

المفهوم القانوني للمنفعة العامة في نطاق الاستملاك

الدكتور نجم الأحمد

قسم القانون العام

كلية الحقوق

جامعة دمشق

الملخص

تعُد فكرة المنفعة العامة الأساس المبرر لقيام الإدارة العامة بسائر نشاطاتها، لذلك لا غرو إن لجأت إلى هذه الفكرة لتبرير نزع الملكية الخاصة (الاستملاك)، وهي في خضم النهوض بمشروعاتها الجديدة.

ولا شك في أن لموضوع البحث أهمية بالغة، لما يترتب على الاستملاك من نتائج قانونية مهمة يأتي في مقدمتها انتقال الملكية من عامة إلى خاصة، هذا فضلاً عن أن منازعات إدارية وقضائية قد تواكب هذه العملية من مبتدأها إلى منتهائها، مما يوجب تسليط الضوء على الجوانب المرتبطة بهذا الأمر، ولاسيما أن الدراسات التي تناولت هذا الموضوع قد تكون نادرة جداً، لذلك كان مبتغى البحث بيان ماهية المنفعة العامة، وذلك بتحديد الجهة المختصة بتقريرها، وإيضاح معاييرها، وإلقاء الضوء على الآليات التي تنقرر بها في كل من فرنسا، ومصر، وسورية، وما يترتب على ذلك من آثار قانونية مختلفة.

وقد جرى تناول موضوعات البحث في إطار من الدراسة من الدراسة التحليلية التأصيلية، مع توضيح لموقف القضاء الإداري في الدول موضع الدراسة.

المقدمة:

تحقيق المنفعة العامة هدف تسعى إليه الدولة أياً كان توجهها السياسي، وأياً كانت الإيديولوجية الاقتصادية التي تتبناها. وقد لا نبالغ إذ قلنا إن تحقيق المنفعة العامة هو أحد المبررات الرئيسية لقيام الدولة، وإليه يرجع أصل نشأتها. كما أن رعاية المنفعة العامة هو مناط الإبقاء على الدولة، واستمرارها في أداء وظيفتها. فضلاً عن أن تدخل الدولة، وممارستها لسلطاتها العامة -حتى الاستثنائي منها- لا يكون إلا باسم المنفعة العامة، بل إن مقدار هذا التدخل يتحدد بمدى تحقق المنفعة العامة من وراء تصرفها.

وترتبط فكرة المنفعة العامة بشكل وثيق بحريات الأفراد، فهي المبرر للمساس بهذه الحريات، ولذا كان من الضروري - لضمان احترام هذه الحريات - تحديد ما تشمله عبارة "المنفعة العامة". كما ترتبط فكرة المنفعة العامة بالسياسة الاجتماعية للدولة، وتدخلها في مجالات الإسكان، والصحة، والبيئة، والتعليم، والنقل... حيث زاد اعتماد الناس على المرافق العامة التي تقيمها الدولة. كما أن طبيعة إجراء نزع الملكية جعلت الأمر لا يتعلق فقط بمنفعة عامة توجب إقامة المشروع، ومنفعة خاصة بالمالك يضحى بها في سبيل ذلك، وإنما هناك العديد من المنافع التي تؤخذ بالحسبان، والعديد من العوامل التي يتعلّق بها المشروع الذي لأجله نزع الملكية الخاصة، ومن هذه العوامل والمنافع:

أ - سير الإدارة:

إذ تحتاج الإدارة لمساحات من الأراضي لتنفيذ مشروعاتها، وعند وجود ضرورة تستدعي اللجوء إلى إجراء عاجل، أو إلى الاستيلاء بطريق التنفيذ المباشر بما يضر بضمانات الأفراد. كما تحرص الإدارة باستمرار على الحصول على العقارات اللازمة لتنفيذ مشروعاتها بأقل تكلفة ممكنة.

ب - مصالح ذوي الشأن:

وهم من تتأثر مصالحهم بالمشروع، ومنهم:

- 1- المالك: إذ يترتب على الإجراء زوال الملكية.
- 2- أصحاب الحقوق على العقار: إذ يتحرر العقار من الحقوق الواردة عليه جميعها (الانتفاع، الإيجار، الارتفاق...)، وينتقل لأصحاب الشأن الحق بالتعويض.

3- المستفيد من المشروع بطريقة مباشرة أو غير مباشرة. فضلاً عن الشركات الخاصة أو العامة التي يعهد إليها بتنفيذ المشروعات...

ج - المنافع العامة المختلفة:

قد تؤثر إقامة المشروع في بعض المنافع العامة الحيوية مثل:

- 1- الحفاظ على رقعة الأرض الزراعية وكفاءة إنتاجيتها: فمعظم مشروعات الطرق، والري، والصرف الصحي... يلزم لتنفيذها الاستيلاء على مساحات من الأراضي المزروعة، أو الاستيلاء على كميات من الأتربة، مما يؤثر في خصوبة الأرض الزراعية.
- 2- الحفاظ على البيئة: فالعديد من مشروعات المنفعة العامة يترتب عليها تقليل المساحات الخضراء، أو يتخلف عنها ما يخل بالبيئة الإنسانية، كالدخان، أو إلقاء المخلفات في مياه الأنهار، أو البحيرات...
- 3- التأثير في منافع عامة قائمة: قد يتطلب إقامة طريق جديد على سبيل المثال هدم جزء من مدرسة، أو مستشفى... وبمعنى آخر فإن المنفعة العامة التي أوجبت بالأمس نزع الملكية لإقامة المدرسة أو المستشفى قد يصبح من الضروري التضحية بها اليوم، وباسم المنفعة العامة أيضاً، لإقامة طريق جديد.

إن تعدد المنافع، وتشابكها، ووجود ما قد يتعارض منها مع المنفعة العامة المبررة لنزع الملكية، وما قد يتساند معها، فضلاً عن ظهور منافع جديدة بصفة دائمة، وتغير نظرة المجتمع إلى كل منها باستمرار... ذلك كله يوجب البحث عن معيار للمنفعة العامة أكثر مراعاة لهذه العوامل، ويحقق قدراً من الضمانات للأفراد والمتعاملين مع الإدارة.

المبحث الأول

ماهية المنفعة العامة

يتطلب منا هذا المبحث بيان مفهوم المنفعة العامة، بحسبانها فكرة طالما جرى الاستناد إليها لتبرير ما تتمتع به الإدارة العامة من امتيازات، وذلك بتحديد الجهة المختصة بتقريرها، ومعايير تحديدها. فضلاً عن بيان الطبيعة القانونية لنزع الملكية ولمفهوم التعويض بحساباته مقابل لها. وبناءً عليه فإن هذا المبحث ينقسم إلى مطلبين:

المطلب الأول: مفهوم المنفعة العامة.

المطلب الثاني: تحديد فكرة المنفعة العامة في نزاع الملكية الخاصة.

المطلب الأول

مفهوم المنفعة العامة:

تبدو أهمية المنفعة العامة بالنسبة إلى الدولة في أنها تشكل غطاءً ضرورياً لممارسة سلطتها، وبمعنى آخر كي تسبغ تصرفاتها بالشرعية المطلوبة، ويسهل قبول الأفراد لهذه التصرفات.¹

استخدمت فكرة المنفعة العامة بوصفها مبرراً لامتيازات الإدارة، وبنيت عليها معظم النظريات المهمة في القانون الإداري. وساد اعتقاد مفاده أن الدولة هي حامية المنفعة العامة، وإن ما تقوله لجهة تحقيق المنفعة العامة فإنه محقق لها.²

أولاً- الجهة المختصة بتقرير المنفعة العامة:

أ- قد ينص الدستور على بعض المنافع الأساسية في المجتمع، ومن ذلك ما نص عليه الدستور السوري لعام 1973 فيما يتعلق بمنفعتي الصحة، والتعليم... وغيرهما من المنافع التي أطلق عليها الدستور اسم "المقومات الأساسية للمجتمع".

ب- وقد تنص القوانين العادية على أنواع من المنافع العامة، ومن ذلك إنشاء المشرع لمرفق من المرافق العامة الجديدة، وتحديد غرض له من أغراض النفع العام. وفي الحالات المنصوص عليها تشريعياً تكون الإدارة مقيدة بغرض النفع العام الذي حدده المشرع.³

ج- عندما لا يعطي النص مفهوماً محدداً لما يحقق المنفعة العامة فإن يد الإدارة تكون طليقة، وتكون تصرفاتها في إطار المنفعة العامة التي تحدد هي بعض عناصرها، وتلتزم بها.⁴

¹ - Centre universitaire de recherches administratives et politiques de Picardie Variations autour de l'ideologie de l'interet general.Reims volume 1, 1978,P.13 et s.

² - د. أحمد أحمد المواقفي: "فكرة المنفعة العامة في نزاع الملكية الخاصة- نظرية الموازنة- دراسة مقارنة". القاهرة. بلا تاريخ نشر. ص26.

³ - ومثال ذلك ما نصت عليه المادة (3) من المرسوم التشريعي رقم (20) الصادر في سورية بتاريخ 1983/8/24.

⁴ - Achille MESTRE: Conseil d'Etat protecteur des prerogatives de l'administration, 1974,p.108.

د - وعند غياب التعريف التشريعي المحدد للمنفعة العامة قد يتدخل القاضي ليضع بعض المعايير للتحقق من توافرها.⁵

الذي نراه أنه كلما تحدد مفهوم المنفعة العامة بنص قانوني كان ذلك أفضل، لأن سلطة الإدارة في هذه الحالة تبيت سلطة مقيدة، خلافاً للحالة التي يترك فيها سلطة تقديرية مطلقة في تقدير اعتبارات النفع العام، ومرد قولنا بذلك هو ما تتركه فكرة النفع العام من آثار سلبية بالغة الخطورة إذا ما أسيء استعمالها، كونها تتعلّق في جوهرها بالمساس بحق طالما كانت دساتير مختلف دول العالم حريصةً عليه، ألا وهو حق الملكية.

ثانياً - معايير تحديد المنفعة العامة:

يرى جانب من الفقه الفرنسي أن المنفعة العامة هي: "إشباع لحاجات الناس سواء في ذلك المنفعة العامة في نزع الملكية، أم في حرية التجارة، والصناعة".⁶ لا بل إن الفقيه الفرنسي "جيز" Jeze قد ذهب إلى أن احتياجات المرفق العام هي أساس النظريات كلها التي عرفها القانون العام.⁷ وهذا ما نلاحظه كذلك من خلال تعريف الفقيه "هوريو" Hauriou للمرفق العام بأنه: "مرفق فني، يقدم للجمهور نشاطاً عاماً بصورة منتظمة، ويتضمن إشباع حاجة عامة، بشرط ألا يكون إشباع هذه الحاجة مخالفاً لحسن السلوك".⁸

ومن الأحكام المعيرة لمجلس الدولة الفرنسي في هذا الصدد تقريره بأن: "إنشاء مركز رياضي يلبي احتياجات السكان في المنطقة، إذا كانت هذه الاحتياجات لا تشبعها المنشآت العامة والخاصة الموجودة حالياً، ولا يؤثر في ذلك وجود مشروع آخر مماثل في المنطقة المجاورة، والذي يخدم أكثر من منطقة، فوجودهما معاً لا يعدّ أمراً زائداً عن احتياجات السكان".⁹

فما أهم المعايير التي قال بها الفقه لتحديد المراد من مصطلح "المنفعة العامة":

⁵ - francais,th., Bordeaux,1975,p.369 et s. et en doit administratif

⁶ - CABANES et LABETOUILLE: Chronique sous C.E.23.6. 1972,Str. La Plage de la foret, A.J.D.A. 1972,p.452.

⁷ - G.JEZE: Note sous C.E. 20.6.1921, Commune de Monsegur, R.D.P.1921, p.361.

⁸ - Maurice HAURIU: Note sous C.E.7.4.1916,Austrac, s. 1916.LLL,p.49,concl. CRNEILLE.

⁹ - C.E.28.1.1976,Legagneux, R.D.P.1976, p.1092.

أ- مجموع المنافع الخاصة يحقق المنفعة العامة:

يرى أصحاب هذا الاتجاه، ومنهم الفقيه الفرنسي Venezia أن المنفعة العامة هي مجموع مصالح الأفراد المكوّنة للمجتمع، وبمعنى آخر هي "حاصل جمع المنافع الخاصة"، فالعبارة هي بعدد الأفراد الذين يتعلّق بمصلحتهم أمر القول بتحقيق المنفعة العامة، ومن ثمّ لا تتميز المنفعة العامة عن المنافع الخاصة المكوّنة لها.¹⁰

والذي نراه أن هذا الاتجاه يبدو للوهلة الأولى الأقرب إلى العدالة، إذ إنه يحترم مصالح الأغلبية، لكنه في الوقت ذاته يهمل مسائل عامة قد تكون على درجة كبيرة من الأهمية لكيان المجتمع ككل، بصرف النظر عن مصلحة كل فرد على حدة. يضاف إلى ذلك كيف لنا أن نحصي مصالح الأفراد الخاصة بأكملها، ومن ذا الذي يمكنه القول إن هذا الأمر يحقق مصلحة الأفراد جميعهم، أو أغليبتهم على الأقل؟ وبتعبير آخر إذا كان من السهل القول بهذا الرأي نظرياً إلا أن صعوبات عدة تكتنف إمكانية الأخذ به من الناحية العملية.

ب- سمو المنفعة العامة:

ينطلق هذا المعيار، وهو معيار قضائي أخذ به مجلس الدولة المصري في بعض من أحكامه، من فكرة أن المنفعة العامة هي منفعة المجتمع ككل، إنها مستقلة ومنفصلة عن آحاد تكوينها. ووفقاً لهذا الاتجاه فإن الجمع لا يمكن أن يرد إلا على الأشياء المتماثلة التي لها الطبيعة ذاتها. أمّا المنافع الخاصة فهي متعارضة، ومتضاربة، فلا يمكن إضافة بعضها إلى بعض للقول إن المنفعة العامة هي ناتج الجمع. فالمجتمع يشكل وحدة مستقلة عن الأفراد المكونين له، ومن ثمّ فإن هناك صالحاً مشتركاً فيما بين أفرادها، وغاية واحدة تجمعهم، وهي المنفعة العامة، بغض النظر عن مصلحة كل فرد منهم.¹¹

وإذا كان هذا الرأي قد ركّز على جانب واحد هو بيان ما قد يوجد من منفعة عامة عليا للمجتمع ككل إلا أنه أهمل دور المنافع الخاصة في تحقيقها.

¹⁰ - Jean- Claude VENEZIA: Administration et secteur prive, colloque d'Aix-en- Provence, 1er et 2e juin 1972, p.12.

¹¹ - انظر: حكم محكمة القضاء الإداري المصرية الصادر في 1969/7/3، مجموعة المكتب الفني، السنوات الثلاث 21، 22، 23، ص 780 في القضية 655 لسنة 20ق.

ج- نوع النشاط:

يرى القائلون بهذا المعيار ومنهم Mestre وجوب التمييز بين النشاط الإداري والنشاط الفردي على أساس الهدف أو الغاية.¹² والنشاط الفردي لا يتحمس عادةً لتحقيق الأهداف المؤدية إلى الحاجات العامة، فتقوم الإدارة بتلبية هذه الحاجات لأن في إشباعها تحقيقاً للمنفعة العامة.¹³

هذا الرأي يحصر المنفعة العامة في فكرة واقعية محددة تتحقق بإشباع حاجات المجتمع المختلفة.

ويمكننا القول: إن قيام الدولة بالنشاط أو عدم قيامها به، وتركه للأفراد، ليس هو الفيصل في عدّه محققاً للمنفعة العامة، فليس النشاط الإداري فقط هو الذي يحقق المنفعة العامة، فري الأرض على سبيل المثال يحقق المنفعة العامة سواء قام به الفلاح، أو قامت به الإدارة. والغالبية من النشاطات الاقتصادية، أو التجارية.. تحقق من حيث المآل منفعة عامة لمجموع الأفراد.

د - المعيار المزدوج:

يعتمد هذا المعيار على محاولة حصر ما يدخل في الأعمال المحققة للمنفعة العامة، ويتكوّن من جانبين:¹⁴

1 - جانب إيجابي:

وذلك بتحديد ما يعدّ محققاً للمنفعة العامة. ويتم ذلك عن طريق حصر الأعمال المؤدية إلى تحقيق المنفعة العامة، سواء في ذلك المشروعات العامة، أو المشروعات الفردية التي يمكن أن تحقق منفعة عامة، فاستحداث وزارات، أو إدارات جديدة، أو التوسّع في القائم منها، ينمّ عن أوجه جديدة للمنفعة العامة.

ويطبق ذلك المعيار أيّاً كانت وسيلة تحديد أعمال المنفعة العامة، أي سواء بتحديد المشرّع لها، أم بترك الأمر لتقدير الإدارة تحت رقابة القضاء.¹⁵

¹² - د. ثروت بدوي: "القانون الإداري". - عام 1974 - ص 15.

¹³ - Achille MESTRE. Op. cit. p 109.

¹⁴ - Pilippe CHATEAUREYNAUD: Le Contentieux Administratif de l'expropriation, Th. Parise, 1977, p. 266.

¹⁵ - CHATEAUREYNAUD. OP. CIT. P 267.

2- جانب سلبي:

إذ تُستبعد الأعمال التي لا تعدُّ محققة للمنفعة العامة. فتحدد المنفعة العامة -وفقاً لهذا الجانب- بكل ما ليس منفعة خاصة، فليست المنفعة العامة دائماً هي منفعة الأكثر عدداً، فعدّ قرار تعيين موظف من قبيل القرارات المحققة للصالح العام ليس لأنه يحقق صالح أكبر عدد من الموظفين، بل لأنه تعيين الموظف تمّ لأنه أكفأ المتقدمين، أو أنه اجتاز الاختبارات، فالتعيين تمّ بصفة مجردة، دون حساب لمنفعة الموظف الشخصية. وعلى العكس فإن منفعة مجموعة كاملة -كمنفعة إحدى النقابات في تخصيص قطعة أرض لها- قد تعدّ منفعة خاصة تماماً، فالعبرة هي بتوحي المنفعة العامة أو المنفعة الخاصة من الإجراء.

يؤخذ على هذا المعيار أن مجرد تعداد الحالات المحققة للمنفعة العامة في الجانب الإيجابي لا يؤدي إلى الإيضاح المطلوب. كما أن التمييز بين ما يحقق المنفعة العامة وما يحقق المنفعة الخاصة إذا كان ممكناً بالنسبة إلى بعض الأمور فإنه يتعدّر في الحالات التي يمكن تحقيق المنفعة العامة فيها من خلال المنفعة الخاصة، حيث تدق التفرقة في الواقع العملي بين إجراء هذا شأنه وإجراء آخر دفع إليه نفع شخصي باسم النفع العام.¹⁶

هـ- المنفعة العامة هي المنفعة الأرجح:

يستند من قال بهذا الرأي ومنهم الفقيه الفرنسي "ريفيرو" Rivero إلى "الحقيقة المجردة"، فالأمور ليست كلها خيراً محضاً، ولا شراً محضاً، وإنما ما يحقق الخير في جانب قد يسبب الضرر في جوانب أخرى. والمنفعة العامة هي المنفعة التي تتغلب لأهميتها سواء من حيث عدد المستفيدين منها، أم لضرورتها الملحة، أم للحاجة إليها لدفع ضرر شديد.¹⁷

وينبني هذا الرأي أيضاً على أن صنوف المنافع متعددة، وهناك احتمال للتضارب والتعارض، بينها فيحلّ الخلاف على أساس أهمية كل منها. وبالطبع فإن الأمور في ذلك نسبية، فتترك المنفعة الصغيرة لتحصيل الأكبر منها، ويضحى بالمنفعة المؤقتة المشكوك فيها في سبيل تحصيل المنفعة الدائمة المحققة. ولا شك أن ما يدفع به أشد الضرر، أو يتحقق فيه أكثر النفع، هو ما يحقق مجموع الضرورات الإنسانية المؤدية إلى تحقيق المنفعة العامة.

¹⁶ - د. أحمد أحمد المواقفي. مرجع سابق. ص38.

¹⁷ - Jean RIVERO: Droit Administratif, 7e. 1975. P 10.

ووفقاً لهذا الرأي فإن مصالح الجميع تكون في الحسبان، فالتوازن مطلوب بين المصالح جميعها. والواقع أن المسألة ليست دائماً في تغليب منفعة الأكثر عدداً، كنزح الملكية التي يضحى فيها بمصلحة المالك لتحقيق مصالح المستفيدين من المشروع، وإنما قد تكون منفعة الأقلية، أو ربما المصلحة الفردية هي الأولى، كمنفعة الحق في الحياة ولو لشخص واحد، فهي تفوق منفعة قضاء أوقات الفراغ وإن كانت لملايين الأشخاص... فالمنفعة الأرجح ليست دائماً من الناحية الكمية، وإنما أيضاً من الناحية النوعية، مع مراعاة التوفيق دائماً بين المصالح، فالمصلحة العامة - وإن كانت لا تمثل مجموع المصالح الخاصة - ليست متناقضة مع المصالح الخاصة في جوهرها.

و- رأينا الشخصي:

بالتدقيق في أي من المعايير التي سقناها أعلاه نجد أن أيّاً منها لا يصلح بذاته لأن يكون معياراً يمكن الركون إليه وحده لتحديد المراد بالمنفعة العامة. إلا أنها مجتمعةً تعطينا أساساً صالحاً يمكن البناء عليه. هذا من جهة، ومن جهة أخرى يمكن القول: إن الإدارة وفي تصرفاتها كافة يجب أن تنطلق من اعتبارات موضوعية فيما تنهض به من أعباء، وأن تتوخى الالتزام بمبدأ المشروعية الإدارية، فإن هي حادت عن الأهداف المرسومة لها، أو عكفت على تحقيق نفع شخصي فيما تقوم به فإن القضاء هو المرجع فيما يخص ذلك، ومن وقائع الدعوى المنظورة أمامه يمكنه استخلاص الدافع إلى التصرف، فإن تحقق لديه أن المبتغى هو تحقيق منفعة خاصة لا منفعة عامة كان التصرف جديراً بالإلغاء، أو موجباً للتعويض، أو كلا الأمرين معاً.

المطلب الثاني

تحديد فكرة المنفعة العامة في نزح الملكية الخاصة

كيف تتحدد فكرة المنفعة العامة التي تجيز الإخلال بحق الملكية وتجعل منه عملاً مبرراً؟ وما الطبيعة القانونية لنزع الملكية، ولمفهوم التعويض بحساباته مقابل لها؟
أولاً- المنفعة العامة بحسبانها مبرراً للإخلال بحق الملكية:

ذهب جانب من الفقه في معرض التعريف بنزع الملكية للمنفعة العامة إلى كونها "إجراء إداري من شأنه حرمان شخص من ملكه جبراً لتخصيصه للمنفعة العامة، مقابل تعويض عادل".¹⁸

¹⁸ - انظر مثلاً:

د. طعيمة الجرف: "القانون الإداري- نشاط الإدارة العامة- أساليبه ووسائله"، القاهرة: عام 1985. ص 289.

ولا يختلف تعريف نزع الملكية في الفقه الفرنسي عما هو عليه واقع الحال في مصر وسورية، إلا في كون نزع الملكية في فرنسا إجراء إداري قضائي، لأن جزءاً من إجراءات نزع الملكية تُمارس من قبل السلطة القضائية.¹⁹

ويمكننا تعريف نزع الملكية بكونه إجراء بمقتضاه تنزع الملكية الخاصة لتتحول إلى ملكية عامة لدواعي النفع العام، وتحت رقابة القضاء المختص.

ويبدو من تعريف نزع الملكية أنها إجراء يتميز بالآتي:

أ- عنصر الإلزام:

ويعبّر عنه بلفظ "النزع". وقد أطلقت بعض التشريعات العربية على "الاستملاك" لفظ "نزع الملكية"، كما هو الحال في القانون المصري. لكن أغلب التشريعات تستخدم لفظ "الاستملاك" كالتشريع السوري، والعراقي، واللبناني، والكويتي...

وباعتقادنا أن لفظ "الاستملاك" يعني طلب الملك، ولذا فإن تعبير نزع الملكية قد يبدو هو الأقرب إلى المقصود من الإجراء، وهو إجبار المالك على التخلي عن ملكه لتحلّ محله الملكية العامة. ولعلّ لفظ الاستملاك، أو "التنازل"، يصدق في الحالات النادرة التي يتخلى فيها المالك عن ملكه طواعيةً بناءً على الأمر الصادر إليه من الإدارة.

ب- انتقال الملكية:

ليس كل إضرار بالملكية يعدّ نزاعاً لها، لأن الفاصل في التفرقة بين نزع الملكية وبين كثير من التصرفات الإدارية هو انتقال الملكية. كما أن انتقال ملكية العقار المنزوعة للإدارة هو الذي يفرّق بين نزع الملكية للمنفعة العامة ونزع ملكية العقار جبراً عن صاحبه لمصلحة الدائن، وهو مسألة مدنية بحتة محل بحثها القانون الخاص.

غير أن انتقال الملكية لا يعني بالضرورة دخول المال الخاص ضمن المال العام للدولة، وإنما هناك حالات يصبح فيها جزءاً من المال الخاص لها، ويمكنها التصرف فيه.

د. محمد رفعت عبد الوهاب. د0عاصم أحمد عجيلة: "أصول القانون الإداري". عام 1984. ص 339.

د. ماجد راغب الحلو: " القانون الإداري". عام 1983. ص577.

¹⁹ - انظر مثلاً:

الذي نراه أنه لا يجوز للإدارة نزع الملكية بداعيّ معيّن تبني على أساسه عملية النزع، ثم يخصص العقار لمسألة أخرى، أو أن تتم عملية التخصيص ثم تتراخى الإدارة في تنفيذ المشروع مدة زمنية طويلة، لأن ذلك من شأنه إلحاق الضرر بالمالك.

ثانياً - طبيعة نزع الملكية:

يرتبط بانتقال الملكية ببيان طبيعة نزع الملكية، فهل يعدّ فرضاً لقيّد على الملكية ؟

أم انقضاءً لها ؟ وهل ممارسته حق للإدارة ؟ أم مجرد امتياز من امتيازات السلطة العامة؟

فسرّ نزع الملكية للمنفعة العامة بأنه قيد على الملكية اقتضته مصلحة المجتمع كأثر للاعتراف لها بوظيفة اجتماعية على فرض أن حق المالك لا ينقضي، وإنما ينتقل إلى التعويض.²⁰ والحقيقة أن الأدق هو القول إن نزع الملكية ينقضي به حق الملكية الخاصة للشخص على العقار المنزوع ملكيته، ويتقرر له الحق في التعويض، في حين نزع الملكية هو أحد أسباب انقضائها.

ومما تجب الإشارة إليه أنه يجب تنظيم نزع الملكية تنظيماً دقيقاً، وأن يحاط استعمله بضماناتٍ جديدة، إنه امتياز من امتيازات الإدارة تظهر فيه بمظهر السلطة العامة، وتتقيد في ممارسته بقيّد الصالح العام الذي فرضته النصوص المقررة له.²¹

وغني عن البيان أن نزع الملكية يرد أساساً على العقارات، فلا يرد على المنقولات إلا استثناءً. ومثال ذلك ما أجازته النصوص في فرنسا من إمكان نزع ملكية الحقوق العينية - كحقوق الارتفاق المحمل بها عقار ما - مستقلة دون حاجة لنزع ملكية العقار. ولا شك أن ذلك يشكّل توسعاً في فكرة المنفعة العامة المبررة لنزع الملكية.

غير أنه قد يترتب على نزع ملكية جزء من العقار تعذر انتفاع المالك بالجزء الباقي منه لذلك تحرص القوانين على كفالة حقوق المالك، فتتص في أغلب الأحيان على أن العقارات اللازم نزع جزء منها تشتري بأكملها إذا كان الباقي يتعذر الانتفاع به. ومن الطبيعي أن يكون شراء العقار بأكمله بناءً على طلب صاحب الشأن، وأن يتقدم بهذا الطلب خلال مدة زمنية محددة.

²⁰ - د. أحمد أحمد المواقفي. مرجع سابق. ص 61.

²¹ - يرى جانب من الفقه بأنه يفضل القول بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، وذلك لأنه يدخل ضمن الأموال التي يجوز نزع ملكيتها - فضلاً عن أموال الأفراد - الأموال المملوكة للدولة ملكية خاصة (أموال الدومين الخاص).

ويجري تقدير التعويض في بعض الدول بصورة جزافية، وبوساطة لجان إدارية في معظمها، في حين تحرص دول عديدة على إسناد مهمة تقدير التعويض لعناصر قضائية متخصصة.

ونحن نفضل إسناد هذه المهمة إلى لجان قضائية مستقلة، لأن إسنادها إلى لجان إدارية يجعل من الإدارة خصماً وحكماً في آن معاً، وهو أمر تأباه العدالة بمفهومها المجرد.

وخلاصة القول: إن نزع الملكية يرتب قيوداً على الملكية الخاصة، من شأنها تحويل طبيعة الملكية من ملكية خاصة إلى ملكية عامة، والإدارة إذ تقدم على هذا الأمر فبالاستناد إلى ما تتمتع به من امتيازات القانون العام، قاصدة من فعلها تحقيق النفع العام.

المبحث الثاني

تقرير فكرة المنفعة العامة المبررة لنزع الملكية:

سنبين في هذا المبحث مرتكزات الفقه والقضاء والتشريع في تقرير فكرة المنفعة العامة المبررة لنزع الملكية الخاصة لدواعي النفع العام في كل من فرنسا ومصر وسورية. وذلك من خلال ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تقرير فكرة المنفعة العامة المبررة لنزع الملكية في فرنسا.

المطلب الثاني: تقرير فكرة المنفعة العامة المبررة لنزع الملكية في مصر.

المطلب الثالث: تقرير فكرة المنفعة العامة المبررة لنزع الملكية في سورية.

المطلب الأول

تقرير فكرة المنفعة العامة المبررة لنزع الملكية في فرنسا:

سنبين بإيجاز المراحل التاريخية المتعلقة بتطور مفهوم المنفعة العامة في فرنسا، كما أننا سنبين السلطة المختصة بتقرير هذه المنفعة:

أولاً - تطور مفهوم المنفعة العامة في فرنسا:

في العصور الوسطى لم يكن هناك أي نص ينظم إجراء نزع الملكية في فرنسا، بل كان الأمر كله مرجعه سلطة الإدارة التي كانت تلجأ إلى المصادرة التامة للعقارات التي تحتاج إليها.²²

²² - P.L.JOSSE: Travaux publics Expropriation, 1158, p.263.

وفي المرحلة السابقة على الثورة الفرنسية عدت الأرض كلها للملك، وليس للأفراد عليها سوى حق انتفاع فقط. ومن ثمَّ عندما يلزم إقامة مشروع عام فإن الأرض تُسترجع للمنفعة العامة. وكان ذلك لأغراض الدفاع، أو إعادة تخطيط المدن.

ومنذ بداية القرن التاسع عشر بدأت فكرة المنفعة العامة ترتبط بفكرة النظام العام متأثرة في ذلك بمبادئ الثورة الفرنسية، ففي هذه المرحلة ساد المذهب الفردي، واقتصرت وظيفة الدولة على حفظ النظام والأمن دون أي تدخل لها في المجال الاقتصادي، ما عدا المشروعات التي لا تدر دخلاً، أو تتجاوز إمكانياتها المبادرة الفردية.²³

وقد ترتب على ذلك أن ارتبطت فكرة المنفعة العامة بحفظ النظام لا بإشباع الحاجات، وقدّرت بصرامة شديدة، مما أدى إلى تضيق نطاق اللجوء لنزع الملكية، فاقصر على الأعمال اللازم إضافتها إلى الدومين العام لإعداده للمنفعة العامة. وكانت معظم التطبيقات في مجال إعداد الأراضي اللازمة للطرق، وخاصة السكك الحديدية.²⁴

وفي مرحلة لاحقة ارتبطت فكرة المنفعة العامة بإشباع احتياجات سير المرفق العام، على أساس أن الحاجة العامة لا يشبعها الأفراد، أو أنهم لا يشبعونها على نحو كامل، فكان من الضروري أن تقسيم الدولة بنفسها المرافق العامة لإشباع تلك الاحتياجات.²⁵ لذلك سادت -ومنذ أواخر القرن التاسع عشر- القاعدة التي تقرّر عدم انتزاع ملكية إلا لأجل مرفق عام. وقد سُمح تطبيقاً لذلك - مثلاً - بنزع الملكية لإعداد ملعب،²⁶ أو إنشاء صالة احتفالات...²⁷

وقد أدى التوسع في تدخل الدولة في فترة ما بين الحربين، وأزمة 1929، أن أصبحت بعض نشاطات الدولة لا تشكّل مرفقاً عاماً، ولكنها تحقق منفعة عامة، فبذت فكرة المنفعة العامة أوسع من فكرة المرفق العام. وأعلن مفوض الحكومة Josse صراحة بأنه لم يعد ضرورياً للسماح بنزع الملكية أن نكون بصدد مرفق عام، وإنما يكفي توافر النفع العام.

والحقيقة أن هناك أسباباً وعوامل عديدة دفعت إلى هذا التوسع في فكرة المنفعة العامة، ومن ثمَّ إلى زيادة حالات اللجوء لنزع الملكية، ومن هذه العوامل:

²³ - د. أحمد أحمد المواقفي - المرجع السابق - ص 92.

²⁴ - Henri BERTHLMY: Préface sur: La propriété dans ses rapports avec l'administration, par SANLAVILLE, 1923, p. VI.

²⁵ - Louis ROLLAND: Les tendances nouvelles en matière d'expropriation, R.D.P. 1912, p. 338.

²⁶ - C.E. 14. 11. 1923. Farges. p. 144.

²⁷ - C.E. 29. 7. 1932. Roche, S. 1933, III, p. 32.

- 1- تغيير النظرة إلى إجراء نزع الملكية، فأصبح إجراءً عادياً بعد أن كان إجراءً استثنائياً.
 - 2- أسباب اجتماعية ترجع إلى تحسّن مستوى المعيشة، مما أدى إلى ظهور الحاجة إلى مساكن تتصف بالرعاية، والجمال، والحاجة إلى شغل أوقات الفراغ، وزيادة الهجرة من الريف إلى المدن، وعدم وجود أي سياسة سابقة للاحتفاظ بمخزون عقاري. يضاف إلى ذلك تقوية الوحدة الأوروبية، ورغبة فرنسا في الظهور بمظهر يتناسب ومكانتها الواسعة بين الدول الأوروبية.
- وقد ترتب على هذه العوامل - وغيرها - توسع فكرة المنفعة العامة، سواء من جانب المشرع، أم من جانب القضاء.

ثانياً - التوسع التشريعي في فكرة المنفعة العامة:

أصدر المشرع الفرنسي قوانين عدة اعترف فيها بصفة المنفعة العامة للأعمال المتعلقة بأغراض عديدة يصعب حصرها، منها على سبيل المثال:

- 1- أغراض الصحة العامة، كتلك الخاصة بهدم المساكن غير الصحية.
- 2- أغراض التوجّه العمراني، سواء المتعلقة بتقسيم الأراضي، أو تجميع الأراضي المتخلفة عن النشاطات المختلفة، أم تلك التي تسمح بحفظ الآثار التاريخية، أو الطبيعية.
- 3- أغراض اجتماعية، كإقامة المساكن للأسر كثيرة العدد، ولذوي الدخل المحدود.

ولكن يبدو أن التوسع التشريعي الأكثر أهمية كان بمناسبة صدور القانون العقاري عام 1953، وقانون التوجيه العقاري سنة 1967.

ويلاحظ أنه على الرغم من صدور العديد من التشريعات في تلك المدة إلا أنها ظلت عاجزة عن أن تلبى الاحتياجات جميعها. كما يلاحظ أنه قد يسبق القضاء إصدار التشريع في الاعتراف بصفة المنفعة العامة لحالة ما، فعلى سبيل المثال:

- قبل صدور القانون العقاري عام 1953 اعترف مجلس الدولة الفرنسي بصفة المنظمة العامة لإقامة (160) مسكناً للإيجار بسعر مناسب.²⁸

²⁸ - C.E. 21. 11. 1951. Locaze, p. 543.

- قبل صدور القانون الخاص بتنمية الصحة الجسميّة في 1925/3/25،²⁹ اعترف مجلس الدولة الفرنسي بالمنفعة العامة لإقامة ملاعب رياضية في 1923/11/14.³⁰

ثالثاً - التوسّع القضائي في الاعتراف بصفة المنفعة العامة:

اعترف مجلس الدولة الفرنسي لمشروعات عديدة بإمكانية إعلانها بالمنفعة العامة، منها:

- التوسّع في مكان لقضاء أوقات الفراغ.³¹
- إقامة مسكن للسكّرتارية العامة للشرطة.³²
- إقامة مسكن للعمال بالقرب من جهة العمل.³³
- إجراء تقسيم للأراضي، أيّاً كان نوع هذا التقسيم، أو إقامة مخزون عقاري.³⁴
- إقامة مضمار لسباق الخيل من أجل تنمية منطقة معينة اقتصادياً.³⁵
- إقامة فندق بدلاً من "ملهى".³⁶

رابعاً - سلطة تقرير المنفعة العامة في فرنسا:

أ- تحديد المنفعة العامة بوساطة الإدارة تحت رقابة القضاء:

ينظم الآن نزع الملكية للمنفعة العامة المرسوم رقم (997-58) الصادر في 1958/10/23 الذي ألغى كل تحديد تشريعي لأعمال المنفعة العامة، فنصّت المادة (56) منه على أن تحلّ نصوصه محل كل النصوص العامة والخاصة المتعلقة بنزع الملكية، عدا تلك المتعلقة بإنشاء الارتفاقات، والتنظيم، وتحديد اتساع الطرق.

ومنذ ذلك الحين فإن الحكومة وممثليها، لهم -تحت رقابة القضاء الإداري- أن يقرروا المنفعة العامة لمشروع ما، لأن إهدار قواعد الفصل بين السلطات بإسناد تلك المهمة إلى المشرّع في الماضي أدى إلى تكدّس النصوص الخاصة بنزع الملكية.

²⁹ - C.E. 14. 11. 1923. Farges. p. 144.

³⁰ - C.E. 10. 8. 1923. Giro. p. 684

³¹ - C.E. 29. 7. 1932. Roche. 1933, III, p. 23.

³² - C.E. 20. 10. 1938, Hèitiers Lamy, p. 415.

³³ - C.E. 9. 7. 1958. Hubrecht, R.P.D.A. 1958, No 331.

³⁴ - C.E. 24. 2. 1971. Frians, Quot. Jur. 4. 8. 1971. p. 87.

³⁵ - C. E. 10. 10. 1958. Bô et autres, p. 918.

³⁶ - C.E. 12. 4. 1967. Sté nouvelle des entreprises d'Hôtels, A.J.D.A. 1967. p. 291.

ب- الاختصاص بإصدار قرار المنفعة العامة:

ابتداءً من "ملكية يوليو" كان الاختصاص بتقرير المنفعة العامة موزعاً بين البرلمان والحكومة. وقد نص القانون الصادر في 1870/7/27 على أن الأعمال الكبرى مثل الطرق، والقنوات، والسكك الحديدية... لا يسمح بها إلا بناءً على قانون، ثم خفّضت التشريعات الصادرة بعد 1935 تدخل البرلمان إلى الأعمال الأكثر أهمية فقط.

ولما صدر مرسوم 1958/10/23 أعاد الاختصاص بإصدار قرارات تقرير المنفعة العامة إدارياً كما كان عليه الوضع قبل ملكية يوليو، ووزع الاختصاص على النحو الآتي:

1- المشروعات ذات الأهمية الخاصة:

يصدر قرار تقرير المنفعة العامة بالنسبة إليها بقرار من الحكومة بعد أخذ رأي مجلس الدولة. ومن أمثلة هذه المشروعات: إقامة الموانئ البحرية، وشق القنوات، وتحويل مجاري المياه، وأعمال المناجم... وتصدر بالوسيلة ذاتها المشروعات ذات الطبيعة السرية، والخاصة بالدفاع القومي، أيّاً كانت أهميتها، أو نوعها.

2- تقرير المنفعة العامة بقرارٍ وزاري:

في غير المشروعات السابقة فإن قرار تقرير المنفعة العامة يصدر من الوزير المختص في حالة:

- الأشغال والمشروعات التي تقام لمصلحة الدولة ككل، أو المؤسسات القومية.

- المشروعات التي تقام لمصلحة إقليم معين لكن العقارات الداخلة فيها تقع على أراضي أكثر من إقليم، أو إقليم آخر غير الجهة نازعة الملكية.

3- تقرير المنفعة العامة بقرار من محافظ الإقليم:

في غير الحالات السابقة يصدر القرار من المحافظ.³⁷ وإذا كان المشروع يتعلّق بمصلحة الدولة ككل، ويكون جزءاً من خط التنظيم، فقد رأى بعض الفقهاء إمكانية صدور قرار تقرير المنفعة العامة في هذه الحالة من المحافظ المختص.

³⁷ - الذي حلّ محله مفوض الجمهورية Le commissaire de la République بدءاً من 1982 حتى 1988، وهو يمثل الدولة في الإقليم.

وخلاصة القول إن فرنسا لا تعرف أداة بذاتها تشمل المشروعات المراد نزع الملكية بصدها جميعها، وإنما الأمر يرتبط بفكرة المشروع، والهدف المبتغى منه، فإن تعلق الأمر بمشروعات على درجة من الأهمية والخصوصية كان القرار للحكومة بعد أخذ رأي مجلس الدولة، وهناك حالات يكون يجري فيها النزاع بموجب قرار من الوزير المختص، أو المحافظ. ومن جانبنا لا نفضل هذا الأسلوب الذي تتعدد فيه الجهات المختصة بتقرير المنفعة العامة، ونفضل حصر الموضوع بيد جهة واحدة، وأن تكون هذه الجهة رئاسة الجمهورية، أو الحكومة، وذلك بالنظر إلى خطورة الإجراء، ولمساسة بحق دستوري هو حق الملكية، وأن تكون القرارات الصادرة تحت رقابة القضاء الإداري للتأكد من مطابقة القرار المتخذ لمبدأ "المشروعية الإدارية".

المطلب الثاني

تقرير فكرة المنفعة العامة المبررة لنزع الملكية في مصر:

سنطرق هنا لأسلوب المشرع المصري في تحديد المنفعة العامة المبررة لنزع الملكية، وسنبين الجهة المختصة بتقرير المنفعة العامة، ونلقي الضوء على الإجراءات المتعلقة بنزع الملكية:

أولاً - أسلوب المشرع المصري في تحديد المنفعة العامة:

درج المشرع المصري على عدم وضع تعريف للمنفعة العامة يمكن للإدارة أو للقضاء الاسترشاد به، وإنما تأرجح بين اتباع أحد الأسلوبين الآتيين:

الأسلوب الأول:

أن يكتفي المشرع بذكر توجيه عام بعد الملكية الخاصة مصونة، ولا تنتزع إلا للمنفعة العامة. ويترك للإدارة تقدير ما يعد محققاً للمنفعة العامة من أعمال.. وبطبيعة الحال سيكون هذا التقدير تحت رقابة القضاء. وهذا هو المسلك الذي اتبعه القانون (577) عام 1954 بشأن نزع الملكية للمنفعة العامة، أو التحسين، وما سبقه من تشريعات. فقد نصت المادة الثانية منه على أن "تقرير المنفعة العامة يكون بقرار من الوزير المختص".

أمّا القرار بقانون رقم (252) بشأن تعديل بعض الأحكام الخاصة بنزع الملكية العامة والاستيلاء المؤقت على العقارات، فقد غير فقط الأداة التي يصدر بها القرار بأن جعل تقرير صفة المنفعة العامة، أو التصريح للجهة المستملكة عن وجود نفع عام، إنما يتم بقرار من رئيس الجمهورية".

الأسلوب الثاني:

أن ينص القانون على الأعمال التي تحقق المنفعة العامة. وهذا هو المسلك الذي اتبعه القانون (10) عام 1990، إذ نصّ على عددٍ من الأعمال أهمها:

- إنشاء الطرق والشوارع والميادين، أو توسيعها، أو تعديلها، أو تمديدتها، أو إنشاء أحياء جديدة.
- مشروعات المياه والصرف الصحي، والطاقة، والنقل، والمواصلات.
- أغراض التخطيط العمراني، وتحسين المرافق العامة.

لكن النص لم يكن على سبيل الحصر، وإنما عدّ من أعمال المنفعة أيضاً ما يُعدّ كذلك في أي قانون آخر. كما نصّ على أنه يكون لمجلس الوزراء إضافة أعمال أخرى ذات منفعة عامة.

كما أجازت المادة الثانية من القانون أن يشمل نزع الملكية -فضلاً عن العقارات اللازمة للمشروع الأصلي- أي عقارات أخرى ترى الجهة القائمة على أعمال التنظيم أنها لازمة لتحقيق الغرض من المشروع، أو لأن بقاءها بحالتها من حيث الشكل أو المساحة لا يتفق مع التحسين المطلوب.

ثانياً - سلطة تقرير المنفعة العامة في نزع الملكية في مصر:

أ- السلطة المختصة:

يرتبط إجراء نزع الملكية بتسيير حركة الدولة، فهو من اختصاص السلطة التنفيذية.

وعلى ذلك فإن تقرير المنفعة العامة -كقاعدة عامة- يكون بقرار إداري. ولا يغيّر من هذه الطبيعة الإدارية صدوره بقرار من رئيس الجمهورية منذ العمل بالقرار بقانون (252) عام 1960.

ب- تفويض الاختصاص:

إذا كان إسناد الاختصاص بتقرير المنفعة العامة في نزع الملكية إلى رئيس الجمهورية فيه ضمانات مهمة للملكية الفردية، فإن اتساع نطاق المشروعات أوجب أن يُفوض هذا الاختصاص في بعض الحالات لرئيس مجلس الوزراء، أو للوزير المختص.

والوزير المختص هو الذي تتبعه الجهة طالبة نزع الملكية، أو الذي يتعلّق المشروع بوزارته، فيكون وزير الري هو المختص فيما يتعلق بمشروعات الري والصرف، ووزير الكهرباء فيما يتعلق بمشروعات الطاقة...

ومما تجب الإشارة إليه أن تقرير المنفعة العامة قد يكون بقانون خاص، ويحدث ذلك بالنسبة إلى بعض المشروعات الضخمة، إذ قد تستلزم إجراءات خاصة نظراً إلى أهميتها، أو إلى ضيق الوقت اللازم لتنفيذها.³⁸

ثالثاً - إجراءات نزع الملكية وفقاً للقانون المصري:

أ- حصر العقارات:

تنص المادة الخامسة من القانون رقم (10) لعام 1990 الصادر في مصر بأن يكون "حصر العقارات والمنشآت التي تقرر لزومها للمنفعة العامة بوساطة لجنة مؤلفة من مندوب عن المصلحة القائمة بإجراءات نزع الملكية، ومن أحد رجال الإدارة المحليين، ومن الصراف".

ويسبق هذه العملية إعلان بالموعد الذي عين للقيام بها يلصق في المحل المعد للإعلانات في المحافظة، وفي مقر العمدة، أو في مقر البوليس. كما يُخطر أصحاب الشأن بالموعد المذكور بشكل رسمي. وعلى الملاك وأصحاب الحقوق الحضور جميعهم أمام هذه اللجنة في موقع المشروع للإرشاد عن ممتلكاتهم وحقوقهم.

وتحرر اللجنة محضراً تبين فيه هذه الممتلكات، وأسماء الملاك، وأصحاب الحقوق، ومحال إقامتهم. ويوقع كشوف الحصر أعضاء اللجنة المذكورة، والحاضرين جميعهم إقراراً منهم بصحة البيانات الواردة بها. وإذا امتنع أحد ذوي الشأن عن التوقيع أثبت ذلك في المحضر مع بيان أسباب امتناعه.

ب - إعداد كشوف الحصر وعرضها والاعتراض عليها:

حرص المشرع المصري على أن تجري إجراءات نزع الملكية في جو تسوده الطمأنينة والعدالة، وذلك وفقاً لما يأتي:

³⁸ - ومن ذلك نزع ملكية الأراضي التي شغرها مياه السد العالي حيث يستلزم الإسراع بتخزين المياه خلال مدة الفيضان فضلاً عن وجود آلاف الأشخاص المنزوعة ملكياتهم مما يعني ضرورة اتخاذ إجراءات عاجلة غير تلك الواردة في القانون 577/ لسنة 1954 فصدر لذلك القرار بقانون رقم 67/ لسنة 1962.

1- إعداد كشوف الحصر:

تتولى المصلحة القائمة بإجراءات نزع الملكية مهمة إعداد كشوف من واقع عملية الحصر، تبيّن فيها العقارات والمنشآت التي تمّ حصرها، ومساحتها، ومواقعها، وأسماء ملاكها، وأصحاب الحقوق فيها، ومحال إقامتهم، والتعويضات التي تقدّرها كمقابل لتلك العقارات.

2- عرض الكشوف:

بمجرد إعداد كشوف الحصر التي تقدم ذكرها تُعرض -ومعها خرائط مواقع هذه العقارات- في المقر الرئيسي للمصلحة، وفي المكتب التابع لها في عاصمة المحافظة، وفي مقر العمدة، أو مقر البوليس، وذلك مدة شهر. ويُخطر الملاك وأصحاب الشأن بهذا الغرض بشكل رسمي.

ويسبق هذا العرض إعلان في الجريدة الرسمية، وفي جريدتين يوميتين واسعتي الانتشار، يشمل بيان المشروع، والمواعيد المحددة لعرض الكشوف، والخرائط، وذلك في الأماكن المذكورة، ويُخطر في الوقت ذاته الملاك المستأجرين بالإخلاء، على أن يتم الإخلاء في مدة أقصاها خمسة أشهر.

3- الاعتراض على البيانات الواردة في هذه الكشوف:

لذوي الشأن من الملاك وأصحاب الحقوق خلال ثلاثين يوماً من تاريخ انتهاء مدة العرض الاعتراض على البيانات الواردة بالكشوف.

وتقدم هذه الاعتراضات إلى المقر الرئيسي للمصلحة القائمة بإجراءات نزع الملكية أو المكتب التابع لها بعاصمة المحافظة الكائن في دائرتها العقارات. وإذا كان الاعتراض متعلقاً بحق على العين الواردة في الكشوف وجب أن يرفق به المستندات المؤيدة له كلها، وتاريخ شهر الحقوق المقدم بشأنها الاعتراض، وأرقامها، وذلك خلال التسعين يوماً التالية على تقديم الاعتراض، وإلا عدّ الاعتراض كأن لم يكن.³⁹

ولكي تحسم الأمور في استقرار الحقوق، والتوصل إلى سرعة البت فيها، نصّ القانون على عدّ البيانات الخاصة بالعقارات والحقوق المدرجة في الكشوف نهائية إذا لم تقدم عنها معارضات خلال المدة المذكورة.

³⁹ - أما إذا كان الاعتراض منصباً على التعويض وجب أن يرفق به إن بريد يساوي 2% من قيمة الزيادة محل الاعتراض، بحيث لا يقل هذا المبلغ عن خمسين قرشاً ولا يجاوز عشرة جنيهات. ويعدّ الاعتراض كأن لم يكن إذا لم يرفق به هذا الرسم كاملاً.

المطلب الثالث

تقرير فكرة المنفعة العامة المبررة لنزع الملكية في سورية:

سنبين في هذه العجالة الحالات التي يجوز فيها الاستملاك وفقاً لأحكام القانون السوري، والإجراءات التي تتبع بهذا الخصوص، وكيفية تقدير القيمة البدائية، وحق الاعتراض، كما نلقي الضوء على لجنة حل الخلافات:

أولاً- حالات جواز الاستملاك للمنفعة العامة:

أجاز قانون الاستملاك السوري الصادر بالمرسوم التشريعي رقم (20) الصادر بتاريخ 1983/8/24 للوزارات، والإدارات، والمؤسسات العامة، والجهات الإدارية، والجهات القطاع العام، أن تستملك العقارات المبنية، وغير المبنية وذلك لتنفيذ مشاريعها التي تحقق المنفعة العامة.⁴⁰

وقد بيّنت المادة (3) من المرسوم المشار إليه أعلاه أنه يقصد بالمشاريع المحققة للمنفعة العامة كل ما يتعلّق بالأعمال الآتية:

- 1- فتح الطرق الجديدة، وتوسيع الطرق الموجودة، أو تقويمها، والمنشآت التابعة لها، وإنشاء الساحات، والملاعب، والأسواق، والحدائق العامة، والبحيرات، ومجاري المياه.
- 2- إنشاء دور العبادة، والثكنات العسكرية، والمطارات، والمرافق، والسكك الحديدية، والمخافر، والمستشفيات، والمراكز الصحية، والمدارس، والمعاهد، والجامعات، والمذابح، ودور الأيتام، وملاجئ العجزة، وأبنية المراكز الثقافية، والأندية الرياضية، والمنشآت الخاصة بحزب البعث العربي الاشتراكي، والمنظمات الشعبية التي يتطلبها تحقيق مهمات هذه الجهات، وبشكل عام جميع المباني والإنشاءات التي تخصص للأعمال العامة، أو المنافع العامة.
- 3- الأعمال والمنشآت الزراعية، ومشروعات الري، والشرب، والسدود.
- 4- مشروعات النفط، والغاز، والكهرباء، والثروة المعدنية، والمناطق الصناعية.
- 5- إنشاء الملاجئ، والحدائق، والمنافذ، والمشروعات التي تقتضيها متطلبات الأمن القومي والدفاع.

⁴⁰ - المادة (2) من المرسوم التشريعي رقم (20) الصادر بتاريخ 1983/8/24.

6- الإنشاءات السياحية، والتنمية، والإنشاءات والمشاريع المتعلقة بتنفيذ الخطط الإنمائية والاستثمارية المقررة أصولاً.

7- جميع المشروعات التي تدخل في اختصاص أي من الجهات العامة والقطاع العام ومهامها المحددة في القوانين والأنظمة النافذة وفق خطط الدولة المقررة أصولاً.

ثانياً - إجراءات الاستملاك:

جاء النص في المادة (15) من الدستور السوري لعام 1973 النص على أن الملكية الفردية لا تنزع إلا للمنفعة العامة، ومقابل تعويض عادل، وفقاً للقانون. وبموجب المرسوم التشريعي رقم (20) الصادر بتاريخ 1983/8/24 يجري الاستملاك بمرسوم يصدر بناءً على اقتراح الوزير المختص يتضمن التصريح عن وجود النفع العام. هذا ويستند مرسوم الاستملاك في إصداره إلى الآتي:

1- مخطط يبين العقارات، وأجزاء العقارات المراد استملاكها.

2- بيان يتضمن القيمة التقديرية لتلك العقارات.

3- رأي الجهة الإدارية التي يقع الاستملاك ضمن حدودها الإدارية، أو رأي المكتب التنفيذي للمحافظة ذات العلاقة خارج الحدود المذكورة.

4- رأي المكتب التنفيذي لاتحاد الفلاحين في المحافظة فيما يتعلق بالعقارات المراد استملاكها، والواقعة خارج المخططات التنظيمية للوحدات الإدارية والبلديات.

ويكون مرسوم الاستملاك مبرماً، ولا يقبل أي طريق من طرق الطعن أو المراجعة.⁴¹ وينشر مرسوم الاستملاك في الجريدة الرسمية، وفي إحدى الصحف المحلية، وعند عدم وجودها ففي إحدى صحف العاصمة.⁴² هذا وتقوم الجهة المستلمة بإبلاغ صورة عن مرسوم الاستملاك إلى الجهة الإدارية، وإلى الدوائر العقارية المختصة، لوضع الإشارة في صحائف العقارات التي تشعر بخضوعها للاستملاك. وتسري على من تنتقل إليه ملكية العقار الإجراءات القانونية التي طبقت على المالك السابق. كما يمتنع على الجهات الإدارية والدوائر العقارية من تاريخ تبليغها صورة مرسوم الاستملاك

⁴¹ - المادة (7) من المرسوم التشريعي رقم (20) الصادر بتاريخ 1983/8/24.

⁴² - المادة (8) من المرسوم التشريعي رقم (20) الصادر بتاريخ 1983/8/24.

الموافقة على الإفراز، أو دمج العقارات، أو الترخيص بالبناء في العقارات المستملكة. كما يمتنع على المالكين من تاريخ وضع الإشارة تغيير معالمها. ولا يعتد بعد ذلك في معرض حساب تاريخ بدء الاستملاك بأي تغيير في أوصاف العقارات المستملكة.⁴³

وباعتقادنا أن كون مرسوم الاستملاك مبرماً، ولا يخضع لأي طريق من طرق المراجعة وفقاً لما تقضي به المادة (7) أمر يجب تفسيره في حدوده الضيقة، وأن يقتصر الأمر على المراجعة الإدارية دون سواها، وألا يكون المقصود بحال من الأحوال عدم إمكانية المراجعة القضائية بشأن هذا المرسوم، فهو - أي مرسوم الاستملاك - قرار إداري من حيث المآل، ولا يجوز تحصينه من الرقابة القضائية، لأن في ذلك حجب لحق دستوري وهو "حق التقاضي". كما أننا نفضل أن تكون رقابة القضاء الإداري بهذا الصدد رقابة مشروعية وملائمة في آن معاً، بأن يتحقق القضاء من توافر المنفعة العامة فعلاً، وليس مجرد الاكتفاء بفحص مشروعية القضاء القرار الإداري، فعلى سبيل المثال لا يمكن القول: إن قرار الاستملاك يحقق المنفعة العامة إذا كان المراد منه بناء مدرسة بدلاً من عقارات في منطقة منظمة إذا كانت قيمة هذه العقارات تفوق القيمة المقدرة لبناء المدرسة بشكل كبير...

ثالثاً - تقدير القيمة البدائية وحق الاعتراض:

تشكل الجهة المستملكة بقرار ميرم لجنة بدائية لتقدير قيمة العقارات المستملكة، وذلك من ثلاثة أعضاء، شريطة أن يكون أحدهم مهندساً. ولا تصح قرارات اللجنة إلا إذا اتخذت بحضور جميع أعضائها. ومن الممكن أن تتخذ قراراتها بالأكثرية. مع وجوب الإشارة إلى أنه لا يجوز أن يكون عضواً في اللجنة كل من له بأي من أصحاب الحقوق في العقارات قرابة أو صلة على النحو المبين في المادة (174) من قانون أصول المحاكمات.⁴⁴

تقوم اللجنة بتقدير قيمة العقارات على أساس قيمتها قبل تاريخ مرسوم الاستملاك مباشرة، وتسقط من الحساب كل ارتفاع يطرأ على الأسعار بنتيجة مشروع الاستملاك أو المضاربات التجارية متى كان الارتفاع في القيمة لا يبرره ارتفاع مماثل في المناطق المجاورة.⁴⁵

43 - المادة (9) من المرسوم التشريعي رقم (20) الصادر بتاريخ 1983/8/24.

44 - المادة (12) من المرسوم التشريعي رقم (20) الصادر بتاريخ 1983/8/24.

45 - المادة (13) من المرسوم التشريعي رقم (20) الصادر بتاريخ 1983/8/24.

وتتولى الجهة المستمركة تبليغ المالكين وأصحاب الاستحقاق القيم المقدرة لعقاراتهم وحقوقهم المستمركة، وتعلن انتهاء أعمال التقدير البدائي، وتدعو جميع المالكين وأصحاب الاستحقاق للحضور إلى المكان الذي تحدده الجهة المستمركة للاطلاع على الاضبارة، والمخطط، وضبط التقدير، وتعرض هذه الأعمال خلال خمسة عشر يوماً. ويقوم هذا الإعلان مقام التبليغ لمن تعذر تبليغهم.⁴⁶

وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا في سورية في حكم لها صدر بتاريخ 2004/3/29 إلى أنه: "لا يعتبر عيباً جسيماً تأخر الإدارة في تنفيذ المشروع الاستملاكي طالما ليس في القاتون ما يلزمها بتنفيذه خلال مدة معينة، ولا تعدّ قرينة على عدولها عن تنفيذ المشروع انقضاء تلك المدة ما لم تقرّ بذلك صراحة".⁴⁷

كما ذهبت هذه المحكمة أيضاً في حكم لها عام 2002 إلى أن: "قيام المالك بنقل ملكيته للعقار بطريق الاستملاك الرضائي، وقيامه بشطب العبارة التي تفيد احتفاظه بحق المراجعة والاعتراض على القيمة المقدرة يحول دون قبول الاعتراض اللاحق على القيمة، ولو كان التبليغ غير صحيح".⁴⁸

ويحق للأشخاص المتقدم ذكرهم أن يقدموا خلال ثلاثين يوماً من اليوم الذي يلي نشر الإعلان أو التبليغ -المشار إليهما- الاعتراض على التقدير البدائي. وتعدّ القيم المقدرة غير المعترض عليها خلال المهلة المحددة في هذه المدة مبرمة، ويعدّ اعتراض أحد الشركاء في العقار بمنزلة اعتراض من بقية الشركاء.

وباعتقادنا أن القرار الصادر من اللجنة يجب ألا يكون مبرماً، ومن الأفضل إخضاعه للرقابة القضائية، وإذا كان الهدف هو التعجيل في تقدير القيمة كي لا يتعطل المشروع فمن الممكن النص على آجال محددة للفصل قضائياً في الاعتراضات، والقول بغير ذلك يجعل من الإدارة خصماً وحكماً في الوقت ذاته، وقد لا يكون تقدير اللجنة دقيقاً مما يلحق الضرر بالأفراد.

⁴⁶ - يقصد بالأشخاص الذين تعذر تبليغهم كل شخص مجهول محل الإقامة من مختار محل الاستملاك، أو مقبم خارج حدود المدينة التي يجري فيها الاستملاك، أو ورثة صاحب عقار متوفٍ لم يتم إجراء حصر الإرث القانوني، ومعاملة الانتقال في الدوائر العقارية. انظر المادة (17) من المرسوم التشريعي رقم (20) تاريخ 1983/8/24.

⁴⁷ - حكم المحكمة الإدارية العليا السورية- القرار رقم (1/106) - الطعن (487) لعام 2004 - مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا- الأعوام من 2001 إلى 2004 - ص 47.

⁴⁸ - حكم المحكمة الإدارية العليا السورية- القرار رقم (1/40) - الطعن (267) لعام 2002 - مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا- الأعوام من 2001 إلى 2004 - ص 48.

رابعاً - لجنة حل الخلافات:

وفقاً لما تضمنته المادة (18) من المرسوم التشريعي رقم 20/ لعام 1983، تقوم الجهة المستملكة بتشكيل لجنة ذات اختصاص قضائي تختص بالنظر في جميع الادعاءات بالملكية، أو بالمنازعات العينية على العقارات الداخلة في المنطقة الاستملاكية.

ويصدر وزير العدل قراراً مبرماً بتشكيل هذه اللجنة كما يأتي:

- قاضٍ يسميه وزير العدل (رئيساً)
- ممثل للمديرية العامة للمصالح العقارية من حملة الإجازة في الحقوق، يسميه مديرها العام (عضواً)
- ممثل للجهة المستملكة من حملة الإجازة في الحقوق يسميه رئيسها (عضواً).

تكون قرارات اللجنة قابلة للطعن أمام محكمة استئناف المحافظة، وفقاً للميعاد والأصول المتبعة في استئناف قرارات قاضي الأمور المستعجلة.⁴⁹

وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا في سورية في حكم لها صدر عام 2004 إلى أن: "قيام لجنة إعادة النظر بتقدير العقار على أساس أنه زراعي خلافاً للواقع الذي يظهر أنه واقع ضمن المخطط التنظيمي يجعل قرار اللجنة مشوباً بعيب جسيم موجب لانعدامه".⁵⁰

الخاتمة:

ألقينا الضوء فيما تقدم على المفهوم القانوني للمنفعة العامة، وعلى دور القضاء بالنسبة إلى تقرير هذه المنفعة. وقد تبين لنا أن رعاية المنفعة العامة هو مناط الإبقاء على الدولة، واستمرارها في أداء وظيفتها، فضلاً عن ارتباط فكرة المنفعة العامة بشكل وثيق بحريات الأفراد، كما أنها ترتبط بالسياسة الاجتماعية للدولة، وتدخلها في المجالات المختلفة.

⁴⁹ - انظر المواد (19 - 20 - 21 - 22) من المرسوم التشريعي رقم (20) الصادر بتاريخ 1983/8/24.

⁵⁰ - حكم المحكمة الإدارية العليا السورية - القرار رقم (1/102) - الطعن (39) لعام 2004 - مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا - الأعوام من 2001 إلى 2004 - ص 58.

النتائج:

- يتعين على الإدارة -وفي تصرفاتها كلها- الانطلاق من اعتبارات موضوعية فيما تنهض به من أعباء، والالتزام بمبدأ المشروعية الإدارية، فإن هي حادت عن الأهداف المرسومة لها، أو عكفت على تحقيق نفع شخصي فيما تقوم به فإن القضاء هو المرجع فيما يخص ذلك، والذي يلغي قراراتها المخالفة للمبدأ سالف الذكر.
- عدم جواز نزع الملكية بداعٍ معين تبنى على أساسه عملية النزاع، ثم يخصص العقار لمسألة أخرى، أو أن تتم عملية التخصيص ثم تتراخى الإدارة في تنفيذ المشروع مدة زمنية طويلة، لأن ذلك من شأنه إلحاق الضرر بالمالك.
- إن نزع الملكية يرتب قيوداً على الملكية الخاصة، من شأنها تحويل طبيعة الملكية من ملكية خاصة إلى ملكية عامة، والإدارة إذ تقدم على هذا الأمر فبالاستناد إلى ما تتمتع به من امتيازات القانون العام، ومن المتعين أن ينصرف قصدها إلى تحقيق النفع العام.

المقترحات:

- إن تحديد مفهوم المنفعة العامة بمقتضى نص قانوني أفضل من تركه لتقدير الجهات الإدارية، لأن سلطة الإدارة في هذه الحالة تبيت سلطة مقيدة، خلافاً للحالة التي يترك فيها سلطة تقديرية مطلقة في تقدير اعتبارات النفع العام، وذلك لما تتركه فكرة النفع العام من آثار سلبية بالغة الخطورة إذا ما أسيء استعمالها، كونها تتعلق في جوهرها بالمساس بحق دستوري هو حق الملكية.
- إسناد المهمات التي تضطلع بها لجان إدارية إزاء أي من مراحل الاستملاك إلى لجان قضائية، أو يقلب عليها الطابع القضائي، لأن إسنادها إلى لجان إدارية يجعل من الإدارة خصماً وحكماً في آنٍ معاً، وهو أمر تأباه العدالة بمفهومها المجرد.
- تفسير نص المادة (7) من المرسوم التشريعي رقم (20) الصادر في سورية بتاريخ 1983/8/24 في حدوده الضيقة، بحيث تعطى إمكانية المراجعة القضائية بشأن مرسوم الاستملاك، لنلا يحجب عن المتضرر حقه الدستوري في "التقاضي". ونقترح أن تكون رقابة القضاء الإداري بهذا الصدد رقابة مشروعية وملائمة في آنٍ معاً. وحبذا لو جرى وضع قانون جديد للاستملاك في سورية يساير التطورات السياسية والاقتصادية والاجتماعية.

المراجع

أولاً- المراجع العربية:

- د. أحمد الموافي: "فكرة المنفعة العامة في نزع الملكية الخاصة- نظرية الموازنة- دراسة مقارنة". القاهرة. بلا تاريخ نشر. ص26.
- د. ثروت بدوي: "القانون الإداري"- عام 1974.
- د. طعيمة الجرف: "القانون الإداري- نشاط الإدارة العامة- أساليبه ووسائله"، القاهرة. عام 1985. ص289.
- د. محمد رفعت عبد الوهاب. د. عاصم أحمد عجيلة: "أصول القانون الإداري". عام 1984. ص 339.
- د. ماجد راغب الحلو: " القانون الإداري". عام 1983. ص577.

ثانياً- المراجع الأجنبية:

- Achille MESTRE: Conseil d'Etat protecteur des prerogatives de l'administration, 1974.
- BERTHLMY: Préface sur: La propriété dans ses rapports avec l'administration, par SANLAVILLE, 1923, p. VI.
- CABANES et LABETOULLE: Chronique sous C.E.23.6. 1972,Str. La Plage de la foret, A.J.D.A. 1972.
- Francais,th., Bordeaux,1975,p.369 et s. et en doit administratif
- G.JEZE: Note sous C.E. 20.6.1921, Commune de Monsegur, R.D.P.1921.
- Jean- Claude VENEZIA: Administration et secteur prive, colloque d'Aix-en- Provence, 1er et 2e juin 1972.-
- Jean RIVERO: Droit Administratif, 7e. 1975. P 10.
- HAURIOU (M): Note sous C.E.7.4.1916,Austrac, s. 1916.LLL,p.49,concl. CRNEILLE.
- Henri BERTHLMY: Préface sur: La propriété dans ses rapports avec l'administration, par SANLAVILLE, 1923, p. VI.
- HOSTOIOU: Code de l'expropriation, 1981.
- Louis ROLLAND: Les tendances nouvelles en matière d'exporpriation, R.D.P. 1912.
- Maurice HAURIOU: Note sous C.E.7.4.1916,Austrac, s. 1916.LLL,p.49,concl. CRNEILLE.
- Pene HOSTOIOU: Code de l'expropriation, 1981.
- P.L.JOSSE: Travaux publics Expropriation, 1158.
- Pilippe CHATEAUREYNAUD: Le Contentieux Administratif de l'exporriation, Th. Parise, 1977.
- ROLLAND: Les tendances nouvelles en matière d'exporpriation, R.D.P. 1912, p. 338.