري ، دراسة مقارنة لأسس ومبادئ القانون الإداري وتطبيقاته ، دون ذكر التاريخ والدار الجامعية ، لبنان.

بشير بلعيد : القضاء المستعجل في الأمور الإدارية 1993 ، دون طبعة النشر .
بن طيبة صونية : الاستيلاء المؤقت على العقار في التشريع الجزائري ، دار الهدى ، الجزائر ، طبعة 2010.

بورهان خليل زريق : نظرية فعل الغصب – الاعتداء المادي في القانون الإداري ، المكتبة القانونية ، الطبعة الأولى ، 2004 .

خلوفي رشيد : قانون المنازعات الإدارية (شروط قبول الدعوى الإدارية) ، د.م.ج ، 2009.

شيهوب مسعود : المبادئ العامة للمنازعات الإدارية ، الجزء الأول ، د.م.ج ، الجزائر ، 1998.

عدو عبد القادر ، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة ، دار هوم ، الجزائر ، 2010 .

فاروق عبد البر : دور مجلس الدولة المصري في حماية الحقوق والحريات العامة ، الجزء الأول ، دار الفكر العربي ، 1988

قويزي هوارية ، تنفيذ أحكام القضاء الإداري ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام ، جامعة معسكر كلية الحقوق مارس 2010 ،

محمود محمد حافظ: القضاء الإداري (دراسة مقارنة) ، الطبعة الرابعة ، دار النهضة العربية.

ماجد راغب الحلو : القضاء الإداري ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، طبعة 2004.
محسن خليل : القضاء الإداري – تنظيم القضاء الإداري في لبنان – دعوى القضاء الشامل، الدار الجامعية دون تاريخ.

المجلات العلمية

المحكمة العليا - الغرفة الإدارية - قضية رقم 337 - مذكورة في بحث السيد مقراني سمير ، قضاة الغرفة الإدارية للمحكمة العليا لسنة 1996 ، جامعة الجزائر .

النصوص التشريعية والقانونية

المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 7 ديسمبر 1996 ، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور ، المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996 ، الجريدة الرسمية رقم 76 المؤرخة في 8 ديسمبر 1996 .

الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات والمعدل والمتمم.

القانون 11/91 المتضمن القواعد العامة لنزع الملكية من أجل المنفعة العامة ، الجريدة الرسمية رقم 21 المؤرخة سنة 1991.

قانون رقم 09-08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية رقم 21 المؤرخة في 23 أبريل 2008.