



عمادة الدراسات العليا  
كلية الحقوق

## معيار المصلحة العامة لنزع الملكية في التشريع الفلسطيني

دعاء محمد بدوي التميمي

رسالة ماجستير

القدس \_ فلسطين

2022/هـ1443 م

# معيار المصلحة العامة لنزع الملكية في التشريع الفلسطيني

بكالوريوس فقه وقانون . جامعة الخليل فلسطين

اعداد

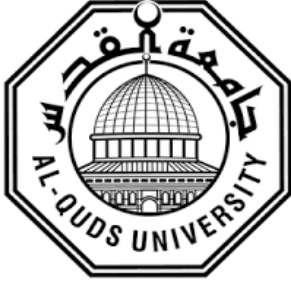
دعاء محمد بدوي التميمي

المشرف د. عبد الملك الريماوي

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير في القانون العام/ في برنامج الدراسات العليا/ جامعة القدس/ فلسطين

القدس - فلسطين

1443هـ - 2022م



جامعة القدس

عمادة الدراسات العليا

برنامج القانون العام

إجازة الرسالة


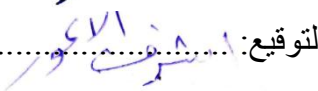

## معيار المصلحة العامة لنزع الملكية في التشريع الفلسطيني

اسم الطالبة: دعاء محمد بدوي التميمي

الرقم الجامعي: 1812486

إشراف: الدكتور . عبد الملك الريماوي

نوقشت هذه الرسالة وأجيزت بتاريخ 2022/6/11 من لجنة المناقشة المدرجة أسماؤهم وتواقيعهم:

- 1- رئيس لجنة المناقشة: د. عبد الملك الريماوي  
التوقيع: 
- 2- الممتحن الداخلي: د. أشرف الأعور  
التوقيع: 
- 3- الممتحن الخارجي: د. بهاء الاحمد  
التوقيع: 

القدس – فلسطين

2022/01443 م

## ( الإهداء )

الهي لا يطيب الليل إلا بشكرك ولا يطيب النهار إلا بطاعتك .. ولا تطيب اللحظات إلا بذكرك .. ولا تطيب الآخرة إلا بعفوك .. ولا تطيب الجنة إلا برويتك ( الله جل جلاله )

إلى من بلغ الرسالة و أدى الأمانة و نصح الأمة .. إلى نبي الرحمة و نور العالمين

( سيدنا محمد صلى الله عليه و سلم )

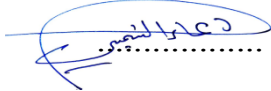
إلى من كلفه الله بالهيبة و الوقار إلى من علمني العطاء بدون إنتظار إلى من أحمل اسمه بكل إفتخار إلى رمز الرجولة و التضحية إلى من دفعني إلى العلم و به أزداد إفتخار ( والدي العزيز )

إلى ملاكي في الحياة .. إلى معنى الحب و إلى معنى الحنان .. إلى بسمه الحياة و سر الوجود إلى من كان دعائها سر نجاحي و حنانها بلسم جراحي إلى أعلى الحبايب ( أمي الحبيبة )

إلى قوتي ووقايتي ووقفتي- إلى ضلعي الثابت الذي لا يميل إلى سندي ومسندي و اتكائي زوجي الحبيب الذي ساندني على ان وصلت الى نهاية هذه الرسالة .

## إقرار

أقر أنا معدة هذه الرسالة بأنها قدمت الى كلية الحقوق- الدراسات العليا في جامعة القدس، لنيل درجة الماجستير، وأنها نتيجة أبحاثي الخاصة، باستثناء ما تمت الإشارة إليه حيثما ورد، وأن هذه الرسالة أو أي جزء منها لم يقدم لنيل أية درجة عليا لأية جهة أو معهد أو جامعة أخرى.

التوقيع :  دعاء محمد بدوي التميمي

الاسم: دعاء محمد بدوي التميمي

التاريخ: 2022/6/11

## ( الشكر والتقدير )

(( وقال رب أوزعني أن أشكر نعمتك التي أنعمت علي وعلى والدي وأن اعمل صالحا ترضاه  
وأدخلني برحمتك في عبادك الصالحين)) [ النمل: الآية 19 ]

أتقدم بجزيل الشكر وعظيم الامتنان، إلى المشرف الدكتور . عبد الملك الريماوي

وإلى كل الأساتذة في كلية الحقوق بجامعة القدس ، وأخص أعضاء لجنة المناقشة .

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين،،،،

الباحثة

دعاء محمد بدوي التميمي

## المخلص

تناول هذا البحث إجراء يتسم بالخصوصية الشديد، وهو نزع الملكية الخاصة من أجل تحقيق المنفعة العامة، حيث تعد الملكية الخاصة مصنونة في كافة التشريعات الوضعية، فلا يجوز نزعها إلا للمنفعة العامة، ويكون بمقابل عادل، وشروط معينة.

ولقد سلطت الباحثة الضوء من خلال هذه الدراسة على إجراء نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة وما قد يترتب على ذلك من آثار، وطرق الطعن في قرار نزع الملكية الخاصة، وتطرق البحث إلى آليات تقدير قيمة التعويض.

وبينت الباحثة القوانين سارية المفعول داخل دولة فلسطين التي تنظم إجراء نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، وهي أربعة قوانين وهي قانون تنظيم المدن لسنة 1936م وتعديلاته، وقانون الاستملاك لسنة 1943 م وتعديلاته، ويتم تطبيقهما في قطاع غزة، وقانون تنظيم المدن لسنة 1966م، وقانون الاستملاك لسنة 1953م وهما ساريان المفعول في الضفة الغربية، وتم تسليط الضوء في هذا البحث لأحكام قوانين الاستملاك المطبقة في قطاع غزة والضفة الغربية، حيث تبين وجود اختلافات فيما بينها، كما منح المشرع الجهة الإدارية الحق في النزع دون تعويض ضمن حدود 25% إلى 30%، إضافة إلى أن التعويض عن النزع رغم أنه تعويض عادل إلا أنه ليس كامل.

وزكر البحث على اقتراح حلول للإشكاليات المتعلقة بقوانين نزع الملكية، في محاولة للبحث على سن تشريعات حديثة تعالج القصور في القوانين الحالية، لاسيما ما يتعلق بالنزع دون تعويض مناسب، والذي يثير شبهة عدم الدستورية.

وفي النهاية توصلت الباحثة إلى عدة نتائج، كان أبرزها: جواز نزع الملكية الخاصة شريطة أن يكون الهدف تحقيق المصلحة العامة، نظير تعويض عادل، كما أن قرار نزع الملكية الخاصة لتحقيق منفعة عامة يصدر بناء على قرار من مجلس الوزراء، كما أوجب القانون ضرورة تصديق رئيس الدولة على هذا القرار، باستثناء نزع الملكية الخاصة لتوسعة الطرق، وإنشاء المدارس والحدائق والمساحات العامة، وقرار نزع الملكية الخاصة لتحقيق منفعة عامة هو قرار إداري وليس قضائي، لذا يتعين توافر كافة عناصر وأركان القرار الإداري فيه.

وحرصت الباحثة على اقتراح عدد من التوصيات كان أهمها: ضرورة صياغة قانون موحد لتنظيم أحكام نزع الملكية الخاصة بهدف تحقيق منفعة عامة يطبق في كافة أنحاء دولة فلسطين، وإلغاء النص القاضي بحق جهة الإدارة الاستيلاء على 30% من مساحة الأرض المملوكة ملكية خاصة للأفراد دون تعويض، بغية توسعة الطرق، أو إنشاء حدائق عامة، أو مداري، لمخالفته للشريعة الإسلامية، وما يمثله من اجحاف في حقوق الملاك.

# **The public interest criterion for expropriation in Palestinian legislation**

**Prepared by: Doaa Mohammed Badawi “Al-Daour Tamimi**

**Remawi Supervisor: Dr. Abdel Malik**

## **Abstract**

This research dealt with a very special procedure, which is the expropriation of private property in order to achieve the public benefit, as private property is protected in all man-made legislations, and it may not be expropriated except for the public benefit, and it is in return for a fair and certain conditions.

The researcher has shed light through this study on the procedure of expropriation of private property for the public benefit and the possible consequences, and methods of appealing the decision of expropriation of private property, and the research touched on the mechanisms of estimating the value of compensation.

The researcher showed the laws in force within the State of Palestine that regulate the procedure of expropriation of private property for the public benefit, and they are four laws, namely the Town Planning Law of 1936 AD and its amendments, the Expropriation Law of 1943 AD and its amendments, and they are applied in the Gaza Strip, the Town Planning Law of 1966, and the Expropriation Law of the year 1953 AD, and they are valid in the West Bank, and the provisions of the expropriation laws applied in the Gaza Strip and the West Bank were highlighted in this researcher, where it was found that there are differences between them. The legislator also granted the administrative authority the right to expropriate without compensation within the limits of 25% to 30%, in addition to the fact that compensation for expropriation, although it is a fair compensation, it is not complete.

The research mentioned proposing solutions to problems related to expropriation laws, in an attempt to urge the enactment of modern legislation that addresses the shortcomings in current laws, especially with regard to expropriation without appropriate compensation, which raises the suspicion of unconstitutionality.

In the end, the researcher reached several results, the most prominent of which were: the permissibility of expropriation of private property provided that the goal is to achieve

the public interest, in exchange for fair compensation, and the decision to expropriate private property to achieve a public benefit is issued based on a decision of the Council of Ministers, and the law requires the ratification of the President. The state is bound by this decision, with the exception of expropriating private property to expand roads, and establish schools, parks and public squares. The decision to expropriate private property for public benefit is an administrative decision, not a judicial one, so all the elements and elements of the administrative decision must be present in it.

The researcher was keen to propose a number of recommendations, the most important of which were: the need to formulate a unified law to regulate the provisions of private expropriation in order to achieve a public benefit that is applied throughout the State of Palestine, and to abolish the text that stipulates the right of the administration to seize 30% of the land area privately owned by individuals without compensation, With a view to widening the roads, or establishing public parks, or an orbital area, due to its violation of Islamic law, and the unfairness it represents in the rights of owners

## مقدمة

تسعى الدولة لتحقيق المنفعة العامة أياً كان توجهها السياسي، فرعاية تلك المنفعة هو مناط بقاء الدولة واستمرارها في أداء وظيفتها وممارستها العامة، حيث أن مقدار هذا التدخل يتحدد بمدى تحقق المنفعة العامة من وراء تصرفها، حيث ترتبط فكرتها بالسياسة الاجتماعية للدولة وتدخلها في مجال الاسكان والبيئة والتعليم والصحة والتنقل، فزاد اعتماد الناس على المرافق العامة التي تقيّمها الدولة، وبالرغم من قداسة هذا الحق إلا أن الدول اضطرت للمساس به ولم يبقى حق مطلق بسبب الحاجات الاجتماعية المتزايدة كطرق والمطارات وغيرها، مما دفع الدول للجوء إليه لتحقيق الصالح العام إذا رأت أن أملاكها لا تفي بالغرض فتلجأ للأملاك الخاصة لتحقيق مشاريعها، لكن يجب أن يكون هذا الحق الاستيلاء في اطار المنفعة العامة.

وبما أن حق الملكية من الحقوق الأساسية التي تقتديها الفطرة الانسانية فقد نصت عليهم الدساتير العالمية والمواثيق الدولية، حيث تم النص على اتباع العديد من الاجراءات التي لا يمكن لاستغناء عنها، وذلك قبل التصريح بوجود منفعة عامة واخضاعها لرقابة صارمة تبدأ من أول إجراء وهو التحقيق بأن هناك حق منفعة عامة، حيث يقوم بهذا التحقيق أشخاص مؤهلون وفق تكيفات معينة وصولاً لقرار التصريح بالمنفعة العامة، إلا طبيعة اجراء نزع الملكية جعلت الأمر لا يتعلق فقط بالمنفعة العامة وانما بالمنفعة الخاصة بالمالك التي يضحى بملكه لها، وهناك العديد من المنافع التي يجب أن تؤخذ بالحسبان لأجل نزع الملكية الخاصة وهي سير الإدارة و مصالح ذوي الشأن و المنافع العامة المختلفة، وبالتالي فإن هذه المنافع تتعدد وقد يكون وجودها معارض مع المنفعة العامة وتكون مبرر لنزع ملكيتها، فيجب أن يتم نزعها لضرورة المصلحة العامة القصوى وأن يتم التعويض طبقاً لأسعار المعول بها في نفس تاريخ القيام بهذه العملية وتسهيل فكرة الحصول عليها، ولا ينبغي أن يتم تغيير وضعية الأرض التي تم نزعها وتحويلها لأغراض تجارية أو تقويتها من أجل المضاربات العقارية.

علق المشرع نزع الملكية على شرط توافر المنفعة العامة إلا أن التشريع والفقهاء والقضاء لم يقدموا تعريف واضح للمنفعة العامة، ولا بد للإدارة أن تحصل على أموال لمباشرة نشاطاتها وتحقيق أهدافها المتمثلة بالمصلحة العامة سواء أكانت أموال منقولة أو عقارية أو أموال قد تكون خاضعة لنظام القانون الخاص وقد تكون أموالاً عامة تخضع لنظام القانون العام الذي تمارس فيه الإدارة امتيازات السلطة العامة بالإضافة للحماية القانونية الخاصة بتلك الأموال، حيث تحصل الإدارة على هذه الاموال بطرق مشابهة لتلك التي تحصل عليها الأفراد للأموال الخاصة عن طريق الوصية

والبيع والهبة، وقد تلجأ الإدارة إلى أسباب القانون العام كي تحصل على الأموال العامة فتنزع الملكية الخاصة بالأفراد جبراً عنهم لأغراض المنفعة العامة أي استملاكها.

### اشكالية الدراسة

يعد نزع الملكية من أجل المنفعة العامة طريقة استثنائية لاكتساب أملاكاً وحقوق عقارية، حيث لا يتم اللجوء إليها إلا لتنفيذ تعميم وتهيئة عمرانية وتخطيط أو بمشاريع تتعلق بإنشاء تجهيزات جماعية ومنشآت ذات منفعة عامة، فتكمن مشكلة الدراسة في: ما هو النظام القانوني المتبع في نزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العامة بحسب التشريع المطبق في فلسطين؟

حيث يتفرع عنها مجموعة من التساؤلات هي كالتالي:

1. ما هو مفهوم نزع الملكية، وما هي معايير وفكرة المنفعة العامة؟
2. ما هي الطبيعة القانونية لنظام نزع الملكية الخاصة؟ وما هو محلها والغاية منها؟
3. ما هي أحكام قانون الاستملاك للمنفعة العامة؟ ومن هي السلطة المختصة بتقدير المنفعة العامة وقيودها؟
4. ما هي اجراءات الاستملاك وكيفية الاعتراض على قرار الاستملاك والحكم فيه؟
5. هل يجوز الطعن أو الاعتراض على قرار نزع الملكية؟ وهل ترد على المنقولات والعقارات ام لا.

### أهداف الدراسة

يعتبر موضوع معيار المصلحة العامة لنزع الملكية في التشريع الفلسطيني مهم جداً لما يترتب على الاستملاك من نتائج قانونية مهمة كنقل الملكية واستملاكها لأغراض المنفعة العامة، وبالتالي فإن هذه الدراسة تهدف إلى:

1. توضيح مفهوم نزع الملكية وبيان معاييرها وفكرتها.
2. توضيح من هي السلطة المختصة بتقدير المنفعة العامة وبيان قيودها.
3. توضيح الطبيعة القانونية لنظام نزع الملكية الخاصة وبيان محلها والغاية منها.
4. توضيح اجراءات الاستملاك وبيان كيفية الاعتراض على قرار الاستملاك والحكم فيه.

### حدود الدراسة

الحدود الموضوعية: تتمثل في معيار المصلحة العامة لنزع الملكية في التشريع الفلسطيني.

الحدود الزمانية: تتمثل في وقت بروز التشريعات والقوانين حتى يومنا هذا.

الحدود المكانية: تتمثل في دراسة بعض التشريعات وهي: قانون الاستملاك رقم (2) لسنة 1953م.

### مصطلحات الدراسة

المصلحة العامة: هي العنصر الوحيد للحق، وهي قيمة معنوية أو مادية يسندها الشخص إلى مال يتخذ كوسيلة لإشباع حاجة<sup>1</sup>.

نزع الملكية: هو قيام الإدارة باتخاذ اجراءات نقل الأموال المملوكة للأفراد جبراً أو طواعية طبقاً للقانون إلى شخص عام بهدف تحقيق المنفعة العامة لقاء تعويض عادل<sup>2</sup>.

### منهج الدراسة

ستتبع الباحثة في هذه الدراسة المنهج التحليلي المقارن، وذلك من خلال تحليل النصوص القانونية ذات الصلة في هذا الموضوع، والإشارة إلى القوانين المطبقة في فلسطين، وكذلك لبعض القوانين العربية والأجنبية، والتعرض لآراء الفقه وأحكام المحاكم.

### الإطار العام للدراسة

وهي تشمل: مقدمة الدراسة، أهمية الدراسة، الدراسات السابقة والتعقيب عليها، إشكالية الدراسة، أهداف الدراسة، منهجية الدراسة، تقسيمات الدراسة، المصادر والمراجع.

1 - سلامة، مأمون محمد (2010م)، جرائم الموظفين ضد الإدارة العامة، مصر، دار الفكر العربي، القاهرة، ص126.

2 - سعد، خليل (2015م)، نزع الملكية للمنفعة العامة بين الشريعة والقانون، ط12، مصر، دار السلام، القاهرة، ص75.

### الفصل الأول

#### نزع الملكية للمنفعة العامة في القانون

##### ❖ المبحث الأول: ماهية نزع الملكية وأطرافه

- **المطلب الأول:** تعريف نزع الملكية والمنفعة العامة
  - **المطلب الثاني:** معايير وفكرة المنفعة العامة
  - **المطلب الثالث:** أطراف نزع الملكية
- ❖ **المبحث الثاني:** الطبيعة القانونية لنظام نزع الملكية الخاصة وتمييزه عما يشته به معه والغاية منه

- **المطلب الأول:** محل وغاية نزع الملكية الخاصة
- **المطلب الثاني:** نظام نزع الملكية والأنظمة المشابهة لها
- **المطلب الثالث:** غايات نزع الملكية للمنفعة العامة

### الفصل الثاني

#### الآليات الإجرائية لنزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة وأثارها

- ❖ **المبحث الأول:** إجراءات نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في التشريع الفلسطيني
- **المطلب الأول:** إجراءات نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في ضوء قانون الاستملاك المطبق في قطاع غزة
  - **المطلب الثاني:** إجراءات نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في ضوء قانون الاستملاك المطبق في الضفة الغربية
  - **المطلب الثالث:** آثار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في ضوء قانون الاستملاك المطبق في قطاع غزة والضفة الغربية
- ❖ **المبحث الثاني:** الطعن في قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة
- **المطلب الأول:** دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة وخصائصها

- **المطلب الثاني:** الشروط الشكلية والموضوعية لدعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة
- **المطلب الثالث:** أسباب إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة

## الفصل الأول

### نزع الملكية للمنفعة العامة في القانون

#### تمهيد وتقسيم

تتناول هذه الدراسة نظام نزع الملكية الخاصة لأغراض المنفعة العامة، القائم على المساس بحق الملكية الفردية، والمحمية بموجب النصوص الدستورية والمواثيق الدولية، ورغم تشابه مفهوم هذا النظام مع غيره من الأنظمة المشابهة، كالتأميم، أو المصادرة، أو الاستيلاء المؤقت، لما تمثله هذه الأنظمة من اعتداء على حق الملكية الخاصة، إلا أن نزع الملكية للمنفعة العامة في القانون تختلف عن هذه الأنظمة من حيث المحل، والغاية، والإجراءات، فنزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة لا يرد إلا على العقارات<sup>1</sup>.

أما ما يتعلق بالغاية من نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، فتجد الإشارة إلى أنه يجب أن تخالف هذه الغاية المصلحة العامة، ويلاحظ أن غالبية التشريعات لم تنص على تعريف المنفعة العامة، أو حتى تحديد فكرتها، الأمر الذي جعل تقدير توافرها من عدمه يرتكز في يد جهة الإدارة وحدها، وتصبح هي صاحبة السلطة التقديرية في إصدار قرار نزع الملكية من عدمه، بموجب قرار إداري يصدر من جانبها تتوافر فيه الأركان القانونية المتمثلة في الاختصاص، والشكل، والمحل، والغاية، والسبب<sup>2</sup>.

1 - عبد الحكم، فودة (2014م)، نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، ط5، مصر، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، ص 37.

2 - حسين، بني نصر حسني (2015م)، نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، ط4، الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص 66.

وفي التشريع الفلسطيني نجد أن قانون الاستملاك رقم 2 لسنة 1953م، قد خص نظام نزع الملكية من أجل القيام بالمشروعات العامة، كبناء المدارس أو المستشفيات، بإجراءات واضحة ومحددة، ويتعين الالتزام بها، وإلا شاب القرار العيوب القانونية<sup>1</sup>.

وكذلك حرص قانون تنظيم الملكية والقرى والأبنية رقم 79 لسنة 1966م، على تخصيص إجراءات محددة ومختلفة عن النزع لأغراض أخرى، تختلف عن نزع الملكية لتوسعة الطرق، أو تطوير الحدائق، أو المدارس، فهو لا يخضع لضرورة إصدار قرار من مجلس الوزراء والنشر والتصديق عليه من الرئيس، كما يتم اقتطاع 30% من الأراضي دون مقابل وبالمجان، وذلك يرجع إلى الفائدة المرجوة من تلك الأغراض<sup>2</sup>.

ومن خلال هذا الفصل يتناول الباحث ماهية نزع الملكية، من حيث تعريفها والتعرض لمعايير وفكرة المنفعة العامة، من خلال المبحث الأول، ثم استعراض الطبيعة القانونية لنظام نزع الملكية الخاصة، من خلال المحل والغاية، واستعراض نظام نزع الملكية والأنظمة المشابهة لها، في المبحث الثاني، وذلك على التفصيل التالي:

#### ❖ المبحث الأول: ماهية نزع الملكية

#### ❖ المبحث الثاني: الطبيعة القانونية لنظام نزع الملكية الخاصة

---

1 - الأنيرة، جود عصام (2010م)، نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في التشريع الفلسطيني - دراسة مقارنة، أطروحة لنيل درجة الماجستير، جامعة النجاح الوطنية، كلية الدراسات العليا، فلسطين، ص 122.

2 - الأحمد، نجم (2014م)، المفهوم القانوني للمنفعة العامة في نظام الاستملاك، مقال تم نشره في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 29، ص 18.

## المبحث الأول

### ماهية نزع الملكية

#### تمهيد وتقسيم

تعرف نزع الملكية من الناحية القانونية بمعاملة الاستملاك، وهي تضحية بمصلحة فردية لتحقيق منفعة عامة، وهذا يعد نموذجاً للامتيازات التي تتمتع بها جهة الإدارة في إطار القانون العام<sup>1</sup>.

فرغم أن حق الملكية حق مصان لا يمس - وهذا محل إجماع الدساتير - إلا أنه في حالة الحاجة إلى تحقيق المنفعة العامة ذلك، يجوز نزع الملكية الخاصة لتحقيق هذه المنفعة العامة.

والقوانين التي تنظم نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في دولة فلسطين هي أربعة قوانين، في قطاعي غزة والضفة الغربية، حيث يطبق في قطاع غزة قانون الاستملاك رقم 24 لسنة 1943م وتعديلاته، ويعني نزع الملكية الخاصة واستملاك الدولة لها بغية تحقيق منفعة عامة، وقانون تنظيم المدن رقم 28 لسنة 1936م وتعديلاته، حيث أجاز نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة بهدف توسعة الطرق، وإنشاء المدارس والمستشفيات، وإقامة الحدائق وغيرها<sup>2</sup>.

أما في الضفة الغربية، فقد تم إلغاء هذه القوانين، وتم العمل بقانون الاستملاك الأردني رقم 2 لسنة 1953م، وقانون تنظيم المدن الأردني رقم 79 لسنة 1966م، وما زالت هذه القوانين سارية المفعول في الضفة الغربية، رغم إلغائها في الأردن، كما أجازت القوانين سالف الذكر نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة دون تعويض في بعض الحالات، مما أثار شبهة عدم دستوريتها.

وبناء على ما سبق قسمت الباحثة هذا المبحث لثلاثة مطالب، على التفصيل التالي:

◀ **المطلب الأول:** تعريف نزع الملكية والمنفعة العامة

◀ **المطلب الثاني:** معايير وفكرة المنفعة العامة

◀ **المطلب الثالث:** أطراف نزع الملكية

<sup>1</sup> - أحمد، عبد الرحمن (2014م)، الحقوق العينية الأصلية حق الملكية والحقوق العينية المتفرعة عنه، ط4، مصر، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص 69.

<sup>2</sup> - منصور، العتوم (2015م)، القضاء الإداري، ط2، الأردن، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، ص 245.

## المطلب الأول

### تعريف نزع الملكية والمنفعة العامة

انطلاقاً من ازدياد الحاجة بصفة مستمر إلى تطوير المستشفيات والطرق، والمدارس، وكافة المجالات التي تعمل على تحسين الأوضاع الاقتصادية والزراعية للمجتمعات بشكل عام والمجتمع الفلسطيني بشكل خاص، ورغبة جهة الإدارة في مواكبة التطوير العمراني، وتنظيم المدن، والعمل على رفع كفاءة الطرق الحديثة والواسعة، وغيرها من المشروعات القومية التي تتعلق بحياة المواطن مباشرة، تضطر السلطة في أوقات كثيرة إلى المساس بالملكية الفردية، وتعمل على نزع العقارات أو جزء منها لضمها إلى الأملاك العامة، نظير تعويض عادل، وهو ما يعرف في القانون بمعاملة الاستملاك، والتي يمكن عدها من قبيل تضحية الفرد أو المواطن بمنفعته الفردية في سبيل المنفعة العامة<sup>1</sup>.

ورغم أن حق الملكية من الحقوق المكفولة بمقتضى الدساتير والمواثيق الدولية لحقوق الانسان، حيث نصت المادة 17 من الإعلان العالمي لحقوق الانسان على أنه " 1- لكل شخص حق التملك بمفرده أو بالاشتراك مع غيره. 2- لا يجوز تجريد أحد من ملكه تعسفاً"، وعلى ذات النهج نص المشرع الفلسطيني من خلال القانون الأساسي المعدل لسنة 2005م، في المادة 3/21 منه على أنه " الملكية الخاصة مصونة"، إلا أن نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة يمثل امتيازاً للسلطة العامة في إطار القانون العام<sup>2</sup>.

واستكمل المشرع الفلسطيني هذه المادة فنص على أنه "الملكية الخاصة مصونة ولا تنتزع الملكية، ولا يتم الاستيلاء على العقارات والمنقولات إلا للمنفعة العامة، وفقاً للقانون في مقابل تعويض عادل، أو بموجب حكم قضائي".

وفي ذات السياق، نصت المادة 26 من مجلة الأحكام العدلية على أنه "يتحمل الضرر الخاص بدفع الضرر العام" ويعني ذلك أن الضرر الخاص لا يكون مثل الضرر العام، بل دونه، بحيث يتم دفع الضرر العام بالضرر الخاص، بمعنى أن نزع ملكية أرض من أحد الأشخاص مالك لها، بغية بناء مستشفى في منطقة أو حي لا يوجد بها مرفق علاجي ورغم أنه يشكل ضرر بالمالك إلى أن هذا

1 - شتيح، ايمان العباسية (2016م)، نظام التعويض في مجال نزع الملكية الخاصة لأجل المنفعة العامة في التشريع الجزائري، بحث تم نشره في مجلة الدراسات والبحوث الفنية، العدد الثاني، ص 23.

2 - غريب، شحاتة شلقامي (2016م)، الاستملاك وتداعياته القانونية، ط3، مصر، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 60.

الضرر خاص به، وفي حال امتناع جهة الإدارة عن القيام بهذا الإجراء ونزع ملكية الأرض للمنفعة العامة فمن المتوقع حدوث ضرر عام يتمثل في صعوب علاج المواطنين في هذه المنطقة<sup>1</sup>.

وكذلك نصت المادة 27 من مجلة الأحكام العدلية على أنه "الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف"، وهو ما يعني وجود ضررين، أحدهما كبير والآخر صغير، كوجود منطقة ذات كثافة سكانية عالية، ولا يوجد بها مدرسة لتلقي الطلاب، فتلجأ السلطة العامة إلى نزع ملكية أرض تتمتع بشروط ومواصفات معينة لبناء مدرسة عليها، هذه الأرض مملوكة لشخص أو مجموعة أشخاص معينين، فنلاحظ أن عدم وجود مدرسة في الحي السكني عالي الكثافة السكانية يمثل ضرر كبير، في حين أن نزع ملكية الأرض للمنفعة العامة وبناء مدرسة عليها يمثل الضرر الأصغر<sup>2</sup>.

ولكن ما المقصود بنزع الملكية من حيث تعريفها؟

### 1- نزع الملكية لغة:

يقصد بها نزع الشيء أي ينزعه نزاعاً، ويعني تحويل الشيء عن موضعه على نحو الاستلاب، ومن معانيه "السلب"، والملك بضم الميم، أي شيء يملكه، وهو ما يعني أن المعنى اللغوي لنزع الملكية الذي يعني سلب ملك مملوك لشخص، أي نزع منه<sup>3</sup>.

وتقول العامة، نزع الشيء أي عطله وأفسده<sup>4</sup>، ويقال نزع الشيء ينزعه نزاعاً، فهو منزوع، وانتزعه فانتزع: أي اقتلعه فاقتلع، وفرّق سيبويه بين نزع وانتزع، فقال انتزع استلب، ونزع: حول الشيء عن موضعه وإن كان على نحو الاستلاب<sup>5</sup>.

### 2- نزع الملكية في الفقه الإسلامي:

عرف الفقيه الإسلامي فهد العمري نزع الملكية بأنه "نزع المال الخاص جبراً على صاحبه لمصلحة عامة أو خاصة معتبرة شرعاً"<sup>1</sup>.

1 - علي، حيدر (2014م)، شرح مجلة الأحكام العدلية، ط5، فلسطين، المطبعة العباسية، حيفا، ص 25.  
2 - أنور، طلبة (2016م)، نزع الملكية للمنفعة العامة، ط4، مصر، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، ص 36.

3 - ابن منظور، جمال الدين (2001م)، لسان العرب، ج 10، مادة نزع، ومادة ملك، لبنان، دار الفكر العربي للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، ص 8.

4 - المعلوف، المنجد في اللغة والاعلام، ص 800.

5 - ابن منظور، لسان العرب، ج8، ص 349.

ولقد عرف علماء الشريعة الإسلامية المصلحة بأنها "المنفعة التي قصدها الشارع الحكيم لعباده في حفظ دينهم ونفوسهم وعقولهم ونسلهم وأموالهم، طبق ترتيب معين"، والمنفعة هي اللذة أو دفع الألم، أو ما كان وسيلة لهما<sup>2</sup>.

أو كما قال الرازي "اللذة تحصيلاً أو إبقاء، فالمراد بالتحصيل جلب اللذة مباشرة، والمراد بالإبقاء الحفاظ عليها بدفع المضرة وأسبابها"<sup>3</sup>.

### 3- نزع الملكية قانوناً:

لا يختلف المعنى القانوني لنزع الملكية في اللغة عن معناه في القانون، فيقصد به في القانون قيام السلطات العامة باتخاذ إجراءات نقل الأموال المملوكة للأفراد قسراً أو جبراً أو طواعية، طبقاً للقانون، لصالح جهة الإدارة، بهدف تحقيق منفعة عامة نظير تعويض عادل ومناسب<sup>4</sup>.

وتجدر الإشارة إلى أنه في دولة فلسطين، تم تطبيق قانون الاستملاك العثماني الصادر في السابع من ربيع الأول من عام 1332م، أعقبها تطبيق قانون الاستملاك الأردني رقم 2 لسنة 1953م، وما زال تطبيقه مستمر حتى الآن<sup>5</sup>.

وجدير بالذكر، فيما يتعلق بالتنظيم الدستوري لنزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في فلسطين، نجد أن القانون الأساسي في فلسطين، وهو القانون الأعلى في الدولة، وبمطابقة الدستور، نظم النظام الاقتصادي في ضوء عدة اعتبارات، منها:

- يقوم النظام الاقتصادي الفلسطيني على أساس مبادئ الاقتصاد الحر، المعتمد بشكل رئيسي على الملكية الخاصة للأفراد والمؤسسات ورأس المال.
- عدم تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي، وكفالة حرية هذا النشاط.

---

<sup>1</sup> - العمري، فهد بن عبد الله (2013م)، نزع الملكية الخاصة وأحكامها في الفقه الإسلامي، ط3، أطروحة علمية، بجامعة الامام محمد بن سعود الإسلامية، المملكة العربية السعودية، الرياض، ص 24.

<sup>2</sup> - شمام، محمود (2016م)، انتزاع الملك للمصلحة العامة، بحث تم نشره بمجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع، ص 1011.

<sup>3</sup> - البوطي، محمد سعيد (2011م)، ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، ط8، مصر، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 23.

<sup>4</sup> - سعد، خليل، نزع الملكية للمنفعة العامة بين الشريعة والقانون، المصدر السابق، ص 82.

<sup>5</sup> - ميشال، خوري (بدون سنة نشر)، قضايا الاستملاك، ط6، مصر، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 145.

- الملكية الخاصة مصونة، حيث يترتب على تبني النظام الاقتصادي الحر، حرية التملك، فالمالك له حرية مطلقة في التصرف في ملكه، واستغلاله في أي صورة لا تتعارض مع القانون<sup>1</sup>.
- لا يتم نزع ملكية أو الاستيلاء على العقارات إلا في حال وجود منفعة عامة وفق القانون، ولا يوجد بدائل مناسبة عن نزع هذه الملكية الخاصة، انطلاقاً من أن المصلحة العامة مقدمة على المصلحة الخاصة، إلا أنه يؤخذ على القانون الأساسي الفلسطيني، أو قوانين نزع الملكية للمنفعة العامة المطبقة في الدولة لم تضع تعريف للمنفعة العامة، أو ذكر أمثلة عليها، عكس ما فعله المشرع المصري من ذكر أمثلة للمنفعة العامة، منها إنشاء الطرق، وتوسعة الميادين، وإنشاء أحياء جديدة، ومشروعات المياه والصرف الصحي، ومشروعات الري، وإنشاء الكباري، وغيرها.
- ضرورة أن يكون نزع الملكية الخاصة نظير مقابل عادل ومناسب لجبر الضرر الذي يلحق بصاحب الملكية الخاصة.

أما ما يتعلق بتعريف المنفعة العامة، فيقصد بها:

### 1- التعريف اللغوي للمنفعة العامة:

هي كل ما ينتفع به، والجمع منافع، والنفع: الخير، وما يتوصل به الإنسان إلى مطالبه، وما يبتغيه<sup>2</sup>.

### 2- التعريف القانوني للمنفعة العامة:

أما التعريف القانوني للمنفعة العامة فهي "قدرة الشيء على إشباع حاجة معينة للإنسان"<sup>3</sup>.

وسبق الإشارة إلى أن المشرع الفلسطيني لم يحدد المقصود بالمنفعة العامة، كشرط لنزع الملكية الخاصة، كما لم يضع لها أمثلة على غرار ما فعل المشرع المصري، وإنما ترك للسلطة العامة حرية تقدير هذه المنفعة كونها تتغير باختلاف الظروف والأحوال<sup>1</sup>.

1 - العربي، سليمان (2015م)، ما هو الاقتصاد الحر، موقع على النت، تاريخ الزيارة 2022/1/1م:

<https://www.alaraby.co.uk/supplements/2015/2/2/>

2 - أنيس، إبراهيم منتصر وآخرون (2014م)، المعجم الوسيط، ج11، ط5، مصر، دار المعارف، القاهرة، ص 942.

3 - ملكاوي، بشار (2018م)، معجم تعريف مصطلحات القانون الخاص، ط5، العدد 18، الأردن، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، ص205.

ويمكن للباحثة تعريف نزع الملكية بأنه "عمل يصدر عن السلطة العامة أو جهة الإدارة بإرادتها المنفردة لنزع ملكية عقار خاص بهدف تحقيق منفعة عامة، نظير مقابل مناسب وعادل".

وترى الباحثة أن هذا التعريف اشتمل على الأركان الأساسية لنزع الملكية الخاصة والتي تتمثل

في:

- يمثل عمل قانوني يصدر بإرادة منفردة، وهو ما يعني استبعاد الأعمال القانونية التي تصدر عن إرادتين، كالعقود التي تكون الإدارة طرفاً فيها.
- أن هذا العمل يصدر عن سلطة إدارية وطنية، بمعنى أنها تستند إلى قانونها الوطني في إجراءات نزع الملكية.
- أن الغاية من نزع الملكية الخاصة هو تحقيق نفع عام، وهذا هو السبب الأساسي لإجازة نزع الملكية الخاصة.
- وأشار التعريف لوجوب التعويض المناسب والعادل لمالك العقار المنزوع، لجبر ما أصابه من ضرر جراء نزع ملكيته.

---

<sup>1</sup> - أبو عمارة، محمد (2015م)، نظرات على الاستملاك وضمانات الأفراد حياله في ضوء القوانين في فلسطين، بحث تم نشره بمجلة القانون والقضاء، ديوان الفتوى والتشريع، العدد 18، ص 45.

## المطلب الثاني

### معايير وفكرة المنفعة العامة

تشكل المنفعة العامة للدولة غطاء ضروري وهام لممارسة سلطاتها، فهي تسبغ تصرفاتها بالشرعية المطلوبة، بحيث يستسيغ المواطن قبول هذه التصرفات بسهولة، وتم استخدام فكرة المنفعة العامة باعتبارها مبرر لامتيازات السلطة العامة أو جهة الإدارة، وبنيت عليها غالبية النظريات الهامة في القانون الإداري، وساد الاعتقاد بأن الدولة هي القائمة على حماية المنفعة العامة<sup>1</sup>.

#### ولكن ما هي معايير تحديد المنفعة العامة؟

وفقاً للفقه الفرنسي، يرى اتجاه أن المنفعة العامة هي "إشباع لحاجات الناس سواء في ذلك المنفعة العامة في نزع الملكية، أم في حرية التجارة والصناعة"<sup>2</sup>، وفي حكم معبر لمجلس الدولة الفرنسي بشأن تحديد معيار المنفعة العامة أصدر تقرير مفاده "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 يعد أمراً زائداً عن احتياجات السكان"<sup>3</sup>.

ومن أهم المعايير التي قال بها الفقه لتحديد المراد في مصطلح المنفعة العامة ما يلي:

#### 1- حاصل جمع المنافع الخاصة يحقق المنفعة العامة:

ذهب أنصار هذا الاتجاه أن المنفعة العامة هي مجموع مصالح الأفراد المكونة للمجتمع، فالعبرة بعدد المواطنين المتعلقة بمصلحتهم موضوع القول بتحقيق المنفعة العامة، وهو ما يعني أن المنفعة العامة لا تتميز عن المنافع الخاصة المكونة لها<sup>4</sup>.

1 - أحمد، الموافقي أحمد (2017م) فكرة المنفعة العامة في نزع الملكية الخاصة، ط4، مصر، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 26.

2 - Cabanes et La Betoulle (1972): Chronique sous C.E23.6, La plage de la foret, A.J.D.A, p, 452.

3 - C.E.28.1.1976, Le Gagneux, R.D.P. 1976, p. 1092.

4 - فايز، العناتي (2017م)، شرح قانون الاستملاك رقم 12 لسنة 1987م وتعديلاته، ط3، الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص 78.

ورغم أن هذا الرأي وإن كان يبدو للوهلة الأولى أقرب إلى العدالة، من منطلق أنه يحترم الأغلبية، إلا أنه أهمل في ذات الوقت مسائل عامة قد تكون ذات أهمية كبيرة لكيان المجتمع ككل، بغض النظر عن مصلحة كل فرد على حدة.

ومن ناحية أخرى فإن الواقع العملي أثبت استحالة إحصاء مصالح الأفراد الخاصة بأكملها، فمن يمكنه تحقيق مصالح الأفراد جميعاً، أو حتى غالبيتهم؟

## 2- سمو فكرة المنفعة العامة:

هذا المعيار هو معيار قضائي، أخذ به مجلس الدولة المصري في العديد من أحكامه، وينطلق من فكرة أن المنفعة العامة تعني وتهتم بالمنفعة المجتمع ككل، وهي مستقلة ومنفصلة عن آحاد تكوينها، وفي ضوء هذا الاتجاه لا يمكن ورود الجمع إلا على التماثلات من الأشياء ذات نفس الطبيعة.

في حين أن المنافع الخاصة متعارضة، فلا يتصور إضافة بعضها إلى بعض، حتى يتسنى القول إن المنفعة العامة هي ناتج الجمع، فالمجتمع يشكل وحدة مستقلة عن الأفراد المكونين له، وهو ما يعني وجود صالح مشترك بين أفرادها، وغاية واحدة تجمعهم، ألا وهي المنفعة العامة، بغض النظر عن مصلحة كل فرد منهم<sup>1</sup>.

ويؤخذ على هذا الرأي إهماله لدور المنافع الخاصة على المجتمع، وتركيزه على جانب واحد هو دور المنافع العامة على المجتمع.

## 3- نوع النشاط:

ذهب أنصار هذا الاتجاه إلى ضرورة التمييز بين نوعين من النشاط، الإداري والفردى، بناء على الغاية، والنشاط الفردى لا يتجه عادة لتحقيق أهداف تؤدي إلى الحاجات العامة، الأمر الذي يضطر الإدارة إلى محاولة تلبية هذه الحاجات، كون ذلك يحقق المنفعة العامة<sup>2</sup>.

ويلاحظ أن هذا الاتجاه حصر المنفعة العامة في فكرة محددة وواقعية، تتحقق بإشباع حاجات المجتمع المتباينة، وترى الباحثة أن قيام الإدارة بالنشاط أو تركه للأفراد للقيام به لا يعد معياراً لتحقيق

<sup>1</sup> - حكم محكمة القضاء الإداري المصرية الصادر في 3 يولييه 1969م، مجموعة المكاتب الفني، ص 780، السنوات (23-22-21)، في القضية رقم 655 لسنة 20 ق.

<sup>2</sup> - بدوي، ثروت (2015م)، القانون الإداري، ط5، مصر، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 15.

المنفعة العامة، فعالية النشاطات الاقتصادية أو التجارية أو غيرهما تحقق في النهاية منفعة عامة لمجموع الأفراد.

#### 4- المعيار المزدوج:

يعتمد هذا المعيار على الاجتهاد في حصر الأعمال التي تحقق المنفعة العامة، وهو يتشكل من جانبين، الأول إيجابي، يقوم على تحديد ما يحقق المنفعة العامة، ويكون بحصر الأعمال المؤدية إلى هذه الغاية، سواء في مشروعات عامة أو فردية، فاستحداث وزارات جديدة أو التوسع في الإدارات القائمة، يترتب عليه تحقيق أوجه جديدة للمنفعة العامة، على أن يتم تطبيق هذا المعيار بغض النظر عن وسيلة تحديد المنفعة العامة، بمعنى تولى المشرع تحديدها أو ترك الأمر للسلطة التقديرية للقضاء المختص<sup>1</sup>.

أما الجانب الثاني، وهو الجانب السلبي، ويعتمد في تحديد المنفعة العامة على استبعاد الأعمال التي لا تحقق المنفعة العامة، بمعنى أنه ليس من الضروري أن تكون المنفعة العامة هي المنفعة المتحققة للأكثر عدداً، فاعتبر القرار الصادر بتعيين موظف في مكان هام من القرارات التي من شأنها تحقيق المصلحة العامة، لا من منطلق تحقيقه صالح أكبر عدد من الموظفين، وإنما لكون تعيين هذا الموظف اعتمد على أنه أكفأ المتقدمين، أو أنه اجتاز الاختبارات بنجاح مقارنة بأقرانه، وبصفة مجردة، دون وجود مصالح شخصية للموظف<sup>2</sup>.

وتم نقد هذا الاتجاه من ناحية الجانب الإيجابي أن حصر الحالات المحققة للمنفعة العامة لا يؤدي إلى الإيضاح المطلوب، كما أن التمييز بين ما يحقق المنفعة العامة أو الخاصة يتعذر في الحالات التي تتحقق فيه المنفعة العامة من خلال المنفعة الخاصة، حيث أن الواقع العملي أثبت صعوبة التفرقة بين إجراء من شأنه تحقيق المصلحة العامة، وآخر دفع إليه نفع شخصي باسم النفع العام<sup>3</sup>.

#### 5- المنفعة العامة هي الأرجح:

يعتمد أنصار هذا الاتجاه على الحقيقة المجردة، فليست كل الأمور خير مطلق ولا شر محض، فما قد يحقق الخير من جهة قد يسبب الضرر في جهات أخرى، والمنفعة العامة هي تلك التي تتغلب

<sup>1</sup> -Philippe Chateau Reynaud. Le Contentieux Administratif de l'expropriation, th. Parise, 1977. Op. Cit. P267.

<sup>2</sup> - عفيفي، أبو كلوب (2018م)، الآثار القانونية المترتبة على نزع الملكية للمنفعة العامة، ورقة عمل مقدمة بجامعة الجامعة الإسلامية، فرع خان يونس، غزة، ص 9.

<sup>3</sup> - أحمد، الموافي أحمد، فكرة المنفعة العامة في نزع الملكية الخاصة، المصدر السابق، ص 38.

لأهميتها، سواء من حيث عدد المستفيدين منها، أم لضرورتها الملحة، أم الحاجة إليها لدفع ضرر شديد<sup>1</sup>.

واعتمد هذا الرأي على تعدد أنواع وأصناف المنافع، مع وجود احتمال للتضارب والتعارض بينها، ويبدأ الخلاف حول أساس أهمية كل منها، وهي أمور نسبية، فيتم ترك المنفعة الصغيرة لتحصيل الأكبر منها، ويتم التضحية بالمنافع المؤقتة مقابل تحصيل المنافع الدائمة، ولا ريب أن ما يدفع به الضرر، أو يتحقق فيه النفع هو ما يحقق مجموع الضرورات الإنسانية المؤدية إلى تحقيق المنفعة العامة.

ورغم أن هذا الرأي، يرى أن التوازن مطلوب بين مصالح الجميع، إلا أن الإشكالية ليست دائماً في تغليب منفعة العدد الأكبر، كنزع الملكية الخاصة لتحقيق النفع العام بإقامة مشروع قومي، وإنما يتصور أن تكون منفعة الأقلية أو حتى المصلحة الفردية هي الأولى بالرعاية، كمنفعة الحق في الحياة لفرد واحد تفوق منفعة قضاء سهرة لآلاف الأشخاص<sup>2</sup>.

#### ❖ رأي الباحثة في معايير تحديد المنفعة العامة السابقة:

ترى الباحثة أن جميع الاتجاهات السابقة لا يمكن الركون على أيأ منها بشكل منفرد لتحديد معيار المنفعة العامة، إلا أنه لو تم الاعتماد عليها مجتمعة لتوصلنا إلى أساس صالح يمكن البناء عليه.

كما أنه يجب على جهة الإدارة أن تعتمد في تصرفاتها وأدائها لوظيفتها على اعتبارات موضوعية، مع الالتزام بمبدأ المشروعية الإدارية، وإلا تعد منحرفة عن الأهداف المرسومة لها، ويكون القضاء هو المرجع في هذه الحالة، حيث يمكنه استخلاص الدافع إلى تصرف جهة الإدارة من واقع الدعوى المطروحة أمامه، فإن تأكد أن الهدف هو تحقيق المنفعة الخاصة وليس المنفعة العامة، أصدر حكمه بإلغاء القرار الإداري، وتعويض من أصابه الضرر إن وجد.

<sup>1</sup> - Jean Rivero: Droit Administratif, 7e, 1975. P 10.

2 - محمود، كلوب، تطور نظام الملكية العقارية وأثره على التشريعات المستحدثة، المصدر السابق، ص 156.

ذهب رأي فقهي في مستهل التعريف بنزع الملكية الخاصة لتحقيق المنفعة العامة إلى اعتبارها "إجراء إداري يؤدي إلى حرمان شخص من ملكه قسراً بغية تحقيق منفعة عامة مقابل تعويض مناسب وعادل"<sup>1</sup>.

وانطلاقاً من تعريف نزع الملكية بأنه "إجراء بمقتضاه يتم نزع الملكية الخاصة لتحقيق النفع العام مقابل تعويض مناسب وعادل وتحت رقابة القضاء المختص"، يتبين لنا أنه إجراء يتسم بالآتي:

- عنصر الجبر والقسر والإلزام: ويعبر عنه بلفظ "النزع"، كما عبرت عنه بعض التشريعات العربية بلفظ "الاستملاك" كالمشرع الفلسطيني والأردني، وكذلك بمصطلح "نزع الملكية" كالمشرع المصري.

وترى الباحثة أن التعبير الأصح والأقرب للمقصود من الإجراء هو مصطلح "نزع الملكية"، فلفظ الاستملاك يقصد به طلب الملك، في حين أن نزع الملكية فيه إجبار المالك على التخلي عن ملكه لتحقيق المصلحة العامة.

- انتقال للملكية: فلا يعد كل تصرف ينطوي على إلحاق ضرر بالملكية من قبل نزع الملكية، فالفاصل في التفرقة بين نزع الملكية وغيرها من التصرفات الإدارية هو انتقال الملكية، كما أن انتقال ملكية العقار المنزوع لجهة الإدارة هو معيار التفرقة بين نزع الملكية للمنفعة العامة، ونزع ملكية العقار جبراً لمصلحة الدائن، فهذه الصورة الأخيرة تخضع للقانون الخاص باعتبارها نزاع مدني بحت<sup>2</sup>.

وتجدر الإشارة إلى أن انتقال الملكية لا يعني بالضرورة دخول المال الخاص ضمن المال العام للدولة، وإنما هناك حالات يصبح فيها جزء من المال الخاص لها، ويمكنها التصرف فيه<sup>3</sup>.

ولكن كيف يمكن تبرير فكرة المنفعة العامة المبررة لنزع الملكية الخاصة في التشريع الفلسطيني، وما هي طبيعة الأثر المترتب حال صدور قرار المنفعة العامة من مجلس الوزراء؟

**أولاً: تبرير فكرة المنفعة العامة المبررة لنزع الملكية الخاصة في التشريع الفلسطيني:**

1 - الجرف، طعيمة (2012م)، القانون الإداري - نشاط الإدارة العامة (أساليبه ووسائله)، ط8، مصر، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 289؟

2 - محمود، أحمد جمعة (2013م)، اختصاص القضاء الإداري بالمنازعات الإدارية للأفراد، ط3، مصر، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص 147.

3 - فرج، وجدي شفيق (2014م)، المفيد في نزع الملكية للمنفعة العامة، ط2، مصر، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 33.

في حال صدور قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة بشكل صحيح، فإنه ينتج أثره في حق كلاً من أصحاب العقارات المزمع نزع ملكيتها، وجهة الإدارة القائمة بالنزع، فيترتب على نشر قرار المنفعة العامة في الجريدة الرسمية تحقيق الإشهار عن نية جهة الإدارة في نزع الملكية الخاصة لتحقيق المنفعة العامة<sup>1</sup>، ويحقق النشر العديد من الآثار منها:

- يعتبر نشر قرار نزع الملكية الخاصة للنفع العام من قبيل الدعوى الموجهة لذوي الشأن، ولا يجوز إجراء أي تعديلات أو تحسينات على العقار المخصص منذ تاريخ نشر القرار في الجريدة الرسمية، حيث أن غالبية هذه التحسينات تتم بقصد الحصول على تعويض أكبر<sup>2</sup>.
- يتحدد على تاريخ نشر القرار في الجريدة الرسمية نتائج مهمة فيما يتعلق بمدى إجراء الطعن على القرار، وهو ما نصت عليه محكمة العدل العليا الأردنية بقولها "إذا تبين من وقائع الدعوى أن قرار الاستملاك المطعون به هو قرار مخالف للقانون، لصدوره قبل أن يكون هناك مشروع تنظيمي لتوسيع الشارع الذي تم الاستملاك من أجله، فإن الطعن بهذا القرار لا يجوز إلا خلال ستين يوماً من تاريخ نشر القرار، أو تبليغه لذوي المصلحة"<sup>3</sup>.
- يتم التعويل على تاريخ نشر القرار في الجريدة الرسمية لتحديد السعر العادل السائد في المنطقة للعقارات والأراضي المزمع استملاكها في ذلك الوقت، من ناحية تقدير قيمة التعويض المناسب والعادل.
- يعمل نشر قرار النزع في الجريدة الرسمية على تحديد الموعد لامتناع مالكي العقار من التصرف فيه<sup>4</sup>، وتطبيقاً لذلك نصت المادة 8 من قانون الاستملاك رقم 2 لسنة 1953م، على أنه "بعد نشر القرار وفقاً للمادة الخامسة يترتب على المنشئ أن يقدم إلى مأمور التسجيل صورة عن قيد الأرض التي تقرر استملاكها مع مخطط واضح لها إذا كانت الأرض المراد استملاكها مسجلة في دائرة التسجيل، وعليه أن يضع إشارة على قيد تلك الأرض في السجل وأن يمتنع عن إجراء أي معاملة عليها".

1 - حماد، خالد (2017م)، دعوى الاستملاك أمام القضاء - دراسة مقارنة، ط2، الأردن، دار الفكر للنشر، عمان، ص 40.

2 - الحناينة، أسامة وآخرون (2018م)، نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في التشريع الأردني، ط3، الأردن، دار الثقافة للنشر، عمان، ص 1056.

3 - القرار رقم 79/113 الصادر عن محكمة العدل العليا، العدد 60، عام 1980، ص 737، مشار إليه في مرجع نعمان، الخطيب (2010م)، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة العدل العليا في خمسة وعشرين عام، ط3، الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص 142.

4 - أبو عمارة، محمد، نظرات على الاستملاك وضمانات الأفراد حياله في ضوء القوانين في فلسطين، مصدر سابق، ص 52.

## ثانياً: طبيعة الأثر المترتب حال صدور قرار المنفعة العامة من مجلس الوزراء:

لا يترتب على صدور قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة تغيير في المراكز القانونية، أو خروج العقارات المزمع نزع ملكيتها لتحقيق المشروع من ذمة صاحبها إلى ذمة جهة الإدارة، ويمكن لمالك الأرض أو العقار المراد نزع ملكيته التصرف فيها بكل أنواع التصرفات القانونية، من بيع ورهن وتأجير ونحو ذلك<sup>1</sup>.

وفيما يتعلق بحق جهة الإدارة، فيترتب أثران، الأول يتمثل في دخول العقارات المنزوع ملكيتها، والثاني يتمثل في سقوط القرار، ووفقاً للتشريع المصري<sup>2</sup>، نجد أن إجراء نشر القرار بالجريدة الرسمية يحق لمندوب الجهة الإدارية المختصة دخول العقار لإجراء كافة العمليات الفنية، ووضع علامات التحديد، والحصول على البيانات اللازمة بشأن المشروع المزمع نزع ملكية العقار لإنشائه، أما بخصوص المشروعات الموقعية، فيتم إخطار أصحاب الشأن بخطاب موسى عليه مصحوباً بعلم الوصول قبل دخول العقار<sup>3</sup>.

أما الوضع في فلسطين، فإن القانون المطبق يخول للجان التنظيم اللوائية والمحلية سلطة الدخول إلى العقارات المستملكة في أي وقت، وتنفيذ المخططات الهيكلية من توسعة أو بناء أو تمديد شبكات كهرباء أو مياه أو أي خدمات عامة، بشرط إعطاء إشعار مسبق إلى مالكي العقار مدته خمسة عشر يوماً.

ويجوز لكل شخص مفوض من قبل سلطة تنظيمية الدخول في أي وقت إلى العقار أو الأرض المزمع نزع ملكيتها للمنفعة العامة لتقدير قيمتها، أو مسحها أو القيام بأي إجراء له علاقة بالتحضير أو التصديق بموجب ما ورد في الفصل الثالث من هذا القانون<sup>4</sup>.

وتطبيقاً لذلك، نصت المادة 60 من قانون تنظيم القرى والأبنية رقم 79 لسنة 1966م، على أنه "1- يخول مجلس التنظيم الأعلى وتخول لجان التنظيم اللوائية والمحلية صلاحية الدخول في أي وقت بعد وضع مخطط التنظيم أو الاعمار (موضوع التنفيذ)، إلى أية أرض تؤول موضع طريق أو تلزم لتوسيع أو تحويل أية طريق موجودة، وأن تنشئ فيها أو تسمح فيها بإنشاء خطوط المجاري أو شبكة مياه أو خطوط الكهرباء أو الهاتف بعد إعطاء إشعار مدته 15 يوماً إلى مالكي تلك الأراضي. 2-

1 - خليل، خالد الظاهر (2017م)، مجلة الإدارة العامة، العدد 30، المجلد 43، ص 533.

2 - انظر المادة 4 من قانون نزع الملكية للمنفعة العامة رقم 10 لسنة 1990م.

3 - سعد، خليل، نزع الملكية للمنفعة العامة بين الشريعة والقانون، المصدر السابق، ص 88.

4 - أسامة، حليبي (2015م)، تشريعات التنظيم والبناء في فلسطين، ط3، بيرزيت، فلسطين، ص 79.

يجوز لكل شخص مفوض من قبل سلطة تنظيمية أن يدخل في أي وقت إلى أية أرض من أجل مسحها أو تقدير قيمتها بما له علاقة بالأمر التالي: -أ-تحضير وتصديق وعمل أو تعديل أي مشروع تنظيم له علاقة بتلك الأرض بمقتضى ما ورد في الفصل الثالث من هذا القانون، أو تعليمات وضعت بمقتضى هذا القانون من أجل الحصول على رخصة أو موافقة أو قرار بشأن تلك الأرض أو أية أرض أخرى. ج-أي قرار اتخذته السلطة التنظيمية بإصدار أي إشعار أو أمر أو إطار بمقتضى أحكام الفصل الخامس من هذا القانون".

وهو ما يعني صلاحية دخول الموظف المختص بدخول الأراضي أو العقارات المشمولة بمخططات التنظيم، يكون حال المصادقة على المخطط التنظيمي، بغية القيام بالأغراض المذكورة في المادة سالفه الذكر، شريطة إبلاغ أصحاب الشأن قبل خمسة عشر يوماً من تنفيذه<sup>1</sup>.

أما الأثر الثاني فيتعلق بمدة القرار الإداري الصادر بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، وسقوطه، فوفقاً للقانون المطبق في فلسطين، نجد أنه نص على جواز التخلي بشكل كلي أو جزئي عن أي أرض تم استملاكها بقرار من مجلس الوزراء، بناء على طلب المنشئ، بإعلان الأشخاص المدرجة أسمائهم في سجلات دائرة التسجيل، أو في قيود تحرير الأراضي، وإعلان الأشخاص الذين يملكون أي حق أو منفعة على هذا العقار، وإعلان من قدم أي ادعاء، كما أوجب القانون نشر إعلان التخلي في الجريدة الرسمية، بما يجعل الأرض المزمع نزع ملكيتها غير خاضعة لما جاء في القرار المتعلق باستملاكها، ويبرأ المنشئ من أي التزام يتعلق بها<sup>2</sup>.

وتطبيقاً لذلك، نصت المادة 19 من قانون الاستملاك سالف الذكر على أنه "1-يجوز للمنشئ في أي وقت يشاء أن يتخلى كلياً أو جزئياً عن استملاك أية أراضي ورد وصفها في القرار الصادر باستملاكها بمقتضى المادة الثانية، وذلك بإعلان الأشخاص المدرجة أسمائهم في سجلات دائرة التسجيل أو في قيود تحرير الأراضي والأبنية كمالكين للأرض والأشخاص الذين يملكون أي حق أو منفعة فيها، ومن قدم أي ادعاء بها ولدى نشر إعلان التخلي عن الاستملاك في الجريدة الرسمية تصبح الأرض المشار إليها غير خاضعة لما جاء في القرار المتعلق باستملاكها ويبرأ المنشئ من أي التزام يتعلق بها، إلا أنه لا يحق للمنشئ أن يتخلى كلياً أو جزئياً عن استملاك أرض وضع يده عليها وتصرف بها بشكل أثر في وضعه

1 - الأنيورة، جود عصام، نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في التشريع الفلسطيني - دراسة مقارنة، المصدر السابق، ص 127.

2 - الحناينة، أسامة وآخرون، نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في التشريع الأردني، المصدر السابق، ص 1058.

## المطلب الثالث

### أطراف نزع الملكية

تلجأ السلطة العامة إلى نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة متى قدرت توافر الأسباب الموجبة لاتخاذ مثل هذا القرار، باعتبار ذلك من الامتيازات الممنوحة لها، ولكن تنثور الأسئلة حول ما هي السلطة المنوط بها تقدير المنفعة العامة؟ ومن هو صاحب الحق في نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة؟ وما هي سلطة الضبط الإداري، وهو ما تستعرضه الباحثة بشيء من التفصيل على النحو التالي:

#### أولاً: ما هي السلطة المنوط بها تقدير المنفعة العامة:

يتدخل المشرع - في بعض الأحيان - لاختيار مشروع خاص يتم نزع ملكيته لصالح تحقيق منفعة عامة، دون أن يكون لجهة الإدارة ثمة دخل في هذا الاختيار التشريعي، إلا أن الغالب هو اتجاه المشرع لترك تحديد هذه الأمور لجهة الإدارة<sup>1</sup>.

وتطبيقاً لذلك، نصت المادة 24 من القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2005م على أن "التعليم منفعة عامة، يجب أن يتمتع بها الجميع، ويكون مجانياً عن طريق إقامة المدارس بكافة احتياجاتها".

وكذلك نصت المادة 58 من قانون تنظيم المدن والقرى والأبنية رقم 79 لسنة 1966م، المطبق في فلسطين على اعتبار إنشاء الطرق والمساحات والمواقف العامة من قبيل المنافع العامة، وهو ما يعني أن الحالات التي نص عليها التشريع باعتبارها منفعة عامة تكون جهة الإدارة ملزمة بتطبيقها، ومقيدة بالغرض المنصوص عليه وفق ما حدده المشرع، ولا يجوز لها لجهة الإدارة الاجتهاد والبعث عن المنفعة التي حددها المشرع<sup>2</sup>.

ولكن ما هي القواعد أو المعيار الذي تستند إليه جهة الإدارة في سلطتها التقديرية لتقدير المنفعة العامة في حال عدم تدخل المشرع بنص لتحديد المشروع الذي يحقق المصلحة العامة؟

1 - الأنيرة، جود عصام، نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في التشريع الفلسطيني - دراسة مقارنة، المصدر السابق، ص 24.

2 - نواف، كنعان (2012م)، مجلة اليرموك وسلسلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، قرارات الاستملاك في التشريع والقضاء، المجلد 9، ص 218.

- أولاً تحدد جهة الإدارة الملكية الخاصة التي تناسب المشروع الذي يحقق المنفعة العامة لنزعها وإقامة المشروع، ولا تعقيب أو تدخل للقضاء في هذا الاختيار، طالما تأكد من عدم إساءة استعمال السلطة من جانب جهة الإدارة<sup>1</sup>.
- ثانياً تتمتع جهة الإدارة بسلطة تقديرية واسعة في تحديد المساحة المطلوب نزع ملكيتها لتنفيذ المشروع الذي يحقق المنفعة العامة، دون تدخل أو تقدير من صاحب الملك، وهو ما نصت عليه المادة 58 من قانون تنظيم المدن والقرى والأبنية رقم 79 لسنة 1966م، المطبق في فلسطين، والتي أجازت لجهة الإدارة سلطة نزع الملكية الخاصة لتوسعة الطرق، والمواقف العامة، وساحات الانتظار، واستملاك الأراضي لبناء المستشفيات، ونحو ذلك بما يحقق المنفعة العامة للشعب، وكذلك فعل المشرع المصري، حيث نصت المادة 22 من قانون نزع الملكية العامة رقم 10 لسنة 1990م على سلطة الإدارة في نزع ملكية العقارات اللازمة لتنفيذ المشروع الذي يحقق المنفعة العامة، وأية عقارات أخرى تقدر جهة الإدارة أنها لازمة لتحقيق الغرض من المشروع<sup>2</sup>.
- ثالثاً استقلال جهة الإدارة باتخاذ قرار ما يصلح لتحقيق المنفعة العامة، دون تدخل أو رقابة من القضاء، وهو ما يتوجب التفرقة بين نوعين من الطعن الأول لانعدام المشروعية، كأن يكون الغرض من قرار نزع الملكية الخاصة يعتريه شبهة سوء استعمال السلطة، والثاني لعدم الملائمة، كسوء اختيار المكان المراد نزع ملكيته، حيث لا يحقق المنفعة العامة المبتغاة، وهذا الطعن لا يجوز من الأساس، حيث لا يمكن للقضاء الإداري التصدي له، حيث تتمتع جهة الإدارة بسلطة تقديرية في تحديد ملائمة المكان لتحقيق المنفعة العامة دون رقابة من القضاء<sup>3</sup>.

ولكن هل يعني ما سبق أن جهة الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية مطلقة في تحديد مدى توافر وجود منفعة عامة من عدمه؟ أم أن سلطتها مقيدة بقيود معينة؟

<sup>1</sup> - محمد، عبد اللطيف (2010م)، نزع الملكية للمنفعة العامة، ط3، مصر، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 21.

<sup>2</sup> - عاطف، محمود البناء، مبادئ القانون الإداري في الأموال العامة، المصدر السابق، ص 83.

<sup>3</sup> - الأنيرة، جود عصام، نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في التشريع الفلسطيني - دراسة مقارنة، المصدر السابق، ص 26.

لا يمكن التسليم بما يعرف بالسلطة المطلقة، لاسيما في السلطة التقديرية لجهة الإدارة على النحو السابق، وإنما يوجد العديد من القيود التي ترد على هذه السلطة، منها أنه لا يجوز نزع ملكية خاصة لإنشاء منشأة ضارة بالصحة العامة، فمثل هذه المشروعات لا تحقق المنفعة العامة<sup>1</sup>.

وكذلك لا يجوز نزع ملكية خاصة بغية تحقيق مصلحة مالية لجهة الإدارة، إلا إذا كان ذلك يحقق مصلحة اقتصادية للدولة من جهة مع تحقيق منفعة عامة، وتطبيقاً لذلك ما قامت به بلدية نابلس في فلسطين من استملاك بعض الأراضي لإنشاء منتزه عام "سما نابلس"، فإلى جانب تحقيق هذا المشروع للمنفعة العامة من الترفيه على المواطنين، فإنه يحقق دخل من الرسوم المفروضة لدخول المنتزه لخزانة الدولة<sup>2</sup>.

وأيضاً لا يجوز نزع ملكية خاصة لتحقيق مصلحة أفراد معينين، دون أن يكون الهدف من نزع الملكية الخاصة تحقيق المنفعة العامة، إلا إذا كان يوجد هدف مزدوج للنزع، كأن يتم نزع ملكية خاصة لتوسعة شارع يحقق استفادة لأحد المصانع الخاصة<sup>3</sup>.

#### ثانياً: تحديد صاحب الحق في نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة:

الأصل هو استئثار أشخاص القانون العام بسلطة اتخاذ قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، إلا أن القانون - رغبة منه في مواكبة التطور المتمثل في تدخل الدولة في العديد من النشاطات - وسع من نطاق الأشخاص الذين يتمتعون بهذه السلطة التقديرية في نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، ليشمل تفويض أشخاص آخرين<sup>4</sup>، وهو ما تناوله الباحثة بالشرح على التفصيل التالي:

- الاختصاص الأصلي لأشخاص القانون العام بسلطة اتخاذ قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة:

على رأسهم الدولة، والمجالس المحلية، فالدولة تستمد شخصيتها من طبيعة وجودها، دون الحاجة لنص قانوني يثبت ذلك، وبناء عليه تمارس سلطاتها على كافة الأقاليم التابعة لها، باعتبارها

1 - محمد، عبد اللطيف، نزع الملكية للمنفعة العامة، المصدر السابق، ص 24.

2 - الأنيرة، جود عصام، نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في التشريع الفلسطيني - دراسة مقارنة، المصدر السابق، ص 26.

3 - عاطف، محمود البناء، مبادئ القانون الإداري في الأموال العامة، المصدر السابق، ص 82.

4 - عبد الله، طلبة (2011م)، مبادئ القانون الإداري، ط3، ج2، منشورات جامعة دمشق، ص 93.

الأصل الذي يتفرع منه الأشخاص القانونية الأخرى، ولا يمكن لأية سلطة أخرى انتزاع أيًا من اختصاصاتها، التي هي مقيدة بما ورد بالدستور والقانون<sup>1</sup>.

والدولة باعتبارها وحدة سياسية تباشر نزع الملكية الخاصة بواسطة أجهزتها المختلفة، فهي شخص معنوي يجسد فكرة المصلحة العامة، وتحتاج دائماً إلى الأموال العقارية لبناء العقارات وتشبيد المؤسسات التي تدير بها مرافقها العامة، وتقيم الطرقات والحدائق والسدود ونحوها<sup>2</sup>.

في حين المجالس المحلية، أو ما تسمى الجماعات المحلية البلدية والقروية، تنشأ في كافة أقاليم الدولة، وتكون مهمتها إدارة تلك الأقاليم، استقلالاً عن الحكومة تطبيقاً لمبدأ اللامركزية، باعتبارها قريبة من مواطني هذه الأقاليم، وعلى دراية واسعة بمشكلاتهم، وكيفية إدارة وموارد الإقليم لتحقيق المنفعة العامة<sup>3</sup>.

وتطبيقاً لذلك، نصت المادتين "56، 58" من قانون تنظيم الملكية والقرى والأبنية رقم 79 لسنة 1966م، على منح مجلي التنظيم الأعلى وللجان التنظيم المحلية واللوائية سلطة نزع ملكية أي أرض لتحقيق المنفعة العامة.

#### - تفويض أشخاص آخرين بسلطة اتخاذ قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة:

التفويض هو تعهد الرئيس الإداري بجزء من سلطاته المستمدة بمقتضى القانون لأحد معاونيه، لاتخاذ بعض القرارات وممارسة بعض الاختصاصات فيما فوض فيه، دون الحاجة للرجوع إلى الرئيس المفوض<sup>4</sup>.

ولا يجوز التفويض - وفق التعريف السابق - إلا إذا توافرت شروط حددها القانون تتمثل فيما

يلي<sup>5</sup>:

---

1 - بسيوني، عبد الغني عبد الله (2005م)، القانون الإداري، ط3، مصر، الدار الجامعية، الإسكندرية، ص 107.  
2 - الأنيرة، جود عصام، نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في التشريع الفلسطيني - دراسة مقارنة، المصدر السابق، ص 28.  
3 - نصت المادة 58 من القانون الأساسي المعدل لسنة 2005م على تعريف الجماعات المحلية بأنها "وحدات إدارية محلية تتمتع بالشخصية المعنوية، ويكون لكل منها مجلس منتخب انتخاب مباشر، ويحدد القانون اختصاصها ومواردها المالية، وعلاقتها بالسلطة المركزية، ودورها في إعداد خطط التنمية".  
4 - عبد العزيز، إبراهيم شيحا (2014م)، مبادئ القانون الإداري، ط4، الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص 164.  
5 - هاني، على الطهراوي (2011م)، القانون الإداري، ط4، الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص 136.

- أن يتم التفويض بناء على نص قانوني أو دستوري، ويكون من ذات درجة النص الأصلي الذي خول الرئيس الإداري صلاحياته.
- أن يكون التفويض جزئي، وليس كلي، وهو ما دلت عليه النصوص القانونية المنظمة للتفويض باستخدام عبارة "بعض اختصاصاته"، وتطبيقاً لذلك نصت المادة 4/42 من قانون البلديات لسنة 1955م، على أنه "يجوز للرئيس أثناء وجوده على رأس عمله أن يفوض بعض صلاحياته لأي عضو من أعضاء المجلس".
- أن يكون التفويض مؤقت، وليس دائم، ويتم تحديد هذه المدة في التفويض، حتى يتمكن المفوض إليه من ممارسة اختصاصاته، وينتهي مفعول التفويض بانتهاء هذه المدة، إلا إذا تم تجديده.
- استمرار مسؤولية الرئيس المفوض، دون مسؤولية المفوض إليه، حيث أن التفويض يشمل سلطة اتخاذ القرار وليس لتحمل المسؤوليات.
- لا يجوز التفويض من تفويض، فلا تكرر لعملية التفويض بالنسبة لذات الاختصاصات، فالمفوض إليه لا يملك تفويض غيره فيما هو أوكل إليه من أعمال<sup>1</sup>.

### ثالثاً: ما هي سلطة الضبط الإداري:

لم تقم غالبية التشريعات المقارنة بوضع تعريف قاطع للضبط الإداري، واكتفت بتحديد الغرض منه، فنجد المادة الثالثة من قانون الشرطة الفلسطيني لعام 1963م نص على المحافظة على الأمن العام بقوله "تختص هيئة الشرطة بالمحافظة على النظام العام، والأمن العام، وعلى الأخص منع الجريمة وضبطها وحماية الأرواح".

وفي التشريع المصري، نصت المادة 3 من القانون رقم 109 لسنة 1971م الخاص بتنظيم هيئة الشرطة على أنه "تختص هيئة الشرطة في المحافظة على النظام العام، والأمن، والآداب، وحماية الأرواح والأعراض، والأموال، وعلى الأخص منع الجرائم، وضبطها، وكفالة الطمأنينة للمواطنين".

كما اجتهد الفقه القانوني في تعريف الضبط الإداري، فعرفه البعض بأنه "حق الإدارة في أن تفرض على الأفراد قيوداً تحد بها من حرياتهم، بقصد حماية النظام العام"<sup>1</sup>.

1 - عبد الصبور، محمد فتحي (2013م)، القانون الإداري، ط3، مصر دار النهضة العربية، القاهرة، ص 75.

وفي تعريف فقهي آخر بأنه "وظيفة من أهم وظائف الإدارة، تتمثل أصلاً في المحافظة على النظام العام بعناصره الثلاثة، الأمن والصحة والسكينة، عن طريق إصدار القرارات اللائحية والفردية، واستخدام القوة المادية، مع ما يستنتج من فرض قيود على الحريات الفردية تستلزمها الحياة الاجتماعية"<sup>2</sup>.

والغرض من الضبط الإداري يتمثل في ضمان تحقيق صيانة النظام العام، وإعادته إلى نصابه حال اختلاله، ولا يجوز لهيئة الضبط استخدام سلطاتها من أجل تحقيق أهداف أخرى غير ذلك<sup>3</sup>.

وسلطات الدولة تمارس الضبط الإداري من خلال ثلاثة طرق، إما إصدار لوائح الضبط الإداري، أو إصدار أوامر يتم توجيهها إلى فرد معين، أو مجموعة من الأفراد المعينين بالذات، أو عن طريق التنفيذ الجبري لتحقيق أغراضها<sup>4</sup>.

ولكن ما هي حدود سلطة الضبط الإداري؟

سلطات الضبط الإداري ليست مطلقة، لما تمثله من مساس بحقوق الأفراد وحياتهم الأساسية، لذلك فهي مقيدة بالعديد من الضوابط سواء في الظروف العادية أو الاستثنائية المعروفة بحالة الضرورة.

**فبالنسبة لسلطات الضبط الإداري في الظروف العادية نجد ما تمثله فيما يلي:**

- مبدأ المشروعية، وهو أنه "لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على نص قانوني"، وهو ما يعني خضوع جهة الإدارة في كافة تصرفاتها لنصوص القانون، وإلا اعتبر عملها باطلاً<sup>5</sup>.
- ضرورة التزام جهة الإدارة بقاعدة تخصيص الأهداف، بمعنى الالتزام بتحقيق الأغراض التي قصدتها المشرع فيما يصدر عنها من أعمال، وهو السبب في منحها سلطات الضبط الإداري بغية الحفاظ على النظام العام<sup>6</sup>.

1 - سليمان، الطماوي (2014م)، مبادئ القانون الإداري المصري والمقارن، ط5، مصر، دار الفكر العربي، القاهرة، ص 316.

2 - الحلوة، ماجد راغب (2014م)، القانون الإداري، ط5، مصر، دار الفكر العربي، القاهرة، ص 271.

3 - سليمان، الطماوي، مبادئ القانون الإداري المصري والمقارن، المصدر السابق، ص 317.

4 - محمود، حلمي (2010م)، موجز مبادئ القانون الإداري، ط4، مصر، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 476.

5 - إعاد القيسي (2014م)، الوجيز في القانون الإداري، ط4، الأردن، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، ص 157.

6 - طه، إبراهيم الفيض (2009م)، القانون الإداري، ط3، الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص 261.

- استخدام الوسائل المناسبة في مواجهة الصور التي تهدد النظام العام، والبعد عن الإجراءات الصارمة في مواجهة الخلل البسيط الذي لا يمثل خطورة كبيرة على النظام العام.
- وجود أسباب جدية لاتخاذ إجراءات الضبط الإداري.

### أما سلطات الضبط الإداري في حالة الضرورة فتتمثل في الآتي:

حيث وسع المشرع من سلطات جهة الإدارة في الظروف الاستثنائية في استخدام الضبط الإداري للمحافظة على النظام العام، وذلك إما بمواجهة كل حالة على حدة بمقتضى قانون خاص صادر عن السلطة التشريعية بناء على طلب تقدمه الحكومة لتوسيع سلطاتها، وإما بمواجهة حالات الضرورة بمقتضى قانون خاص يتم إعداده بشكل مسبق، وقبل حدوث تلك الظروف، يحدد فيه صلاحيات جهة الإدارة في مواجهة مثل هذه الحالات، حيث تلتزم الحكومة بتطبيقه مباشرة دون الحاجة لإذن من السلطة التشريعية<sup>1</sup>.

ولقد أخذ المشرع الفلسطيني بالنوع الأول، وهو مواجهة كل حالة على حدة بمقتضى قانون خاص صادر عن السلطة التشريعية بناء على طلب تقدمه الحكومة لتوسيع سلطاتها، وهو ما نصت عليه المادة 10 من القانون الأساسي المعدل لسنة 2005م على أنه "إعلان حالة الطوارئ بمرسوم من رئيس السلطة الوطنية في حال وجود تهديد للأمن القومي بسبب حرب أو غزو أو عصيان مسلح أو كارثة طبيعية لمدة لا تزيد عن ثلاثين يوماً، ويجوز تمديد هذه المدة لمدة ثلاثين يوماً أخرى بموافقة المجلس التشريعي بأغلبية ثلثي الأعضاء، ويحق للمجلس التشريعي مراجعة التدابير التي اتخذت أثناء فترة الطوارئ وإجراء الاستجابات اللازم".

---

<sup>1</sup> - هاني، على الطهراوي، القانون الإداري، المصدر السابق، ص 252.

## المبحث الثاني

### الطبيعة القانونية لنظام نزع الملكية الخاصة

#### تمهيد وتقسيم

في ضوء تزايد عمليات نزع الملكية الخاصة في الأراضي الفلسطينية، لاسيما بعد اتساع المهام والمسؤوليات الملقاة على عاتق الدولة، وازدياد دورها في مناحي الحياة المختلفة الاقتصادية والاجتماعية، وتعددت وسائل الدولة الفلسطينية لتنفيذ دورها وخطتها التنموية، وتحقيق أهدافها في المجالات المتعددة.

ولعبت عملية نزع الملكية الخاصة للمصلحة العامة دوراً محورياً ضمن تلك الوسائل، والتي يمنحها النظام العام للسلطة العامة، فاتخاذ قرار بنزع ملكية عقار خاص من أجل تحقيق منفعة عامة يعد قرار إداري تناط به السلطة التنفيذية، وفي حال ما كانت الغاية من نزع ملكية الخاص تحقيق مصلحة مخالفة للمنفعة العامة كان الإجراء باطلاً<sup>1</sup>.

ولقد أطلقت بعض التشريعات العربية على مصطلح نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة لفظ " الاستملاك "، ومنها التشريع اللبناني، والعراقي، والسوري، والأردني، والكويتي، أما القانون المطبق في دولة فلسطين فهو قانون الاستملاك الأردني رقم 2 لسنة 1953م، والذي استخدم ذات اللفظ " الاستملاك "، وترى الباحثة أنه كان من الأوقع والأصح استخدام مصطلح نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، باعتباره الأقرب للمقصود من هذا الإجراء، حيث يشمل عنصر الجبر والقسر للمالك على التخلي من ملكه الخاص لصالح المنفعة العامة<sup>2</sup>.

وبناء على ما سبق، قسمت الباحثة هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب، على التفصيل التالي:

- ◀ **المطلب الأول:** محل وغاية نزع الملكية الخاصة
- ◀ **المطلب الثاني:** نظام نزع الملكية والأنظمة المشابهة لها
- ◀ **المطلب الثالث:** خصائص نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة

1 - مجدي، هرجة مصطفى (2012م)، المشكلات العلمية في قانون نزع الملكية للمنفعة العامة، ط3، مصر، دار الفكر والقانون، المنصورة، ص 9.

2 - غريب، شحاتة شلقامي، الاستملاك وتداعياته القانونية، المصدر السابق، ص 29.

## المطلب الأول

### محل وغاية نزع الملكية الخاصة

#### أولاً: محل نزع الملكية الخاصة:

للهولة الأولي يبدو أن نظام نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة كنوع من أنواع الشراء القسري، أو الجبري، والذي يكون محله العقارات المملوكة للأفراد، خاصة وأن جهة الإدارة يمكنها الحصول على الأموال اللازمة لممارسة نشاطها من خلال التعاقد كالأفراد، وهذه العقود منصوص عليها في القانون الخاص<sup>1</sup>.

إلا أن الباحث يوضح أن هذا الشراء، أو نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة مقابل تعويض مناسب وعادل، إنما تمارسه السلطة العامة، قسراً عن إرادة المالك، بهدف استغلاله فيما بعد لتحقيق منفعة عامة، وهو ما يعني أن أحكام البيع الواردة في قانون الالتزامات والعقود يتم استبعادها، لاسيما وأن القرار المقصود هنا يصدر بشكل منفرد عن السلطة العامة المختصة، كما أنه يجوز الطعن الإداري عليه أمام المحكمة العليا<sup>2</sup>.

#### ثانياً: الغاية من نزع الملكية الخاصة:

نظراً لكون الدولة هي المهيمنة على إدارة المرافق العامة، والحرص على انتظام سيرها بانتظام واضطراد، وفي ضوء وظيفتها في رعاية المصلحة العامة، فيكون لها الحق في اتخاذ الإجراءات الكفيلة بحماية المنفعة العامة، ويحقق الغايات المبتغاة لتحقيق التنمية المستدامة، وتحقيق النهضة في كافة المجالات الاقتصادية والاجتماعية، ويمكنها من أداء وظيفتها على الوجه الأكمل<sup>3</sup>.

ولقد حرصت الدولة الفلسطينية على سن تشريع يمنحها الحق في نزع ملكية العقارات الخاصة، بهدف تحقيق منفعة عامة، كالمشروعات ذات الصالح العام، وتطبيقاً لذلك نصت الفقرة الثالثة من المادة 21 من القانون الأساسي الفلسطيني على أنه "الملكية الخاصة مصنونة ولا تنزع الملكية، ولا

1 - عاطف، محمود البنا (2017م)، مبادئ القانون الإداري في الأموال العامة، ط3، مصر، دار الفكر العربي، القاهرة، ص 74.

2 - عبد الله، عصمت الشيخ (2013م)، مبادئ ونظريات القانون الإداري، ط4، مصر، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 310.

3 - محمد، ليلي (2018م)، نظرية التنفيذ المباشر، ط3، مصر، دار الفكر العربي، القاهرة، ص 57.

يتم الاستيلاء على العقارات والمنقولات إلا للمنفعة العامة، وفقاً للقانون في مقابل تعويض عادل، أو بموجب حكم قضائي".

وكذلك نصت المادة 4 من قانون الاستملاك رقم 2 لسنة 1953م، على أنه "1- يحق لمجلس الوزراء بعد التثبت من اقتدار المنشئ المالي واقتناعه بأن مشروعه للمنفعة العامة حسب أحكام هذا القانون أن يقرر: أ- استملاك الأرض استملاكاً مطلقاً. أو ب- استملاك التصرف بتلك الأرض واستعمالها لفترة محددة من الزمن. أو ج- استملاك أي حق من حقوق الارتفاق في تلك الأرض أو عليها أو أي من الحقوق الأخرى فيها أو عليها. أو د- فرض أي حق من حقوق الارتفاق على تلك الأرض أو أي قيد من القيود على ممارسة أي حق من الحقوق المتفرعة عن ملكيتها".

ويتضح من النصوص السابقة أن المشرع أجاز للإدارة طلب استملاك بعض العقارات بشكل مؤقت، أو مطلق، ما دام ذلك كان في سبيل تحقيق مصلحة عامة متمثلة في إقامة مشروعات ذات نفع عام<sup>1</sup>.

وكذلك نصت المادة 56 من قانون تنظيم المدن والقرى الفلسطيني رقم 79 لسنة 1966م، على أنه "إذا عينت على مخطط التنظيم المقرر أية أرض من الاستملاك الإجباري فيجوز لمجلس التنظيم الأعلى أو لجنة التنظيم اللوائية أو اللجنة المحلية، كيفما يكون الحال أن تتقدم بطلب لاستملاكه وفق الأحكام المنصوص عليها في قانون الاستملاك الساري المفعول باعتبار أنها ضرورية للمنفعة العامة".

حيث يتضح من نص هذه المادة جواز الاستملاك الجبري، بهدف تحقيق المنفعة العامة، وحق السلطة العامة في نزع ملكية خاصة بغية تنفيذ مشروعات توسعة الطرق، وإنشاء المدارس والمستشفيات ونحو ذلك<sup>2</sup>.

وهو ما أكدته أيضاً المادة 58 من قانون تنظيم المدن والقرى الفلسطيني رقم 79 لسنة 1966م، والتي نثت على أنه "على الرغم مما ورد في أي قانون آخر يكون لمجلس التنظيم الأعلى وللجان التنظيم اللوائية والمحلية، صلاحية نزع ملكية أية أرض مشمولة في مخطط التنظيم المقرر وضرورية لفتح أو لإنشاء أو تحويل أو توسيع أي طريق أو شارع أو ميدان أو حديقة أو ساحة أو

1 - الراشدي، عبد المجيد يحي (2014م)، المنفعة العامة في قرارات نزع الملكية والاستملاك، ورقة تم تقديمها بالمؤتمر الثالث لرؤساء المحاكم الإدارية، ص 8.

2 - براهيم، سهام (2015م)، فكرة المنفعة العامة في نزع الملكية، بحث تم نشره بمجلة الشريعة والقانون، العدد 56، جامعة الامارات العربية، ص 360.

موقف عام بدون تعويض عنها، على ألا تزيد هذه المساحة المنزوعة ملكيتها من الأرض أو مجموعة الأراضي عن 30% من كامل مساحتها، ويحق لمجلس التنظيم الأعلى وللجان التنظيم اللوائية والمحلية المعنية بعد إعطاء المالك مدة شهر من إشعاره أن تضع يدها في الحال على هذه الأرض أو مجموعة الأراضي التي لا تزيد مساحتها عن 30% من المساحة الكاملة للغايات التي سلف بيانها من قبل اللجنة المعنية بعد اعتبار جميع ظروف القضية وإذا أخذ في أي وقت أكثر من 30% من مساحة الأرض يدفع تعويض لصاحبها عما زاد على هذه النسبة".

ويتضح مما النصوص السابقة أن التشريعات قد كفلت حماية الملكية الخاصة، وفي ذات الوقت منحت السلطة العامة في الدولة بصفة استثنائية اتخاذ إجراءات نزع ملكية العقارات ما دامت في حاجة إليها، لأن توافر هذه المصلحة يشكل الركن الأساسي الذي يركز عليه الدستور والقوانين العادية في إباحة نزع الملكية الخاصة، وبدون توافر هذا الشرط لا يكون لقرار النزع أي سند قانوني<sup>1</sup>.

ولكن يثور التساؤل حول ما المقصود بالمنفعة العامة؟ وهل عرفها المشرع الفلسطيني؟

يقصد بالمنفعة العامة: كل ما ينتفع به المواطنين، كصرف الطرق، وإنشاء المدارس والمستشفيات، ومشروعات الصرف الصحي، ونحو ذلك، كما تعرف باسم المنفعة الراجعة، وذلك لترجيحها عند التعارض على المنفعة الخاصة<sup>2</sup>.

وبناء على ما سبق، نخلص إلى أن فكرة المنفعة العامة فكرة واسعة وفضفاضة، حيث تشمل النفع العام المادي والمعنوي، لجميع المواطنين أو على الأقل لعدد كبير منهم، كما أن المنفعة العامة تتكون من ثلاثة عناصر تتمثل في: 1- حفظ كيان المجتمع وحمايته من الأخطار الخارجية، كالعدوان، أو الداخلية كالقوارث الطبيعية. 2- رقي المجتمع وتقدمه، والقدرة على تحقيق التنمية المستدامة للشعوب في كافة المناحي الاقتصادية والاجتماعية والصحية وغيرها. 3- الحفاظ على تسيير أداء المرافق العامة بانتظام واضطراد وتنظيمها<sup>3</sup>.

1 - عبد المنعم، عبد العزيز محمد (2015م)، مشروعية استملاك العقار للمنفعة العامة، بحث تم نشره بمجلة البحوث الإسلامية، العدد 7، ص 261.

2 - حسين، بني نصر حسني، نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، المصدر السابق، ص 63.

3 - عبد العزيز، إبراهيم شيحة، مبادئ القانون الإداري، المصدر السابق، ص 133.

ولقد عرفت الشريعة الإسلامية المنفعة العامة بأنها " الأعمال التي تهدف إلى خدمة المجتمع وجلب النفع له بطريق مباشر أو غير مباشر "<sup>1</sup>، كما وضحت الشريعة الغراء أن أعمال المنفعة العامة إنما تتحقق بتوافر شروط ثلاثة، هي: أن تكون منفعة حقيقية وعامة ولا تتعارض مع التشريع.

وكما سبق القول، فإن التشريع الفلسطيني لم يقم بتعريف المصلحة العامة، أو ضرب أمثلة لها، على الرغم من اشتراطه تحقيق المنفعة العامة لنزع الملكية الخاصة، وهو ما جعل المصطلح محاطاً بالغموض والوسع، ويقبل التأويل والتفسير، وهو ما يترتب عليه نتائج قانونية غير منضبطة، فهذا الغموض يعد السبب الأساسي في تفسير كون هذه الفكرة محلاً لاستعمال جهة الإدارة سلطاتها التقديرية في تحديد توافرها من عدمه<sup>2</sup>.

ويلاحظ أن القانون الفلسطيني وضع جزاء في حال حصول مخالفة لشرط المنفعة العامة، باعتبار أن هذا الشرط بمثابة الركن الأساسي الذي يركز عليه قرار نزع الملكية الخاصة، وبدون تواجده يصبح القرار بنزع الملكية دون سند قانوني، ويجب على قاضي الموضوع الحكم بإلغاء القرار، وبطلان كافة إجراءات النزع، حيث يصير العقار مملوكاً بيد صاحبه، ويكون له الحق في المطالبة باسترداد بل وطلب التعويض عما أصابه من أضرار<sup>3</sup>.

وفيما يتعلق بوقت توافر شروط المنفعة العامة، فمن الواجب توافرها وقت صدور القرار الإداري بنزع الملكية، فإذا ما انقضت المنفعة العامة وقت صدور القرار، فقد هذا القرار شرطه الجوهري، ويصير معيباً بعيب إساءة استخدام السلطة، يجب المطالبة بإلغائه.

وتطبيقاً لذلك، نصت المادة 4 من قانون الاستملاك رقم 2 لسنة 1953م على أنه "1- يحق لمجلس الوزراء بعد التثبت من اقتدار المنشئ المالي واقتناعه بأن مشروعه للمنفعة العامة حسب أحكام هذا القانون أن يقرر: أ-استملاك الأرض استملاكاً مطلقاً. أو ب-استملاك التصرف بتلك الأرض واستعمالها لفترة محدودة من الزمن. أو ج-استملاك أي حق من حقوق الارتفاق في تلك الأرض أو عليها أو أي من الحقوق الأخرى فيها أو عليها. أو د-فرض أي حق من حقوق الارتفاق على تلك الأرض أو أي قيد من القيود على ممارسة أي حق من الحقوق المتفرعة عن ملكيتها".

1 - أحمد، الموافي أحمد، فكرة المنفعة العامة في نزع الملكية الخاصة، المصدر السابق، ص 18.

2 - نزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العامة، موضع على النت تمت زيارته بتاريخ 2022/1/1م:

[www.droitcivil.over-blog.com](http://www.droitcivil.over-blog.com).

3 - خلاف، وفاء أحمد (2014م)، قيود الملكية للمصلحة العامة، ط3، مصر، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 230.

## المطلب الثاني

### نظام نزع الملكية والأنظمة المشابهة لها

نظراً لوجود تشابه بين إجراء نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة والعديد من الإجراءات الأخرى المشابهة، كالتأميم والاستيلاء المؤقت والمصادرة، والاستيلاء المؤقت، حرصت الباحثة على توضيح الفروقات بينهما، وذلك على التفصيل التالي:

#### أولاً: الفرق بين نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة والتأميم:

يقصد بالتأميم أي تصير ملكية المال للأمة، وعليه يعرف التأميم بأنه " إجراء بمقتضاه تنتقل إلى الأمة ملكية مال معين، أو نشاط ما كان بيد الأفراد، وتتولى الدولة إدارته وذلك تحقيقاً للصالح العام، على أن يكون ذلك مقابل تعويض عادل"<sup>1</sup>.

والتأميم يتكون من عدة عناصر، تتمثل في تغيير ملكية المال من زمام الفرد إلى الجماعة، كونه إجراء يتم بمقتضاه تحول المال الخاص إلى عام، كما أنه لا يتم إلا بناء على قانون، ويهدف إلى تحقيق الصالح العام، ويكون مقابل تعويض عادل ومناسب<sup>2</sup>.

ولكن ما هي طرق التأميم؟

يتم التأميم بنقل ملكية المشروع إلى الدولة، مع احتفاظه بكيانه، بمعنى اقتصار نقل الملكية على الأسهم سواء بشكل كلي أو جزئي، حيث تنتفع به الدولة، وفي ذات الوقت يحتفظ المشروع المأمم بنظامه القانوني، كما حدث من تأميم البنك الأهلي في مصر<sup>3</sup>.

أو أن يتم نقل ملكية المشروع بطريق الاندماج، أو التصفية، حيث تقوم الدولة بإنشاء شخص معنوي من أشخاص القانون العام، تمتلك كل أسهمه، كتأميم السكك الحديدية، أو يكون التأميم بسحب الالتزام، كتأميم قناة السويس، وشركة مياه القاهرة.

<sup>1</sup> - أسامة، حليبي، تشريعات التنظيم والبناء في فلسطين، المصدر السابق، ص 85.

<sup>2</sup> - محمد، حسين (2017م)، الوسيط في القانون الإداري، ط5، مصر، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ص 411.

<sup>3</sup> - عثمان، أسامة (2014م)، الموسوعة القضائية في أملاك الدولة العامة في ضوء القضاء والفقهاء، ط2، مصر، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص 180.

ويتضح مما سبق أوجه الشبه بين نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة والتأميم، حيث أن كل منهما يتم قسراً وجبراً عن إرادة المالك، وبالتالي حرمانه من الانتفاع به والتصرف فيه، مقابل تعويض عادل ومناسب<sup>1</sup>.

ولكن ما أوجه الاختلاف بين التأميم ونزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة؟

### 1- الاختلاف من حيث الهدف والدافع:

نجد أن نزع الملكية الخاصة يهدف إلى تحقيق منفعة عامة بتجريد المالك من ملكه واستغلاله في حاجات عامة، في حين أن التأميم يكون له أكثر من دافع، منها دافع اقتصادية، تتمثل في نقل ملكية بعض المشروعات الهامة والحيوية إلى القطاع العام، بغية حماية الدولة من سوء استغلال رؤوس الأموال الأجنبية، ومنها دوافع اجتماعية تهدف إلى تحقيق العدالة الاجتماعية بين طبقات الشعب الواحد<sup>2</sup>.

### 2- الاختلاف من حيث المحل:

ففي غالب الأمر يكون التأميم محله مشروعات حيوية، كتأميم قناة السويس في مصر، ومرفق البترول في إيران، في حين أن نزع الملكية الخاصة يكون محله العقارات الخاصة<sup>3</sup>.

### 3- الاختلاف من حيث الإجراءات:

ف نجد أن إجراء نزع الملكية الخاصة يتم بموجب قرار إداري، ومن ثم يكون لمن تنزع ملكيته الحق في المنازعة والطعن على مدى توافر الشروط والإجراءات التي يتطلبها القانون للطعن على القرار الإداري غير المشروع الصادر بنزع الملكية<sup>4</sup>.

أما التأميم، فيكون بصدور قانون، حيث يقرر المشرع أن بعض الأموال لا يمكن أن يكون محلاً لنزع الملكية الخاصة، فيقوم بتحويلها إلى ملكية الأمة، ومن الأمثلة على ذلك صدور القانون رقم

1 - وليد، عبد التواب (2018م)، ضوابط نزع الملكية للمنفعة العامة والتعويض العادل عنها، ط3، مصر، دار الحقانية للطباعة والنشر والتسويق، القاهرة، ص 18.

2 - جودة، الأثير (2010م)، نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في التشريع الفلسطيني، أطروحة لنيل درجة الماجستير، جامعة النجاح، فلسطين، ص 12.

3 - وليد، عبد التواب، ضوابط نزع الملكية للمنفعة العامة والتعويض العادل عنها، المصدر السابق، ص 19.

4 - محمد، حسين، الوسيط في القانون الإداري، المصدر السابق، ص 414.

258 لسنة 1956م، الصادر بتأميم الشركة العالمية لقناة السويس، وكذلك القانون رقم 123 لسنة 1961م بشأن تأميم مرفق ترام القاهرة<sup>1</sup>.

### ثانياً: الفرق بين نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة والمصادرة:

يعد مفهوم المصادرة قريب من نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، فالمصادرة هي إجراء يتم بموجبه انتقال ملكية قهراً للدولة لأشياء متحصلة من جريمة دون مقابل، فهي تعد عقوبة جنائية يتم توقيعها على المحكوم عليه في إحدى الجرائم، ولا يترتب عليها أي تعويض<sup>2</sup>.

ولكن ما هي أوجه الاختلاف بين نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة والمصادرة؟

#### - الاختلاف من حيث الطبيعة القانونية:

تعتبر المصادرة عقوبة توقع على الجاني نتيجة ارتكابه جريمة معينة نص عليها القانون، في حين أن نزع الملكية لا يحمل معنى العقوبة أو الجزاء، فالغاية منها تحقيق المنفعة العامة<sup>3</sup>.

#### - الاختلاف من حيث السلطة المكلفة بممارستها:

المصادرة باعتبارها عقوبة لا تكون إلا بناء على حكم قضائي، كعقوبة تبعية في بعض الجرائم، وهو ما نصت عليه المادة 30 من قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960م المطبق في الضفة الغربية على أنه "يجوز مصادرة جميع الأشياء التي حصلت نتيجة لجنائية أو جنحة مقصودة، أو التي استعملت في ارتكابها، أو كانت معدة لاقترافها، أما الجنحة غير المقصودة والمخالفة فلا يجوز المصادرة إلا إذا ورد نص في القانون".

وكذلك نص القانون الأساسي الفلسطيني في الفقرة 4 من المادة 21 على أنه "لا مصادرة إلا بحكم قضائي"، في حين أن إجراء نزع الملكية يكون بموجب قرار إداري من الجهة الإدارية المختصة.

---

<sup>1</sup> - وليد، عيد التواب، ضوابط نزع الملكية للمنفعة العامة والتعويض العادل عنها، المصدر السابق، ص 19.  
<sup>2</sup> - إبراهيم، العقيلي (2018م)، إساءة استعمال السلطة في القرارات الإدارية، ط3، الأردن، قنديل للنشر، عمان، ص 214.  
<sup>3</sup> - خالد، بعوني، منازعات نزع الملكية للمنفعة العمومية، ط2، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص 213.

## - الاختلاف من حيث حالات التطبيق:

حدد المشرع حالات المصادرة حيث لا تجوز إلا في هذه الحالات، على سبيل الحصر، في حين أن المشرع لم يحدد حالات نزع الملكية على سبيل الحصر، وإنما ارتبطت بتحقيق المنفعة العامة<sup>1</sup>.

## - الاختلاف من حيث التعويض:

في المصادرة يتم انتقال ملكية الأشياء المتحصلة من جريمة معينة إلى ملكية الدولة دون مقابل أو تعويض، فهي إجراء عقابي على ارتكاب جريمة، ويتم نقل الملكية في حالة المصادرة قسراً، أما إجراء نزع الملكية الخاصة يتم نقل الملكية جبراً مع تعويض صاحبها تعويض مناسب وعادل نتيجة لحرمان الأفراد من ملكياتهم<sup>2</sup>.

## ثالثاً: الفرق بين نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة والاستيلاء المؤقت:

يقصد بالاستيلاء المؤقت على العقارات، أن تعتمد جهة الإدارة في السيطرة على عقارات مملوكة لأفراد وتحويلها للمنفعة العامة لمدة مؤقتة، مقابل تعويض مناسب يتم دفعه للمالك طوال فترة الاستيلاء، وذلك لمواجهة حالة ضرورة أو ظرف طارئ، أو كان العقار لازماً لخدمة مشروع ذي منفعة عامة.

ويعني ذلك استمرار ملكية العقار لمالكه وليس للدولة، وتلتزم الإدارة بإعادته إلى صاحبه عقب انتهاء حالة الضرورة أو ظرف الطارئ، أو انتهاء الغرض الذي تم الاستيلاء من أجله بحالته التي كان عليها وقت الاستيلاء، مع تعويض كل تلف أو نقص في قيمة العقار<sup>3</sup>.

ومما سبق يتبين حالات الاستيلاء المؤقت، وهي حالة الضرورة، وحالة لزوم عقار لخدمة مشروع ذي منفعة عامة، وحالة الاستيلاء لضمان التموين، ويوضح الباحث كل حالة من هذه الحالات على التفصيل التالي:

- حالة الضرورة: كحالة تفشي وباء، أو قطع جسر، فيتم الاستيلاء على عقارات الأفراد لإجراء أعمال إغاثة أو ترميم أو غير ذلك.

1 - وليد، عبد التواب، ضوابط نزع الملكية للمنفعة العامة والتعويض العادل عنها، المصدر السابق، ص 21.

2 - النعيمي، أبو بكر (2016م)، حدود سلطات القضاء الإداري في دعوى الإلغاء، ط3، مصر، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ص 142.

3 - محمد، حسين، الوسيط في القانون الإداري، المصدر السابق، ص 416.

- حالة لزوم عقار لخدمة مشروع ذي منفعة عامة: كما في صورة الاستيلاء على أرض فضاء مملوكة لمجموعة من الأشخاص لاستخدامها في إعداد مواد بناء لازمة لإنشاء مباني تابعة لمرفق من المرافق العامة، أو استخدامها لتخزين هذه المواد، حيث يجيز القانون الاستيلاء المؤقت على العقارات التي يمكن أن تخدم هذا المشروع ذو النفع العام<sup>1</sup>.
- حالة الاستيلاء لضمان التمويل: حيث أجاز المشرع المصري لوزير التمويل حق الاستيلاء على العقارات والمحال التجارية والصناعية لضمان تمويل البلاد بمختلف المواد والسلع الضرورية وتحقيق العدالة في توزيعها<sup>2</sup>.

ولكن ما هو موقف المشرع الفلسطيني من الاستيلاء المؤقت؟

يطلق على الاستيلاء المؤقت في فلسطين مصطلح " الاستملاك المؤقت "، وفقاً لما نصت عليه المادة 3 من قانون الاستملاك رقم 24 لسنة 1943م المطبق في غزة على أنه " يجوز للمندوب السامي أن يقوم بأي عمل من الأعمال التالية إذا اقتنع أن ذلك ضروري أو ملائم لأي غاية من الغايات العامة: أ-أن يستملك أية أرض استملاكاً مطلقاً. ب-أن يستملك التصرف بتلك الأرض أو استعمالها لمدة محددة من الزمن ".

وكذلك استخدم قانون الاستملاك المطبق في الضفة الغربية ذات المصطلح فنص في المادة رقم 2 من قانون الاستملاك رقم 4 لسنة 1953م على أنه " يحق لمجلس الوزراء بعد التثبت من اقتدار المنشئ<sup>3</sup> المالي واقتناعه بأن مشروعه للمنفعة العامة حسب أحكام هذا القانون أن يقرر: أ-استملاك الأرض استملاكاً مطلقاً. ب-استملاك التصرف بتلك الأرض واستعمالها لمدة محددة من الزمن ".

هذا فيما يتعلق بأوجه الشبه بين نزع الملكية الخاصة والاستيلاء على العقارات، فما هو أوجه الاختلاف بينهما؟

#### - الاختلاف من حيث مدة استغلال العقار:

الاستيلاء على العقار هو إجراء مؤقت ينتهي بانتهاء الغرض الذي تم الاستيلاء عليه من أجله، ويتم إعادته إلى مالكة بمجرد انتهاء الظروف الطارئة بالحالة التي كان عليها وقت الاستيلاء.

<sup>1</sup> - علي، سيد زادي (2016م)، اختصاص القاضي الإداري في منازعات الملكية العقارية، أطروحة لنيل درجة الماجستير في قانون المنازعات الإدارية، جامعة مولود معمري تيزي ووزو، ص 126.

<sup>2</sup> - حسانين، محمد عبد النبي (2015م)، نظرية الموازنة بين المنافع والمضار في القانون العام - دراسة مقارنة في النظام الإسلامي والنظم الوضعية، ط2، مصر، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 205.

<sup>3</sup> - المقصود بكلمة المنشئ: الحكومة، أو أي مجلس بلدي أو محلي، أو سلطة أخرى محلية.

أما نزع الملكية الخاصة فهو إجراء غير محدد المدة، وإنما يتمتع بالديمومة، وحرمان المالك من ملكه بصفة نهائية<sup>1</sup>، ويحسب للمشرع الفلسطيني أنه نص على وجوب عرض العقار المنزوع على مالكة الأصلي إذا قررت جهة الإدارة الاستغناء عنه لأي سبب، فنصت المادة 30 من قانون تنظيم المدن رقم 28 لسنة 1936م على أنه " يكون لبائع المالك المشتري بمقتضى عقد خاص أو المنزوعة ملكيته بمقتضى المشروع الحق الأول في شرائه عند عرضه ".

#### - الاختلاف من حيث الإجراءات:

يتميز الاستيلاء بسهولة الإجراءات، وهو أن تقوم جهة الإدارة المسؤولة بالاستيلاء بطريق التنفيذ المباشر، في حين أن جهة الإدارة في نزع الملكية تتبع إجراءات معقدة وفق ما نص عليه القانون<sup>2</sup>.

#### - الاختلاف من حيث انتقال الملكية:

لا يمس إجراء الاستيلاء المؤقت حق الملكية، ويستمر صاحب العقار مالكا له ملكية خالصة، وتعمل جهة الإدارة على كف يد صاحبها عن حيازتها أو إدارتها، وذلك مقابل تعويض مناسب وعادل، وفي حال انتهاك الظروف الطارئة التي أدت إلى الاستيلاء تعود ملكية العقار محل الاستيلاء لصاحبها بالحالة التي كان عليها وقت الاستيلاء.

أما نزع الملكية الخاصة، فيترتب عليها انتقال ملكية العقار المنزوع من ملكية صاحبه إلى ملكية الدولة العامة، فهي إجراء ينهي علاقة مالك بالعقار المنزوع ملكيته نهائياً مقابل تعويض بعد أن آلت الملكية إلى الدولة أو أحد الأشخاص العامة<sup>3</sup>.

كما يتم نقل الملكية من خلال توقيع الملاك وأصحاب الحقوق على نقل ملكيتها للمنفعة العامة، فإذا تعذر الحصول على توقيع أصحاب الممتلكات، تصدر الجهة الإدارية المختصة قرار بنزع ملكيتها<sup>4</sup>.

1 - محمد، حسين، الوسيط في القانون الإداري، المصدر السابق، ص 418.

2 - وليد، عبد التواب، ضوابط نزع الملكية للمنفعة العامة والتعويض العادل عنها، المصدر السابق، ص 28.

3 - محمد، حسين، الوسيط في القانون الإداري، المصدر السابق، ص 418.

4 - سليمان، الطماوي، مبادئ القانون الإداري المصري والمقارن، المصدر السابق، ص 685.

## المطلب الثالث

### خصائص نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة

تهيمن الدولة على إدارة المرافق العامة، وتضطلع بمسؤولية ضمان سيرها بانتظام واضطراد، من منطلق حرصها على رعاية المصلحة العامة، وهو ما يخولها حق اتخاذ التدابير والإجراءات المناسبة التي تكفل حماية المنفعة العامة، وتحقيق الغايات التي تنشدها جهة الإدارة<sup>1</sup>.

ولكي تتمكن الدولة من أداء وظيفتها على الوجه الأكمل، حرصت على سن تشريعات تمنحها حق نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، وإقامة مشروعات تعود بالنفع للصالح العام.

وتطبيقاً لذلك، نصت المادة 3/21 من القانون الأساسي الفلسطيني على أنه "الملكية الخاصة مصونة، ولا يتم الاستيلاء على العقارات والمنقولات إلا للمنفعة العامة، وفقاً للقانون في مقابل تعويض عادل، أو بموجب حكم قضائي".

وكذلك نصت المادة 1020 من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976م على أنه "لا ينزع ملك أحد إلا بسبب شرعي، ولا يستملك كلك أحد إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض عادل".

ويتضح من النصوص السابقة أن نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة يتسم بخصائص عدة، تميزه عن غيره من الإجراءات المشابهة التي تتخذها الدولة، هذه الخصائص بمثابة شروط قانونية لنزع الملكية الخاصة، لتسبغ عليه المشروعية، هذه الخصائص تتمثل في الآتي<sup>2</sup>:

#### 1- صدور قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة من سلطة إدارية عامة مختصة:

بمعنى اقتصار صدور القرار من الجهة الإدارية التي حددها القانون، وخولها سلطة اتخاذ القرار بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، وإلا كان القرار معيباً بعيب الاختصاص، ويتعين إلغاؤه أمام القضاء الإداري.

وجدير بالذكر أن سلطة نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة يقاصر على الأشخاص المعنوية العامة وحدها، وعلى رأسها الدولة ووحداتها الإدارية والبلديات والمصالح والمنشآت العامة<sup>3</sup>.

1 - عمار، بوضياف، الوسيط في قضاء الإلغاء، المصدر السابق، ص 69.

2 - وليد، عيد التواب، ضوابط نزع الملكية للمنفعة العامة والتعويض العادل عنها، المصدر السابق، ص 59.

3 - عبيد، القدومي (2017م)، التعسف في استعمال الحق، ط4، الأردن، دار الفكر، عمان، ص 245.

وهو ما نصت عليه المادة 60 من القانون المدني الفلسطيني لسنة 2012م على أنه "الأشخاص الاعتبارية هي: 1-الدولة و وحداتها الإدارية والبلديات وغيرها بالشرائط التي يحددها القانون. 2- المصالح والهيئات والمنشآت العامة".

وفي ذات السياق، لا تكون صلاحية نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة إلا لرئيس الدولة، والمجلس البلدي أو القروي، باعتبارهم المسؤولين عن تحقيق المنفعة العامة، والتي بمقتضاها تقرر لجهة الإدارة حق اتخاذ قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة.

وسلطة جهة الإدارة-كما سبق الإشارة-في نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة ليست مطلقة، وإنما مقيدة بالغرض منها، وهو تحقيق الصالح العام، والذي يعد قيد عام يتعين الالتزام به من قبل جهة الإدارة<sup>1</sup>.

## 2- أن يكون الهدف من نزع الملكية الخاصة تحقيق المنفعة العامة:

وهذا هو الأساس أو الغاية التي من أجله تم منح جهة الإدارة سلطة نزع الملكية الخاصة، وهو تحقيق المنفعة العامة، حيث نصت المادة 3/21 من القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2005م، على أنه " الملكية الخاصة مصونة "، إلا أن نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة يمثل امتيازاً للسلطة العامة في إطار القانون العام<sup>2</sup>.

إلا أن فكرة المنفعة العامة فكرة تتسم بالمرونة والغموض، حيث تختلف باختلاف الأزمان والأحوال<sup>3</sup>، ويترتب على ذلك ظهور العديد من الإشكاليات، منها انتفاء المصلحة العامة في نزع الملكية الخاصة، أو أن تكون هذه المنفعة العامة أقل بكثير من الأضرار التي قد تلحق بصاحب الملكية الخاصة، مما قد يعد قرينة على قصد صاحب القرار الأضرار بالغير، وهو ما يعني ضرورة الموازنة بين المنفعة العامة المبتغاة، والضرر المتوقع حدوثه لصاحب الملكية الخاصة، بحيث لا يتم التضحية بإحدهما على حساب الأخرى<sup>4</sup>.

1 - محمد، حسين، الوسيط في القانون الإداري، المصدر السابق، ص 446.

2 - غريب، شحاتة شلقامي، الاستملاك وتداعياته القانونية، المصدر السابق، ص 60.

3 - علي، شطناوي (2013م)، الوجيز في القانون الإداري، ط4، الأردن، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، ص 745.

4 - عمر، الحديثي (2015م)، تجريم التعسف في استعمال الحق بوصفه سبباً من أسباب الإباحة، ط3، الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص 214.

وتطبيقاً لذلك، نجد أن مجلس الدولة الفرنسي حدد ثلاث اتجاهات لرقابة قاضي الموضوع، في حال تجاوز جهة الإدارة لصلاحياتها في نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، هذه الاتجاهات هي:

- تقدير النفع والضرر من عملية نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، ومحاولة تحقيق التوازن بينهما.
- التوسع في سلطات القاضي الإداري المختص ليمارس رقابته من خلال الفحص العملي والواقعي للمنفعة العامة، وتدخله في اختيار موقع المشروع.
- مراقبة مجلس الدولة لضمان التأكد من أن جهة الإدارة مصدرة قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة لا تملك من العقارات أو الأراضي ما يسمح لها بتنفيذ المشروع الذي يعود بالنفع العام في ظروف مساوية<sup>1</sup>.

كما سار القضاء الفلسطيني على ذات النهج، وأكد في العديد من الأحكام على ذلك، منها حكم محكمة العدل العليا الفلسطينية في غزة في الطلب رقم 52 لسنة 2015م، في قضية تعديل مسار الشارع رقم 2655 حيث نص على أنه "إن مناط الطعن على القرارات الإدارية وطبقاً لنص المادة 34 من قانون تشكيل المحاكم رقم 5 لسنة 2001م... ولأن المستدعين لم يبينوا في طلبهم ولم يقدموا البينة على مخالفة القرار محل الطلب لأي من الأسباب المذكورة آنفاً، الأمر الذي يجعل هذه المحكمة أن تقضي وهي مطمئنة الوجدان برفض طلب المستدعين".

### 3- أن يقع نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة على العقارات دون المنقولات:

لا يرد نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة على المنقولات، وإنما يقتصر على العقارات والأراضي فقط، والمنقول هو ما يمكن تحويله ونقله من مكان إلى آخر مع المحافظة على شكله ومكوناته، وهو لا يحصى كالحیوانات والسيارات والأثاث، ونحو ذلك، أما العقارات فهو الشيء المستقر الثابت في مكانه، بحيث لا يمكن نقله من مكان إلى آخر وإلا تعرض للتلف أو تتغير معالمها ومثالها، الأرض وما عليها من منشآت وأشجار ومزروعات<sup>2</sup>.

1 - لونج، مارسو وآخرون (2015م)، القرارات الكبرى في القضاء الإداري، ط3، لبنان، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ص 637.

2 - أنور، الشاعر (2016م)، المدخل لدراسة العلوم القانونية، ط3، فلسطين، مكتبة الطالب الجامعي، الجامعة الإسلامية، غزة، ص 234.

وتأخذ العقارات الحكيمة حكم المنقولات والتي لا يجوز صدور قرار بنزع ملكيتها للمنفعة العامة، فقرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة مقصور على العقارات المادية فقط<sup>1</sup>.

والسبب في ذلك أن غالبية المنقولات تكون مثلية، ويسهل الحصول عليها من الأسواق، إلا أن هذه القاعدة ليست مطلقة، ففي بعض الحالات الاستثنائية، يجوز نزع الملكية الخاصة للمنقول غير المثلي لتحقيق المنفعة العامة، وهو ما أجازته المشرع المصري من نزع المنقولات غير المثلية كالتحف الفنية والأثرية، وبراءات الاختراع.

وتطبيقاً لذلك، نصت المادة 25 من قانون براءة الاختراع المصري رقم 82 لسنة 2002م على أنه "يجوز بقرار من الوزير المختص بعد موافقة اللجنة الوزارية المشار إليها...نزع ملكية براءة الاختراع لأسباب تتعلق بالأمن القومي، وفي حالات الضرورة القصوى، التي لا يكون فيها الترخيص الاجباري كافياً لمواجهتها، ويجوز أن يكون نزع الملكية مقصوراً على نزع حق استغلال الاختراع لحاجات الدولة، وفي جميع الأحوال يكون نزع الملكية مقابل تعويض عادل ويكون تقدير التعويض بواسطة اللجنة المنصوص عليها..".

ويشار إلى أن محل نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة العقارات المملوكة للأفراد، وهو ما يعني أن الأموال العامة لا تصلح أن تكون محل نزع الملكية للمنفعة العامة، حيث تنقسم الأموال العامة إلى دوميين عام، ودوميين خاص، فالدوميين العام هو "جميع الأملاك والأموال التي تمتلكها الدولة أو هيئاتها العامة، والمعدة للاستعمال أو النفع العام بدون مقابل"، أما الدوميين الخاص، فيعرف بأنه "الأموال التي تملكها الدولة ملكية خاصة وتخضع لأحكام القانون الخاص، شأنها شأن الأفراد والمشروعات الخاصة، حيث يجوز التصرف بها من بيع أو هبة وغيرها من صور التصرف، وهي مصدر الإيرادات العامة للدولة"<sup>2</sup>.

والدوميين العام لا يصلح أن يكون محلاً لإجراءات نزع الملكية، بحيث إذا أرادت الدولة بناء دار عامة على دوميين عام لأرض مملوكة لمحافظة أو مدينة، فلا يجوز لها اللجوء إلى نزع ملكية العقار

1 - عبد الله، طلبية، مبادئ القانون الإداري، المصدر السابق، ص 279.

2 - هاني، غانم (2017م)، المالية العامة والتشريع الضريبي في ضوء النظام المالي والضريبي لدولة فلسطين، ط2، فلسطين، مكتبة نيسان للطباعة والتوزيع، غزة، ص 92.

قسراً عنها، وإنما يتعين عليها الاتفاق مع السلطة الإدارية "الشخص العام" المالك للعقار<sup>1</sup>، في حين أن أموال الدومين الخاص فيتصور أن تكون محلاً لإجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة<sup>2</sup>.

#### 4- أن يتم نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة نظير تعويض عادل ومناسب:

وهو أمر منطقي، ويتفق مع قواعد العدالة، حيث يستحق صاحب الملك الخاص المنزوع ملكيته للمنفعة العامة تعويض مناسب وعادل مقابل نزع ملكه، وما قد يلحقه من ضرر محتمل، وهو ما نصت عليه نصت المادة 3/21 من القانون الأساسي الفلسطيني على أنه "الملكية الخاصة مصونة، ولا يتم الاستيلاء على العقارات والمنقولات إلا للمنفعة العامة، وفقاً للقانون في مقابل تعويض عادل، أو بموجب حكم قضائي".

وسارت غالبية التشريعات المقارنة على ذات النهج، بحيث أقرت وجوب التعويض العادل لصاحب الملك الخاص المنزوع ملكيته للمنفعة العامة بشكل مناسب وعادل، كما أن بعض القوانين نصت على التعويض الكامل، أو ما يعادل القيمة السوقية للعقار وقت النزاع<sup>3</sup>.

وتطبيقاً لذلك نصت المادة 8 من قانون تشجيع الاستثمار الفلسطيني رقم 1 لسنة 1998م، على أنه "لا يجوز نزع ملكية عقارات المشروعات كلها أو بعضها إلا للمنفعة العامة طبقاً للقانون، ومقابل تعويض عادل عن قيمة العقار على أساس القيمة السوقية للعقار والخسائر الأخرى التي قد تلحق به نتيجة نزع الملكية".

1 - علي، زيدان وآخرون (2014م)، الموسوعة الشاملة في شرح القانون الإداري، ط4، ج 3، مصر، المكتب الفني للإصدارات القانونية، القاهرة، ص3130.

2 - محمد، أمين (2011م)، مبادئ القانون الإداري، ط3، مصر، دار الثقافة الجامعية، القاهرة، ص 666.

3 - عبد التواب، وليد، ضوابط نزع الملكية للمنفعة العامة والتعويض العادل عنها، المصدر السابق، ص 218.

## الفصل الثاني

### الآليات الإجرائية لنزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة وآثارها

#### تمهيد وتقسيم

تخضع عملية نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة لإجراءات خاصة محددة وفق نصوص القوانين المطبقة في فلسطين، مثل قانون الاستملاك وقانون تنظيم المدن، وهو ما يجب الالتزام به من قبل الجهات القائمة على الأمر<sup>1</sup>.

ويترتب على نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة العديد من الآثار، وهو ما تسعى الباحثة إلى التعرض له من خلال بيان إجراءات نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في ضوء قانون الاستملاك المطبق في قطاع غزة، وفي الضفة الغربية، والآثار المترتبة على ذلك، من خلال المبحث الأول، ثم تتناول في المبحث الثاني الطعن في قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، وتوضيح دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة وخصائصها، وبيان الشروط الشكلية والموضوعية لهذه الدعوى، مع استعراض أسباب إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة.

وبناء على ما سبق، قسمت الباحثة هذا الفصل لمبحثين على التفصيل التالي:

- ❖ **المبحث الأول:** إجراءات نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في التشريع الفلسطيني
- ❖ **المبحث الثاني:** الطعن في قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة

<sup>1</sup> - أحمد، الموافي أحمد، فكرة المنفعة العامة في نزع الملكية الخاصة، المصدر السابق، ص 88.

## المبحث الأول

### إجراءات نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في التشريع الفلسطيني

#### تمهيد وتقسيم

إجراءات نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في دولة فلسطين تختلف باختلاف النطاق الإقليمي والجغرافي للعقار الخاص المنزوع ملكيته، فنجد في قطاع غزة يتم تطبيق قوانين منذ زمن الانتداب البريطاني، وهما قانونا (تنظيم المدن لسنة 1936م وتعديلاته، والاستملاك لسنة 1943 وتعديلاته).

في حين أن الضفة الغربية، تطبق القوانين الأردنية، فيما يتعلق بموضوع نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، وهما قانون الاستملاك الأردني رقم 2 لسنة 1953م، وقانون تنظيم المدن رقم 79 لسنة 1966م، وذلك منذ تولي المملكة الأردنية الهاشمية إدارة الضفة الغربية رسمياً عقب مؤتمر أريحا عام 1950م، ولا يزال العمل بتلك القوانين حتى الآن<sup>1</sup>.

وتجدر الإشارة أن جمهورية مصر العربية حين تولت إدارة قطاع غزة عام 1948م، حرصت على الحفاظ على الهوية الفلسطينية، وهو أمر يحمد لها، حيث لم تقم بتغيير القوانين فيها، وأبقت على ما هو مطبق من القوانين الفلسطينية آنذاك.

وبإبان حرب 1967م، إثر احتلال إسرائيل لدولة فلسطين، أبقى الاحتلال الإسرائيلي على قانون الأراضي رقم 24 لسنة 1924م، الصادر منذ الانتداب البريطاني مطبقاً في قطاع غزة، في حين طبق في الضفة الغربية قانون الاستملاك الأردني<sup>2</sup>.

ولم تكتفي دولة الاحتلال بذلك، بل أصدر العديد من الأوامر العسكرية لتعديل القوانين سالفة الذكر لتوائم الأهداف الاستعمارية لإسرائيل، ونزع الملكيات الخاصة للشعب الفلسطيني، وتعقيد إجراءات استيوائهم لحقوقهم، بوضع العديد من الإجراءات الخاصة التي تعتبر في حقيقة الأمر إجراءات تعجيزية لإثبات ملكية العقارات.

1 - عبد الناصر، سمهانة (2017م)، الخصومة الإدارية ومستقبل القضاء الإداري في فلسطين، أطروحة لنيل درجة الدكتوراة، جامعة عين شمس، القاهرة، ص 165

2 - محمود، كلوب (2016م)، تطور نظام الملكية العقارية وأثره على التشريعات المستحدثة، أطروحة لنيل درجة الماجستير، أكاديمية شرطة دبي، الامارات العربية المتحدة، ص 62

كما أصدرت السلطات المعنية بدولة الاحتلال الإسرائيلي أمراً عسكرياً يتضمن تعديل القوانين السارية ليصبح نزع الملكية الخاصة ليس لتحقيق المنفعة العامة فقط، وإنما أيضاً للأغراض العسكرية، دون شرط ذكر هذه الأغراض أو الأسباب الداعية إلى ذلك، إلا أنه تم إلغاء هذا الأمر منذ عام 1994م بوجود السلطة الفلسطينية<sup>1</sup>.

وبناء على ما سبق قسمت الباحثة هذا المبحث لثلاثة مطالب، على التفصيل التالي:

- **المطلب الأول:** إجراءات نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في ضوء قانون الاستملاك المطبق في قطاع غزة
- **المطلب الثاني:** إجراءات نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في ضوء قانون الاستملاك المطبق في الضفة الغربية
- **المطلب الثالث:** آثار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في ضوء قانون الاستملاك المطبق في قطاع غزة والضفة الغربية

---

<sup>1</sup> - نص قرار رئيس السلطة الفلسطينية رقم 1 لسنة 1994م، على أنه "يستمر العمل بالقوانين والأنظمة والأوامر التي كانت سارية المفعول قبل تاريخ الخامس من يونية لسنة 1967م، في الأراضي الفلسطينية، الضفة الغربية، وقطاع غزة، حتى يتم توحيدها".

## المطلب الأول

### إجراءات نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة

#### في ضوء قانون الاستملاك المطبق في قطاع غزة

فرض قانون الاستملاك المطبق في قطاع غزة على جهة الإدارة المختصة بإصدار قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة العديد من الضوابط التي يجب توافرها في القرار، وإلا يعتبر غير مشروع ويتعين إلغاؤه، هذه الضوابط تتمثل في:

#### 1- ضرورة إقرار صفة المنفعة العامة للعقار الخاص المقرر نزع ملكيته:

حيث يجب أن تكون المنفعة العامة حقيقية، لتحقيق العلة من نزع الملكية الخاصة، وإلا اتسم قرار نزع الملكية الخاصة بعدم المشروعية، فالملكية الخاصة مصونة لا يجوز المساس بها أو نزعها، فإذا وجدت منفعة عامة تتطلب نزع الملكية الخاصة يتم ترجيحها على المصلحة الفردية من امتلاك العقار<sup>1</sup>.

ويملك رئيس الدولة الفلسطينية سلطة تقرير صفة المنفعة العامة، بعد الاعتراف بدولة فلسطين، وإنشاء السلطة الفلسطينية، وهو ما نصت عليه المادة 2 من قانون الاستملاك رقم 34 لسنة 1946م في تفسير غاية عامة بأنه "أية غاية يشهد المندوب السامي أنها غاية عامة".

فلاحظ في هذا النص أنه منح المندوب السامي صلاحية إسباغ صفة المنفعة العامة وفق أهوائه الشخصية، وبما يحقق مصالح الانتداب، دون أي قيود، فيكفي أن يقول بوجود منفعة عامة لنزع ملكية خاصة، وإن كانت الغاية في ظاهرها مصلحة عامة وفي باطنها تحقيق مصالح دولة الاحتلال الإسرائيلي، كالتوسع في بناء المستوطنات اليهودية، أو توسيع الطرق المؤدية إليها، أو غير ذلك من المشروعات التي تعود بالنفع على دولة الاحتلال<sup>2</sup>.

1 - محمد، أبو عمارة (2015م)، نظرات على الاستملاك وضمانات الأفراد حياله في ضوء القوانين الفلسطينية، بحث تم نشره بمجلة القانون والقضاء، ديوان الفتوى والتشريع، العدد 18، ص 45.

2 - درويش، الوحيد (2011م)، الاحكام العامة في قانون الأراضي الفلسطيني، ج3، ط2، فلسطين، دار الأمل للطباعة والنشر، غزة، ص 381.

حيث نصت المادة 13 من الدستور الفلسطيني لسنة 1922م، على أنه "للمندوب السامي أن يهب أو يؤجر أية أرض من الأراضي العمومية أو أي معدن أو منجم، وله أن يأذن بإشغال مثل هذه الأراضي بصفة مؤقتة، وبالشروط والمدد التي يراها ملائمة".

ويتضح من نص المادة سالفة الذكر قيام الدستور الفلسطيني بإعطاء صلاحيات للمندوب السامي لمنح الأراضي الفلسطينية كيف يشاء لمن يشاء، بهدف منحها لدولة الاحتلال الإسرائيلي على حساب الفلسطينيين<sup>1</sup>.

وترى الباحثة أن النص سالف الذكر يتصف بالإبهام، حيث ترك للمندوب السامي إسباغ صفة المنفعة العامة على أي عقار، رغم أن مدلول المنفعة العامة دائماً في تطور مستمر، وفقاً لتطور وظيفة الدولة، وقد كان المشرع المصري أكثر دقة في توضيح المقصود بالمنفعة العامة، حيث نصت المادة 10 من قانون نزع ملكية العقارات الخاصة بالمنفعة العامة لسنة 1990م، على العديد من الأمور - على سبيل المثال - التي تعد منفعة عامة، بقولها "1-إنشاء الطرق والشوارع والبيادر أو توسيعها أو تعديلها أو تمديدتها أو إنشاء أحياء جديدة. 2-مشروعات المياه والصرف الصحي. 3-مشروعات الري والصرف. 4-مشروعات الطاقة. 5-إنشاء الكباري. 6-مشروعات النقل والمواصلات. 7-أغراض التخطيط العمراني وتحسين المرافق العامة. 8-ما يعد من أعمال المنفعة العامة في أي قانون آخر. ويجوز بقرار من مجلس الوزراء إضافة أعمال أخرى ذات منفعة عامة إلى الأعمال المذكور، ويكون تقرير المنفعة العامة بقرار من رئيس الجمهورية".

## 2- ضرورة حصر العقارات الخاصة المقرر نزع ملكيتها لتحقيق المنفعة العامة:

نصت الفقرة الأولى من المادة الرابعة من القانون رقم 34 لسنة 1946م، من قانون الأراضي "استملاكها للغايات العامة" على أنه "التحقيقات الأولية: إذا احتيج لأية أرض في أي موقع لغايات عامة، يحق للمندوب السامي ومستخدميه وعماله وجميع الأشخاص المفوضين بذلك الشأن من المندوب السامي، أن يقوموا بجميع الأمور التالية أو بأي منها: أ-أن يدخلوا أي أرض في ذلك الموقع، ويقوموا بمسح أبعادها أو ارتفاعها. ب-أن يحفروا تربتها أو ينقبوها. ج-أن يقوموا بجميع الأفعال الأخرى الضرورية للتأكد من صلاح الأرض لتلك الغاية، والتحقق من قيمة الأرض والأبنية المنشأة عليها، والأشجار المغروسة فيها والمزروعات النامية فيها. د-أن ينظفوا الأرض المنوي استملاكها،

<sup>1</sup> - أبو عمارة، محمد، نظرات على الاستملاك وضمانات الأفراد حياله في ضوء القوانين في فلسطين، مصدر سابق، ص 56.

وأن يخططوا ويعملوا حدودها بوضع علامات عليها، ويشترط في ذلك ألا يجوز لأي شخص أن يدخل إلى أية أبنية أو أية ساحة مسيجة أو بشأن متصل ببيت سكن بدون موافقة مشغله".

ويتضح من النص سالف الذكر أن المشرع الفلسطيني ألزم الجهة الإدارية المختصة بنزع الملكية الخاصة العمل على تحديد وحصر العقارات المطلوب نزع ملكيتها الخاصة للمنفعة العامة، على أن يتم إعلان الملاك وذوي الشأن عن وقت الذهاب إلى هذه العقارات، واتخاذ كافة الإجراءات اللازمة من فحص العقار ورفع مساحته، أو الحفر والتنقيب به إن تطلب الأمر ذلك، والقيام بكافة الأعمال الضرورية للتأكد من صلاحية العقار لتحقيق المنفعة العامة<sup>1</sup>.

### 3- ضرورة التصديق على قرار نزع الملكية ونشره في الوقائع الفلسطينية:

نصت المادة الثالثة من ذات القانون رقم سالف الذكر على أنه "صلاحية المندوب السامي في استملاك الأراضي: يجوز للمندوب السامي أن يقوم بأي عمال من الأعمال التالية إذا اقتنع أن ذلك ضروري، أو ملائم لأية غاية من الغايات العامة" أ- أن يستملك أية أرض استملاكاً مطلقاً. ب- أن يستملك التصرف بتلك الأرض أو استعمالها لمدة محددة من الزمن".

وهو ما يعني أن المشرع الفلسطيني أوجب التصديق من قبل رئيس دولة فلسطين على قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، حيث كان يقوم مقامه في ذلك الوقت المندوب السامي<sup>2</sup>.

ثم يتم نشر القرار في الوقائع الفلسطينية، وهو ما نصت عليه نصت الفقرة الأولى من المادة الرابعة من القانون رقم 34 لسنة 1946م سالف الذكر بقولها "عرض إعلانات الاستملاك: إذا رغب المندوب السامي في استملاك أية أرض لأية أغراض، يتخذ التدابير لنشر إعلان برغبته هذه في الوقائع الفلسطينية".

ويعد النشر بمثابة بينة قاطعة على شهادة المندوب السامي للتأكيد على توافر الغاية من استملاك العقار وهي تحقيق منفعة عامة<sup>3</sup>، وتطبيقاً لذلك نصت الفقرة الثانية من المادة الرابعة سالف الذكر على أنه "إن نشر الإعلان الصادر بمقتضى الفقرة (1) في الوقائع الفلسطينية، يعتبر بمثابة بينة قاطعة على أن المندوب السامي قد شهد أن الغايات التي يراد استملاك الأرض من أجلها هي غاية عامة".

### 4- ضرورة اعلان المالك الخاص للعقار بنزع ملكيته للمنفعة العامة:

- 1 - أحمد، الموافي أحمد، فكرة المنفعة العامة في نزع الملكية الخاصة، المصدر السابق، ص 92.
- 2 - أسامة، حلي، تشريعات التنظيم والبناء في فلسطين، المصدر السابق، ص 95.
- 3 - إعاد القيسي، الوجيز في القانون الإداري، المصدر السابق، ص 162.

وذلك وفق ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة الرابعة من القانون رقم 34 لسنة 1946م، سالف الذكر على أنه "إذا رغب المندوب السامي في استملاك أية أرض لأية غاية يتخذ التدابير لنشر إعلان برغبته هذه في الوقائع الفلسطينية، ويتخذ التدابير أيضاً لعرض نسخة من هذا الإعلان في أماكن ملائمة من الأرض التي يراد استملاكها أو بالقرب منها، ويتخذ التدابير أيضاً لتبليغ الإعلان المذكور إلى شخص قد يكون اسمه مقيداً في سجلات الأراضي، باعتباره مالكا للأرض، أو صاحب أية منفعة فيها، ويتم إبلاغ الإعلان إما بتسليمه إلى ذلك الشخص بالذات، أو بتركه في آخر محل معروف إقامته، أو بإرساله إليه في البريد المسجل إلى عنوانه البريدي الأخير المعروف، إن كان له عنوان كهذا".

ويستدل من المادة سالفة الذكر أن المشرع الفلسطيني نص على ضرورة إعلان المالك الخاص للعقار بنزع ملكيته للمنفعة العامة، أو من أصحاب المنفعة فيها، بصدور قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة عقب نشره في الوقائع الفلسطينية، ويكتفي في صحة الإعلان أن يتم تركه في آخر محل معروف إقامته، أو بإرساله إليه في البريد المسجل إلى عنوانه البريدي الأخير المعروف<sup>1</sup>.

#### 5- ضرورة وضع أمر تحذيري في سجلات الأراضي ونقل الملكية للجهة النازعة لها:

وذلك وفق ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 15 من قانون الأراضي "استملاكها للغايات العامة" المعدل رقم 34 لسنة 1946م على أنه "1- يحق للمندوب السامي في أي وقت بعد نشر إعلان بمقتضى المادة الخامسة في الوقائع الفلسطينية، أن يصرح بإعلان ينشر في الوقائع الفلسطينية، بأن تلك الأرض قد أنيطت به اعتباراً من التاريخ الذي يعين في ذلك الإعلان، سواء أكان ذلك التاريخ هو تاريخ نشر الإعلان في الوقائع الفلسطينية أم أي تاريخ يقع قبله أو بعده، ويشترط في ذلك أنه لا يجوز تعيين تاريخ يقع قبل تاريخ نشر ذلك الإعلان، إلا في حالة وضع اليد على الأرض بمقتضى هذا القانون قبل نشر الإعلان الصادر بمقتضى هذه المادة، ولا يجوز أن يكون التاريخ المعين سابقاً لتاريخ وضع اليد على الأرض".

1 - أسامة، حليبي، تشريعات التنظيم والبناء في فلسطين، المصدر السابق، ص 96.

وبناء على نص هذه المادة، يتبين أن الأرض محل نزع الملكية تصبح منوطة بالجهة النازعة، استناداً لإعلان الرغبة في الاستملاك المنشور في الوقائع الفلسطينية، خالية من كافة الالتزامات أو الحقوق<sup>1</sup>.

ويوعز مدير تسجيل الأراضي بإجراء القيوم اللازمة في السجلات، وفق ما نصت عليه الفقرة الثانية من ذات المادة سألغة الذكر على أنه "2..- حين نشر الإعلان الصادر بمقتضى الفقرة (1) من هذه المادة في الوقائع الفلسطينية، تصبح الأرض منوطة بالمندوب السامي وفقاً لذلك الإعلان، خالية من جميع الحقوق والالتزامات، ويوعز مدير تسجيل الأراضي بإجراء القيود المقترضة في سجلات الأراضي".

ويقوم مدير تسجيل الأراضي بعمل قيد في سجلات الأراضي على العقار المراد نزع ملكيته الخاصة، وهذا الأمر يعد منع من التصرف فيها، وفي حال التخلي عن استملاك هذه الأرض يتم شطب هذا الأمر، على أن يتم نقل ملكية العقار المنزوعة ملكيته من صاحبه إلى الجهة النازعة.

وتطبيقاً لذلك، نصت الفقرة الثالثة من المادة 4 من القانون المشار إليه على أنه "3..- حين نشر إعلان بمقتضى الفقرة (1)، يتخذ مدير تسجيل الأراضي التدابير، عندما يكون ذلك عملياً، لقيد أمر تحذيري في سجلات الأراضي يسجل فيه نشر ذلك الإعلان، ويشطب ذلك الأمر التحذيري عند نشر إعلان التخلي بمقتضى الفقرة (1) من المادة الرابعة عشرة، بشأن الأرض التي يتعلق بها الأمر التحذيري، أو عندما يسجل المندوب السامي كمالك للأرض التي يتعلق بها الأمر التحذيري، بمقتضى الفقرة (2) من المادة التاسعة عشرة".

#### 6- ضرورة تحقق وضع اليد على العقار الخاص المنزوع ملكيته:

تضع الجهة النازعة يدها على العقار الخاص المنزوع ملكيته للمنفعة العامة عقب انتهاء المدة القانونية المنصوص عليها في القانون، ويتم منح المالك مهلة لا تقل عن شهرين تبدأ من وقت الإعلان في الوقائع الفلسطينية برفع يده عن الأرض، إلا إذا كانت الأرض ضرورية في الحال للمنفعة العامة، حيث يتم درج ذلك في الإعلان<sup>2</sup>.

1 - محمود، شمام (2011م)، انتزاع الملكية للمصلحة العامة، ط3، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص 95.

2 - عفيفي، أبو كلوب، الآثار المترتبة على نزع الملكية للمنفعة العامة، المصدر السابق، ص 78.

وذلك وفقاً لما نصت عليه المادة 5 من قانون الأراضي "استملاكها للغايات العامة" المعدل رقم 34 لسنة 1946م على أنه "1-يجوز للمندوب السامي بإعلان يصدره بمقتضى المادة الخامسة أو بأي إعلان تال يصدره بالصورة ذاتها، أن يأمر أي شخص يكون واضعاً يده على أرض يراد استملاكها أن يرفع يده عنها عند انتهاء المدة المعينة في الإعلان، أو قبل انتهائها، على أن لا تقل المدة عن شهرين من تاريخ نشر الإعلان في الوقائع الفلسطينية، إلا إذا كانت الأرض ضرورية في الحال للغاية العامة التي يراد استملاكها من أجلها، ويعبر إدراج بيان في الإعلان، فحواه أن الأرض ضرورية في الحال للغاية العامة التي يراد استملاك الأرض من أجلها، بينة على ذلك".

وفي رفض مالك العقار المراد نزع ملكيته رفع يده عنه، يجوز للنائب العام رفع طلب للمحكمة للمطالبة بتسليم العقار، فإذا اقتنعت بالأسباب، تصدر أمرها برفع يد المالك عن العقار وتسليمه للجهة النازعة<sup>1</sup>.

#### 7- وجوب التعويض المناسب والعادل:

ستتناول الباحثة التعويض باعتباره الأثر المترتب على صدور قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في ضوء قانون الاستملاك المطبق في قطاع غزة في المطلب الثالث من المبحث الأول من الفصل الثاني.

---

<sup>1</sup> - انظر نص المادتين 7، 8 من قانون الأراضي "استملاكها للغايات العامة" المعدل رقم 34 لسنة 1946م.

## المطلب الثاني

### إجراءات نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة

#### في ضوء قانون الاستملاك المطبق في الضفة الغربية

قانون نزع الملكية الخاصة لتحقيق المنفعة العامة المطبق في الضفة الغربية هو قانون الاستملاك الأردني رقم 2 لسنة 1953م، حيث نص على مجموعة من الإجراءات لنزع الملكية الخاصة تتمثل في تقرير صفة المنفعة العامة، مع ضرورة وجود دعم مالي كاف للمشروع، ونشر إعلان يفيد اعتزام جهة الإدارة نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في الجريدة الرسمية، وضرورة الحصول على موافقة مجلس الوزراء على الاستملاك، وموافقة رئيس الدولة كذلك، ثم نشر قرار نزع الملكية الخاصة في الجريدة الرسمية، وإبلاغ أصحاب العقار أو الأرض بقرار نزع الملكية، مع وضع قيود في سجلات الأراضي لمنع أية إجراءات عليها، وإجراء مفاوضات مع صاحب الأرض، مع تعويض ذوي الشأن من أصحاب الحقوق نتيجة إجراء نزع الملكية الخاصة، ثم وضع اليد على الأرض أو العقار المراد نزع ملكيته الخاصة والحيازة الفورية له، وأخيراً التعويض المناسب والعاقل لصالح صاحب الأرض<sup>1</sup>، حيث تتناول الباحثة هذه الإجراءات بالشرح التفصيلي وفق نصوص قانون الاستملاك سالف الذكر على النحو التالي:

#### 1. تقرير صفة المنفعة العامة، مع ضرورة وجود دعم مالي كاف للمشروع:

يجب توافر شرط تحقيق المصلحة العامة للحصول على موافقة مجلس الوزراء الفلسطيني على استملاك هذه الأرض المملوكة ملكية خاصة، مع ضرورة توافر القدرة المالية التي تغطي المشروع الذي يحقق المنفعة العامة<sup>2</sup>.

وهو ما نصت عليه الفقرتين الأولى والرابعة من المادة الثالثة من قانون الاستملاك الأردني سالف الذكر على أنه "1- على المنشئ أن ينشر إعلاناً في الجريدة الرسمية لمدة خمسة عشر يوماً يعلن فيه عزمه على التقدم إلى مجلس الوزراء لطلب إعطاء القرار باستملاك أرض مبينة أو صافها في هذا الإعلان، وأن مشروعه هو للمنفعة العامة.. 4- على المنشئ عند تقديم طلبه أن يثبت مقدرته المالية على القيام بالمشروع بصورة يقنع بها مجلس الوزراء".

1 - وليد، عبد التواب، ضوابط نزع الملكية للمنفعة العامة والتعويض العادل عنها، المصدر السابق، ص 227.  
2 - الأنيرة، جود عصام، نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في التشريع الفلسطيني - دراسة مقارنة، المصدر السابق، ص 58.

ويتولى المنشئ إثبات تحقق المنفعة العامة في المشروع المزمع إقامته ويحتاج لنزع ملكية خاصة، مع إثبات مقدرته المالية على تغطية نفقات المشروع<sup>1</sup>، حيث وضحت المادة الثانية من قانون الاستملاك الأردني المشار إليه المقصود بالمنشئ بقولها "للكلمات الواردة في هذا القانون المعاني التالية، إلا إذا ورد ما يخالف ذلك: تعني كلمة (المنشئ) الحكومة، وأي مجلس بلدي أو محلي أو سلطة أخرى محلية، وأية شركة أو جمعية أو هيئة وأي شخص يقوم بمشروع أو هو على وشك القيام به، كما تشمل الحكومة عندما تقوم مقام أحد المنشئين المذكورين".

## 2. نشر إعلان يفيد اعترام جهة الإدارة نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في الجريدة الرسمية:

يتولى المنشئ نشر إعلان في صحفتين يوميتين على الأقل يتضمن اعترامه بالتقدم لمجلس الوزراء بطلب إصدار قرار استملاك عقار موصوف في الإعلان، بعد مرور 15 يوم من تاريخ نشر الإعلان، مع توضيح المنفعة العامة التي يهدف المشروع إلى تحقيقها وتتطلب نزع الملكية الخاصة<sup>2</sup>.

وهو ما نصت عليه المادة 2 من القرار بقانون رقم 3 لسنة 2011م المطبق في الضفة الغربية، بشأن تعديل قانون الاستملاك رقم 2 لسنة 1953م، بقولها "على المنشئ أن ينشر إعلاناً في صحفتين يوميتين على الأقل، يعلن فيه عزمه على التقدم إلى مجلس الوزراء بعد مرور خمسة عشر يوماً من تاريخ نشر الإعلان بطلب إصدار قرار باستملاك العقار الموصوف في الإعلان، وأن المشروع الذي سيجري الاستملاك من أجله هو للمنفعة العامة".

## 3. الحصول على موافقة مجلس الوزراء على الاستملاك:

حيث تتولى جهة الإدارة الطالبة لنزع الملكية الخاصة التقدم بطلب إلى مجلس الوزراء لاستملاك تلك الأرض أو العقار، وترفق بالطلب الخرائط المحددة، مع إثبات قدرتها المالية على تغطية تكاليف المشروع<sup>3</sup>.

وهو ما نصت عليه الفقرتين الثالثة والرابعة من المادة الثالثة من قانون الاستملاك الأردني رقم 2 لسنة 1953م بقولها "3..- بعد انتهاء مدة الإعلان، يقدم المنشئ طلباً إلى مجلس الوزراء مرفقاً به

1 - الحناينة، أسامة وآخرون، نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في التشريع الأردني، المصدر السابق، ص 1060.

2 - الراشدي، عبد المجيد يحي، المنفعة العامة في قرارات نزع الملكية والاستملاك، المصدر السابق، ص 25.

3 - أنور، طالبة، نزع الملكية للمنفعة العامة، المصدر السابق، ص 63.

خريطة بالأرض المراد استملاكها. 4- على المنشئ عند تقديم طلبه أن يثبت مقدرته المالية على القيام بالمشروع بصورة يقنع بها مجلس الوزراء".

#### 4. موافقة رئيس الدولة على الاستملاك:

عقب اقتناع مجلس الوزراء بتوافر شرط المنفعة العامة في المشروع المزمع إقامته، والتأكد من توافر القدرة المالية للجهة مقدمة طلب الاستملاك لتغطية مصروفات ونفقات هذا المشروع، يرفع مجلس الوزراء الطلب إلى رئيس الدولة للموافقة عليه، ويحق لمجلس الوزراء عقب ذلك استملاك الأرض بشكل مطلق أو مؤقت، وكذلك استملاك أي حق من حقوق الارتفاق أو أي حقوق أخرى<sup>1</sup>.

وهو ما نصت عليه المادة 4 من قانون الاستملاك الأردني سالف الذكر بقولها "1- يحق لمجلس الوزراء بعد التثبت من اقتدار المنشئ المالي واقتناعه بأن مشروعه للمنفعة العامة حسب أحكام هذا القانون أن يقرر: أ- استملاك الأرض استملاكاً مطلقاً. ب- استملاك التصرف بتلك الأرض واستعمالها لمدة محدودة من الزمن. ج- استملاك أي حق من حقوق الارتفاق في تلك الأرض أو عليها أو أي من الحقوق الأخرى فيها أو عليها. د- فرض أي حق من حقوق الارتفاق على تلك الأرض أو أي قيد من القيود على ممارسة أي حق من الحقوق المتفرعة عن ملكيتها. 2- يرفع قرار مجلس الوزراء بالاستملاك إلى الملك للموافقة عليه".

#### 5. نشر قرار نزع الملكية الخاصة في الجريدة الرسمية:

يعد نشر قرار مجلس الوزراء باستملاك الأرض المملوكة ملكية خاصة لتحقيق المنفعة العامة بعد موافقة رئيس الدولة في الجريدة الرسمية، بمثابة بينة قاطعة بتوافر شرط المنفعة العامة في المشروع المزمع إقامته<sup>2</sup>.

وهو ما نصت عليه المادة 7 من قانون الاستملاك الأردني سالف الذكر بقولها "إن نشر القرار وفاقاً للمادة الخامسة يعتبر بينة قاطعة على أن المشروع الذي يراد استملاك الأرض من أجله هو مشروع للمنفعة العامة".

<sup>1</sup> - براهيمي، سهام، فكرة المنفعة العامة في نزع الملكية، المصدر السابق، ص 362.  
<sup>2</sup> - حسين، بني نصر حسني، نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، المصدر السابق، ص 69.

## 6. إبلاغ أصحاب العقار أو الأرض بقرار نزع الملكية:

على المنشئ إرسال مأمور التسجيل صورة من قرار الاستملاك لكل ذي شأن، مرفقاً به كشف بأسمائهم وعناوينهم، من واقع سجلات دائرة التسجيل، وكذلك كشف بأسماء وعناوين واضعي اليد إن وجدوا، إن كانوا غير مسجلين في دائرة التسجيل<sup>1</sup>.

وهو ما نصت عليه المادة 5 من قانون الاستملاك الأردني سالف الذكر بقولها "بعد أن يقترن قرار مجلس الوزراء بموافقة الملك يعلن في الجريدة الرسمية ثم يقدم المنشئ إلى مأمور التسجيل الذي تقع الأرض المستلمة ضمن دائرة اختصاصه: 1- صوراً عن القرار المذكور بعدد الأشخاص المطلوب تبليغهم. 2- كشفاً بأسماء أصحاب الأرض المثبتة في سجلات دائرة التسجيل أو في قيود تحرير الأراضي والأبنية، أما الأرض غير المسجلة والتي لم تحرر فيقدم كشف بأسماء واضعي اليد عليها ومحلات إقامتهم".

ثم يتولى مأمور التسجيل بإبلاغهم عن طريق إرسال صور القرار لكل من أصحاب الأراضي المثبتة أسماؤهم في الكشف، وفق ما نصت عليه المادة 6 من قانون الاستملاك الأردني سالف الذكر بقولها "يترتب على مأمور التسجيل أن يبلغ صورة عن القرار إلى كل واحد من أصحاب الأرض أو واضعي اليد عليها المبينة أسماؤهم في الكشف".

## 7. وضع قيود في سجلات الأراضي لمنع أية إجراءات عليها:

ويناط بمأمور التسجيل وضع قيود على العقارات أو الأراضي الصادر لها قرار نزع ملكيتها، ومنع أية إجراءات عليها، كالرهن أو الحجز أو البيع، استعداداً لنزع ملكيتها للمنفعة العامة<sup>2</sup>.

وهو ما نصت عليه المادة 8 من قانون الاستملاك الأردني سالف الذكر بقولها "بعد نشر القرار وفقاً للمادة الخامسة يترتب على المنشئ أن يقدم إلى مأمور تسجيل الأراضي صورة عن قيد الأرض التي تقرر استملاكها مع مخطط واضح لها وذلك إذا كانت الأرض المراد استملاكها مسجلة في دائرة تسجيل الأراضي وعلى مأمور التسجيل أن يضع إشارة على قيد تلك الأرض في السجل وأن يمتنع عن إجراء أية معاملة عليها".

1 - حماد، خالد، دعوى الاستملاك أمام القضاء - دراسة مقارنة، المصدر السابق، ص 56.

2 - الأنيرة، جود عصام، نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في التشريع الفلسطيني - دراسة مقارنة، المصدر السابق، ص 68.

## 8. إجراء مفاوضة مع صاحب الأرض:

يتولى المنشئ عملية التفاوض مع مالكي الأرض المراد نزع ملكيتها للمنفعة العامة، أو من كان له حق عليها، ومحاولة الوصول معه لاتفاق شراء أو تصرف أو استعمال مؤقت لمدة محددة<sup>1</sup>.

حيث نصت المادة 9 من قانون الاستملاك الأردني المذكور على أنه "بعد تبليغ القرار وفقاً للمادة 6 يترتب على المنشئ أن يفاوض صاحب الأرض أو أي شخص له حق فيها وإن يتفق معه على شرائها أو التصرف فيها أو استعمالها لمدة محددة أو على تملك أي حق فيها يقتضيه المشرع".

ولا يجوز مفاوضة مالك الأرض أو من له حق عليها إذا كان من القصر أو فاقد الأهلية، أو المحجوز عليهم، إذا كانت جهة الإدارة هي المنشئ، ويتعين على الوصي أو القيم أو الناظر استئذان المحكمة الشرعية عند استلام الثمن، وفي حال كانت الأرض وقف، يدفع الثمن إلى صندوق الأوقاف الإسلامية، أو إلى التابع لها الوقف إذا كان الوقف لطائفة غير إسلامية<sup>2</sup>.

وذلك تطبيقاً لنص المادة 11 من قانون الاستملاك الأردني المشار إليه والتي نصت على أنه "عند استملاك أرض يملكها القصر أو المحجور عليها أو فاقد الأهلية القانونية أو الغائبون أو الأوقاف لا تجوز المفاوضة في شأنها إذا كانت الحكومة هي المنشئ ولا يجوز للأوصياء أو القوام أو النظار استلام ثمن الأرض التي يتفق عليه في هذه الحالة أو الذي يصدر به حكم إلا بإذن خاص من المحكمة الشرعية. أما إذا كانت الأرض وقفاً فيدفع ثمنها إلى صندوق الأوقاف إذا كان الوقف إسلامياً وإلى الجهة التابع لها الوقف إذا كانت لطائفة غير مسلمة".

## 9. تعويض ذوي الشأن من أصحاب الحقوق جراء نزع الملكية الخاصة:

يلتزم المنشئ بتعويض ذوي الشأن من أصحاب الحقوق على الأرض المراد نزع ملكيتها الخاصة للمنفعة العامة، كالمستأجر أو أصحاب حق المنفعة بناء على عقد ثابت وسابق لقرار

<sup>1</sup> - مجدي، هرجة مصطفى، المشكلات العلمية في قانون نزع الملكية للمنفعة العامة، المصدر السابق، ص 87.

<sup>2</sup> - وليد، عبد التواب، ضوابط نزع الملكية للمنفعة العامة والتعويض العادل عنها، المصدر السابق، ص 224.

الاستملاك، ويتولى مالك الأرض إبلاغ المنشئ خلال 15 يوم من تاريخ إبلاغه بقرار الاستملاك كحد أقصى، وإلا يصبح التعويض على صاحب الأرض المنزوعة<sup>1</sup>.

وهو ما نصت عليه المادة 10 من قانون الاستملاك الأردني المشار إليه على أنه "في حالة وجود أشخاص أولي شأن بسبب حق منفعة أو إجارة، يترتب على صاحب الأرض أن يخبر المنشئ بأسمائهم خلال خمسة عشر يوماً على الأكثر من تاريخ تبليغه قرار الاستملاك وإلا فيكون دون غيره مسؤولاً أمامهم عن التعويض الذي يطلبونه، ويكون للمستأجرين وأصحاب المنفعة حق على المنشئ في التعويض إذا كان لديهم عقد ذو تاريخ ثابت سابق لقرار الاستملاك وفي هذه الحالة يقدر التعويض بنفس الطريقة التي يقدر بها التعويض الذي يستحقه أصحاب الأرض".

### 10. وضع اليد على الأرض أو العقار المراد نزع ملكيته الخاصة والحيازة الفورية له:

يتعين على المنشئ وضع يده وحيازة الأرض المراد نزع ملكيتها الخاصة للمنفعة العامة، وفي حال كان استلام الأرض ضرورياً يرفع المنشئ طلب إلى مجلس الوزراء للمطالبة باستلام الأرض بصورة مستعجلة، وحال اقتناع الأخير بأسباب الاستعجال، يصدر قراره بالحيازة الفورية وتسليم الأرض للمنشئ.

وإذا كان المنشئ غير الحكومة، يلتزم بدفع وديعة التعويض المقرر لصاحب الأرض لصندوق الخزينة<sup>2</sup>.

وهو ما نصت عليه المادة 12 من قانون الاستملاك الأردني المشار إليه على أنه "1- إذا كان استلام الأرض في الحال ضرورياً للنفع العام يترتب على المنشئ أن يقدم طلباً مستعجلاً إلى مجلس الوزراء، فإذا اقتنع المجلس أن هناك أسباباً تدعو لأن يضع المنشئ يده على الأرض فوراً يصدر قراره بالحيازة الفورية وتسليم الأرض له حالاً دون التقيد بالمراسيم المنصوص عليها في المواد 5 و6 و8 و9. 2- على أنه يترتب على مجلس الوزراء قبل إعطاء قرار كهذا أن يأمر المنشئ إذا كان غير الحكومة، أن يدفع إلى صندوق الخزينة كوديعة التعويض الذي سوف يقرر دفعه لصاحب الأرض بموجب هذا القانون وأن يوعز إلى مأمور التسجيل وشخصين من ذوي الخبرة ينتخبهما هذا المأمور بإجراء كشف لإثبات نوع الأبنية والأشجار والأشياء الأخرى الثابتة ومساحتها والحالة التي عليها وذلك لأجل الاستئناف بالكشف المذكور عند تقدير التعويض".

<sup>1</sup> - الحناينة، أسامة وآخرون، نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في التشريع الأردني، المصدر السابق، ص 1062.

<sup>2</sup> - الراشدي، عبد المجيد يحيى، المنفعة العامة في قرارات نزع الملكية والاستملاك، المصدر السابق، ص 56.

وفي حال شمل الاستملاك جزء من الأرض يحول دون الانتفاع بباقي الأرض، يجب على المنشئ استملاك كامل الأرض إذا رغب مالكها في ذلك<sup>1</sup>، وهو ما نصت عليه المادة 12 من قانون الاستملاك الأردني المشار إليه على أنه "إذا كان استملاك قسم من أرض يحول دون الانتفاع بالقسم الباقي أو يسبب حرمانه من الضياء والهواء يترتب على المنشئ أن يستملك كامل الأرض إذا رغب صاحبها في ذلك".

### 11. التعويض المناسب والعدل لصاحب الأرض:

ستتناول الباحثة التعويض باعتباره الأثر المترتب على صدور قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في ضوء قانون الاستملاك المطبق في الضفة الغربية في المطلب الثالث من المبحث الأول من الفصل الثاني.

### المطلب الثالث

#### آثار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة

#### في ضوء قانون الاستملاك المطبق في قطاع غزة والضفة الغربية

يعتبر التعويض المناسب والعدل من أبرز الآثار المترتبة على نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، وتعد منازعات التعويض من أكثر النزاعات التي تنشأ بين جهة الإدارة ومالكي العقارات أو الأراضي المراد نزع ملكيتها للمنفعة العامة، بسبب فقدان شرط العدالة أو التناسب في مبلغ التعويض، وفي حال فشل الاتفاق بين الطرفين حول قيمة مبلغ التعويض، يتم اللجوء إلى القضاء للفصل في هذا الأمر<sup>2</sup>.

حيث تستعرض الباحثة التعويض عن نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في ضوء قانون الاستملاك المطبق في قطاع غزة والضفة الغربية من خلال النقاط التالية:

أولاً: التعويض عن نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في ضوء قانون الاستملاك المطبق في قطاع غزة:

<sup>1</sup> - العمري، فهد بن عبد الله، نزع الملكية الخاصة وأحكامها في الفقه الإسلامي، المصدر السابق، ص 74.  
<sup>2</sup> - محمود، كلوب، تطور نظام الملكية العقارية وأثره على التشريعات المستحدثة، المصدر السابق، ص 125.

نصت المادة 10 من قانون الأراضي "استملاكها للغايات العامة" المعدل سالف الذكر على أنه " تراعى المحكمة القواعد التالية حين تقديرها مقدار التعويض الواجب دفعه في مقابل أية أرض أو أي حق أو منفعة فيها: .. (ب) تعتبر قيمة الأرض، مع مراعاة الأحكام التالية، الثمن الذي يحتمل أن تحققه لو بيعت علناً في السوق من شخص راغب في البيع: يشترط في ذلك أن تقدر المحكمة، عند تخمين التعويض، قيمة الأرض أو الحق أو المنفعة على الأساس المذكور، في الوقت الذي نشر فيه المندوب السامي إعلاناً باستملاكها، بغض النظر عن أية تحسينات أو إنشاءات أجريت فيها أو أنشئت عليها فيما بعد، أو عما قد يجرى فيها أو ينشأ عليها من تحسينات أو إنشاءات فيما بعد: ويشترط أيضاً أنه يحق للمحكمة، حين تقدير التعويض، أن تأخذ بعين الاعتبار كافة الكشوف وأوراق التخمين التي وضعها المدعى نفسه أو قبل بها، فيما يتعلق برأس مال الأرض أو بدل الإيجار المعمول به أساساً لأجل تقدير الضرائب المستحقة على الأرض..".

ويتضح من المادة سالفه الذكر أن تقدير قيمة التعويض يكون على أساس الثمن المحتمل الوصول إليه حال بيع الأرض علناً، كما يتم تقدير قيمته وقت نشر إعلان الاستملاك في الوقائع الفلسطينية، دون اعتبار لأية تحسينات تتم بالعقار بعد هذا الإعلان، ويجوز للمحكمة الأخذ بعين الاعتبار أثناء تقدير التعويض ما يضعه المالك من تخمين لقيمة رأس مال العقار بغية تقدير الضرائب المستحقة عليه<sup>1</sup>.

إذا كانت الأرض المراد نزع ملكيتها مستأجرة، تتولى المحكمة تقدير بدل الإيجار، على أن يكون مبلغ يتم دفعه سنوياً لا يتجاوز 6% من القيمة المقدرة، ويؤخذ في ذلك أصغر المبلغين<sup>2</sup>، وهو ما نصت عليه الفقرة (هـ) من المادة 12 من قانون الأراضي "استملاكها للغايات العامة" رقم 24 لسنة 1943م، والمعدلة بالمادة 10 من القانون رقم 34 لسنة 1946م قانون الأراضي "استملاكها للغايات العامة" على أنه "هـ-لدى تقدير بدل الإيجار الواجب دفعه لقاء استئجار الأرض، تقدر المحكمة بدل الإيجار، بحيث يكون مبلغاً سنوياً يعطى لصاحب الأرض كتعويض معقول عن الخسارة الحقيقية التي يحتمل أن تلحق به بسبب الاستملاك، أو بحيث يكون إيراداً معقولاً لصاحب الأرض عن قيمة الأرض الرأسمالية على ألا يتجاوز ذلك الإيراد المعقول ستة في المائة من تلك القيمة المقدرة بمقتضى أحكام الفقرات السابقة ويؤخذ في ذلك أصغر المبلغين".

1 - أنور، طالبة، نزع الملكية للمنفعة العامة، المصدر السابق، ص 86.

2 - حسين، بني نصر حسني، نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، المصدر السابق، ص 98.

تتولى المحكمة تقدير قيمة التعويض الواجب دفعه بمثابة عطل وضرر جراء إنشاء أي حق ارتفاق أو فرض أية قيد تتعلق بملكية الأرض، استناداً للمبلغ الذي ينقص من قيمة الأرض<sup>1</sup>.

وهو ما نصت عليه الفقرة (و) من ذات المادة سالفه الذكر بقولها "و- تقدر المحكمة التعويض الواجب دفعه بمثابة عطل وضرر من جراء إنشاء أي حق ارتفاق أو فرض أي قيد آخر على مباشرة أية حقوق تتعلق بملكية الأرض، على أساس المبلغ الذي ينقص من قيمة الأرض المقدره بمقتضى الفقرات السابقة بسبب إنشاء حق الارتفاق المذكور أو فرض ذلك القيد".

وفي حال حصول أي ارتفاع في قيمة ما تبقى من الأرض المراد نزع ملكيتها نتيجة مجاورتها للتحسينات التي يجريها المندوب السامي، يتعين على المحكمة أخذ ذلك بعين الاعتبار حال تقديرها لقيمة التعويض، وهو ما نصت عليه الفقرة (ز) من ذات المادة سالفه الذكر بقولها "ز- إذا استملك بمقتضى هذا القانون قسم فقط من أرض تخص شخصاً، تأخذ المحكمة بعين الاعتبار أي ارتفاع قد يحصل في قيمة ما يتبقى من تلك الأرض بسبب مجاورته لما أجراه المندوب السامي من التحسينات في الأرض أو ما أنشأه عليها من الإنشاءات أو لما سيجريه فيها من التحسينات أو ما ينشئه عليها من الإنشاءات فيما بعد".

كما يجب الأخذ بعين الاعتبار من قبل المحكمة المختصة أثناء تقديرها لقيمة التعويض ما قد يصيب المالك من ضرر جراء فصل الأرض المراد نزع ملكيتها للمنفعة العامة عن أرض أخرى ملك لذات المالك<sup>2</sup>.

وهو ما نصت عليه الفقرة (ح) من ذات المادة سالفه الذكر بقولها "ح-تأخذ المحكمة بعين الاعتبار أيضاً الضرر (إن حدث ضرر) الذي يلحق بالمالك من جراء فصل الأرض التي استمكت للغايات العامة عن أرض أخرى تخص ذلك المالك، أو من جراء ما يتركه فصل الأرض من الأثر الضار في الأرض الأخرى من جراء ممارسة الصلاحيات المخولة بهذا القانون".

ولكن هل يجوز نزع ملكية خاصة لتحقيق منفعة عامة دون تعويض المالك؟

باستقراء الفقرة الثانية من المادة 16 من قانون الأراضي "استملاكها للغايات العامة" رقم 34 لسنة 1946م، نجد أنه في حال نزع الملكية لإنشاء طريق أو توسعته، فليس لصاحب الأرض المنزوع ملكيتها المطالبة بالتعويض، إلا في حال كانت مساحة تلك الأرض تتعدى الربع، وذلك

<sup>1</sup> - النعيمي، أبو بكر، حدود سلطات القضاء الإداري في دعوى الإلغاء، المصدر السابق، ص 146.

<sup>2</sup> - سعد، خليل، نزع الملكية للمنفعة العامة بين الشريعة والقانون، المصدر السابق، ص 145.

بقولها "2..- إذا استمكت أرض بمقتضى هذا القانون لتوسيع طريق موجودة أو قسم منها أو لتوسيع أي ملعب أو ساحة لهو أو لإفشاء طريق جديدة أو قسم جديد من طريق أو أي ملعب جديد أو ساحة لهو جديدة، يكون التعويض الواجب دفعه بمقتضى هذا القانون خاضعاً للتحويلات التالية: (أ) إذا كانت مساحة الأرض المأخوذة من نفس قطعة الأرض لا تزيد على ربع مجموع مساحة القطعة، فعندئذ، إذا لم يكن في الأرض المأخوذة أبنية، أو أشجار، أو أية أشياء أخرى ثابتة، لا يستحق دفع تعويض، فإذا كان على الأرض المأخوذة أبنية، أو أشجار، أو أية أشياء أخرى ثابتة كهذه، يخلص مقدار التعويض بمبلغ يساوي قيمة الأرض المشمولة في ذلك القسم المأخوذ من القطعة. (ب) إذا كانت مساحة الأرض المأخوذة من نفس القطعة تزيد على ربع مجموع القطعة، يخلص مقدار التعويض بمبلغ تكون نسبته إلى قيمة الأرض كنسبة قيمة ربع الأرض إلى كامل مساحة الأرض المشمولة من القسم المأخوذ من الأرض. (ج) بالرغم مما ورد في البندين (أ) و (ب) أعلاه، يحق للمندوب السامي، إذا أقيم الدليل بصورة تقنعه أن القيود التي يفرضها أي بند من هذين البندين تسبب ضناً، أن يمنح، بمحض إرادته، التعويض، أو المبلغ الإضافي الذي يستصوبه بعد النظر بعين الاعتبار إلى كافة الظروف المحيطة بالقضية".

ونلاحظ أن الفقرة ج من المادة سالفة الذكر نصت على أنه في حال اقتناع رئيس الدولة "المندوب السامي سابقاً"، بحدوث ضنك نتيجة عدم التعويض، أن يمنح بمحض إرادته ما يراه مناسباً من التعويض<sup>1</sup>.

وترى الباحثة أن نص المادة 16 من قانون الاستملاك رقم 34 لسنة 1946م، مخالفة لنص الفقرة الثالثة من المادة 21 من القانون الأساسي الفلسطيني، والتي نصت على أي نزع للملكية الخاصة لا يكون إلا لتحقيق منفعة عامة، مقابل تعويض عادل يتم دفعه للمالك، وتضيف الباحثة أنه إما أن يتم تعديل نص المادة 16، أو وضعها ضمن نصوص قانون تنظيم المدن، استناداً لما ذكرته من أنه في حال توسيع طريق أو ملعب أو ساحة للهو، فهذه الأعمال من قبيل تنظيم المدن وليس قانون الاستملاك، لاختلاف غايات كل منهما، رغم تشابه كلاهما في نزع الملكية الخاصة.

<sup>1</sup> - محمود، كلوب، تطور نظام الملكية العقارية وأثره على التشريعات المستحدثة، المصدر السابق، ص 120.

## ثانياً: التعويض عن نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في ضوء قانون الاستملاك المطبق في الضفة الغربية:

فيما يتعلق بتقدير قيمة التعويض، يجوز لأي طرف اللجوء إلى المحكمة في حال نشوب خلاف على هذه القيمة للنظر فيها<sup>1</sup>، وفق ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 15 من قانون الاستملاك الأردني سالف الذكر على أنه "1- إذا لم يتفق المنشئ وصاحب الأرض على مقدار التعويض، يجوز لأي منهما أن يقدم طلباً إلى المحكمة لتعيين الطلب".

ولكن ما هي القواعد التي تلتزم بها المحكمة عند تقدير قيمة التعويض؟

نصت الفقرة الثانية من المادة 15 من قانون الاستملاك الأردني المشار إليه على ضرورة توافر عدة قواعد يجب على المحكمة مراعاتها عند تقدير قيمة التعويض، بقولها "2- عند تقدير المحكمة بدل التعويض الواجب دفعه مقابل أية أرض أو أي حق أو منفعة فيها، يجب عليها أن تراعي القواعد الآتية: أ- ألا يؤثر في تقدير بدل الإيجار كون الاستملاك حصل دون رضى المالك. ب- أن تأخذ بعين الاعتبار ثمن الأراضي المجاورة للأرض المراد استملاكها والتي هي من نوعها بصرف النظر عما قد يكون من ثمن خاص لغايات المنشئ. ج- أن يعتبر ثمناً للأرض ذلك المبلغ الذي يمكن الحصول عليه لو بيعت علناً في السوق من شخص راغب في الشراء ويشترط في ذلك أن تقدر قيمة الأرض أو الحق أو المنفعة في الوقت الذي نشر فيه قرار مجلس الوزراء في الجريدة الرسمية بغض النظر عن أية تحسينات أو إنشاءات أجريت فيها أو أنشئت عليها بعد تاريخ نشر القرار المذكور. د- عند تقدير بدل الإيجار الواجب دفعه لقاء استئجار أرض تقدر المحكمة بدل الإيجار السنوي لصاحب الأرض أخذاً بعين الاعتبار قيمة إيجارها في تاريخ نشر قرار مجلس الوزراء القاضي بالاستملاك. هـ- لدى تقدير التعويض الواجب دفعه بمثابة عطل وضرر من جراء إنشاء أي حق ارتفاق أو فرض أي قيد على ممارسة أي حق يتعلق بملكية الأرض تقدر المحكمة هذا التعويض على أساس المبلغ الذي ينقص من قيمة الأرض المقدره بمقتضى الفقرات السابقة بسبب إنشاء حق الارتفاق المذكور أو فرض ذلك القيد. و- إذا نقصت بسبب الاستملاك قيمة الجزء الذي لم يستلم وجب مراعاة هذا النقصان، ولا يجوز أن يزيد المبلغ الواجب إضافته في أي حال على نصف القيمة التي يستحقها صاحب الأرض بمقتضى أحكام هذه المادة. ز- أن تأخذ المحكمة بعين الاعتبار أيضاً أي ضرر لحق أو قد يلحق بالمالك من جراء فصل الأرض التي استمكنت عن أرض أخرى تخصه أو من جراء ممارسة الصلاحيات المخولة بهذا القانون. ح- مع مراعاة أحكام أي قانون يتعلق بتأمين الديون

<sup>1</sup> - عبد التواب، وليد، ضوابط نزع الملكية للمنفعة العامة والتعويض العادل عنها، المصدر السابق، ص 123.

الموثقة بسندات تأميناً للدين، لا يجوز حجز بدل التعويض إذا كان بدلاً من أرض أو ملك لا يجوز حجزه قانوناً. ط-مع مراعاة أحكام المادة (17) من هذا القانون لا يدفع المبلغ المستحق لأولي الشأن إلا بناء على شهادة من مأمور التسجيل تشير إلى أن الأرض غير موضوعة تأميناً للدين. فإذا كانت الأرض موضوعة تأميناً لدين يودع المبلغ في صندوق الخزين".

ويجب على محكمة الموضوع حال نظرها في طلب تقدير التعويض، سماع الادعاءات المتضاربة بشأن الأرض المراد نزع ملكيتها الخاصة للمنفعة العامة، والتي تقدم من كل من يدعي أنه صاحب منفعة أو حق فيها<sup>1</sup>.

حيث نصت المادة 16 من قانون الاستملاك الأردني المشار إليه على أنه "عندما تنظر المحكمة في طلب تقدير التعويض عن أرض تقرر استملاكها وفق أحكام هذا القانون يكون من اختصاصها النظر في جميع القضايا وسماع الادعاءات المتناقضة بشأن تلك الأرض التي تقدم من أي شخص يدعي أن له حقاً أو منفعة في الأرض المشار إليها والفصل فيها".

وفي حال إيداع مبلغ التعويض لصندوق الخزينة، يتعين على الصندوق الاحتفاظ به لمدة عام من تاريخ القرار النهائي، إلا إذا قدرت المحكمة دفعه قبل انقضاء هذه المدة، كأن يقدم طالب التعويض بيّنة تثبت استحقاقه له<sup>2</sup>.

وهو ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 17 من قانون الاستملاك الأردني المشار إليه على أنه "1- إذا دفع المبلغ لصندوق الخزينة بسبب عدم مراجعة المالك أو لأي سبب آخر فإنه يجب أن يحتفظ به لمدة سنة من تاريخ القرار النهائي إلا في الأحوال التي ترى المحكمة فيها أن يدفع قبل انقضاء السنة وذلك كما لو أبرز طالب التعويض قيداً من دائرة تسجيل الأراضي بملكيته للأرض أو أية بيّنة أخرى تثبت استحقاقه لبدل التعويض".

وحال صدور قرار المحكمة بدفع التعويضات، يكون ذلك بمثابة إبراء ذمة لجهة الإدارة من جميع الادعاءات التي تتعلق بالأرض المستملكة، ولا يتم التعويل على دعوى فسخ أو استرداد لوقف الاستملاك أو منع نتائجه<sup>3</sup>.

1 - أسامة، حليبي، تشريعات التنظيم والبناء في فلسطين، المصدر السابق، ص 97.

2 - عبد التواب، وليد، ضوابط نزع الملكية للمنفعة العامة والتعويض العادل عنها، المصدر السابق، ص 125.

3 - مجدي، هرجة مصطفى، المشكلات العلمية في قانون نزع الملكية للمنفعة العامة، المصدر السابق، ص 147.

وهو ما نصت عليه الفقرتين الثانية والثالثة من المادة 17 سالفه الذكر بقولها "2-يعتبر دفع التعويضات أو بدل الإجارة لصندوق الخزينة أو للشخص المستحق له بقرار من المحكمة إبراء تاماً للمنشئ من كل ادعاء يتعلق بالأرض. 3-دعاوى الفسخ ودعاوى الاسترداد وسائر الدعاوى العينية لا توقف الاستملاك ولا تمنع نتائجه، ويبقى حق المطالبين في الثمن فقط".

## المبحث الثاني

### الطعن في قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة

#### تمهيد وتقسيم

في ضوء مبدأ حرية التقاضي، ونظراً لكون قرار المحكمة بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة يعد شكل من أشكال القرارات الإدارية، ويطبق عليه ما يطبق على النظرية العامة في القرارات الإدارية، وبناء عليه يجوز لأي شخص يشعر بالظلم من صدور قرار بنزع ملكيته الخاصة بزعم تحقيق منفعة عامة التوجه إلى المحكمة المختصة لإلغاء هذا القرار من خلال رفع دعوى تعرف باسم دعوى الإلغاء<sup>1</sup>.

ولكن ما هي دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة وخصائصها؟ وما هي الشروط الشكلية والموضوعية لدعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة؟ وما هي أسباب إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة؟ هذا ما تتناوله الباحثة بالشرح بشيء من التفصيل من خلال هذا المبحث.

وبناء على ما سبق، قسمت الباحثة هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب، على التفصيل التالي:

- **المطلب الأول:** دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة وخصائصها
- **المطلب الثاني:** الشروط الشكلية والموضوعية لدعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة
- **المطلب الثالث:** أسباب إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة

<sup>1</sup> - شريف، بلعوشة (2017م)، دعوى إلغاء القرار الإداري - دراسة تحليلية مقارنة، أطروحة لنيل درجة الماجستير في القانون، جامعة الأزهر، غزة، ص 4.

## المطلب الأول

### دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة وخصائصها

يجوز للمواطن الصادر ضده قرار بنزع ملكيته الخاصة على عقاره أو أرضه بدعوى تحقيق المنفعة العامة رفع دعوى أمام محكمة الموضوع تعرف باسم "دعوى إلغاء قرار نزع الملكية" لإلغاء القرار، وهذه الدعوى تعد جزء من دعوى الإلغاء.

ولكن ما هو تعريف دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة؟ وما هي خصائصها؟ وهو ما تجيب عنه الباحثة على التفصيل التالي:

#### أولاً: تعريف دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة:

تعددت التعريفات لدعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، فنجد في الفقه المصري، عرفها البعض بأنها "دعوى يرفعها أحد الأفراد إلى القضاء الإداري للمطالبة بإعدام قرار إداري لمخالفته للقانون"<sup>1</sup>.

ونظراً لكثرة التعريفات التي قيلت في تعريف دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، استخلصت الباحثة تعريف لها تأمل أن يكون جامع بأنها "دعوى قضائية عينية، ترفع أمام محكمة الموضوع، من كل ذي صفة أو مصلحة، في إطار مواعيد للطعن محددة وفق القانون، للمطالبة بإلغاء قرار إداري غير مشروع بشأن نزع ملكية خاصة بزعم تحقيق منفعة عامة".

والسبب في رؤية الباحثة لهذا التعريف بأنه شامل جامع، تحديده للدعوى بأنها دعوى قضائية، لاستبعاد التظلم الإداري، كما وصفتها الباحثة بأنها دعوى عينية، كونها تختصم قرار إداري بنزع الملكية الخاصة، للوقوف على مدى مشروعيته، وليست دعوى شخصية، ولم تغفل الباحثة في التعريف شروط قبول الدعوى المتمثلة في الصفة والمصلحة، وأن يكون محل الدعوى قرار إداري، مع ضرورة مراعاة المدد المحددة للطعن وفق أحكام القانون، وتضمن التعريف أسباب الإلغاء، والمتمثلة في كونه قرار غير مشروع، بمعنى أنه معيب بعيب يجعله عرضة للإلغاء، كأن يصدر من غير ذي اختصاص، أو به عيب في الشكل أو الإجراءات، أو مخالف للقانون، وغير ذلك من الأسباب الأخرى.

<sup>1</sup> - سليمان، الطماوي (2011م)، الوجيز في القضاء الإداري، ط4، مصر، دار الفكر العربي، الإسكندرية، ص 151.

## ثانياً: خصائص دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة:

تتسم دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة بالعديد من الخصائص التي تتمثل في

الآتي:

- هي دعوى قضائية وفق التشريعات المقارنة للمنظمة لها، وليست طعن إداري أو مجرد تظلم، حيث ترفع دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة أمام المحكمة المختصة، والتي تملك صلاحية إعدام القرار المطعون فيه، وفق أحكام القانون<sup>1</sup>.
- تتميز دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة عن الطعن الإداري أو التظلم في كون الأخيرين يتم رفعهما ونظرهما أمام جهة الإدارة مصدرة القرار، أي السلطة التنفيذية، وليس أمام القضاء<sup>2</sup>.
- تتسم دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة بالمرونة والتطور، كونها تنصب على مراقبة شق هام من القرارات الإدارية، التي تتميز بأنها متجددة وتتطور وفق ما تقتضيه المنفعة العامة<sup>3</sup>.
- كما تتميز دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة بأنها دعوى موضوعية، أو عينية، ولا تتسم بالطابع الشخصي، استناداً للغرض منها، فهذه الدعوى عبارة عن مخاصمة قرار إداري صادر بنزع ملكية خاصة يزعم تحقيق منفعة عامة، دون أن توجه هذه الدعوى ضد مصدر هذا القرار الإداري، وهو ما يعني ضرورة اهتمام رافع الدعوى بالقرار المطعون فيه لمحاولة إبراز عيوبه الإدارية<sup>4</sup>.
- تخضع دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة لإجراءات خاصة حددها القانون، والسبب في ذلك يرجع لخطورة هذه الدعوى، وانتشار رفعها، ولقد صدر عن محكمة القضاء الإداري المصرية قرار في 23 من نوفمبر عام 1963م، يعترف بالطابع الخاص المميز للإجراءات الإدارية، فنص على أنه "الإجراءات الإدارية هدفها التيسير والسرعة ومنع التعقيد

1 - هاني، غانم (2018م)، الوسيط في أصول القضاء الإداري في فلسطين، ط2، فلسطين، مكتبة نيسان للطباعة والتوزيع، غزة، ص 234.

2 - عمار، بوضياف (2017م)، الوسيط في قضاء الإلغاء، ط3، الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص 80.

3 - أبو بكر، النعمي (2017م)، حدود سلطات القضاء الإداري في دعوى الإلغاء، ط2، مصر، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ص 20.

4 - محمود، البنا (2012م)، الوسيط في القضاء الإداري، ط3، مصر، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 248.

والاطالة، والبعد بالمنازعة الإدارية عن لدن الخصومة الفردية، وتهيئة الوسائل لتمحيص القضايا<sup>1</sup>.

– تعد دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة بمثابة وسيلة أساسية للالتزام بمبدأ المشروعية، حيث يتولى القاضي الإداري مراقبة مشروعية القرارات الصادرة عن جهة الإدارة من خلال هذه الدعوى، فإن ثبت له أن القرار الصادر بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة غير مشروع، يقضي بإلغائه لعدم مشروعيته<sup>2</sup>.

## المطلب الثاني

### الشروط الشكلية والموضوعية لدعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة

يشترط لقبول دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة أمام القضاء الإداري توافر شروط معينة، منها شكلية وأخرى موضوعية، وهو ما نتناوله الباحثة بشيء من التفصيل على النحو التالي:

#### أولاً: الشروط الشكلية لدعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة:

فيما يتعلق بالشروط الشكلية لدعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، نلاحظ أن منها ما يتعلق برافع الدعوى، ومنها ما يتعلق بموعد رفعها، مع انعدام الطعن الموازي، فما المقصود بذلك كله؟

#### 1- شروط تتعلق برافع دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة:

يجب في رافع دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة أن يكون صاحب صفة في رفع الدعوى، ويتمتع بالأهلية القانونية، وله مصلحة في رفع الدعوى.

والمقصود بذي صفة، أن يتمتع الشخص بالقدرة القانونية على رفع الخصومة أمام المحكمة المختصة والممثل أمامها، وعادة يكون إما المالك أو صاحب المصلحة أو الوكيل القانوني عن أي

<sup>1</sup> - عمار، بوضياف، الوسيط في قضاء الإلغاء، المصدر السابق، ص 81.

<sup>2</sup> - محمد، أبو راس (2017م)، القضاء الإداري، ط3، مصر، عالم الكتاب، القاهرة، ص 195.

منهما، وفيما عدا هؤلاء، يعد غير ذي صفة، ولا يجوز له رفع دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة<sup>1</sup>.

أما الأهلية، فيشترط توافرها في رافع دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، بمعنى توافر أهلية التقاضي في هذا الشخص، تطبيقاً للقواعد العامة في هذا الشأن، ولا يعد ضرورة توافر الأهلية شرط لقبول الدعوى، وإنما هو شرط لصحة الإجراءات<sup>2</sup>.

ولكن ما هو شرط المصلحة في رفع دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة؟

وفقاً لقانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001م، نصت المادة 3 على أنه "1- لا تقبل دعوى أو طلب أو دفع أو طعن لا يكون لصاحبه مصلحة قائمة فيه يقرها القانون. 2- تكفي المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محقق أو الاستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه. 3- إذا لم تتوافر المصلحة وفقاً للفقرتين السابقتين، قضت المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبول الدعوى".

وفي التشريع المصري نصت الفقرة (أ) من المادة 12 من قانون مجلس الدولة المصري رقم 47 لسنة 1972م، على أنه "لا تقبل الطلبات المقدمة من أشخاص ليست لهم مصلحة شخصية"، كما استقرت أحكام المحكمة الإدارية العليا في مصر على ذلك<sup>3</sup>.

ويتضح من النصوص القانونية سالفه الذكر أن شرط المصلحة في دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة بالمنفعة المحتمل حصول رافعها عليها إذا تم قبول طلبه، بمعنى أن تصبح المصلحة معيار الدعوى استناداً لقاعدة "لا دعوى بغير مصلحة"<sup>4</sup>.

والمصلحة في دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة تتميز بعدة خصائص، تتمثل فيما يلي:

---

1 - هاني، غانم، الوسيط في القضاء الإداري في فلسطين، المصدر السابق، ص 282.  
2 - ماجد، الحلو (2016م)، القضاء الإداري، ط5، مصر، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ص 293.  
3 - راجع حكم للمحكمة الإدارية المصرية رقم 943 لسنة 40 ق. ع، جلسة 1994/12/3م.  
4 - ماجد، الحلو، القضاء الإداري، المصدر السابق، ص 293.

## أ- وجود مصلحة شخصية ومباشرة:

من مبررات قبول دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، وجود مصلحة شخصية لرافع الدعوى، بمعنى أن يكون في مركز قانوني قد أصابه أثر ضار جراء صدور قرار نزع الملكية الخاصة، استدعى تقدمه بطلب إلغاء القرار، فلا تقبل الدعوى إذا رفعت من شخص ليس له مصلحة شخصية في إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة.

وهو ما أكدته محكمة العدل العليا الفلسطينية في قرارها رقم 20 لسنة 1998م، بجلسة 1999/11/3م المنعقدة برام الله، ومضمونه أنه "يشترط في طلب إلغاء القرار الإداري أن يمس القرار المطعون فيه حالة قانونية خاصة بالمستدعي، تجعل له مصلحة شخصية ومباشرة في طلب الإلغاء، يميزه عن غيره وتجعله في وضع خاص إزاء القرار المعيب"<sup>1</sup>.

## ب- أن تكون هذه المصلحة مادية أو معنوية:

قد تكون مصلحة رافع دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة مالية، وقد تكون معنوية، أو أدبية، كأن تتعلق بالعقيدة، كما في حالة نزع ملكية خاصة لبناء نادي للقمار، فالمصلحة في هذه الصورة قائمة، كونها تمس العقيدة<sup>2</sup>.

## ج- أن تكون هذه المصلحة محققة أو محتملة:

القاعدة العامة في أي دعوى قضائية لقبولها وجود مصلحة حقيقية وحالة لرافعها، وفي بعض الحالات الاستثنائية وجود مصلحة محتملة، حيث نصت الفقرة الثانية من المادة 3 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001م، على أنه "تكفي المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محقق أو الاستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه".

ومثال الاحتياط لدفع ضرر محقق، حال رغبة جهة الإدارة هدم جدار لمنزل مجاوب لرافع الدعوى لتوسعة الطريق، الأمر الذي يؤدي لا محالة لانهدام منزل الجار، ومن أمثلة الاستيثاق لحق

1 - شريف، بعلوشة (2016م)، دعوى إلغاء القرار الإداري - دراسة تحليلية مقارنة، أطروحة لنيل درجة الماجستير، جامعة الأزهر، غزة، ص 72.

2 - عبد العزيز، خليفة (2015م)، الدفوع الإدارية في دعوى الإلغاء والدعاوي التأديبية والمستعجلة، ط4، مصر، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ص 204.

يخشى زوال دليله عند النزاع فيه، اعتراف شاهد على فراش الموت، بحيث أنه إذا انتظرنا حتى نتيقن من وجود مصلحة محققة قد يموت الشاهد<sup>1</sup>.

كما توسع القضاء الإداري فيما يتعلق بدعوى الإلغاء، لتقبل ولو كان لرافعها مصلحة محتملة، استناداً أن هذه الدعوى مقيدة بموعد قصير، يخشى معه تحول المصلحة المحتملة إلى مصلحة حقيقية بعد انقضاء المدة، وقبل تمكن الشخص صاحب المصلحة من رفع الدعوى<sup>2</sup>.

#### د- مشروعية المصلحة:

يجب أن تكون مصلحة رافع دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة مشروعاً، وإلا يتم رفض الدعوى لعييب في الشكل، حيث لا يعتد القضاء إلا بالمصالح المشروعة، وفي نطاق دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة نصت القوانين على مشروعية التملك، وأسبغت الحماية على حق الملكية<sup>3</sup>.

وتطبيقاً لذلك، قررت محكمة العدل العليا الأردنية في قرارها رقم 1992/118م على أنه "أن شرط المصلحة هو شرط أساسي لقبول الدعوى، ويجب أن تكون هذه المصلحة مباشرة وشخصية ومشروعة ومحمية قانوناً".

#### هـ- توافر المصلحة وقت رفع دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة:

اختلفت الآراء الفقهية هو وجوب استمرار توافر المصلحة منذ وقت رفع دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة حتى صدور حكم فيها، كما هو الحال في القضايا العادية.

ف نجد الوضع في التشريع الفرنسي يكتفي بضرورة وجود المصلحة وقت رفع الدعوى، دون اشتراط استمرارها لحين دور حكم فيها، إلا إذا زالت المصلحة نتيجة عدم المشروعية، والهدف من ذلك التمسك بمبدأ المشروعية، إضافة إلى أن القرار المطعون فيه قد يمتد أثره ليشمل عدد من الأشخاص الذين يكتفون بالدعوى المرفوعة من أحدهم<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - محمد، سوار (2018م)، حق الملكية في ذاته في القانون المدني، ط3، الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص 112.

<sup>2</sup> - البناء، الوسيط في القضاء الإداري، المصدر السابق، ص 43.

<sup>3</sup> - منصور، العتوم، القضاء الإداري، المصدر السابق، ص 91.

<sup>4</sup> - ماجد، الحلو، القضاء الإداري، المصدر السابق، ص 299.

أما المحكمة الإدارية العليا المصرية، فغالبية ما تصدره من أحكام اعتبرت المصلحة مناط الدعوى، بمعنى وجوب توافر المصلحة وقت رفع الدعوى واستمرار وجودها حتى صدور حكم فيها، والهدف من ذلك عدم شغل القضاء الإداري بخصومات لا جدوى من رفعها<sup>1</sup>.

وتطبيقاً لذلك، صدر حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية في الطعن رقم 5538 لسنة 50 قضائية عليا بجلسة 2009/4/26م، مضمونه أن "شرط المصلحة يجب توافره ابتداءً، كما يتعين استمرار قيامه حتى يتم صدور حكم نهائي".

## 2- شروط تتعلق بمواعيد رفع دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة:

في حكم صادر عن محكمة العدل العليا الفلسطينية في قطاع غزة في الطلب رقم 25 لسنة 2013م، نص على أنه "رفض الطلب شكلاً لتقديمه بعد فوات المدة القانونية"، ويتضح من ذلك أن دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة لا تقبل إذا لم ترفع خلال المدة المحددة وفق أحكام القانون<sup>2</sup>.

كما أصدرت ذات المحكمة القرار رقم 33 لسنة 2008م والمتضمن "أن الدفع الشكلي بفوات مدة الطعن هو دفع متعلق بالنظام العام، ومن ثم لا يجوز الاتفاق على مخالفته، كما يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها"

وفي القضاء المصري، في حكم صادر عن المحكمة الإدارية العليا رقم 466 لسنة 24 ق. ع، بجلسة 1984/5/19م، نص على أنه "متى تحصن القرار الإداري فإنه يصبح حجة على ذوي الشأن فيما أنشأه أو رتبته من مراكز أو آثار قانونية، ولا تقبل أية دعوى يكون القصد فيها تجريده من قوته التنفيذية في مواجهتهم".

ولكن ما هي المدة المحددة لرفع دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة؟

حدد المشرع في فلسطين مدة ستون يوماً كمدة للطعن القضائي على القرار الإداري، وفق ما نصت عليه المادة 284 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001م على أنه "1- يكون ميعاد تقديم الاستدعاء إلى محكمة العدل العليا ستين يوماً من تاريخ نشر القرار الإداري المطعون فيه، أو تبليغه لصاحب الشأن، وفي حال رفض الإدارة أو امتناعها عن

<sup>1</sup> - عبد العزيز، خليفة (2018)، الموسوعة الإدارية الشاملة في الدعاوى والمرافعات الادارية، ط3، الكتاب الرابع مصر، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص 188.

<sup>2</sup> - هاني، غانم، الوسيط في القضاء الإداري في فلسطين، المصدر السابق، ص 292.

اتخاذ أي قرار يبدأ الميعاد من تاريخ انقضاء ثلاثين يوماً على تقديم الطلب إليها"، ما لم يستثنى القانون حالة بعينها.

وهي ذات المدة التي نص عليها المشرع المصري، وفق نص المادة 24 من قانون مجلس الدولة رقم 47 لسنة 1972م، على أنه "ميعاد رفع الدعوى أمام المحكمة فيما يتعلق بطلبات الإلغاء ستون يوماً من تاريخ نشر القرار الإداري المطعون فيه في الجريدة الرسمية أو في النشرات التي تصدرها المصالح العامة أو إعلان صاحب الشأن به".

وبالعودة للتشريع الفلسطيني، نجد أن الفقرة الأولى من المادة 5 من قانون الفصل في المنازعات الإدارية رقم 3 لسنة 2016م، نصت على أنه "مع مراعاة ما ورد في هذه المادة أو أي قرار آخر، يقدم الاستدعاء لدى المحكمة الإدارية خلال ستين يوماً من اليوم التالي لتاريخ تبليغ القرار الإداري الفردي للمستدعي، ومن اليوم التالي لتاريخ نشر القرار الإداري التنظيمي في الجريدة الرسمية أو بأي وسيلة أخرى بما في ذلك الوسائل الالكترونية إذا كان التشريع يقضي بتبليغه لذوي الشأن بتلك الطريقة".

#### أ- بدء سريان موعد رفع دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة:

حدد قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني طريقتين لبدأ سريان ميعاد الطعن على القرار، وهما النشر والاعلان، وأضاف القضاء الإداري الفلسطيني طريق ثالث يتمثل في العلم اليقيني لصاحب المصلحة بالقرار<sup>1</sup>.

ويقع على عاتق جهة الإدارة عبء إثبات كيفية حدوث الإعلان وتاريخه، وإلا يصبح الإعلان عديم الأثر، ويستمر ميعاد الطعن مفتوحاً أمام صاحب الشأن، وللإدارة الاستعانة بكافة طرق الإثبات<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - هاني، غانم، الوسيط في القضاء الإداري في فلسطين، المصدر السابق، ص 295.

<sup>2</sup> - عبد الحميد، الشواربي (2011م)، تشريعات البلدية، ط8، مصر، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص 80.

## ❖ النشر:

يعرف النشر بأنه اتباع جهة الإدارة لطرق شكلية معينة بغية إعلام المواطنين بقراراتها، وغالباً ما يتم بواسطة الصحف الرسمية، أو أي طريقة أخرى يحددها القانون، ك لوحات الإعلانات، أو الجرائد المحلية<sup>1</sup>.

ووفق قانون الاستملاك الأردني المطبق في قطاع غزة، يتعين نشر قرار الاستملاك في الجريدة الرسمية، وهي الوقائع، على أن يتم سريان مدة الطعن على القرار من تاريخ النشر، أو يتم تحديده في القرار المنشور<sup>2</sup>.

وهو ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 15 من قانون الأراضي "استملاكها للغايات العامة" المعدل سالف الذكر المطبق في قطاع غزة بقولها "1- يحق للمندوب السامي في أي وقت بعد نشر إعلان بمقتضى المادة الخامسة في الوقائع الفلسطينية، أن يصرح بإعلان ينشر في الوقائع الفلسطينية، بأن تلك الأرض قد أنيطت به اعتباراً من التاريخ الذي يعين في ذلك الإعلان، سواء أكان ذلك التاريخ هو تاريخ نشر الإعلان في الوقائع الفلسطينية أم أي تاريخ يقع قبله أو بعده، ويشترط في ذلك أنه لا يجوز تعيين تاريخ يقع قبل تاريخ نشر ذلك الإعلان، إلا في حالة وضع اليد على الأرض بمقتضى هذا القانون قبل نشر الإعلان الصادر بمقتضى هذه المادة، ولا يجوز أن يكون التاريخ المعين سابقاً لتاريخ وضع اليد على الأرض".

## ❖ إعلان ذوي الشأن:

الإعلان هو إبلاغ جهة الإدارة لفرد معين أو لمجموعة من الأفراد بالقرارات الإدارية، ويعد الإعلان الطريقة الأساسية لبدء سريان مواعيد الطعن في القرارات الفردية، وقد ينص المشرع في بعض الحالات على ضرورة نشر قرار فردي معين في الجريدة الرسمية، مثل نشر قرار الاستملاك، بمعنى وجوب اتباع هذه الطريقة في هذه الصورة لبدء سريان موعد الطعن<sup>3</sup>.

وتطبيقاً لذلك، نصت الفقرة الأولى من المادة الرابعة من قانون الأراضي "استملاكها للغايات العامة" المعدل سالف الذكر المطبق في قطاع غزة بقولها "1- إذا رغب المندوب السامي في استملاك

<sup>1</sup> - سليمان، الطماوي (2013م)، القضاء الإداري - الكتاب الأول قضاء الإلغاء، ط7، مصر، دار الفكر العربي، القاهرة، ص 502.

<sup>2</sup> - درويش، الوحيد، الأحكام العامة في قانون الأراضي الفلسطيني، المصدر السابق، ص 178.

<sup>3</sup> - عبد الرحمن، أحمد (2014م)، الحقوق العينية الأصلية وحقوق الملكية والحقوق العينية المتفرعة عنه، ط3، مصر، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص 104.

أية أرض لأية غاية، يتخذ التدابير لنشر إعلان برغبته هذه في الوقائع الفلسطينية حسب صيغة النموذج (أ) أو النموذج (ب) المدرجين في الذيل، أي منهما ينطبق على واقع الحال، ويتخذ التدابير أيضاً لعرض نسخة من هذا الإعلان في أماكن ملائمة من الأرض التي يراد استملاكها أو بالقرب منها، ويتخذ التدابير أيضاً، لتبليغ الإعلان المذكور إلى أي شخص قد يكون اسمه مقيداً في سجلات الأراضي باعتباره مالكاً للأرض أو صاحب أية منفعة فيها، ويتم تبليغ الإعلان إما بتسليمه إلى ذلك الشخص بالذات، أو بتركه في آخر محل معروف إقامته، أو بإرساله إليه في البريد المسجل إلى عنوانه البريدي الأخير المعروف، إن كان له عنوان كهذا".

وكذلك قانون الاستملاك المطبق في الضفة الغربية، نلاحظ أن المادة 6 من قانون الاستملاك الأردني رقم 2 لسنة 1953م المطبق في الضفة الغربية نصت على أنه "يترتب على مأمور التسجيل أن يبلغ صورة عن القرار إلى كل واحد من أصحاب الأرض، أو واضعي اليد عليها، المبينة أسماؤهم في الكشف".

وترى الباحثة أنه من الأفضل بدء سريان مواعيد الطعن من وقت الإبلاغ، وليس من وقت النشر في الصحف الرسمية، لفرض مزيد من الحماية لأصحاب العقارات من فوات مواعيد الطعن القضائي.

#### ❖ علم صاحب المصلحة بالقرار علم يقيني:

ولقد عرفت محكمة العدل العليا الفلسطينية العلم اليقيني بأنه "علم صاحب المصلحة بالقرار وأسبابه وفحواه، علماً يقوم مقام التبليغ، يمكنه من تحديد مركزه القانوني"، على أن يبدأ سريان الميعاد في حقه من تاريخ علمه اليقيني<sup>1</sup>.

ورغم عدول مجلس الدولة لفرنسي عن نظرية العلم اليقيني<sup>2</sup>، نجد أن المشرع المصري والأردني والفلسطيني يعملون بهذه النظرية<sup>3</sup>، حيث نصت الفقرة الثانية من المادة 5 من قانون الفصل في المنازعات الإدارية رقم 3 لسنة 2016م المطبق في قطاع غزة، على أنه "يعتبر في حكم التبليغ على المستدعي بالقرار المطعون فيه علماً يقينياً".

1 - شريف، بلوشة، دعوى إلغاء القرار الإداري، المصدر السابق، ص 83.

2 - محمد، العبادي (2017م)، المبادئ العامة للقرار الإداري، ط2، الأردن، دار وائل للنشر، عمان، ص 74.

3 - محمود، البنا (2010م)، القضاء الإداري دعوى الإلغاء ودعوى التعويض، ط5، مصر، دار الفكر العربي، القاهرة، ص 51.

وهو ما أكدته أيضاً محكمة العدل العليا في قرارها رقم 6 لسنة 1996م، بقولها "العلم اليقيني بالقرار الإداري والذي يقوم مقام التبليغ، لا بد أن يكون علماً يقينياً لا ظنياً ولا افتراضياً، ويكون كذلك بإطلاع الشخص الصادر ضده القرار على أسباب القرار وفحواه"<sup>1</sup>.

#### ب- حساب سريان موعد رفع دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة:

يبدأ موعد سريان الدعوى من اليوم التالي للعلم بالقرار، بغض النظر عن طريقة العلم إن كانت من خلال التبليغ أم النشر أم العلم اليقيني، رغم أن قانون الاستملاك المطبق في قطاع غزة أوجب نشر قرار الاستملاك في جريدة الوقائع الرسمية.

وتطبيقاً لذلك نصت المادة 21 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001م على أنه "1- إذا كان الميعاد مقدراً بالأيام أو الأسابيع أو الشهور أو السنين، فلا يحسب منه يوم التبليغ أو حدوث الأمر المعتبر في نظر القانون مجرياً للميعاد، فإذا كان مما يجب انقضائه قبل الإجراء فلا يجوز حصول الإجراء قبل انقضاء اليوم الأخير من الميعاد، أما إذا كان ظرف يجب أن يحصل فيه الإجراء ينقضي الميعاد بانقضاء اليوم الأخير منه. 2- المواعيد المعينة بالشهر أو بالسنة تحسب بالتقويم الشمسي".

#### ج- إطالة أجل موعد دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة:

يقصد بذلك زيادة مدة الطعن بالإلغاء، بحيث تزيد على مدة الستين يوم التي حددها المشرع لرفع دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري، ويمتد ميعاد الطعن بالإلغاء في حالتين، الأولى حساب بعد المسافة، والثانية احتساب العطلات الرسمية، وهو ما تتناوله الباحثة على التفصيل التالي:

#### ❖ بُعد المسافة يرتب حساب مدة إضافية:

إذا كانت مسافة الطاعن بعيدة، وتحتاج إلى وقت طويل، أجاز المشرع الفلسطيني منح مدة إضافية على مدة الستين يوم المقررة للطعن على القرار الإداري، ولمحكمة الموضوع سلطة تقديرية واسعة في تقدير هذا الوقت الإضافي<sup>2</sup>.

وتطبيقاً لذلك، نصت المادة 18 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني سالف الذكر على أنه "1- إذا كان للمراد تبليغه موطن معلوم في الخارج، يجوز للمحكمة أن تأذن بإجراء

<sup>1</sup> - هاني، غانم، الوسيط في القضاء الإداري في فلسطين، المصدر السابق، ص 300.

<sup>2</sup> - محمد، عبد اللطيف، نزع الملكية للمنفعة العامة، المصدر السابق، ص 96.

تبليغه الورقة القضائية بطريق البريد المستعجل مع علم الوصول أو بأية طريقة أخرى. 2- إذا أمرت المحكمة بإجراء التبليغ حسب الفقرة (1) من هذه المادة، تحدد المدة التي يترتب على المراد تبليغه تقديم دفاعه وحضوره أمام المحكمة مراعية في ذلك بُعد المسافة، وسبل الانتقال وظروف الاستعجال".

#### ❖ العطلات الرسمية:

اجاز قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني مد مدة الطعن القضائي في حال كان اليوم الأخير من مدة الستين يوم عطلة رسمية، حيث نصت الفقرة الثالثة من المادة 21 منه على أنه "إذا صادف آخر الميعاد عطلة رسمية، امتد إلى أول يوم عمل بعدها".

#### د- دوام موعد دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة:

هناك حالات يستمر فيها موعد الطعن بالإلغاء مفتوحاً، دون أن يتقيد بمدد الطعن القضائي، منها ما يلي<sup>1</sup>:

#### ❖ القرارات المنعومة:

عرفه الفقه الفلسطيني بأنه "قرار مشوب بعدم مشروعية جسيمة بصورة صارخة، بحيث يعتبر من الناحية القانونية باطلاً عديم الأثر كأن لم يكن"<sup>2</sup>، ومن أمثلة القرار المنعوم صدور قرار نزع الملكية الخاصة من شخص أو من جهة إداري غير مختصة، كأن يصدر قرار الاستملاك من وزير الإسكان بدلاً من رئيس الدولة<sup>3</sup>.

وهذه القرارات المنعومة لا تتقيد بمدد للطعن، استناداً لنص الفقرة 6 من المادة 5 من قانون الفصل في المنازعات الإدارية رقم 3 لسنة 2016م المطبق في قطاع غزة على أنه "يقبل الطعن في القرارات الإدارية المنعومة في أي وقت دون التقيد بميعاد".

1 - محمود، أحمد جمعة، اختصاص القضاء الإداري بالمنازعات الإدارية للأفراد، المصدر السابق، ص 155.  
2 - هاني، غانم، الوسيط في القضاء الإداري في فلسطين، المصدر السابق، ص 318.  
3 - أنور، الشاعر (2018م)، الوجيز في القانون الإداري، ط2، فلسطين، مكتبة نيسان للطباعة والتوزيع، غزة، ص 153.

## ❖ القرارات المستمرة:

أما القرار المستمر، يقصد به القرار الإداري متجدد الأثر، ويعد من القرارات المستثناة من مواعيد الطعن، ويستمر الميعاد مفتوحاً دون نهاية محددة، حيث أن هذه القرارات لا تنتج أثرها بصفة نهائية، كونها تتجدد إثر تقدم صاحب الشأن بطلب لجهة الإدارة لإزالة أثارها<sup>1</sup>.

### هـ- وقف مواعيد رفع دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة:

بمعنى عدم سريان ميعاد إقامة الدعوى بعد بدئه، وذلك بصورة مؤقتة إلى أن يزول سبب الوقف، فتسري ما بقي من المدة حتى تكتمل كلها، ومن أكثر الأسباب انتشاراً لوقف مواعيد رفع دعوى إلغاء قرار نزع الملكية القوة القاهرة<sup>2</sup>.

والقوة القاهرة كما عرفها البعض بأنها "كل حادث فجائي خارج عن إرادة الشخص يكون من شأنه أن يحول بينه وبين إقامة الدعوى، كحالة الحرب أو وقوع كارثة طبيعية كالفيضانات والزلازل"<sup>3</sup>.

ولقد أخذ المشرع الفلسطيني بنظرية القوة القاهرة كأحد حالات وقف موعد الطعن القضائي على القرارات الإدارية، حيث نصت الفقرة الخامسة من المادة 5 من قانون الفصل في المنازعات الإدارية سالف الذكر على أنه "يوقف ميعاد الطعن المنصوص عليه في هذه المادة في حالة القوة القاهرة".

### 3- انعدام الطعن الموازي:

استقرت أحكام محكمة العدل العليا في فلسطين وفق القرار الصادر عنها في الطلب رقم 122 لسنة 2013م، على رفض قبول دعوى الإلغاء في حال وجود طريق قضائي آخر أمام المدعي<sup>4</sup>.

ولكن ما هي نظرية انعدام طرق الطعن الموازي وما هي شروط تطبيقها؟

1 - محمود، محمد (2017م)، القرار الإداري في هيئة الشرطة، ط4، مصر، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، ص 96.

2 - أبو بكر، النعيمي، حدود سلطات القضاء الإداري في دعوى الإلغاء، المصدر السابق، ص 77.

3 - يوسف، شباط (2014م)، موعد الطعن في دعوى الإلغاء ودوره في توطيد سيادة القانون، بحث تم نشره في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، العدد 15، ص 207.

4 - فهد، أبو العثم (2016م)، القضاء الإداري بين النظرية والتطبيق، ط3، الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص 299.

ابتكر هذه النظرية مجلس الدولة الفرنسي، ويقصد بها أنه في حال وجود طريق قضائي آخر يمكن للشخص أن يسلكه بخصوص نزاع معين، يؤدي للوصول إلى ذات النتائج التي تحققها له دعوى إلغاء القرار الإداري، يحظر عليه اللجوء إلى القضاء الإداري لإقامة دعوى الإلغاء<sup>1</sup>.

ومن شروط تطبيق نظرية انعدام طرق الطعن الموازي ما يلي:

- ألا تكون الدعوى الموازية مجرد دفع، وإنما هي دعوى، فالدفع عبارة عن وسيلة من وسائل الدفاع، أما الدعوى فهي طريقة للهجوم، حتى لا يكون المدعي تحت رحمة الإدارة<sup>2</sup>.
- يشترط في الدعوى الموازية أن تكون دعوى قضائية، وليس مجرد تظلم إداري، فهذا الأخير لا يمنع من قبول دعوى الإلغاء، وفي حال التظلم الوجوبي يكتفي اللجوء إلى طريق التظلم الإداري لقبول الدعوى، حيث أن التظلم الإداري لا يساوي الطعن القضائي فيما يتعلق بالضمانات والحقوق التي تكفلها المحكمة للطاعن، وكذلك لا يعد التحكيم طعن موازي<sup>3</sup>.
- يجب أن تحقق الدعوى الموازية ذات النتائج التي تحققها دعوى الإلغاء، والمتمثلة في إبطال وإلغاء قرار نزع الملكية الخاصة المعيب وإزالة آثاره<sup>4</sup>، حيث أكدت محكمة العدل العليا هذا الشرط، فجاء في حكم لها "قضاء الإلغاء هو قضاء استثنائي لا يجوز اللجوء إليه إذا كان للطاعن مرجع طعن موازي يحقق له جميع المزايا التي تحققها دعوى الإلغاء"<sup>5</sup>.

**ثانياً: الشروط الموضوعية لدعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة:**

تتمثل الشروط الموضوعية لقبول دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة بالشروط التي تتعلق بالقرار الإداري باعتباره محل الدعوى، وهو ما يستوجب على الباحثة تسليط الضوء على ماهية قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، من حيث التعريف والأركان والخصائص، وذلك على التفصيل التالي:

### **1- تعريف قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة:**

تعدد التعريفات الفقهية لمفهوم قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، حيث اختارت الباحثة التعريف الذي تؤيده لاشتماله على أركان القرار الإداري بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، وهو

1 - شريف، بعلوشة، دعوى إلغاء القرار الإداري، المصدر السابق، ص 98.

2 - سليمان، الطماوي، القضاء الإداري - الكتاب الأول قضاء الإلغاء، المصدر السابق، ص 571.

3 - هاني، غانم، الوسيط في القضاء الإداري في فلسطين، المصدر السابق، ص 330.

4 - محمد، شبير (2017م)، القضاء الإداري في فلسطين، ط2، مصر، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 419.

5 - انظر حكم محكمة العدل العليا في رام الله رقم 2005/176م، بجلسة 2005/7/10م.

"عمل قانوني نهائي صادر بإرادة منفردة من سلطة إدارية وطنية لنزع ملكية خاصة لتحقيق منفعة عامة"<sup>1</sup>.

## 2- أركان قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة وخصائصه:

### أ- القرار الإداري بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة بمثابة العمل القانوني:

بصدور قرار نزع الملكية الخاصة لتحقيق المصلحة العامة يتحقق عمل قانونية يتمثل في نقل ملكية العقار المنزوع ملكيته من صاحبه الأصلي ليصبح من أملاك الدولة، وهو ما يعني أن صدور هذا القرار ليس من قبيل الأعمال المادية، وإنما هو عمل قانوني، يحدث أثره بإنشاء حالة قانونية أو تعديل مركز قانوني أو إلغاؤه<sup>2</sup>.

وتطبيقاً لذلك، نصت المادة 15 من قانون الأراضي "استملاكها للغايات العامة" المعدل سالف الذكر المطبق في قطاع غزة بقولها "1- يحق للمندوب السامي في أي وقت بعد نشر إعلان بمقتضى المادة الخامسة في الوقائع الفلسطينية، أن يصرح بإعلان ينشر في الوقائع الفلسطينية، بأن تلك الأرض قد أنيطت به اعتباراً من التاريخ الذي يعين في ذلك الإعلان، سواء أكان ذلك التاريخ هو تاريخ نشر الإعلان في الوقائع الفلسطينية أم أي تاريخ يقع قبله أو بعده، ويشترط في ذلك أنه لا يجوز تعيين تاريخ يقع قبل تاريخ نشر ذلك الإعلان، إلا في حالة وضع اليد على الأرض بمقتضى هذا القانون قبل نشر الإعلان الصادر بمقتضى هذه المادة، ولا يجوز أن يكون التاريخ المعين سابقاً لتاريخ وضع اليد على الأرض. 2- حين نشر الإعلان الصادر بمقتضى الفقرة (1) من هذه المادة في الوقائع الفلسطينية، تصبح الأرض منوطة بالمندوب السامي وفقاً لذلك الإعلان، خالية من جميع الحقوق والالتزامات، ويوعز مدير تسجيل الأراضي بإجراء القيود المقتضاة في سجلات الأراضي".

### ب- قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة يصدر بصفة نهائية:

قضت محكمة العدل العليا الفلسطينية في قطاع غزة بعدم قبول دعوى إلغاء القرار الإداري إذا كان لا يزال قرار مبدئي وليس نهائي، فنصت على أنه "إن الإعلان عن إيداع مخطط تفصيلي لمسار شارع للاعتراض هو قرار تمهيدي، وليس قرار نهائي مما يجوز الطعن فيه، وذلك لأن القرار يعتبر نهائي إذا ترتب عليه تغيير في المراكز القانونية للمستدعين، وحيث أن الإعلان بالصورة المماثلة هو مجرد رغبة من البلدية بتنظيم الشارع المذكور على التفصيل الوارد بالإعلان، وهذه الرغبة قد يتم

<sup>1</sup> - عبد التواب، وليد، ضوابط نزع الملكية للمنفعة العامة والتعويض العادل عنها، المصدر السابق، ص 158.

<sup>2</sup> - محمد، الذنبيات (2017م)، الوجيز في القانون الإداري، ط4، الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص 199.

التوافق عليها واعتمادها وقد لا يتم، لذلك لا يعتبر الإعلان عن هذه الرغبة قرار إداري يجوز الطعن فيه، لأنه لم يترتب عليه تغيير في المراكز القانونية"<sup>1</sup>.

فيشترط في القرار الإداري الذي يجوز الطعن فيه أن يكون نهائي وقابل للتنفيذ، وليس بحاجة إلى ثمة إجراء لاحق، كأن يكون القرار لا يزال يتطلب تصديق رئيس الدولة، أو لم يتم نشره في الجريدة الرسمية، أو غير ذلك، وإلا فلا يقبل الطعن عليه، وهو ما يعني أن الأعمال التمهيديّة أو التحضيرية التي تسبق صدور قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، كالاقتراح أو جمع البيانات، لا تعد من قبيل القرار الإداري<sup>2</sup>.

### ج- قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة يصدر بالإرادة المنفردة لجهة الإدارة:

وهو ما يميز القرار الإداري عن العقد الإداري، فالأخير ينشأ صحيحاً بتلاقي إرادتين، جهة الإدارة من ناحية والمتعاقد معها من ناحية أخرى، أما القرار الإداري فيصدر عن جهة الإدارة بشكل منفرد، وفق الإجراءات التي حددها القانون<sup>3</sup>.

### د- قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة يصدر من قبل سلطة إدارية:

وفق قانون الاستملاك، يمثل هذه السلطة الإدارية إما رئيس الدولة، أو رئيس مجلس الوزراء، أو أحد الوزراء، ولا يوجد ما يمنع صدور القرار الإداري من أشخاص القانون العام، كالهيئات المحلية اللامركزية<sup>4</sup>.

### هـ- قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة يصدر عن سلطة وطنية:

الهدف من الرقابة القضائية مراقبة المشروعية، وهو ما يعني أنها لا تتبسط على أعمال الإدارة الوطنية فقط، والعبرة في تحديد وطنية السلطة الإدارية مصدرية القرار يكون بالمصدر الذي تستمد منه هذه السلطة صلاحياتها في إصدار القرار وليس بجنسية أعضائها<sup>5</sup>.

1 - الحكم الصادر عن محكمة العدل العليا الفلسطينية في عزة بشأن الطلب رقم 54 لسنة 2012م، بجلسة 2012/5/24م.

2 - أنور، الشاعر، الوجيز في القانون الإداري، المصدر السابق، ص 213.

3 - عدنان، عمرو (2014م)، مبادئ القانون الإداري، ط4، مصر، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص 53.

4 - ماجد، الطلوع، القضاء الإداري، المصدر السابق، ص 277.

5 - محمد، أبو راس، القضاء الإداري، المصدر السابق، ص 204.

وفي حكم لمحكمة القضاء الإداري المصري بجلسته 1954/12/28م بأنه "لا نزاع في أن قطاع غزة يعتبر جزء خارج عن حدود مصر، وأن السلطات المصرية في إدارتها لهذا القطاع إنما تباشر نوعاً من الحماية والإشراف على جزء من إقليم فلسطين، ولما كان من الأمور المسلمة أنه يشترط لجواز الطعن أمام محكمة القضاء الإداري ألا يكون القرار المطعون فيه صادراً من سلطة أجنبية أو دولة، فإنه يجب التفرقة بين طائفتين من القرارات: 1-القرارات التي يتخذها ممثلو مصر في قطاع غزة باعتبارهم مواطنين مصريين يباشرون أعمال السلطات المصرية، وهذا النوع من القرارات يخضع كقاعدة عامة لرقابة مجلس الدولة، ما لم يكن طريق الطعن متعذراً بالتطبيق لنظرية أعمال السيادة. 2-القرارات التي يتخذها ممثلو مصر نتيجة لإشرافهم على إدارة هذه البلاد وباعتبارهم جزء من السلطات الإدارية المحلية، وهذا النوع من القرارات لا يخضع لرقابة مجلس الدولة المصري"<sup>1</sup>.

#### و- قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة يحدث أثراً قانونياً:

بمعنى أن يترتب القرار الإداري أثراً كإنشاء أو إلغاء أو تعديل مركز قانوني معين، أي يؤثر القرار في مصالح الأفراد وأوضاعهم، سواء تعلق الأمر بقرار يؤثر في المركز القانوني لفرد معين أو مجموعة أفراد<sup>2</sup>.

والأثر القانوني الذي يحدثه قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة يتمثل في نقل الملكية الخاصة للعقار من صاحبه لجهة الإدارة، حيث أكدت محكمة العدل العليا الفلسطينية على هذا المعنى في قرار لها بقولها "قرار البلدية بتقدير ضريبة التحسين الشرفية ليس قراراً إدارياً يخضع للطعن أمام محكمة العدل العليا"<sup>3</sup>.

1 - ماجد، الحلو، القضاء الإداري، المصدر السابق، ص 291.

2 - إعاد القيسي، الوجيز في القانون الإداري، المصدر السابق، ص 284.

3 - قرار محكمة العدل العليا رقم 2002/195م.

## المطلب الثالث

### أسباب إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة

نصت المادة 34 من القانون رقم 5 لسنة 2001م بشأن تشكيل المحاكم النظامية في فلسطين، على عيوب القرار الإداري والتي تشمل قرار نزع الملكية الخاصة، بقولها "1-الاختصاص. 2- وجود عيب في الشكل. 3-مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها. 4-التعسف أو الانحراف في استعمال السلطة على الوجه المبين في القانون"<sup>1</sup>.

وبناء عليه يتضح أن العيوب التي يمكن أن تناول من قرار نزع الملكية، وتجعل محكمة الموضوع تصدر حكمها بإلغاء القرار الصادر بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، تتمثل في عيب الاختصاص، وعيب الشكل والإجراءات، عيب مخالفة القانون، عيب الانحراف في استعمال السلطة، وأخيراً عيب السبب، حيث تقوم الباحثة بتسلط الضوء على هذه العيوب على التفصيل التالي:

#### أولاً: العيوب الخارجية المؤدية إلى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة:

نصت المادة 4 من القانون رقم 3 لسنة 2016م بشأن الفصل في المنازعات الإدارية المطبق في قطاع غزة على أنه "يشترط في تقديم الاستدعاءات الخاصة بدعوى الإلغاء، أن يكون سببها متعلقاً بوحدة أو أكثر مما يلي: 1-عدم الاختصاص. 2-وجود عيب في الشكل والإجراءات. 3-مخالفة القانون الأساسي والقوانين أو اللوائح أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها. 4-الانحراف وإساءة استعمال السلطة. 5-عيب السبب".

وستتناول الباحثة عيب عدم الاختصاص، وعيب الشكل والإجراءات باعتبارهما من العيوب الخارجية المؤدية إلى إلغائه قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة.

---

<sup>1</sup> - وكذلك نصت المادة 4 من القانون رقم 3 لسنة 2016م بشأن الفصل في المنازعات الإدارية المطبق في قطاع غزة على ذات الأسباب، مضيفاً إليها بشكل صريح عيب السبب.

## 1- عيب عدم الاختصاص:

يقصد بعيب الاختصاص في دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة بأنه "عدم القدرة على مباشرة عمل قانوني معين، نتيجة أن المشرع جعله من سلطة هيئة أو فرد آخر"<sup>1</sup>.

ويجب على الجهة مصدرة قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة الالتزام بحدود الاختصاص، وتجدر الإشارة أن قواعد الاختصاص من النظام العام، فلا يجوز الاتفاق على تعديلها أو التنازل عنها، أو حتى الاتفاق على عكسها، وإلا يصبح القرار الصادر معيباً بعيب عدم الاختصاص ويمكن الطعن عليه<sup>2</sup>.

وبالنسبة للجهة المختصة بإصدار قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة وفق قانون الاستملاك، تكون بداية بتقديم كتاب من الجهة المختصة متضمناً مبرراته لنزع الملكية الخاصة لتحقيق المنفعة العامة، كما لو كانت الحاجة ملحة لإنشاء مدرسة، فيتم تقديم الطلب إلى وزارة التربية والتعليم، مع بيان المبرر الدافع إلى إنشائها، ويتم تحديد المساحات باستخدام تطبيق (GPS)، عن طريق لجنة فنية مختصة، مع تحديد مالكي الأرض المراد نزع ملكيتها لبناء المدرسة، ثم يتم مناقشة الموضوع من خلال لجان متعددة متخصصة، كلجنة فنية للأراضي، ولجنة عليا للأراضي، ولجنة إدارية حكومية، وعقب ذلك يتم رفع الموافقة إلى الجهة المختصة، وفي كثير من الحالات يتطلب الأمر موافقة اللجنة المركزية في تنظيم المدن، ثم يتم تصديق رئيس الدولة على القرار، وفي قطاع غزة يتم التصديق عليه من اللجنة الإدارية الحكومية، وينشر في الوقائع الفلسطينية<sup>3</sup>.

## 2- عيب الشكل والإجراءات:

نظراً لأن قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة يعتبر من القرارات الإدارية، لذا فإنه يخضع للشكل الذي يحدده القانون، كأن يستلزم الكتابة مثلاً، أو تطلب ضرورة إثبات بيانات معينة، كبيان مبررات قرار نزع الملكية الخاصة، كما أن بعض الشكليات تتطلب ضماناً، كمثل توقيع مصدر القرار وتاريخه، ولو لم ينص القانون على ذلك<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> سليمان، الطماوي، القضاء الإداري - الكتاب الأول قضاء الإلغاء، المصدر السابق، ص 590.

<sup>2</sup> - حامد، الشريف (2016م)، الطعن في القرارات الإدارية في المباني أمام محاكم مجلس الدولة، مج 3، مصر، المكتبة العالمية، الإسكندرية، ص 77.

<sup>3</sup> - محمود، شمام، انتزاع الملكية للمصلحة العامة، المصدر السابق، ص 29.

<sup>4</sup> - ماجد، الحلو، القضاء الإداري، المصدر السابق، ص 369.

وعيب الشكل لا يبطل القرار الإداري بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، إلا إذا نص القانون صراحة على البطلان في حال التأكد من وجود عيب في الشكل، أو كان هذا العيب الشكلي جسيماً، أو جوهرياً، بحيث أن تلافيه من الممكن أن يؤثر في مضمون القرار ويغير من جوهره<sup>1</sup>.

ويكون الشكل جوهرياً إذا تم وصفه بناء على نص القانون، أو رتب البطلان على مخالفته، كأن يوجب القانون نشر قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في الجريدة الرسمية<sup>2</sup>، أو يوجب القانون ضرورة إخطار أصحاب الشأن بموجب خطاب موصى بعلم الوصول، أو ضرورة تصديق رئيس الدولة على قرار نزع الملكية، وغير ذلك من الإجراءات الشكلية الجوهرية<sup>3</sup>.

ويعد عيب الشكل في القرار الصادر بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة من العيوب التي تتعلق بشرعية إجراء القرار الإداري، وبتوافره قد يترتب إلغاء القرار، وهو ما يعني مخالفة الإدارة للقواعد الإجرائية المحددة بالقوانين واللوائح الواجبة للاتباع عند إصدار القرار الإداري<sup>4</sup>.

### ثانياً: العيوب الداخلية المؤدية إلى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة:

إلى جانب العيوب الخارجية التي قد تؤدي إلى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، يوجد عيوب داخلية تجعل القرار عرضاً للطعن عليه قضائياً، بحيث يمكن لكل ذي مصلحة المطالبة بإلغاء القرار، منها عيب المحل أو ما يعرف بعيب مخالفة القانون، وعيب الانحراف في استعمال السلطة، وعيب السبب، حيث تتناول الباحثة شرح هذه العيوب على التفصيل التالي:

#### 1- عيب المحل (مخالفة القانون):

استخدم المشرع الفلسطيني مصطلح مخالفة القانون للدلالة على عيب المحل، حيث نصت المادة 34 من القانون رقم 5 لسنة 2001م بشأن تشكيل المحاكم النظامية على ثلاثة صور من مخالفة القانون وهي "مخالفة القانون أو اللوائح، أو الخطأ في تطبيقها، أو تأويلها"، وكذلك فعل قانون الفصل في المنازعات الإدارية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2016م، حيث نصت الفقرة الثالثة من المادة 4 منه على أنه "مخالفة القانون الأساسي والقوانين أو اللوائح أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها".

1 - عدنان، عمرو، مبادئ القانون الإداري، المصدر السابق، ص 78.

2 - نصت المادة 5 من القانون رقم 2 لسنة 1953م بشأن الاستملاك الأردني المطبق في الضفة الغربية، على أنه "بعد أن يقترن قرار مجلس الوزراء بموافقة الملك يعلن في الجريدة الرسمية".

3 - سعد، خليل، نزع الملكية للمنفعة العامة بين الشريعة والقانون، المصدر السابق، ص 125.

4 - الأنيرة، جود عصام، نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في التشريع الفلسطيني - دراسة مقارنة، المصدر السابق، ص 84.

ويمكن تعريف محل عيب مخالفة القانون بأنه "ما يحدثه قرار نزع الملكية الخاصة لتحقيق المنفعة العامة من أثر يتمثل في إنشاء مركز قانوني جديد، بنقل ملكية العقار من صاحبه الأصلي لملكية الدولة، بغض النظر عن كون القرار تنظيمي أو فردي"<sup>1</sup>.

ويتضح من التعريفات السابقة وجود ثلاثة صور لعيب مخالفة القانون، تتمثل الصورة الأولى في مخالفة القانون أو اللوائح، كأن تمتنع جهة الإدارة أو تتجاهل تطبيق القانون، بغض النظر عن كون الامتناع عمدي وهو ما يعرف بالمخالفة الإيجابية، أو نتيجة جهل بصدور القانون أو بأحكامه، وهو ما يطلق عليه بالمخالفة السلبية، وفي جميع الأحوال يكون قرار نزع الملكية الخاصة معيب وقابلًا للإبطال، كأن تمتنع جهة الإدارة عن تعويض صاحب الملكية الخاصة<sup>2</sup>.

أما الصورة الثانية فتتمثل في الخطأ في تطبيق القانون أو اللوائح، فمشروعية قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة باعتباره قرار إداري متوقفة على تحقق الحالة الواقعية، وفق الشروط التي حددها القانون، وهو أن يكون نزع الملكية الخاصة لتحقيق منفعة عامة<sup>3</sup>.

وأخيراً الصورة الثالثة المتمثل في الخطأ في تأويل القاعدة القانونية، بمعنى التفسير الخاطئ للقانون بما يخالف مقصد المشرع حال وضعه لهذه النصوص، وقد يكون التفسير الخاطئ نتيجة غموض النصوص القانونية، وقد يكون متعمد من قبل جهة الإدارة، كأن تفسر جهة الإدارة فرض ضريبة التشريعات من قيمة الأرض وليس من قيمة الزيادة الحاصلة بسبب أعمال المشروعات<sup>4</sup>.

## 2- عيب الانحراف في استعمال السلطة (التعسف):

هذا العيب يتصل بركن الغاية في القرار الإداري، فالأصل أن جهة الإدارة تهدف إلى تحقيق المنفعة العامة، حيث أخذ المشرع الفلسطيني بعيب التعسف كسبب للطعن في القرار بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة<sup>5</sup>.

ولقد عرفت مكمة العدل العليا الفلسطينية عيب التعسف أو الانحراف في استعمال السلطة بأنه "تصرف إداري يقع من مصدر القرار في حالة توخيه القرار في غير الغاية التي قصدتها القانون"<sup>1</sup>.

1 - أنور، الشاعر، الوجيز في القانون الإداري، المصدر السابق، ص 223.

2 - هاني، غانم، الوسيط في القضاء الإداري في فلسطين، المصدر السابق، ص 391.

3 - محمد، الذنيبات (2017م)، الوجيز في القانون الإداري، المصدر السابق، ص 216.

4 - منصور، العتوم، القضاء الإداري، المصدر السابق، ص 164.

5 - شريف، بلعوشة، دعوى إلغاء القرار الإداري - دراسة تحليلية مقارنة، المصدر السابق، ص 197.

كما تعددت التعريفات الفقهية لمفهوم عيب الانحراف في استعمال السلطة، حيث عرفه الفقه بأن "يمارس مصدر القرار السلطة التي خولها له القانون في تحقيق أهداف غير تلك التي حددها له"<sup>2</sup>.

ولكن كيف يمكن إثبات عيب الانحراف في استعمال السلطة؟

اعتبر الفقه الإداري عيب الانحراف في استعمال السلطة من العيوب الاحتياطية، ومبررهم في ذلك هو صعوبة إثباته مقارنة بغيره من العيوب الأخرى، حيث يكمن في نوايا جهة الإدارة، ويتحمل المدعي عبء إثبات انحراف السلطة، وفق القاعدة الأصولية في الإثبات بأن البيئة على من ادعى<sup>3</sup>.

ولقد قرر محكمة العدل العليا في فلسطين أن "كل قرار إداري يصدر محمول على قرينة الصحة والسلامة إلى أن يثبت العكس"<sup>4</sup>.

### 3- عيب السبب:

من أهم ضمانات احترام جهة الإدارة لمبدأ المشروعية في تصدره من قرارات خضوعها لرقابة القضاء الإداري، لذلك يجب أن تستند القرارات الإدارية لأسباب صحيحة، وليس إلى أهواء شخصية، وإلا عدت غير مشروعة<sup>5</sup>.

والمقصود بسبب صدور القرار الإداري، الوقوف على الحالة القانونية أو الواقعية التي تسبق صدوره، والتي تكون الدافع لجهة الإدارة في إصداره، كأن يكون سبب نزع الملكية الخاصة توسعة طريق بما يحقق مصلحة عامة<sup>6</sup>.

وتجدر الإشارة إلى ضرورة التمييز بين وجوب تسبب القرار الإداري، كإجراء شكلي يتطلبه القانون، وبين وجود سبب كدافع لصدوره كركن من أركان العقد، فالأصل أن جهة الإدارة غير ملزمة بتسبب قراراتها، إلا في الحالات التي ينص القانون على ذلك، وإلا كان القرار معيباً بعبء

---

1 - قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية بغزة رقم 138 لسنة 2002م، بجلسة 2003/11/16م.  
2 - حسن، الفليت (2016م)، الانحراف في استعمال السلطة وأثره على القرار الإداري، أطروحة لنيل درجة الماجستير، جامعة الأزهر، غزة، فلسطين، ص 7.  
3 - عبد الناصر، سمهدانة، الخصومة الإدارية ومستقبل القضاء الإداري في فلسطين، المصدر السابق، ص 338.  
4 - قرار محكمة العدل العليا برام الله رقم 77 / 1999م، الصادر بجلسة 2005/10/26م.  
5 - هاني، غانم، الوسيط في القضاء الإداري في فلسطين، المصدر السابق، ص 418.  
6 - منصور، العنوم، القضاء الإداري، المصدر السابق، ص 180.

الشكل، أما السبب كالدافع فيجب أن يبرره القرار الإداري بنزع الملكية الخاصة لتحقيق مصلحة عامة<sup>1</sup>.

ومن شروط عيب السبب، انعدام وجود الواقعة التي يستند إليها القرار، واعتماد جهة الإدارة على أسباب خاطئة في تكيفها القانوني، فيجب أن يستند القرار الإداري إلى أسباب مشروعة، ووقائع قانونية ومادية موجودة بالفعل وقت إصداره<sup>2</sup>.

ويقع عبء إثبات عيب السبب على المدعي، بمعنى إثبات انعدام الواقعة المكونة للسبب، أو أن التكيف القانوني الذي استندت إليه جهة الإدارة على الواقعة غير صحيح، أو أن الواقعة لا تتناسب مع التصرف الذي سلكته جهة الإدارة<sup>3</sup>.

---

1 - إبراهيم، غنيم (2016م)، المرشد في الدعوى الإدارية، ط3، مصر، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص 150.  
2 - محمود، الجبوري (2009م)، القضاء الإداري دراسة مقارنة، ط3، الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص 103.  
3 - هاني، غانم، الوسيط في القضاء الإداري في فلسطين، المصدر السابق، ص 347.

## الخاتمة

أدى تزايد الحاجة إلى تطوير المرافق العامة، نظراً لتزايد عدد السكان إلى وجود ضرورة ملحة لإيجاد مواقع تقيم عليها الدولة الفلسطينية مرافقها، أو العمل على رفع كفاءة المرافق القائمة بالفعل، من توسعة الطرق، أو إنشاء مدارس أو مستشفيات، أو ساحات، وغير ذلك من الخدمات والمشروعات التي تحقق المنفعة العامة.

هذه الغاية جعلت القانونين يجيز المساس بحق الملكية الخاصة، ونزعه من مالكة بهدف تحقيق المصلحة العامة، مع توفير العديد من الضمانات التي تم إقرارها لصالح المالك، مع وجوب تعويضه تعويض عادل.

وأوضحت الدراسة أن قرار نزع الملكية الخاصة لتحقيق منفعة عامة هو قرار إداري يصدر عن الجهة الإدارية المختصة فقط، ويجب أن يتضمن كافة الأركان القانونية الواجب توافرها في القرار الإداري، من ناحية السبب والمحل والشكل، حتى ينتج آثاره القانونية، ويكون خالياً من كافة العيوب التي يمكن أن تبطله وتجيز الطعن فيه أمام المحكمة العليا، بصفتها محكمة إدارية تختص في النزاعات التي تكون أحد أطرافها الدولة.

وحرصت الباحثة من خلال هذه الدراسة على بيان ماهية نزع الملكية الخاصة لتحقيق منفعة عامة من حيث تعريفها ومعاييرها وأطرافها، مع توضيح الطبيعة القانونية لهذا النظام، والتمييز بينه وبين ما يشبهه من الأنظمة الأخرى، وما هي غاياته.

ثم تعرضت الباحثة للآليات الإجرائية لنزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة وآثارها، وذلك في ضوء قانون الاستملاك المطبق في قطاع غزة والضفة الغربية، وطرق الطعن في قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، مع شرح واف للشروط الشكلية والموضوعية لدعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، وتوضيح أسباب إلغاء القرار.

وفي النهاية توصلت الباحثة للعديد من النتائج والتوصيات الهامة، والتي تتمثل فيما يلي:

### النتائج

1- جواز نزع الملكية الخاصة شريطة أن يكون الهدف تحقيق المصلحة العامة، نظير تعويض عادل.

- 2- يصدر قرار نزع الملكية الخاصة لتحقيق منفعة عامة بناء على قرار من مجلس الوزراء، كما أوجب القانون ضرورة تصديق رئيس الدولة على هذا القرار، باستثناء نزع الملكية الخاصة لتوسعة الطرق، وإنشاء المدارس والحدائق والمساحات العامة.
- 3- يتم تطبيق نظام نزع الملكية الخاصة لتحقيق منفعة عامة على العقارات والأراضي فقط دون المنقولات.
- 4- قرار نزع الملكية الخاصة لتحقيق منفعة عامة هو قرار إداري وليس قضائي، لذا يتعين توافر كافة عناصر وأركان القرار الإداري فيه.
- 5- يخضع نظام نزع الملكية الخاصة لتحقيق منفعة عامة في دولة فلسطين لقانون الاستملاك رقم 2 لسنة 1953م، وهو الذي يحدد الآليات الإجرائية لتطبيقه.
- 6- نص القانون على جواز نزع الملكية الخاصة لتحقيق منفعة عامة بما يعادل 30% دون استحقاق المالك الأصلي لأية تعويض، شريطة أن يكون النزع لتوسعة الطرق، وإنشاء المدارس والحدائق والمساحات العامة.
- 7- في حال وجود ضرورة ملحة، يجوز للمنشئ - وفقاً للقانون - طلب الحيابة الفورية للعقار، وعد التقيد باتباع الإجراءات المنصوص عليها في القانون، كالنشر والتبليغ ووضع علامة على قيد تلك الأرض، ومفاوضة أصحاب الشأن.
- 8- تلتزم الجهة طالبة نزع الملكية الخاصة للمنشئ بدفع التعويض للمالك الأصلي وليس الجهة الإدارية القائمة بإجراءات نزع الملكية.
- 9- يكون الطعن في قرار التعويض أمام المحاكم الابتدائية المختصة، وليس أمام المحاكم الإدارية.
- 10- تختص محكمة العدل العليا برام الله بالنظر في الطعن على القرار الإداري بنزع الملكية الخاصة لتحقيق منفعة عامة، في حين تختص المحكمة الابتدائية الواقع بدائرتها العقار المراد نزع ملكيته بالنظر في الطعن على قرار التعويض.
- 11- قانون نزع الملكية المطبق في فلسطين، والذي تم تطبيقه من زمن الانتداب البريطاني، كان الهدف منه الاستيلاء على الأراضي الفلسطينية لصالح دولة إسرائيل المحتلة، لإقامة الكيان الصهيوني على الأرض الفلسطينية، وما زال هو القانون المطبق في قطاع غزة.
- 12- غالبية القضايا التي تم رفعها أمام محكمة العدل العليا في فلسطين للطعن على قرار نزع الملكية الخاصة لتحقيق منفعة عامة تم رفض الطلب، حيث أن القرار خالي من عيوب الإلغاء المتصلة بنزع الملكية.

## التوصيات

- 1- ضرورة صياغة قانون موحد لتنظيم أحكام نزع الملكية الخاصة بهدف تحقيق منفعة عامة يطبق في كافة أنحاء دولة فلسطين.
- 2- ضرورة النص في قانون الاستملاك صراحة على أن يكون التعويض الممنوح لمالك العقار الأصلي تعويض عادل ومناسب.
- 3- ضرورة قيام المشرع الفلسطيني بتحديد المقصود بالمنفعة العامة، مع ذكر بعض الأمثلة عليها، أسوة بالمشرع المصري الذي حدد المقصود بالمنفعة العامة في المادة العاشرة من قانون نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة الصادر عام 1990م، مع ضرورة إلغاء المادة الثانية من قانون الأراضي "استملاكها للغايات العامة" المعدل رقم 34 لسنة 1946م، والتي منحت المندوب السامي سلطة مطلقة بالنص في تعريفها للغاية العامة بأنها أي غاية يشهد المندوب السامي بأنها غاية عامة.
- 4- ضرورة تعديل المادة رقم 10 من قانون الاستملاك الأردني رقم 2 لسنة 1953م، المطبق في الضفة الغربية، والتي تحدد مدة 15 يوم على الأكثر تبدأ من تاريخ إبلاغ صاحب الأرض بقرار الاستملاك ليخبر المنشئ بأسماء من كان له حق انتفاع على الأرض المنزوعة لتعويضهم، للعمل على زيادة هذه المدة.
- 5- إلغاء النص القاضي بحق جهة الإدارة الاستيلاء على 30% من مساحة الأرض المملوكة ملكية خاصة للأفراد دون تعويض، بغية توسعة الطرق، أو إنشاء حدائق عامة، أو مداري، لمخالفته للشريعة الإسلامية، وما يمثله من اجحاف في حقوق الملاك.
- 6- إلزام الجهة الإدارية الطالبة بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة بفترة زمنية محددة، ولتكن ثلاثة أشهر، يتم تحديدها بين إجراء نشر إعلان في الجريدة الرسمية، وإجراء تقديم الطلب إلى مجلس الوزراء، أسوة بالمشرع الأردني، لإثبات جدية جهة الإدارة فيما يتعلق بنزع الملكية الخاصة.
- 7- النص صراحة على قيام المالك الأصلي بمراجعة المنشئ خلال مدة محددة بهدف التفاوض معه على قيمة الشراء أو المنفعة.
- 8- النص على أن يكون بداية سريان مواعيد الطعن على القرار الإداري بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة من وقت الإبلاغ الفعلي، وليس من وقت النشر في الجريدة الرسمية، حماية وضمن لحقوق أصحاب الملكيات الخاصة.

9- عدم تعليق ضم باقي الأرض المنزوعة ملكيتها والتي لا يتمكن المالك من الاستفادة منها على طلب يتقدم به المالك، وإنما يجب أن يكون الضم حكماً ويتم نزع الملكية بالكامل مع تعويض صاحبها عنها.

10- القيام بإجراءات التحقيق السابقة والجديّة للتأكد من توافر شرط المنفعة العامة المرجوة من المشروع المراد نزع الملكية الخاصة من أجله، قبل البدء بأية إجراءات نزع الملكية، بما يضمن عدم انحراف السلطة، وكفالة حقوق الملاك.

11- تعديل المادة 34 من قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم 5 لسنة 2001م بإضافة عيب السبب، كونه يعد ركناً من أركان القضاء الإداري، وعدم توافره في القرار يعد سبباً لإبطاله.

## المراجع

### المراجع الشرعية

- 1- ابن منظور، جمال الدين (2001م)، لسان العرب، ج 10، مادة نزع، ومادة ملك، لبنان، دار الفكر العربي للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت.
- 2- ابن منظور، لسان العرب، ج 8.

### المراجع باللغة العربية

- 1- إبراهيم، العقيلي (2018م)، إساءة استعمال السلطة في القرارات الإدارية، ط3، الأردن، قنديل للنشر، عمان.
- 2- إبراهيم، غنيم (2016م)، المرشد في الدعوى الإدارية، ط3، مصر، منشأة المعارف، الإسكندرية.
- 3- أبو بكر، النعيمي (2017م)، حدود سلطات القضاء الإداري في دعوى الإلغاء، ط2، مصر، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية.
- 4- أحمد، الموافي أحمد (2017م) فكرة المنفعة العامة في نزع الملكية الخاصة، ط4، مصر، دار النهضة العربية، القاهرة.
- 5- أحمد، عبد الرحمن (2014م)، الحقوق العينية الأصلية حق الملكية والحقوق العينية المتفرعة عنه، ط4، مصر، منشأة المعارف، الإسكندرية.
- 6- أسامة، حلبي (2015م)، تشريعات التنظيم والبناء في فلسطين، ط3، بيرزيت، فلسطين.
- 7- إعاد القيسي (2014م)، الوجيز في القانون الإداري، ط4، الأردن، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان.
- 8- أنور، الشاعر (2016م)، المدخل لدراسة العلوم القانونية، ط3، فلسطين، مكتبة الطالب الجامعي، الجامعة الإسلامية، غزة.
- 9- أنور، الشاعر (2018م)، الوجيز في القانون الإداري، ط2، فلسطين، مكتبة نيسان للطباعة والتوزيع، غزة.
- 10- أنور، طلبة (2016م)، نزع الملكية للمنفعة العامة، ط4، مصر، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية.
- 11- أنيس، إبراهيم منتصر وآخرون (2014م)، المعجم الوسيط، ج11، ط5، مصر، دار المعارف، القاهرة.

- 12- بدوي، ثروت (2015م)، القانون الإداري، ط5، مصر، دار النهضة العربية، القاهرة.
- 13- بسيوني، عبد الغني عبد الله (2005م)، القانون الإداري، ط3، مصر، الدار الجامعية، الإسكندرية.
- 14- البوطي، محمد سعيد (2011م)، ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، ط8، مصر، دار النهضة العربية، القاهرة.
- 15- الجرف، طعيمة (2012م)، القانون الإداري – نشاط الإدارة العامة (أساليبه ووسائله)، ط8، مصر، دار النهضة العربية، القاهرة.
- 16- حامد، الشريف (2016م)، الطعن في القرارات الإدارية في المياني أمام محاكم مجلس الدولة، مج 3، مصر، المكتبة العالمية، الإسكندرية.
- 17- حسانين، محمد عبد النبي (2015م)، نظرية الموازنة بين المنافع والمضار في القانون العام – دراسة مقارنة في النظام الإسلامي والنظم الوضعية، ط2، مصر، دار النهضة العربية، القاهرة.
- 18- حسين، بني نصر حسني (2015م)، نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، ط4، الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.
- 19- الحلو، ماجد راغب (2014م)، القانون الإداري، ط5، مصر، دار الفكر العربي، القاهرة.
- 20- حماد، خالد (2017م)، دعوى الاستملاك أمام القضاء – دراسة مقارنة، ط2، الأردن، دار الفكر للنشر، عمان.
- 21- الحناينة، أسامة وآخرون (2018م)، نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في التشريع الأردني، ط3، الأردن، دار الثقافة للنشر، عمان.
- 22- خالد، بعوني، منازعات نزع الملكية للمنفعة العمومية، ط2، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت.
- 23- خلاف، وفاء أحمد (2014م)، قيود الملكية للمصلحة العامة، ط3، مصر، دار النهضة العربية، القاهرة.
- 24- درويش، الوحيددي (2011م)، الاحكام العامة في قانون الأراضي الفلسطيني، ج3، ط2، فلسطين، دار الأمل للطباعة والنشر، غزة.
- 25- سعد، خليل (2015م)، نزع الملكية للمنفعة العامة بين الشريعة والقانون، ط12، مصر، دار السلام، القاهرة.

- 26- سلامة، مأمون محمد (2010م)، جرائم الموظفين ضد الإدارة العامة، مصر، دار الفكر العربي، القاهرة.
- 27- سليمان، الطماوي (2011م)، الوجيز في القضاء الإداري، ط4، مصر، دار الفكر العربي، الإسكندرية.
- 28- سليمان، الطماوي (2013م)، القضاء الإداري – الكتاب الأول قضاء الإلغاء، ط7، مصر، دار الفكر العربي، القاهرة.
- 29- سليمان، الطماوي (2014م)، مبادئ القانون الإداري المصري والمقارن، ط5، مصر، دار الفكر العربي، القاهرة.
- 30- طه، إبراهيم الفياض (2009م)، القانون الإداري، ط3، الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.
- 31- عاطف، محمود البنا (2017م)، مبادئ القانون الإداري في الأموال العامة، ط3، مصر، دار الفكر العربي، القاهرة.
- 32- عبد الحكم، فودة (2014م)، نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، ط5، مصر، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى.
- 33- عبد الحميد، الشواربي (2011م)، تشريعات البلدية، ط8، مصر، منشأة المعارف، الإسكندرية.
- 34- عبد الرحمن، أحمد (2014م)، الحقوق العينية الأصلية حق الملكية والحقوق العينية المتفرعة عنه، ط3، مصر، منشأة المعارف، الإسكندرية.
- 35- عبد الصبور، محمد فتحي (2013م)، القانون الإداري، ط3، مصر دار النهضة العربية، القاهرة.
- 36- عبد العزيز، إبراهيم شيحة (2014م)، مبادئ القانون الإداري، ط4، الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.
- 37- عبد العزيز، خليفة (2015م)، الدفوع الإدارية في دعوى الإلغاء والدعاوى التأديبية والمستعجلة، ط4، مصر، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.
- 38- عبد العزيز، خليفة (2018)، الموسوعة الإدارية الشاملة في الدعاوى والمرافعات الإدارية، ط3، الكتاب الرابع مصر، منشأة المعارف، الإسكندرية.
- 39- عبد الله، طلبة (2011م)، مبادئ القانون الإداري، ط3، ج2، منشورات جامعة دمشق.

- 40- عبد الله، عصمت الشيخ (2013م)، مبادئ ونظريات القانون الإداري، ط4، مصر، دار النهضة العربية، القاهرة.
- 41- عبير، القدومي (2017م)، التعسف في استعمال الحق، ط4، الأردن، دار الفكر، عمان.
- 42- عثمان، أسامة (2014م)، الموسوعة القضائية في أملاك الدولة العامة في ضوء القضاء والفقهاء، ط2، مصر، منشأة المعارف، الإسكندرية.
- 43- عدنان، عمرو (2014م)، مبادئ القانون الإداري، ط4، مصر، منشأة المعارف، الإسكندرية.
- 44- علي، حيدر (2014م)، شرح مجلة الأحكام العدلية، ط5، فلسطين، المطبعة العباسية، حيفا.
- 45- علي، زيدان وآخرون (2014م)، الموسوعة الشاملة في شرح القانون الإداري، ط4، ج 3، مصر، المكتب الفني للإصدارات القانونية، القاهرة.
- 46- علي، شطناوي (2013م)، الوجيز في القانون الإداري، ط4، الأردن، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان.
- 47- عمار، بوضياف (2017م)، الوسيط في قضاء الإلغاء، ط3، الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.
- 48- عمر، الحديثي (2015م)، تجريم التعسف في استعمال الحق بوصفه سبباً من أسباب الإباحة، ط3، الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.
- 49- غريب، شحاتة شلقامي (2016م)، الاستملاك وتداعياته القانونية، ط3، مصر، دار النهضة العربية، القاهرة.
- 50- فايز، العناتي (2017م)، شرح قانون الاستملاك رقم 12 لسنة 1987م وتعديلاته، ط3، الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.
- 51- فرج، وجدي شفيق (2014م)، المفيد في نزع الملكية للمنفعة العامة، ط2، مصر، دار النهضة العربية، القاهرة.
- 52- فهد، أبو العثم (2016م)، القضاء الإداري بين النظرية والتطبيق، ط3، الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.
- 53- لونج، مارسو وآخرون (2015م)، القرارات الكبرى في القضاء الإداري، ط3، لبنان، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت.

- 54- ماجد، الحلو (2016م)، القضاء الإداري، ط5، مصر، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.
- 55- محمد، أبو راس (2017م)، القضاء الإداري، ط3، مصر، عالم الكتاب، القاهرة.
- 56- محمد، الذنبيات (2017م)، الوجيز في القانون الإداري، ط4، الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.
- 57- محمد، العبادي (2017م)، المبادئ العامة للقرار الإداري، ط2، الأردن، دار وائل للنشر، عمان.
- 58- محمد، أمين (2011م)، مبادئ القانون الإداري، ط3، مصر، دار الثقافة الجامعية، القاهرة.
- 59- محمد، حسين (2017م)، الوسيط في القانون الإداري، ط5، مصر، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.
- 60- محمد، سوار (2018م)، حق الملكية في ذاته في القانون المدني، ط3، الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.
- 61- محمد، شبير (2017م)، القضاء الإداري في فلسطين، ط2، مصر، دار النهضة العربية، القاهرة.
- 62- محمد، عبد اللطيف (2010م)، نزع الملكية للمنفعة العامة، ط3، مصر، دار النهضة العربية، القاهرة.
- 63- محمد، ليلي (2018م)، نظرية التنفيذ المباشر، ط3، مصر، دار الفكر العربي، القاهرة.
- 64- محمود، أحمد جمعة (2013م)، اختصاص القضاء الإداري بالمنازعات الإدارية للأفراد، ط3، مصر، منشأة المعارف، الإسكندرية.
- 65- محمود، البنا (2010م)، القضاء الإداري دعوى الإلغاء ودعوى التعويض، ط5، مصر، دار الفكر العربي، القاهرة.
- 66- محمود، البنا (2012م)، الوسيط في القضاء الإداري، ط3، مصر، دار النهضة العربية، القاهرة.
- 67- محمود، الجبوري (2009م)، القضاء الإداري دراسة مقارنة، ط3، الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.
- 68- محمود، حلمي (2010م)، موجز مبادئ القانون الإداري، ط4، مصر، دار النهضة العربية، القاهرة.

- 69- محمود، شمام (2011م)، انتزاع الملكية للمصلحة العامة، ط3، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت.
- 70- محمود، محمد (2017م)، القرار الإداري في هيئة الشرطة، ط4، مصر، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى.
- 71- ملكاوي، بشار (2018م)، معجم تعريف مصطلحات القانون الخاص، ط5، العدد 18، الأردن، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان.
- 72- منصور، العتوم (2015م)، القضاء الإداري، ط2، الأردن، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان.
- 73- ميشال، خوري (بدون سنة نشر)، قضايا الاستملاك، ط6، مصر، دار النهضة العربية، القاهرة.
- 74- نعمان، الخطيب (2010م)، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة العدل العليا في خمسة وعشرين عام، ط3، الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.
- 75- النعيمي، أبو بكر (2016م)، حدود سلطات القضاء الإداري في دعوى الإلغاء، ط3، مصر، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية.
- 76- هاني، على الطهراوي (2011م)، القانون الإداري، ط4، الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.
- 77- هاني، غانم (2017م)، المالية العامة والتشريع الضريبي في ضوء النظام المالي والضريبي لدولة فلسطين، ط2، فلسطين، مكتبة نيسان للطباعة والتوزيع، غزة.
- 78- هاني، غانم (2018م)، الوسيط في أصول القضاء الإداري في فلسطين، ط2، فلسطين، مكتبة نيسان للطباعة والتوزيع، غزة.
- 79- وليد، عبد التواب (2018م)، ضوابط نزع الملكية للمنفعة العامة والتعويض العادل عنها، ط3، مصر، دار الحقانية للطباعة والنشر والتسويق، القاهرة.

#### الرسائل العلمية (الماجستير – الدكتوراه):

- 1- الأتيرة، جود عصام (2010م)، نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في التشريع الفلسطيني - دراسة مقارنة، أطروحة لنيل درجة الماجستير، جامعة النجاح الوطنية، كلية الدراسات العليا، فلسطين.
- 2- حسن، الفليت (2016م)، الانحراف في استعمال السلطة وأثره على القرار الإداري، أطروحة لنيل درجة الماجستير، جامعة الأزهر، غزة، فلسطين.

- 3- شريف، بلعوشة (2016م)، دعوى إلغاء القرار الإداري – دراسة تحليلية مقارنة، أطروحة لنيل درجة الماجستير، جامعة الأزهر، غزة.
- 4- شريف، بلعوشة (2017م)، دعوى إلغاء القرار الإداري – دراسة تحليلية مقارنة، أطروحة لنيل درجة الماجستير في القانون، جامعة الأزهر، غزة.
- 5- عبد الناصر، سهدانة (2017م)، الخصومة الإدارية ومستقبل القضاء الإداري في فلسطين، أطروحة لنيل درجة الدكتوراة، جامعة عين شمس، القاهرة.
- 6- علي، سيد زادي (2016م)، اختصاص القاضي الإداري في منازعات الملكية العقارية، أطروحة لنيل درجة الماجستير في قانون المنازعات الإدارية، جامعة مولود معمري تيزي ووزو.
- 7- العمري، فهد بن عبد الله (2013م)، نزع الملكية الخاصة وأحكامها في الفقه الإسلامي، ط3، أطروحة علمية، بجامعة الامام محمد بن سعود الإسلامية، المملكة العربية السعودية، الرياض.
- 8- محمود، كلوب (2016م)، تطور نظام الملكية العقارية وأثره على التشريعات المستحدثة، أطروحة لنيل درجة الماجستير، أكاديمية شرطة دبي، الامارات العربية المتحدة.

#### المقالات والأبحاث والمؤتمرات العلمية:

1. أبو عمارة، محمد (2015م)، نظرات على الاستملاك وضمانات الأفراد حياله في ضوء القوانين في فلسطين، بحث تم نشره بمجلة القانون والقضاء، ديوان الفتوى والتشريع، العدد 18.
2. الأحمد، نجم (2014م)، المفهوم القانوني للمنفعة العامة في نظام الاستملاك، مقال تم نشره في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 29.
3. براهيم، سهام (2015م)، فكرة المنفعة العامة في نزع الملكية، بحث تم نشره بمجلة الشريعة والقانون، العدد 56، جامعة الامارات العربية.
4. خليل، خالد الظاهر (2017م)، مجلة الإدارة العامة، العدد 30، المجلد 43.
5. الراشدي، عبد المجيد يحي (2014م)، المنفعة العامة في قرارات نزع الملكية والاستملاك، ورقة تم تقديمها بالمؤتمر الثالث لرؤساء المحاكم الإدارية.
6. شتيح، ايمان العباسية (2016م)، نظام التعويض في مجال نزع الملكية الخاصة لأجل المنفعة العامة في التشريع الجزائري، بحث تم نشره في مجلة الدراسات والبحوث الفنية، العدد الثاني.

7. شمام، محمود (2016م)، انتزاع الملك للمصلحة العامة، بحث تم نشره بمجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع.
8. عبد المنعم، عبد العزيز محمد (2015م)، مشروعية استملاك العقار للمنفعة العامة، بحث تم نشره بمجلة البحوث الإسلامية، العدد 7.
9. عفيفي، أبو كلوب (2018م)، الآثار القانونية المترتبة على نزع الملكية للمنفعة العامة، ورقة عمل مقدمة بجامعة الجامعة الإسلامية، فرع خان يونس، غزة.
10. محمد، أبو عمارة (2015م)، نظرات على الاستملاك و ضمانات الأفراد حياله في ضوء القوانين الفلسطينية، بحث تم نشره بمجلة القانون والقضاء، ديوان الفتوى والتشريع، العدد 18.
11. نواف، كنعان (2012م)، مجلة اليرموك وسلسة العلوم الإنسانية والاجتماعية، قرارات الاستملاك في التشريع والقضاء، المجلد 9.
12. يوسف، شباط (2014م)، موعد الطعن في دعوى الإلغاء ودوره في توطيد سيادة القانون، بحث تم نشره في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، العدد 15.
- الأحكام القضائية والقرارات والمواد القانونية
- 1- الحكم الصادر عن محكمة العدل العليا الفلسطينية في عزة بشأن الطلب رقم 54 لسنة 2012م، بجلسة 2012/5/24م.
- 2- حكم للمحكمة الإدارية المصرية رقم 943 لسنة 40 ق. ع، جلسة 1994/12/3م.
- 3- حكم محكمة العدل العليا في رام الله رقم 2005/176م، بجلسة 2005/7/10م.
- 4- حكم محكمة القضاء الإداري المصرية الصادر في 3 يولييه 1969م، مجموعة المكتب الفني، ص 780، السنوات (21-22-23)، في القضية رقم 655 لسنة 20 ق.
- 5- القرار رقم 79/113 الصادر عن محكمة العدل العليا، العدد 60، عام 1980.
- 6- قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية بغزة رقم 138 لسنة 2002م، بجلسة 2003/11/16م.
- 7- قرار محكمة العدل العليا برام الله رقم 77 / 1999م، الصادر بجلسة 2005/10/26م.
- 8- قرار محكمة العدل العليا رقم 2002/195م.
- 9- المادة 4 من قانون نزع الملكية للمنفعة العامة رقم 10 لسنة 1990م.
- 10- المادتين 7، 8 من قانون الأراضي "استملاكها للغايات العامة" المعدل رقم 34 لسنة 1946م.

## المراجع الأجنبية

1. C.E.28.1.1976, Le Gagneux, R.D.P. 1976, p. 1092.
2. Cabanes et La Betoulle (1972): Chronique sous C.E23.6, La plage de la foret, A.J.D.A, p, 452.
3. Jean Rivero : Droit Administratif, 7e, 1975. P 10.
4. Philippe Chateau Reynaud. Le Contentieux Administratif de l'expropriation, th. Parise, 1977. Op. Cit. P267.

## مواقع على الإنترنت

1. <https://www.alaraby.co.uk/supplements/2015/2/2/>  
[www.droitcivil.over-blog.com](http://www.droitcivil.over-blog.com)

.....	( الإهداء )	.....
أ.....	إقرار	.....
ب.....	( الشكر والتقدير )	.....
ج.....	المخلص	.....
ه.....	Abstract	.....
ز.....	مقدمة	.....
ي.....	خطة البحث	.....
1.....	نزاع الملكية للمنفعة العامة في القانون	.....
1.....	تمهيد وتقسيم	.....
3.....	المبحث الأول	.....
3.....	ماهية نزاع الملكية	.....
4.....	المطلب الأول	.....
4.....	تعريف نزاع الملكية والمنفعة العامة	.....
9.....	المطلب الثاني	.....
9.....	معايير وفكرة المنفعة العامة	.....
17.....	المطلب الثالث	.....
17.....	أطراف نزاع الملكية	.....
24.....	المبحث الثاني	.....
24.....	الطبيعة القانونية لنظام نزاع الملكية الخاصة	.....
25.....	المطلب الأول	.....
25.....	محل وغاية نزاع الملكية الخاصة	.....
29.....	المطلب الثاني	.....
29.....	نظام نزاع الملكية والأنظمة المشابهة لها	.....
35.....	المطلب الثالث	.....

35	.....	خصائص نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة
40	.....	الآليات الإجرائية لنزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة وآثارها
40	.....	تمهيد وتقسيم
41	.....	المبحث الأول
41	.....	إجراءات نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في التشريع الفلسطيني
43	.....	المطلب الأول
43	.....	إجراءات نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة
43	.....	في ضوء قانون الاستملاك المطبق في قطاع غزة
49	.....	المطلب الثاني
49	.....	إجراءات نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة
49	.....	في ضوء قانون الاستملاك المطبق في الضفة الغربية
55	.....	المطلب الثالث
55	.....	آثار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة
55	.....	في ضوء قانون الاستملاك المطبق في قطاع غزة والضفة الغربية
61	.....	المبحث الثاني
61	.....	الطعن في قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة
62	.....	المطلب الأول
62	.....	دعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة وخصائصها
64	.....	المطلب الثاني
64	.....	الشروط الشكلية والموضوعية لدعوى إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة
79	.....	المطلب الثالث
79	.....	أسباب إلغاء قرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة
85	.....	الخاتمة
87	.....	التوصيات

89.....	المراجع
97.....	المراجع الأجنبية
98.....	المحتويات