

جامعة عمار تليجي بالأغواط
كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



دور القضاء الإداري في حماية الملكية العقارية الخاصة

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص : قانون عقاري

إشراف الدكتور.
سي ناصر محمد

إعداد الطالبتين:
- فتح الله جهيدة
- قيدوم سفيان

لجنة المناقشة :

رئيسا
مشرفا ومقررا
مناقشا

د: لكحل عائشة
د: سي ناصر محمد
د: غريبي يحي

السنة الجامعية: 2024-2025

كلمة شكر بسم الله الرحمن الرحيم

الصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين

بداية

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، الحمد لله الذي وفقني
لإتمام هذا العمل وأنار لنا طريق العلم وسهل لي درب دراستنا
نوجه الشكر للدكتور امشرف " سي ناصر محمد " ، على كل ما
بذله معنا من جهد من اجل اتمام هذا العمل، دون أن ننسى
باقي الاساتذة الكرام الذين رافقونا طيلة مشوارنا الجامعي

فتح الله جهيدة

قيدوم سفيان

الاهداء

أهدي ثمرة جهدي التي اقتطفتها من بستان المعرفة إلى :

- خالقي وبارئي الى الله عز وجل الذي له الفضل في كل

شيء

واسأله أن يوفقنا لما يحبه ويرضاه

إلى سيد المرسلين وأفضل خلق الله أجمعين المصطفى

عليه أفضل الصلوة وازكي التسليم

إلي نبع الحنان رمز الأمان أمي الحبيبة والى قدوتي

الحسنة أبي الغالي

إلى ولدي وأخواتي وكل اصدقائي

فتح الله جهيدة

الاهداء

اللهم لك الحمد عدد ما خلقت وما رزقت يا فاطر السموات

والأرض إلى سيد البشرية خاتم الأنبياء محمد صلى الله

عليه وسلم.

والحمد لله الذي وفقني لهذه اللحظة رغم الصعاب فكان

الميسر لكل عسير

اهدي هذا العمل الى والدي ووالدتي

الى كل من يعرفني من قريب او من بعيد

قيدوم سفيان

مقدمة

على الرغم من الأهمية الكبيرة التي يتمتع بها الحق في الملكية العقارية الخاصة، إلا أن هذا الحق يظل مقيداً نسبياً بموجب نصوص قانونية تحد من سلطة المالك على عقاره، مما يتيح للإدارة إمكانية الاستحواذ على الملكيات الخاصة عندما تقتضي المصلحة العامة ذلك. وتتنوع حالات المساس بالملكية العقارية الخاصة، حيث تشمل حالة نزع الملكية بالكامل، بالإضافة إلى الحالات التي تُقيد فيها ممارسة هذا الحق، الحالة الأولى تتعلق بنزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العامة، كما هو منصوص عليه في المادة 60، الفقرة 2 من دستور 2020، التي تنص على أن: "لا تنزع الملكية إلا في إطار القانون، وبتعويض عادل ومنصف".

تتعلق الصورة الثانية من حالة نزع الملكية التام بالاستيلاء المؤقت على العقارات، وهو ما نظمه المشرع في القانون المدني من خلال أحكام المادة 680 والمادة 681، كما يرتبط الأمر بالتأميم الذي طبقتة الجزائر خلال فترة الثورة الزراعية في الحقبة الاشتراكية، والذي تم التخلي عنه بموجب المادة 30 من قانون التوجيه العقاري، بالإضافة إلى ذلك، يمكن للإدارة العامة الحصول على الملكية العقارية الخاصة دون اللجوء إلى نزعها التام، مما يشكل قيداً ثانياً على المساس العمومي بحق الملكية، ويتعلق هذا الأمر بالارتفاقات الإدارية وأدوات التهيئة والتعمير، التي تُعتبر قيوداً منظمة لممارسة الحق في الملكية العقارية الخاصة.

نظم المشرع للإدارة العامة الإجراءات القانونية التي يجب اتباعها ضمن القيود المشار إليها سابقاً. وتُعتبر هذه الإجراءات ضمانات قانونية منحها المشرع للأفراد لحماية ممتلكاتهم العقارية. وأي تجاوز من قبل الإدارة لهذه الإجراءات يعرضها لرقابة القاضي الإداري، الذي يمتلك الأدوات الموضوعية والتدخلية التي منحها له المشرع لحماية الملكية العقارية الخاصة.

تتعلق الآليات الموضوعية بشكل أساسي بالدعاوى الإدارية التي تتناول مشروعية القرارات الإدارية الصادرة عن الإدارة، خاصة في الحالات التي تتعلق بتقييد الملكية العقارية الخاصة. يحق للقاضي الإداري إلغاء أي من هذه القرارات، لا سيما إذا لم يتم الالتزام بالإجراءات المحددة في قانون نزع الملكية، ويشمل ذلك إلغاء قرار التصريح بالمنفعة العامة وقرار قابلية التنازل عن الأملاك والحقوق العينية العقارية، بالإضافة إلى ذلك، يخضع قرار نزع الملكية لقضاء الإلغاء، مما يعني أن جميع القرارات الإدارية التي تسبق صدور قرار نزع الملكية يمكن الطعن فيها بالإلغاء.

كما ترتبط هذه الآليات أيضاً بسلطات القاضي الإداري في دعوى التعويض، حيث يتمتع القاضي الإداري فيها بسلطات واسعة تصل إلى حد إعادة تقدير التعويض الممنوح من الإدارة في نزع ملكية الخواص، فنجد المشرع دائماً ينص على وجوب التعويض عن أي اعتداء من الإدارة سواء في قانون النزع أو الاستيلاء المؤقت على العقارات الخاصة أو في إطار الارتفاقات الإدارية التي تمارسها الإدارة على ملكية الخواص، من خلال تقييد حرية الاستعمال والاستغلال والتصرف في الأملاك التابعة لهم.

مقدمة

يمتلك القاضي الإداري في دعاوى التعويض وتقدير التعويض عن نزع الملكية سلطات خاصة، تشمل إجراءات التحقيق وإصدار أوامر للإدارة، كما يمكنه فرض غرامة تهيديية على الإدارة كوسيلة لضمان الالتزام بالأحكام والقرارات الصادرة عنه، وذلك كجزء من الجزاءات القضائية المقررة أمام المحاكم الإدارية أو الاستئنافية أو مجلس الدولة، يستند ذلك إلى ما ينص عليه قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتعديلات التي طرأت عليه، بالإضافة إلى القوانين العضوية المتعلقة بمجلس الدولة والتنظيم القضائي المعدل في عام 2022، كما أن المشرع منح المحاكم الإدارية الاستئنافية، التي تم إنشاؤها حديثاً، صلاحيات للفصل في هذا النوع من الدعاوى بموجب المادة 900 مكرر من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهي صلاحيات كانت تُمنح سابقاً لمجلس الدولة..

على الرغم من الصلاحيات التي يتمتع بها القاضي الإداري وفقاً للآليات التقليدية الممنوحة له قانوناً وقضاءً لحماية الملكية العقارية الخاصة، إلا أن هناك قيوداً تحد من قدرته على مساءلة الإدارة، تتعلق هذه القيود بالسلطات الممنوحة للقاضي الإداري في إطار الرقابة القضائية على أعمال الإدارة. تتمثل هذه القيود في عدم قدرة القاضي على أن يحل محل الإدارة في اتخاذ القرارات، كما أنه لا يمكنه تقييد السلطات التقديرية الممنوحة للإدارة، التي تُعتبر الجهة المسؤولة عن تحديد المنفعة العامة. يُعتبر هذا المفهوم في القضاء الإداري سبباً يتيح للإدارة العامة الحد من سلطة القاضي الإداري في فرض رقابته عليها، بالإضافة إلى ذلك، لا يمكن للقاضي الإداري ممارسة رقابته على الإدارة في حالات صدور قرارات إدارية تتعلق بالظروف الطارئة أو الاستثنائية، حيث تُعتبر هذه القرارات محصنة من الرقابة القضائية أمام القضاء الإداري.

كما تقييد سلطات القاضي الإداري في الحالات التي تصدر فيها الإدارة قرارات إدارية تدخل في إطار الأعمال السيادية، كما لا يمكن لهذا الأخير إيقاف تنفيذ القرار الإداري نظراً للخاصية التنفيذية التي يتمتع بها هذا القرار، فهذه القيود تعتبر من العوائق التي تعترض القاضي الإداري في حماية الملكية العقارية الخاصة في حالة حصول الإدارة على ملكية الخواص العقارية.

خروجاً عن الآليات الموضوعية الممنوحة للقاضي الإداري لحماية ملكية الخواص من الإدارة طور القضاء الإداري آليات أخرى يفرض بموجبها القاضي رقابته على هذه الأخيرة، ويتعلق الأمر هنا بقضاء الاستعجال الإداري ودعوى التعدي وهي من قبيل الآليات التدخلية، والتي يتمتع من خلالها القاضي الإداري بسلطات واسعة في الفصل في الدعاوى الإدارية المرفوعة من الخواص ضد الإدارة والماسة بملكيتهم الخاصة خلال مدة زمنية محددة، خاصة حالات الاستعجال القصوى والاستعجال ساعة لساعة.

فله سلطة وقف تنفيذ القرارات الإدارية الصادرة عن الإدارة إلى غاية الفصل في موضوع الدعوى إذا ما كان المساس بالملكية الخاصة يؤدي إلى أضرار جسيمة بها، كما له سلطات واسعة في دعوى التعدي في حالة التعدي الجسيم على الحقوق والحريات العامة والمساس الخطير بحق الملكية العقارية

مقدمة

الخاصة، والتي تعتبر من قبيل الاجتهادات القضائية الإيجابية للقضاء الإداري الجزائري التي أدت إلى اتساع سلطته في الرقابة على أعمال الإدارة العامة.

يكتسي موضوع " دور القاضي الإداري في حماية الملكية العقارية الخاصة " أهمية خاصة من خلال التعرف على الدور الفعال للقاضي الإداري في حماية الملكية العقارية الخاصة متى قامت الإدارة العامة بالخروج عن الإجراءات القانونية التي تخولها الحق في الحصول على أملاك الخواص سواء في حالة النزاع التام للأمالك التابعة لهم أو تقييد ممارسته لحق التملك، فمنحه المشرع آليات موضوعية وتدخلية لحماية الملكية العقارية الخاصة من أي تعسف من طرف الإدارة العامة.

تهدف الدراسة بصفة عامة لمعرفة الآليات التي خولها المشرع للقاضي الإداري من أجل حماية الملكية العقارية الخاصة في المنازعات العقارية المتعلقة بالقيود العامة للحق في الملكية العقارية الخاصة، متى قررت الإدارة الحصول على هذه الأملاك من أجل المنفعة العامة سواء من خلال النزاع التام لهذه الملكية في إطار النصوص القانونية المتعلقة بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، أو في إطار الاستيلاء المؤقت، أو إذا ما قررت الإدارة تقييد ممارسة الخواص للاستعمال التام للملكية، ويتعلق الأمر هنا بالارتفاقات الإدارية وأدوات التهيئة والتعمير كقيد تنظيمي على الملكية العقارية الخاصة.

فيما يتعلق بدوافع اختيار الموضوع فهي تتمثل في كثرة الإشكالات التي تتضمنها الملكية العقارية الخاصة، خاصة في ظل تعقد وتشعب القوانين التي تسمح للإدارة بالتعدي على ملكية الخواص بسبب عدم وضع قواعد قانونية وإجرائية محددة لهذه الأخيرة قبل المساس بهذه الأملاك، مما يستدعي الرقابة القضائية على أعمال الإدارة من أجل حماية الأملاك الخاصة العقارية، والذي يعتبر من صميم اختصاص القاضي الإداري من خلال الآليات الموضوعية والتدخلية الممنوحة له قانونا وقضاء من أجل إجبار الإدارة على احترام الإجراءات القانونية قبل التعدي على الملكية والتعويض عن الأضرار التي تتسبب فيها قراراتها غير المشروعة.

أيضا نظرا لأهمية الملكية العقارية الخاصة وجب التعرف على الاستثناءات التي ترد على هذا الحق سواء من خلاله ن عزه أو تقييد ممارسته، وحق الخواص في اللجوء للقضاء من أجل مساءلة الإدارة على أي اعتداء على الأملاك الخاصة بهم.

إضافة إلى تسليط الضوء على النصوص القانونية المتعلقة بالقيود العامة ل لحق في الملكية، خاصة في الحالات التي لا يحدد فيها المشرع النص الصريح لهذه الحالات مما يؤدي بالإدارة إلى تجاوز السلطات المخولة لها قانونا والهدف الذي وضعت من أجله وهو المصلحة العامة، كما هو الإشكال في الارتفاقات الإدارية التي يحيل بشأنها المشرع دائما إلى قانون نزع الملكية على الرغم من الاختلاف الكبير بين القيدين.

مقدمة

بالنظر إلى أهمية الملكية العقارية الخاصة للأفراد، وكذلك أهمية الحماية القضائية التي أقرها المشرع الجزائري لهذا الحق فإن هذا الموضوع يطرح الإشكالية الآتية: ماهي الآليات الممنوحة من طرف المشرع الجزائري للقاضي الإداري لحماية الملكية العقارية الخاصة ؟

من أجل الإجابة على الإشكالية التي يطرحها موضوع الدراسة يتم الاعتماد ابتداء على المنهج الوصفي من خلال تحديد مختلف المفاهيم المرتبطة بالموضوع ثم الاعتماد على المنهج التحليلي، من خلال تحليل النصوص القانونية التي تتضمن القيود الواردة على حق الملكية العقارية الخاصة، وكذلك تحليل القرارات القضائية الصادرة في هذا المجال.

لمعالجة إشكالية البحث ودراسة مختلف النقاط التي يثيرها الموضوع، اعتمدنا الخطة الثنائية التالية:

الفصل الأول تطرقنا فيه الى الآليات الموضوعية لتدخل القاضي الإداري لحماية حق الملكية العقارية الخاصة، حيث تم تخصيص المبحث الأول إلى دعوى الإلغاء كآلية موضوعية للقاضي الإداري للفصل في منازعات الملكية العقارية الخاصة، أما المبحث الثاني فقد كان حول سلطات القاضي الإداري في تقدير التعويض عن الملكية العقارية الخاصة

أما موضوع الفصل الثاني فتمحور حول الآليات التدخلية لقاضي الاستعجال الإداري لحماية الملكية العقارية الخاصة، حيث تم التطرق الى دعوى الاستعجال الإداري لحماية حق الملكية العقارية الخاصة في المبحث الأول، ثم دعوى التعدي على الملكية العقارية الخاصة في المبحث الثاني.

الفصل الأول :

الآليات الموضوعية لتدخل

القاضي الإداري لحماية حق

الملكية العقارية الخاصة.

الفصل الأول: الآليات الموضوعية لتدخل القاضي الإداري لحماية حق الملكية العقارية الخاصة

يتناول الفصل الأول من هذه الدراسة الآليات الموضوعية التي يملكها القاضي الإداري لحماية الملكية العقارية الخاصة، وتتعلق هذه الآليات أساساً بالسلطات التقليدية له للفصل في المنازعات الإدارية بصفة عامة، ويتعلق الأمر هنا بالدعاوى الإدارية، خاصة دعوى إلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة والتي تصدر في إطار قرارات انتهاكها لحق الملكية العقارية الخاصة، مما يقتضي إلغائها بسبب عدم مشروعيتها وحماية الملكية العقارية الخاصة سواء فيما يتعلق بإلغاء قرارات نزع الملكية، أو قرار الاستيلاء المؤقت أو الارتفاقات الإدارية، متى كان من جراء تنفيذ القرار الإداري غير المشروع مساس بالأموال التابعة للخواص.

وفي هذا الإطار خول المشرع للقاضي الإداري سلطات واسعة في دعوى الإلغاء من جهة، ومن جهة أخرى يدخل في إطار الآليات الموضوعية دعوى التعويض عن الأضرار التي تتسبب فيها الإدارة من جراء المساس بحق الملكية على اختلاف صور هذا المساس، وهنا منح المشرع للقاضي الإداري سلطات في تقدير التعويض عن نزع الملكية، سواء فيما يتعلق بإجراءات التحقيق من خبرة ومعاينة، أو توجيه أوامر للإدارة على خلاف ما كان سابقاً في القضاء الإداري بعدم إمكانية القاضي الإداري توجيه أوامر للإدارة، وصولاً لفرض غرامات تهديدية على هذه الأخيرة إذا ما قررت عدم احترام القرارات والأحكام الصادرة عن القضاء.

وعليه سوف نخصص المبحث الأول إلى دعوى الإلغاء كآلية موضوعية للقاضي الإداري للفصل في منازعات الملكية العقارية الخاصة، ثم دعوى الاستعجال الإداري لحماية حق الملكية العقارية الخاصة في المبحث الثاني.

المبحث الأول: دعوى الإلغاء كآلية موضوعية للقاضي الإداري للفصل في منازعات الملكية العقارية الخاصة

كل مساس بحق الملكية العقارية الخاصة يصدر عن الإدارة دون احترام لمبدأ المشروعية يترتب عليه قيام حق المالك المتضرر في اللجوء إلى القضاء الإداري إما المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت نتيجة تصرف الإدارة (دعوى التعويض) والمطالبة بإلغاء القرار الذي أصدرته (دعوى الإلغاء) أو وقف تنفيذه مؤقتاً (دعوى وقف التنفيذ)، وعليه سنتناول في المبحث دعوى الإلغاء كآلية موضوعية للقاضي الإداري للفصل في منازعات الملكية العقارية الخاصة، أما في المطلب الثاني الطعون ضد قرارات الترخيص بالارتفاقات الإدارية دعوى وقف التنفيذ.

المطلب الأول: دعوى الإلغاء كآلية موضوعية للقاضي الإداري للفصل في منازعات الملكية العقارية الخاصة

يتمتع القاضي الإداري في هذه الدعوى بإلغاء قرار الإدارة دون الحلول محلها كما يتقيد بعدم قبول طلبات التعويض بمناسبة هذه الدعوى¹، كما اعتبر الفقه أن هذه الدعوى من النظام العام باعتبارها دعوى مقررة لإبطال القرارات الإدارية دون الحاجة إلى نص، وهذا لا يمنح القاضي الحق في إثارتها من تلقاء نفسه، فلدراسة دعوى الإلغاء كنوع من الآليات المخولة للقاضي الإداري لحماية الملكية العقارية الخاصة يقسم هذا المطلب إلى ثلاث فروع، يتعلق الأول بالشروط العامة لهذه الدعوى خاصة أوجه الإلغاء فهي مناط الدعوى، أما الفرع الثاني فيتم تخصيصه لسلطات القاضي الإداري في دعوى إلغاء قرارات عملية نزع الملكية، وأخيراً دعوى إلغاء قرارات الاستيلاء المؤقت على العقارات في الفرع الثالث.

الفرع الأول: الشروط العامة لقبول دعوى الإلغاء

يشترط لقبول دعوى الإلغاء باعتبارها من الدعاوى التي يمكن من خلالها تسليط الرقابة القضائية على الإدارة العامة شروط شكلية (أولاً)، وأخرى موضوعية (ثانياً)، كما يجب أن يتأسس الإلغاء على أوجه المشروعية الداخلية والخارجية (ثالثاً)

أولاً: الشروط الشكلية لقبول دعوى الإلغاء

تتعلق أساساً بالشروط التي تتضمنها عريضة الدعوى، والشروط التي يجب أن تتوفر في المدعي خاصة الصفة والمصلحة والأهلية، وأخيراً شروط الجهة القضائية الخاصة بالنزاع وهي القضاء الإداري سواء مجلس الدولة أو المحاكم الإدارية أو المحاكم الإدارية الاستئنافية .

يشترط لقبول دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري أن تتوفر العريضة الخاصة بها على الشروط الشكلية والبيانات التي أوردتها المواد من 13 إلى 169 مكرر والمواد 239 إلى 282 من قانون الإجراء

¹ بليلي أسماء، دور القاضي الإداري في حماية الملكية الخاصة في المنازعة العقارية الخاصة، أطروحة الدكتوراه في الطور الثالث، تخصص: النشاط الإداري والمسؤولية الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين -

الفصل الأول: الآليات الموضوعية لتدخل القاضي الإداري لحماية حق الملكية العقارية الخاصة

ات المدنية والمواد 800 و 801 و 807 والمواد من 815 إلى 824 ومن 826 إلى 832 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ودون الرجوع إلى كل مادة نلخص هذه الشروط في النقاط التالية:
_ أن تكون عريضة الطعن بالإلغاء مكتوبة.

_ أن تكون عريضة الطعن مؤرخة وموقعة من قبل المدعي أو محاميه، ويشترط في الإجراءات أمام القضاء الإداري وجوب التمثيل بمحامي على خلاف القضاء العادي، وهذا ما أشارت إليه المادة¹ 815 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية مع إعفاء الأشخاص المعنوية المذكورة في، 825 المادة 800 من التمثيل بمحامي²

_ أن تتضمن بيانات أطراف الدعوى .

_ أن تتضمن عريضة الطعن بالإلغاء كافة البيانات المتعلقة بوقائع الدعوى، وأوجه الدفاع والطبات والمحكمة المختصة والمرفوع أمامها النزاع وفي هذه الدراسة يتعلق الاختصاص بالقضاء الإداري.

1. الشروط الخاصة بالمدعي: تنص المادة 13 أنه: " لا يجوز لأي شخص التقاضي مالم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون، ويقرر القاضي من تلقاء نفسه انعدام الصفة والأهلية، كما يقرر من تلقاء نفسه عدم وجود إذن برفع الدعوى إذا كان هذا الإذن لازماً".

بالرجوع إلى النصوص أعلاه جعل المشرع قبول الطعن بالإلغاء يقترب باشتراط توافر شرط الصفة والمصلحة والأهلية³ فيرفع الدعوى.

أ. **المصلحة:** تعتبر المصلحة ركناً أساسياً من أركان الدعوى فلا دعوى بغير مصلحة وتعرف المصلحة بأنها كل نفع يحصل عليه المدعي من اللجوء إلى القضاء، فالمدعي مهما كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً يجب أن يكون له مصلحة في رفع الدعوى الإدارية، فالمصلحة هي المنفعة أو الفائدة العملية التي تعود على المدعي من الحكم بطلانته، فهي الباعث على رفع الدعوى، والغاية المقصودة منها، وتعتبر المصلحة الشخصية لرافع الدعوى شرطاً أساسياً من شروط قبول الدعاوى الإدارية وبالذات دعوى الإلغاء، إذ أن المصلحة شرط عام لقبول الدعوى يجب توافرها في جميع الأحوال، وإلا حكم القاضي بعدم قبول الدعوى لانعدام المصلحة، والمصلحة الشخصية في دعوى الإلغاء هي الحالة التي يكون فيها الطاعن في

¹ تجب الإشارة أن المادة 815 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تم تعديلها بالمادة 06 من خلال القانون رقم 22-13 مؤرخ في 13 ذي الحجة عام 1443 الموافق ل12 يوليو سنة 2022، يعدل ويتم القانون رقم 08-09 المؤرخ في صفر عام 1429 الموافق ل25 فبراير سنة 2008 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر.ع 48، الصادرة في 18 ذي الحجة عام 1443 الموافق ل17 يوليو 2022، حيث تنص المادة أعلاه على ما يلي: " ترفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية بعريضة ورقية أو بالطريق الإلكتروني". ما نلاحظه على هذه المادة أن المشرع ألغى شرط التمثيل بمحامي في المحكمة الإدارية واكتفى بعريضة ورقية أو إلكترونية

² المواد 826-827 من القانون 22-13

³ المادة 65 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص على أن: " يثير القاضي تلقائياً انعدام الأهلية، ويجوز له أن يثير تلقائياً انعدام التفويض لممثل الشخص الطبيعي أو المعنوي".

الفصل الأول: الآليات الموضوعية لتدخل القاضي الإداري لحماية حق الملكية العقارية الخاصة

مركز قانوني خاص مميز عن سائر الأفراد، بحيث يؤثر القرار المطعون فيه بالإلغاء على هذه المصلحة تأثيراً مباشراً .

ب. **الصفة:** فالمقصود منها أن يكون رافع الدعوى هو نفسه صاحب الحق الذي تم الاعتداء عليه من طرف الإدارة وهذا بالنسبة للمدعي، أما المدعى عليه فيجب أن يكون هو الشخص الذي يوجد الحق في مواجهته، فصاحب الصفة بالضرورة يكون هو صاحب المصلحة في ذلك، فثبوت المصلحة للمدعي في التقاضي يبره صفته في ذلك تبعاً لقاعدة قضائية تقليدية مفادها أن للمدعي مصلحة وبالتبعي ة له صفة التقاضي¹

ج. **أهلية التقاضي:** إضافة إلى شرط الصفة والمصلحة في التقاضي اشترط المشرع على رافع دعوى الإلغاء أهلية المخاصمة لدى القضاء، وتخت لف أهلية التقاضي بين الأشخاص الطبيعية والمعنوية.

ج.1. **أهلية التقاضي للشخص الطبيعي:** بالرجوع إلى المادة 40² من القانون المدني اشترطت سن البلوغ وهو 19 سنة أما القاصر فيخضع لأحكام الولاية والوصاية أو القوامة في التقاضي³ أما أهلية الأشخاص المعنوية⁴ فتتمثل في:

ج.2. **أهلية التقاضي بالنسبة للأشخاص المعنوية الخاصة:** يتمتع الشخص المعنوي الخاص بأهلية التقاضي إذا كان حائزاً على الشخصية المعنوية طبقاً للقانون، ويتولى تمثيل الأشخاص المعنوية الخاصة أمام القضاء ممثلها القانوني الذي يحدده نظامها القانوني.

أهلية التقاضي للأشخاص المعنوية العامة: لا يمكن للأشخاص المعنوية العامة أن ترفع دعوى إدارية مالم تكن تتمتع بالشخصية القانونية، ويتولى تمثيل الأشخاص المعنوية العامة أمام القضاء ممثلها القانوني حسب ما جاء في المادة 828⁵ من القانون 22-13.

¹ شيهوب مسعود، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص271

² جاء في المادة 40 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية عدد78، المؤرخ في /30/ 09 1975 معدل والمتمم بموجب القانون رقم /07 05 مؤرخ في 13 يونيو 2007، الجريدة الرسمية، عدد 31، الصادرة في 13 مايو 2007 ما يلي: " كل شخص بلغ سن الرشد، متمتع بقواه العقلية ولم يحجر عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية، وسن ال رشد تسعة عشر سنة كاملة".

³ المادة 44 والمادة 45 من القانون المدني.

⁴ المادة 49 من القانون المدني

⁵ تنص المادة 828 المعدلة بالمادة 06 من قانون 22-13 على ما يلي: " مع مراعاة النصوص الخاصة، عندما تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية أو الهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية والجهوية، طرفاً في الدعوى بصفة مدعي أو مدعى عليه، تمثل على التوالي بواسطة الوزير المعني، أو الوالي، أو رئيس المجلس الشعبي البلدي، والممثل القانوني بالنسبة للمؤسسات ذات الصبغة الإدارية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية والجهوية".

الفصل الأول: الآليات الموضوعية لتدخل القاضي الإداري لحماية حق الملكية العقارية الخاصة

الفرع الثاني: الشروط الخاصة بالجهة القضائية المختصة في الفصل في دعوى الإلغاء

تجب الإشارة أن صلاحيات مجلس الدولة المنصوص عليها في المواد من 901 الى 903 من القانون العضوي 11-13¹ أصبحت من اختصاص المحكمة الإدارية الاستئنافية من خلال أحكام المواد 900 مكرر من القانون 13-22، أما كقاضي استئناف فهو يختص ب: " يفصل مجلس الدولة في استئناف القرارات الصادرة ابتدائيا من قبل المحاكم الإدارية في جميع الحالات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".²

كما يختص مجلس الدولة في الفصل في استئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية³، كما يختص أيضا كجهة استئناف بالقضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة⁴ بالرجوع إلى القانون العضوي 11-22⁵ المعدل للقانون العضوي 11-13 فإن اختصاصات مجلس الدولة حاليا أصبحت كالتالي:

أولاً: اختصاصه كقاضي نقض

يختص مجلس الدولة في الطعون بالنقض في الأحكام . والقرارات الصادرة نهائيا عن الجهات القضائية الإدارية⁶

يختص مجلس الدولة كذلك بالفصل في الطعون بالنقض المخولة له بموجب نصوص خاصة⁷

ثانياً: اختصاصه كقاضي استئناف

نصت المادة 10 من القانون العضوي 11-22 على انه يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف القرارات الصادرة عن المحكمة الإدارية الاستئنافية لمدينة الجزائر في دعاوى إلغاء وتفسير وتقدير مشروعية القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية .

¹ قانون عضوي رقم 11-13 المؤرخ في 26 يوليو 2011 يعدل ويتمم القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج.ر. العدد 43 الصادر بتاريخ 2011/08/03

² بلبلي أسماء، مرجع سابق، ص 178

³ المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

⁴ المادة 2 فقرة 2 من القانون العضوي 11-13

⁵ المادة 902 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

⁶ المادة 09 من القانون العضوي 11-22 مؤرخ في 09 ذي القعدة لسنة 1443 الموافق ل 9 جوان 2022 يعدل ويتمم

القانون العضوي 98-01 المؤرخ في 4 صفر عام 1419 الموافق ل 30 مايو 19 والمتعلق بتنظيم مجلس الدولة وسيره واختصاصه الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية عدد 41 مؤرخة في 16 جوان. 2022

⁷ المادة 903 من القانون 13-22

ثالثا: المحاكم الإدارية

تعتبر المحاكم الإدارية صاحبة الولاية العامة في المنا عزة الإدارية، تفصل في القضايا المعروضة أمامها كأول درجة بحكم قابل للاستئناف في القضايا التي تكون فيها الدولة والولاية والبلدية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أو الهيئات العمومية الوطنية . والمنظمات المهنية الوطنية طرفا فيها¹

كما تختص المحاكم الإدارية بالفصل في دعاوى إلغاء القرارات الإدارية والدعاوى التفسيرية ودعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن:

_الولاية والمصالح غير ا لممركزة للدولة على مستوى الولاية.

_البلدية والمصالح الإدارية الأخرى للبلدية .

_المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية.

_دعاوى القضاء الكامل.

_القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة.²

واضافت المادة 4 المعدلة للمادة 801 من قانون الإجراءات المدنية من القانون 22-13 المنظمات المهنية الجهوية، والمؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية.

رابعا: المحاكم الإدارية الاستئنافية

تعتبر المحاكم الإدارية الاستئنافية درجة ثانية للت قاضي في القضاء الإداري استحدثها المشرع في القانون 22-13 في المادة 900 مكرر منه حيث تنص هذه الأخيرة على ما ي لي : " تختص المحكمة الإدارية للاستئناف بالفصل في استئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية.

وتختص أيضا بالفصل في القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة.

وتختص المحكمة الإدارية للاستئناف ل لجزائر بالفصل كدرجة أولى في دعاوى إلغاء وتفسير وتقدير مشروعية القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات ال مهنية الوطنية ".³

الفرع الثالث: الشروط الموضوعية لقبول دعوى الإلغاء

تتعلق الشروط الموضوعية بالقرار محل الطعن والميعاد المخصص لرفع الدعوى وكذلك التظلم

إن وجب..

اولا: الشروط المتعلقة بالقرار محل الطعن

سبق وأن عرفنا القرار الإداري في الباب الأول من هذه الدراسة، وبالتالي يتم التطرق مباشرة إلى الشروط العامة لإصدار القرار الإداري، إضافة للشروط الخاصة التي يتصف بها كل قرار إداري يتعلق

¹ المادة 800 فقرة 1 و2 المعدلة بالمادة 04 من القانون رقم 22-13

² المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

³ بليلي أسماء، مرجع سابق، ص 179

الفصل الأول: الآليات الموضوعية لتدخل القاضي الإداري لحماية حق الملكية العقارية الخاصة

بالقرارات الماسة بالملكية العقارية الخاصة، سواء قرار نزع الملكية أو قرار الاستيلاء المؤقت، وهذا ما سيتم الحديث عنه في المطلب الثاني والثالث المتعلق بالشروط الخاصة بكل قرار إداري في منازعات نزع الملكية ومنازعات الاستيلاء المؤقت، تتعلق هذه الشروط ب:

ـ يجب أن يكون القرار الإداري محل الطعن بدعوى الإلغاء عمل قانوني، أي يترتب الآثار القان ونية العامة والخاصة، سواء بإنشاء أو تعديل أو إلغاء مراكز قانونية قائمة.

ـ يجب أن يصدر القرار الإداري عن الإرادة المنفردة للإدارة أي دون تدخل أي جهة أخرى في إنشاء هذا القرار، ولهذا يتميز القرار الإداري عن العقد الإداري بأنه تصرف انفرادي صادر عن جهة واحدة وهي الإدارة العامة.

ـ كما يشترط في القرار الإداري أن يكون صادر عن سلطة إدارية مختصة، فليست كل القرارات الإدارية الصادرة بالإرادة المنفردة للإدارة قابلة للرقابة القضائية ع ليها بدعوى الإلغاء¹.

ثانيا: الشروط المتعلقة بالتظلم الإداري:

يعرف التظلم الإداري بأن ه طريقة قانونية يتخذها المتظلم من أجل الحصول على قرار إداري مطابق للقانون أمام الجهة الإدارية، ويعرف على أنه: " شكوى أو طلب يرفع من قبل المتظلم لدى السلطة الإدارية المختصة من أجل مراجعة العمل الإداري المتظلم فيه إما بسحبه أو تعديله أو إلغائه، إذا كان قرار إداري أو التعويض عن الأضرار إذا كان عمل مادي"²

يعتبر التظلم الإداري المسبق إجراء جوازي³، سواء أمام المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة وهذا ما نصت عليه المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بقولها: " يجوز للشخص المعني بالقرار الإداري، تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار في الأجل المنصوص عليه في المادة 829 أعلاه"، من خلال هذه المادة نستنتج أن التظلم الإداري هو شكوى من أجل حل النزاع إداريا ووديا وليس شرط،

¹ بوعلي سعيد، المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري، دار بلقيس، الجزائر، 2015، ص 103.104

² خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، تنظيم واختصاص القضاء الإداري، ج 1، ط. 3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص 100

³ على خلاف ما هو منصوص عليه في قانون الإجراءات المدنية، يعتبر المشرع التظلم إجباري في بعض الدعاوى منها قانون رقم 08-08 مؤرخ في 16 صفر عام 1429 الموافق ل 23 فبراير 2008، يتعلق بالمنازعات في مجال الضمان الاجتماعي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية عدد 11 مؤرخة في 2 مارس 2008، حيث اشترط هذا القانون في النزاعات بين هيئات الضمان الاجتماعي والمؤمن لهم اجتماع يا أو المكفولين بمناسبة تطبيق تشريع الضمان الاجتماعي، على ضرورة تقديم شكوى أمام لجان الطعن وهذا ما نصت عليه المادة 4 من القانون 08-08 بقولها: " ترفع المسبق قبل أي طعن أمام الجهات القضائية، الخلافات المتعلقة بالمنازعات العامة إجباريا أمام لجان الطعن المسبق، قبل أي طعن أمام الجهات القضائية".

الفصل الأول: الآليات الموضوعية لتدخل القاضي الإداري لحماية حق الملكية العقارية الخاصة

يشترط لرفع التظلم الإداري في دعوى الإلغاء مدة 4 أشهر من تاريخ تبليغ القرار الفردي ونشر القرار التنظيمي¹، إلى الجهة مصدرة القرار.

ثالثاً: شروط الميعاد:

لكي تكون دعوى الإلغاء مقبولة يجب أن ترفع في ميعاد معين محدد قانوناً، بالنسبة لميعاد رفع دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري حدده ا لمشروع ب المواد 829 والمادة 832 المتعلقة بشرط الآجال أمام المحاكم الإدارية، أما بالنسبة للآجال أمام مجلس الدولة حددته المادة 907 مع الإحالة على المواد 829 والمادة 832، إضافة إلى المادة 405 او لتي تحدد كفيات حساب المدة .

حدد قانون الإجراءات المدنية والإدارية مدة 4 أشهر لرفع دعوى الإلغاء أمام المحاكم الإدارية ومجلس الدولة²، من تاريخ التبليغ الرسمي للقرار بالنسبة للقرارات الفردية أو من تاريخ نشر القرار بالنسبة للقرارات التنظيمية والجماعية، وتحسب كل الآجال المنصوص عليها كاملة.³ تعتبر الآجال من النظام العام، ويمكن إثارته في أي مرحلة كانت عليها الدعوى من طرف أحد الخصوم أو من طرف القاضي الإداري من تلقاء نفسه في حالة ما لم يثره أطراف الدعوى، وبالتالي عدم احترام الآجال يؤدي إلى إلغاء القرارات الصادرة عن الإدارة في مجال المنازعات المتعلقة بالملكية العقارية الخاصة في حالة التعدي غير الشرعي على أملاك الخواص.

المطلب الثاني: الطعون ضد قرارات الترخيص بالارتفاقات الإدارية

نظراً لاعتبار الارتفاقات الإدارية من صور المساس العمومي بحق الملكية العقارية الخاصة التي تؤدي إلى تقييد ممارسة الخواص لأملكهم الخاصة العقارية من طرف الإدارة، قيد المشرع هذه الأخيرة بإتباع الإجراءات والشكليات المحددة قانوناً والغاية التي تهدف من خلالها إلى إصدار هذا القرار المتعلق بالترخيص بالارتفاقات الإدارية الماسة بالملكية من أجل أن تكون التصرفات القانونية الصادرة عنها مشروعة ومطابقة للقانون، وكل مخالفة لهذه القواعد تؤدي بالضرورة إلى الطعن في عدم مشروعية قراراتها المتعلقة بإلغاء قرار الارتفاق الإداري وعليه نتطرق الى وسائل الطعن في مشروعية قرار الارتفاق الإداري (الفرع الأول)، ومواعيد الطعن على قرار الارتفاق الإداري (الفرع الثاني) وآثار الطعن على قرار الارتفاق الإداري (الفرع الثالث).

¹ المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

² المادة 829 والمادة 907 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

³ المادة 405 من نفس القانون

الفصل الأول: الآليات الموضوعية لتدخل القاضي الإداري لحماية حق الملكية العقارية الخاصة

الفرع الأول: وسائل الطعن في مشروعية قرار الارتفاق الإداري

يشترط لقبول الطعن في الإلغاء في القرار الإداري المتعلق بمدى مشروعية قرار الارتفاق الإداري توافر الشروط العامة لهذه الدعوى، والتي سبق الحديث عنها في المطلب الأول من هذا المبحث، إضافة على اشتراط الفصل في دعوى الإلغاء من طرف القاضي الإداري متى بني الطعن على الأوجه المحددة قانوناً.¹

نتناول في هذا الفرع مدى سلطة القاضي الإداري في الطعن في إلغاء قرار الارتفاق الإداري متى كانت أجه الطعن ماثرة ضد قرار الارتفاق باعتباره قيد على الملكية العقارية الخاصة، فللقاضي الإداري سلطة مراقبة المشروعية الخارجية لقرار الارتفاق الإداري، ويتعلق الأمر بعدم الاختصاص في إصدار قرار الارتفاق أو بعدم احترام الشكليات والإجراءات المحددة قانوناً أثناء قيام الإدارة بإصدار القرار الخاص بالارتفاقات الإدارية (أولاً)، كما للقاضي الإداري سلطة إلغاء قرار الارتفاق الإداري متى بني الطعن على أوجه الإلغاء المرتبطة بالمشروعية الداخلية لقرار الارتفاق والتي ترتبط بمخالفة القواعد القانونية، والأسباب التي بنت عليها الإدارة هذا القرار أو الغاية من إصداره (ثانياً).

أولاً: سلطات القاضي الإداري في مراقبة المشروعية الخارجية لقرار الارتفاق الإداري

يتمتع القاضي الإداري بمراقبة مدى مشروعية القرارات الصادرة عن الإدارة في حالة الترخيص بالارتفاقات الإدارية على ملكية الخواص العقارية، ومن أهم سلطات القاضي الإداري في المنازعات المتعلقة بهذا القرار هي الفصل في دعوى الإلغاء التي يرفعها أصحاب الأملاك الخاصة العقارية لإخضاع الإدارة لرقابة القضاء الإداري متى ترتب عن القرار الصادر عنها مساس بحقوق الأفراد أو تسببت في أضرار من جراء تنفيذه، فللقاضي الإداري في دعوى الإلغاء سلطة إلغاء قرار الارتفاق الإداري متى بني الطعن على الأوجه الخارجية للقرار الإداري والتي تتمثل في:

1. عيب الاختصاص: الاختصاص بالمفهوم الواسع هو : القدرة على القيام بعمل أو إنجاز تصرف أو إجراء معين²، أما عن ركن الاختصاص في القرار الإداري فيقصد به: "صلاحية رجل الإدارة شخصياً، وموضوعياً ومكانياً، وزمانياً للتعبير عن إرادتها الملزمة"³، وصلاحية إصدار القرار الإداري تقابلها فكرة الأهلية في القانون الخاص فكلاهما تتبعان من أصل واحد وهو : القدرة على إتيان تصرف له نتائج

¹ بليلي أسماء، مدى اختصاص القضاء الإداري في إلغاء قرار الارتفاق الإداري المقيد للملكية العقارية الخاصة، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية - المجلد 08، العدد 02، ديسمبر 2023، ص 222
² بالجيلالي خالد، الوجيز في نظرية القرارات الادارية، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2017، ص 23
³ بوعمران عادل، النظرية العامة للقرارات والعقود الادارية- دراسة فقهية، تشريعية وقضائية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، أم البواقي، الجزائر، 2018، ص 40

الفصل الأول: الآليات الموضوعية لتدخل القاضي الإداري لحماية حق الملكية العقارية الخاصة

قانونية"، وخير دليل على ذلك هو بطلان القرار الإداري الذي يصدر من غير مختص تماما كالحكم ببطلان التصرف الصادر عن عديم الأهلية.¹

الجدير بالذكر أن أول الأمور التي يتم فحصها في دعوى الإلغاء هو مدى سلامة ركن الاختصاص في القرار الإداري، لأنه هو الركن الوحيد الذي يتعلق بالنظام العام وهذا يعني أن القاضي يتولى إثارة الدفع بعدم الاختصاص من تلقاء نفسه، لأن قواعد النظام العام أمرة لا يجوز الاتفاق على مخالفتها.²

يتعلق الاختصاص بالسلطة المؤهلة قانونا بإصدار قرار الترخيص بممارسة الارتفاقات الإدارية للمنفعة العامة، فعنصر عدم الاختصاص يثبت في حالة ما إذا كان مصدر القرار المتضمن الارتفاق الإداري لا يتوفر على سلطة مشروعية اتخاذ هذا القرار، وإنما من اختصاص جهة قضائية أخرى، وبالتالي في هذه الحالة يعتبر القرار باطلا بطلان مطلق، وتتمثل حالات عدم الاختصاص في:

أ. **إغتصاب السلطة في اختصاص إصدار قرار الارتفاق الإداري:** في حالة ما إذا قامت السلطة الإدارية بإصدار قرار غير مرخص لها قانونا بإصداره ويكون من اختصاص جهة إدارية أخرى، ومثال ذلك حالة الاغتصاب في إعلان المنفعة العامة كقيام وزير بإصدار قرار إداري يتضمن التصريح بالمنفعة العامة لمشروع إنجاز خط سكك حديدية على الرغم من أن مجال التصرف هو من اختصاص مجلس الوزراء بموجب قرار تنفيذي، وبالتالي في هذه الحالة يعتبر القرار الوزاري مشوب بعيب الاختصاص في اغتصاب السلطة المقررة لمجلس الوزراء.³

ب. عدم الاختصاص الإيجابي والسلبى في إصدار قرار الارتفاق الإداري

ب.1. عدم الاختصاص الإيجابي: يكون في الحالة التي تصدر فيها سلطة إدارية قرار لا يعود لها سلطة إصداره.

ب.2. عدم الاختصاص السلبى: فيكون في الحالة التي ترخص فيها سلطة إدارية اختصاص ممارسة سلطاتها لجهة أخرى ويكون هذا الاختصاص موكول لها.

يعتبر عيب عدم الاختصاص من أخطر العيوب التي تشوب القرار الإداري المتعلق بالارتفاقات الإدارية والتي يترتب عليها سلطة القاضي الإداري في إلغاء قرار الإدارة بسبب عدم إصدارها للقرارات المخصصة لها قانونا بإصدارها، والتي تدخل في إطار سلطة جهة إدارية أخرى، كما للقاضي الإداري

¹ الخاليلة محمد علي، الوسيط في القانون الإداري (ماهية القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري، الوظيفة العامة، القرارات الإدارية، العقود الإدارية، الموال العامة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2018، ص 327

² نواف طلال فهد العازمي، ركن الاختصاص في القرار الإداري وآثاره القانونية على العمل الإداري (دراسة مقارنة ما بين القانونين الإداريين الأردني والكويتي)، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2012، ص ص 36-37

³ بليلى أسماء، مرجع سابق، ص 223

الفصل الأول: الآليات الموضوعية لتدخل القاضي الإداري لحماية حق الملكية العقارية الخاصة

سلطة إثارة هذا العيب من تلقاء نفسه حتى ولولم يثره أطراف الدعوى، والسبب في ذلك أن عيب الاختصاص يعتبر من النظام العام.

بالرجوع إلى النصوص القانونية المتعلقة بالارتفاقات الإدارية نجدها تحدد السلطة المختصة بإصدار القرار الذي يرخص ممارسة الارتفاقات الإدارية وإدخاله حيز التنفيذ، بالرجوع إلى النصوص المتعلقة بالتشريع الجزائري نجد الوالي¹ كقاعدة عامة هو السلطة الإدارية المرخص لها قانونا بإصدار قرارات الارتفاقات الإدارية المتعلقة بتقييد الملكية العقارية الخاصة، إضافة إلى الوزير أو الوزير الأول في بعض الأحيان، وكمثال عن إلغاء قرار الارتفاق الإداري في عيب الاختصاص، هو أن يصدر الوالي قرار بالترخيص بممارسة الارتفاقات الإدارية على الملكية العقارية للخواص تقع في تراب ولايتين أو أكثر، وبالتالي يعتبر هذا القرار مشوب بعيب عدم الاختصاص، والتي في الأصل يجب أن تصدر من طرف الوزير أو الوزراء، وهنا تمت مخالفة قاعدة توزيع الاختصاصات بين الهيئات الإدارية، ويعتبر هذا المثال من دعاوى الإلغاء الأكثر حدوثا في إطار القضاء الإداري في الجزائر.

2. عيب الشكل والإجراءات المتعلقة بقرار الارتفاق الإداري وتنفيذه: من العيوب التي تبرر اللجوء إلى إلغاء قرار الارتفاق الإداري، هي عدم احترام الإدارة للشكل الخارجي الذي يجب أن يصدر به هذا القرار، إضافة إلى الطريقة التي يتم بها إعداد القرار الإداري المتضمن الارتفاق الإداري وتعلق بالإجراءات المقررة لذلك.

أ. عيب الشكل: الشكل في القرار الإداري² مهما كان تقليديا أو إلكترونيا يعتبر ضمانا تحمي مصلحة الأفراد والإدارة معا³، من أي ارتجال يقود إلى إصدار قرار في غير محله، وبانتقال القرار إلى الواقع الإلكتروني بالتأكيد سوف يحدث تغيير فيه على النحو الذي يؤدي إلى الارتقاء بأعمال موظفي الإدارة.⁴

¹ المادة 113 من القانون 14-05 المؤرخ في 24/02/2014 يتضمن قانون المناجم، المعدل والمتمم للقانون 10-02 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية عدد 18 الصادرة بتاريخ 2014/03/30

² القرار الإداري في الأساس غير مرتبط بشكل معين، وفي هذا الصدد أصدرت محكمة القضاء الإداري في مصر قرارا يقضي بأن: الأوامر الإدارية ليس لها أشكال ولا أنواع تحصرها بل هي مجرد تعبير من الموظف المختص عن إدارته في التصرف على وجه بين في أمر معين ولغرض من أغراض وظيفته وفي حدود اختصاصه ولا يتعين الأمر الإداري صحيحا مطابقا للقانون بل يكون الأمر الإداري قائما بمجرد صدوره بطريقة قاطعة لتنفيذية ويصح، صهيب ياسر محمد شاهين، دور الإدارة الإلكترونية في صنع القرار الإداري، اطروحة دكتوراه في الطور الثالث (L.M.D)، تخصص: قانون إداري وإدارة عامة، كلية الحقوق، جامعة عباس لغرور - خنشلة، الجزائر، 2020-2021، ص 201

³ إذا كانت الإدارة تمتع في هذا الخصوص بحق التنفيذ المباشر، والسلطة التقديرية وقربنة السلامة، فإن عليها أن تسلك القوانين واللوائح لإصدار القرارات. وبهذا تكون قواعد الشكل والإجراءات في إصدار الأعمال الإدارية المصلحة العامة ومصلحة الأفراد على حد سواء .. عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 137.

أما فيما يتعلق بأهمية ركن الشكل والإجراءات: عوابدي عمار، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، د ط دار هومة، الجزائر، 2003، ص ص 74-75

⁴ صهيب ياسر محمد شاهين، مرجع سابق، ص 103

الفصل الأول: الآليات الموضوعية لتدخل القاضي الإداري لحماية حق الملكية العقارية الخاصة

يشترط لصدور قرار الارتفاق الإداري ضرورة إعداد تحقيق مسبق أو قرار الترخيص بذلك، ويشترط على هذا القرار أن يكون مكتوب، ويتضمن الأسباب التي أدت بالإدارة إلى إصداره، إضافة إلى شرط الإمضاء، وكل خروج عن هذه الشكليات المقررة الإصدار قرار الارتفاق الإداري، خاصة فيما يتعلق بالأسباب التي أدت بالإدارة لاتخاذها يعتبر باطل، ويجوز الطعن فيه بالإلغاء أمام القاضي الإداري على أساس عيب الشكل في قرار الارتفاق.

هذا العيب يمس بالشكليات الجوهرية التي يجب أن يصدر بها قرار الارتفاق الإداري، خاصة الأسانيد القانونية التي اعتمدت عليها الإدارة في اتخاذها وتعليل اتخاذها له، على الرغم من أن القاعدة في القانون الإداري هي عدم ضرورة تعليل الإدارة للقرارات الصادرة عنها إلا أنه يمكن في إطار القوانين المتعلقة بالارتفاق الإداري أن تشترط صراحة قيام الإدارة بتعليل اتخاذها لهذا النوع من القرارات، ولعل السبب هو أن مثل هذه القرارات الإدارية تمس بحقوق الأفراد المتعلقة بملكياتهم الخاصة العقارية، والتي يجب على المشرع إصدار ضمانات قانونية تحمي أصحابها من صدور قرارات إدارية غير مشروعة تمس بملكياتهم.

2. عيب الإجراءات: إن تجاوزت الإدارة ذلك صدر قرارها معيبا، ومن الأمثلة على ذلك ما تضمنته قوانين الوظيفة العمومية بما فيها الجزائري الذي يقضي بوجوب قيام الإدارة بالإعلان عن الوظائف الشاغرة قبل أي عملية توظيف حتى يتسنى لجميع الأشخاص الذين تتوفر فيهم الشروط أن يترشحوا لها تماشيا مع مبدأ المساواة وتكافؤ الفرص، كذلك لا بد من الاستماع إلى أقوال الموظف المعني بالمجلس التأديبي قبل إصدار قرار تأديبي في حقه مراعاة لمبدأ الحق في الدفاع المكفول له.¹

يشترط لصدور قرار الارتفاق الإداري إتباع الإدارة الإجراءات القانونية في ذلك وإلا اعتبر القرار الصادر عناه ملغى، ومن الإجراءات التي تنقيد بها الإدارة في إصدار قرار الارتفاق، فتح تحقيق عمومي بهدف إعلام الجمهور وإبلاغهم بمشروع الارتفاق الإداري من أجل تقدير الآراء والملاحظات حول موضوع الارتفاق، وهذا ما نص عليه القانون الخاص بالمناجم²، والقانون المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز³.

¹ بالجيلالي خالد، مرجع سابق، ص 37.

² المادة 113 من القانون 14-15 التي تنص على "تعطي الاستفادة من شغل الأرض، المنصوص عليها في المادتين 111، 110 أعلاه، الملاك وأصحاب الحقوق العينية أو الشاغلين الشرعيين، الحق في تعويضات تغطي كل الأضرار التي لحقت بهم، تكون على عاتق صاحب الترخيص المنجمي، ويحدد المبلغ بالتراض ي بين الطرفين، يعرض النزاع على الجهة القضائية المختصة." ما يجب ملاحظته على هذه المادة أنها لم تحدد آجال الطعن بالإلغاء في القرار الذي يرخص حيازة الأراضي والحقوق الملحقه الممارس عليها الارتفاقات الإدارية.

³ المادة 150 من القانون 02-01 مؤرخ في 22 ذي القعدة عام 1422 الموافق 5 فبراير سنة 2002 يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية عدد 08 الصادرة بتاريخ 2002/02/06

الفصل الأول: الآليات الموضوعية لتدخل القاضي الإداري لحماية حق الملكية العقارية الخاصة

أما فيما يتعلق بأهمية هذه الإجراءات بالنسبة لقرار الارتفاق الإداري " نجد أن قرار المجلس الدستوري الفرنسي الصادر في 13 ديسمبر 1985 الذي كرس فيه مبدأ إعلام المالكين بمشروع الارتفاق وبالسبب التي تجعل من الضروري توظيفه، وكذلك معرفة آرائهم وملاحظاتهم، بحيث أن مخالفة الإدارة لهذا النوع من الإجراءات الجوهرية يؤدي إلى إلغاء عملها"¹

يجب أن تخضع القرارات السابقة واللاحقة لقرار الارتفاق الإداري بإتباع الإجراءات المنصوص عليها قانونا لإصدار هذا القرار، خاصة فيما يتعلق بالتحقيق المسبق على المنفعة العمومية قبل صدور قرار الارتفاق، مروراً لإبلاغ الجمهور وأصحاب الحقوق والأمالك العقارية المعنية بهذا القرار إضافة إلى ضرورة الإشارة إلى التعويض في حالة الأضرار التي يتسبب فيها تنفيذ هذا القرار على أصحاب الأمالك العقارية المقيد لمكبتهم، إضافة إلى احترام الآجال المنصوص عليها قانون لرفع الطعن بالإلغاء² ضد هذا القرار سواء من تاريخ التبليغ أو النشر القرار المتضمن الارتفاق.

كل خروج عن الإجراءات أعلاه يقتضي بالضرورة ممارسة القاضي الإداري سلطته في إلغاء القرار المتضمن الارتفاق الإداري بسبب عدم مشروعيتها، بالاستناد إلى عيب مخالفة الإجراءات المحددة قانوناً لصدوره. كما للقاضي الإداري أيضاً السلطة التقديرية في الفصل في هذه الشروط وإلغاءها متى أدى تخلفها إلى الإضرار الجسيم بالقرار الإداري محل الارتفاق.

ثانياً: سلطات القاضي الإداري في الرقابة على المشروعية الداخلية لقرار الارتفاق الإداري

للقاضي الإداري إلغاء قرار الارتفاق الإداري إذا ما ارتبط هذا الإلغاء بالرقابة على المشروعية الداخلية لقرار الارتفاق وتتمثل أوجه الإلغاء المرتبطة بالمشروعية الداخلية لقرار الارتفاق الإداري في مدى احترام الإدارة للقواعد القانونية، وكذلك الأسباب التي أدت بها لاتخاذ قرار الارتفاق إلى جانب الهدف الذي تسعى إلى تحقيقه من جراء هذا القرار.

1. عيب مخالفة القاعدة القانونية: إن كان القرار الإداري الإلكتروني يهدف إلى تحقيق أثر قانوني أياً كان بالإشياء التعديل أو الإلغاء، فإن هذا يبقى من غير الممكن ما لم يراع أن يكون محله صحيحاً قابلاً للتنفيذ وذلك بأن يكون ممكناً، مشروعاً (قانونياً) وإلا كان محلاً للإلغاء.³

¹ رباحي مصطفى، الارتفاقات الإدارية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2015، ص.443.

² المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والادارية

³ ذهبت أغلب المراجع في إلى أن محل القرار الإداري سواء التقليدي أو الإلكتروني يشترط فيه أن يكون ممكناً وقانونياً دون التطرق إلى أن يكون معين وقد أشار إلى هذا الشرط الأستاذ راغب الحلو، فمحل القرار لا بد أن يكون معيناً أو قابلاً للتعيين، فلا يمكن أن يسكت قرار التعيين عن الجهة المعين فيها، ولا قرار الترقيّة عن الإشارة إلى الدرجة المرقى إليها، ولا قرار النقل عن الجهة المنقول إليها. أما عن كونه قابلاً للتعيين، فهو كذلك جائز بأن يعين موظف في جهة ما في تخصص معين، على أن تتولى الجهة التي توظف لديها تحديد مهامه بناء على تخصصه وما هو لازم لضمان كفاءة تقديم

الخدمة. صهيبي ياسر محمد شاهين، مرجع سابق، ص 109

الفصل الأول: الآليات الموضوعية لتدخل القاضي الإداري لحماية حق الملكية العقارية الخاصة

وفي هذا الصدد جاء النص على أنه: "يجب أن يندرج عمل السلطة الإدارية في إطار القوانين المعمول بها، وبهذه الصفة، يجب أن تصدر التعليمات والمنشورات والمذكرات والآراء ضمن احترام نصوص القانون التي تقتضيها¹."

هذا المعنى واسع حيث أن كل أركان القرار الإداري ينبغي ألا تكون مخالفة للقانون، أما بالمعنى الضيق فينبغي ألا يكون هناك خطأ في تفسير القانون ولا في تطبيقه من قبل الجهة المختصة بإصداره.² يتعلق هذا العيب بمخالفة الإدارة للقاعدة القانونية أثناء اتخاذها قرار الارتفاق الإداري، سواء المخالفة المباشرة أو المخالفة الجوهرية للقاعدة القانونية، فيما يتعلق بالحالة الأولى يتم إلغاء قرار الارتفاق من طرف القاضي الإداري متى تأكد من مخالفة الإدارة قاعدة قانونية كان يجب عليها احترامها، فيتولى القاضي مراقبة النص القانوني المطبق فيلاحظ عدم مطابقة القرار المطعون فيه مع أحكام النص القانوني، ففي حالة امتناع الإدارة عن الالتزام بالقواعد القانونية التي تنظم الارتفاقات الإدارية يمنح لكل من مس القرار مراكزه القانونية الطعن في هذا القرار بالإلغاء بسبب عيب المخالفة المباشرة للقاعدة القانونية. كما يتم في نفس السياق إلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بالارتفاقات الإدارية متى صدر عن الإدارة القرار الإداري المخالف لجوهر النص القانوني.

2. عيب السبب في قرار الارتفاق الإداري: إذا تبين العكس يكون القرار غير صحيح وباطل لانعدام السبب ومثال ذلك إحالة موظف إلى التقاعد نظرا لاعتقاد الجهة الإدارية المختصة بأن صحته تراجعت عما كانت عليه، ويمكن أنه يرغب في التقاعد فيعتبر القرار إذن لاغيا، وفي حالات نجد أن القرار مبني على عدة أسباب بعض منها وهمي والبعض صحيح، ولا شك أن المدعي في دعوى الإلغاء سيؤسس دعواه على الأسباب الوهمية.

هنا القاضي يتدخل لإحلال الأسباب الصحيحة والحقيقية متى تبين له فيعتبر القرار بذلك صحيحا، وفي هذا الشأن أقرت المحكمة العليا بمصر أنه: "من المتفق عليه أن للقضاء الإداري أن يحل من تلقاء نفسه السبب الصحيح للقرار بدلا من سببه الوهمي، وأنه يكفي لصحة القرار حمله على وقائع كشفت عنها أوراق الدعوى غير تلك التي على أساسها صدر.³"

يجب على الإدارة في إطار تقييدها للملكية العقارية للخواص بالارتفاقات الإدارية أن تبرر الدوافع والأسباب التي أدت بها لإصدار هذا القرار، فالرقابة القضائية لأسباب إصدار القرارات الإدارية تعتبر من

¹ المادة 04 من المرسوم التنظيمي رقم 131/88 مؤرخ في 04 جوان سنة 1988، ينظم العلاقات بين الإدارة والمواطن، ج ر ج د ش عدد 27، الصادرة في 06 جوان سنة 1988.

² عوايدي عمار، مرجع سابق، ص 77

³ أما القضاء الفرنسي فقد فصل من خلال مجلس الدولة في هذه المسألة وذلك من خلال التمييز بين الأسباب الدافعة الرئيسية والثانوية، حيث يرى بأنه إذا كانت الأسباب الدافعة للقرار الرئيسية هي تلك الوهمية " فإن الحكم يكون بإلغاء القرار ولو في ظل وجود أسباب صحيحة، وإذا كان العكس فيبقى القرار صحيحا، صهيب ياسر محمد شاهين، مرجع سابق،

الفصل الأول: الآليات الموضوعية لتدخل القاضي الإداري لحماية حق الملكية العقارية الخاصة

أهم الوسائل التي يستعملها القاضي الإداري في مراقبة أسباب صدور قرار الارتفاق الإداري وتقدير مدى مشروعيته، فلهذا الأخير سلطة إلغاء قرار الارتفاق متى كان هذا الأخير مبني على أسباب غير قانونية، وتعتبر من أهم السلطات التقديرية للقاضي الإداري في مجال إلغاء القرارات الإدارية الصادرة عن الإدارة من أجل حماية حقوق الملاك من تعسف الإدارة في المساس غير الشرعي بأموالهم العقارية.¹

3. عيب الغاية من إصدار قرار الارتفاق الإداري: غاية القرار الإداري أو كما يصطلح عليها "الباعث"² هي: الهدف الذي تبتغيه الإدارة من وراء إصدار قرارها، أو يمكن القول بأنها النتيجة النهائية التي يسعى رجل الإدارة إلى تحقيقها، عن طريق الأثر المباشر المتولد عن عمله.³

وهناك من يخلط بين ركن السبب وركن الغاية في القرار الإداري، ويمكن التمييز بينهما على أساس أن الأول يمثل الجانب المادي للقرار فهو يتكون من وقائع بعيدة عن إرادة رجل الإدارة، أما الثاني فهو يمثل الجانب الشخصي للقرار، إذ نجد أن رجل الإدارة عندما يواجه الوقائع فإنه بالضرورة عندما يمارس صلاحياته بالتدخل يفكر في النتيجة التي يرغب في تحقيقها باتخاذ القرار⁴، وتكمن أهمية التمييز بين هذين الركنين في ما يتعلق بالإثبات؛ فإثبات السبب من عدمه أمر سهل، أما الغاية ترتبط بنية ونفسية مصدر القرار وإثبات انحرافها أمر صعب وشاق، وهو ما يفسر عدم لجوء قضاء الإلغاء لفحص ركن غاية القرار الإداري إلا بعد استنفاد النظر في العيوب الأخرى.⁵

عيب الغاية من الأوجه الأساسية التي يبني عليها القاضي الإداري إلغاء قرار الإدارة من خلال مراقبته للهدف الذي أصدرت من خلاله الإدارة القرار بممارسة الارتفاقات الإدارية على ملكية الخواص للمصلحة العمومية، وإذا كانت الإدارة في إصدارها لهذا التصرف الإداري لا تسعى إلى تحقيق المصلحة العامة، فإنه يترتب على قرار الارتفاق الإداري في هذه الحالة الإلغاء من طرف القاضي الإداري، فمجال المصلحة العامة في الارتفاقات الإدارية يختلف حسب المجال الذي يمس هذا الأخير⁶، ففي هذه الحالة الإدارة تهدف إلى تحقيق المصلحة العامة من خلال تقييد ملكية الخواص في مجال الارتفاقات الإدارية، لكن كل خروج عن المصلحة العامة في تطبيق هذه القرار يعتبر انحراف في استعمال السلطة من طرف الإدارة مما يوجب إلغائها بسبب عيب الانحراف في استعمال السلطة الذي يعتبر من أوجه الإلغاء المحددة قانوناً في قضاء الإلغاء الإداري.

¹ بليلي أسماء، مدى اختصاص القضاء الإداري ...، مرجع سابق، ص 226

² الطماوي سليمان، النظرية العامة للقرارات الإدارية (دراسة مقارنة)، دار الفكر العربي، 2016، ص 363

³ صهيب ياسر محمد شاهين، نفس المرجع، ص 117

⁴ الطماوي سليمان، مرجع سابق، ص 363.

⁵ صهيب ياسر محمد شاهين، نفس المرجع، ص 117

⁶ ففي إطار قانون الكهرباء والغاز يجب على الإدارة أن تقييد ملكية الخواص إذا ما قامت بتمرير أنابيب نقل الغاز أو إقامة الأعمدة المتعلقة بتمديد الكهرباء كما سبق النص عليه فيما يتعلق بارتفاقات الكهرباء والغاز في الباب الأول من هذه الدراسة، أو تمرير قنوات المياه بالنسبة للارتفاقات المتعلقة بقانون المياه.

الفرع الثاني: مواعيد الطعن على قرار الارتفاق الإداري

بالرجوع إلى مختلف النصوص القانونية المتعلقة بالارتفاقات الإدارية لا نجد لها كلها تنص على مواعيد الطعن بالإلغاء في قرار التصريح بالمنفعة العامة في قرار الارتفاق الإداري، على أساس أن مواعيد الطعن في هذه القرارات لا تخضع لما هو منصوص عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية بسبب اتصافها بطابع الاستعجال، ومثالها المادة 113 من قانون 05_14¹ التي تنص على جواز الطعن لكن دون تحديد ميعاد هذا الطعن، ومن جهة أخرى نجد بعض النصوص الخاصة بالارتفاقات الإدارية تحيل للمواعيد المنصوص عليها في قانون نزع الملكية الخاصة بالمنفعة العامة في القانون 91-11.

أولاً: المواعيد المقررة في القوانين الخاصة بالارتفاقات الإدارية

كما سبق أن أشرنا أن النصوص القانونية المتعلقة بالارتفاقات الإدارية تنص على حق الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية المتعلقة بقرار الارتفاق الإداري، لكنها في مقابل ذلك لا تحدد أجل هذا الطعن المتعلق بمدى مشروعية قرار الارتفاق الإداري الصادر عن الوالي، ومثالها المادة 113 السابق ذكرها في القانون الخاص بالمناجم، كما هو الحال كذلك في المادة 160 من القانون 0201 الذي يقر إمكانية الطعن ضد قرار الوالي طبقاً للتشريع المعمول به لكن لم تحدد هذه المادة المقصود من التشريع المعمول به هل هو قانون الإجراءات المدنية والإدارية الذي حدد مدة الطعن في القرار الصادر عن الإدارة المتعلق بمدى مشروعية هذا القرار ب 4 أشهر والتي تجري من تاريخ التبليغ إذا كان القرار فردي أو النشر بالنسبة للقوانين التنظيمية وهي من الأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية فيما يتعلق بحساب ميعاد الطعن.

في رأينا يرجع السبب في تطبيق أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية في قانون الكهرباء والغاز، هو أن المشرع أغفل النص على تاريخ بداية حساب ميعاد الطعن في القرارات الصادرة في هذا المجال، كما يمكن تطبيق أيضاً التشريع المتعلق بقانون نزع الملكية الذي يحدد ميعاد الطعن بمدة شهر على أساس أن بعض النصوص المتعلقة بالارتفاق الإداري تحيل إلى هذا الأخير في حالة وجود فراغ في النصوص الخاصة بالارتفاقات الإدارية وهذا يرجع إلى عدم وجود نص عام متعلق بها كما هو الحال بالنسبة لقانون 91_11 إذا كانت هذه النصوص تحيل على قانون نزع الملكية، فإن الأجل المحدد بشهر لا يعتبر أجل كافي بالنسبة لأصحاب الحقوق التي مستها قرارات الارتفاقات الإدارية.

أما إذا كان المقصود هو الآجال التي حددتها المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن أجل 4 أشهر يعتبر إجراء كافي على خلاف الأجل المنصوص عليه سابقاً² وبالتالي وجب في رأينا أن يضمن المشرع النصوص الخاصة بالارتفاقات الإدارية مواعيد خاصة بالطعن فيها المتعلقة أساساً بالمنفعة العمومية للارتفاقات الإدارية على أساس أن تحديد الأجل يعتبر من

¹ القانون 05_14 مرجع سابق.

² بليبي أسماء، مدى اختصاص القضاء الإداري...، مرجع سابق، ص 228

الفصل الأول: الآليات الموضوعية لتدخل القاضي الإداري لحماية حق الملكية العقارية الخاصة

الضمانات المقررة لأصحاب الحقوق العينية والعقارية المقيدة ملكيتها، إضافة إلى أن تحديد الأجل يجعل سلطات القاضي الإداري واضحة بالنسبة لإلغاء قرار الارتفاق الإداري الذي يصدر في غير الأجل المحددة قانوناً.

ثانياً المواعيد عن طريق الإحالة على قانون نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة

بالرجوع إلى قرار المنفعة العمومية الذي يتم الطعن فيه بالإلغاء من طرف القاضي الإداري التي يرفعها من صدر هذا القرار ضده وكان القرار غير مشروع، نجد النصوص الخاصة بالارتفاقات الإدارية لا تنص على ميعاد الطعن فيه، وبالتالي نجد بعض النصوص القانونية المتعلقة بالارتفاقات الإدارية في قانون نزع الملكية فيما يتعلق بالأجل المقررة لرفع دعوى الإلغاء ضد قرار الوالي المتضمن الترخيص بالارتفاقات الإدارية وهو شهر هذا ما نصت عليه المادة 13 من قانون نزع الملكية سابقة الذكر، وهذا يخالف القاعدة العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والتي حددها هذا الأخير بمدة 4 أشهر تسري من تاريخ التبليغ أو نشر القرار المطعون فيه بعدم المشروعية.¹

الفرع الثالث: آثار الطعن على قرار الارتفاق الإداري

تختلف الآثار المتعلقة بالطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية المتعلقة بممارسة الترخيص بالارتفاقات الإدارية حسب كل نص خاص بهذه الارتفاقات، بالنسبة للنصوص القانونية المتعلقة بالارتفاقات الإدارية التي تحيل على قانون نزع الملكية في المادة 13 منه، فالطعن بالإلغاء فيها يوقف تنفيذ قرار التصريح بالمنفعة العمومية في مجال الارتفاقات الإدارية متى تم رفع هذا الطعن من طرف الأشخاص المنزوعة ملكيتهم، ويلزم على القاضي الإداري الفصل في هذا الطعن خلال شهر من تاريخ رفعه أمام القضاء الإداري على أساس أن هذا الطعن ذا طابع شبه استعجالي.²

أما فيما يتعلق بالنصوص القانونية المتعلقة بالارتفاقات الإدارية التي لا تنص على ميعاد الطعن ويتم فيها تطبيق القواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي سبق الإشارة إليها، فالطعن في قرار التصريح بالمنفعة العمومية للارتفاقات الإدارية لا يوقف تنفيذ هذا القرار، لكن هذه الآثار القانونية لا يمكن الأخذ بها في الارتفاقات الإدارية ويعود السبب في رأينا إلى خصوصية النص المتضمن هذه الارتفاقات، والتي تقيد ملكية الخواص من ممارسة حقهم بالاستغلال واستعمال ملكيتهم بموجب القانون، فهذا الأثر لا يتوافق مع طبيعة المنازعة المتضمنة تنفيذ الارتفاقات الإدارية على الأملاك الخاصة العقارية، كما تأثر هذه الآثار على سلطات القاضي الإداري في حماية هذه الملكية من تعسف الإدارة في إصدار القرار غير المشروع، والتي تعتبر الضمانة القضائية المخولة لهم في إطار منازعة الإدارة.³

¹ بليلى أسماء، مدى اختصاص القضاء الإداري ...، مرجع سابق، ص 229

² نفس المرجع

³ نفس المرجع .

المبحث الثاني: سلطات القاضي الإداري في تقدير التعويض عن الملكية العقارية الخاصة

المبدأ القانوني هو أن كل من تسبب في ضرر يجب عليه التعويض عنه، تعتبر هذه القاعدة العامة للمسؤولية في إطار قواعد القانون المدني، فالمشرع يعرف التعويض في نص المادة 124 من القانون المدني بقوله: " كل فعل أي كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض"، وعليه نتطرق من خلال هذا المبحث الى دعوى التعويض عن نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في المطلب الأول، ثم السلطة المقيدة للقاضي الإداري في تقدير التعويض عن نزع الملكية في المطلب الثاني.

المطلب الأول: دعوى التعويض عن نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة

أولى المشرع الجزائري اهتماما كبيرا بالتعاملات التي تكون محلها عقار، سواء على مستوى القانون المدني، أو القوانين العقارية التي تأكد على هذا الاهتمام وهذه القوانين حددت طرق حمايتها من أي تعسف ومنحت للقاضي الإداري سلطات واسعة في ذلك من جهة وضمانات للمتقاضي في مواجهة الإدارة من جهة أخرى، وذلك من خلال حقه في رفع الدعاوى لحماية مركزه القانوني يلعب القاضي الإداري في المنازعات العقارية دورا هاما لذلك منحه المشرع بالرجوع الى النصوص القانونية سلطات في ذلك، خاصة في مجال دعوى التعويض عن نزع الملكية باعتباره يسعى الى ايجاد توازن بين الإدارة والأفراد، أي المصلحة الخاصة والمصلحة العامة، فقد اعترف له المشرع في هذا الاطار بمهمة حماية هذه الحقوق والحريات الخاصة، ففي مجال تحديد التعويض اعترف له بسلطات تقديرية في مواجهة الإدارة، تتمثل أساسا في الحرية في تحديد التعويض عن نزع الملكية الذي يفرض عليه أن يلعب دورا رئيسيا في البت في منازعات التعويض الناتجة عن النزاع حتى في غياب النص القانوني، على اعتبار أن القاضي الإداري هو قاضي اجتهادي وهذا ما يميزه عن القاضي العادي، أن عدم تساوي أطراف النزاع في منازعات التعويض عن نزع الملكية منح للقاضي الإداري دور تدخل في الدعوى للمساهمة في البحث عن الدليل واعادة التساوي بين أطراف النزاع¹، وللقاضي الإداري سلطة تقدير الدليل المقدم أو الاجراء الذي طلب منه من طرف أطراف النزاع، فليس للقاضي الإداري فقط البحث عن العمل موضوع الإثبات، بل يقوم كذلك بالبحث عن مدى ملائمة ذلك الاجراء من اجراءات التحقيق التي تدخل ضمن اطار سلطاته في تقدير التعويض عن نزع الملكية سواء فيما يتعلق بإجراء الخبرة أو الانتقال للمعاينة.²

¹ شيهوب مسعود، المبادئ العامة للمنازعة لإدارية، الأنظمة القضائية المقارنة والمنازعات الادارية، ج 1، ديوان المطبوعات الجامعية، 1998، ص 108-109.

² بليلي أسماء، بوجلال صلاح الدين، السلطات التقديرية للقاضي الإداري في تحديد التعويض عن نوع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، مجلة الحقوق والحريات، المجلد 10، العدد 02، 2022، ص 814

الفصل الأول: الآليات الموضوعية لتدخل القاضي الإداري لحماية حق الملكية العقارية الخاصة

وفي هذا الإطار للقاضي الإداري سلطات واسعة في اختيار وسائل الإثبات الملائمة لتقدير التعويض العادل من تعيين للخبير الى السلطة في تحديد التعويض بعد الخبرة، الى سلطة الانتقال الى الاماكن والمعينة وهذا ما سنتناوله في هذا المطلب .

الفرع الأول: تعيين القاضي الإداري للخبير

تعتبر الخبرة القضائية من أهم الوسائل القانونية المتاحة للقاضي الإداري لإجراء التحقيق، أما اذا رأى القاضي الإداري أن حل القضية مؤكد فانه يأمر بالأوجه للتحقيق، أما في الحالة العكسية فان له سلطة اللجوء الى تعيين خبير عقاري من أجل القيام بالتحقيق الذي يطلبه هو اذا لزم الأمر اجراء خبرة.¹ يقوم القاضي الإداري بتحديد الخبير العقاري بسبب عدم المامه بتقنيات التقييم العقاري الذي يحتاج الى معرفة ذوي الاختصاص، فهذا الأمر يعتبر من ضمن السلطات التي يتمتع بها القاضي وبأمر بها من تلقاء نفسه، أو بطلب من الخصوم، فهام الخبير تختلف باختلاف المسائل المتنازع عليها، فقد يكون النزاع حول مساحة الأملاك المنزوعة أو طبيعتها، أو تحديد الأشخاص الذين تم نزع ملكيتهم²، يعتبر تعيين الخبير من بين اجراءات التحقيق التي يقوم بها القاضي الإداري في اطار تحديده لمبلغ التعويض، ويعتبر اجراء اختياري بحيث يمكن للجهات القضائية المعينة طلبه من تلقاء نفسها دون الرجوع الى أطراف النزاع اذا رأت أن اجراءات التحقيق تتطلب ذلك³، " لقد أجاز المشرع للقاضي الإداري تعيين الخبير أو عدة خبراء من نفس التخصص (مجال العقاري) في المادة 126 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، ولقد أكد مجلس الدولة على مبدأ حرية القاضي الإداري في تعيين الخبير لتحديد التعويض عن نزع الملكية في القرار الصادر في 07/01/200، جاء فيه "وبما أن اجراء التحقيق عن طريق الخبرة ليس حقا للخصوم يتعين على المحكمة احالتهم اليه في كل حال، بل هو أمر متروك للسلطة التقديرية للقضاة ترفسه متى رأت أنه غير مجد في تكوين اقتناعها أو الكشف عن وجه الحق في الدعوى، وفي قضية الحال أن طلب العارضين تم رده لأنه غير منتج والقرار الولائي السابق ذكره كاف لتكوين عقيدة القضاة، فان قرار رفض تعيين خبير كان مبرر قانونيا⁴

لقد نص المشرع الجزائري على اجراء الخبرة بموجب المواد 125، الى المادة 145 ،و المواد 858 من قانون الاجراءات المدنية والادارية⁵ تنص هذه المواد على اجراء الخبرة وكيفية تعيين الخبير وأهم مهامه كما يعتبر كذلك تعيين الخبير رخصة من الرخص المخولة لقاضي الموضوع وحده لزومه أو

¹ بعوني خالد، منازعات نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في النظام القانوني الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون العام، جامعة الجزائر، 2011، ص333

² المادة 126 من قانون الاجراءات المدنية والادارية

³ مرداسي نور الدين، نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، دار الخلدونية، الجزائر، 2014، ص66

⁴ قرار مجلس الدولة رقم 004725، الصادر في 07/01/2003، قضية فريق نصار وورثة المرحوم تطار عبد الحفيظ

ومن معه، ضد الوالي ولاية تبسة، ومن معها، بليلي أسماء، بوجلال صلاح الدين، مرجع سابق، ص815

⁵ القانون 08/09 والمتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية المعدل والمتمم

الفصل الأول: الآليات الموضوعية لتدخل القاضي الإداري لحماية حق الملكية العقارية الخاصة

عدم لزومه، كما له الحق في الاخذ برأي الخبير أو لا وليس لأي شخص أو طرف التعقيب على رأي القاضي متى كانت أسبابه مبررة لرفض الخبرة وهذا يؤكد عدم لزوم رأي الخبير بالنسبة للقاضي الإداري.¹ كما يمكن كذلك لأطراف النزاع الحق في طلب خبرة ثانية اذا لم تنفعهم الخبرة الاولى، كما يمكن كذلك للقاضي الأمر باصطحاب أي شخص يملك خبرة فنية الاستعانة بخدماته لكن هذا ما يحدث لأن اغلب القضاة يتكون أمر الخبرة ويأمرون بالمصادقة عليها.² بالرجوع الى القانون لا يوجد هناك نص قانوني خاص بالخبير الإداري وانما هو نفس الأمر بالنسبة للمحاكم والمجالس القضائية الأخرى، وهذا ما نلاحظه من خلال المادة 858 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية التي أحالتنا على المواد 125 الى المادة 145 المتعلقة بالخبرة، ومن تطبيقات القضاء في هذا المجال نذكر القرار الصادر في قضية ولاية الشلف ضد (أن) والذي جاء فيه : في الموضوع تعيين السيد وكالي محمد الكائن مكتبه بحي لجيكو عمارة " أ، رقم 185 كخبير في قضية بمهمة دراسة الوثائق المتعلقة بنزع الملكية³، كما أنه يجوز لأي من الخصمين اللجوء لإجراء خبرة مع بيان أسباب نذب الخبير، خاصة الخبير في المجال العقاري، كما يمكن كذلك للقاضي الإداري طلب ذلك تلقاء نفسه وذلك أثناء الفصل في منازعات تقدير التعويض التي رفعها المنزوع ملكيته من طرف الادرة للقضاء، وفي هذه الحالة يجب على القاضي الإداري تحديد مهام الخبير وكذلك تقدير الخبرة وتحديد التعويض بعد الخبرة، كما يمكن للقاضي الإداري في هذه المرحلة القبول بالخبرة أو رفضها فهذا الأخير غير ملزم للقاضي، كما له تعيين خبير ثاني اذا اقتضت معطيات التحقيق ذلك⁴، - أن الحكم الذي ! يأمر بموجبه القاضي الإداري بتعيين خبير يخضع لشكليات خاصة نصت عليها المادة 128 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية وهي :

- تبيان اسم ولقب وعنوان الخبير والخبراء المهنيين وتحديد التخصص .
- تحديد مهمة الخبير تحديدا دقيقا .

- تحديد أجل ابداع التقرير المتضمن الخبرة بأمانة الضبط .⁵

يتضح من خلال هذا النص أن الأمر بإجراء الخبرة يتضمن أربع عناصر، بداية فان القاضي يجب عليه تبرئة اللجوء للخبرة وهذا يدل على أن القاضي يتصدى للطعن بنفسه، أما اللجوء للخبرة فهو كذلك استثناء، وهذا ما نلاحظه من خلال قول المشرع يجو، حيث أنها لم تجبر القاضي على ذلك.⁶

¹ بليلي أسماء، بوجلال صلاح الدين، مرجع سابق، ص 815

² مرداسي نور الدين، مرجع سابق، ص.66.

³ مجلس الدولة، غرفة 5، القرار رقم 199301، المؤرخ في 06/11/2011، قضية ولاية الشلف ضد (أن)، مجلة عدد 2،

ص 230، بليلي أسماء، بوجلال صلاح الدين، مرجع سابق، ص 816

⁴ بوزيان سعاد، طرق الاثبات في المنازعات الادارية، دار الهدى للطباعة والنشر، الجزائر، 2015، ص.77.

⁵ نفس المرجع، ص 78.

⁶ بليلي أسماء، بوجلال صلاح الدين، مرجع سابق، ص 816

الفصل الأول: الآليات الموضوعية لتدخل القاضي الإداري لحماية حق الملكية العقارية الخاصة

كما أن القاضي عليه أن يبزر قراره في حالة ماعين أكثر من خبير وكذلك يجب أن يبين في الحكم أسماء وألقاب وعناوين الخبراء المعنيين بالخبر، كما يجب أن يتضمن الحكم كذلك المهمة الدقيقة للخبير، فمثلا في قرار مجلس الدولة الجزائري تم ذكر المهام التي أوكلت للخبير من طرف القاضي والتي تمثلت في استدعاء أطراف النزاع وسماعهم وفحص جميع الوثائق المتعلقة بالأراضي موضوع النزاع، وكذلك اعداد قائمة الأشخاص الذين تم نزع ملكيتهم، ولم يعوضوا وتحديد مبلغ التعويض، وذلك بالرجوع الى تاريخ حيازة الأرض، وفي الاخير يتم تحديد أجل ابداع تقرير الخبرة لدى أمانة الضبط¹، وقبل مباشرة الخبراء المعنيين بأداء مهمتهم، يقوم بتأدية اليمين أمام القاضي الإداري المعين في حكم الأمر بالخبرة، اذا كانوا غير مقيدين في قائمة الخبراء تودع نسخة من محضر أداء اليمين في ملف القضية، مع العلم أن الخبير سابقا كان يعفى من أداء اليمين اذا اتفق الخصوم في القانون السابق المتعلق بالإجراءات المدنية² وعلى العكس من ذلك فاذا قام القاضي بتعيين أكثر من خبير ففي هذه الحالة قد يطرح اشكالا للقاضي في اعتماد رأي معين، خاصة في حالة اختلاف وجهات النظر، وهذا شيء قد يرد جدا، اذ يمكن الجزم أن نتيجة التقييم لن تكون واحدة لأن المسألة تقديرية ولا تتعلق بإعطاء رأي بنعم، ولهذا تناول المشرع هذا الاشكال الذي قد يطرا، في نص قانون الاجراءات المدنية والإدارية أنه : "في حالة تعدد الخبراء المعنيين يقومون بأعمال الخبرة معا ويعدون تقريرا واحدا، وذا اختلفت آراؤهم يجب على كل واحد منهم تسبب رايه".³

فمن خلال المادة سابقة الذكر يتبين أنه يتعين على كل خبير أن يقوم بالعمل المنوط به بمفرده، وفي الأخير يعدون تقريرا جماعيا وفي حالة اختلاف الآراء يسبب كل واحد منهم تقرير خبرته ورايه في الموضوع، ومن هنا نستنتج أن ما يبزر تعيين القاضي الإداري لأكثر من خبير يرجع الى طبيعة العقار المنزوع ملكيته، وليس لان القاضي يريد ان يشترك اكثر من خبير في القضية أو نزول على رغبة الاطراف في ذلك.⁴

يقوم القاضي الإداري بعد تعيينه للخبراء بتحديد مهمة كل خبير وكذلك بسلطة الاشراف على تنفيذ الخبرة وهذا ما سنتناوله في النقاط التالية :

اولا: تحديد مهام الخبير

بعد أن يقوم القاضي الإداري بتعيين الخبير يجب أن يحدد مهام هذا الاخير فبالرجوع الى المادة 858 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية والتي تحيل الى المادة 125 من نفس القانون، يقوم القاضي بتعيين الخبير كتابيا بموجب حكم قابل للفصل في الموضوع سواء كان أمر المحكمة أو مجلس الدولة

¹ نص المادة 131 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية

² تنص المادة 50 من قانون الاجراءات المدنية يحلف الخبير الغير مقيد بجدول الخبراء اليمين أمام السلطة التي يحددها الحكم الصادر بند به ما لم يعف من اليمين باتفاق الخصوم .

³ المادة 127 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية السابق الذكر .

⁴ بليلي أسماء، بوجلال صلاح الدين، مرجع سابق، ص817

الفصل الأول: الآليات الموضوعية لتدخل القاضي الإداري لحماية حق الملكية العقارية الخاصة

تحدد فيها مهمة الخبير بدقة للبحث في المسائل التقنية المادية وليس المسائل القانونية¹ وتعتبر مهام القاضي في تعيين مهمة الخبير من السلطات التقديرية للقاضي فيتعين عليه تحديد مهمة الخبير بدقة حسب كل قضية حيث أن القانون لم يحدد عدد الخبراء الذين يمكن للقاضي تعيينهم بل تركها لسلطته التقديرية وهذا ما نستخلصه من نص المادة 126 من قانون الاجراءات المدنية والادارية فالحكم الذي يتضمن نذب الخبير يجب أن يتضمنه بياناً وافياً لمهمة الخبير والتدابير التي أمر بتنفيذها وهذا ما نصت عليه المادة 128 من قانون الاجراءات المدنية والادارية بنصها على : يجب أن يتضمن الحكم الامر بإجراء الخبرة ما يأتي :²

والمقصود بهذا الشرط هو الزام الخبير بالوقوف على المهمة المسندة اليه دون أن يتجاوزها فلا يجوز للخبير أن يتناول بالبحث عن مسائل الغير مطلوبة منه، وهذا الأمر لا يكون الا من اختصاص قاضي الموضوع الذي يكون مخول قانوناً بن يأذن له بتوسيع مهمته وهذا ما نصت عليه المادة 136 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، والتي تنص على أنه اذا اضطر الخبير الى توقيف خبرته يجب عليه أن يقدم طلب للمحكمة ولهذه الاخيرة لسلطة التقديرية في قبول الطلب أو رفضه³، أما اذا لم يستطيع الخبير المحدد من قبل القاضي بالحضور بسبب طارئ في هذه الحالة يمكن لأطراف النزاع طلب تغيير الخبير وذلك استناداً الى أمر صادر من طرف رئيس المجلس على أن يتضمن هذا الأخير بيانات الخبير وهويته وموطنه، وقوم بمباشرة المهام التي كانت مسندة للخبير الأول ولتي تتمثل أساساً هذه المهام في:

- استدعاء الخبير للخصوم وسماع أقوالهم .⁴

-الانتقال للأراضي المعنية بالنزاع، ومقارنتها بالقرارات التي صدرت في هذا الشأن وتحديد ملاك الأراضي وهوياتهم وصفاتهم بالنسبة للأرض .

-فحص الوثائق المتعلقة بالأراضي موضوع النزاع والمتضمن التقرير التقويمي المنجز من قبل مديرية أملاك الدولة .

-تقدير التعويض المستحق للمستأنفين حسب طبيعة الارض المنزوعة والسعر المطبق وقت تقييم مديرية أملاك الدولة .

-الانتقال الى القطعة الارضية المنزوعة وتحديد مساحتها وطبيعتها مع وضع مخطط بياني لها .⁵

¹ بعوني خالد، إجراءات تسوية نزاعات التعويض في نزاع الملكية للمنفعة العمومية، مذكرة ماجستير، فرع قانون الادارة ومالية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2003، ص76.

² بليلي أسماء، بوجلال صلاح الدين، مرجع سابق، ص 818

³ حزيط محمد، الخبرة القضائية في المواد الادارية والمدنية في القانون الجزائري، ط2، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر 2015، ص108

⁴ المادة 53 من قانون الاجراءات المدنية والادارية يجب على الخبير أن يخطر الخصوم بالأيام والساعات التي يقوم فيها بإجراء أعمال الخبرة .

⁵ بليلي أسماء، بوجلال صلاح الدين، مرجع سابق، ص819

ثانيا: الاشراف على تنفيذ الخبرة

بعد أن يتم تعيين الخبير واسناد المهام اليه بالضرورة يصبح الخبير خاضع الى تأدية مهامه لسلطة القاضي الذي قام بتعيينه، وكذلك تحت مراقبة النائب العام وهذا ما نصت عليه المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 95-310¹ تبدأ مهمة الخبير في تنفيذ الخبرة بموجب الحكم القضائي المتضمن تعيينه مهورا بالصيغة التنفيذية وعند البدء في أداء الخبرة وجب عليه اعلام القاضي الاداري الذي قام بتعيينه².

يجب على الخبير قبل أن يقوم بتنفيذ الخبرة أن يخطر أطراف دعوى التعويض عن نزع الملكية بيوم وساعة ومكان اجراء الخبرة وكذلك سماع الخصوم أو الاستعانة بمترجم وأن يعذر له ذلك طلب من القاضي تعيين مترجم³، كما يجوز للقاضي حضور اجراءات الخبرة على أن يأمر أمين الضبط بتحرير محضر يدون له أعمال المعاينة المنجزة وكذلك تدوين تصريحات الخصوم⁴. في حالة ما اذا تعذر على الخبير الوصول الى معلومات فنية متعلقة بالعقار والتي لا تشملها معارفه يمكن في هذه الحالة الاستعانة بأصحاب الاختصاص يعني خبير آخر وهذا بموجب أمر على ذيل عريضة يقدمه للقاضي الذي انتدبه، فيما عدا الحالات التي يستحيل فيها حضور الخصوم بسبب طبيعة الخبرة، يجب على الخبير اخطار الخصوم بيوم وساعة ومكان اجراءها عن طريق محضر قضائي⁵.

الفرع الثاني: سلطة القاضي الاداري في تحديد التعويض بعد الخبرة

تتمثل سلطات القاضي الاداري بعد الخبرة في تحديد التعويض في سلطتين أساسيتين وهما : سلطة القاضي اتجاء تقرير الخبرة وسلطته اتجاء تقييم الادارة وسلطة القاضي اتجاء تقرير الخبرة من خلال ما سبق يتبين لنا أن للقاضي الاداري سلطة تعيين الخبير فيما يتعلق بالقضايا المعروضة عليه بخصوص التعويض عن نزع الملكية وهذا نظرا لما تطرحه هذه القضايا من مسال تقنية يصعب على القاضي معرفتها والا بالرجوع لأصحاب الخبرة وعلى الرغم من أن للقاضي سلطة واسعة اتجاء تقرير هذه الخبرة، أو اتجاء التقرير الاداري للتعويض⁶.

¹ مرسوم التنفيذي 95-310 المؤرخ في 10/10/1995، يحدد شروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين وكيفيةاته .

² وهذا ما نصت عليه المادة 82 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، "تنفذ اجراءات التحقيق حسب الحالة بمبادرة من القاضي أو من أحد الخصوم، بموجب أمر شفوي أو تنفيذيا لمستخرج الحكم أو نسخة منه " .

³ حسب نص المادة 134 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية

⁴ وهذا طبقا لنص المادة 91 من قانون الاجراءات المدنية والادارية بقولها : عند اشراف القاضي على عمليات الخبرة، يأمر أمين الضبط بتحرير محضر يدون فيه معاينة، والتوضيحات المقدمة من الخبير، وتصريحات الخصوم " .

⁵ المادة 135 من قانون الاجراءات المدنية والادارية

⁶ بليلي أسماء، بوجلال صلاح الدين، مرجع سابق، ص 820

أولاً: السلطة المطلقة اتجاه تقرير الخبرة

إذا كان تعيين الخبير من شأنه أن يؤدي إلى تقدير التعويض بالنسبة للقاضي الإداري في مجال نزع الملكية وذلك من خلال المام القاضي الإداري بالجوانب التقنية والفنية لتقييم الاملاك المنزوعة إلا أن القاضي يبقى هو الخبير الأول والأخير في هذه القضية، وبالتالي فله كل السلطة في تقدير التعويض الا لزم دفعه للمنزوع ملكيته من خلال ما قدم اليه من وسائل وهذا ما نص عليه المشرع من خلال قانون الاجراءات المدنية والادارية السابق ذكره، وكذلك من خلال تطبيقات القضاء في الموضوع ومن خلال هذين الوسيلتين القانونيتين نستنتج السلطة المطلقة التي يملكها القاضي الإداري عند تقرير الخبرة التي قدمها الخبير القضائي المعين من طرفه.¹

ومن هنا يمكننا طرح التساؤل التالي : كيف يمكن للقاضي الإداري أن يفكر العناصر التي بني عليها الخبير تقريره إذا كانت وافية أم لا على المستوى التقني الذي ليس له خبرة في مجاله حتى يمكن له أن يقرر على أساسها التعويض أم لا ؟²

بالرجوع الى المادة 141 من القانون الاجراءات المدنية والادارية التي تنص على : " اذا تبين للقاضي أن العناصر التي بني عليها الخبير تقريره غير وافية له أن يتخذ جميع الاجراءات الازمة، كما يجوز له على الخصوص أن يأمر باستكمال التحقيق أو بحضور الخبير أمامه ليتلقى منه الايضاحات والمعلومات الضرورية "، كما تضيف المادة 144 من نفس القانون "يمكن للقاضي أن يؤسس حكمه على نتائج الخبرة، القاضي غير ملزم برأي الخبير، غير أنه ينبغي عليه تسبب استبعاد الخبرة".

من خلال هذين النصين يمكننا القول أن سلطة القاضي الإداري تجاه تقرير الخبرة المتضمن تقييم الأملاك المنزوعة، وتحديد التعويض اللازم للملاك وأصحاب الحقوق الاخرى، تنحصر بين اتخاذ الاجراءات الازمة لاسيما الأمر باستكمال التحقيق أو اجراء تحقيق آخر، أو بحضور الخبير أمامه ليتلقى منه الشروحات بشأن ما هو غامض في المسائل الفنية، وهذا في حالة ما اذا رأى القاضي أن الخبرة ناقصة وغير مستوفية للعناصر المطلوبة.³

أما في حالة ما اذا كانت العناصر المقدمة من الخبير مستوفية لجميع جوانب النزاع في هذه الحالة يقوم القاضي بالموافقة على تقرير الخبرة ويعتبر الزامي، لكن ما تجب الاشارة اليه أن القاضي في جميع الأحوال غير ملزم برأي الخبير وليس عليه الا تسبب أحكامه، وهذا سواء صادق على الخبرة أم لا، كما له أن يأخذ برأي الخبير كله أو جزئه كما يتبين أيضا من المادة 144 السابق ذكرها، أن المشرع قد

¹ حراش أحلام، منازعات قرارات نزع الملكية في القانون الجزائري، ط.1، دار الوفاء للطباعة والنشر، الاسكندرية، 2017، ص187

² بليلي أسماء، بوجلال صلاح الدين، مرجع سابق، ص 821

³ حراش أحلام، المرجع السابق، ص188.

الفصل الأول: الآليات الموضوعية لتدخل القاضي الإداري لحماية حق الملكية العقارية الخاصة

ترك كل السلطة الواسعة للقاضي الإداري بالأخذ أو عدم الأخذ بالخبرة بشرط أن لا يسند المهام المتعلقة بالتحقيق أو سماع الشهود للخبير لأنها من صميم اختصاصاته.¹

فرأي الخبير استشاري يقتنع من خلاله القاضي بأن الرأي المتخذ نظرا لانعدام خبرته في المجال وفي جميع الحالات تبقى الكلمة الأخيرة للقاضي في تقدير التعويض، أما في حالة عدم اقتناع القاضي بالخبرة فله أن يعين خبير آخر في نفس المجال لمباشرة الخبرة من جديد أو اسناد له مهمة تكميل الخبرة الأولى كما له أن يستبعد رأي الخبير المنتدب في الدعوى ويعتمد على رأي خبير آخر وله كذلك سلطة المصادقة الكلية أو الجزئية على الخبرة، إضافة على ما نصت عليه المادة 144 من السلطات الواسعة في مجال الخبرة تؤكد على ذلك أيضا التطبيقات القضائية في المجال الإداري، فيما يتعلق بعدم الزامية القاضي بالأخذ برأي الخبير، فقد استقرت الممارسة القضائية لمجلس الدولة على أن للقاضي الإداري كامل السلطة في تقدير مبلغ التعويض عن نزع الملكية فبمجرد رفع الدعوى حول التعويض أما القضاء الإداري تصبح مسألة تحديده خاضعة للسلطة التقديرية الكاملة للقاضي .

مارس قضاة مجلس الدولة في قرار صادر عنه سلطته في تقرير الخبرة المنجزة أمام قضاة الدرجة الأولى، وقاموا بخفض التعويض المقدر من الخبير والمحكوم به من طرفهم، وقد استندوا في قضائهم على أساس أن الخبير لم يعتمد عند تقديره لمبلغ التعويض على المعايير الموضوعية، واعتمد على السعر المتداول حاليا في السوق العقارية بدلا من السعر المطبق سنة 1981 وقت نزع الملكية.² من خلال قرارات مجلس الدولة ونصوص قانون الاجراءات المدنية والإدارية أضى القاضي الإداري يتصدى الى تقدير التعويض بكل سلطة وسيادة، ويحد التعويض بالاستناد إلى ما استنتجه من الملف ويقوم كذلك على تقييم مبلغ التعويض بناء على ما يتوفر عليه الملف من عناصر.³

ثانيا: السلطة التقديرية للقاضي الإداري اتجاه تقييم الإدارة

إضافة الى السلطات الواسعة التي يتمتع بها القاضي الإداري في الأخذ بالخبرة في تقييم التعويض عن نزع الملكية في حالة عدم رضا المنزوع ملكيتهم بالتعويضات المقدمة من طرف الإدارة، منح القضاء الإداري للقاضي الإداري الأحقية في بسط رقابته على التقدير الإداري وهذا يشكل ضمانا من

¹ بليلي أسماء، بوجلال صلاح الدين، مرجع سابق، ص 822

² جاء في قرار مجلس الدولة رقم 015811 الصادر في 20/04/2004 مايحي حيث انه ولتحديد التعويض المستحق للمنزوع ملكيتهم يتعين الأخذ بعدة معايير منصوص عليها قانونا خاصة في الأخذ بعين الاعتبار طبيعة الأرض المنزوعة ومساحتها، كما يتعين الأخذ بالسعر السوق الساري وقت نقل الملكية الفعلي أي بتاريخ وضع اليد على الأرض المنزوعة المعايير التي لم يحترمها الخبير المعين من طرف القضاة الدرجة الأولى، حيث أن الأرض المنزوعة من طرف الشريف ذات طبيعة فلاحية تبلغ مساحتها 10 هكتار و 92 سنتيما أي 100832 متر مربع، علما أن تهيئتها وتعميرها لم يتم الا بعد نزعها، كما أن السعر المطبق وقت وضع اليد عليها سنة 1981 قدره 300 دج للمتر المربع حسب اجتهاد مجلس

الدولة المستقر عليه. بليلي أسماء، بوجلال صلاح الدين، مرجع سابق، ص 822-823

³ نفس المرجع، ص 823

الفصل الأول: الآليات الموضوعية لتدخل القاضي الإداري لحماية حق الملكية العقارية الخاصة

ضمانات المقررة للأفراد ضد تجاوزات الناتجة عن الصلاحيات الواسعة للإدارة أثناء قيامها بمهامها في مجال نزع الملكية.¹

يتجلى دور القاضي هنا في فحص مدى مطابقة عمل الإدارة للقواعد القانونية، خصوصا تلك المنصوص عليها في المادة 21 من قانون نزع الملكية السابق ذكرها، بالإضافة الى التحقق ما اذا كان التعويض المستحق عادلا ومنصفا وغير متسم بالإجحاف، ولهذا مكن المشرع المنزوع ملكيته من رفع دعوى مام القضاء الإداري لتقدير التعويض الضئيل المقترح من الإدارة وهنا يجب طرح التساؤل التالي ماهي السلطات التقديرية التي يتمتع بها القاضي الإداري في اعادة تقييم مبلغ التعويض المقدم من الإدارة؟²

تتمثل السلطة التقديرية للقاضي الإداري في تقييم التعويض المقدم من الإدارة اما بزيادته أو الإبقاء عليه أو انقاصه، اذ يحدث أن يتقدم طرفي النزاع بطلبين متعارضين، فاذا رفع الطعن من جهة الإدارة فإنها سوف تطالب على الإبقاء على مقدار التعويض أما المنزوع ملكيته سوف يطالب برفع التعويض، في جميع الأحوال فان القاضي الإداري يفرض رقابته على التعويض الإداري المقترح من خلال مراجعة العناصر الأساسية والطرق المعتمدة في حسابه لقيمة التعويض ويراعي في ذلك جملة من القواعد والمقتضيات القانونية المطبقة في نزع الملكية وكذلك القوانين واللوائح المختلفة المفصلة لكيفيات تقدير التعويض عن مختلف انواع العقارات المنزوع ملكيتها فضلا عن المبادئ التي استقر عليها القضاء الإداري في مجال تحديد التعويض عن نزع الملكية.³

استقر القضاء الإداري في الكثير من قراراته على هذه المبادئ خاصة مجلس الدولة الذي أكد على السلطات التقديرية للقاضي الإداري في مجال التعويض، دون أن يتقيد بالتعويض المقترح من مصالح الأملاك الوطنية وحتى يمكن أن نقف بكيفية واضحة على تأكيد هذه السلطة، جاء قرار صادر عن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقا ما يلي :

" حيث أن الامر 76-148 المؤرخ في 25 ماي 1976 المتضمن قواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العامة يرغم الإدارة في مادته 17 على طرق تحديد التعويض في المرحلة الأولى أي قبل اللجوء للقضاء.

¹ بعوني خالد، منازعات نزع الملكية للمنفعة العمومية في النظام القانوني الجزائري، مرجع سابق، ص 343.

² بليلي أسماء، بوجلال صلاح الدين، مرجع سابق، ص 823

³ بوزاد ادريس، سلطات القاضي الإداري في مجال تحديد التعويض عن نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، المجلة الاكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، العدد 1، 2013، ص 70.

الفصل الأول: الآليات الموضوعية لتدخل القاضي الإداري لحماية حق الملكية العقارية الخاصة

حيث أنه في حالة عدم رضى صاحب الملكية بالتعويض المحدد عن طريق مصالح الأملاك الوطنية كما تقتضيه المادة 17 من الامر المذكور، فللقاضي كل السلطة لتقييم وتحديد ذلك التعويض بصفة عادلة".¹

من خلال هذه القضية أكد القضاء أن للقاضي الإداري كل السلطة لتقييم وتحديد ذلك التعويض بصفة عادلة، الأمر الذي يستفاد منه أن القضاء الإداري من خلال المحمة العليا سابقا ومجلس الدولة حاليا أكد على بسط رقابته على الإدارة، وتأكيد عبارة " كل السلطة، بمثابة اعتراف لنفسه بكامل السلطة في اعادة تقييم وتحديد التعويض بصفة عادلة، كما سمح لنفسه بإعادة التعويض دون التقيد بالتقييم المقترح من الإدارة في المرحلة الأولى أي قبل اللجوء للقضاء".²

بالرغم من كل السلطات الممنوحة للقاضي الإداري في مجال تقدير التعويض عن نزع الملكية الا أن هذه السلطات غير مطلقة ومقيدة بمجموعة من العوائق تتمثل أساسا في:

ضعف التكوين الذي تلقاه القاضي الإداري في ميدان العقاري مقارنة بالقاضي الإداري الفرنسي فهو في الغالب يجهل العناصر التقنية والفنية في المجال العقاري ولهذا منحت له وسيلة انتداب الخبير العقاري، اضافة الى صعوبة ضبط المعاملات العقارية والقوانين العقارية في الجزائر نظرا للفراغات الكبيرة في هذا الأخير التي تتطلب وقتا لتعديلها.

غموض فكرة العدل والانصاف كأساس للتعويض عن نزع الملكية، ومحدودية القاضي الإداري في تجسيد هذه الفكرة، وهذا ما سنتطرق اليه في مواضيع آتية .

كل هذه الأسباب تجعل التعويضات المحكوم بها من طرف القضاء للمنزوع ملكيته ضعيفة وهزيلة ولا ترقى الى أن تكون عادلة ومنصفة في حماية الملكية الخاصة كما نص عليها في الدستور.³

الفرع الثالث : سلطة القاضي الإداري للانتقال لمعاينة الاماكن

تتطلب عملية تحديد التعويض عن نزع الملكية اضافة لإجراء الخبرة كوسيلة لتحديد التعويض وكسلطة تقديرية للقاضي للفصل فيها كذلك ضرورة اجراء تقييم ميداني للملك المنزوع ملكيته، وذلك من خلال قيامه شخصيا بالانتقال الى مكان النزاع للمعاينة وتقدير التعويض، وهذه الطريقة تعتبر من قواعد الاثبات ووسيلة للقاضي الإداري لتحديد التعويض فالانتقال للعقار المنزوع يمكنه من معرفة أهمية موقع

¹ قرار الغرفة الادارية بالمحكمة العليا، رقم 77886، الصادر في 10/02/1991، قضية (وس) ضد (ع.ب)، المجلة

القضائية، العدد 2، السنة 1993، ص.136. بليلي أسماء، بوجلال صلاح الدين، مرجع سابق، ص824

² بوزاد ادريس، المرجع السابق، ص71.

³ بليلي أسماء، بوجلال صلاح الدين، مرجع سابق، ص 825

الفصل الأول: الآليات الموضوعية لتدخل القاضي الإداري لحماية حق الملكية العقارية الخاصة

العقار، ويكون الانتقال للمعاينة في المواد الادارية بناء على طلب أحد الخصوم وكذلك تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها وهذا ما نصت عليه المادة 146 من قانون الاجراءات المدنية والادارية "1. فتمت المعاينة بناء على حكم سابق على الفصل في الموضوع يحدد نطاقها واجراءاتها مع اخطار الأطراف بموعدها بخطاب مسجل، أو بالطريق الاداري حتى يمكنهم حضورها اعمالا لصفقتها الوجيهة، كإجراء من اجراءات التحقيق في الدعوى . 2

بالرجوع الى النصوص القانونية المتعلقة بنزع الملكية سواء الأمر 76-48- الملغى، جل المشرع من خلال هذا الامر انقال القاضي للمعاينة الطريقة الوحيدة في تحديد التعويض عن نزع الملكية في حين لم ينص على هذه الطريقة في القانون 91-11 ولم يعتبرها الطريقة الوحيدة في تحديد التعويض .

اولا: في ظل القانون 76-48

بالرجوع الى النصوص القانونية المتضمن هذا الأمر نجد المشرع ينص على طريقة الانتقال للمعاينة كإجراء من اجراءات التحقيق لتحديد مبلغ التعويض عن نزع الملكية الخاصة، واعتبرت هذه الطريقة هي الوحيدة لتحقيق تعويض عادل ومنصف، وقد استقر المشرع على هذه القاعدة من خلال القانون الفرنسي الصادر في 1958 من أجل تحديد تعويضات تقريبية في مجال نزع الملكية وتحديد الأنشطة العسكرية . 3

فالأمر 76-48 نص على أنه في حالة عدم الاتفاق الودي بين الادارة والمنزوع ملكيته على التعويض يقيم تحديد هذا الأخير من قبل الغرفة الادارية بالمجلس القضائي الذي يقع في دائر اختصاصه الأرض المنزوع ملكيتها ومن أجل ذلك يقرر المجلس الاعتماد على اجراء الانتقال للمعاينة كإجراء تحقيق لتكوين معرفة ميدانية بأهمية العقار، فقد أفرد هذا الأمر عناية هامة باعتباره الاجراء الوحيد لتقدير التعويض، وهذا بالرجوع الى نص المواد 19.20.21 الواردة في الباب الثالث من الأمر 76-48 تحت عنوان التعويضات ومن هنا نستنتج هذه الاهمية . 5

بعد صدور قرار القاضي الاداري بالانتقال للمعاينة بعد 8 أيام من تاريخ اتصاله بملف الدعوى والذي يأمر من خلاله أعضائه بالانتقال الى المكان، والاستماع الى الطرفين مع ضرورة تبليغ هذا القرار

¹ المادة 146 من قانون الاجراءات المدنية والادارية تنص : يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو يطلب من الخصوم القيام بإجراء معاينات أو تقييمات أو تقديرات أو اعادة تمثيل الوقائع التي يراها ضرورية، مع الانتقال الى عين المكان اذا اقتضى الأمر ذلك.

² بوزيان سعاد، مرجع سابق، ص86.

³ بليبي أسماء، بوجلال صلاح الدين، مرجع سابق، ص 826

⁴ الأمر رقم: 76-48 المؤرخ في 25 ماي 1976 والمتعلق بقواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، الجريدة الرسمية العدد44، الصادرة بتاريخ"1976/06/01

⁵ بليبي أسماء، بوجلال صلاح الدين، مرجع سابق، ص 827

الفصل الأول: الآليات الموضوعية لتدخل القاضي الإداري لحماية حق الملكية العقارية الخاصة

بسعي من الإدارة القائمة بنزع الملكية الى المعنيين بالنزع، وكذلك المدير الفرعي لشؤون أملاك الدولة والشؤون العقارية للولاية.¹

يقوم القاضي بعد ذلك بالاستماع الى كل شخص يرى ضرورة لسماعه، ان كان من شأن هؤلاء الأشخاص أن يفيدوه بأي معلومة لفهم موطن النزاع، سواء من تلقاء نفسه أو بطلب من الخصوم، ويجب على القاضي أن يقوم بتدوين وتقييد كل تصريحات الأشخاص الذين قام بسماعهم في محضر رسمي.² إضافة الى ذلك يجب على العضو المعين من قبل المجلس القضائي طبقاً لأحكام المادة 20 من ذات الامر أن يقوم بالاستماع في جلسات علنية الى ممثل الإدارة نازعة الملكية والى المنزوع ملكيته، ويمكن الأطراف النزاع أن يوكلوا غيرهم بهذه المهمة أو توكيل محامي، كما للقاضي المقرر الحق في الاستماع الى نائب مدير شؤون أملاك الدولة والشؤون العقارية³

في حالة اتفاق أطراف النزاع على التعويض يقوم القاضي المعين في هذه الحالة بعد 8 أيام من الانتقال للمعاينة بتسبيب الاتفاق بين الطرفين وبحرر محضر بذلك يبين فيه هذا الاتفاق.⁴ أما في حالة عدم اتفاق طرفي النزاع على التعويض يقوم المجلس بعد 8 أيام التي تلي المعاينة بإصدار حكماً بناء على مذكرات الطرفين وفي حدود الطلبات المقدمة منهم، وبعد جمع كافة عناصر التحقيق التي يمكن الوصول إليها من نائب أملاك الدولة والشؤون العقارية⁵ والحكم الصادر في هذه الحالة يجب أن يتضمن الإشارة الحقيقية لقيمة العقار، مع ضرورة التمييز بين التعويضات الأساسية والاضافية ان وجدت، كما يجب أن يتضمن الحكم على كافة الأسباب والأسس القانونية التي استند إليها المجلس في تقديره للتعويض المستحق على أن لا يتضمن الحكم القصور في التسبيب الذي يؤدي الى ابطاله والغاءه.⁶

كخلاصة مما سبق وبالرجوع الى الأمر، 76-48 نجد أن هذا الأخير اعتمد على طريقة الانتقال للأماكن من المعاينة باعتبارها الطريقة الأساسية والوحيدة في تحديد التعويض واعتباره اجراء أساسى من اجراءات الاثبات في المنازعة الادارية، فهي وسيلة موضوعية للتحقيق في حالة عدة الاتفاق الودي بين طرفي النزاع، والتي يجب على القاضي الأخذ بها للوصول الى المعلومات الميدانية لمشتكلات العقار محل النزاع، لكن على الرغم من أهمية هذه الوسيلة الا أنها غير كافية وغير فعالة من حيث نتائجها، وهذا راجع الى عدم تخصص القاضي في مجال العقار والذي يعتبر من المسائل التقنية من أجل

¹ المادة 19 من الامر 76-48 الملغى

² المادة 19 فقرة 2 من الامر 76-48 التي تنص - يستمع عضو المجلس القضائي على سبيل الاستدلال الى كل شخص من شأنه أن ينييره، وتضيف الفقرة 3 منه " .. ويضع محضراً بعملياته".

³ المادة 20 من الامر 76-48 الملغى .

⁴ بليلي أسماء، بوجلال صلاح الدين، مرجع سابق، ص 827

⁵ المادة 21 من الامر 76-48 الملغى

⁶ المادة 21 السابق ذكرها من الامر 76-48، التي تلزم المجلس القضائي بضرورة تسبيب أحكامه المتعلقة بتحديد التعويضات المستحقة للمنزوع ملكيته.

الفصل الأول: الآليات الموضوعية لتدخل القاضي الإداري لحماية حق الملكية العقارية الخاصة

تقييم العقار، وكذلك عدم الالمام بقواعد حساب التعويض عن نزع الملكية، وكل هذه الأسباب تؤدي الى عدم التقييم الفعلي لقيمة التعويض مما يؤدي بالسلب على حقوق المنزوع ملكيته على اعتبار أن القضاء هو ضمانته للوصول الى تعويض عادل ومنصف، فالحصول على التعويض العادل سواء بالنسبة لنزع الملكية العامة أو في الاستيلاء باعتباره من القيود الواردة على حق الملكية العقارية الخاصة، من أهم ما يشغل بال الملاك وأصحاب الشأن خاصة وأنهم أمام وضع قانوني لا يملكون له حيلة ولا مهتدون سبيلا.¹

ولهذه الاسباب ولأجلها جعلت المشرع يتدارك هذا النقص في التعديل القانوني المتعلق بالقانون الأساسي لنزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة لقانون 91-11، فمن خلاله تم الاستغناء عن هذا الاجراء ضمنيا وأحال كل ما يتعلق بتحديد التعويض عن نزع الملكية الى القواعد العامة لقانون الاجراءات المدنية والادارية، وقد أصبح هذا الاجراء جوازي وليس وجوبي للقاضي الاداري، فللقاضي الاداري أن يأمر بالمعاينة والانتقال للأماكن كما يمكن له الاستغناء عنه وله أن يلجأ الى طريقة أخرى لتحديد التعويض.²

ثانيا: في ظل قانون 91-11 :

لا نجد هذا القانون يتحدث عن اجراء الانتقال ومعاينة الأماكن كإجراء يقوم من خلاله القاضي الاداري بالتحقيق عندما يقوم بتحديد التعويض الناتج عن نزع الملكية، لأن فعاليتها تبقى مرتبطة بمدى تخصص القاضي في المادة العقارية والمامه بتقنياته وكيفية حساب التعويض وهذا ما جعل المشرع يتفادى النص عليه في قانون 91-11.

تختلف مكانة اجراء المعاينة والانتقال الى الأماكن بين القانونيين، فالأمر 76-48 اعتبرها الطريقة الوحيدة والالزامية للقاضي لتحديد التعويض، أما القانون 91-11 اعتبرها طريقة جوازية غير وجوبية، وهذا خلافا للمشرع الفرنسي الذي اعتبرها وجوبية نظرا لتوفر في فرنسا قاضي تقني متخصص في نزع الملكية .

أحالت المادة 14 من قانون نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة الى قانون الاجراءات المدنية والادارية كل ما يتعلق بالطعون المقدمة في نزع الملكية بصفة عامة، والطعن في مقترح التعويض بصفة خاصة، ولذا فبالرجوع الى المواد 146 الى 149 من قانون الاجراءات المدنية والادارية اعتبر المشرع الانتقال الى المعاينة من اجراءات التحقيق وكذلك من طرق الاثبات في المنازعة الادارية التي يجوز للقاضي الاعتماد عليها وليس، وجوبية وهذا راجع ما سبق أن أشرنا إلى افتقار القاضي الجزائري الى التخصص في مجال العقاري وبالتالي فالاستناد إلى قانون الاجراءات المدنية والادارية يقوم القاضي بتحديد مكان ويوم وساعة الانتقال لمعاينة أماكن مع وجوب حضور الخصوم وفي حال تعيينهم يقوم أمين

¹ بليلي أسماء، بوجلال صلاح الدين، مرجع سابق، ص 828

² نفس المرجع، ص 829

الفصل الأول: الآليات الموضوعية لتدخل القاضي الإداري لحماية حق الملكية العقارية الخاصة

الضبط الجهة القضائية باستدعائه من جديد برسالة موسى عليها مع الاشعار بالاستلام¹، يختتم اجراء المعاينة بمحضر يتضمن جميع أعمال المعاينة، يودع لدى كتابة المحكمة الادارية² لكن اذا تطلبت المعاينة معلومة فنية أو تقنية في المجال العقاري، يمكن للقاضي الاستعانة بأصحاب الاختصاص في المجال العقاري خاصة فيما يتعلق بمعرفة قيمة العقار عند تحديد التعويض وبالتالي في هذه الحالة يجب تعيين خبير قضائي في مجال العقاري، وهذا ما اشرنا اليه سابقا في سلطات القاضي تعيين الخبير زيادة على المعاينة وتعيين الخبير يمكن للقاضي الاداري طلب سماع الشهود الذين يرى بأن سماعهم ضروري، سواء من تلقاء نفسه أو بطلب من الخصوم³

المطلب الثاني: السلطة المقيدة للقاضي الإداري في تقدير التعويض عن نزع الملكية.

تعتبر دعوى التعويض في منازعات نزع الملكية للمنفعة العامة ضمانة أساسية للمنزوع ملكيته، ولهذا ونظرا للسلطات الواسعة التي يتمتع بها القاضي الإداري بهدف حماية ملكية المنزوع ملكيته خول له القضاء وسائل رقابية لممارسة هذه السلطات لموازنة المراكز القانونية بين أطراف النزاع، غير أن هذه السلطات الواسعة السابق ذكرها تقابلها سلطات مقيدة من أجل ممارسة القاضي مهامه وهذا من أجل عدم ميل سلطات القاضي الى الاستبداد.⁴

هناك مبررات قانونية أقرها المشرع والقضاء التي تبرر جعل السلطة التقديرية للقاضي الإداري مقيدة وفي العموم هناك نوعين من القيود التي تحد هذه السلطات وتتمثل أساسا في :
-تقدير التعويض في حدود الطلبات النهائية للأطراف بموجب اعتبارات موضوعية .
-يحظر على القاضي التدخل في التسيير الإداري الذي يبقى حكرا للإدارة.⁵

الفرع الأول : تقييد سلطة القاضي الإداري في تقدير التعويض لاعتبارات موضوعية

يتضمن هذا الفرع نقطتين أساسيتين وتتمثل في:

أولا : القاضي ملزم بالفصل في الحدود النهائية

القاضي ملزم في اطار التعويض عن نزع الملكية بعدم جواز تقدير التعويض بأكثر من ما يطلبه الخصوم، وبالتالي القضاء بصفة عامة لا يسمح للجهات القضائية بأن تفصل باكثر مما يطلبه الخصوم، وهذا ما أكد عليه المشرع في المادة 26 من قانون الاجراءات المدنية والادارية بقوله " لا يجوز للقاضي أن يؤسس حكمه على وقائع لم تكن محل المناقشات والمرافعات "، كما استقر على هذه القاعدة القضاء

¹ بوزيان سعاد، مرجع سابق، ص 85.

² طبقا للمادة 149 من قانون الاجراءات المدنية والادارية والتي تنص : يحرر محضر عن الانتقال الى الاماكن، يوقعه القاضي وأمين ضبط المحكمة، ويودع ضمن الاصول بأمانة الضبط . يمكن للخصوم الحصول على نسخ من هذا المحضر

³ بوزيان سعاد، مرجع سابق، ص 87

⁴ بليلي أسماء، بوجلال صلاح الدين، مرجع سابق، ص 830

⁵ نفس المرجع، ص 831

الفصل الأول: الآليات الموضوعية لتدخل القاضي الإداري لحماية حق الملكية العقارية الخاصة

الإداري في فرنسا على عدم جواز منح المنزوع ملكيته تعويضا بأكثر مما يطلبه، كما يمنع على جهة الاستئناف أن تخفض التعويض الذي سبق وأن قدره قاضي نزع الملكية أول درجة متى كان نازع الملكية قد طلب في مذكرة دفاعه الاستئناف تأييد الحكم. استثناء من ذلك يمكن للقضاء أن يقدر التعويض أقل من عرض نازع الملكية في حالتين وذلك:

- عندما يكون عرض التعويض المقترح من الإدارة والمعبر عنه في مذكرة جوابها لا يتعادل مع تقدير لجنة الرقابة على العمليات العقارية، أو لم يلقى موافقة من السلطة الوصية.

- عندما يكون طلب التعويض المقدم من مفوض الحكومة أقل من عروض نزع الملكية.¹

أكد مجلس الدولة الجزائري على هذه القاعدة ومن هنا وجب على القاضي الإداري أن يراعي قاعدة عدم جواز تقدير التعويض بأكثر مما يطلبه الخصوم، وكذلك لا يمنح تعويضا بأكثر مما طلب منه ولا تعويضا إلا مما طلبته الإدارة، وبالتالي فإن القاضي قد حرص على التطبيق الصارم للمقتضيات القانونية الواردة في نص المادة 26 السابق ذكرها.²

ثانيا : التزام القاضي بقاعدة التغيرات الجديدة للأموال

عند تقدير التعويض بالرجوع الى تقدير التعويض في نزع الملكية بين المشرع من خلال المادة 21 من قانون 91-11 السالفة الذكر، قاعدة قانونية مهمة تتمثل في وجوب تقدير القيمة الحقيقية للممتلكات محل النزاع على ما هي عليه يوم اجراء التقييم من قبل الأملاك الوطنية، وكذلك يجب أن يراعي القيمة الناجمة عن التصريحات التي يدلي بها المساهمون في الضريبة عند تقييم مبلغ التعويض، وبالتالي المشرع أكد على قاعدة هامة وهي استبعاد الزيادة في القيمة الناجمة عن التغيرات الجديدة التي تطرأ على الأملاك المنزوعة، إذ يشكل بذلك قيذا واضحا للحد من السلطة التقديرية المخولة لقاضي، لاسيما حينما يتعلق الأمر بتعويض بعض الأضرار التي يمكن اضعاف عليها الصيغة الاحتمالية عندما تكون المطالبة بهذا النوع من الأضرار مرتبط مباشرة بالقيمة الحقيقية للأملاك المنزوعة الملكية، على اعتبار أن الصفة الاحتمالية للضرر لا تتم في مثل هذه الأحوال مع قاعدة التغيرات الجديدة للأملاك.³

الفرع الثاني : تقييد سلطة القاضي الإداري في تقدير التعويض بحضر تدخله في التسيير الإداري

يتمثل هذا الشرط أساسا في أن القاضي الإداري يحظر عليه أن يحل محل الإدارة (أولا)، كما لا يملك أن يصدر أمرا للإدارة قصد حملها على القيام بعمل أو الامتناع عن القيام به (ثانيا)، أو تهديدها لإرغامها على تنفيذ قراراته (ثالثا).

¹ بليلي أسماء، بوجلال صلاح الدين، مرجع سابق، ص 831

² نفس المرجع، ص 832

³ نفس المرجع، ص 832

أولا : عدم جواز حلول القاضي محل الادارة في تقدير التعويض

كقاعدة عامة يمكن للمشرع أن يمنح لشخص سلطة الحلول محل شخص آخر في التصرفات أو المعاملات القانونية، ويكون له نفس سلطات الشخص الآخر أي الأصليل، بشرط أن يكون العضو الذي يمارس الحلول محل الأصليل مندمجا في الادارة لا أجنبيا عنها.¹

عهد المشرع للإدارة بإصدار القرارات الادارية فيما يتعلق بتنفيذ عملية نزع الملكية، وكذلك تقدير التعويض عن هذا النزع هو اختصاص أصيل لها، وهو من النظام العام لا يجوز الاتفاق على مخالفته وعلى الرغم من الدور الايجابي الذي يلعبه القاضي الاداري في منازعات نزع الملكة خاصة فيما يتعلق بالتعويض وتقديره في حالة رفع الدعوى من طرف المنزوع ملكيته هذا لا يعتبر بمثابة حلول القاضي الاداري محل الادارة في تقدير التعويض وكذلك لا يجوز له أن يتولى القيام بالأعمال الادارية بدلا عنها، لكن هل قيام القاضي الاداري بتحديد التعويض الجديد بدل التعويض الذي فرضته الإدارة يعتبر بمثابة حلول القاضي محلها في ممارسة اختصاصاتها في تقدير التعويض؟².

بالرجوع المادة 208 من قانون 91-11 نجدها تؤكد على عدم حلول القاضي محل الادارة في تقدير التعويض ما لم تقم هذه الاخيرة به وهذا في حالة ما اذا لم يتصل القاضي بالدعوى المرفوعة من قبل المنزوع ملكيته، أما في الحالة العكسية فللقاضي الاداري كل الصلاحيات والسلطات في تقدير التعويض الذي منحه الادارة واعطاء تعويض جديد مخالف لما قدمته هذه الاخيرة استنادا الى قواعد العدل والانصاف، وهذا لا يعد بمثابة حلول للقاضي الاداري محل الادارة فالقاضي يمارس هذه السلطات في اطار الرقابة القضائية المفروضة على أعمال الادارة من أجل حماية الأفراد من تعسف الادارة العامة. أما الحالة التي يظهر فيها القاضي الاداري محل الادارة تتمثل أساسا في حالة استيلاء الادارة على الملكية العقارية الخاصة دون اتباع الاجراءات المقررة قانونا فلصاحب الحق في رفع دعوى استعجالية أمام القضاء الاداري ضد عمل الادارة غير المشروع والمطالبة بحمايته ووقف الاعتداء عليها ويكون للقاضي الاداري الرقابة على عمل الادارة المادي الذي مس بحق الملكية.³

ثانيا : سلطة القاضي الاداري مقيدة بعدم جواز توجيه أوامر للإدارة

القاضي الاداري بالنسبة لهذا الشرط فهو يتمتع عن توجيه أوامر للإدارة، ولا يملك أن يأمر الادارة بالقيام بعمل أو الامتناع عمل، فمثلا ليس للقاضي الاداري أن يصدر قرار قابلية التنازل عن الأملاك فهو من اختصاص الادارة، ويجد هذا الامتناع أساسه في قاعدة أساسية وهي استقلال الوظيفة الادارية عن الوظيفة القضائية، وعدم حلول القاضي محل الادارة في ممارسة صلاحياتها وأعمالها الإدارية.⁴

¹ بليلي أسماء، بوجلال صلاح الدين، مرجع سابق، ص 832

² نفس المرجع، ص 833

³ زروقي ليلي، دور القاضي الاداري في مراقبة مدى احترام الادارة للإجراءات المتعلقة بنزع الملكية، مجلة مجلس الدولة، عدد 3، 2003، ص 25-26

⁴ حراش أحلام، منازعات قرارات نزع الملكية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 190.

الفصل الأول: الآليات الموضوعية لتدخل القاضي الإداري لحماية حق الملكية العقارية الخاصة

أخذ المشرع الجزائري مبدأ حضر تدخل القضاء في تسيير المرافق العامة، وبالتالي القرارات التي يصدها القاضي الإداري في مجال تقدير التعويض ورفعها في نزاع الملكية لا يعتبر هذا أمراً من القاضي للإدارة بتسديد التعويض من قبل الإدارة وإنما من قبيل صلاحيات القاضي في إطار الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، فالقاضي في هذه الرقابة يجب أن يتفادى استعمال ألفاظ الإشارة بأوامر للإدارة، وإنما الحكم بدفع التعويض أو التصريح برفعه¹ على أساس احترام صلاحيات السلطات الإدارية باعتبارها جهاز تنفيذي منفصل عن السلطة القضائية وعلى أساس السلطات الواسعة المخولة للإدارة في إطار نزاع الملكية الخاصة للمنفعة العامة مقارنة بحقوق الأفراد وبالتالي في هذه الحالة تصبح مهمة القاضي الإداري للموازنة بين هاذين الحقين مهمة معقدة.²

على الرغم من كون حظر توجيه أوامر للإدارة لم ينص عليه أي قانون إلا أن القضاء كرسه بعدة قرارات فقد جاء في قرار مجلس الدولة بتاريخ 11 يونيو 2001 ما يلي: " حيث فعلا فان القاضي الإداري لا يمكن أن يقدم أمر للإدارة ولا يمكنه ارغامها مثل ما هو الوضع في قضية الحال على تنفيذ القرار القضائي.³

وايضا أن سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة تختلف من حالة لأخرى، فالأصل عدم جواز اصدار اوامر ضدها، والاستثناء في حالة التعدي كما سبق الإشارة اليه سابقا.⁴ في الاخير نستنتج أن القاعدة العامة هي عدم جواز توجيه أوامر للإدارة والاستثناء هو وجود نص قانوني يصرح بذلك⁵

ثالثا : امتناع القاضي الإداري عن تسليط غرامة تهديدية ضد الإدارة

نظرا للامتيازات التي تتمتع بها الإدارة مقارنة بالأفراد، وكذلك عدم جواز توجيه أوامر لها وحلول القاضي محلها في الرقابة القضائية وجب البحث عن وسيلة يمكن من خلالها اجبار الإدارة على تنفيذ التزاماتها خاصة في مجال التعويض عن نزاع الملكية الخاصة، وهذا حفاظا على حقوق الأفراد من تعسف هذه الأخيرة، وكذلك الخروج عن القواعد العامة المألوفة في القانون الخاص والمتعلقة بوسائل التنفيذ الجبري المطبقة على العلاقات بين الأشخاص العاديين ولهذا وجب طرح السؤال التالي : ماهي الوسائل التي يمكن من خلالها للقاضي الإداري أن يجبر الإدارة على تنفيذ القرارات القضائية لصادرة ضدها؟⁶

¹ فريجة حسين، شرح المنازعات الإدارية، دار الخلدونية، الجزائر، 2011، ص 325.

² حمدي باشا عمر، مرجع سابق، ص 118.

³ سايس جمال، نزاع الملكية للمنفعة العامة، أحدث الاجتهادات القضائية، منشورات كليك، ط 1، 2019، ص 110.

⁴ بليلي أسماء، بوجلال صلاح الدين، مرجع سابق، ص 834

⁵ كما جاء في قانون الاجراءات المدنية والإدارية في المواد 978 إلى 989

⁶ بليلي أسماء، بوجلال صلاح الدين، مرجع سابق، ص 835

الفصل الثاني :

الأليات التدخلية لقاضي

الاستعجال الإداري لحماية

الملكية العقارية الخاصة

الفصل الثاني: الآليات التدخلية لقاضي الاستعجال الإداري لحماية الملكية العقارية الخاصة

يمكن للمنزوع ملكيته أو من استولت الإدارة على ملكيته العقارية اللجوء إلى القضاء الاستعجالي من أجل المطالبة بفرض سلطات القاضي الإداري على الإدارة العامة نازعة الملكية متى تعلق الأمر بوضع اليد من طرف الإدارة على العقار قبل إتمام الإجراءات القانونية التي تقضي بنقل الملكية العقارية الخاصة، بموجب دعوى الاستعجال متى كان الاعتداء يشكل خطرا على الملكية لاو يمكن معه إتباع الإجراءات العادية في الدعوى المخصصة لحماية الملكية العقارية الخاصة نظرا لطول الإجراءات المتعلقة بها، ولهذا وفي إطار سلطات القاضي الإداري لحماية الملكية العقارية الخاصة منحه المشرع آليات أخرى غير تقليدية من أجل الحماية الفعالة للملكية، وتتمثل هذه الآليات في الآليات التدخلية وتتعلق أساسا، بدعوى الاستعجال الإدارية ودعوى التعدي التي تمثل الاعتداء المادي الجسيم على الأملاك العقارية الخاصة العقارية.

يتمتع القاضي الإداري من خلال هذه الدعاوى بسلطات واسعة لوقف تنفيذ القرارات غير المشروعة الصادرة عن الإدارة متى كانت حالة الاستعجال قائمة، فمن خلال هذا الفصل سوف نسلط الضوء على سلطات القاضي الإداري في الفصل في دعوى الاستعجال الإداري (المبحث الأول) ودعوى التعدي (المبحث الثاني)، مع الإشارة إلى خصوصية هذه الدعوى أمام القضاء الإداري الجزائري على خلاف ما هو معمول به في فرنسا ومصر الذي أحيل الفصل في هذه الدعوى إلى اختصاص القاضي العادي.

المبحث الأول: دعوى الاستعجال الإداري لحماية حق الملكية العقارية الخاصة

الأصل في القضايا هو حسم المنازعات وذلك بتقرير الحقوق والحكم بها لأصحابها، لذلك جعل المشرع الأحكام العادية هي وحدها الحاسمة في موضوع الدعوى كونها تتعلق بجوهر النزاع وأصل الحق والتي قد تطول وتتعدد فيها الإجراءات أحيانا، ولذلك فإن الأفراد قد يلجؤون إلى القضاء الاستعجالي بإعتباره جزء من القضاء العادي والذي يمتاز ببساطة الإجراءات فيه، وقلة التكاليف وسرعة البت في المسائل التي تعرض عليه، متى توفرت شروطه وذلك باتباع إجراءات تحترم فيها حقوق الخصوم.

فالقضاء الاستعجالي يهدف إلى اتخاذ إجراءات عاجلة ووقائية في المسائل التي يخشى عليها من فوات الوقت والمحافظة على الحق لحين الفصل في الموضوع، وهو طريقة وقائية لتجنب حصول آثار لا يمكن تداركها مستقبلا، مستهدفا في ذلك تحقيق حماية قضائية سريعة ووقائية للحقوق، وهذا بغرض حمايتها حال التنازع عليها، ريثما يتم إصدار حكم قطعي بشأنها، ويصدر هذا الحكم بتدابير وقائية أو مؤقتة لا تمس أصل أو موضوع تلك الحقوق أو المراكز القانونية¹

وتبعا لذلك فولاية قضاء الأمور المستعجلة لا تقتصر فقط على الفصل المؤقت للنزاعات ذات الطابع الاستعجالي، بل تنتسج إلى ميادين مختلفة تجعل منه القضاء المؤهل للفصل في جميع الإشكالات التي تحدث بين الأفراد في كثير من الخصومات، التي تستحق صدور مقرر قضائي عاجل يخلق وضعية منصفة ومقبولة، وعلى العموم فإن القضاء الاستعجالي يفصل في المنازعات التي قد تكتسي طابعا استعجاليا، ومسائل أخرى يفصل فيها ولو دون النقاء المتخاصمين أمامه ودون مواجهتهم ببعض البعض، ويتعلق الأمر هنا باتباع إجراءات أمر الأداء، وعليه سوف نتطرق في هذا المبحث إلى شروط إجراءات الدعوى الاستعجالية (المطلب الأول)، ثم سلطات القاضي الاستعجالي في الدعوى الاستعجالية الماسة بالملكية العقارية الخاصة (المطلب الثاني)

المطلب الأول: شروط إجراءات الدعوى الاستعجالية

ينظم المشرع الجزائري إلى جانب المنازعات الموضوعية المتعلقة بالعقار، الدعاوى العقارية الاستعجالية التي لها دور فعال في تحقيق الحماية القضائية من خلال منع حدوث الأضرار بالمصالح التي يحميها القانون²، عن طريق اتخاذ تدابير تحفظية أو مستعجلة سريعة لحمايتها، لذلك سنحاول بيان الشروط والإجراءات العامة لرفع الدعاوى العقارية الاستعجالية وهذا من خلال التطرق إلى شروط رفع الدعوى العقارية الاستعجالية والإجراءات القانونية المطلوبة في رفعها، ليلي ذلك التطرق إلى أهم أنواع

¹ بوعبيد عز الدين، الحماية القضائية للملكية العقارية الخاصة، أطروحة دكتوراه الطور الثالث، تخصص: قانون عقاري، جامعة ابن خلدون " تيارت"، الجزائر، 2022-2023، ص 55

² بشير محمد، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد 08-09، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، بن عكنون، 2010، ص 89

الفصل الثاني: الآليات التدخلية لقاضي الاستعجال الإداري لحماية الملكية العقارية الخاصة

الدعاوى الاستعجالية المرتبطة بالقضاء الاستعجالي سواء ما تعلق منها بالدعاوى الوقتية والتحفظية، أو الدعاوى الفاصلة في الموضوع.¹

ولملاحظة بذلك سيتم نتطرق الى الشروط الخاصة بدعوى الاستعجال الإداري (الفرع الاول) ثم إجراءات الدعوى الاستعجالية (الفرع الثاني).

الفرع الاول: الشروط الخاصة بدعوى الاستعجال الإداري

تعددت تعريفات رجال الفقه إلى البحث عن تعريف للقضاء الاستعجالي، فقد عرف بأنه: " إجراء يكون الهدف منه الفصل بأقصى سرعة ممكنة في القضايا المستعجلة وفي الحالة التي تثير فيها السندات والأحكام إشكالات تتعلق بتنفيذها، لكن بطريقة مؤقتة دون المساس بأصل الحق"²، كما عرف بأنه: " الفصل في المنازعات التي يخشى عليها من فوات الوقت فصلا مؤقتا لا يمس بأصل الحق، وانما يقتصر على الحكم باتخاذ إجراء وقتي ملزم للطرفين بقصد المحافظة على الأوضاع القائمة أو احترام الحقوق الظاهرة، أو صيانة مصالح الطرفين المتنازعين"، فالقضاء الاستعجالي هو قضاء وقتي يهدف إلى حماية قضائية وقتية، فهو ضرورة لا تحتمل تأخيرا فالاستعجال يكون قائما عندما ينتج عن التأخير في الفصل في النزاع ضرر لأحد الأطراف، وهذا الضرر يكون محققا وحالا بالحق المراد المحافظة عليه والذي يلزم درؤه وإبعاده بسرعة لا تكون عادة في إجراءات التقاضي العادي ولو قصرت مواعيده.³

لقيام الدعوى الاستعجالية أمام القضاء الإداري يشترط أن تتحقق في هذه الدعوى حالة الاستعجال إضافة لعدم مساسها بأصل الحق، إذ ا افتقرت المنازعة الاستعجالية لهذه الشروط، ينعدم اختصاص القضاء المستعجل بسبب عدم توفر عنصر الاستعجال أو للمساس بالموضوع، وتتمثل هذه الشروط بالتفصيل الفروع الموالية .

أولا: شرط الاستعجال

إضافة إلى الشروط العامة المتعلقة بأطراف الدعوى من صفة ومصلحة وأهلية التي سبق الإشارة إليها سابقا، وكذلك الشروط المتعلقة بالاختصاص في الفصل في المنازعة الاستعجالية وهي المحاكم الإدارية بموجب المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والمحاكم الإدارية الاستثنائية بموجب المادة 900 مكرر، والتي سبق الإشارة إليها، فالقضاء الإداري هو المختص في الفصل في هذا النوع من الدعاوى ذات الطابع الاستعجالي.

¹ بوعبيد عز الدين، مرجع سابق، ص 56

² براهيم محمد، القضاء المستعجل، ج01، ط02، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص 07

³ فريجة رمزي بهاء الدين، اختصاص قاضي الاستعجال في المادة العقارية بموجب قوانين العمران والبناء والنصوص

القانونية الخاصة، مجلة التعمير والبناء، المجلد03، العدد11، 2019، ص 71

الفصل الثاني: الآليات التدخلية لقاضي الاستعجال الإداري لحماية الملكية العقارية الخاصة

بالرجوع إلى النصوص القانونية المتعلقة بحالة الاستعجال الإداري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية في الماد 1920¹، 921.2922³، لا نجد المشرع يعرف حالات الاستعجال أو الاستعجال بصفة عامة.⁴

وبالتالي تركه لاجتهاد الفقه والقضاء، بالرجوع إلى الفقه نجده قدم تعريفات مختلفة للاستعجال فنجد مثلا الأستاذ محمد محمود إبراهيم يعرف الاستعجال على أنه: " الفصل في المنازعة التي يخشى عليها من فوات الوقت فصلا مؤقتا لا يمس بأصل الحق، وإنما يقتصر على الحكم باتخاذ إجراء وقتي ملزم للطرفين بقصد المحافظة على الأوضاع القائمة أو احترام الحقوق الظاهرة، أو صيانة مصالح الطرفين المتنازعين"⁵

بالرجوع إلى القضاء الإداري أو العادي لا نجد تعريف شامل للاستعجال، نجد المحكمة العليا في قرار صادر عنها في 24 نوفمبر 1992 الذي جاء في حيثياته ما يلي: " حيث إن وجود دعوى أمام محكمة الموضوع لا يمنع قاضي الاستعجال من اتخاذ إجراءات خاصة أو تدابير تحفظية إذا كان يخشى ضياع حقوق أطراف النزاع وهذا عملا بنص المادة 183 من قانون الإجراءات المدنية"، ومن جهة أخرى قضى مجلس قضاء الجزائر في قراره الصادر في 12 أكتوبر 1981 بما يلي: " حيث أنه إذا كان قاضي الأمور المستعجلة مختصا في اتخاذ إجراءات تحفظية يجب أن تكون إجراءاته هذه مبررة بوجود حالة استعجال أو خطر "، يعتبر عنصر الاستعجال في المواد المذكورة أعلاه ضروريا، وبالتالي بوجود عنصر الاستعجال ينعقد اختصاص القاضي الإداري في الدعوى الاستعجالية.

ثانيا: شرط عدم المساس بأصل الحق

مبدأ عدم المساس بأصل الحق هو من المبادئ الأساسية التي ترتكز عليها كل أوامر قاضي الأمور المستعجلة، فيجب على القاضي الاستعجالي الارتباط بهذا المبدأ وعدم الابتعاد عنه، كما أن

¹ تنص المادة 920 على ما يلي: " يمكن لقاضي الاستعجال، عندما يفصل في الطلب المشار إليه في المادة 919 أعلاه، إذا كانت ظروف الاستعجال قائمة، أن يأمر بكل التدابير الضرورية للمحافظة على الحريات الأساسية المنتهكة التي تخضع في مقاضاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية أثناء ممارسة سلطتها، متى كانت هذه الانتهاكات تشكل مساسا خطيرا وغير مشروع بتلك الحريات.

يفصل قاضي الاستعجال في هذه الحالة في أجل ثمان وأربعين (48) ساعة من تاريخ تسجيل الطلب.

² جاء في المادة 921 من القانون 22-13 ما يلي: " في حالة الاستعجال القصوى يجوز لقاضي الاستعجال، ولو في غياب القرار الإداري المسبق، أن يأمر بكل التدابير الضرورية الأخرى، دون عرقلة تنفيذ أي قرار إداري. وفي حالة التعدي أو الاستيلاء أو الغلق الإداري، يمكن أيضا لقاضي الاستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه أو وضع حد للتعدي ".

³ جاء في المادة 922 ما يلي: " يجوز لقاضي الاستعجال بطلب من كل ذي مصلحة، أن يعدل في أي وقت وبناء على مقتضيات جديدة، التدابير التي تسبق أن أمر بها أو يضع حدا لها ".

⁴ بليلي أسماء، دور القاضي لإداري في حماية الملكية الخاصة، مرجع سابق، ص 301

⁵ بوعلي سعيد، مرجع سابق، ص 156

الفصل الثاني: الآليات التدخلية لقاضي الاستعجال الإداري لحماية الملكية العقارية الخاصة

قاضي الأمور المستعجلة بإمكانه اتخاذ أي تدبير يراه مناسباً حتى وإن كان من المحتمل أن ينتج ضرراً، وبالتالي فهو ملزم بترك هذا الضرر للجهة القضائية للفصل في أصل النزاع.¹

هذا وقد نص المشرع الجزائري صراحة على عنصر عدم المساس بأصل الحق في نص المادة 303 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "لا يمس الأمر الاستعجالي أصل الحق، وهو معجل النفاذ بكفالة أو بدونها رغم كل طرق الطعن"....

يفهم من نص هذه المادة أن قاضي الاستعجال إذا حدث وأن فصل في موضوع الدعوى فإنه يكون قد تجاوز اختصاصه بمعنى أنه لا يفصل في الحق سواء في منطوق حكمه أو في أسباب الحكم الكاملة للمنطوق، كما يمنع عليه أن يلغي أو يعدل في حكم موضوعي صدر في شأن النزاع وآثاره² يقتصر دور القاضي الاستعجال الإداري في تسوية حالة مستعجلة عن طريق الأمر بتدبير تحفظي دون أن يتعرض للموضوع، أي أن أصل الحق يبقى من اختصاص قاضي الموضوع، والمقصود بعدم المساس بأصل الحق ألا يكون للحكم المستعجل تأثير على الموضوع، أي عدم تعديل المراكز القانونية للخصوم أو تأكيدها أو محوها فيبقى كل من الخصوم محتفظاً بمركزه القان وني الذي كان عليه قبل الحكم المستعجل³.

فأصل الحق هو كل ما يتعلق به وجوداً وعدماً، فيرتبط الأمر بكل ما يم س بصحته ويؤثر في وجوده أو يغير فيه، وبالتالي فكل دعوى تقدم بطلب الفصل في ملكية العقار أو تقرير حق الانتفاع أو الارتفاق يجب على القاضي الاستعجالي الدفع بعدم الاختصاص للفصل فيها، وبالتالي فإن مهمة القاضي الاستعجالي هي إصدار أمر استعجالي تحفظي لتسوية الحالة الاستعجالية التي تكون ذات حجية مؤقتة، ينتهي بالحكم الموضوعي إلا إذا أيد هذا الأخير الأمر الاستعجالي الذي . يستمد في هذه الحالة حجيته من الحكم الموضوعي⁴

ثالثاً: ألا يكون الهدف من الدعوى عرقلة تنفيذ قرار إداري عادي

للقاضي الإداري في الدعوى المرفوعة أمامه والتي تتعلق بوقف تنفيذ قرار إداري، أن يرفض الطلب بسبب أن هذا الأخير يؤدي إلى عرقلة تنفيذ قرارات إدارية عادية والتي ترمي إلى تحقيق المنفعة العامة، لكن تستثنى هذه القاعدة في حالة القرارات التي تشكل تعدياً وحالة القرارات الإدارية المتعلقة بالاستيلاء والغلق الإداري .

¹ بوعبيد عز الدين، مرجع سابق، ص 57-58

² نفس المرجع، ص 58

³ وهذا ما نصت عليه المادة 918 الفقرة 02 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بقولها: " لا ينظر في أصل الحق، ويفصل في أقرب الآجال".، فريجة حسين، الاستعجال الإداري في أحكام القضاء الإداري الجزائري، مجلة الإدارة، المجلد 13، العدد 2، 2003، ص 35

⁴ شيهوب مسعود، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج. 3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 497

الفصل الثاني: الآليات التدخلية لقاضي الاستعجال الإداري لحماية الملكية العقارية الخاصة

تتمثل هذه الأخيرة في قرارات التعسف في استعمال السلطة محاولة الإدارة في ذلك استعمال الامتيازات المخولة لها أمام القضاء لفرض تطبيق هذه القرارات، في هذه الحالة يجوز وقف تنفيذ القرار أمام القاضي الاستعجالي إلى غاية التأكد من مدى مشروعية القرار أمام قاضي الموضوع¹

القرارات غير المشروعة التي تصدر عن الإدارة العامة بموجب الامتيازات العامة المخولة لها قانونا تعتبر من الظواهر التي أثرت في اختصاص القاضي الاستعجالي في وقف تنفيذها، خاصة إذا ما قررت التعدي على الملكية العقارية الخاصة والتي سوف يتم الحديث عنها بالتفصيل في المبحث الثاني الذي يتناول دعوى التعدي.

فالقضاء الإداري توسع في ربط عدم المشروعية للقرارات الإدارية بحالات التعدي المنصوص عليها قانونا وقضاء، والتي تعتبر من القرارات التي الإدارية التي تتميز بغير المشروعية الصارخة . والماسة بحريات الخواص مما يقتضي وقف تنفيذها²

الفرع الثاني: إجراءات الدعوى الاستعجالية

بالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 نجد المشرع حدد إجراءات الدعوى الاستعجالية المقامة أمام القضاء الإداري الاستعجالي، في المواد 923 إلى المادة 935 تنص على هذه الإجراءات، والتي تعتبر في مجملها مواد مشتركة بين جميع حالات الاستعجال الإدارية، ولتحديد إجراءات الدعوى الاستعجالية لابد من التطرق إلى العريضة الافتتاحية (أولا)، ملف القضية (ثانيا)، وأخيرا إجراءات التحقيق (ثالثا).

أولا: العريضة الافتتاحية لدعوى الاستعجال الإداري

ترفع الدعوى الاستعجالية الإدارية أمام القضاء مستوفية للشروط الشكلية المنصوص عليها في المادة 15³ والتي سبق الحديث عنها، وكل خروج عن هذه الشروط يعرض الدعوى للرفض شكلا بموجب المادة 816 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

إضافة للشروط العامة، يجب أن تتضمن عريضة الدعوى الاستعجالية عرض موجز للوقائع والأوجه المبررة للطابع الاستعجالي للقضية محل الطعن⁴، كما يجب أن توقع العريضة من طرف محامي وهذا شرط كان منصوص عليه في المادة 815 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 وتم التخلي عنه بموجب المادة 06 من التعديل القانوني لقانون الإجراءات والإدارية 22-13 والتي تنص على ما يلي: "ترفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية بعريضة ورقية أو بالطريق الإلكتروني". بالنسبة لتمثيل

¹ بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط1، منشورات بغدادية، الجزائر، 2009، ص469

² شيهوب مسعود، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، نظرية الاختصاص، ج. 2، المرجع السابق، ص. 154

³ راجع المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تتعلق بالشروط العامة لعريضة رفع الدعوى سواء أمام القضاء الإداري أو العادي باعتبارها من المواد المشتركة بين كلا جهتي القضاء العادي والإداري .

⁴ المادة 925 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 والتي تنص على: " يجب أن تتضمن العريضة الرامية إلى استصدار تدابير استعجالية عرضا موجزا للوقائع والأوجه المبررة للطابع الاستعجالي للقضية".

الفصل الثاني: الآليات التدخلية لقاضي الاستعجال الإداري لحماية الملكية العقارية الخاصة

الخصوم أمام الجهات القضائية الإدارية في الدرجة الأولى من التقاضي. أما تمثيل الخصوم أمام المحاكم الإدارية الاستئنافية¹ ومجلس الدولة فهو وجوبي.²

ثانيا: ملف القضية

إضافة للعريضة الافتتاحية المذكورة أعلاه، يجب أن ترفق هذه الأخيرة بمستندات تدعيمية تسلم في وقت واحد إلى أمين الضبط، ومن بين الوثائق الأساسية التي يجب إرفاقها في ملف القضية القرار الإداري، هذا ما نصت عليه المادة 820³ من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. وفيما يتعلق بشرط القرار الإداري بالرجوع إلى نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجد المشرع ميز بين نوعين من حالات الاستعجال التي يجوز فيها اشتراط وجود القرار الإداري، وحالات أخرى لا يشترط فيها ذلك ومنها:

- 1. الحالة التي تتطلب وجود قرار إداري:** فيما يتعلق بحالة اشتراط القرار الإداري في الدعوى الاستعجالية نجد المادة 926 نصت على حالة وقف تنفيذ القرار الإداري تحت طائلة عدم القبول، بنسخة من عريضة دعوى الموضوع، وفي حدود المادة 819⁴ من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
- 2. الحالة التي لا تتطلب وجود قرار إداري:** بالرجوع إلى الفقرة الأولى من المادة 921 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أنه المذكورة سابقا، يجوز للعارض في الدعوى الاستعجالية عند رفع قضية أمام قاضي الاستعجال ألا يقدم قرار إداري، أما فيما يتعلق بتدابير التحقيق في الدعوى الاستعجالية فلم تنص المادة 940⁵ من نفس القانون إلى اشتراط وجود القرار الإداري في ملف الدعوى.

ثالثا: إجراءات التحقيق

نصت المادة 923 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على: " يفصل قاضي الاستعجال وفقا لإجراءات وجاهية، كتابية وشفوية"، من خلال هذه المادة نلاحظ أن إجراءات التحقيق في الدعوى الاستعجالية الإدارية تتميز بالوجاهية والطابع الكتابي والشفهي.

- 1. مبدأ الوجاهية في الفصل في الدعوى الإدارية/ تطبق قاعدة الوجاهية في الدعوى الاستعجالية** بمختلف أنواعها إلا فيما يتعلق بإثبات الحالة والتحقيق المتعلق بالدعوى الاستعجالية بسبب طبيعة هذه الدعاوى، في غير هاتين الحالات لا بد أن تكون الدعوى الاستعجالية وجاهية.

¹ الفقرة الثانية من المادة 900 مكرر 1 من القانون 22-13

² بليبي أسماء، دور القاضي لإداري في حماية الملكية الخاصة، مرجع سابق، ص 305

³ تنص المادة 820 من قانون 08-09 على ما يلي: " عندما يرفق الخصوم مستندات تدعيما لعرائضهم ومذكراتهم يعدون في نفس الوقت جردا مفصلا عنها، مالم يوجد مانع يحول دون ذلك، بسبب عددها أو حجمها أو خصائصها ".

⁴ المادة 819 من نفس القانون

⁵ المادة 940 من القانون 22-13 على ما يلي: " يجوز لقاضي الاستعجال بناء على عريضة ولو في غياب قرار إداري مسبق، أن يأمر بكل تدبير ضروري للتحقيق ".

الفصل الثاني: الآليات التدخلية لقاضي الاستعجال الإداري لحماية الملكية العقارية الخاصة

بالرجوع إلى المادة 928 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجدتها تنص على كيفية تطبيق هذا المبدأ، ويتعلق الأمر بمنح الخصوم الآجال القصيرة لتقديم مذكراتهم وملاحظاتهم بعد التبليغ الرسمي للعريضة، لكن تجب الإشارة أنه إذا كان من شأن تطبيق هذا المبدأ تعطيل الدعوى الاستعجالية وجب تفاديه والتخلي عنه.¹

كما أوجبت المادة 941 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 22-13 احترام إجراءات الواجهة، من خلال التبليغ الرسمي للعريضة حالاً إلى المدعي عليه مع تحديد أجل الرد، وعلى ذلك وبمجرد إيداع العريضة لدى أمانة الضبط يقوم أمين الضبط فوراً بتقديم العريضة لرئيس المحكمة الإدارية، والذي يقوم على وجه السرعة بالتالي:

- إذا تبين له أن الطلب مرفوض لسبب ما، وبناء على إجراء الفرز، يصدر أمراً على عريضة برفض الطلب.

- إذا تبين له بأنه بالإمكان الاستجابة للطلب، فإنه يقوم بتحديد أجل لرد المدعي عليه، وذلك بالتأشير على نسختي العريضة، مع أمر أمين الضبط بضرورة تسليم النسخة الثانية للمدعي، والذي يتوجب عليه تبليغها فوراً للمدعي عليه بواسطة المحضر القضائي.²

2. **خاصية الشفوية والكتابية في الدعوى الاستعجالية:** بالرجوع إلى نص المادة 923 المذكور أعلاه نستنتج أن الإجراءات الخاصة بالدعوى الاستعجالية الإدارية تكون كتابية كمبدأ عام، كاشتراط الكتابية في عريضة افتتاح الدعوى ومذكرات الرد، أما الشفوية كاستثناء على خاصية الكتابية فتقتصر فقط على تدعيم وتفسير الطلبات الكتابية، كذلك من شأن الشفوية أن تطبق في إبداء ملاحظات الخصوم أو فيما يتعلق كذلك بسماع القاضي لهم.³

المطلب الثاني: سلطات القاضي الاستعجالي في الدعوى الاستعجالية الماسة بالملكية العقارية الخاصة

من خلال هذا المطلب سوف نتطرق السلطات العامة للقاضي الإداري في الاستعجال (الفرع الأول)، اختصاص قاضي الاستعجال في وقف تنفيذ قرارات الاستيلاء المؤقت (الفرع الثاني)، وأخيراً مدى اختصاص قاضي الاستعجال الإداري في الفصل في منازعات نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة. (الفرع الثالث).

الفرع الأول : السلطات العامة للقاضي الإداري في الاستعجال

يجوز للقاضي الاستعجالي إيقاف تنفيذ القرار الإداري الصادر عن الإدارة، متى ظهر وجود وجه جدي حول مشروعية القرار بشرط أن يكون هذا القرار موضوع طلب إلغاء كلي أو جزئي، وقاضي

¹ بليلي أسماء، دور القاضي لإداري في حماية الملكية الخاصة، مرجع سابق، ص 306

² بن شيخ آث ملويا لحسين، رسالة في الاستعجاليات الإدارية، ج. 2، دار هومة للنشر، الجزائر، 2016، ص 37

³ بليلي أسماء، دور القاضي لإداري في حماية الملكية الخاصة، مرجع سابق، ص 307

الفصل الثاني: الآليات التدخلية لقاضي الاستعجال الإداري لحماية الملكية العقارية الخاصة

الاستعجال ملزم بالفصل في طلب الإلغاء في القرار بأسرع وقت، وبمجرد صدور حكم في الموضع ينتهي أثر الأمر الاستعجالي .

على القاضي الاستعجالي عندما يأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري إذا كانت ظروف الاستعجال متوفرة، أن يتخذ أي تدبير من شأنه الحفاظ على الحريات الأساسية المنتهكة من الأشخاص المعنوية العامة الخاضعة ل قانون الإداري، وخاصة إذا كانت هذه الانتهاكات تشكل مساس خطير بالحريات العامة وخاصة الملكية العقارية الخاصة، وعلى قاضي الاستعجال الفصل خلال مدة 48 ساعة من تاريخ رفع دعوى الاستعجال.

أما عندما يتعلق الأمر بحالة التعدي والاستيلاء المؤقت والغلق الإداري، يمكن لقاضي الاستعجال اتخاذ أمر وقف التنفيذ في القرار المطعون فيه¹

وفي حالة الاستعجال القصوى يجوز لقاضي الاستعجال أن يأمر بكل التدابير الضرورية الأخرى دون عرقلة تنفيذ أي قرار إداري بموجب أمر على عريضة ولو في غياب القرار الإداري المسبق.

استثناء اختصاص القاضي الإداري فيما يتعلق ب وقف القرارات الإدارية المتعلقة بنزع الملكة الخاصة للمنفعة العامة، قد كرس القانون الخاص بنزع الملكية مبدأ عدم قابلية قراراته لوقف التنفيذ عند الطعن فيها أمام القضاء، عندما يتعلق الأمر بالحيازة الفورية لعمليات إنجاز البنية التحتية ذات البعد الوطني والاستراتيجي، ففي مثل هذه الحالات يسعى قاضي الاستعجال الإداري إلى حماية حقوق المتقاضين عند المطالبة بوقف تنفيذ القرار، إلا أن دوره أصبح مرخص له بذلك لكونه يتمتع بالسلطة التقديرية لفحص والتأكد من وجود حالة الضرورة التي تستدعي إنجاز المشروع لا من عدمه.²

الفرع الثاني: اختصاص قاضي الاستعجال في وقف تنفيذ قرارات الاستيلاء المؤقت

نظرا للأهمية التي يكتسبها قضاء الاستعجال الإداري في حماية حقوق وحريات الأفراد خاصة حماية حق الملكية العقارية الخاصة من الانتهاكات الإدارية، متى قررت الإدارة تعبئة الوعاء العقاري الخاص بها.

يفصل القاضي الإداري في كل الدعاوى التي تخص الملكية العقارية متى تعلق هذه الدعوى بوقف تنفيذ قرار الاستيلاء المؤقت على الملكية العقارية الخاصة في حالة القرار غير المشروع، لكن من أجل قبول هذه الدعوى لابد من توفر شروط وإجراءات يشترطها قضاء الاستعجال لقبول هذا النوع من الدعاوى، نظرا أن الاختصاص الأصيل في الفصل في دعوى وقف . تنفيذ قرار الاستيلاء المؤقت من اختصاص القضاء الإداري تحديدا قاضي الاستعجال الإداري³

¹ فريجة حسين، المرجع السابق، ص 41

² بلعابد عبد الغاني، الدعوى الاستعجالية الإدارية وتطبيقاتها في الجزائر، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، الجزائر، 2007-2008، ص 137

³ نظرا لأهمية دعوى وقف تنفيذ قرار الاستيلاء المؤقت غير المشروع على الملكية الخاصة العقارية، فإن القاضي الإداري وباعتباره حامي الحقوق والحريات الأساسية للأفراد من تعسف الإدارة يختص في الفصل في هذه الدعوى، وبالتالي القضاء

الفصل الثاني: الآليات التدخلية لقاضي الاستعجال الإداري لحماية الملكية العقارية الخاصة

يختص القاضي الإداري الاستعجالي في دعاوى وقف تنفيذ قرار الاستيلاء المؤقت في الحالة التي يكون فيها هذا الأخير غير مشروع، ونظرا للاعتداء الجسيم الذي يتطلب تدخل استعجالي من أجل وقف التعدي على الملكية في إطار الاستيلاء المؤقت عليها ولا يكون للقاضي الإداري اتخاذ هذا الإجراء إلا إذا قام كل من له مصلحة في ذلك برفع دعوى وقف التنفيذ قرار الاستيلاء المؤقت.

نظرا للطبيعة الاستعجالية التي يتميز بها إجراء الاستيلاء المؤقت نجد القضاء الإداري الاستعجالي في الجزائر يكرس هذا النوع من الدعاوى للملكية الخاصة العقارية، ويتجلى تطبيق القضاء الإداري في القرار الصادر عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا والتي تؤكد فيه ما يلي: "الأصل قانونا هو تحريم اعتداء الإدارة على الملكية الخاصة، إلا أنه يجوز لها بموجب القانون وتطبيقا للإجراءات والشروط أن يلجا إلى الاستيلاء على الملكية أو نزعها جبرا عن صاحبها للمنفعة العامة، وأن صاحب الملكية الذي يرى في عملها لك عدم الشرعية المنطوية على الاعتداء، يجوز له الاتجاه إلى القضاء المستعجل للمطالبة أمام القاضي الإداري بتعيين خبير، ويكون القاضي المذكور مختصا بالأمر بصفة مستعجلة باتخاذ كافة الإجراءات الآزمة، إذا ما ثبت له من خلال الدعوى أن تصرف الإدارة يحتمل وصف حالة تعدي أو استيلاء، وأن قاضي الدرجة الأولى الذي صرح بعدم اختصاصه يكون قد خالف مقتضيات المادة 171 مكرر من قانون الإجراءات المدنية، التي بموجبها يحق له ذلك مهما كانت تبريرات الإدارة المقدمة بخصوص سبب المنفعة العامة التي أسست عليه تصرفها، مما يتعين معه إلغاء القرار المذكور".¹

الإداري هو صاحب الاختصاص الأصلي في النظر في دعوى وقف التنفيذ الاستعجالية المرتبطة بالاستيلاء المؤقت سواء أمام المحاكم الإدارية أو المحاكم الإدارية الاستئنافية .

_ بالنسبة للمحاكم الإدارية وباعتبارها صاحبة الولاية العامة في المنازعة الإدارية فإنها تنظر في دعوى وقف التنفيذ للقرارات الإدارية الصادرة عن الأشخاص المعنوية العامة المنصوص عليها في المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، تطبيقا للقانون العضوي المتعلق بالتنظيم القضائي 11-22

_ أما المحاكم الإدارية الاستئنافية وباعتبارها الدرجة الثانية في القضاء الإداري فإنها يختص بالفصل في دعاوى وقف التنفيذ للقرارات الإدارية محل الطعن بالإلغاء، والتي يختص بالفصل فيها كقاضي ابتدائي ضد القرارات التنظيمية والفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية، والطعون الخاصة بتفسير ومدى مشروعية القرارات التي تكون نزاعاتها من اختصاصه والتي كانت سابقا من اختصاص مجلس الدولة كما سبق التفصيل فيه سابقا في هذه الدراسة، أنظر المواد 900 مكرر الفقرة الثالثة، والمادة 900 مكرر واحد الفقرة الثانية من القانون رقم 13-22 المتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بليلى أسماء، دور القاضي الإداري في حماية الملكية الخاصة، مرجع سابق، ص 309

¹ بوخميس سهيلة، النظام القانوني لمنازعات الاستيلاء في الجزائر، مذكرة ماجستير، تخصص مؤسسات إدارية ودستورية، قسم العلوم القانونية والإدارية، جامعة قلمة، 2006، ص 86

الفصل الثاني: الآليات التدخلية لقاضي الاستعجال الإداري لحماية الملكية العقارية الخاصة

أولاً: الشروط الشكلية والموضوعية لقبول دعوى وقف تنفيذ قرار الاستيلاء المؤقت

من أجل قبول دعوى وقف تنفيذ قرار الاستيلاء المؤقت يتطلب أن تكون هذه الدعوى مقبولة شكلاً وموضوعاً وتتضمن الشروط الشكلية والموضوعية لهذه الدعوى ما يلي:

1. الشروط الشكلية: إضافة إلى الشروط العامة في رفع الدعوى والمنصوص عليها سابقاً في موضوع الدراسة، يشترط لقبول دعوى وقف التنفيذ ضرورة وجود دعوى موضوعية أمام الجهات القضائية المختصة، مفادها إلغاء قرار الاستيلاء المؤقت في حد ذاته محل دعوى التوقيف، وبالتالي يجب على القاضي التأكد من رفع دعوى في الموضوع مترامنة مع دعوى وقف تنفيذ قرار الاستيلاء.

والسبب في اشتراط دعوى الموضوع يعود إلى أن سلطة وقف تنفيذ القرارات الإدارية مشتقة من سلطة الإلغاء، وبالتالي لا تقبل الوقف دون رفع دعوى الغاء والسبب في ذلك أن طبيعة دعوى وقف التنفيذ والحكم الصادر فيها مؤقت.

بالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجد المشرع نص على هذا الشرط في المادة

834¹ من القانون 22-13

2. الشروط الموضوعية: وتتعلق الشروط الموضوعية الفاصلة في دعوى الوقف بما يلي:

أ. شرط الاستعجال: عبر عنه المشرع الفرنسي بالضرر الذي لا يمكن إصلاحه أو الضرر المعتبر والجسيم، ويعني ذلك أن من شأن تنفيذ القرار المطعون فيه نتائج من الصعب تداركها، وهذا يعتبر من السلطات التقديرية للقاضي الإداري في تحديد ما إذا كان من شأن تنفيذ القرار وقوع ضرر يتعذر تداركه من عدمه وبالنتيجة يأمر بوقف تنفيذ القرار أو رفض الطلب.

ب. شرط الجدية: يقصد بهذا الشرط أن يكون من شأن رفع دعوى إلغاء قرار الاستيلاء المؤقت أسباب جدية وموضوعية تتيح للقاضي الإداري إلغاء القرار غير المشروع، على أن من صلاحيات القاضي الإداري قبل الفصل في موضوع النزاع التأكيد من مدى توافر حالات قيام الاستيلاء المؤقت، وبالنتيجة يأمر بوقف تنفيذ قرار الاستيلاء المؤقت متى كان هذا الأخير مشوب بعيب من عيوب المشروعية المنصوص عليها سابقاً.²

فكلما كانت الأسباب التي بني عليها الطعن جدية قضى القاضي الإداري بوقف تنفيذ القرار

الإداري غير المشروع والمتضمن الاستيلاء المؤقت على الأملاك الخاصة العقارية.³

¹ تنص المادة 834 من القانون 22-13 على ما يلي: "تقدم الطلبات الرامية إلى وقف التنفيذ المذكور في المادة 833 أعلاه، بدعوى مستقلة طبقاً لنص المادة 919 من هذا القانون.

لا يقبل طلب وقف التنفيذ القرار الإداري، ما لم يكن مترامناً مع دعوى مرفوعة في الموضوع، أو حالة التظلم المشار إليه في المادة 830 أعلاه". مع العلم أن المشرع عدل المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 بالمادة 830 من القانون 22-13

² بن شيخ آث ملويا لحسين، المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري، الجزائر، 2007، ص 197

³ بليلي أسماء، دور القاضي لإداري في حماية الملكية الخاصة، مرجع سابق، ص 311

الفصل الثاني: الآليات التدخلية لقاضي الاستعجال الإداري لحماية الملكية العقارية الخاصة

ج. **عدم المساس بأصل الحق:** مادام الأمر بوقف التنفيذ لا يمس بحقوق الأطراف ف لقاضي الاستعجال الإداري الأمر به، نظرا للطبيعة المؤقتة لدعوى الوقف فإنه من الضروري ألا يمس الحكم بوقف التنفيذ بأصل الحق أو موضوع الدعوى.¹

د. **عدم تعلق محل قرار التوقيف بالنظام العام:** المقصود بهذا الشرط أنه ليس لقاضي الاستعجال الإداري أن يأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري الم تضمن الاستيلاء المؤقت على الملكية إذا كان من شأن هذا القرار أن يتضمن قواعد وإجراءات تدخل في إطار الضبط الإداري، وبصفة عامة لا يجوز للقاضي الاستعجالي إصدار قرار وقف تنفيذ له علاقة بالنظام العام. وهذا ما أشارت إليه المواد 911²، و 920³ من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.⁴

ي. **أن يكون محل القرار تعدي أو استيلاء:** نظرا لكون الاستيلاء المؤقت يمس بالملكية العقارية الخاصة فمن شأن تنفيذه على الملكية الخاصة يشكل تعديا صارخا على حق التملك، الذي من شأنه أن يقيم سلطة القاضي الإداري في الرقابة على هذا القرار، ولهذا نجد المشرع ينص على وقف تنفيذ القرار الإداري متى تعلق هذا الأخير بالاستيلاء أو التعدي والغلق الإداري، وتعتبر هذه الحالات المشار إليها أعلاه من الحالات التي توقف تنفيذ القرار الإداري.⁵

ثانيا: إجراءات رفع دعوى وقف التنفيذ

بالرجوع إلى المواد 834 إلى المواد 836 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فإن المشرع نص على إجراءات دعوى وقف تنفيذ قرار الاستيلاء المؤقت على الملكية العقارية الخاصة، نصت المادة 843 على ما يلي: " تقدم الطلبات الرامية إلى وقف التنفيذ بدعوى مستقلة.

لا يقبل طلب وقف تنفيذ القرار الإداري، ما لم يكن متزامنا مع دعوى مرفوعة في الموضوع، أو في حالة التظلم المشار إليه في المادة 830 أعلاه". وبالتالي تنص المادة أعلاه على ضرورة رفع دعوى وقف التنفيذ في شكل دعوى مستقلة عن الطلب الأصلي.⁶

أما فيما يتعلق بالآجال، فإن الفقرة الأولى المادة 835 نصت على أن: " يتم التحقيق في طلب وقف التنفيذ بصفة عاجلة، ويتم تقليص الآجال الممنوحة للإدارات المعنية لتقديم ملاحظات حول هذا الطلب، وإلا استغنى عن هذه الملاحظات دون إعدار".

¹ وبالرجوع إلى المادة 918 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجد المشرع نص على هذا الشرط بقوله: " يأمر قاضي الاستعجال بالتدابير المؤقتة، لا ينظر في أصل الحق، ويفصل في أقرب الآجال".

² المادة 911 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 22-13

³ المادة 920 من نفس القانون

⁴ بليلي أسماء، دور القاضي لإداري في حماية الملكية الخاصة، مرجع سابق، ص 312

⁵ وهذا ما نصت عليه المادة 921 فقرة 2 المنصوص عليها سابقا.

⁶ بليلي أسماء، دور القاضي لإداري في حماية الملكية الخاصة، مرجع سابق، ص 313

الفصل الثاني: الآليات التدخلية لقاضي الاستعجال الإداري لحماية الملكية العقارية الخاصة

الأصل أنه لا يشترط رط أجل معين لتقديم طلب وقف التنفيذ المتعلق بقرار الاستيلاء المؤقت، إلا أنه في هذا الإطار يشترط مراعاة الآجال في تقديم الطلب الأصلي، إذا رفع هذا الأخير في آجاله فإن طلب وقف التنفيذ لا يقيد بشرط الأجل، أما إذا جاء خارج آجاله عندها يتحتم رفض طلب وقف التنفيذ لكونه مرتبط بالطلب الأصلي¹

أما فيما يخص شكل العريضة فهي تخضع للقواعد العامة للإجراءات، ويكون الفصل فيها بنوع من السرعة حسب الإجراءات المعمول بها في المواد الاستعجالية .

فيما يتعلق بالجهة الإدارية التي تفصل في دعوى وقف التنفيذ، فالقرار الصادر عنها يكون قابل للاستئناف أمام المحاكم الإدارية الاستئنافية أو مجلس الدولة في 15 يوم من تاريخ تبليغه، وهذا ما نصت عليه المادة 837 الفقرة الثالثة من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 22-13 بقولها: " تخضع الأوامر الصادرة طبقاً لأحكام المادة 920 أعلاه، للطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة والمحاكم الإدارية الاستئنافية خلال مدة خمسة عشر يوماً التالية للتبليغ الرسمي أو التبليغ"²

يجب على القاضي الإداري الاستعجالي الذي يفصل في طلب وقف التنفيذ أن يصدر حكم وقف التنفيذ في أقرب الآجال، وهذا ما نصت عليه المادة 835 المشار إليها أعلاه، كما يمكن لقاضي الأمور المستعجلة اتخاذ التدابير الاستعجالية المتمثلة في التدابير التحقيقية، والمؤقتة والتحفيزية.

هذه التدابير تعتبر من قبيل التدابير التحفيزية في الحالة التي تتفاقم فيها خطورة حالة أو استمرار حالة غير مشروعة، كالممتلكات التي قامت الإدارة أو السلطة المختصة قانوناً بالاستيلاء . المؤقت عليها بمقتضى قرار الاستيلاء أو الحفاظ على الصالح العام.³

ثالثاً: الآثار المترتبة على إصدار حكم توقيف قرار الاستيلاء المؤقت على الملكية العقارية الخاصة

يتمتع الحكم الصادر في وقف تنفيذ قرار الاستيلاء المؤقت بالطبيعة المؤقتة والوقائية، نتيجة أن هذا القرار له علاقة بدعوى الموضوع وهي دعوى إلغاء قرار الاستيلاء المؤقت غير المشروع الصادر عن الإدارة والماس بالملكية الخواص العقارية، وبالتالي الجهة القضائية المختصة بنظر دعوى الموضوع لا تنقيد بهذا الحكم المؤقت، فهذه الأخيرة السلطة المطلقة بالنظر في هذه الدعوى الموضوعية، ومن النتائج التي تترتب على الحكم بوقف تنفيذ قرار الاستيلاء هو وجوب التنفيذ، وامتنال الإدارة لهذا الحكم الصادر ضدها، بامتناعها عن اتخاذ أي إجراء من شأنه أن تواصل تنفيذ قرار الاستيلاء محل دعوى وقف التنفيذ، أي على الإدارة أن لا تقوم بأي إجراء من شأنه أن يخالف الحكم الصادر عن قاضي الاستعجال، بمنعها

¹ صونية بن طيبة، الآليات القضائية المقررة لحماية العقار من التعدي، نوران للنشر والتوزيع، تبسة، الجزائر، 2022، ص175

² تعتبر هذه المادة معدلة بالقانون 22-13 على أساس أن الاستئناف في الأوامر الاستعجالية المتعلقة بقرار الاستيلاء المؤقت على الأملاك الخاصة العقارية يتم استئنافه أمام مجلس الدولة والمحاكم الإدارية الاستئنافية بنفس الأجل وهو 15

يوم من تاريخ التبليغ. بليلي أسماء، دور القاضي لإداري في حماية الملكية الخاصة، مرجع سابق، ص313

³ بوخميس سهيلة، المرجع السابق، ص90

الفصل الثاني: الآليات التدخلية لقاضي الاستعجال الإداري لحماية الملكية العقارية الخاصة

من مواصلة تنفيذ قرار الاستيلاء المؤقت الغير مشروع والمساس بحقوق الملكية التابعة للخواص، على أساس أن للقاضي الإداري الاستعجالي هذا الصلاحية الاستعجالية من أجل حماية الملكية الخاصة، ومنع الإدارة إصدار قرارات غير مشروعة من شأنها اغتصاب الملكية العقارية الخاصة. كما يمنع على الإدارة إصدار أي قرارات إدارية أخرى لها علاقة بالقرار الإداري محل وقف التنفيذ، وتبقى الإدارة في حالة المنع إلى غاية الفصل في دعوى الموضوع المتعلقة بإلغاء قرار الاستيلاء المؤقت المصوب بطابع لا مشروعية¹.

الفرع الثالث: مدى اختصاص قاضي الاستعجال الإداري في الفصل في منازعات نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة.

عندما تضع الإدارة يدها على العقار المملوك للخواص دون أن تعتمد في ذلك على سند قانوني صحيح في نزع الملكية المتعلقة بالخواص، كذلك عدم اعتمادها على الإجراءات القانونية المتبعة في المساس ب الملكية العقارية الخاصة إذا ما تعلق هذا المساس بنزع الملكية، تكون ارتكبت اعتداء ماديا على الملكية العقارية الخاصة، وإذا كان القضاء الإداري يعد قضاء الشرعية فإن دفع الاعتداء المادي يعد من صميم مبدأ المشروعية، فالقاضي الإداري هو حامي الملكية الخاصة وحارسها من كل مساس أو اعتداء من طرف الإدارة، وهذا عن طريق دعاوى ترفع للقضاء المختص لدفع الاعتداء، وهنا يمكن القول أنه يحق للملاك الخواص طلب حماية القضاء كلما تعرض حق الملكية للاعتداءات.²

لم يحدد المشرع حالات الظروف الطارئة التي تستدعي وضع اليد على العقار المنزوع قبل صدور قرار النزع وقبل إيداع التعويض، لكن القانون 91-11 نص على حالة واحدة في المادة 28 منه والتي تتعلق بحالة الاستعجال القصوى³، لكن هذه الحالة لا تترجم الظروف الاستثنائية الأخرى كالحرب أو أشغال العاجلة التي لا تتحمل الانتظار لضمان سلامة الأشخاص، وبالتالي يعتبر هذا فراغ قانوني وجب على القضاء الإداري تداركه بتحديد اجتهادات قضائية في الموضوع على خلاف المشرع الفرنسي الذي يميز بين حالة التعدي والاستيلاء غير الشرعي الذي تمليه الظروف الطارئة، لأن النتائج المترتبة عن التكيف لها أهميتها من حيث الجهة القضائية المختصة بالنظر في النزاع من القيمة المستحقة للتعويض من جهة، وكذلك السلطات الممنوحة للقاضي المختص من جهة أخرى .

فالتعدي في القضاء الإداري الجزائري هو الخطأ الجسيم الذي ترتبته الإدارة إما بالمساس بالحريات الفردية، وإما بحق الملكية بشكل يزيل تصرف الإدارة ذو الطابع الإداري ويحوله إلى قرار منعدم

¹ بليلي أسماء، دور القاضي لإداري في حماية الملكية الخاصة، مرجع سابق، ص 314

² نفس المرجع، ص 315

³ تنص المادة 28 من القانون 91-11: للسلطة الإدارية المخولة ان تطلب عند الضرورة من الجهة القضائية المختصة الإشهاد باستلام الأموال. ويصدر القرار القضائي حينئذ حسب اجراء الاستعجال. ينشر القرار القضائي الخاص باستلام الأموال بالسجل العقاري دون المساس بالموضوع.

الفصل الثاني: الآليات التدخلية لقاضي الاستعجال الإداري لحماية الملكية العقارية الخاصة

تعامل من خلاله الإدارة معاملة الخواص دون الامتيازات التي تتمتع بها في إطار القانون العام، وفي هذه الحالة كل تصرفاتها تخضع لاختصاص القاضي العادي الذي يمكن أن يوجه لها الأوامر ويوقف تنفيذ القرارات الصادرة عنها، وكذلك طردها من العقارات المستولى عليها بطريقة غير شرعية، مع ضرورة تقديم التعويض عن الأضرار التي تسببت فيها، لكن ما تجب ملاحظته أن الاختصاص في الفصل في دعوى التعدي يختلف بين القضاء الجزائري والقضاء الفرنسي، بالرجوع إلى القضاء الفرنسي نجده خول الفصل في دعوى الاستيلاء غير الشرعي أو دعوى التعدي لسلطات القاضي العادي، أما القضاء الجزائري فجعلها من اختصاص القضاء الإداري استنادا للمعيار العضوي في المنازعات في المادة الإدارية.¹

أما الاستيلاء غير شرعي فينصب على العقارات فقط على خلاف التعدي بشرط أن يكون الاستيلاء نهائي وليس مؤقت، في الجزائر وبالرجوع إلى المواد 800 والمادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن القاضي الإداري هو المختص في منازعات التعدي كما أنه تجب الإشارة أن المادة 921 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية لم تبين الفرق بين التعدي والاستيلاء عندما حددت صلاحيات القاضي الاستعجال الإداري، في حين القضاء الإداري طبق الاجتهادات القضائية التي توصل إليها القاضي الفرنسي كلما كيف ترف الإدارة في النزاع على أنه تعدي.²

فيما يتعلق بوضع اليد من طرف الإدارة على العقار المراد نزع ملكيته قبل إتمام الإجراءات القانونية في ظل الظروف الطارئة في إطار ما نصت عليه المواد 28 و33 من القانون 91-11، لا يمكن تكييفه من طرف القاضي الإداري بأنه تعدي وإنما يعتبر استيلاء غير شرعي، يمكن من خلاله للمنزوع ملكيته المطالبة بالتعويض عن هذا الاستيلاء غير الشرعي والذي اقتضته الظروف الطارئة، بشرط أن تقوم بعد ذلك الإدارة بإتمام الإجراءات القانونية بعد أن تثبت حالة الضرورة القصوى التي لم تسمح لها باحترام الإجراءات، وللقاضي في ذلك بسط رقابته على مدى توفر هذه الظروف الطارئة مادام أنه لا يوجد نص قانوني يمنعه من ذلك وفي غياب اجتهاد قضائي في الموضوع.³

¹ بليلي أسماء، دور القاضي الإداري في حماية الملكية الخاصة، مرجع سابق، ص 316

² وهذا ما أقرته الغرفة الإدارية للمحكمة العليا سابقا في القرار الصادر عنها في 1978 في قضية صادرة عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في 4 فيفري 1978 ضد والي ولاية عنابة حيث كلفت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا وضع اليد على الأموال قبل إيداع مبلغ التعويض بأنه مجرد اعتداء مادي ولم تأخذ بالدفع المثارة من طرف الإدارة التي كانت تتمسك بحالة الاستعجال غير أنه بالرجوع لحثيات القرار يتبين أن القاضي اعتبر التمسك بحالة الضرورة من طرف الإدارة غير مجدي لأن هذه الأخيرة لم تثبت أن حالة الاستعجال حالت دون إيداع مبلغ التعويض ويقهم من هذا أنه لو تم إثبات الإدارة وجود ظرف طارئ منعها من احترام الإجراءات لكان تكييف القاضي لوضع اليد في منحى آخر، بليلي أسماء، دور

القاضي الإداري في حماية الملكية الخاصة، مرجع سابق، ص 316

³ نفس المرجع، ص 317

المبحث الثاني: دعوى التعدي على الملكية العقارية الخاصة

بداية نشير الى ان نظرية الاعتداء المادي هي من خلق وابتداع القضاء الفرنسي، وذلك في اواخر القرن التاسع عشر، ومضمون هذه النظرية هو التصدي ومواجهة الادارة التي تلجأ الى استخدام سلطاتها وامتيازاتها في غير ما يسمح به القانون اي خارج القيود والاجراءات المسموح بها قانونا، وهذا بهدف المساس بأهم حق وهو حق الملكية الخاصة وبالحرية الاساسية للمواطن، فرغم أن حق الملكية العقارية حق مقدس يكفله الدستور والقوانين والمواثيق الدولية، إلا أنه يبقى المجال الخصب للاعتداء المادي، فتحت ذرائع الاستعجال وتعد اجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العامة وطولها، تعتمد الإدارة أحيانا إلى الاستيلاء على أملاك الأفراد دون سند قانوني أو ترخيص من الملاك، مستغلة في ذلك هدف المصلحة العامة التي تستهدفها.¹

يعتبر الاعتداء المادي من أخطر الأعمال غير المشروعة التي تقع على الملكية العقارية باعتبارها تؤدي إلى حرمان المعتدى عليه من عقاره بالإضافة إلى الضرر الذي يلحق به، فالرقابة القضائية هي أحد الوسائل التي تعد ضمانا هامة في يد المتقاضين ضد قرارات الإدارة واعتدائها، لذلك لجأ المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 إلى منح القاضي الاستعجالي الإداري سلطة توجيه أوامر للإدارة بوقف التعدي، لكن هذا بعد توافر مجموعة من الشروط الشكلية والموضوعية لرفع الدعوى الاعتداء المادي ينبغي احترامها، وعليه نتطرق الى مفهوم التعدي على الملكية العقارية الخاصة وموقف القضاء الإداري الجزائري (المطلب الاول)، ثم منازعات الفصل في إلغاء دعوى التعدي على الملكية العقارية الخاصة (المطلب الثاني).

المطلب الاول: مفهوم التعدي على الملكية العقارية الخاصة وموقف القضاء الإداري الجزائري

تعتبر دعوى الاعتداء المادي من أكثر الدعاوى استعجالا تستوجب تدخل القاضي الإداري على وجه السرعة لوضع حد لهذا الاعتداء تطبيقا لنص المادة 921 فقرة الثانية من ق.إ.م.إ: "على أنه يجوز للقاضي الاستعجال في حالة التعدي الاستيلاء والغلق الإداري أن يأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه"، لذلك سنتناول في الفرع الأول تحديد قواعد الاختصاص القضائي في دعوى الاعتداء المادي أما الفرع الثاني موقف القضاء الإداري الجزائري.

الفرع الاول: مفهوم التعدي على الملكية العقارية الخاصة

على الرغم من موانع الحصانة وحواجز الحماية الدستورية والقانونية المقررة لحق الملكية الخاصة، إلا أنه وبسبب تنامي دور الادارة وتوسع وظائفها وازدياد احتياجاتها للوفاء بالتزاماتها تجاه مواطنيها وبالنظر لدواعي تغليب المصلحة العامة على المصلحة الخاصة، فقد خول القانون المساس المباشر بحق الملكية الخاصة، الا انه قيد الادارة بوجوب احترام واتباع شروط موضوعية واجرائية دقيقة

¹ بوخميس سهيلة، مرجع سابق، ص100

الفصل الثاني: الآليات التدخلية لقاضي الاستعجال الإداري لحماية الملكية العقارية الخاصة

عند اتخاذ أي قرار يمس بهذه الحقوق، وفي حال عدم احترام هذه الشروط القانونية والاجرائية ينقلب عملها إلى اعتداءٍ ماديٍ يعطي الحق للقضاء ببسط رقابته عليه، لأن عدم احترام هذه الشروط يعد حالة اعتداءٍ مادي¹.

والاعتداء المادي كواقعة، فإنه يتميز بتحقق حالة المساس بحق الملكية نتيجة تصرف إداري يتسم بفداحة خرقه لمبدأ المشروعية، ومع ذلك فإنه لا بد من الكشف عما إذا كان هذا التصرف الإداري يكتسي صبغة قرار إداري قابل للطعن فيه بالإلغاء أم مجرد عمل مادي ترتب عن قرار إداري في حكم المعدوم، يعطي للمتضرر منه حق اللجوء إلى القضاء في إطار دعوى رامية إلى صد الحرمان من الحياة والاستغلال والتعويض عن الضرر المترتب عنه، والاهم من كل ذلك هو هل ان الآليات القضائية كفيلة بإنصاف المتضرر من هذا الاعتداء ام انها تبقى قاصرة على فرض الحماية اللازمة لجبر كل الاضرار اللاحقة بالمتضرر.

نظرا لغياب تعريفات قانونية واضحة ودقيقة للاعتداء المادي في اغلب التشريعات وعلى رأسها التشريع الجزائري، فإننا سنكتفي بالتطرق لتعريف الاعتداء فقها وقضاء.

أولاً: التعريف الفقهي للاعتداء المادي

عرف "لا فريير" للاعتداء المادي على: "أن الخطأ الفاحش والاعتصاب الواضح، والاعتداء دون حق على الحقوق الفردية يجرّد القرار من كل صفة إدارية، ويهبط به الى درجة الاعتداء المادي²." عرفه الفقيه دي لوبادير ما يلي: "تكون حالة الاعتداء المادي عندما ترتكب الإدارة أثناء قيامها بنشاط مادي تنفيذي مخالفة جسيمة تمس بحق الملكية أو حرية عمومية"، ويعرفه شارل ديباش ب: " يكمن الاعتداء المادي في تصرف إداري مشوب بمخالفة جسيمة تمس بحق ملكية أو حرية أساسية³ وعرفه الفقه المغربي على انه " كل عمل لا صلة له مطلقاً بتطبيق نص قانوني أو تنظيمي، أو حتى بإحدى الصلاحيات المسندة للإدارة، فهو العمل الذي لا يمكن اعتباره عملاً ذي طبيعة إدارية يمكن إدراجه ضمن ممارسة السلطة الإدارية".⁴

وعرفه الدكتور عبد الله حداد بأن "الإدارة تعتبر مرتكبة لاعتداء مادي إذا ما ارتكبت خطأ جسيماً أثناء قيامها بعمل مادي يتضمن اعتداء على حرية مواطن أو على عقار مملوك لأحد الأفراد".⁵ وهكذا يستخلص من التعريفات السابقة انه يشترط لقيام نظرية الاعتداء المادي، توفر ثلاثة عناصر:

¹ بوعبيد عز الدين، مرجع سابق، ص 295

² نفس المرجع، ص 296

³ نفس المرجع، ص 297

⁴ العمراني زهير، نظرية الاعتداء المادي في التشريع المغربي، مجلة منازعات الاعمال، كلية الحقوق، السويسي، الرباط، المغرب، العدد 15، 2016، ص 111 وما يليها

⁵ بوعبيد عز الدين، مرجع سابق، ص 297

الفصل الثاني: الآليات التدخلية لقاضي الاستعجال الإداري لحماية الملكية العقارية الخاصة

- أن يكون العمل الذي تقوم به الإدارة عملاً مادياً: فالأعمال المادية هي التي لا تستحدث بها الإدارة ولا تعدل ولا تلغى فيها أية آثار قانونية بل يقتصر دورها على إقرار أو إثبات ما سبق أن قرره القوانين أو قرره الإدارة بنفسها بقرارات سابقة".

- ثم أن يرتكب أثناء القيام بالعمل المادي خطأ جسيم.

- وأخيراً أن يقع الاعتداء على حرية فردية أو عقار مملوك لأحد الأفراد.

فالاعتداء المادي إذا هو قيام الإدارة بعمل يخالف مبدأ المشروعية

- لا يستند إلى نص قانوني أو تنظيمي

- مخالفة جسيمة وصارخة، يمس إحدى حريات الأفراد أو الملكية الخاصة، وفي هذه الحالة تنزل الإدارة منزلة الأفراد، ويفقدها ذلك التصرف امتيازات السلطة، ويعتبر في الأخير معدوماً لا أثر له.¹

ثانياً: التعريف القضائي للاعتداء المادي:

لقد عرف القضاء الفرنسي ممثلاً في مجلس الدولة الاعتداء المادي في قرار له بتاريخ 1949/11/18 في قضية "كارلي" بأنه " تصرف متميز بالخطورة صادر عن الإدارة، والذي بموجبه تمس هذه الأخيرة بحق أساسي أو بالملكية الخاصة"، وبالتالي ينزل التصرف إلى مرتبة العمل المادي مما يخول للقضاء العادي في فرنسا النظر في ذلك.²

وعرفته محكمة التنازع الفرنسية بأنه...: " تصرف صادر عن الإدارة لا يمكن ربطه بتطبيق نص

قانوني أو تنظيمي".³

الفرع الثاني: موقف القضاء الإداري الجزائري من التعدي على الملكية العقارية الخاصة

خالف القاضي الإداري في الجزائر التوجه الفرنسي والمصري فيما يتعلق بالجهة القضائية المختصة بالفصل في دعوى التعدي، واعتبر أن هذه الدعوى هي من الاختصاص الأصلي الموكل له من خلال السلطات التي يتمتع بها هذا الأخير في القضاء الإداري، ولهذا اعتبر المشرع الجزائري أن دعوى التعدي تعتبر من الدعاوى التي يفصل فيها القاضي الإداري بموجب السلطات المحددة له قانوناً وقضاءً ولهذا نجد القضاء الإداري في الجزائر فصل في هذه الدعوى.⁴

ومن تطبيقات القضاء الإداري في الجزائر فيما يتعلق بحالة التعدي:

نجد قرار مجلس الدولة الصادر في 1 فيفري 1999، في قضية الشركة الجزائرية لتوزيع السيارات

ضد بلدية وهران، بإلغاء القرار المستأنف الصادر ضد رئيس الغرفة الإدارية لمجلس قضاء وهران في 14

¹ بوعبيد عز الدين، مرجع سابق، ص 297

² غربي احسن، نظرية الاعتداء المادي في القانون الإداري، مجلة التواصل في الاقتصاد والإدارة والقانون، جامعة باجي

مختار، عنابة، المجلد 14، العدد 03، 2014، ص 217

³ بوعبيد عز الدين، مرجع سابق، ص 298

⁴ بليلى أسماء، دور القاضي لإداري في حماية الملكية الخاصة، مرجع سابق، ص 327

الفصل الثاني: الآليات التدخلية لقاضي الاستعجال الإداري لحماية الملكية العقارية الخاصة

ديسمبر 1996، وبعد التصدي والفصل في القضية أمر البلدية بوضع حد لحالة التعدي وإرجاع المحلات إلى حالتها الأولى ووضعها تحت تصرف الطاعة.

من خلال هذه القضية أقر مجلس الدولة بوجود حالة التعدي وأمر من خلالها البلدية بوضع حد لحالة التعدي وإرجاع المحلات للحالة التي كانت عليها قبل التعدي، كما أقر بوضع المحلات تحت تصرف ما لكها الأصلي وهي الطاعة¹

كما أصر مجلس الدولة أيضا قرار له فيما يتعلق بحالة التعدي التي قامت بها الإدارة المتمثلة في ولاية الجزائر ضد الشركة الوطنية مصر للطيران² وتتمثل وقائع القضية في:

قامت الشركة الوطنية مصر للطيران باستئجار شقة بالمرادية الجزائر العاصمة من شركة ساديا في 12 أكتوبر 1970، ولأن الشركة المصرية تركت الشقة ونزعت أثاثها منها قام الوزير فوق العادة باتخاذ قرار تحفظي في 3 جويلية 1995 بتغيير الأقفال حارما الشركة من الاستفادة من تلك الشقة، مما دفع هذه الأخيرة إلى رفع دعوى أمام القسم الاستعجالي للغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر لإرجاع المفاتيح، والذي قضى له بذلك في 18 مارس 1996.

غير أن الوزير استأنف الأمر الاستعجالي الصادر عن قاضي الغرفة الإدارية للمجلس في 8 سبتمبر 1996، بالدفع بأن الشركة تركت المسكن دون أن تقوم بدفع الفواتير المتعلقة بالكهرباء والغاز، مما يعتبر سوء نية من طرف الشركة بعدم التنفيذ على الأمتعة والأثاث المجهز به الشقة في حالة عدم الدفع، لذا اضطر إلى اتخاذ هذا القرار كما دفع الوزير أن حالة الاستعجال في هذه القضية غير قائمة لكونها غادرت الشقة قفي 13 جانفي 1993، وأنها شاغلة للشقة دون وجه حق، لكن مجلس الدولة أيد الأمر المستأنف ورأى أنه كان على الوزير اللجوء للقضاء لمعاينة الالتزامات محل الاخلال من طرف الشركة، وأن تغيير الأقفال بمقرر تحفظي يشكل تعديا صارخا، كما أن القاضي الاستعجالي الإداري مختص للأمر بوقف التعدي، وبالتالي فالقرار الصادر عن قاضي الاستعجال كان صائبا عندما أقر بإرجاع المفاتيح للشركة.

كذلك قرار مجلس الدولة رقم 18915 المؤرخ في 11 ماي 2004 الصادر في قضية (ا.خ) ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي للدائرة الحض رية باب الزوار والذي جاء فيه:

"حيث أن البلدية عندما قامت بتهديم وحجز وتحطيم وتكسير ما قام المستأنف بإنجازه وما وضعه من أدوات ومواد البناء بدون إذن قضائي خاص واستمرت في ذلك فإنها تكون قد قامت بفعل التعدي كما هو ثابت في محضر المعاينة المحرر من طرف المحضر القضائي .

¹ بن شيخ آث ملويا لحسين، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، ج 2، المرجع السابق، ص 21

² قرار مجلس الدولة في 8 مارس، 1999، في قضية الوزير فوق العادة المكلف بمهمة إدارة شؤون ولاية الجزائر ضد الشركة الوطنية مصر للطيران، قرار غير منشور، نقلا عن بن شيخ آث ملويا لحسين، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، ج 1، دار هومة للنشر، الجزائر، 2004، ص 59

الفصل الثاني: الآليات التدخلية لقاضي الاستعجال الإداري لحماية الملكية العقارية الخاصة

وكما هو ثابت من مختلف الوثائق الإدارية التي تؤكد صحة عملية الحصول على قطعة الأرض والبناء وعدم قيام البلدية بالإجراءات القانونية لتوقيف المستأنف من الاستمرار في البناء مما يجعلها فعلا قامت بفعل التعدي الذي هو من اختصاص القاضي الاستعجالي وأن الأمر بوضع حد لفعل التعدي لا يمس بأصل النزاع وحقوق الأطراف لأن لكل طرف الحق في استعمال الإجراءات القانونية الأخرى سواء الإلغاء أو التوقيف، ولا يمكن في حال من الأحوال أن يكون فعل التعدي هو إجراء قانوني يسمح للإدارة أن تستعمله للإضرار بالمواطنين مما يستوجب إثبات وجود فعل التعدي وبالتالي القول باختصاص قاضي الاستعجال الإداري وإلغاء القرار المستأنف والتصدي من جديد بوضع حد لفعل التعدي¹

من خلال القرارات التي يصدرها القضاء الإداري في حالة التعدي، له كل الصلاحيات من أجل إي قاف التعدي على الملكية العقارية الخاصة الذي تمارسه الإدارة على الخواص، ومن السلطات المخولة له الحق في توجيه أوامر للإدارة برفع التعدي، على الرغم من أن القاضي الإداري كقاعدة عامة لا يمكنه توجيه أوامر للإدارة لكن ونظرا لاعتبار التعدي حالة خطيرة وتشكل اعتداء صارخ على الملكية العقارية أقر له القانون والقضاء هذه السلطة من أجل رفع التعدي الصارخ الذي تقوم به الإدارة عند المساس بحق الملكية العقارية الخاصة المحمية دستورية، والتي تعتبر من الحقوق المقدسة والتي لا يجوز المساس بها إلا بموجب نص قانوني صريح وإلا اعتبر القرار الإداري المادي بها يعتبر قرار غير مشروع يتم من خلاله تسليط رقابة القضاء الإداري على عدم الشرعية التي تصدرها الإدارة من خلال إلغاء أو طلب التعويض عن الأضرار التي تسبب فيها هذا القرار.

التعدي لا ينقل الملكية العقارية الخاصة للإدارة، ففي هذه الحالة تبقى الملكية الخاصة تابعة للخواص، حيث استقر قضاء المحكمة العليا على أن وضع الإدارة يدها على العقارات المملوكة للخواص دون إتباع الإجراءات القانونية لنزع الملكية يشكل انحرافا في استعمال السلطة وبالتالي يكيف على أنه تعدي على الملكية العقارية الخاصة²

هذا ما ذهب إليه مجلس الدولة في القرار رقم 176449، المؤرخ في 23 نوفمبر 1998 "حيث أن التعاونية العقارية نور وبصفتها مالكة القطعة الأرضية المتنازع عليها فإنه لم يكن باستطاعة البلدية التعدي على الملكية المذكورة لإنجاز مركب حتى ولو كان ذلك من أجل المنفعة العمومية إلا بعد إتباع الإجراءات القانونية لنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية" وبالنتيجة أصدر قضاة الدرجة الأولى الحكم بإلغاء القرار الصادر عن البلدية.³

¹ بليلي أسماء، دور القاضي لإداري في حماية الملكية الخاصة، مرجع سابق، ص 329

² قضية والي ولاية عنابة ضد "زراوي بوجمعة"، قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 4 فيفري 1978، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، لسنة 1986، ص. 179 وما بعدها

³ حمدي باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، ط. 11، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2017، ص 137.

الفصل الثاني: الآليات التدخلية لقاضي الاستعجال الإداري لحماية الملكية العقارية الخاصة

فالتعدي على الملكية يبقى العقار في ذمة مالكيه الأصليين وفي حالة استيلاء الإدارة على العقار وجب عليها رده للملاك، وكذلك وجوب التعويض عن الأضرار التي تسببت فيها هذه الأخيرة من جراء الاعتداء غير المشروع على حق الملكية العقارية الخاصة، كما يحق أيضا لأصحاب الأملاك العقارية المعتدى عليها من طرف الإدارة اللجوء إلى القضاء من أجل المطالبة بقيمة العقار المستولى عليه من طرف الإدارة، سواء بالتعويض العيني أو النقدي وعلى القاضي الإداري الاستجابة لهذا الطلب باعتباره الآلية القضائية المخولة قضاء من أجل حماية الأملاك العقارية الخاصة المملوكة للأفراد.¹

المطلب الثاني: منازعات الفصل في إلغاء دعوى التعدي على الملكية العقارية الخاصة

يعتبر القضاء الإداري صاحب الاختصاص الأصلي الفصل في المنازعات المتعلقة بدعوى التعدي، ويملك القاضي الإداري في هذه الدعوى سلطات واسعة، خاصة باعتبارها دعوى استعجالية مقارنة بالقاضي العادي، من خلال هذا المطلب سوف نتطرق للجهة القضائية التي تتمتع بالفصل في دعوى التعدي وسلطات القاضي فيها باعتباره حامي الحقوق والحريات الأساسية للأفراد ضد تعسف الإدارة خاصة في حالة المساس الخطير بهذه الحقوق.

بالرجوع إلى نص المادة 921 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية سابقة الذكر يتمتع القاضي

الإداري في دعوى التعدي بسلطات تتمثل في:

الفرع الأول: سلطات القاضي الإداري في الأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري المتضمن التعدي على الملكية العقارية الخاصة

جميع القرارات الإدارية التي تصدرها الإدارة والتي لا تتطابق مع النصوص القانونية والقضائية تعتبر تعديا يستوجب وقف تنفيذه، وقد بينا سابقا أن القرار المشوب بلا مشروعية الصارخة يشكل عند تنفيذه تعديا على حق الملكية العقارية الخاصة، ويمكن أن ندرج ضمن حالات التعدي ما نصت عليه المادة 920 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، من أنه يجوز لقاضي الاستعجال أن يأمر بأي تدبير من شأنه حماية الحريات الأساسية وقمع تعدي الإدارة عليها.

الفرع الثاني: الأمر باتخاذ كل التدابير الضرورية.

للقاضي الإداري سلطات أخرى في حالة قيام التعدي، وهي الأمر بكل التدابير الضرورية المشار إليها في المادة 919² من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، التي من شأنها رفع التعدي على الحريات الأساسية وحق الملكية، متى كانت الانتهاكات عليها تشكل مساسا خطيرا وغير مشروع بها.

¹ بليلي أسماء، دور القاضي لإداري في حماية الملكية الخاصة، مرجع سابق، ص 330

² تنص المادة على أنه: " عندما يتعلق الأمر بقرار إداري ولو بالرفض، ويكون موضوع الطلب الإلغاء الكلي أو الجزئي، يجوز لقاضي الاستعجال، أن يأمر بوقف تنفيذ هذا القرار أو وقف آثار معينة منه متى كانت ظروف الاستعجال تبرر ذلك، ومتى ظهر له من التحقيق وجود وجه خاص من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار، عندما يقضي بوقف التنفيذ، يفصل في طلب إلغاء القرار في أقرب الآجال، ينتهي أثر وقف التنفيذ عند الفصل في موضوع الطلب ".

الفصل الثاني: الآليات التدخلية لقاضي الاستعجال الإداري لحماية الملكية العقارية الخاصة

الفرع الثالث: سلطة توجيه أوامر للإدارة من أجل وقف التعدي على الملكية العقارية الخاصة

كما يتمتع القاضي الإداري بسلطات واسعة في حالة التعدي من خلال سلطة توجيه أوامر للإدارة من أجل وقف التعدي على الملكية العقارية الخاصة، وهذا ما نلاحظه من خلال العبارات التي يستخدمها القاضي الإداري في التطبيقات المتعلقة بدعوى التعدي، ومثال ذلك أمر الإدارة إلزام بتطبيق الأحكام الصادرة عن القضاء الإداري، وهذا خروجاً عن القاعدة التي تقيد سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة كما سبق الحديث عنه في القيود الواردة على سلطات القاضي الإداري.

للقاضي الإداري الاستعجالي في ح الة رفع دعوى التعدي مدة 48 ساعة للفصل فيها، ومن هنا نلاحظ أن المشرع ربط في حالة الاستعجال بين وقف التنفيذ ودعوى التعدي، فكل قرار يشكل تعدياً يكون قابل لوقف تنفيذه من طرف قاضي الاستعجال الإداري استثناء من القاعدة العامة في الاستعجال، مع خصوصية قضاء الاستعجال الإداري.

ما نستنتجه من خلال دعوى التعدي أنها تعتبر دعوى موضوعية استعجالية يتم رفعها أمام القضاء الإداري متى صدر عن الإدارة عمل تنفيذي فيه خرق صارخ للمشروعية والذي يقع على الملكية الخاصة والحريات العامة، وبالتالي متى تأكد القاضي الإداري من قيام حالة التعدي بسط رقابته على القرار الإداري الصادر عن الإدارة والمتضمن التعدي على الحريات الأساسية بصفة استعجالية، على أساس أن القرار الذي يقضي بالتعدي يكون له أثر خطير على الملكية الخاصة مما يستدعي التدخل السريع والفوري لقاضي الاستعجال الإداري والفصل في الدعوى، لكن بالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية لا نجد المشرع يحدد الإجراءات الخاصة بدعوى التعدي وإنما يتم تطبيق ما هو منصوص عليه في سلطات القاضي في دعوى الاستعجال في المادة 919 من قانون الإجراءات المدنية، والتي اعتبرت دعوى التعدي مثلها مثل دعوى وقف التنفيذ، لكن على خلاف دعوى التعدي يشترط لقبول دعوى وقف التنفيذ وجود دعوى في الموضوع.¹

¹ بليبي أسماء، دور القاضي لإداري في حماية الملكية الخاصة، مرجع سابق، ص 334

الغائبة

الخاتمة

الخاتمة:

بعد معالجتنا لموضوع " دور القاضي الإداري في حماية الملكية العقارية الخاصة"، توصلنا إلى جملة من النتائج وهي:

- على الرغم من أن المشرع قد منح الإدارة العمومية صلاحية التأثير على الأملاك العقارية الخاصة، سواء من خلال نزعها أو تقييدها لمصلحة العامة، إلا أنه في المقابل ألزمها باتباع الإجراءات القانونية المحددة لكل حالة من حالات هذا التأثير، وأي انتهاك لهذه القوانين أو تعسف في استخدام هذه الصلاحيات يعرضها للرقابة القضائية أمام القاضي الإداري.

- يتضح من خلال القوانين السارية في الجزائر أن المشرع لم يمنح القاضي الإداري سلطات مطلقة لممارسة رقابته على أعمال الإدارة العامة في قضايا التعويض عن نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، وذلك بالمقارنة مع القيود المفروضة عليه، على عكس القاضي الإداري في فرنسا. وهذا يؤدي إلى عدم كفاية هذه السلطات في حماية حقوق الملكية الفردية.

- تعتبر الآليات الممنوحة للقاضي الإداري في الجزائر غير فعالة في حماية الملكية العقارية الخاصة، خاصة بالنظر إلى الأهمية الكبيرة التي تحظى بها هذه الملكية على الصعيدين الداخلي والدولي، وغالباً ما يقيد المشرع سلطات القاضي الإداري، خصوصاً فيما يتعلق بإلزام الإدارة بتنفيذ القرارات الصادرة ضدها، كما أنه لا يوفر للقاضي الأدوات اللازمة لتحقيق ذلك.

- فيما يتعلق بالأضرار الناتجة عن الارتفاقات الإدارية كقيود على الملكية العقارية الخاصة، لا يحدد المشرع تعويضاً خاصاً لهذا النوع من القيود، بل يشير دائماً إلى إجراءات نزع الملكية. في هذه الحالة، لا يميز المشرع بين نزع الملكية كقيد ينقل ملكية الأفراد إلى الملكية العامة، والارتفاق الإداري كقيد على حق التملك. يهدف نزع الملكية إلى الإزالة النهائية للملكية وحرمان المالك من ملكه، بينما تقرض الارتفاقات الإدارية قيوداً على الملكية دون حرمان المالك منها، مما يتيح له الحق في استخدام واستغلال والانتفاع بملكه. لذا، يجب أن تكون الإجراءات المتعلقة بالتعويض في هذه الحالة مختلفة عن تلك الخاصة بنزع الملكية.

- نجد أن المادة 1 من قانون 91-11، تحدد التعويض القبلي، إلا أن التعديل الدستوري لعام 2020 لم يقر هذا التعويض، مما أدى إلى تراجع عن قاعدة الدفع المسبق للتعويض التي نص عليها دستور 2016 وبالتالي، أصبح بإمكان الإدارة الاستحواذ الفوري على الأملاك المراد نزعها حتى قبل دفع التعويض المسبق، وهذا يتعارض مع النصوص العامة في القانون المدني، تحديداً المادة 677، وكذلك مع المادة 60 من الدستور التي تحمي حق الملكية الخاصة وتضمن عدم التعسف في استخدامها، كما توفر هذه المادة ضمانات قانونية تمنع أي تعدٍ على الملكية، سواء من الأفراد أو من الامتيازات الممنوحة للإدارة في الحالات التي يسمح فيها المشرع بالتدخل.

الخاتمة

- لا تُعتبر الغرامة التهديدية وسيلة فعالة بيد القاضي الإداري لإلزام الإدارة بتنفيذ القرارات المتعلقة بحماية الملكية العقارية الخاصة. فرغم أن المشرع قد منح هذه الصلاحية لقاضي الاستعجال الإداري، إلا أن تطبيقها يكاد يكون معدوماً..

- على الرغم من العيوب التي تشوب منظومة الملكية الخاصة والمنازعات التي تدور حولها، إلا أن المشرع أحسن في مخالفة قاعدة عدم جواز توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة من خلال السلطات التي منحها للقاضي الإداري في دعوى التعدي على الملكية العقارية الخاصة.

- أحسن المشرع عندما منح اختصاص الفصل في دعوى التعدي للقاضي الإداري، وهذا هو الأصح على أساس المعيار العضوي المطبق في المنازعة الإدارية والمشار إليه في المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 22-13 يحتسب ويعتبر اجتهاد قضائي للقضاء الإداري في الجزائر.

المقترحات:

1 - على المشرع أن يضمن المادة 2 فقرة 2 من القانون 91-11 الخاصة بنزع الملكية، السلطات المؤهلة بإصدار قرار نزع الملكية، فلا نجد من خلال هذه المادة تحديداً للهيئات الإدارية المؤهلة قانوناً لنزع ملكية الخواص إلا في شخص الوالي، وإنما حدد المشاريع التي من شأنها نزع الملكية، وهذا خلافاً للمادة 8 فقرة 2 من الأمر 76-48 الملغى المتعلق بقانون نزع الملكية سابقاً، الذي حدد بدقة الجهات التي تصدر قرار نزع الملكية وهي: الوالي، والوزراء.

2- على المشرع تدارك الفراغ القانوني في قانون نزع الملكية، فيما يتعلق بعدم تحديد الهيئات المستفيدة من نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، والتي لا نجد الإشارة إليها لا في المرسوم التنفيذي 93-186 ولا في القانون 91-11

3- على المشرع وضع معايير محددة لتقدير التعويض عن نزع الملكية بما يتماشى مع القيمة الحقيقية للأموال المنزوعة.

4 - على المشرع تعديل الفقرة 02 من المادة 32 من المرسوم التنفيذي 91-186 التي تنص على قيمة التعويضات المحددة من طرف مديرية أملاك الدولة، فهذه المادة 32 لا تحدد المعايير الحقيقية والحالية لتقدير الأملاك المنزوعة، مما يؤدي بمديرية أملاك الدولة بتحديد مبالغ زهيدة لا تتناسب مع قيمة الأملاك الحقيقية، وهذا لا يعتبر ضماناً قانونياً، والذي يعكس تعسف الإدارة وتحيزها للإدارة المستفيدة من النزع على حساب حق الخواص في أملاكهم.

5 - على المشرع تدارك الفراغ القانوني المتعلق بالمادة 32 من قانون 91-11 نظراً أنها لا تحدد الإجراءات القانونية المحددة في عملية استرجاع الأملاك في الحالة التي لا تقوم فيها الهيئة المستفيدة بالأعمال التي تتضمن المنفعة العامة.

6- على المشرع أن يحدد المدة التي يتم فيها إيداع مبلغ التعويض لدى الخزينة العمومية المنصوص عليه في المادة 21 من القانون 91-11، حيث نجد هذه المادة تنص على إيداع مبلغ التعويض دون

الخاتمة

تحديد المدة التي يتم فيها إيداع هذا المبلغ، والذي ينعكس سلبا على حق الخواص في الحصول على مبلغ التعويض كما يبيح للإدارة التفاوضي على هذا الإجراء وجعل الأجل المحدد لذلك مفتوح.

7- على المشرع إعادة النظر في قانون نزع الملكية 91-11 كاملا، أولا على أساس أنه قانون قديم، وثانيا نظرا للفراغات القانونية الكبيرة التي يحتويها، وثالثا من أجل مواكبته للتطورات الإدارية والقانونية التي تتضمنها القوانين العامة، خاصة التعديل الدستوري ل 2020 والتعديل الذي طرأ على قانون الإجراءات المدنية والإدارية بموجب القانون رقم 22-13

8- على المشرع تدارك الفراغ القانوني في المادة 680 من القانون المدني، فيما يتعلق بالسلطة المختصة بإصدار قرار الاستيلاء المؤقت على الملكية العقارية الخاصة، وهذا ينعكس سلبا على الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية للفصل في النزاعات التي تترتب عن هذا القرار، وبالتالي وجب على المشرع تحديد بدقة مصطلح "السلطة المؤهلة".

9- على المشرع وضع نظام خاص ومستقل لإجراءات الاستيلاء المؤقت الإدارة العامة على الأملاك العقارية الخاصة، دون الإحالة في ذلك إلى الإجراءات المنصوص عليها في نزع الملكية نظرا للاختلاف الكبير بين الإجراءين، فالأول هو النزع التام للأملاك والثاني هو النزع المؤقت مع الإرجاع بعد الانتهاء من المشروع المتضمن المنفعة العامة.

10- على المشرع وضع نظام قانوني مستقل ومتجانس للارتفاقات الإدارية، وجعله قاعدة دستورية صريحة على غرار مؤسسة نزع الملكية، بوضع مبدأ دستوري واضح حولها، وعدم الإحالة في الإجراءات الخاصة بها إلى القواعد المطبقة في قانون نزع الملكية.

11- على المشرع أن يخضع القاضي الإداري الجزائري إلى تكوين متخصص في الميدان العقاري حتى يتمكن على الأقل من التحكم في الجانب التقني لمنازعات نزع الملكية، لاسيما ما يتعلق منها بشق التعويض حتى يتفادى اللجوء الدائم لتعيين خبير، كذلك تفادي المعايير التي تحددها مديرية أملاك الدولة في تقدير التعويض عن نزع الملكية والتي تكون دائما في مصلحة الإدارة على حساب حق الملكية التابعة للخواص.

المصادر

والمراجع

المصادر والمراجع

أولاً: المصادر

1. الأوامر

- الأمر رقم: 76-48 المؤرخ في 25 ماي 1976 والمتعلق بقواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، الجريدة الرسمية العدد44، الصادرة بتاريخ"01/06/1976(ملغى)
- الامر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية عدد78، المؤرخ في /30/ 09 1975 معدل والمتمم بموجب القانون رقم /07 05 مؤرخ في 13 يونيو 2007، الجريدة الرسمية، عدد 31، الصادرة في 13 مايو 2007

2. القوانين

- القانون 02-01 مؤرخ في 22 ذي القعدة عام 1422 الموافق 5 فبراير سنة 2002 يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج.ر عدد08 الصادرة بتاريخ2002/02/06
- القانون عضوي رقم 11-13 المؤرخ في 26 يوليو 2011 يعدل ويتم القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج.ر. العدد43 الصادر بتاريخ" 2011/08/03
- القانون 14-05 المؤرخ في 24/02/2014 يتضمن قانون المناجم، المعدل والمتمم للقانون 02-10 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية عدد 18 الصادرة بتاريخ 2014/03/30
- القانون العضوي 22-11 مؤرخ في 09 ذي القعدة لسنة 1443 الموافق ل 9 جوان 2022 يعدل ويتم القانون العضوي 98-01 المؤرخ في 4 صفر عام 1419 الموافق ل 30 مايو 19 و المتعلق بتنظيم مجلس الدولة وسيره واختصاصه ت، ج.ر عدد41 مؤرخة في 16 جوان. 2022
- القانون رقم 22-13 مؤرخ في 13 ذي الحجة عام 1443 الموافق ل12 يوليو سنة 2022، يعدل ويتم القانون رقم 08-09 المؤرخ في صفر عام 1429 الموافق ل25 فبراير سنة 2008 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر. ع 48، الصادرة في 18 ذي الحجة عام 1443 الموافق ل17 يوليو 2022.

3. النصوص التنظيمية

- المرسوم التنظيمي رقم131/88 مؤرخ في 04 جوان سنة 1988، ينظم العلاقات بين الإدارة والمواطن، ج رج د ش عدد 27، الصادرة في 06 جوان سنة 1988.
- المرسوم التنفيذي 95-310 المؤرخ في 10/10/1995، يحدد شروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين وكيفيةاته .

المصادر والمراجع

ثانيا: المراجع

1. الكتب العامة

- بالجيلالي خالد، الوجيز في نظرية القرارات الادارية، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2017
- براهيمي محمد، القضاء المستعجل، ج01، ط02، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007
- بريارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط1، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009
- بن شيخ آث ملويا لحسين، المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري، الجزائر، 2007
- _____، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، ج 1، دار هومة للنشر، الجزائر، 2004
- _____، رسالة في الاستعجاليات الإدارية، ج. 2، دار هومة للنشر، الجزائر، 2016
- بوزيان سعاد، طرق الاثبات في المنازعات الادارية، دار الهدى للطباعة والنشر، الجزائر، 2015
- بوعلي سعيد، المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري، دار بلقيس، الجزائر، 2015
- بو عمران عادل، النظرية العامة للقارات والعقود الادارية- دراسة فقهية، تشريعية وقضائية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، أم البواقي، الجزائر، 2018
- حراش أحلام، منازعات قرارات نزع الملكية في القانون الجزائري، ط.1، دار الوفاء للطباعة والنشر، الاسكندرية، 2017
- حزيب محمد، الخبرة القضائية في المواد الادارية والمدنية في القانون الجزائري، ط2، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2015
- الخلايلة محمد علي، الوسيط في القانون الاداري (ماهية القانون الاداري، التنظيم الاداري، النشاط الاداري، الوظيفة العامة، القرارات الادارية، العقود الادارية، الموال العامة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2018
- خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، تنظيم واختصاص القضاء الإداري، ج 1، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013
- شيهوب مسعود، المبادئ العامة للمنازعة لإدارية، الأنظمة القضائية المقارنة والمنازعات الادارية، ج 1، ديوان المطبوعات الجامعية، 1998
- _____، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج. 3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005
- _____، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998
- الطماوي سليمان، النظرية العامة للقرارات الإدارية (دراسة مقارنة)، دار الفكر العربي، 2016،

المصادر والمراجع

• عمار عوايدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، د ط دار هومة، الجزائر، 2003

• فريجة حسين، شرح المنازعات الادارية، دار الخلدونية، الجزائر، 2011

2. الكتب المتخصصة

• حمدي باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، ط. 11، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2017

• سايس جمال، نزع الملكية للمنفعة العامة، أحدث الاجتهادات القضائية، منشورات كليك، ط 1، 2019

• صونية بن طيبة، الآليات القضائية المقررة لحماية العقار من التعدي، نوران للنشر والتوزيع، تبسة، الجزائر، 2022

• مرداسي نور الدين، نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، دار الخلدونية، الجزائر، 2014

3. المطبوعات

• بشير محمد، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد 08-09، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، بن عكنون، 2010

4. الأطروحات

• بعوني خالد، منازعات نزع الملكية للمنفعة العمومية في النظام القانوني الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية بن عكنون الجزائر، 2011

• بليلي أسماء، دور القاضي لإداري في حماية الملكية الخاصة في المنازعة العقارية الخاصة، أطروحة الدكتوراه في الطور الثالث، تخصص: النشاط الإداري والمسؤولية الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين - سطيف 2، الجزائر، 2022-2023

• بوعبيد عز الدين، الحماية القضائية للملكية العقارية الخاصة، أطروحة دكتوراه الطور الثالث، تخصص : قانون عقاري، جامعة ابن خلدون " تيارت" ، الجزائر، 2022-2023

• رباحي مصطفى، الارتفاقات الإدارية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2015

• صهيب ياسر محمد شاهين، دور الإدارة الالكترونية في صنع القرار الإداري، اطروحة دكتوراه في الطور الثالث (L.M.D)، تخصص: قانون إداري وإدارة عامة، كلية الحقوق، جامعة عباس لغرور - خنشلة، الجزائر، 2020-2021

5. الرسائل

• بعوني خالد، إجراءات تسوية نزاعات التعويض في نزع الملكية للمنفعة العمومية، مذكرة ماجستير، فرع قانون الادارة ومالية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2003

• بلعابد عبد الغاني، الدعوى الاستعجالية الإدارية وتطبيقاتها في الجزائر، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، الجزائر، 2007-2008

المصادر والمراجع

- بوخميس سهيلة، النظام القانوني لمنازعات الاستيلاء في الجزائر، مذكرة ماجستير، تخصص مؤسسات إدارية ودستورية، قسم العلوم القانونية والإدارية، جامعة قلمة، 2006
- نواف طلال فهيد العازمي، ركن الاختصاص في القرار الإداري وآثاره القانونية على العمل الإداري (دراسة مقارنة ما بين القانونين الإداريين الأردني والكويتي)، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط 2012

6. المقالات العلمية

- بليلي أسماء، بوجلال صلاح الدين، السلطات التقديرية للقاضي الإداري في تحديد التعويض عن نوع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، مجلة الحقوق والحريات، المجلد 10، العدد 02، 2022
- بليلي أسماء، مدى اختصاص القضاء الإداري في إلغاء قرار الارتفاق الإداري المقيد للملكية العقارية الخاصة، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية - المجلد 08، العدد 02، ديسمبر 2023
- بوزاد ادريس، سلطات القاضي الإداري في مجال تحديد التعويض عن نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، العدد 1، 2013
- زروقي ليلي، دور القاضي الإداري في مراقبة مدى احترام الإدارة للإجراءات المتعلقة بنزع الملكية، مجلة مجلس الدولة، عدد 3، 2003
- العمراني زهير، نظرية الاعتداء المادي في التشريع المغربي، مجلة منازعات الاعمال، كلية الحقوق، السويسي، الرباط، المغرب، العدد 15، 2016
- غربي احسن، نظرية الاعتداء المادي في القانون الإداري، مجلة التواصل في الاقتصاد والادارة والقانون، جامعة باجي مختار، عنابة، المجلد 14، العدد 03، 2014
- فريجة حسين، الاستعجال الإداري في أحكام القضاء الإداري الجزائري، مجلة الإدارة، المجلد 13، العدد 2، 2003
- فريجة رمزي بهاء الدين، اختصاص قاضي الاستعجال في المادة العقارية بموجب قوانين العمران والبناء والنصوص القانونية الخاصة، مجلة التعمير والبناء، المجلد 03، العدد 11، 2019

الفهرس

1.....مقدمة: 1

الفصل الاول: الآليات الموضوعية لتدخل القاضي الإداري لحماية حق الملكية

العقارية الخاصة.

المبحث الأول: دعوى الإلغاء كآلية موضوعية للقاضي الإداري للفصل في منازعات الملكية العقارية الخاصة.....	7
المطلب الاول: دعوى الإلغاء كآلية موضوعية للقاضي الإداري للفصل في منازعات الملكية العقارية الخاصة.....	7
الفرع الاول: الشروط العامة لقبول دعوى الإلغاء.....	7
الفرع الثاني: الشروط الخاصة بالجهة القضائية المختصة في الفصل في دعوى الإلغاء.....	10
الفرع الثالث: الشروط الموضوعية لقبول دعوى الإلغاء.....	11
المطلب الثاني: الطعون ضد قرارات الترخيص بالارتفاقات الإدارية.....	13
الفرع الاول: وسائل الطعن في مشروعية قرار الارتفاق الإداري.....	14
الفرع الثاني: مواعيد الطعن على قرار الارتفاق الإداري.....	21
الفرع الثالث: آثار الطعن على قرار الارتفاق الإداري.....	22
المبحث الثاني: سلطات القاضي الإداري في تقدير التعويض عن الملكية العقارية الخاصة.....	23
المطلب الاول: دعوى التعويض عن نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة.....	23
الفرع الأول: تعيين القاضي الإداري للخبير.....	24
الفرع الثاني: سلطة القاضي الإداري في تحديد التعويض بعد الخبرة.....	28
الفرع الثالث: سلطة القاضي الإداري للانتقال لمعاينة الاماكن.....	32
المطلب الثاني: السلطة المقيدة للقاضي الإداري في تقدير التعويض عن نزع الملكية.....	36
الفرع الأول: تقييد سلطة القاضي الإداري في تقدير التعويض لاعتبارات موضوعية.....	36
الفرع الثاني: تقييد سلطة القاضي الإداري في تقدير التعويض بحضر تدخله في التسيير الإداري.....	37

الفصل الثاني: الآليات التدخلية لقاضي الاستعجال الإداري لحماية الملكية

العقارية الخاصة

المبحث الأول: دعوى الاستعجال الإداري لحماية حق الملكية العقارية الخاصة.....	42
المطلب الاول: شروط إجراءات الدعوى الاستعجالية.....	42
الفرع الاول: الشروط الخاصة بدعوى الاستعجال الإداري.....	43

الفهرس

- 46 الفرع الثاني: إجراءات الدعوى الاستعجالية.
- المطلب الثاني: سلطات القاضي الاستعجالي في الدعوى الاستعجالية الماسة بالملكية العقارية الخاصة
- 48
- 48 الفرع الأول : السلطات العامة للقاضي الإداري في الاستعجال
- 49 الفرع الثاني: اختصاص قاضي الاستعجال في وقف تنفيذ قرارات الاستيلاء المؤقت
- الفرع الثالث: مدى اختصاص قاضي الاستعجال الإداري في الفصل في منازعات نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة.
- 54
- 56 المبحث الثاني: دعوى التعدي على الملكية العقارية الخاصة
- المطلب الاول: مفهوم التعدي على الملكية العقارية الخاصة وموقف القضاء الإداري الجزائري....
- 56 الفرع الاول: مفهوم التعدي على الملكية العقارية الخاصة
- 58 الفرع الثاني: موقف القضاء الإداري الجزائري من التعدي على الملكية العقارية الخاصة
- 61 المطلب الثاني: منازعات الفصل في إلغاء دعوى التعدي على الملكية العقارية الخاصة
- الفرع الاول: سلطات القاضي الإداري في الأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري المتضمن التعدي على الملكية العقارية الخاصة
- 61
- 61 الفرع الثاني: الأمر باتخاذ كل التدابير الضرورية.
- 62 الفرع الثالث: سلطة توجيه أوامر للإدارة من أجل وقف التعدي على الملكية العقارية الخاصة
- 64 الخاتمة:

ملخص الدراسة

الملخص:

يمتلك القاضي الإداري أدوات قانونية وقضائية لحماية الملكية العقارية الخاصة، وذلك في حال قررت الإدارة التعدي على هذا الحق دون الالتزام بالإجراءات القانونية المقررة. يشمل ذلك التعدي الجسيم على حق الملكية الخاصة، سواء من خلال نزع الملكية الكامل وفقاً لأحكام القانون 91-11، أو الاستيلاء المؤقت، أو في إطار التأميم الذي تم تطبيقه في الجزائر خلال الحقبة الاشتراكية. كما يمكن للإدارة تقييد هذا الحق من خلال الارتقاقات الإدارية أو الشروط المنصوص عليها في قانون التهيئة والتعمير، مما يمثل قيوداً قانونياً ينظم حق الملكية العقارية الخاصة.

خول المشرع القاضي الإداري سلطات واسعة لحماية الملكية العقارية الخاصة في المنازعات المتعلقة بها. يتم ذلك من خلال الدعاوى التي يرفعها الأفراد الذين تُزعت ملكيتهم ضد القرارات غير المشروعة للإدارة. تشمل هذه الدعاوى الآليات التقليدية مثل قضاء الإلغاء وقضاء التعويض، بالإضافة إلى آليات تدخلية مثل قضاء الاستعجال الإداري ودعوى التعدي، في هذه الحالات، يمكن للقاضي الإداري إصدار أوامر للإدارة لوقف أي تعدٍ على الملكية، مما يُعتبر اجتهاداً يُحسب لصالح القضاء الإداري في الجزائر، هذا يشجع القاضي على ممارسة رقابة قضائية فعالة على أعمال الإدارة، خاصة عندما تسعى الأخيرة إلى انتزاع الملكية العقارية الخاصة دون مبرر قانوني، مما يجعل هذه الآليات فعالة في حماية حقوق الأفراد من أي اعتداء.

الكلمات المفتاحية: الملكية العقارية الخاصة - القاضي الإداري - الآليات الموضوعية الآليات التدخلية

Abstract:

The administrative judge has legal and judicial tools to protect private real estate property if the administration decides to infringe on this right without complying with the prescribed legal procedures. This includes serious infringement of private property rights, whether through complete expropriation in accordance with the provisions of Law 91-11, temporary seizure, or within the framework of nationalization implemented in Algeria during the socialist era. The administration may also restrict this right through administrative easements or conditions stipulated in the Planning and Urban Planning Law, which constitute a legal restriction regulating the right to private real estate ownership.

The legislature has granted the administrative judge broad powers to protect private real estate property in disputes related to it. This is achieved through lawsuits filed by individuals whose property has been expropriated against unlawful administrative decisions. These lawsuits include traditional mechanisms such as annulment and compensation, as well as intervention mechanisms such as administrative summary proceedings and infringement lawsuits. In these cases, the administrative judge may issue orders to the administration to halt any infringement of property, a jurisprudence that benefits the administrative judiciary in Algeria. This encourages the judge to exercise effective judicial oversight over the actions of the administration, especially when the latter seeks to seize private real estate property without legal justification, which makes these mechanisms effective in protecting the rights of individuals from any attack.

Keywords: Private real estate ownership - Administrative judge - Objective mechanisms - Intervention mechanisms