

## المادة: نزع الملكية من أجل المنفعة العامة

### مقدمة

يعد حق الملكية في مختلف القوانين والتشريعات الوطنية ذا أهمية بالغة ، نظرا لهذه الأهمية تمت حماية هذا الحق بعدة إجراءات صارمة، ولما كان حق الملكية الفردية ذا أهمية خاصة في المجتمع، إذ يحتل حق الملكية الخاصة أولى المراتب في سلم انشغالات أولى المجتمعات، فقد كانت القواعد المنظمة لحق الملكية الخاصة المحور الأساسي والرئيس لتشريعات الدول.

ولعل السبب في ذلك يعود إلى طبيعة الحق ذاته، فهو الحق الذي يستمد وجوده من القانون الطبيعي باعتبار أحد حقوق الإنسان مثلما عبرت عنه المادة 17 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بنصها على : << حق كل شخص في التملك بمفرده ، أو بالمشاركة مع الآخرين >>.

فالاعتراف بقداسية حق التملك لم يحل أبداً الاعتراف للدولة بحق نزع الملكية الخاصة، متى اقتضت ضرورة المصلحة العليا، لكل مقابل تعويض عادل ومنصف.

## المحاضرة الأولى: ماهية نزع الملكية من أجل المصلحة العامة

### المطلب الأول: مفهوم نزع الملكية من أجل المصلحة العامة

#### أولاً: تعريف نزع الملكية من أجل المصلحة العامة

إن تعريف نزع الملكية للمنفعة العامة لم يثر جدلاً كبيراً لدى الفقهاء، وذلك راجع إلى أنه عملاً تقنياً تلجأ إليه الإدارة عند الاقتضاء لاستفاء الحاجات ذات المنفعة العامة

#### 1- التعريف الاصطلاحي

- عرفت بأنها : ( العملية التي يتم بمقتضاها نقل ملكية عقار مملوك لأحد الأفراد إلى شخص عام بقصد المنفعة العامة نظير تعويض عادل).

- كما عرفت بأنها : ( إجراء إداري يقصد به حرمان المالك من ملكه جبراً عنه بسبب المنفعة العامة بشرط التعويض عنه ).

#### 2- التعريف القانوني لنزع الملكية من أجل المنفعة العامة.

عرف المشرع الجزائري إجراء نزع الملكية من أجل المنفعة العامة وذلك من خلال قوانين، حيث:

أ- جاء في القانون المدني بنص من المادة 677: << حق الإدارة في نزع جميع الملكية العقارية أو بعضها، أو نزع الحقوق العقارية للمنفعة العامة مقابل تعويض منصف و عادل. وإذا وقع خلاف في مبلغ التعويض وجب أن يحدد هذا المبلغ بحكم قضائي، إلا أن تحديد مبلغ التعويض يجب أن لا يشكل بأي حال مانعاً لحيازة الأملاك المنزوعة >>.

يتضح من خلال القانون المدني أن التعريف الذي جاء به لم يحدد ما إذا كانت عملية نزع الملكية أصل أو إستثناء في اكتساب الدولة للملكية العقارية، إلا أنه أشار إلى أنها قد تشمل العقار أو جزء منه أو الحقوق العينية العقارية، كما أنه لم يحدد مجال المنفعة العامة مما يعطي الحق للدولة في توسيع هذا المفهوم بكل حرية

ب- عرفت المادة 01 من الأمر 76/48 المؤرخ في 28 ماي 1976 المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية بقولها : ( إن عملية نزع الملكية من أجل المنفعة العامة هي كل

العمليات التي تبادرها المؤسسات الوطنية ذات الطابع الاقتصادي وجميع الهيئات الحكومية ذات الطابع الإداري والجمعيات) ، وهذا التعريف جاء عام وغير واضح

إلى غاية صدور القانون 91/11 المؤرخ في 27 أبريل 1991 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة حيث عرفها في المادة 2 منه كما يلي: << يعد نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، طريقة استثنائية لاكتساب أملاك أو حقوق عقارية، ولا يتم إلا إذا أدى انتهاج كل الوسائل الأخرى إلى نتيجة سلبية.

وزيادة على ذلك، لا يكون نزع الملكية ممكناً إلا إذا جاء تنفيذ العمليات ناتجة عن تطبيق إجراءات نظامية مثل التعمير والتهيئة العمرانية ، والتخطيط متعلق بإنشاء تجهيزات جماعية ومنشآت و أعمال كبرى ذات منفعة عمومية>>.

-وعليه فإن القانون 91/11 من مادته 2 جاء أكثر دقة وتحديداً، حيث أشار إلى أنها نزع الملكية للمنفعة عامة إلى أنها عملية استثناء للقواعد العامة في اكتساب الدولة للملكية العقارية<sup>1</sup>، إذا لم تتمكن من الحصول عليها بالطرق العادية كالشراء مثلاً، كما أنها حددت مجال المنفعة العامة و أوجبت أن يكون التعويض سابقاً لنقل الملكية، ولكن التعريف الوارد في المادة الثانية من القانون 91/11 لم يحدد المشرع فيه الجهة المكلفة بعملية نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، لكن المشرع تدارك ذلك في المادة 5 من المرسوم التنفيذي 93/186 المؤرخ 27 جويلية 1993 الذي يحدد كليات تطبيق القانون 91/11 الذي نص على أن قرار نزع الملكية يتخذ من طرف الوالي على مستوى الولاية، أو بموجب قرار وزاري مشترك صادر عن وزير الداخلية ووزير المالية ووزير الأشغال العمومية والبناء والوزير المعني قطاعه بالعملية إذا كان نزع الملكية متواجداً في أكثر من ولاية.

-وعليه نستخلص أن عملية نزع الملكية هي طريقة استثنائية جبرية تتبعها الدولة للحصول على الأملاك العقارية، والحقوق العينية العقارية كلياً أو جزئياً بعد استنفاد كل الطرق الودية، تحقيقاً للمنفعة العامة مقابل تعويض عادل و منصف و مسبق، يمنح لكل من تضرر من العملية وكان له حق و واجب الحماية قانوناً.

### ثانياً : تمييز الملكية عن مختلف التصرفات القانونية المشابهة لها.

تلجأ الإدارة في كسبها لملكية أموالها العامة إلى أساليب القانون العام والتي تتم بإجراء انفرادي من الإدارة دون انتظار موافقة المالك الخاص ، و بهذا المعنى يغيب عن هذه الأساليب عنصر

<sup>1</sup>-الطرق الأصلية لكسب الملكية هي: الهبة، الشراء، المبادلة، الميراث -

التراضي الذي نلمسه في أساليب الكسب الخاصة، والتي يشكل فيها التراضي حجر الزاوية لإتمامها، وعليه فإن أساليب الكسب العامة أربع سبل رئيسية متشابهة إلى حد ما وهي : التأميم، نزع الملكية للمنفعة العامة، الاستيلاء والمصادرة.

### 1- تمييز نزع الملكية عن التأميم

يعرف التأميم على أنه إجراء قانوني يقصد به تحويل ملكية مشروع أو مجموعة من المشاريع المملوكة للأفراد أو الهيئات الخاصة إلى الدولة لتتولى إدارتها لتحقيق المصلحة العامة مع تعويض أصحابها تعويضا عادلا ، وقد تناول المشرع الجزائري التأميم في المادة 678 من القانون المدني، >> لا يجوز إصدار حكم التأميم إلا بنص قانوني على أن شروط وإجراءات نقل الملكية والكيفية التي يتم بها التعويض يحددها القانون.<<

وعليه فإن التأميم لا يتم إلا بنص قانوني بمقتضاه تنتقل إلى الأمة ملكية مشروعات كانت بين أيدي أفراد هذا ما يجعله يختلط مع غيره من النظم التي تؤدي إلى نقل بعض الأموال المملوكة للأفراد إلى الملكية الجماعية كنظام نزع الملكية للمنفعة العامة.

-يختلف نزع الملكية عن التأميم من حيث الموضوع إذ يرد نزع الملكية على العقار والحقوق العينية، بينما يرد التأميم على مشروع اقتصادي فلا يخص العقارات فحسب بل يمتد إلى كل موجودات المنشأة وعناصرها المعنوية.

### 2 تمييز نزع الملكية عن الاستيلاء المؤقت

الاستيلاء هو إجراء مؤقت تتخذه السلطة الإدارية المختصة (الوالي، أو أي عون مؤهل آخر) قصد الحصول على خدمات أو أموال عقارية أو منقولة لضمان استمرارية المرافق العامة وذلك في حالات تقتضيها الظروف الاستثنائية أو الاستعجال ويمكن إجراء المقارنة بين نزع الملكية والاستيلاء كما يلي:

#### \*من حيث التشابه

- كلاهما إجراء إداري تقتضيه المصلحة العامة.
- لا يمس كلا الإجراءين المجالات التي يسكنها أصحابها فعلا سواء كانوا مالكين أصليين أو مستأجرين.
- كلاهما يكون مقابل تعويض.

#### \*أوجه الاختلاف بين الاستيلاء ونزع الملكية للمنفعة العامة

- نزع الملكية يرد على الحقوق العينية العقارية فقط، أما الاستيلاء يرد على المنقولات والعقارات وحتى على الخدمات

- نزع الملكية يكون بصفة نهائية ، أما الاستيلاء محدد المدة ،لذلك لا بد من إعداد جرد قبل و بعد الاستيلاء لتحديد المسؤولية في حالة الهلاك الكلي أو الجزئي أو فقد المال لقيمته  
-إجراءات نزع الملكية أكثر ضمانا للخواص بالمقارنة مع إجراءات الاستيلاء .

### 3- تمييز نزع الملكية عن المصادرة

إن نزع الملكية للمنفعة العامة هو مقرر للإدارة تلجأ إليه كلما تطلبت المصلحة العامة ذلك ، بينما المصادرة هي عقوبة ذات طابع جنائي استثنائي والباعث المحرك لهذا الإجراء هو الإجراء الجنائي.

#### \*أوجه التشابه بين المصادرة ونزع الملكية:

- يتفقان في كونهما إجراءان ينقلان الملكية للإدارة

- يعتبران من ضمن الوسائل التي تتمكن من خلالها الإدارة كسب الأموال.

#### \*أوجه الاختلاف :

مركز المخاطبين بها :

- المخاطب بنزع الملكية يحميه القانون و يخوله الحصول على تعويض عيني أو نقدي

- بينما المخاطب بالمصادرة يخضع للعقاب

ب- المحل: نزع الملكية يرد على العقارات والحقوق العينية العقارية أما المصادرة فتتصب على كل مال له علاقة بالجريمة المقترفة

#### ثالثا: خصائص نزع الملكية من أجل المنفعة العامة

بالرجوع إلى الإطار القانوني والتنظيمي لنزع الملكية المتمثل في كل من القانون

91/11 وكذا المرسوم التنفيذي 93/186، نجد أن لنزع الملكية الخصائص التالية:

1- طريقة استثنائية

2- طريقة جبرية

3- القصد من نزع الملكية تحقيق المنفعة العامة

4- إلزامية التعويض العادل والمسبق.

## 1- نزع الملكية للمنفعة العامة طريقة استثنائية

ترجع الطبيعة الاستثنائية لعملية نزع الملكية إلى درجة الخطورة التي تشكلها على ملكية الأفراد، لذلك فقد أحاطها المشرع بقيود يجب على الإدارة مراعاتها قبل الشروع فيها . أي أن الإدارة لا تلجأ إليها إلا بعد استنفاد كل الطرق الودية القانونية، التي تضم بمقتضاها أحد الأملاك الخاصة إلى الأملاك الوطنية حسب ما نصت عليه المادة 26 من القانون الأملاك الوطنية المتضمن قانون الأملاك الوطنية التي جاء فيها : " ويتم اقتناء الأملاك الوطنية بعقد قانوني طبقاً للقوانين والتنظيمات المعمول بها حسب التقييم الآتي:

- طرق الاقتناء التي تخضع للقانون الخاص كالعقد، التبرع، التبادل والتقدم والحياسة

- طريقان استثنائيان يخضعان للقانون العام نزع الملكية وحق الشفعة

و يجب إثبات قيامها بالمحاولات الودية، بتقديم تقرير يبرر اللجوء إلى نزع الملكية، ويبرز النتائج السلبية التي تمخضت عن محاولات الاقتناء بالتراضي. وبالتالي فإن تقديم تقرير عن استنفاد الإدارة لكل الطرق الودية يعد إجراء جوهرياً وانعدامه يلغي قرار نزع الملكية

## 2- نزع الملكية طريقة جبرية

تتمتع الإدارة نازعة الملكية بامتيازات السلطة العامة وهذا المبدأ يجعل إرادتها تعلق على الأفراد أي أنها تتمتع بمركز قانوني أسمى من المركز القانوني للأشخاص الطبيعيين، إذ تستطيع تطبيق قراراتها عليهم رغم معارضتهم وهذا راجع إلى أسبقية المصلحة العامة على المصلحة الخاصة . ولكن هذا لا يعني أن استعمال السلطة العامة هو مطلق بل مقيد وذلك بخضوعه إلى قواعد قانونية يحددها كل من الدستور والقانون

## 3- نزع الملكية غايتها تحقيق المنفعة العامة.

إن الأساس القانوني لهذا الإجراء هو اتخاذ مشاريع تدخل في نطاق مفهوم المنفعة العامة وقد حددها المشرع في القانون 91/11 في المادة 2 بالحالات التالية

- عمليات التعمير

- عمليات التهيئة العمرانية

- عمليات تدخل في إطار التخطيط تتعلق بإنشاء تجهيزات جماعية ومنشآت وأعمال كبرى ذات منفعة عامة.

وقد استبعد المشرع الجزائري في القانون 91/11 المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة الغرض الاقتصادي المحض، عكس ما كان عليه الحال في الأمر 76/48 . كما أن العمليات المشار إليها في القانون 91/11 جاءت على سبيل المثال كون مفهوم المنفعة يتغير مع الظروف الاقتصادية والاجتماعية في الدولة.

#### 4- إلزامية التعويض العادل والمسبق

إن الضرر الذي يصيب الأفراد جراء فقدانهم لعقاراتهم وحقوقهم العينية العقارية، يتوجب على الإدارة تعويضهم إياه سواء كان تعويضا نقدي أو عيني، و تكمن إلزامية التعويض في منع الإدارة من وضع اليد على العقارات والحقوق العينية العقارية، إذا لم يتم تسديد مبلغ التعويض ومخالفة هذا الإجراء يعتبر اعتداء مادي، وهذا ما جاء به الدستور الجزائري المادة 20 من دستور 1996 >> لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون ويترتب عليه تعويض قبلي ، عادل ومسبق<<.

#### المطلب الثاني: شروط نزع الملكية من أجل المنفعة العامة

تقتضي عملية نزع الملكية من أجل المنفعة العامة ضرورة احترام الشروط وإتباع الإجراءات وفق القانون 91/11 المتعلق بهذه العملية والمتمثلة في ما يلي : الأدوات التي تلجأ إليها الإدارة عند الضرورة

#### أولا - الشروط الخاصة بطبيعة ونوعية الملكية.

إن حق الملكية باعتباره أقوى الحقوق العينية الأصلية يجمع كل الحقوق المنقرعة في يد مالك واحد غير أنه يحدث أن تقتطع لحساب شخص آخر (بعض السلطات)، وعندئذ يكون لهذه الأخيرة حق الاستعمال والاستغلال و الانتفاع و كذلك حق الارتقاء بعقار مجاور مملوك للغير وذلك وفقا لما حدده القانون و بالتالي:

- إن إجراء نزع الملكية الذي تباشره الإدارة يرد على الملكية العقارية والحقوق العينية الأصلية لها.

-تنفيذ الإجراء يكون على الملكية العقارية وما يتفرع عنها من حقوق عينية أصلية دون المنقولات والحقوق الشخصية.

- إن الإجراءات تستهدف منها نزع الملكية كاملة فإنها قد تنصب على حق الاستعمال أو الاستغلال أو الارتفاق وتحديد التحقيقات طبيعة المنفعة العامة المراد تحقيقها ومدى حاجتها للملكية العقارية لتلبية تلك المنفعة العامة.

حق الارتفاق هو حق يرد على العقار المترفق به سواء كان باطنه أو سطحه أو علوه أو فضائه لفائدة المخدم

وبالنسبة للمنفعة العامة قد يكون ذلك لفائدة إقامة مجاري المياه أو الأشغال العمومية مثل إنشاء الطرق والشوارع والبيادين أو توسيعها أو تعديلها أو مشروعات الطاقة أو مشروعات النقل والمواصلات يحق الارتفاق بحرمان مالك العقار من البناء أو التعلية.

## ثانيا

### ثانيا- الشروط الخاصة بالمنفعة العامة

أوجب القانون على جهة الإدارة التي ترغب في نزع ملكية العقارات أو الحقوق العينية العقارية المملوكة للخواص قبل اللجوء إلى هذه الطريقة الاستثنائية أن تسعى للحصول عليها بالطرق الودية. هذا من حيث تقييد الإدارة في الأسلوب الواجب إتباعه.

### المطلب الثالث: نطاق نزع الملكية من أجل المنفعة العامة:

#### أولاً: من حيث الموضوع

يقصد بموضوع نزع الملكية من أجل المنفعة العامة المجال الذي يسمح به المشرع للإدارة بالمساس بملكية الأفراد.

لقد استقر الفقه و التشريع في بادئ الأمر على أن نزع الملكية للمنفعة العامة يرد على العقارات والحقوق العينية وهو ما نص عليه المشرع في المادتين 02 و 03 من القانون 91/11، حيث تضمنت المادة 02 على أنه ( يحدد نزع الملكية للمنفعة العامة طريقة استثنائية لاكتساب أملاك أو حقوق عقارية... ) ، وتواصل المادة 03 (( يخضع نزع ملكية عقارات أو حقوق عينية عقارية من أجل المنفعة العامة...)).

وبذلك فإن نزع الملكية للمنفعة العامة تقع على العقارات والحقوق العينية العقارية (حق الملكية ، حق الانتفاع، حق الاستعمال، حق السكن وحق الارتفاق)

#### ثانيا: من حيث الجهة المختصة (بنزع الملكية للمنفعة العامة)

بالرجوع إلى المرسوم التنفيذي 93/186 نجد أنها تنص على أن التصريح بالمنفعة العامة لا يكون إلا بقرار وزاري مشترك أو بقرار من الوالي وذلك بالنظر إلى موقع العقار

- إذا كانت الممتلكات والحقوق العينية العقارية المراد نزع ملكيتها واقعة في تراب ولاية واحدة فيجب قرار من الوالي

- إذا كانت الممتلكات واقعة في تراب ولايتين أو عدة ولايات يعود الاختصاص بموجب قرار مشترك للوزير المعني و وزير الداخلية والجماعات المحلية ووزير المالية.