

جامعة محمد خيضر - بسكرة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



# رقابة القاضي الإداري على التصريح بالمنفعة العمومية في التشريع الجزائري

مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق  
تخصص قانون إداري

الأستاذ المشرف :  
أ/الصالح بنشوري

إعداد الطالب :  
حامد محمود حسن عصفاره

السنة الجامعية: 2015 / 2016 م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

# شكر وتقدير

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات

تحية تقدير واحترام، لكل من ساعدني على إنجاز هذا العمل الذي نأمل

أن يكون عملاً مفيداً في طريق العلم.

أشكر الأستاذ المشرف: " الصالح بنشوري " الذي كان نعم السند.

وأقدم بالشكر الجزيل أيضاً، لكل من ساعدني من بعيد أو قريب من

أساتذة كلية الحقوق والعلوم السياسية، بجامعة محمد خيضر بسكرة، كما

أشكر كل من

قدم لي يد العون ولو بكلمة طيبة.



# الإهداء

أهدي هذا العمل إلى من رباني على حب الله والعلم والعمل وكان لي سراجا ينير حياتي للمضي  
قدما نحو المعالي

## أبي الغالي

إلى من حملتني وهنا على وهن ومن رافقتني في كل مراحل حياتي بكل ود وحنان

وغرست في نفسي حب الخير والعطاء

## أمي الحنون

تعبيرا عن محبتي لهما واعترافا بما بذلاه من جهد وسهر لرعايتي وتربيتي أطال الله في عمرهما

إلى من لا تحلو الحياة إلا بوجودهم إخوتي وأخواتي الأحباء

إلى من أحبوني وأحبيبتهم أصدقائي وأهلي في ربوع فلسطين والجزائر

إلى كل من علمني حرفا وأنار لي الطريق نحو الهدف المنشود

إلى كل هؤلاء أهدي ثمرة هذا الجهد.

مقدمة

يقتضي مبدأ المشروعية أن تكون جميع تصرفات الإدارة في حدود القانون الأمر الذي يستلزم أن تكون أعمال وتصرفات الإدارة خاضعة لرقابة القضاء، سواء كانت هذه الأعمال صادرة بسلطتها التقديرية أو بسلطتها المقيدة.

تشكل السلطة التقديرية للإدارة المجال الواسع في ممارسة الإختصاصات والشروط والإجراءات التي تتبعها، مما يشكل في بعض الأحيان خطر المساس بحقوق وحرريات الأفراد إزاء تعسف الإدارة، الأمر الذي يستدعي تدخل القضاء وبسط رقابته لا على أساس المشروعية بل على أساس مبدأ الملائمة.

إن رقابة القضاء الإداري على السلطة التقديرية للإدارة من خلال مبدأ ملائمة تصرفاتها لا يعد خرقاً لمبدأ الفصل بين السلطات، بل هو حماية للحقوق والحرريات.

إن تدخل القضاء في العمل الإداري المتعلق بالمنفعة العمومية التي يمكن أن تتعارض مع المنافع الخاصة هو من صميم إختصاصاته لأنه متعلق أساساً بحماية الحقوق والحرريات الفردية والعامّة.

يعتبر موضوع نزع الملكية للمنفعة العامة من بين المواضيع التي تستخدم فيها الإدارة سلطتها المقيدة المتمثلة في اتباع الإجراءات والشروط المنصوص عليها قانوناً، وكذا سلطتها التقديرية المتمثلة في اختيار المكان أو العقار العيني الذي ستقوم بنزعه.

لذا نظمت بموجب الدساتير والقوانين من أجل قصر اللجوء إليها بصفة استثنائية لتلبية احتياجات المرافق العمومية تحقيقاً للمصلحة العامة.

وهذا ما يظهر جلياً في تكريس المشرع الدستوري الجزائري لحق الملكية الخاصة والقيود الواردة على إمكانية نزعها، نجد ذلك في نص المادة "64" من الدستور التي نصت على أن " الملكية الخاصة مضمونة " وكذا نصت المادة "22" منه على أنه " لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون.

ويترتب عليه تعويض قبلي عادل ومنصف " .

إذ لا يمكن للإدارة أن تقوم بنزع الملكية الخاصة لفائدة المنفعة العمومية إلا بإتباع الإجراءات القانونية تحت رقابة السلطة القضائية المختصة.

ومن هنا يعتبر موضوع التصريح بالمنفعة العمومية من أهم مواضيع القانون الإداري بسبب ما يثيره من مشاكل يمكن أن تحدث بين المنفعة العامة والمنفعة الخاصة، الأمر الذي يحدث أزمة بين السلطة العامة وحرية وحقوق الأفراد.

كما تزداد أهمية الدراسة نظرا لارتباطها بالسلطة التقديرية الواسعة للإدارة والاتجاه نحو تقييدها عن طريق مدى رقابة القاضي الإداري عليها، وازدادت أيضا أهمية رقابة القاضي الإداري في مجال نزع الملكية بالمنفعة العمومية، منذ انتهاء الجزائر سياسة الدعم الإقتصادي والاجتماعي، وقيامها بإنجاز العديد من المشاريع الكبرى، مما أدى إلى زيادة حاجاتها إلى الأملاك الخاصة، واستعمالها الواسع لعملية نزع الملكية، مما دفعها في العديد من المرات إلى عدم احترام الإجراءات الجوهرية.

يتضح الهدف من هذه الدراسة في محاولة الإجابة عن الإشكالية المطروحة، وإبراز أهم الإجراءات التي لا تصح عملية نزع الملكية دون اللجوء إليها والمتمثلة في مرحلة التصريح بالمنفعة العمومية، وإبراز دور القاضي الإداري بإعتباره حامي حقوق الافراد، وإبراز كل من رقابة المشروعية ورقابة الملائمة التي يمارسها القاضي خلال هذه المرحلة، وتوضيح الضمانات القانونية التي يتمتع بها الأفراد والتي تقضيها الحماية القانونية المعلنة في النصوص القانونية.

ومن الأسباب التي دفعتني الى اختيار الموضوع ارتباط الموضوع بالتخصص، وكذا الرغبة في فك الارتباط بين حدود المنفعة العامة والمنفعة الخاصة لإفادة كل من يهمه الامر ممن حولي من الاهل والأصدقاء في فلسطين.

أما الصعوبات التي واجهتني في إنجاز هذا البحث فتتمثل أساسا في نقص المراجع المتخصصة بهذا الموضوع.

وقد حاولت في هذا البحث الإجابة عن الإشكالية التالية:

الى أي مدى يمكن للقاضي الإداري ان يبسط سلطته على قرار الإدارة المتعلق بالتصريح بالمنفعة العمومية من حيث تقدير هذه المنفعة وإجراءات التصريح بها من طرف الإدارة؟

إلى جانب بعض التساؤلات الفرعية وهي:

- ما هي إجراءات تقدير المنفعة العمومية؟

- ما المقصود بالتصريح بالمنفعة العمومية؟



- ما هي أنواع الرقابة المبسطة من قبل القضاء على قرار التصريح بالمنفعة العمومية؟  
- ما هي الشروط المطلوبة لكي يبسط القاضي رقابته على قرار التصريح بالمنفعة العمومية؟  
وللإجابة عن هذه الاشكالية المطروحة والتساؤلات الفرعية تم الاعتماد ابتداء على المنهج الوصفي حيث يتم وصف الظاهرة القانونية المدروسة مع الاستعانة بقواعد المنهج التحليلي وذلك بتحليل النصوص القانونية في مجال التصريح بالمنفعة العمومية وكذا بتحليل القرارات القضائية الصادرة بهذا المجال وأيضا تم استخدام بعض قواعد المنهج المقارن قصد إبراز خصوصية النظام القانوني الجزائري في مجال التصريح بالمنفعة العمومية مقارنة بالأنظمة الأخرى ولاسيما النظام الفرنسي.

أهم المؤلفات والدراسات المستخدمة في اعداد هذه الدراسة:

كتاب براهيم ساهم، بعنوان التصريح بالمنفعة العمومية في نزع الملكية-دراسة مقارنة-، ومذكرة خليفة ياسمين، بعنوان رقابة القاضي الإداري على التصريح بالمنفعة العمومية، ورسالة وناس عقيلة، بعنوان النظام القانوني لنزع الملكية للمنفعة العامة في التشريع الجزائري، ورسالة بعوني خالد، بعنوان منازعات نزع الملكية للمنفعة العمومية في النظام القانوني الجزائري.

وقد قسمنا الموضوع الى مقدمة وفصلين وخاتمة، حيث تناولنا في الفصل الأول الإطار العام للتصريح بالمنفعة العمومية، الذي تضمن إجراءات تقدير المنفعة العمومية في مبحث أول وقرار التصريح بالمنفعة العمومية في مبحث ثاني.

أما الفصل الثاني فعنون بالرقابة القضائية على التصريح بالمنفعة العمومية، وجاء في مبحثين الأول عن تطور فكرة الرقابة على التصريح بالمنفعة العمومية والثاني عن الرقابة الإجرائية على التصريح بالمنفعة العمومية.

# الفصل الأول

الإطار العام للتصريح بالمنفعة

العمومية

لكي تقوم الإدارة بتنفيذ المشاريع العامة يتحتم في بعض الأحيان إقامتها على أموال مملوكة ملكية خاصة للأفراد، غير أنه من الصعب على الإدارة الحصول على أموال الخواص برضاهم نظرا لأن الخواص يفضلون مصالحهم على المصلحة العامة، غير أنه لو ترك الأمر لرغبة الملاك الخواص لأدى ذلك إلى تعطيل المشاريع العامة التي ترمع الإدارة بها لإشباع الحاجات العامة.

لذلك منح المشرع للإدارة الحق في نزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العامة، ولكن بمجموعة من الإجراءات والضوابط والشروط، وأول إجراء هو إجراء التصريح بالمنفعة العمومية، حيث تعتبر المنفعة العمومية من الشروط الضرورية لإقرار نزع الملكية.

تعتبر المنفعة العمومية فكرة مرنة ومتطورة ترتبط أساسا بنشاط الإدارة، فكلما تطور نشاط الإدارة تأثرت بذلك فكرة المنفعة العمومية بتطورها واختلاف مفهومها، واتساع سلطات القضاء الإداري في الرقابة عليها، كما أدى التطور المتتابع لفكرة المنفعة العمومية إلى صعوبة تحديد مفهوم خاص بها، مما أدى إلى منح الإدارة سلطة تقديرية واسعة لتحديدها في مجالات معينة.

مفاهيم المنفعة العمومية بصفة عامة عرفت المنفعة بأنها الشعور باللذة أو السعادة المتولد، من إشباع حاجة موجودة لدى الفرد، وإن المذهب النفعي إعتبر سعادة الانسان لا تكتمل إلا بتحقيق سعادة الآخرين حوله، فقد ربط المنفعة الخاصة -إذا صح التعبير عنده- بالمنفعة العمومية ولو كان ذلك نوعا من المثالية، فعلى ذلك يكون الفرد مساهما بإرادته في تحقيق المنفعة العمومية سواء كانت متحققة تبعا لتحقيق منفعة خاصة أم مقصودة بذاتها.

ولقد ترتب عن العلاقة بين المنفعة العمومية والمنفعة الخاصة اعتبار المنفعة العمومية هي التي تتحقق عند السعي لإشباع الحاجات العامة على أساس أنه إذا كان للفرد حاجته الخاصة التي يسعى لإشباعها، فإن للجماعة أيضا حاجاتها العامة التي يسعى الجميع لتحقيقها، وتختلف أولويات إشباع هذه الحاجات بحسب أهمية كل منها.

إن النقد الذي يوجه لفكرة المنفعة العمومية هو بأنها فكرة فلسفية أكثر منها قانونية وبالتالي فهي غير محددة، مما أدى إلى ظهور العديد من المعايير التي تحددها ومنها معيار نوع النشاط، والمعيير المزوج ومعيار سمو المنفعة ومعيار المنفعة العمومية هي المنفعة الأرجح.

وبناء على ما سبق ذكره سوف يتم التطرق إلى إجراءات تقدير المنفعة العمومية في المبحث الأول وإلى قرار التصريح بالمنفعة العمومية في المبحث الثاني.

### المبحث الأول: إجراءات تقدير المنفعة العمومية

يعد تقدير المنفعة العمومية من أهم خطوات نزع الملكية للمنفعة العمومية، ويعتبر الإجراء الأساسي الذي تنطلق على إثره عملية نزع الملكية. حيث أن المقصود بإجراء تقدير المنفعة العمومية هو التقرير بأن المشروع المطلوب تنفيذه والذي يبرر اللجوء إلى نزع الملكية يتم بطابع المنفعة العمومية، هذا ويجب أن يراعى هذا التقدير أهداف التخطيط العمراني، فتقدير المنفعة العمومية وفي معظم التشريعات يمثل حجر الأساس في عملية نزع الملكية، والذي على أساسه تنطلق بقية الإجراءات. وبناء على ما سبق سوف يتم التطرق إلى الإجراءات الأولية المنوطة بالمستفيد من المنفعة العمومية وإلى قرار التحقيق المسبق في المنفعة العمومية وكذا ضمانات التحقيق في المنفعة العمومية.

#### المطلب الأول: الإجراءات الأولية المنوطة بالمستفيد من المنفعة العمومية

إن عملية نزع الملكية تخضع إلى إجراءات أولية مسبقة تتكفل بالقيام بها الجهة المستفيدة من العملية المراد التصريح بها التي من دونها لا يمكن نزع الملكية.

#### الفرع الأول: تكوين ملف طلب نزع الملكية من طرف المستفيد

إن من المقدمات اللازمة لإجراءات عملية نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، تكوين ملف من طرف المستفيد من هذه العملية، ويتم اللجوء إليه إذا لم تؤدي الطرق الودية للحصول على الأملاك والحقوق العقارية إلى نتائج إيجابية، فيحضر محضر عدم الصلح وعلى أساسه تكون الهيئة المستفيدة ملفا تثبت فيه أن المشروع المزمع إنجازه ذو منفعة عامة، وأنها سعت للحصول على الأملاك الضرورية بالطرق الودية<sup>(1)</sup>، وهذا الملف يتكون من مجموعة من الوثائق والبيانات وهي:

1- تقرير يسوغ اللجوء إلى إجراءات نزع الملكية ويبرز النتائج السلبية التي تمخضت عنها محاولات الاقتناء بالتراضي<sup>(2)</sup>، لأن نزع الملكية لا يتم إلا إذا أدى انتهاج كل الوسائل الأخرى

(1) براهيم ساهم، التصريح بالمنفعة العمومية في نزع الملكية - دراسة مقارنة -، دار هومة، الجزائر، دط، 2012، ص 71.

(2) بن بريكة أسماء، "رقابة القاضي الإداري على التصريح بالمنفعة العمومية"، (مذكرة ماستر)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015، ص 9.

إلى نتائج سلبية ، مع العلم أن السلطة المختصة بإقرار التصريح بالمنفعة العمومية مجبرة على رفض التحقيق في غياب هذا الشرط الجوهري. (1)

2- تصريح يوضح الهدف من العملية أي تبرير المنفعة العمومية في عملية نزع الملكية، حيث ينبغي أن يكون في إطار مشاريع التعمير أو التهيئة الإدارية أو التخطيط المرتبط بذلك. (2)

3- مخطط للوضعية يحدد طبيعة الأشغال ومدى أهميتها وموقعها، وكذا تقرير بياني للعملية وإطار التمويل المخصص لها مع توضيح مصادر الأموال وتوفيرها وتحديد المبالغ المخصصة لتغطية العملية وتصريح أو دراسة حول الآثار الايجابية التي يحققها إنجاز المشروع حول البيئة الطبيعية. (3)

يقوم المستفيد بعدها بإرسال هذا الملف إلى الوالي المختص والذي تكون عملية نزع الملكية في إطار إقليم ولايته، وهذا الأخير يمكن أن يطلب من المستفيد تقديم جميع المعلومات أو الوثائق التكميلية التي تساعد في دراسة الملف. (4)

وعليه يلاحظ بأن الإجراء الأول الذي يسمح بتحريك نزع الملكية ككل وإصدار قرار فتح التحقيق، هو تكوين المستفيد للملف، والذي يكون الهدف منه معرفة موضوع نزع الملكية المطلوبة، وكذا الأملاك التي تقع عليها العملية، بالإضافة إلى معرفة الإطار المالي لها، وعليه هناك عناصر مهمة من أجل تقرير المنفعة العمومية للعملية وعلى الخصوص الإطار المالي الذي يغطي نفقات العملية. (5)

### الفرع الثاني: السلطة المختصة بدراسة الملف

يرسل الملف المذكور إلى الوالي المختص إقليميا الذي يمكنه من الإطلاع على جميع المعلومات أو الوثائق التكميلية التي يراها مفيدة لدراسة الملف، فإذا كانت الأشغال مما يجب إنجازه على تراب ولايتين أو عدة ولايات فإن المستفيد من نزع الملكية يحول الملف الخاص بنزع الملكية إلى كل المختصين إقليميا. (6)

(1) براهيمي سهام، المرجع السابق، ص 71.

(2) بعوني خالد، "منازعات نزع الملكية للمنفعة العمومية في النظام القانوني الجزائري"، (رسالة دكتوراه)، كلية الحقوق، جامعة الجزائر(1)، 2011، ص 12.

(3) براهيمي سهام، المرجع السابق، ص 72.

(4) بعوني خالد، المرجع السابق، ص 12.

(5) المرجع نفسه، ص 12.

(6) براهيمي سهام، المرجع السابق، ص ص 72-73.

وهذا ما جاء تأكيده في نص المادة 2 من المرسوم التنفيذي 93-186 "يرسل الملف المذكور إلى الوالي المختص الذي يمكنه أن يطلب جميع المعلومات أو الوثائق التكميلية التي يراها لدراسة الملف". (1)

ويتمتع الوالي بالسلطة الواسعة للرفض أو قبول طلب نزع الملكية، إذ أنه يمكن للوالي رفض التحقيق المسبق إذا لم تتوفر في ملف المستفيد إحدى الوثائق المذكورة سابقا، وكل مخالفة قد ترتكب في هذه المرحلة ترتب مسؤولية السلطة الإدارية المختصة بإقرار نزع الملكية. (2)

ويجب الإشارة إلى أنه لا يمكن القيام بنزع الملكية ما لم تتوفر الإعتمادات المالية الكافية لتغطية العملية وإطار التمويل خاصة وأن الإدارة والمؤسسات العمومية المستفيدة من نزع الملكية هي التي تتكفل بدفع مصاريف إجراءات نزع الملكية، وما يجب ذكره أيضا هو أنه يمكن للوالي فتح التحقيق المسبق إذا لم تتوفر في ملف المستفيد إحدى الشروط المذكورة أنفا. (3)

### المطلب الثاني: قرار التحقيق المسبق في المنفعة العمومية

التحقيق المسبق هي المرحلة التي يقوم بها الوالي المختص إقليميا بعد تلقيه ملف المستفيد، ولقد نصت عليه المواد 4، 5، 6 من القانون 91-11 والتي يصدر على أساسها قرار فتح التحقيق وتعيين اللجنة المكلفة بها. (4)

وقد عرفه وهبة الزنfli: "التحقيق المسبق هو التثبت من جدية الدافع إلى اللجوء إلى نزع ملكية الأفراد للمصلحة العامة وهو إجراء حرصت عليه معظم التشريعات في العالم"، كما يمكن إعتباره إجراءً إدارياً غير نزاعي، بغية إشعار المعنيين وإستشارتهم في المشروع المحتمل على الأمكنة محل النزاع، فعلى أساسه يصدر قرار فتح التحقيق وتعيين اللجنة المكلفة به وتعيين غرض هذه العملية التي تبدأ بفتح تحقيق وتعيين لجنة تحقيق التي يقع على عاتقها مجموعة من المهام. (5)

(1) المرسوم التنفيذي رقم 93-186، المؤرخ في 7 يوليو 1993، يحدد كليات تطبيق القانون رقم 91-11، المؤرخ في 27 ابريل 1991، الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج ر، العدد 51 الصادرة في اول اوت 1993، ص 28.

(2) بن بريكة أسماء، المرجع السابق، ص 11.

(3) براهيمي سهام، المرجع السابق، ص 74.

(4) القانون رقم 91-11، المؤرخ في 27-04-1991، المتضمن القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج ر، عدد 21، الصادر في 8 ماي 1991، ص 694.

(5) براهيمي سهام، المرجع السابق، ص 74.

## الفرع الأول: تكوين لجنة التحقيق المسبق وقرار فتح التحقيق المسبق

سنتناول في هذا الفرع كل من تكوين لجنة التحقيق المسبق (أولاً) وقرار فتح التحقيق المسبق (ثانياً).

### أولاً-تكوين لجنة التحقيق المسبق

يدرس الملف تحت مسؤولية الوالي التابعة إلى إختصاصه البلدية أو البلديات المستقبلية للمشروع المزمع إنجازه، فمهمة تعيين لجنة التحقيق تقع على عاتق الوالي. (1)  
لقد تناول القانون تنظيم كيفية تشكيل لجنة التحقيق في المادة 05 من القانون 91-11 والمواد 03 و04 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 بحيث تم إسناد التحقيق للجنة تتكون من ثلاثة أشخاص من بين الموجودين في قائمة وطنية تعد سنويا حسب كفاءات تحدد بطريق تنظيمية (المادة 5/1 قانون 91-11). (2)

يختار الأشخاص المذكورين من قائمة وطنية يضبطها كل سنة وزير الداخلية والجماعات المحلية إستناد إلى القوائم التي تعدها كل ولاية (المادة 5/3 من المرسوم 93-186). (3)

تتكون قائمة كل ولاية تضم من 06 أشخاص إلى 12 شخصاً في إطار الشروط المحددة في المادة 02 من القانون رقم 91-11 من قداماء القضاة، الموظفين أو القداماء المصنفين على الأقل في الصنف 13 من القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، وكل شخصية يمكن أن تساهم نظراً لكفاءتها أو خبرتها في سير التحقيقات (المادة 04 من المرسوم 93-186). (4)

أما بالنسبة لمكافأة أعضاء لجنة التحقيق تقع على عاتق السلطة نازعة الملكية وتحدد حسب الكفاءات ونسب مصاريف المهام الممنوحة للموظفين وهذا ما يثير إشكالا خطيرا، حيث كيف يعقل أن يشترط القانون من جهة عدم إنتماء المحققين إلى الجهة الإدارية نازعة الملكية ومن جهة أخرى يتلقى المحققون مكافأة من طرفها؟

وقد اعتمدت أغلبية التشريعات على لجنة تهدف للتأكد من فعالية المنفعة العمومية، فعلى سبيل المثال القانون الكويتي المتعلق بالمنفعة العمومية اعتمدها وأطلق عليها اسم لجنة التثمين يعين رئيسها ونائبا لمدة عامين بقرار من مجلس الوزراء على أن لا يتجاوز عدد أعضائها أحد

(1) براهيمي سهام، المرجع السابق، ص 85

(2) القانون رقم 91-11، المرجع السابق، ص 694.

(3) المرسوم التنفيذي رقم 93-186، المرجع السابق، ص 28.

(4) بودوح ماجدة شهيناز، "إجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العامة في التشريع الجزائري"، (شهادة ماجستير)، قسم العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2004، ص 32.

عشر عضوا ومهمتها هي أن تحقق في المشروع إن كان فعلا منفعة عامة وذلك خلال شهر من تاريخ إحالته إليها، وللجنة أن تطلب ما تريد من إيضاحات أو بيانات أو تفصيلات في شأن العقارات المطلوب نزع ملكيتها. (1)

### ثانيا- قرار فتح التحقيق المسبق

يمر نزع الملكية بعدة مراحل منها المرحلة التحضيرية والتي تتمثل في البحث عن المكان الأصلح لتنفيذ المشروع، لذلك نصت المادة 6 من القانون 91\_11 على قرار التحقيق الإداري المسبق، وكما نصت المادة 6 أيضا من المرسوم التنفيذي 93\_186 على ما يجب أن يتضمنه القرار، ولا يختلف التشريعان الفرنسي والجزائري في هذا الصدد، فالمرسوم الفرنسي 59\_701 حدد شروط سير التحقيق، وبتفحص الإجراءات الواردة في هذا يمكننا القول أن المشرع الجزائري قد سار على نهج المشرع الفرنسي في ذلك. (2)

إن إجراءات فتح التحقيق الإداري المسبق في إطار نزع الملكية للمنفعة العامة تبدأ بعد صدور قرار فتح التحقيق الإداري المسبق من طرف الجهة الإدارية المختصة، على أن يتضمن هذا القرار بيانات محددة في القانون والتي نصت عليها المادة السادسة المذكورة انفا. (3)

### 1\_ الجهة المختصة بإصدار قرار فتح التحقيق

يفتح التحقيق المسبق بموجب قرار من الوالي، وذلك طبقا لنص المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 93\_186 والتي تنص على أن "يفتح التحقيق المسبق بقرار من الوالي...". (4)

نلاحظ من خلال نص المادة، أن قرار فتح التحقيق المسبق يصدر دائما من طرف الوالي، (5) وذلك بغض النظر عن طبيعة الأشغال المزمع إنجازها وموقعها الجغرافي وهو ما يتعارض من الناحية المبدئية مع أحكام المادة 10 من نفس المرسوم التي توزع الاختصاص في إصدار قرار إعلان المنفعة العمومية بين جهتين مختلفتين وهي:

-القرار الولائي بالنسبة لقرارات نزع الملكية التي تعني ممتلكات وحقوق عينية عقارية واقعة في تراب ولاية واحدة.

(1) براهيم ساهم، المرجع السابق، ص 85-86.  
 (2) وناس عقيلة، "النظام القانوني لنزع الملكية للمنفعة العامة في التشريع الجزائري"، (رسالة ماجستير)، قسم العلوم القانونية، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2006، ص 33-34.  
 (3) المرجع نفسه، ص 34.  
 (4) القانون رقم 91-11، المرجع السابق، ص 694.  
 (5) خليف ياسمين، "رقابة القاضي الإداري على التصريح بالمنفعة العمومية"، (مذكرة ماجستير)، قسم القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 16.



-القرار الوزاري لقرارات نزع الملكية التي تعني ممتلكات وحقوق عينية عقارية واقعة في تراب ولايتين أو أكثر. (1)

وطالما أن قرار فتح التحقيق المسبق يشكل حلقة أولية من حلقات قرار الإعلان عن المنفعة العامة أي يشكل جزءا من هذا القرار، فإن الاختصاص بإصداره يعود من الناحية القانونية الى الجهة الإدارية التي تملك إصدار التصرف القانوني. (2)

حيث يستمد الوالي إختصاصه من نص المادة 44 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186، التي سحبت الإختصاص فيما يتعلق بإصدار قرار فتح التحقيق المسبق، من الجهات الإدارية المركزية وأسندته بصفة حصرية للوالي، والتي تنص على انه "إذا كانت الأشغال مما يجب إنجازه على تراب ولايتين أو عدة ولايات، فإن المستفيد من نزع الملكية يحول الملف الخاص بنزع الملكية المنصوص عليه في المادة 3 من هذا المرسوم إلى كل والي مختص إقليميا يتولى تنفيذ جميع إجراءات نزع الملكية المذكور أعلاه، دون المساس مع ذلك بأحكام المادتين 10 و11 من هذا المرسوم. (3)

## 2\_ الطبيعة القانونية لقرار فتح التحقيق المسبق

يشرع في التحقيق بقرار من الوالي في حدود اختصاصه، حيث يعين رئيس لجنة التحقيق من القائمة المعدة سلفا لهذا الغرض، وقد إستقر القضاء الفرنسي على أن قرار تعيين لجنة التحقيق أو قرار إعلان فتح التحقيق المسبق يعتبر من الإجراءات التمهيدية غير القابلة للطعن فيها أمام القضاء، ويرجع ذلك إلى أن هذا القرار لا يمس حقوق المعنيين بنزع الملكية. (4)

إن تجاوز لجنة التحقيق لصلاحياتها وعدم إستيفاء التحقيق لكافة الإجراءات المحددة قانونا يؤدي إلى إبقاء هذا الإجراء أو إعادة التحقيق من جديد، وهذا ما استقر عليه قضاء النقض الفرنسي، وكذلك نفس الأحكام معمول بها في التشريع الجزائري لأن عملية التحقيق لا تمس أي حق للمالك. (5)

(1) المرسوم التنفيذي رقم 93-186، المرجع السابق، ص 29.

(2) وناس عقيلة، المرجع السابق، ص 35.

(3) المرسوم التنفيذي رقم 93-186، المرجع السابق، ص 33.

(4) براهيمي سهام، المرجع السابق، ص 90.

(5) وناس عقيلة، المرجع السابق، ص 35.

## الفرع الثاني: مهام لجنة التحقيق المسبق ونتائج أعمالها

إن لجنة التحقيق لها العديد من المهام وكذا نتائج تنتج عن أعمالها يمكن تناولها كما يلي:

### أولاً-مهام لجنة التحقيق الإداري المسبق

تتمثل المهمة الأساسية للجنة التحقيق المسبق في القيام بإجراء تحقيق يهدف إلى إثبات فاعلية المنفعة العمومية للمشروع المزمع إنجازه، وللوصول إلى ذلك تقوم لجنة التحقيق المسبق بسماع أي شخص أو هيئة معينة، والحصول على معلومات ضرورية لأعمالها وإعداد استنتاجاتها. (1)

يجب على أعضاء اللجنة الا ييوحوا بأي سر يتعلق بالوثائق والمعلومات التي يطلعون عليها أثناء أداء مهمتهم، وتحدد مدة التحقيق تبعاً لأهمية العملية وكيفية عمل اللجنة، كما يجب التأكيد على أنه لا يمكن للجنة أن تباشر أعمالها بكل إتقان، إلا إذا توفرت لها جميع الشروط والوسائل اللازمة التي يمكنها من مباشرة مهامها، وذلك لتجنب كل التباس من المحتمل أن يرتكب أثناء إجراء التحقيق. (2)

ويمن إجمال هذه الشروط فيما يلي:

1- مكان سير وفتح التحقيق: يقصد به المكان الذي يمكن فيه للجمهور أن يطلع على ملف التحقيق، لتدوين ملاحظاته على مستوى الدفتر الخاص للتحقيق في الموضوع خصيصاً لهذا الغرض، والذي يوضع تحت المسؤولية المباشرة للرئيس الإداري للجهة الإدارية التي وضع على مستواها(3)، 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. (4)

وبالنظر إلى المادة 8 فقرة 2 من المرسوم 93-186 فإنه "يمكن للجنة أن تعمل بمقر المجلس الشعبي البلدي المعني أو المجالس البلدية المعنية أو في أي مكان عمومي آخر يحدده قرار فتح التحقيق المنصوص عليه بالمادة 6 من نفس القانون" (5).

(1) براهيمي سهام، المرجع السابق، ص 90.

(2) المرجع نفسه، ص ص 90-91.

(3) رئيس البلدية على مستوى بلديته، رئيس الدائرة، الوالي....

(4) خليف ياسمين، المرجع السابق، ص 31.

(5) المرسوم التنفيذي رقم 93-186، المرجع السابق، ص 29.

من خلال هذه المادة يتضح أن الوالي يتمتع بسلطة تقديرية في تحديد مكان إجراء التحقيق في حين أنه ولا اعتبارات تتعلق بالفعالية والشفافية كان من الأنسب إلزام الوالي بفتح التحقيق في المكان الأكثر تناسبا ومردودية مع المشروع المراد إنجازه،<sup>(1)</sup> مثلا لو كان المشروع المزمع إنجازه يعني أكثر من بلدية، فمن الأنسب أن يتم وضع ملف التحقيق في مقر كل بلدية من البلديات المعنية، فطالما 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.<sup>(2)</sup>

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

إن مدة التحقيق محددة في قرار فتح التحقيق، حيث تنص المادة 06، الفقرة 2 من المرسوم 93-186 " يحدد تاريخ بدء التحقيق وتاريخ إنتهائه"<sup>(3)</sup>، لذلك فإن الأمر يعود للوالي في تحديد النطاق الزمني الذي يتم فيه التحقيق وهذا ما تؤكدته المادة 08 من نفس المرسوم السالف ذكره، أن ترك ميعاد إجراء التحقيق للسلطة التقديرية للوالي قد يؤدي إلى المساس بمصداقية العملية، لذلك فإن أمر تحديده بمدة زمنية معينة ومحددة أمر ضروري جداً.<sup>(4)</sup>

إن ساعات أو زمن إجراء التحقيق يخضع لأوقات عمل هذه الإدارات كما ينظمها القانون خلال أيام الأسبوع على الأقل، إلى أنه كان من الأجدر النص في قرار إعلان التحقيق على ساعات عمل إضافية تخص العطل الرسمية والأعياد والمناسبات إذا ما تطلبت ظروف التحقيق ذلك.<sup>(5)</sup>

التحقيق يوضع تحت المسؤولية المباشرة للرئيس الإداري للجهة الإدارية حتى يتسنى لأي شخص أن يطلب الإطلاع على هذا الملف في أي وقت، وفي الميعاد المحدد لإجراء التحقيق في حدود أيام وساعات عمل الإدارة الموضوع بها ملف التحقيق.<sup>(6)</sup>

(1) وناس عقيلة، المرجع السابق، ص ص 37-38 .

(2) خليف ياسمين، المرجع السابق، ص ص 31-32.

(3) المرسوم التنفيذي رقم 93-186، المرجع السابق، ص 29.

(4) براهيمي سهام، المرجع السابق، ص 92.

(5) وناس عقيلة، المرجع السابق، ص ص 38-39.

(6) براهيمي سهام، المرجع السابق، ص 93.

3- دفتر التحقيق: يتضمن ملف التحقيق دفترًا مرقمًا موقعًا من طرف الوالي أو ممثله يسجل فيه التظلمات، أو الملاحظات التي يقدمها الجمهور بخصوص المنفعة العمومية للمشروع المراد إنجازها، وهذا طبقًا للفقرة الثانية من نص المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186. (1)

4- كفاءات عمل لجنة التحقيق: ويتعلق الأمر بكيفية تدوين ملاحظات الجمهور في المواضيع الحساسة التي لها صلة مباشرة بمصداقية التحقيق، فالجمهور له الحق في مقابلة أعضاء لجنة التحقيق، ويمدى الزامية الآراء المقدمة من طرف الجمهور في الصياغة النهائية لتقرير اللجنة، وبالأثر القانوني المترتب عن الراي المقدم من طرف اللجنة على مسار نزع الملكية من أجل المنفعة العامة. (2)

ففي هذا المجال لم يتطرق القانون المحدد لقواعد نزع الملكية 91-11، ولا المرسوم التنفيذي 93-186، ولا حتى الأعمال الداخلية المنظمة للإدارة (3) إلى الكفاءات العملية التي يتم وفقها تدوين ملاحظات الجمهور، وعليه يجب تدوين كل الاقتراحات والملاحظات المقدمة من الجمهور سواء كانت في شكل إقتراحات كتابية، أو ترسل عن طريق المراسلات إلى اللجنة والتي بدورها تتكلف بتدوينها على مستوى دفتر التحقيق، كما لو قدمت حتى شفويًا للجنة أثناء إستقبالها للمعنيين حيث تكلف هذه الأخيرة بتدوينها على مستوى الدفتر، ومن ثم يجب قبول كل الملاحظات المبدأة والمتعلقة بالمنفعة العامة للمشروع. (4)

وفي إطار تحسين وتمثين دور لجنة التحقيق يمكن النص على إمكانية تسيير التحقيق بطريقة تسمح للجمهور بمعرفة كاملة للمشروع، كما يمكن لها في إطار اختصاصاتها القيام ب: -استدعاء أي شخص ترى في سماعه مصلحة أكيدة للمشروع مع إستدعائها لصاحب المشروع والإدارة المعنية.

-زيارة الأمكنة بعد إعلام الملاك والشاغرين الأصليين.

-تنظيم إجتماعات عامة بحضور صاحب المشروع بعد موافقة الإدارة.

(1) المرسوم التنفيذي رقم 93-186، المرجع السابق، ص 29.

(2) براهيمي سهام، المرجع السابق، ص 95.

(3) مثل المنشور الوزاري المشترك رقم 07 الصادر في 11-05-1994 المتعلق بنزع الملكية للمنفعة العامة، والمنشور

الوزاري المشترك رقم 57 الصادر في 26-01-1993.

(4) وناس عقيلة، المرجع السابق، ص 39-40.

-طلب إلى صاحب المشروع تقديم أي وثيقة ترى فيها اللجنة فائدة أكيدة لإعلام الجمهور، وإذا إمتنع عن ذلك وجب على اللجنة إدراج هذا الرفض بالملف. (1)

وبإنتهاء لجنة التحقيق من وضع تقريرها الخاص بمدى ثبوت المنفعة العامة في الميعاد المحدد لذلك وهو 15 يوما من غلق ملف التحقيق، يرسل هذا الأخير كاملا مع تقرير اللجنة إلى السلطة الإدارية المختصة التي صدر عنها قرار تعيين اللجنة، كما عليها أن تبلغ نسخة من نتائج التحقيق وجوبا إلى الأشخاص المعنيين بها بناء على طلب خاص منهم. (2)

وتقدم بعدها لجنة التحقيق تقريرا ظرفيا في مهلة 15 يوم من التاريخ المقرر لإنهاء عملية التحقيق، ويكون هذا التقرير مسببا وتعرض فيه إستنتاجاتها حول طابع المنفعة العمومية وفعاليتها (هل فعلا للمشروع علاقة بالمنفعة العمومية)، كما تحدد في أي شيء تكمن المنفعة العمومية أو عكس ذلك سيظهر انعدام المنفعة العمومية، علما بأنه إذا كانت المساوي تفوق المحاسن تصبح المنفعة العمومية مشكوكاً فيها، فرأي اللجنة إجباري وليس ملزما للإدارة حيث يمكن أن تخالفها، وللقاضي السلطة التقديرية للأخذ بهذا الرأي أو لا. (3)

### ثانيا-نتائج أعمال لجنة التحقيق

عند انتهاء لجنة التحقيق من عملها تقوم بتحرير تقرير ظرفي تستعرض فيه إستنتاجاتها حول مدى فاعلية المنفعة العمومية للعملية المزمع إنجازها، ويقدم هذا التقرير إلى الوالي خلال خمسة عشر يوم الموالية لإنهاء عملها تضمنته نتائج إتصالاتها بكافة الأطراف، وموضحة صراحة رأيها في مدى فاعلية المنفعة العمومية على أن ترسل نسخة من ذلك التقرير لكل شخص معني يعلن رغبته في الاطلاع عليه، وهو ما أكدته المادة 9 من القانون 91-11. (4)

ويجب على لجنة التحقيق أن تفصح عن رأيها بصريح العبارة في مدى فاعلية المنفعة العمومية وهذا رفعا لأي غموض أو التباس فلا تترك مجالا للاستنتاج من قبل الهيئة الإدارية التي عينتها في مدى تحقق أو عدم تحقق المنفعة العمومية. (5)

(1) خليف ياسمين، المرجع السابق، ص 33.

(2) وناس عقيلة، المرجع السابق، ص 40.

(3) براهيمي سهام، المرجع السابق، ص ص 96-97.

(4) بن بريكة أسماء، المرجع السابق، ص 19.

(5) بعوني خالد، المرجع السابق، ص 19.

أما بالنسبة لطبيعة رأي اللجنة فإنه إجباري، أي أن اللجنة ملزمة بإبداء رأيها بالمنفعة العمومية، إلا أن رأي اللجنة غير ملزم في شيء للسلطة العمومية المختصة بإصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية، إذ لا يعدو أن يكون إلا إستشارة غير مقيدة للسلطة التقديرية للإدارة. (1)

### المطلب الثالث: ضمانات مرحلة التحقيق في المنفعة العمومية

لقد عهد المشرع الجزائري مسألة التحقيق في مدى فاعلية المنفعة العمومية إلى لجنة التحقيق، وأحاطها في إطار عملها وتشكيلتها بمجموعة من الضمانات، تهدف إلى تحقيق إستقلالية في التحقيق وحياده، وإنجازه وفق إجراءات تتمتع بالطابع الإلزامي، إذ أن الإدارة ملزمة بإحترامها في كامل مراحل التحقيق، من بدايتها إلى نهايتها، وأي مخالفة لأي إجراء قد يترتب عليه إمكانية إبطال عملها، وعليه فهذه الإجراءات الإلزامية تشكل في حد ذاتها ضمانا لشرعية التحقيق في المنفعة العمومية من جهة، ومن جهة أخرى تشكل ضمانا لحق الملكية للأفراد والذي لا يمكن المساس به إلا ضمن ما حدده القانون. (2)

وبناء على ما سبق ذكره ستتم دراسة ضمانات مرحلة التحقيق في المنفعة العمومية من خلال حياد لجنة التحقيق وإستقلالية لجنة التحقيق من جهة، ومن جهة أخرى الطابع الإلزامي لإجراءات التحقيق في المنفعة العمومية.

### الفرع الأول: حياد التحقيق

لقد نصت المادة 5 الفقرة 2 من القانون 91-11 على حياد أعضاء لجنة التحقيق حيث جاء فيها: "يشترط في المحققين الإنتماء إلى الجهة الإدارية نازعة الملكية وعدم وجود علاقة تنطوي على مصلحة مع المنزوع ملكيتهم." (3)

غير أنه وبالرجوع إلى نص المادة نفسها في صيغته الأصلية الفرنسية، يلاحظ العكس تماما إذ تنص بأن أعضاء لجنة التحقيق يشترط فيهم عدم الإنتماء إلى الجهة الإدارية نازعة الملكية، إلى جانب عدم وجود أي علاقة تنطوي على مصلحة مع المنزوع ملكيتهم، بمعنى أن أعضاء

(1) بن بريكة أسماء، المرجع السابق، ص 19.

(2) بعوني خالد، المرجع السابق، ص 20.

(3) القانون رقم 91-11، المرجع السابق، ص 694.

لجنة التحقيق لا ينحازون إلى أي طرف في عملهم<sup>(1)</sup>، وهذا ما يتوافق والمبدأ الدستوري الذي يقضي أن حياد الإدارة يضمنه القانون وهو ما نصت عليه المادة 25 من الدستور.<sup>(2)</sup>

وعليه فإن نص المادة 5 الفقرة 2 يختلف بين النص الأصلي (باللغة الفرنسية) والنص الرسمي (باللغة العربية)، فأى النصين أولى بالتطبيق؟

في مثل هذه الحالات يتم تطبيق النص الأصلي، بمعنى أن النص الرسمي سقط منه عبارة "عدم"، ذلك أن النص الأصلي في هذه الحالة يتطابق والمبدأ الدستوري من جهة، وأخرى فإن النصوص التطبيقية للقانون 91-11 تستعمل المفهوم الوارد في النص الأصلي.<sup>(3)</sup>

ومهما يكن الأمر، فإن حياد الإدارة مضمون في عملية التحقيق حول المنفعة العمومية وبالتالي حياد التحقيق والنتائج المترتبة عنه، وعليه تقصي أي شخصية من العضوية في لجنة التحقيق إذا تبين أن لها منفعة من عملية نزع الملكية بأن تكون لها علاقة بالإدارة نازعة الملكية أو لها علاقة تتطوي على منفعة مع المنزوع ملكيتهم، مما يشكل خطر على مبدأ حياد الإدارة.<sup>(4)</sup>

وعليه لا يوجد ما سيمنع القاضي أثناء نظره في منازعات التصريح بالمنفعة العمومية، أن يرجع إلى<sup>(5)</sup> مبدأ حياد الإدارة المكرس دستوريا.<sup>(6)</sup>

### الفرع الثاني: إستقلالية لجنة التحقيق

إن البحث في مسألة إستقلالية لجنة التحقيق في المنفعة العمومية يتطلب دراسة نقطتين هامتين وهما: من يعين أعضاء اللجنة؟ ومن يدفع لها اتعابها؟

في حقيقة الأمر فإن تعيين أعضاء لجنة التحقيق يكون من قبل الوالي دائما، وهذا من شأنه أن يمس بإستقلالية أعضاء اللجنة، غير أن الأخطر من ذلك هو أن مكافآت أعضاء لجنة التحقيق تكون على عاتق السلطة نازعة الملكية، مما قد يمس بمبدأ إستقلالية أعضاء اللجنة، حيث أن ذلك يجعلهم في وضعية محرجة وعلى الخصوص قد يثير شكوك المواطنين حول

(1) بن بريكة أسماء، المرجع السابق، ص 20.

(2) القانون رقم 01-16 المؤرخ في 6 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج ر، العدد 14، الصادرة في 7 مارس 2016، ص 9.

(3) بعوني خالد، المرجع السابق، ص 21.

(4) بن بريكة أسماء، المرجع السابق، ص 20.

(5) بعوني خالد، المرجع السابق، ص 21.

(6) المادة 25 من القانون رقم 01-16، المرجع السابق، ص 9.

إستقلاليتهم وحتى حيادهم، ذلك أن مسألة الحياد تبقى صعبة التأطير والتحديد بواسطة أطر قانونية، ورقابتها تترك لتقدير القاضي، حيث أن هذا الأخير له السلطة التقديرية في ذلك. (1)

### الفرع الثالث: الطابع الإلزامي لإجراءات التحقيق في المنفعة العمومية

إن ما يمكن ملاحظته على كل إجراءات التحقيق، ورودها بصيغة الجوب والإلزام، الأمر الذي يحتم على الإدارة نازعة الملكية أن تحترم كل هذه الإجراءات، وإلا كانت أعمالها قابلة للمخاصمة أمام القضاء المختص على عدم شرعية التحقيق مما قد يؤدي إلى تهديد عملية نزع الملكية ككل وعدم إتمامها. (2)

وعليه فإن الملف الذي يكونه المستفيد من عملية نزع الملكية بصفة مسبقة إجباري وضروري لتحريك العملية ككل، وتخلف أي وثيقة من الوثائق المطلوبة قانونا يؤدي إلى إمكانية المنازعة أمام القضاء. (3)

كما أن لجنة التحقيق تتكون من ثلاثة أشخاص على سبيل الحصر يعينهم الوالي وعدم إحترام هذا العدد قد يؤدي إلى مخاصمة القرار، وهو ما نصت عليه المادة 5 من القانون 91-11 (4)، والمادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186. (5)

كما تتعدد الشروط الشكلية الواجب توافرها في قرار فتح التحقيق وتعيين اللجنة مما قد يفتح كذلك المجال للمنازعة أمام القضاء وعلى الخصوص فيما يتعلق بنشر وإشهار القرار، وكذلك محتوياته. (6)

إن كل هذه الإجراءات والشروط الإلزامية ضرورية لصحة التحقيق المسبق حول مدى فاعلية المنفعة العمومية، فما دام أن عملية نزع الملكية تمثل إجراء إستثنائيا يمس بالملكية الخاصة فإنه لا يمارس إلا في أضيق الحدود ووفقا للشروط والإجراءات التي حددها القانون (7)، وكل خروج عن القانون يشكل مساسا بحق ملكية الأفراد المحمي دستوريا وهو ما نصت عليه المادة 22 من الدستور. (8)

(1) بعوني خالد، المرجع السابق، ص 21.

(2) بن بريكة أسماء، المرجع السابق، ص 21.

(3) بعوني خالد، المرجع السابق، ص 22.

(4) القانون رقم 91-11، المرجع السابق، ص 694.

(5) المرسوم التنفيذي رقم 93-186، المرجع السابق، ص 28.

(6) بعوني خالد، المرجع السابق، ص 22.

(7) بن بريكة أسماء، المرجع السابق، ص 22.

(8) القانون رقم 16-01، المرجع السابق، ص 9.



### المبحث الثاني: قرار التصريح بالمنفعة العمومية

بعد إنتهاء مرحلة التحقيق يحول تقرير لجنة التحقيق وملف التحقيق إلى الجهة الإدارية المختصة بإصدار قرار المنفعة العمومية، ويجب أن يتضمن هذا القرار الهدف من العملية المزمع إنجازها، والمستفيدين من العملية والأعمال التي تنجز وميعاد إنجازها، ويجب أن تكون الأعمال المذكورة في القرار مماثلة لتلك التي خضعت للتحقيق دون أي تغيير يمس بطبيعة المشروع. حيث إنه سوف يتم التطرق إلى الشروط الواجب توافرها في قرار التصريح بالمنفعة العمومية في المطلب الأول وإلى آثار قرار التصريح بالمنفعة العمومية في المطلب الثاني.

#### المطلب الأول: الشروط الواجب توافرها في قرار التصريح بالمنفعة العمومية

هناك مجموعة من الشروط الواجب توافرها في قرار التصريح بالمنفعة العمومية وفي حالة الإخلال بإحداها يكون القرار باطلا.

#### الفرع الأول: السلطة المختصة بإصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية

تختلف السلطة المختصة مصدرة قرار التصريح بالمنفعة العمومية بحسب موقع العقار المراد نزع ملكيته سواء وجد في إقليم ولاية واحدة أو عدة ولايات.

#### أولاً: التصريح بموجب قرار صادر عن الوالي

إذا كانت الممتلكات أو الحقوق العينية العقارية المراد نزع ملكيتها واقعة في تراب ولاية واحدة، سواء في بلدية واحدة أو عدة بلديات من الولاية، فإن التصريح بالمنفعة العمومية، يكون بموجب قرار صادر عن والي هذه الولاية. (1)

هذه الحالة تشكل على العموم القاعدة في التصريح بالمنفعة العمومية، حيث تكون الإجراءات بسيطة وعلى النحو التالي:

يحول المستفيد من عملية نزع الملكية، الملف إلى الوالي المختص، ثم يقوم هذا الأخير بإصدار قرار فتح التحقيق وتعيين اللجنة، ثم تقوم اللجنة بإعداد تقريرها الذي يرفع إلى الوالي نفسه، ثم يقوم هذا الأخير بإصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية. (2)

(1) بعوني خالد، المرجع السابق، ص 23.

(2) بن بريكة أسماء، المرجع السابق، ص 23.

**ثانيا: التصريح بموجب قرار وزاري مشترك**

إذا كانت الممتلكات أو الحقوق العينية العقارية المراد نزع ملكيتها تقع في تراب ولايتين أو عدة ولايات، فإن التصريح بالمنفعة العمومية يتم بقرار مشترك أو قرارات مشتركة بين الوزير المعني ووزير الداخلية والجماعات المحلية ووزير المالية. (1)

وتشكل هذه الحالة الدرجة الثانية في التصريح بالمنفعة العمومية، ذلك أن عملية نزع الملكية بلغت نطاقا أوسع بأن تعدت إقليم الولاية الواحدة فشملت إقليم ولايتين أو أكثر، مما يستلزم معها بأن ترتفع درجة القرار المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية، وذلك بالنظر الى الجهة التي تصدره، فيكون بموجب قرار أو قرارات وزارية مشتركة. (2)

غير أنه وفي هذه الحالة يلزم المستفيد من عملية نزع الملكية بتحويل الملف الخاص بالعملية إلى كل مختص إقليميا وذلك لضمان تنفيذ كل إجراءات نزع الملكية اللاحقة لصدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية. (3)

**ثالثا: التصريح بموجب مرسوم تنفيذي**

لقد أضاف المرسوم التنفيذي رقم 05-248 حالة ثالثة للسلطة مصدرة قرار التصريح بموجب مرسوم تنفيذي وهو ما جاء في نص المادة 2 منه المتممة لأحكام المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 بنصها على "أما بالنسبة لعمليات إنجاز البنى التحتية ذات المنفعة العامة والبعد الوطني والاستراتيجي، يصرح بالمنفعة العمومية بمرسوم تنفيذي". (4)

كما أن قانون المالية لسنة 2005 وفي مادته 65 المتممة للقانون 91-11 بالمادتين 12 مكرر و12 مكرر 1، حيث تنص المادة 12 مكرر على "يتم إقرار المنفعة العمومية بمرسوم تنفيذي بالنسبة لعمليات إنجاز البنى التحتية ذات منفعة عامة وبعد وطني واستراتيجي". (5)

وكما هو معلوم فإن المرسوم التنفيذي يصدر عن الوزير الأول (رئيس الحكومة سابقا)، وذلك في مجال التنظيم الممنوح له دستوريا، إنطلاقا من المادة 125 الفقرة 2 من الدستور الجزائري لسنة 1996، وعليه في هذه الحالة الأمر لا يتعلق بمدى عملية نزع الملكية أن كان يشمل ولاية

(1) براهيم ساهم، المرجع السابق، ص 103.

(2) بن بريكة أسماء، المرجع السابق، ص 24.

(3) بعوني خالد، المرجع السابق، ص 24.

(4) المرسوم التنفيذي رقم 05-248، المؤرخ في 10-07-2005 يتم المرسوم التنفيذي رقم 93-186، ج ر، عدد 48

الصادر في 10-07-2005، ص 6.

(5) القانون رقم 04-21، المؤرخ في 29 ديسمبر سنة 2004 يتضمن قانون المالية لسنة 2005، ج ر، العدد 85، الصادرة 30

ديسمبر 2004، ص 20.

أو عدة ولايات، وإنما يتعلق بطبيعة المشروع المزمع إنجازه كونه يخص: " إنجاز البنى التحتية ذات المنفعة العامة والبعد الوطني والاستراتيجي"، فقد يكون المشروع يشمل ولايتين أو أكثر إلا أنه ليس له بعد وطني، أو لا يتميز بالطابع الإستراتيجي، ففي هذه الحالة لا يكون التصريح بالمنفعة العمومية بموجب مرسوم تنفيذي، بل بموجب قرار وزاري مشترك. (1)

وعليه يشترط للتصريح بالمنفعة العمومية بموجب مرسوم تنفيذي أن يكون المشروع متعلقاً بإنجاز البنى التحتية ذات المنفعة العامة والبعد الوطني والإستراتيجي، وهذه المواصفات لا تعني أن المنفعة العمومية لا تكفي وحدها لتبرير نزع الملكية، بل تبقى الشروط الأساسية والجوهرية للتبرير الوحيد لنزع الملكية، واشتراط المشعر اتصاف المشروع بالطابع الوطني والاستراتيجي ويتعلق بالبنى التحتية ذات المنفعة العامة، هو فقط لتبرير أن يكون التصريح بالمنفعة العمومية بموجب مرسوم تنفيذي. (2)

حيث أن صدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية عن طريق مرسوم تنفيذي إستثناء عن الأصل ومبرر ذلك أن إجراءات نزع الملكية هي السبب في البطء والتأخير المعتبر للانطلاق في المشاريع، وقصد تفادي هذه التأخيرات، فإن المادة 65 من القانون رقم 4-21 المتضمن قانون المالية لسنة 2005، قد أشار إلى أن إجراءات التصريح بالمنفعة العمومية تتم عن طريق مرسوم تنفيذي من أجل إنجاز المشاريع الكبرى ذات المنفعة العامة والبعد الوطني والاستراتيجي، ونفس الأمر نصت عليه كذلك المادة 37 من القانون رقم 13-08 المتضمن قانون المالية لسنة 2014. (3)

سمح هذا الإجراء الجديد بالحيازة الفورية للأموال والحقوق العقارية المراد إنجاز المشاريع عليها من طرف الإدارة نازعة الملكية ويعتبر الحكم الوارد في المادة 65 (المادة 12 مكرر 1) من القانون رقم 04-21 إجراءً إستثنائياً مقارنة بإجراءات نزع الملكية التي تم تحديدها في القانون رقم 91-11 والمرسوم التنفيذي رقم 93-186، ويجب أن يحتفظ بطابعه الإستثنائي، وفي هذا الشأن فإن مفهوم المشاريع ذات البعد الوطني والاستراتيجي لا تعني سوى المشاريع ذات الأهمية الكبرى التي لها تأثير إجتماعي واقتصادي معتبر على المجموعة الوطنية. (4)

(1) بعوني خالد، المرجع السابق، ص 24.

(2) المرجع نفسه، ص 25.

(3) بن بريكة أسماء، المرجع السابق، ص 25.

(4) براهيمي سهام، المرجع السابق، ص 105.

وما يمكن ملاحظته على هذا التعريف، أنه إقتصر على توضيح المقصود بالمشاريع ذات البعد الوطني والإستراتيجي، دون تطرقه للمقصود بالبنى التحتية ذات المنفعة العامة، ذلك أن هذا الجزء يشكل صفة هامة من المواصفات التي يجب أن تتوفر في المشروع حتى يبرر اللجوء إلى التصريح بالمنفعة العمومية بموجب مرسوم تنفيذي وما يترتب على ذلك من أحكام خاصة، وعلى العموم فإن البنى التحتية هي كل المنشآت الأساسية والقاعدية اللازمة لأي دولة أو مجتمع في مناحي الحياة المختلفة.(1)

كما عرفت البنى التحتية ايضاً على انها تمثل المرافق العامة والمتمثلة في إقامة محطات توليد القوى الكهربائية، والاتصالات السلكية واللاسلكية والبريد ومحطات معالجة المياه وتوصيلها عبر الانابيب، الصرف الصحي، والغاز بتوصيلاته ومشاريع الأشغال العامة التي تشمل تشييد وبناء الطريق والجسور والسدود والقنوات ومشاريع النقل العام التي تتضمن تشييد وبناء المطارات والموانئ والسكك الحديدية ونحوها، وازضافة الى مشاريع خدمات التعليم والصحة والامن والدفاع.(2) وما تجدر الإشارة اليه، في النظام القانوني الفرنسي أن التصريح بالمنفعة العمومية يكون بموجب مرسوم صادر عن الوزير الأول بعد أخذ الرأي المطابق لمجلس الدولة، أو عن طريق قرار وزاري أو عن طريق قرار صادر عن المحافظ.(3)

ويلاحظ أن هناك ثلاث حالات يصدر فيها التصريح بالمنفعة العمومية بموجب مرسوم من الوزير الأول وهي الحالة التي ينظر فيها إلى طبيعة وأهمية الأشغال المنجزة كالأشغال المتعلقة بإنجاز الطريق السريع، والسكك الحديدية ذات النفع العام، المراكز النووية...، كما أن هناك حالة تتعلق بما يسمى "الأشغال المختلطة" وهي المتعلقة في نفس الوقت بالإدارات المدنية والمتعلقة بالدفاع الوطني، كما أن التصريح بالمنفعة العمومية يكون بموجب مرسوم بعد رأي مجلس الدولة، عندما يقدم المحافظ المحقق رأي غير إيجابي حول المنفعة العمومية.

ويلاحظ أن الحالة الأولى المتعلقة بطبيعة الأشغال وأهميتها تشبه نوعاً ما الحالة التي أضافها المشرع الجزائري للتصريح بالمنفعة العمومية بموجب مرسوم تنفيذي، وقد يكون التصريح بالمنفعة العمومية في النظام الفرنسي صادراً عن الوزراء وعلى الخصوص في حالة العمليات

(1) بن بريكة أسماء، المرجع السابق، ص 26.

(2) بسيط نسرين، "تمويل البنى التحتية- دراسة حالة الجزائر-"، (مذكرة ماستر)، كلية العوم الاقتصادية وعلوم التسيير،

جامعة الجزائر (3)، 2012، ص 3.

(3) بعوني خالد، المرجع السابق، ص 26.

الموجهة لإنجاز الإدارات المركزية أو عندما يتعلق الأمر بأمالك موجودة في ولايتين (محافظتين) أو أكثر، أما في الحالات الأخرى التي لا يعود الإختصاص فيها إلى الحكومة أو الوزراء فيكون التصريح صادرا من المحافظة، ذلك أن المحافظ هو صاحب الإختصاص المبدئي. (1)

### الفرع الثاني: مضمون قرار التصريح بالمنفعة العمومية وطبيعته القانونية

سنتناول في هذا الفرع مضمون قرار التصريح بالمنفعة العمومية (أولا) والطبيعة القانونية لقرار التصريح بالمنفعة العمومية (ثانيا).

#### أولا: مضمون قرار التصريح بالمنفعة العمومية

ألزم المشرع الجزائري أن يتضمن قرار التصريح بالمنفعة العمومية، مهما كانت الجهة التي تصدره عناصر محددة، وفي حالة تخلف أي عنصر منها يترتب عليه إبطال القرار حيث جعلت المادة 10 من قانون نزع الملكية 91-11 هذه العناصر تحت طائلة البطلان، وتتمثل في:

- أهداف نزع الملكية المزمع تنفيذها،

- مساحة العقارات وموقعها ومواصفاتها،

- مشتملات الأشغال المزمع القيام بها،

- تقدير النفقات التي تغطي عمليات نزع الملكية.

يجب أن يبين القرار الأجل الأقصى المحدد لإنجاز نزع الملكية، ولا يمكن ان يتجاوز أربع (4) سنوات، ويمكن تمديده مرة واحدة بنفس المدة إذا تعلق الأمر بعملية كبرى ذات منفعة وطنية، وفي هذه الحالة لا يحتاج الأمر إلى تحقيق جديد وإنما فقط يكون التمديد بقرار يصدر في الأشكال نفسها التي صدر فيها قرار التصريح بالمنفعة العمومية. (2)

ومنه في حالة ما تخلف أي عنصر من البيانات السابقة الذكر يكون قرار التصريح بالمنفعة العمومية قابلا للطعن بالإلغاء، إذ أن لكل عنصر أهميته في عملية نزع الملكية، فتقدير النفقات التي تغطي عملية نزع الملكية لها أهمية كبيرة في تعويض المنزوع منه ملكيته وهذا يرجع إلى أن الدستور يقرن عملية نزع الملكية بتعويض قبلي عادل ومنصف. (3)

وفيما يتعلق بتحديد القرار للأجل الأقصى لإنجاز عملية نزع الملكية، والذي حدد بأربع (4) سنوات قابلة لتجديد مرة واحدة فقط وبنفس المدة في حالة خاصة، فيرجع سبب تحديد المدة والإلزامية

(1) بعوني خالد، المرجع السابق، ص ص 26-27.

(2) القانون رقم 91-11، المرجع السابق، ص 695.

(3) بن بريكة أسماء، المرجع السابق، ص 29.

ذكرها في قرار التصريح بالمنفعة العمومية، إلى رغبة المشرع في الحد من تعسف الإدارة والتي قد تلجا إلى التصريح بالمنفعة دون أن تتجز نزع الملكية المرجوة مما يؤدي إلى تعطيل المنفعة العمومية من جهة، ومن جهة أخرى الإضرار بالأشخاص المنزوع ملكيتهم، إذ يمكن لهؤلاء-وفي حالة تجاوز المدة المذكورة- طلب إعادة التنازل عن الملكية لصالحهم، أو طلب إلغاء القرار المتخذ بناء عليه وهو قرار قابلية التنازل لعدم إحترام المدة وبالتالي يشكل تحديد الحد الأقصى لإنجاز المشروع ضمانات لحق الملكية الفردية. (1)

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع إستعمل في المادة 10 من القانون 91-11 عبارة ".... بعملية كبرى ذات منفعة وطنية" (2)، فهل هذا يعني أن المشرع يميز بين المنفعة العمومية والمنفعة الوطنية؟ وأن المنفعة الوطنية لا تنطوي على منفعة عمومية أو العكس؟ يمكن القول هنا، أن المشرع لم يقصد التمييز بين المنفعة العمومية والمنفعة الوطنية، بل إستعمل عبارة "المنفعة الوطنية" للدلالة على أن المشروع المزمع إنجازها ذو مدى واسع وقد يشمل عدة ولايات مما يجعله ذو صبغة وطنية زيادة على كونه يشكل منفعة عمومية. (3)

ما يؤكد هذا الرأي هو استعمال المادة 10 من المرسوم التنفيذي 93-186 عبارة ".... في حالة إتساع مدى العملية وإكتسابها صبغة وطنية" (4)، وهذه هي العبارة الأدق والتي تحدد ما قصده المشرع من عبارة " المنفعة الوطنية".

تجدر الإشارة أيضا إلى أن تمديد مدة انجاز نزع الملكية لا بد أن يكون قبل إنقضاء أو نفاذ المدة المحددة في قرار التصريح بالمنفعة العمومية، ذلك أنه لا يمكن تمديد قرار إنقضى أجله، إذ يعتبر هذا القرار قد إنتهى نتيجة إنتهاء أجله، حيث تنتهي القرارات الإدارية بزوال أثارها القانونية، وتزول هذه الآثار بسبب إنتهاء الأجل المقرر لسريانها، وجدير بالبيان أن الأمر الملغي رقم 76-48 ومن خلال مادته السادسة (6) كان يشترط أن يتضمن قرار التصريح بالمنفعة العمومية المدة التي يجب أن ينجز خلالها نزع الملكية، ولا يمكن أن تتجاوز هذه المدة سنتين (2)، غير أنه يمكن أن تمتد هذه المدة الى خمس (5) سنوات بالنسبة للعمليات المنصوص عليها في مشاريع التهيئة المصادق عليها. (5)

(1) بن بريك أسماء، المرجع السابق، ص 30.

(2) القانون رقم 91-11، المرجع السابق، ص 695.

(3) بعوني خالد، المرجع السابق، ص 29.

(4) المرسوم التنفيذي رقم 93-186، المرجع السابق، ص 29.

(5) بعوني خالد، المرجع السابق، ص ص 29-30.

وإذا كانت المهلة الممنوحة لإنجاز نزع الملكية لا تتجاوز سنتين، يمكن إصدار قرار على غرار التصريح بالمنفعة العمومية يتضمن مد آثار قرار التصريح بالمنفعة العمومية لمدة مساوية للمهلة الأولى كأقصى حد، دون حاجة إلى تحقيق جديد، ولا يمكن إقرار تمديد آخر إلا بموجب مرسوم، وعليه يلاحظ أن مدة إنجاز نزع الملكية تختلف عما هو سائد حالياً، إذا كانت تقدر بسنتين (2) وأصبحت الآن أربع (4) سنوات، كما أن الأمر الملغى كان أكثر وضوحاً فيما يخص التمديد وكيفياته، وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري ومن خلال قانون 91-11 لم يلزم الإدارة بتسبيب قرار التصريح بالمنفعة العمومية، عكس الأمر الملغى 76-48 الذي كان يشترط التسبيب من خلال المادة 5 منه. (1)

### ثانياً: الطبيعة القانونية لقرار التصريح بالمنفعة العمومية

يعتبر قرار التصريح بالمنفعة العمومية قراراً إدارياً بإتفاق الفقه والقضاء حتى ولو صدر عن رئيس الجمهورية كما هو الشأن في مصر ولكن التساؤل عن طبيعة هذا القرار لا يقف عند هذا الحد بل يمتد إلى تحديد نوعيته الإدارية أي هل هو قرار فردي أو تنظيمي؟ إن القضاء الفرنسي لم يعط جواباً دقيقاً لهذا التساؤل فيعتبره أحياناً قراراً فردياً وأحياناً أخرى قراراً تنظيمياً. (2)

فإذا اعتبر القرار تنظيمياً بالنظر إلى عدم تحديد الأشخاص والعقارات المعنية فإنه أحياناً يحدد الحالة التي ينطبق عليها تحديداً كلياً وليس أدل على ذلك من أن المدة التي ينبغي أن ينجز فيها نزع الملكية يترك للإدارة تحديدها بحسب الحالات دون أن تتجاوز أربع سنوات في القانون الجزائري وخمس سنوات في القانون الفرنسي. (3)

وبالتالي يمكن القول إن خاصية هامة من خصائص القرار الإداري التنظيمي مفتقدة في قرار التصريح بالمنفعة العمومية، فهو يتعلق بحالة محددة وبالتالي فهو قرار فردي، ونحن نعلم أن لتحديد طبيعة القرار أهمية في تحديد الآثار المترتبة عليه لاسيما منها طرق الطعن فيه. (4) فإذا كان قرار التصريح بالمنفعة العمومية تنظيمياً فهو لا يلحق ضرراً مباشراً بالخواص مالكي العقارات المزمع نزعها، وبالتالي فإن الطعن فيه لا يمكن أن يكون إلا بالإلغاء وذلك عن

(1) بعوني خالد، المرجع السابق، ص 30.

(2) براهيمي سهام، المرجع السابق، ص ص 116-117.

(3) وناس عقيلة، المرجع السابق، ص 45.

(4) بن بركة أسماء، المرجع السابق، ص 28.

طريق الدفع بتجاوز السلطة، وقد حدد قانون نزع الملكية لسنة 1976 طرق الطعن وأقر أن الطعن

بالإلغاء أمام المجلس الأعلى يكون ضد قرار نزع الملكية في حين أن هذا ذو طبيعة فردية وليس تنظيمية. (1)

وبالنسبة لقانون 91-11 فقد نص في المادة 13 منه على أنه يحق لكل ذي مصلحة الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية لدى المحكمة المختصة حسب الأشكال المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية، وهذا الأخير يحدد طريق الطعن على أساس الجهة المصدرة للقرار وبالتالي يمكن القول إن المشرع لم يأخذ بطبيعة القرار من حيث كونه فرديا أو تنظيميا. (2)

ولتمكين الأطراف أصحاب المصلحة من الطعن في القرار لا بد من نشره إذ أن المادة 11 من القانون 91-11 قد إشتطت نشر القرار حسب الحالة وذلك تحت طائلة البطلان، وهو ما يعني أن هذا القرار لا يصلح أساسا قانونيا لغيره من القرارات اللاحقة إذا لم يتم نشره وفق ما أستقر عليه الفقه. (3)

### الفرع الثالث: إعلان قرار التصريح بالمنفعة العمومية

يقصد بإعلان قرار التصريح بالمنفعة العمومية، إيصاله من قبل الإدارة إلى علم المواطنين سواء بذواتهم عن طريق ما يعرف بالتبليغ، أو دون تحديدهم عن طريق ما يعرف بالنشر، في هذا المقام يلاحظ أن المشرع الجزائري ألزم السلطة نازعة الملكية بأن تقوم بإعلان قرار التصريح بالمنفعة العمومية، وتختلف طريقة الإعلان باختلاف الجهة مصدرة القرار. (4)

جاء في نص المادة 11 من القانون 91-11 والمادة 11 من المرسوم التنفيذي 93-186 التي نصت على:

"يجب أن يكون القرار المنصوص عليه في المادة أعلاه:

(1) براهيمي سهام، المرجع السابق، ص 118.

(2) القانون رقم 91-11، المرجع السابق، ص 695.

(3) وناس عقيلة، المرجع السابق، ص 46.

(4) بن بريكة أسماء، المرجع السابق، ص 31.



1- منشورا حسب الحالة في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية أو في مجموع القرارات الإدارية للولاية،<sup>(1)</sup>

2- مبلغا لكل شخص معني،

3- مشهرا في مركز البلدية التي يقع فيها الملك المراد نزع ملكيته حسب الكيفيات وخلال المدة المحددة في القانون".<sup>(2)</sup>

إلا أن المشرع الجزائري في إعلان قرار التصريح بالمنفعة العمومية أورد إستثناء، في المادة 12 من القانون 91-11، حيث تنص أنه يمكن الإعلان عن المنفعة العمومية بدون القيام لا بالإعلان ولا حتى بإجراءات التحقيق عندما يتعلق الأمر بأشغال تابعة لوزارة الدفاع ذات الطابع السري، ففي هذه الحالة ودون سواها لا يخضع القرار لقاعدة النشر، لكن يشترط أن يتم تبليغه لكل

من يحتمل نزع الملكية.<sup>(3)</sup>

وعلى سبيل المقارنة، فإنه في النظام القانوني الفرنسي يلاحظ أن هناك عملية نشر مشتركة بالنسبة لقرار التصريح بالمنفعة العمومية، فإذا كان القرار صادرا بموجب مرسوم فيتم نشره في الجريدة الرسمية وكذلك الأمر إذا كان صادرا بموجب قرار وزاري أو قرار وزاري مشترك.<sup>(4)</sup> أما إذا كان صادرا بموجب قرار من المحافظ فإنه ينشر في جريدة محلية، وفي مجموع القرارات الإدارية للمقاطعة ولو مجرد تعليق بسيط.

ولقد أكد مجلس الدولة الفرنسي على هذه القاعدة، غير أنه لا يوجد مجال للتبليغ الفردي لقرار التصريح بالمنفعة العمومية، لكن الإدارة نازعة الملكية يمكنها اللجوء إلى التبليغ وذلك في حالات، كالحالة التي تريد فيها أن تخطر أصحاب الأملاك بتحديد مبلغ التعويض ويكون قرار نزع الملكية لم يصدر بعد.<sup>(5)</sup>

(1) بن بريكة أسماء، المرجع السابق، ص 32، أما بالنسبة للأعمال المعتبرة في إطار البنى التحتية ذات البعد الوطني والإستراتيجي والتي تصدر بموجب مرسوم تنفيذي وطبقا لنص المادة 10 مكرر من المرسوم التنفيذي رقم 05-248، فيتم نشره في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

(2) المرسوم التنفيذي رقم 93-186، المرجع السابق، ص 29-30.

(3) القانون رقم 91-11، المرجع السابق، ص 695.

(4) بعوني خالد، المرجع السابق، ص 24.

(5) المرجع نفسه، ص 24.

## المطلب الثاني: آثار قرار التصريح بالمنفعة العمومية

إن صدور قرار المنفعة العمومية يترتب نتائج معينة سواء في حق أصحاب العقارات أو في حق الإدارة نفسها.

### الفرع الأول: الآثار بالنسبة للأشخاص المراد نزع ملكيتهم

إن السؤال الذي يطرح نفسه في هذا المقام، هو: هل يترتب القرار آثاره من تاريخ صدوره، أم يجب أن يخضع لإجراءات النشر حتى يترتب تلك الآثار؟

#### أولاً: آثار صدور القرار

إن قرار المنفعة العمومية ليس إلا تعبيراً عن إرادة الإدارة باتجاه نيتها إلى نزع ملكية العقار للمنفعة العامة، ولا يترتب عن صدور القرار تغيير المراكز القانونية القائمة باستبدال المراكز بأخرى أو إنشاء مراكز جديدة أو إزالة المركز القائمة، فلا يؤدي صدور القرار إلى نقل ملكية العقار إلى الدولة وبضل مملوكا لصاحبه. (1)

ويترتب على ذلك إن نازع الملكية لا يستطيع طرد المالك من ملكه، ويمكن له أن يستغل عقاره إستغلالاً عادياً، فله أن يبيع أو يؤجر إلى حين صدور قرار نقل الملكية لاحقاً بعد استيفاء شرط دفع التعويض، كما يحتفظ أصحاب الحقوق العينية والشخصية بكامل حقوقهم والتزاماتهم على العقار. (2)

#### ثانياً: الآثار المترتبة عن النشر

يؤدي نشر القرار إلى غل يد المالك عن التصرف في ملكه أو القيام بأي عمل، مثل التحسينات التي يكون الهدف منها زيادة مبلغ التعويض المستحق له، فالعقار في مثل هذه الحالة يوجد في وضعية مجمدة، وإذا طالت هذه الوضعية قد تلحق أضراراً بالمالك إذا مر وقت طويل دون مباشرة الإدارة لنزع الملكية. (3)

لذلك نجد أن المشرع الفرنسي أعطى للمنزوع ملكيته الحق في تقديم طلب إلى المحافظ يتضمن التسريع في إجراءات نزع الملكية، مع إمهال الإدارة مدة معينة يحددها القانون وفي حالة عدم مباشرة تلك الإجراءات بإنهاء تلك المدة يمكن اللجوء إلى قاضي نزع الملكية ليقوم بنقل

(1) بودوح ماجدة شهيناز، المرجع السابق، ص 46.

(2) بن بريكة أسماء، المرجع السابق، ص 33.

(3) المرجع نفسه، ص 33.

الملكية ويحدد التعويض، وهذا الحق الممنوح للمنزوع ملكيته يشكل ضماناً له، حيث يضع حدود لعملية التمديد التي قد تباشرها الإدارة بخصوص قرار التصريح بالمنفعة العمومية. (1)

### الفرع الثاني: الآثار بالنسبة للسلطة نازعة الملكية

يمكننا أن نتساءل مع الباحث بعوني خالد بعد صدور قرار التصريح بالمنفعة العمومية، ما مصير المشروع بعد الإعلان عن هذه المنفعة؟ وهل بإمكان الإدارة أن تتراجع عن المشروع؟ إن الإدارة مبدئياً غير ملزمة بإنجاز المشروع الذي كان موضوع الإعلان بالمنفعة العمومية، ولو كان التصريح بالمنفعة العمومية يخص مشروعاً محدداً ولا يصح إنجاز مشروع آخر على هذا الأساس، وعلى الإدارة القيام بكل الإجراءات القانونية اللازمة لإتمامه. (2)

وعليه فالإدارة غير ملزمة بنزع ملكية العقار ونقل ملكيته إليها، ذلك أن مضمون قرار التصريح بالمنفعة العمومية هو عبارة عن إعلان الإدارة عن رغبتها في إعتبار مشروع ما من المنفعة العمومية، وهذا الإعلان ليس له طابع الإلزام للجهة الإدارية فهو لا يتعدى أن يكون مجرد إعلان عن رغبة يمكن العدول عنها في أي وقت دون إلزام الإدارة بها ودون اعتبار الإدارة مخطئة. (3) أما إذا ما أعلنت الإدارة تمسكها بتنفيذ المشروع المقترح فإنه يجب عليها أن تتم إجراءات نزع الملكية ونقلها في خلال المدة المحددة في قرار التصريح بالمنفعة العمومية، كما أن للسلطة نازعة الملكية أن تقوم بتمديد مدة إنجاز نزع الملكية لمرة واحدة في حال كون المشروع يتعلق بعملية كبرى ذات منفعة وطنية. (4)

حيث أن المادة 10 مكرر من المرسوم التنفيذي رقم 05-248 تنص على أنه: "بمجرد نشر المرسوم التنفيذي المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية في الجريدة الرسمية الجزائرية الديمقراطية الشعبية يقوم الولاة المعنيون بإعداد قرار الحيازة الفورية من الإدارة نازعة الملكية للأمالك أو الحقوق العينية العقارية، مع مراعاة إيداع مبلغ التعويضات الممنوحة لفائدة الأشخاص الطبيعيين و/أو المعنويين منزوعي الملكية لدى الخزينة العمومية". (5)

يتبين من خلال المادة السابقة إمكانية تحول نزع الملكية في هذه الحالة إلى إستيلاء، ولكن بالرجوع إلى المنشور الوزاري المشترك رقم 07-43 يلاحظ أنه يشرح المادة المذكورة أعلاه، حيث

(1) بودوح ماجدة شهيناز، المرجع السابق، ص 47.

(2) بعوني خالد، المرجع السابق، ص 38.

(3) بن بريكة أسماء، المرجع السابق، ص 34.

(4) بعوني خالد، المرجع السابق، ص 38.

(5) المرسوم التنفيذي رقم 05-248، المرجع السابق، ص 6.

أن الحيابة الفورية للأملك والحقوق العينية العقارية لا يمكن أن تتم إلا بعد احترام الإجراءات اللازمة لإتمام عملية نزع الملكية، وعليه فإن الأمر يتعلق بمجرد إعداد قرارات الحيابة الفورية من قبل الولاة المختصين إقليمياً، وليس إصدارها وتبليغها إلى الملاك المعنيين.<sup>(1)</sup>

أما فيما يخص أثر قرار التصريح بالمنفعة العمومية بالنسبة للسلطة نازعة الملكية، في النظام القانوني الفرنسي يلاحظ أن هذه السلطة حرة في مواصلة الإجراءات لكسب الملكية أو التخلي عنها، غير أن ما يميز هذا النظام القانوني أنه يمكن أن تثار مسؤولية الإدارة في هذا الإطار، وهي مسؤولية دون خطأ، وتؤسس على مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، غير أن هذه المسؤولية لا يمكن أن تثار إلا إذا كان هناك ضرر غير عادي أو إستثنائي وخاص ناتج عن تصريح الإدارة بالمنفعة العمومية.<sup>(2)</sup>

(1) بعوني خالد، المرجع السابق، ص 39.

(2) المرجع نفسه، ص 40.

الفصل الثاني

الرقابة القضائية على التصريح

بالمنفعة العمومية

مما تثيره فكرة المنفعة العمومية من إشكالات أنها غير محددة بمعنى أن الإدارة لها كامل السلطة التقديرية مما يصعب الرقابة عليها، ولقد اتفق الفقه على أن الرقابة الإدارية أو الذاتية لها دورٌ بالغ الأهمية على صعيد الحياة الإدارية داخل الدولة، لأنها تمارسها من خلال أجهزتها على كافة المستويات، كما أن الرقابة القضائية على أعمال الإدارة تغلب دوراً لا يمكن الإستغناء عنه لحماية حقوق الأفراد وتكريس مبدأ المشروعية.

ولا بد أن تتوافر العديد من الشروط لكي يكون قرار التصريح بالمنفعة العمومية سليماً، فإذا تم الإخلال بإحداها، يؤدي ذلك إلى بسط القضاء رقابته على ذلك القرار الذي يكون معيباً بسبب الإخلال شروطه.

ولذلك قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين نتعرض في المبحث الأول الى تطور فكرة الرقابة على التصريح بالمنفعة العمومية والتي تشمل الرقابة التقليدية والرقابة الحديثة، وفي المبحث الثاني نتطرق للرقابة الإجرائية على التصريح بالمنفعة العمومية.

### المبحث الأول: تطور فكرة الرقابة على التصريح بالمنفعة العمومية

إن رقابة القضاء على قرار التصريح بالمنفعة العمومية لا تتوقف على أركان القرار فقط بل هي مرتبطة أيضا بالمنفعة العمومية، ولقد شهدت هاته الرقابة تطورا تاريخيا وهو ما سيتم التطرق إليه من خلال التعرض إلى الرقابة التقليدية على توافر شرط المنفعة العامة والرقابة الحديثة على موازنة شرط المنفعة العامة.

#### المطلب الأول: الرقابة التقليدية

على الرغم مما 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.

وسنتناول في هذا المطلب حالات أعمال الرقابة التقليدية والفعالية المحدودة للرقابة التقليدية.

#### الفرع الأول: حالات أعمال الرقابة التقليدية

للرقابة التقليدية على شرط المنفعة العمومية أهمية بالغة باعتبارها ضمانا جديدة لإحترام الإدارة لحقوق الأفراد وحررياتهم، إلا أن هذه الرقابة تختلف باختلاف ما إذا كان هناك نص قانوني تمت بموجبه نزع الملكية أو تمت مع عدم وجوده، لكن ما يميز هذه الرقابة أنها تتسم بفاعلية محدودة. (1)

#### أولا: رقابة المنفعة العمومية في حالة نزع الملكية بموجب نص قانوني

تكون في هذه الحالة رقابة القضاء محدودة على إعتبار أن القاضي يكتفي بمراقبة ما إذا كانت عملية نزع الملكية وفق الإطار التشريعي، فيطرح التساؤل التالي: هل هذه العملية تندرج ضمن الحالات المنصوص عليها قانونا أم أنها مرخصة بموجب نص آخر غير قانون نزع الملكية؟ (2)

إن دور القاضي الإداري في هذا المجال يبدو يسيرا، إذ لا يتمتع إلا بسلطات ضيقة، ويكتفي بمراقبة إذا ما كانت عملية نزع الملكية من العمليات المنصوص عليها قانونا، وإذا كانت كذلك يعيد النظر في المنفعة العمومية التي يحققها المشرع في ذاته، إلا أنه لا يأخذ بعين الإعتبار

(1) براهيم ساهم، المرجع السابق، ص 142.

(2) بن بريكة أسماء، المرجع السابق، ص 65.

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. (1)  
ولقد تم الاعتداد بالمنفعة العامة في ذاتها سواء بالنظر إلى شخص منفذ المشروع أو بالنظر إلى نوع المشروع.

### 1- المنفعة العامة في ذاتها بالنظر إلى شخص منفذ المشروع

كلجوء 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. (2)  
ولقد كان ظهور هذا الإتجاه لإضحلال مبدأ حرية التجارة والصناعة الذي إرتبط بالمذهب الحر ولم يعد صالحا في زمن الفلسفة التدخلية، حيث كان من مقتضاه ألا يصرح بإنشاء مرفق عام إلا عند غياب المبادرة أو عدم كفايتها، أما في ظل الفلسفة التدخلية السالفة الذكر فقد توسع نشاط الدولة وأصبح تنفيذها للمشروعات التي تتضمنها الخطة مما يُحقق معه المنفعة العامة. (3)  
ومن التطبيقات القضائية الفرنسية لفكرة المنفعة العامة في ذاتها حكم مجلس الدولة الفرنسي DAME VEUVE MUSY الذي يتعلق بدعوى إلغاء قرار المحافظ بتقرير المنفعة العامة للإستيلاء على قطعة أرض لإقامة مساكن بإيجار مخفض، والذي إستندت فيه الطاعنة على سبق طلبها الترخيص بإقامة نفس المشروع، فرفض مجلس الدولة الحكم بالإلغاء إكتفاء بقوله " بأن المشروع المقترح إقامته من تلك التي يمكن إعلانها للمنفعة العامة وكذلك حكم محكمة باريس الإدارية والتي اكتفت فيه بالإعتراف بصفة المنفعة العامة يكون للمشروع المقترح من تلك التي تبرر نزع الملكية ". (4)

أما بالنسبة للجزائر كرس المجلس الأعلى المنفعة العمومية في ذاتها بالنظر لشخص منفذ المشروع في قراره الصادر في 26-05-1984 في قضية (ك. أ) ضد وزير الداخلية ووالي ولاية الجزائر، الذي جاء فيه ".... إذ يستخلص في هذه الأثناء من الملف أن نزع الملكية من أجل

(1) خليف ياسمين، المرجع السابق، ص ص 88-89.

(2) بن بريكة أسماء، المرجع السابق، ص 66.

(3) براهيمي سهام، المرجع السابق، ص ص 143-144.

(4) المرجع نفسه، ص 144.



المنفعة العمومية المزمع القيام بها للحصول على المحلات الموجهة لإيواء مصالح بلدية سيدي محمد يكتسي طابع المصلحة العمومية المحققة، ذلك أن العملية المزمع القيام بها مقررة لصالح مجموعة محلية ولإشباع حاجيات مرفق عمومي". (1)

إن هذا المفهوم الذي يسمى المنفعة العمومية في ذاتها، كثيراً ما انتقد خاصة عندما تهدف الإدارة من خلال نزع الملكية إلى منافسة المبادرة الخاصة، فمثلاً عندما يريد أحد الخواص بناء عقار على أرض يملكها، فإن مجلس الدولة يسمح للإدارة بنزع الملكية من أجل إنجاز نفس العملية المستهدفة من الشخص الخاص، ويظهر من هذا الخرق الواضح لحرية التجارة والصناعة. وتعرض هذا المفهوم للانتقادات لعدة أسباب من بينها:

- أن فكرة المنفعة العمومية بحد ذاتها تؤدي إلى الإضرار بالنشاط الفردي وتتافسه بالمجالات التي أقرها له القانون.

- تؤدي هذه الفكرة إلى الاعتراف 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 إنحرافاً في استعمال السلطة. (2)

## 2- المنفعة العامة في ذاتها بالنظر إلى نوع المشروع

يعترف في هذه الحالة لنوع معين من المشروعات كإقامة المساكن أو المستشفيات أو الطرق لتحقيق المنفعة العامة، بصرف النظر عن نتائج المشروع والآثار التي تترتب عنه، فعندما نازع الأفراد في إعتبار مشروع إقامة مطار ما من أعمال المنفعة العامة، قرر مجلس الدولة أن إنشاء مطار-في ذاته-بصرف النظر عن أي ظروف محيطية كمكان إقامته يحقق المنفعة العامة. (3)

## ثانياً: رقابة المنفعة العامة في حالة نزع الملكية في غياب النص القانوني

يمكن للإدارة أن تمارس سلطتها في نزع 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 نزع الملكية بل بالعكس من

(1) بن بريكة أسماء، المرجع السابق، ص 66.

(2) المرجع نفسه، ص 66-67.

(3) براهيم ساهم، المرجع السابق، ص 143.

ذلك، إذ تتسع سلطات القاضي في هذه الحالة وتكون له سلطة تقديرية في تفحص الهدف المزمع تحقيقه، على عكس الحالة السابقة التي يتمتع فيها بسلطة ضيقة. (1)

تختلف الرقابة القضائية على المنفعة العمومية في هذه الحالة باختلاف الهدف الذي ترمي الإدارة إلى تحقيقه، فقد تكون العملية المتوخاة من طرف الإدارة تظهر أنها منفعة عامة، أو أن المنفعة العامة في عملية نزع الملكية غير جلية وواضحة. (2)

فمجلس الدولة مقيد بإجابة المدعي إذا كانت العملية تشكل منفعة عامة دون تفحص الوضعية من الناحية المادية، إلا أنه هناك في بعض الحالات بعض العمليات في حد ذاتها منفعة عامة كبناء التجهيزات والتوسيع في مراكز البريد، لذلك نجد أن المشرع والقضاء الفرنسيين وسعا من حالات نزع الملكية وذلك بالربط بين المنفعة العامة وفكرة المرفق العمومي، فبما أن الإدارة تهدف لتلبية حاجات المواطنين من خلال المرافق العمومية تحقيقاً للنفع العام فإن نزع الملكية يكون محلها إقامة المرافق العمومية تكون مبررة. (3)

أما حينما تكون عملية نزع الملكية غير جلية ولا واضحة فالقاضي الإداري في هذه المرحلة غير ملزم في تأييد الإدارة في توافر المنفعة العامة ورقابته تكون رقابة واقعية فيفحص أولاً الظروف الملائمة وبعدها يخلص إلى توافر المنفعة من عدمها ويكون ذلك بالنظر في صحة الوقائع وتكييفها القانوني لذلك نجد هناك نوعان من الرقابة في هذا المجال. (4)

#### أ- الرقابة على الوجود المادي للوقائع:

بعدما كان القاضي الإداري مقيد بفكرة إمتناعه عن التدخل في مراقبة السلطة التقديرية للإدارة عدل عن هذا المسلك وانتهج مسلكاً آخر بمقتضاه أصبح يتحرر تدريجياً من هذا القيد حيث أقر لنفسه في بداية الأمر الحق في رقابة كافة وقائع القرارات الإدارية سواء تلك التي يعتبرها القانون شرطاً لإتخاذ هذه القرارات أو التي لا يعتبرها كذلك، وهي الوقائع التي تدعيها الإدارة بناء على سلطتها التقديرية. (5)

فالرقابة على الوقائع تمثل جوهر الرقابة على القرار الإداري، وأكد مجلس الدولة الفرنسي هذه الرقابة في عدة قضايا، وذلك برقابته على الوجود المادي للوقائع والتي هي سبب قرار المنفعة

(1) خليف ياسمين، المرجع السابق، ص 91.

(2) المرجع نفسه، ص 91.

(3) بن بريكة أسماء، المرجع السابق، ص 67-68.

(4) براهيمي سهام، المرجع السابق، ص 147.

(5) بن بريكة أسماء، المرجع السابق، ص 68.

العامة، فأرسى مبدأ الرقابة على ركن السبب كعيب مستقل عن العيوب الأخرى التي تلحق قرار المنفعة العامة.(1)

### ب- الرقابة للتكييف القانوني على الوقائع:

إن مجلس الدولة الفرنسي لم يباشر رقابته على الوقائع في الطعن بتجاوز السلطة إلا في أوائل هذا القرن، حيث أخذ يبسط رقابته على الوقائع و يلغي القرار كلما ثبت له عدم صحتها، و لم يقف مجلس الدولة الفرنسي في رقابته على المواقع عند حد مراقبته الوجود المادي لها و التأكد من صحتها بل ذهب إلى ضرورة مراقبة تكييف الإدارة لهذه الوقائع ليتحقق، ما إذا كان ذلك التكييف متفقاً مع ما قصد إليه الشارع أم أنه تكييف بجانب ذلك القصد ومن ثم لا يصلح سبباً لحمل القرار الإداري، و بمعنى آخر إذا ثبت للقاضي عدم تبرير الوقائع لذلك القرار قضى بعدم صحة الوصف القانوني المعطى لها مع إحلال تقديره في هذه الحالة محل تقدير رجل الإدارة، و بذلك يكون قد أضاف قيد آخر يضاف إلى القيد السابق للحد من السلطة التقديرية للإدارة. (2)

تستلزم هذه العملية إجراء مقارنة بين الحالة الواقعية والنص القانوني، فإذا ثبت أن التبرير الذي إستندت إليه الإدارة لإصدار قرارها يتطابق مع الوصف القانوني المتعلق بها، يحكم القاضي برفض الدعوى. (3)

إن الرقابة على ركن السبب عرفت تطوراً في قرار التصريح وبالمقابل عرفت مراقبة القاضي لفكرة المنفعة العامة تطوراً أيضاً، فبعد أن كانت رقابة القاضي الإداري الفرنسي بالتحديد تتوقف عند الرقابة على الوجود المادي للسبب أصبح القاضي يمارس رقابته على التكييف القانوني للوقائع، إلى أن وصل إلى انتهاج أسلوب جديد في الرقابة يعرف برقابة الموازنة. (4)

ومن التطبيقات القضائية في فرنسا لرقابة القاضي الإداري على التكييف القانوني للوقائع نجد القرار رقم 36595 الصادر بتاريخ 1984/5/26 بحيث تم الادعاء أن عملية نزع الملكية قد إستهدفت إسترجاع محلات المستأجرين، وأن الأمر 76- 48 يحضر في مادته الأولى نزع الملكية في إمتلاك عقارات أو حقوق عقارية، و الحال أن التجار الذين يستفيدون من حق شخصي

(1) بن بريكة أسماء، المرجع السابق، ص 68.

(2) براهيمي سهام، المرجع السابق، ص ص 149- 150.

(3) خليف ياسمين، المرجع السابق، ص 93.

(4) بن بريكة أسماء، المرجع السابق، ص 69.

غير منقول، و قدرت الغرفة الإدارية أنه إن كانت المادة الأولى من الأمر 76-48 تنص على ذلك، و كذا المادة 25 و 26 من نفس الأمر تنصان على أن التعويض يغطي قيمة العقارات و القيمة الناتجة عن إخلاء التجار والصناعيين والحرفيين بقصد إعادة إيوائهم أو الحرمان من الإنتفاع، وعليه فإن القاضي إعتبر أن الواقعة كانت وفق القانون وعليه شرعية قرار المنفعة العامة. (1)

### الفرع الثاني: الفعالية المحدودة للرقابة التقليدية

يعتبر القاضي الإداري الرقيب على أعمال الإدارة في ممارستها لأنشطتها، وحمي الحقوق والحريات الفردية، وقد شهدت سلطاته تطوراً مستمراً متزامناً مع تطور نشاط الإدارة، حيث إننا نجد عجز القاضي الإداري عن ممارسة رقابته على توافر شرط المنفعة العمومية طبقاً لمضمون الرقابة التقليدية في مجال نزع الملكية. (2) ويرجع ذلك إلى عدة أسباب من بينها:

#### أولاً: عدم وجود مفهوم واضح ومحدد للمنفعة العمومية

فقد شهدت الرقابة التقليدية عجزاً ويرجع هذا العجز والقصور بالدرجة الأولى لمرونة وعدم ثبات فكرة المنفعة العامة، إضافة إلى أنه لا يوجد تعريف جامع مانع لها، هذا ما يعني أنه لا يمكن حصر حالات المنفعة وأنها في كل وقتٍ تتسع أكثر وتتضاف حالات جديدة بنصوص قانونية مما يؤدي إلى تضاعفها، وبالتالي تضاعف حالات تعسف الإدارة عند إستعمالها لسلطتها التقديرية. (3)

#### ثانياً: 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، وحصراً لرقابته في الرقابة على الوجود المادي للوقائع ورقابة التكييف القانوني، دون الرقابة على التناسب في القرار الإداري. (4)

بالرغم من ضرورة السلطة التقديرية للإدارة ومهما قيل في تبريرها إلا أن هذه السلطة لا يمكن أن تظهر في نظام لا يسوده مبدأ سيادة القانون، فهناك إرتباط بين فكرة السلطة التقديرية

(1) براهيم ساهم، المرجع السابق، ص 150.

(2) خليف ياسمين، المرجع السابق، ص 94.

(3) بن بريكة أسماء، المرجع السابق، ص ص 69-70.

(4) خليف ياسمين، المرجع السابق، ص ص 99-100.

والدولة القانونية، فكيف تضمن خضوع الإدارة للقانون في ظل هذه الدولة، وكيف يتم قيام الإدارة من غير المساس بحقوق الأفراد وحياتهم. (1)

### ثالثاً: صعوبة تفعيل الرقابة على الإنحراف في استعمال السلطة

من المسائل التي تحد من فعالية الرقابة على شروط المنفعة العامة صعوبة تفعيل الطعن بالإنحراف في السلطة، إن هذا الوجه الذي يتعلق بدوافع أو بواعث الإدارة ونواياها يصعب إثباته، فالإدارة إذا أخطأت فقط في تحديد المنفعة العمومية فليس هناك إنحراف للسلطة، وهذا الوجه لا يتحقق إلا إذا كانت هناك نية واعية بتحريف القانون، هذه النية التي كثيراً ما تعتمد الإدارة إلى إخفائها. (2)

### المطلب الثاني: الرقابة الحديثة على موازنة شرط المنفعة العمومية

أدت عدم فاعلية الرقابة التقليدية على توافر شرط المنفعة العمومية إلى تزايد إنحراف الإدارة في مجال نزع الملكية وسوء استعمالها لهذه الألية الإستثنائية. (3)

حيث أن القضاء الإداري وجد نفسه مضطراً 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 الافراد وحياتهم، وهو ما دفع بمجلس الدولة الفرنسي إلى إرساء نظرية الموازنة بين المنافع والاضرار المترتبة على عملية نزع الملكية، كقيد على السلطة التقديرية للإدارة. (4)

### الفرع الأول: تعريف نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار

عرف بعض الفقهاء 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". (5)

كما عرفها البعض الاخر من الفقهاء بأنها "تطابق الوسائل المستعملة مع الغاية المنشودة قانوناً". (6)

(1) براهيم ساهم، المرجع السابق، ص 153.

(2) بن بريكة أسماء، المرجع السابق، ص 70.

(3) المرجع نفسه، ص 70.

(4) خليف ياسمين، المرجع السابق، ص 100.

(5) بن بريكة أسماء، المرجع السابق، ص 73.

(6) خليف ياسمين، المرجع السابق، ص 102.

تطبق هذه النظرية، من حيث المبدأ، على محل القرار الإداري، أي على الأثر القانوني الذي تنتج الإدارة إلى إحدائه، والأصل أن هذه النظرية لا تطبق إلا في حالة تمتع الإدارة بسلطة تقديرية، كما في قرار نزع الملكية، عندما حدد لها المشرع الغاية من القرار وترك لها حرية إختيار محل القرار لتحقيق هذه الغاية. (1)

وفي هذا الإطار تكمن خطورة السلطة التقديرية للإدارة، حيث قد يؤدي هذا إلى نتائج خطيرة ليس فقط بالنسبة للنشاط الإداري الذي قد يتأثر سلبا عندما يكون هذا المضمون لا يتلاءم مع مقتضيات المصلحة العامة، وكذلك أيضا في مواجهة الأفراد الموجه لهم هذا القرار إذا كان يحتوي أضرارا أو إذا بلغ درجة كبيرة وملحوظة من عدم التوازن والتكافؤ. (2)

لذلك جاءت نظرية الموازنة إثر اقتراح مفوض الحكومة braibant على مجلس الدولة الفرنسي في القضية الشهيرة المعروفة بإسم المدينة الجديدة بشرق فرنسا، بأن لا يكتفي المجلس بمعرفة ما إذا كانت العملية تمثل بنفسها منفعة عامة، بل يجب أيضا أن يضع في الميزان مضارها من مزاياها وتكاليفها مع عائدها، فأصدر مجلس الدولة الفرنسي حكمه بتاريخ 28-5-1971، جاء فيه أن المنفعة العامة في مشروع ما لا يجوز تقريرها إذا كان الاعتداء على الملكية الخاصة وما يترتب عليه من نفقات مالية، وما ينتج عنه من أضرار اجتماعية غير مبالغ فيها بدرجة كبيرة إذا ما قورنت بالفائدة المتوقعة الحصول عليها عند تنفيذ المشروع. (3)

وتعتبر هذه النظرية عن ابتداء مجلس الدولة الفرنسي بمناسبة نظره في قضية المدينة الشرقية الجديدة لمدينة ليل الفرنسية، حيث أصدر قراره المؤرخ في 28-ماي-1971، الذي قضى فيه بأن المنفعة العامة في مشروع نزع الملكية تقدر من خلال الظروف المحيطة بكل مشروع على حدة. (4)

وتتلخص وقائع هذه القضية في أن الإدارة أرادت إقامة مدينة سكنية جديدة شرق مدينة ليل 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

(1) بن بريكة أسماء، المرجع السابق، ص 71.

(2) بعوني خالد، المرجع السابق، ص 79.

(3) المرجع نفسه، ص 79.

(4) بن بريكة أسماء، المرجع السابق، ص 71.

مساحة 500 هكتار بتكلفة مليار فرنك فرنسي، ويتحقق به اندماج الطلبة مع الموظفين كهدف أساسي للمشروع.

وغير أن تنفيذ هذا المشروع يقتضي نزع ملكية وإزالة 250 مسكناً، بعضها حديث البناء ونتيجة الاحتجاج 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. (1)

أصدرت الإدارة قرارها بإقامة المشروع ونزع ملكية 88 شخص وإزالة منازلهم، وطعنت جمعية الدفاع عن السكان في القرار الصادر عن وزير التخطيط والإسكان في 7-4-1978، وكانت هذه المرة الأولى التي يقر بها القضاء الإداري بمبدأ جديد يوسع فيه من سلطاته في رقابة شرط المنفعة العمومية، بعدم اكتفائه بالنظر إلى المنفعة العمومية التي يحققها القرار نظرة مجردة، بل تجاوز هذا الحد بالنظر إلى ما يحققه القرار من فائدة تحقق أكبر قدر من المصلحة العامة، وذلك عن طريق إجراء الموازنة التي يحققها المشروع والمصالح التي يضر بها. (2)

وترتب على اعتماد مجلس الدولة الفرنسي لنظرية الموازنة نتائج هامة على مستوى رقابة القاضي على فكرة المنفعة العامة، ويتمثل ذلك في نقطتين هامتين، حيث أصبح القاضي يراقب ضرورة عملية نزع الملكية وهذا في إطار منطق الإقتصاد في الوسائل، حيث يراقب القاضي هنا إمكانية إنجاز المشروع في شروط مماثلة دون اللجوء إلى نزع الملكية، هذا من جهة ومن جهة أخرى أصبح القاضي يقدر تكاليف نزع الملكية وذلك بالنظر إلى ما يقدمه المشرع من منفعة عامة خدمة للجمهور، وما يسببه من أضرار محتملة على النظام الاجتماعي وإعتداء على الملكية، الخاصة والتكاليف المالية وحتى الإعتداء على منافع عمومية أخرى، فإذا كانت كل هذه الأضرار تفوق ويكثر المنفعة العامة المزمع تحقيقها فيعتبر قرار التصريح بالمنفعة العمومية غير مشروع. (3)

(1) خليف ياسمين، المرجع السابق، ص ص 102-103

(2) المرجع نفسه، ص 103.

(3) بعوني خالد، المرجع السابق، ص ص 79-80.

### الفرع الثاني: معايير نظرية الموازنة بين المنافع والاضرار

تتمثل معايير نظرية الموازنة في القواعد والمعطيات التي تظهرها من خلال الإيجابيات المنبثقة عنها، والأضرار والمآخذ التي تنبثق عنها، لبسط رقابة القاضي الإداري عليها وموازنتها. **اولا: معيار المساس بالملكية الخاصة**

يقارن القاضي الإداري، طبقا لهذا المعيار بين الأضرار التي يمكن أن تصيب الأفراد، أي المنفعة الخاصة وبين الفوائد التي قد تترتب على المشروع المزمع إقامته، وعلى أساس ما يرجحه فيها يصدر حكمه في الدعوى التي ينظر فيها، وهو ما فعله مجلس الدولة في القضية الشهيرة بإسم المدينة الجديدة بشرق فرنسا، حيث لم يبلغ القاضي القرار الإداري بإعلان المنفعة العمومية بعد أن تحقق من أن إقامة مشروع إقامة جامعية والذي يتطلب نزع العديد من المساكن، لا يتضمن إعتداء على حقوق الملكية الخاصة بأصحاب تلك المباني تفوق الفوائد التي تترتب على إقامة هذا المشروع. (1)

### ثانيا: معيار التكاليف المالية

يتضح أنه على القاضي أن يأخذ بالحسبان عند تقييم عملية التكاليف التي ستتحملها الجهة المنفذة للمشروع وما إذا كانت الجهة قائمة فعلا على التنفيذ فالقاضي لا يكتفي عند تقدير هذه التكاليف، وإنما يأخذ بالحسبان المقدرة المالية للجهة القائمة على التنفيذ. (2)

لذلك نجد أن مجلس الدولة الفرنسي نزع صفة المنفعة العمومية عن مشروع إنشاء مطار بإحدى القرى، لإعتبار أن إمكانات الإدارة نازعة المليكة غير قادرة على تغطيتها، وذلك في قضية (Grassin) ، 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 عن إنشاء المطار. (3)

### ثالثا: معيار التكلفة الاجتماعية للمشروع

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. (4)

(1) بن بريكة أسماء، المرجع السابق، ص ص 73-74.

(2) براهيم ساهم، المرجع السابق، ص 160.

(3) خليف ياسمين ، المرجع السابق، ص 119.

(4) المرجع نفسه، ص 120.



فيما يخص الأضرار التي تتعلق بالأفراد، ونذكر قرار مجلس الدولة الفرنسي، الذي ألغى قرار نزع الملكية من أجل إنجاز سكنات إجتماعية كونه يضر بالملكة الخاصة الفندقية وكذا المصالح الاقتصادية والسياحية لبلدة لوزان. (1)

أما فيما يخص الأضرار التي تتعلق بالبيئة، فنذكر قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر في القضية (association interdepartementale et intercommunale)، الذي ألغى من خلال قرار التصريح بالمنفعة العمومية نتيجة الأضرار التي ستلحق بالبيئة. (2)

أما فيما يخص الأضرار التي تتعلق بالصحة العمومية، نذكر قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 1972، بخصوص قضية (societe sainte-marie)، الذي ألغى قرار التصريح بالمنفعة العمومية نظرا للأضرار التي يحلقها بالصحة العمومية. (3)

#### رابعاً: المعيار الاقتصادي.

تتعلق المنفعة الاقتصادية بتحقيق التنمية في مختلف قطاعات الدولة، وهي بذلك تختلف عن المنفعة المالية، التي هي إبتغاء الإدارة هدفاً مالياً ولعل سبب الأخذ بالمنفعة الاقتصادية والإعتراف لها بصفة المنفعة العامة، هو ارتباط القدرة الاقتصادية بقيام الدولة بتوفير الرفاهية لمواطنيها وتحسين ظروف معيشتهم. (4)

#### الفرع الثالث: تقدير نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار

لتقدير شرعية مشروع أو عملية ما وإعتبارها من المنفعة العامة يتعين معرفة ما تحققه من مزايا وفوائد والوقوف على ما ترتبه من الأضرار والإعتداءات على الملكية الخاصة وما تستلزمه من نفقات وتكاليف مالية، مع الأخذ بالأعتبار الأضرار الاقتصادية والإجتماعية للمشروع وإقامة موازنة بين هذه العناصر بحيث لا يمكن إقرار شرعية المشروع إذا جاءت الأضرار والأعباء المترتبة عليه مفرطة بالنسبة للمزايا والمصلحة التي يحققها. (5)

وانتقد عدد من رجال الفقه هذه النظرية، معتبرين أن رقابة الموازنة من شأنها أن تؤدي بالقاضي إلى التدخل في تقديرات الإدارة، ومن ثم إلى امكانية إحلال تقديراته الشخصية محل تلك التقديرات، وفي هذه الحالة فإنه يخرج عن دوره عن قاضي مشروع ليصبح رئيساً إدارياً أعلى.

(1) براهيمي سهام، المرجع السابق، ص 161.

(2) بن بريكة أسماء، المرجع السابق، ص 75.

(3) خليف ياسمين، المرجع السابق، ص 120.

(4) بن بريكة أسماء، المرجع السابق، ص 75.

(5) براهيمي سهام، المرجع السابق، ص 158.

كما خشي عدد آخر من أن يباشر من خلال تلك النظرية، دور رقابي لا على أساس تحقيقات مسبقة أو دراسات متأنية، وإنما على أساس ما يقع تحت بصره من أوراق أو ملفات، وقد تؤدي هذه الرقابة الموسعة إلى المساس بمبدأ قانوني هام، ألا وهو مبدأ الفصل بين السلطات. (1) على الرغم من الإنتقادات الموجهة للنظرية إلا أنها تحقق صدور القرار بتعقل وتأنى وتتجنب القرارات المتضمنة أخطاء فادحة، كما أن المتأمل بعض الأحكام التي قضي فيها بالإلغاء يجد معظمها بسبب رعونة قرارات الإدارة فمثلاً مطار لا يحقق فوائد إقتصادية ولا تتناسب تكلفته مع المصادر المالية للبلدة، أو إقامة حديقة عامة على أرض تستخدم كل عام لقضاء العطلة الصيفية للأطفال. (2)

فعندما تكون المنفعة العامة غير مؤكدة أو تكون الأضرار التي تلحق بالمنافع العامة أو الخاصة شديدة فإن على الإدارة أن تترتب في نزع الملكية وتعيد النظر في مشروعيتها وألا تتعرض قراراتها للإلغاء، لذلك إستحسن بعض الفقهاء هذه النظرية وطالبوا بتوسيع تطبيقها إلى مجالات الرقابة القضائية المختلفة على المنفعة العامة، بل إنتقدوا تردد القضاء في إعطاء النظرية كل المكنت التي منحها إياها حكم المبدأ كما إنتقدوا عدم تطبيق مثل هذه الرقابة منذ زمن في مجال نزع الملكية. (3)

في حين يعتبرها البعض من أهم ضمانات الأفراد، بل ومن أكثرها فعالية في مواجهة الإدارة، وذلك على أساس أنها تتيح للقاضي الإداري مراجعته ومن ثم إلغاء القرارات الغير معقولة التي اتخذت في عجل. (4)

ويمكن في الأخير تلخيص إيجابيات النظرية المتمثلة فيما يلي:

- تسمح هذه النظرية بوضع ضوابط للسلطة التقديرية للإدارة في مجال نزع الملكية.
- تعطي هذه النظرية ضمانة أكثر للأفراد ضد تجاوزات الإدارة.
- تحد من السلطة التقديرية غير المشروعية للإدارة.
- تسمح بالإرتقاء برقابة القاضي من خلال رقابته العادية للأسباب الواقعية للقرار وأثاره.
- إنها تسمح بتوحيد الإدارة ويسهل على الإدارة المركزية رقابة الإدارات الأدنى منها.

(1) بن بريكة أسماء، المرجع السابق، ص ص 75-76.

(2) براهيمى سهام، المرجع السابق، ص 166.

(3) المرجع نفسه، ص 166.

(4) بن بريكة أسماء، المرجع السابق، ص 77.

- كما تلعب هذه النظرية دورا وقائيا بالنسبة للإدارة. (1)

### المبحث الثاني: الرقابة الإجرائية على التصريح بالمنفعة العمومية

تعد عملية نزع الملكية بمختلف مراحلها من أعمال الإدارة، وعلى الإدارة عند مباشرة إجراءات نزع الملكية أن تلتزم بحدود القواعد القانونية، ووفق الإجراءات الشكلية التي خولها إياها القانون.

حيث أنه سوف يتم التطرق في هذا المبحث إلى الشروط الشكلية لتحريك الرقابة القضائية في المطلب الأول ورقابة القاضي على شرعية قرار التصريح بالمنفعة العمومية في المطلب الثاني.

#### المطلب الأول: الشروط الشكلية لتحريك الرقابة القضائية

يجب لتحريك الدعوى القضائية توافر العديد من الشروط في حالة الإخلال بأحدها لا يمكن قبول الدعوى الإدارية، منها شروط عامة متعلقة بالنظام العام وأخرى شروط خاصة لتحريك الرقابة القضائية.

#### الفرع الأول: الشروط الشكلية العامة لتحريك الرقابة القضائية

تعتبر الشروط العامة لرفع الدعوى الإدارية من النظام العام حيث يجوز للقاضي إثارتها من تلقاء نفسه، حصرها المشرع الجزائري في نص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في شرطين إضافة إلى المادة 64 التي تحدث فيها عن شرط لصحة الإجراءات.

#### أولا: الصفة

لقد أورد المشرع الجزائري شرط الصفة كشرط شكلي وهذا في نص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وجاء فيها: " لا يجوز لأي شخص، التقاضي ما لم تكن له صفة... " (2)

إن قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09، لم يعرف الصفة رغم النص عليها صراحة بل وجعلها من النظام العام، ويقصد بالصفة في التقاضي أن يكون المدعي في وضعية ملائمة لمباشرة الدعوى أي أن يكون في مركز قانوني سليم يخول له التوجه للقضاء، كما يقصد بها أن

(1) براهيمي سهام، المرجع السابق، ص ص 167-168.

(2) القانون رقم 08-09، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المؤرخ 25 فبراير لسنة 2008، ج ر، العدد 21، المؤرخة في 23-4-2008، ص 4.

يكون صاحب الحق محل الإعتداء هو الذي يباشر الحق في الدعوى من أجل تقرير هذا الحق وحمايته. (1)

كما يقصد بها تلك العلاقة المباشرة التي تربط أطراف الدعوى سواء أكان مدعياً أو مدعى عليه، بموضوع النزاع. (2)

ويرى بعض الفقه أن توافر شرط المصلحة في الدعوى يستغرق شرط الصفة وبهذا فهما شرط واحد إلا أن المشرع الجزائري فصل بينهما بموجب المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فالصفة تتميز عن المصلحة عندما يكون المدعي نائباً عن غيره كما لو كان وصياً أو قيماً أو وكيلاً...، وبهذا فإن الصفة هي صلاحية الشخص لمباشرة الشخص للإجراءات القضائية سواء بنفسه أو عن طريق ممثله القانوني كصفة تمثيل الوكيل أو القاصر. (3)

الصفة تعد شرطاً شكلياً لقبول الدعوى فهي تعتبر المركز القانوني المخول لرافع الدعوى، ومن الملاحظ أن شرط الصفة يرتبط بصفتي طرفي الدعوى نفصل فيما يلي:

### 1-الصفة لدى المدعي

وهنا لا بد من التمييز بين الصفة في الدعوى والصفة في التقاضي فإذا كان المتقاضي لا يتمكن من مباشرة الإجراءات بنفسه فيتعين عليه تعيين محامي، (4) يتولى بدلا عنه الدعوى فالمحامي هنا هو صاحب صفة التقاضي والمعني هو صاحب صفة في الدعوى. (5)

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

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

- (1) عزري الزين، الاعمال الإدارية ومنازعاتها، مطبوعات مخبر الاجتهاد القضائي وأثره على حركة التشريع، الجزائر، دط، 2010، ص81.
- (2) سائح سنقوفة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزء الأول، دار الهدى، الجزائر، دط، 2008، ص 45.
- (3) عزري الزين، المرجع السابق، ص 81.
- (4) القانون رقم 08-09، المرجع السابق، ص77.
- (5) خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية شروط قبول الدعوى الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط2، 2006، ص 257.

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

حيث إن الوالي غير معني بالتعويض عن الأرض المنزوعة، بل البلدية باعتبارها المستفيد من قرار نزع الملكية من أجل المنفعة العامة.

حيث من ثم فإن دفع البلدية بانعدام صفة التقاضي ضدها مردود عليه، ويتعين استبعاده...". (1)

## 2-الصفة لدى المدعى عليه

لا ترفع الدعوى إلا من ذي صفة على ذي صفة، فلا تقبل الدعوى ضد فاقد الأهلية أو ضد مؤسسة لا تملك الشخصية المعنوية. (2)

وتجدر الإشارة إلى أن انعدام الصفة في المدعي أو المدعى عليه، يمكن ان يثيرها القاضي من تلقاء نفسه وهذا على أساس الفقرة 2 من المادة 13 من قانون الإجراءات والمدنية الإدارية، حيث جعلت انتفاء الصفة مسألة متعلقة بالنظام العام. (3)

## ثانيا: المصلحة

إذا كان شرط المصلحة هو الأساس الجوهرى لقبول الدعاوى والطعون الإدارية فإن تحديد مجاله وتقدير محتواه يختلف حسب الفقهاء، كما يختلف حسب الدعاوى الإدارية، فالمصلحة هي مضمون الحق في الدعوى الذي ينشأ حينما يحدث عدوان على أحد الحقوق أو المراكز القانونية مما يحرم صاحبه من منفعه بحيث يحتاج لحماية قضائية. (4) ويشترط في المصلحة شرطان لصحتها:

## 1-أن تكون المصلحة قانونية

والمصلحة التي يعتد بها المشرع الجزائري هي المصلحة القانونية، أي لا بد أن تستند إلى حق أو حرية يحميها القانون، كرفع دعوى لتثبيت حق الملكية لمدعي على مال ينازعه المدعي عليه في ملكيته.

(1) خليف ياسمين، المرجع السابق، ص 46.

(2) خلوفي رشيد، المرجع السابق، ص 257.

(3) القانون رقم 08-09، المرجع السابق، ص 4.

(4) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، دعوى الغاء القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، منشأة المعارف، مصر، دط، 2004، ص 603.

وعلى القاضي أن يتحقق بأن ما يدعيه المدعي يدخل في طائفة الحقوق والحريات التي يحميها القانون ويكرسها، أما إذا تبين له أن هذا الإدعاء لا يقره القانون ولا يحميه فإنه يحكم بعد قبول الدعوى شكلا لعدم قانونية المصلحة.<sup>(1)</sup>

### 2- أن تكون المصلحة قائمة أو محتملة

يقصد بأن المصلحة قائمة وحالة أن يكون الحق المدعى به أو المركز القانوني محل الحماية قد اعتدي عليه بالفعل أو حصلت منازعة في شأنه.

والأصل كما رأينا أن تكون مصلحة رافع الدعوى قائمة وحالة حتى تقبل دعواه، وأن يكون حق رافع الدعوى قد اعتدي عليه حقا أو حصلت منازعة بشأنه فيتحقق المبرر للالتجاء إلى القضاء، لكن يجوز وفقا للمادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، قبول الدعوى رغم أن المصلحة محتملة وغير حالة، وذلك بغرض دفع ضرر محقق أو الاستباق بحق يخشى على دليبه عند النزاع فيه، فيجوز قبول إثبات الحالة المستعجلة رغم أن المنازعة الموضوعية لم تنشأ بالفعل وذلك خشية أن يؤدي فوات الوقت والإنتظار إلى حين رفع دعوى الموضوع إلى ضياع المعالم المراد إثباتها.<sup>(2)</sup>

### 3- أن تكون شخصية أو جماعية مباشرة

يشترط القانون لقبول دعوى إلغاء أن يكون لرافعها مصلحة شخصية ومباشرة؛ والمصلحة الشخصية المباشرة تعني أن يكون الطاعن في القرار في حالة قانونية خاصة يؤثر فيها القرار المطعون فيه تأثيرا مباشرة.<sup>(3)</sup>

فلا بد أن تكون لرافع دعوى إبطال قرار التصريح بالمنفعة العمومية مصلحة قائمة، مباشرة وشخصية، وتكون محمية قانونا، فكل شخص له حق على عقار محل نزاع الملكية تكون له هذه المصلحة.<sup>(4)</sup>

نلاحظ في هذا المجال الدور الملقى على عاتق الجمعيات التي تدافع عن الأشخاص المنزوعة ملكيتهم، والجمعيات في الجزائر تتقمص هذا الدور، خاصة تلك المتعلقة بحماية البيئة، فنجد الجمعية الوطنية لحماية الحضيرة الوطنية للقال، التي كان لها دور فعال في حماية

(1) حسين طاهري، الإجراءات المدنية والإدارية الموجزة، الجزء الأول، دار الخلدونية، الجزائر، دط، 2012، ص 11.

(2) الزين عزري، المرجع السابق، ص 82.

(3) بن بركة أسماء، المرجع السابق، ص 39.

(4) خليف ياسمين، المرجع السابق، ص 45.

الثروات الموجودة في هذه الحاضرة، والتي عارضة بشدة أثناء إنجاز مشروع الطريق السيار (شرق-غرب)، واحتجت على شق شطر منه عبر الحاضرة.<sup>(1)</sup>

كما أنه صدر عن محكمة القضاء الإداري في مصر في حكمها المؤرخ في 11 مارس 1957: "أن المصلحة في رفع دعوى الإلغاء تتوافر عندما يكون رافعها في حالة قانونية يؤثر فيها القرار المطعون فيه تأثيرا مباشرا، حيث تكون له مصلحة شخصية مباشرة... في طلب إلغاء القرار"<sup>(2)</sup>

### ثالثا: الأهلية

يعتبرها بعض الفقهاء فضلا عن شرط المصلحة والصفة شرطا لقبول الدعوى، فيجب أن يكون كل من المدعي والمدعي عليه أهلا للتقاضي، غير أن الرأي السائد هو اعتبار الأهلية شرطا من شروط صحة الخصومة لا من شروط قبول الدعوى.<sup>(3)</sup>

ومعنى ذلك أن الطلب باعتباره تصرفا قانونيا صادرا عن المدعي لا يكون صحيحا في القانون إلا إذا كان من صدر منه الطلب كامل الأهلية، والبطان الذي يتمسك به المدعي لا يكون إلا نسبيا ولا يتمسك به إلا من شرع لمصلحته أو القاصر وكون الخصومات ليست عقدا يتم بالتراضي وإنما تتعقد جبرا على المدعي عليه، ومن ثم كان له أن يتمسك ضد المدعي بنقص الأهلية أو إنعدامها، ورأي بعض الشراح أن يرجع لتحديد الأهلية إلى قانون الأحوال الشخصية.<sup>(4)</sup> إن المشرع الجزائري استبعد شرط الأهلية في القانون 08-09 من نص المادة 13 وجعل لها مادة مستقلة وهي المادة 64 من نفس القانون، حيث أصبحت شرطا لصحة الإجراءات وليست شرطا لقبول الدعوى، وأحكام الأهلية منظمة في القانون المدني وهي قسمان:

(1) خليف ياسمين، المرجع السابق، ص 45.

(2) الطماوي سليمان محمد، القضاء الإداري - قضاء الإلغاء، الكتاب الأول، دار الفكر العربي، مصر، دط، 1996، ص 444.

(3) حسين طاهري، المرجع السابق، ص 16.

(4) المرجع نفسه، ص 16.

### 1- أهلية الشخص الطبيعي

يشترط لممارسة حق التقاضي في الجزائر للشخص الطبيعي أن يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه وحتى يكون كامل الاهلية يجب أن يتمتع رافع الدعوى بسن الرشد المقدر ب 19 سنة كاملة وأن يتمتع بقواه العقلية ولم يحجر عليه طبقا للمادة 40 من القانون المدني.(1)

وطبقا للمادة 42 من نفس القانون يعد فاقدًا للأهلية كل شخص طبيعي لم يبلغ سن التمييز أو معتوه أو مجنون، أما ناقص الأهلية طبقا للمادة 43 من القانون المدني وهو كل شخص مميز ولم يبلغ سن الرشد أو من كان سفيها، حيث يخضع فاقد الأهلية أو ناقصها حسب الأحوال لأحكام الولاية أو الوصاية أو القوامة.(2)

### 2- أهلية الشخص المعنوي

الأشخاص الاعتبارية الخاصة تمثل هذه الأشخاص بواسطة نائبها القانوني المحدد في قانونها الأساسي، أما الأشخاص الاعتبارية العامة نجد أن المشرع الجزائري قد حدد ممثلها وذلك في قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09، في المادة 828 " الوزير بالنسبة للدولة، والوالي بالنسبة للولاية وإستثناء رئيس المجلس الشعبي الولائي ورئيس المجلس الشعبي البلدي بالنسبة للبلدية والممثل القانوني للمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري " (3)

حيث إن النظام القانوني الجزائري، وعلى الخصوص في إطار دعوى الإلغاء المرفوعة ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية، يلاحظ أن المشرع الجزائري ومن خلال المادة 13 من قانون نزع الملكية 91-11 لم يتكلم اطلاقا على شرط الأهلية لتوجيه هذه الدعوى، الامر الذي يستدعي الرجوع الى القواعد العامة في الإجراءات والمتعلقة بشرط قبول الدعوى والواردة في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.(4)

إن هذه المادة لا تشترط لقبول الدعوى أن يكون رافعها يتمتع بالأهلية، بل تشير مسألة الاذن إن كانت مشترطة بنصوص خاصة، وما دام أن قانون نزع الملكية لا يشترط لا الأهلية ولا الاذن لقبول الدعوى، فإنه يمكن القول الدعوى الموجهة لإلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية،

(1) الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني، المؤرخ في 26 سبتمبر عام 1975، ج ر، العدد 78، المؤرخة في

30-9-1975 المعدل والمتمم بقانون 07-05 المؤرخ في 13 ماي عام 2007، ص992.

(2) المرجع نفسه، ص992.

(3) القانون رقم 08-09، المرجع السابق، ص78.

(4) بعوني خالد، المرجع السابق، ص109.



تكون مقبول بمجرد توافر المصلحة، وان مجرد عدم توافر الأهلية في المدعى لا يحول دون قبول الدعوى، إذ إن الأهلية هي شرط للسير في إجراءات التقاضي ويمكن تعين من يمثل ناقص الأهلية استكمالها. (1)

### الفرع الثاني: الشروط الشكلية الخاصة لتحريك الرقابة القضائية

يقصد بالشروط الخاصة لتحريك الرقابة قضائية، الشروط المتعلقة بدعوى الإلغاء ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية، والمتمثلة في الجهة القضائية المختصة بالنظر في الدعوى وفي المواعيد المقررة المباشرة الدعوى.

#### أولاً: الجهة القضائية المختصة بالنظر في الدعوى

يعود الفصل في المنازعات المتعلقة بإجراءات نزع الملكية إلى القضاء الإداري، ولا يختص القضاء العادي بالنظر في هذه المنازعات، وهذا عكس النظام الفرنسي الذي يجعل آخر الإجراءات والمتمثل في نقل الملكية من اختصاص قاضي نزع الملكية وهو قاضي تابع للقضاء العادي. (2) بما أن جهات القضاء الإداري هي المختصة بالنظر في الطعون الموجهة ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية فلا بد من تحديد اختصاص كل جهة من جهات القضاء الإداري (محاكم إدارية ومجلس الدولة) بالطعون التي تختص بها. (3) لمعرفة الجهة القضائية الإدارية المختصة، لا بد من معرفة الجهة الإدارية مصدرة القرار المتعلق بالتصريح بالمنفعة العمومية. (4)

#### 1- إختصاص المحاكم الإدارية بإلغاء قرارات التصريح بالمنفعة العمومية

لم ينص الدستور الجزائري في مادته 171 صراحة على المحاكم الإدارية بل جاء بلفظ عام وهو الجهات القضائية. (5)

(1) بعوني خالد، المرجع السابق، ص 109.

(2) خليف ياسمين، المرجع السابق، ص 49.

(3) بن بريك أسماء، المرجع السابق، ص 44.

(4) خليف ياسمين، المرجع السابق، ص 49.

(5) القانون رقم 16-01، المرجع السابق، ص 30.

وصدر بعد ذلك القانون رقم 98-02 لتنظيم عمل وتخصيص المحاكم الإدارية، حيث تنص المادة الأولى من هذا القانون على " تنشأ محاكم إدارية كجهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية... " (1)

وبالرجوع إلى المادة 13 من قانون نزع الملكية من القانون 91-11، نجدها لم تنص صراحة على الجهة المختصة بالفصل بالطعون بالإلغاء ضد قرار التصريح بالمنفعة العمومية وإحالة تحديد الاختصاص إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية<sup>(2)</sup>؛ تنص المادة 800 من القانون 08-09 " المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية. تختص بالفصل في أول درجة، بحكم قابل للإستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرف فيها " (3). أما المادة 801 من نفس القانون فجاءت لتحديد نوع الدعاوى التي تختص بها المحاكم الإدارية وهي:

- دعاوى إلغاء القرارات الإدارية والدعاوى التفسيرية ودعاوى فحص المشروعية الصادرة عن:
  - الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية.
  - البلدية والمصالح الإدارية الأخرى للبلدية.
  - المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية.
- دعاوى القضاء الكامل.
- والقضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة.<sup>(4)</sup>

كما جاء في المادة 10 في المرسوم التنفيذي 93-186 في الفقرة الثانية منها تحديد الأشخاص الذين يمكنهم إصدار التصريح بالمنفعة العمومية والذين تختص المحاكم الإدارية بالنظر في الطعون المقدمة ضد قراراتها "بقرار من الوالي إذا كانت الممتلكات أو الحقوق العينية العقارية المذكورة واقعية في تراب ولاية واحد " (5).

(1) القانون رقم 98-02، المؤرخ في 30مايو1998، المتعلق بالمحاكم الإدارية، ج ر، عدد 37 الصادر في 1يونيو 1998، ص 8.

(2) القانون 91-11، المرجع السابق، ص695.

(3) القانون رقم 08-09، المرجع السابق، ص 75 .

(4) المرجع نفسه، ص ص 75-76.

(5) المرسوم التنفيذي رقم 93-186، المرجع السابق، ص 29.

هنا يظهر لنا جلياً أن المحاكم الإدارية مختصة نوعياً في حالة وحيدة بالنظر في الطعون المقدمة ضد قرارات التصريح بالمنفعة العمومية أي القرارات التي يصدرها الولاية، ويكون ذلك إذا كانت هذه الممتلكات أو الحقوق العينية العقارية واقعة في تراب ولاية واحدة وهو الأمر الذي تم بيانه من خلال النصوص السابقة. (1)

هذا فيما يخص الإختصاص النوعي، أما فيما يتعلق بالإختصاص الإقليمي فالمادة 803 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية قامت بالإحالة إلى أحكام المادتين 37 و38 من نفس القانون، وإذا أردنا تطبيق نص هذه المادة على الطعون بالإلغاء ضد قرارات التصريح بالمنفعة العمومية، وبما أن المحاكم الإدارية هي المختصة نوعياً بالقرارات التي يصدرها الولاية إذا كان العقار يقع على إقليم ولاية واحدة، فإن هذا لا يطرح أي إشكال، فإن الإختصاص الإقليمي هنا يؤول للمحكمة التي يقع في دائرتها مقر تراب الولاية المعنية. (2)

## 2 - إختصاص مجلس الدولة بإلغاء قرارات التصريح بالمنفعة العمومية

إن مجلس الدولة هو الهيئة الوطنية العليا في النظام القضائي الإداري، الذي يقابله في النظام القضائي العادي المحكمة العليا، باعتباره مستشاراً قانونياً للسلطة الإدارية المركزية إلى جانب دوره الرئيسي كمحكمة إدارية عليا، ويوجد النظام القانوني لمجلس الدولة قواعده وأساسه العامة في مصادر متنوعة وردت في كل من الدستور والقوانين والتنظيمات والنظام الداخلي. (3) وبناءً على أحكام المادة 152 من دستور 1996 تم إنشاء مجلس دولة بموجب القانون العضوي رقم 01-98 المتعلق باختصاص مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، (4) المعدل والمتمم بموجب القانون العضوي رقم 11-13. (5)

وحسب المادة 2 من القانون 01-98 يعتبر مجلس الدولة مقوماً لأعمال الجهات القضائية الإدارية، ويضمن توحيد الإجتهد القضائي في البلاد ويسهر على احترام القانون. (6)

(1) بن بركة أسماء، المرجع السابق، ص46.

(2) المرجع نفسه، ص46.

(3) بعلي محمد الصغير، القضاء الإداري - مجلس الدولة -، دار العلوم، الجزائر، دط، 2004، ص ص 44-45.

(4) القانون العضوي رقم 01-98، المؤرخ في 30 ماي 1998، المتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر، عدد 37، الصادرة في 1 يونيو 1998.

(5) القانون العضوي رقم 11-13، المؤرخ في 26 يوليو 2011، يعدل ويتم القانون العضوي رقم 01-98، المؤرخ في 30 مايو 1998، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر، عدد 43، الصادرة في 3 أوت 2011.

(6) القانون العضوي رقم 01-98، المرجع السابق، ص3.

وبينت كل من المواد 9 و10 و11، إختصاصات مجلس الدولة (قاضي أول وآخر درجة، قاضي إستئناف، قاضي نقض)، وهو ما أكدته المواد 901 و902 و903 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 ويؤول الإختصاص لمجلس الدولة في الطعون بالإلغاء ضد قرارات التصريح بالمنفعة العمومية الصادرة عن السلطة المركزية بصفة إبتدائية ونهائية. (1)

وتنص المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186 على أنه يصرح بالمنفعة العمومية بقرار أو قرارات مشتركة بين الوزير المعني ووزير الداخلية والجماعات المحلية ووزير المالية، إذا كانت الممتلكات أو الحقوق العينية العقارية المراد نزع ملكيتها واقعة في تراب ولايتين أو عدة ولايات. (2)

وهو ما جاء تأكيده في المادة 9 من القانون العضوي 98-01 "يفصل مجلس الدولة إبتدائياً ونهائياً في الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية أو الهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية...". (3)

كما يدخل في نطاق إختصاص مجلس الدولة الطعون ضد القرارات التي تصدر بموجب مرسوم تنفيذي.

يفصل مجلس الدولة بالطعون بالإلغاء ضد قرارات التصريح بالمنفعة العمومية كقاضي إستئناف في أحكام المحاكم الإدارية. (4)

وهو ما نصت عليه المادة 10 من القانون العضوي 98-01 "يفصل مجلس الدولة في إستئناف القرارات الصادرة إبتدائياً من قبل المحاكم الإدارية في جميع الحالات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك". (5)

وهو ما جاء أيضاً في نص المادة 2 الفقرة 2 من القانون 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية " أحكام المحاكم الإدارية قابلة للإستئناف أمام مجلس الدولة مالم ينص القانون على خلاف ذلك " (6)

(1) بن بركة أسماء، المرجع السابق، ص45.

(2) المرسوم التنفيذي رقم 93-186، المرجع السابق، ص 29.

(3) القانون العضوي رقم 98-01، المرجع السابق، ص 4.

(4) بن بركة أسماء، المرجع السابق، ص 48.

(5) القانون العضوي 98-01، المرجع السابق، ص4.

(6) القانون رقم 98-02، المرجع السابق، ص8.

هكذا وضح النصان السابقان قاعدة ومبدأ عام تكون بمقتضاه جميع القرارات الصادرة ابتدائياً من المحاكم الإدارية قابلة للطعن فيها بالإستئناف أمام مجلس الدولة إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك. (1)

كما جاء تأكيد ما سبق في نص المادة 902 من القانون 08-09 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية يختص مجلس الدولة بالفصل في إستئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية. (2)

وعليه فإن الطعون بالإستئناف ضد القرارات القضائية الصادرة عن المحاكم الإدارية فصلاً في الدعاوى بالإلغاء في قرارات التصريح بالمنفعة العمومية الصادرة عن الولاية تكون من إختصاص مجلس الدولة. (3)

تبين المادة 903 من القانون 08-09 نوعاً آخر من إختصاصات مجلس الدولة، فقررت أن هذا الأخير مختص بالفصل في الطعن بالنقض في القرارات الإدارية الآتية من الجهات الإدارية كدرجة نهائية، أي القرارات التي تفصل فيها المحاكم الإدارية بإعتبارها آخر جهة أما الفقرة الثانية منه، فقررت أن مجلس الدولة يختص بنظر الطعون بالنقض المخولة إليه بموجب نصوص خاصة. (4)

وهو أيضاً ما جاء تأكيده من المادة 11 من القانون العضوي 98-01 المتعلق بمجلس الدولة. (5)

والواقع أنه من غير المعقول وغير المنطقي أن يقوم مجلس الدولة بالطعن بالنقض المرفوع أمامه ضد قرار صادر عنه ذلك أن المقرر قانوناً أن الطعن بالنقض يكون أمام جهة قضائية تعلق الجهة المصدرة للقانون المطعون فيه، ويمكن الطعن أمامه بالطرق الأخرى سواء بالتماس إعادة النظر أو اعتراض الغير الخارج عن الخصومة أو بتصحيح خطأ مادي. (6)

وتأكد هذا الأمر بموجب إجتهد لمجلس الدولة الجزائري بقرار رقم 07304 بتاريخ

(1) بعلي محمد الصغير، القضاء الإداري - مجلس الدولة -، مرجع سابق، ص 150.

(2) القانون رقم 08-09، المرجع السابق، ص 83.

(3) بن بريكة أسماء، المرجع السابق، ص 48.

(4) سنقوقة سائح، المرجع السابق، ص 112.

(5) القانون العضوي رقم 98-01، المرجع السابق، ص 4.

(6) بن بريكة أسماء، المرجع السابق، ص 49.

23-09-2002 "لا يمكن لمجلس الدولة الفصل بطريقة الطعن بالنقض في قرار صادر عنه عملاً بأحكام القانون 98-01 ..."، وبالتالي فإن القرارات الصادرة عن مجلس الدولة إستئنافاً للقرارات الصادرة عن المحاكم الإدارية فصلاً في الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد قرارات التصريح بالمنفعة العمومية، أو الصادرة عن المجلس كأول وآخر درجة فصلاً في الطعون بالإلغاء ضد قرارات التصريح بالمنفعة العمومية الصادرة عن طريق قرارات وزارية أو بواسطة مرسوم تنفيذي لا تقبل الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة. (1)

**ثانياً: الميعاد.**

ترفع الدعوى الإدارية خلال مدة معينة، حيث يتسم الميعاد بخصائص محددة، كما أشار قانون الإجراءات المدنية والإدارية الى كيفية حساب الميعاد وتمديدتها. (2)

خلافاً للوضع في قانون الإجراءات المدنية السابق فقد وحد قانون الإجراءات المدنية والإدارية ميعاد رفع دعوى الإلغاء محددًا إياه بأربع أشهر سواء أمام المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة. (3)

تنص المادة 829 من قانون 08-09 على "يحدد أجل الطعن أمام المحكمة الإدارية بأربعة أشهر، يسري من تاريخ التبليغ الشخصي بالنسخة من القرار الإداري الفردي، أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي". (4)

يتميز ويخضع شرط ميعاد رفع دعوى الإلغاء إلى القواعد الأساسية الآتية:

- يعتبر شرط الميعاد من النظام العام، حيث يمكن للخصوم إثارته، كما يمكن للقاضي أن يثيره من تلقاء نفسه.

- يجب أن ترفع دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري خلال مدة أربع أشهر، شريطة مراعاة المادة 831 التي تنص على "لا يحتج بأجل الطعن المنصوص عليه في المادة 829 أعلاه، إلا إذا أشير إليه في تبليغ القرار المطعون فيه"، ولعل الهدف من إدراج هذا الشرط إنما يتمثل في ترقية شفافية النشاط الإداري وعدم تفويت الفرصة أمام المتقاضين للجوء للقضاء الإداري للدفاع عن حقوقهم ومصالحهم من جهة، وضمان إحترام مبدأ المشروعية تكريسا لدولة الحق والقانون.

(1) بن بركة أسماء، المرجع السابق، ص 49.

(2) محمد الصغير بعلي، المحاكم الإدارية، دار العلوم، الجزائر، دط، 2011، ص 53.

(3) المرجع نفسه، ص 54.

(4) القانون رقم 08-09، المرجع السابق، ص 78.

-إمكانية التمديد: تحسب مدة أربعة أشهر مع إمكانية تمديدها في حالات وقف أو قطع الميعاد.<sup>(1)</sup>  
 تحسب مدة الطعن كاملة وتامة، طبقا لقاعدة الميعاد كاملا التي أوردها المادة 405 من قانون 08-09، حينما نصت على: " تحسب كل الآجال المنصوص عليها في هذا القانون كاملا، ولا يحسب يوم التبليغ أو التبليغ الرسمي ويوم انقطاع الأجل.  
 يعتد بأيام العطل الداخلة ضمن هذه الأجل عن حسابها، تعتبر أيام عطلة في مفهوم هذا القانون، أيام الأعياد الرسمية وأيام الراحة الأسبوعية طبقا للنصوص الجاري بها العمل.  
 إذا كان اليوم الأخير من الأجل ليس يوم عمل كلياً أو جزئياً، يمدد الأجل إلى أول يوم عمل موالي ".<sup>(2)</sup>

وعليه فهي تخضع لمجموعة من القواعد لا بد من مراعاتها وهي:

### 1-بداية الميعاد

تنتقل بداية الميعاد في اليوم الموالي لإعلان القرار " تبليغا أو نشرًا "، وذلك اما  
 - إذا كان القرار فرديا، يبدأ الميعاد من تاريخ التبليغ الشخصي للقرار المطعون فيه،  
 - إذا كان القرار جماعيا او تنظيميا، يبدأ الميعاد من تاريخ نشر القرار المطعون فيه.

### 2-نهاية الميعاد

طبقا لمبدأ حساب المدة كاملة تكون نهاية مدة الميعاد أيضا في اليوم الموالي بسقوط ذلك الميعاد، مثال بتاريخ 1-5-2009، تم إعلان القرار " التبليغ او النشر "  
 -القاعدة حساب مدة أربع أشهر كاملة.  
 -البداية 2-5-2009 من اليوم الموالي للإعلان.  
 -النهاية يوم 3-9-2009 في اليوم الموالي لسقوط الميعاد، حيث تقبل الدعوى إذا ما رفعت فيه.<sup>(3)</sup>

إن ميعاد الطعن القضائي المشار أعلاه يمكن تمديده في عدة حالات تتمثل في حالات الوقف أو حالات القطع:

(1) محمد الصغير بعلي، المحاكم الإدارية، المرجع السابق، ص 54.

(2) القانون رقم 08-09، المرجع السابق، ص34.

(3) محمد الصغير بعلي، المحاكم الإدارية، المرجع السابق، ص55.

## 1- حالات وقف الميعاد

يترتب على وجود وقيام حالات وقف الميعاد، توقيف سريان مدة الطعن مؤقتاً ليستأنف بعد زوال وإنهاء أسباب وحالات الوقف، حيث يستكمل فقط ما تبقى من المدة القانونية.(1)

- بعد المتقاضي عن إقليم الدولة، حيث نصت المادة 404 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على " تمدد لمدة شهرين آجال المعارضة والإستئناف وإلتماس إعادة النظر والطعن بالنقض المنصوص عليها في هذا القانون، للأشخاص المقيمين خارج الإقليم الوطني".(2)

- العطلة الرسمية: تتمثل العطلة الرسمية في أيام الراحة الأسبوعية والأعياد الرسمية كما أشارت المادة 405 من قانون 08-09، وكما هي محددة في القانون.

## 2- حالات قطع الميعاد

تختلف حالات قطع الميعاد عن حالات وقفه، من حيث بداية حساب مدة الميعاد بصورة كاملة ومن جديد.(3)

وتتمثل حالات وأسباب قطع الميعاد فيما أشارت إليه المادة 832 حينما نصت على " تنقطع آجال الطن في الحالات التالية:

- في الطعن أمام جهة قضائية إدارية غير مختصة،

- وطلب المساعدة القضائية،

- ووفاة المدعي أو تغيير أهليته،

- والقوة القاهرة أو الحادث الفجائي".(4)

### المطلب الثاني: رقابة القاضي الإداري على شرعية قرار التصريح بالمنفعة العمومية

إن المنفعة العامة شرط جوهرى لنزع الملكية وهي الغاية من تبرير لجوء الإدارة إلى وسيلة نزع الملكية حيث أنه يجب أن تتوافر في قرار المنفعة العامة كل أركان القرار الإداري عموماً وعلى هذا نشير إلى القواعد العامة التي تحكم هذه الأركان ثم نطبق تلك الأركان على قرار التصريح بالمنفعة العمومية فإذا تخلف ركن من هذه الأركان لكون القرار غير مشروع مما

(1) محمد الصغير بعلي، المحاكم الإدارية، المرجع السابق، ص 55.

(2) القانون رقم 08-09، المرجع السابق، ص 34.

(3) محمد الصغير بعلي، المحاكم الإدارية، المرجع السابق، ص 55.

(4) القانون رقم 08-09، المرجع السابق، ص 78.



يستوجب إبطاله لقرار ما يستند على عيب من عيوب عدم المشروعية منها العيوب التي تمس الشرعية الخارجية والعيوب التي تمس الشرعية الداخلية.

### الفرع الأول: رقابة القاضي للشرعية الخارجية لقرار التصريح بالمنفعة العمومية

تتمثل رقابة القاضي الإداري للشرعية الخارجية في عيب عدم الإختصاص وعيب الشكل والإجراءات.

#### أولاً: عيب عدم الإختصاص

يقصد بالإختصاص، هو القدرة أو السلطة أو الصلاحية القانونية التي بموجبها يستطيع رجل الإدارة مباشرة أعماله بإصدار القرارات بإسم الإدارة ولصالحها، وذلك وفق ما نص عليه القانون أو التنظيم، وهو بذلك من النظام العام لا يجوز مخالفته أو الإتفاق على مخالفته.<sup>(1)</sup>

حيث أنه لأعوان الإدارة صلاحية شرعية في ممارسة السلطة المنوطة بهم، لكن إمتداد تلك السلطة محدد من طرف القانون الساري المفعول، ويكون مشوباً بعيب عدم الإختصاص كل قرار متخذ أو مأمور به خارج حدود ذلك الإختصاص.<sup>(2)</sup>

وقد عرف عيب الإختصاص العميد بونار على أنه "عدم القدرة على ممارسة عمل قانوني لكونه من إختصاص عضو آخر".<sup>(3)</sup>

أما الأستاذ "لافريير" فعرفه كما يلي: "هو عدم الأهلية الشرعية لسلطة إدارية لإتخاذ قرار، أو إبرام لا يدخل ضمن صلاحياتها".<sup>(4)</sup>

#### 1- عيب عدم الإختصاص الجسيم أو إغتصاب السلطة

هي التي تمثل الحالات التي يتخذ فيها قرار إداري، سواء من شخص أجنبي تماماً عن سلم الإداريين، أو من سلطة إدارية والتي تتخذ قرارها مخالفة بذلك المبادئ القانونية الأولية والتي تعتدي على إختصاصات السلطة القضائية أو التشريعية أو كذلك اصدار قرار ممن ليست له

(1) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الإدارية، دار الفكر الجامعي، مصر، دط، 2007، ص 70.  
 (2) لحسين شيخ اث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية - وسائل المشروعية-، دار هومه، الجزائر، ط2، 2005، ص 68.  
 (3) عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، منشأة المعارف، مصر، ط3، 2006، ص 574.  
 (4) لحسين شيخ اث ملويا، المرجع السابق، ص 68.

صفة الموظف، وإن جسامته تلك المخالفات وخطورتها تجعل من القرار المتخذ تصرفاً قانونياً منعماً وليس فقط قراراً باطلاً.<sup>(1)</sup>

ويرجع سبب الحكم بإنعدام القرار الإداري في هذه الحالة إلى صدوره من شخص يدخل نفسه في الإدارة بدون سند ولا صفة.<sup>(2)</sup>

ويترتب على اعتبار القرار الإداري منعماً في هذه الحالة عدة نتائج هامة تتمثل في تجريد القرار من كل أثر بإعتباره عملاً مادياً وليس تصرفاً قانونياً، كما أن القرارات المنعمة تمثل إستثناءً على آثار إنقضاء ميعاد الطعن بالإلغاء، إذ أن الطعن فيها لا يتقيد بشروط الميعاد.<sup>(3)</sup> ويظهر عدم الإختصاص الجسيم في العديد من الصور:

#### أ- إغتصاب فرد عادي سلطة إصدار القرار

يتمثل هذا الفرض في حالة إستثنائية، إذ يصدر القرار المنعّم من شخص عادي لا يتمتع بأي صفة إدارية تخوله الحق في إتخاذ تصرفات تتصل بالوظيفة الإدارية، فهو ذلك القرار الصادر عن موظف لا يملك حق إصدار القرارات الإدارية أصلاً، أو من موظف كانت صفته كموظف عام قد زالت عنه لسبب من الأسباب، كأن يكون فصل من الخدمة أو أحيل على التقاعد، ويندرج تحت هذه الحالة أيضاً الفرد الذي لم يصدر قرار بتعيينه بعد أو الذي يصدر قرار بتعيينه موظفاً ثم يثبت أن هذا القرار معيب بعيب غصب السلطة.<sup>(4)</sup>

#### ب- الإعتداء على اختصاص السلطة القضائية

إن الإدارة لا تستطيع أن تصدر قراراً في موضوع هو من إختصاص القاضي المدني، أو القاضي الجنائي أو قاضي الأحوال الشخصية، فإن هي فعلت ذلك كان عملها إغتصاباً لسلطة.<sup>(5)</sup>

#### ج- إعتداء السلطة التنفيذية على اختصاص سلطة قضائية أو تشريعية

تخفيفاً من آثار هذه الصورة ابتكر مجلس الدولة الفرنسي نظرية الموظف الفعلي وأسسها على فكرة الظاهر في الظروف العادية لحماية حسني النية الذين تعاملوا مع الفرد المغتصب

(1) لحسين شيخ اث ملويا، المرجع السابق، ص ص70-71.

(2) عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص 581.

(3) المرجع نفسه، ص 581.

(4) عمر محمد الشويكي، القضاء الإداري -دراسة مقارنة-، دار الثقافة، الأردن، دط، 2007، ص ص270-271.

(5) المرجع نفسه، ص 272.

للسلطة بصفة الوظيفة نتيجة ظهوره بمظهر الموظف العام، أو قيام الافراد عاديين بإدارة مرفق عام اختفى موظفوه القانونيين في ظل الظروف الإستثنائية كحالة الحرب أو الكوارث الطبيعية، واعتبر القضاء الفرنسي قرارات هؤلاء الموظفين الفعليين صحيحة ومنتجة لأثارها القانونية إتجاه الأشخاص حسني النية وهذا في حدود ضيقة وإستثنائية. (1)

#### د-الإعتداء على اختصاص سلطة إدارية لا تمت بصلة إلى السلطة مصدرة القرار

في هذه الحالة يكون مرجع العيب إلى عدم إحترام قواعد الإختصاص في نطاق الوظيفة الإدارية، مع ذلك يعتبر العيب من قبيل إغتصاب السلطة، لا عدم الإختصاص البسيط، نظرا لجسامة العيب ومثال ذلك أن يصدر مدير الشرطة قرارا من صلاحيات الوالي. (2)

#### 2-عيب عدم الاختصاص البسيط

تقوم السلطة التنفيذية بمباشرة اختصاصاتها عن طريق توزيعها على الهيئات والإدارات المختلفة التابعة لها، فإذا ما وقع تجاوز من هيئة أو إدارة أو موظف لهذه الحدود المقررة بالقوانين فإن القرارات الصادرة في هذه الحالة تكون مشوبة بعيب عدم الإختصاص.

ومن الواضح أن عدم الإختصاص البسيط يقع داخل السلطة التنفيذية وبين إدارتها وموظفيها، أما إذا تعدى التجاوز حدود هذه السلطة إلى نطاق إختصاصات السلطة التشريعية أو القضائية، فإن القرار الصادر في هذه الحالة يعتبر اغتصابا لسلطة. (3)

ويقتصر العيب هنا على مخالفة قواعد الإختصاص في نطاق الوظيفة الإدارية ولهذا فإنه أقل خطورة، وإن كان أقل حدوثا في العمل من حالات اغتصاب السلطة وبصفة عامة فإن حالات عدم الإختصاص البسيط إما أن تتعلق بالموضوع، أو الزمان أو بالمكان. (4)

#### أ-عيب عدم الإختصاص المكاني

يرمز الإختصاص المكاني إلى النطاق الإقليمي أو الجغرافي المحدد لمباشرة الإختصاص، إذ إن أغلب السلطات الإدارية في الدولة تعرف جيدا حدود اختصاصها الإقليمي، وتتحقق هذه

(1) عزري الزين، المرجع السابق، ص 92.

(2) عمر محمد الشويكي، المرجع السابق، ص 273.

(3) عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص 587.

(4) عمر محمد الشويكي، المرجع السابق، ص 273.

الصورة متى أصدرت سلطة إدارية قراراً تخاطباً فيه شخص أو تتظم به حالة معينة يوجدان خارج الاختصاص الإقليمي للسلطة مصدرة القرار. (1)

### ب\_ عيب عدم الاختصاص الزمني

المقصود بعيب الإختصاص الزمني أن يزاول أحد رجال الإدارة اختصاصه دون مراعاة القيود الزمنية الموضوعة لذلك وهذه القيود الزمنية متعددة، فالموظف ليس مخلداً، بل تنتهي خدمته عند حد معين يفقد بعده كل صفة في مزاوله الأعمال العامة فإذا باشر الموظف العمومي اختصاصه في وقت انتهت فيه صفته الوظيفية لإنهاء خدمته ببلوغ السن القانونية، أو قبل بلوغها بسبب فصله أو استقالته أو باشر إختصاصه في وقت أوقف فيه عن أعمال وظيفته، أو انقطعت صلته بهذه الوظيفة بسبب نقله أو ترقيته إلى وظيفة أخرى فإن القرارات الصادرة من الموظف في هذه الأحوال تكون متضمنة لإعتداء على اختصاص الموظف الخلف. (2)

ومن ثم تكون هذه القرارات معيبة بعيب عدم الإختصاص الزمني لصدورها خارج ولايته الوظيفة كما أن المجالس المنتخبة لها مدة معروفة، دورات انعقادها محددة سلفاً وعليها أن تحترمها، ومخالفتها تؤدي إلى إبطال القرارات التي تصدر على خلافها وعلى هذا الأساس بنية قاعدت عدم رجعية القرارات الإدارية، وعدم إرجاء أثارها إلى المستقبل للاعتبارات المستمدة من ضرورة إستقرار المعاملات، ولأن في ذلك إعتداء على سلطة السلف أو الخلف. (3)

### ج\_ عيب عدم الإختصاص الموضوعي

ومفاده إصدار قرار من طرف سلطة إدارية أو عون في مجال معين هو من إختصاص سلطة إدارية أو عون آخر. (4)

### - إعتداء على إختصاص سلطة إدارية موازية

تتمثل صورة هذا العيب في إعتداء سلطة إدارية على إختصاص سلطة إدارية أخرى لا تربطها بها صلة تبعية وإشراف، والغالب أن يكون المشرع قد جعل السلطتين (المعتدية والمعتدى عليها) على قدم المساواة فيما يتعلق بممارسة إختصاص كل منهما ومن أوضح

(1) عزري الزين، المرجع السابق، ص 92.

(2) عمر محمد الشويكي، المرجع السابق، ص ص 282-283.

(3) المرجع نفسه، ص 283.

(4) عزري الزين، المرجع السابق، ص 92.

الأمثلة على هذه الصورة إعتداء أحد الوزراء على إختصاص وزير آخر ولا يكون ذلك إلا في حالة غموض الإختصاصات وتداخلها بين عدة وزارات.<sup>(1)</sup>

**- إعتداء سلطة رئاسية على إختصاصات سلطة أدنى**

إذا كان الأصل أن للرئيس الإداري حق مباشرة الإشراف والتوجيه والرقابة على أعمال مرؤوسيه بمقتضى السلطة الرئاسية المخولة له إلا أن هذه السلطة لها حدود يجب أن تقف عندها، وبذلك تمثل قرارات الرئيس الإداري الصادرة خارج هذه الحدود إعتداء على إختصاصات مرؤوسيه وتعتبر بالتالي معيبة بعيب عدم الإختصاص.

وبناء على ذلك إذا أصدر الرئيس الإداري قرارا في مسألة من المسائل التي جعلها القانون من إختصاص المرؤوس وحده دون تعقيب أو تعديل من جانب رئيسه فإن قراره يعتبر غير مشروع لإعتدائه على إختصاص المرؤوس، وينطبق نفس الحكم على القرار الصادر من الرئيس الإداري بداءة في إختصاص المرؤوس يكون له حق ممارسة سلطة الرقابة عليه إذ يجب عليه التريث حتى يتخذ المرؤوس القرار ثم يباشر رقابته بعد ذلك عليه.<sup>(2)</sup>

وأخيرا توجد حالات يجعل المشرع الإختصاص فيها مشتركا من الرئيس والمرؤوس، لا يجوز للرئيس أن ينفرد بممارسة الإختصاص بمفرده في هذه الموضوعات المشتركة، وإلا إعتبر قراره معيبا بعدم الإختصاص.<sup>(3)</sup>

**- إعتداء سلطة أدنى على إختصاص سلطة أعلى**

إن تطبيقات هذه الحالة من حالات عدم الإختصاص الموضوع لا تكاد تدخل تحت حصر، منها على سبيل المثال إعتداء مدير عام أو أمين عام وزارة على إختصاصات الوزير، أو إعتداء الوزير على إختصاصات مجلس الوزراء أو إعتداء رئيس أحد المجالس المحلية وما إلى ذلك.<sup>(4)</sup>

(1) عمر محمد الشويكي، المرجع السابق، ص 278.

(2) عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص ص 593-594.

(3) المرجع نفسه، ص 594.

(4) عمر محمد الشويكي، المرجع السابق، ص 278.

### ثانياً: عيب الشكل والإجراءات

يحدث عيب الشكل عند مخافة الإدارة للقواعد والإجراءات الشكلية التي قررها القانون بمناسبة إصدارها لقراراتها، ويستوي في ذلك أن تكون هذه الخالفة كاملة أو جزئية. (1) وعرف عيب الشكل على أنه هو مخالفة الإدارة للقواعد الإجرائية واجبة الإلتباع في إصدار القرارات الإدارية. (2)

وعرف أيضاً على أنه عدم إحترام القواعد الإجرائية أو الشكلية المقررة في القانون بمعناه الواسع لإصدار القرارات الإدارية، سواء أكان ذلك بإهمال تلك القواعد بصورة كلية، أم بمخالفتها جزئياً، وعلى هذا الأساس فإن القرار الإداري يصدر مشوباً بعيب الشكل إذا تجاهل الشكليات والإجراءات التي قررها القانون. (3)

حيث أنه يجب أن يحترم كل قرار إداري، تحت طائلة أن يكون مشوباً بعيب الشكل أو الإجراءات، مجموعة من القواعد الشكلية والإجرائية. (4)

وهذه القواعد عديدة وبلا حدود، فمنها ما يتعلق بشكل القرار الإداري مثل قواعد الامضاء أو المصادقة وكذا تسبب القرارات عندما يأمر المشرع بذلك صراحة، ومنها أيضاً ما يخص الإجراءات واجبة الإلتباع قبل صياغة القرار الإداري وتتمثل في الإلتزام بإستشارة بعض المنظمات أو بعض الهيئات المؤقتة أو الدائمة، الإستشارية الإختيارية، أو لإستشارة طلباً لرأي المطابق، إحترام حقوق الدفاع، المواعيد الواجب إحترامها، مبدأ توازي الأشكال إلخ... (5)

حيث أن القضاء الإداري يميز بين الإجراءات والشكليات الجوهرية والإجراءات والشكليات الثانوية، فإذا كانت الشكليات جوهرية يؤدي عدم القيام بها أو مخالفتها إلى إعتبار القرار معيباً مما يقتضي إلغائه من طرف القاضي الإداري حينما يطعن فيه، خلافاً للشكليات الثانوية وهي التي لم يرتب المشرع صراحة البطلان على إسقاطها وعدم القيام بها أو مخالفتها لا يؤثر في القرار الإداري وبالتالي لا يؤدي إلى إبطاله. (6)

(1) عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص 600.

(2) ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، دار الجامعة الجديدة، مصر، دط، 2010، ص 367.

(3) عمر محمد الشويكي، المرجع السابق، ص 289-290.

(4) لحسين شيخ اث ملويا، المرجع السابق، ص 127.

(5) المرجع نفسه، ص 128.

(6) عمر محمد الشويكي، المرجع السابق، ص 310-311.

ولقد إستند الفقه في هذا التقسيم على معايير منها:

- المعيار القانوني، إذا نص المشرع على شكلية معينة تكون شكلية جوهرية، أما إذا وضعها للإدارة بسلطتها التقديرية تكون شكلية ثانوية.
- معيار المصلحة المقررة، إذا كانت طبيعة المصلحة المقررة لصالح الأفراد لحماية حقوقهم كانت شكلية جوهرية، وأما إذا كانت طبيعة المصلحة مقرر لصالح الإدارة تكون شكلية ثانوية.<sup>(1)</sup>
- حيث ان الإجراءات أو الشكليات الجوهرية هي التي تقام وتحرر لحماية مصالح وحقوق وحريات الأفراد والتي نص القانون عليها كما جاء في نص المادة 4 من القانون 91-11 المتعلق بنزع الملكية<sup>(2)</sup>، التي حددت الإجراءات السابقة على إتخاذ قرار التصريح، لأن إصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية لا يكون إلا بعد إجراء تحقيق مسبق حول المنفعة العمومية.
- كما نصة المادة 10 من القانون 91-11 المتعلق بنزع الملكية أيضا على وجوب تضمين قرار التصريح بالمنفعة العمومية مجموعة من البيانات تحت طائلة البطلان هي:
  - أهداف نزع الملكية المزمع تنفيذه.
  - مساحة العقارات وموقعها ومواصفاتها.
  - مشماتل الأشغال المزمع القيام بها.
  - تقدير النفقات التي تغطي عمليات نزع الملكية.
- كما يجب أن يبين القرار الأجل الأقصى المحدد لإنجاز نزع الملكية الذي لا يمكن أن يتجاوز 4 سنوات، يمكن تجديدها مرة واحدة بالمدة نفسها إذا تعلق الأمر بعملية كبرى ذات منفعة وطنية.<sup>(3)</sup>
- ويعتبر التسبب من أهم الإجراءات الشكلية، وهو يختلف عن السبب إذ يقصد به ذكر الأسباب في صلب القرار الإداري، خلافا للسبب الذي يعتبر ركنا من أركان القرار الإداري.<sup>(4)</sup>

(1) سمية محمد كامل، الشكل في القرارات الإدارية دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ط1، 2014، ص ص 218-219.

(2) القانون رقم 91-11، المرجع السابق، ص 694.

(3) المرجع نفسه، ص 695.

(4) عمار بو ضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات الإدارية والمدنية دراسة تشريعية وقضائية وفقهية، جسر، الجزائر، دط، 2009، ص 201.

وبالتالي لا بد من تسبب قرار التصريح بالمنفعة العمومية لأنه إجراء جوهري يترتب على عدم وجوده البطلان، ونصت المادة 11 من القانون 91-11 على ضرورة التبليغ تحت طائلة البطلان بإعتباره إجراء جوهري. (1)

### الفرع الثاني: رقابة القاضي للشرعية الداخلية لقرار التصريح بالمنفعة العمومية

تتمثل رقابة القاضي للشرعية الداخلية في عيب مخالفة القانون (عيب المحل) وعيب الإنحراف في استعمال السلطة وعيب السبب.

#### أولاً: عيب مخالفة القانون (عيب المحل)

هو العيب الذي يصيب ركن المحل أو الموضوع في القرار الإداري، فهو وجه الإلغاء المتعلق بالشرعية الداخلية للقرار، ويقصد بمحل القرار الإداري الأثر القانوني المترتب على إصداره حالاً ومباشرة، وأن محل أي قرار إداري يكمن في موضوعه المتمثل في مركز قانوني عام أو خاص، من حيث الإنشاء أو التعديل أو الإلغاء. (2)

والمركز القانوني هو مجموعة وكتلة الحقوق والالتزامات المترتبة عن القرار الإداري كتصرف قانوني خلافاً للعمل المادي الذي ليس له ذلك الأثر، مثل قرار التعيين، فمخالفة القانون يكون أما مباشرة من خلال القيام بعمل إيجابي أو سلبي مخالف للقانون، أو غير مباشر عن طريق الخطأ في تفسير قاعدة قانونية. (3)

مثال على مخالف القانون قرار التصريح بالمنفعة العمومية إذا كان مخالفاً للنصوص القانونية المنظمة له عد مشوباً بعيب مخالفة القانون.

#### ثانياً: عيب الإنحراف في استعمال السلطة

إن عيب الإنحراف بالسلطة أو إساءة استعمالها هو أحد أوجه الإلغاء التي نصت عليها القوانين المتعاقبة المحددة لإختصاص محكمة العدل العليا، حيث أن عيب الإنحراف بالسلطة أو إساءة استعمالها يصيب القرار الإداري إذ إنحرف رجل الإدارة الذي أصدرها عن الهدف الذي حدده القانون لكل منها أو إستهدف أغراضاً لا تتعلق بالصالح العام. (4)

(1) القانون 91-11 ، المرجع السابق، ص 695.

(2) محمد الصغير بعلي، المحاكم الإدارية، المرجع السابق، ص 73.

(3) المرجع نفسه، ص 74.

(4) عمر محمد الشويكي، المرجع السابق، ص 353.



يقصد بركن الغاية في القرار الإداري النتيجة النهائية التي تهدف الإدارة من إصداره، ففي حالة الإنحراف عن تلك الغاية المرجوة للصالح العام، عُدّ القرار مشوباً بعيب الإنحراف في استعمال السلطة.

يعرف عيب الإنحراف في استعمال السلطة بأنه هو عيب من عيوب القرار الإداري، والذي نصادفه عندما تستعمل سلطة إدارية ما بإرادتها سطلتها لتحقيق هدف غير الذي منحت لها من أجل تلك السلطات. (1)

وتتمثل صور عيب الإنحراف في استعمال السلطة فيما يلي:

### 1- مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف

عندما يحدد القانون للإدارة هدف معين لإصدار قرارها، فإن السعي على غير ذلك الهدف يصيب القرار بعيب الإنحراف بالسلطة، مما يستدعي إلغائه حتى وإن تذرعت الإدارة بتحقيق المصلحة العامة. (2)

### 2- الإنحراف في تحقيق المصلحة العامة

أي تحقيق غاية غير مشروعة، وذلك من خلال إستهداف أغراض شخصية أو محاباة للغير أو بهدف الإنتقام أو غيرها من الأغراض الأخرى. (3)

### 3- الإنحراف في الإجراءات

يحدث غالبا أن تخفي الإدارة الهدف الذي تريد الوصول اليه، قصد استعمال إجراء أكثر بساطة وقل خطورة من الذي كان من الواجب اللجوء اليه، ونكون في هذه الفرضية بصدد الإنحراف بالإجراءات، وهي شكل خاص من أشكال الإنحراف بالسلطة. (4)

ومنه على رجل الإدارة أن يسعى بما يصدر من قرار التصريح بالمنفعة العمومية إلى تحقيق الهدف الذي قصد المشرع تحقيقه وهو نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، فإذا إنحرف عن ذلك وقصد بعمله تحقيق هدف مغاير وقع قرار باطلا مستحقا للإلغاء. (5)

(1) لحسين شيخ اث ملويا، المرجع السابق، ص 299.

(2) محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري دعوى الإلغاء، دار العلوم، الجزائر، دط، 2007، ص 369.

(3) المرجع نفسه، ص 369.

(4) لحسين بن شيخ اث ملويا، المرجع السابق، ص 314.

(5) ماجد راغب الطلو، المرجع السابق، ص 372.

### ثالثا: عيب السبب

إن السلطة الإدارية عندما تصدر قرارا إداريا، فإنها تستند في نفس الوقت في هذا العمل، إلى قاعدة قانونية وإلى حالة واقعية، فهذه العناصر أي القاعدة القانونية والحالة الواقعية التي تركز عليها الإدارة في إتخاذ القرار الإداري، تكون سبب القرار الإداري. (1)

يقصد بالسبب الحالة الواقعية أو المادية أو القانونية الدافعة إلى تدخل الإدارة لإصدار القرار أي الحالة القانونية والظروف المادية المبررة لإتخاذ القرار الإداري. (2)

وفي حالة إنحراف الإدارة عن الحالة القانونية أو المادية أو الواقعية الداعية لإصدار القرار، فإن ذلك يؤدي إلى قيام عيب السبب.

فالمثال على الحالة الواقعية أن يكون في الإقليم ظروف تستدعي الإدارة التدخل وإصدار قرارات، فمنها إصدار الإدارة قرار التصريح بالمنفعة العمومية لقيام حالة واقعية لنزع قطعة أرض لبناء مدرسة نظرا لتزايد عدد السكان في تلك المنطقة، ويُعد إرتكاب الموظف خطأ تأديبي مما يستدعي على الإدارة التدخل للقيام بتوقيع العقوبة فهذا مثال على الحالة القانونية.

ومن الجدير بالذكر أن بسط رقابة القضاء الإداري تتم من خلال ثلاث عناصر:

#### 1-التثبت من الخطأ في الوصف والتكييف القانوني للواقعة

لا تتوقف رقابة القاضي الإداري عند التأكد من الوجود الفعلي للواقعة أو الحالة (المادية أو القانونية)، التي يقوم عليها القرار المطعون فيه، وإنما تتعدى ذلك إلى رقابة مدى صحة التكييف القانوني لها، كأن يتم مثلا تكييف الخطأ المهني على أنه من الدرجة الثالثة بينما هو في الحقيقة خطأ من الدرجة الثانية فقط. (3)

#### 2-التثبت من إنعدام الوجود المادي للوقائع

يجب أن تكون الوقائع التي إستندت إليها الإدارة في إصدار قرارها قد وقعت فعلا، أي يجب أن يكون سبب القرار صحيحا من الناحية المادية أو الواقعية وإلا كان القرار معيبا في سببه. (4)

(1) ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، دار المجدد، الجزائر، ط4، 2010، ص 261.

(2) عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص 632.

(3) محمد الصغير بعلي، المحاكم الإدارية، المرجع السابق، ص 66.

(4) عبد الوهاب محمد رفعت، القضاء الإداري، الكتاب الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، دط، (بدون سنة)،

## 3-رقابة الملائمة

القاعدة ان رقابة القاضي الإداري على أعمال الإدارة وقراراتها تقف عند المستويين السابقين (أي رقابة مادية الوقائع، وتكييفها القانوني)، حيث أنه لا يتدخل في تقدير أهمية الوقائع وتناسبها مع مضمون القرار، إذ يعود ذلك إلى السلطة التقديرية للإدارة.

ومع ذلك فإن القضاء الإداري (الفرنسي والمصري)، وسع من رقابته ليطال جوانب الملائمة، خاصة في مجال التأديب أو القرارات الإدارية ذات العلاقة بالحرية العامة، كما هو الشأن في موضوع الضبط الإداري. (1)

---

(1) محمد الصغير بعلي، المحاكم الإدارية، المرجع السابق، ص 66.

خاتمة

تبين لنا من خلال دراسة موضوع رقابة القاضي الإداري على عملية التصريح بالمنفعة العمومية مدى أهمية نزع الملكية، ومدى أهمية قرار التصريح بوجود منفعة عامة تبرز عملية النزع بصفة خاصة، وتتضمن هذه المرحلة عدة إشكالات سواء من ناحية ممارسة القاضي لسلطته في الرقابة على أعمال الإدارة أو اتباع الإجراءات.

حيث إن الإدارة ملزمة باتباع الإجراءات القانونية ولا تملك أي سلطة في إختيار ما تتبعه من إجراءات، لذلك يمكن للقاضي إثارة تخلف أي إجراء من تلقاء نفسه.

ويكون نزع الملكية الخاصة جائزة إذا كان الهدف منه تحقيق منفعة عامة وذلك مقابل تعويض قبلي عادل ومنصف، وبعد القرار المتعلق بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة قرارا إداريا ويجب أن تتوفر فيه كل عناصر القرار الإداري وأركانه.

ولا يجوز نزع الملكية لهدف معين تبنى على أساسه عملية النزع ثم يخصص العقار لمسألة أخرى، أو أن تتم عملية التخصيص ثم تتراخى الإدارة في تنفيذ المشروع لمدة زمنية طويلة.

وفي غالب الأحيان يوجه الانتقاد إلى القاضي الإداري على أساس أنه لا يمارس السلطات الممنوحة له ولا يتدخل في أعمال الإدارة ويساندها في كثير من الأحيان.

حيث إن السلطة التقديرية الممنوحة للإدارة والتي بموجبها يتم إعطاء الحرية للإدارة أثناء القيام بمهامها، قد منحت لها من أجل تسهيل مهامها والقيام بوظائفها، وليس من أجل اتخاذها غطاء لتتستر به وتبرر به أعمالها غير المشروعة.

أما بالنسبة للشخص المخاطب بقرار التصريح بالمنفعة العمومية، الذي يعد الطرف الضعيف والمتضرر في عملية نزع الملكية، والذي يعد أهم عنصر في منازعة هذا القرار، فإذا نازع الإدارة في مشروعية هذا القرار تحركت رقابة القاضي، وأتيح له المجال ليبسط رقابته على أعمال الإدارة، أما إذا لم ينازع الإدارة في قراراتها غير المشروعة فإنه يجعل الإدارة من دون رقيب، لأن القاضي لا يمارس رقابته إلا إذا طلب منه ذلك، مما يؤدي إلى انتهاك العديد من الحقوق وتحسين القرارات غير المشروعة.

الأمر الذي يزيد من انحرافات الإدارة ويستدعي تحسيس الأفراد من أجل لجوأمهم إلى القضاء لمخاصمتها والمطالبة بإلغاء قراراتها غير المشروعة، وتشجيعهم على القيام بذلك.

وقد خلصنا من خلال هذه الدراسة إلى بعض النتائج وهي:

- 1- نقص تكوين القاضي الإداري المتخصص يؤثر سلباً على قضاؤه ويجعله في بعض الأحيان غير فعال لممارسة سلطته الرقابية خاصة إذا تعلق الأمر برقابة الموازنة بين المنافع والأضرار، علماً أنه يخوض في تقديرات فنية وتقنية بحثة بالغه الأهمية، وتتضح صعوبة الموازنة بين المنافع والأضرار من خلال اختلاف أنواعها، مالية، اجتماعية، اقتصادية، بيئية...، والتي تخرج غالباً عن امكانيات القاضي الإداري.
  - 2- إن المشرع لم يحدد الحالات التي تشكل المنفعة العمومية وإنما قام بوضع معايير قانونية، مما يصعب عملية نزع الملكية.
  - 3- عدم احترام القاضي الإداري للآجال الممنوحة له للفصل في الدعوى القضائية يؤدي إلى أنه في غالب الأحيان يستغرق الفصل في الدعوى مدة أطول بكثير من المدة المحددة قانوناً.
  - 4- إن عملية نزع الملكية تعتبر إجراءً استثنائياً لا يمكن اللجوء إليه إلا بعد استيفاء الإدارة لكافة طرق الاقتناء بالتراضي، ورغم ذلك نجد أن القانون لم يحدد الطرق الودية التي تتبعها الإدارة في ذلك.
  - 5- لا يجوز نزع الملكية بهدف معين تبنى على أساسه عملية النزع ثم يتم تخصص العقار لمسألة أخرى.
  - 6- إن القانون لم ينص على مدى إلزامية رأي لجنة التحقيق في إعلان المنفعة العمومية من عدمه وهذا يوحي بأن رأي اللجنة مهمش.
- وعليه يمكن طرح بعض الاقتراحات لتفادي النقائص الملاحظة ومنها على سبيل المثال لا الحصر ما يلي:

- 1- يجب تكوين القاضي الإداري تكويناً جيداً لتسهيل عليه عملية 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 في تطبيق نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار والمقتبسة من علم الإقتصاد.

- 2- كان على المشرع أن يحدد الحالات التي تشكل منفعة عمومية حتى يمكن مراقبة مدى ثبوت المنفعة العامة من عدمها.
- 3- يجب على القاضي احترام النصوص القانونية وتطبيقها تطبيقاً سليماً، خاصة تلك المتعلقة في حقوق الأفراد، ومن أهمها إحترام الآجال والمواعيد المحددة للفصل في النزاع.
- 4- يجب على المشرع تحديد الطرق الودية التي تتبعها الإدارة في الحصول على ممتلكات الافراد.
- 5- غرس روح المسؤولية لدى الإدارة على أساس أن مهمتها تتمثل أساساً في حماية المواطنين وليس المساس بحقوقهم.
- 6- يجب على المشرع أن ينص على إلزامية رأي اللجنة، لان عدم الأخذ برأي اللجنة يفقده مصداقيته ويقلل من أهميته.

قائمة

المصادر والمراجع



]\_ المصادر

أولاً: الدستور

-القانون رقم 01-16 المؤرخ في 6 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج ر، العدد 14، الصادرة في 7 مارس 2016.

ثانياً: التشريعات العضوية

1-القانون العضوي 01-98، المؤرخ في 30 مايو 1998، المتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر، العدد 37، الصادرة في 1 يونيو 1998.

2-القانون العضوي رقم 11-13، المؤرخ في 26 يوليو 2011، يعدل ويتم القانون العضوي رقم 01-98، المؤرخ في 30 مايو 1998، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر، العدد 43، الصادرة في 3 أوت 2011.

ثالثاً: التشريعات العادية

1-القانون رقم 11-91، المؤرخ في 27-4-1991، المتضمن القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج ر، العدد 21، الصادر في 8 ماي 1991.

2-القانون 02-98، المؤرخ في 30 مايو 1998، المتعلق بالمحاكم الادارية، ج ر، العدد 37، الصادر في 1 يونيو 1998.

3-القانون رقم 04-21، المؤرخ في 29 ديسمبر سنة 2004، يتضمن قانون المالية لسنة 2005، ج ر، العدد 85، الصادرة 30 ديسمبر 2004.

4-الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني، المؤرخ في 20 رمضان عام 1395، الموافق 26 سبتمبر عام 1975، ج ر، العدد 78، المؤرخ في 30-9-1975 المعدل والمتمم بقانون 05-07 المؤرخ في 13 ماي عام 2007.

5-القانون رقم 08-09، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير لسنة 2008، ج ر، العدد 21، المؤرخ في 23-4-2008.

### رابعاً: المراسيم التنفيذية

1-المرسوم التنفيذي رقم 93-186، المؤرخ في 27-7-1993، يحدد كيفيات تطبيق القانون رقم 91-11، ج ر، العدد 51، الصادرة في 1 أوت 1993.

2-المرسوم التنفيذي 05-248، المؤرخ في 10-07-2005، يتم المرسوم التنفيذي رقم 93-186، ج ر، العدد 48، الصادرة في 10-07-2005.

## II\_ المراجع

### أولاً: الكتب

1-الزين عزري، الأعمال الإدارية ومنازعتها، مطبوعات مخبر الاجتهاد القضائي وأثره على حركة التشريع، الجزائر، دط، 2010.

2-حسين الطاهري، الاجراءات المدنية والادارية الموجزة، الجزء الاول، دار الخلدونية، الجزائر، دط، 2012.

3-رشيد خلوفي، قانون المنازعات الادارية شروط قبول الدعوى الادارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط2، 2006.

4-سائح سنقوفة، شرح قانون الإجراءات المدنية الإدارية، الجزء الأول، دار الهدى، الجزائر، دط، 2008.

5-سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري - قضاء الالغاء، الكتاب الاول، دار الفكر العربي، مصر، دط، 1996.

- 6-سمية محمد كامل، الشكل في القرارات الادارية -دراسة مقارنة-، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ط1، 2014.
- 7-سهم براهيمى، التصريح بالمنفعة العمومية في نزع الملكية-دراسة مقارنة-، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، دط،2012.
- 8-عبد العزيز عبد المنعم خليفة، دعوى الغاء القرار الإداري في القضاء مجلس الدولة، منشأة المعارف، مصر، دط،2004.
- 9-عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الادارية، دار الفكر الجامعي، مصر، دط، 2007.
- 10-عبد الغنى بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، منشأة المعارف، مصر، ط3، 2006.
- 11-عبد الوهاب محمد رفعت، القضاء الإداري، الكتاب الاول، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، دط، بدون سنة نشر.
- 12-عمار بو ضياف، دعوى الالغاء في قانون الاجراءات الادارية والمدنية دراسة تشريعية وقضائية وفقهية، جسر، الجزائر، دط، 2009.
- 13-عمر محمد الشوبكي، القضاء الإداري-دراسة مقارنة-، دار الثقافة، الأردن، دط،2007.
- 14-لحسين شيخ اث ملويا، دروس في المنازعات الادارية-وسائل المشروعية-، دار هومة، الجزائر، ط2، 2005.
- 15-ماجد راغب الحلوي، القضاء الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، دط،2010.
- 16-محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري-مجلس الدولة-، دار العلوم، الجزائر، دط، 2004.
- 17-محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري دعوى الالغاء، دار العلوم، الجزائر، دط، 2007.

18-محمد الصغير بعلي، المحاكم الادارية، دار العلوم، الجزائر، دط، 2011.

19-ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، دار المجدد، الجزائر، ط4، 2010.

ثانيا: الرسائل الجامعية:

1-بعوني خالد، "منازعات نزع الملكية للمنفعة العمومية في النظام القانوني الجزائري"، (رسالة دكتوراه)، كلية الحقوق، جامعة الجزائر(1)، 2011.

2-بودوح ماجدة شهيناز، "إجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العامة في التشريع الجزائري"، (شهادة ماجستير)، قسم العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر-بسكرة، 2004.

3-خليفة ياسمين، "رقابة القاضي الإداري على التصريح بالمنفعة العمومية"، (مذكرة ماجستير)، قسم القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

4-وناس عقيلة، "النظام القانوني لنزع الملكية للمنفعة العامة في التشريع الجزائري"، (رسالة ماجستير)، قسم العلوم القانونية، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر-باتنة، 2006.

5-بن بريكة اسماء، "رقابة القاضي الإداري على التصريح بالمنفعة العمومية"، (مذكرة ماستر)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015.

6-بسيط نسرين، "تمويل البنى التحتية-دراسة حالة الجزائر-"، (مذكرة ماستر)، كلية علوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر (3)، 2012.

الفهرس

أ.....	مقدمة.....
4.....	الفصل الأول: الإطار العام للتصريح بالمنفعة العمومية.....
6.....	المبحث الأول: إجراءات تقدير المنفعة العمومية.....
6.....	المطلب الأول: الإجراءات الأولية المنوطة بالمستفيد من المنفعة العمومية.....
6.....	الفرع الأول: تكوين ملف طلب نزع الملكية من طرف المستفيد.....
7.....	الفرع الثاني: السلطة المختصة بدراسة الملف.....
8.....	المطلب الثاني: قرار التحقيق المسبق في المنفعة العمومية.....
9.....	الفرع الأول: تكوين لجنة التحقيق المسبق وقرار فتح التحقيق المسبق.....
9.....	أولاً: تكوين لجنة التحقيق المسبق.....
10.....	ثانياً: قرار فتح التحقيق المسبق.....
10.....	1-الجهة المختصة بإصدار قرار التحقيق.....
11.....	2-الطبيعة القانونية لفتح قرار التحقيق المسبق.....
12.....	الفرع الثاني: مهام لجنة التحقيق المسبق ونتائج اعمالها.....
12.....	أولاً: مهام لجنة التحقيق الإداري المسبق.....
15.....	ثانياً: نتائج أعمال لجنة التحقيق.....
16.....	المطلب الثالث: ضمانات التحقيق في المنفعة العمومية.....
16.....	الفرع الأول: حياد التحقيق.....
17.....	الفرع الثاني: إستقلالية لجنة التحقيق.....
18.....	الفرع الثالث: الطابع الإلزامي لإجراءات التحقيق في المنفعة العمومية.....
19.....	المبحث الثاني: قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....
19.....	المطلب الأول: الشروط الواجب توافرها في قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....
19.....	الفرع الأول: السلطة المختصة بإصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....
19.....	أولاً: التصريح بموجب قرار صادر عن الوالي.....

20.....	ثانيا: التصريح بموجب قرار مشترك.....
20.....	ثالثا: التصريح بموجب مرسوم تنفيذي.....
23.....	الفرع الثاني: مضمون قرار التصريح بالمنفعة العمومية وطبيعته القانونية.....
23.....	أولا: مضمون قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....
25.....	ثانيا: الطبيعة القانونية لقرار التصريح بالمنفعة العمومية.....
26.....	الفرع الثالث: إعلان قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....
28.....	المطلب الثاني: آثار قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....
28.....	الفرع الأول: الآثار بالنسبة للمراد نزع ملكيتهم.....
28.....	أولا: آثار صدور الحكم.....
28.....	ثانيا: الآثار المترتبة عن النشر.....
29.....	الفرع الثاني: الآثار بالنسبة للسلطة نازعة الملكية.....
31.....	الفصل الثاني: الرقابة القضائية على التصريح بالمنفعة العمومية.....
33.....	المبحث الأول: تطور فكرة الرقابة على التصريح بالمنفعة العمومية.....
33.....	المطلب الأول: الرقابة التقليدية.....
33.....	الفرع الأول: حالات أعمال الرقابة التقليدية.....
33.....	أولا: رقابة المنفعة العمومية في حالة نزع الملكية بموجب نص قانوني.....
34.....	1-المنفعة العامة في ذاتها بالنظر إلى شخص منفذ المشروع.....
35.....	2-المنفعة العامة في ذاتها بالنظر إلى نوع المشروع.....
35.....	ثانيا: رقابة المنفعة العامة في حالة نزع الملكية في غياب النص القانوني.....
38.....	الفرع الثاني: الفعالية المحدودة للرقابة التقليدية.....
38.....	أولا: عدم وجود مفهوم واضح ومحدد للمنفعة العمومية.....
38.....	ثانيا: الرقابة التقليدية لا تضمن حماية فعالة للحقوق الفردية.....
39.....	ثالثا: صعوبة تفعيل الرقابة على الإنحراف في إستعمال السلطة.....

- المطلب الثاني: الرقابة الحديثة على موازنة شرط المنفعة العمومية.....39
- الفرع الأول: تعريف نظرية الموازنة بين المنافع والاضرار.....39
- الفرع الثاني: معايير نظرية الموازنة بين المنافع والاضرار.....42
- أولاً: معيار المساس بالملكية الخاصة.....42
- ثانياً: معيار التكاليف المالية.....42
- ثالثاً: معيار التكلفة الاجتماعية للمشروع.....42
- رابعاً: المعيار الاقتصادي.....43
- الفرع الثالث: تقدير نظرية الموازنة بين المنافع والاضرار.....43
- المبحث الثاني: الرقابة الإجرائية على التصريح بالمنفعة العمومية.....45
- المطلب الأول: الشروط الشكلية لتحريك الرقابة القضائية.....45
- الفرع الأول: الشروط الشكلية العامة لتحريك الرقابة القضائية.....45
- أولاً: الصفة.....45
- ثانياً: المصلحة.....47
- ثالثاً: الأهلية.....49
- الفرع الثاني: الشروط الشكلية الخاصة لتحريك الرقابة القضائية.....51
- أولاً: الجهة القضائية المختصة بالنظر بالدعوى.....51
- 1- إختصاص المحاكم الإدارية بإلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....51
- 2- إختصاص مجلس الدولة بإلغاء قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....53
- ثانياً: الميعاد.....56
- المطلب الثاني: رقابة القاضي على شرعية قرار التصريح بالمنفعة العمومية.....58
- الفرع الأول: رقابة القاضي للشرعية الخارجية لقرار التصريح بالمنفعة العمومية... 59
- أولاً: عيب عدم الاختصاص.....59
- ثانياً: عيب الشكل والإجراءات.....64



---

الفرع الثاني: رقابة القاضي للشرعية الداخلية لقرار للتصريح بالمنفعة العمومية...	66
أولاً: عيب مخالفة القانون (عيب المحل).....	66
ثانياً: عيب الإنحراف في إستعمال السلطة.....	66
ثالثاً: عيب السبب.....	68
خاتمة.....	70
قائمة المصادر والمراجع.....	74
الفهرس.....	79

## ملخص

يأخذ موضوع الدراسة أهميته من أنه يرتبط بعلاقة مباشرة بالفرد، لأن الدولة تأخذ منه شيئاً وهو ملكه الخاص، لكن ذلك لأجل هدف أعلى وأسمى وهو المنفعة العامة التي تعلق على أي منفعة خاصة، حيث أن العلاقة التي تربط بين صاحب الحق والدولة المتمثلة في نزع الملكية لأجل المنفعة العامة هي منظمة طبقاً للقانون، وتتم بعدة إجراءات ويراعى فيها كل الشروط المنصوص عليها بالقانون، حتى لا يصبح صاحب الحق طرفاً متضرراً.

حيث أن مبدأ المشروعية يضمن خضوع أعمال الإدارة وكافة تصرفاتها لرقابة القضاء، سواء كانت هذه الأعمال صادرة بناءً على ممارسة الإدارة لسلطتها التقديرية أو لسلطتها المقيدة، ومنه تتضح أهمية التوفيق بين مبدأ المشروعية، الذي يقتضي مطابقة جميع أعمال الإدارة للقانون، وفكرة الملائمة المرتبطة بالسلطة التقديرية للإدارة، والتي في غالب الأحيان تخرج عن رقابة القاضي الإداري، وعادة ما يفسر ذلك على أساس خرق مبدأ الفصل بين السلطات، وأن القاضي الإداري هو قاضي مشروعية لا ملائمة.